

خصوصية حيازة الملك (الثبوت) في القانون المدني اليمني دراسة تحليلية في الماهية والنطاق الموضوعي

The Distinctive Nature of Possession (al-Thubūt) in Yemeni Civil Law: An Analytical Study of Its Legal Nature and Substantive Scope

د. منير محمد أحمد الصلوي
أستاذ القانون المدني المشارك
بكلية الحقوق - جامعة عدن
المحاضر في المعهد العالي للقضاء - عدن
muneer.alsalawi.law@aden-univ.net

الملخص:

يدرس هذا البحث خصوصية حيازة الملك (الثبوت) في القانون المدني اليمني، دراسةً تحليليةً تستهدف بيان ماهيتها، ونطاقها الموضوعي، في ضوء نصوص القانون نفسه. وينطلق البحث من إشكالية تتمثل في مدى تميز تنظيم الحيازة في التشريع اليمني عن التنظيمات المدنية المقارنة، ولا سيما في ظل استعمال المشرع لمصطلح (الثبوت)، وقصر أثر الحيازة على عدّها قرينة على الملكية وعلى بعض الآثار الإجرائية المرتبطة بسماع الدعوى، من دون عدّها سبباً من أسباب كسبها.

وقد اعتمد البحث على المنهج التحليلي في تفسير النصوص، والمنهج الاستقرائي في استخلاص القواعد العامة، مع الاستئناس بالمقارنة في الحدود اللازمة لإبراز خصوصية التنظيم التشريعي اليمني.

وخلصت الدراسة إلى أن حيازة الملك (الثبوت) في القانون المدني اليمني تمثل وضعاً واقعياً ذا أثر قانوني، وليست حقّاً عينياً مستقلاً، وأنها تنصرف إلى الأشياء المادية القابلة للسيطرة الفعلية، منقولاً كانت أو عقاراً. وتبين أن التنظيم اليمني يتميز بتفريقه الدقيق بين حيازة الملك (الثبوت) وحيازة الانتفاع، وبقصر آثار الحيازة على نطاق القرينة القانونية والتقدم المانع من سماع الدعوى من دون إقرار التقدم المكسب.

وتكشف هذه النتائج عن بناء قانوني متميز لنظام الحيازة في القانون المدني اليمني، يستمد خصوصيته من بنيته التشريعية ومرجعياته الفقهية، وهو ما يقتضي تفسير نصوصه في إطار منطقته الداخلي دون إسقاط مفاهيم النظم المقارنة عليه.

الكلمات المفتاحية: الحيازة، الثبوت، الملكية، القرينة القانونية، القانون المدني اليمني، نطاق الحيازة.

Abstract

This study examines the specificity of **ownership possession (Thubūt)** in the Yemeni Civil Code through an analytical approach aimed at clarifying its legal nature and determining its substantive scope in light of the provisions of the Code itself. The research is grounded in a central problem concerning the extent to which the regulation of possession in Yemeni legislation differs from that in comparative civil law systems, particularly in view of the legislator's use of the term *Thubūt* and the restriction of the legal effects of possession to its role as a presumption of ownership and certain procedural effects related to the admissibility of claims, without recognizing it as a mode of acquiring ownership.

The study adopts the analytical method in interpreting the relevant statutory texts and the inductive method in deriving the general principles governing possession, while making limited use of comparative references for the purpose of highlighting the particularity of the Yemeni legislative framework.

The study concludes that ownership possession (*Thubūt*) in the Yemeni Civil Code constitutes a **factual situation with legal effects**, rather than an independent real right, and that it is confined to tangible objects capable of effective physical control, whether movable or immovable. It further demonstrates that the Yemeni legal framework is characterized by a clear distinction between **ownership possession (Thubūt)** and **possessory enjoyment**, and by limiting the legal effects of possession to the scope of a legal presumption and the limitation barring the hearing of claims, without recognizing acquisitive prescription.

These findings reveal a distinctive legal construction of the system of possession in Yemeni civil law, deriving its particularity from its legislative structure and jurisprudential foundations. Accordingly, its provisions must be interpreted within their own internal logic, without the uncritical transplantation of concepts from comparative legal systems.

Keywords: Possession, Thubūt, Ownership, Legal Presumption, Yemeni Civil Code, Scope of Possession.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

فتُعدُّ الحيازة من الموضوعات الأساسية في القانون المدني؛ لما لها من صلة وثيقة بالملكية، ولما يربته القانون عليها من آثار قانونية مهمة تتصل بالحماية والإثبات واستقرار المعاملات.

وقد درجت التشريعات المدنية الحديثة على تنظيم الحيازة بوصفها وضعًا واقعيًا يحظى بحماية قانونية؛ بل جعلتها في بعض الأنظمة سببًا من أسباب كسب الملكية متى توافرت شروط معينة.

وقد حظيت الحيازة باهتمام واسع في الفقه القانوني المقارن؛ نظرًا لما تثيره من إشكالات نظرية وعملية، تتصل بماهيتها وطبيعتها وعلاقتها بالملكية، ونطاقها الموضوعي.

غير أن تنظيم الحيازة في القانون المدني اليمني -رقم (14) لسنة 2002م، المعدل بالقانون رقم (14) لسنة 2009م- يتميز بخصوصية واضحة، سواء أكانت من حيث المصطلح أم من حيث البناء التشريعي، أم من حيث الآثار القانونية المترتبة عليه؛ فقد أطلق المشرع عليها مصطلح (الثبوت)، وربط آثارها بكونها قرينةً على الملكية، من دون أن يعدّها سببًا من أسباب كسبها؛ خلافاً لما استقر عليه الحال في عدد من القوانين المدنية المقارنة. كما أن النصوص المنظمة للحيازة في القانون اليمني تعكس تداخلاً بين المرجعية الفقهية الإسلامية -ولا سيما الفقه الزيدي- وبين بعض الاتجاهات الحديثة في القوانين المدنية العربية، وهو ما أفرز بناءً قانونيًا متميزًا يستحق الدراسة والتحليل.

وتبرز أهمية هذا الموضوع في ظل ملاحظة أن بعض الدراسات القانونية -في البيئة اليمنية- قد اتجهت إلى تفسير نصوص الحيازة بالاستناد إلى الفقه المقارن، وبخاصة الفقه المصري، من دون الوقوف على خصوصية التنظيم اليمني، وهو ما قد يؤدي إلى إسقاط مفاهيم لا تتفق مع فلسفة المشرع اليمني، ولا مع البناء التشريعي الذي قام عليه تنظيم الحيازة فيه.

ومن هنا، تأتي هذه الدراسة لبحث خصوصية الحيازة (الثبوت) في القانون المدني اليمني، بتحليل ماهيتها وطبيعتها، وتحديد نطاقها الموضوعي، وذلك في ضوء نصوص القانون ذاته، وبقراءة منضبطة تستند إلى منطق التشريع اليمني وبنيتها المفاهيمية ومرجعياته التاريخية، بعيداً عن الإسقاط غير المنهجي لأحكام النظم المقارنة.

مشكلة البحث:

تتمثل إشكالية البحث في بيان مدى خصوصية تنظيم الحيازة في القانون المدني اليمني، ولا سيما في ظل استعمال مصطلح (الثبوت)، وقصر آثار الحيازة على عِدِّها قرينةً على الملكية، وعلى بعض الآثار الإجرائية المرتبطة بسماع الدعوى، من دون عِدِّها سبباً من أسباب كسبها، وما يثيره ذلك من تساؤلات بشأن ماهيتها، ونطاقها الموضوعي، ومدى اتساق هذا التنظيم مع القواعد العامة في نظرية الحق.

وينبثق عن ذلك التساؤل الرئيس الآتي:

هل تمثل الحيازة (الثبوت) في القانون المدني اليمني بناءً قانونياً متميزاً قائماً بذاته، أم أنها صياغة خاصة لنظرية الحيازة التقليدية في القوانين المدنية المقارنة؟

وتتفرع عن هذا التساؤل جُملةً من الأسئلة، من أبرزها:

- ما المقصود بالثبوت في اصطلاح المشرع اليمني؟ وهل يُعدُّ مرادفاً للحيازة أم نوعاً خاصاً منها؟
- ما الطبيعة القانونية للحيازة في هذا القانون؟ أي واقعة مادية محضة أم مركز قانوني يرتب آثاراً موضوعية؟
- ما العلاقة بين الحيازة والملكية في البناء التشريعي اليمني؟
- ما نطاق الحيازة من حيث محلها؟ وهل تنصرف إلى الأشياء المادية وحدها أم تمتد إلى الحقوق؟
- إلى أي مدى تتسم نصوص الحيازة في القانون المدني اليمني بالانسجام الداخلي؟

أهمية البحث:

تتجلى أهمية هذا البحث في عدة جوانب، من أهمها:

1. بيان خصوصية تنظيم الحيازة في القانون المدني اليمني، وتمييزه عن القوانين المقارنة.
 2. الإسهام في تصحيح بعض المفاهيم الشائعة الناتجة عن إسقاط الفقه المقارن على النص اليمني.
 3. توضيح العلاقة بين الحيازة والملكية، وأثر ذلك في التطبيق القضائي.
 4. معالجة ما قد يظهر من تعارض بين النصوص القانونية المنظمة للحيازة.
 5. تقديم دراسة تحليلية يمكن أن يستفيد منها القضاة والمحامون والباحثون وطلبة القانون.
- ويأتي هذا البحث بوصفه مدخلاً تأسيسياً لدراسة متكاملة حول نظرية الثبوت (الحيازة) في القانون المدني اليمني، التي يُراد لها أن تمتد في بحوث لاحقة تدرس جوانب هذه النظرية وأحكامها المختلفة، في ضوء خصوصية التنظيم القانوني اليمني وتمييزه عن غيره من التشريعات المقارنة.

منهج البحث:

- يعتمد هذا البحث على مزيج من المناهج العلمية، التي تتكامل فيما بينها لتحقيق أهداف الدراسة، وذلك على النحو الآتي:
- **المنهج التحليلي:** وذلك بتحليل النصوص القانونية المنظمة للحيازة (الثبوت) في القانون المدني اليمني، وبيان دلالاتها، واستجلاء مقاصد المشرع منها، مع الوقوف على بنيتها المصطلحية وأثرها في التكييف القانوني للحيازة.
 - **المنهج الاستقرائي:** وذلك باستقراء النصوص القانونية ذات الصلة بالحيازة، وتتبع أحكامها الجزئية؛ وصولاً إلى استخلاص القواعد العامة التي تضبط ماهية الحيازة، وتكييفها القانوني، ونطاقها في القانون المدني اليمني.
 - **المنهج المقارن (في الحدود اللازمة):** وذلك بالإشارة إلى بعض التشريعات المقارنة؛ بقصد إبراز خصوصية التنظيم القانوني للحيازة في التشريع اليمني، من دون إسقاط أحكام تلك التشريعات عليه.
 - **المنهج التأصيلي:** وذلك بربط بعض الأحكام القانونية ذات الصلة بالحيازة

بأصولها في الفقه الإسلامي، وبخاصة ما تأثر به المشرع اليمني، وذلك لتفسير بعض الخصوصيات التشريعية، لاسيما في مسألة عدم إثبات الحقوق بالحيازة.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه على مبحثين رئيسيين، يشمل كل منهما مطلبين، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية الحيازة في القانون المدني اليمني:

- المطلب الأول: تحليل فكرة الحيازة والحكمة من حمايتها.
- المطلب الثاني: تعريف الحيازة وبيان عناصرها.

المبحث الثاني: أنواع الحيازة ونطاقها الموضوعي في القانون المدني اليمني:

- المطلب الأول: التمييز بين نوعي الحيازة وتغيير صفتها.
- المطلب الثاني: النطاق الموضوعي للحيازة.

المبحث الأول

ماهية الحيازة في القانون المدني اليمني

تُعد الحيازة من الموضوعات الجوهرية في القانون المدني، لما لها من أثر بالغ في تنظيم العلاقة بين الواقع المادي والحق القانوني، ولما يترتب المشرع عليها من آثار قانونية مهمة، سواء أكان في مجال حماية المراكز الواقعية أم في مجال الإثبات، وقد حظيت الحيازة بعناية الفقه والقضاء في الأنظمة القانونية المختلفة، نظرًا لما تثيره من إشكالات تتعلق بطبيعتها القانونية، ومدى اتصالها بالحق، وحدود الحماية التي يقررها القانون لها.

ويكتسب موضوع الحيازة في القانون المدني اليمني أهمية خاصة؛ نظرًا لخصوصية تنظيمه التشريعي؛ فقد أطلق المشرع عليها مصطلح (الثبوت)، وربط آثارها بكونها قرينةً على الملكية، من دون أن يجعلها سببًا من أسباب كسبها، وهو ما يثير

تساؤلات بشأن ماهية الحيازة وطبيعتها القانونية في هذا القانون. وانطلاقاً من ذلك، فإن دراسة ماهية الحيازة وطبيعتها القانونية في القانون المدني اليمني تقتضي الوقوف على جانبين أساسيين: أولهما: تأصيلي نظري، يتمثل في تحليل فكرة الحيازة وبيان الحكمة من تقرير الحماية القانونية لها (المطلب الأول). وثانيهما: تحليلي تطبيقي، يتمثل في تعريف الحيازة وبيان عناصرها في ضوء النصوص المنظمة لها في القانون المدني اليمني (المطلب الثاني). وبذلك تبرز المعالم الأساسية للحيازة، وتتضح ملامح الخصوصية التشريعية، التي تُميز التنظيم اليمني عن غيره من التشريعات المقارنة.

المطلب الأول

تحليل فكرة الحيازة، والحكمة من تقرير حمايتها

أولاً: تحليل فكرة الحيازة في فلسفة القانون:

يُعرّف مصطلح الحيازة، بوجه عام، عن واقعة مادية تتمثل في ممارسة سلطة فعلية على شيء من الأشياء المادية، تطابق في مظهرها الخارجي، وفي نية من يمارسها، ممارسة صاحب الحق الحقيقي، حتى وإن لم تستند تلك السلطة إلى حق قانوني. وبعبارة أخرى، تعني الحيازة ممارسة شخص ما، لسلطة فعلية على الشيء، بصفته مالاً له، بصرف النظر عما إذا كان يملك ذلك الحق الذي يمارسه أو لا يملكه. وعلى هذا الأساس، تُعدّ الحيازة واقعةً ماديةً، تقوم على السيطرة الفعلية وممارسة الأعمال والتصرف في الشيء، كما لو كان الحائز مالاً لذلك الشيء؛ حيث إنه إذا وجدت الحيازة بهذا الشكل؛ فإن القانون يرتب عليها آثاراً قانونية، من دون حاجة إلى التحقق مما إذا كان الحائز مالاً لهذا الشيء أم لا.

ومن ثمّ، فإن القانون لا ينظر إلى الحيازة بوصفها حقاً، وإنما بكونها وضعاً واقعياً ظاهراً ومستقرّاً، فيُضفي عليها الحماية القانونية تحقيقاً لاعتبارات تتعلق بالأمن والاستقرار الاجتماعي، عبر حماية المراكز القانونية الظاهرة والمستقرة، وصون الأوضاع الواقعية القائمة بالفعل. ويترتب على ذلك آثار قانونية تختلف في نطاقها ومداهها من نظام قانوني إلى آخر، بحسب ما يقرره كل مشروع في الدول المختلفة.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى عَدِّ الحيازة سلطةً فعليةً على الشيء، تتشابه في مظهرها الخارجي مع حق الملكية⁽¹⁾، وهو ما يكشف أن الحيازة والملكية ظاهرتان إحداهما مستقلة عن الأخرى، وهو ما يثير الإشكال النظري. وتبرز الحاجة إلى ضرورة تدخل المشرع لتحديد الصلة القانونية بين الحيازة -بوصفها سلطةً فعليةً على الشيء- والملكية -التي هي سلطة وقدر قانونية عليه، وأن يضع لكل منها وسيلة الحماية القانونية الملائمة واللائقة بها.

ومع ذلك، يلاحظ في الواقع ثمة حالات مادية واقعية، لا يكون الشخص الحائز فيها مالكا للشيء المحوز، ومثال ذلك: حيازة المغتصب والسارق؛ إذ لا يُعدُّ أيُّ منهما مالكا للمال الذي يحوزه فعليا، فتنتفي في هذه الحالات أي علاقة أو تطابق بين وجود الحيازة ووجود الحق.

ولأجل هذا النوع من الحيازة، تتسع الفجوة بين وجودها ووجود الحق، ويصح القول: إن فجوة عدم التطابق وعدم التماثل بين وجود الحيازة، من ناحية الوضع المادي الواقعي، ووجود الحق، من ناحية الوضع القانوني، قد اتسعت في مثل هذه الحالة بدل أن تنقلص⁽²⁾.

وفي الواقع فإن الحيازة بوصفها ماديًا قد يتفق ويتطابق مع الوضع القانوني حينما يكون الشخص الحائز مالكا للشيء أو صاحب حق عيني عليه، وعلى النقيض من ذلك، حينما تخالف الحيازة الوضع القانوني، فإن الحائز في هذه الحالة لا يستند إلى حق على الشيء الذي يحوزه⁽³⁾؛ لمخالفتها للوضع القانوني.

(1) يُنظر: محمد ليبب شنب- اكتساب الملكية بالتقادم، في ظل كل من نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني- بحث مقدم إلى الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، والتي نظمها معهد البحوث والدراسات العربية بالقاهرة - 1972م.

(2) منصور قاسم حسين، منير محمد الصلوي، الحقوق العينية في القانون المدني اليمني، ج2: أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأصلية، منظمة القانون والبيئة، تعز، ط1، 2020م، ص140.

(3) ذهب بعض الفقه إلى توجيه النقد إلى تعريف الحيازة على أنها: حالة واقعية تتمثل في وضع اليد على شيء بطريقة مانعة، والقيام بأعمال الاستعمال والاستغلال والتصرف على الشيء، كما لو كان الشيء ملكه، إذ يستخلص من هذا التعريف أمران مهمان:

ثانيًا: الحكمة من تقرير حماية الحيازة في القانون:

قد يبدو للوهلة الأولى أن إقرار الحماية القانونية للحيازة - بوصفها مجرد واقعة مادية قد لا تستند إلى حق - ينطوي على قدر من التناقض الظاهري: لما قد يترتب عليه من إضفاء حماية على وضع غير مشروع في ظاهره؛ غير أن هذا التصور سرعان ما يتلاشى إذا ما نظرنا إلى الغاية التي استهدفتها التشريعات المختلفة؛ إذ أجمعت النظم القانونية على إقرار هذه الحماية استنادًا إلى اعتبارات عملية واجتماعية وقانونية جوهرية، تجعل من الحيازة أداةً ضروريةً لتحقيق الاستقرار، وتنظيم العلاقات في المجتمع، بصرف النظر عن كونها قائمة على حق أو مجردة منه، وبصرف النظر كذلك عن اقترانها بحسن النية أو بسوئها.

وتتجلى الحكمة من تقرير الحماية القانونية للحيازة في جملة من الاعتبارات، يمكن إجمالها في الآتي:

1- حماية المراكز الواقعية الظاهرة (الوضع الظاهر):

تكتسب الحيازة أهميتها القانونية من كونها المظهر الخارجي للحق، فهي الأمانة المادية، التي تُظهر الحق للعيان. وكثيرًا ما يطابق هذا المظهر حقيقة الأمر في الواقع؛ حيث يكون الحائز هو المالك أو صاحب الحق في معظم الأحوال⁽¹⁾، ومن هذا المنطلق، فإن حماية الحيازة تمثل حماية غير مباشرة للحق ذاته، أو على الأقل حماية للصورة الظاهرة التي يفترض القانون مطابقتها للأصل.

الأمر الأول: أن الحيازة تكون واقعة مستقلة عن وجود الحق أو عدمه.

الأمر الثاني: أن الحيازة تتجسد في واقعة القيام بأعمال تتطابق في مظهرها الخارجي مع تلك التي يباشرها ويقوم بها مالك الشيء.

والفكرة الأولى صحيحة في نظرهم، وأما الثانية فمنتقدة؛ لأنها تقتصر على الأشياء، على الرغم من أنها تمتد إلى الحقوق. يُنظر: مصطفى أحمد عبدالجواد حجازي، الحيازة بسوء نية كسبب لكسب الملكية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1991م، ص 64.

(1) محمود جمال الدين زكي، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، مطبعة القاهرة الجديدة، 1978م، ص 504.

2- حماية النظام العام وتحقيق الاستقرار الاجتماعي:

تقتضي المحافظة على الأمن والنظام العام منع الأفراد من اقتضاء حقوقهم بأنفسهم، وحظر اللجوء إلى القوة في استرداد الحيازة، حتى ولو كان المعتدي هو صاحب الحق نفسه؛ فإقرار الحماية للحيازة يهدف إلى تجنب إشاعة الفوضى والاضطراب في المجتمع، والزام من يدعي حقاً بسلوك الطرق القانونية لاستيفائه، بما يكفل استقرار الأوضاع الواقعية القائمة واحترامها، ويحول دون الاعتداء عليها.

3- عدّ الحيازة قرينةً على الحق وتيسير الإثبات:

نظراً لما يكتنف إثبات الملكية من صعوبات عملية، خاصةً في ظل تقادم الزمن أو فقدان الأدلة؛ فقد جعل المشرع الحيازة قرينة على الحق، تُعفي الحائز من عبء الإثبات في كثير من الأحيان، وتلقي بهذا العبء على عاتق من يدعي خلاف الظاهر. وبذلك تؤدي الحيازة وظيفة عملية في تيسير الإثبات، وتخفيف التعقيدات الإجرائية المرتبطة بإثبات الحقوق العينية⁽¹⁾، وبما يساهم في استقرار التعاملات وتبسيط العلاقات القانونية⁽²⁾.

4- التوفيق بين حماية الوضع القائم وصون الحقوق الثابتة:

إن استقرار المعاملات يقتضي احترام الأوضاع القائمة وعدم زعزعتها من دون مسوغ قانوني، وهو ما يوفر الطمأنينة في التعامل، ويعزز الثقة في المراكز القانونية، ويشجع على تداول الأموال واستثمارها في بيئة يسودها الاستقرار واليقين.

(1) ويلاحظ أن إثبات الحيازة في ذاتها، تكون في أحيان كثيرة كافية لإثبات الملكية، ولكن ذلك على نحو ما توفره دعوى الحيازة من الحماية القانونية المؤقتة والسريعة والبسيطة للحائز، حتى يقام الدليل الشرعي بإثبات عكس ذلك.

(2) وقد سار قضاء المحكمة العليا اليمنية على ذلك، فقد أكد الحكم في الطعن المدني رقم (4278) لسنة 2001م، الصادر عن الهيئة (أ)، في جلسة يوم 16 شوال 1422هـ الموافق: 2001/12/31م، أن (الحيازة تدل على الملك ما لم يقدّم الدليل على خلافه)، وأكد الحكم أن: (الأرض المشتجر عليها تقع في حيازة المدعي علمها ولفترة طويلة، وحيث لم يقدم المدعي أي دليل يدحض قرينة الحيازة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً) يُنظر: القواعد القضائية المستخلصة من الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا، 1426-2005م الصادر عن المكتب الفني، ج 2، ص 224.

من عرض ما تقدم، يتضح أن الإشكالية الحقيقية، التي يعالجها نظام الحياة هي كيفية التوفيق بين اعتبارين متعارضين ظاهريًا، الأول: هو احترام الوضع الظاهر المستقر القائم على الحياة: حفاظًا على الاستقرار، والآخر هو حماية الحقوق الثابتة لأصحابها بسند قانوني صحيح.

ولقد أدركت التشريعات الحديثة، ومنها القانون المدني اليمني في تنظيمه لأحكام الحياة (الثبوت)، هذا التوازن الدقيق. لذا فإن الحماية القانونية للحياة لا تُعد إقرارًا نهائيًا للحق لمن لا حق له، ولا حسمًا لمسألة الملكية، بقدر ما هي تنظيم مؤقت لواقع قائم، يهدف في الأساس إلى صون النظام العام وتوفير حماية سريعة للجائز ريثما يتم الفصل في أصل الحق أمام القضاء، إنها آلية قانونية تحقق الطمأنينة في المعاملات، وتعزز الثقة في المراكز القانونية الظاهرة، من دون أن تخل بوسائل إثبات الحقوق الثابتة لأصحابها.

المطلب الثاني

تعريف الحياة وبيان عناصرها في القانون المدني اليمني

تنص القاعدة الأصولية على أن (الحكم على الشيء فرع عن تصوره)⁽¹⁾ ومن هذا المنطلق فإن عناية البحث في هذا المقام تتجه إلى الكشف عن التصور الذي وضعه المشرع اليمني للحياة والذي بناء عليه نظم الحياة بما يميزها عن التشريعات المقارنة في نواح عديدة، وعليه فإننا سنبدأ بتعريف الحياة (أولاً) ونوضح المصطلح الذي ميز به المشرع اليمني الحياة المشمولة بالتنظيم (ثانيًا) ثم نوضح الفرق بين الحياة الملكية (ثالثًا)، ثم نبين عناصر الحياة عند المشرع اليمني (رابعًا)، وعناصرها من منظور فلسفة القانون (خامسًا).

(1) ابن النجار، (ت: 972) شرح الكوكب المنير، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي، الشهير بابن النجار تحقيق: محمد الزحيلي، نزبه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض، 1418هـ، ج 1، ص 50.

أولاً: تعريف الحيازة:

الحيازة: مصدرها الفعل (حاز) وهو في اللغة (الضم)، فكل من ضم شيئاً إلى نفسه فقد حازه⁽¹⁾، والحوز لغة الجمع وضم الشيء، وكل من ضم شيئاً إلى نفسه من مال أو غيره فقد حازه حوزاً وحيازةً واحتازه احتيازاً⁽²⁾، ويقابل الحيازة مصطلح: وضع اليد، ويُقصد به كون الشيء في تصرف شخص وسيطرته. يقال في اللغة: الأمر بيد فلان أي: في تصرفه، والدار في يد فلان أي: في ملكه⁽³⁾.

وقد حرص المشرع اليمني في المادة (1103) من القانون المدني، على إيراد تعريف للحيازة، وبيان عناصرها وأنواعها؛ حيث جاء النص كالآتي: (الثبوت "الحيازة" هو استيلاء الشخص على الشيء، ووضع يده عليه منقولاً كان أو عقاراً، وهو نوعان:

الأول: حيازة ملك ثبوت، يتصرف بها الحائز في الشيء الذي يحوزه بأي نوع من أنواع التصرفات، ظاهراً عليه بمظهر المالك، وإن لم يبين سبب ملكيته له، فتكون يده مهما استمرت حيازة ملك ثبوت على الشيء.

الثاني: حيازة انتفاع بإجارة أو نحوها، يكون الشيء فيها مملوكاً لغير حائزه الذي

(1) الرازي (ت: بعد 666هـ)، مختار الصحاح، للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت (دون رقم طبعة أو تاريخ). مادة: "حوز"، ص 167.

(2) مرتضى الزبيدي (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الملقب بمرتضى الزبيدي، دار الهداية (دون رقم طبعة أو عاصمة نشر) ج 15، ص 120، ابن منظور (ت: 711هـ)، لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، بيروت، ط 1، ج 5، ص 339.

(3) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، مادة: (يد).

وقد أشارت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني اليمني الأسبق أن الحيازة والحوز بمعنى واحد وهو وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه، فيقال: حاز الشيء حوزاً وحيازة: إذا ضمه لنفسه، يُنظر: المذكرة الإيضاحية للقانون المدني (المعاملات الشرعية)، الصادرة عن مجلس الشعب التأسيسي، في الجمهورية العربية اليمنية، ج 2، ص 507.

لا يكون له إلا مجرد الانتفاع بالشيء انتفاعاً مؤقتاً طبقاً لسبب إنشائه⁽¹⁾. ويتضح من هذا النص أن المشرع اليمني يعرف الحيازة بأنها استيلاء أو سيطرة مادية من شخص على شيء، أو بمعنى آخر: أن يكون الشيء في يده ومتمكن منه وتحت تصرفه. وهذا تعريف عام لا يقتصر على نوعي الحيازة الواردة في المادة؛ بل يشمل كل حيازة سواء أكانت حيازة مشروعة -حيازة الملك (الثبوت)، وحيازة الانتفاع- أم كانت حيازة غير مشروعة -حيازة الغصب- إذ إن المشرع اليمن في المادة (1119) من القانون المدني اليمني يعرف الغصب بأنه: (... الاستيلاء على مال الغير أو حقه، عدواناً بدون سبب شرعي)، إلا أنه بقراءة نص كل مادة مكتملة: يظهر أن المشرع استخدم اللغة العربية بدقة: إذ إنه بكلمة (استيلاء) في المادتين يصف الواقعة المادية كما هي، ثم يضيف إليها الوصف القانوني المميز لفعل الاستيلاء.

ففكرة (الاستيلاء) أو (وضع اليد)، هي ترجمة دقيقة لمفهوم (السيطرة المادية) على الشيء، وهي بذلك تشمل أغلب صور الحيازة الممكنة.

مع هذا نجد أن المشرع اليمني في صدر المادة (1103) لم يذكر (القصد) (النية)، وهو الركن المعنوي للحيازة؛ فوضع اليد قد يكون لمجرد الحراسة أو الوديعة أو الإعارة أو الإجارة، وهذه لا تُعدُّ حيازة بالمعنى القانوني الذي يترتب عليها آثار.

إلا أن المشرع يدرك هذا النقص؛ ولذلك لم يكتفِ بهذا الشرط، بل أكمله بتقسيم الحيازة إلى نوعين. وهو تقسيم يميز بين حيازة الملك (الثبوت) - وهي محل التنظيم القانوني- التي يترتب عليها آثاراً قانونية، وحيازة الانتفاع، وهي واقعة مادية مؤقتة لا ترتب آثار حيازة الملك (الثبوت).

(1) المادة (1/1171) من القانون المدني الأردني عرفت الحيازة بأنها: «سيطرة فعلية من الشخص بنفسه، أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل فيه»، ويُنتقد هذا التعريف بأنه لم يتناول الركن المعنوي للحيازة، وهو ما تعبر عنه عبارة (ظاهراً عليه بمظهر المالك، أو صاحب حق عيني آخر). فيما عرفت المادة (131) من القانون المدني السوداني رقم (1984/2/14) لسنة ١٩84م، الحيازة بأنها: (سلطة فعلية يباشرها الحائز نفسه، أو بواسطة غيره على شيء مادي، بحيث تكون في مظهرها الخارجي وفي قصد الحائز مزاولة للملكية أو لحق عيني آخر).

وفي المقابل فإنه في المادة (1119) قد أطلق مصطلح (الاستيلاء) لوصف الواقعة المادية، إلا أنه أضاف إلها القيد القانوني (العدوان/السبب الشرعي) ليصنع مفهومين متقابلين.

وهذا كله يعكس استيعاباً للفقهاء الإسلامي الذي يفرق بين (الحيازة) المشمولة بالحماية، وبين (الغصب) الذي يوجب الضمان والرد.

ومن ناحية أخرى فإننا نجد المشرع اليمني في المادة (1103) يميز بين نوعين من الحيازة، وهذا التمييز ليس قائماً على أساس توافر العنصر المعنوي للحيازة من عدمه فحسب، وإنما هو قائمٌ -أيضاً- على أساس طبيعة العنصر المادي (السيطرة الفعلية)⁽¹⁾. فالحيازة التي يسيطر فيها الحائز سيطرة فعلية على الشيء، وبإشرافه بعض السلطات، التي لا تصل إلى حد التصرف؛ لا تعد وأن تكون حيازة عرضية؛ لأن السيطرة فيها لم تتعد مباشرة سلطة استعمال الشيء واستغلاله فقط؛ ولذا نجد القانون المدني اليمني، يسميها: (حيازة انتفاع).

وأما إن وصلت إلى حد مباشرة الحائز سلطة التصرف على الشيء الذي يحوزه، من دون عائق، أو ضرورة تلجئه إلى ذلك التصرف⁽²⁾؛ فإن حيازته في هذه الحالة يمكن وصفها بأنها ملك ثبوت (حيازة قانونية)، وهي التي يصفها القانون المدني اليمني بـ (حيازة ملك ثبوت).

(1) لأن العنصر المعنوي - كما يقال مفترض - وافترضه لا يكون بناء على سيطرة مادية مجردة، وإنما يكون على سيطرة مادية تصل إلى حد المساس بجوهر الشيء، أي مباشرة سلطة التصرف المادي، ولا يكفي فيها مجرد التصرف القانوني، وقد سار قضاء المحكمة العليا اليمنية ليؤكد ذلك، حيث أكد الحكم في الطعن المدني رقم (21139) لسنة 1425هـ، الصادر في جلسة يوم 30 صفر 1426هـ الموافق: 2005/03/29م، أنه (لا تثبت الحيازة بوجود الأشجار التي تنبت من ذاتها ولم يكن لمُدعي الحيازة عناء ظاهر). يُنظر: كتاب القواعد القانونية والقضائية المدنية، المستخلصة من بعض الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا، خلال الفترة: 1424-1426هـ، 2003-2005م الصادر عن المكتب الفني، ج6، ص164.

(2) قد يجري الحائز العرضي بعض التصرفات المادية على الشيء، بدافع الضرورة الملحة للحفاظ على الشيء، وفي هذه الحالة لا يعد قصد الظهور بمظهر المالك متحققاً.

ثانيًا: المصطلح بين الثبوت والحيازة:

نظم المشرع اليمني أحكام الحيازة في القانون المدني وذلك في الباب الأول من القسم السادس من الكتاب الثالث الخاص بالعقود المسماة. ومن استقراء النصوص المنظمة لأحكام الحيازة في القانون المدني اليمني؛ يظهر أن المشرع قد استخدم مصطلح (الثبوت) ابتداءً في عنوان القسم السادس والباب الأول بوصفه مصطلحاً مرادفاً لمصطلح (الحيازة) وهو ما أكدّه أيضًا بنص المادة (1103) حيث نص في صدرها على أن: "الثبوت (الحيازة) هو استيلاء الشخص على الشيء ووضع يده عليه منقولاً كان أو عقاراً وهو نوعان" وفي بقية المادة ميز بين نوعين من الثبوت (الحيازة) هما: حيازة ملك ثبوت، وحيازة انتفاع، فظهر أن المشرع يقصد بالثبوت (حيازة الملك) بوصفه أحد أنواع الحيازة، وأكد ذلك بصورة واضحة في المادة (1104)؛ إذ نصت على أنه: (يشترط في حيازة الملك (الثبوت) ما يأتي ...: فبعد أن جمع المشرع المصطلحين في المادة (1103) باعتبارهما مترادفين؛ إذا به يمايز بين المفاهيم بشكل واضح في المادة (1104)؛ حيث يظهر مصطلح (الحيازة) أعم وأوسع نطاقاً من مصطلح (الثبوت)، كون الحيازة تتضمن نوعين من الحيازة: هما: (حيازة ملك ثبوت) و (حيازة انتفاع) بينما ينصرف مصطلح الثبوت -في استعمال المشرع اليمني- إلى حيازة الملك وحدها.

وأكد المشرع اليمني ذلك في المادة (1105)، التي نصت على أن: (تكون حيازة الملك {الثبوت} لغير المميز بواسطة من ينوب...) وبهذا يتضح أن المشرع يستخدم مصطلح الثبوت مرادفاً لحيازة الملك، من دون أن يقصد به الحيازة بمعناها العام.

ونظراً لكون المشرع قد هدف في المواد اللاحقة من هذا الباب إلى تنظيم أحكام النوع الأول من أنواع الحيازة؛ فإنه قد أورده تحت مسمى (الثبوت)، ولكنه حرص على أن يوضح معنى الثبوت بأنه: الحيازة في حال كونها (حيازة ثبوت)، فأورد مصطلح الحيازة مضاف إليه مصطلح (الثبوت) من أجل توجيه النظر إلى أنه قد قصد تنظيم حيازة الملك (الثبوت)، لا حيازة الانتفاع.. إلا أنه كان من الأفضل لو حذف لفظ

(الثبوت) الوارد في بداية المادة (1103)، ليستقيم الفهم على نحو ما ذكرنا. ونخلص من هذا إلى أن الحيازة في نظر المشرع اليمني، إما أن تكون حيازة ملك، وهي التي يُطلق عليها (الثبوت)، وإما حيازة انتفاع، وهي الحيازة العرضية أو المؤقتة⁽¹⁾. ويظهر أن الأحكام الواردة في الباب الأول من القسم السادس من الكتاب الثالث من القانون المدني اليمني في المواد: من (1103) إلى (1118)، تدور كلها حول حيازة الملك، وذلك من باب تأكيد أن الثبوت المذكور إنما هو المتعلق بحيازة الملك بوصفه أحد أنواع الحيازة.

إلا أن الملاحظ أن المشرع اليمني بعد أن رسخ ذلك المفهوم في المواد (1105/1104/1103) قد اكتفى بعد ذلك في المواد (1106 إلى 1109) بإيراد مصطلح: (حيازة الملك) من دون إيراد مصطلح (الثبوت)، لكنه في المادة (1110) تحدث عن الحيازة بلفظ مجرد من أي إضافة أو تركيب أو توضيح، ولا شك أن المقصود بها الحيازة بنوعها من دون تخصيص، وهو ما يتفق مع ما نظمته المادة من أحكام تتعلق بانتقال الحيازة سواء كانت حيازة ملك أم حيازة انتفاع، وسواء أكانت حيازة صحيحة أم حيازة مشوبة بعيب.

ثالثاً: الفرق بين الحيازة والملكية:

ومما تقدم يتضح جلياً الفرق بين الملكية والحيازة (وضع اليد)، فالملكية هي حق عيني، في حين أن الحيازة ليست سوى فعل مادي واقعي، وهذا الوضع الواقعي قد يتوافق والوضع القانوني، أو لا يتوافق.

وبناء عليه فإن الحيازة سلطة فعلية، في حين الملكية سلطة قانونية.. ومع هذا فإنه بالنسبة للشيء الواحد، قد يكون له مالك يتمتع بسلطة قانونية تخول له

(1) وهي التي تزول بزوال سببها، وهو ما أكدته قضاء المحكمة العليا اليمنية في حكمها في الطعن المدني رقم (26117) لسنة 1426هـ الصادر بجلسة 1427/11/02هـ الموافق: 2006/11/22م، حيث قرر قاعدة تقضي بأن: (الحيازة العارضة تزول بزوال سببها، وإحياء الأرض لا يكون إلا في مباح) يُنظر: القواعد القانونية والمبادئ القضائية المدنية، المستخلصة من بعض أحكام المحكمة العليا، الصادر عن المكتب الفني، ج10، ص36.

التصرف في المال عن طريق الأعمال القانونية، وحائز في قبضته الشيء يتمتع بسلطة فعلية تخول له استعمال الشيء عن طريق الأعمال المادية، وقد تجتمع الملكية والحيازة في شخص واحد، وهي الحالة الغالبة، وحينئذٍ يتمتع بسلطتين قانونية وفعلية، تخولان له الأعمال القانونية والمادية كافة⁽¹⁾.

وبذلك يتضح أن الحيازة في القانون المدني اليمني تقوم على أساس واقعي يتمثل في السيطرة المادية، وعنصر معنوي يتمثل في نية الظهور بمظهر المالك، وأن اجتماع هذين العنصرين هو الذي يضيف على الحيازة وصفها القانوني، ويرتب عليها الآثار التي قررهما المشرع.

رابعاً: عناصر الحيازة (أركانها)⁽²⁾:

يتضح من نص المادة (1103) مدني يمني -المذكورة سلفاً- أن المشرع اليمني قد ميّز بين نوعين من الحيازة، هما: حيازة ملك ثبوت، وحيازة انتفاع، وقد ارتكز هذا التمييز مباشرةً على أساس توافر عنصري الحيازة مجتمعة أو فقد أحدهما؛ إذ تقوم الحيازة في القانون المدني اليمني على عنصرين أساسيين، هما: **العنصر المادي**، و**العنصر المعنوي**، ولا تتحقق حيازة الملك (الثبوت) إلا باجتماعهما.

1- العنصر المادي للحيازة:

يقصد بالعنصر المادي للحيازة: وضع اليد، أو السيطرة المادية الفعلية على شيء معين، وتتمثل هذه السيطرة في مجموعة الأعمال المادية، التي يمارسها الحائز على الشيء⁽³⁾، فيحرزه إحرازاً مادياً، ويباشر فيه من الأعمال المادية ما يباشره المالك.

(1) تعد الحيازة هي المظهر المادي للملكية، ولما كان الحال كذلك برز الخلط بينهما خاصة في اللغة الدارجة، فيقال: إني أحوز هذا المال: بمعنى: أملكه.... يُنظر: محمد المنجي، الحيازة، دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988م، ص12/11.

(2) الركن هو ما يلزم من عدمه العدم، ومن وجوده الوجود، مع كونه داخلياً في الماهية. انظر: المروزي (ت:489هـ)، قواطع الأدلة في الأصول، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418هـ/1999م، ج1، ص101.

(3) منصور قاسم حسين، منير محمد الصلوي، مرجع سابق، ص143.

وتختلف الأعمال المادية للحيازة⁽¹⁾ باختلاف الأشياء التي ترد عليها، وباختلاف الحقوق العينية نفسها التي يراد حيازتها، فإن كان هذا الحق حق ملكية - مثلاً- فإن الحائز في هذه الحالة يمارس الأعمال المادية كلها التي تخول للمالك وهي: الاستعمال والاستغلال والتصرف، وإذا كان هذا الحق ارتفاعاً -مثل حق المرور- فإن الحيازة المادية لهذا الحق تكون بالمرور على الأرض الذي يراد استعمال الحق فيها⁽²⁾، وذلك في موضع معين من هذه الأرض، وفي الأوقات التي يحتاج فيها صاحب الأرض المحبوسة عن الطريق العام إلى هذا المرور.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع اليمني لم يشترط أن تكون مباشرة الحيازة المادية مقصورة على ذات الحائز، بل أجاز أن تحصل بواسطة الغير، وذلك متى قامت علاقة تبعية بين الحائز وهذا الغير تجعل الأخير خاضعاً لسلطته ومؤتمراً بأمره في مباشرة الحيازة، كالخادم والعامل والأجير والشريك؛ إذ لا يستقل هؤلاء بحيازة مادية قائمة بذاتها، بل ينوبون في ذلك عن الحائز الأصلي الذي تظل له السيطرة الفعلية والتوجيهية. ولذلك نصت المادة (1106) من القانون المدني اليمني على أنه: (يصح أن تكون حيازة الملك بواسطة شخص آخر خاضع للحائز، ياتمر بأوامره فيما يتعلق بها، كالخادم والعامل والأجير والشريك).

كذلك، أولى المشرع عناية خاصة بحيازة غير المميزين، فأجاز أن تكون بواسطة من ينوب عنهم نيابة شرعية، سواء أكان ولياً أم وصياً، وذلك في المادة (1105) من ذات القانون⁽³⁾.

(1) للسيطرة المادية أربع صور: فعلية، أو بالاستخلاف، أو بالواسطة، أو على الشيوع.. يُنظر: محمد المنجي، مرجع سابق، ص 17، 24.

(2) يجب الإشارة هنا إلى أن القانون المدني اليمني لا يجعل لحيازة حقوق الارتفاق أي أثر، ما دامت هذه الحيازة قد اقتصر على وضع اليد، دون أن تستند إلى سبب شرعي.. وسيأتي الحديث عن هذا الأمر عند الحديث عن النطاق الموضوعي للحيازة في المطلب الثاني من المبحث الثاني إن شاء الله.

(3) تنص المادة (1105) على أنه: (تكون حيازة الملك (الثبوت) لغير المميز بواسطة من ينوب عنه نيابة شرعية ولياً كان أو وصياً). ويقابل هذا النص في القوانين المقارنة: المادة: (1171) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، والمادة: (949) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م.

ويُعدُّ هذا النص تطبيقاً لمبدأ النيابة في الحيازة، بما يحقق المصلحة الفضلى لغير المميز، ويكفل استمرار مراكزهم القانونية واستقرارها، إلى جانب ضمان مباشرة أعمال الحيازة على الوجه الأمثل بواسطة القائمين على شؤونهم.

وفي هذا الخصوص هناك من ذهب من شراح القانون إلى أنه ليس ثمة ضرورة أن يكون الحائز على الشيء بالواسطة متصلًا بالذي يحوز لحسابه اتصال تبعية، يلزمه الائتثار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيازة؛ لأن هناك حيازة تقع بواسطة المستأجر أو المستعير أو المنتفع، وجميعهم لا يصدق عليهم وصف التابع⁽¹⁾.

وهذا القول وإن كان يتوافق مع توجه بعض التشريعات العربية⁽²⁾، فإنه يظل - من حيث الأصل - مخالفًا لدلالة عبارة النص اليمني، الصريحة الواردة في المادة (1106)

والمادة (3/1307) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985م، وبالنظر إلى نص المادة: (909) من القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980م، يمكن أن نلاحظ بأنه لم يقتصر الحكم على غير المميز، بل توسع ليشمل ناقص التمييز، إذ يقول: «يجوز لعديم الأهلية أو ناقصها أن يكتسب الحيازة عن طريق من ينوب عنه قانوناً».

(1) يُنظر: جميل الشرفاوي، الحقوق العينية الأصلية، 1988م، القاهرة، ص351.
(2) وللمقارنة يلاحظ أن القانون المدني الأردني يقر الحيازة بالواسطة بقوله: إن الحيازة سيطرة فعلية من الشخص صاحب الحق بنفسه، أو بواسطة غيره (المادة 1/1771) مدني أردني. وكذلك نصت المادة (908) من القانون المدني الكويتي، على أن الحيازة: " تكون بالوساطة متى كان الوسيط يباشر السيطرة باسم الحائز".

ويلاحظ بأن كلاً من القانون الأردني والكويتي لم يشترطا في الوسيط الذي يحوز لحساب الحائز بأن يتصل به اتصال تبعية تلزمه الائتثار بأوامره بما يتعلق بهذه الحيازة، بما يعني أن الحائز كما يمكن أن يكون تابعاً، يمكن أن يكون ممن لا يصدق عليه وصف التابع، كما هو الحال بالنسبة إلى المستعير والمستأجر والمنتفع.

وأما القانون المدني الإماراتي فلم يجار أصله الأردني في هذا الصدد، وفي هذا المعنى جاءت المادة (2/307) مدني إماراتي بقولها: (تصح الحيازة بالوساطة، متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلًا به اتصالاً يلزمه طاعته فيما يتعلق بهذه الحيازة)، والظاهر من هذا النص، أنه جعل الحيازة بالوساطة مقصورة على الحالات التي يكون الوسيط فيها تابعاً للحائز، وهذا ما أخذ القانون المدني المصري في المادة: (951) منه.

من القانون المدني، والتي تحصر صور الحيازة بالواسطة في نطاق الخاضعين لسلطة الحائز والمؤتمرين بأمره، على نحو التحليل السابق.

غير أن هذا القول الفقهي يجد له مستنداً في التوجه العام للمشرع اليمني نفسه، وبخاصة عند الانتقال إلى نطاق حيازة المستأجر والمستعير والمنفعة ومن في حكمهم - ممن لا يأترون بأمر المالك ولا يخضعون لسلطته- فقد عد المشرع اليمني هؤلاء -بموجب نص المادة (1103) من القانون المدني- حائزين عرضيين، وجعل حيازة الملك للمالك الأصلي بواسطتهم، بيد أن الوساطة في هذه الصور لا تستند إلى علاقة تبعية أو خضوع لسلطة المالك، وإنما تستند إلى وجود رابطة عقدية من عقود القانون الخاص المسماة (كالإجارة والعارية)، تلزم هؤلاء الحائزين العرضيين بالمحافظة على الشيء محل العقد، وتلزمهم في النهاية برده إلى مالكة (الحائز الأصلي) عند انقضاء العلاقة العقدية⁽¹⁾.

وعليه، يمكن القول إن النظام القانوني اليمني للحيازة بالواسطة يقوم على صعيدين متوازيين: الأول يخص التابعين الخاضعين للسلطة (المادة 1106)، والآخر يخص الحائزين العرضيين بموجب عقود (المادة 1103)، وهو ما يعكس ثراءً في التنظيم القانوني يستوعب صوراً متعددة للوساطة في الحيازة، بعضها يقوم على التبعية، وبعضها الآخر يقوم على الالتزام العقدي برد الشيء.

وفي هذا السياق يفرز الواقع حالات يباشر فيها شخص أعمالاً مادية، على شيء مملوك لغيره، من دون أن يكون تابعاً أو سيطراً للمالك أو ذا ولاية قانونية عليه، ومن دون أن يكون له حق عيني أو حق شخصي على الشيء؛ إذ تكون هذه الأعمال المادية التي يأتها الشخص إنما هي مجرد استعمال لرخصة تقرر بنص قانوني⁽²⁾، أو بإرادة

(1) جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني اليمني أن حيازة الملك في الإجارة والإعارة ونحوها تكون للمالك الأصلي، تُنظر المذكرة الإيضاحية، مرجع سابق، ص 758.

(2) من ذلك ما نص عليه القانون المدني اليمني في المادة (1173) من إمكانية أن يفتح الجار المناور باتجاه ملك جاره، دون الالتزام بترك مسافة، وهي التي تعلو قاعدتها عن قامة الإنسان العادي فلا تسمح لأحد بالرؤية الجارحة وإنما تسمح بنفوذ النور ومرور الهواء فقط، فإذا استعمل الشخص هذه الرخصة القانونية، فإنه لا يكتسب حق ارتفاع على ملك جاره، بل للجار أن يبني في ملكه وإن سد النور.

المالك على سبيل التسامح، وفي الحالة الأخيرة يستطيع المالك أن يمنعه من مباشرة هذه الأعمال في أي وقت شاء، وهذا ما أكدته المادة (1343) من القانون المدني اليمني التي تنص على أنه: (إذا أذن مالك عقار باستخدامه أو تسامح في ذلك بدون مقابل، كان له أن يرجع في ذلك متى شاء)، ولئن كان الشخص يباشر هذه الأعمال المادية في مثل هذه الحالة، إلا أنه لا يُعدُّ حائزًا للشيء حيازةً ثبوت؛ لأن تسامح المالك يُعدُّ بمنزلة ترخيص له بالقيام بأعمال السيطرة المادية.

وقد أحسن المشرع المصري النص على أنه لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على أنه مجرد رخصة من المباحات أو عمل يتحملة الغير على سبيل التسامح⁽¹⁾، ولو أن المشرع اليمني نص على ذلك صراحة لكان أفضل، وهو ما نوصي به.

2- العنصر المعنوي للحيازة:

يتمثل العنصر المعنوي للحيازة في النية أو ما يسميها المشرع اليمني (القصد) بأن يكون الحائز للشيء على قصد أنه مالك له من دون غيره. ويُعرف القصد بقرائن الحال التي تدل على ذلك، بأن يتصرف في الشيء المحوز تصرف المالك⁽²⁾. وعليه فإن العنصر المعنوي في الحيازة يقوم على نية وقصد الحائز استعمال الشيء لحساب نفسه، والظهور عليه بمظهر المالك له (أي صاحب حق ملكية)⁽³⁾. ويكون

(1) تنص المادة (1/949) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة 1948م على أنه: (لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على أنه مجرد رخصة من المباحات أو عمل يتحملة الغير على سبيل التسامح).

(2) راجع المادة (1/1104) من القانون المدني اليمني.

(3) قد يظهر الحائز على أنه صاحب حق عيني آخر غير حق الملكية، إلا أنه في هذه الحالة لا يعد الركن المعنوي للحيازة متوافراً في نظر المشرع اليمني؛ لأن حقوق الارتفاق لا تثبت بالحيازة، حتى ولو كان للحق أثر ظاهر كأثر المرور للسير أو للماء أو نحوهما، لأن الأصل أن من يرتفق بملك غيره بمرور أو سقي أو شرب أو نحو ذلك، إنما يرتفق به ويستعمله على سبيل التسامح، لأن الملك هو الذي تثبت بالحيازة ووضع اليد؛ عملاً بنص المادة (1112) من القانون المدني اليمني، إلا أنه متى ثبتت الحيازة على وفق سند شرعي، فإن المشرع يحكي هذه الحيازة ليس لذاتها، ولكن لاستنادها على سبب شرعي، فهو بهذا يدعم استقرار التعاملات والثقة بين المتعاملين.

ذلك من خلال التصرف بالشيء (محل الحيازة) تصرفاً مادياً وكأن يملكه حقيقة. وليس من الضرورة أن يكون الحائز في حيازته هذه مستنداً إلى حق، أو غير مستند، ولا يهم علمه بمشروعية الحيازة أو عدمها، ولكن يكفي هنا أن تكون مباشرته لأعماله بظاهر السيطرة المادية الفعلية للحيازة باسمه ولحساب نفسه، لا باسم وحساب غيره⁽¹⁾.

والعنصر المعنوي هو الذي يميز بكل وضوح حيازة الملك (الثبوت) عن حيازة الانتفاع، فإذا حاز الشخص الشيء حيازة مادية وليس لديه النية في تملك هذا الشيء؛ ففي هذه الحالة يفقد العنصر المعنوي وتكون حيازته حيازة عرضية يتوافر فيها العنصر المادي فقط، كما لو كان الحائز يعمل لحساب غيره، كالأجير والخادم والتابع؛ أو كان منتفعاً أو مستعيراً، فهؤلاء جميعاً وأمثالهم مجرد حائزين عرضيين يحوزون الشيء حيازة ملك لا لحسابهم، بل لحساب غيرهم (صاحب الحق)، وهو رب العمل أو المتبوع أو المؤجر والمعير.

وهذا العنصر المعنوي للحيازة مفترض، بمعنى أنه إذا توافرت السيطرة المادية الفعلية على الشيء المتمثل بالعنصر المادي؛ وتصرف الحائز بالشيء الذي يحوزه تصرف المالك؛ تقوم قرينة على وجود العنصر المعنوي وتوافره، وأن الحائز يعمل لحساب نفسه لا لحساب غيره⁽²⁾؛ فتقع على عاتق من ينازع الحائز في حيازته أن يقيم الدليل الشرعي على انتفاء نية الحيازة لحسابه، بأن يثبت أن هذا الحائز يحوز الشيء لحساب غيره، سواء أثبت أنه إنما يحوزه بإذن المالك ولحسابه، أم تنفيذاً لعقد⁽³⁾ أبرمه

(1) جميل الشرقاوي، مرجع سابق، ص353.

(2) ويلاحظ أن المشرع اليمني قد أفصح عن المراد بالقصد (النية) وهذا هو شأن المادة (1104) الفقرة الأولى مدني يمني التي تجري عبارتها على أن: (القصد بأن يكون الحائز للشيء على قصد أنه مالك له دون غيره، ويعرف القصد بقرائن الأحوال التي تدل على ذلك بأن يتصرف في الشيء المحوز تصرف المالك).

(3) وعلى نفس المنوال أيضاً يمكن القول بأن حيازة المشتري يعقد صوري لا يتوافر فيها سوى (العنصر المادي) بطبيعة الحال تكون حيازة لحساب البائع. (انظر نقض مدني 1967/4/20 م، مجموعة أحكام النقض المصرية س 18، 24، ق130، ص850).

معه، كعقد الانتفاع أو الإيجار أو الوكالة، أم بموجب تخويل من القانون أو القضاء؛ لأن الأصل أن الحائز إنما يحوز لحساب نفسه لا لحساب غيره، ومن يدع خلاف الأصل الظاهر يتعين عليه إثبات ذلك بإقامة الدليل.

وهذا ما جرى عليه نص المادة (1111) من القانون المدني اليمني بقولها: (من كان حائزاً لشيء أو حق اعتبر مالكاً له ما لم يقيم الدليل على غير ذلك)⁽¹⁾.

خامساً: عناصر الحيازة من منظور فلسفة القانون:

على الرغم من أهمية ما تقدم من بيان لعناصر الحيازة في القانون اليمني، إلا أن استكمال الرؤية يقتضي العودة إلى الفلسفة القانونية التي تحكم هذه العناصر؛ فقد تباينت النظريات الفقهية في هذا الصدد، ويمكن حصرها في نظريتين أساسيتين⁽²⁾: النظرية الشخصية (الذاتية)، والنظرية المادية (الموضوعية).

- وتذهب النظرية الشخصية للقول بأن للحيازة عنصرين: عنصر مادي، وهو السيطرة المادية على الشيء (corpus)، وعنصر معنوي، وهو نية التملك⁽³⁾؛ أي: إضافة الحائز الشيء إلى ملكه الخاص باستعماله لحساب نفسه، سواء كان حق ملكية أم حقاً آخر، فإذا كان الحق هو حق ملكية؛ وجب أن يتوافر عند الحائز نية استعمال هذا الحق لحساب نفسه، وإذا كان الحق هو حق انتفاع أو حق ارتفاق؛ وجب أن يتصرف الحائز كما لو كان هو صاحب الحق باستعماله لحساب نفسه؛ أما الحائز لحساب غيره، كالمستأجر أو المستعير أو المودع عنده، فلا تتوافر عنده نية التملك، لأنه لا يستعمل الشيء لحساب نفسه، بل يستعمله لحساب غيره، ومن ثم، فليس لديه إلا نية الإحراز

(1) قيدت المادة (1112) الحكم المطلق المذكور في المادة (1111)، فليس كل ثبوت قرينة على الملك، إلا إذا كانت حيازة ملك للشيء المحوز، أما حيازة حقوق ارتفاق على شيء مملوك للغير، فإنها لا تستفيد من قرينة الثبوت، ولا تثبت حقوق الارتفاق إلا ببينة شرعية؛ عملاً بنص المادة (1112)، التي قررت أنه: لا يثبت حق بيد في ملك الغير أو حقه أو في حق عام إلا ببينة شرعية.

(2) ينظر: محمد المنعي، مرجع سابق، ص 27-28.

(3) لا مجال للقول بنية التملك في القانون اليمني كون الحيازة ليست سبباً للتملك، فقد تميز تنظيم الحيازة في القانون اليمني بأن المشرع لم يربطها بمجرد نية التملك بوصفها حالة نفسية باطنة، وإنما ربطها بمعيار موضوعي يتمثل في الظهور بمظهر المالك والتصرف في الشيء تصرف المالك.

لحساب الغير، وهو المؤجر أو المعير أو المودع عنده.

- أما النظرية المادية فتذهب إلى القول بأن العنصر المادي يتضمن بالضرورة العنصر المعنوي، وأن الثاني ليس مستقلاً عن الأول، وإذا كانت هناك نية في الحيازة فهي توجد في الأعمال المادية التي يقوم بها الحائز لتحقيق سيطرته، ولا يشترط في الحيازة النية بالمعنى المفهوم لدى النظرية الشخصية - وهو أن يحوز الشخص الشيء لحساب نفسه - بل إن معنى النية - بحسب هذه النظرية - تكون في السيطرة المادية على الشيء بأعمال إرادية، فكل من يسيطر على شيء سيطرة مادية عن طريق أعمال إرادية يكون حائزاً له، سواء أكان يحوز الشيء لحساب نفسه أم لحساب الغير، فالمستأجر أو المستعير أو المودع عنده؛ كل منهم يعد حائزاً؛ لأنه يسيطر على الشيء سيطرة مادية، وينتفع به، ولا يمنع من أن يكون حائزاً أنه لا يحوز لحساب نفسه؛ بل يحوز لحساب المؤجر أو المعير أو المودع؛ أما السيطرة المادية على الشيء بأعمال غير إرادية؛ فهي لا تكسب الشخص صفة الحائز، لا لحساب نفسه ولا لحساب غيره، فالنائم لا يحوز ما يلقي في يده أثناء نومه، والسجين لا يحوز ما يقيد من أغلال، وعدمي التمييز لا يستطيع حيازة شيء بنفسه؛ لأن الأعمال التي يقوم بها تكون أعمالاً غير إرادية..

ويترتب على ذلك أن الذي يميز الحيازة من الإحراز - بحسب النظرية المادية - ليس هو وجود نية الحائز في أن يحوز الشيء لحساب نفسه - كما تقول النظرية الشخصية - بل هو وجود السيطرة المادية فعلاً، فحيث يوجد مظهر خارجي محسوس من السيطرة المادية؛ تقوم الحيازة الصحيحة، وحيث ينعدم المظهر الخارجي المحسوس من السيطرة المادية لا تقوم الحيازة، فالسيطرة المادية هي الحيازة ذاتها، ولذلك سميت هذه النظرية بالنظرية المادية.

والفارق العملي بين النظريتين: هو جواز حماية الحائز لحساب غيره بدعوى الحيازة، فالمستأجر لا يحوز لحساب نفسه، بل لحساب المؤجر، فتحميه النظرية المادية، في حين لا تحميه النظرية الشخصية.

- رأي الباحث في هذا الشأن:

قد يسأل سائل: وبما أخذ المشرع اليميني؟ بالنظرية الشخصية أم بالنظرية

المادية؟⁽¹⁾.

وهنا يرى الباحث ضرورة توضيح أمر مهم للغاية، وهو أن النظريات الفلسفية في إطار القانون، ليست قواعد وقوالب يجب أن يصب المشرع أحكامه على وفقها، فكل نظرية هي نتاج الزمان والمكان والثقافة، التي ظهرت وتطورت فيها. ولهذا لن تجد نظرية مطلقة، بل كل النظريات نسبية، وخير دليل على ذلك: تباين النظريات بشأن أمر واحد، أو مفهوم لمصطلح واحد.

ولهذا فإن المشرع اليمني في تنظيمه لأحكام الحيابة قد انطلق من منطلق البيئة التي تحكمها قواعده، بمحيطها وثقافتها، ومن منطلق البناء الفكري للمنظومة القانونية اليمنية كاملة⁽²⁾؛ ولذلك أتت نظرية الحيابة في القانون اليمني نظرية متميزة عن النظريات المقابلة في القوانين الأخرى. ولهذا فإن تحديد عناصر الحيابة في القانون اليمني لا بد أن تستخلص من نظرة المشرع اليمني نفسه للحيابة، سواء توافق ذلك مع النظريات الأخرى أم لم يتوافق، فإذا توافق الفكر القانوني للمشرع اليمني مع نظرية من النظريات كلياً أو جزئياً؛ فلا يعني ذلك تبعية الفكر القانوني اليمني لهذه النظرية أو تلك؛ لأنه لا يمكن الحكم بهذه التبعية من التوافق في بعض الأفكار، فهناك عديد من الأفكار التي تميز بها الفكر القانوني اليمني؛ بل تفرّد بها عن غيره من المشرعين، كتفرده في تنظيم مسألة الشركة العرفية، وشفعة الأولوية، وتميزه في تنظيم بعض أحكام الحيابة، كتقريره بأن الحيابة قرينة على الملك وليست سبباً لكسب الملكية، وأن الحقوق لا تثبت بالحيابة وحدها، حتى لو كان للحق أثر ظاهر...إلخ، وهو ما يميز تنظيم الحيابة في القانون اليمني عن غيره من القوانين المقارنة.

(1) فالنظرية تأتي من النظر والتأمل أثناء التفكير بشيء ما، والنظر معناه: ترتيب أمور معلومة على وجه يؤدي إلى استعلام ما ليس بمعلوم. يُنظر: كتاب الكليات، لأبي البقاء أيوب بن موسى الحسيبي الكفوي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1419هـ، 1998م، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، ص904.

(2) وذلك أن البناء الفكري للمنظومة القانونية اليمنية لابد أن يكون متناسقاً، ليس فيه تناقض أو تعارض أو تضارب.

المبحث الثاني

أنواع الحيازة ونطاقها الموضوعي في القانون المدني اليمني

بعد تحليل فكرة الحيازة وبيان ماهيتها في القانون اليمني، يتعين الوقوف على أنواع الحيازة، ونطاقها الموضوعي في ضوء تنظيم المشرع اليمني. وتتجلى أهمية هذا المبحث في كونه يكشف عن خصوصية الحيازة في القانون المدني اليمني، سواء أكان من حيث تقسيمها إلى حيازة ملك (ثبوت) وحيازة انتفاع، أم من حيث قصر آثارها على الأشياء المادية من دون الحقوق، وهو ما يميزها من بعض التشريعات المقارنة، التي توسعت في نطاق الحيازة. وانطلاقاً من ذلك، سنقف في هذا المبحث على جانبين أساسيين: أولهما: بيان أنواع الحيازة والتمييز بينها وكيفية تغيير صفتها علای وفق الضوابط القانونية (المطلب الأول). وثانيهما تحديد النطاق الموضوعي للحيازة من حيث محلها (المطلب الثاني)، وبيان ما يصلح أن يكون محلاً لها من الأشياء المادية، مع مناقشة مسألة امتدادها إلى الحقوق في ضوء النصوص القانونية ذات الصلة.

المطلب الأول

التمييز بين نوعي الحيازة وتغيير صفتها

في ما يلي نبين نوعي الحيازة مع التمييز بينهما، ثم نوضح كيف تتغير صفة الحيازة.

أولاً: بيان أنواع الحيازة في القانون اليمني وما يقابلها في الفقه القانوني:

نصّ المشرع اليمني في المادة (1103) من القانون المدني على أن الحيازة نوعان: حيازة ملك (ثبوت)، وحيازة انتفاع، وهو تقسيم يعكس التكييف القانوني

للحيازة، ويقوم أساساً على توافر العنصر المعنوي من عدمه⁽¹⁾.

1- حيازة الملك (الثبوت):

تتمثل حيازة الملك (الثبوت) في السيطرة الفعلية على الشيء، مقرونةً بنية الظهور بمظهر المالك؛ بحيث يباشر الحائز سلطات المالك على الشيء لحسابه وباسمه، وعلى وجه الخصوص سلطة التصرف، المادي والقانوني⁽²⁾، من دون أن يكون ملزماً بإثبات سبب ملكيته⁽³⁾.

وتسمى هذه الحيازة في الفقه القانوني بـ: (الحيازة القانونية)⁽⁴⁾؛ حيث يجتمع فيها العنصران المادي والمعنوي للحيازة⁽⁵⁾، وقد يُطلق عليها المشرع اليمني مصطلح (الثبوت) أو (حيازة الملك)، ويرتّب عليها آثاراً قانونية، وفي مقدمتها عدّها قرينة على الملكية. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الحيازة تقوم على الوضع الظاهر للحائز، بصرف النظر عن وجود سند يثبت ملكيته أو عدمه، فالعبرة بمباشرة أعمال السيطرة المادية

(1) سبق أن بيّنّا أن العنصر المعنوي، بوصفه عنصراً نفسياً، لا يقوم على سيطرة مادية مجردة، وإنما يُستدلّ عليه من خلال طبيعة هذه السيطرة. فتوافر العنصر المعنوي يظهر بجلاء عندما تصل السيطرة المادية إلى حد المساس بجوهر الشيء، أي مباشرة سلطة التصرف المادي، ولا يكفي فيها مجرد التصرف القانوني. ولهذا، فإن التمييز بين نوعي الحيازة إنما يقوم في الأساس على توافر العنصر المعنوي من عدمه، إلا أن هذا العنصر يُكشف عنه بناءً على طبيعة العنصر المادي.

(2) جاء في تعريف المشرع اليمني للحيازة القانونية بأنها: حيازة ملك ثبوت يتصرف بها الحائز في الشيء الذي يحوزه بأي نوع من أنواع التصرفات ظاهراً عليه بمظهر المالك وإن لم يبين سبب ملكيته له فتكون يده مهما استمرت حيازة ملك ثبوت على الشيء.

(3) جاء في تعريف المشرع اليمني للحيازة القانونية بأنها: حيازة ملك ثبوت يتصرف بها الحائز في الشيء الذي يحوزه بأي نوع من أنواع التصرفات ظاهراً عليه بمظهر المالك وإن لم يبين سبب ملكيته له فتكون يده مهما استمرت حيازة ملك ثبوت على الشيء.

(4) سنستخدم فيما تبقى من هذا البحث مصطلح حيازة الملك (الثبوت) و (الحيازة القانونية) بمعنى واحد، كما سنستخدم مصطلح (حيازة انتفاع) و (الحيازة العرضية)، بمعنى واحد أيضاً.

(5) والعنصر المادي: يتمثل في الحيازة المادية للشيء والسيطرة الفعلية عليه، أما العنصر المعنوي: فيتمثل في قصد ونية الحائز الظهور بمظهر المالك، في إتيانه جميع الأعمال والتصرفات على الشيء الذي يحوزه، بالشكل الذي يعبر عن أنه يحوز باسمه، ولحساب نفسه.

والتصرفات التي تعبر عن أنه يحوز باسمه ولحساب نفسه.

2-حيازة الانتفاع:

أما حيازة الانتفاع، وهي ما تسمى في الفقه القانوني بـ: (الحيازة العرضية): فهي حيازة يقتصر فيها الحائز على السيطرة المادية على الشيء من دون نية التملك أو الظهور بمظهر المالك؛ إذ يحوز الشيء لحساب غيره بموجب سند قانوني أو اتفاقي، كعقد الإيجار أو الإعارة. وتقوم هذه الحيازة على العنصر المادي وحده، وتخلو من العنصر المعنوي، ويلتزم الحائز فيها برد الشيء إلى صاحبه عند انتهاء سبب الحيازة. والسبب في ذلك أن سند الحيازة مؤقت، ويتضمن - صراحةً أو ضمناً - اعتراف الحائز بأنه إنما يحوز الشيء لحساب غيره.

وتشمل الحيازة العرضية فئتين رئيسيتين⁽¹⁾:

- **الفئة الأولى:** وهي التي يحوز أفرادها الشيء لحساب ولصالح غيرهم (الحائز الأصلي)، وتمثل هذه الطائفة في أشخاص ينزلون من الحائز الأصلي منزلة **التابع من المتبوع**، فهم يأترون بأوامره ويلتزمون بتعليماته في ما يتعلق بهذه الحيازة، وليس لهم حرية التصرف، وهذه الفئة تشمل الخادم والعامل والأجير، والأتباع مطلقاً، فهؤلاء الحائزون وأمثالهم إنما يحوزون الشيء حيازة مادية محضة (عرضية) لا لحساب أنفسهم بل لحساب ولصالح الشخص الذي يتبعونه، وتكون حيازتهم تبعاً لذلك، فهم ملتزمون برد الشيء للمالك.
- **الفئة الأخرى:** أصحاب الحقوق المتفرعة عن الملكية. وهم من يحوزون الشيء بموجب حق عيني أصلي أو تباعي يثبت لهم، كصاحب حق الانتفاع، أو حق الاستعمال، أو حق السكنى، أو حق الارتفاق، أو الدائن المرتهن رهناً حيازياً. فهؤلاء يحوزون الحق العيني المتفرع عن حق الملكية أو الحق العيني التباعي لحساب أنفسهم، مع بقاء حيازتهم للملكية ذاتها حيازة عرضية لحساب المالك

(1) منصور قاسم حسين، منير محمد الصلوي، مرجع سابق، ص151.

الأصلي، وهي حيازة مؤقتة يحكمها سبب إنشائها⁽¹⁾. وتجدر الإشارة إلى أن القانون يمنح الحائز العرضي (من الفئة الثانية) الحماية القانونية اللازمة لحيازته، فيستطيع استعمال دعوى استرداد الحيازة لحماية حقه ولو في مواجهة المالك، طالما أن حيازته لهذا الحق المتفرع تقوم على سند شرعي. ثانيًا: التمييز بين نوعي الحيازة:

الضابط الفاصل بين نوعي الحيازة هو **العنصر المعنوي**. فحيث توجد نية الظهور بمظهر المالك تقوم حيازة الملك، وحيث تنعدم تقوم حيازة الانتفاع. وتتحدد طبيعة الحيازة وقت نشأتها، فإن بدأت عرضية ظلت محتفظة بهذه الصفة، ولا تتحول إلى حيازة ملك إلا بتغيير صفتها على وفق الأسباب التي يقررها القانون، وعلى نحو ما سنذكره لاحقًا.

ويترتب على وصف الحيازة بأنها عرضية ما يلي:

1. انتفاء قرينة الملكية: لا يستفيد الحائز العرضي من قرينة الملكية المنصوص عليها في المادة (1111) من القانون المدني اليمني، لأن حيازته تقوم على سند يعترف فيه بحق الغير.
2. عدم قدرة الحائز العرضي على التمسك بتقادم الدعوى: لا يستطيع الحائز العرضي أن يتمسك بالتقادم المانع من سماع الدعوى في العقار؛ إذ إن سنده في الحيازة يتضمن اعترافًا متجددًا بحق المالك الأصلي⁽²⁾.
3. الالتزام بالرد: يلتزم الحائز العرضي برد الشيء إلى صاحبه عند انتهاء سبب الحيازة، سواء أكان هذا السبب عقدًا أم نصًا قانونيًا أم حكمًا قضائيًا. وينطبق ذلك على المستأجر، وولي القاصر، والحارس القضائي، والمنصوب عن المحجور عليه، وكل من يحوزون الشيء لحساب الغير.

(1) تنص المادة (1320) مدني يمني على أن: (الانتفاع حق مؤقت لشخص على عين مملوكة للغير يخوله استعمالها واستغلالها والتصرف في منفعتها مدة الانتفاع طبقًا لما يقضي به سبب إنشائها).

(2) انظر: د. مأمون محمد الشامي، حق الملكية في القانون المدني اليمني، مكتبة خالد بن الوليد، ودار الكتب اليمنية، صنعاء، الطبعة الثانية، 2016م، ص337.

ثالثاً: تغيير صفة الحيازة:

الأصل أن الحيازة تكتسب صفتها منذ نشأتها، وتظل محتفظة بها، ولا يجوز للحائز أن يغير هذه الصفة بإرادته المنفردة؛ حمايةً لاستقرار المراكز القانونية، ومنعاً للتحايل على السند الذي تقوم عليه الحيازة.

وعلى هذا، فإن الحيازة العرضية -متى بدأت بهذه الصفة- تبقى كذلك، ولا تتحول إلى حيازة ملك (ثبوت) إلا بتغيير سندها على وفق الأوضاع التي يقرها القانون. ويقع عبء إثبات تغير صفة الحيازة، على عاتق الحائز العرضي نفسه، فلا بد أن يثبت أنه أصبح يباشر الأعمال المادية على الشيء لحسابه الخاص، وليس لحساب المؤجر أو المعير، وأنه بات يُعدّ نفسه صاحب الحق على الشيء الذي يحوزه.

وإذا توفي الشخص الحائز الذي يضع يده على الشيء لحساب غيره، فإن الحيازة - في الأصل- تنتقل إلى ورثته محتفظة بصفتها العرضية، إلا أن القانون أجاز -استثناءً- للوارث الذي يجهل أن مورثه كان غير مالك، أي: غاصباً للشيء- بأن يتمسك بأنه مالك إلى أن يثبت العكس⁽¹⁾.

والتساؤل الذي يمكن أن يثور هنا هو: كيف يستطيع الحائز العرضي أن يقيم الدليل على اكتسابه العنصر المعنوي (النية والقصد) إلى جانب العنصر المادي المتوافر لديه؟ أي كيف يستطيع أن يثبت تغيير صفة حيازته من حيازة انتفاع (حيازة عرضية) إلى حيازة ملك ثبوت (حيازة قانونية)⁽²⁾؟

وللإجابة عن هذا السؤال نقول: إنه لا يكفي لتغيير صفة الحيازة مجرد تغيير النية الداخلية للحائز، كأن يدعي الحائز العرضي أن قصده ونيته قد اتجهت إلى أنه أصبح يحوز الشيء لحساب نفسه لا لحساب الغير؛ لأنه من المؤكد بصورة طبيعية، أن

(1) وعلى هذا جاء نص المادة (1110) من القانون المدني اليمني: (تنتقل الحيازة للخلف العام (الوارث) وللخلف الخاص (المشتري ونحوه) بصفاتها إلا أنه يجوز للخلف الذي يجهل أن سلفه كان غير مالك (غاصب) للشيء الذي يحوزه أن يتمسك بأنه مالك إلى أن يثبت العكس، وللخلف أن يضم إلى مدة حيازته مدة حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر).

(2) منصور قاسم حسين، منير محمد الصلوي، مرجع سابق، ص154.

تغيير صفة الحيازة لا يمكن أن يترتب بمجرد تغيير الحائز العرضي قصده ونيته؛ بل لا يمكن قبول أن يصبح الحائز العرضي حائزاً قانونياً بمجرد أنه خطر بباله ذات يوم أنه يريد بنيته وقصده تملك الشيء وحيازته لحساب نفسه؛ خروجاً منه على السند الأصلي الذي تقوم عليه حيازته العرضية (كأن يكون مثلاً سند انتفاع أو إيجار أو وكالة أو ودیعة أو غير ذلك).

وعلى هذا النحو، يتضح لنا أن تلك الإرادة والنية غير مؤثرة، بل تبقى الحيازة العرضية بصفتها مادام الحائز العرضي يضع يده على الشيء بمقتضى سندها الأصلي؛ فليس بمقدور الحائز العرضي أن يغير بنفسه لنفسه صفة حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه هذه الحيازة (سند حيازته)⁽¹⁾.

كما أن هذا التغيير لا يقع بمجرد انقضاء المدة الزمنية وحلول الميعاد الذي يجب فيه على الحائز العرضي رد الشيء إلى صاحبه أو حائزه القانوني. فإذا حل الميعاد ولم يفعل الحائز العرضي ذلك، وبقي الشيء عنده، فإن الحيازة تبقى عرضية ولحساب المالك أو الحائز القانوني، ولو بعد انتهاء مدة سند وضع اليد، كما أن الالتزام بالرد يبقى قائماً، وعلى أساس ذلك لا يُعدّ المستأجر حائزاً قانونياً بمجرد انتهاء المدة الإيجارية وبقائه في العين المؤجرة. وكذلك لا يصبح الوصي حائزاً قانونياً بمجرد بقاء مال القاصر تحت يده بعد انتهاء فترة الوصاية بسبب بلوغ القاصر.

(1) إجمالاً يمكن القول: إن الحيازة العرضية تتمثل في ممارسة السيطرة المادية الفعلية على الشيء المحوز، إما بإذن المالك ولحسابه كالخادم والأجير، المادة: (1106) مدني يمني، وإما بالاتفاق، مثل: الإيجار والوديعة، وإما بموجب تخويل من القانون، كالولاية أو الوصاية عمن ينوب عنهم نيابة شرعية، المادة (1105) مدني يمني، ويلتزم الحائز العرضي بمقتضى هذا السند بالحفاظ على الشيء ورده إلى صاحب الحق، أو عن طريق حكم القضاء، مثل الحراسة القضائية، وفي حالات الحيازة العرضية بالواسطة، تعتبر الحيازة حياة الوسيط (حيازة عرضية) مهما طاللت، ما لم تتغير صفتها بأحد طريقتين، إما بفعل الحائز نفسه أو بفعل الغير على نحو ما سنبين.

- طرق تغيير صفة حيازة الانتفاع (الحيازة العرضية) إلى حيازة ملك ثبوت (الحيازة القانونية):

والتساؤل البدهي الذي يمكن أن يثار-هنا أيضًا- هو كيف يتسنى للحائز العرضي تغيير صفة حيازته؟

في حقيقة الأمر يمكن لواضع اليد (الحائز العرضي) أن يغير سنده إذا اتخذ هذا التغيير مظهرًا خارجيًا قاطعًا في الدلالة على هذا التغيير حسب ما يتطلبه القانون⁽¹⁾. ولهذا فإن تغيير صفة الحيازة يكون بإحدى طريقتين:

- إما بفعل يصدر عن الغير.

- أو بفعل يصدر عن الحائز العرضي نفسه.

وبيان ذلك على النحو الآتي:

1- تغيير صفة الحيازة بفعل يصدر عن الغير:

تتغير صفة الحيازة بفعل الغير متى ترتب على تصرف قانوني صادر من الغير تبدل الأساس القانوني الذي تقوم عليه الحيازة، سواء أدى ذلك إلى تحول الحيازة من حيازة ملك (حيازة قانونية) إلى حيازة انتفاع (حيازة عرضية)، أم إلى تحولها من حيازة انتفاع إلى حيازة ملك. والعبرة في ذلك ليست بتغير السيطرة المادية على الشيء؛ إذ قد تبقى اليد على حالها، وإنما بتغير الصفة القانونية التي تباشر بها هذه السيطرة نتيجة قيام سبب قانوني جديد يرتب هذا التحول.

وهذا ما تشير إليه المادة (1109) من القانون المدني اليمني؛ إذ نصت على أنه: (يجوز أن تنتقل حيازة الملك من دون تسليم مادي، إذا استمر الحائز الأول واضعًا يده لحساب سلفه بإجارة أو نحوها، أو استمر الخلف الذي كان يحوز الشيء حيازة انتفاع بإجارة أو نحوها في حيازة الشيء حيازة ملك لحساب نفسه بشراء أو نحوه). ويظهر من

(1) اتجه المشرع اليمني هذه الوجهة في التنويه على هذا المظهر الخارجي الذي يتطلبه القانون من خلال صريح عبارة نص المادة (1104) وهو بالإضافة إلى قصد الحائز بأنه مالك الشيء دون غيره، يجب عليه المجاهرة بملكه إذا ما نازعه فيه منازع، وأن يتمسك بذلك أمام القضاء، وألا تقتزن حيازته بالإكراه، وأن تكون حيازته هادئة وظاهرة غير مخفية.

الشرط الأول من هذه المادة أنه ينظم صورة من صور تحول الحيازة من حيازة ملك إلى حيازة انتفاع، بينما ينظم الشرط الثاني الصورة العكسية، وهي تحول الحيازة من حيازة انتفاع إلى حيازة ملك.

غير أنه يؤخذ على صياغة الشرط الأول من المادة أنها لم تكن محكمة من الناحية الاصطلاحية؛ إذ ورد فيها: (إذا استمر الحائز الأول واضعاً يده لحساب سلفه بإجارة أو نحوها)، مع أن الحائز الأول في هذه الصورة هو السلف نفسه، والفرض القانوني الذي تنظمه المادة يقوم على انتقال الحق إلى الخلف مع بقاء السلف واضعاً يده على الشيء، ولكن بصفته حائزاً لحساب الخلف لا لحساب نفسه. ومن ثم فإن عبارة (لحساب سلفه) لا تنسجم مع الفرض القانوني الذي تعالجه المادة، وكان الأولى أن يقال: (إذا استمر الحائز الأول واضعاً يده لحساب الخلف بإجارة أو نحوها)، لأن هذه الصياغة تعبر بدقة عن حقيقة هذه الصورة، وهي بقاء السيطرة المادية على الشيء مع تغير الصفة القانونية للحيازة نتيجة التصرف الناقل للحق، وتزيل ما قد يثور من لبس في فهم النص.

ويتضح من ذلك أن مناط التغيير في هذه الصورة ليس انتقال الحيازة المادية نفسها؛ إذ إن السيطرة الفعلية على الشيء قد تبقى على حالها، وإنما يتمثل في تغير السند القانوني الذي تستند إليه اليد، بحيث تبقى السيطرة المادية قائمة، بينما تتبدل الصفة القانونية التي تمارس بها الحيازة. ولذلك فإن جوهر هذه الحالة لا يكمن في انتقال السيطرة المادية، وإنما في تحول الأساس القانوني للحيازة، وهو ما يبرر عدها من صور تغيير صفة الحيازة بفعل الغير.

ومن المهم الإشارة هنا إلى أنه في الصورة التي يتلقى فيها الحائز العرضي سبباً قانونياً ناقلاً للملكية أو للحق العيني؛ فيشترط أن يكون حسن النية⁽¹⁾، بأن يتلقى

(1) يقصد بذلك أن الحائز يجهل أنه يعتدي على حق الغير، ويعتقد أن من تصرف إليه هو المالك أو صاحب الحق العيني بموضوع التصرف، وهي مسألة واقعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، ومع هذا لا يكفي أن يتذرع الحائز بجهله حقيقة الملكية أو أن أحداً لم ينهه إلى ذلك، بل كان واجبه هو البحث والاستقصاء وراء هذا البيان، وإلا كان تقصيره مما يتعارض مع حسن النية ولا يجوز له أن يفيد من تقصيره.. يُنظر: محمد حسين منصور، الحقوق العينية والكفالة في القانون اليمني، ص 433.

التصرف معتقداً أن من صدر عنه هو المالك الحقيقي للشيء أو صاحب الحق العيني محل التصرف.

فإذا كان الحائز يعلم أن المتصرف له ليس هو المالك الحقيقي، ورغم ذلك أبرم معه التصرف؛ فإن هذا التصرف لا يكون له أثر في تغيير صفة الحيازة إلى حيازة ملك؛ لأن سلوك الحائز لا يعدو أن يكون سوى محاولة فردية لخلق سبب جديد لحيازته من دون مواجهة صاحب الحق الحقيقي أو الاستناد إلى مركز قانوني مشروع.

ومن ثم، فإن الحائز لا يستطيع أن يغير من تلقاء نفسه سبب حيازته أو الصفة القانونية، التي تقوم عليها، وإنما يظل ملتزماً بالأساس القانوني الذي نشأت عليه حيازته إلى أن يقوم سبب قانوني يقتضي هذا التغيير، أو يجاهر بمواجهة المالك الحقيقي بإنكار حقه والاستئثار بالملكية لنفسه على نحو تقوم به معارضة جدية لحق المالك. وهذه هي الصورة الثانية من صور تغيير صفة الحيازة، التي يتحقق فيها التغيير بفعل الحائز نفسه لا بفعل الغير.

2- تغيير صفة الحيازة بفعل الحائز نفسه:

تتحقق هذه الصورة من صور تغيير صفة الحيازة إذا صدر عن الحائز العرضي فعل ظاهر ينطوي على إنكار صريح لحق المالك، واستئثار بالعين لحساب نفسه؛ بحيث تقوم منازعة جدية في الملكية بين الطرفين. ويُشترط لتحقيق هذا التغيير أن يصدر عن الحائز العرضي من الأعمال ما يدل دلالة قاطعة على إنكار ملكية المالك بطريقة ظاهرة، مع ادعائه الحق لنفسه واستئثاره بالعين.

ولا يكفي لتحقيق هذا الغرض مجرد الإنكار البسيط، أو القيام بتصرفات مادية بحتة كهدم جزء من العين أو إقامة منشآت عليها، أو الادعاء بالحق أمام جمهرة من الناس لا يكون المالك الحقيقي بينهم. فالشرط الجوهرى في هذا المقام أن تكون المجاهرة بالإنكار قد تمت في مواجهة المالك نفسه، بحيث يصبح النزاع على الملكية ظاهراً ومعلناً بين الطرفين، سواء أكانت المنازعة فعلية أم قضائية؛ عندئذٍ فقط تتحقق المعارضة الجادة التي تصلح أساساً لتغيير صفة الحيازة.

والأثر القانوني المترتب على ذلك، أن الحائز العرضي لا يحصل على سبب جديد

لحيازته، وإنما يهدر السبب القديم الذي كانت تقوم عليه حيازته العرضية (كعقد الإيجار مثلاً)، وتقوم له حيازة جديدة يباشرها لحساب نفسه، تبدأ من اللحظة التي يستقر فيها هذا الوضع الجديد.

غير أنه يلزم التأكيد أن مجرد المجاهرة بالمعارضة في مواجهة المالك لا يغير صفة الحيازة آنياً وبمجرد حصولها. بل تظل الصفة على حالها (عرضية) إلى أن تستقر الحيازة الجديدة وتتمكن، وذلك بإحدى طريقتين: إما بسكوت المالك عن معارضة هذا الوضع الجديد وعدم اعتراضه عليه (قنوع المالك)، أو بصدور حكم قضائي نهائي يقر للحائز بهذه الصفة الجديدة. فاستقرار الحيازة على وضعها الجديد هو المعيار القانوني لانقلاب الصفة وبدء سريان آثارها.

وتقدير ما إذا كانت الأفعال الصادرة عن الحائز العرضي كافية وواضحة بما يكفي لإحداث هذا التغيير في الصفة هو مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة. فلقاضي الموضوع السلطة التقديرية الكاملة في تحري أمرين: أولاً: ما إذا كانت الأفعال التي صدرت عن الحائز تنطوي على معارضة حقيقية لمالك الشيء بالكيفية المتقدمة، وثانياً: ما إذا كانت الحيازة بوصفها الجديد قد استقرت وتمكنت بحيث تؤدي أثرها القانوني.

- التطبيق العملي: حالة المستأجر:

يتجلى هذا المعنى بوضوح في حالة المستأجر بصفته حائزاً عرضياً (حيازة انتفاع). فإذا انتهت مدة عقد الإيجار، ولم يقم المستأجر برد العين المؤجرة إلى المؤجر، وطالبه الأخير بالرد، فامتنع المستأجر عن الرد مدعياً ملكيته للعين ومنكراً حق المؤجر عليها، فإن هذا الامتناع المصحوب بدعوى الملكية يُعد بمثابة مجاهرة بالمعارضة لحق المالك، قد يترتب عليها تغيير صفة حيازة انتفاع إلى حيازة ملك ثبوت إذا ما استقرت بموجب القواعد السابقة.

فإذا استمرت هذه الحيازة الجديدة، وسكت المالك عن معارضتها ولم يعترض عليها طوال المدة المقررة قانوناً لسماع الدعوى، جاز للحائز أن يتمسك بمدة منع سماع

الدعوى.

ويُشار هنا إلى أن القانون لا يشترط في هذه الحالة أن يكون الحائز حسن النية؛ وذلك لأنه في أصل الأمر لا يستند في ادعائه بالتملك إلى أي حق سابق، بل إن حيازته تنبني على سبب جديد هو نيته في التملك ومنازعته للمالك. إلا أن الشرط الجوهرية الذي يفرضه القانون هو أن تتوافق الأعمال المادية، التي يبشرها الحائز على العين (العنصر المادي للحيازة) مع السبب الجديد الذي يدعيه؛ بحيث تكون أفعاله أفعال مالك لا أفعال مستأجر.

المطلب الثاني

النطاق الموضوعي للحيازة

يقصد بالنطاق الموضوعي للحيازة: تحديد محلها؛ أي: الشيء الذي ترد عليه الحيازة، الذي يطلق عليه: (المحوز).

وتكتسي هذه المسألة أهمية بالغة؛ إذ يمثل تحديد نطاق الحيازة منطلقاً أساساً لبيان الأحكام القانونية المطبقة عليها، والنطاق الزمني والمكاني للحماية المقررة لها، فضلاً عن كونه معياراً للتمييز بين ما يصلح محلاً للحيازة وما لا يصلح.

لقد سبق أن بينا أن المشرع اليمني عرف الثبوت (الحيازة) في المادة (1103) من القانون المدني اليمني بأنه: (استيلاء الشخص على الشيء ووضع يده عليه، منقولاً كان أو عقاراً)،

ويكشف هذا التعريف عن عنصرين جوهريين للحيازة، هما: الاستيلاء المادي على الشيء، والسيطرة الفعلية عليه، مقرونين -في حيازة الملك- بقصد الظهور بمظهر المالك.

غير أن المشرع استخدم في تعريف الحيازة لفظ (الشيء) للتعبير عن محلها⁽¹⁾،

(1) يُقصد بالشيء -بوصفه محلاً للحق بوجه عام- كل ما له كيان ذاتي مستقل عن الإنسان، سواء أكان هذا الكيان مادياً يدرك بالحوس، أم معنوياً يدرك بالتصور. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1974م، ص 704.

وهو لفظ واسع قد يثير التساؤل حول المقصود به: هل يشمل الأموال والحقوق كافة، أم أنه يقتصر على الأشياء المادية، التي يمكن السيطرة عليها فعلاً؟

كما أن استقراء نصوص القانون المدني اليمني يكشف عن بعض الإشكالات التفسيرية المرتبطة بتحديد محل الحيازة، ومن أبرزها ما قد يُفهم من ظاهر المادة (1111) من إمكان ورود الحيازة على الحقوق، في حين توحى المادة (1112) بخلاف ذلك. كما تثار مسألة أخرى تتعلق بأموال الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة، ومدى تأثير الحيازة فيها، خاصة في ضوء النصوص التي تقرر عدم سريان التقادم عليها.

وعلى هذا الأساس يقتضي تحديد النطاق الموضوعي للحيازة بيان الأشياء التي تصلح لأن تكون محلاً للحيازة (أولاً)، ثم بيان الأشياء التي لا تصلح لذلك (ثانياً)، ثم توضيح أثر الحيازة بالنسبة للأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة (ثالثاً) وبيان الحق بوصفه محلاً للحيازة وتوضيح موقف القانون اليمني والتشريعات المقارنة من حيازة الحقوق (رابعاً).

أولاً: الأشياء التي تصلح أن تكون محلاً للحيازة⁽¹⁾:

بالرجوع إلى القواعد العامة التي نظم بها القانون المدني اليمني مفهوم المال وأنواعه، يتضح أن الحيازة لا ترد إلا على الأشياء التي تعد أموالاً بالمعنى القانوني؛ أي: الأشياء التي يمكن أن تكون محلاً للحقوق المالية.

فقد عرّفت المادة (112) من القانون المدني اليمني المال بأنه: (... كل شيء يتمول به ويمكن الاحتفاظ به لوقت الحاجة إذا كان التعامل فيه مباحاً شرعاً وكان غير خارج عن التعامل بطبيعته).

غير أن تحديد نطاق الأموال القابلة لأن تكون محلاً للحقوق المالية -ومن ثم محلاً

(1) تعد الأشياء محلاً للحقوق القائمة على روابط التسلط والسيطرة، دون الحقوق التي تقوم على روابط الاقتضاء؛ ذلك أن الحقوق القائمة على التسلط -كالهقوق العينية- لا يمكن تصورها إلا على الأشياء، بل إن محل الحق العيني دائماً هو الشيء المادي تحديداً. أما الحقوق القائمة على أساس من روابط الاقتضاء كحق الدائنية، محلها هو العمل لا الشيء، حتى وإن كان الغرض من اقتضاء العمل هو الحصول على شيء من الأشياء. ينظر: د. حسن كيرة، المرجع السابق، ص 705.

للحيازة- يتضح بصورة أدق من خلال نص المادة (113) من القانون المدني، التي قررت أن الأشياء التي لا يباح التعامل فيها شرعاً هي التي حرم الشرع التعامل فيها، وأن الأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وأن كل ما عدا ذلك يمكن أن يكون محلاً للحقوق المالية⁽¹⁾.

ويستفاد من هذا النص أن قابلية الشيء للحيازة ترتبط أساساً بصلاحيته لأن يكون محلاً للحقوق المالية، وهو ما يقتضي أن يكون قابلاً للاستئثار والسيطرة المادية. فالحيازة بطبيعتها تقوم على وضع اليد والاستيلاء الفعلي على الشيء، وهو ما لا يتصور إلا في الأشياء التي يمكن إخضاعها لسيطرة الشخص واستئثاره بها. وبناءً على ذلك يمكن القول إن الأشياء التي تصلح لأن تكون محلاً للحيازة المعتمدة قانوناً وشرعاً هي الأشياء التي تتوافر فيها الشروط الآتية:

- 1- أن تكون أشياء مادية.
 - 2- أن تكون قابلة للسيطرة والاستئثار.
 - 3- أن يكون التعامل فيها مباحاً شرعاً.
 - 4- ألا تكون خارجة عن التعامل بطبيعتها.
- وقد قسم القانون المدني الأموال -وفق المادة (114) منه- إلى نوعين رئيسيين هما: العقار، والمنقول.

وبالنظر إلى تعريف الحيازة الوارد في المادة (1103)، الذي نص على أن: (الثبوت "الحيازة" هو استيلاء الشخص على الشيء ووضع يده عليه منقولاً كان أو عقاراً)، يتبين أن الحيازة ترد على جميع الأموال المادية سواء كانت عقارات أم منقولات، متى أمكن السيطرة عليها فعلياً.

كما تضمن القانون المدني تقسيمات أخرى للأموال، منها تقسيمها إلى أموال قابلة للاستهلاك وأموال غير قابلة للاستهلاك (المادة 116)، وتقسيمها إلى أشياء مثلية

(1) تنص المادة (113) من القانون المدني اليمني على أن: (الأشياء التي لا يباح التعامل فيها شرعاً هي التي حرم الشرع التعامل فيها، والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها وكل شئ غير ذلك يمكن أن يكون محلاً للحقوق المالية).

وأشياء قيمية (المادة 117). غير أن هذه التقسيمات لا تؤثر في قابلية الشيء لأن يكون محلاً للحيازة، لأن معيار الحيازة لا يتعلق بطبيعة الشيء من حيث استهلاكه أو مثليته، وإنما بقابليته للخضوع لسيطرة الشخص واستثناؤه به.

ومن ثم، يمكن القول إن الأصل أن كل مال مادي يمكن السيطرة عليه فعلاً يصلح لأن يكون محلاً للحيازة. سواء كان عقاراً أم منقولاً.

أ- حيازة المنقول:

المنقول هو ما يمكن نقله من الأشياء المادية، وتحويله من مكانٍ إلى آخر من دون تلف أو هلاك، ولا تتوافر فيه صفة العقار الثابت، وبموجب هذا يستبعد من نطاق المنقولات ما هو عقار بطبيعته كالأراضي والمسكن، وملحقات وتوابع العقار، أو ما يسمى: العقار بالتخصيص - وهي المنقولات التي خصصت بصفة دائمة لخدمة العقار.

- التمييز بين الحيازة والاستيلاء على منقول:

ومما تجدر الإشارة إليه أن الحيازة التي ترد على المنقول، تختلف عن الاستيلاء الذي يُعدُّ سبباً من أسباب كسب الملكية، بالرغم من أنهما يردان على منقول، ويقتضيان توافر القصد والنية في التملك، إلا أن وجوه الافتراق بينهما أعمق وأكثر أهمية من وجوه الاتفاق، ويمكن إجمالها على النحو الآتي:

✓ تختلف حيازة المنقول عن الاستيلاء الذي يعد سبباً لكسب الملكية؛ لأن الاستيلاء بهذا الوصف لا يعد اعتداءً على ملك أحد، بل لا بد أن يرد على منقول مباح لا مالك له؛ أما الحيازة فإنها إن وردت على منقول أو عقار، فهي عند المشرع اليمني ليست سبباً لكسب الملكية، بل قرينة على الملك، ولذا لا يهم أن يكون الحائز مستنداً لحق أم لا، بمعنى أنه قد يتطابق الوضع الواقعي الظاهر للحيازة، مع الوضع القانوني؛ فيكون الحائز هو المالك، وقد لا يتطابق فيكون الحائز غير المالك، ولذا فإن الحيازة بمعناها القانوني ترد على منقول مملوك، أما إن وقعت على منقول لا مالك له؛ فإنها لا تعد حيازة بالمعنى القانوني؛ بل تعد استيلاءً تطبق عليه أحكام الاستيلاء لا أحكام الحيازة.

✓ أن الحيازة لا يحتج بها إلا في مواجهة مدعي ملك الشيء المحوز، أو صاحب الحق

فيه، في حين أنه في الاستيلاء لا يواجه مالكا؛ نظراً لكون المنقول المراد تملكه لا مالك له أصلاً، أو أن مالكة قد تخلى عن ملكيته فصار مباحاً.

✓ أن الحيازة في القانون اليمني لا تُعدُّ سبباً من أسباب كسب الملكية، كما أنها في القوانين، التي تعدها سبباً لكسب الملكية، تنشئ ملكية انتقلاً من ملكية سابقة، في حين أنه في الاستيلاء على منقول مباح لا مالك له يعد سبباً من أسباب كسب الملكية، وهو بهذا ينشئ ملكية جديدة منبئة الصلة بأي ملكية قديمة.

✓ نطاق الحيازة أوسع من نطاق الاستيلاء، فالحيازة ترد على العقار والمنقول، وكما ترد على الحقوق في بعض التشريعات، أما الاستيلاء فإنه لا يرد إلا على المنقول بطبيعته أو بمآله.

✓ الحيازة لا تنتج بعض آثارها إلا بمضي المدة، كمنع سماع الدعوى، أو التقادم المكسب في القوانين التي تقر ذلك، في حين أن الاستيلاء ينتج آثاره في التملك بمجرد وضع اليد على المنقول بنية تملكه.

ب- حيازة العقار:

عرّف المشرع اليمني، العقار في المادة (115) من القانون المدني اليمني بأنه⁽¹⁾ (المال الثابت غير المنقول، وهو كل شيء له أصل ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف، فهو مستقر بحيز ثابت فيه، ويلحق به كل منقول يضعه مالك المال فيه لخدمته أو استغلاله).

ويستند هذا التعريف إلى معيار مادي محض يعتمد على طبيعة الشيء من حيث ثباته أو قابليته للحركة، وهو معيار مناسب في مجال تحديد نطاق الحيازة؛ لأنه يركز على الخاصية الطبيعية للشيء، التي تمكن الحائز من بسط سيطرته المادية عليه. فتكون الأرض، طبقاً لهذا المعيار، في مقدمة العقارات، كما يُعد عقاراً كل ما يتصل بالأرض اتصال قرار وثبات كالبناء، والغراس من نباتات وأشجار تمتد جذورها في باطن

(1) نصت المادة (115) مدني يمني على أن: (المال الثابت غير المنقول (العقار) هو كل شيء له أصل ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف، فهو مستقر بحيز ثابت فيه، ويلحق به كل منقول يضعه مالك المال فيه لخدمته أو لاستغلاله، وكل ماعدا ذلك من المال فهو منقول).

الأرض، وكذلك المناجم والمحاجر والجسور، كما يلحق بالعقار من المنقولات التي تخصص لخدمته أو استغلاله بصفة دائمة، وهي التي يسميها فقهاء القانون: (العقار بالتخصيص).

أما إذا فقدت هذه الأشياء صفة الثبات والاستقرار في الأرض فإنها تفقد تبعاً لذلك صفتها العقارية، كالمعادن المستخرجة منها، وأنقاض البناء، والأحجار المقطوعة من الأرض، والنباتات المقلوعة، فكلها تصير من المنقولات من وقت انفصالها عن الأرض. وأما النباتات التي توضع في الأوعية، فهي منقولات؛ لأن جذورها لا تمتد إلى باطن الأرض، بل تبقى محتواة في الأوعية حتى ولو كانت هذه الأوعية مدفونة في الأرض⁽¹⁾.

وعليه فإن الحيازة - على وفق الشروط المذكورة سابقاً- ترد على كل عقار يباح التعامل فيه شرعاً؛ أي: لم يحرم القانون التعامل فيه، ولا يخرج عن التعامل بطبيعته. ثانياً: الأشياء التي لا تصلح لأن تكون محلاً للحيازة:

إذا كان الأصل أن الحيازة ترد على الأموال القابلة للتمول والسيطرة، فإن هناك طائفة من الأشياء لا تصلح لأن تكون محلاً للحيازة، إما لكونها خارجة عن التعامل بطبيعتها، أو محرمة التعامل شرعاً، أو مخصصة للمنفعة العامة وبيان ذلك على النحو الآتي:

1- الأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها:

تنص المادة (113) من القانون المدني اليمني على أن: (... الأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها)، ويقصد بذلك أن هذه الأشياء لا يمكن أن تكون محلاً للحيازة، لأن الحيازة تفترض إمكانية السيطرة المادية والاستئثار بالشيء، وهو أمر غير متحقق في هذه الحالة، لأن هذه الأشياء لا تقبل بطبيعتها الاستئثار الفردي أو السيطرة المادية عليها في مجموعها، كالهواء وأشعة الشمس ومياه البحار المفتوحة؛ إذ إن طبيعتها تحول من دون إخضاعها للحيازة في مجموعها، ومن ثم، لا يمكن أن تكون محلاً للحيازة.

(1) د. عبدالرزاق السهوري، مرجع سابق، ج9، ص22: 23.

2- الأشياء التي لا يباح التعامل فيها شرعاً:

نصت المادة (113) أيضاً على أن: (الأشياء التي لا يباح التعامل فيها شرعاً هي التي حرم الشرع التعامل فيها).

وبناءً على ذلك فإن الأشياء التي يحظر الشرع التعامل فيها لا يمكن أن تكون محلاً للحقوق المالية، وبالتالي لا تصلح لأن تكون محلاً للحيازة القانونية، كالمخدرات والخمر... إلخ⁽¹⁾

3- الأموال العامة:

تنص المادة (118) من القانون المدني اليمني على أن المال العام هو: (... المال العام هو كل مال تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة ويكون مخصصاً للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار)، كما قررت أن هذا المال لا يجوز التصرف فيه ولا الحجز عليه ولا تملكه بأي وسيلة⁽²⁾.

ويترتب على تخصيص المال للمنفعة العامة أنه يخرج من دائرة التعامل الخاص، ومن ثم، لا تقبل الأموال العامة الحيازة (الثبوت) التي يترتب عليها اكتساب حق أو ترتيب أثر قانوني في مواجهة الدولة. وإذا كان يجوز للأفراد الانتفاع بهذه الأموال في الحدود التي يقرها القانون، فإن هذا الانتفاع لا يعد حيازة بالمعنى القانوني الذي يترتب آثارها المعروفة.

ثالثاً: أثر الحيازة بالنسبة لأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة:

يقتضي تحديد النطاق الموضوعي للحيازة التمييز بين الأموال العامة وبين الأموال الخاصة التي تملكها الدولة أو غيرها من أشخاص القانون العام؛ لأن لكل منهما نظاماً قانونياً مختلفاً، ولا سيما من حيث أثر الحيازة.

فالأموال العامة -كما سبق بيانه- لا تقبل الحيازة، التي يمكن أن يترتب عليها أثر

(1) بل إن حيازة هذا الأموال قد يوصف بأنه جريمة يضع مقترفها (الحائز) تحت طائلة المسؤولية الجنائية.

(2) تنظر المادة (118) من القانون المدني اليمني.

قانوني في مواجهة الدولة؛ بسبب تخصيصها للمنفعة العامة. أما الأموال الخاصة التي تملكها الدولة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، فإنها -من حيث الأصل- تخضع لأحكام القانون الخاص، وقد نصت المادة (120) من القانون المدني اليمني على أنه يجوز للدولة وللأشخاص الاعتبارية العامة التصرف في أموالها الخاصة بجميع أوجه التصرف المبينة في القانون. ويترتب على ذلك أن هذه الأموال تصلح من حيث المبدأ لأن تكون محلًا للحيازة.

غير أن قابلية هذه الأموال للحيازة لا تعني بالضرورة أن الحيازة ترتب آثارها القانونية المعروفة جميعًا إذ إن المشرع اليمني وضع قيودًا خاصة تتعلق بأثر الحيازة في منع سماع الدعوى.

فقد نصت المادة (1118) من القانون المدني، وكذلك المادة (18) من قانون إثبات رقم (21) لسنة 1992م المعدل بالقانون رقم (20) لسنة 1996م، على قاعدة مؤداها أن دعوى الملكية لا تسمع بعد مضي ثلاثين سنة من يوم وضع اليد إذا كان الحائز يتصرف في الشيء تصرف المالك من دون منازعة. غير أن المشرع استثنى من هذه القاعدة بعض الحالات التي لا تنقيد بمدة، ومن بينها الميراث والوقف والشراكة.

وقد قرر المشرع حماية خاصة لأراضي وعقارات الدولة، حيث نصت المادة (7) من قانون أراضي وعقارات الدولة رقم (21) لسنة 1995م على أنه: (لا تسري على أراضي وعقارات الدولة أحكام التقادم حتى ولو لم تكن مقيدة في سجلات المصلحة أو السجل العقاري).

ومؤدى هذا النص أن وضع اليد على أراضي الدولة أو عقاراتها -ولو استمر مدة طويلة- لا يؤدي إلى اكتساب أي حق للحائز ولا يمنع الدولة من المطالبة بعقارها في أي وقت.

وقد يذهب بعض الفهم إلى تفسير هذا النص على أنه يعني عدم إمكان قيام الحيازة أصلاً على أراضي وعقارات الدولة؛ غير أن هذا الفهم غير دقيق؛ لأن النص لا ينفي إمكانية تحقق الحيازة من الناحية الواقعية، وإنما يقرر فقط عدم سريان التقادم عليها. وبعبارة أخرى، قد يتحقق وضع اليد والسيطرة الفعلية على أرض من

أراضي الدولة، غير أن هذه الحيازة لا يترتب عليها الأثر القانوني المتمثل في التقادم المانع من سماع الدعوى فقط، دون الأثر العام المتمثل بقرينة الثبوت.

بناءً على ذلك، من حق أي حائز أن يتمسك بحيازته (حيازة ملك ثبوت)، في مواجهة الدولة إذا ادعت ملكية ما في يده لكونها من أموالها الخاصة، وأن يتمسك بقرينة الملكية التي تمنحه إياها الحيازة بمقتضى القانون، كما أنه يستطيع رفع دعوى قضائية بالاستناد إلى تلك الحيازة لحمايتها سواء أكانت دعوى استرداد حيازة أم منع التعرض للمادي وإزالة العدوان حتى في مواجهة الدولة.

غير أن المهم هنا هو التنبيه إلى أن هذه الحيازة -وبالرغم من تمتعها بالحماية الوقتية- لا يسري بشأنها التقادم المانع من سماع الدعوى (مضي المدة ومرور الزمن)، مهما طاللت مدة الحيازة، شأنها شأن الوقف، مما يعني أن مدعي الحق الأصلي (الدولة، أو الوقف) يظل متمتعاً بحقه في رفع الدعوى لاسترداد ماله، ولا يحول دون ذلك مرور الزمن مهما تطاول.

فإذا ادعت الدولة ملكية العقار الذي بيد الحائز، فعليها - بوصفها المدعية- إثبات ملكيتها، وبيان كيفية اتصال هذه الملكية إليها، وذلك عملاً بالقاعدة الأصولية الراسخة التي تقضي بأن (البينة على من ادعى)، ولا يغنيها عن ذلك مجرد ادعائها أن العقار من أملاك الدولة الخاصة، ما دام أنه من قبيل الأموال الخاصة الخاضعة للتعامل، ذلك أن الحيازة تقيم قرينة لصالح الحائز لا تزول إلا بدليل يقيني تقدمه الدولة.

وعليه فإن نص المادة (7) من قانون أراضي وعقارات الدولة لا يتعلق بتحديد محل الحيازة، وإنما يتعلق بتحديد أثرها القانوني؛ إذ يقرر استبعاد التقادم بالنسبة لأراضي وعقارات الدولة حمايةً لأموالها.

وقد قرر المشرع هذا الاستثناء -عدم سريان التقادم على هذه الأموال- لاعتبارات تتعلق بالحفاظ على أموال الدولة، فهذه الأموال بطبيعتها ليست مملوكة لأفراد، بل هي مملوكة للأمة جمعاء، فجاء الاستثناء حماية لهذه الحقوق من السقوط بمضي الزمن، دون أن يخل ذلك بحق الحائز في الاحتجاج بحيازته والتمتع بقرينتها وحمايتها الوقتية.

رابعاً: الحق بوصفه محلاً للحيازة:

ذكرنا سابقاً أن الحيازة لا ترد إلا على الأشياء المادية، وذلك لأن طبيعتها تقوم على السيطرة الفعلية والاتصال المادي بالشيء المحوز. أما الحق -في ماهيته- فهو نوع من الاعتبار الشرعي، قد ينصب على الأشياء فتنشئ حقوقاً عينية، وقد تتعلق بذمة الغير فتنشئ حقوقاً شخصية⁽¹⁾، وإذا كانت الحقوق العينية هي التي تنصب على الأشياء بطبيعتها، فهي تنقسم بدورها إلى نوعين: حقوق عينية أصلية⁽²⁾، وحقوق عينية تبعية⁽³⁾.

1- موقف التشريعات من حيازة الحقوق:

تذهب معظم القوانين المدنية، وعلى رأسها القانون المدني الفرنسي⁽⁴⁾، إلى

(1) تنص المادة (122) من القانون المدني اليمني على أنه: (تنقسم الحقوق المالية إلى حقوق شخصية وحقوق عينية، فالحقوق العينية هي ما كان للإنسان من حقوق في مال بعينه، والحقوق الشخصية هي ما تعلق بذمة الغير دون تخصيص بمال معين، ويقابلها بالنسبة للغير الديون أو التعهدات أو الالتزامات المتعلقة بالذمة).

(2) الحقوق العينية الأصلية هي التي تنشأ بذاتها مستقلة، غير مستندة في وجودها على حق آخر، كما أنها حقوق تخول صاحبها الحق بالانتفاع بالشيء (محل الحق) استعمالاً واستغلالاً وتصرفاً فيه إن كان حقه يشمل الرقبة والمنفعة، كحق الملكية، أو تخوله بعض السلطات عدا سلطة التصرف، إن كان حقه يرد فقط على المنفعة دون الرقبة، كحق الانتفاع وحق القرار، وحق الاتفاق.

(3) الحقوق العينية التبعية هي التي تنشأ ضمناً للوفاء بحق شخصي، وتسعى التأمينات العينية، كحق الرهن الحيازي، وحق التأمين العقاري، وحقوق الامتياز.

(4) يميز القانون الروماني بين الحيازة وشبه الحيازة، فالحيازة هي التي ترد على الأشياء المادية، أما شبه الحيازة فهي التي ترد على الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية، أي استعمال هذه الحقوق، وانتقل هذا التمييز بين الحيازة وشبه الحيازة إلى القانون الفرنسي القديم، ولكن عندما تم وضع قانون نابليون لاحظ واضعوه أن الحيازة لا تخرج عن أن تكون حيازة لحق من الحقوق هو حق الملكية، وهو بطبيعة الحال حق عيني، وأن شبه الحيازة هي حيازة لحق من الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهي بطبيعتها حقوق عينية، وهنا تلاقت الحيازة وشبه الحيازة في أن كلا منهما هو حيازة لحق عيني، ومن ثم، فلا محل للتمييز بينهما، وانتهوا إلى القضاء على التمييز بين الحيازة وشبه الحيازة. يُنظر: محمد المنعي، مرجع سابق، ص 12، 13.

الاعتراف بحيازة الحقوق، وتركز هذه التشريعات على أن حيازة الشيء المادي ليست في حقيقتها إلا حيازة لحق الملكية على هذا الشيء، ومن ثم، فهي لا تخرج عن أن تكون حيازة لحق من الحقوق، وعلى هذا الأساس لا ترى هذه القوانين مسوغاً للاقتصار على الاعتراف بحيازة حق الملكية من دون غيره من الحقوق العينية الأخرى.

فالحيازة في القانون الفرنسي هي استعمال حق الملكية أو أي حق عيني آخر -كحق الانتفاع أو حق الارتفاق، أو حق الرهن- استعمالاً فعلياً، بما يقتضيه هذا الاستعمال من أعمال تتفق مع طبيعة الحق العيني المستعمل، وبما يصحب هذه الأعمال من قصد إلى استعمال هذا الحق، ويستوي في ذلك أن يكون الحائز للحق مالكاً له فعلاً أو لا يملكه، فملكية الحق العيني شيء، وحيازته شيء آخر⁽¹⁾.

وعلى النهج نفسه سارت عديد من القوانين العربية، منها القانون المدني المصري⁽²⁾، والقانون المدني الأردني⁽³⁾، والقانون المدني العراقي⁽⁴⁾، التي أقرت بإمكانية حيازة الحقوق العينية المختلفة.

2- موقف المشرع اليمني من حيازة الحقوق (إشكالية التعارض الظاهري بين النصوص):

يختلف موقف المشرع اليمني إلى حد كبير عن الاتجاه السابق، بل إنه يثير إشكالية تستحق الوقوف عندها بتأنٍ، وذلك بسبب ما يلوح للوهلة الأولى من تعارض

(1) حول هذا الموضوع، ينظر: عبدالرزاق السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ج9، ص787.
(2) كان المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري يعرف الحيازة في المادة (1398) منه بقوله: (الحيازة وضع مادي، به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق)، وقد حذفت هذه المادة في لجنة المراجعة بمجلس الشيوخ، لأنها: تتضمن تعريضاً يغلب عليه الصبغة الفقهية.. يُنظر: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج6، ص250/248.

(3) وهو القانون رقم (43) لسنة 1976م، انظر: المادة (1181) منه.
(4) عرف القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951م الحيازة في المادة (1/1145) بأنها: (وضع مادي، به يسيطر الشخص نفسه أو بالواسطة، سيطرة فعلية على شيء، يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق).

بين نصوص القانون المدني اليمني نفسه في شأن حيازة الحقوق. فمن جهة، عرفت المادة (1103) من القانون المدني اليمني الحيازة بأنها: (استيلاء الشخص على الشيء ووضع يده عليه، منقولاً كان أو عقاراً). ويستفاد من صريح عبارة هذا النص أن الحيازة في القانون اليمني لا ترد إلا على الأشياء المادية، وأنها لا تمتد إلى الحقوق المجردة.

ومن جهة أخرى، نصت المادة (1111) من ذات القانون على أن: (من كان حائزاً لشيء أو حق اعتبر مالكاً له ما لم يقيم الدليل على غير ذلك). فهذه المادة تشير صراحة إلى إمكانية وقوع الحيازة على الحقوق، وتقرر أن هذه الحيازة تعد قرينة على الملك. بيد أن المشرع اليمني عاد فقرر في المادة: (1112) من القانون نفسه حكماً مغايراً؛ إذ قرر أنه: (لا يثبت حق بيد في ملك الغير أو في حقه أو في حق عام إلا ببينة شرعية ...)، وتدل عبارة هذا النص بوضوح على أن الحقوق لا تكتسب بمجرد وضع اليد، وأنه لا يمكن الاحتجاج بالحيازة كدليل على ثبوت الحق.

3- تفسير التعارض واستجلاء موقف المشرع اليمني على وفق المرجعية الشرعية:

يعود هذا التعارض الظاهري بين المادتين (1111) و(1112) إلى تعدد المصادر التي استقى منها المشرع اليمني نصوص القانون المدني المنظمة للحيازة؛ إذ استمد بعضها من الفقه الإسلامية، وعلى وجه الخصوص كتب الفقه الزيدي، واستمد بعضها الآخر من القوانين المدنية العربية، ولا سيما القانون المدني المصري، من دون مراعاة كافية لما قد يحصل عن هذا المزج من تعارض في الأحكام، وهو ما أدى إلى ظهور هذا التباين والتعارض بين النصوص.

ويؤكد هذا التفسير ما ورد في كتب الفقه الزيدي، ومنها (التاج المذهب) للعنسي⁽¹⁾، حيث جاء فيه: (ولا يثبت حق بيد) كأن يمر رجل في ملك الغير مدة، أو يسبح ماؤه إليه، أو له إليه ميزاب أو باب أو نحو ذلك ولو كان له أثر ظاهر، كأثر المرور للسير أو

(1) هو من أهم كتب المذهب الزيدي، فهو شرح لكتاب (الأزهار في فقه الأئمة الأطهار) للإمام المهدي أحمد بن يحيى المرتضى، يعتبر من أهم شروحه، التي جمعت مفهومه ومنطوقه بعبارة واضحة.

للماء ونحوه فرام⁽¹⁾ صاحب الملك منعه، فادعى أنه يستحق ذلك فعليه البيئة؛ لأن الحقوق لا تثبت باليد ولو كان للحق أثر ظاهر كأثر المرور للسيور أو للماء أو نحوهما، ولا يجوز للشهود أن يشهدوا بالحق إلا إذا علموا ثبوته بغير اليد، إما بإقرار أو وصية أو نذر أو استثناء أو تقدم إحياء، وحسن المخرج لسقوط البيئة عنه أنه يدعي مجرى الماء أو الطريق ملكه فيكون القول قوله⁽²⁾. فالفقه الزيدي يستقر على أن الحقوق -ومنها حقوق الارتفاق- لا تثبت بمجرد الاستعمال الظاهر، وإنما تحتاج إلى بيئة شرعية تثبت سببها. وهذا النص هو المصدر المادي للمادة (1112) من القانون المدني اليمني⁽³⁾.

4- رأي الباحث في تحديد موقف المشرع اليمني:

على الرغم من هذا التعارض الظاهري، نرى أن المشرع اليمني قد حسم وجهته في عدم إسباغ الحماية القانونية للحيازة إذا وردت على حق من حقوق الارتفاق، أو على غيرها من الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية، أو الحقوق العينية التبعية. ويمكن التوفيق بين النصوص على النحو الآتي:

- المادة (1111) تضمنت حكماً مطلقاً قيدته المادة (1112) بما يفيد أن قرينة الملك لا تقوم إلا إذا كانت الحيازة واردة على ملك الشيء نفسه، أي على الرقبة.
- أما حيازة حقوق الارتفاق على شيء مملوك للغير (كحق المرور، أو حق المسيل، أو حق الشرب)، أو غيرها من الحقوق المتعلقة بمنفعة الشيء من دون رقبته، فإنها لا تستفيد من قرينة الثبوت، ولا تثبت هذه الحقوق إلا ببيئة شرعية

(1) زام الشيء أو الأمر: طلبه. ينظر: مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، طبعة 1415، 1995، مادة: روم، ص162.

(2) التاج المذهب لأحكام المذهب، للقاضي أحمد بن قاسم العنسي، تحقيق: طيب عوض منصور، مطابع المصطفى الحديثة، صعدة (دون رقم طبعة أو تأريخ نشر)، ج4، ص15.

(3) وقد سار قضاء المحكمة العليا اليمنية على ذلك، حيث أكد الحكم في الطعن المدني رقم (27051) لسنة 1427هـ، الصادر في جلسة يوم 1428/3/3هـ الموافق: 2007/03/21م، أن (الحيازة لا تثبت حقاً في ملك الغير إلا ببيئة شرعية). يُنظر: القواعد القانونية والمبادئ القضائية المدنية، المستخلصة من بعض أحكام المحكمة العليا، خلال الفترة: 2006-2007م الصادر عن المكتب الفني، ج10، ص260.

مستقلة.

- ومن جهة أخرى يمكن القول: إن ذكر (الحق) في المادة (1111) من القانون المدني اليمني، لا يُفهم منه إقرار حيازة الحقوق المجردة بذاتها؛ إذ إن الحيازة بطبيعتها - على وفق ما قرره المادة (1103) من القانون نفسه- لا ترد إلا على الأشياء المادية القابلة للسيطرة الفعلية. ومن ثم، يُحمل النص على أن الحيازة المادية للشيء تقوم قرينة على ثبوت الحق العيني عليه، لا على أن الحق نفسه يكون محلاً للحيازة استقلالاً.

ومما يكشف عن إرادة المشرع اليمني في تقرير هذا الحكم، أن المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأسبق لم تتطرق عند شرحها لنصوص الحيازة إلى حيازة الحقوق؛ بل اقتصر حديثها على حيازة الأشياء المادية حيازة ملك ثبوت⁽¹⁾.

5- التعليل الاجتماعي لموقف المشرع اليمني:

يحمل موقف المشرع اليمني تعليلاً اجتماعياً دقيقاً، يتصل بطبيعة علاقات الجوار السائدة في المجتمع اليمني. فالمادة (1112) إذ تقرر أن الحقوق لا تثبت بالحيازة، حتى ولو كان للحق أثر ظاهر كأثر المرور أو مسيل الماء أو نحوها، إنما تستند إلى أن عادة المجتمع اليمني جرت على أن علاقات الجوار تقوم على أساس التسامح والتعاون. فالغالب فيمن يرتفق بملك جاره -بمرور أو سقي أو شرب أو نحو ذلك- إنما يفعل ذلك على سبيل التسامح والإباحة العارضة، لا على أساس حق ثابت.

وطالما أن الأمر كذلك، فإن المالك يستطيع الرجوع عن هذا التسامح في أي وقت يشاء⁽²⁾. والقول بغير ذلك من شأنه أن يدفع إلى المشاحة في علاقات الجوار. إذ لو جعلنا

(1) ورد في المذكرة الإيضاحية أن المادة تبين أن حيازة الشيء أو الثبوت عليه حيازة وثبوت ملك تدل على أن ذا اليد مَلِك الشيء الذي يحوزه وثبت عليه، ما لم يقدّم الدليل الشرعي على غير ذلك، فالحيازة أو الثبوت على الشيء مجرد قرينة بسيطة على الملك. فيجوز لمن يدعي الملك لنفسه دون ذي اليد الحائز للشيء والثابت عليه ثبوت ملك أن يثبت ما يدعيه، فإن ثبت كانت الملكية له..

(2) أكدت ذلك المادة (1343) من القانون المدني اليمني، إذ نصت على أنه: (إذا أذن مالك عقار باستعماله أو تسامح في ذلك بدون مقابل كان له أن يرجع في ذلك متى شاء).

حيازة حقوق الارتفاق دليلاً على الحق؛ لأحجم الجيران عن التسامح⁽¹⁾ والتعاون؛ خشية أن يتحول هذا التسامح إلى حقوق ملزمة تعطل مصالح الملاك وتقوض قيمة اجتماعية رفيعة يتمتع بها المجتمع اليمني، قوامها التعاون والتسامح بين الجيران.

الخلاصة:

يتبين من استقراء نصوص القانون المدني اليمني أن محل الحيازة يقتصر على الأشياء المادية، التي تُعدُّ أموالاً بالمعنى القانوني ويمكن السيطرة عليها فعلياً، سواء أكانت عقارات أم منقولات. أما الأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها، أو التي لا يباح التعامل فيها شرعاً، أو الأموال العامة المخصصة للمنفعة العامة، فلا تصلح لأن تكون محلاً للحيازة القانونية.

ويتضح أن بعض الأموال -كالأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأوقاف- قد تصلح من حيث المبدأ لأن تكون محلاً للحيازة، إلا أن المشرع لم يرتب على الحيازة فيها الأثر المتمثل في منع سماع دعوى الملك بمضي المدة ومرار الزمن، وذلك حمايةً لمصالح عامة أو اعتبارات خاصة.

وأخيراً فإن محل الحيازة الملك (الثبوت) في القانون اليمني يقوم على معيار مادي بحت، يتمثل في قابلية الشيء للسيطرة المادية والاستئثار به، من دون أن تمتد الحيازة إلى الحقوق المجردة، وهو ما يميز تنظيم الحيازة في القانون اليمني عن الاتجاه السائد في كثير من القوانين المدنية المقارنة.

(1) انظر: التاج المذهب لأحكام المذهب، مرجع سابق، ج4، ص15، د. إسماعيل محمد المحاقري، بعض المسائل القانونية الهامة في منازعات الحيازة، بحث منشور موقع محاماة نت، في 10/04/2019م <https://www.mohamah.net/law/>

الخاتمة

بعد هذا العرض التحليلي لنظام الحيازة في القانون المدني اليمني، وبيان ماهيتها وطبيعتها القانونية، والوقوف على أنواعها ونطاقها الموضوعي في ضوء النصوص التشريعية المنظمة لها، يتضح أن المشرع اليمني قد أقام تنظيم الحيازة على بناء قانوني خاص يختلف في جوانب مهمة عن التنظيمات المعروفة في كثير من القوانين المدنية المقارنة. فقد استخدم المشرع مصطلح الثبوت للدلالة على حيازة الملك، وربط آثار الحيازة بكونها قرينة على الملكية، من دون أن يجعلها سبباً من أسباب كسبها، وهو ما يعكس تأثر هذا التنظيم بالبنية الفكرية للمنظومة القانونية اليمنية ومرجعيتها الفقهية. وتبين من تحليل النصوص القانونية أن الحيازة في القانون المدني اليمني تقوم على أساس واقعي يتمثل في السيطرة المادية الفعلية على الشيء، مقرونة بظهور الحائز بمظهر المالك، وأن المشرع قد ميز بوضوح بين حيازة الملك (الثبوت) وحيازة الانتفاع، ورتب على هذا التمييز آثاراً قانونية مختلفة. وقد كشفت الدراسة كذلك عن أن نطاق الحيازة في القانون اليمني ينصرف أساساً إلى الأشياء المادية القابلة للسيطرة الفعلية، منقولاً كانت أو عقاراً، من دون أن يمتد إلى الحقوق على نحو مستقل.

وفي ضوء ما تقدم، يمكن إجمال أهم النتائج والتوصيات التي انتهى إليها البحث فيما يأتي:

أولاً: النتائج:

1. يتميز تنظيم الحيازة في القانون المدني اليمني بخصوصية واضحة تتمثل في استعمال المشرع لمصطلح الثبوت للدلالة على حيازة الملك، وهو مصطلح يعكس طبيعة هذا النظام وارتباطه بالبنية المفاهيمية للقانون اليمني.
2. الحيازة في القانون المدني اليمني ليست حقاً عينياً مستقلاً، وإنما هي وضع واقعي ذو أثر قانوني يرتب المشرع عليه بعض النتائج القانونية، وعلى رأسها قرينة الملكية.
3. لا تُعدُّ الحيازة في القانون المدني اليمني سبباً من أسباب كسب الملكية؛ إذ اقتصر المشرع على جعلها قرينة على الملكية وعلى ترتيب بعض الآثار الإجرائية المرتبطة بسماع الدعوى.
4. يقوم نظام الحيازة في القانون اليمني على التمييز بين نوعين من الحيازة: حيازة الملك (الثبوت)، وهي الحيازة التي تتوافر فيها السيطرة المادية مع الظهور بمظهر المالك، وحيازة الانتفاع، وهي الحيازة التي يباشر فيها الحائز السيطرة المادية لحساب غيره.
5. يتحدد الفارق الجوهرى بين نوعي الحيازة في توافر العنصر المعنوي للحيازة المتمثل في قصد الظهور بمظهر المالك، وهو العنصر الذي يميز حيازة الملك عن الحيازة

العرضية.

6. أن العلاقة بين الحيازة والملكية في القانون اليمني تقوم على فكرة (القرينة الظاهرة) لا على فكرة (الاكتساب بالتقادم)، وهو ما يعكس توجهاً تشريعياً يوازن بين حماية الاستقرار وصون الحقوق الثابتة.
7. أن نطاق حيازة الملك (الثبوت)، في القانون المدني اليمني ينصرف إلى الأشياء المادية القابلة للسيطرة الفعلية، منقولاً كانت أو عقاراً، وأن ذكر (الحق) في نص المادة (1111) من القانون المدني اليمني لا يعني إقرار حيازة الحقوق المجردة بذاتها، بل يُحمل على أن الحيازة المادية للشيء تقوم قرينة على ثبوت الحق العيني عليه، لا على أن الحق ذاته يكون محلاً للحيازة استقلالاً.
8. أن الحيازة بالواسطة في القانون اليمني تقوم على صورتين: صورة التبعية (المادة 1106)، وصورة الحيازة العرضية القائمة على سند عقدي (المادة 1103).
9. أن حيازة الانتفاع (الحيازة العرضية) متى بدأت بهذه الصفة فإنها تظل محتفظة بها، ولا تتحول إلى حيازة ملك إلا بتغيير سندها وفق الضوابط القانونية، وهو ما يعكس حرص المشرع على استقرار المراكز القانونية ومنع التحايل على السند الأصلي للحيازة.
10. أن الحيازة تختلف عن الاستيلاء على المنقول؛ إذ إن الاستيلاء يرد على منقول لا مالك له وينشئ ملكية جديدة، بينما الحيازة في القانون اليمني لا تنشئ ملكية، كما أن الحيازة أوسع نطاقاً من الاستيلاء من حيث المحل، لكنها أضيق أثراً من حيث النتائج القانونية.
11. يتبين من تحليل المادة (1109) من القانون المدني اليمني أن المشرع قد نظم حالتين متقابلتين لتغيير صفة الحيازة بفعل الغير، تتمثل الأولى في تحول الحيازة من حيازة ملك إلى حيازة انتفاع، والثانية في تحولها من حيازة انتفاع إلى حيازة ملك، بما يؤكد أن مناط التغيير لا يقوم على انتقال السيطرة المادية على الشيء، وإنما على تغير السند القانوني الذي تستند إليه اليد. غير أن الشطر الأول من المادة لم يأت بصياغة اصطلاحية محكمة؛ إذ استعمل عبارة (لحساب سلفه) في موضع كان يقتضي التعبير بـ(لحساب الخلف)، وذلك قد يثير لبساً في فهم المقصود من النص.
12. أن المال العام لا ترد عليه الحيازة، وهو كل مال تملكه الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة ويكون مخصصاً للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار.
13. أن الأموال المملوكة ملكية خاصة سواء للدولة أو للوقف أو للأفراد يمكن أن تكون محلاً للحيازة، بيد أن أثر الحيازة يضيق فيما يتعلق بأموال الدولة الخاصة وأموال الوقف.

14. أن تنظيم الحيازة في القانون المدني اليمني يتسم بتأثر واضح بالمرجعية الفقهية الإسلامية، ولا سيما في عدم إقرار التقادم المكسب كأثر مباشر للحيازة، وفي التضييق من نطاقها على الأشياء المادية من دون الحقوق.
15. أن ثمة انسجامًا عامًا بين النصوص المنظمة للحيازة، إلا أن بعض الصياغات التشريعية قد تثير لبسًا يحتاج إلى مزيد من الضبط التشريعي.

ثانيًا: التوصيات:

- في ضوء ما تقدم، توصي الدراسة بما يأتي:
1. إعادة النظر في الصياغة التشريعية للمادة (1103) وما بعدها، بما يحقق مزيدًا من الوضوح في التمييز بين (الحيازة) بمعناها العام و(الثبوت) بوصفه حيازة ملك، وتفاديًا للتناوب غير المنضبط بين لفظي (الحيازة) و(الثبوت).
 2. النص صراحةً على استبعاد الأعمال التي تقع على سبيل الرخصة أو التسامح من نطاق الحيازة؛ اتساقًا مع ما استقر عليه الفقه المقارن؛ منعًا للالتباس في التطبيق القضائي.
 3. إعادة صياغة الشطر الأول من المادة (1109) من القانون المدني اليمني بما يزيل اللبس الاصطلاحي، وذلك باستبدال عبارة: (لحساب الخلف) بعبارة: (لحساب سلفة) الواردة في صدر المادة، أو بما يؤدي المعنى ذاته.
 4. توضيح المقصود بذكر (الحق) في المادة (1111) من القانون المدني، بما يزيل الإشكال حول مدى انصراف الحيازة إلى الحقوق المجردة، أو حذف هذا المصطلح بشكل نهائي من هذه المادة.
 5. تشجيع الدراسات الفقهية والقضائية المتخصصة في نظرية (الثبوت) بوصفها نظرية قائمة بذاتها داخل المنظومة التشريعية اليمنية.
 6. توجيه العمل القضائي إلى تفسير نصوص الحيازة في إطار خصوصيتها التشريعية، بما ينسجم مع فلسفة المشرع اليمني في تحقيق التوازن بين استقرار المعاملات وصون الملكية.
- وبناءً على ما تقدم، يتضح أن الحيازة (الثبوت) في القانون المدني اليمني ليست مجرد صورة من صور الحيازة التقليدية، وإنما تمثل بناءً قانونيًا ذا معالم خاصة، يتسم بتميز مصطلحي وتشريعي واضح، وبقصر آثارها على نطاق القرينة من دون الاكتساب، وبانصرافها إلى الأشياء المادية من دون الحقوق المجردة.
- ومن ثم، فإن قراءة نصوص الحيازة في القانون المدني اليمني تقتضي تفسيرها في إطارها الذاتي ومنطقها الداخلي، استنادًا إلى فلسفة المشرع اليمني وبنيتة المفاهيمية ومرجعياته الفقهية، بعيدًا عن الإسقاط غير المنهجي لمفاهيم النظم المقارنة.
- والله ولي التوفيق.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: كتب اللغة والمعاجم:

1. ابن منظور (ت: 711هـ)، محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، الجزء الخامس.
2. الرازي (ت: بعد 666 هـ)، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، (دون رقم طبعة أو تاريخ)، مادة: "ح و ز".
3. الزبيدي (ت: 1205هـ)، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، الملقب بمترضى الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، (دون رقم طبعة أو عاصمة نشر)، الجزء الخامس عشر.
4. الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية، بيروت، مادة: (ي د).
5. الكفوي (ت: 1094هـ)، أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، الكليات، تحقيق: عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1419هـ - 1998م.

ثانياً: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية:

1. ابن النجار (ت: 972هـ)، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوح الحنبلي، الشهير بابن النجار، شرح الكوكب المنير، تحقيق: د. محمد الزحيلي ود. نزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، 1418هـ، الجزء الأول.
2. المروزي (ت: 489هـ)، منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزي، قواطع الأدلة في الأصول، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1418هـ - 1999م، الجزء الأول.

ثالثاً: كتب الفقه الزيدي (المصادر الأصلية):

1. العنسي، القاضي أحمد بن قاسم العنسي، التاج المذهب لأحكام المذهب، تحقيق: طيب عوض منصور، مطابع المصطفى الحديثة، صعدة، (دون رقم طبعة أو تاريخ

نشر)، الجزء الرابع.

رابعاً: المراجع القانونية العامة:

1. حجازي، مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي، *الحيازة بسوء نية كسب لكسب الملكية*، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق -جامعة القاهرة، 1991م.
2. حسين، د. منصور قاسم حسين، *والصلوي*، د. منير محمد أحمد الصلوي، *الحقوق العينية في القانون المدني اليمني*، الجزء الثاني: أسباب كسب الملكية والحقوق العينية الأصلية، منظمة القانون والبيئة، تعز، الطبعة الأولى، 2020م.
3. زكي، د. محمود جمال الدين زكي، *الوجيز في الحقوق العينية الأصلية*، مطبعة القاهرة الجديدة، 1978م.
4. السهوري، د. عبد الرزاق أحمد السهوري، *الوسيط في شرح القانون المدني*، الجزء التاسع: (حق الملكية، الحيازة، الحقوق العينية المتفرعة عن حق الملكية، الحقوق العينية التبعية)، دار النهضة العربية، القاهرة، (بدون تاريخ).
5. الشرقاوي، د. جميل الشرقاوي، *الحقوق العينية الأصلية*، (دون ناشر)، القاهرة، 1988م.
6. الشامي، د. مأمون محمد الشامي، *حق الملكية في القانون المدني اليمني*، مكتبة خالد بن الوليد ودار الكتب اليمنية، صنعاء، الطبعة الثانية، 2016م.
7. شنب، د. محمد لبيب شنب، *اكتساب الملكية بالتقادم، في ظل كل من نظام الشهر الشخصي ونظام الشهر العيني*، بحث مقدم إلى الحلقة الدراسية لقوانين الشهر العقاري في البلاد العربية، التي نظمها معهد البحوث والدراسات العربية بالقاهرة، 1972م.
8. كيرة، د. حسن كيرة، *المدخل إلى القانون*، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1974م.
9. منصور، د. محمد حسين منصور، *الحقوق العينية والكفالة في القانون اليمني*، (دون ناشر أو تاريخ).
10. المنحي، د. محمد المنحي، *الحيازة: دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية*، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988م.

خامساً: القوانين والوثائق الرسمية

- القوانين اليمنية

1. القانون المدني اليمني رقم (14) لسنة 2002م.
2. قانون الإثبات اليمني، رقم (21) لسنة 1992م المعدل بالقانون رقم (20) لسنة 1996م.
3. قانون أراضي وعقارات الدولة اليمني رقم (21) لسنة 1995م.
4. المذكرة الإيضاحية للقانون المدني (المعاملات الشرعية)، الصادرة عن مجلس الشعب التأسيسي، الجمهورية العربية اليمنية.

- القوانين المقارنة:

1. القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م.
2. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951م
3. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م
4. القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980م
5. القانون المدني السوداني رقم (14/2/1984) لسنة 1984م.
6. قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985م
7. مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزء السادس.

سادساً: المصادر الإلكترونية:

1. المحاقري، د. إسماعيل محمد المحاقري، بعض المسائل القانونية الهامة في منازعات الحياة، بحث منشور موقع محاماة نت، في 2019/04/10م
<https://www.mohamah.net/law/>