الدعاوى غير المسموعة من حيث المصلحة دراسة فقهية تطبيقية

الباحث/ فيصل هليل عايد العنزي

المقدمة:

الحمد لله القاضي بين عباده بالحق المبين، سميع دعوة الداعين، ومجيب نداء المضطرين، حرم الظلم على نفسه وجعله من كبائر الذنوب، وصلاته وسلامه على أحسن القضاة سيرةً، وأصلحهم سريرةً، أمين الله على وحيه، وحجته على خلقه، وعلى آله وصحبه ما أقام رضوى، واتصل سماع بدعوى، وبعد:

فإن للقضاء في الإسلام منزلة عظيمة، ومقامًا رفيعًا، فهو لسان الشرع المخبر عن أحكامه، وسيفه المقيم لطنب خيامه، (وهو أحد المناصب العظيمة التي تحقق العدل وتمنع الظلم، وترسي الحق، ولمكانته السامية الجليلة تولاه الرسل فحكموا بين الناس، وولوه غيرهم، قال تبارك وتعالى: ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ ﴾ [1]، وقال ﷻ لرسوله -محمد -ﷺ-:﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ٦٥ ﴾[2])[3].

ولما كان ما يرد إلى القضاة عشرات القضايا والموضوعات يوميًا في مجلس الحكم، تختلف صنوفها وأشكالها، وتتباين في عظمها وأهميتها؛ فربما قُدم من القضايا ما حقه التأخير، وأُخر ما حقه التقديم، وسُمع منها ما كان الواجب فيه الرفض والإهمال، فيُشغل هذه المرفق العظيم بما ليس من حقه النظر والسماع، فضلًا عن إحضار الخصوم و تطلب سماع الجواب، لذلك كان موضوع الدعوى وما يسمع منها وما لا يسمع؛ من أهم ما ينبغي أن يعتنى ببحثه وبيانه؛ لما فيه من أثر على هذه الولاية العظيمة-القضاء-، وعلى الأمة جميعًا.

---

(١) سورة ص، آية (٢٦) .

(٢) سورة النساء، آية (١٥) .

(٣) ما بين الحاصرتين مقتبس من" النظام القضائي في الفقه الإسلامي".

ولذا فقد عزمت الكتابة في الدعاوى غير المسموعة من حيث المصلحة دراسة فقهية تطبيقية، وذلك في تمهيد وثلاثة مباحث، أما التمهيد ففيه مقدمة، وأهداف البحث، والتعريف بعنوان الدراسة، وأما المبحث الأول ففي الدعاوى التي لا مصلحة في سماعها ويتضمن ثلاثة مطالب، وأما المبحث الثاني ففيه الدعاوى التي في سماعها هدر للمصلحة العامة، وأما المبحث الثالث ففيه الدعاوى التي في سماعها مصلحة محتملة.

والله أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم

المطلب الأول: معنى الدعوى في اللغة.

الدعوى: (مؤنثة، وهي فعلى من الدعاء)، (اسم لما يدعى به)[١] (وجمعها دعاوَى، ودعاوٍ)، (والفعل منها ادّعى يدّعي ادعاء، فهو مدع، والعين أو الدين الذي يدعيه فهو مدعى، ولا يقال: مدعى فيه أو به، وإن كان يتكلم به المتفقهة، وذلك الرجل الآخر مدعى عليه، وهما متداعيان كما يقال في البيع: هما متبايعان)[٢].

ويأتي الادعاء في اللغة بإزاء معان عديدة، منها:

أولًا: التمني: فيقال (ادعيت الشيء: أي تمنيته)[٣]

ثانيًا : الطلب: يقال: (ادعيته: أي طلبته لنفسي زاعمًا ملكه)[٤]

ثالثًا: الإخبار: فيقال: (يدعي بكرم فعاله: أي يخبر)[٥].

رابعًا: الدعاء: (والدعوى تصلح أن تكون في معنى الدعاء)[٦] قال تعالى: ﴿ وَءَاخِرُ دَعۡوَىٰهُمۡ أَنِ ٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلۡعَٰلَمِينَ ﴾[٧].

وبعد بيان إطلاقات الدعوى عند أهل اللغة،نجد أقربها صلة بما نحن بصدد بيانه التالي:

الطلب: فالدعوى في حقيقتها طلب المدعي وزعمه حقًا على المدعى عليه.

وقد يكون هذا الزعم صحيحًا معلومًا مرتبًا عليه منفعة معلومة، ومن ذي صفة فيسمع ويقبل من صاحبه، وقد يكون فاسدًا؛ لا منفعة معتبرة فيه، ولا صفة لداعيه، فلا تسمع منه دعواه ولا تقبل.

---

[١] طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، نجم الدين النسفي ،١٣٤، بدون رقم طبعة. (بغداد – المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد– ١٣١١ه) ، لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، ٢٥٧/١٤، ط٣ (بيروت – دار صادر – ١٤١٤) .

[٢] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، ١٩٤/١، بدون رقم طبعة (بيروت – المكتبة العلمية – بدون) ، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، ١٣٤.

[٣] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير،١٩٤/١.

[٤] المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ١٩٤/١، المطلع على ألفاظ المقنع، شمس الدين البعلي، ٤٩٢،تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، ط١ ،(بدون – مكتبة السوادي للتوزيع،–١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م) .

[٥] لسان العرب، ٢٥٧/١٤.

[٦] لسان العرب، ٢٥٧/١٤.

[٧] سورة يونس الآية رقم (١٠)

ثانيًا : الإخبار؛ فالمدعي مخبر بحقه في مجلس من عنده الخلاص حال ثبوته، فإن كان خبره الذي يدعي به ويطالب متوافقاً مع ما للدعوى من شروط، سمع منه وقبل وإلا فلا .

والأصل أنه الإخبار ملازم للدعوى، فالإخبار والزعم واحد، وإنما فصلتهما لأني قد ذكرتهما قبل منفرد كل واحد منهما عن الآخر.

المطلب الثاني : معنى الدعوى في الفقه :

الدعوى من حيث الجملة اصطلاحًا: (هي إضافة عين عند غيره إلى نفسه، أو دين على غيره لنفسه، أو حق قبل إنسان لنفسه.)[١].

وهي عند المذاهب الأربعة كما يلي :

فقد جاءت الدعوى عند بعض الحنفية أنها : (مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته)[٢]..

وعرفها بعض المالكية بأنها: (طلبُ معينٍ، أو ما في ذمة معين، أو أمر يترتب له عليه نفع معتبر شرعًا)[٣].

وعرفها بعض الشافعية بأنها: (إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم)[٤]

وبعض الحنابلة بأنها: (إضافته إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره، أو في ذمته).[٥]

والذي أراه مناسباً لموضوع البحث، تعريف الأحناف:

---

[١] طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، ١٣٤ .

[٢] العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين البارتي، ١٥٢/٨، بدون طبعة (بدون – دار الفكر – بدون)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن مرامرز بن علي الشهير بملا، بدون طبعة (بدون – دار إحياء الكتب العربية – بدون)

[٣] الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، ٥/١١، تحقيق: محمد بوخبزه، بدون طبعة (بيروت – دار الغرب الإسلامي –١٩٩٤)

[٤] نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ٣٣٣/٨، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد الرملي، ط الأخيرة (بيروت – دار الفكر – ١٤٠٤/١٩٨٤)

[٥] المغني لابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة، ٢٤٢/١٠، بدون رقم طبعة (بدون – مكتبة القاهرة – ١٣٨٨/١٩٦٨)، كشاف القناع على متن الإقناع، منصور بن صلاح بن يونس البهوتي، ٣٨٤/٦، بدون طبعة (بدون – دار الكتب العلمية – بدون)

(مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته).[1]

أسباب الترجيح:

١- أن الدعوى لا يصح اعتبارها دعوى إلا بالطلب والمطالبة، فإن الشخص قد يخبر ويضيف شيء إلى نفسه لكن لا يطالب به.

٢- النص على أن الدعوى يجب أن تكون بحق، والحق يشمل المعين، وما في الذمة.

٣- تخصيص الدعوى بمجلس القضاء دون غيره.

شرح محترزات التعريف:

مطالبة: وهذا قيد في الدعاوى وهو الذي يميزها عن غيرها من المطالب فالعبرة بطلبها، والغاية الوصول إليها عن طريق المطالبة.

حق: ليخرج ما ليس للإنسان حق فيه فلا تسمع دعواه ولا تعتبر كأن يطلب رجل ويدعي سيارة هي ملك لرجل آخر.

في مجلس من له الخلاص: وهو الحاكم الذي سوف يقضي بين المتخاصمين، ويعطي كل ذي حق حقه، وهو قادر على تنفيذ حكمه، وتخليص الحق من طامعه. وهو قيد يخرج الدعاوى التي تكون في غير مجلس الحكم والقضاء .

عند ثبوته: أي بعد قيام الإجراءات اللازمة من سماع الأقوال والبينات، ومن ثم الحكم به.

المطلب الثالث : الدعاوى غير المسموعة لغة واصطلاحا :

أي التي لا يسمعها الحاكم، ولا يقبلها لاعتبارات جعلتها مرفوضة.

ولا حاجة إلى توضيح الواضح، بما يصح أن يقال فيه: وفسر الماء بعد الجهد بالماء.

وإنما الذي يهمنا أن الدعاوى قسمان:

- مسموعة.
- غير مسموعة.

فمتى توصف الدعوى بأنها غير مسموعة؟

وما هو حد الدعوى غير المسموعة شرعًا؟

---

[1] العناية شرح الهداية، ١٥٢/٨.

المطلب الرابع: معنى الدعوى غير المسموعة باعتباره لقبًا:

لم ينص أحد من فقهاء المذاهب الأربعة -بحسب ما وقفت عليه- على تعريف أو حد معين للدعاوى غير المسموعة، وإنما ذكروا أوصافًا معينة لهذه الدعاوى، باجتماع هذه الأوصاف أو بأحدها يكون لدينا دعوى غير مسموعة، اللهم إلا الإمام ابن القيم فقد حدها في الطرق الحكمية فقال: كل دعوى يكذبها العرف وتنفيها العادة، فإنها مرفوضة غير مسموعة.[1]

وفيما يلي سأعرض لأقوال فقهاء من المذاهب الأربعة في الدعوى غير المسموعة وأوصافها، وهي لا تعدو أن تكون شروطًا لها، أخذت من أدلة شرعية، أو تعليلات مرعية.

الدعوى غير المسموعة عند الحنفية:

قسم السرخسي[2] الدعاوى إلى نوعين:(صحيحة وفاسدة؛ فالصحيحة ما يتعلق بها أحكامها: وهي احتضار الخصم، والمطالبة بالجواب، واليمين إذا أنكر، مثل هذه الدعوى يمكن إثباتها بالبينة، والدعوى الفاسدة ما لا يتعلق بها الأحكام التي بيناها).[3]

الدعوى غير المسموعة عند المالكية:

ميز المالكية الدعوى المسموعة عن غيرها بوصفهم لها بأنها (الدعوى المسموعة هي الدعوى الصحيحة، وهي أن تكون معلومة محققة، فلو قال: له عليه شيء، لم تسمع دعواه. وكذلك لو قال: أظن أن لي عليك شيئًا. أو قال: لك علي كذا وأظن أني قضيته، لم تسمع).[4]

وفي الذخيرة (أن الدعوى المسموعة هي الدعوى التي يترتب عليها مقاصد صحيحة تحقق لطالبها نفعًا شرعيًا معتبراً فلا تكون في شيء تافه كعُشر سمسمه، فإن

---

(1) ينظر: الطرق الحكمية ، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ، ٧٩، (بدون – مكتبة دار البيان – بدون) .

(2) هو: شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر، قاض، من كبار الأحناف، أحد الفحول الأئمة الكبار، أصحاب الفنون،كان إمامًا علامة حجة متكلمًا، فقيهًا أصوليًا مناظرًا، من مؤلفاته: المبسوط، توفي ٤٨٢هـ، وقيل: ٤٩٠هـ{ينظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، للقرشي(٢٨/٢) .}

(3) المبسوط، محمد بن أحمد السرخسي، ٣٠/١٧، بدون طبعة، (بيروت – دار المعرفة – ١٤١٤ه/١٩٩٣)

(4) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبدالله بن نجم الجذامي، تحقيق: حميد بن محمد الحمر، ط١ (بيروت – دار الغرب الإسلامي -١٤٢٣/٢٠٠٣) .

الحاكم لا يسمع مثلها، وأن تكون معلومة محقة يتعلق بها غرض صحيح، فلا تكون مجهولة).[١]

الدعوى غير المسموعة عند الشافعية:

وقسم الماوردي[٢] الدعوى إلى ستة أقسام: صحيحة، وفاسدة، ومجملة، وزائدة وناقصة، وكاذبة، وسوف أقوم بتوضيح ما يتعلق بالدعوى غير المسموعة، كما يلي:

أولًا: الفاسدة ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما عاد فساده إلى أحد أطراف الدعوى مثل:

(دعوى المسلم نكاح مجوسية؛ فهده دعوى فاسدة لأن المسلم لا يجوز له نكاح المجوسية، فبطلت دعواه لامتناع مقصودها في حقه، فلم يجز سماعها منه.)[٣]

القسم الثاني: ما عاد فساده إلى الشيء المدعى:

(مثل دعواه خمرًا أو خنزيرًا، فدعواه فاسدة لوجوب رفع يده عنها فلم يجز سماعها).[٤]

القسم الثالث: ما عاد فساده إلى سبب الدعوى:

(مثل عقد البيع المتفق على فساده، كبيع الحمل في البطن؛ فلا يجوز سماع تسليم المبيع فيها، ويجوز سماع تسليم رد الثمن)[٥].

ثانيًا: (الدعوى المجملة: أي المجهولة، فلا يسمع دعوى المجمل أو المجهول، كقوله: لي عليه شيء).[٦]

ثالثًا: (الدعوى الكاذبة: وهو ما يقطع بكذبها؛ كدعواه نكاح امرأة في مكة في يومه وهو في البصرة؛ فلا تسمع للجزم بكذبه) [٧]. وهذا كان قديماً في عصر المؤلف أما في واقعنا اليوم فهو متصور وحاصل.

---

[١] انظر الذخيرة للقرافي، ١١/٦.

[٢] علي بن محمد حبيب، أبو الحسن الماوردي: أقضى قضاة عصره، من مؤلفاته: الأحكام السلطانية، والحاوي الكبير، ولد عام ٣٦٤هـ، وتوفي عام ٤٥٠هـ . ينظر: سير أعلام النبلاء (١٨/٦٤) .

[٣] الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي شرح مختصر المزني، علي بن محمد بن حبيب، أبو الحسن الماوردي، ١٧/٢٩٦-٢٩٨، تحقيق: علي محمد عوض – عادل أحمد الموجود، (بيروت – دار الكتب العلمية – ١٤١٩/ ١٩٩٩).

[٤] الحاوي الكبير: ١٧/٢٩٦-٢٩٨ .

[٥] المرجع السابق .

[٦] انظر: الحاوي، ٢٩٨.

[٧] انظر: الحاوي، ٢٩٩/٣٠٠.

الدعوى غير المسموعة عند الحنابلة:

لم أجد للحنابلة تقسيمًا واضحًا للدعاوى كما هو الحال عند الأحناف، والشافعية، وإنما كانت شروطًا مبعثرة في كتبهم، وهي بحسب ما وقفت توافق الأوصاف المذكورة عند المذاهب الأخرى، كما يلي:

قولهم (ولا تصح الدعوى إلا محررة)[1] بأن يصف الدعوى وصفًا دقيقًا فتصبح معلومة علمًا يسلمها من الجهالة التي قد تتلبس بها فيتعذر على الحاكم سماعها والقضاء بها.

ومعناه أن المجملة المجهولة غير مسموعة.

وأن لا تكون دعواه من الدعاوى المستحيلة، (ولا بد أن تنفك عما يكذبها، فلا تصح على إنسان أنه قتل أو سرق من عشرين سنة وسنه دونها)[2]، وفيه أن المحال غير مسموع.

وبعد أن سردت أوصاف الدعوى غير المسموعة عند فقهاء المذاهب الأربعة فقد تبين للباحث أن للدعوة الصحيحة آثار مترتبة عليها وهي: إحضار الخصوم لمجلس الحكم والمطالبة بالجواب والإلزام باليمين إذا أنكر ومن خلالها نستطيع أن نعرف الدعوى غير المسموعة، استقراء مما سلف، فنقول بالله التوفيق:

تعريف الدعاوى غير المسموعة : هي الدعاوى التي لا يترتب عليها آثار الدعوى الصحيحة .

وقد بينا أن آثار الدعوى الصحيحة هي :

أولا – إحضار الخصوم لمجلس الحكم.

ثانيا – المطالبة بالجواب.

ثالثا– الإلزام باليمين إذا أنكر.

---

[1] المقنع في فقه الأمام أحمد، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، ٤١٣، تحقيق: محمود الأرناؤوط – ياسين محمود الخطيب، بدون طبعة (السعودية – مكتبة السوادي– ١٤٢١/٢٠٠٠) .

[2] الروض المربع في شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس بن صلاح البهوتي، ٧١١، (بدون – دار المؤيد مؤسسة الرسالة – بدون تاريخ) .

المبحث الأول: الدعاوى التي لا مصلحة في سماعها

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة في الدعوى في الفقه .

وفيه فرع واحد:

الفرع الأول: مفهوم المصلحة في الدعوى في الفقه:

قبل أن نعرض تعريفات الفقهاء لمعنى المصلحة في الدعوى، لابد أن نقف على المعنى اللغوي للمصلحة؛ ليتضح لنا المعنى ويتجلى، ونعرف مقصود الفقهاء في كلامهم:

المصلحة في اللغة:

(المصلحة: الصلاح، والمصلحة: واحدة المصالح. والاستصلاح: نقيض الاستفساد. وأصلح الشيء بعد فساده: أقامه. وأصلح الدابة: أحسن إليها فصلحت)[1].

وذكر صاحب كتاب أقرب الموارد معنى للمصلحة في اللغة حيث قال: (ما يترتب على الفعل ويبعث على الصلاح، يقال رأى الإمام المصلحة في ذلك أي مما يحمل على الصلاح، ومنه سمي ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه مصلحه، والجمع مصالح)[2].

ومن خلال ما سبق ذكره يتضح أن للمصلحة إطلاقين، وهما كما يلي:

الإطلاق الأول: المصلحة: اسم لما يكون فيه منفعة.

الإطلاق الثاني: المصلحة: ما يترتب على الفعل من جلب الخير أو دفع الضر .

وهي بهذا المعنى –الثاني– تكون داخلة حقيقة في الغاية حيث أن الدعوى الصحيحة المسموعة هي ما جرّت لطالبها منفعة أو دفعت عنه مضرة.

وبعد بيان معنى المصلحة في اللغة، وتحقق معناها في الذهن، ننصرف إلى معنى المصلحة عند الفقهاء:

لم أقف على تعريف للمصلحة في كتب الفقهاء (مع أن فقهاء الشريعة متفقون على شرط المصلحة في الدعوى، وإن كانت صيغة هذا الشرط غير موجودة في

---

[1] لسان العرب، ٥١٧/٢ .

[2] أقرب الموارد في فصيح العربية والشوارد ، سعيد الخوري الشرتوني ، ٦٥٦/١، بدون طبعة ، (إيران – مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي – ١٤٠٣) .

كتبهم)[1]. ومن كلامهم فيها:(وإنما تصح –أي الدعوى–إذا ألزمت شيئًا على الخصم بعد ثبوتها، وإلا كان عبثًا لا يقدم عليه عاقل)[2].

ومن خلال استقراء تلك الفروع نصل إلى أن المعنى المراد للمصلحة عند الفقهاء يتوافق مع المعنى المراد في اللغة، إلا أن المصلحة في الفقه منضبطة بنصوص الكتاب والسنة.

ومما سبق يتضح التقارب في معاني المصلحة بين أهل اللغة، والفقه، ؛ مما يجعلنا نصل إلى نتيجة واحدة وهي أن المصلحة المرادة في الدعوى عند الفقهاء هي:**كل دعوى جرت منفعة معتبرة شرعًا، أو دفعت مضرة عن صاحبها.**

المطلب الثاني: الفروع الفقهية للدعاوى التي لا مصلحة في سماعها وآراء الفقهاء فيها، وفيه ستة فروع:

الفرع الأول: دعوى المال غير المحترم.

صورة هذه الدعوى هي: أن يدعي رجلًا ثمن خمر، أو لحم خنزير، والسباع الضارية، والحشرات المؤذية،فمثل هذه الصور اختلف الفقهاء في حكم سماعها على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[3]، والشافعية[4]إلى أن مثل هذه الدعاوى التي تكون على مال غير محترم شرعًا لا تسمع. قال الشيخ وهبة الزحيلي: (لذلك لا يجوز إثبات ملك الخنزير والخمر والميتة بالنسبة للمسلم ولا أن يدعي المحرم صيدا)[5].

---

[1] نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، محمد نعيم ياسين، ٢٩٢، ط٢ (الأردن – دار النفائس للنشر والتوزيع – ١٤٣٢هـ ٢٠١١) .

[2] درر الحكام شرح غرر الأحكام، ٣٣٠/٣.

[3] الإتقان والإحكام بشرح تحفة الأحكام، أبو عبد الله محمد بن أحمد الفاسي، ١٨/١، (بدون – دار المعرفة – بدون).

[4] الحاوي الكبير، ٢٩٦/١٧.

[5] وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، وهبه مصطفى الزحيلي، ٩١-٩٢، ط١(دمشق –مكتبة دار البيان – ١٤٠٢هـ١٩٨٢) .

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: عموم قول النبي ﷺ: «إن الله ﷻ إذا حرم أكل شيء، حرم ثمنه»[١].

ولأن النبي ﷺ «نهى عن ثمن الكلب، وعن مهر البغي، وعن حلوان الكاهن»[٢].

وجه الدلالة من الحديثين السابقين: لما حرم الله سبحانه وتعالى هذه الأشياء حرم أثمانها، فإذا حرمت أثمانها وهي المقصودة بالدعاوى، فلا مصلحة للتداعي بها؛ لأن الشارع لا يحميها، بل نزع عنها الحرمة التي ترتب التقاضي لأجلها.

الدليل الثاني: من المعقول:لأنه يدعي ما لا تقر عليه يد؛ فدعواه فاسدة، لوجوب رفع اليد عنها في حقوق المسلمين؛ فلم يكن للحاكم أن يسمعها من كافة الناس[٣].

الدليل الثالث: من القواعد الفقهية:

(ما حرم أخذه حرم إعطاؤه؛كالربا، ومهر البغي، وحلوان الكاهن[٤]، والرشوة، وأجرة النائحة، والزامر، ويقرب من هذه القاعدة: قاعدة: ما حرم فعله حرم طلبه)[٥].

وجه الدلالة من القاعدتين: أن الدعاوى التي تكون في مثل ما ذكر في هاتين القاعدتين من أمثلة الدعاوى التي لا تسمع.

القول الثاني: ذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى جواز سماع مثل هذه الدعاوى، وأن الأموال المتحصلة منها تصرف في مصالح المسلمين[٦].

---

[١] أخرجه أحمد في المسند برقم (٢٦٧٨)، وابن حبان في صحيحه برقم (٤٩٣٨)، عن ابن عباس، وابن الجعد في مسنده برقم (٣٣١٩) عن جابر، وصححه الألباني في التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان (٢٧٤/٧) .

[٢] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب: ثمن الكلب،(٨٤/٣) برقم (٢٢٣٧) عن أبي مسعود البدري رضي الله عنه.

[٣] الحاوي الكبير، ٢٩٦/١٧.

[٤] الحلوان : ما يعطاه الكاهن ويجعل له على كهانته ، ينظر: تهذيب اللغة ١٥١/٥، ينظر: مقاييس اللغة ، ٩٤/٢.

[٥] الأشباه والنظائر، عبدالرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، ١٥١، ط١ (بدون – دار الكتب العلمية – ١٤١١هـ –١٩٩٠) .

[٦] مجموع الفتاوى، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، ٦٦٦/٢٨، ٣٠٩/٢٩. تحقيق: محمد بن عبدالرحمن القاسم، (السعودية – مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف – ١٤٢٦–٢٠٠٥) .

أدلة القول الثاني:

(أن ثمن الخمر لا يحل للخمار، فلا يقضى لبائع الخمر بثمنها قبل القبض، ولو أعطى مشتريها الثمن لبائعها لم يحكم برده للبائع، بل يؤخذ ويصرف في مصالح المسلمين وهو قول له قوة، وعليه يجوز الدعوى بالمال غير المحترم في مثل هذه الحالة، ويحكم به لبيت المال)[1].

مناقشة هذا القول: بأنه ليس فيه صحة سماع الدعوى بما ذكر، وإنما تأديب وزجر ليعلم أن لا حق له في مثل هذه الدعاوى.

والراجح هو القول الأول لقوة أدلته، ولما اعترى القول الثاني من مناقشة والله أعلم.

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف فيما لو أن رجلًا مسلمًا باع رجلًا مسلمًا خمسين زجاجة خمر بملغ مالي قدره عشرون ألف ريال، ولم يفي المشتري بالسداد، فأراد البائع رفع دعوى ضد المشتري، فعلى القول الأول لا تسمع هذه الدعوى، وعلى القول الثاني تسمع وتصرف الأموال المحصلة لبيت المال.

الفرع الثاني: دعوى الأشياء التافهة:

صورة هذه الدعوى: أن يدعي رجل عُشر سمسمه، أو حبة شعير، أو نصف ريال، أو نحو ذلك، فهل تسمع مثل هذه الدعوى أم لا، للفقهاء قولان كما يلي:

القول الأول:ذهب معظم الفقهاء إلى عدم سماع مثل هذه الدعاوى؛ لأنه لا يترتب عليها نفع شرعي[2].وعليه عامة الفقهاء[3].

أدلة القول الأول: من المعقول :(أن هذه الأشياء وإن كانت حقًا لصاحبها، إلا أن المطالبة بها أمام القضاء يجلب من المفسدة أكثر مما تجلب هي من المصلحة

---

[1] مجلة البحوث الإسلامية ، ٢٧٣/٧٨، (المملكة العربية السعودية – الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء– بدون) .

[2] الذخيرة للقرافي، ٥/١١ .،تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن محمد بن علي بن فرحون، ١٤٨/١، ط١ (بدون – مكتبة الكليات الأزهرية – ١٤٠٦هـ١٩٨٦م) .

[3] الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٠٨/٢٠، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، ٢٩٤، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، ٩٣-٩٤.

لصاحبها، فإنها تهون أمام تكاليف إحضار المطلوب –وهو المدعى عليه–، ونصب قاض للنظر فيها، وتضييع وقت القضاء في ذلك)[1].

مناقشة: نوقش بأن المدعى به حق، فلا أثر لحجمه ومقداره في صحتها أو رفضها.

القول الثاني: أجاز الحنابلة[2] سماع مثل هذه الدعوى ولو كانت قليلة؛ لأنها في نظرهم حق كسائر الحقوق، لكنهم جعلوا لها شرطًا وهو أن يأتي المدعي مع خصمه ليدعي عليه، وإلا فلا تسمع.

أدلة القول الثاني:

من القياس :القياس على سائر الحقوق، من حيث أن كل حق تجوز المطالبة به مهما كان قدره[3].

مناقشة: بأن المفسدة هنا أعظم مما قد تحققه الدعوى من مصلحة من حيث إشغال القضاء عما هو أهم.

والراجح: القول الأول، عدم سماع الدعاوى في الأشياء التافهة لقوة ما ذكر من تعليل في المفسدة التي قد تتحقق من مثل هذه الدعاوى؛ من حيث إشغال القضاء عما هو أهم منها، وما ذكر من مناقشة للقول الأول من كون المدعى به حقًا كسائر الحقوق، فإن هذا الحق لا يرقى لأن يكون مؤثرًا. ويجب التنبؤ إلى أن هذا القول هو فيما يخص القضاء وإلا فهو حق ثابت ديانة ومؤاخذ به صاحبه صغر أو كبر.

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف في هذه المسألة: لو أن رجلًا ادعى ثمن حبة قمح، فعلى القول الأول لا تسمع، وعلى القول الثاني تسمع إذا حضر معه خصمه.

---

[1] نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، ٢٩٤.

[2] مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد السيوطي الرحيباني ٥٠١/٦، ط٢(– المكتب الإسلامي – ١٤١٥هـ ١٩٩٤م) . كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، عبدالرحمن بن عبد الله البعلي، ٨٢٦/٢، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، ط١(بيروت –دار البشائر الإسلامية –١٤٢٣هـ ٢٠٠٢م) .

[3] ينظر: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية التجارية، ٢٩٤.

الفرع الثالث: دعوى إثبات حال سابق دون طلب حق:

صورة هذه الدعوى: (امرأة تدعي زوجية شخص مات ولم تطلب في دعواها حقًا آخر من إرث، أو صداق مؤخر، أو غير ذلك، ونحوه)[١] فمثل هذه الدعاوى اختلف فيها الفقهاء على أقوال، وهذا الفرع يحتاج مزيدًا من التحرير كما يلي:

تحرير محل النزاع في المسألة:

١. اتفق الفقهاء على أن المرأة إذا ادعت نكاح رجل وضمت لدعواها مطالبة بحق آخر: كنفقة، وميراث، ونحوه من حقوق الزوجية، أنها تسمع دعواها بلا خلاف[٢].

٢. وإذا لم تضم لدعوى النكاح مطالبة بنفقة، أو ميراث، فقد اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: أن أمثال هذه الدعاوى لا تسمع –وهو المذهب عند الحنابلة–[٣].

أدلتهم:

(أن النكاح حق للزوج عليها؛ لأن الملك له، ومن أقر لغيره بملك شيء في يده وأنكر المقر له، لم يقبل إقراره له)[٤].

ويناقش هذا القول بأن إنكار المقر له ليس على إطلاقه؛ فإنه قد يكون إنكاره تهربًا من حقوق مترتبة على الإقرار له كما في النكاح.

القول الثاني: تسمع دعواها[٥].

---

[١] المرجع السابق، ٢٩٤.

[٢] انظر : الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن بن سليمان المرداوي، ٢٧٩/١١، ط٢ (بدون – دار إحياء التراث العربي –بدون) .

[٣] الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٢٧٩/١١.

[٤] البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، ١٥٨/١٣، المحقق: قاسم محمد ط١ (جدة–دار المنهاج –١٤٢١هـ ٢٠٠٠م)، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة، ٢٥٣/٤، ط١(بدون دار الكتب العلمية – ١١٤١٤هـ ١٩٩٤م)، انظر: المغني لابن قدامة، ٢٤٤/١٠.

[٥] البيان في مذهب الإمام الشافعي، ١٥٨/١٣، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، ٢٥٣/٤، انظر: المغني لابن قدامة، ٢٤٤/١٠.

أدلتهم:

(أن النكاح يتضمن وجوب حقوق لها عليه؛ من المهر، والنفقة، فصارت دعواها للنكاح متضمنة لدعواها في هذه الحقوق، فسمعت دعواها)[1].

والراجح هو القول الثاني؛ لأن دعوى النكاح تتضمن حقيقة حقوق مترتبة عليه، فالقول بسماعها وجيه، ولما اعترى القول الأول من مناقشة.

ثمرة الخلاف:

لو أن امرأة ادعت نكاح رجل دون أن تضم لدعواها حقًا آخر عليه من نفقة أو ميراث فعلى القول الأول لا تسمع دعواها، وعلى القول الآخر تسمع دعواها ولو لم تضم لدعواها مطالبة.

الفرع الرابع: دعوى الفضولي دون نيابة:

صورة هذه الدعوى: هي أن يدعي رجل حقًا ومصلحة، ولكن هذا الحق والمصلحة لا تخصه، وإنما تخص رجلًا آخر كمن يدعي ثمن سيارة لتكون لرجل آخر، ولم ينبه في طلب حقه بها، فمثل هذه الدعاوى وهذه التصرفات ترد عند الفقهاء تحت ما يسمى بتصرف الفضولي وهو (الذي يتصرف بحق غيره بغير إذن شرعي)[2]. ومن المتقرر لدى الفقهاء أن الدعوى حق للإنسان كسائر الحقوق، فهي الوسيلة التي من خلالها يثبت الإنسان حقه، وبالتالي يحصل عليه، ويسقط الإنسان حقه فيها ومن خلالها، لذلك عنيت الدعوى كغيرها من التصرفات من حيث أهمية مسألة النيابة فيها، وعند البحث في كتب الفقهاء لم يجد الباحث فروعًا فقهية تتعلق بعين مسألتنا، وكان الكلام في هذه المسألة من وجهين:

الوجه الأول: أن الفقهاء اشترطوا وجود الصفة في المدعي؛ من حيث أنه يجب أن يكون المدعي ذا شأن في القضية، ويتحقق هذا الشأن في المدعي إذا كان يطلب الحق لنفسه، أو لمن يمثله[3].

ولم يجد الباحث فروعًا لهذا الشرط في كتب الفقهاء ولا نصًا فيه.

---

[1] البيان في مذهب الإمام الشافعي، ١٥٨/١٣، انظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، ٢٥٣/٤، انظر: المغني لابن قدامة، ٢٤٤/١٠.

[2] الموسوعة الفقهية الكويتية ' ٢٤٧/٣٠.

[3] انظر: المرجع السابق، ٢٩٤/٢٠.

الوجه الثاني: من حيث كون كلام الفقهاء تأصيلًا في تصرفات الفضولي عامة، وغلبت الفروع في البيوع، وسوف يقوم الباحث بعرض كلام الفقهاء في تصرف الفضولي مع الترتيب والتنبيه فيما يتعلق بمسألتنا كما يلي:

اختلف الفقهاء في تصرف الفضولي على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعي في القديم[٣]، وأحمد في رواية[٤]، إلى أن تصرفاته معتبرة، إلا أنها موقوفة على صاحب الشأن فإن أجازها جازت وإلا بطلت[٥].

ونص ابن رجب على أنه (إذا دعت الحاجة إلى التصرف في مال الغير أو حقه ويتعذر استئذانه؛ إما للجهل بعينه، أو لغيبته ومشقة انتظاره؛ فهذا التصرف مباح جائز موقوف على الإجازة)[٦]. والدعوى من حق الغير.

أدلة القول الأول:

عموم قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ ﴾ [٧].

وقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ [٨].

وجه الدلالة: أنه إذا جاز دخول الفضولي في العقود، بإجازة صاحب الحق، جاز في غير ذلك بإجازته.

مناقشة: ما يترتب على تصرف الفضولي في الدعوى من مفاسد أعظم من مسألة عقد بيع، ولذا يرى الباحث أنه قياس مع الفارق.

الدليل الثاني: من التعليل:

١- (أن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة)[٩].

---

[١] تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي، ٣٤/٢، ط٢ (بيروت – دار الكتب العلمية – ١٤١٤هـ ١٩٩٤) .

[٢] الفروق للقرافي، ٢٣٣/٣.

[٣] المجموع شرح المهذب،أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ،٢٥٩/٩،(بدون – دار الفكر–بدون).

[٤] انظر: الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، ٢٨٣/٤.

[٥] الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٤٨/٣٠.

[٦] القواعد لابن رجب، زيد الدين عبدالرحمن بن أحمد بن رجب، ٤١٧، بدون (بدون – دار الكتب العلمية د بدون).

[٧] سورة المائدة الآية آية رقم (١)

[٨] سورة البقرة الآية آية رقم (٢٧٥)

[٩] الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٠ /٢٤٧ .

٢- (أن الفضولي كامل الأهلية، فإعمال عقده أولى من إهماله، وربما كان في العقد مصلحة للمالك وليس فيه أي ضرر)[١].

مناقشة: تناقش هذه التعليلات بما نوقش به دليل القول الأول من حصول المفاسد، والفارق بين عقود البيع والدعاوى.

القول الثاني: ذهب أصحاب القول الثاني ومنهم الشافعي في مذهبه الجديد[٢] وهو إحدى الروايتين عن أحمد[٣] إلى أنه لا تصح تصرفات الفضولي.

(ولأن المعتمد عندهم عدم جواز تصرفات الفضولي، ولهذا لم يتوسعوا في التفريع)[٤]

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: من السنة:

عموم ما ورد عن النبي ﷺ أنه قال لحكيم بن حزام ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك»[٥].

(أي: ما ليس مملوكًا للبائع، وذلك للغرر الناشئ عن عدم القدرة على التسليم وقت العقد، وما يترتب عليه من النزاع)[٦]. وكذلك ما يترتب على مباشرة الفضولي للدعوى من غير نيابة.

الدليل الثاني:

(أن الولاية شرط لانعقاد العقد)[٧]

---

[١] المرجع السابق، ٢٤٨/٣٠.

[٢] مغني المحتاج إلى معرفة معناي ألفاظ المنهاج، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشافعي، ٣٥١/٢، ط١ (بدون – دار الكتب العلمية –١٤١٤هـ ١٩٩٤م) .

[٣] الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٢٨٣/٤.

[٤] الموسوعة الفقهية الكويتية، ١/ ٣٠٥ .

[٥] أخرجه أحمد في المسند برقم(١٥٣١١)، وأبو داود في سننه، باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده، (٢٨٣/٣)، برقم (٣٥٠٣)، والترمذي في سننه، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، (٥٢٦/٣)، برقم(١٢٣٢) وابن ماجه في سننه، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن (٧٣٧/٢)، برقم (٣١٨٧)، وصححه الألباني في الإرواء(١٣٢/٥) .

[٦] الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٤٨/٣٠.

[٧] المرجع السابق.

والنيابة عن المدعي شرط لمباشرة الدعوى.

والراجح هو القول الثاني؛ من عدم جواز تصرفات الفضولي مطلقًا، ومنها دعوى الفضولي من غير نيابة، فلا يجوز سماعها من غير صاحبها، أو الوكيل عنه.

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف في دعوى الفضولي من غير نيابة فيما لو ادعى رجل بسيارة هو لا يملكها وإنما يملكها غيره من غير نيابة فإنه على القول الأول تسمع منه بعد الإجازة، وعلى القول الثاني لا تسمع منه.

الفرع الخامس: دعوى تحصيل حاصل:

صورة هذه الدعوى: أن يدعي رجل الدار التي يملكها أصلًا دون أن يكون هناك عدوان على داره، ولا خصومة تستند إليها دعوى المدعي، فترفض هذه الدعوى ولا تسمع لعدم وجود الخصم فيها، وهو شرط في صحة الدعوى عند الفقهاء[1].

ذكر هذا الفرع عند من صنف في موضوع الدعاوى، وهو داخل حقيقة في عنوان مبحثنا "الدعاوى غير المسموعة" من حيث أنها لا مصلحة فيها، وداخلة في كلام الفقهاء عن المصلحة، والمنفعة المعتبرة شرعًا من الدعوى، وهذا غير موجود جميعه في مثل هذا الفرع، وإن لم ينص عليه الفقهاء صراحة، ولم أقف على ذلك في كتبهم،

إلا أنه على فرض وجوده فيجري عليه ما سبق ذكره من اعتبار وجود المصلحة في الدعوى.

الفرع السادس: دعوى مصلحة غير محمية:

ذكر هذا الفرع عند بعض من صنف في موضوع الدعوى، وصورته عندهم: أن يدعي رجل دينًا مؤجلًا على إنسان، فقالوا إنه وإن كانت له مصلحة في هذه الدعوى –وهي الدين– إلا أن هذه المصلحة غير محمية من حيث أنها لم تحل، فلا حق حاليًا للمدعي على المدعى عليه، وبالتالي تنزل منزلة العدم، فكأنها غير موجودة، علمًا أن مثل هذا الفرع لم يذكر عند الفقهاء من حيث كونه مصلحة غير محمية، إلا أنه مذكور في شرط الإلزام في الدعوى، وهو من المباحث المتقرر بحثها ودراستها في هذا البحث، ولكن دخوله أيضًا تحت المصلحة وجيه؛ من حيث أنها مصلحة غير محمية وبالتالي معدومة.

---

[1] انظر: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية، ٢٩٧.

المطلب الثالث: تطبيقات قضائية للدعاوى التي لا مصلحة في سماعها:

سبق بيان الدعاوى غير المسموعة من حيث عدم وجود مصلحة فيها وفيما يلي ذكر تطبيقات لما سبق بيانه وعليه واقع العمل اليوم:

بطاقة الدعوى:

موضوع الحكم : دعوى فضولي.

رقم الصك: ٣٤٣٦٧٩٧١.

التاريخ: ١٤٣٤/١١/٢٤هـ.

رقم الدعوى : ٣٤٤٤٩٦٠٣٠.

رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف ٣٥١١٨٤٧٦ وتاريخ ١٤٣٥/١/١٧هـ.

ملخص الحكم: صرف النظر وعدم سماع الدعوى لعدم تحقق الصفة.

المصدر: مجموعة الأحكام القضائية الصادرة لعام ١٤٣٤هـ.

ملخص الدعوى:

ادعى المدعي ضد المدعى عليهما قائلًا في دعواه: إن المدعى عليهما قام بإصلاح شبوك وأثل ونخل وأكوام ترابية في مركزه التابع لمنطقة حائل، وقاما بتسكير التلاع وهي منتزهات عامة للناس تابعة للسياحة، وفي ذلك ضرر على الناس ومخالفة للتعليمات، والمدعى عليهما لا يملكون الأرض، ويطلب إلزامهما بإزالة ما أحدثاه في هذه الأرض. هكذا ادعى- كما حضر مدعي آخر وادعى بمثل ما ادعى به الأول – قرر المدعي بأنه ليس عليه ضرر خاص مما قام به المدعى عليهما – وبما أن المدعين قد أقرا بأن الأرض المدعى بها أرضة عامة للناس، وليس عليهم ضرر خاص بإحداث المدعى عليهما – وبما أن من شروط قبول الدعوى من المدعي تحقق الصفة .[1]

[1] مجموعة الأحكام القضائية الصادرة لعام ١٤٣٤هـ، ٢٧٥/٢٨.

المبحث الثاني: الدعاوى التي يكون في سماعها هدر للمصلحة العامة وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: مفهوم إهدار المصلحة العامة في الدعوى.

بعد أن تحقق معنى المصلحة في الذهن، وهو الذي قد سبق دراسته وبحثه في المبحث الأول من الفصل الأول، فإنني سوف أقوم بإشارة لمعنى المصلحة العامة وهي التي قد تتعرض للإهدار في بعض الدعاوى التي سوف نأتي على ذكرها، ومما ذكر في المصلحة العامة ما يلي:

عرف المقاصديون المصلحة العامة بأنها: ما تتعلق بحق الخلق كافة[١].

وقيل: (فيه صلاح عموم الأمة أو الجمهور)[٢].

وجاء تعريف أهل القانون للمصلحة العامة مقاربًا لتعريف أهل المقاصد؛ فعرفوها بأنها: (كل ما يتصل بالمجتمع أو الدولة هو مصلحة عامة)[٣].

وقيل بأنها: (كل ما يتجاوز المصلحة الفردية الأنانية، ويعم أشخاصًا غير معينين بالذات، هو من المصلحة العامة) [٤] ويكون تعريف إهدار المصلحة العامة في موضوعنا بناء على ما سبق هي: ما يحصل من إضاعة حق قد تحقق لشخص، أو مجموعة أشخاص بطريقة شرعية ونظامية نتيجة سماع بعض الدعاوى[٥].

المطلب الثاني: الفروع الفقهية للدعاوى التي في سماعها هدر للمصلحة العامة وآراء الفقهاء فيها وفيه فرعان:

الفرع الأول: دعوى ظلم القاضي في حكمه عليه في دعوى سابقة:

ذكر هذا الفرع عند من صنف في موضوع الدعوى، وصورة هذه الدعوى: (أن يرفع شخص دعوى ضد القاضي يتهمه فيها بالظلم في حكمه عليه في دعوى سابقة)[٦]

---

[١] ينظر: شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد محمد الغزالي، ٢١٠، تحقيق: حمد الكبيسي، ط١(بغداد – مطبعة الإرشاد – ١٣٩٠هـ ١٩٧١م) .

[٢] مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، ٢٠٢/٢، تحقيق: محمد بن الحبيب بن خوجة، بدون (قطر – وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – ١٤٢٥هـ٢٠٠٤م) .

[٣] الوسيط في شرح نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية، بالمملكة العربية السعودية، طلعت محمد الدويدار، ٢٤٣، ط٢ (المملكة العربية السعودية – دار حافظ للنشر والتوزيع – ١٤٣٤هـ ٢٠١٣م) .

[٤] المرجع السابق، ٢٤٤.

[٥] انظر: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية والمرافعات المدنية التجارية، ٢٩٧

[٦] نظرية الدعوى، ٢٧٩.

فمثل هذه الدعاوى تحقق مصلحة للمدعي في حالة سماعها، إلا أنها منعت من السماع لأنها لو قبلت لامتنع القضاة من القيام بأعمالهم[١] والدخول في دوامة تعود على ما تحقق من مصالح في أقضية سابقة بالهدر والضياع ويتحقق في مثل هذه الدعاوى أنه يترتب على سماعها اضطراب في أحكام القضاة.

وجدت هذا الفرع عند الشافعية ولم أجده عند غيرهم بحسب ما وقفت عليه وهو عندهم كما يلي:

تحرير محل النزاع في المسألة:

أن يدعي شخص جور القاضي وظلمه، فلا تخلو هذه المسألة من حالين:

الحالة الأولى: أن لا يكون للمدعي بينة حاضرة معه؛ فإنها والحال هذا الذي ذكر لا تسمع[٢].

والأدلة على هذه الحالة من التعليل:

أولًا: أن القاضي أمين شرعًا.

ثانيًا : لو فتح هذا الباب من غير بينات أدى لامتناع القضاة من القيام بأعمالهم.

ثالثًا: ما تجلب مثل هذه الدعاوى من الفساد الكثير، وإهدار المصالح التي قد تحققت.

الحالة الثانية: أن يكون للمدعي بينة على ظلم القاضي، فإنها تسمع منه[٣].

الفرع الثاني: دعوى الزور على الشهود من دون بينة:

ذكر هذا الفرع في كتب الشافعية[٤] وعند بعض من صنف من المتأخرين في الدعوى، وصورة هذا الفرع: أن يدعي شخص كذب الشهود، أو أنهم شهود زور،

---

[١] المرجع السابق، ٢٧٩.

[٢] ينظر: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ٢١٥/٨. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ٤٤٨/١٢مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ٣٣٦/٦.

[٣] انظر: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ٢١٥/٨. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ٤٤٨/١٢مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ٣٣٦/٦.

[٤] انظر: التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ٢١٥/٨. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، ٤٤٨/١٢مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ٣٣٦/٦.

وسواء كان هذا الادعاء ضمن دعوى منظورة، أو دعوى جديدة على حكم سابق، كما هو الحال في دعوى ظلم القاضي في قضية سابقة[1].

فإنه يجري على هذا الفرع ما ذكرناه في الفرع السابق من تقسيم حال المدعي، وكونه يضم إلى دعواه بينة أم لا. ويترتب عليه ما يترتب على ما سبق. والله أعلم.

المطلب الثالث: تطبيقات قضائية للدعاوى التي في سماعها هدر للمصلحة العامة:

سبق بيان الدعاوى غير المسموعة، والتي في سماعها هدر للمصلحة العامة، وفيما يلي ذكر تطبيقات لما سبق بيانه، وعليه واقع العمل اليوم :

بطاقة الدعوى:

رقم الدعوى : ٣٤٢٦٠٥٠٧.

التاريخ :١٤٣٤هـ.

رقم قرار التصديق من محكمة الاستئناف: ٣٥٣٦٦٩٦٠ وتاريخ ١٤٣٥/٨/٢٦هـ.

ملخص الحكم: صرف النظر لعدم ثبوت التزوير.

المصدر: مجموعة الاحكام القضائية الصادرة لعام ١٤٣٥هـ.

ملخص الدعوى:

أقام المدعي دعواه ضد المدعى عليهما طالبًا الحكم بتعزيرهما؛ لقيامهما بالشهادة ضده زورًا بقصد الإضرار به في قضية صدر فيها حكم من المحكمة، كما طلب إلزامهما بتعويضه عما لحقه من ضرر معنوي، وبعرض الدعوى على المدعى عليهما، أقرا بالشهادة ضد المدعي وأنكرا كذبها، ودفعا بأن أداءهما لها من باب الواجب الشرعي؛ لما علموه من أمور خفيت عن غيرهم بحكم عملهم وصلتهم بالمدعي، ونظرًا لأن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لم يستند على شهادة المدعى عليهما، فينتفي الضرر المدعي به، ولأن ما جاء في دعوى المدعي من اختلاف الشاهدين في شهادتهما، لا يعد تزويرًا فكل شاهد يشهد بما علمه؛ لذا فقد حكم القاضي بعدم استحقاق المدعي لما يدعيه، فاعترض المدعي وصدق الحكم من محكمة الاستئناف[2].

---

[1] انظر: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية والمرافعات المدنية التجارية، ٢٩٧.

[2] مجموعة الأحكام القضائية الصادرة لعام ١٤٣٥هـ. ٥٣٢/١٢.

المبحث الثالث: الدعاوى التي يكون في سماعها مصلحة محتملة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المحتملة وفيه فرعان:

الفرع الأول: المصلحة المحتملة في الفقه:

لم ينص الفقهاء على تعريف واحد معين للمصلحة المحتملة، وقد بينا سابقًا أن الفقهاء لم ينصوا كذلك على معنى المصلحة المرادة في الدعوى، وإنما أشاورا لها بإشارات فُهم منها معنى المصلحة لديهم، وبينت معنى المصلحة في حينه من طرق أخرى، حيث عرفتها من خلال اللغة، وكلام أهل الأصول، وأهل القانون.

إلا أن المصلحة المحتملة كانت حاضرة من خلال الفروع الفقهية وآراء الفقهاء فيها، والتي سوف أقوم بدراستها في المبحث الثالث من هذا الفصل.

الفرع الثاني: المصلحة المحتملة في النظام:

لدقة هذا المعنى وهذا المصطلح، فإن المعلومات المكتوبة فيه شحيحة؛ لذلك سوف

أقوم بتمييز المصلحة المحتملة، وذلك بمعرفة ضدها، وهي المصلحة القائمة، فإذا تميزت المصلحة القائمة في الذهن عرفنا معنى المصلحة المحتملة.

المصلحة القائمة: (أن يكون النفع قد استحق، أو الضرر قد وقع؛ بمعنى أن صاحبه في حاجة ماسة إلى الحماية القضائية المتمثلة في إزالة آثار هذا العدوان)[1].

وقيل: (المصلحة تكون محققة قائمة في الدعوى إذا كان حق رافع الدعوى قد اعتدي عليه بالفعل، أو حصلت منازعة بصدده؛ فيتحقق بذلك الضرر الذي يسوغ الالتجاء إلى القضاء)[2].

وبناء على ما سبق عرفت المصلحة المحتملة في الدعوى بأنها: الدعوى التي لم يتعرض الحق المدعى به فيها للخطر، وإنما لاحتمال وقوع الخطر[3].

---

[1] الوسيط في شرح نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية بالمملكة العربية السعودية، ٢٣٠.

[2] نظرية الدعوى، ٣٠٩.

[3] ينظر: المرجع السابق، ٣٠٩.

المطلب الثاني: الفروع الفقهية للدعاوى التي في سماعها مصلحة محتملة وآراء الفقهاء فيها وفيه فرعان:

الفرع الأول: دعوى الاحتياط لدفع ضرر محدق، وفيه ثلاثة مسائل:

المسألة الأولى: دعوى قطع النزاع:

صورة هذه الدعوى: (أن يدعي شخص أن آخر يزعم أن له قِبَله حقًا، ويهدده من حين لآخر باستعمال هذا الحق، فيلجأ إلى القضاء طالبًا منه إحضار صاحب الزعم، وتكليفه بعرض دعواه وأسانيدها، ليبرهن هو عن كذبها، فيحكم له بوضع حد لهذه المزاعم، وبأن ليس لها أساس تقوم عليه)[١].

تحرير محل النزاع في المسألة: قد يكون لهذه الدعوى حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون الغاية منها منع التعرض الحاصل عليه من الطرف الآخر، فمثل هذه الدعوى مسموعة عند فقهاء المسلمين؛ لأنها تشكل خطرًا قائمًا على المدعي بها، وهي تعرف بدعوى منع التعرض[٢].

الحالة الثانية: أن تكون الدعوى ليس لها أساس يعتمد عليه، ولا خطر واقع على المدعي، أو على جزء من حقوقه، وهي محل النظر هنا كما يلي:

اختلف الفقهاء في سماع مثل هذه الدعوى على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور أهل العلم من الحنفية[٣]، والشافعية[٤]، والحنابلة[٥]؛ إلى عدم سماع مثل هذه الدعاوى.

أدلة القول الأول:

استدل القائلون بالقول الأول بما يلي:

من التعليل: (أن المدعي لا يجبر على الخصومة)[٦] (ولا يعارضه ما نقلوه من صحة الدعوى بدفع التعرض، وهي مسموعة، والفرق بينهما ظاهر فإنه في الأول إنما

---

[١] نظرية الدعوى، ٣١١.

[٢] ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زيد الدين إبراهيم المعروف بابن نجيم المصري، ٩٤/٧، ط٢، (بدون – دار الكتاب الإسلامي – بدون): نظرية الدعوى، ٣١٢.

[٣] ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ٩٤/٧.

[٤] ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ٥٠٧.

[٥] تعرف عند الحنابلة تحت مسمى الدعوى المقلوبة نص على هذا الدكتور نعيم ياسين في نظرية الدعوى .

[٦] البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ١٩٤/٧.

يدعي أنه إن كان له شيء عليه يدعيه، وإلا يشهد على نفسه بالإبراء، وفي الثاني إنما يدعي عليه أنه يتعرض له في كذا بغير حق ويطالب بدفع التعرض، فافهم)[١].

القول الثاني: أن هذه الدعوى مسموعة، وذهب إلى هذا القول مذهب المالكية[٢]، (لو تكررت شكوى شخص لآخر فإن للمشكو أن يرفع الشاكي للحاكم، ويقول إن كان له عندي شيء فيدعي به، فإن أبى من ذلك حكم عليه بأنه لا حق له بعد ذلك، وليس له عليه شكوى قطعًا للنزاع، هي مشهورة في المحاكم بمسألة قطع النزاع)[٣].

أدلة القول الثاني:

من التعليل: علل القائلون بقبولها أن هذه الدعوى فيها مصلحة محتملة وهو قطع النزاع.

والراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم سماع مثل هذا الدعوى؛ لأن المصلحة فيها ليست متحققة الحصول، وإنما هي محتملة، ومن أن هذه الدعوى تخالف مبدأ متفقًا عليه: وهو أن المدعي لا يجبر على الخصومة[٤].

ثمرة الخلاف:

تظهر ثمرة الخلاف جلية في منازعة شخص لآخر في حق له دون تعرض حاصل عليه، أو على حقه؛ كأن ينازعه في بيته الذي يسكنه بأنه ملك له، وأنه سوف يسترجعه منه؛ فيذهب صاحب الحق إلى القاضي مطالباً بإحضاره والسماع منه؛ قطعًا للنزاع، فمن قال بعدم سماعها فإنه يرد مثل هذه الدعاوى، ومن قال بسماعها فإنه يقبلها وينظر فيها.

المسألة الثانية: دعوى الاستفهام:

لم أقف في كتب الفقه على من ذكر صورة لهذه الدعوى، إلا أن من صنف في موضوع الدعوى ذكر صورة الدعوى الاستفهامية، وهي واردة عند أهل القانون، وصورة هذه الدعوى:

---

[١] البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ١٩٤/٧ .

[٢] شرح الزرقاني على مختصر خليل، عبد الباقي يوسف أحمد الزرقاني، ٣١/٣، ط١ (بيروت – دار الكتب العلمية – ١٤٢٢ه ٢٠٠٣م) .

[٣] شرح الزرقاني على متن خليل، ٣١/٣.

[٤] ينظر:: البحر الرائق، ١٩٤/٧، انظر: نظرية الدعوى، ٣١٣.

(الدعوى التي يرفعها المدعي لغاية الاستفهام من المدعى عليه عن موقفه من استعمال حق الخيار الذي منحه إياه المشرّع بالنسبة للحقوق، والمراكز القانونية -محل العلاقة الموجودة بينهما-، وذلك قبل فوات المدة التي حددها له القانون، أو الاتفاق لممارسة حق الخيار)[١]، ومثالها (أن يدعي شخص على آخر كان قد أبرم معه عقدًا في حالة نقصان أهليته بعد إن اكتملت، وقبل مرور ثلاث سنوات على اكتمالها يطلب: إما إجازة العقد وإما إبطاله)[٢]. و**اختلف أهل القانون في سماع هذه الدعوى على قولين:**

القول الأول: أن مثل هذه الدعاوى مسموعة.

أدلة القول الأول: من التعليل :من التعليل، أن لصاحبها مصلحة تتمثل في استقرار مركزه القانوني، وذلك بسبب طول المدة الممنوحة للمدعى عليه لممارسة حق الخيار، وبالتالي فإن تقرير هذه الدعوى فيه تحقيق لمبادئ العدالة؛ كون استعمال مدة الخيار حتى نهايتها من شأنه إلحاق الضرر بالطرف الآخر[٣].

القول الثاني: عدم سماع مثل هذه الدعاوى.

أدلة القول الثاني: من التعليل: :أن قبول هذه الدعوى فيه إرغام لصاحب الخيار أن يمارس حقه في الخيار في مدة معينة، ولأن قبول هذه الدعوى قبل انتهاء مدة الخيار حرمان لصاحب حق الخيار من الأجل الذي قرّره له النظام، كما أنها تشكل نوعًا من أنواع الإجبار على الخصومة، وهو من المبادئ التي نص على عليها فقهاء الشريعة بأن المدعي لا يجبر على الخصومة[٤] .

أوجه الاتفاق بين الدعوى الاستفهامية ودعوى قطع النزاع:

أولًا: أن كلاً منهما لا ترجع إلى مصلحة قائمة، وإنما إلى مصلحة محتملة غايتها دفع ضرر محدق.

ثانيًا: (أن كلاً منهما تتضمن إجباراً للمدعى عليه للجوء إلى القضاء في وقت قد لا يراه مناسباً، وهذا يتعارض مع أهم خصائص الدعوى المتمثلة بكونها وسيلة)[٥].

---

[١] دعوى قطع النزاع كإحدى تطبيقات المصلحة المحتملة في قانون أصول المحاكمات الأردني، ٢٢، بدون طبعة (مجلة الميزان للدراسات الإسلامية العدد الأول -١٤٣٦ه ٢٠١٥) .

[٢] نظرية الدعوى، ٣١٤.

[٣] ينظر: دعوى قطع النزاع كإحدى تطبيقات المصلحة المحتملة في قانون أصول المحاكمات الأردني، ٢٢، ينظر: نظرية الدعوى، ٣١٤.

[٤] ينظر: نظرية الدعوى ٣١٤.

[٥] دعوى قطع النزاع كإحدى تطبيقات المصلحة المحتملة في قانون أصول المحاكمات الأردني، ٢٢.

أوجه الاختلاف بين الدعوى الاستفهامية ودعوى قطع النزاع:

أولًا: من حيث وجود النزاع: (في دعوى قطع النزاع يلاحظ وجود منازعة حقيقية بين الخصوم تدور حول الادعاءات التي يثيرها المدّعى عليه خارج مجلس القضاء، بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية للمدعي. أما في الدعوى الاستفهامية فلا يوجد أي نزاع بين الخصوم حول الحقوق والمراكز القانونية محل حق الخيار)[١].

المسألة الثالثة: دعوى المطالبة بتقرير الحقوق والمراكز القانونية:

صورة هذه الدعوى على حالين كما يلي:

الحالة الأولى: أن يكون الحق والوضع الشرعي المراد تقريره يتوقع تعرضه للخطر في المستقبل؛ ففي هذه الحالة يجوز سماع هذا الطلب عند القضاء[٢].

قال في الأشباه والنظائر: (إذا حضر شخص وبيده وصية من شخص، وفيها أقارير ووصايا، سمعت دعواه لإثبات أنه وصي فقط)[٣].

وقيل: (إذا كان الحق مؤبدًا كالوقف وغيره، ويخاف إن لم يحفظ بالبينات أن ينسى شرطه، أو يجحد ولا بينة، ونحو ذلك، فهنا في سماع الدعوى والشهادة من غير خصم حفظ الحق الموجود عن خصم مقدر، وهذا أحد مقصودي القضاء)[٤] وسمعها جمع من القضاة، ولم يسمعها طائفة من قضاة الحنفية، والشافعية، والحنابلة، لأن المقصود بالحكم فصل الخصومة، فمن قال بنصب الخصم المسخر نصب الشر ثم قطعه[٥].

ويترتب على ما سبق ذكره في الحالة الأولى خلاف بين الفقهاء على قولين:

القول الأول: لا تسمع؛ لأنها لم تقم خصومة في هذا الحق المدعى به[٦].

القول الثاني: أنها تسمع، وبهذا قال جمع من الفقهاء تنصيبًا للشر ثم قطعه إذا كانت الدعوى مما يتوقع فيها الضرر[٧].

---

[١] المرجع السابق، ٢٣.

[٢] ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ٥٠٧، ينظر: النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية، إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح، ٢٣٣/٢، ط٢، (الرياض – مكتبة المعارف – ١٤٠٤ه)، ينظر: الفروع لابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد الصالحي الحنبلي، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ٢٦٧/١١، ط٢ (بدون – مؤسسة الرسالة –١٤٢٤ه ٢٠٠٣) .

[٣] الأشباه والنظائر للسيوطي، ٥٠٧ .

[٤] النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية، ٢٣٣/٢.

[٥] ينظر: الفروع لابن مفلح، ٢٦٧/١١.

[٦] ينظر: تبصرة الحكام لابن فرحون، ١٣٥/١

[٧] ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ٥٠٧، النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لمجد الدين ابن تيمية، ٢٣٣/٢، الفروع لابن مفلح ، ٢٦٧/١١.

والراجح هو القول الثاني؛ لأن في سماعها تحقيقاً لمقصدين من مقاصد القضاء: قطع الخصومة، وحفظ الحقوق.

ثمرة الخلاف:

يتجلى هذا الخلاف في إثبات الحقوق والمراكز القانونية التي لا تكون فيها خصومة عند رفع الدعوى، فمن قال بنصب الخصم المسخر قطعًا للشر، فتسمع عنده، ومن قال بمبدأ لا دعوى بدون خصومة فلا تسمع .

الحالة الثانية: أن يكون الحق والوضع الشرعي المراد تقريره في مأمن من النزاع، فإن مثل هذا الطلب لا يسمع لأن الأصل في الدعوى أن تكون في مواجهة الخصم، وأن يترتب على دعواه نفع معتبر شرعي، ومن أمثلة هذه الحالة ما ذكرناه في المبحث الأول من الفصل الأول[١].

الفرع الثاني: دعوى استيثاق حق يخشى زواله، وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: دعوى حفظ الدليل:

صورة هذه الدعوى كما جاء في نظام المرافعات الشرعية السعودي من اللائحة ٢٠٦/١ (دعوى المعاينة لإثبات حالة: هي أن يتقدم صاحب مصلحة –ولو محتملة– للمحكمة المختصة بدعوى مستعجلة لإثبات معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء مستقبلًا، وتتم المعاينة وإثبات الحالة وفق للأحكام الواردة في النظام)[٢].

الخلاف في هذه المسألة ينبي على الخلاف في حكم سماع الدعوى من غير خصم، وقد سبق تفصيلها[٣].

المسألة الثانية: دعوى تحقيق الدليل:

صورة هذه الدعوى هي كما ذكرها بعض من صنف في موضوع الدعوى، أن يكون في يد شخص محرر غير رسمي يختصم فيه من يشهد عليه ذلك المحرر؛ ليقر أنه خطه، أو إمضاؤه فيها، ولو كان الالتزام الوارد فيها غير مستحق الأداء [٤]

وقد فصل من صنف في موضوع الدعوى هذه المسألة بقوله: (إن من الشروط المتفق عليها عند الفقهاء في صحة الدعوى: أن ترفع في مواجهة خصم معين، وقد وضعوا شروطًا كثيرة في تحديد من يكون خصمًا ومن لا يكون، وبناء عليه فإن الدعوى التي ترفع ولا تكون مبنية على نزاع نشب بين اثنين، أحدهما المدعي والآخر

---

[١] يتداخل هذا الفرع مع ما ذكر في المبحث الأول في دعوى تقرير حال سابق دون طلب يضمه المدعي إلى دعواه .

[٢] نظام المرافعات الشرعية السعودي، ١٧٣ .

[٣] سبق التعرض لها ص ٥٤–٥٥.

[٤] ينظر: نظرية الدعوى، ٣١٨.

المدعي عليه؛ لا تكون مقبولة وهذا هو القياس، وهو يقتضي عدم قبول الدعاوى التي لا يكون الهدف منها إلا حفظ الحجج والأدلة من غير وجود خصم منازع)[1].

وبناء على ما سبق ذكره، وحيث أن هذه الدعوى كسابقتها من حيث عدم وجود خصم منازع، فإنه يندرج عليها خلاف الفقهاء في مسألة سماع الدعوى عند عدم وجود خصم منازع في الدعوى[2].

المطلب الثالث: تطبيقات قضائية للدعاوى التي في سماعها مصلحة محتملة

سبق بيان الدعاوى غير المسموعة، والتي في حال سماعها فإن المصلحة منها مصلحة محتملة، وفيما يلي ذكر تطبيقات لما سبق بيانه، وعليه واقع العمل اليوم :

بطاقة الدعوى:

موضوع الحكم : دعوى مقلوبة حول ملكية أرض، أو دعوى قطع نزاع.

رقم الصك: ١٨

التاريخ: ١٤٢٨/١/١٦ه

ملخص الحكم : تقرير عد الحاجة لسماع جواب المدعى عليه في الدعاوى المقلوبة أو دعاوى قطع النزاع.

تقرير صرف النظر عن الدعوى (ردها ونها مقلوبة).

صدق الحكم من محكمة التمييز بالقرار رقم ١/٦/٣١٢ في ١٤٢٨/١٢/٢٩هـ.

مصدر الدعوى: مدونة الأحكام القضائية الإصدار الثاني ١٤٢٨هـ.

ملخص الدعوى:

إن هذا الحاضر قد يدعي علي أني اعتديت على مقبرة .. الواقعة ....وحدوها ....وأطوالها ... كالآتي ....أطلب إذا كان له دعوى فعلية إثباتها حتى نتخارج شرعًا، هذه دعواي... وبناء على ما تقدم من الدعوى وحضور المدعى عليه، ولعدم حاجتنا للإجابة كون الدعوى مقلوبة، فقد صرفت النظر عن الدعوى، وأخليت سبيل المدعى عليه.

صدق الحكم من محكمة التمييز بالقرار رقم ١/٦/٣١٢ في ١٤٢٨/١٢/٢٩هـ.[3]

---

[1] نظرية الدعوى، ٣٢٠.

[2] سبق التعرض لها ص ٥٤-٥٥.

[3] مدونة الأحكام القضائية الإصدار الثاني لعام ١٤٢٨ه، ٢٦٨.

الخاتمة:

الحمد لله أولاً وآخرًا، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين. أما بعد:

فبعد هذه المسيرة الحافلة مع هذا الموضوع الشيق: [الدعاوى غير المسموعة من حيث المصلحة دراسة فقهية تطبيقية]، آن الأوان لطي بساط الكلام، وجمع اللب في طي الختام، فأقول: قد وصلت في نهاية بحثي إلى التالي:

١. المقصود بالدعوى عند الفقهاء: مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته.
٢. الدعاوى غير المسموعة: هي الدعاوى التي لا يترتب عليها آثار الدعوى الصحيحة.
٣. تنقسم الدعوى من حيث السماع إلى قسمين: دعاوى مسموعة، ودعاوى غير مسموعة.
٤. آثار الدعاوى الصحيحة هي: إحضار الخصوم لمجلس الحكم، والمطالبة بالجواب، والالتزام باليمين إذا أنكر.
٥. تنقسم الدعاوى غير المسموعة من حيث المصلحة إلى ثلاثة أقسام: دعاوى غير مسموعة لعدم وجود المصلحة فيها، ودعاوى غير مسموعة لأن في سماعها هدرًا للمصلحة العامة، ودعاوى غير مسموعة لأن المصلحة فيها محتملة غير قائمة.
٦. المصلحة المرادة في الدعوى عند الفقهاء: هي كل دعوى جرت منفعة معتبرة شرعًا، أو دفعت مضرة عن صاحبها.
٧. المصلحة في الدعوى عند أهل القانون هي: الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء للقضاء
٨. لا تسمع الدعوى في المال غير المحترم لفساد المطالب به، ولحرمته، ولوجوب رفع اليد عنه.
٩. لا تسمع الدعوى في الأشياء التافهة؛ لأن في سماعها من المفاسد ما هو أعظم مما قد يتحقق من مصالح.
١٠. جواز سماع الدعاوى في إثبات حال سابق؛ كالنكاح مثلًا دون ضم حق مطالب به حال تقديم الدعوى؛ لما يتضمن من حقوق مترتبة عليه، ومرتبطة به كالنفقة، والميراث.
١١. لا تسمع دعوى الفضولي بغير نيابة؛ لما يترتب على ذلك من مفاسد عظيمة .
١٢. لا تسمع الدعوى في تحصيل الحاصل بالفعل؛ لعدم وجود خصم فيها .
١٣. يقصد بالمصلحة العامة: ما تتعلق بحق الخلق كافة .

١٤. يقصد بإهدار المصلحة العامة في الدعوى: ما يحصل من إضاعة حق قد تحقق لشخص، أو مجموعة بطريقة شرعية ونظامية، نتيجة لسماع بعض الدعاوى.

١٥. جواز سماع دعوى ظلم القاضي حال حضور البينة، وعدم جواز سماعها حين تعدم البينة؛ لما في ذلك من صد القضاة عن القضاء .

١٦. جواز سماع دعوى الزور على الشهود حال حضور البينة، ويعدم الجواز حين تعدم البينة.

١٧. المصلحة المحتملة في الدعوى هي: التي لم يتعرض الحق المدعى فيها للخطر، وإنما لاحتمال وقوع الخطر.

١٨. جواز سماع دعاوى قطع النزاع إذا كانت الغاية منها منع التعرض الحاصل فعلًا.

١٩. عدم جواز سماع دعاوى قطع النزاع إذا لم يكن هناك تعرض حقيقي حاصل؛ لأن المدعي لا يجبر على الخصومة.

٢٠. عدم جواز سماع الدعاوى الاستفهامية؛ لما فيها من إجبار المعين على الخصومة، وهذا ممنوع.

٢١. جواز سماع الدعاوى في تقرير الحقوق، والمراكز القانونية، حال إمكانية تعرضها للخطر في المستقبل؛ لما في ذلك من المحافظة عليها .