الدعوى الصحيحة وما يترتب عليها من أحكام وآثار
في الفقه الإسلامي والقانون اليمني
دراسة مقارنة

The right Procedures and their Consequences

إعداد الدكتور/ عبدالسلام قائد علي الشرعبي [1]

(1) أستاذ الفقه والأصول المشارك
بكلية الحقوق جامعة تعز

ملخص البحث

عنوان البحث: **الدعوى الصحيحة وما يترتب عليها من أحكام وآثار في الفقه الإسلامي والقانون اليمني.**

د. عبدالسلام قائد علي سفيان.

رفع الدعوى إلى الجهات المخولة بالفصل بين المتخاصمين، ورد الحقوق إلى أهلها هي الطريقة المثلى، والخطوة الأولى للمطالبة بالحق واسترداده، ولكي تنتج هذه الدعوى آثارها المرجوة لابد أن تتوفر فيها جميع شروط الصحة التي نص عليها علماء الشرع والقانون، فإذا تحققت كل هذه الشروط قبلت هذه الدعوى وسمعت وترتب عليها أحكامها من: حضور الخصم، وطلب الجواب منه عنها، فإن أقر المدعى عليه بما جاء في الدعوى حكم به القاضي أو المحكم، وإن أنكر طلب من المدعي البينة على صحة دعواه، فإن أثبت ذلك ببينة صحيحة حكم له بما في دعواه، وإن لم يثبت ذلك، طلبت اليمين من الخصم على صحة انكاره، فإن حلف حكم القاضي بسقوط الدعوى وانتهاء الخصومة، وإن لم يحلف فإن الحق يلزمه ويحكم عليه القاضي أو المحكم بمجرد نكوله عن اليمين عند بعض العلماء، وعند البعض الآخر ترد اليمين على المدعي فيحلف على صحة دعواه؛ زيادة في التثبت، فإذا حلف المدعي حكم له بما في دعواه، وإن نكل هو الآخر حكم بسقوط الدعوى.

الكلمات المفتاحية: الدعوى الصحيحة، شروط الدعوى، أحكام الدعوى، آثار الدعوى.

المنارة للاستشارات

ISSN : 2410-1818

Abstract

Filing the case to the authorities empowered to resolve disputes between litigants is the most appropriate step for the parties to take so as to get their rights. As for the lawsuit to be filed legitimately and achieve the desired effects, it must meet all the conditions that have been stipulated by Sharia and law scholars. In this respect, the court accepts the case and orders for the presence of the plaintiff and the defendant to take actions related to the lawsuit. Therefore, when the defendant accepts/ admits liability, the judge directly takes actions on the case; And if he denies liability, the plaintiff is further asked to support his claim with an evidence; if he fails to support the claim, then the defendant is asked to take an oath for the denial of the claim, and the judge has no choice but to drop the lawsuit. But, when the defendant refuses to take the oath, some law scholars state that the judement is in the plaintiff's favor and some others condition that the plaintiff is, in this case, further asked for taking an oath to support the claim otherwise the case is dropped.

Key Words: The right Procedures, Condition of the Lawsuit, the Judement Procedures, the Consequences of the Judement.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم المرسلين، سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن حفظ حقوق العباد وحمايتها من مقاصد الشريعة الإسلامية وغاياتها النبيلة، ومن وسائل تحقيق هذه الغاية التقاضي(اللجوء إلى القضاء)، والتحكيم، وأول خطوات التقاضي رفع الدعوى إلى الجهات المختصة يطلب فيها المدعي إثبات حق على الغير لنفسه، أو لمن يمثله، ويطلب تمكينه من أخذ هذا الحق واسترداده، ولا تقبل هذه الدعوى إلا إذا كانت صحيحة مستوفية جميع الشروط الواجب توفرها فيها، فتسمع حينئذ، ويترتب عليها الأحكام والآثار الشرعية.

أهمية الدراسة: لهذا الموضوع أهمية لا تخفى على كل مهتم ومتابع لأحوال الناس، وتتضح هذه الأهمية بما يأتي:

1-الدعوى الصحيحة إحدى أهم إجراءات التقاضي، والذي به يتم حماية الحقوق، أو إعادتها لأصحابها؛ لذا من الأهمية بمكان معرفة كيفية الإدعاء والمطالبة بالحقوق.

ISSN : 2410-1818

2-كثرة المنازعات والخلافات في المجتمعات العربية خاصة، وما يترتب عليها من كثرة الشكاوى المرفوعة إلى الجهات المختصة.

مشكلة الدراسة: هذه الدراسة هي محاولة للإجابة عن الأسئلة الآتية:

س1: هل كل دعوى مرفوعة إلى الجهات المعنية مقبولة؟

س2: ما هي أنواع الدعوى؟

س3: ماذا يترتب على كل نوع من أنواع الدعوى ؟

أهداف الدراسة: تهدف هذه الدراسة لمعرفة ما يلي:

1-معرفة الشروط الواجب توفرها في الدعوى؛ لتكون صحيحة مقبولة.

2-معرفة الأحكام والآثار التي تترتب على الدعوى الصحيحة.

3-معرفة موقف المشرع اليمني من شروط الدعوى في الفقه الإسلامي.

4-الإسهام في رفع وعي المجتمع بما يتعلق بالدعوى الصحيحة وما يترتب عليها، وأهمية عملية التقاضي للحصول على الحق؛ لأن البديل عن التقاضي هو استخدام العنف والقوة وهما من أسباب ضياع الأمن والاستقرار في المجتمع وتوقف عجلة التنمية .

الدراسات السابقة: لم أقف على دراسة سابقة-حسب علمي- أفردت الدعوى الصحيحة وما يترتب عليها من أحكام ومقارنتها بالقانون اليمني، وإنما وقفت على الآتي:

1-نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية للأستاذ الدكتور/محمد نعيم ياسين، حيث تناول الدعوى بكل أنواعها وما يترتب عليها والحكم وما يتعلق به ومقارنة ذلك بقانون المرافعات الوضعي.

2-شروط الدعوى في نظام المرافعات الشرعية السعودي للدكتور/عبدالرحمن بن عايد العايد تناول فيه شروط الدعوى في نظام(قانون)المرافعات السعودي.

منهج الدراسة: نظرا لطبيعة هذه الدراسة فقد اتبع الباحث طريقة جمع بها بين المنهج الوصفي، والتحليلي، والمقارن.

ISSN : 2410-1818

خطة الدراسة: تكونت هذه الدراسة من مقدمة، ومبحثين وخاتمة على النحو الآتي:

المقدمة: وتضمنت أهمية الموضوع، ومشكلة البحث، وأهدافه، والمنهج المتبع فيه، وخطة البحث.

المبحث الأول: ماهية الدعوى الصحيحة، وتحته ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الدعوى، وبيان أركانها. **المطلب الثاني**: المقصود بالدعوى الصحيحة.

المطلب الثالث: شروط الدعوى الصحيحة.

المبحث الثاني: أحكام وآثار الدعوى الصحيحة، وتحته مطلبان:

المطلب الأول: سماع الدعوى. **المطلب الثاني**: الأحكام والآثار المترتبة على قبول الدعوى.

الخاتمة: وتضمنت أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، وكذا بعض التوصيات.

المبحث الأول: ماهية الدعوى الصحيحة

سيتم الحديث عن هذا المبحث من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الدعوى وبيان أركانها:

الدعوى هي الطريق الذي يسلكه صاحب الحق للمطالبة باسترداد حقه، فهي حجر الزاوية والأساس في عملية التقاضي، وفي هذا المطلب سنتعرف على تعريف الدعوى، وأركانها، وأنواعها، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الدعوى: الدعوى في اللغة: اسم من الإدعاء وهو مصدر للفعل ادعى يدعي، وهي مفرد جمعها دعاوى بفتح الواو وكسرها، وهي اسم لما يدعيه الإنسان مشتقة من الدعاء، أو هي في معنى الدعاء وهو الطلب، ومن ذلك قوله سبحانه وتعالى:(لَهُمْ فِيهَا فَاكِهَةٌ وَلَهُمْ مَا يَدَّعُونَ) يس (57): أي ما يطلبون ويتمنون، وادعيت الشيء: زعمته لي حقا كان أو باطلا[1].

وفي الاصطلاح هي : قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير في مجلس القاضي، أو المحكم[2].

---

[1] انظر: القاموس المحيط 328/4، ولسان العرب257/14، والمصباح المنير ص74، والتعريفات ص139 مادة(دعا).

[2] انظر: المبسوط29/17، والحاوي291/17، وطلبة الطلبة ص243، التعريفات ص139، الموسوعة الفقهية الكويتية270/20.

ISSN : 2410-1818

وفي تعريف آخر هي: إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره، أو في ذمته[3].

وبالنظر في التعريفين نجد أنهما متفقان من حيث المضمون مع وجود بعض الفوارق بينهما:

فالتعريف الثاني اعتبر الدعوى إضافة المدعي الحق إلى نفسه خاصة، بينما التعريف الأول اعتبرها إثبات الحق على الغير سواء كان الحق له أو لغيره وهو أعم وأشمل؛ ليدخل فيه وكيل المدعي، ووليه، ووصيه.

وجعل التعريف الثاني مكان الدعوى مطلقاً، بينما قيدها التعريف الأول بمجلس القاضي أو المحكم وهو الأصح؛ لأن الدعوى لا ترفع إلا لشخص ذي صفة قادر على إنهاء النزاع وقطع الخصومة بين المتخاصمين، وعليه: فالتعريف الأول هو المختار للباحث؛ لكونه جامعاً مانعاً.

الفرع الثاني: تعريف الدعوى في القانون اليمني: عرفها قانون المرافعات بأنها:"الوسيلة الشرعية والقانونية لكل ذي إدعاء، أو دفاع يرفعه إلى القاضي؛ للفصل فيه وفقاً للقواعد الشرعية والقانونية"[4].

الناظر في التعريف يجد أن المشرع اليمني جعل الدعوى وسيلة المدعي للحصول على ما يدعيه، ووسيلة للمدعى عليه لدفع الدعوى عن نفسه، وهذا المعنى زائد على ما ذكره الفقهاء في تعريفهم؛ لأنهم قصروا الدعوى على طلب إثبات الحق على الغير، ولكن هذا لا يعني أن الدفع غير موجود عند الفقهاء، بل هو نوع من الدعوى فيدخل في تعريفها أصالة وإن لم ينص عليه.

وعرفت الدعوى في قانون الإثبات بأنها: "طريق المدعي إلى القضاء؛ للحصول على الحق الذي يدعيه قِبَل المدعى عليه"[5]، ونلاحظ أن هذا التعريف يتوافق مع مضمون تعريف الفقهاء للدعوى.

الفرع الثالث: عناصر (أركان) الدعوى:

من خلال تعريف الدعوى يتضح جلياً أنها تستلزم وجود أشياء لا تقوم الدعوى بدونها، وهذه الأشياء تعرف بعناصر الدعوى، أو أركان الدعوى، وهي كما يلي[6]:

---

[3] المغني275/14، كشاف القناع384/6.

[4] المادة (70) من قانون المرافعات اليمني.

[5] المادة (1) من قانون الإثبات اليمني.

[6] انظر: بدائع الصنائع 222/6، الحاوي292/17، ونظام القضاء في الشريعة الإسلامية ص89، الموسوعة الفقهية 272/20.

ISSN : 2410-1818

1-**المدعي**: وهو الطالب من غيره شيئاً في يده، أو في ذمته.

2-**المدعى عليه**: وهو المطلوب منه شيئاً في يده، أو في ذمته، وبين المدعي والمدعى عليه فروق أهمها فرق واحد هو: أن المدعي إذا ترك المطالبة بما يدعيه فإنه يترك ولا يجبر على مواصلة التقاضي والمطالبة بما ادعاه؛ لأنه أسقط فيما يدعيه، أما المدعى عليه: فلو ترك مواصلة التقاضي فإنه لا يترك بل يجبر على مواصلة التقاضي.

3-**المدعى به**: وهو الحق الذي حصل التنازع عليه، وهو ما يطلبه المدعي من المدعى عليه.

4-**المدعى عنده**: وهو كل شخص ينفذ حكمه من قاض، أو محكم.

5- **قول المدعي**: وهو القول الذي يصدر عن المدعي ويقصد منه طلب الحق لنفسه، أو لمن يمثله.

عناصر الدعوى في القانون اليمني: بالنظر في التعريفين السابقين للدعوى في القانون اليمني نجد أن **عناصر الدعوى كلها متوفرة فيهما**: المدعي، والمدعى عليه، والمدعى به (الحق)، والمدعى عنده وهو القاضي أو المحكمة في الغالب، ويمكن أن يكون المحكم؛ لأن المشرع اليمني أقر التحكيم وسن له قانوناً خاصا به، والمطالبة بالحق تكون بقول المدعي أو من يقوم مقامه، وبهذا يتفق القانون اليمني مع الفقه.

المطلب الثاني: المقصود بالدعوى الصحيحة:

سيكون الحديث عن هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: أنواع الدعوى باعتبار الصحة أو عدمها:

الدعوى باعتبار صحتها أو عدم الصحة تنقسم إلى الأنواع الآتية[7]:

1-الدعوى الصحيحة: وهي المقصودة بالبيان وسيأتي تعريفها في الفرع الآتي.

2-الدعوى الناقصة أو الفاسدة: وهي الدعوى التي استوفت جميع شروط الصحة الأساسية لكنها مختلة أو ناقصة في بعض أوصافها الخارجية التي يفتقر الحاكم إلى معرفتها؛ لفصل الخصومة، فهذه

[7] انظر: المبسوط30/17، الحاوي292/17 ، نظرية الدعوى ص230، أصول استماع الدعوى ص43، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ص94، بعض العلماء ومنهم الماوردي والسرخسي وغيرهم جعلوا الدعوى باعتبار الصحة نوعان: صحيحة وفاسدة.

ISSN : 2410-1818

الدعوى لا ترد مباشرة؛ لأنه يمكن تصحيحها واستكمال النقص بحيث يطلب من المدعي تصحيحها، فإن فعل قبلت، وإن لم يفعل فإنها ترد ولا تقبل.

وقد ذكرت في تسمية هذا النوع من الدعوى الناقصة أو الفاسدة؛ لأن بعض الفقهاء يسمونها الدعوى الناقصة، والبعض الآخر يسمونها الفاسدة فجمعت بين التسميتين؛ ليسهل بذلك الفهم على القارئ الكريم.

3-الدعوى الباطلة: هي الدعوى غير الصحيحة والتي لا يترتب عليها أي حكم؛ لأن إصلاحها غير ممكن.

أنواع الدعوى في القانون اليمني: لم ينص المشرع اليمني صراحة على أنواع الدعوى لكن يمكن معرفة أنواعها من خلال المواد التي ذكرت فيها الدعوى، فقد نصت المادة(71)مرافعات على" يشترط لقبول الدعوى شكلاً أن تكون قد رفعت إلى المحكمة بالطريقة الصحيحة والمواعيد المنصوص عليها في القانون، وإذا تبينت المحكمة نقصاً، أو بطلاناً في الإجراءات أمرت باستكمال الناقص، أو تصحيح الباطل"، ونصت المادة(72)مرافعات على :"تقرر المحكمة عدم قبول الدعوى شكلاً إذا عجز الخصم عن استكمال الناقص، أو تصحيح الإجراء الباطل في الميعاد الذي قرره القانون لإجرائه فيه"، ونصت المادة(7) من قانون الإثبات:" إذا كانت الدعوى غير صحيحة؛ لتخلف شرط من شروطها فلا يلزم الإجابة عليها مالم تستوف"، من خلال هذه المواد نخلص إلى أن الدعوى باعتبار الصحة ثلاثة أنواع: دعوى صحيحة وهي التي توفرت فيها شروطها، ودعوى ناقصة وهي التي استوفت الشروط الأساسية لكنها تحتاج لمزيد إيضاح فيطلب من المدعي إكمال النقص؛ لتقبل منه، ودعوى باطلة وهي التي تكون فيها إجراء باطل يمكن تصحيحه فيطلب منه تصحيحه فإن صححه قبل منه، وإن لم يصححه في المدة المحددة لم تقبل دعواه، وإذا كان البطلان لا يقبل التصحيح فلا تقبل منه، وبهذا نلاحظ أن المشرع اليمني قد وافق الفقهاء في أنواع الدعوى.

الفرع الثاني: المقصود بالدعوى الصحيحة:

الدعوى الصحيحة بالمفهوم اللقبي هي: الدعوى التي تحققت فيها شروط الصحة جميعها، وتضمنت طلباً لحق مشروع[8].

[8] انظر: تحفة الفقهاء181/3، المبسوط30/17، نظرية الدعوى ص229، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ص94، والموسوعة الفقهية282/20.

ISSN : 2410-1818

وبالنظر في هذا التعريف نجد أن الدعوى لا تكون صحيحة إلا توفر فيها أمران: أحدهما: تحقق جميع شروط الصحة الآتي بيانها قريباً، والآخر: أن تتضمن طلباً لحق مشروع.

وإذا كانت الدعوى صحيحة فإنها تقبل من المدعي، وتسمع من الحاكم، ويترتب عليها أحكامها، وإذا اختل أحد شروط صحتها، أو كان الحق المطالب به غير مشروع فإن الدعوى لا تكون صحيحة حينئذ، ولا تترتب عليها أي أحكام.

الدعوى الصحيحة في القانون اليمني: من خلال المواد الثلاثة في القانون والتي سبق ذكرها قريبا يمكن صياغة تعريف للدعوى الصحيحة فهي: الدعوى التي تحققت فيها جميع الشروط، وقدمت إلى المحكمة بالطريقة والإجراءات الصحيحة، ولم يوجد فيها أي نقص أو بطلان، وهذه الدعوى تترتب عليها جميع الأحكام والآثار، وإذا كانت الدعوى غير صحيحة فلا يلزم الإجابة عليها ولا تترتب عليها أي آثار مالم تستوف وتصحح، وهذا ما نصت عليه المادة (7) من قانون الإثبات السابق ذكرها، وعليه فالمشرع اليمني قد وافق الفقهاء في الدعوى الصحيحة وما يترتب عليها من آثار وأحكام.

المطلب الثالث: شروط الدعوى الصحيحة:

الشروط جمع شرط، وهو في اللغة: العلامة، وأشراط الساعة علاماتها[9]، قال تعالى: (فَهَلْ يَنْظُرُونَ إِلاَّ السَّاعَةَ أَنْ تَأْتِيَهُمْ بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا...) (محمد18)، وفي الاصطلاح: هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[10]، والمعنى: أنه يلزم من عدم تحقق الشرط عدم تحقق المشروط، ولكن لا يلزم من وجود الشرط تحقق المشروط لذات الشرط إذ قد يوجد المشروط وقد لا يوجد، وعليه لو تخلف شرط من شروط الدعوى الآتية فإن الدعوى لا تكون صحيحة، وهذه الشروط هي:

أولا-أهلية المدعي والمدعى عليه: والمقصود بالأهلية هنا أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه جائز التصرف شرعاً من غير أن ينوب عنه أحد، وهذا يتمثل بالعقل والبلوغ[11].

أما اشتراط العقل في المدعي والمدعى عليه فهو محل اتفاق بين المذاهب الفقهية فلابد أن يكون المدعي عاقلاً؛ لتسمع دعواه، فلا تقبل الدعوى من المجنون[12]؛ لأنه لا يصح تصرفه لعدم تكليفه،

---

[9] المصباح المنير ص118 مادة(شرط).

[10] شرح الكوكب المنير 452/1.

[11] انظر: مغني المحتاج110/4، المغني275/14،

[12] انظر: الفتاوى الهندية3/4، ومغني المحتاج110/4، مجلة الأحكام ص708.

ISSN : 2410-1818

ولقول النبي صلى الله عليه وسلم:" رفع القلم عن ثلاثة: النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"[13].

وكذا لابد أن يكون المدعى عليه عاقلاً حتى يصح إقراره لو أقر بما في الدعوى، فلا تصح الدعوى على مجنون؛ لأنه لا يمكن إلزامه بما أقر به، فإذا كان أحدهما مجنوناً قام مكانه من يمثله شرعاً من ولي أو وصي[14]؛ حتى لا تضيع الحقوق عن أصحابها.

وأما اشتراط البلوغ فليس محل اتفاق كالعقل، فأما الصبي غير المميز فهو كالمجنون؛ لعدم تمييزه فلا تقبل الدعوى منه ولا عليه، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء[15]، وأما الصبي المميز فقد حصل الخلاف في قبول الدعوى منه، أو عليه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا تسمع الدعوى من الصبي المميز ولا عليه، وهذا قول الشافعية والحنابلة[16].

واستدلوا لقولهم: بأن الصبي المميز لا يصح تصرفه، ومن لا يصح تصرفه لا قول له يعتمد، فلا تسمع دعواه ولا إنكاره[17].

القول الثاني: يجوز للصبي المميز إذا كان مأذوناً له بذلك رفع الدعوى وتقبل منه، وتقبل عليه كذلك، وهذا قول الحنفية، وحجتهم في ذلك أن الدعوى والجواب عليها من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتصح من الصبي المميز إن كان مأذونا له فيه[18].

---

[13] سنن أبي داود 145/3كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، رقم الحديث(4403) من حديث علي بن أبي طالب من عدة طرق، وروي من حديث عائشة، وصححه الشيخ الألباني في إرواء الغليل 4/2.

[14] انظر: بدائع الصنائع222/6، مغني المحتاج110/4، نظرية الدعوى ص274، شروط الدعوى في نظام المرافعات الشرعية ص332.

[15] انظر: بدائع الصنائع222/6، مغني المحتاج110/4، الشرح الكبير لابن قدامة122/29، شروط الدعوى ص334.

[16] مغني المحتاج110/4، المغني275/14، الشرح الكبير لابن قدامة 122/29، كشاف القناع384/6.

[17] الشرح الكبير لابن قدامة122/29.

[18] انظر: بدائع الصنائع222/6، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين عليه288/8، نظرية الدعوى ص274.

ISSN : 2410-1818

القول الثالث: وفيه تفصيل: تسمع الدعوى منه، وأما الدعوى عليه فإن كانت الدعوى في المعاوضات المالية الاختيارية كالبيع والشراء، والسلف، ونحوها لا تسمع، وإن كانت في الإتلاف كالغصب، والاستهلاك، والنهب فتسمع، وهذا مذهب المالكية[19].

واستدلوا على صحة دعواه بأن له أن يطالب بحقوقه، وأما الدعوى عليه فاستدلوا بعدم صحة إقراره، وأما في الإتلاف فتلزمه إذا ثبت ذلك ببينة صحيحة[20].

والراجح من هذه الأقوال هو الأول والذي يشترط البلوغ؛ لأن منع الصبي المميز من حقه في رفع الدعوى أو الإجابة عنها إنما هو حماية له ولحقوقه وخاصة في هذه العصور التي يتفنن المحامون في إيقاع الخصم فيما يريدون إيقاعه فيه، ولا يسلم من مكرهم حتى المكلفين، ولذا فالأنسب للجميع-مكلفين أو مميز- توكيل محامي يجمع بين الكفاءة والأمانة، للوصول إلى الحق، أو حمايته، لكن إن ثبت إتلاف الطفل لمال الغير ببينة فترفع الدعوى على من يمثله شرعا، والله أعلم.

وأما اشتراط الرشد: فلا يشترط في المدعي عند جمهور الفقهاء فتصح الدعوى من السفيه وتقبل ولكنه لا يستحق استلام المدعى به إن كان محجورا عليه، بل يستلمه وليه، وأما الدعوى عليه: فإن كانت مما يصح به إقراره كدعوى القتل عمداً، أو القذف، أو الطلاق فتسمع الدعوى عليه؛ لأنه يؤخذ به في حال سفهه، وإن كانت مما يتعلق بالمال كالقتل خطأ، والإتلاف لم تسمع؛ إذ لا يقبل إقراره به[21]، وهناك من العلماء من يشترط الرشد فلا تصح عندهم الدعوى من السفيه، ولا تصح الدعوى عليه[22].

موقف القانون اليمني من شرط الأهلية: نصت المادة(5) من قانون الإثبات:" يشترط في المدعي أن يكون مكلفاً، أو مميزاً مأذوناً، مالكاً، أو متولياً، أو وكيلاً"، فنرى أنه اشترط التكليف: وهو العقل والبلوغ، وإذا لم يكن المدعي بالغاً سن الرشد فتقبل الدعوى منه إن كان مميزاً قد أذن له برفع الدعوى، أما إذا لم يأذن له وليه، أو كان غير مميز فلا تقبل الدعوى منه، وسن التمييز في القانون اليمني إكمال الصبي عشر سنين كما حددته المادة(51) مدني، وسن بلوغ الرشد خمس عشرة سنة كاملة كما في المادة(50) مدني، وبهذا نلاحظ أن المشرع اليمني قد أخذ بقول الحنفية ومن وافقهم.

---

[19] انظر: شرح الزرقاني249/7، أسهل المدارك209/2، نظرية الدعوى ص275، شروط الدعوى ص334.

[20] المراجع السابقة,

[21] انظر: شرح الزرقاني 249/7، أسهل المدارك209/2، مغني المحتاج110/4، الانصاف122/29، كشاف القناع331/6.

[22] انظر: شرح الزركشي530/4، وكشاف القناع330/6، وفقه السنة413/3.

ISSN : 2410-1818

ثانيا- الصفة في المدعي والمدعى عليه:

المقصود بالصفة هنا: أن يكون المدعي صاحب الحق المطالب به، أو نائباً عنه يقوم مقامه، وكذا أن ترفع الدعوى على من عليه الحق، أو على من يقوم مقامه، فإن لم يكن المدعي، أو المدعى عليه كذلك فلا تسمع الدعوى؛ لفقد هذا الشرط[23]، وهذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء؛ لأن المدعي إذا لم يكن أصيلاً، أو نائباً عنه كان فضولياً ولا يقبل تصرفه، وكذا لو رفعت الدعوى على غير من عليه الحق ولا نائباً عنه فلا تصح؛ لعدم صحة مطالبته بما لا يلزمه شرعاً، إذاً فصاحب الصفة هو: صاحب الحق، أو من يدعي الحق لنفسه، أو من يقوم مقامه: وليه الشرعي، أو وصيه، أو وكيله؛ لأن كل هؤلاء تعود آثار مخاصماتهم إلى الأصيل بإقرار الشرع، وكذا المطالب بالحق: هو صاحب الصفة؛ لأنه أصيل عن نفسه، ويقوم مقامه كذلك وليه، أو وصيه، أو وكيله[24].

وقد نص القانون اليمني على اشتراط الصفة في المادة(74)مرافعات حيث قال:" لا ينتصب أحد خصما عن غيره ممثلا له في الدعاوى التي تقام إلا بوكالة، أو ولاية، أو وصاية"، وبهذا يتفق المشرع اليمني مع ما قرره الفقهاء من اشتراط الصفة في الدعوى.

ما سبق الحديث عنه في شرط الصفة مخصوص بالدعاوى المتعلقة بحقوق العباد، أما حقوق الله سبحانه وتعالى فيجوز لكل مسلم أن يرفع فيها دعوى، أو يبلغ الجهات المختصة كالنيابة العامة، أو ولاية الحسبة ونحوها وهي تقوم برفع هذه الدعوى.

ثالثا-وجود مصلحة مشروعة معتبرة للمدعي:

والمقصود بالمصلحة هنا: وجود منفعة خاصة مشروعة تعود على المدعي من دعواه إن صحت دعواه وثبت المدعى به[25]، والفقهاء يعبرون عن المصلحة بالغرض الصحيح، ولا شك في أنه مصلحة[26]، والبعض يعبر عن المصلحة بكون الدعوى ملزمة بشيء على الخصم وإلا كانت عبثاً[27]، وهذه المصلحة قد تكون جلب نفع معين، وقد تكون دفع ضرر واقع أو محتمل الوقوع.

---

[23] انظر: بدائع الصنائع6/222، الحاوي17/293، كشاف القناع6/331، الأزهار مع السيل الجرار3/310، نظرية الدعوى ص279.

[24] انظر: نظرية الدعوى ص280.

[25] انظر: شرح الزرقاني7/249، نظرية الدعوى ص270، وشروط الدعوى ص342.

[26] انظر: الذخيرة 11/5، وترتيب الفروق ص419، .

[27] انظر: المبسوط 17/30، الدر المختار 8/288.

ISSN : 2410-1818

وبالنظر في هذا الشرط نلاحظ أنه لا بد أن تتوفر فيه الأمور التالية[28]:

1-وجود مصلحة حقيقية في هذه الدعوى، فإذا لم تكن فيها مصلحة فلا تسمع .

2-كون المصلحة مشروعة أي جائزة في الشرع، فلو وجدت مصلحة غير مشروعة لا تقبل الدعوى، فلو ادعى شخص على آخر بحق مقابل شيء غير مشروع كقتل إنسان معصوم، أو أجرة بغي، أو ثمن خمر أو مخدرات ونحو ذلك لا تسمع دعواه.

3-كون هذه المصلحة المشروعة معتبرة بمعنى أن يكون لها قيمة واعتبار في نظر الشارع، فلو كان المدعى به شيئا قليلاً تافها لا ينفع المدعي وجوده، ولا يضره فقده فلا تسمع الدعوى فيه؛ لأنها أشغال للحاكم بما لا يعود بالنفع على صاحبه، كمن يدعي على آخر بمسواك، أو قلم رصاص ونحو ذلك، قال القرافي:" وقولنا: معتبر شرعاً: احتراز من دعوى عشر سمسة فإن الحاكم لا يسمع مثل هذا؛ لأنه لا يترتب عليه لطالبه نفع شرعي، وللدعوى أربعة شروط: أن تكون معلومة، محققة، لا تكذبها العادة، يتعلق بها غرض صحيح"[29]، وقال أيضاً:" وكذلك لا يسمع الحاكم الدعوى في الأشياء التافهة الحقيرة"[30].

ولكي تتحقق مصلحة المدعي من دعواه إذا ثبتت لابد أن يكون المدعى به يلزم المدعى عليه بعد ثبوته، أما إذا كان لا يلزمه ذلك فلا تسمع منه الدعوى؛ لعدم وجود المصلحة منها لأن المدعى به غير لازم على المدعى عليه، ولا يمكن الحكم عليه بما لا يلزمه[31]، ومثاله: شخص ادعى على آخر أنه وصى له بوصية ويريدها في حياة الموصي، فلا تسمع دعواه؛ لأن الوصية لا تلزمه في حياته ويجوز له الرجوع فيها، وأيضاً: شخص ادعى على آخر ويريد من القاضي أن يحكم عليه بوجوب إقراضه فلا تسمع دعواه؛ لعدم صحة إلزامه بذلك.

وبعض الفقهاء ينص على أن من شروط صحة الدعوى أن تكون ملزمة[32]، وهذا الشرط يندرج تحت شرط المصلحة كما مر قريباً؛ لأن ما لا يلزم المدعى عليه لا تكن فيه مصلحة، والبعض يذكر من شروط صحة الدعوى كون المدعى به حقا من الحقوق المعترف بها شرعاً[33]، وهذا الشرط يندرج أيضاً تحت

---

[28] انظر: الإنصاف412/28، وشروط الدعوى ص354، ويرى بعض الحنابلة صحة الدعوى بالقليل التافه؛ لأنه حق.

[29] الذخيرة5/11، وترتيب الفروق ص419.

[30] الذخيرة5/11.

[31] انظر: روضة الطالبين8/12، شرح الزرقاني249/7، الفقه الاسلامي وأدلته774/6، نظرية الدعوى ص308-309.

[32] روضة الطالبين8/12، وتبصرة الحكام109/1.

[33] نظرية الدعوى ص270.

ISSN : 2410-1818

شرط المصلحة، فإن المدعى به إذا لم يكن حقاً معترفاً به شرعاً فلا تسمع الدعوى فيه؛ لأنه لا قيمة له في نظر الشارع، وما كان كذلك فإن المصلحة منعدمة منه.

وقد اشترط القانون اليمني وجود مصلحة للمدعي لقبول الدعوى حيث نص في المادة(75)مرافعات:" لا تقبل أي دعوى أو طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق، أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه"، وإذا تبين انعدام المصلحة من الدعوى، أو الصفة فلا تقبل الدعوى، فقد نصت المادة(76)مرافعات:" تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى، أو الطلب، أو الدفع إذا تبينت(ولو من تلقاء نفسها) أن لا صفة، أو مصلحة فيها في أي مرحلة من مراحل الدعوى"، وبهذا الاشتراط للمصلحة يتوافق قول المشرع اليمني مع قول الفقهاء في هذا الشرط.

رابعا-تعيين المدعى عليه[34]:

والمقصود بهذا الشرط: أن يكون المدعى عليه معيناً معلوماً إذ لا يمكن فصل النزاع والوصول إلى الشيء المطالب به من المدعي إلا بمعرفة عين الشخص المطلوب منه، فإذا كان المدعى عليه مجهولاً غير معروف فلا تسمع الدعوى؛ لعدم إمكانية الحكم والإلزام على شخص مجهول، هذا هو الأصل، لكن قد تحدث استثناءات تفرضها الضرورة مثل: قتل شخص داخل قرية معينة صغيرة أهلها محصورون، أو التقطع لشخص وسلب ماله، أو إتلافه فمثل هذه الحالات يمكن أن تقبل الدعوى على غير معين؛ للتهمة، ويكون الغرض من هذه الدعوى معرفة الحقيقة وليس الحكم[35]، وعلى هذا المعنى يمكننا حمل قول من قال بجواز الدعوى على المجهول أو المبهم[36].

وقد نص القانون اليمني على هذا الشرط ضمن إجراءات رفع الدعوى وليس مع شروط الدعوى، فقد جاء في المادة(104) مرافعات فقرة(أ):" ترفع الدعوى بعريضة أصلية وصور بعدد المدعى عليهم ويجب أن تتضمن العريضة البيانات التالية: 1-اسم المدعي ولقبه ومهنته وموطنه. 2-اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته وموطنه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له..".

---

[34] انظر: الحاوي235/16، مغني المحتاج109/4، مجلة الأحكام العدلية المادة(1617) ص109، أصول استماع الدعوى ص50، نظرية الدعوى ص299.

[35] انظر: مغني المحتاج109/4، شروط الدعوى ص363.

[36] هناك من يرى صحة الدعوى على المبهم مثل ابن تيمة وغيره، ويستدلون على بدعوى الأنصار على اليهود بقتل صاحبهم، ودعوى المسروق منه على بني ابيرق، وهاتان القصتان وردتا في السنة النبوية، انظر: اختيارات ابن تيمية ص281، وشروط الدعوى ص359.

ISSN : 2410-1818

خامسا-أن يكون المدعى به معلوماً[37]:

والمقصود بهذا الشرط: أن يكون الحق المدعى به متصوراً ومتميزاً في ذهن المدعي والمدعى عليه والقاضي؛ لكي يمكن الإلزام به، وهذا الشرط ذكره أكثر الفقهاء في مؤلفاتهم ومع ذلك وجد من الفقهاء من يصحح الدعوى بالمجهول، وبناء على هذا القول

حكى بعض الباحثين الخلاف في اشتراط معلومية المدعى به على قولين:

القول الأول: يشترط أن يكون المدعى به معلوماً، وإذا كان غير معلوم فإن الدعوى لا تكون صحيحة، وبهذا قال أكثر الفقهاء وعليه المذاهب الأربعة، والهادوية، واستدلوا على ذلك: بأن الشيء المجهول لا يمكن أن يجيب عنه المدعى عليه عندما يسأله الحاكم، ولا يمكن أن يثبت بالبينة، ولا يمكن الحكم والإلزام به[38].

القول الثاني: يرى أصحابه صحة الدعوى بالمجهول، وبه قال بعض الفقهاء من المذاهب المختلفة[39]، واستدلوا بالحديث:" جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي: "ألك بينة" ، قال: لا، قال: "فلك يمينه"..."[40],الحديث، وجه الاستدلال من الحديث: أن المدعي ادعى أرضاً غير موصوفة ولا محدودة فهي غير معلومة، والنبي صلى الله عليه وسلم طلب الإجابة من المدعى عليه، وهذا دليل على سماع الدعوى وقبولها.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن المدعى به ليس مجهولاً عند الخصمين، بل معلوماً عندهما، بدليل أن المدعى عليه قال: هي أرضي وفي يدي، لذلك لم تكن هناك حاجة لوصف شيء معلوم[41].

---

[37] انظر: بدائع الصنائع222/6، نتائج الأفكار153/8، الذخيرة6/11، ترتيب الفروق ص419، الحاوي309/17، روضة الطالبين8/12، المغني67/14، الملخص الفقهي372/2، والأزهار305/3.

[38] انظر: المراجع السابقة.

[39] انظر: نتائج الأفكار158/8، والإنصاف461/28، والأزهار306/3، وشروط الدعوى ص368.

[40] صحيح مسلم بشرح النووي137/2 كتاب الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم الحديث(223).

[41] انظر: الانصاف 461/28، شروط الدعوى ص368.

ISSN : 2410-1818

الجمع بين القولين: الذي يظهر لي من القولين السابقين أنه لا تعارض بينهما؛ لأن من يشترط معلومية المدعى به يستثني من هذا الشرط بعض الصور تصح الدعوى فيها بالمجهول كالدعوى بالوصية المجهولة، والإقرار بمجهول، ونحوهما، ومن قال بعدم الاشتراط استدل على جواز ذلك بتلك الصور التي استثناها أصحاب القول بالاشتراط، وعليه: فيكون الأصل اشتراط معلومية المدعى به لصحة الدعوى؛ لأن ثمرة الدعوى الحكم بها إذا ثبتت، ولا حكم بمجهول، ولكن يستثنى من هذا الأصل ما لا يعلمه المدعي ويصح التعامل به، أو العقد عليه مجهولاً فتصح الدعوى به كالدعوى بوصية مجهولة، أو بإقرار مجهول ونحوهما؛ لأن الوصية بشيء أو سهم مجهول تصح، وكذا الإقرار بالمجهول يصح، ثم يؤمر المقر بتفسير إقراره[42].

كيفية العلم بالمدعى به:

يعلم المدعى به إما بالإشارة إليه إن كان حاضراً في مجلس الحكم، وإن كان غير حاضر وكان مما ينضبط بالوصف كالمثليات فيعرف بالوصف المميز له عن غيره كما في عقد السلم، وإن كان مما لا ينضبط بالصفات وليس من المثليات فيعرف بذكر قيمته، وإن كان من النقود والأثمان فيعرف بذكر جنسه، ونوعه، ومقداره، وإن كان عقاراً فبذكر حدوده، والمحلة التي يوجد فيها[43].

وقد نص القانون اليمني على اشتراط تعيين الحق المدعى به واستثنى ما يقبل الجهالة فقد جاء في المادة(6) إثبات:" يشترط في الدعوى من حيث الإثبات والإجابة عليها ما يأتي:....2-تعيين الحق المدعى فيه بحد، أو لقب، أو وصف، أو نحوه كل على حسبه، ويستثنى من ذلك ما يقبل الجهالة كالوصية، والإقرار، والنذر، وعوض الخلع، والمهر"، فقد وافق المشرع اليمني جمهور الفقهاء في اشتراط المعلومية، واستثنى ما يقبل الجهالة فتصح الدعوى به.

سادسا-أن يكون المدعى به محتمل الثبوت عقلا وعادة:

لكي تكون الدعوى صحيحة لابد أن يكون المدعى به مما يجوز ثبوته ويحتمل حدوثه عقلاً وعادة، فإذا كان العقل لا يجيز ثبوت المدعى به بمعنى أنه مستحيل عقلاً فلا تسمع الدعوى به؛ لأنها تكون دعوى كاذبة فلا تقبل عندئذ لأن هذه الاستحالة العقلية دليل على كذب هذه الدعوى، ومثال ذلك: أن يدعي شخص بنوة من هو أكبر منه سناً، أو مساوٍ له، أو يدعي أبوة شخص أصغر منه سناً، فمثل هذه الدعوى لا تسمع ولا يلتفت إليها؛ لأننا نجزم بكذبها لاستحالة أن يكون الأكبر ابنا لمن هو أصغر سناً،

---

[42] انظر صحة الدعوى بالوصية المجهولة: بدائع الصنائع6/222، الذخيرة6/11، مغني المحتاج4/4/465، المغني14/67، والأزهار3/305.

[43] انظر: المغني14/67، روضة الطالبين12/8، والسيل الجرار3/307، مجلة الأحكام العدلية المادة(1620)ص711.

ISSN : 2410-1818

وهذا باتفاق الفقهاء[44]، ومثال المستحيل عادة: أن يدعي شخص معروف بالفقر الشديد بمال كثير على آخر أنه أقرضه إياها دفعة واحدة، أو أنه غصبها منه مع العلم أنه لم يرث أحداً ولم يصب مالاً، فهذه الدعوى لا تسمع؛ لأنها مستحيلة عادة[45]، ومن القواعد الفقهية المعروفة "الممتنع عادة كالممتنع حقيقة"[46]، ومثال آخر: أن يدعي شخص دنيء استئجار الأمير أو القاضي ونحوهما لعلف دوابه، أو تنظيف بيته فلا تسمع دعواه؛ لأن العرف وقرائن الحال يشهد بكذب دعواه[47].

والمستحيل أو الممتنع عادة لا تسمع الدعوى به، وهذا مذهب الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، وقول عند الحنابلة[48].

واستدلوا بأن: الدعوى التي تخالف العادة والعرف يظهر كذبها، والدعوى الكاذبة لا تسمع[49].

وقال الشافعية: إن الدعوى التي تخالف العادة والعرف تسمع[50]، ولعل مستندهم على ذلك: أن الدعوى التي تخالف العادة هي ظاهر في كذب المدعي، والظاهر ظني وليس قطعياً فلا يكون حدوثه مستحيلاً وإن كان بعيداً[51].

والراجح هو قول الجمهور بمنع سماع الدعوى التي تخالف العادة والعرف لكن بشرط أن لا يكون للمدعي بينة صحيحة، فإن كان له بينة فإن الدعوى تسمع منه؛ لوجود ما يثبت صحة دعواه.

---

[44] انظر: بدائع الصنائع224/6، الدر المختار288/8، الذخيرة6/11، ترتيب الفروق ص419، الحاوي299/17، شرح منتهى الإرادات483/3، الطرق الحكمية ص70، الفقه الإسلامي وأدلته753/6، مجلة الأحكام العدلية وشرحها المادة(1629) ص721.

[45] انظر: شرح مجلة الأحكام ص721، الوجيز في القواعد الكلية ص166.

[46] الوجيز في القواعد الكلية ص166.

[47] روضة الطالبين11/12.

[48] بدائع الصنائع224/6، الذخيرة6/11، القوانين الفقهية ص224، روضة الطالبين11/12، كشاف القناع 344/6.

[49] انظر: القوانين الفقهية ص224 ، شروط الدعوى ص372.

[50] روضة الطالبين11/12.

[51] شروط الدعوى ص372 بتصرف.

ISSN : 2410-1818

ذكر المالكية اشتراط إمكانية الثبوت عادة وعرفاً ولم يذكروا إمكانه عقلاً، ولكن من المسلم به أنه لا يثبت بالعرف والعادة إلا ما كان ممكناً عقلاً[52]، ويذكر فقهاء المالكية تحت هذا الشرط أن ما يقضي العرف بكذبه فلا تسمع الدعوى به ومثاله: إذا كان في يد شخص عقار يتصرف فيه تصرف المالك، ويضيفه إلى ملكه، وهناك شخص حاضر يرى هذه الأفعال سنين طويلة ولا يعارضه فيها ولا يذكر أن له حقاً فيها، وليس بينه وبين المتصرف قرابة، ولا يوجد مانع يمنعه من المطالبة، ثم جاء بعد مدة طويلة يدعي هذا العقار لنفسه، فلا يلتفت إليه، ولا تسمع دعواه؛ لأن العادة تمنع أن يسكت الشخص عن حقه طول هذه الفترة[53]، وهذا ما اعتمدته مجلة الأحكام العدلية حيث نصت في المادة(1660) " لا تسمع الدعاوى غير العائدة لأصل الوقف، أو للعموم كالدين الوديعة والعقار الملك والميراث...بعد تركها خمس عشرة سنة"، جاء في الشرح: "بلا عذر"[54].

وقد نص القانون اليمني في المادة(14) الفقرة(1):"لا تسمع الدعوى في الأحوال التالية: 1-إذا تقدم ما يكذبها محضا..."، وهذا يشمل الدعوى بما هو مستحيل عقلاً؛ لأن ما يستحيل حدوثه الدعوى به تكون كاذبة، ونص في المادة(18) إثبات " لا تسمع الدعوى من حاضر بحق في عقار مضى عليه ثلاثون سنة من يوم وضع اليد عليه من شخص يتصرف تصرف المالك بلا مطالبة، ولا قرابة، ولا مصاهرة، ولا ظروف غير عادية تسود فيها الفوضى، أو التغلب ويتعذر فيها الوصول إلى الحق..." وتسمى عند البعض مرور الزمان، فالمشرع اليمني أخذ بعدم سماع الدعوى بتقدم ما يكذبها محضاً، وكذا بمرور الزمان وهو ثلاثون سنة فإن سكوت المدعي هذه المدة دون عذر يمنعه يدل عادة على كذبه؛ لأنه لا يمكن أن يسكت عن حقه.

سابعا-عدم التناقض في الدعوى:

والمقصود بهذا الشرط: ألا تكون الدعوى مناقضة لأمر سبق صدوره عن المدعي، فإذا سبق منه ما يناقض دعواه ويعارضها فإن هذه الدعوى لا تكون مسموعة؛ لاستحالة وجود الشيء مع ما يناقضه وينافيه من كل الوجوه ولا يمكن الجمع بينهما أبداً، أما إذا أمكن الجمع بينهما على أي وجه من

[52] نظرية الدعوى ص376 بتصرف.

[53] القوانين الفقهية ص224، شرح مجلة الأحكام ص763.

[54] مجلة الأحكام العدلية وشرحها ص764.

ISSN : 2410-1818

الوجوه فإنها تسمع عند ذلك[55]، ومثال التناقض: أقر شخص بعين في يده بأنها لفلان من الناس، فأمره القاضي بدفعها إليه، فادعى أنه اشتراها منه قبل ذلك فلا تسمع دعواه؛ لأن اقراره بالملك لغيره في الحال يمنع الشراء منه قبل ذلك، ولأن الشراء يوجب الملك للمشتري فكان مناقضا لإقراره[56].

ومثال آخر: شخص طلب من آخر أن يبيعه سلعة معينة فرفض بيعها له، ثم ادعى من طلب شرائها ملكيتها فلا تسمع دعواه؛ لأن طلب الشراء يتعارض مع دعوى الملك[57]، وهذا الشرط لا خلاف فيه بين الفقهاء.

وقد نص القانون اليمني في المادة(14) إثبات:" لا تسمع الدعوى في الأحوال الآتية: 1-إذا تقدم ما يكذبها محضاً..."، أي للتناقض"[58]، وبهذا يتوافق القانون مع ما اشترطه الفقهاء؛ لأن تصرف المدعي الذي يكذب دعواه مناقض للدعوى فلا تسمع.

ثامنا-أن تكون الدعوى بتعبيرات جازمة وقاطعة:

يذكر بعض الفقهاء من شروط صحة الدعوى أن تكون محققة، ويقصدون بذلك: أن يجزم المدعي ويقطع فيما يدعيه، أما إذا كانت الدعوى بألفاظ فيها تردد أو شك فإنها لا تسمع؛ لأنها لم تثبت عند المدعي نفسه فكيف ستثبت عند الحاكم، فلا تصح الدعوى بعبارة أشك أو أظن أن لي على فلان مبلغ قدره كذا، أو أنه غصب مني دابتي أو سيارتي، ونحو ذلك[59]؛ لأن الدعوى بهذا التردد تفيد الشك، والأصل براة ذمة المدعى عليه، والقاعدة المشهورة عند الفقهاء أن اليقين لا يزول بالشك وإنما بقين مثله.

---

[55] انظر: بدائع الصنائع223/6، الفتاوى الهندية3/4، القوانين الفقهية ص226، مغني المحتاج110/4، شرح الزركشي527/4، الاختيارات الفقهية ص303، السيل الجرار310/3، مجلة الأحكام العدلية المادة(1647) ص745، نظرية الدعوى ص383.

[56] بدائع الصنائع223/6، الاختيارات الفقهية ص303.

[57] شرح مجلة الأحكام العدلية ص745، نظرية الدعوى ص384.

[58] الموجز في أصول قانون القضاء المدني ص159.

[59] انظر: رد المحتار على الدر المختار287/8، عقد الجواهر الثمينة200/3، الذخيرة6/11، ترتيب الفروق ص419، حاشية الدسوقي144/4، نظرية الدعوى ص415.

ISSN : 2410-1818

ويستثنى من هذا الشرط دعوى التهمة أو الاتهام كمن ادعى على شخص يتهمه بسرقة بيته فإن مثل هذه الدعوى تجوز بألفاظ مترددة وتسمع الدعوى بها؛ لأن دعوى الاتهام ترجع في أساسها إلى الشك والظن[60].

لم أقف على نص في القانون اليمني لهذا الشرط، ولكن لا يمكن أن يجيز التردد أو الشك في الدعوى؛ لأن الأصل براءة الذمة.

المبحث الثاني

أحكام وآثار الدعوى الصحيحة

في هذا المبحث سيتم الحديث عن الأحكام أو الآثار التي تترتب على الدعوى الصحيحة وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: سماع الدعوى:

عرفنا فيما سبق أن الدعوى الصحيحة تترتب عليها جميع الأحكام والآثار، وأول هذه الأحكام هو سماع هذه الدعوى، وهذا السماع لابد لنا من معرفته في اللغة والاصطلاح، من خلال الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: معنى سماع الدعوى في اللغة[61]: السماع لغة: مصدر للفعل سمع يسمع سمعاً وسماعاً ويدل على عدة معان هي:

1-القبول: يقال: سمع المعلم عذر الطالب إذا قبله، وسمع القاضي البينة أي قبلها، وسمع الدعوى لم يردها، ومن الأذكار في الصلاة "سمع الله لمن حمده" أي قبل حمد الحامد، وجاء في لسان العرب في بيان قوله تعالى: (إِنْ تُسْمِعُ إِلاَّ مَنْ يُؤْمِنُ بِآيَاتِنَا فَهُمْ مُسْلِمُونَ) (النمل81):"أي ما تسمع" إلى أن قال:" وأراد بالإسماع هاهنا: القبول والعمل بما يسمع؛ لأنه إذا لم يقبل ولم يعمل فهو بمنزلة من لم يسمع"[62].

2-الإدراك: يقال: سمع الصوت إذا أدركه بحاسة السمع.

3-الإجابة: تقول: سمعت لفلان بمعنى أجبته، ومنه قولهم:" سمع الله لمن حمده" أي أجاب حمده وتقبله.

4-الفهم: يقال: سمعت كلامه إذا فهمت معنى لفظه ومراده.

---

[60] نظرية الدعوى ص416.

[61] انظر: لسان العرب161/8وما بعدها، المصباح المنير ص110، المعجم الوجيز ص321، مادة(سمع).

[62] لسان العرب لابن منظور 161/8.

ISSN : 2410-1818

وإذا تأملنا هذه المعاني نجد أن المعنى الأول وهو القبول يتضمن المعاني كلها؛ لأنها من لوازمه، فنجد أن المدعي إذا تقدم بدعواه إلى القاضي أو الحاكم فإنه يصغي لهذه الدعوى فيدرك بسمعه كلام المدعي، ثم يفهمه، ثم يجيبه بقبول دعواه.

الفرع الثاني: معنى سماع الدعوى اصطلاحا:

لم أجد-فيما بين يدي من مصادر-تعريفا لسماع الدعوى ولعل ما جعل الفقهاء يعرضون عن تعريفه هو وضوح معناه عندهم وعدم الحاجة إليه، والمتمعن في المعاني اللغوية التي سبق ذكرها يجد أن معنى سماع الدعوى عند الفقهاء لا يخرج عنها ، والجدير ذكره في هذا المقام: أن سماع الدعوى لا يكون إلا من القاضي أو يقوم مقامه[63]، والمتأمل في كتب الفقه يجد أن الفقهاء يريدون بسماع الدعوى أمرين متتاليين: الأمر الأول: الإنصات والإصغاء للدعوى؛ لاستيعابها وفهمها، وإدراك خفاياها عند رفعها إليه من المدعي، أو وكيله، وهذا السماع واجب[64]؛ لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره فالحكم طريقه الوحيد التصور الصحيح للدعوى، والتصور طريقه الفهم، والفهم طريقه الإنصات والسماع؛ لذا كان واجباً؛ لأن مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ومما يدل على ذلك كتاب عمر بن الخطاب-رضي الله عنه- إلى أبي موسى الأشعري-رضي الله عنه- في القضاء حيث أمره بالفهم فقال:" ..الفهم الفهم فيما أدلي إليك مما ورد عليك مما ليس في قرآن ولا سنة.."[65]، وهذا الكتاب تلقته الأمة بالقبول، ولتحصيل الفهم للدعوى اشترط الفقهاء أن يكون القاضي سليماً في سمعه وبصره ونطقه وفهمه[66].

ولأهمية معرفة الحق والحكم به منعت الشريعة الإسلامية الحاكم من الحكم عندما يكون فكره مشوشاً وقلبه مشغولا بأي شيء كالغضب، والخوف، والمرض، ونحو ذلك؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم:" لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان"[67]، ويقاس على الغضب كل شيء يشوش على الحاكم قلبه وذهنه، ويمنعه من كمال الفهم كالجوع والعطش الشديدين، ونحوهما[68].

---

[63] الموسوعة الفقهية25/243.

[64] المرجع السابق.

[65] إعلام الموقعين1/72.

[66] انظر: المغني14/13، الملخص الفقهي2/365.

[67] صحيح البخاري مع الفتح13/170كتاب الأحكام، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان؟ رقم الحديث(7158)، وصحيح مسلم بشرح النووي 11/14كتاب الأقضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، رقم الحديث(1717).

[68] انظر: الملخص الفقهي2/368.

ISSN : 2410-1818

الأمر الثاني: قبول الدعوى من المدعي يقال: سمع القاضي دعوى فلان إذا قبلها، ويقال: لم يسمعها إذا ردها، ويقال: هذه دعوى مسموعة أي توفرت فيها كل شروط القبول، والدعوى غير المسموعة: هي التي لم تستكمل ما يطلب لقبولها من شروط[69].

مما سبق يتضح أن سماع الدعوى إذا جاء مطلقاً غير مقيد بأي قيد فإنما يراد به المعنى الثاني وهو قبول الدعوى؛ لأن حمله على القبول أعم وأشمل؛ لكون قبول الدعوى يستلزم الإصغاء لها، وفهمها، والعلم بتحقق جميع شروط صحتها، أما مجرد الإنصات والإصغاء لها فقط دون قبول لا فائدة منه، والله أعلم.

معنى سماع الدعوى في القانون اليمني: لم يبين المشرع اليمني المقصود بسماع الدعوى ولكن بالنظر في بعض مواد القانون يمكن أن نقول: المقصود به هو: قبول الدعوى، وجواز النظر فيها والعمل بمقتضاها، حيث نصت المادة(75)مرافعات" لا تقبل أي دعوى أو طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة...."، ومفهوم ذلك أن المصلحة إذا وجدت قبلت الدعوى، وسمعت.

المطلب الثاني: الأحكام والآثار المترتبة على قبول الدعوى:

عرفنا فيما سبق أن الدعوى المقدمة إلى الحاكم أو المحكمة إذا توفرت فيها جميع الشروط المطلوبة كانت دعوى صحيحة مسموعة مقبولة، وترتب عليها جميع أحكامها وآثارها، وفي هذا المطلب سيتم التعرف على هذه الأحكام أو الآثار وهي كما يلي:

أولا-نظر القاضي المختص لهذه الدعوى[70]:

المقصود بالنظر هنا: معرفة دقائق وتفاصيل هذه الدعوى؛ ليكون القاضي على علم بمحتواها حتى يصل إلى معرفة الحق-حسب ظنه-فيحكم به لأنه مكلف بالفصل بين المتخاصمين، وهذا الأثر الذي نتج عن الدعوى الصحيحة لا يعد تكراراً لسماع الدعوى الذي تقدم ذكره قريباً؛ لأن السماع إذا قام به القاضي نفسه فإنه في الغالب يركز على الأمور الأساسية والشروط المطلوبة لصحة الدعوى كي يتم قبولها، ونظر الدعوى يصبح من باب التأكيد للمعرفة والفهم لها، وقد يحتاج الأمر إلى إعادة النظر فيها أكثر من مرة؛ لأن الحكم بالمدعى به لغير مستحقه-دون أن يبذل الحاكم كامل وسعه وطاقته للمعرفة والفهم-أمر خطير، وشر مستطير، فقد يحيل الحكم الخاطئ حياة المتخاصمين إلى سعير، وتقذف بالحاكم في الآخرة إلى جهنم وبئس المصير؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم:" القضاة ثلاثة: اثنان في النار، وواحد في الجنة، رجل علم الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل عرف الحق فجار في

---

[69] الموسوعة الفقهية244/25.

[70] انظر: المبسوط 110/16، نظرية الدعوى ص429، الموسوعة الفقهية310/20.

ISSN : 2410-1818

الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار "[71]، أما إذا بذل وسعه وطاقته لمعرفة الحق ومع ذلك أخطأ فإنه مأجور على اجتهاده، والخطأ معفو عنه؛ لقوله تعالى:(لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا) البقرة(286) ولقوله صلى الله عليه وسلم:" إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر"[72]، وأحيانا قد يقوم بسماع الدعوى قبل القبول موظف مختص من المحكمة غير القاضي بأمر من القاضي أو من المحكمة؛ نظرا لانشغال القاضي بأعمال كثيرة، ومما يدخل تحت مسمى نظر الدعوى جميع الإجراءات التي يقوم بها القاضي مع طرفي الدعوى حتى ينتهي من فصل النزاع والخصومة فيها.

نظر الدعوى في القانون اليمني: جاء في المادة(8مكرر) إثبات:" لا يجوز للمحاكم النظر في أي دعوى إلا بعد عرضها على المدعى عليه؛ للرد عليها والدخول في خصومة مع مدعي بشأنها، ..."، والمادة(108)مرافعات:" يكون على الخصم، أو وكيله أو كليهما الحضور معا إلى المحكمة في التاريخ المحدد؛ لنظر الدعوى في الساعة الثامنة صباحاً..."، وبهذا يتوافق القانون اليمني مع الفقهاء باعتبار نظر الدعوى أثر من آثار الدعوى الصحيحة.

ثانيا-حضور الخصم(المدعى عليه):

إذا ادعى شخص على آخر بحق له في يده، أو في ذمته وطلب منه الحضور إلى مجلس الحاكم وجب عليه الحضور وإجابة الطلب لقوله تعالى: (وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ . وَإِنْ يَكُنْ لَهُمُ الحَقُ يَأْتُوا إِلَيْهِ مُذْعِنِينَ. أَفِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ أَمْ ارْتَابُوا أَمْ يَخَافُونَ أَنْ يَحِيفَ اللّهُ عَلَيْهِمْ وَرَسُولُهُ بَلْ أُولَئِكَ هُمْ الظَّالِمُونَ. إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ) النور(48-51)، فقد دلت هذه الآيات على أنه يجب على كل مؤمن أن يستجيب لمن يدعوه إلى التحاكم إلى شرع الله، وأن من أعرض عن ذلك وتهرب منه كان ظالماً فاجراً[73].

---

[71] سنن أبي داود 506/3 كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ رقم الحديث(3573)، وقال عنه

[72] صحيح البخاري مع الفتح 393/13 كتاب الاعتصام، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ رقم الحديث(7352)، وصحيح مسلم بشرح النووي 13/12 كتاب الأقضية، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ رقم الحديث(1716).

[73] تفسير ابن كثير 328/3بتصرف.

ISSN : 2410-1818

وجاء في كتاب المبسوط عقب الاستدلال بهذه الآيات قوله:" فقد ألحق الوعيد بمن امتنع من الحضور بعدما طولب به، وذلك دليل على أن الحضور مستحق عليه..."[74].

فإن امتنع المدعى عليه عن الحضور، أو لم يطلب المدعي منه الحضور وذهب إلى الحاكم أو المحكمة ورفع دعوى على خصمه وطلب إحضاره وإنصافه منه فيجب على الحاكم طلبه وإحضاره؛ لأن قطع النزاع لا يكون إلا بإحضار المدعى عليه[75]، فإن كان المدعى عليه قريباً من مجلس الحكم وجب إحضاره بمجرد الدعوى، وحد القرب عند جمهور الفقهاء هو إمكانية الحضور والعودة في نفس اليوم إلى مكانه للمبيت فيه، فإن لم يتمكن من ذلك كان بعيداً، وحد القرب عند المالكية ما كان أقل من مسيرة ثلاثة أيام، فإن امتنع عن الحضور أمر القاضي بإحضاره ولو قهراً بعد التأكد من صدق المدعي وعدم كذبه أو كيده للمدعى عليه[76].

أما إن كان بعيداً فلا يجب إحضاره بمجرد الدعوى فقط بل لابد من التأكد من صدق المدعي ويكون إثبات ذلك بالبينة، أو الحلف، فإن أثبت صدق دعواه بالبينة أو حلف فالحنفية يوجبون على القاضي أن يأمر بإحضاره، وأما المالكية والشافعية والحنابلة فلا يجب عندهم إحضار الخصم البعيد، بل يجوز الحكم عليه وهو غائب بعد ثبوت الدعوى بالبينة بخلاف الحنفية فإنهم لا يجيزون الحكم على الغائب[77].

كيفية إحضار المدعى عليه:

إذا أراد القاضي إحضار المدعى عليه لمجلس الحكم فإنه يرسل إليه طلبا مختوما بختمه، أو بختم المحكمة يطلب منه الحضور في يوم معين للجواب عن الدعوى المرفوعة عليه، فإن امتنع عن الحضور

---

[74] للسرخسي 30/17.

[75] انظر: المبسوط31/17، بدائع الصنائع222/6، نتائج الأفكار158/8، القوانين الفقهية ص223، أصول استماع الدعوى ص50.

[76] انظر: الدرالمختار288/8 ، عقد الجواهر الثمينة134/3، تبصرة الحكام ص115، مغني المحتاج414/4، كشاف القناع354/6، نظرية الدعوى ص505وما بعدها.

[77] انظر: بدائع الصنائع222/6، بداية المجتهد353/2، القوانين الفقهية ص223، مغني المحتاج406/4، المغني93/14 وما بعدها، كشاف القناع354/6.

ISSN : 2410-1818

أرسل القاضي أعوانه لإحضاره ولو قهرا ، فإن عجزوا طلب القاضي من الشرطة إحضاره، فإن لم يحضر نصب القاضي وكيلا عنه في الخصومة وحكم عليه بحضور وكيله[78].

ملحوظة: يضع الحنفية حضور الخصم ضمن شروط صحة الدعوى، والراجح أنه أثر من آثار الدعوى الصحيحة؛ لأنه نتيجة لها.

وقد تناول القانون اليمني مسألة حضور المدعى عليه في المادة (116) مرافعات فنص على :" إذا حضر المدعي ولم يحضر المدعى عليه مع إعلانه إعلانا صحيحا أمرت المحكمة بإعلانه مرة أخرى، فإذا لم يحضر بعد إعلانه إعلانا صحيحا مرة ثانية أمرت المحكمة باستدعائه بواسطة الشرطة القضائية مع توقيع غرامة عليه لخزينة الدولة لا تزيد على عشرين ألف ريال، فإذا ثبت غيابه، أو فراره نصبت المحكمة منصوبا عنه من أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة إن أمكن وإلا فمن المحامين، وإلا فمن تراه المحكمة، وتنظر الدعوى في مواجهة المنصوب الذي يعتبر نائبا عن المدعى عليه، ويكون للمنصوب الرجوع على المدعى عليه بأجره الذي تقدره المحكمة بناء على طلبه، وإذا حضر الخصم أثناء نظر الدعوى نظرت في مواجهته وله حق الدفاع وينحى المنصوب إلا أن يقره الخصم وكيلا عنه"، ونصت المادة (10) إثبات على:" ينصب الحاكم منصوبا عن المدعى عليه الممتنع عن الحضور، أو الغائب وفقاً لقانون المرافعات"، وبهذا يتضح أن المشرع اليمني يلزم المدعى عليه بالحضور للرد على الدعوى، فإن امتنع عن الحضور أو كان غائبا عن البلد فتنظر الدعوى بدونه بعد تنصيب وكيلا عنه، وبهذا يتضح أن القانون اليمني أخذ بقول الجمهور.

ثالثا-طلب الجواب على الدعوى:

من أحكام أو آثار الدعوى الصحيحة وجوب الجواب عنها من المدعى عليه بالنفي أو الإثبات؛ لأن قطع الخصومة واجب ولا يمكن إنهاء المنازعة إلا بالجواب عن الدعوى، فكان واجبا[79]، ولابد أن يصدر الجواب من شخص جائز التصرف؛ لأن الجواب تصرف يترتب عليه أثر شرعي له، أو عليه فيلزم أن يكون جائز التصرف بمعنى أن يكون عاقلا ، بالغا ، رشيدا[80]، وكذا يجب أن يكون الجواب صريحا وبصيغة جازمة دون شك، أو تردد ، فلا يصح بصيغة "لا أظن أن له عندي شيئا"[81].

---

[78] انظر: نظرية الدعوى ص510-511.

[79] انظر: بدائع الصنائع224/6، الدر المختار551/11، تبصرة الحكام ص136، مغني المحتاج401/4، المغني69/14، البحر الزخار394/4.

[80] انظر: شروط الدعوى من هذا البحث، والمغني275/14، وشرح الزركشي530/4، ونظرية الدعوى ص573.

[81] تبصرة الحكام ص139، نظرية الدعوى ص571.

ISSN : 2410-1818

أنواع الجواب:

إذا طلب من المدعى عليه الجواب عن الدعوى فإما أن يقر بما جاء فيها، وإما ينكر، وإما أن يسكت، وعليه فأنواع الجواب هي:

1-**الإقرار بما جاء في الدعوى**: الإقرار في اللغة الاعتراف[82]، وفي اصطلاح الفقهاء : إخبار بحقٍ لآخر عليه[83]، وبمعنى آخر: هو اعتراف المدعى عليه بما جاء في الدعوى من حق عليه.

وعرفه قانون الإثبات اليمني في المادة (78) بأنه:" إخبار الإنسان شفاها أو كتابة عن ثبوت حقٍ لغيره على نفسه" ، وهو متوافق مع تعريف الفقهاء وفيه اضافة بيان طريقة الاخبار إما بالمشافهة وإما بالكتابة.

فإذا أقر المدعى عليه بصحة الدعوى، واعترف بالمدعى به ثبت عليه الحق بإقراره، فيحكم عليه الحاكم بما أقر به، ويأمره بدفعه إلى المدعي؛ لظهور صدق دعواه[84]، والحكم بالإقرار واجب؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم:"..واغدُ يا أُنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها"[85]، ولرجم النبي صلى الله عليه وسلم ماعزا، والغامدية بإقرارهما، ولأنه إذا وجب الحكم بالبينة فلأن يجب بالإقرار من باب أولى؛ لبعده عن الريبة أكثر من البينة[86].

ولا يجوز للمقر بالمدعى به الرجوع عن اقراره بعد أن يحكم عليه الحاكم بتسليمه إلى المدعي[87].

وقد نص القانون اليمني في المادة(87)إثبات على أن" الإقرار حجة قاطعة على المقر، ويجب إلزامه بما أقر به.."، وفي المادة(96) جاء فيه" لا يصح الرجوع في الإقرار إلا أن يكون في حق من حقوق الله التي

---

[82] انظر: المطلع على أبواب المقنع ص505، والمصباح المنير ص189 مادة(قرر).

[83] انظر: نتائج الأفكار 317/8، والتعريفات ص50.

[84] انظر: بدائع الصنائع225/6، القوانين الفقهية ص224، الحاوي308/16، المغني69/14، الطرق الحكمية ص150، وسائل الإثبات ص254.

[85] صحيح البخاري مع الفتح 196/12 كتاب الحدود، باب من أمر غير الإمام بإقامة الحد غائبا عنه، رقم الحديث(6835)، وصحيح مسلم بشرح النووي171/11كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا، رقم الحديث(1697).

[86] انظر: كشاف القناع453/6، والملخص الفقهي 293/2.

[87] انظر: بدائع الصنائع224/6، القوانين الفقهية ص235، مجلة الأحكام العدلية المادة(1588) ص683، الأزهار348/3، نظرية الدعوى ص576.

ISSN : 2410-1818

تسقط بالشبهة، أو في حق من حقوق العباد المالية بشرط قبول المقر له، ولا يصح الرجوع وإن صادق المقر له في الطلاق البائن أو المكمل الثلاث، أو الرضاع"، وبهذا يظهر أن المشرع اليمني قد وافق الفقهاء على صحة الإقرار والإلزام به، وأنه لا يصح الرجوع فيه، لكن المشرع لم يشترط عدم صحة الرجوع بعد الحكم كما ذكر الفقهاء وإنما ذكره مطلقا، ولو قيده به لكان أفضل، كما أن المشرع أجاز الرجوع في الإقرار في حالتين: الأولى: عندما يقر بحق من حقوق الله التي تسقط بالشبهة كالحدود فيصح منه الرجوع ويقبل؛ لأن الرجوع شبهة فتسقط بها، والثانية: أن يقر بحق مالي من حقوق العباد فيصح رجوعه بشرط أن يقبل من أقر له برجوعه في غير الطلاق والرضاع، وهذه الزيادة وافق فيها مذهب الهادوية الزيدية .

2- **إنكار الدعوى**: المقصود بالإنكار: نفي المدعى عليه صحة الدعوى، وعدم الاعتراف بما جاء فيها كأن يقول: لا أعترف بهذه الدعوى، أو لا صحة لها، أو ليس له عندي شيء مما ذكره في دعواه، أو لاحق له عندي، ونحو ذلك، فيصح كل ذلك جوابا، ويكون الحكم في حال الإنكار موقوفا على بينة المدعي في إثبات الحق بها، أو على يمين المنكر عند عدم البينة، أو عند طلب المدعي اليمين[88].

3-**الامتناع عن الجواب:**

إذا امتنع المدعى عليه عن الجواب وكان قادرا على النطق فسكت عن الجواب فلم يقر بالمدعى به، ولم ينكر، أو كان جوابه: لا أُقر ولا أُنكر، فهل يكون هذا السكوت دالا على إنكاره؟ أم أنه يعتبر في حكم الإقرار؟ أو أنه لا يدل على أي منهما؟

ذهب الحنفية إلى أن السكوت إنكار دلالة؛ لأن الجواب إما إقرار، وإما إنكار، فلابد من حمل السكوت على أحدهما، وحمله على الإنكار أولى؛ لأن العاقل المتدين لا يسكت عن اظهار الحق المستحق عليه لغيره مع قدرته عليه، وقد يسكت عن اظهار الحق لنفسه مع قدرته عليه[89].

وذهب كثير من المالكية وبعض الحنابلة والظاهرية إلى عدم اعتبار السكوت شيئا وقالوا: على الحاكم حبسه حتى يقر أو ينكر هذا إذا لم يكن مع المدعي بينة، أما إذا كان معه بينة قضى له الحاكم بها[90].

---

[88] انظر: بدائع الصنائع225/6، عقد الجواهر الثمينة202/3، الحاوي310/16، المغني69/14، السيل الجرار313/3.

[89] انظر: بدائع الصنائع226/6، الدر المختار551/11، الفتاوى الهندية3/4.

[90] انظر: عقد الجواهر الثمينة 202/3، والقوانين الفقهية ص224، المغني73/14، الإنصاف447/28.

ISSN : 2410-1818

وذهب الشافعية وبعض المالكية إلى جعل المصر على السكوت عن الجواب كالمنكر الناكل فيقضي عليه الحاكم بنكوله ويمين المدعي؛ لأن نكوله عن الجواب كالنكول عن اليمين[91].

وذهب الحنابلة إلى جعل الساكت عن الجواب ناكلا وحكم عليه؛ لأنه ناكل عما توجه عليه الجواب فيه فيحكم عليه بالنكول عنه كاليمين[92]، وعند الهادوية يحكم على المدعى عليه؛ لتمرده عن الجواب لأن الحكم شرع لدفع المضار، وقطع الشجار[93].

والذي يراه الباحث في حالة إصراره على السكوت أن ينتقل الحاكم إلى الخطوة التالية وهي طلب البينة من المدعي؛ لإثبات صحة دعواه، فإذا أتى بالبينة قضى له الحاكم بها، وإن لم تكن له بينة أعاد الحاكم طلب الجواب من المدعى عليه فإن أصر على السكوت وامتنع من الجواب قضى الحاكم بالمدعى به للمدعي؛ لأن الامتناع عن الجواب- من وجهة نظري-قرينة على صدق المدعي فيما ادعاه؛ لأن الإنسان لا يسكت-في الغالب-عن انكار ما طولب به كذبا، لكنه قد يسكت عند إرادة الإقرار به؛ لتردده في ذلك، ففطرته تدعوه للإقرار بما عليه من حق، ونفسه الأمارة بالسوء تدعوه للإنكار تهربا من التسليم، والله أعلم.

وقد نص القانون اليمني في المادة (9) إثبات"إذا كان المدعى عليه حاضرا وجب عليه أن يجيب على الدعوى بالإقرار، أو الإنكار، ولا يشترط اللفظ بل يكفي المعنى، فإن امتنع اعتبر منكرا"، وفي المادة (106) مرافعات" يجب على المدعى عليه عند إعلانه بعريضة الدعوى الرد عليها كتابة، وأن يقدم رده في الجلسة المحددة أو قبلها، فإذا قدم الرد في الجلسة شفاها أثبت في محضر الجلسة"، وبهذا نرى أن المشرع اليمني قد أوجب الجواب على المدعى عليه، فإن امتنع عنه اعتبره منكرا، فيكون قد وافق رأي الحنفية.

رابعا-طلب البينة من المدعي:

إذا أنكر المدعى عليه الدعوى فقد جعلت الشريعة الإسلامية لكل من المدعي والمدعى عليه وسيلة لإثبات صحة ما يقول، فوسيلة المدعي البينة، ووسيلة المدعى عليه اليمين؛ وذلك لما روي أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم حضرمي وكندي، فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي:" ألك بينة؟"، قال: لا، قال:" فلك يمينه"، قال: يا رسول الله

[91] انظر: عقد الجواهر الثمينة202/3، تبصرة الحكام ص140، روضة الطالبين19/8-20، مغني المحتاج468/4.

[92] انظر: المغني73/14، الإنصاف446/28.

[93] البحر الزخار396/4.

ISSN : 2410-1818

إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، فقال:" ليس لك منه إلا ذلك"[94]، وفي حديث آخر:" شاهداك أو يمينه"[95]، وقوله صلى الله عليه وسلم:" البينة على المدعي، واليمين على من أنكر"[96]، وفي حديث آخر:" البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه"[97].

وعطفا على ما تقدم فالأثر الرابع للدعوى الصحيحة هو طلب تقديم البينة من المدعي على صحة دعواه، ولا يطالب بها إلا إذا أنكر المدعى عليه، أو امتنع عن الجواب، أما إن أقر فلا يطالب بها، فإن أقام المدعي البينة قضى له الحاكم بها وجوبا؛ لترجح جانب الصدق على الكذب[98]، وإن عجز المدعي عن تقديم البينة، أو امتنع عن تقديمها انتقل الحاكم إلى الخطوة التالية وهي طلب المدعي أو الحاكم اليمين من المدعى عليه؛ لأن قطع النزاع لا يكون إلا بذلك، ودليل ذلك الأحاديث المتقدمة قبل أسطر وفيها قوله صلى الله عليه وسلم للمدعي "ألك بينة"، قال: لا، قال: "فلك يمينه"، وفي حديث آخر: "شاهداك أو يمينه".

والبينة في اللغة هي: الدليل والحجة، وجمعها: بينات، وتبين الشيء اتضح وظهر[99].

وأما في الاصطلاح فهي: الشهادة والشهود؛ لأن الحق يتبين بهم، وهذا مذهب جمهور الفقهاء وعليه المذاهب الأربعة[100].

---

[94] تقدم تخريجه

[95] صحيح البخاري مع الفتح5/351كتاب الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود، رقم الحديث(2670)، صحيح مسلم بشرح النووي2/136كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم الحديث(221).

[96] سنن البيهقي10/427 كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، وحسنه الحافظ ابن حجر في فتح الباري5/354، وقال عنه النووي في شرح صحيح مسلم4/12:"وجاء في رواية البيهقي وغيره بإسناد حسن أو صحيح..."وذكر الحديث، وصححه الشيخ الألباني في إرواء الغليل 6/357.

[97] سنن الدار قطني ص1028 كتاب الأقضية والأحكام رقم الحديث(53، 54).

[98] انظر: المبسوط17/30، القوانين الفقهية ص225، الحاوي16/310، المغني14/33، 70، البحر الزخار4/396، الفقه الإسلامي وأدلته6/515، وسائل الإثبات ص673.

[99] المصباح المنير ص27 مادة(بين).

[100] المبسوط17/29، القوانين الفقهية ص225، مغني المحتاج4/401، 461، شرح منتهى الإرادات3/488، وسائل الإثبات ص25، طرائق الحكم ص17.

ISSN : 2410-1818

ومما يستدل به لهذا القول تفسير البينة الوارد في الحديث السابق ما جاء في الحديث الآخر "شاهداك أو يمينه".

وذهب بعض العلماء إلى القول بأن البينة هي: اسم لكل ما يبين الحق ويظهره[101]، وقد أجابوا عن حديث" شاهداك أو يمينه" أي بينتك، أو أن المعنى: شاهداك، أو ما يقوم مقامهما في تبيين الحق واظهاره[102]، وفي مجلة الأحكام العدلية البينة هي: الحجة القوية[103].

وقد جاء في المادة (2) من قانون الإثبات اليمني:" على الدائن إثبات الحق، وعلى المدين إثبات التخلص منه، وتكون البينة على المدعي، واليمين على من أنكر"، وجاء في المادة(12) من قانون الإثبات اليمني:" لا يثبت حق بيد في ملك الغير، ولا في حقه، ولا في حق عام إلا ببينة قانونية، ..."، وجاء في المادة(13) إثبات "طرق الإثبات هي: 1-شهادة الشهود. 2-الإقرار. 3-الكتابة.4-اليمين وردها والنكول عنها.5-القرائن الشرعية والقضائية.6-المعاينة (النظر).7تقرير . 8-استجواب الخصم"، وبهذا نجد أن المشرع اليمني قد جعل البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه، وأن ما كان في يد الغير لا يثبت للمدعي إلا بالبينة القانونية، وأن البينة ليست مقتصرة على الشهود فقط بل ذكر الكتابة، والقرائن الشرعية والقضائية، والتقرير، وغيره، وبهذا يوافق رأي الفقهاء الذين لا يقصرون البينة على الشهود فقط.

خامسا-طلب اليمين من المدعى عليه:

إذا لم يستطع المدعي إثبات صحة دعواه بدليل وحجة معتبرة-البينة-رجع الحاكم إلى المدعى عليه كي يثبت صحة إنكاره للدعوى، فتقطع الخصومة بذلك وينتهي النزاع بينهما، ووسيلة الإثبات المتاحة له هي اليمين، فتصبح اليمين في هذه الحالة واجبة عليه، والمقصود باليمين هنا: أن يحلف المدعى عليه ويقسم بالله أو بصفة من صفاته سبحانه وتعالى أنه صادق فيما أنكره، وأن المدعي غير صادق في دعواه وليس له عنده شيء، ومما يدل على مشروعية هذه اليمين الأحاديث التي سبق ذكرها وفيها قوله صلى الله عليه وسلم للمدعي:" شاهداك أو يمينة"، وفي الحديث الآخر:" ألك بينة؟" قال: لا، قال: "فلك يمينه"، قال: يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، فقال:" ليس لك

[101] انظر: الطرق الحكمية ص10، وسائل الإثبات ص25، طرائق الحكم ص17، وهذا قول ابن تيمية، وابن قيم الجوزية، وابن حجر العسقلاني وغيرهم.

[102] فتح الباري شرح صحيح البخاري355/5.

[103] المادة(1676) ص774 شرح المجلة العدلية.

ISSN : 2410-1818

منه إلا ذلك"، ولحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استحلف رجلا فقال له:" قل والله الذي لا إله إلا هو ما له عندي شيء"[104].

وعرف القانون اليمني اليمين في المادة (129) إثبات بأنها:" اليمين: حلف لإثبات الواقعة المتنازع عليها، أو لنفيها تؤدى من الخصم الذي وجهت إليه بالصيغة التي تقرها المحكمة"، ومن الملاحظ أن المشرع اليمني عرف اليمين عموما سواء كانت من المدعى عليه لنفي المدعى به، وتسمى اليمين الحاسمة، أو كانت من المدعي لإثبات دعواه وهي اليمين المردودة، واليمين المتممة والتي تكون مع الشاهد الواحد.

فإذا حلف المدعى عليه اليمين التي توجهت إليه من الحاكم كانت هذه اليمين تقوية وتوكيدا لإنكاره السابق، ويترتب عليها الحكم بسقوط الدعوى وقطع الخصومة والنزاع، وهذا باتفاق الفقهاء[105].

وجاء في المادة (142) إثبات:" تكفي اليمين الحاسمة لإثبات تخلص المدعى عليه من الدعوى، ولا يجوز طلب إثبات الدعوى بالبينة بعدها، كما لا يجوز للخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها خصمه..."، وبهذا يوافق المشرع اليمني الفقهاء بسقوط الدعوى بأداء يمين المدعى عليه.

وإذا امتنع المدعى عليه عن أداء اليمين(أي نكل عنها) فإن الحاكم يقضي عليه بنكوله وامتناعه عن أدائها؛ لأن النكول في حكم الإقرار فيقوم مقامه في قطع الخصومة؛ لأن النكول يدل على أن الناكل كاذب في إنكاره السابق ولولا ذلك لما نكل، وهذا ما ذهب إليه الحنفية، والحنابلة، والهادوية الزيدية[106]، وعليه: فالنكول يسقط الخصومة، ولا يسقط الحق إلا بالحكم[107].

واستدلوا على قولهم بعدم رد اليمين على المدعي بقول النبي صلى الله عليه وسلم:"لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه"[108]، وقوله: "البينة على

---

[104] سنن أبي داود2/518 كتاب الأقضية، باب كيف اليمين، وضعفه الشيخ الألباني في إرواء الغليل8/307.

[105] انظر: بدائع الصنائع6/229، عقد الجواهر الثمينة3/214، روضة الطالبين12/37، مراتب الإجماع ص92، وسائل الإثبات ص367.

[106] انظر: بدائع الصنائع6/230، بداية المجتهد2/351، المغني14/233، البحر الزخار4/411، تبصرة الحكام ص162، نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي والقانون اليمني ص135.

[107] البحر الزخار4/411، وسبل السلام شرح بلوغ المرام4/252.

[108] صحيح البخاري مع الفتح8/269 كتاب التفسير، باب "إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا..رقم(4552) ، وصحيح مسلم بشرح النووي12/3 كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه رقم(1711).

ISSN : 2410-1818

المدعي، واليمين على من أنكر"[109]، وقال ابن عباس:" أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين على المدعى عليه"[110]، فحصر الحديث الأول اليمين في جانب المدعى عليه، والحديث الثاني جعل جنس اليمين في جانب المدعى عليه، كما جعل جنس البينة في جانب المدعي،[111] وعليه فلا ترد اليمين إلى المدعي.

وذهب المالكية والشافعية وبعض الحنابلة إلى عدم القضاء بالنكول وحده بل لابد معه من يمين المدعي، فهم يرون رد اليمين التي نكل عنها المدعى عليه إلى المدعي فإذا حلف اليمين المردودة إليه ثبت له الحق بيمينه ونكول المدعى عليه معا، وإذا نكل المدعي عن اليمين المردودة سقطت دعواه[112].

واستدلوا على مذهبهم بما رواه ابن عمر" أن النبي صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق"[113]، وقالوا: إن المدعى عليه إذا نكل ظهر صدق المدعي وقوي جانبه فتشرع اليمين في حقه كالمدعى عليه قبل نكوله، ولأن النكول قد يكون لجهله، أو لتورعه عن الحلف مع صدقه في الإنكار، وقد يكون لكذبه، فلا يجوز له الحكم من غير دليل فكانت يمين المدعي دليل صدقه، وتوكيد نكول المدعى عليه[114].

الترجيح: مع أن الحديث الذي استدل به القائلون برد اليمين على المدعي ضعيف إلا أن قولهم –من وجهة نظري- لا يعد مناقضا للقول الآخر وإنما هو موافق له بالعمل بالنكول لكنهم اشترطوا زيادة على ذلك

---

[109] تقدم تخريجه قريبا.

[110] صحيح مسلم بشرح النووي4/12 كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه رقم(2) من الباب.

[111] انظر: المغني 234/14.

[112] انظر: بداية المجتهد351/2، تبصرة الحكام ص162، روضة الطالبين43/12، رحمة الأمة ص333، المغني233/14، نظرية الدعوى والإثبات ص135، وسائل الإثبات ص408.

[113] رواه الدار قطني في سننه ص1024 كتاب الأقضية والأحكام حديث رقم(34)، والبيهقي في السنن الكبرى310/10 كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين رقم(20739) وقال عقب ايراده له:" تفرد به سليمان بن عبدالرحمن الدمشقي بإسناده هذا والاعتماد على ما مضى" ،قال الصنعاني في سبل السلام 251/4:" وقال البيهقي: الاعتماد في هذا الباب على أحاديث القسامة فإنه قال صلى الله عليه وسلم لأولياء الدم:" أتحلفون فأبوا، قال: فتحلف يهود" وهو حديث صحيح وساق الروايات في القسامة وفيها رد اليمين، قال: فهذه الأحاديث هي المعتمد في رد اليمين على المدعي إذا لم يحلف المدعى عليه"، قال عنه ابن حجر في بلوغ المرام مع شرحه سبل السلام251/4:" وفي اسنادهما ضعف"، يقصد هذا الحديث وحديث قبله، وضعفه الشيخ الألباني في إرواء الغليل267/8 رقم الحديث(2642).

[114] انظر: بدائع الصنائع225/6، والمغني234/14.

ISSN : 2410-1818

يمين المدعي؛ لأن النكول وإن كان قرينة على صدق المدعي إلا أنها ليست قطعية؛ لوجود احتمالات للنكول-كما مر- فكانت اليمين الموجهة للمدعي لمزيد من التثبت وإزالة الشك، والله أعلم.

وجاء في المادة (143) إثبات:" كل من توجهت إليه اليمين فنكل عنها دون أن يردها على خصمه، وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر الدعوى، فإن كان المدعى عليه حكم للمدعي بطلباته، وإن كان المدعي حكم برفض دعواه"، وفي المادة (144) إثبات:" يكون النكول صراحة بأن يقول لا أحلف، ويكون ضمنا بأن يمتنع عن أداء اليمين بعد توجيهها إليه، أو ردها عليه"، وبهذا يوافق المشرع اليمني مذهب المالكية والشافعية بجواز رد اليمين على المدعي إذا نكل عنها المدعى عليه، فيحكم للمدعي بما يطلبه إذا حلف، وإذا نكل المدعي عن اليمين المردودة حكم عليه برفض الدعوى، أما إذا نكل المدعى عليه عن اليمين ولم يردها على المدعي فيحكم عليه بنكوله فقط، وبهذا يوافق قول الحنفية والحنابلة والهادوية.

الخاتمة

وتحتوي الخاتمة على النتائج ، والتوصيات الآتية:

أولا- النتائج: توصل الباحث من خلال هذا البحث إلى النتائج الآتية:

1-الدعوى تعد الخطوة الأولى والأساس في عملية التقاضي؛ للوصول إلى الحق المطالب به.

2-الدعوى: هي قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير في مجلس القاضي، أو المحكم.

3-عناصر الدعوى هي:

أ-المدعي: هو الطالب من غيره شيئا في يده أو في ذمته، وإذا ترك المطالبة بما يدعيه فإنه لا يجبر على الاستمرار في التقاضي.

ب-المدعى عليه: وهو المطلوب منه شيئا في يده، أو في ذمته، وإذا ترك التقاضي فإنه لا يترك ويجبر على الاستمرار فيه.

ج-المدعى به: وهو الحق الذي حصل التنازع عليه، وهو ما يطلبه المدعي من المدعى عليه.

د-المدعى عنده: وهو كل شخص ينفذ حكمه سواء كان القاضي، أو المحكم.

ه-صيغة الدعوى: وهي قول المدعي الذي يقصد به طلب حق لنفسه، أو لمن يمثله.

4-الدعوى الصحيحة: هي الدعوى التي تحققت فيها شروط الصحة جميعها، وتضمنت طلبا لحق مشروع.

5-الدعوى الصحيحة تقبل من المدعي وتسمع، ويترتب عليها جميع أحكامها وآثارها.

ISSN : 2410-1818

6-الدعوى الناقصة أو الفاسدة: هي الدعوى التي استوفت جميع شروط الصحة الأساسية ولكنها مختلة، أو ناقصة بعض الصفات الخارجية التي يفتقر الحاكم إلى معرفتها؛ ليفصل في الخصومة.

7-حكم الدعوى الناقصة: يطلب من المدعي إكمال النقص، أو تصحيح الخطأ، فإن فعل ما طلب منه قبلت، وإن لم يفعل فإنها ترد ولا تقبل منه ولا تسمع.

8-الدعوى الباطلة: هي الدعوى غير الصحيحة والتي لا يمكن تصحيحها.

9-لا تقبل الدعوى الباطلة من المدعي، ولا تسمع، ولا يترتب عليها أي أثر .

10- لا تسمع الدعوى ولا يترتب عليها أي أثر إذا فقدت شرطا أو أكثر من شروط صحتها.

11-لم يخالف القانون اليمني أي حكم من أحكام الفقه الإسلامي المتعلقة بهذا البحث، وفي المقابل لم يلتزم بالأخذ بمذهب معين في جميع الأحكام، بل أخذ برأي جمهور الفقهاء غالباً، وقد يخالفهم أحياناً؛ لقوة أدلة مخالفيهم.

ثانيا-التوصيات:

1- يوصي الباحث طلاب الدراسات العليا خاصة وجميع الباحثين في الفقه الإسلامي بالاهتمام بالدراسات المقارنة بين المذاهب الفقهية المختلفة، وكذا مقارنتها بالقانون المطبق في بلدانهم؛ لما لهذه الدراسات من أهمية بالغة في إثراء المعرفة لدى الباحثين، والمعنيين بتقنين الفقه الإسلامي.

2- يوصي الباحث لجنة التقنين بمجلس النواب اليمني بمتابعة كل الدراسات التي تعنى بالقانون اليمني ومقارنته بالمذاهب المختلفة، وكذا الدراسات النقدية لبعض المواد، وأخذ الملاحظات المهمة منها بعين الاعتبار ومحاولة التعديل ما أمكن.

هذا ما تيسر للباحث عمله في هذا البحث، فما فيه من صواب فمن توفيق الله وفضله، وما فيه من خطأ أو نقص فهو مني وطبيعة الإنسان النقص والخطأ، وحسبي أني بذلت جهدي واستغفر الله، وصل اللهم وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه.

ISSN : 2410-1818

قائمة المصادر والمراجع

أولاً ـ القران الكريم .

ثانياً ـ كتب التفسير .

- تفسير القرآن العظيم "للأمام عماد الدين إسماعيل بن كثير القرشي" الناشر: دار الخير بيروت ، ط: الأولى 1410هـ ـ 1990م.

ثالثاً ـ كتب الحديث وشروحه:

- ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، تأليف/محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت ودمشق، ط: الأولى 1399هـ-1979م.
- بلوغ المرام مع شرحه سبل السلام، تأليف/ الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبوع مع شرحه سبل السلام.
- سبل السلام شرح بلوغ المرام، للإمام محمد بن إسماعيل الأمير، الناشر: دار الفكر بيروت، ط: الأولى1988م.
- سنن أبي داود للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق/محمد الخالدي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 1416هـ1996م.
- سنن الدار قطني، للإمام علي بن عمر الدار قطني، الناشر: دار ابن حزم بيروت، ط: الأولى2011م.
- السنن الكبرى للأمام أحمد بن الحسين البيهقي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الثالثة 1424هـ 2003م.
- شرح صحيح مسلم للأمام يحي بن شرف النووي،الناشر:دار الكتب العلمية بيروت،ط:الاولى1451هـ1995م.
- صحيح البخاري، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري مطبوع مع فتح الباري لابن حجر العقلاني، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط الأولى 1410هـ 1989م.
- صحيح مسلم للإمام مسلم بن الحاج النيسابوري ،مطبوع بشرح النووي مع صحيح مسلم، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط الأولى 1415هـ 1995م.
- فتح الباري شرح صحيح البخاري للحافظ احمد بن علي بن حجر العقلاني، الناشر: دار كتب العلمية بيروت، ط الأولى 1410هـ 1989م.

ISSN : 2410-1818

رابعاً ـ كتب أصول الفقة والقواعد الفقهية:

- أعلام الموقعين عن رب العالمين، للإمام محمد بن ابي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، الناشر: دار الحديث القاهرة ،ط :بدون.
- شرح الكوكب المنير، للعلامة/محمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق الدكتورين/محمد الزحيلي، ونزيه حماد، الناشر: دار الفكر بدمشق، ط: بدون، عام الطبع 1402هـ1982م.
- ترتيب فروق القرافي لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم البقوري، تحقيق د/المليودي بن جمعه، الناشر: مؤسسة المعارف بيروت، ط: الثانية1429هـ2008م.
- الوجيز في القواعد الكلية الفقهية د/ربيع دردير محمد علي، الناشر: لا يوجد عليه معلومات نشر.

خامساً ـ كتب الفقه :

- الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، اختارها الشيخ علاء الدين علي بن محمد الدمشقي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 1416هـ1995م.
- الأزهار في فقه الأئمة الأطهار للإمام أحمد بن يحيى بن المرتضى المهدي، مع شرحه السيل الجرار للإمام الشوكاني.
- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك لأبي بكر بن حسن الكشناوي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 1416هـ1995م.
- الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، تحقيق الدكتور/عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الناشر: دار هجر القاهرة، ط: الأولى 1417هـ1996م.
- البحر الزخار في مذاهب علماء الأمصار للإمام أحمد بن يحيى المرتضى، الناشر:دار الحكمة اليمانية صنعاء، ط: الأولى1366هـ1947م تصوير1988م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، الناشر: دار الكتاب العربي بيروت.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد للأمام محمد بن احمد الشهيد بابن رشد الحفيد، الناشر: دار الفكر بيروت، ط: بدون.

ISSN : 2410-1818

- تبصرة الحكام لابن فرحون: إبراهيم بن علي، بهامش كتاب فتح العلي المالك لعليش، الناشر: مكتبة البابي الحلبي، ط: 1378هـ .
- تحفة الفقهاء، لعلاء الدين السمرقندي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الثانية 1414ه1993م.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للشيخ محمد عرفة الدسوقي، الناشر:دار الفكر بيروت ،ط:بدون.
- الحاوي الكبير، للأمام علي بن محمد حبيب الماوردي، تحقيق /علي معرض وعادل عبد الموجود ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط الأولى 1414هـ 1994م.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تأليف/علاء الدين محمد بن علي الحصكفي، مطبوع مع شرحه رد المحتار الآتي.
- الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق الدكتور/ محمد حجي، الناشر: دار الغرب الإسلامي بيروت، ط: الأولى 1994م.
- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين المشهور بحاشية ابن عابدين ، تحقيق الشيخين/عادل عبد الموجود وعلي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى1415هـ 1994م.
- رحمة الأمة في اختلاف الأئمة لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: بدون، عام الطبع1416هـ 1995م.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين، للإمام يحيى بن شرف النووي، الناشر: المكتب الإسلامي بيروت، ط: الثالثة 1412هـ 1991م.
- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للإمام محمد بن علي الشوكاني، تحقيق/محمد صبحي حلاق، الناشر: دار ابن كثير دمشق، وبيروت، ط: الثالثة1429هـ2008م.
- شرح الزرقاني على مختصر خليل، تأليف/ عبدالباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 1422هـ2002م.
- شرح الزركشي على متن الخرقي للشيخ/محمد بن عبد الله الزركشي، تحقيق د/عبد الملك بن دهيش، الناشر: دار خضر بيروت، ط: الأولى1415هـ1995م.

ISSN : 2410-1818

- الشرح الكبير، لابي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن احمد المقدسي، تحقيق د/عبد الله التركي، الناشر/دار هجر القاهرة ،ط: الأولى 1416هـ 1995م.
- شرح منتهى الإرادات للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الناشر: المكتبة الفيصلية مكة المكرمة، ط: بدون.
- طرائق الحكم في الشريعة الإسلامية للدكتور/سعيد بن درويش الزهراني، الناشر: مكتبة الصحابة جدة، ط: الأولى1414هـ 94م.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية للإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى1415هـ1995م.
- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة تأليف/جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، تحقيق د/محمد أبو الأجفان ا/عبد الحفيظ منصور، الناشر:دار الغرب الإسلامي، ط: الأولى 1415هـ1995م.
- الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوي العالمكيرية، تأليف: الشيخ نظام وآخرون، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 2000م.
- الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور/وهبه الزحيلي، الناشر: دار الفكر بيروت، ط الثانية 1405هـ 1985م.
- فقه السنة، تأليف/ السيد سابق، الناشر: دار الريان للتراث القاهرة، ط: الثانية 1411هـ1990م.
- القوانين الفقهية، تأليف محمد بن أحمد بن جزيّ، ضبط محمد الضناوي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى1998م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الناشر: عالم الكتب بيروت 1403هـ 1983م.
- المبسوط، للإمام شمس الأئمة محمد بن احمد السرخسي، الناشر: دار المعرفة بيروت ،ط: بدون.
- مجلة الأحكام العدلية، تأليف/ مجموعة من علماء المذهب الحنفي، وشرحها للمرحوم/ سليم رستم باز، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى 2010م.

ISSN : 2410-1818

- مراتب الإجماع للإمام الحافظ ابن حزم الظاهري، الناشر: دار ابن حزم بيروت، ط: الأولى 1419هـ1998م.
- المغني لأبي محمد عبدالله احمد بن قدامه، تحقيق :د/عبدالله التركي ،د/عبدالفتاح الحلو، الناشر: دار عالم الكتب الرياض، ط:الثالثة 1417هـ 1997م.
- مغني المحتاج على معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للشيخ/محمد الشربيني الخطيب، الناشر: دار أحياء التراث العربي بيروت، ط :بدون.
- الملخص الفقهي، للشيخ/ صالح بن فوزان آل فوزان، تحقيق/الشحات أحمد الطحان، الناشر: دار المنار للنشر القاهرة، ط: الأولى1425هـ 2004م.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الناشر: ذات السلاسل الكويت، ط: الثانية1983.
- نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده شمس الدين أحمد بن قودر، وهو تكملة لكتاب شرح فتح القدير للإمام محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، الناشر: دار الفكر بيروت، ط: الثانية1397هـ 1977م.
- نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، تأليف الدكتور/عبدالكريم زيدان، الناشر: مؤسسة الرسالة بيروت، ط: الثالثة 1430هـ-2009م.
- نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، للأستاذ الدكتور/ محمد نعيم ياسين، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر الرياض، ط: طبعة خاصة 1423هـ-2003م.
- نظرية الدعوى والإثبات في الفقه الإسلامي والقانون اليمني، للدكتور/ نصر فريد واصل، الناشر: دار الشروق القاهرة، ط: الأولى 1422هـ-2002م.
- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية للدكتور/ محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: مكتبة البيان دمشق، ط:الأولى 1402هـ1982م.

ISSN : 2410-1818

سادسا ـ كتب المعاجم واللغة :

- القاموس المحيط ، للشيخ/ محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، الناشر: دار الفكر بيروت ، 1983م.
- كتاب التعريفات، للجرجاني علي نب محمد بن علي ،الناشر: دار الكتاب العربي بيروت، ط:الثانية 1993م.
- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية للشيخ عمر بن محمد النسفي، تعليق/حمد حسن الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، ط: الأولى1418هـ 1997م.
- لسان العرب، تأليف /محمد بن مكرم بن منظور، الناشر: دار صادر، بيروت ،ط: بدون.
- المصباح المنير، للعلامة/ أحمد بن محمد الفيومي، الناشر: مكتبةلبنان،بيروت، 1987م.
- المطلع على أبواب المقنع للإمام محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق/محمد بشير الأدليبي، الناشر: المكتب الإسلامي بيروت، ط: الأولى 1401هـ 1981م.
- المعجم الوجيز الصادر عن مجمع اللغة العربية، الناشر: المركز العربي للثقافة والعلوم بيروت، ط: بدون.

ثامناً ـ القانون :

- أصول استماع الدعوى الحقوقية، مجموعة مقالات بقلم العالم الجليل علي حيدر افندي رئيس محكمة التمييز العثمانية، ترجمة فائز الخوري، الناشر: مطبعة الترقي بدمشق، 1923م.
- شروط الدعوى في نظام المرافعات الشرعية السعودي، للدكتور/عبدالرحمن بن عايد العايد، بحث محكم، الناشر: مجلة الجمعية العلمية القضائية السعودية، العدد التاسع ذو الحجة1438هـ.
- قانون الإثبات اليمني، الناشر: وزارة الشؤون القانونية، ط: الخامسة 2007م.
- قانون المرافعات اليمني، الناشر: وزارة الشؤون القانونية، ط: السادسة 2010م.
- الموجز في أصول قانون القضاء المدني، للدكتور/سعيد خالد علي جباري الشرعبي، الناشر: مكتبة الصادق صنعاء، ط: الثالثة 2003-2004م.

Copyright of Al-Andalus journal for Humanities & Social Sciences is the property of Alandalus University for Science & Technology and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.

www.manaraa.com