بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة آل البيت

كلية الدراسات الفقهية والقانونية

قسم الفقه و أصوله / القضاء الشرعي

دعـــوى الديـــــن علـــى التـــــركـــة
أمام المحاكم الشرعية الأردنية
دراســـــة فقهية تطبيقية

The lawsuit of debt on inheritance
At the Jordanian "sharia" courts
{A figh application study}

إعـــــداد الطالـب

طــارق عبد النــبي محمد الدقــامسة

الرقــم الجامــعي

٠٣٢٠١٠٦٠٠٨

بـــإشــراف

الأستاذ الدكتـــور محمد راكـــان الدغمـــي

الفصل الدراسي الثاني

٢٠٠٦-٢٠٠٧

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

دعـــوى الديـــــن علـــى التـــــركـــة
أمام المحاكم الشرعية الأردنية
دراســـــة فقهية تطبيقية

The lawsuit of debt on inheritance
At the Jordanian "sharia" courts
{A figh application study}

إعـــــداد الطالـب
طـارق عبد النـبي محمد الدقـامسة
الرقـم الجامـعي ٠٣٢٠١٠٦٠٠٨

بـــإشـراف الأستاذ الـدكتـــور محـمـد راكـــان الدغمـــي

اعضاء لجنة المناقشةً		التوقيع
١. أ.د ٠ محمد راكان الدغمي	مشرفاً	.....
٢. أ.د٠ قحطـــــان عبـــــد الـــــرحمن الـــــدوري	عضـــــواً	.....
٣. د٠ محمـــــــد علـــــــي الســـــــميران	عضـــــواً	.....
٤. د٠ مصـــــــطفى احمـــــــد القضـــــاة	عضـــــواً	.....

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي في كلية الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت .
نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ ٦/جمادى الآخرة/١٤٢٨هـ الموافق ٢٠٠٧/٥/٢٣م .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهداء:

إلى حبيبي رسول الله صلى الله عليه وسلم

إلى صاحبي اليد الحانية

والدي ووالدتي

إلى شطر حياتي

ورفيقة دربي

زوجتي

إلى زينة الدنيا أولادي

أهدي هذا العمل

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكر وتقدير :

بعد شكر الله عز وجل ، أتوجه بالشكر الجزيل والعميق إلى فضيلة الأستاذ الدكتور "محمد راكان الدغمي" المشرف الذي تفضل بقبوله الأشراف على هذه الرسالة وكان العون لي بعد الله تعالى من خلال نصحه وإرشاده وتوجيهاته السديدة والتي كان له الأثر الأكبر في أخراج رسالتي على هذا النحو.

ويطيب لي أن أتقدم بشكر خاص إلى أعضاء لجنة المناقشة الأكارم على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة .

كما وأتقدم بالشكر والعرفان لجامعة آل البيت ولكلية الدراسات الفقهية والقانونية ممثلة بعميدها وأعضاء الهيئتين التدريسية والإدارية فيها .

وإلى كل من ساهم في أخراج هذا العمل ، أو أسدى إلي نصحه وإرشاده من إخوة وزملاء.

الباحث

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المحتويات

المحتوى الصفحة

الإهداء ....ب

شكر وتقدير..... ..... .ج

قائمة المحتويات..... ....د

ملخص الرسالة باللغة العربية..... ..ز

المقدمة..... ..... .ح

تحليل المصادر والمراجع..... .....م

الفصل التمهيدي..... ..... .١

المبحث الأول : مفهوم الدعوى ، شروطها ، وأنواعها ٢

المطلب الأول : تعريف الدعوى ٢

المطلب الثاني : شروط صحة الدعوى ٦

المطلب الثالث : أطراف الدعوى ١٢

المبحث الثاني : التركة وما يتعلق بها من حقوق ١٤

المطلب الأول : تعريف التركة ١٤

المطلب الثاني : الحقوق المتعلقة بالتركة ١٨

المبحث الثالث : مفهوم الدين ، أنواعه ، وتعلقه بالذمة ، أقسامه ٢٥

المطلب الأول : مفهوم الدين وأهمية توثيقه ٢٥

المطلب الثاني : أنواع الدين ٢٦

المطلب الثالث : تعلق الدين (محل الدين) ٢٩

المطلب الرابع : وقت تعلق الدين بالتركة ٣٠

الفصل الاول : الأعمال الولائية في التركات.....٣٣

المبحث الأول : شروط ضبط التركة والأسباب الموجبة لتحريرها .....١..٣٤

المطلب الأول : شروط ضبط التركة ٣٤

المطلب الثاني : الأسباب الموجبة لتحرير التركة ٣٥

المطلب الثالث: ما يضبط من التركة ٣٦

المبحث الثاني : إجراءات ضبط التركة ووقفها وأنواع المضبوطات ٣٧

المطلب الأول : إجراءات ضبط التركة ٣٧

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

المطلب الثاني : أنواع المضبوطات ٣٨
المطلب الثالث : وقف إجراءات ضبط التركة..... ٤٠
المبحث الثالث : تقدير قيمة الموجودات وبيعها وحفظ أموالها ٤١
المطلب الأول : طرق تقدير قيمة الموجودات وبيعها ٤١
المطلب الثاني : طرق حفظ الأموال الناتجة عن بيع موجودات التركة ٤٣
المطلب الثالث: تقسيم التركة..... ٤٤
الفصل الثاني :إجراءات التقاضي والبينات في دعوى الدين على التركة..... ٤٥
المبحث الأول : الاختصاص والخصومة في دعوى الدين على التركة ٤٦
المطلب الأول : الاختصاص الوظيفي ٤٦
المطلب الثاني : الاختصاص المكاني ٤٧
المطلب الثالث: الخصومة ٤٨
المبحث الثاني: كيفية نظر الدعوى ٤٨
المطلب الأول : لائحة الدعوى ٤٩
المطلب الثاني : إجراءات تسجيل الدعوى ٥٠
المبحث الثالث : إجراءات نظر الدعوى ٥٥
المطلب الأول : حال وجود المتداعيين..... ٥٥
المطلب الثاني : حال حضور المدعي وغياب المدعى عليه ٥٧
المطلب الثالث : حال غياب المتداعيين أو المدعي..... ٥٨
المطلب الرابع : وقف الدعوى والأثر المترتب عليه ٥٨
المطلب الخامس : إسقاط الدعوى ٥٩
المبحث الرابع : الدفوع الشكلية التي ترد على دعوى الدين على التركة..... ٦١
المطلب الأول : مفهوم الدفوع ٦١
المطلب الثاني : الدفوع الشكلية ٦٢
المبحث الخامس : الدفوع الموضوعية في دعوى الدين على التركة..... ٦٦
المطلب الأول : الدفع بالحوالة ٦٦
المطلب الثاني: الدفع بالإيصال ٦٨
المطلب الثالث : الدفع بالإبراء من الدين..... ٧١
المطلب الرابع : الدفع بهبة العين المعارة للمورث ٧٣
المبحث السادس: الإثبات في دعوى الدن على التركة ٧٦
المطلب الأول : الإثبات بواسطة الإقرار ٧٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني : الإثبات بواسطة البينة الشخصية ٧٩
المطلب الثالث : الإثبات بواسطة البينات الكتابية ٨٠
المطلب الرابع : الإثبات بواسطة اليمين ٨٣
الفصل الثالث : طرق الطعن بالحكم والآثار المترتبة عليه.....٩١
المبحث الأول : الأحكام في دعوى الدين على التركة ٩٢
المطلب الأول :تعريف الحكم وأنواعه.....٩٢
المطلب الثاني : اصدار الحكم وتبليغه في دعوى الدين على التركة ٩٤
المبحث الثاني : طرق الطعن في الأحكام ٩٦
المطلب الأول : الاعتراض على الأحكام الغيابية ٩٦
المطلب الثاني : اعتراض الغير ٩٨
المبحث الثالث : الاستئناف في دعوى الدين ١٠٠
المطلب الأول : أنواع الإستئناف ١٠٠
المطلب الثاني : مدة الإستئناف ١٠١
المطلب الثالث : إجراءات الاستئناف ١٠٢
المطلب الرابع : أثر تقديم الاستئناف ١٠٢
الخاتمه ١٠٣
التوصيات ١٠٧
قائمة المراجع ١٠٩
الملاحق.....١١٦
نماذج تطبيقية لضبط وتحرير تركة..... ١١٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نماذج تطبيقية لدعوى الدين على التركة ١٢٦
الملخص باللغة الانجليزية.....١٣٣

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

دعوى الدين على التركة

إعداد الطالب طارق عبد النبي الدقامسة

إشراف الأستاذ الدكتور محمد راكان الدغمي

الملخص

تتناول رسالتي هذه كلاً من الجوانب الفقهية والعملية التطبيقية لدعوى الدين على التركة ، بشكل يقارن بين المذاهب الفقهية والقانونية ، وقد بيّنت فيها مفهوم الدين على التركة ، والدعوى وحقيقتها ، ومدى تعلق الدين بالتركة ، وأنواعه ووقته وآثار ذلك. وكذا فصلت الدراسة الأعمال الولائية لضبط التركة ، والإجراءات الإدارية الخاصة بذلك حسب الأصول القانونية المرعية في قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني وقانون الأيتام ونظام التركات وأموال الأيتام ، على نحو من التسلسل المنطقي العلمي والعملي لضبط التركة من بدايتها إلى نهايتها .

وأبرزت الرسالة أيضا في فصلها الرئيس الجانب العملي وإجراءات دعوى الدين ، والخصومة فيها والبينات التي تقدم ، ووسائل الإثبات والدفوع الواردة عليها فقهاً وقانوناً .

وكذا فقد استكملت الدراسة الموضوع بتناولها طرق الطعن بالحكم الصادر في دعوى الدين على التركة ، ووسائل ذلك والآثار المترتبة عليه حيث فرقت الدراسة بين طرق الطعن بالحكم الوجاهي و الغيابي .

وقد ختمت الدراسة بالتطبيق لما أسلف ذكره من خلال إدراج صور دعاوى الدين على التركة ، والمطالبة بأعيان فيها ، بأشكالها وحالاتها الغيابية منها و الوجاهية ، ولوائح الدعاوى في كل منها أيضاً ، مع تضمينها الدفوع القانونية الشكلية منها والموضوعية.

سائلاً المولى جلت قدرته التوفيق والإخلاص في عملي هذا

الباحث

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وأما بعد .

فإن الفقه المستند لشريعة الله ، لهو خير فقه يحتكم إليه وأعدل فقه يعتمد عليه في دقائق المسائل وكبيرها . وإن من مهمات مباحث هذا الفقه طرق إنتقال الملك وتقسيمه بين مستحقيه ، والحقوق المترتبة له وعليه ، وترتيب هذه الحقوق ، وما يقدم منها وما يؤخر .

لذا فقد وقع الاختيار مني على هذا البحث المهم من مباحث الفقه والقضاء الشرعي و هي (دعوى الدين المترتب على التركة وتطبيقاته) وترتيب هذه الحقوق من بين الحقوق الأخرى ، وطرق حصر التركة ووسائل ذلك مع تطبيق ذلك عملياً على ضوء عمل المحاكم ، وقانون الأحوال الشخصية الأردني وأصول المحاكمات الشرعيين .

مسوغات اختيار الموضوع

١. عرض المسائل الفقهية الهامة المتعلقة بالدين المترتب على التركة ودراستها .
٢. ربط مسائل الدين على التركة بنماذج تطبيقية عملية .
٣. تحليل التطبيقات القانونية وعرض صورها وتوضيحها في دعاوى حسب الأصول القانونية .
٤. بيان إشكالية التنازع الوظيفي بين القضاء النظامي والشرعي للديون التي للتركات وعليها .
٥. دراسة القرارات الاستئنافية المختصة بالديون على التركة وتضمينها للنماذج .

مشكلة الدراسة وأهمية البحث فيها .

أولاً : لم تبحث بشكل دقيق على شكل رسالة علمية .

ثانياً : وجود تنازع في الاختصاص الوظيفي بين القضاء الشرعي والنظامي .

ثالثاً : دعوى الدين على التركة من اكثر الدعاوى المالية المنظورة من قبل المحاكم الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رابعاً : وجود نصوص قانونية في القانون المدني الاردني تكاد تكون معطلة وغير مفعلة من قبل القضاء الشرعي والنظامي .

خامساً : المواد ١٠٨٧ ولغاية ١١٢٤ في القانون المدني الاردني والتي جائت وفق أحكام الشريعة الاسلامية عطلت بسبب التنازع الوظيفي من جهه وبسبب وجود قوانين خاصة في الغالب لا تتعارض معها كقانون الايتام ونظام التركات وأموال الأيتام .

سادساً : سيقوم الباحث بدراسة اسباب التنازع الوظيفي وتعطيل النصوص القانونية وعدم تفعيلها وطرح حلول معقولة ومقبولة لإعمال النصوص القانونية بدل إهمالها .

سابعاً : المواد التي وردت في القانون المدني تنص على تسوية ديون التركة من قبل المحكمة ووصي التركة في العقارات والمنقولات ودون اللجوء الى رفع دعاوى دين على تركة وهذه المسألة معطلة كلياً لدى القضاء الشرعي الاردني .

ثامناً : لم يقم القضاء الشرعي الاردني من الناحية الولائية على تفعيل نصوص القانون في كيفية تسليم أموال التركة وقسمتها على مستحقيها على الرغم من وجود النصوص القانونية التي تخول القاضي اتخاذ الاجراء المناسب بهذا الخصوص على الرغم من عدم تعارض النصوص والقوانين الخاصة مع النصوص الواردة في القانون العام (القانون المدني) .

تاسعاً : هنالك اشكالية قانونية في اعطاء أصحاب الحقوق من الدائنين والموصى لهم والورثة من التركة التي لم تصف وهذا يؤدي الى تعطيل مصالح الاشخاص اصحاب العلاقة وقد يؤدي هذا التأخير الى تلف وضياع بعض أعيان التركة .

<u>منهج البحث :</u>

لقد تنوعت المناهج التي اعتمدتها عند كتابة بحثي هذا وكان من أهمها :

١. المنهج الاستقرائي : وقد اعتمدت هذا المنهج عند جمع المعلومات من الكتب والمصادر .

٢. المنهج التحليلي : وقد اعتمدت هذا المنهج بعد جمع المعلومات من مصادرها خلال جمع المتشابهة منها وتمييز المختلف ، وعرض بعض الآراء والتعقيب عليها مع الدليل وبيان الراجح .

٣. المنهج الاستدلالي : وقد اعتمدت هذا المنهج عند النظر في الأدلة وبيان آراء العلماء بها .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدراسات السابقة :

لقد تطرقت بعض المؤلفات لجوانب هذا الموضوع وكان من أبرزها

١. الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون للدكتور أحمد داوود .

ومن أبرز ما تميز به هذا الكتاب تركيزه على الجوانب الفقهية . حيث أنه كان الجانب المهم ، ولم يتطرق إلى التطبيقات لدعوى الدين أو ما شابهه ، وقد استفدت منه كثيراً .

٢. التركة وما يتعلق بها من الحقوق للدكتور عبد الرحيم الكشكي .

وامتاز هذا الكتاب بما امتاز به المؤلف السالف الذكر من جوانب ، إلا أن صاحبه لم يتطرق إلى الجوانب العملية لدعوى الدين أو ما شابهه ، وقد استفدت منه أيضاً .

تقسيم الموضوع:

تضمنت رسالتي هذه على مقدمة وأربعة فصول ، وخاتمة احتوت على أهم النتائج والتوصيات ، وقائمة بالمراجع والمصادر ، وملخصا باللغة الإنجليزية .

الفصل التمهيدي : فقد اشتمل على ثلاثة مباحث : احتوى الأول منها على مفهوم الدعوى وشروطها وأركانها ، وقد احتوى هذا المبحث على ثلاثه مطالب، وأما المبحث الثاني: فقد احتوى على مفهوم التركة وما يتعلق بها من حقوق ، وقد احتوى هذا المبحث على مطلبين رئيسين ، أما المبحث الثالث: فكان عن مفهوم الدين وأنواعه ومحله ، وتعلقه بالذمة ، ووقته .

الفصل الأول : فقد اشتمل على مبحثين احتوى المبحث الأول منها على شروط ضبط التركه والأسباب الموجبة لتحريرها ، وقد إشتمل هذا المبحث على ثلاث مطالب ، أما المبحث الثاني فقد تضمن إجراءات ضبط التركة وطرق وقفها ، وأنواع المضبوطات فيها وقد اشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب أيضاً . وأما المبحث الثالث : فقد جاء في كيفية تقدير قيمة الموجودات وبيعها وحفظ الأموال الناتجه عنها وقد اشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب .

الفصل الثاني : وقد كان في إجراءات التقاضي والبينات في دعوى الدين على التركة. وقد اشتمل هذا الفصل على خمسة مباحث إحتوى المبحث الأول منها على الإختصاص و

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخصومة في دعوى الدين على التركة وقد احتوى هذا المبحث على ثلاثة مطالب ، واحتوى المبحث الثاني على كيفية رؤية الدعوى وقد اشتمل على مطلبين ، واحتوى المبحث الثالث على إجراءات نظر الدعوى وقد جاء في أربعة مطالب رئيسة .

وأما المبحث الرابع: فقد جاء ليعالج الدفوع التي ترد على دعوى الدين الشكلية منها والموضوعية ، وقد احتوى هذا المبحث على مطلبين رئيسين .

وآخر مباحث هذا الفصل وهو الخامس منها فقد كان في الإثبات في دعوى الدين على التركة وقد احتوى على ثلاثة مطالب .

الفصل الثالث : وقد كان في طرق الطعن بالحكم والآثار المترتبة عليه في دعوى الدين على التركة. وقد جاء هذا الفصل في مبحثين رئيسين ، جاء الأول منهما في طرق الطعن بالحكم واشتمل على ثلاثة مطالب ، و جاء المبحث الثاني ليناقش الآثار المترتبة على الحكم واشتمل على مطلبين . وأخيراً ، فقد ختمت هذه الرسالة بخاتمة احتوت على أهم النتائج والتوصيات.راجياً منه سبحانه التوفيق والقبول في هذا الجهد المتواضع الذي بذلت فيه قصارى جهدي لإخراجه على هذه الصورة .

تحليل بعض المصادر و المراجع:

وهذا تعريف بسيط وموجز لبعض الكتب التي اعتمدت في رسالتي :

١. المحلى،لأبي محمد بن علي بن أحمد بن سعيد بن حازم الظاهري (ت٤٥٦هـ /١٠٦٤م)وهو كتاب يمثل أصول الفقه الظاهري ،يعد من كتب الفقه المقارن إذ يذكر رأي الظاهرية في المسألة مستدلاً بأحاديث مروية بأسانيدها إلى النبي صلى الله عليه وسلم - ثم يذكر أدلة المخالفين مع مناقشتها،إلا لأن هذا كتاب يؤخذ عليه أنه ذو لسان حاد في كتابه .

٢ . المبسوط ،لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السر خسي الحنفي (ت٤٨٣ هـ/١٠٩٠م)،كتاب في الفقه الحنفي ، ولقد صنفه السر خسي إملاء من غير مطالعة ،ول مراجعه،لأنه كان محبوساً في الجبّ،وكان يمليه على تلاميذه بعبارات سهلة من غير تكليف ،متّبعاً أسلوباً كأسلوب الدرس،يذكر المسألة ويشرحها،ويذكر الأدلة والأحاديث الواردة التي تؤيد رأي الحنفية،وتطرق لأقوال الفقهاء في المذاهب الأخرى ،وقد يرجع في المسألة غير مذهب الحنفية مع الدليل.

٣. روضة القضاء وطريق النجاة،للعلامة أبي القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني (ت٤٩٩هـ /١١٠٥م)،وهو كتاب في الفقه الحنفي بالمقارنة مع الفقه الشافعي ويتناول هذا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الكتاب أحكام القضاء ألفه السمناني بناءا على طلب الوزير السلجوقي نظام الملك الذي أراد أن ينظم شئون الدولة العباسية بعد تولي السلاجقة النفوذ فيها.

٤. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، لأبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني (ت٥٨٧ هـ ـ١١٩١م)،وهو كتاب مهم في المذهب الحنفي،وهو شرح لكتاب (تحفة الفقهاء للسمرقندي)،إلا أنه لم يلتزم ترتيب التحفة بل رتبه ترتيبا فقهيا جيدا،إذ يذكر في مطلع كل باب الخطة التي سيسير عليها،ويذكر الأفكار الرئيسة على شكل عناوين مستقلة،يقارن بين الفقه الحنفي وغيره،فيذكر الحكم الشرعي في المسألة،ثم يذكر القول المخالف و أدلة،ومن ثم يبين أدلة الحنفية.

٥. المغني،لموفق الدين أبومحمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي(ت٦٢٠هـ /١٢٢٣م)،كتاب في الفقه الحنبلي ،وشرح لمختصر أبي القاسم عمرو بن الحسين الخرقي، استفاض في الشرح،بذكر المسألة ثم يبسط فيها بحيث يذكر ما قاله علماء الصحابة والتابعين وعلماء الأمصار المشهورين،وينقل الإجماع في المائل المجمع عليها،ويعدّ هذا الكتاب من أهم كتب الفقه المقارن

٦. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومنهاج الحكام،للقاضي بر هان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون المالكي(ت٧٩٩هـ /١٣٩٧م)كتاب في الفقه المالكي يتناول آداب القضاء والمرافعات،رتبه مؤلفه على ثلاث أقسام ،الأول:في المقدمات عن نظام القضاء ،وفضله وأركانه وتعيين القضاة وشروطهم،والقسم الثاني:ما تفصل به الأقضية والقسم الثالث:في السياسة الشرعية

٧. البحر الزّخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار ،لأحمد بن يحيى المرتضي (ت٨٤٠هـ /١٤٣٧م)،كتاب في الفقه الزيدي،جمع فيه مسائل الفقه على الأبواب الفقهية،واستدل على المسائل بالقرآن الكريم والسنة النبوية ،ويتطرق إلى مذاهب أراء العلماء الآخرين في المذاهب الأخرى،إلا أن عباراته تمتاز أحياناً ببعض الصعوبة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٨.مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:للشيخ محمد بن الخطيب الشربيني (ت٩٧٧هـ-١٥٧٠م)كتاب في الفقه الشافعي،والكتاب شرح لمتن منهاج الطالبين للإمام النوويّ يوضح فيه معاني الكتاب ،واتبع المؤلف في شرحه هذا بتفصيل وبيان معاني الكتاب كلمة كلمة مستشهدا بالآيات والأحاديث وغيرها من الأدلة،و هذا الكتاب خال من الحشو والتطويل.

٩.جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام،للشيخ حسن بن باقر النجفي،(ت١٢٦٦هـ/١٨٥٠م)،و هو من كتب الإمامية الاثنى عشرية،يذكر آراء الإمامية إذ يشرح كتابه شرائع الإسلام للعلامة المحقق الحلي،ويناقش الآراء ، ويرجع أحياناً بين هذه الآراء وكثيراً ما يستدل بآراء مشايخ المذهب الإمامي.

١٠. شرح النيل وشفاء العليل ،لمحمد بن يوسف اطفيش(ت١٣٣٢ه-١٩١٤م)وهوشرح لكتاب النيل لعبد العزيز الثميني ،من كتب الاباضية المشهورة،مرتب على أبواب الفقه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل التمهيدي

مفهوم الدعوى ، التركة ، وما يتعلق بها من حقوق

- **وفيه المباحث التالية :**

المبحث الأول : مفهوم الدعوى ، شروطها ، وأنواعها .

المبحث الثاني : التركة وما يتعلق بها من حقوق .

المبحث الثالث : مفهوم الدين ، أنواعه ، وتعلقه بالذمة ، أقسامه .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

مفهوم الدعوى شروطها ، أركانها ، أنواعها

تتنوع الدعاوى التي تنظر أمام القضاء ، بحسب ما يدعى ويراد بها . لذا سأتناول في هذا المبحث مفهوم الدعوى لدى الفقهاء والقانونيين ، وشروطها وأركانها وأنواعها . لما لذلك من أهمية في توضيح الدعوى الصحيحة المعتبرة شرعاً وقانوناً ، فالحكم لا يترتب إلا على دعوى مقبولة شكلاً وقانوناً .

المطلب الأول

تعريف الدعوى

أولاً : الدعوى في اللغة

اسم لما يُدّعى[١] ، تقول دعا يدعو دعوة ، ودعاء ، وادعى يدعي ادعاء ودعوى[٢] ويخرج معنى الدعوى إلى الدعاء والاستغاثة ، وطلب العون ، وأن تميل إليك بصوت . وكلام يكون منك[٣] .

والمصدر منه الادعاء ، والادعاء أن تدعي لك ولغيرك حقاً أو باطلاً ، وادعيت الشيء : زعمته لي حقاً كان أو باطلاً [٤].

وبهذا يتضح أن الدعوى تأتي بمعنى الدعاء ، وطلب العون ، والاستغاثة ، والزعم وطلب حق أو باطلاً ، وعلى هذا يتقارب المعنى اللغوي مع الاصطلاحي ولا يختلف عنه .

ثانياً : الدعوى في الاصطلاح

تتقارب تعريفات الفقهاء للدعوى في الاصطلاح من حيث الجملة أنها تصرف قولي له شروط ، ويظهر ذلك جلياً من خلال التعريفات التالية :

١ـ تعريف الحنفية :

" قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق قبل غيره أو دفعه عن حق نفسه [١] "

---

(١) أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، معجم مقاييس اللغة ج٣ تحقيق عبد السلام هارون ، الدار الإسلامية ، بيروت ، ١٩٩٠، ص٢٧٩ ، ، أبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، تهذيب اللغة ج٣ تحقيق عبد الحليم النجار ، الدار المصرية للتأليف والترجمة. مطابع سجل العرب ، القاهرة ص١١٩.

(٢) المراجع السابقة

(٣) الأزهري ، تهذيب اللغة ج٣ ص١١٩ ، محمد مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادي، القاموس المحيط ، تحقيق مكتب تحقيق التراث ، مؤسسة الرسالة ط٦ ، ١٩٩٨ ص١٢٨٢

(٤) جمال الدين محمد بن مكرم، ابن منظور ، لسان العرب ، الطبعة الأولى ، دار أحياء التراث العربي ١٤٠٥ هـ ج ١٤ةة دعا . الزبيدي ، تاج العروس ج١٠ ص١٢٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شرح التعريف :

- **"طلب حق قبل غيره"** إشارة إلى الخصومة التي تخرج الشهادة والإقرار اللذين لا طلب فيهما مع أنهما قول مقبول .
- **" عند القاضي "** تخصيص يخرج به أي مطالبة خارج مجلس القضاء ، المختص في النظر في الخصومات وإصدار الأحكام [٢] .

٢- تعريف المالكية:

" طلب معين ، أو ما في ذمة معين ، أو ما يترتب عليه أحدهما معتبراً شرعاً ، لا تكذبها العادة " [٣]

ويلاحظ على تعريف المالكية أن المعتبر عندهم من الدعوى هو ما كان منها معيناً في الذمة أو بالشخص أو بالصفة وما يترتب عليها من الدعاوى التي لها قيمة ويترتب عليها دفع شرعي ، وإلا فإن القاضي لا ينظرها .[٤]

٣- تعريف الشافعية :

وقد عرف الشافعية الدعوى بأنها :

" إخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم ليلزمه به "[٥] ويلاحظ على تعريفات الشافعية أن الحق متعلق بالمدعي أو وليه أو وكيله عند القاضي

أو من في معناه ، كالمحكم ، والسيد ، وفي مجلس القاضي [١] .

٤- تعريف الحنابلة :

أما الحنابلة فقد عرفوا الدعوى بأنها .

" إضافة إنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره ، أو في ذمته "[٢]

---

(١) ابن عابدين ، الدر المختار، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ٢٠٠٣ ، ج٥ ص٥٤١ .

(٢) انظر ابن عابدين ، رد المحتار ، ج٥ ص٢٨٥ ومحمد الدغمي ، دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية ط١ ، دار عمار ،دار الجيل ، بيروت ١٩٩١ ص٢٢ .

(٣) أحمد بن إدريس القرافي، الفروق . دار عالم الكتب – بيروت- لبنان ج٤ ص٧٢ .

(٤) المرجع السابق ج٤ ص٧٢ ، و الدغمي ،دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية ، ص٢٢

(٥) محمد الشربيني الخطيب ، مغني المحتاج ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، دط،ج٤ ص ٤٦١ واحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار احياء التراث العربي، بيروت ، دط ، ج١٠ ، ص٢٨٥، زكريا بن محمد الأنصاري ، اسنى المطالب ج٩ ص٣٦١ .

(١) الدغمي – دعوى التناقض ص٢٦ ،محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، طبعة خاصة ، دار عالم الكتاب الرياض ١٤٢٣هـ ص٨٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥- تعريف الزيدية :

أما الزيدية فقد عرفوا الدعوى بقولهم .

" هي الخبر الذي لا يعلم صحته ولا فساده إلا بدليل ، مع خصم منازع "[٣]

وتعريف الزيدية يضيف إلى مفهوم الدعوى بالمقارنة بالتعريفات السابقة وسائل الإثبات وبينة المدعي مع تحقق الخصومة .

٦- تعريف الإباضية :

أما الإباضية فقد عرفوا الدعوى بقولهم :

" هي مطالبة حق من حقوق العباد عند من له الخلاص وهو القاضي "[٤] . وتعريف الإباضية يمتاز بعمومه .

٧- تعريف الإمامية :

أما الإمامية فقد عرفوا الدعوى بقولهم :

" هي الإخبار الجازم المقتضي لترتب الحق على الغير أو الخروج من الحق الذي له عليه "[٥]

والملاحظ على تعريف الإمامية للدعوى بالإخبار دون المطالبة كما هو الحال عند الشافعية وأيضاً يتفقون مع الزيدية من حيث إضافة وسائل الإثبات للتعريف.

٨- تعريف مجلة الأحكام العدلية :

" هي طلب واحدٍ حقه من آخر في حضور الحاكم "[١]

٩- تعريف القانون :

- عرفها الأستاذ أبو الوفا :

" سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على معونته في تقرير الحق أو حمايته "[٢]

---

(٢) منصور بن يونس البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ط١ ، المطبعة الشرقية ، القاهرة ، ١٣٢٠هـ ، ج٦ ، ص٣٨٤ ، موفق الدين ابو محمد وابن قدامه المقدسي، المغني مع الشرح ، ط٣ ، دار المنار ، القاهرة ، ١٣٦٧هـ ، ج٢ ، ص١٦٢.

(٣)الامام احمد المرتضى ابن المرتضى – شرح الأزهار ، صنعاء ، ١٤٠٠هـ ج٤ ص٢١٩

(٤) حمد عبيد السليفي ، العقد الثمين في أحكام الدعوى واليمين ، وزارة التراث القومي والثقافة سلطنة عُمان ، ١٩٨٣ ص١٠٣

(٥) النجفي ، جواهر الكلام ج١٤/ص٢١٩

(١) سليم رستم باز اللبناني ، شرح المجلة، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط٣ ، مادة رقم (١٤١٣)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- عرفها فارس خوري :

" الوسيلة الجبرية لاستخلاص الحق من المحقوق "[٣]

التعريف المختار :

وتدور تعريفات الفقهاء للدعوى حول النقاط التالية :

- **طلب حق للنفس عيناً كانت أو نقداً في يد الغير أو في الذمة ، أو الخروج منه**
- **في مجلس قضاء .**
- **يقصد منه الإلزام .**
- **وجود الخصومة .**

وقد تفاوتت التعريفات السابقة فيما بينها ، فقد وجدت بعض الفقهاء قد اقتصر في تعريفه للدعوى على النقطة الاولى والثانية دون غيرها كما هو الحال في تعريف الإباضية ، والامامية ، والمالكية ، ووجدت بعض التعريفات قد اقتصرت على النقاط الاولى والثانية والثالثة دون غير ها ، كما هو الحال بتعريف الحنابلة .

وعلى ضوء ما سبق من التعريفات ، فقد خرجت بالتعريف التالي للدعوى :

" طلب **حق أو حمايته في مجلس القضاء من ذي صفة "**

وهذا التعريف للدعوى قد اختزل تعريف الدكتور محمد نعيم ياسين الذي نص على أن الدعوى هي " **هي قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء ، يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله أو حمايته "**[١]

وقد رأيت أن أختزله على هذا النحو للأسباب التالية :

- أن الطلب يشمل القول المقبول والمكتوب .
- أن طلب الحق لا يتصور إلا من إنسان طبيعي أو حكمي فلا حاجة لتفصيله وإضافة قيده .

---

(٢) أحمد أبو الوفا ، أصول المحاكمات المدنية ،ط٢ ،مطبعة مكاوي – بيروت ، ١٩٧٩ ص١١٨

(٣) فارس خوري ، أصول المحاكمات الحقوقية ، دروس نظرية وعملية ، الدار العربية للنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٨٧م، ص١٢٩ .

(١) محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى ، طبعة وزارة الأوقاف ، القسم الاول ، ص٨٣

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- ولأن الوكيل أو الولي يأخذان حكم الخصم الأصيل فلا حاجة لتفصيله وإضافة قيد له . وخاصة أن التعريف المختار عام يشمل كل طلب للنفس كأجل أو للغير كوكيل أو ولي.

المطلب الثاني

شروط صحة الدعوى

وشروط صحة الدعوى تكون على ضربين ،أولهما : شروط عامة في كل دعوى .وثانيهما : شروط خاصة لكل دعوى .

وسنقتصر هنا على ذكر الشروط العامة لكل دعوى :

١. الأهلية الكاملة للمدعي والمدعى عليه :

فلا تصح دعوى المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا يحكم لهما ، ولا يؤخذ بإقرارهما ، ولابد من حضور وليهما أو وصيهما ، وتصح دعوى الصبي المميز المأذون بالمخاصمة [٢] .

وقد ذكرت مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٦١٦) " **يشترط أن يكون المدعي والمدعى عليه عاقلين ، فدعوى المجنون و الصبي غير المميز ليست بصحيحة ، إلا أنه يصح أن يكون وصياهما أو ولياهما مدعين أو مدعى عليهم** " .

٢. العلم بالمدعى عليه :

ويقصد بذلك أن المدعى عليه معلوم بتسمية ، أو بالإشارة إليه ، ولو كان المدعى عليهم مجموعة من الأشخاص ، والغاية من ذلك الالتزام والحكم فلو كان المدعى عليه مجهولاً فلن يتحقق الإشهاد عليه ، أو إلزامه بالحكم [١].

٣- أن يكون المدعى به معلوماً :

---

(٢) علاء الدين أبو بكر محمد بن مسعود الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط٢ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦ م ،ج٦ ، ص٢٢٢وحيدر ،درر الحكام ج٤ ص١٧٩ المادة (١٦١٦) من مجلة الأحكام العدلية ، البهوتي ، كشاف القناع ج٦ ص٣٨٢

(١) ابراهيم بن علي بن فرحون ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، ط١ دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ج١ ص١٠٢ الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٦ ، ص٢٢٢ ،علي حيدر ، درر الحكام ، ط١ ، دار الجيل ، ١٤١١هـ / ١٩٩١م ، ج٤ ، ص١٨١ ،الدغمي ، دعوى التناقض والدفع ، ص٤١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولا يخلوا أن يكون المدعى به عيناً ، أو ديناً ، فلو كان المدعى به عيناً ، ويمكن نقله فلا بد من إحضاره إلى مجلس القضاء ، لتتم الإشارة إليه عند الدعوى ، والشهادة ، حتى يصير معلوماً لدى المدعي ، والمدعى عليه ، والقاضي ، والشاهد [٢] .

جاء في كتاب أدب القضاء " أما الدعوى بالعين الحاضرة المنقولة ، فالإشارة إليها تغني عن وصفها ، وعن ذكر قيمتها " [٣] .

وجاء في المادة (١٦٢١) من المجلة **" إذا كان المدعى به عيناً منقولاً وحاضراً في المجلس يدعيه المدعي بقوله هذا لي ، مشيراً إليه بيده ، وهذا الرجل وضع يده عليه بغير حق فأطلب أخذه منه " .**

أما إذا كان المدعى به عقاراً فلا بد من بيان حدوده ليكون معلوماً بها . ويكتفي بعض الحنفية بذر ثلاثة حدود وبعضهم يكتفي بذكر حدين [٤] .

وأما إذا كان المدعى به ديناً فلا بد من بيان جنسه ، ونوعه ، وصفته ، ومقداره ، حتى يصير به معلوماً ، وتضبط دعوى العين بالصفات كالحبوب ، ولا يشترط ذكر القيمة إلا في حالة التلف إذا كانت متقومة ، لأن الغرض من الدعوى هو إلزام المدعى عليه عند إقامة البينة بإعطاء الحق إلى المدعي ، ولا يمكن الإلزام فيما لا يعلم جنسه ونوعه ومقداره[١] .

الترجيح :

وأرى أن الجمع بين القولين السابقين هو الراجح إعمالاُ لهما وتحقيقاً لمصلحة الطرفين لمتداعيين ، ما دام ذلك ممكنا و ذلك بأن نحمل أدلة القول الأول والقائل بعدم جواز القضاء على الغائب في حال وجود المدعى عليه وحضوره سواء في مجلس القضاء أو قريباً منه أو إذا أبدى رغبة في الحضور والدفاع عن نفسه ، وحمل أدلة القول الثاني على حال غياب المدعى عليه غيبة طويلة أو في مكان لا يعرف ، أو كان متستراً أو متهرباً من القضاء . لأنه في هذه الحالة يكون مماطلاً في أداء الحقوق إلى أهلها و هذا ما رجحه ابن العربي[٢] واخذ به قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني حيث راعى مصلحة الطرفين ووضع من الضمانات ما يكفل حق كلا الطرفين ، فلا يحكم على المدعى عليه بلا تبليغ حاضراً كان أم

---

(٢) الكاساني ، البدائع ، ج٨ ، ص٣٩١٦ . الدغمي ، دعوى التناقض والدفع ص٤٢
(٣) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ج١ ، ص٤٤٨ . الدغمي ، دعوى التناقض والدفع ص٤٢
(٤) الكاساني ، البدائع ، ج٨ ، ٣٩١٦ - ٣٩١٧. الدغمي ، دعوى التناقض والدفع ص٤٣
(١) الشيرازي ، المهذب ، ج٢ ص٣١٠ ، الكاساني ، البدائع ، ج٨ ، ص٣٩١٧ .
(٢) ابن حجر ، فتح الباري ، ج١٣ ،ص١٧٢ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غائباً وبعد تبليغه اللائحة تجري بحقه المحاكمة حسب الأصول وإلا يصار إلى تبليغه بالطرق غير العادية[٣] .

٤. حضور الخصم

فلا تسمع الدعوى والبينة على الخصم إلا إذا كان المدعى عليه حاضراً أو من يقوم مقامه من وكيل أو وصي ، وهذا ما أخذ به الحنفية[٤] ، وقول عن المالكية [٥]، وقول عند الشافعية[٦] ، و الحنابلة[٧] ، والاباضية[٨].

ذكر صاحب روضة القضاة : **" قال أبو حنيفة ومحمد ولا يجوز القضاء على الغائب ، ولا تسمع عليه بينه إلا أن يحضر أو يحضر وكيل له ، فيقضى عليه حينئذ ، ولا فرق بين سائر الأموال والحقوق حينئذ "** [١] .

والظاهر من قول الحنفية ومن وافقهم أن الدعوى لا تبطل في حال غياب الخصم عن مجلس القضاء وإنما يدل على بطلان القضاء على المدعى عليه الغائب .

واستدل الحنفية على عدم جواز القضاء على الغائب بما يلي :

أولاً : حديث الرسول صلى الله عليه وسلم الذي يرويه سيدنا علي بن أبي طالب رضي الله عنه " إذا تقاضى إليك رجلان ، فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضي " قال علي رضي الله عنه " فمازلت قاضياً بعد " [٢] .

وجه الاستدلال :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى نهياً واضحاً عن الحكم لأحد الخصمين قبل سماع الخصم الآخر (المدعى عليه) ، والحكم على الغائب هو من باب الحكم قبل سماع كلامه ،

---

(٣) انظر اجراءات التبليغ في دعوى الدين على التركة من هذه الرسالة ص ٤٧ ، قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني وتعديلاته ، رقم ٣١ ، لسنة ١٩٥٩ م ، المنشور بالجريدة الرسمية ، رقم ١٤٤٩ ، تاريخ ١٩٥٩/١١/١ م ، المواد ١٨-٢٣ و ١٣٦
(٤) الكاساني ، البدائع ، ج٨ ، ص٣٩١٨ – ٣٩١٩ ، ابن جزيء ، القوانين الفقهية ، ص٣٠٦
(٥) ابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج١ ، ص٩٩ ، الدسوقي ، الحاشية ، ج٤ ، ص١٤٩ .
(٦) الإمام الشافعي ، الأم ، ج٦ ، ص٢٤٩.
(٧) ابن قدامه ، المغني ، ج١٠ ، ص٨٢٩٨- ٨٣٠٣ ، المرداوي ، الإنصاف ، ج١١ ، ص٣٠٢ ، أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، طبعة أولى ، تحقيق بشير عيون ، مكتبة المؤيد ، بيروت ، ١٩٨٩ ، ص١٦٥ .
(٨) اطفيش ، شرح النيل وشفاء العليل ، ج٩ ، ص٣١٠ .
(١) السمناني ، روضة القضاة ، ج١ ، ص١٩٠ .
(٢) احمد بن حنبل ، المسند ، ج١٥ ، ص٢٠٨ ، أبو داود ، السنن ، كتاب الاقضية ، باب كيف القضاء ، حديث رقم ٣٥٨٢ ، ج٢ ، ص٣٢٥ ، الترمذي ، الجامع الصحيح ، كتاب الاحكام ، باب القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما ، حديث رقم ١٢٨٤ ، ج١ ، ص١٥٠ ،و قال أبو عيسى : هذا حديث حسن .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأمر الذي يدخل بالنهي . إلا أن المتأخرين من الحنفية جوّزوا الحكم على الغائب ، وعللوا ذلك بالضرورة [٣] .

ثانياً : الدليل الثاني على ما ذهب إليه أصحاب هذا القول فهو من المعقول ويتمثل بالنقاط الآتية :

- أن القضاء لقطع المنازعة ، ولا منازعة هنا لعدم الإنكار فلا تصح الدعوى .
- لأن وجه القضاء يشتبه في هذه الحالة ، لأنه يحتمل أن يقر الخصم ، ويحتمل أن ينكر وأحكامها مختلفة .
- أن البينة لا تكون حجة إلا إذا عجز المنكر عن الطعن في الشهود ، ومع غيبته لا يتحقق عجزه فلا يكون حجة [٤]

ويرى الشافعية[١] ، وقول عند المالكية[٢] ،والإمام احمد في رواية عنه[٣] ،والظاهرية [٤] ، والزيدية[٥] ، والامامية [٦]، وبه قال زفر[٧] وابن شبرمه[٨] والاوزاعي[٩] وابن أبي ليلى[١٠] جواز الحكم على الغائب ، وقد استدل أصحاب هذا القول بما يلي :

أولا : بالحديث الذي روته عائشة رضي الله عنها ، أن هنداً بنت عتبة قالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني وولدي ما يكفينا إلا ما أخذت من ماله وهو لا يعلم ، قال صلى الله عليه وسلم : " **خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف** " [١١].

---

(٣) الكاساني ، البدائع ، ج٨ ، ص٣٩١٨ ، السمناني ، الروضة ، ج١ ، ص١٩٠ .
(٤) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٤ ، ص١٩١ .
(١) الإمام الشافعي ، الأم ، ج٦ ، ص٢٤٩ ، الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٦ ، ص٣٠٩ .
(٢) الإمام مالك ، المدونة ، ج٢ ، ص٣٥-٣٦ ، ابن رشد ، بداية المجتهد ، ج١ ، ص١٢٨١ .
(٣) ابن قدامه ، المغني ، ج١٠ ، ص٨٢٩٨ -٨٣٠٣ ، البهوتي ، كشاف القناع ، ج٦ ، ص٣٦٩ .
(٤) ابن حزم ، المحلى ، ج٨ ، ص٤٣٨.
(٥) ابن المرتضى ، البحر الزخار ، ج٦ ، ص١٢٩
(٦) العاملي ، الروضة البهية ، ج٣ ، ص١٠٤ .
(٧) السرخسي ، المبسوط . ج٥ ، ص١٩٧ .
(٨) ابن شبرمه : هو عبد الله بن شبرمه ، أبو شبرمه الضبي الكوفي ، سمع من ابن سيرين و أبا زرعه ، قال عنه الإمام احمد كوفي ثقة ، توفي سنة أربع وأربعين ومئة [الإمام البخاري ، التاريخ الكبير ، ج٥ ، ص١١٧ ، ابن سعد ، الطبقات الكبرى ، ج٧ ، ص٢٤٨ ،ابن حجر ، تهذيب التهذيب ، ج٥ ، ص٢٢٠ .]
(٩) ابن قدامه ، المغني ، ج١٠ ، ص٨٢٩٨ .
(١٠) هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار بن بلال الأنصاري الكوفي ، قاضي فقيه ، من أصحاب الرأي ، ولي القضاء والحكم بالكوفة ، لبني أمية ، ثم لبني عباس واستمر ٣٣ سنه ، توفي في الكوفة سنة ١٤٨ هـ ،[انظر المزي ، تهذيب الكمال ، ج١٧ ، ص٣٧٧ ، الزركلي ، الأعلام ، ج٦ ، ص١٨٩]

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة :

دل الحديث بمنطوقة على جواز القضاء على الغائب ، فالرسول صلى الله عليه وسلم قضى لهند أن تأخذ من مال زوجها بالمعروف ولم يكن موجوداً في مجلس القضاء ، ولو لم يكن القضاء على الغائب جائزاً لما قضى النبي على أبي سفيان ، بل لبين أنه لا بد من حضوره (١٢)

ثانياً : بقوله صلى الله عليه وسلم **" البينة على المدعي "(١٣)**

وجه الدلالة :

واستدل القائلون بجواز القضاء على الغائب من خلال هذا الحديث بأن هذا الحديث جاء مطلقاً من غير اشتراط حضور الخصم ، ولو كان حضور الخصم واجباً لذكر ذلك بالحديث (١).

ثالثاً : الدليل الثالث للقائلين بجواز الحكم على الغائب من المعقول :

ويتمثل هذا الدليل بأن الحكم على الغائب جائز ، وأن العقل لا ينافي ذلك لأن الغيبة ليست بأعظم من الصغر والموت في العجز عن الدفع ، فإذا جاز الحكم على الصغير والميت مع عدم حضورهما فمن باب أولى أن يجوز الحكم على الغائب (٢)

٥- أن تكون في مجلس القضاء(٣) .

٦- أن تكون محتملة الثبوت (٤).

---

(١١) البخاري ، الصحيح ، كتاب الأحكام ، باب القضاء على الغائب ، ج٦ ، ص ٢٦٢٦ ، الإمام مسلم ، الصحيح ، كتاب الاقضية ، باب قضية هند ، حديث رقم ١٧١٤ .

(١٢) احمد بن علي بن حجر العسقلاني ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، تحقيق محمد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٧٩ هـ ، ج٩ ، ص٥١١

(١٣) الامام البيهقي ، السنن ، كتاب الدعوى والبينات . باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ، حديث ج١٠ ، ص٢٥٢ ، الإمام الترمذي ، السنن ، كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ، حديث رقم ١٣٤١ ، ج٣ ، ص٦٢٦ ، وقال عنه الترمذي : حديث في إسناده مقال .

(١)الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٤ ، ص١٩٢ ، زكريا الأنصاري ، اسنى المطالب ، ج٤ ، ص٣١٦ ، ابن قدامه ، المغني ، ج١٠ ، ص٨٢٩٨ ، ابن حزم ، المحلى ، ج٨ ، ص٤٣٨ .

(٢)زكريا الأنصاري ، اسنى المطالب . ج٤ ، ص٣١٦ .

(٣) باز ، سليم رستم ، شرح المجلة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، ص ٩١٠ . علي حيدر ، شرح المجلة ، ج٤ ، ص١٥٤ . محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى ، طبعة وزارة الأوقاف ، القسم الأول ، ص٢٠٤ . علي قراعه ، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ، ط٢ ، مطبعة النهضة ، مصر ، ١٩٢١م ، ص٨ .

(٤) انظر نص المادة(١٦٢٩)من مجلة الأحكام العدلية وشرحها لباز ، ص٩٢٦. قراعه ، الأصول القضائية ، ص١٠

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويقصد بذلك أن لا تكون محالة لأن الكذب متيقن حينها ، كمن ادعى نسب ولدٍ لنفسه أكبر منه سناً ، لا تصح دعواه لأنها غير محتملة الثبوت ، لذا فهي دعوى باطلة[٥] .

٧- أن تكون جازمة بألفاظها[٦] .

ويقصد بذلك الابتعاد عن الألفاظ الدالة على الظن أو الشك ، لأنها مظنة التهم المبطلة للدعوى .

٨- وضوح الدعوى وعدم تناقضها[١] .

ويقصد بذلك استحالة ثبوت شيءٍ ونقيضه في حق شخص واحدٍ هو المدعى عليه لذا كان لابد لصحة الدعوى عدم تعارضها بشيءٍ مما يناقض ما صدر من المدعي في بداية دعواه[١] .

٩- أن تتضمن حكماً ملزماً متعلقاً بالدعوى [٢]

ويقصد بذلك ضرورة تضمن الدعوى طلباً بإلزام الخصم بشيء ، وإلا كانت عبثاً[٣] .

المطلب الثالث

أطراف الدعوى

ويقصد بأطراف الدعوى المكونان الأساسيان للدعوى حتى تصح وتتشكل وهما ركنا الدعوى ، المدعي والمدعى عليه ،سواء أكانا أشخاصاً حقيقيين أم معنويين (حكميين) أو جماعات،فالمدعي هو " **طالب الحق ، الذي لا يجبر على الخصومة إذا تركها** "[٤]

وأما المدعى عليه فهو : " **المطلوب منه الحق ، الذي يجبر على الخصومة** "[٥]

---

(٥) المرجعان السابقان ، وانظر أبو البصل ، شرح القانون ، ص١٣٥ .

(٦) علي قراعه ، الأصول القضائية ، ص١٥ ، عبد الناصر أبو البصل ، شرح قانون أصول الحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي الأردني ، دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٩ ، ص١٣٥ . والقرارات الاستئنافية ذوات الأرقام (١٢٠٤٦) و (١٥٦٧٢) .

(٥) الدغمي ، دعوى التناقض ، ص٥٦ و ص١٢٣ . قراعه ، الأصول القضائية ، ص١٠ .

(١) المرجع السابق ، أبو البصل ، شرح القانون ، ص١٣٥ .

(٢) علي قراعه ، الأصول القضائية ، ص١٠ . والمادة (١٦٣٠) من مجلة الأحكام العدلية وشرحها لباز ، ص٩٢٦ .

(٣) عليان ، شوكت عليان ، الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ، دار الرشيد للنشر والتوزيع ، ١٩٨١ ص١٣ ، الدغمي، دعوى التناقض والدفع ، ص٤١-٤٢ .

(٤) الغنيمي ،عبد الغني الدمشقي الميداني– اللباب شرح الكتاب ،ج٣ ،دار الكتاب العربي ،بيروت ص٢٦، علي قراعه ، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ، ص٥- ٦ . أبو البصل ، عبد الناصر موسى ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي ، ط١ ، ١٩٩٩ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ص١٢٥-١٢٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد تدخل المحكمة طرفاً ثالثاً في الدعوى ، وذلك في حالة عدم اكتمال الخصومة إلا بدخوله [٦] .

وبمعرفة أطراف الدعوى ، يتضح الأمور التالية :

- **معرفة من يتحمل عبء الإثبات .**

فقد يتحول المدعى عليه مدعياً : إذا دفع دعواه بما يصلح أن يكون دفعاً ، ويتوجب عليه الإثبات بالبينة أو التحليف وغيرها من الوسائل ، ومن ثم يعود مدعىً عليه بعد أن كان مدعياً[١]

- **تحديد الصلاحية المكانية للمحاكم التي تقام فيها دعوى المدعي .**

فلا يصح أن تقام الدعاوى في أي مكان يرغبه المدعي ، لأن الأصل في المدعى عليه براءة الذمة ما لم يثبت عكس ذلك من خلال المحاكمة ، وفي تعدي المدعي بدعواه الصلاحية المكانية يوجب فسخ دعواه وردها .

- **تحمل المصاريف ونتائج الدعوى وآثارها [٢] .**

ومما سبق بيانه يتضح لنا جلياً أنه يترتب على معرفة أطراف الدعوى وتغير أحوالهما في الدعوى فقد يتحول المدعي إلى مدعى عليه إذا دفع المدعى عليه الدعوى بأحد الدفوع المقبولة ، وهذا من الأمور بالغة الأهمية ، لاختلاف طرق الإثبات وتحمل أعبائه . وما يترتب على الدعوى من مصاريف ورسوم وأحكام تضمن للمدعى عليه.

---

(٥) المراجع السابقة .

(٦) أحمد داود ، القرارات الاستئنافية القرار رقم (٢/٥٥٥) تاريخ ١٩٨٠/٨/٤ .

(١) انظر نصوص المواد (٥٠-٥٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية و أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية نظام القضاء الشرعي ، ص١٢٥-١٢٦ .

(٢) المرجع السابق ، والدغمي ، دعوى التناقض ص٥٦- ص ١٢٣، قراعه، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ، ص٥- ٦ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

التركــة ومـا يتـعلق بـها مـن حقـوق

لاشك أن في معرفة التركة وما يتعلق بها من حقوق مدخل مهم يتضح فيه ماهية التركة وما تشتمل عليه من أموال ومنافع وحقوق كالحقوق الشخصية والمالية . والتفريق بين هذه الحقوق ، وكذا فإن من الأهمية بمكان معرفة ترتيب الحقوق المترتبة على التركة وأثر هذا الترتيب في وجوب تقديم الأولى على غيره عند عدم اتساعها للإيفاء بالحقوق ، لذا فقد جاء هذا المبحث ليناقش المطالب التالية .

المطلب الأول

تعريف التركة

أولاً :التركة لغةً :

من الترك بمعنى الإبقاء ، يقال تركت الشيء تركاً : خليته . وتركة الميت هي ما يتركه من الميراث المتروك .[1]

ثانياً : التركة اصطلاحاً :

اختلف فقهاء المذاهب عند تعريفهم للتركة بين موسع لمفهوم التركة وشمولها الأموال والحقوق بنوعيها ومن مضيق لها . والتعريفات الآتية تبين مدى اختلاف الفقهاء واتفاقهم على مفهوم التركة :

- **تعريف الحنفية :**

" هي ما يتركه الميت من الأموال ، صافياً عن تعلق حق الغير بعينه "[2]

شرح قيود التعريف :

(**ما يتركه الميت**) :

تشمل الأموال مـن العقــارات ، والمنـــقولات ، مثـــليـات [3] ،

---

(١) ابن منظور ، **لسان العرب** ، ج١٢ ، ص٢٨٦ ، **والمصباح المنير** ، ج١ ، ص٨٢ .

(٢) الكاساني ، بدائع الضائع ، ج٨ ، ص٣٨٦ . ابن عابدين ،وحاشية رد المحتار على الدر المختار ج٦ ص٧٥٩ . الزيلعي ، تبين الحقائق ج٦ ص٢٢٩.

(٣) معنى المثلي من الأموال هو ما يوجد مثله في السوق بدون تفاوت يعتد به [انظر المادة ١٤٥ و ١١١٩ من مجلة الأحكام العدلية]

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقيميات[١] ، القابل للقسمة منها وغير القابل لها ، والحقوق المالية كالديون التي للميت في ذمة الغير بأنواعها والحقوق التابعة لها كحق المرور والشرب ، وحق الخيار والشفعة ، وكما تشمل الأعيان التي تعلق حق الغير بها كالعين المرهونة مثلاً ويسمى الحق المتعلق بها حقاً عينياً أو ديناً عينياً ، لأن الحقوق العينية أو الديون العينية هي التي تعلقت بعين من الأموال ، وتسمى بالديون الموثقة أو الممتازة .[٢]

(**الأموال**) : قيد يخرج به المنافع ، والحقوق التي لا تكون مالاً ، ولا في معنى المال كحق الخيار أو الشفعة وحق الانتفاع بالموصى به عندهم ، لأن صفة المالية للأشياء تثبت بالتمول الذي هو صيانة الشيء وادخاره لوقت الحاجة .[٣]

(**صافيا** ً) : قيد خرجت به الأموال التي تعلقت بها الديون العينية ، لأن حق المرتهن يتعلق بها في حياة الراهن ، كالعين التي جعلت مهراً قبل أن تتسلمها الزوجة فإنها أحق بها .[٤]

فالملاحظ أن الأحناف قد حصروا ما يورث وما يصح إطلاق التركة عليه ما زاد عن قيود تعريفهم للتركة ، فالتركة هي الأموال وما كان ملحقاً بها أو تابعاً لها .

- **المالكية :** فقد عرفوا التركة بأنها

" حق يقبل التجزيء، يثبت لمستحق بعد موت من كان له ذلك الحق "[٥]

شرح محترزات التعريف:

---

(١) معنى القيمي من الأموال هو ما لا يوجد له مثل في السوق ، أو يوجد ولكن مع التفاوت المعتد به في القيمة ، وقد سمي هذا النوع بالقيمي نسبة للقيمة التي يتفاوت بها كل فرد منه عن سواه [انظر المادة ١٤٦ من مجلة الاحكام العدلية ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ج٣٦ ، ص٣٥ – ٣٦]

(٢) محمد عبد الرحيم الكشكي، التركة وما يتعلق بها من الحقوق ، الطبعة الأولى ، دار الغدير ، جامعة بغداد ١٩٧٠ ، ص٥٧ .

(٣) محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط ، الطبعة الأولى ، دار السعادة ، القاهرة ، ١٣٢٤ ، ج١١ ، ص٧٨-٧٩ ، أبو محمد فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، الطبعة الأولى ، المطبعة الأميرية ، مصر ، ١٣١٤ هـ ، ج٥ ص٢٣٤ [إلا أن الحنفية يعتبرون المنافع اموالاً متقومة إذا ورد عليها عقد معاوضة ، كما في الإجارة ، وذلك على خلاف القياس . انظر الموسوعة الفقهية ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، الكويت ، ج١٦ ، ص٣٢] .

(٤) المراجع السابقة و الكشكي ، التركة ، ص٥٧ .

(٥) أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل ، ج٤ ، الطبعة الأولى ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، ١٩١١ ، ص٤٧٠ ، أحمد محمد على داوود، الحقوق المتعلقة بالتركة ،الطبعة الثانية ،مكتبة دار الثقافة ، عمان ، ص٢٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" **حق** " وتشمل الأموال وغيرها مما كان للمورث حال حياته، كالخيار والشفعة والقصاص والولاء والولاية.[١]

" **يقبل التجزيء** ": قيد خصص به عموم لفظ الحق السالف الذكر ويراد به كل ما يصح أن يقال لفلان نصفه ولفلان نصفه ولو لم يمكن إفرازه . حيث خرج به الولاء وولاية النكاح وكل ما لا يقبل التقسيم والتجزئة [٢]

" **يثبت لمستحق** ": أي بسبب من أسباب الإرث كالقرابة ، والزوجية ، أو الولاء وهذا القيد يخرج الوصية.[٣]

- **الشافعية :** فقد عرفوا التركة بأنها

" **هي ما يخلفه الميت من حق أو مال أو اختصاص** "[٤]

وقد بينت من خلال تعريف المالكية للتركة ما يتفق مع ما ورد في تعريف الشافعية ، إلا ما ورد في تعريفهم الإختصاص .

"و **الاختصاص** " : يقصد به كل منفعة بعين اقتصرت على شخص دون أن يملكها لمانع شرعي من تملكها ومثال ذلك ، الأعيان النجسة والزيوت النجسة و الكلب ، فإنه لا يجوز تملكها لنجاستها و أباح الانتفاع بها ، فحق الاختصاص قابل للمعاوضة في ذاته فتلحق بالأموال ويعتبر من التركة [٥].

وعلى ما سبق : فإن الاختصاص سواء أكان ملكاً أم اختصاصاً فهو ملحق بالأموال لتغلب الناحية المالية فيه على الناحية الشخصية ، لأنه يقبل في ذاته بأن يكون محلاً للمعاوضة عند من يقول بالاختصاص وصالح للبيع عند من يقول بجواز تملكه كالحنفية كما هو مبين سابقاً .

- **الحنابلة :** فقد عرفوا لتركة بأنها :

" **الحق المخلف عن الميت** "[٦]

مناقشة التعريفات :

وعلى ضوء ما سبق من تعريفات يتضح لنا ما يلي :

---

(١) المراجع السابقة و الكشكي ، التركة ، ص٦٠ .

(٢) الكشكي ، التركة وما يتعلق بها من حقوق ، ص٦١

(٣) المرجع السابق ، الدردير ، الشرح الكبير ، ج٤ ، ص٤٧١

(٤) البجيرمي ، سليمان بن عمر ، حاشية على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد) ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، ١٣٠٩ ، ج٣ ، ص٢٢٢ .

(٥)الكشكي ، محمد ، التركة وما يتعلق بها من حقوق ، ص ٦٤.

(٦) البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، ج٣ ، ص٥٤٠ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أن التعريفات تنقسم باعتبار ما يورث وما لا يورث إلى قسمين رئيسين :

القسم الأول : تعريف التركة عند الحنفية .

وقد اقتصر تعريف الحنفية للتركة على أن ما يورث عندهم هو :

- الأموال المنقولة منها وغير المنقولة .
- والحقوق المتعلقة بها (**الحقوق العينية**) و ديونها ، من مثل حقوق الارتفاق ، والمرور ، إلا أن الأحناف أيضاً قد حصروا الخيارات التي يصح توريثها في التي تتعلق بالعين المورثة ذاتها وتتعلق بالخيار الشخصي الذي يخضع لإرادة المورث كخيار الرد بالعيب وشرط الرؤية الذي هو بمعنى الخيار .

وعلى ذلك فالحقوق الشخصية البحتة هي حق الولاية والوكالة والحضانة ...وغيرها .

وكذلك فإن الحنفية: قد استثنوا المنافع من أن تكون جزءاً مما يورث لأنها لا تحرز ولا تحاز فهي ليست شيئاً مادياً له وجود كما هي الأموال ، فالمنافع مملوكة للمورث تنتهي ملكيته لها بوفاته ، كما هو الحال بالحقوق المالية التي تتعلق بمشيئة المورث وإرادته .

القسم الثاني : تعريف التركة عند المالكية ، والشافعية والحنابلة.

وقد اتفقوا على أن التركة هي كل ما يتركه المورث من أموال ومنافع وحقوق على إطلاقها إلا ما استثناه المالكية مما لا يقبل التجزيء كولاية النكاح ، والحقوق الشخصية الخالصة للمورث[1] .

فالأصل عند الجمهور هو توريث الحقوق والأموال إلا ما قام دليل على مفارقته للمال من الحقوق ، فهذه الحقوق وما يشبهها هي مدار الاختلاف بين الفقهاء فيما يعتبر منها تركة وما لا يعتبر ، تبعاً لاختلافهم في النظرة إليها ، فمن نظر إليها على اعتبار أنها حقوق مالية ألحقها بالحقوق المالية واعتبرها من التركة ومن نظر إليها على اعتبار أنها ليست كذلك لما رأى فيها من الخصوصيات ألحقها بالحقوق الشخصية . وقد اتفق كلا الرأيين على أن الحقوق الشخصية لا تتعدى غير صاحبها بحال من الأحوال ولا تعتبر تركة مطلقاً كحق حضانة الطفل للأم ، وحق الولاية للأب وغيرها من الحقوق التي لم تثبت للميت حال حياته إلا لخاصة فيه .

- **وعلى ذلك** فإن منشأ الخلاف وأصله بين الفريقين عائد إلى ما يلي:

١- تنازع الحقوق بين الشخصية والمالية .

٢- في اعتبار المنافع مالاً من عدمه (**وفي تحديد ماهية المال**) .

---

(١) ابن قدامه ، **المغني والشرح الكبير** ، ج٧ ، ص٢٤١ ، أحمد الكبيسي ، **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون** ، مطبعة الإرشاد ،بغداد ، ١٩٧٤ ، ج٢ ، ص١٣ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- الاختلاف في الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم " من ترك مالاً أو حقاً فلورثته ومن ترك كلاً أو عيالاً فالي "[١]

الترجيح :

وأرى أن كلا الرأيين له من الوجاهة وقوة الدليل ما يساوي الرأي الآخر ، إلا أن مفهوم الجمهور يحقق المصلحة المبتغاة من الإرث وهي خلافة الوارث للمورث في كل مال أو حق مالي .

المطلب الثاني

الحقـوق المتـعلـقة بالتـركة

تتعدد الحقوق التي تتعلق بالتركة عند وجود مبررها والداعي لها ، وهي ليست بمرتبة واحدة ، بل بعضها أقوى من بعض ، فيقدم الأولى والأقوى على ما دونه من الحقوق ،وقد قرر جمهور الفقهاء واتفقوا على ترتيبها على النحو التالي :

أولاً : قضاء الديون المتعلقة بالأعيان :

ويقصد بالديون العينية الديون التي علقت بعين حال حياة المورث ، لأنها ارتبطت بعين وأصبحت متعلقة بهذه العين ، وضماناً لوفائها ، ومثال ذلك العين المرهونة التي سلمت للمرتهن ، تكون من حق المرتهن حتى يستوفي دينه .[٢]

وقد ذهب جمهور الفقهاء[١] إلى أن قضاء الديون المتعلقة بالأعيان هي أول حق متعلق بالتركة وأولاها من حيث الترتيب ، فهو مقدم حتى على تجهيز الميت وتكفينه .

---

(١) أخرجه مسلم ، الصحيح ،(من ترك مالاً فهو لورثته في كتاب الفرائض باب من ترك مالاً فلورثته) ، حديث رقم ٤١٣٣ ، وأخرجه البخاري في صحيحه أيضاً في كتاب الفرائض بذات اللفظ ، حديث رقم ٦٧٣١ ، وأخرجه أيضاً الترمذي في كتاب الجنائز من سننه ، باب ما جاء في الصلاة على المديون ، حديث رقم ١٠٧٠ ، وأخرجه النسائي في سننه كتاب الجنائز باب الصلاة على من عليه دين ، حديث رقم ١٩٦٢ ، وأخرجه بن ماجه في كتاب الصدقات باب من ترك ديناً أو ضياعاً فعلى الله وعلى رسوله ، حديث رقم ٢٤١٥ .

(٢) الكشكي ، التركة ، ص١٠٦ ، الكبيسي ، الأحوال الشخصية ، ج٢ ، ص٥٤ .

(١) انظر الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٣٠ . الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٤ ، ص٢٣٠ . الدردير ، الشرح الكبير ، ج٤ ، ص٤٧١ . البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص٥٤١ . المقدسي ، بهاء الدين عبد الرحمن بن ابراهيم ، العدة شرح العمدة في فقه إمام السنه أحمد بن حنبل الشيباني ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٩٤ ، ص٣٣٧ . محمد سليمان الأشقر ، المجلى في الفقه الحنبلي ، الطبعة الأولى ، دار القلم ، دمشق ، ١٩٩٨ ص٥٤٦ . أبو زهرة ، محمد ، الميراث عند الجعفرية ، د.ط ، د.ت ، دار الفكر العربي ، ص٤٧ . حسن صبحي أحمد عبد اللطيف ، أحكام المواريث في الشريعة الاسلامية،مؤسسة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لا بل قد ذهب الظاهرية[٢] أيضاً إلى تقديم الديون بشقيها العينية والمطلقة على تجهيز الميت .

وقد خالف الإمام أحمد [٣] الجمهور فيما ذهبوا إليه ، وقال أن قضاء الديون العينية مؤخر على تجهيز الميت .

ثانيا : تجهيز الميت وتكفينه .

والمراد بالتجهيز : هو أداء ما يكفي لنفقات ما يحتاج إليه الميت ، من وقت موته الى أن يوارى في قبره ، من كفن ، وغسل ، وحمل ، ودفن ، وشراء قبر ، وإذا لزم وكل ما يحتاج إليه من غير إسراف ولا تقتير [٤]

وقد اختلف الفقهاء في التجهيز هل هو مقدم على الدين أم أن الدين مقدم على التجهيز ، وقد فرق بعض الفقهاء بين الدين العيني والمطلق في التقديم على التجهيز ، وأصل هذا الخلاف على قولين :

القول الأول : تأخير الديون مطلقاً عن التجهيز .

وقد أخذ بهذا القول الحنابلة [١]،و بعض الحنفية[٢] ، والزيدية[٣] ، والامامية[٤] و سبب القول بالتأخير للديون عن التجهيز لأن التجهيز من حاجات الإنسان الأصلية ، التي تقدم على

الشباب الجامعة، الاسكندرية ، ١٩٧٥ ، ص٣٥ . الشافعي ، د. أحمد محمود ، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية ، ص١٩-٢٠-٢١

(٢) ابن حزم الظاهري ، المحلى بالآثار ، ج٩ ، ص٢٥٣ ، مسألة رقم ١٧٠٩ و ١٧٦٤

(٣) نور الدين أبو طالب عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم ، الواضح في شرح مختصر الخرقي ، ج٥ ، الطبعة الأولى ، تحقيق عبد الملك بن عبد الله بن دهين ، دار الخضر ، بيروت ٢٠٠٠ ، ص٢٤٣ . محمد سليمان الأشقر ، المجلى في الفقه الحنبلي ، الطبعة الأولى ، دار القلم ، دمشق ،١٩٩٨ ص٥٤٦. حسن صبحي أحمد عبد اللطيف ، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الشباب الجامعة ، الإسكندرية ، ١٩٧٥ ، ص٣٥ . الشافعي ، د. أحمد محمود ، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، ص١٩-٢٠-٢١ .

(٤) عبد الناصر أبو البصل، أحكام التركات في الفقه والقانون ، الطبعة الأولى ، مؤسسة حماده ، اربد ، ١٩٩٩ ، ص٦٥ . انظر الكشكي، التركة ، ص٩٤ ، أحمد داود ص٤٩ ، والسباعي ط الخامسة ص٣٣٩ ، أحمدالحصري ، التركات والوصايا في الفقه الإسلامي ،الطبعة الثانية ، مكتبة الأقصى ، عمان ،١٩٨٠، ص٢٧. حسن صبحي أحمد عبد اللطيف ،أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الشباب الجامعة ، الإسكندرية ، ١٩٧٥ ، ص٣٥ . أحمد محمود الشافعي ، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية ، ص٢١ .

(١) البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص٥٤٢ .

(٢) الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٤ ، ص٢٣٠ .

(٣) أحمد بن يحيى بن المرتضى ، البحر الزخار ، دار الكتاب الإسلامي ، ج٦ ، ص٣٣٤ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سائر الديون في حال الحياة فمن باب أولى تقديمها بعد الموت للعجز و عدم القدرة على الكسب ولأن التجهيز يجب في مال الغير إذا لم يكن للميت مال فمن باب أولى أيضاً وجوبه في مال الميت ولو تعلق به حق الغير خلافاً للشيعة الإمامية .

القول الثاني : تقديم الديون العينية على التجهيز وتأخير المطلقة عنه .

وقد أخذ بهذا القول بعض الحنفية[٥] ، والمالكية[٦] ، والشافعية[٧] ، وقد بنى أصحاب هذا القول وجه تفريقهم بين أنواع الديون على ضوء الاعتبارين التاليين :

الأول : أن الدين العيني ليس أصلاً جزءاً من التركة حيث إن التركة عندهم هي ما يتركه الميت من أموال صافياً كما هو مبين في تعريف الحنفية .

الثاني : ولأن الدين تعلق بالأعيان قبل صيرورة المال تركة .

وقد روى بعض الحنفية أن الصحيح هو تقديم التجهيز على الديون مطلقاً ، ولو كانت متعلقة بعين التركة ، وبهذا تكون هذه الرواية قد وافقت الظاهرية فيما ذهبوا إليه مستدلين بقوله تعالى " مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ "[٣].

وجه الاستدلال :

إن النص جاء بتقديم الدين فالآية تعم ديون الله تعالى وديون الخلق فإذا صار المال كله للغرماء بنص القرآن فمن الظلم أن يخص الغرماء بإخراج الكفن من مالهم دون سائر من

---

(٤) محسن الطبطبائي، منهج الصالحين ، الطبعة ١٥ ، مطبعة النعمان ، النجف الأشرف ، ج١ ،ص ١٧ ، مسألة ٣٢ . محمد أبو زهرة، الميراث عند الجعفرية ، د.ط ، د.ت ، دار الفكر العربي ، ص٤٧ .

(٥) انظر الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص٣٠ . الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٤ ، ص٢٣٠ .

(٦) الدردير ، الشرح الكبير ، ج٤ ، ص٤٧١ . البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص٥٤١ . بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٩٤ ، ص٣٣٧ . محمد سليمان الأشقر،المجلى في الفقه الحنبلي، ص٥٤٦ .

(٧) سليمان بن عمر البجيرمي، حاشية على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد) ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، ١٣٠٩ ، ج٣ ، ص٢٢٢

(١) سورة النساء ، آية (١٢)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حضر إذ لم يوجب ذلك قرآن ولا سنه ، ولا إجماع ، ولا قياس ، ولا نظر ، ولا احتياط ، وتقديم الوصية في النص على الدين هو تقديم في الذكر لا يوجب التقدم في الفعل خصوصاً ، وقد ورد قوله صلى الله عليه وسلم : " إن دمائكم وأموالكم عليكم حرام " فهذا النص النبوي يقيد تأخير الوصية حتى ينتصف الغرماء ، لأن مال الميت قد صار من حقوق الله تعالى ، أو للغرماء بموته ، كله ، أو بعضه فحرام على الميت (الموصي) الحكم في مال غيره ، وإنما ينفذ حكمه في ماله الذي يتخلف فصح بهذا أن الوصية فيما يبقى بعد الدين .

القول المختار :

هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول وذلك لبيان حجتهم عقلاً ، ولأن الذبي في كثير من الوقائع -كما هو الحال في تكفين مصعب بن عمير وحمزة والمحرم الذي وقصته ناقته – كان يقول "كفنوه في ثوبيه " ويترك الاستفصال في دينه . فلو كان مديناً كان دينه مؤخراً عن التكفين ، وكذلك فإن تعلق الدين بالأعيان لا يدل على تقديمها على الدين لأن حبسها عن مالكها حال حياته كان لحثه على قضاء الدين .

ثالثاً : تنفيذ الوصية :

المراد بالوصية : هي تمليك مضاف الى ما بعد الموت ، بطريق التبرع ، سواء كان الموصى به عيناً أم منفعة [١] . وقد اتفق الفقهاء الحنفية[٢] ، المالكية [٣]، الشافعية[٤] ، الحنابلة[٥] ، الظاهرية[٦] على أن تنفيذ الوصية لا يكون إلا بعد سداد الديون وقبل أخذ الورثة حقوقهم من التركة شرط أن لا يتجاوز مقدار الوصية ثلث التركة وأن لا تكون لوارث .

ويأتي هذا الحق من الحقوق المتعلقة بالتركة في المرتبة الثالثة بين الحقوق باتفاق الفقهاء وبعد سداد ديون الميت وقبل أخذ الورثة حقوقهم من التركة وقد قدم المولى عز وجل ذكر الوصية قبل الدين بقوله تعالى (**مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ**) [٧]

---

(١) **الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٦ ، ص٧١ . ومواهب الجليل ٦ ص٣٦٤ . الشربيني ، نهاية المحتاج ج٦ ص٤٠ وإبن قدامه ، المغني ج٦ ص٢ .**
(٢) **الزيلعي ، تبيين الحقائق ، ج٦ ، ص٧١**
(٣) **ومواهب الجليل ٦ ص٣٦٤** ، ، الدسوقي ، **الحاشية** ، ج٤ ، ص٤٢٧
(٤) **الشربيني ، نهاية المحتاج ج٦ ص٤٠**
(٥) **إبن قدامه ، المغني ج٦ ص٢**
(٦) ابن حزم ، **المحلى** ، ج٩ ، ص٣١٧
(٧) **سورة النساء ، الآية رقم (١٢)**
(٨) **أخرجه الإمام مسلم في صحيحه باب الوصية بالثلث ، كتاب الوصية ، حديث رقم ٤١٩١ .**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وذلك للتنبيه لضرورة العناية بها ، لأن النفوس تشح في إخراجها من التركة وقد اتفق الفقهاء على أنه لا تجوز الوصية بأكثر من ثلث التركة بأي حال من الأحوال ، وتبطل الوصية إذا زادت عن الثلث أو كانت لواحد من الورثة " لأنه لا وصية لوارث "[٨] كما أخبر النبي و لقوله صلى الله عليه وسلم لمن أراد أن يوصي (**الثلث والثلث كثير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس**)[٩] .

رابعاً : الميراث

ويراد به ما يرثه الناس من الأموال والحقوق ، وهو وسيلة لنقل المال بصورة شرعية وعادلة ، يتكافل فيها أفراد الأسرة الواحدة ضمن نظام فطري تتساوى فيه المغارم مع المغانم [١٠].

- **وأسباب الميراث عند جمهور الفقهاء هي :**

١. القـــرابـــة[١] :

هي الصلة النسبية بين المورث والوارث بالولادة ، وتنحصر في فروع الميت وأصوله ، وفروع أصوله (الحواشي) وذوي الأرحام .

ويختلف نصيب كل وارث عن الآخر تبعاً لدرجة القرابة قوة وضعفاً .

٢. النـــكـــاح [٢]:

ويراد به العقد الصحيح بدخول وبغيره ، ولا يكون التوارث بنكاح فاسد أو باطل

٣. الـــــولاء[٣]: هو عقد بين اثنين على أن يؤدي كل منهما الدية عن الآخر إذا جنى ، وأن يتوارثا ، وهو على ثلاثة أنواع : ولاء العتاقة ، ولاء النعمة ، أو ولاء الموالاة .

---

[٩] رواه أبو داود ، السنن ، والترمذي ، السنن الكبرى ، وابن ماجه ، السنن

(١٠)الشلبي ، أحكام المواريث ، ص٦٢. الشافعي ، أحكام المواريث ، ص٢٨ –٢٩. حسن صبحي ، أحكام المواريث ، ص٥٧ . عبد العظيم شرف الدين ، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، الطبعة الثانية ، مصر ، ١٩٨٧ ، ص ٥ .

(١) الشافعي،أحكام المواريث،ص١٤. حسن صبحي، احكام المواريث ، ص٥٥ ياسين أحمد إبراهيم درادكة،الميراث في الشريعة الإسلامية،الطبعة الثالثة،مؤسسة الرسالة،بيروت ، ١٩٨٦ ، ص٧١ .

(٢) أبو زهرة ، الميراث عند الجعفرية ، ص٦٦ . الشلبي ، أحكام المواريث ، ص٦٩ - ٧٦الشافعي ، أحكام المواريث ، ص٣٣ . حسن صبحي ، احكام المواريث ، ص٦٣ .أبو اليقظان ، عطيه فرج ، حكم الميراث في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ، دار الحرية ، بغداد ، ١٩٧٦، ص٣٩.

(٣) ياسين درادكة ، الميراث في الشريعة الإسلامية ، ص١٢٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **وأركان الميراث هي :**

١. المورث :

وهو الميت حقيقة أو حكماً أو تقديراً ويثبت بالمعاينة أو بالسماع أو بالبينة المتصل بها القضاء، فالميت حقيقة هو : من عدمت حياته بعد وجودها والميت حكماً : هو من حكم القاضي بموته مع احتمال حياته أو تيقنها كالمفقود والمرتد

٢. الوارث : هو من يتصل بالمورث بأحد أسباب الإرث ، ويكون حياً عند وفاة المورث[١] .

٣. الموروث[٢]: هو ما يتركه الميت من مال أو حقوق تورث عنه .

- **وشروط الميراث هي :**

١- موت المورث حقيقةً أو حكماً أو تقديراً

٢- حياة الوارث حقيقة أو تقديراً .

٣-انتفاء المانع .

٤- العلم بجهة إرث الوارث [٣].

---

(١) الكبيسي ، الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون ، ج٢ ، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، ص١٥٨

(٢) الشلبي ، أحكام المواريث ، ص٦٩ - ٧٦الشافعي ، أحكام المواريث ، ص٣٣ .

(٣) أبو اليقظان ، عطيه فرج ، حكم الميراث في الشريعة الإسلامية ، ص٤٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

مفهوم الدين ،أنواعه ، تعلقه بالذمة ، أقسامه

وسأقتصر في هذا المبحث على الديون التي تجب في الذمة بدلاً عن شيء على سبيل المعاوضة ، فالديون التي هي لله تعالى كالزكاة والكفارات وغيرها ليست مما يقتضى عليه في الدنيا لا بل يعتبرها بعض الفقهاء في معنى العبادة ، وسأبين في هذا المبحث مفهوم الدين وضرورة توثيقه وأهمية ذلك ، وأنواع الديون ومدى تعلقها بذمة المتوفى من خلال المطالب التالية .

المطلب الأول

مفهوم الدين وأهمية توثيقه

أولاً : تعريف الدين

ب- في اللغة:

ذكر صاحب القاموس المحيط في معنى الدين لغة : دان وأدان أي أقرض وتجمع على ديون[١] .

ت- في الاصطلاح :

ويقصد بالدين " ما وجب في الذمة بدلاً عن فيء على سبيل المعاوضة "[٢] وعرف الدين الشيخ أحمد إبراهيم بقوله : ما يكون ثابتاً في الذمة من كل ما يجب أداؤه بوصفه لا بنفسه [٣]

ثانياً : أهمية توثيق الدين

---

(١) الفيرزأبادي ، القاموس المحيط ، ج٤ ، ص٢٢٦

(٢) عبد الرحيم الكشكي ، الحقوق المتعلقة بالتركة ص٧٣ . أبو يحيى ، الاستدانة ص (٣٥) .

(٣) أحمد إبراهيم ، الموجز في المرافعات الشرعية ، ص٢٢ ، محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى ، ص٣٥٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لقد نهج التشريع الإسلامي في أمر الدَين نهج الحيطة والضبط في المقدار والوقت والوقائع ، وتحديد موعد التسليم من خلال التوثيق المباشر له عند الكاتب العدل ، الأمر الذي يرفع النزاع والجهالة .

ومظاهر الاحتياط للدَين مفصلة في كتاب الله ، من بيان كيفية كتابة الدَين ، ومن يتولى كتابته ، والشروط الواجب توافرها فيه من عدالة الشاهدين من خلال اشتراط الإسلام فيهما ، والفقه ، واليقظة ، وتحاشي الألفاظ المحتملة ، وكذلك تحديد من يتولى الإملاء للكاتب و هو المدين ، لأنه المكلف بالأداء لمضمون الكتابة مع التوصية بالتقوى ، ولم يكتف ديننا الحنيف بكل ما سبق ذكره ، بل أرشد إلى زيادة البينة الكتابيـة وتأكيدها بالشهادة عليها بالبينة الشخصية [١] .

قال الإمام القرطبي" **ذهب بعض الناس الى أن كتب الديون واجب على أربابها ، فرض بهذه الآية، بيعاً كان أو قرضاً ، لئلا يقع فيه نسيان أو جحود** " [٢] .

المطلب الثاني

أنواع الدين

تختلف ديون التركات باختلاف متعلقها فما كان منها متعلقاً بعين من الأمـوال سمي عينياً ، وما لم يكن متعلقاً منها بشيء من الأعيان سمي مطلقاً [٣] ، وتقدم الديون العينية على المطلقة لأنها الأقوى ثبوتا ، إلا أن الديون المطلقة تتفاوت فيما بينها بحسب قوتها أيضاً .

وقد ميز الفقهاء بين نوعين من أنواع الديون المطلقة في حال عدم اتساع التركة للوفاء بكل ديون المتوفي قوة وضعفاً .

أولاً : دين الصحة

والمراد بديون الصحة أمران :

---

(٢) انظر سعيد حوى – الأساس في التفسير – دار السلام – القاهرة – المجلد الاول ط الخامسة ١٩٩٩ ص٦٥٨ ومحمد علي السايس – تفسير آيات الاحكام –تحقيق طه عبد الرؤوف سعد – المكتبة الازهرية – مصر ط٢٠٠١ ج١ ص١٩٢ و ١٩٣ . أبو يحيى ، محمد حسن ، الإستدانة في الفقه الإسلامي ، مقوماتها ، أحكامها ، مجالاتها ، إثباتها ، توثيقها ، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى ، عمان ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ١٩٩٠ ، ص ٣٥٥ - ٣٦٢ .

(٣) ابو عبد الله محمد بن أحمد الانصاري القرطبي – الجامع لأحكام القرآن – تحقيق هشام سمير البخاري – دار عالم الكتب – الرياض ٢٠٠٣ ج٢ ص٣٨٣

(٣) ويسمى هذين النوعين من الديون بالموثقة (العينية) وغير الموثقة ،وقد ذكر فقهاء الحنفية صوراً للديون الموثقة بالأعيان : الصورة الأولى : الرهن الصورة الثانية : العين المستأجر الصورة الثالثة : المبيع غير المدفوع ، وأنظر الدر المختار ج٦ ص ٧٥٩ ، محمد أبو زهره ، أحكام التركات والمواريث ، دار الفكر العربي [د.ت .د.ط] ، ص٣٢ أحمد داود – الحقوق المتعلقة بالتركة ص٧٣ .]

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاهما : دين انشغلت به الذمة حال الصحة .

ثانيهما : دين انشغلت به الذمة حال المرض وثبت بالبينة [١].

وعلة تقديم دين الصحة على دين المرض أن دين الصحة ظهر بإقرار المدين في وقت لم يتعلق بماله حق أصلاً ، ولم يرد عليه حجر ، ولهذا صح عتقه وهبته في جميع الأموال بخلاف دين المرض الذي ثبت في حال تعلق بأمواله حق الغير، إلا إذا كان دين المرض قد ثبت بالبينة . وأما سبب إلحاق الديون التي لزمت في حال المرض بالبينة بديون الصحة في الحكم هو انتفاء التهمة في ثبوته [٢]

ثانياً : دين المرض

هو الدين الذي انشغلت به الذمة بالإقرار حال المرض .

وقد فرق الحنفية[٣] بين الديون ، وقسموها على النحو السالف الذكر عند تزاحم الديون في السداد ، فهم يرون أن الدينين ليسا بمنزلة واحده بل منزلة دين الصحة أعلى من منزلة دين المرض، فيقدم في الوفاء لأنه الأقوى ، ولأن في جعل الديون بمنزلة واحدة اضرار بالدائنين للميت وهو في صحته لوجود التهمة في دين المرض وهذا الاضرار مدفوع بالقاعدة الفقهية العامة لا ضرر ولا ضرار ، لكن اذا اتسعت التركة لسدادهما معا فيؤديان ولا خلاف في ذلك

وقد ساوى جمهور الفقهاء ، المالكية[٤] ، والشافعية[٥] ، وقول عند الحنابلة[٦] بين دين الصحة ودين المرض من حيث الأداء حتى لو لم تف التركة بالدين

---

(١) الزيلعي ، تبيين الحقائق ج٥ ص٢٣. و السرخسي – المبسوط ج١٨ ص٢٧ ، والابياني – شرح الاحكام الشرعية ج٣ ص١١ . عبد العظيم شرف الدين ، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية ، ص١٢

(٢) محمد أبو زهرة ، أحكام التركات ، ص٣٣ . وانظر الموسوعة الفقهية الكويتية ، بتصرف ، ص١١٧ .

(٣) **الزيلعي ، تبيين الحقائق ج٥ ص٢٣. و السرخسي – المبسوط ج١٨ ص٢٧ ، والابياني – شرح الاحكام الشرعية ج٣ ص١١ . عبد العظيم شرف الدين ، أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية ، ص١٢**

(٤) الدسوقي ، شمس الدين محمد عرفه ، الحاشية ، الطبعة الثالثة ، ج٣ ، المطبعة الكبرى الأميرية ، بولاق ، القاهرة ، ١٣١٩ ، ص٢٦٩ ، وبهامشه ، الشرح الكبير للدردير ، أبو البركات سيدي أحمد ، ج٣ ، ص٢٦٩ .

(٥) الأصفهاني ، شهاب الدين أبو شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الشافعي ، متن الغاية والتقريب ، الطبعة الثالثة ، مطبعة الإستقامة ، القاهرة ، ج٢ ، ص٣٧ .

(٦) إبن قدامة، المغني ، ج٤ ، ص٤٥٦ .

(١) سورة النساء ، الآية رقم (١٢) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلتهم :

١- قوله تعالى " **مِن بَعْدِ وَصِيّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ** " [١].

وجه الدلالة :

الآية الكريمة لم تفاضل بين أي من الدائنين على الآخر فهي عامة تساوي بين الديون.

قد رد جمهور الفقهاء .

على من قال بأن التهمة أقرب لديون المرض الثابتة بالإقرار وحسب ، وذلك لان الإقرار بالدين صحيحاً كان المدين أم مريضاً هو إخبار عما وجب في الذمة ، والإقرار لا يختلف بين الصحة والمرض ، لا بل إن المرض سبب في التورع عن الكذب وإذا لم يكن الإقرار في حالة المرض أولى فلا أقل من أن يكون مساوياً [٢]

رأي قانون الأحوال الشخصية الأردني :

لقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني برأي الأحناف مخالفاً بذلك قول الجمهور، حيث فرق بين ديون الصحة والمرض في حال عدم اتساع الدين لكليهما .

الترجيح :

بناءً على الرأيين الفقهيين ، فإني أستطيع القول بأن الأخذ بالأحوط ، و التوقف عند تصرفات المريض مرض الموت وهو الراجح من أقوال الفقهاء ، فما قاله الجمهور صواب من جهة إلا أنه يتعارض مع ما أخذ به الشرع من التعامل مع تصرفات المريض مرض الموت على نقيض المقصود إذا كان يحقق له مصلحة أو لورثته ويضر بالآخرين.

المطلب الثالث

تعلق الدين (محل الدين)

---

(٢) الكشكي ، عبد الرحيم ، التركة ، ص٧٥ ، بتصرف .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يختلف تعلق الدين بالذمة ، بحسب حال المدين وللمدين حالتان ، كما قرر ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] وهما :

أولاً : حال حياة المدين وكمال أهليته .

أ- الديون العينية :

وتتعلق الديون العينية في هذه الحالة بالمال ، لأنها ارتبطت بعينه ، وأصبحت العين محلاً له ، وضماناً لوفائه ، لذا لم يكن للمدين التصرف في العين التي تعلق بها حق الدائن إلا بإذنه .

ب- الديون المطلقة :

وتتعلق الديون المطلقة في هذه الحالة بالذمة ولا تعلق لها بالأموال وذلك على اعتبار الذمة وعاءً اعتبارياً ومحلاً له ، وإليه تتوجب المطالبة ، ويحق للمدين التصرف في أمواله ما دام هذا التصرف في أعيان وأموال لم يتعلق حق الغير بها .

ثانياً : حال حياة المدين ونقصان أهليته .

ونقصان الأهلية يكون في حال طرأ على المدين أحد عوارض الأهلية .

أ- الديون العينية

قد عرفنا في الحالة التي يكون المدين فيها كامل الأهلية أنه تتعلق ذمة الدين بالمال ، فقد اتفق الفقهاء على تعلق الدين بالمال في حال حياة المدين ونقصان أهليته .

ب- الديون المطلقة :

وفي هذه الحالة يتقيد تصرف المدين بما لا يضر الدائنين .

أما المالكية [١] فقد ذهبوا الى أن للغرماء حق الإعتراض على تصرف المدين في ماله قبل الحجر عليه وقبل إصابته بمرض الموت إذا كان التصرف ضاراً بحقوقهم وإن لم يكن الدين محيطاً بماله .

ولا أرى خيراً مما ذهب إليه الجمهور، فكل تصرف ناقل للملكية يصدر من شخص في مرض الموت مقصود به التبرع أو المحاباة ليعتبر كله أو بقدر ما فيه من محاباة تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية .

---

(١) الزيلعي ، **تبيين الحقائق** ، ج٥ ، ص٢١٥ . الكبيسي ، **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء** ، ج٢ ، ص٥٧

(٢) أحمد سلامة القليوبي و أحمد البرلسي عميره ، حاشيتا القليوبي وعميره ، دار إحياء الكتب العربية ، ج٢ ، ص٣٥٣ ، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، ج٥ ، ص١١٧ . الأصفهاني ، متن الغاية ، ج٢ ، ص٣٧ .

(٣) ابن قدامة ، **المغني** ، ج٤ ، ص٤٣٨

(١) الدسوقي ، **الحاشية** ، ج٣ ، ص٣٩٨ . الكبيسي ، **الأحوال الشخصية** ، ج٢ ، ص٥٧ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

وقت تعلق الدين بالتركة

اختلف الفقهاء في جواز انتقالها للورثة وتعلق حقهم بها على قولين ، ويظهر أثر الخلاف في ملكية الورثة للتركة المستغرقة للدين أو عدم ملكيتهم لها في نماء التركة بعد وفاة المورث فاللذين يقررون أن الملكية هي للورثة ، وأن الدين المحيط بالتركة لا يحول بين الورثة وتملكهم للتركة يقولون أن نماء التركة هو للورثة فهو ثمرة الملكية ، والغرم بالغنم ، والذين يقولون بأن الملكية هي للميت عن طريق الاستصحاب قالوا أن النماء يكون على ملك الميت ، ويلحق بالتركة من حيث سداد الديون فتتعلق به كما تعلقت بالتركة هما :

الأول : عدم انتقال التركة المستغرقة بالدين إلى الورثة ، وتبقى على حكم ملك المورث حتى تقضى ديونه .

وذهب إلى هذا القول كل من **الحنفية** [٢] ، **والمالكية** [٣] ، **وأحمد بن حنبل في رواية عنه** [٤] ، **وبعض الشيعة الإمامية** [٥] .

وفي حال كون التركة غير مستغرقة بالدين ، فانها تنتقل الى الورثة في الجزء الخالي منها بمجرد الوفاة ، أما الجزء المقابل للدين فلا ينتقل [٦]

أدلة القائلين بعدم انتقالها للورثة :

١- قوله تعالى " **مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوْ دَيْنٍ** "[٧] .

٢- ومن المعقول أن الدين المحيط بتركة المورث مشغول بحاجة الدائن ، فلا يمكن أن يخلفه الوارث فيه لأنه غير فاضل عن حاجة الدين للمدين .

الثاني : انتقال التركة إلى الورثة بمجرد حال الوفاء بالدين سواء كانت مستغرقة بالدين أم كانت مدينة بدين غير مستغرق ولكن الديون تكون متعلقة بها للاستيثاق من الاداء ولضمان حقوق الغرماء .

وقد يشتبه القول الثاني بالأول ويوهم أن الملك لا ينتقل للوارث إلا بعد الوفاء بالدين و الوصية وليس مراداً ، بل الملك في الجميع ينتقل للوارث بمجرد الموت على الأصح ، لأن الأصح أن تعلق الدين بالتركة لا يمنع الإرث و إنما يمنع التصرف ، فتكون التركة بكمالها كالمرهونة بالدين وإن قل ، وكما تورث الأموال تورث الحقوق [١] .

---

(٢) الزيلعي – تبيين الحقائق ج٥ ، ص٢١٣ . السرخسي – المبسوط ج٢٩ ص١٣٧

(٣) الامام مالك بن انس الاصبحي ، المدونة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٣٨م ، ج٤ ص٦٣

(٤) ابن قدامه – المغني ج٤ ص ٤٣٧ ، البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص١٥٠ .

(٥) مفتاح الكرامة ج٨ ص٨٩-٩١

(٦) المراجع السابقة .

(٧) سورة النساء ، الآية رقم (١٢) .

(١) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٤ ، وانظر الحصري ، التركات والوصايا ، ص٣٨ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ذهب الى هذا القول الشافعية[٢] و الحنابلة في المشهور عنهم[٣] وقول عند الشيعة الامامية [٤]

أدلة القائلين بهذا القول :

١. قول النبي صلى الله عليه وسلم (**من ترك مالاً أو حقاً فلورثته**) [٥]

وجه الدلالة :

دل الحديث بعمومه على أن الأموال والحقوق هي حق مشروع للورثة دون غيرهم من غير تقييد .[٦]

٢. ومن المعقول أن الدين لا يعد مانعاً لإنتقال الإرث ، وكون ذمة المدين مشغولة لا يمنع تحقق الوراثة ، لأن تعلق الدين بالتركة حال حياة المورث لم يُزل ملك مالكها ، وكذلك الحال لا يمنع من إنتقال هذا الملك للوارث متى كان سببه و هو وفاة المورث .[١]

---

(٢) الشربيني ، مغني المحتاج ، ج٣ ، ص٤
(٣) البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص١٥٠ . ابن قدامه ، المغني ، ج٤ ، ص٤٧٣ .
(٤) مفتاح الكرامة ج٨ ص٨٩-٩١ .
(٥) أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الفرائض ص٦٠.
(٦) البهوتي ، كشاف القناع ، ج٢ ، ص١٥٠ . ابن قدامه ، المغني ، ج٤ ، ص٤٧٣.

(١) أحمد سلامة القليوبي و أحمد البرلسي عميره ، حاشيتا القليوبي وعميره ، دار إحياء الكتب العربية ، ج٢ ، ص٣٥٣ ، أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، ج٥ ، ص١١٧ . الأصفهاني ، متن الغاية ، ج٢ ، ص٣٧ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

الأعمال الولائية في التركات

وفيه المباحث التالية :

المبحث الأول : شروط ضبط التركة والأسباب الموجبة لتحريرها

المبحث الثاني : إجراءات ضبط التركة ووقفها وأنواع المضبوطات

المبحث الثالث : تقدير قيمة الموجودات وبيعها وحفظ أموالها

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

شروط ضبط التركة والأسباب الموجبة لتحريرها

تعد إجراءات ضبط التركة وتحريرها من الأعمال الولائية والتي يقصد بها السلطة الشرعية التي يسوغ لصاحبها التصرف بالشيء محل الولاية تصرفا نافذا على الغير شاء أم أبى، وسأبين من خلال المطالب التالية الشروط القانونية لضبط التركة وتحريرها والتي استقرأتها من نصوص قانون الأحوال الشخصية ، وعمل المحاكم الشرعية وقراراتها الاستئنافية.

المطلب الأول

شروط ضبط التركة

لابد لكل تركة من تحقق عدة شروط حتى يصبح ضبطها وإلا اعتبرت إجراءات الضبط باطلة ولاغيه ، ومن هذه الشروط التي قمت على استقرائها من نظام التركات والأموال الأردني :

١- **وجود التركة لأحد المسلمين داخل المملكة الأردنية الهاشمية** .[١]

وأما التركات التي تعود للمتوفى خارج المملكة، فليس من اختصاص المحاكم ضبطها .

٢- **إسلام المتوفى .**[٢]

وبهذا الشرط يخرج عن وظيفة المحكمة الشرعية ضبط تركات غير المسلمين، حيث نصت المادة (١٠٥) من الدستور الأردني على أن للمحاكم الشرعية وحدها حق القضاء في مسائل الأحوال الشخصية للمسلمين.

٣- **وقوع سكن المتوفى ضمن منطقة اختصاص المحكمة** .[١]

ويتفق هذا الشرط مع مراعاة الاختصاص المكاني لكل محكمة داخل حدود المملكة ، والذي نظمه قانون اصول المحاكمات الشرعية الاردني .

---

(١) ويجوز للمحكمة ضبط التركة المنقولة العائدة لأحد المسلمين من الأردنيين خارج حدود المملكة الأردنية الهاشمية . بإنابة المحكمة الواقع ضمن اختصاصها شيء من التركة العائدة للمتوفى خارج الأردن . (نصت على ذلك المادة رقم (٣) من قانون الأيتام لسنة ١٩٥٣ ، انظر العدد ١١٥٤ من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٩٥٣/٨/١٦م

(٢) نصت على ذلك المادة (٣) من قانون الأيتام .

(١) المادة (٣) من قانون الأيتام .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤- **أن تكون تركة منقولة بالإضافة إلى واردات ونواتج - التركة غير المنقولة – المباني والأراضي .**[٢]

ويتفق هذا الشرط مع مراعاة الاختصاص الوظيفي للمحاكم الشرعية ، والذي نظمه الدستور الأردني و قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

٥- **تسليم واضع اليد في غير محل المتوفى، وفي حالة عدم التسليم في غير محل المتوفى فليس للمحكمة حق ضبط التركة إلا إذا تحقق لها أن تلك الأموال عائدة للمتوفى.**[٣]

٦- **إعلام الورثة وذوي العلاقة بالموعد المقرر لضبط التركة مادام ذلك ممكناً . وفي حال تخلفهم أو أياً منهم لا يمنع من المباشرة والاستمرار في ضبط التركة .**[٤]

المطلب الثاني
الأسباب الموجبة لضبط التركة

لقد حدد قانون الأيتام [٥] ونظام التركات وأموال الأيتام [٦] في مواده الأسباب التي توجب على المحكمة تحرير التركة وضبطها شريطة علم المحكمة بوجود تركة واجبة الضبط [٧].

- **الأسباب الموجبة لضبط التركة كما حددتها المادة (٤) من قانون الايتام :**

١- **وجود وارث لم يكمل الثامنة عشرة من عمره أو فاقد الأهلية .**

ويجب على المحكمة ضبط التركة في حال عدم اكتمال أهلية أحد الورثة ، حفظا لحقه من الضياع أو الاستغلال

٢- **عدم ظهور وارث للمتوفى .**

ويجب ضبط التركة في هذه الحالة لغايات بيان أموال المتوفى وتحديدها وحفظها ، لاحتمال ظهور وارث ولوجوب وجود مالك للمال.

٣- **غياب أحد الورثة مع عدم وجود وكيل عنه .**

ويجب ضبط التركة في هذه الحالة حفظا لحق الغائب من الضياع أو الاستغلال

٤- **طلب أحد الورثة البالغين تحرير التركة .**

---

(٢) المادة (٢) والمادة (٥) من قانون الأيتام .
(٣) المادة (٤) من نظام التركات وأموال الأيتام رقم (١) لسنة ١٩٥٥ المنشور بالعدد رقم ١٣٣٣ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٥/٧/٢م (وفي هذه الحالة نصت المادة الرابعة من نظام التركات أن للوارث أو صاحب العلاقة حقاً في إقامة دعوى وطلب الحجز وإتباع الطرق القانونية لتأمين حقه)
(٤) المادة (٨) من نظام التركات وأموال الأيتام .
(٥) الصادر سنة ١٩٥٣ العدد (١١٥٤) المنشور في الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٩٥٣/٨/١٦م .
(٦) الصادر سنة ١٩٥٥ العدد (١٣٣٣) المنشور في الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٩٥٢/٧/٢م
(٧) انظر المادة (٧) من قانون الأيتام حيث نصت على ما يلي (على مأموري الصحة ورجال الشرطة ومأذوني العقود والمخاتير أن يخبروا المحكمة فوراً بما يصل إلى علمهم من حوادث وفاة تنطبق عليها أحكام هذا القانون) وكذلك المادة (٢) من نظام التركات الأردني حيث نصت على ما يلي (إذا علمت المحكمة بواسطة أحد الموظفين المشار إليهم في المادة السابعة من قانون الأيتام أو بأية واسطة أخرى أنه يوجد أحد الأسباب المبينة في المادة الرابعة من القانون المذكور تباشر ضبط التركة على الوجه المبين في المواد التالية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

ما يضبط من التركة (صلاحيتها)

لقد نظم قانون الأيتام ما يضبط من التركة ، وما هو من ضمن صلاحيات المحاكم الشرعية ضبطه ، وهي على النحو التالي :

١- **التركة المنقولة** .[١]

ويقصد بها كل ما يورث عن المتوفى عدا المباني والأراضي .

٢- **عائدات المباني والأراضي من تركة المتوفى** .[٢]

ويجري ضبط العائدات الناتجة عن المباني والأراضي من تركة المتوفى كي يتم حفظها وتقسيمها على الورثة .

٣- **المستندات والقيود والدفاتر والأوراق ذات العلاقة بالتركة المنقولة وغير المنقولة** .[٣]

ويجري ضبطها لغايات معرفة أموال التركة وعوائدها ، ومعرفة ما للتركة من حقوق وديون ، وما ترتب عليها من نفقات .

المبحث الثاني

إجراءات ضبط التركة ، ووقفها ، وأنواع المضبوطات

تتنوع طرق ضبط التركة بحسب أنواع المضبوطات ، وأسلوب حفظها ، وما يبدأ به أولا . وقد بينت في المطالب الآتية الإجراءات المتبعة في ضبط التركة ، والحالات التي توقف فيها هذه الإجراءات وأنواع المضبوطات وأساليب حفظها وبيعها .

المطلب الأول

إجراءات ضبط التركة

تباشر المحكمة المختصة عملية ضبط التركة المنقولة وريع ما كان غير منقول منها[١] بواسطة القاضي أو من ينيب من موظفي المحكمة [٢] بقرار خطي منه يبين فيه الموظف أو

---

(١) انظر المادة (٢) من قانون الأيتام .

(٢) انظر المادة (٥) من قانون الأيتام .

(٣) انظر المادة (٥) من قانون الأيتام . فقد نصت على ما يلي : (عند المباشرة في ضبط وتحرير التركة للمحكمة أن تبحث عن المباني والأراضي العائدة للمتوفى لتحصيها وتعرف وارداتها ونواتجها ، وتعتبر هذه الواردات والنواتج من المنقولات ولها أن تضبط جميع المستندات والقيود والدفاتر والأوراق ذات العلاقة بالتركة منقولة كانت أم غير منقولة .

[١] انظر نص المادة (٨) من قانون الأيتام

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الموظفين المخولين بضبط التركة ويعطى من يتولى ضبط التركة أمراً خطياً مختوماً بختم المحكمة يخوله حق مراجعة مأموري الشرطة لتمكينهم من القيام بما يعهد إليهم به بخصوص ضبط التركة وحفظها ويجب على كل من يبرز إليه هذا الأمر الكتابي أن يساعدهم على القيام بوظائفهم ، ومن تخلف عن القيام بالمساعدة يعاقب بالعقوبة المترتبة في قانون العقوبات [٣] ، وليس له حق استعمال القوة عند الممانعة إلا بإذن المحكمة [٤] .

وفي حال ظهور أية ممانعة في أعمال ضبط التركة ، فإن للمحكمة أن تأذن خطياً لمأمور التركة باستعمال القوة [٥] ولا يلتفت إلى اعتراض أي من الأشخاص في طلب استثناء بعض الموجودات إلا إذا أبرز للمحكمة المباشرة لعملية الضبط حكماً صادراً من محكمة مختصة بتلك الموجودات أو قدم لها إقراراً صادراً من المتوفى لدى المحكمة الشرعية أو لدى كاتب العدل بأن تلك الأموال ليست للمتوفى [١] .

وإذا لم يبرز المعترض ما يثبت ملكيته لبعض الموجودات بالوسائل السابقة فيحق للمعترض إقامة الدعوى بشأن ملكية ما يدعيه ، وللمحكمة أن تمهل المعترض مدة معقولة لإقامة الدعوى ، فإذا أبرز للمحكمة ما يثبت إقامة الدعوى توقف الإجراءات بالنسبة للمضبوطات المعترض عليها فقط وإلا سارت المحكمة في أعمال ضبط التركة كأن الاعتراض لم يكن [٢] .

وعلى المحكمة أن تعلن بالوسائل الممكنة عن مباشرة أعمال الضبط وأن تعين مدة زمنية لمراجعة الدائنين وذوي العلاقة في التركة [٣] وفي حال لم تتيسر إجراءات الضبط تختم المحلات والخزائن العائدة للتركة بالشمع الأحمر بحضور المختار أو شاهدين لا علاقة لهما بالتركة وأحد مأموري الشرطة إن أمكن ، ثم تفتح المحلات في الموعد الذي يعينه مأمور التركة بحضور من ذكر .[٤]

---

(٢) انظر نص المادة (٦) من قانون الأيتام و (٥) من قانون التركات

(٣) نصت المادة (١٨٤) من قانون العقوبات الأردني الصادر في الجريدة الرسمية عدد ١٤٨٧ بتاريخ ١٩٦٠/٥/١ (كل ضابط أو فرد من أفراد الشرطة أو الدرك امتنع عن تلبية طلب قانوني صادر عن السلطة القضائية أو الإدارية يعاقب بالحبس من أسبوع إلى سنة أو بالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسين ديناراً أو بكلتا العقوبتين معاً)

(٤) انظر نص المادة (٣) من نظام التركات .

(٥) انظر نص المادة (٦) من نظام التركات .(وذلك من خلال الاستعانة بأفراد الضابطة العدلية)

(١) انظر نص المادة (٥) من نظام التركات .

(٢) انظر المادة (٧) من نظام التركات .

(٣) انظر نص المادة (٩) من نظام التركات

(٤) انظر المادة (٧) من نظام التركات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أنواع المضبوطات

تختلف كيفية ضبط موجودات التركة باختلاف أنواع المضبوطات ، و هي على أنواع :

أولاً : ضبط ما يمكن نقله .

ويراد بضبط ما يمكن نقله :- ضبط النقود والمجوهرات والأشياء الثمينة والمستندات العائدة للتركة ثم يتم ضبط باقي التركة .

فإذا كانت الأموال المضبوطة من الأشياء التي يمكن نقلها وحفظها في دائرة الأيتام كالنقود والمجوهرات يترتب على المأمور أن ينقلها ويودعها المحل المخصص لحفظ الأمانات[١] .

يجري إحصاء مستندات التركة بقوائم خاصة بأرقام متسلسلة ويوضع ختم المحكمة وتوقيع مأمور التركة في ذيل كل مستند أو صحيفة مستعملة من الدفاتر العائدة للتركة. وتبقى تلك المستندات لدى المحكمة لحين استنفاذ الغرض المقصود منها وأما إذا كانت تتعلق بأموال غير منقولة وكانت مسجلة لدى الدوائر الرسمية فللمحكمة أن تسلمها للأوصياء والورثة بعد اخذ بيانات كافية عنها [٢].

ثانياً : ضبط مالا يمكن نقلة .

وان كانت المضبوطات مما لا يمكن نقله فلمأمور التركة أن يختم عليها في محلها أو ينقلها إلى محل مناسب أو يسلمها إلى عدل ، أو يقيم عليها حارساً ، وإذا طلب من العدل تسليم التركة في ميعاد معين وجب عليه ذلك[٣].

وإذا تخلف عن ذلك فللمحكمة بناءً على الدعوى التي يقيمها مأمور التركة أو الوصي أن تحكم عليه بدفع القيمة إن كانت هالكة ، وتسليم الأعيان إن كانت قائمة ، و هذا لا يمنع من إحالته للسلطات المختصة للنظر في مجازاته إذا أهمل في حفظ الأمانة ، أو عمل على تضييعها .

ثالثاً : ما يتسارع إليه الفساد أو يخشى عليه الضرر[٤] . .

تضبط موجودات التركة التي يتسارع إليها الفساد أو يخشى عليها الضرر كباقي التركة ، وفي حال كانت نفقات المحافظة على الموجودات التي يتسارع إليها الفساد تزيد عن ثمن هذه الموجودات فللقاضي أن يقرر بيعها في الحال

---

(١) أنظر المادة (١١) من نظام التركات وأموال الأيتام .
(٢) أنظر المادة (١٢) من نظام التركات وأموال الأيتام .
(٣) أنظر المادة (١١) من نظام التركات وأموال الأيتام .
(٤) أنظر المادة (١٥) من نظام التركات وأموال الأيتام .مثال ذلك : تكاليف المحافظة على المواد التموينية واللحوم والخضار وغيرها مما يحتاج الى تبريد ووسائل حفظ أخرى، أو تنقص من سعرها بمرور الزمن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

وقف إجراءات ضبط التركة

توقف إجراءات ضبط التركة في حالات نص عليها نظام التركات الأردني في أكثر من مادة

.

الحالـــة الأولـــى : إقامـــة المعتـــرض دعـــوى لـــدى المحكمـــة المختصـــة باســـتثناء بعـــض الموجودات ، أو إبراز حكم صادر عن محكمة مختصة بتلك الموجودات المستثناة من الضبط [١].

وتوقف إجراءات الضبط بحق المستثنى من الموجودات فقط دون غيره في حال أقام المعترض دعواه باستثناء بعض الموجودات أو أبرز حكما بملكية هذه الموجودات .

الحالة الثانية : عدول الوارث البالغ عن طلبة ضبط التركة . [٢]

طلب ضبط التركة هو حق شخصي لطالب الضبط اذا كان بالغا ، يحق له الرجوع عنه في أي وقت

المبحث الثالث

تقدير قيمة الموجودات وبيعها وحفظ أموالها

---

(١) انظر نص المادة (٥) من نظام التركات .

(٢) انظر نص المادة (١٤) من نظام التركات ، وفي هذه الحالة يتحمل طالب العدول عن الضبط المصاريف التي استوجبها تحرير التركة إلى تلك المرحلة ، ويجري هذا الحكم فيما إذا عاد الوارث الغائب قبل الإتمام . وذلك كله إذا لم يوجد سبب آخر لاتمات التحرير .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

راعى نظام التركات وأموال الأيتام الأردني في نصوصه ما يضمن للتركة وسائل الحفظ وطرق التقدير الملائمة ، بحيث تكون نتائج التقدير مناسبة لا ظلم فيها ولا تفريط بحقوق الورثة، وقد بينت هذه الطرق والكيفية التي يتم فيها بيع موجودات التركة وحفظ الأموال الناتجة عنها من خلال المطالب التالية :

المطلب الأول
طرق تقدير قيمة الموجودات وبيعها

أولاً : تقدير قيمة الموجودات .

تقدر قيمة موجودات التركة بأحد الطرق التالية :

- من خلال انتخاب خبراء يختارهم مأمور التركات بموافقة الورثة وذوي العلاقة ، وإذا تعذر ذلك لأي سبب يستقل مأمور التركة باختيارهم من الموثوقين الخالين من الغرض [١].
- من خلال تعيين لجنة أو أكثر من أهل الخبرة والأمانة لتستعين بهم في شؤون التركة وبيعها [٢].

ثانياً : بيع موجودات التركة .

- إذا كانت قيمة التركة المراد بيعها خمسمائة دينار فأكثر يعلن عن ذلك في إيوان المحكمة وفي موضع الإعلانات العامة ، وينشر في إحدى الجرائد المنتشرة ويبلغ ذلك للورثة [٣].
- وإذا كانت قيمة التركة المقدرة اقل من ذلك يجري الإعلان بالوسائل المحلية الكافية ، ويلاحظ في ذلك انه إذا وجد في التركة أشياء ثمينة كالآلات والسيارات فينبغي إعلانها في احدى الجرائد أيضاً [١].

---

(١) انظر نص المادة (١٣) من نظام التركات الأردني .
(٢) انظر نص المادة (٢٢) من نظام التركات الأردني ويجوز أن يعتمد على تقرير اللجنة في إلزام التركة بالديون المستندة إلى قيود أو مستندات معتبرة إذا اقتنعت المحكمة بصحتها ولم يعترض على ذلك أحد من الورثة أو ذوي العلاقة على أن لا يتعارض هذا مع المادة (١٠) من قانون الأيتام والتي تنص على (يباشر أولاً بضبط النقود والمجوهرات والأشياء الثمينة والمستندات العائدة للتركة ثم يتم ضبط باقي التركة) .
(٣) انظر نص المادة (١٧) من نظام التركات الأردني .

(١) يجب أن يشتمل الإعلان على مكان المزايدة وموعدها باليوم والساعة وبيان أصناف التركة المعروضة للبيع بقدر الإمكان ، ويجوز للقاضي أن يقرر استبقاء ما يحتاج إليه القاصرون أو الورثة الآخرون من أمتعة ومؤونه تحت أيديهم أو تسليمها إليهم بعد تقدير قيمتها وعلى أن يجري حساب القيمة من حصصهم الارثية وذلك كله بعد أخذ الكفالة اللازمة لتأمين استردادها أو استرداد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً : إجراءات بيع التركة .

يجري البيع بطريق المزاد العلني إلا إذا طلب الورثة خلاف ذلك وتحققت المحكمة انه لا يصيب القاصرين ضرر من عدم بيعها بالمزاد العلني . وتجري المزايدة في الأشياء المضبوطة في أقرب سوق في المحل الذي كانت فيه ، وللمحكمة أن تختار محلاً آخر للبيع تقتضيه ماهية تلك الأشياء وتطبق أحكام قانون الإجراء في جميع مراحل المزايدة إلى أن يتم بيع التركة واستيفاء ثمنها [٢].

وإذا كان للمتوفى تركة منقولة في قضاء آخر تقوم المحكمة التي ضبطت التركة بمخابرة المحكمة الأخرى بضبط وبيع ما يوجد لديها من تركة وإرسال ثمنها مع المحضر والأوراق المتعلقة بها إلى المحكمة الأصلية لتوزيع الثمن من قبلها على مستحقيه وفقاً للأصول [٣].

ويحق للورثة ذوي العلاقة أن يشتركوا بالمزايدة على أن يدفعوا ثمن ما يحال إليهم نقداً [٤] .

قيمتها إذا تبين أن على التركة ديوناً مستغرقة أو أية حقوق أخرى . أنظر نص المادتين (١٦) و (١٧) من نظام التركات الأردني .

(٢) انظر نص المادة (١٨) من نظام التركات الأردني .

(٣) انظر نص المادة (١٩) من نظام التركات الأردني .

(٤) انظر نص المادة (٢٠) من نظام التركات الأردني ، لا يجوز لموظفي المحكمة شراء أي شيء من أموال التركة سواء كان ذلك بالواسطة أو مباشرة وكل موظف يرتكب هذه المخالفة يحال لمجلس تأديبي وفقاً لنظام الموظفين إلا إذا كان من الورثة مباشرة في تلك التركة انظر نص المادة (٢١) من نظام التركات الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

طرق حفظ الأموال الناتجة عن بيع موجودات التركة

لقد حدد نظام التركات الأردني الطرق الكفيلة بحفظ الأموال الناتجة عن بيع موجودات التركة بالإضافة إلى أموال التركة ذاتها، ولم يكتف بضبط التركة وحسب بل جعل طرق الحفظ جزءا من عملية الضبط حيث تحقق الغاية من ضبط التركة و هي الحفاظ على موجوداتها من الضياع وتسليمها لمستحقيها وهي على النحو التالي :

- يقبض الثمن إذا لم يزد عن مائة دينار.
- إذا زاد عن ذلك فيجب إيداعه في صندوق التركات أو المصرف الذي يحفظ فيه أموال التركات أو محاسب الخزينة لقاء وصل رسمي .
- إذا تعذر ما سبق ذكره من وسائل الحفظ المتاحة فيجب على مأمور التركات حفظ المبلغ في الخزانة الحديدية للصندوق بعد اتخاذ التأمينات والاحتياطات الكافية .
- يجوز حفظ المجوهرات والسبائك الذهبية في أحد المصارف لقاء أجر بقرار يصدر من مجلس الأيتام .[1]
- لمدير الأيتام أن يحفظ تحت يده في الخزانة الحديدية من حين لآخر مبلغاً لا يتجاوز الخمسين ديناراً ، وليس له أن يحتفظ بأكثر من ذلك إلا في حالات خاصة يوافق عليها قاضي القضاة والباقي يوضع في صندوق الخزينة في الأماكن التي لا يوجد فيها بنك يتعامل معه صندوق الأيتام[2] .

المطلب الثالث

تقسيم التركة

بعد البت في الدعاوى والاعتراضات المقدمة على التركة ، وإتمام تصفيتها يقوم مأمور التركة بتقسيم التركة على المستحقين بعد إخراج الرسوم والمصاريف الضرورية[1] التي تقدر

---

(١) انظر المادة (٢٤) نظام التركات .

(٢) انظر المادة (٢٤) نظام التركات . وقد نصت المادة (٢٥) على أنه لا يجوز التعامل مع أي بنك من البنوك أو نقل أموال الصندوق كلها أو بعضها من مصرف إلى مصرف آخر إلا بقرار يصدره مجلس الأيتام ويوافق عليه قاضي القضاة .

(١) انظر نص المادة (٢٧) من نظام التركات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من قبل المحكمة بموافقة مجلس الأيتام و هي النفقات الضرورية للحراسة وأهل الخبرة على أن يراعى في ذلك الاقتصاد التام ويجوز أن يقدر للموظفين الذين يعملون خارج المحكمة في غير وقت الدوام الرسمي سبيل ضبط التركة مكافأة يوافق عليها قاضي القضاة[٢] . ويسجل ذلك في سجل خاص خلال مدة لا تتجاوز الأسبوعين ويشترط في ذلك أن الديون إذا استغرقت التركة وزادت عليها يقسم صافي التركة على الدائنين بالمغارمة[٣] .

ويدفع للورثة البالغين وأرباب الديون ما يخصم في التركة حالاً بموجب القسام ويحفظ ما يخص القاصرين أو وليهم ما يخصهم من التركة إذا لم يتجاوز نصيب كل منهم خمسة وعشرين ديناراً ، وليس لهم واردات أخرى فيجوز أن ينقل ما يخصهم من الأموال في الصندوق إلى صندوق محكمة محل إقامتهم وذلك بناء على طلب الولي أو الوصي وإذا لم يعرف للتركة وارث تحفظ أثمانها في صندوق الأيتام أمانة ريثما يظهر مستحق لها[٤] .

إذا ثبت للقاضي الشرعي بإخبار أهل الخبرة قبل بيع التركة أن في تسليم أعيان التركة إلى الولي ، أو الوصي هي مصلحة للقاصر ومنفعة متوخاة فيجوز له تسليمها بعد تقدير القيمة وتسليم الورثة البالغين إن وجدوا ما يخصهم أعياناً أيضاً وفي الحالتين المشار إليهما لابد من أخذ الضمانات الكافية بالنسبة لحصة القاصر وإعطاء القرار على ذلك من مجلس الأيتام وموافقة قاضي القضاة .

---

(٢) انظر نص المادة (٢٨) من نظام التركات .

(٣) انظر نص المادة (٢٧) من نظام التركات ، ويراد بالمغارمة : أن يأخذ كل واحد من الدائنين من التركة المدينة بنسبة دينه إعمالاً للقاعدة الفقهية الغنم بالغرم .

(٤) انظر نص المادة (٢٩) من نظام التركات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

إجراءات التقاضي والبينات في دعوى الدين على التركة

وفيه المباحث التالية :

المبحث الأول : الاختصاص والخصومة ف دعوى الدين على التركة.

المبحث الثاني: كيفية نظر الدعوى.

المبحث الثالث : إجراءات نظر الدعوى .

المبحث الرابع : الدفوع الشكلية التي ترد على دعوى الدين على التركة.

المبحث الخامس : الدفوع الموضوعية التي ترد على دعوى الدين على التركة.

المبحث السادس: الإثبات في دعوى الدين على التركة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

الاختصاص والخصومة في دعوى الدين على التركة

لقد ضبط قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني وحدد مجال اختصاص المحاكم الشرعية ووظيفتها ، ضمن حدود مكانية معينة قد تكون المحافظة ، أو الناحية ، أو المنطقة ، أو غير ذلك حسب ما يحدده الشارع من اختصاص ، أو وظيفة تحدد أنواعاً معينة يجوز نظرها ، وأنواعاً تمنع من نظرها والبت فيها لوقوعها خارج الوظيفة المناطة بالمحكمة . وللتعرف على مفهوم وأنواع كل من الاختصاص والخصومة والوظيفة في دعوى الدين على التركة فقد فصلتها في المطالب التالية :

المطلب الأول

الاختصاص الوظيفي

لقد نظم الدستور الأردني عمل المحاكم في المملكة الأردنية الهاشمية من خلال تقسيمها وبيان أنواعها فقد نصت المادة (٩٩) من الدستور على أن المحاكم هي على ثلاثة أنواع :

أولاها: المحاكم النظامية ثانيها: المحاكم الدينية ثالثها: المحاكم الخاصة

وقد فصل الدستور الأردني طبيعة كل محكمة منها ، وقد نص الدستور في المادة (١٠٤) على أن المحاكم الدينية تنقسم إلى :

المحاكم الشرعية ب- مجالس الطوائف الدينية الأخرى

وقد وضحت المادة (١٠٥) من الدستور ما يحق للمحاكم الشرعية نظره من الدعاوى وذلك وفق القوانين الخاصة بها وهي :

ا- **مسائل الأحوال الشخصية للمسلمين** .

ب- **قضايا الدية إذا كان كلاهما مسلمين أو كان أحدهما غير مسلم ورضي الفريقان أن يكون حق القضاء في ذلك للمحاكم الشرعية** .

ج- **والأمور المختصة بالأوقاف الإسلامية .**

وقد فصل قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، ما أجمله الدستور في النقاط السابقة من خلال المادة الثانية من مواده والتي تنص على ما يلي : (**تنظر المحاكم الشرعية وتفصل في المواد التالية... - وذكرت المادة في الفقرة العاشرة منها - تحرير التركات الواجب تحريرها والفصل في الإدعاء بملكية أعيانها والحكم في دعاوى الديون التي عليها ، إلا ما كان منها متعلقاً بمال غير منقول أو ناشئاً عن معاملة ربوية وتصفيتها وتقسيمها بين الورثة وتعيين حصص الوارثين الشرعية والانتقالية**).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكما هو مبين في الفقرة العاشرة من المادة السالفة الذكر من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي جعلت دعاوى الدين على التركة من اختصاصها . ويستثنى من اختصاص المحاكم الشرعية في الفصل بالإدعاء بملكية أعيان التركة الحكم في دعاوى الديون التي عليها حالتان :

الحالة الأولى : إذا كانت تتعلق بعقار .

الحالة الثانية : إذا كانت ناشئة عن معاملة ربوية .

ففي هاتين الحالتين تختص المحاكم النظامية في الفصل في ذلك ، وعلى ذلك ينحصر اختصاص المحاكم الشرعية في الديون التي على التركة دون سواها ، أما الديون التي للتركة فهي من اختصاص المحاكم النظامية[١] .

وهذا التنوع في المحاكم يوجب بيان ولاية كل نوع منها ، وهذا ما أوضحه القانون من خلال رده للدعاوى من حيث طبيعة كل منها إلى المحكمة الخاصة بها .

المطلب الثاني

الاختصاص المكاني (الصلاحية المكانية)

تعرفنا في المطلب السابق على أن الدستور الأردني والقانون على حد سواء قد نظما عمل المحاكم وقسماه استناداً إلى طبيعة كل دعوى . وهذا ما يسمى بوظيفة المحكمة .

وأما الاختصاص المكاني فيراد به : تخصيص القضاء بالمكان بحسب المصلحة ، كالمحافظة أو الإقليم ، أو اللواء .

والعمل بالاختصاص المكاني هو إعمال لقاعدة الأصل براءة ذمة المدعى عليه حتى يثبت عكس ذلك . لذا كان إقامة الدعوى في أقرب محكمة إليه .

وقد عرفها البعض بالتعاريفات التالية :

(مدى أحقية المحكمة الشرعية ذاتها في النظر في الدعوى المقامة لديها دون سواها)[٢]

وقد عرفها بعض فقهاء القانون المدني بأنه (الاختصاص المعين لمحكمة من محاكم الطبقة الواحدة للنظر في المنازعات في حدود مكانية معينة ، و هذه الحدود المكانية المعينة قد تكون المحافظة أو الناحية أو المنطقة أو غير ذلك حسب ما يحدده الشارع من اختصاص كل محكمة من حيث المكان)[٣]

---

(١) انظر قرار محكمة التمييز (تمييز حقوق ٦٣/٣٣٩ ص١١٠) .

(٢) علي إبراهيم العبابنة – إيضاحات في قانون المحاكمات الشرعية – الطبعة الأولى – مطبعة الروزنا –اربد –الأردن ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م ص٢٠ .

(٣) عبد الهادي عباس – الاختصاص القضائي وإشكالاته ، طبعه أديب استانبولي – ط١ سنة ١٩٨٣ ص٤٨٤-ص٤٨٥ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد نص قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني في المادة الخامسة منه على أنه إذا لم يعترض المدعى عليه على صلاحية المحكمة فليس للمحكمة أن تتعرض لها ، أما الوظيفة من المحكمة تتعرض لها ولو لم يثرها الخصوم .

وقد نص بعض الفقهاء على جواز تخصيص القضاء بالمكان [١].

المطلب الثالث : الخصومة في دعوى الدين على التركة

إن من المعلوم أن الخصومة هي شرط صحة لإقامة أي دعوى ، و هذا ما قررته مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٦١٨) ، وأخذ به قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني في المادة (٤٤) والتي نصت على أنه ترفض الدعوى إذا لم يكن بين الطرفين خصومة في الواقع بل قصداً بالتقاضي الاحتيال على حكم بما يدعيه أحدهما .

وأما الخصومة في دعوى الدين على التركة فتتلخص في المدعي والمدعى عليه والمدعي في دعوى الدين على التركة هو طالب الحق من التركة المترتب له في ذمة التركة على اعتبارها شخصية حكمية .

وأما المدعى عليه فهو الوارث أو وصيه ، سواء أكان المدعى به عينا أو ديناً ، الوارث واضع اليد ينتصب خصماً عن بقية الورثة حتى لو أثبت المدعي ملكيته لها وحكم له بها على المدعى عليه ظهر هذا الحكم بحق بقية الورثة وليس لهم أن يعارضوا في الحكم بحجة أنهم لم يكونوا حاضرين في الخصومة[٢] .

المبحث الثاني

كيفية نظر الدعوى

تتفق إجراءات نظر الدعاوى الشرعية من حيث الجملة فهي تتسم بالمنطقية والتسلسل . فنظر دعوى الدين على التركة كواحدة من الدعاوى الشرعية يتفق في بعض مراحله مع سائر الدعاوى ، ويتمايز عنها في نقاط سيجري الإشارة إليها وتمييزها ، ولا يخفى أن معرفة هذه الإجراءات يتخذ أهمية بالغة ، لأنه طريق للوصول إلى الحقوق المتخاصم عليها ، وقد اختص

---

(١) أبو الحسن على بن محمد البصري الماوردي ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٧٨ ، ص٧٢ – ٧٣ ، شهاب الدين أبو اسحق ابراهيم بن عبد الله المعروف بأبي الدم الحموي الشافعي ، أدب القضاء (الدر المنظومات في الأقضية والحكومات) ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٨٢ ، ص١٠٠ ، أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي ، الأحكام السلطانية ، تحقيق محمد حامد الفقية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٣ ، ص٦٨ – ٦٩ ، منصور بن يونس البهوتي ، شرح منتهى الإرادات ، عالم الكتب ، بيروت ، ج٣ ، ص٤٦٠ ، محمد الخرشي ، الشرح على مختصر سيدي خليل ، دار صادر ، بيروت ، ج٧ ، ص١٤٤ ، ابن قدامة ، المغني على مختصر الخرقي ، طبعة دار الكتاب العربي ، لبنان ، ١٩٧٢ ، ج١١ ، ص١٤٨ . أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص١٠٠

(٢) محمد صبحي حسن العابدي ، شرط الصفة في أطراف الدعوى القضائية وتطبيقاتها المعاصرة ، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي ، الجامعة الأردنية ، عمان ، ٢٠٠٥ ، ص١٨٧-١٨٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قانون أصول المحاكمات ببحث كيفية رؤية الدعوى ، والتفريق بين أنواع المحاكمات وطبيعة كل منها .

المطلب الأول

لائحة الدعوى

وهي أول ما يشرع به المدعي من إجراءات ، وقد نظم قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني الشروط الواجب توفرها في لائحة الدعوى .

أولاً : شروط لائحة الدعوى .

١. أن تكون مكتوبة بالحبر ، وبخط واضح أو بالآلة الكاتبة .
٢. أن تكتب على ورق أبيض من القطع الكامل ، وأن لا يستعمل من الورقة إلا صفحة واحدة مع ترك هامش فيها[١].
٣. يجب أن يقتصر مضمون اللوائح على بيان موجز ومختصر للوقائع المادية التي يستند إليها كل من المدعي والمدعى عليه في إثبات الدعوى ، أو الدفع حسب مقتضى الحال[٢] .

وأهم ما يجب أن تحتويه لائحة دعوى الدين على التركة من عناصر :

- اسم المحكمة المقدمة إليها اللائحة .
- اسم المدعي وشهرته ومكان إقامته .
- اسم المدعى عليه وشهرته ومكان إقامته .
- موضوع الدعوى .

بيان أن المورث قد توفي بتاريخ .

بيان الورثة البالغين والقاصرين .

- بيان الأنصبة الشرعية للورثة .

بيان مقدار الدين المدعى به وأوصاف الأعيان.

- بيان انشغال ذمة المتوفى بالدين حتى وفاته .
- بيان البينات التي يستند إليها المدعي .

---

(١) انظر نص المادة (٣٨) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .
(٢) انظر نص المادة (٣٩) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الطلب (وهي أن يطلب المدعي الحكم على التركة بما يدعيه)[1].

٤. ليس للمدعي أو المدعى عليه إضافة أية أسباب جديدة للدعوى غير الأسباب الواردة في لائحتها [2].

٥. إذا كانت محتويات مستند ما من الأدلة الجوهرية ينبغي إدراج نصوص ذلك المستند أو الأقسام الجوهرية منه في اللائحة المختصة ، أو إلحاقه بها .

٦. عدم الإدعاء بأي أمر واقعي غير متفق مع ما أورده في لوائحه السابقة .

المطلب الثاني

إجراءات تسجيل الدعوى

أولاً : تسجيل الدعوى .

ويأتي هذا الإجراء استكمالاً لما بدأه المدعي من تنظيم لائحة الدعوى وذلك لتقديمها للمحكمة المختصة للسير بإجراءات تسجيلها والتي تتلخص في النقاط التالية :

١- تقدم اللائحة على نسخ لرئيس المحكمة .

٢- يقوم القاضي بإحالة اللائحة لقلم المحكمة .

---

(١) انظر المادة (١١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني . وانظر نسخة عن لائحة دعوى الدين على التركة في ملاحق هذه الرسالة .

(٢) انظر المادة (٤٠) من قانون اصول المحاكمات الشرعية الاردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- تستوفى الرسوم القانونية عن هذه اللائحة [١] .

٤- تسجيل اللائحة في سجل خاص يسمى سجل الأساس .

٥- تعطى اللائحة رقماً متسلسلاً حسب تاريخ ورودها إلى المحكمة .

٦- تحفظ اللائحة ضمن ملف خاص للدعوى يحتوي جميع الأوراق المتعلقة بها ، ويحتوي أيضاً على رقم الدعوى في سجل الأساس واسم المدعي وشهرته ومحل إقامته ، واسم المدعى عليه وشهرته ومحل إقامته وموضوع الدعوى وهي الدين على التركة بالإضافة إلى مواعيد الجلسات[٢] .

٧- تحديد موعد لرؤية الدعوى من قبل المحكمة[٣] .

ثانياً : تبليغ الدعوى .

لقد أشارت بعض كتب الفقه إلى أحكام التبليغ وأساليبه في الفقه الإسلامي ، أذكر بعضاً من مسائلها :

يسمى من يقومون بتبليغ الدعاوى بالمحضرين ، لأنهم يحضرون الخصوم إلى المحكمة وهم من أعوان الحاكم [٤].

يتم تسليم المدعى عليه الدعوى ليكون علامة على استدعائه [٥] .

في حال امتنع المدعى عليه عن الحضور فللقاضي أن يحضره جبراً بالاستعانة بأهل السلطة من أعوانه ، وإن شاء نادى على بابه بما يتوجب عليه من الإمتناع وبما أمضى عليه من الأحكام [٦].

- **إجراءات التبليغ في الأحوال العادية :**

ويكون التبليغ بعد الانتهاء من تسجيل الدعوى وتنظيمها حسب الأصول الشرعية :

- يقوم قلم المحكمة بتنظيم مذكرة تبليغ للمدعى عليه مرفق بها نسخة عن لائحة الدعوى وتحتوي مذكرة التبليغ على العناصر التالية :

---

(١) يستوفى من المدعي رسم نسبي مقداره اثنان ونصف في المائة من قيمة المدعى به على أن لا يقل هذا الرسم عن خمسة دنانير وأن لا يزيد على مائة دينار – المادة (٥) من نظام رسوم المحاكم الشرعية لسنة ١٩٨٣ وتعديلاته لسنة ١٩٩٧.

(٢) انظر نص المادة (١٢) من قانون اصول المحاكمات الشرعية الاردني ، وانظر ابو البصل ، شرح القانون ، ص١٥٣.

(٣) عقاب الفايز ، دعوى التفريق للشقاق والنزاع ، الطبعة الأولى ١٩٩٨ ، مطبعة البيرق ، اربد ، ص١٩١ .

(٤) ابن عابدين ، رد المحتار ، ج٨ ، ص٤٨ ، الماوردي ، أدب القاضي ، ج٢ ، ص٣٢٢ ، الطوسي ، المبسوط في فقه الإمامية ، ج٨ ، ص١٥٥ ، النجفي جواهر الكلام ، ج١٤ ، ص٨٠ .

(٥) الماوردي أدب القضاء ، ج٢ ، ص٣٢٢ ، ابن أبي الدم ، كتاب القضاء ، ج١ ، ص١٦٠

(٦) ابن عابدين ، رد المحتار ، ص١٠٨ ، الماوردي ، أدب القضاء ، ج٢ ، ص٣٢٣ ، عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الإسلام ، ص٤٣٠ ، انظر خالد السرحان ، إجراءات التقاضي في دعوى أجرة سكن الزوجة والصغار أمام القضاء الشرعي الأردني ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة آل البيت ، المفرق ،٢٠٠٦ ، ص١٢٢ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- اسم المحكمة التي تنظر الدعوى .

٢- رقم الدعوى .

٣- اسم المدعي وشهرته واسم المدعى عليه وشهرته وعنوانه مفصلاً .

٤- موضوع الدعوى .

٥- موعد الجلسة المخصصة لرؤية الدعوى باليوم والساعة .

٦- تكليف المدعى عليه ضرورة الحضور في الموعد المحدد بنفسه أو بواسطة وكيل عنه وإفهامه بأنه إن لم يحضر تجري محاكمته غيابياً .

٧- تكليف المدعى عليه بتقديم دفاع خطي ضد لائحة الدعوى خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه إذا شاء إذا كانت قيمة الدعوى أكثر من خمسين ديناراً وفي هذه الحالة يجب أن لا تصل الفترة الفاصلة بين موعد الجلسة وتاريخ صدور المذكرة عن عشرين يوماً [١] .

٨- تاريخ تحرير المذكرة .

٩- توقيع القاضي .

- وبعد تنظيم مذكرة التبليغ تسلم لمحضر المحكمة ليقوم بإجراء التبليغ قبل موعد الجلسة [٢] .
- وإذا كان المدعى عليه يقيم في منطقة اختصاص محكمة أخرى ترسل الأوراق إلى تلك المحكمة لتتولى تبليغها وإعادتها إلى المحكمة مرفقة بمحضر يفيد ما اتخذته بشأنها من الإجراءات .
- فإذا كان المدعى عليه قاصراً أو فاقداً للأهلية تبلغ الأوراق القضائية لوليه أو الوصي عليه [٣] .
- وفي حال كون المدعى عليه معتقلاً يجري تبليغه بواسطة إرسال الأوراق القضائية إلى الموظف المسؤول عن المحل المعتقل فيه ليتولى تبليغه ويجب على السلطة المختصة أن تحضر السجين أو المعتقل إلى المحكمة في الموعد المقرر إذا رغب في الدفاع عن نفسه ، وإذا لم يرغب في الحضور فعلى السلطة المختصة أن تشعر المحكمة بذلك [١] .

---

(١) انظر نص المادة (١٣) من قانون أصول المحاكمات

(٢) انظر نص المادة (١٨) من قانون أصول المحاكمات .

(٣) انظر نص المادة (٢٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية.

(١) انظر نص المادة (٢٧) من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- وإما إذا كان المدعى عليه موظفاً من موظفي الحكومة أو مستخدماً لدى إحدى السلطات المحلية يجوز للمحكمة أن ترسل الأوراق القضائية إلى رئيس المكتب أو الدائرة التابع لها الموظف ليتولى تبليغه إيا ها [٢] . وإذا كان المدعى عليه مستخدماً في شركة ينطبق عليها قانون الشركات فيجوز للمحكمة أن ترسل الأوراق القضائية إلى سكرتير تلك الشركة أو إلى أي شخص آخر يدير مكتبها المسجل ليتولى تبليغها في الحالتين يحق للمحكمة عند الإيجاب التبليغ بواسطة المحضر [٣] .
- أما إذا كان المدعى عليه من القبائل الرحل أو الذين يقيمون في أماكن نائية يتعذر الوصول إليها بوسائل النقل العادية يحق للمحكمة تبليغ الأوراق القضائية بواسطة محاضر الدرك ، ويعتبر تصديق رئيس المخفر على التبليغ في هذه الحالة بمثابة تبليغ المحضر [٤] .
- أما إذا كان المدعى عليه مقيماً خارج المملكة ومعلوم محل إقامته فيمكن تبليغه عن طريق الجهات الرسمية المختصة [٥] وإذا اقتنعت المحكمة بتعذر تبليغه عن طرق الجهات الرسمية المختصة أو كان المدعى عليه مجهول محل الإقامة فيجوز لها أن تبلغه عن طريق النشر في أحدى الصحف المحلية [٦] .

- **إجراءات التبليغ في الأحوال غير العادية :**

وإذا اقتنعت المحكمة بتعذر التبليغ بالوسائل العادية السالفة الذكر فانه يجوز لها إجراء التبليغ على النحو التالي :

---

(٢) انظر نص المادة (٢٨) من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

(٣) انظر نص المادة (٢٨) الفقرة (٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني

(٤) انظر نص المادة (٢٩) الفقرة (٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

(٥) انظر نص المادة (٢٣) الفقرة (٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني و أبو البصل ، شرح القانون ، ص١٦٤ .

(٦) انظر نص المادة (٢٣) الفقرة (٣) من قانون أصول المحاكمات الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعليق نسخة من الورقة القضائية على موضع بارز في المحكمة ونسخة أخرى على جانب ظاهر للعيان في البيت المعروف أنه آخر محل إقامة له أو المحل الذي كان يتعاطى فيه عمله[1] .

بنشر إعلان بإحدى الصحف المحلية اليومية[2].

وبعد إتمام إجراءات التبليغ على النحو السابق الذكر . تحفظ أوراق التبليغ في ملف الدعوى .

---

(١) انظر نص المادة (٢٣) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني

(٢) انظر نص المادة (٢٣) من قانون أصول المحاكمات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

إجراءات نظر الدعوى

ميز قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني بين إجراءات نظر الدعوى والسير بها فيما إذا كان طرفا النزاع حاضرين أو غائبين أو حضر أحدهما دون الآخر، وتنظر المحكمة الدعوى بعد التأكد من صحة الإجراءات السابقة ، اللائحة و ما تشتمل عليه من بيانات وتسجيلها حسب الأصول ودفع الرسوم وان التبليغ قد جرى حسب الأصول[١] .

المطلب الأول

إجراءات نظر الدعوى حال وجود المتداعيين

أولاً : في الفقه الإسلامي :

لقد ذكر الفقهاء بعضاً من المسائل المتعلقة بإجراءات التقاضي الأساسية ، والتي تتفق مع إجراءات الدعوى في القضاء الشرعي الأردني :

لا تخلو حال المدعي من أمور ثلاثة في حال الحضور[٢].

١. أن يقر بما ادعى به المدعي بدعواه .

٢. أن ينكر ما ادعى به المدعي بدعواه .

٣. أن يمتنع عن الجواب عن الدعوى .

- **اشترط الفقهاء [٣] لصحة الدعوى بعضاً من الشروط أذكر منها :**

١. تقرير الدعوى في مجلس القضاء وتحريرها لنفي الجهالة عنها وتصحيحها[٤].

٢. سؤال المدعى عليه عن الدعوى ليكشف القاضي وجه القضاء [٥] .

ثانياً : في القانون .

وتسمى هذه المحاكمة بالوجاهية نظراً لحضور طرفي النزاع ، وتقوم المحكمة بالتعرف على المتداعيين حسب الأصول ، والتحقق من أهليتهما للخصومة ، عندها تعلن المحكمة مباشرتها للمحاكمة علناً [١] ، وتتلى اللائحة ويوضح ما كان غامضا منها ، ويرفع التناقض إذا وجد ، ويطلب الحكم بمضمونها ، بعد ذلك تسأل المحكمة المدعى عليه عن دعوى المدعي . وفي

---

(١) أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص١٧٠ .

(٢) علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي ، تحقيق علي معوض ، عادل عبد الموجود ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣ ، ج١٦ ، ص٣٠٩ .

(٣) الماوردي ، الحاوي ، ج١٦ ، ص٣٠٥ .

(٤) ابن أبي الدم ، أدب القضاء ، ج١ ، ص١٥٦

(٥) المرجعين السابقين .

(١) ويجوز للمحكمة أن تقرر إجراء المحاكمة سراً سواء تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصومة محافظة على النظام أو مراعاة للآداب أو حرمة الأسرة ، انظر نص المادة (٤٦) من قانون أصول المحاكمات الأردني والقرار الاستئنافي رقم (١٦٢١٣) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذه الحالة يجب على المدعى عليه الإجابة عن دعوى المدعي ، ولا تخلو إجابة المدعي من إقرار ، أو إنكار ، أو سكوت ، أو دفع الدعوى ، أو طلب الإمهال للإجابة على الدعوى [٢] .

أولاً : إقرار المدعى عليه بالدعوى .

وفي هذه الحالة لا يسري إقرار المدعى عليه على باقي الورثة – مع صحة الخصومة – بل يسري على المقر نفسه فقط ، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر نفسه فقط . وفي هذه الحالة يكلف المدعي إثبات الدعوى رغم إقرار أحد الورثة فإذا اثبت دعواه يحلف يمين الاستظهار .

أما إذا أقر جميع الورثة بدعوى المدعي – تقوم المحكمة بتحليف المدعي يمين الاستظهار الشرعية [٣]- فإذا حلفها ثبتت دعوى المدعي ويحكم له بموجب دعواه . وإذا نكل عن حلفها ترد دعواه .

ثانياً : إنكار المدعى عليه للدعوى [٤] .

وفي هذه الحالة يكلف المدعي إثبات دعواه فإذا أثبتها بأحد وسائل الإثبات تحلفه المحكمة أيضاً يمين الاستظهار الشرعية ، فإذا حلفها ثبت دعوى المدعي ، ويحكم له بموجبها وان عجز عن إثبات الدعوى فله الحق بتحليف الورثة البالغين على نفي العلم بالدين المدعى به . وإذا كان من بين الورثة قاصرين يؤجل تحليفهم لحين بلوغهم سن الرشد[٥] .

فإذا حلف جميع الورثة ترد دعوى المدعي ، وإذا حلف البعض ونكل الآخرون ترد دعوى المدعي فيما يخص من حلف منهم وتثبت الدعوى بحق من نكل من الورثة بعد تحليف المدعي يمين الاستظهار .

---

(٢) انظر نص المادة (١٨١٦) من مجلة الأحكام العدلية – سليم رستم باز – شرح المجلة ، ط٣، المطبعة الأدبية .

(٣) انظر مبحث يمين الاستظهار من هذه الرسالة ، ص ٧٨

(٤) ويدخل في حكم المنكر كل من الساكت عن الجواب عن الدعوى أو الغائب المتبلغ حسب الأصول أو من دفع الدعوى .

(٥) انظر القرار الاستئنافي رقم ١٣٧٧٢ . عبد الفتاح عمرو ، القرارات القضائية ، ط١ ، ١٩٩٠ ، دار يمان ، عمان ، ص٣٢٨ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً : دفع المدعى عليه الدعوى .

وفي هذه الحالة يسأل المدعي عن الدفع الوارد على دعواه ويسار بالدفع كالدعوى ، وذلك لأن الدفع دعوى مقابلة للدعوى الأصلية فإذا أثبت دفعه ترد دعوى المدعي وكذلك في حال إقرار المدعي بدفع المدعى عليه[١] .

وفي حال إنكار المدعي لدفع المدعى عليه يكلف المدعى عليه إثبات الدفع المثار من قبله بوسائل الإثبات المعروفة[٢] .

الرابع : طلب المدعى عليه الإمهال للرد على دعوى المدعي .

وفي هذه الحالة للمحكمة أن تمهل المدعى عليه المدة الكافية للإجابة على الدعوى[٣]

المطلب الثاني

إجراءات نظر الدعوى في حال حضور المدعي وغياب المدعى عليه

وتسمى هذه المحاكمة بالمحاكمة الغيابية ، ولا تباشر المحكمة في هذه الحالة المحاكمة إلا بعد أن تتحقق من صحة التبليغ ، وأن المدعى عليه لم يبد معذرة مشروعة لتخلفه عن الحضور ، فإذا تحققت المحكمة من تبلغ المدعى عليه لمذكرة التبليغ تباشر المحاكمة بحق المدعى عليه غيابياً وذلك بطلب من المدعي [٤] ، ويكرر المدعي دعواه ويصدقها ويطلب الحكم بمضمونها ، بعد ذلك تكلف المحكمة المدعي إثبات دعواه ، لأن الغائب بمقام المنكر (المجلة) ، ويسار في إجراءات الدعوى حينها على النحو المبين في حال الإنكار في المحاكمة الوجاهية .

---

(١) انظر القرارات الاستئنافية رقم ١٠٦٩، ١٥٠٣٨ ، ٩٣٣٩ ، ١٤٦٥٥ ، ٢٢٢٣١ ، عبد الفتاح عمرو ، القرارات ، ص٢٠١ -٢٠٢ .

(٢) انظر المبحث الرابع من الفصل الثالث ص٤٨ من هذه الرسالة .

(٣) داوود ، القرارات، أصول ج١ ص٢٨٥

(٤) انظر نص المادة (٤٨) من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

حال غياب المتداعيين أو المدعي

نصت المادة (٥٠) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أنه للمحكمة أن تسقط الدعوى في حال عدم حضور أحد من الفرقاء أو إذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه وطلب الإسقاط .

ويجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تؤجل الدعوى إذا رأت في ذلك تحقيقاً للعدالة شريطة أن تبلغ المتداعيين موعد الجلسة القادمة .

ولا يصح للمحكمة أن تنظر في الدعوى المسقطة مرة أخرى إلا بعد تجديدها من قبل المدعي ودفع الرسوم القانونية [١] عنها حسب الأصول وتسير المحكمة في الدعوى من النقطة التي وصلت إليها قبل الإسقاط [٢] .

المطلب الرابع

أسباب وقف الدعوى والأثر المترتب عليها في دعوى الدين على التركة

أولاً : معنى وقف الدعوى .

ويراد بالوقف هو عدم السير فيها خلال مدة معينة لسبب من أسباب الوقف حتى يزول هذا السبب باتخاذ الإجراء الذي يتطلبه القانون أو انقضاء المهلة التي حددها قرار الوقف [٣].

ثانياً : أسباب وقف الدعوى .

- رفع طلب برد القاضي عن نظر دعوى الدين على التركة من أحد الخصوم [٤] .
- في حال استئناف أي قرار يصدر عن المحكمة خلال نظر الدعوى[٥] .

  مثل قرارات الصلاحية ، ومرور الزمن ، والوظيفة....
- في حال وفاة أحد الخصوم الى حين تبليغ ورثته [٦] .

---

(١) انظر القرارات الاستئنافية : (١٣١٦٠) و (٢٥٤٤١)
(٢) انظر القرارات الاستئنافية (٢٥٢٩٣)
(٣) الدكتور عثمان التكروري – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية – طبعة أولى ١٩٩٧ – مكتبة دار الثقافة – عمان ص١٠٦
(٤) قانون أصول المحاكمات الشرعية –المادة (١٢٥)
(٥) قانون أصول المحاكمات الشرعية المادة (١٣٧) .
(٦) قانون أصول المحاكمات الشرعية المادة (١٣٧) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- في حال الادعاء بزوال أهلية أحد الخصمين أو الشهود لحين البت في أهليته[١] .
- في حال إذا كان المدعي قاصراً واقتضى تحليفه يمين الاستظهار الشرعية[٢] .
- في حال اتفاق طرفي الخصومة على وقف السير في الدعوى لمدة معينة من الزمن [٣].
- في حال رأت المحكمة وقف السير في الدعوى لحين الانتهاء من إجراءات ضبط التركة[٤] .

ثالثاً : آثار وقف الدعوى .

- بطلان جميع الاجراءات التي تحصل أثناء الوقف .

المطلب الخامس

إسقاط دعوى الدين على التركة

أولاً : حالات إسقاط دعوى الدين على التركة .

حدد قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني الحالات التي تسقط فيها الدعوى المقامة لدى المحاكم الشرعية في مواده (٤٩) و (٥٠) و (٥١) ، وحيث تسري أحكام هاتين المادتين على دعوى الدين على التركة فإن للمحكمة إسقاط[١] دعوى الدين على التركة في الحالات التالية :

- اذا لم يحضر أحد من الفرقاء في الموعد المحدد للمحاكمة .
- إذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه وطلب الاسقاط .
- إذا تعدد المدعون وتخلف البعض منهم تسقط دعوى المتخلف منهم بناءً على طلب المدعى عليه على أن يكون له الحق في تجديد دعواه المسقطة وحدها .

ثانياً : آثار اسقاط دعوى الدين على التركة .

---

(١) انظر قرار محكمة الاستئناف الشرعية رقم ١٦٢١٣ تاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦م ، احمد داوود ، القرارات الاستئنافية في اصول المحاكمات الشرعية ، ص٤١٥

(٢) انظر قرار محكمة الاستئناف الشرعية رقم ١٣٧٧٢، احمد داوود ، القرارات الاستئنافية في اصول المحاكمات الشرعية ، ص٣٢٨

(٣) انظر قرار محكمة الاستئناف الشرعية رقم ١٦٦١٧، احمد داوود ، القرارات الاستئنافية في اصول المحاكمات الشرعية ، ص٤١١

(٤) انظر قرار محكمة الاستئناف الشرعية رقم ٩٥٦٢ تاريخ ١٩٩٧/٨/١٢م ، احمد داوود ، القرارات الاستئنافية في اصول المحاكمات الشرعية ، ص١٤٥ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الغاء جميع الاجراءات التي تمت قبل الاسقاط وتعتبر الدعوى كأن لم تكن[١] .

يلزم المدعي بالمصاريف والنفقات[٢] .

إمكانية تجديد الدعوى ، حيث أن الحق المدعى به لا يسقط باسقاط الدعوى[٣] .

---

(١) اسقاط الدعوى أمر جوازي وللمحكمة أن تؤجل الدعوى من وقت الى آخر إذا رأت ذلك ملائماً تحقيقاً للعدالة

(٢) انظر القرار الاستئنافي رقم ١٣١٦٠ ، عبد الفتاح عمرو ، القرارات القضائية ، ص١٩٧ .

(٣) انظر القرار الاستئنافي رقم (١٣١٩٢) و (٢٥٢٦٦)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع

الدفوع التي ترد على دعوى الدين على التركة

المطلب الأول

مفهوم الدفوع

قد يرد على الدعوى ما يدفعها ويردها جملة أو تفصيلاً قبل الحكم أو بعده. وسأبحث في المطالب التالية مفهوم الدفع وأنواعه وما يرد منها على دعوى الدين على التركة :

أولاً : ولفظ الدفع عند اللغويين هو مصدر الفعل دفع يدفع دفعاً وقد خرج هذا المصدر ليفيد عدة معانٍ متقاربة هي :

أولاً : الدفع بمعنى الإسراع في السير[١] .

ثانياً : الدفع بمعنى الإزالة بقوة [٢] .

ثالثاً : الدفع بمعنى الرد [٣] .

رابعاً : الدفع بمعنى المضي في الأمر والاستمرارية [٤] .

ثانياً : الدفع في الاصطلاح .

لم يتعرض الفقهاء لمفهوم الدفع اصطلاحاً ، وإنما ذكروا الدفع من حيث أنه وجه من أوجه الجواب على الدعوى [٥]

أما القانونيون فقد توسعوا في تعريف الدفع وأوضحوا معناه أذكر بعضاً من تعاريفهم .

عرفت مجلة الأحكام العدلية الدفع بما يلي :

" أن يأتي المدعي عليه بدعوى تدفع دعوى المدعي [٦] "

وجاء في شرح المجلة لعلي حيدر :

" الدفع : هو الإثبات بدعوى قبل الحكم أو بعده من قبل المدعى عليه تدفع أي ترد وتزيل دعوى المدعي [١] "

وقد عرف الدفع صاحب الأصول القضائية في المرافعات الشرعية

" هو دعوى من قبل المدعى عليه أو ممن ينتصب المدعى عليه خصماً عنه يقصد بها دفع الخصومة عنه أو إبطال دعوى المدعي [٢] "

---

(١) الرازي – مختار الصحاح – ص١١٥ ، مادة (دفع)
(٢) ابن منظور – لسان العرب – ج٨ ، ص٨٧ .
(٣) الفيومي – المصباح المنير ص٢٣٣
(٤) ابن عباد – المحيط في اللغة – ج١ ص٤٢٧ والجوهري – الصحاح في تاج اللغة ج ١ ص٢٢٧
(٥) انظر الدكتور محمد الدغمي – دعوى التناقض والدفع ص١٥٣ ، ومأمون أبو سيف – الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ١٩٩٩ – مطابع الأرز – عمان ص١٦
(٦) انظر مجلة الأحكام العدلية المادة (١٦٣١)

(١) شرح المجلة – لعلي حيدر – ج٤ ص ٢١١ ودرر الأحكام ج١٢ ص١٨٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد أجمل صاحب نظرية الدفوع تعريف الدفع بأنه :

" جميع وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها ليجيب عن دعوى خصمه بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه سواء أكانت هذه الوسائل موجهه إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها أو موجهة إلى أصل الحق المدعى به أو إلى سلطة الخصم في استعمال دعواه منكراً إياها [٣] "

ومما سبق من تعريفات للدفع يتضح لي ما يلي :

١- أن الدفع دعوى يثيرها المدعى عليه قبل الحكم أو بعده .

٢- القصد من الدفع هو إبطال دعوى المدعي أو دفع خصومته أو تفادي الحكم للمدعي .

٣- يشترط للدفع ما يشترط للدعوى ، فالدفع يعامل معاملة الدعوى من كل الوجوه [٤].

المطلب الثاني

الدفوع الشكلية التي ترد على دعوى الدين

و يراد بالدفع الشكلي و هي و سيلة يمكن إثباتها والتي يثير ها الخصم أو المحكمة في الدعوى بهدف رد ها أو تأخير الحكم فيها [٥] ، فهي و سيلة دفاع وتتعلق بالإجراءات أمام القضاء دون أن تمس أصل الادعاء [٦]

---

(٢) علي قراعه : الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ص٥٤
(٣) نظرية الدفوع ص١٧ انظر محمد نعيم ياسين ص٢٨٧
(٤) محمد نعيم ياسين – نظرية الدعوى ص٥٨٧ و عبد الناصر أبو البصل – شرح قانون أصول المحاكمات – ص١٧٤ و مأمون أبو يوسف – الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات ص١٧
(٥) زياد صبحي ذياب – الدفوع الشكلية في الفقه الإسلامي والقانون – عمان – الأردن ١٩٩٤م ص٥
(٦) محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى ص٢٨٨ وعبد الناصر أبو البصل ص١٧٤ وانظر أحمد مسلم – أصول المرافعات (التنظيم القضائي والإجراءات والإحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية منشورات - دار الفكر العربي – القاهرة – مصر ص٥٦٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً : الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي

ويعد هذا الدفع من النظام العام[١] فعلى المحكمة التعرض له وإثارته ولو لم يثره الخصم ، وعلى المحكمة أن تمتنع عن النظر في الدعوى لخروجها عن حدود ولايتها طبقاً لقواعد الاختصاص التي حددها القانون [٢].

ويمتاز هذا الدفع الشكلي بما يلي :

١- تجب مراعاته في كل مرحلة من مراحل الدعوى ويجوز إثارته في أي دور من أدوار المحاكمة .

٢- لا يجوز مخالفته ولو اتفق الخصمان على ذلك .

٣- يترتب على ثبوته رد الدعوى وبطلانها .

تطبيقات الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي :

١- إذا أقيمت دعوى دين على تركة وكان طرفا الدعوى غير مسلمين ، أو كان أحدهما غير مسلم ولم يرض بالمحاكمة أمام القضاء الشرعي [٣] .

٢- إذا أقيمت دعوى دين للتركة فعلى المحكمة الشرعية أن ترد هذه الدعوى لعدم الاختصاص الوظيفي[٤] .

٣- إذا أقيمت دعوى دين على التركة ، وكان هذا الدين ناشئاً عن عملية ربوية ، فإن المحكمة تمتنع عن رؤية الدعوى [٥]

---

(١) يقصد بالنظام العام مجموعة الأفكار والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع ويقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية فيجب على جميع الأفراد أن يحترموا كل ما يتعلق بالنظام العام ، انظر عبد المنعم فرج الصده ، أصول القانون ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٧٢ ، ص٧٦ . وانظر أيضاً إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، أصول القانون ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦ ، الكويت ، جامعة الكويت ، ج١ ، ص٥٨ .

(٢) انظر نص المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الفقرة (٥) .

(٣) انظر نص المادة (٢) الفقرة (١١) من قانون أصول المحاكمات الأردني .

(٤) انظر نص المادة (٢) الفقرة (١٠) من قانون أصول المحاكمات الأردني .

(٥) انظر نص المادة (٢) الفقرة (١٠) من قانون أصول المحاكمات الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤- إذا أقيمت دعوى دين على التركة ، وكان هذا الدين متعلقاً بمال غير منقول مثل الأراضي والمباني أو العقارات ، فإن المحكمة تمتنع عن رؤية الدعوى[١]

ثانياً : الدفع بعدم الاختصاص المكاني .

ولا يعد هذا الدفع من النظام العام ، فليس للمحكمة التعرض له وإثارته من تلقاء نفسها [٢] ، إلا إذا أثاره الخصم قبل الإجابة على موضوع الدعوى ، أما بعد الإجابة على موضوع الدعوى فلا يقبل منه هذا الدفع إذا كانت المحاكمة حضورية أما في المحاكمة الغيابية فلا يقبل هذا الدفع بعد فصل الدعوى ما لم يكن تخلف المحكوم عليه عن حضور المحاكمة الغيابية لمعذرة مشروعة [٣] .

وفي حال إذا كان لأكثر من محكمة صلاحية النظر في دعوى الدين على التركة وذلك أنه يجوز أن تنظر دعوى الدين على التركة في أكثر من محكمة بحسب مكان إقامة أي من الورثة البالغين [٤] ، فإذا أقيمت في إحدى المحاكم امتنع على المحاكم الأخرى النظر فيها[٥] .

ويمتاز هذا الدفع الشكلي بما يلي :

١- لا يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها .

٢- تجوز مخالفته باتفاق الخصمين أو يصرف النظر عنه من قبل المدعى عليه.

٣- يراعى التيسير في التقاضي بين الناس .

٤- لا يجوز إثارته بعد الإجابة على موضوع الدعوى[٦] .

تطبيقات على الدفع بعدم الصلاحية المكانية :

١- إذا أقيمت دعوى الدين على التركة على أحد الورثة وكان محل إقامته خارج اختصاص المحكمة التي أقيمت فيها الدعوى ، فللمدعى عليه حق الدفع بعدم الاختصاص المكاني ، فإذا أثبت للمحكمة صحة دفعه ترد الدعوى .

ثالثاً : الدفع بعدم صحة الخصومة .

ويراد بصحة الخصومة هي الشروط الواجب توفرها في المدعي أو المدعى عليه من اكتمال الأهلية ووجود المصلحة أو الصفة [٧]

---

(١) انظر نص المادة (٢) الفقرة (١٠) من قانون أصول المحاكمات
(٢)انظر نص المادة (٥) من قانون أصول المحاكمات .
(٣) انظر نص المادة (٦) من قانون أصول المحاكمات
(٤)انظر نص المادة (٣) فقرة (٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٥)انظر نص المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات
(٦) تراجع القرارات الاستئنافية ذوات الأرقام (٢٣٢٩و٧٦٠٠و٢٩٢٦)
(٧) انظر شروط صحة الدعوى ص٦ من الفصل التمهيدي من هذه الرسالة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويعد الدفع بعدم الأهلية من النظام العام ، وللمحكمة التعرض له وإثارته من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصم .

رابعاً : الدفع بكون القضية مقضية .

ويقصد بالدفع بالقضية المقضية : هو صدور حكم سابق بنفس موضوع الدعوى وأسبابها ، بحيث يكون أطراف الخصومة في القضيتين واحداً [1]

ويمتاز هذا الدفع الشكلي :

١- تجب مراعاته في مرحلة من مراحل الدعوى وتجوز إثارته في أي دور من أدوار المحاكمة .

٢- تجوز إثارته من قبل المدعى عليه .

٣- يترتب على ثبوته رد الدعوى .

تطبيقات على الدفع بكون القضية مقضية .

١- إذا أقيمت دعوى الدين على التركة وصدر حكم للمدعي بالدين على التركة ، ثم أقام دعوى أخرى بنفس الموضوع وذات الدين وطلب الحكم له به ترد دعواه .

خامساً : الدفع بالتقادم (مرور الزمن) .

يراد بالدفع بالتقادم هو : مرور مدة من الزمن على الحق المدعى به دون أن يطالب به صاحبه ، ولم ينص قانون أصول المحاكمات الأردني على تحديد مدة يسقط بها حق المدعي بالمطالبة بحقه ، بل نصت على ذلك المادة (٤٤٩) من القانون المدني الأردني على ما يلي " لا ينقضي الحق بمرور الزمان ولكن لا تسمع الدعوى به على المذكر بانقضاء خمس عشرة سنة بدون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه من احكام خاصة " .

---

(١)بالتصرف انظر مفلح القضاه – أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن – دار الكرمل للنشر والتوزيع – عمان ص٢١٦ و ص٢٦٧ وانظر القرار الاستئنافي رقم (١٠٧٨٣) عبد الفتاح عمرو ، أصول المحاكمات ص١٩٦ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الخامس

الدفوع الموضوعية في دعوى الدين على التركة

سبق أن بينت معنى الدفع والمقصود به في الفقه والقانون ، وتعرفنا إلى نوعه الأول وهو الدفع الشكلي وعرفنا أنه وسيلة دفاع تتعلق بالإجراءات أمام القضاء دون أن تمس أصل الإدعاء ، أما الدفوع الموضوعية فهي وسيلة دفاع تمس موضوع وأصل الإدعاء دون الإجراءات ويترتب على ثبوته رد الدعوى وإبطالها جملة أو تفصيلاً ، وسأتعرض لبعض الدفوع الموضوعية التي تمس دعوى الدين على التركة من خلال المطالب التالية :

المطلب الأول

الدفع بالحوالة، في دعوى الدين على التركة

أولا : معنى الحوالة

الحوالة: هي نقل الدين والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه[١].

يعدّ دفع الوارث دعوى الدين على تركة مورثه، بسبق إحالة المتوفى لهذا الدين من ذمته إلى ذمة شخص آخر، دفعاً موضوعياً مقبولاً ومنتجاً ، ويترتب على ثبوته إبطال دعوى المدعي وردها[٢]؛ لأن ثبوته يعني براءة ذمة المتوفى من الدين المدعى به، وانقضاء هذا الحق عنه.

ثانيا : ـ شروط صحة الحوالة .

١. رضا المحيل : و هو الشخص المدين .
٢. رضا المحال عليه : وهو مَنْ قَبِل الحوالة على نفسه .
٣. رضا المحال له[٣] : وهو الشخص الدائن .
٤. ن تكون صيغة الحوالة منجزة، وغير معلقة على شرط –يستثنى التعليق على شرط ملائم أو متعارف عليه- ولا مضافاً فيها العقد إلى المستقبل.
٥. ألا يكون الأداء فيها مؤجلاً إلى أجل مجهول.
٦. ألا تكون مؤقتة بموعد.

---

(١) **المادة (٩٩٣) من القانون المدني، وانظر: المادة (٦٧٣) من مجلة الأحكام العدلية.**

(٢) انظر: القرار الاستئنافي رقم (٤١٤١٩)، تاريخ ١٩٩٦/١٠/١٠، داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٣٩٧.

(٣) **الفقرة (١) من المادة (٩٩٣) من القانون المدني، وانظر: المادة (٦٨٠) من مجلة الأحكام العدلية، الكاساني، بدائع الصنائع، ج٦، ص٢٦.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧. أن يكون المال المحال به ديناً معلوماً يصح الاعتياض عنه.[١]:

تطبيـــــــقات الدفــع بالحـــوالـــة:

١. التحقق من صحة الحوالة، ، حتى يترتب عليها أثرها المتمثل ببراءة ذمة المحيل من الدين والمطالبة معاً، لذا على الدافع أن يذكر بدفعه ما يأتي:

أ. بيان الشخص المحال عليه .

ب. بيـــان أن الحوالـــة قـد انعقـدت برضـى كـل مـن المحيـل، والمحـال عليـه، والمحـال له [٢].

ج. بيان زمان الإحالة ومكانها وصيغتها، وبيان جنس المال المحال به وقدره؛ لأجل أن تتأكد المحكمة من تحقق شرائط الحوالة .

د. بيان أن مورثه المحيل كان مديناً للمحال له عند إجراء عقد الحوالة، إذ نصت المادة (٩٩٧) من القانون المدني على الآتي: "يشترط لصحة الحوالة أن يكون المحيل مديناً للمحال له، ولا يشترط أن يكون المحال عليه مديناً للمحيل، فإذا رضي بالحوالة لزمه الدين للمحال له".

ه. ذكر نوع الحوالة من حيث التقييد والإطلاق، وبيان ما إذا كان للمحيل دين بذمة المحال عليه، مع بيان مقدار هذا الدين، ((٣)).

ويُعدّ الدفع السابق كلياً، إذا زعم الدافع أن الحوالة قد وقعت على جميع الدين المدعى به، أما إذا زعم أنها وقعت على قسم منه، عُدَّ دفعه جزئياً. ويترتب على ثبوت الدفع الكلي، الحكم برد دعوى المدعي وإبطالها. أما الدفع الجزئي، فلا يترتب على ثبوته إلاَّ إبطال الجزء الوارد عليه من دعوى المدعي.

وفي حال أنكار المدعي الدفع المثار، كُلِّف الدافع إثبات دفعه، فإن أثبته حكم برد دعوى المدعي، وإن عجز عن الإثبات وطلب تحليف المدعي اليمين الشرعية، وجّهت اليمين للمدعي، فإن نكل عن حلفها رُدت دعواه، وإن حلفها ثبتت دعواه، دون أن يحكم له بالدين المدعى به على المتوفى إلاَّ إذا حلف يمين الاستظهار كما بينت في وسائل أثبات دعوى الدين

ما يرد على الدفع بالحوالة(دفع الدفع)

---

[١] المادة (١٠٠٠) من القانون المدني.

[٣] انظر: المادتين (٦٧٨) و (٦٧٩) من مجلة الأحكام العدلية. و نصت المادة (٩٩٥) من القانون المدني على الآتي: ("تكون الحوالة مقيدة، أو مطلقة:فالحوالة المقيدة: هي التي تتقيد بأدائها من الدين الذي للمحيل في ذمة المحال عليه، أو من العين التي في يده أمانة، أو مضمونه. والحوالة المطلقة: هي التي لم تتقيد بشيء من ذلك، ولو كان موجوداً")

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الدفع ببطلان الحوالة الواقعة؛ لعدم تحقق أحد شرائط انعقادها، فقد نصت الفقرة (١) من المادة (١٠٠١) من القانون المدني، على الآتي: "تبطل الحوالة إذا انتفى أحد شرائط انعقادها، ويعود الدين على المحيل".
- الدفع بانفساخ الحوالة باتفاق أطرافها[(١)].
- والدفع بموت المحال عليه مفلساً قبل أداء الدين[(٢)].
- والدفع بصدور حكم من المحكمة يقضي بإفلاس المحال عليه قبل الأداء[(٣)].

المطلب الثاني

الدفع بالإيصال (الوفاء)، في دعوى الدين على التركة

أولا : ـ معنى الدفع بالايصال.

ويقصد بهذا الدفع سبق إيفاء الديون أو الأعيان المدعى بها للدائن- المدعي -

فأذا تمكن المدعى عليه من إيضاح هذا الدفع، كلفت المحكمة المدعي الإجابة عليه؛ لأنه دفع موضوعي صحيح، يترتب على ثبوته إبراء ذمة المتوفى، وبالتالي انقضاء الحق المدعى به. ، وإبطال للدعوى الأصلية حال ثبوت الدفع بالإيصال أو الإيفاء.

فقد جاء في القرار الاستئنافي رقم (١٠٠٦٩) تاريخ ١٩٥٨/١١/١٦م –بخصوص الدفع الوارد على دعوى المطالبة بالمهر- ما يأتي: "تعتبر دعوى الإيفاء دفعاً للدعوى؛ لأنها إن صحت أزالت الدعوى الأصلية"[(٤)].

تطبـــــيقات الدفـــــع بالإيصال:

أولا : يتضح هذا الدفع بذكر الدافع لما يأتي:

أ. بيان زمان الإيصال، و مكانه، وتحديد الأعيان التي تم إيصالها أذا كان المدعى به عينا، ووصف هذه الأعيان، وذكر قيمة كل عين منها[(١)].

إذ نص القرار الاستئنافي رقم (٣٨٩٦١)، تاريخ ١٩٩٥/٦/١١م، على الآتي: "إن دفع الإيصال بالنسبة للذهب ناقص، إذ لم يذكر فيه مكان الإيصال ،... وغير ذلك مما تتعين به الأعيان المدعى بإيصالها، لذلك لابدَّ من البيان والتوضيح للدفع المذكور"[(٢)].

---

(١) **الفقرة (١) من المادة (١٠١٤) من القانون المدني.**
(٢) **الفقرة (٢) من المادة (١٠١٤) من القانون المدني.**
(٣) **الفقرة (٤) من المادة (١٠١٤) من القانون المدني.**
(٤) **داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٤٠٩.**

(١) **انظر: القرار الاستئنافي رقم (٢٧٥٦٧)، تاريخ ١٩٨٧/٤/٥م، داود، القرارات الاستئنافية، ج١،ص١٥٠.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب - بيان صفة الشخص الذي قبض أو استلم الدين أو الأعيان المدعى بإيصالها؛ لأن الإيصال لا يعتبر ما لم يكن للمدعي، أو لوكيله بالقبض، أو لوليه ((٣)).

إذ نص القرار الاستئنافي رقم (١١٠٦٢)، تاريخ ١٩٦٠/٨/١٧م، على الآتي: "إذا كان الأب وكيلاً بالعقد، وقبض المهر، كان قبضه صحيحاً وإقراره معتبراً، وتبرأ ذمة الزوج،"((٤))

فأذا تم أيضاح هذا الدفع على الوجه الصحيح ، وجـب على المحكمة سؤال المدعي عنه، ((٥)).

وفي حال إنكاره من قبل المدعي يُكلف المدعى عليه إثبات دفعه ، بوسائل الإثبات حسب الأصول السالفة الذكر.

ثالثاً: إذا عجز الدافع عن إثبات دفعه المثار، وطلب تحليف المدعي اليمين الشرعية، يُجاب طلبه، وتوجه اليمين للمدعي، وتكون صيغتها وفقاً للدفع المثار،((٦)).

رابعاً: إذا ادعى الدافع بدفعه، أن مورثه أوصل الدين أو الاعيان المدعى بها إلى ولي المدعي، أو وكيله بالقبض، فإجراءات السير بهذا الدفع تكون على النحو الآتي:

أ. على المحكمة أولاً التحقق من شرعية يد القابض للدين أو الاعيان المدعى بها ، من حيث اعتبارية هذا القبض شرعاً وقانوناً(١).

ب. إذا تبين للمحكمة شرعية يد القابض ، فعليها إدخال هذا الولي أو الوكيل شخصاً ثالثاً في الدعوى؛ لأجل سؤاله عن الدفع المثار(٢).

ج. إذا أقر الشخص الثالث باستلامه للمدعى به، ثبت دفع المدعى عليه، أما إذا أنكر الإيصال، فيكلف الدافع إثبات دفعه.

---

(٢) **داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٤١٢. انظر: المادة (١٦٢٠) من مجلة الأحكام العدلية، القرار الاستئنافي رقم (١٥٦٧٢)، تاريخ١٩٦٧/٩/١٧م، داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٣٣٩.**

(٣) **الأبياني، شرح الأحكام الشرعية، ج١، ص١٤٠.**

(٤) **داود، القرارات الاستئنافية، ج٢، ص٦٧٥.**

(٥) **محكمة استئناف عمان الشرعية، القرار رقم (٥٩٩٩٧)، تاريخ ٢٠٠٤/٤/٢٢م.**

(٦) **داود، القرارات الاستئنافية، ج٢، ص٧٣٨.**

(١) **انظر: القرار الاستئنافي رقم (١٣٤٧٠)، عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٣١٦.**

(٢) **انظر: المادة (٩١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية، القرار الاستئنافي رقم (١٣٤٧٠)، عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٣١٦، القرار الاستئنافي رقم (٣٧١٨٩)، تاريخ ١٩٩٤/٥/٨م، القرارات الاستئنافية، ج٢، ص٤٨٧.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

د. إذا استند الدافع في إثبات دفعه إلى سند مدون فيه إقرار الولي أو الوكيل بقبضة المدعى به ، فادعى هذا الولي أو الوكيل أنه كان كاذباً في إقراره، فعلى المحكمة إفهام هذا الولي أو الوكيل أنّ له حق تحليف الدافع اليمين الشرعية، على عدم كذب إقراره [٣]، فإذا رغب الولي أو الوكيل بتحليف هذه اليمين للدافع، أُجيب طلبه، فإن حلف الدافع هذه اليمين ثبت دفعه، وإن نكل عنها، عدَّ عاجزاً عن الإثبات.

خامسا: من الدفوع الموضوعية التي يمكن أن يدفع بها المدعي دفع المدعى عليه،

- الدفع بأن ما أوصله المتوفى ، **كان على سبيل الهدية أو الهبة**.

وفي دفع الدفع هذا يُعمل بمبدأ ترجيح البينات، وتعد بينة المدعي أن ما أوصله له المتوفى، كان على سبيل الإهداء أو الهبة، هي الراجحة، وبينة المدعى عليه أن ما أوصله المتوفى كان باعتباره إيفاء للدين هي المرجوحة[٤]؛ لأن بينة المدعي على خلاف الظاهر، فترجح على بينة المدعى عليه القائمة على الظاهر"[٥].

المطلب الثالث

الدفع بالإبراء من الدين

أولا : - معنى الإبراء :

هو إسقاط شخص حق له في ذمة آخر، أو اعترافه باستيفاء هذا الحق"[١].

ويترتب على الإبراء من الحق **انقضاء الحق وسقوطه**، إذ نصت المادة (٤٤٤) من القانون المدني على الآتي: "**إذا أبرأ الدائن مدينه مختاراً من حق له عليه، سقط وانقضى الالتزام**" .

ونصت المادة (١٥٦٢) من مجلة الأحكام العدلية على الآتي: "إذا **أبرأ أحد آخر من حق يسقط حقه من ذلك، وليس له دعوى ذلك الحق**".

---

(٣) **انظر: المادة (١٥٨٩) من مجلة الأحكام العدلية، حيدر، درر الحكام، ج٤، ص١٢٥، القرار الاستئنافي رقم (١٨٦٢٣)، تاريخ ١٩٧٥/٩/٢٣م، داود، القرارات الاستئنافية، ج٢، ص٦٨٣.**

(4) **ابن حمزة، الطريقة الواضحة، ص١٥، القرار الاستئنافي رقم (٣٣٦٢٧)، تاريخ ١٩٩١/١١/٢٧م، داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص١٥٠.**

(٥) **قراعة، الأصول القضائية، ص ٢٣٢، القرار الاستئنافي رقم (١٢٥٣٠)، تاريخ ١٩٦٣/١/٢١م، داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص١٦٥.**

(١) **انظر: المادة (١٥٣٦) من مجلة الأحكام العدلية، حيدر، درر الحكام، ج٤، ص١٥.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى ضوء ما تقدم، إذا ادعى المدعي على التركة ، بدعوى الدين، فدفع المدعى عليه دعواه، بسبق إبراء المتوفى له من الدين ، فعلى المحكمة السير في إجراءات الفصل فيه، حسب الأصول الشرعية والقانونية المقررة في القضاء الشرعي الأردني.

و يترتب عليه ـ أي ثبوت الدفع ـ براءة ذمة المدعى عليه من هذا الحق حال ، وقد جاء اجتهاد محكمة الاستئناف الشرعية بالاعتداد بهذا الدفع، واستثناه من قاعدة" **أن الإبراء من الشيء قبل وجوده باطل"**،

توضيح الدفع بالإبراء من الدين المستحق للمدعي

يتضح هذا الدفع بذكر ما يأتي:

أ. بيان أن المبريء كانت بحالة معتبرة شرعاً.

ب. بيان أن الإبراء الصادر، كان إبراء معاوضة، ؛ لأن الإبراء في الأصل ليس له شمول لما بعده، أي أنه يقتصر أثره على الحقوق القائمة قبل الإبراء[٢]،.

[٢] **انظر: المادة (٤٤٧) من القانون المدني، المادة (١٥٦٣) من مجلة الأحكام العدلية.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج. بيان مدة الإبراء وتحديدها، لتتحقق المحكمة من كون هذه المدة معلومة وغير مجهولة جهالة فاحشة؛ وبخلاف ذلك كان الإبراء غير صحيح، وغير ملزم للمدعية[(١)].

د. بيان أن المدعي كان راشداً عند الإبراء [(٢)].

هـ. ذكر الصيغة التي وقع بها الإبراء، لتتحقق المحكمة من ألفاظها، ومن توافر شرائط صحتها، فقد تكون الصيغة –مثلاً- معلقة على شرط غير محقق، وبالتالي فإن هذا يكون موجباً لرد الدفع وعدم اعتباره[(٣)].

و. بيان زمان الإبراء، و مكانه، و كيفيته .

---

(١) **انظر: القرار الاستئنافي رقم (٣٦٨٨٩)، تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٧م، داود، القرارات الاستئنافية، ج١، ص٣٨١، القرار الاستئنافي رقم (١٠٩٠٢)، والقرار رقم (٢٥٥٨٤)، عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٤، ٨.**

(٢) **انظر: المادة (١٠٢) من قانون الأحوال الشخصية، القرار الاستئنافي رقم (٢٤٦٢٤)، عمرو، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية، ص٥.**

(٣) **انظر: محكمة استئناف عمان الشرعية، القرار رقم (٥٥١٧٦)، تاريخ ٢٠٠٢/٧/٢م.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أن الدفع بالإبراء يُعتدّ به لدفع بعض الدعاوى التي تنظرها المحاكم الشرعية الأردنية، حتى وإن كان هذا الإبراء بلا عوض، إذ يجوز دفع دعوى الدين على التركة ودعوى طلب المهر المعجل بالإبراء، سواء أكان هذا الإبراء إبراء إسقاط، أم إبراء استيفاء((١)).

المطلب الرابع

الدفع بهبة العين المعارة للمورِّث ، في دعوى المطالبة بعين من أعيان التركة

أولاً : معنى الهبة :

هي تمليك العين بلا عوض(٢).

تُعدّ الهبة الواقعة بعقد صحيح سبباً لتمليك العين الموهوبة، والأصل في حكمها ثبوت الملك للموهوب له في الموهوب من غير عوض(٣)، وصفة هذا الملك غير لازم، لذا يجوز للواهب الرجوع في هبته، وإذا يثبت اللزوم ويمتنع الرجوع بأسباب عارضة، منها موت الموهوب له بعد قبضه للعين الموهوبة(١).

وبما تقدم من أحكام أخذ القانون المدني، إذ نصت الفقرة (١) من المادة (٥٥٧) على الآتي: "الهبة تمليك مال، أو حق مالي، لأخر حال حياة المالك، دون عوض"، كما

---

(١) إبراء الإسقاط: هو أن يبري أحد آخر من تمام حقه الذي له في ذمته، أو يحط مقداراً منه.

- أما إبراء الاستيفاء: فهو اعتراف أحد بقبض حقه الذي هو في ذمة الآخر.

والفرق بين إبراء الإسقاط وإبراء الاستيفاء ما يأتي:=

أ. إبراء الإسقاط تستعمل له ألفاظ: أسقطت، أو أحططت، أو أبرأتك براءة إسقاط في براءة الإسقاط، أما إبراء الاستيفاء فتستعمل له ألفاظ: أبرأتك براءة الاستيفاء، أو ببراءة القبض، أو أبرأتك من الاستيفاء في براءة الاستيفاء.

ب. إبراء الإسقاط إنشاء فلا تسمع فيه دعوى الكذب، أما إبراء الاستيفاء فهو إخبار تسمع فيه دعوى الكذب.

ج. إذا أبرأ الدائن المدين بعد إيفائه الدين إبراء إسقاط فللمدين استرداد الدين الذي دفعه، أما إذا أبرأه إبراء استيفاء فليس له استرداده. المادة (١٥٣٦) من مجلة الأحكام العدلية، حيدر، درر الحكام، ج٤، ص١٤، ١٥.

(٢) النسفي، كنز الدقائق في فروع الحنفية، انظر ابن نجيم ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ج٧، ص٤٨٣، ابن عابدين، رد المحتار، ج٨، ص٤٨٨.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع، ج٦، ص١٩٩، حيدر، درر الحكام، ج٢، ص٣٩٥.

(١)الكاساني، بدائع الصنائع، ج٦، ص١٩٩، ابن نجيم، البحر الرائق، ج٧، ص٤٨٣، ٤٩٧، ابن عابدين، رد المحتار، ج٨، ص٤٩٠، ٥٠٧، ابن مودود، الاختيار، ج٣، ص٦٤، المادة (٨٧٢) من مجلة الأحكام العدلية، حيدر، درر الحكام، ج٢، ص٤٧٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بينت المادة (٥٧٩) الموانع التي يمتنع بسببها الرجوع في الهبة، ونصت الفقرة (٤) من هذه المادة أن من هذه الموانع: "إذا مات أحد طرفي العقد بعد قبضها".

وتأسيساً على ما سبق، إذا أجاب الوارث على دعوى المطالبة بعين كانت معارة لمورِّثه، بأنَّ المدعي كان قد وهب هذه العين لمورِّثه حال حياته، بعد أن أعارها له، عُدّت إجابة الوارث دفعاً موضوعياً معتبراً، يترتب على ثبوته انقضاء للحق المطالب به؛ أي أحقية المدعي باسترداد عينه المعارة؛ لأن الهبة سببٌ لتمليك الأعيان، يترتب على صحة انعقادها ، دخول للعين الموهوبة في ملك الموهوب له، وبما أنَّ الموهوب له قد توفي فلا يُقبل من الواهب الرجوع عن هبته.

توضيح الدفع بهبة العين المعارة للمورِّث :

أ. ذكر أن العين المعارة للمورِّث قد دخلت في ملكه بعقد هبة صحيح.

ب. بيان مكان انعقاد الهبة وزمانها.

ج. بيان الصيغة التي انعقدت بها الهبة، لتتحقق المحكمة من صحتها، إذ قد تكون الصيغة مضافة إلى زمن في المستقبل، وبالتالي فلا تكون موجبة لخروج العين الموهوبة من ملك الواهب إلى ملك الموهوب له[٢]

أحكام وآثار الدفع بهبة العين المعارة للمورِّث، في دعوى المطالبة بعين من أعيان التركة:

أولاً: إذا أنكر المدعي الدفع المثار، كلفت المحكمة الدافع إثبات دفعه، فإن أثبته، حكمت المحكمة برد الدعوى الأصلية، وإن عجز عن ذلك، وطلب تحليف المدعي اليمين الشرعية، على عدم صحة دفعه، استجابت المحكمة لطلبه، فإن نكل المدعي عن الحلف، ثبت دفع المدعى عليه، وإن حلف، رُدَّ دفع المدعى عليه، وثبتت دعوى المدعي تلقائياً؛ لأن الدفع يتضمن الإقرار بها.

ثانياً: من الدفوع الموضوعية ذات الدرجة الثانية التي قد ترد على الدفع المثار، الدفع ببطلان الهبة، بسبب صغر الواهب أو جنونه[١]، أو غير ذلك من الأسباب المبطلة لعقد الهبة.

ثالثاً: إذا ثبت دفع الدفع ثبتت دعوى المدعي الأصلية تلقائياً، وحكم له بالعين المدعاة؛ لأن دفع المدعى عليه يتضمن إقرار بدعوى المدعي الأصلية، وتوضيح ذلك: هو أن دفع المدعى عليه في حقيقته يتكون من شقين، الشق الأول: فيه إقرار بسبق ملكية العين المدعاة للمدعي، والشق الثاني: فيه ادعاء بانتقال هذه العين من ملكية المدعي إلى ملكية مورثه، بسبب الهبة، ولما كان دفع دفع منصباً على الشق الثاني من دفع المدعى عليه، وقائماً على

---

[٢] **انظر: المادة (٨٥٤) من مجلة الأحكام العدلية.**

[١] **المادة (٨٥٩) من مجلة الأحكام العدلية.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إبطال السبب الناقل للملكية، وبالتالي عدم ترتب أثره عليه بانتقال العين الموهوبة من ملك الواهب إلى ملك الموهوب له، وقد ثبت، كان هذا بالنتيجة إبطالاً للشق الثاني من دفع المدعى عليه، وإبقاءً للشق الأول.

رابعاً: لا يتصور أن يرد دفع موضوعي من الدرجة الثالثة من المدعى عليه في الدعوى الأصلية، على دفع الدفع المثار من قبل المدعي في الدعوى الأصلية، ولكن يتصور أن يرد دفع بعدم القبول على دفع الدفع؛ وذلك كالدفع بمضي أكثر من خمسة عشر سنة بلا عذر على عدم رفع دعوى البطلان (الدفع بمرور الزمان أو التقادم)، إذ نصت الفقرة (٣) من المادة (١٦٨) من القانون المدني على الآتي: "لا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من وقت العقد".

فهذا الدفع منصب على الحق في إثارة دعوى دفع الدفع، لا على ذات الحق (استرجاع العين الموهوبة) الذي كان يُفترض أن تحميه دعوى دفع الدفع لو لم يمنع سماعها، لذا فهو دفع بعدم القبول من وجهة نظر القضاء الشرعي الأردني[٢]؛ لأن ثبوته لا يبطل الحق المدعى به، وإنما يمنع سماع أو قبول دعوى المطالبة بالحق المدعى به، يدل على ذلك الآتي:

أ. نصت المادة (٤٤٩) من القانون المدني على الآتي: "لا ينقضي الحق بمرور الزمان، ولكن لا تسمع الدعوى به على المذكر بانقضاء خمس عشرة سنة بدون عذر شرعي، مع مراعاة ما وردت فيه من أحكام خاصة".

ب. نص القرار الاستئنافي رقم (١٥٣٠٣)، تاريخ ١٩٦٧/٧/١م، على الآتي: "إنَّ الدفع بمرور الزمن يمنع القاضي من سماع الدعوى"[(١)].

---

(٢) **يعد هذا الدفع من وجهة نظر الفقه الإسلامي دفع بعدم الخصومة، وحول ذلك يقول الدكتور محمد نعيم: "أما دفع الدعوى بسبب تقادم الحق المدعى به، فنعتقد أنه من قبيل الخصومة في الفقه الإسلامي، لأن التقادم فيه يقتصر أثره على حرمان صاحب الحق من المطالبة به أمام القضاء إذا كان المدعى عليه غير مقر به، فيكون دفع من قبيل دفع خصومة المدعي أمام القضاء". ياسين، نظرية الدعوى، ص٥٩٩.**
ولما كان الدفع بعدم الخصومة في الفقه يقابل الدفع بعدم القبول في القضاء الشرعي، لذا فتكون وجهة النظر بينهما متحدة، أما بالنسبة لوجهة نظر فقهاء القانون الوضعي بشأن الدفع بالتقادم أو بمرور الزمان، فهي مختلفة، فبعضهم يرى أنه دفع موضوعي، لكونه متوجه إلى الحق المدعى به، وبعضهم يرى أنه دفع بعدم القبول لكونه متوجه إلى الحماية القضائية للحق المدعى به، وبعضهم يرى انه دفع شكلي يتوجب إثارته قبل الدخول في موضوع الدعوى، وإلا سقط الحق في إثارته. انظر: عمر، المرافعات، ص٥٧٧، أبو الوفا، نظرية الدفوع، ص٥٩٣، زياد، الدفوع الشكلية، ٧٢، أنطاكي، أصول المحاكمات، ص٢١٠.

(١) **داود، القرارات الاستئنافية، ج٢، ص٥٩٣.**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث السادس

الإثبات في دعوى الدين على التركة

لابد لكل دعوى في الفقه الإسلامي وفي القضاء الشرعي المستمد منه من إثبات ودليل على الحق المتنازع فيه ، وقد حدد الشرع من يتحمل عبء الإثبات بقوله صلى الله عليه وسلم (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)[٢]، وأما الدعاوى التي لا بينة على صحة وجود الحق منها فلا تصح ، وتظهر أهمية الإثبات من خلال تحديدها للمدعي والمدعى عليه فقد يتحول عبء الإثبات على المدعي عليه في حال دفعه دعوى المدعي ، فالإثبات هو إقامة الحجة أمام القضاء ، بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها أثار شرعية[٢] وقد نظم قانون أصول المحاكمات الشرعي الأردني وسائل الإثبات وأنواع البينات الفصل العاشر منه وموضوع البينات وتنوع وسائل الإثبات في دعوى الدين على التركة عدة وسائل هي:

المطلب الأول

الإثبات بواسطة الإقرار

أولاً :- مفهوم الإقرار

هو إخبار الإنسان عن حق عليه لآخر[٣]

وحتى يصح الإثبات بالإقرار لابد من توافر أركانه وشروطه وهي صيغة الإقرار أو ما يقوم مقامهما سواء كانت لفظاً أو كتابة أو إشارة أو سلوكاً يفيد الإخبار بحق للغير على النفس[٤]

.

وأما شروط الإقرار الصحيح فهي :

- أن يكون المقر **بالغاً** ، **عاقلاً** حيث أنه لا يعتد بإقرار الصبي والمجنون والسكران[١] .

---

(٢) متفق عليه ، سبق تخريجه

موسوعة الفقه الإسلامي ج٢ ص١٣٦

(٣) انظر : مجلة الأحكام العدلية المادة (١٥٧٢) ومحمد الزحيلي وسائل الإثبات ج١ ص٢٣٦ وعبد الناصر أبو البصل – شرح قانون أصول المحاكمات ص١٤١

(٤) انظر : المراجع السابقة بالإضافة إلى شرح المجلة لباز ص٨٥٨

(١) السرخسي ، المبسوط ، ج١٧ ، ص١٨٧ ، انظر حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٩٧- ص٣٩٨ ، الشافعي ، الأم ، ج٣ ، ص٢٣٩-٢٤٠ ، محمد الزحيلي ، وسائل الإثبات ، ج١ ص٢٥٥ – ص٢٥٦ و عبد الناصر أبو البصل ، شرح أصول المحاكمات ص١٤٢ ، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ، المحلى بالآثار ، دار الفكر ، ج٧ ، ص١٠٧ ، أحمد بن يحيى بن المرتضى ، البحر الزخار ، دار الكتاب الإسلامي ج٦ ، ص٣-٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- وأن يكون **مختاراً** حيث أنه لا يعتد بإقرار المكره [٢] .
- **وأن لا ينسب للمقر تهمة** في إقراره كما لو أقر المريض بدين عليه لوارثه فإنه يكون في مثل هذه الحالة متهماً بمحاباة ذلك الوارث [٣].
- وأن **يكون المقر غير محجور عليه للسفه أو الدين** ، وأن يكون المقر به محقق الوجود ومعيناً تعيناً يبعده عن الجهالة الفاحشة [٤].
- وأن **يكون سبب استحقاق المقر لـه للمقر بـه مقبولاً عقلاً** وأما إذا كذبه العقل فإن الإقرار غير جائز كما لو أقر للمحل بسبب التجارة[٥].
- وأن **يكون المقر به مقبولاً عقلاً و شرعـاً** أي أنه يعد مالاً عرفاً أو حقاً مجرداً وأن لا يكذبه ظاهر الحال [٦].
- وأن **تكون عبارة الإقرار منجزة وغير معلقة** على شرط من الشروط .

ثانياً : الإقرار في القانون :

نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة (٧٨- ٧٩) منها على أن البينة حجة متعدية و الإقرار حجة قاصرة

و قد أخذ القانون المدني الأردني بهذا حيث نصت المادة (٧٩) منه على أن الإقرار حجة قاصرة على المقر فلا تتعداه إلى غيره ، والإقرار معتبر يؤخذ به المرء إذا صدر منه صحيحاً ومستوفياً لشروطه سواء أكان في مجلس القضاء أو في غيره .[١]

ثالثاً : تطبيقات على الإقرار في دعوى الدين على التركة

حال إقرار المدعى عليه والورثة جميعاً بدعوى المدعي

في حال إذا ادعى المدعي بدين على تركة المتوفى بمواجهة أحد الورثة وحضر الورثة جميعهم ، وكانوا بالغين مكتملين الأهلية وأقروا بالدين المدعى به على التركة ، تثبت الدعوى ويحكم للمدعى بالمدعى به بعد تحليفه يمين الاستظهار الشرعية .

---

(٢) الكاساني ، بدائع الصنائع، ج٧ ، ص٢٢٣ ، الشافعي ، الأم ، ج٣ ، ص٢٣٩-٢٤٠ ، محمد بن مفلح بن محمد المقدسي ، الفروع ، عالم الكتب ، ج٦ ، ص٦٠٣ ابن حزم ، المحلى بالآثار ، ج٧ ، ص١٠٧ المرتضى ، البحر الزخار ، ج٦ ، ص٣-٤

(٣) الكاساني ، بدائع الصنائع، ج٧ ، ص٢٢٣ ، الشافعي ، الأم ، ج٣ ، ص٢٣٩-٢٤٠ ، محمد بن يوسف بن عيسى اطفيش ، شرح النيل وشفاء العليل ، مكتبة الإرشاد ، ج١٣ ، ص٥٧٢ ، المقدسي ، الفروع ، ج٦ ، ص٦٠٣ ، ابن حزم ، المحلى بالآثار ، ج٧ ، ص١٠٧ ، المرتضى ، البحر الزخار ج٦ ، ص٣-٤

(٤) السرخسي ، المبسوط ، ج١٧ ، ص١٨٧ ، انظر حاشية الدسوقي ج٣ ص٣٩٧- ص٣٩٨ ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، أسنى المطالب ، شرح روض الطالب ، دار الكتاب الإسلامي ، ج٢ ، ص٢٨٩ ، علي بن سليمان بن محمد المرداوي ، الإنصاف ، دار إحياء التراث العربي ، ج١٢ ، ص١٣٦

(٥) ابن حزم ، المحلى بالآثار، ج٧ ، ص١٠٧ ، المرتضى ، البحر الزخار ،ج٦ ، ص٣-٤

(٦) اطفيش ، شرح النيل وشفاء العليل ، ج١٣ ، ص٥٧١ ، المقدسي ، الفروع ، ج٦ ، ص٦٠٢

(١) انظر وسائل الإثبات – محمد الزحيلي ج١ ص٢٥٥و٢٥٦ وعبد الناصر أبو البصل شرح ص١٤٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حال إقرار المدعى عليه بدعوى المدعي وغياب باقي الورثة

في حال إذا ادعى المدعي بدين على تركة المتوفى بمواجهة أحد الورثة وحضر المدعى عليه ولم يحضر باقي الورثة وأقر المدعى عليه بالدين فإن إقراره يسري على نفسه ولا يسري على غيره من الورثة . وفي هذه الحالة يكلف المدعي إثبات دعواه حتى يسري الحكم على جميع الورثة . فإذا أثبت بالبينة يحلف يمين الاستظهار الشرعية . وثبت دعواه على التركة . أما إذا عجز عن الإثبات فله الحق بتحليف جميع الورثة باستثناء المدعى عليه (المقر) اليمين الشرعية على نفي العلم بالدين المدعى به . فإذا حلفوا ترد دعوى المدعي بما يخص الحالفين وتثبت دعواه بما يخص المدعى عليه الحاضر من التركة بعد تحليف المدعي يمين الاستظهار الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

الإثبات بواسطة البينة الشخصية (الشهادة)

أولاً : تعريف البينة الشخصية

وهي الإخبار بلفظ الشهادة في مجلس الحكم لإثبات حق على الغير [١]

وحتى يصح الإثبات بالبينة الشخصية لابد من توافر أركانها وشروطها و هي اللفظ الذي يصدر من الشاهد عما يشهد له . وتحقق نصابها ونصاب الشهادة في دعوى الدين على التركة هي رجلان أو رجل وامرأتان قد توفرت فيهم الأهلية الكاملة ، وسلامة الحواس ، والتجرد عن الغرض والمصلحة والتهمة [٢].

ثانياً : البينة الشخصية في القانون .

وتثبت دعوى المدعي بالبينة الشخصية المقنعة المستوفية للنصاب وللشروط والأركان حيث أن البينة الشخصية هي حجة متعدية.

وحتى تصح شهادة على دعوى الدين على التركة لابد من توافر الأمور التالية فيها :

١- معرفة الشاهد للمدعي (الدائن) والمدين (المتوفى) [٣]

٢- معرفة المشهود ووصفه وصفاً تاماً وكافياً يميزه عن غيره [٤]

٣- علم الشهود ببقاء الدين في ذمة المدين حتى وفاته[٥].

٤- أن تكون الشهادة في مجلس القضاء وتدون في محضر ضبط القضية . وبعد الاستماع لشهادة الشهود ، فإذا وافقت شهادتهم الدعوى واقتنعت المحكمة بها ، تحكم بموجبها بعد تحليف المدعي يمين الاستظهار الشرعية [٦] .

ثالثاً : تطبيقات على الإثبات بالبينة الشخصية في دعوى الدين على التركة .

---

(١) انظر المادة (١٦٨٤) من مجلة الأحكام العدلية وانظر المادة (٥٦) من قانون أصول المحاكمات وانظر أحمد إبراهيم – طرق القضاء في الشريعة الإسلامية – المطبعة السلفية – القاهرة (١٣٤٧) ١٩٢٨ ص٢٨٢

(٢) انظر المادة (٥٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية وملحق الأصول القضائية في المرافعات الشرعية – على قراعة – مكتبة مصر – القاهرة ١٩٧٩ ص١٣٥ وانظر القرارات الاستئنافية ذات الأرقام (١١٨٠٩) و (١٩٦٤٠) و (١٣١٨) و (١١٩٦٥) و (١٢٧٥٤) و (١٤٢٩٤) و(١٣٩٥٧).

(٣) انظر القرار الاستئنافي رقم (١٢٧٥٤) .

(٤) انظر المادة (١٦٢١) من مجلة الأحكام العدلية والقرار الاستئنافي رقم (٨١٩١) راجح عبد الفتاح عمرو – القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية حتى عام ١٩٩٠ ص٣٥ والقرار الاستئنافي= ٩٤٢٩ بتاريخ ٥٧/٣/٦ انظر أحمد داوود القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية حتى عام ١٩٩٩

(٥) انظر القرار الاستئنافي رقم (٩٣٣٨) تاريخ ٥٦/١٢/١٩

(٦) انظر نص المادة (٦٧) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- في حال إذا ادعى شخص بدين على تركة المتوفى وأنكر الورثة الدين أو بعضاً منه يكلف المدعي بإثبات موضع الإنكار من الدعوى وسمى بينة شخصية فيجب عليه :

١- تسمية الشهود بما يميز كل شاهد عن غيره وإثبات ذلك في محضر الدعوى [١].

٢- حصر الشهود الذين يرغب بسماع شهادتهم عندما تطلب منه المحكمة ذلك [٢] ولا يجوز له تسمية شهود آخرين بعد الحصر .

٣- إحضار الشهود في الموعد المقرر لسماع شهادتهم ، وإذا تعذر عليه إحضارهم بنفسه يجوز له طلب إحضارهم بواسطة المحكمة ، في هذه الحالة يجب على المدعي تأمين نفقات حضور الشاهد ودفع رسوم تبليغه [٣].

وبعد حضور الشهود إلى المحكمة تقوم المحكمة بتحليف الشاهد اليمين بعد أن تتعرف عليه حسب الأصول [٤] ، تستمع المحكمة لشهادة الشاهد وللمحكمة أن تلقي على الشاهد ما تراه ملائماً من الأسئلة كما لها في أي وقت أن تستدعي أي شاهد سمعت شهادته من قبل لاستجوابه ثانية [٥] . وللخصوم حق مناقشة الشهود أيضاً ويبدأ بالمناقشة الذي استدعاهم ثم يليه الطرف الآخر ويحق للطرف الأول أيضاً استجواب الشاهد ثانية ضمن النقاط التي أثارها الخصم [٦] .

المطلب الثالث

الإثبات بواسطة البينات الكتابية

أولاً : مفهوم البينات الكتابية :

لقد ميز قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني بين نوعين من أنواع البينات الكتابية هي:

---

(١) انظر نص المادة (٥٦) من قانون أصول المحاكمات الشرعية والقرارات الاستئنافية (٩٠١٤) و (٩٢٣١) و (١١٧٧١) عبد الناصر ، وشرح أصول المحاكمات ــص١٤٤

(٢) المراجع السابقة .

(٣) انظر المواد (٥٨) إلى (٦٤) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

(٤) انظر نص المادة (٦٥) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني

(٥) انظر نص المادة (٦٦) الفقرة (١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

(٦) انظر نص المادة (٦٦) الفقرة (٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- البينة الكتابية الرسمية:

هي المستندات الرسمية التي ينظمها موظفون من اختصاصهم تنظيمها كوثيقة الزواج وشهادة الميلاد والوثائق التي ينظمها كاتب العدل[١] .

ب- البينة الكتابية العرفية:

هي المستندات التي تشتمل على توقيع من صدر منه أو على خاتمة أو بصمة إصبعه وليس له صفة السند الرسمي [٢].

ثانياً : حجية البينات الكتابية .

وتثبت دعوى المدعي بالبينة الكتابية بنوعيها إذا استوفت الشروط ونظمت حسب الأصول حيث أن البينة الكتابية هي حجة متعدية فيما نظمت من أجله.

ولا يجوز الطعن بالبينة الرسمية إلا بالتزوير فقط على خلاف البينة العرفية فإنه يجوز الطعن فيها بالتزوير أو الإنكار [٣] .

وحتى يصح اعتبار السند العرفي بينة للمدعي على دعواه الدين على التركة لابد من توافر الشروط التالية :

---

(١) انظر نص المادة (٧٥) من قانون أصول المحاكمات

(٢) انظر قانون البينات الأردني رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢ المادة (١٠) وعبد الناصر أبو البصل شرح قانون أصول المحاكمات ص١٤٥

(٣) انظر نص المادة (٧٧) من قانون المحاكمات الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- أن يثبت أن السند المبرز موقع ومختوم من قبل المدين [١].

٢- وذلك أن يكون الدين المثبت بواسطته موصوفاً وصفاً كافياً غير مجمل ولا جهالة فيه [٢].

٣- عدم تكذيب المدعى عليهم إقرار المدين بالدين في السند العرفي [٣]

كما لو ادعى المدعى عليه بصورية السند وكذب إقرار المورث في إقراره باستلام أية مبالغ أو أعيان وفي هذه الحالة على المحكمة تحليف المدعي يمين عدم كذب الإقرار في السند عملاً بالمادة (١٥٨٩) من مجلة الأحكام العدلية ومن ثم تحليف المدعي يمين الاستظهار .

ثالثاً : تطبيقات على الإثبات بالبينة الكتابية .

الإثبات بالبينة الكتابية الرسمية .

إذا ادعت زوجة على تركة زوجها المتوفى بمهر ها المسمى لها في عقد زواجهما المسجل رسمياً لدى المحكمة الشرعية ، فإن دعوا ها تثبت بوثيقة عقد الزواج وحلفها يمين الاستظهار الشرعية .

الإثبات بالبينة الكتابية العرفية.

---

(١) إذا أنكر المدعى عليه (ورثة المدين) التوقيع أو الخاتم المنسوبين إليه أو أصر على السكوت لدى السؤال عنهما أو قال الورثة لا نعلم إن كان التوقيع أو الخاتم صادرين من المدين فعلى المحكمة أن تقرر إجراء معاملة التطبيق من خلال انتخاب خبير أو أكثر وتعتبر البصمة في حكم الخاتم ويجري فيها التطبيق عند الإنكار وتعتبر الأوراق التالية صالحة للتطبيق والمضاهاة أ- التي وقع عليها المذكر المدين بإمضائه أو خاتمه أمام إحدى المحاكم أو كاتب العدل أو دائرة التسجيل ب- التي وقع عليها خارج الدوائر الحكومية المختصة واعترف بهذا التوقيع أمام إحدى المحاكم أو كاتب العدل أو الدائرة الحكومية المختصة ج- الأوراق الرسمية التي كتبها ووقعها و هو في الوظيفة د- المستندات العرفية التي يعترف الورثة بحضور القاضي والخبراء أن التوقيع أو الخاتم الموضوع عليها هو توقيع مورثهم أو خاتمه . انظر نص المادة (١٧٣٦ و ١٧٣٩) من مجلة الأحكام العدلية وانظر القرارات الاستئنافية رقم (١١٣١٥) و (١١٣١٦) بتاريخ ٦١/٢/٨ و (١١٣٦٢) و(١١٩٨٧) و (٩٥٦٣) بتاريخ ٥٧/٨/١٣.

(٢) انظر المادة (٢٠٣) و(٢١٣) و(١٥٩١) من مجلة الأحكام العدلية وشروحها والقرار الاستئنافي رقم (٩٥٦٣) بتاريخ ٥٧/٨/١٣ .

(٣) انظر القرارات العدلية رقم (٢٣٥٠٢) و(٢٣٥٠٣) بتاريخ ٨٣/٢/١٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذا ادعى الدائن على تركة المدين بأن له بذمته ديناً (**نقداً أو عيناً**) وأبرز سنداً عرفياً موقعاً من المدين يتضمن الإقرار بالدين (**النقدي أو العيني**) وأذكر المدعى عليهم صحة ما ورد في هذا السند المتضمن للدين وتوقيع المدين عليه ، فعلى المحكمة .

أن تتحقق من صدور هذا السند من قبل المدين بواسطة إجراء معاملة التطبيق (المضاهاة) من قبل خبير فني أو خبراء تنتخبهم لهذه الغاية ، فإذا ثبت صحة السند والتوقيع عليه ، تثبت دعوى المدعي بعد تحليفه يمين الاستظهار الشرعية .

أما إذا ادعى المدعى عليه أو الورثة كذب إقرار المورث بالدين المدعى به فعلى المحكمة تحليف المدعي يمين عدم كذب الإقرار فإذا حلف تحلفه المحكمة يمين الاستظهار الشرعية.

المطلب الرابع

الإثبات بواسطة اليمين في دعوى الدين على التركة

أولاً : اليمين في الاصطلاح :

اختلفت ألفاظ الفقهاء عند تعريفهم اليمين إلا أنها اتفقت في المعنى فقد :

عرفها الحنفية : شرعاً : عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك[١] .

وعرفها المالكية : اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته[٢] .

وعرفها الشافعية : تحقيق أمر غير ثابت ماضياً كان أو مستقبلاً نفياً أو إثباتاً ممكناً أو ممتنعاً صادقة كانت أو كاذبة مع العلم بالحال أو الجهل به[٣]

---

(١) اللباب شرح الكتاب :ج ٤ ، ص٣

(٢) مختصر خليل مع مواهب الجليل :ج ٤ ، ص٣٩٦ – ٣٩٨ .

(٣) الشربيني ، مغني المحتاج :ج ٤ ، ص٣٢٠ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعرفها الحنابلة : اليمين : توكيد الحكم المحلوف عليه بذكر معظم على وجه مخصوص[١] .

وعرفها الزيدية : اليمين في الاصطلاح : قول مخصوص أو ما في معناه يتقوى به قائله على أمر أو تركه أو أنه كان أو لم يكن[٢] .

وعرفها الامامية : اليمين هي الحلف بالله أو أسمائه الخاصة ، لتحقيق ما يحتمل المخالفة والموافقة في الاستقبال[٣] .

ثانياً : لفظ اليمين .

لقد اتفق الفقهاء على أن تكون اليمين بالله تعالى[٤] ، وقد ذهب فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة و الزيدية[٥] و الامامية[٦] والظاهرية[٧] إلى الاكتفاء باليمين بالله تعالى[٨] ، وقد استدلوا لذلك بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقد روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ركب ، وعمر يحلف بأبيه ، فناداهم رسول الله صلى الله عليه وسلم : (**ألا إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت**)[٩] .

وتمتاز وسيلة الإثبات باليمين في دعوى الدين على التركة عن سائر الدعاوى بالتحليف بنوعين من أنواع اليمين هما :

التحليف بنفي العلم : ويستحلف به الورثة في حال عجز المدعي عن الإثبات وتكون اليمين على نفي علم الورثة بأن على مورثهم ديناً للمدعي .

---

(١) البهوتي ، كشاف القناع :ج ٦ ، ص٢٢٨ .

(٢) محمد بن اسماعيل الصنعاني ، التاج المذهب لاحكام المذهب ، ج٣ ، ص٤٠٥ .

(٣) الطوسي ، أبو جعفر محمد بن حسن ، المبسوط في فقه الإمامية ، مؤسسة الغري للمطبوعات ، بيروت ، ١٩٩٢ ، ج٨ ، ص٢٠٦ .

(٤)عبد الرحمن بن محمد شيخي زاده ، ملتقى الأبحر ومجمع الأنهر ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، ج٢ ، ص٢٥٩ ،الكاساني ، البدائع ، ج ٦ ، ص٢٢٧ ،الشربيني ، المنهاج ومغني المحتاج ، ج ٤ ، ص٣٢٠ ابن قدامه ، المغني ، ج١٢ ، ص١٠٢ .

(٥) محمد بن اسماعيل الصنعاني ، التاج المذهب ،ج ٤ ، ص٣٢

(٦) الطوسي، المبسوط في فقه الإمامية ، ج٨ ، ص٢٠٦ .

(٧)ابن حزم ، المحلى ،ج ٩ ، ص٣٨٣ مسألة (١٧٨٤) .

(٨) انظر : الكاساني ، البدائع ، ج ٦ ، ص٢٢٧ ، شيخي زاده ، ملتقى الأبحر ومجمع الأنهر ،ج ٢ ، ص٢٥٩ ،الشربيني ، مغني المحتاج ،ج ٤ ، ص٣٢٠ ، ابن قدامه ، المغني ،ج ١٢،ص١١٢ ، العمدة والعدة ، ص ٦٠٢ ،محمد بن اسماعيل الصنعاني ، التاج المذهب ،ج ٤، ص٣٢ .

(٩) صحيح البخاري بشرح فتح الباري ،ج ١١ ، ص٦٠٤ (الحديث ٦٦٤٦) ، صحيح مسلم بشرح النووي ،ج ١١، ص١٠٥ – ١٠٦ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التحليف بالاستظهار : وهي يمين متممة بعد إثبات الدعوى ، يحلفها المدعي بقصد استظهار الحق وبيانه وتأكيده .

أولاً : التكييف الفقهي للحلف على نفي العلم :

اختلف الفقهاء في مشروعية الحلف على نفي العلم على ثلاثة أقوال :

القول الأول : جواز الحلف على نفي العلم بفعل الغير إثباتاً أو نفياً .

ومثال ذلك أن يدعى أحد أنه كان على مورثه دين أو حق فيعجز المدعي عن الإثبات ويحلف المدعى عليه الوارث على نفي العلم به.

وذهب إلى هذا القول **الحنفية**(١) ، **والزيدية**(٢) ، **والأباضية**(٣) .

أدلة أصحاب هذا القول :

أولاً : السنة النبوية .

وذكر أبو داود في سننه:أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى يهود : أنه وجد بين أظهركم قتيل فدوه ، فكتبوا يحلفون بالله خمسين يميناً ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً ، فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده مائة ناقة(٤)

ثانياً : المعقول .

أن علم الإنسان لا يحيط بفعل غيره ، ويجهل ما فعله غيره ظاهراً إلا إذا كان فعل الغير شيئاً يتصل به ـ أي الحالف ـ فإذا كان كذلك فليس للحالف إلا الحلف على نفي العلم عن فعل غيره (٥) .

القول الثاني : جواز الحلف على نفي العلم إن كان على نفي .

أما إن كان في إثبات حلف على القطع ، لأن له طريقاً إلى العلم بما فعل غيره

مثال ذلك كحلف المدعى عليه أن لمورثه على فلان ديناً بكذا ، و إن كان على نفي حلف على نفي العلم ، فيقول : والله لا أعلم أن أبي أخذ منك مالاً ، ولا أعلم أن أبي أبرأك

---

(١) النسفي ، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود ، كنز الدقائق مطبوع مع البحر الرائق لابن نجيم ، الطبعة الأولى ، ج٧ ، المطبعة العلمية ، القاهرة ، ١٣١١ هـ ، ص٢٢٦ - ٢٢٧ . إبن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم التنوير والدرر ، درر الحكام ،ج ٤ ، ص٥٠١

(٢) الصنعاني ، التاج المذهب ، ج ٤ ،ص٣٤

(٣) اطفيش ، شرح النيل وشفاء الغليل ،ج ١٣ ،ص١١٠

(٤)سليمان بن الاشعث ، أبو داود ، السنن ، دراسة وفهرسة كمال الحوت ، مركز الخدمات والابحاث الفقهية ، بيروت ، ط١ ، ١٩٨٨م ، ج٢ ، ص٥٨٧ (الحديث ٤٥٢٥) .

(٥) ابن نجيم ، التنوير والدرر مع رد المحتار ،ج ٦ ،ص١٠٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من دينه ، لأنه لا طريق إلى القطع بالنفي ، فلم يكلف اليمين عليه [١].

وذهب إلى هذا القول : المالكية[٢] ، والشافعية [٣] ، والحنابلة[٤] ، والامامية[٥]

أدلة أصحاب هذا القول :

أولاً : السنة .

ما رواه أبو داود في سننه : (**أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم في أرض من اليمن ، فقال الحضرمي : يارسول الله إن أرضي قد اغتصبنيها أبو هذا وهي في يده ، قال (هل لك من بينة ؟) قال : لا ، ولكن أحلفه والله ما يعلم أنها أرضي اغتصبنيها أبوه ، فتهيأ الكندي يعني لليمين**)[٦] ولم يذكر ذلك النبي صلى الله عليه وسلم [٧].

ووجه دلالة الحديث :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم ينكر تحليف الكندي على عدم العلم بأن أباه اغتصب الأرض ، أي تحليف الكندي على نفي علمه على فعل الغير وهو أبوه.

---

(١) القوانين الفقهية ، ص ٣٠٢ ، المذهب ،ج ٢ ، ص٣٢٢ ، الكافي ، ج ٤ ،ص٥١٧ ، المغني ،ج ١٢ ، ص١١٩ ، المبسوط في فقه الامامية ، ج٨ ، ص٢٠٦ .

(٢) إبن جزيء ، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي ، القوانين الفقهية ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب العربي بيروت ، ١٩٨٩ ، ص٣٠٢ .

(٣) الشيرازي ، أبو اسحاق إبراهيم بن علي ،_المهذب_ ، د.ط ،دار الفكر ، بيروت ، _ج٢، ص٣٢٢

(٤) إبن قدامة المقدسي ، أبو محمد موفق الدين عبد الله ، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، الطبعة الثالثة ، المكتب الإسلامي بيروت ، ١٩٨٢ ، ج٤ ، ص٥١٧ . إبن قدامة ، المغني ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٧٢ ، ج١٢ ، ص١١٩ .

(٥)الطوسي ، أبو جعفر محمد بن حسن ، المبسوط في فقه الإمامية ، مؤسسة الغري للمطبوعات ، بيروت ، ١٩٩٢ ، ج٨ ، ص٢٠٦ .

(٦) ابو داود ، السنن ، ج٣ ، ص٣١٢ (الحديث ٣٦٢٢)

(٧) ابن قدامة ،المغني :ج١٢ ، ص١١٩

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : المعقول .

إن الشخص يحلف على فعل غيره في الإثبات بالقطع ، لأن له طريقاً إلى العلم بما فعل غيره ، وأما حلفه على نفي العلم إن كان على نفي ، لأن لا طريق له إلى القطع بالنفي فلم يكلف اليمين عليه [١].

وهذا وإن كان المطلوب من شخص الحلف على نفي العلم ، ولكنه حلف على البت كفاه وكان التقدير فيه العلم [٢] .

القول الثالث : عدم جواز الحلف على نفي العلم بالنسبة لفعل الغير .

ذهب إلى هذا القول ابن أبي ليلى[٣] حيث قال : الأيمان كلها على البت بالنسبة لفعل الغير ، كما يحلف على فعل نفسه ، فحيث انه يحلف على فعل نفسه بالبت يحلف مثل ذلك على فعل الغير [٤].

مناقشة الأدلة والترجيح :

وأرى أن حلف الشخص على نفي العلم بفعل الغير مطلقا إثباتا أو نفيا هو الراجح ، و ذلك لقوة أدلة المذهب المذكور ، فالإنسان لا يمكن أن يحيط بفعل غيرة أو عدم فعلة ، و لان ذلك من ما يخفى على الحالف ، لذلك فان مالا يعلمه من فعل الغير يحلف على عدم العلم بشأنه .

و قد أخذ بهذا الرأي مجلة الأحكام العدلية حيث نصت المادة (١٧٤٨) : (إذا حلف احد على فعلة فيحلف على البتات ، يعني يحلف على القطع بان هذا الشيء هكذا أو ليس بكذا ، و إذا حلف على فعل الغير فيحلف على عدم العلم ، يعني يحلف على عدم علمه بذلك الشيء).

ثانياً : التكييف الفقهي للحلف بيمين الاستظهار :

اختلف الفقهاء في صحة اليمين الصادرة بغير طلب المدعي ، حيث اشترط الفقهاء لصحة اليمين أن يكون المدعي قد طلبها و أصدر القاضي قراره بالتحليف ، إلا أن الفقهاء قد استثنوا هذا الشرط من يمين الاستظهار معللين ذلك بالاحتياط للغائب ولقيام الاحتمال .

اختلف الفقهاء في التحليف بيمين الاستظهار مطلقاً من غير ضوابط على مذهبين .

المذهب الأول : الحنفية[١]، الشافعية[٢] ، الزيدية[٣] .

---

(١) الصنعاني ، المذهب ، ج ٢،ص٣٢٢

(٢) ابن قدامه ، المغني ،ج ١٢ ، ص١١٩

(٣) سبق ترجمته .

(٤) ابن قدامة ، المغني:ج١٢، ص١١٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد اختلف الحنفية في المواضع التي يستحلف بها بيمين الاستظهار :

فذهب أبو حنيفة ومحمد :

إلى القول بأنها لا تحلف إلا بعد طلب المدعي في جميع الدعاوى

وذهب أبو يوسف :

إلى القول بأنه يستحلف بلا طلب في أربعة مواضع :

في الرد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب ، والشفيع بالله ما أبطلت شفعتك ، و المرأة إذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب ، تحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئاً ، ولا أعطاك النفقة ، والرابع يحلف المستحق بالله ما بعت ، وعندهما لا يحلف في الكل بلا طلب [٤] .

إلا أنهم ورغم خلافهم هذا فقد اجمعوا على أن من ادعى دينا على ميت يحلفه القاضي بلا طلب الوصي و الوارث بالله ما استوفيت من الديون ، ولا من احد أداه إليك عنه ، ولا قبضه لك قابض بأمرك ، ولا أبراته منه ولا شيئا منه ، ولا أحلت بذلك شيئا منه على احد ، ولا عندك به ، ولا شيء منه رهن[٥].

وفي مذهب الزيدية : إذا طلب المدعى عليه من المدعي تأكيد بينته بيمين أن شهودي شهدوا بحق فإنها تلزمه تلك اليمين ، وسموها اليمين المؤكدة [٦] .

جاء في المادة (١٧٤٧) من مجلة الأحكام العدلية :(إذا حلف المدعى علية بطلب الخصم قبل أن يكلفه الحاكم فلا تعتبر يمينه ، و يلزم أن يحلف من قبل الحاكم مرة أخرى).

---

(١) الكاساني ، علاء الدين أبو بكر محمد بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦ ، ج٦ ، ص٢٢٦ . إبن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم بن محمد ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة العلمية ، القاهرة ، ١٣١١ هـ ، ج٧ ، ص٢٢٢ .

(٢) الشيرازي ، أبو اسحق ابراهيم بن علي ، المهذب ، دار الفكر ، بيروت ، ج٢ ، ص٣٠٤ . النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف ، المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ج٤ ، ص٤٠٧ .

(٣) العنسي ، أحمد بن قاسم الصنعاني ، التاج المذهب شرح متن الازهار في فقه الأئمة الأطهار ، مكتبة اليمن الكبرى ، صنعاء ، ج٤ ، ص٢٩ .

(٤)ابن نجيم ، البحر الرائق ، ج ٧ ، ص٢٣٧

(٥) انظر : الفتاوي البزازية،ج ٢ ، ص١٩٩ (من الجزء الخامس من الفتاوي الهنديه ص ١٩٩).

(٦) الازهار والتاج المذهب : ٢٩/٤ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذهب الثاني : بعض المـــالكيـــة[١] ، الحنابلة [٢]

ويسمي المالكية يمين الاستظهار : يمين القضاء و يمين الاستبراء[٣] ، فقد جاء في القوانين الفقهية : **يمين القضاء بعد ثبوت الحق على الغائب و المحجور** [٤] .

ويرى أصحاب هذا المذهب جواز التحليف بضوابط هي :

وجود التهمة وبدونها لا وجه للتحليف بيمين الاستظهار

قال ابن القيم : روي عن الشعبي انه قال : كان شريح يستحلف الرجل مع بينه ، وقد قيل لشريح : ما هذا الذي أحدثت في القضاء ؟ قال : رأيت الناس أحدثوا فأحدثت ، وقال الأوزاعي والحسن بن حي : يستحلف مع بينته ، وروي أن علي استحلف عبد الله بن الحسن مع بينته .

وأضاف ابن القيم قائلاً : وهذا القول ليس ببعيد في قواعد الشرع ، ولاسيما مع احتمال التهمة ، ويخرج في مذهب أحمد وجهان . **ثم قال** – أي ابن القيم - وهذا القول يقوي مع وجود التهمة وأما بدونها فلا وجه له [٥] .

أن يكون الورثة صغاراً ، أو كباراً ولم دعوا دفع الدين من مورثهم ولا من أنفسهم .

فقد جاء في كتاب ابن شعبان : لا يلزم الدائن يمين بخلاف ، أما لو كانوا صغارا فلا بد من اليمين ، و ظاهر ما في النوادر خلافه ، و قال بعض الشيوخ : لا بد من اليمين مخافة طرو دين أو وارث آخر[٦] .

وقد جاء في مواهب الجليل : لو كان الدين على غائب أو ميت ، فقال في النوادر في ترجمة المقضي له بسلعه هل يحلف ؟ ولو كان الحكم بالدين على غائب أو ميت لم يقضي للطالب حتى يحلف انه ما قبض منه شيئا ، ولا من احد بسببه ،ولو كان الدين لميت قام به ورثته على غائب أو

---

(١)ابن فرحون ، برهان الدين أبو الوفاء ابراهيم بن شمس الدين ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج١ ، ص٢١٩ – ٢٢١ . ابن جزيء ، القوانين الفقهية ، ص٣٠٢ .

(٢) ابن قدامة ، المغني:ج١٢، ص١١٨.

(٣) القوانين الفقهية :ص ٣٠٢،التبصرة : ج١ ، ص ٢١٩,٢٢١.

(٤) ابن جزيء ، القوانين الفقهية : ص ٣٠٢.

(٥) ابن القيم ، الطرق الحكمية : ص١٤٦ .

(٦) ابن فرحون ، التبصره : ج١ ،. ص٢١٩-٢٢٠، وانظر :المواق ، مواهب الجليل : ج٨ ، ص٢٦٥-٢٦٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ميت ، فلا بد أن يحلف أكابرهم أنهم ما يعلمون وليهم قبض من المقضي عليه ، ولا من أحد بسببه[٧] .

الترجيح :

و أرى أن القول بتحليف المدعي يمين الاستظهار هو الأرجح من أقول الفقهاء وذلك لعدم معارضته لقواعد الشريعة ، وإن كان زائداً عن وسائل الإثبات .

ولا حرج بتغير الأحكام بتغير الزمان ، فحقوق البشر مبنية على المشاحة والاحتياط لها أولى عملاً بروح الشريعة ونصوصها ، إذ أن فساد الذمم في هذا الزمان مدعاة للاحتياط .

وقد أخذت بهذا القول مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٧٤٦) .

وهذا ما استقر عليه العمل في المحاكم الشرعية الاردنية ، وصدقته محكمة الاستئناف الشرعية الاردنية في قراراتها الصادرة في هذه الدعاوى

---

(٧) الحطاب ، مواهب الجليل :ج ٢ ، ص٢٦٦ ، وانظر : مختصر خليل وجواهر الإكليل :ج ٢ ، ص٢٧٧ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

طرق الطعن بالحكم

والآثار المترتبة عليه في دعوى الدين على التركة

وفيه المبحثين التاليين :

المبحث الأول : الأحكام في دعوى الدين على التركة

المبحث الثاني : طرق الطعن

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

الأحكام في دعوى الدين على التركة

لا يخفى أن الأحكام هي آخر المراحل التي تختتم بها إجراءات المحاكمة فهي تحتوي خلاصة الدعوى وبيناتها ، ومنطوق الحكم والهيئة التي أصدرته بناءً على الدعوى والطلب المقدم من المدعي ، بالإضافة إلى نوع هذا الحكم الصادر ، لذا فقد احتوى هذا المبحث على عدة مطالب تبين ماهية الحكم وأنواعه .

المطلب الأول

تعريف الحكم وأنواعه

أولاً : لغةً .

يراد بالحكم في اللغة المنع ، يقال أحكمت فلاناً أي منعته وبه سمي الحاكم لأنه يمنع الظالم [١] ، وأما الحكم بالضم فيراد به عند اللغويين القضاء العدل [٢] .

ثانياً : اصطلاحاً .

١- عرفه الحنفية " **الفصل في الخصومات وقطع المنازعات على وجه الخصوص** "[٣] وعرفه صاحب الاختيار بقوله " **قول ملزم يصدر عن ولاية عامة** "[٤]

٢- عرفه المالكية : " **الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام** "[٥]

٣- عرفه الشافعية بأنه " **رفع الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى** "أو " **إلزام من له الإلزام بحكم الشرع** "[٦]

٤- الحنابلة " **الالتزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات** " [٧]

٥- عرفته المجلة : **قطع الحاكم المخاصمة وحسمه اياها** [٨]

٦- عرفه فقهاء القانون " **القرار الصادر عن محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً ومختصة في خصومة رفعت اليها وفق قواعد المرافعات سواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أو في شق منها أو في مسألة متفرعة عنه** " [١] .

---

(١) ابن منظور – لسان العرب –ج١٢ ص١٤٤ فصل الحاء مادة حكم
(٢) الفيروزابادي ، القاموس المحيط ، ج٤ ، ص٩٧ ، فصل الحاء ، باب الميم .
(٣) ابن نجيم ، حاشية رد المحتار ج٥ ص٤٥٩ والبحر الرائق ج٦ ص٢٧٧
(٤) الموصلي ، الاختيار لتعليل المختار ، ج٢ ص٨٢
(٥) لابن فرحون ، تبصرة الحكام ، ج١ ص٨
(٦) الشربيني – مغني المحتاج ج٤ ص٣٧١- ٣٧٢ و الرملي - نهاية المحتاج ج٨ ص٢٢٤
(٧) البهوتي – كشاف القناع ج٦ ص٢٨٥ ، شرح منتهى الإرادات ج٣ ص٤٥٩
(٨) شرح علي حيدر ، المجلة ، ج٣ ص٥١٨- ٥٢١

(١) أحمد أبو الوفا – نظرية الأحكام في قانون المرافعات ص٣٢ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مناقشة التعريفات :

ناقش محمد نعيم ياسين التعريفات الفقهية السابقة بقوله " وعلى الرغم من اختلاف عبارات فقهاء الإسلام في تعريفهم للحكم إلا أنها لم تخرج عن كون الحكم شرعا مجرد " قول يصدر عن القاضي على سبيل الإلزام فاصلا في خصومة حاسماً لها ووفقاً لأحكام الشرع "[٢] .

فمن مجموع الأقوال التي ذكرها الفقهاء ومن خلال ما ذكره محمد نعيم أستطيع الجزم والتأكيد على ما ذكره محمد نعيم ياسين . لذا فقد اخترت تعريفه كتعريف جامع مانع من بين ما ذكره الفقهاء والقانونيون :

" فصل الخصومة بقول أو فعل يصدر عن القاضي ومن في حكمه بطريق الإلزام " [٣] .

ثالثاً : أنواع الحكم .

تتنوع الأحكام الصادرة عن المحاكم الشرعية باعتبارات مختلفة

- **الاعتبار الأول : حضور أطراف الدعوى وغيابهم .**

وتنقسم الأحكام الصادرة على ضوء هذا الاعتبار إلى قسمين هما :

أ- **الحكم الوجاهي (الحضوري)**

و هو الحكم الصادر بمواجهة طرفي الدعوى ، أو بحضور المدعى عليه جلسة من جلسات المحاكمة أو أكثر وتخلف بعد ذلك عن الحضور [٤]

ب- **الحكم الغيابي :**

و هو الحكم الصادر بغياب المدعى عليه عن جميع جلسات المحاكمة و صدر الحكم عليه[٥]

- **الاعتبار الثاني : حسم النزاع من عدمه .**

وتنقسم الأحكام الصادرة على ضوء هذا الاعتبار إلى قسمين هما :

أ- **أحكام قاطعة للنزاع**

وهذا النوع من الأحكام لا يجوز الرجوع عنها .

ب- **أحكام غير قاطعة للنزاع**

---

(٢) محمد نعيم ياسين – حجية الحكم القضائي بين الشريعة والقوانين ص٨ .

(٣) محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى ، ص٦٤٣ .

(٤) انظر نص المادة (١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني . وانظر عبد الناصر أبو البصل – شرح قانون أصول المحاكمات ص١٩٨ . و محمد نعيم ياسين – نظرية الدعوى ص٦٧١

(٥) انظر المراجع السابقة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولا تتعلق بحسم النزاع بل بأحد إجراءات السير بالدعوى مثل تكليف الإثبات أو التوضيح للمتداعيين [1] .

المطلب الثاني

إصدار الحكم وتبليغه في دعوى الدين على التركة

أولاً : إصدار الحكم .

تصدر المحكمة حكمها في دعوى الدين على التركة بعد التحقق مما يلي :

- **أن تكون الأدلة الواقعية كافية ومنطقية .**

أي أن يبنى الحكم على أسباب واضحة من خلال البحث والتدقيق من قبل المحكمة وتؤدي الأدلة التي يستند إليها الحكم إلى النتيجة التي ينتهي إليها .

- **أن يستمد الحكم أسبابه من إجراءات الخصومة المدونة في أوراق الدعوى .**

وعلى المحكمة إصدار الحكم بعد الانتهاء من المحاكمة مباشرة إن كان ذلك ممكناً ، وإلا ففي خلال عشرة أيام من تاريخ انتهاء المحاكمة،إذا كان الحكم يحتاج إلى تدقيق[2].

ولابد أن يتضمن قرار الحكم الصادر في دعوى الدين على التركة مايلي :

١- العلل والأسباب التي استندت اليها المحكمة ومنها الدعوى وطلب الحكم بالدين أو العين أو المهر .

٢- وسائل الاثبات التي اعتمد عليها المدعي في اثبات دعواه كالاقرار والتصادق والبينات الشخصية والخطية .

٣- النصوص القانونية والفقهية التي استند اليها الحكم

ويتم إصدار وثيقة إعلام حكم تتضمن ما يلي :

- بيان المحكمة التي أصدرت الحكم .
- اسم القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم .
- أسماء الخصوم ومن يمثلهم إن وجد .

موضوع الدعوى .

نوع الحكم وجاهي أو غيابي .

---

(١)أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة التاسعة ص٧٦٥ . و محمد نعيم ياسين – نظرية الدعوى ص٦٧٠ .

(٢) انظر المادة (١٠١) من قانون أصول المحاكمات الشرعية ، وانظر الوجيز – عثمان التكروري – الطبعة الأولى – ١٩٩٧ – مطبعة دار الثقافة – عمان ص١٢١ و ص١٢٢ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الاسباب الثبوتية التي استندت اليها المحكمة في دعوى الدين على التركة .

متن القرار مبيناً فيه ما يلي :

١. عرضاً مجملاً لوقائع الدعوى .
٢. طلبات الخصوم ودفاعهم .
٣. ما استند اليه الخصوم من أدلة وحجج قانونية .
٤. الاسباب التي بنت المحكمة عليها حكمها .
٥. منطوق الحكم : وهي النتيجة التي توصلت اليها المحكمة كإلزام واضع اليد بدفع المدعى به للمدعي من دين أو عين وتضمين التركة الرسوم والمصاريف والاتعاب .

- بيان تاريخ الحكم .
- توقيع القاضي وكاتب المحكمة[١] .

ثانياً : تبليغ الحكم .

وتقوم المحكمة بعد اصدار الحكم في دعوى الدين على التركة بتبليغه الى الاشخاص الذين صدر عليهم ولم يكونوا حاضرين في جلسة الحكم [٢]، و بالإضافة إلى الأشخاص الذين يمس الحكم حقوقهم في دعوى الدين على التركة وهم الورثة .

المبحث الثاني

طرق الطعن في الأحكام

ويراد بالطعن بالأحكام : هو عدم الرضا بالحكم واتهامه بالميل عن وجه الصواب ، وذلك بالقدح فيه بوجه من وجوه الخطأ في الحكم ، سواء في تقدير قيمة الأدلة أو بسبب قصور الخصوم في إقامة البينات أو الدفاع عن حقوقهم أو لمخالفته أصل من أصول التقاضي [١] .

---

(١) انظر المادتين (١٠٣) و (١٠٤) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

(٢) انظر نص المادة (١٠٢) من قانون أصول المحاكمات الشرعية

(١) انظر عبد الله بن عبد العزيز الدرعان ، القواعد الاجرائية في المرافعات الشرعية – الدعوى – الاختصاص – الحكم – التنفيذ ، مكتبة التوبة – الطبعة الاولى ١٩٩٣ – الرياض ص١٥٧ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد عرفها الدكتور عثمان التكروري بقوله هي " الوسائل القانونية التي حددها القانون على سبيل الحصر والتي بمقتضاها يتمكن الخصوم من التظلم من الاحكام الصادرة بحقهم والتي تضر بمصالحهم ، بقصد اعادة النظر فيها لتعديلها أو الغائها [٢]

ولقد اتخذت طرق الطعن في الأحكامً أشكالاً متنوعة ، حيث تعتبر طرق الطعن بالاحكام أحد الوسائل لمراقبة صحة الاحكام ومراجعتها لتعديل غير الصحيح منها أو إلغائه ، لأن الأحكام قد يشوبها الخطأ بحكم الطبيعة البشرية وتنوع أشكال الطعن ناتج عن تنوع الأحكام الصادرة عن المحكمة غيابياً أو حضورياً (وجاهياً) وهذا ما سأبحثه في المطالب التالية :

المطلب الأول

الاعتراض على الاحكام الغيابية في دعوى الدين على التركة

أولاً : الاعتراض على الحكم الغيابي .

وهو الاعتراض المقدم من الخصم الذي تغيب عن حضور الجلسات جميعها ، بهدف اعادة النظر واستدراك ما فات من جلسات ، وإبداء الدفاع على أن يحتوي الاعتراض على بيان الحكم المعترض عليه و أسباب الاعتراض .

ثانياً : شروط قبول الاعتراض .

غياب المحكوم عليه في الدعوى الأصلية المعترض عليها .

أن لا يكون الحكم المعترض عليه قد طعن بطريق آخر كالإستئناف أو إعادة المحاكمة .

أن لا يكون الحكم قد اعترض عليه سابقاً ، لأنه لا يجوز الاعتراض بعد الاعتراض [١].

أن يقدم الإعتراض ضمن المدة القانونية [٢] .

يقدم من قبل المحكوم عليه غيابياً .

يقدم الاعتراض ضد من صدر الحكم الغيابي لصالحه [٣]

---

(٢) عثمان التكروري – الوجيز في شرح أصول المحاكمات – الطبعة الاولى – ١٩٩٧ – مكتبة دار الثقافة – عمان ص١٢٨

(١) انظر نص المادة (١٠٦) من قانون أصول المحاكمات والتكروري ص١٣٠ و ص١٣١

(٢) لا تتجاوز مدة تقديم الاعتراض على الحكم الغيابي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغه يسقط يوم التبليغ و أيام العطل الرسمية من ضمن مدة الاعتراض إذا وقعت في نهاية مدة الاعتراض ، فاذا انتهت المدة و لم يقدم الاعتراض انقضى الحق في تقديمه . انظر نص المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ينظر الاعتراض من قبل المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه .

استيفاء الرسوم على الاعتراض وارساله الى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه إن قدم الاعتراض الى محكمة غير المحكمة التي أصدرت الحكم .

حضور المعترض الجلسة الاولى المحددة لنظر الاعتراض ، وإلا ردت الدعوى ولم يقبل اعتراضه مرة أخرى .

ثالثاً : آثار الاعتراض على الحكم الغيابي .

- بقاء الحكم الغيابي وثبوته الى حين الفصل في الاعتراض بالتعديل أو الالغاء
- وقف تنفيذ الحكم ، أما اعتراض الغير فلا يوقف التنفيذ .
- بحث أسباب الاعتراض فقط دون غيرها حيث أن الخصومة لا تعود إلا بالنسبة لما رفع عنه الاعتراض فقط .
- تقديم دفوع وطلبات جديدة لم تكن مطروحة في الخصومة قبل صدور الحكم الغيابي شريطة أن تكون في حدود ما حصل الاعتراض عليه .

المطلب الثاني

اعتراض الغير على دعوى الدين على التركة

ويعد هذا الاعتراض من طرق الطعن غير العادية [1] ، ويقدم من قبل من صدر الحكم عليه في الدعوى ولم يكن طرفاً فيها ، أو قد أثر الحكم الصادر على حقوقه .

أولاً : أنواع اعتراض الغير على دعوى دين على التركة .

ميز قانون أصول المحاكمات الشرعية بين نوعين رئيسين من أنواع اعتراض الغير على الاحكام الصادرة عن المحاكم الشرعية وهما :

---

(٣) انظر نص المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات الشرعية وعثمان التكروري – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات ص١٣٢ وعبد الباسط جميعي – شرح قانون الاجراءات المدنية (المرافعات) – دار الفكر العربي ١٩٦٥ – الطبعة الاولى ص٤٩٢

(١) قد سمي بذلك لأنه لا يحق للمعترض أن يعترض على الحكم بطريق عادية حيث أنه لم يكن طرفاً في الدعوى ، إلا أن الحكم قد مس حقاً من حقوقه .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- **الاعتراض الأصلي :**

- وهو دعوى مستقلة تقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه بلائحة تتضمن بيان الأسباب التي يستند إليها المعترض في جرح الحكم وإبطاله . ويجب أن يتوفر فيها الشروط الشكلية للدعوى المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الشرعية لاسيما المواد ٢، ٣ ، ٥ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣، ١٤ ، ٣٦، ٣٧ ، ٣٨، ٤٢ ، ٤٤ . وغيرها من المواد التي لها علاقة بالشروط الشكلية للدعوى .
- بعد تسجيل الدعوى ودفع الرسم المقرر ، تقوم المحكمة بإجراءات تبليغ اللائحة إلى المعترض عليه ، ويجري تبادل اللوائح بين الطرفين وتعيين موعداً لرؤيتها وفقاً لأحكام القانون.

ومن العناصر التي يجب ذكرها في اللائحة اسم المحكمة المرفوعة لديها الدعوى ، اسم المعترض والمعترض عليه وعناوينهم وموضوع الإعتراض وأسباب الإعتراض والطلبات وغيرها مما لابد من توفره في لائحة الدعوى .

ب- **الاعتراض الطارئ :**

ويختلف الإعتراض الطارئ عن الأصلي بأنه يكون على حكم سابق أبرزه أحد الخصمين أثناء النظر بالدعوى القائمة يثبت به مدعاه .

ويقدم الإعتراض الطارئ باستدعاء ولا حاجة إلى إقامة دعوى مستقلة للاعتراض الطارئ بل يكتفي أن يعترض على الحكم حين إبرازه بلائحة تتضمن الأسباب التي يستند إليها في إبطال الحكم المعترض عليه فإذا ظهر أن هذا الحكم أصدرته المحكمة التي تنظر الدعوى أو محكمة أخرى من درجتها تنظر دعوى الإعتراض مع الدعوى الأصلية وتفصلان بقرار واحد .

إلا أنه وفي حال ظهر أن الحكم الصادر هو من محكمة أعلى تفهم المحكمة المعترض أن عليه مراجعة تلك المحكمة للاعتراض على الحكم وتستمر هي في رؤية الدعوى الأصلية إلى أن يرد لها من المحكمة العليا ما يشعر بتأخيرها إلى نهاية دعوى اعتراض الغير .

ثانياً : شروط تقديم الاعتراض .

أن يمس الحكم الصادر بين المتداعين حقاً من حقوق المعترض .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن يقدم ضمن المدة القانونية ، حيث نصت المادة (١١٧) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أنه "يسمع دعوى اعتراض الغير إلى أن يمر الزمان على الحقوق التي يتخذها المعترض أساساً لاعتراضه[١] " .

تقديم اعتراض الغير الأصلي والطارئ لا يؤخر تنفيذ الحكم المعترض عليه إذا ثبت وقوع ضرر جراء تنفيذه ، فللمحكمة أن تصدر قراراً بتأخير التنفيذ بالجانب الذي له مساس بحقوق المعترض [٢] .

(١) وهي مدة تقادم الاحكام الحقوقية .

(٢) انظر نص المادة (١١٨) من قانون اصول المحاكمات الشرعية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

الاستئناف في دعوى الدين على التركة

تمهيد:

من المعلوم إن الأحكام التي تصدرها المحاكم الابتدائية الشرعية تخضع للاستئناف ، و هي الأحكام الفاصلة في الدعوى وقد نصت المادة ١٣٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية على القاعدة العامة للأحكام القابلة للاستئناف ، ونص المادة هو

"المحكمة الاستئناف الشرعية صلاحية الفصل فيه الأحكام المستأنفة الصادرة من المحاكم الشرعية "[١]

غير إن المادة ١٣٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية نصت على أنه :

"يجوز استئناف الأحكام الفاصلة في موضوع دعوى وقرارات الوظيفة والصلاحية و مرور الزمان" [٢]

فالأحكام الفاصلة في موضوع الدعوى ورد الدعوى لعدم الاختصاص الوظيفي أو المكاني أو عدم سماع الدعوى لمرور الزمن يجوز استئنافها استقلالاً قبل أن يفصل في موضوع الدعوى.

أما القرارات الأخرى غير الفاصلة في موضوع الدعوى والتي تتخذها المحكمة خلال سير المحاكمة فلا يقبل الطعن فيها بالاستئناف على حده بل بعد الحكم النهائي "[٣]

المطلب الأول

أنـــواع الاستئـــناف في دعوى الدين على التركة

ينقســـم الاســـتئناف بحـسب نـــوع الحـكم إلى قســـمين هما :

أولا : -الاستئناف الجوازي :

حيث يجوز للخصوم إن يتقدموا بطلب استئناف الأحكام والقرارات التي تخصهم أمام محكمة الاستئناف ، ذلك لأن لهم مصلحة في الطعن من حيث تأثر حقوقهم وعدم تأثرها .

ثانيا: -الاستئناف الو جوبي:

---

(١) موسوعة التشريع الأردني ٤٠٢/٣ ، المادة ١٣٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٢) قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩ ، المادة ١٣٧ منه
(٣) التكروري ، الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ١٣٩ ، أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويكون في حال إذا صدر حكم على القاصرين وفاقدي الأهلية و على الوقف ...الخ. و لم يستأنف من قبل الخصوم فعلى المحكمة رفعها لمحكمة الاستئناف الشرعية لتدقيقها وجوبا عملاً بالمادة ١٣٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية [١]

والناظر إلى هذه المادة يجد إن تطبيق الاستئناف بقوة القانون يشترط فيه أمرين

- إن يكون الحكم متعلقاً بحق الله تعالى وقد لا يتعلق حق الله بها مثل الدية وكذلك القاصرين وفاقدي الأهلية.
- إن تمضي مدة ثلاثين يوماً دون أن يستأنف أحد الخصوم الأحكام [٢]

المطلب الثاني

مدة الاستئناف في دعوى الدين على التركة

بينت المادة ١٣٦ من قانون أصول المحاكمات الشرعية إن مدة الاستئناف ثلاثون يوماً ولكنها تختلف ابتداء هذه المدة بحسب نوع الحكم على النحو التالي :

١ـ تبتدئ مدة الاستئناف منذ صدور الحكم إذا كانت وجاهيا وأشارت إلى ذلك المادة ١٣٦ حيث جاء فيها **"مدة الاستئناف ثلاثون يوماً تبدأ من تاريخ صدور الحكم إذا كان وجاهيا"**[٣].

٢ـ إذا كان الحكم غيابيا بالصورة الوجاهية فتبدأ مدة الاستئناف من تاريخ تبليغ الحكم المستأنف ويشترط إن يكون التبليغ صحيحاً فإذا لم يكن كذلك فلا تبدأ مدة الاستئناف "وقد أشارة المادة ١٣٦ إلى ذلك وجاء فيها**"ومن تاريخ تبليغ الحكم المستأنف إذا كان غيابياً"** وفي جميع الحالات يسقط من حساب مدة الاستئناف اليوم الذي صدر فيه الحكم الوجاهي واليوم الذي جرى فيه تبليغ الحكم الغيابي وإذا حدث إن وقعت عطلت رسمية في نهاية مدة الاستئناف فان هذه العطلة تسقط من الحساب ويكون آخر يوم أول يوم دوام رسمي بالنسبةإلى هذه الحالة.

٣ـ يجوز استئناف الحكم الغيابي قبل تبليغه وتقديم طاب الاستئناف يقوم مقام التبليغ شريطة إرفاق نسخة من إعلام الحكم المستأنف[٤]

٤ـ إذا كان الفريق الراغب في الاستئناف قد قدم استدعاء يتطلب فيه إصدار قرار بتأجيل دفع رسوم الاستئناف فالمدة التي تبدأ من يوم تقديم الاستدعاء وتنتهي في يوم إبلاغه القرار الصادر بشأن استدعائه لا تحسب من المدة المعينة للاستئناف وإذا ظهر للمحكمة قبل إعطاء القرار أن

---

(١) المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٢) أبو البصل ، شرح قانون أصول المحاكمات ٢٠٨
(٣) المادة ١٣٦من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٤) عبد الناصر ، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ، ص٢١٩

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرسم كان ناقصاً فلها أن تقرر إمهاله لمدة مناسبة لاستكمال الرسم القانوني فإذا لم ينفذه خلالها ردت الاستئناف قبل النظر في موضوع الدعوى [٥]

والمادة ١٤٢ إذا توفي المحكوم عليه خلال مدة الاستئناف يبلغ إعلام الحكم إلى ورثته أو وصي الأيتام ومدة الاستئناف من تاريخ التبليغ[٦]

(٥) موسوعة التشريع الأردني ٤٠٢/٣ ، المادة ١٣٦ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٦) المادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إجراءات الاستئناف في دعوى الدين على التركة

أولاً: يعد المستأنف لائحة متضمنة اسم المستأنف والمستأنف عليه وموضوع الاستئناف وأسبابه تكون على نسختين.

ثانياً: يقدم الاستئناف إلى محكمة الاستئناف الشرعية مباشرةً أو بواسطة أية محكمة أخرى وبعد استيفاء الرسم ، في الحالتين ترسل الأوراق إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتسجيل الاستئناف،وتبليغ اللائحة إلى المستأنف عليه وعند إتمام المعاملة المقتضاة ترفع القضية والأوراق المعلقة بها إلى محكمة الاستئناف الشرعية.

المطلب الرابع

اثر تقديم الاستئناف

١ـ تقديم الاستئناف يوقف تنفيذ الحكم المستأنف ما لم يكن معجل التنفيذ أو الحكم بنفقة[١].

٢ـ تفصل محكمة الاستئناف في القضايا المستأنفة تدقيقاً دون حضور الطرفين ، إلاّ إذا قررت سماع الاستئناف مرافعةً ، وذلك إما من تلقاء نفسها أو بطلب أحد الطرفين[٢].

٣ـ إذا ظهر لمحكمة الاستئناف أن الاستئناف قدم ضمن المدة القانونية وأنه مستوف للشروط فلها أن تؤيد الحكم المستأنف ، إذا كان موافقاً للوجه الشرعي والأصول القانونية ، أما إذا ظهر لها نقص في إجراءات المحكمة البدائية أو كان القرار مخالفاً للأصول فسخت الحكم المستأنف أو عدلته[٣].

٤ـ يرد الاستئناف إذا لم يقدم في ضمن المدة القانونية[٤].

---

(١) انظر نص المادة ١٥٢ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٢) انظر نص المادة ١٤٣ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٣) انظر نص المادة ١٤٦ من قانون أصول المحاكمات الشرعية
(٤) انظر نص المادة١٤٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخـاتـمـة

الحمد لله رب العالمين ، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

ففي نهاية هذه الرسالة لا يسعني إلا أن أضع بين يدي القارئ الكريم ملخصاً بأهم ما توصلت إليه هذه الدراسة من نتائج وتوصيات، وأوجزها من خلال النقاط التالية:

أولاً : النتـائـج .

- الدعوى هي طلب حق أو حمايته في مجلس القضاء من ذي صفة.
- يترتب على معرفة أطراف الدعوى تحديد الصلاحية المكانية وتحمل مصاريف ونتائج الدعوى وآثارها ومن يتحمل عبء الإثبات .
- منشأ الخلاف وأصله بين الفريقين عائد إلى ما يلي:

١- تنازع الحقوق بين الشخصية والمالية .

٢- في اعتبار المنافع مالاً من عدمه (وفي تحديد ماهية المال) .

٣- الاختلاف في الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم " من ترك مالاً أو حقاً فلورثته ومن ترك كلاً أو عيالاً فالي "

- تنوعت أنواع الديون المتعلقة بالتركة فقد ميز الفقهاء بين نوعين من أنواع الديون المطلقة في حال عدم اتساع التركة للوفاء بكل ديون المتوفى قوة وضعفاً وهما ديون الصحة وديون المرض . والمراد بديون الصحة أمرين : أولاهما : دين انشغلت به الذمة حال الصحة ، وثانيهما : دين انشغلت به الذمة حال المرض وثبت بالبينة.
- يختلف تعلق الدين بالذمة عند الجمهور ، بحسب حال المدين وللمدين في حال حياته حالتان ، هما :

أولاً : حال حياة المدين وكمال أهليته .

أ- الديون العينية :

وتتعلق الديون العينية في هذه الحالة بالمال ، لأنها ارتبطت بعينه ، وأصبحت العين محلاً له ، وضماناً لوفائه ، لذا لم يكن للمدين التصرف في العين التي تعلق بها حق الدائن إلا بإذنه .

ب- الديون المطلقة :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتتعلق الديون المطلقة في هذه الحالة بالذمة ولا تعلق لها بالأموال وذلك على اعتبار الذمة وعاءً اعتبارياً ومحلاً له ، وإليه تتوجب المطالبة ، ويحق للمدين التصرف في أمواله ما دام هذا التصرف في أعيان وأموال لم يتعلق حق الغير بها .

ثانياً : حال حياة المدين ونقصان أهليته .

ونقصان الأهلية يكون في حال طرأ على المدين أحد عوارض الأهلية .

أ- الديون العينية

قد عرفنا في الحالة التي يكون المدين فيها كامل الأهلية أنه تتعلق ذمة الدين بالمال فمن باب أولى اتفق الفقهاء على تعلق الدين بالمال في حال حياة المدين ونقصان أهليته .

ب- الديون المطلقة :

وفي هذه الحالة يتقيد تصرف المدين بما لا يضر الدائنين.

- الأعمال الولائية : هي الإجراءات القانونية التي تقوم بها المحكمة عند ضبط التركة واجبة التحرير .
- يضبط من التركة ما كان منقولاً منها دون غيره .
- المنقول من التركة هي كل ما يورث عن المتوفى عدا المباني والأراضي سواء أكان عائدات المباني والأراضي والمستندات والقيود والأوراق ذات العلاقة بالتركة المنقولة وغير المنقولة ما لم تكن متعلقة بمعاملة ربوية .
- أولوية الضبط والتحرير من التركة هي :
  ١. ضبط ما يمكن نقله .
  ٢. ضبط ما لا يمكن نقله .
  ٣. ضبط ما يتسارع إليه الفساد .
- أهل الخبرة اللذين تختارهم المحكمة هم المعنيون بتقدير قيمة موجودات التركة .
- هناك نوعان من البينات الكتابية في دعوى الدين بينة كتابية رسمية لا يجوز الطعن بها إلا بالتزوير وبينة كتابية عرفية يجوز الطعن فيها بالتزوير والإنكار .

- يشترط في صحة اعتبار السند العرفي المبرز بينة للمدعي على دعواه في دعوى الدين على التركة ما يلي :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١- أن يثبت أن السند المبرز موقع ومختوم من قبل المدين

٢- وذلك أن يكون الدين المثبت بواسطته موصوفاً وصفاً كافياً غير مجمل ولا جهالة فيه

٣- عدم تكذيب المدعى عليهم إقرار المدين بالدين في السند العرفي

كما لو ادعى المدعى عليه بصورية السند وكذب إقرار المورث في إقراره باستلام أية مبالغ أو أعيان وفي هذه الحالة على المحكمة تحليف المدعي يمين عدن كذب الإقرار في السند عملاً بالمادة (١٥٨٩) من مجلة الأحكام العدلية ومن ثم تحليف المدعي يمين الاستظهار .

- تمتاز دعوى الدين على التركة بأنه وبعد ثبوتها لا بد من تحليف المدعي يمين الاستظهار .
- الاستظهار هي يمين متممة بعد إثبات دعوى الدين على التركة يحلفها المدعي تأكيداً لدعواه .
- توقف دعوى الدين على التركة في الحالات التالية :

١- رفع طلب برد القاضي عن نظر دعوى الدين على التركة من أحد الخصوم.

٢- في حال استئناف أي قرار يصدر عن المحكمة خلال نظر الدعوى مثل قرارات الصلاحية ، ومرور الزمن ، والوظيفة....

٣- في حال وفاة أحد الخصوم إلى حين تبليغ ورثته .

٤- في حال الادعاء بزوال أهلية أحد الخصمين أو الشهود لحين البت في أهليته.

٥- في حال إذا كان المدعي قاصراً واقتضى تحليفه يمين الاستظهار الشرعية.

٦- في حال اتفاق طرفي الخصومة على وقف السير في الدعوى لمدة معينة من الزمن.

٧- في حال رأت المحكمة وقف السير في الدعوى لحين الانتهاء من إجراءات ضبط التركة.

- تسقط دعوى الدين على التركة في الحالات التالية :

١. إذا لم يحضر أحد من الفرقاء في الموعد المحدد للمحاكمة.

٢. إذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه وطلب الإسقاط .

٣. إذا تعدد المدعون وتخلف البعض منهم تسقط دعوى المتخلف منهم بناءً على طلب المدعى عليه على أن يكون له الحق في تجديد دعواه المسقطة وحدها .

- يشترط لصحة قرار الحكم الصادر في دعوى الدين على التركة بيان ما يلي :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. العلل والأسباب التي استندت إليها المحكمة ومنها الدعوى وطلب الحكم بالدين أو العين أو المهر .

٢. وسائل الإثبات التي اعتمد عليها المدعي في إثبات دعواه كالإقرار والتصادق والبينات الشخصية والخطية .

٣. النصوص القانونية والفقهية التي استند إليها الحكم .

- ينقسم اعتراض الغير في دعوى الدين على التركة إلى اعتراض أصلي بدعوى مستقلة واعتراض طارئ على حكم سابق .
- يتنازع دعاوى التركات كل من القضاء النظامي والشرعي فقد اختصت المحاكم النظامية بنظر دعاوى الدين للتركات أما المحاكم الشرعية فقد اختصت بنظر دعاوى الدين على التركة .
- تضبط دعاوى الدين على التركة بالاختصاص المكاني ، فلا يصح تصفية التركات أو نظر دعاوى الدين على التركة خارج اختصاص المحكمة .
- الخصوم في دعاوى الدين على التركة هم المدعي صاحب الحق في الدين والمدعى عليه هم الورثة أو من تتأثر حصته نقصاناً في التركة من الورثة وغيره أو مأمور التركات بالإضافة إلى وظيفته .
- تتفق دعاوى الدين مع سائر الدعاوى الشرعية في كيفية رؤية الدعوى من إعداد اللوائح وشروطها وإجراءات التسجيل والتبليغ في أحواله المتعددة . والنظر حضورياً أو غيابياً .
- أن الدفع المثار هو دعوى إذا وقع صحيحاً يجب إثباته بوسائل الإثبات حسب الأصول .
- يرد على دعوى الدين الدفوع الشكلية والموضوعية .
- إقرار المدعى عليه حجة قاصرة عليه وحده دون سائر الورثة .

ثانياً : التوصيات .

وبعد أن استعرضت أهم النتائج التي خلصت إليها الدراسة ، أوجز بعضاً من أهم التوصيات الخاصة بموضوع التركات والنظام الخاص بها :

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- تعديل اسم النظام إلى نظام التركات بدلاً من نظام التركات وأموال الأيتام نظراً لاستحداث مؤسسة خاصة بتنمية أموال الأيتام و صدور التشريعات الخاصة بها ، و بذلك استقلت التركات عن أموال الأيتام .
- مراعاة المستجدات التشريعية و الإدارية حيث أرى إلغاء بعض ما اعتمد عليه النظام في المادة (٢) والمادة (٧) مثل (المخاتير) و وجود المختار وشاهدين لضبط التركة مع أن طبيعة ضبط التركة تحتاج إلى خبراء بقيمة موجودات التركة ، كما أن وجود المختار غير متيسر خاصةً مع توسع أعمال أقسام التركات ، بالإضافة إلى خلو المادة (٢) من سبب أسباب وجوب تحرير التركة وهو وجود وارث ناقص الأهلية .
- ضرورة اشتراط أن يكون الخبراء ممن لهم الخبرة والمعرفة بأسعار الأعيان المراد ضبطها بالإضافة إلى كونهم موثوقين وخالين عن الغرض ، ولا يكتفى بما حدد في نص المادة (١٣) من اشتراط الثقة وخلو الغرض والمصلحة .

- ضرورة الدمج بين أحكام القانون المدني الأردني في مواده الخاصة بوصي التركة مع ما نصت عليه المادة (٢٢)من النظام والتي تنص على(تشكيل لجنة تستعين بها المحكمة في شؤون التركة ذات الشأن)حيث يستعاض عن تشكيل هذه اللجنة بتعيين وصي يقوم مقامها.

- استقلال صندوق الأيتام يقتضي تعديل المواد التالية :

١. تعديل المادة (٢٣) والمادة (٢٤) والتي تنص على تفصيلات وحيثيات في إيداع النقد في صندوق الأيتام ، لتصبح المادة بعد التعديل (أن تودع الأموال في صندوق التركات) .
٢. إلغاء المادة (٢٥) التي تتعلق بصلاحيات مجلس الأيتام في إيداع الأموال ، واستحداث مادة يبين فيها الجهة المودعة لديها أموال التركات .
٣. إلغاء المادة (٢٨) من نظام التركات والتي تشترط موافقة مجلس الأيتام على تقدير المحكمة لنفقات مخصوصة ، وحيث استقلت الأيتام عن التركات فلا حاجة لمثل هذه المادة .
٤. تعديل المادة (٢٦) ما يتعلق منها بخصوص تمديد مدة تصفية التركة على رأي مجلس الأيتام ليصبح بموافقة قاضي القضاة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **تطوير جهاز التركات واستصدار القوانين الخاصة التي تحدث عمل جهاز التركات ، وحوسبة كافة أعماله .**
- **الأخذ بمشروع النظام المعدل لنظام التركات وأموال الأيتام لسنة ٢٠٠٤ م .**

وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المراجع والمصادر

- إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، أصول القانون ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦ ، الكويت ، جامعة الكويت .
- إبراهيم بن الشيرازي أبو اسحق (ت٤٧٦ه – ١٠٨٣م)، المهذب ، دار الفكر ، بيروت .
- ابراهيم بن علي بن فرحون (ت٧٩٩ ه _١٠٨٣م)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، ط١ دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان ،
- أحمد أبو الوفا ، أصول المحاكمات المدنية ،ط٢ ،مطبعة مكاوي – بيروت ،
- أحمد الحصري ، التركات والوصايا في الفقه الاسلامي ،الطبعة الثانية ، مكتبة الاقصى ، عمان ،١٩٨٠، .
- أحمد الكبيسي ، **الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون** ، مطبعة الإرشاد ،بغداد ، ١٩٧٤.
- أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت ٦٨٤ ه -١٢٨٥ م) ، الفروق . دار عالم الكتب – بيروت- لبنان.
- أحمد بن فارس بن زكريا بن فارس (ت٣٩٥ه-١٠٠٤م)، معجم مقاييس اللغة تحقيق عبد السلام هارون ، الدار الإسلامية ، بيروت ، ١٩٩٠
- أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل ، الطبعة الأولى ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، ١٩١١ ،
- أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي (ت٩٧٤ه-١٥٦٧م)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ، دار إحياء التراث العربي .
- أحمد بن يحيى بن المرتضى ، البحر الزخار ، دار الكتاب الإسلامي
- أحمد بن يحيى بن المرتضى ، البحر الزخار ، دار الكتاب الإسلامي .
- أحمد سلامة القليوبي و أحمد البرلسي عميره ، حاشيتا القليوبي وعميره ، دار إحياء الكتب العربية.
- أحمد محمد على داوود ، ، الحقوق المتعلقة بالتركة ،الطبعة الثانية ،مكتبة دار الثقافة ، عمان ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أحمد محمود الشافعي، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية والقانون ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، الاسكندرية .
- أحمد مسلم – أصول المرافعات (التنظيم القضائي والإجراءات والإحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية) منشورات - دار الفكر العربي – القاهرة – مصر .
- الأصفهاني ، شهاب الدين أبو شجاع أحمد بن الحسين بن أحمد الشافعي(ت ، متن الغاية والتقريب ، الطبعة الثالثة ، مطبعة الاستقامة ، القاهرة.
- باز ، سليم رستم ، شرح المجلة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثالثة ،.
- برهان الدين أبو الوفاء إبراهيم بن شمس الدين ابن فرحون(ت٧٩٩-١٣٩٧م)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- بهاء الدين عبد الرحمن بن ابراهيم ، العدة شرح العمدة في فقه إمام السنه أحمد بن حنبل الشيباني ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٩٤ ،
- بهاء الدين عبد الرحمن بن ابراهيم ، العدة شرح العمدة في فقه إمام السنه أحمد بن حنبل الشيباني ، تحقيق عبد الرزاق المهدي ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٩٤ .
- جمال الدين محمد بن مكرم، ابن منظور(ت٧١١ه-١٣١١م) ، لسان العرب ، الطبعة الأولى ، دار أحياء التراث العربي ١٤٠٥ هـ
- حسن صبحي أحمد عبد اللطيف ، أحكام المواريث في الشريعة الاسلامية،مؤسسة الشباب الجامعة، الاسكندرية ، ١٩٧٥ .
- حمد عبيد السليفي ، العقد الثمين في أحكام الدعوى واليمين ، وزارة التراث القومي والثقافة سلطنة عُمان ، ١٩٨٣
- خالد السرحان ، إجراءات التقاضي في دعوى أجرة سكن الزوجة والصغار أمام القضاء الشرعي الأردني ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة آل البيت ، المفرق ،٢٠٠٦ .
- زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري(ت٩٢٦ه-١٥٢٠) ، أسنى المطالب ، شرح روض الطالب ، دار الكتاب الإسلامي،
- زياد صبحي ذياب – الدفوع الشكلية في الفقه الإسلامي والقانون – عمان – الأردن ١٩٩٤م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة العلمية ، القاهرة ، ١٣١١ هـ.
- سعيد حوى – الأساس في التفسير – دار السلام – القاهرة – المجلد الأول ، ط الخامسة ١٩٩٩
- سليمان بن عمر البجيرمي(ت١٢٢١ه-١٨٠٦م)، حاشية على شرح منهج الطلاب (التجريد لنفع العبيد) ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، ١٣٠٩ ،.
- شمس الدين محمد عرفه الدسوقي (ت١٢٣٠ه-١٨١٥م) ، الحاشية ، الطبعة الثالثة ، ج٣ ، المطبعة الكبرى الأميرية ، بولاق ، القاهرة ، ١٣١٩ ، وبهامشه ، الشرح الكبير للدر دير ، أبو البركات سيدي أحمد .
- شهاب الدين أبو اسحق ابراهيم بن عبد الله المعروف بأبي الدم الحموي الشافعي ، أدب القضاء (الدر المنظومات في الأقضية والحكومات) ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٨٢ .
- عبد الغني الدمشقي الميداني الغنيمي – اللباب شرح الكتاب ،ج٣ ،دار الكتاب العربي ،بيروت،،
- عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي ، ، كنز الدقائق ، الطبعة الأولى ، ، المطبعة العلمية ، القاهرة ، ١٣١١هـ ،
- عبد الله بن عبد العزيز الدرعان ، القواعد الاجرائية في المرافعات الشرعية – الدعوى – الاختصاص – الحكم – التنفيذ ، مكتبة التوبة – الطبعة الاولى ١٩٩٣ – الرياض.
- عبد المنعم فرج الصده ، أصول القانون ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٧٢
- عبد الناصر أبو البصل ، أحكام التركات في الفقه والقانون ، الطبعة الأولى ، مؤسسة حماده ، اربد ، ١٩٩٩ ،.
- عبد الناصر أبو البصل ، شرح قانون أصول الحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي الأردني ، دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٩ ،.
- عبد الهادي عباس – الاختصاص القضائي وإشكالاته ، طبعه أديب استانبولي – ط١ سنة ١٩٨٣.
- عثمان التكروري ، الوجيز في شرح أصول المحاكمات الشرعية– الطبعة الأولى – ١٩٩٧ – مطبعة دار الثقافة – عمان .
- عثمان التكروري – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية – طبعة أولى ١٩٩٧ – مكتبة دار الثقافة – عمان .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- عطيه فرج ا أبو اليقظان ، الميراث في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ، دار الحرية ، بغداد ، ١٩٧٦.
- علاء الدين أبو بكر محمد بن مسعود الكاساني(ت٥٨٧ه-١١٩١م) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الطبعة الثانية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٦ ، ،
- علي إبراهيم العبابنة – إيضاحات في قانون المحاكمات الشرعية – الطبعة الأولى – مطبعة الروزنا –اربد –الأردن ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.
- علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت٤٥٦ه-١٠٦٤م) ، المحلى بالآثار ، دار الفكر ،
- علي بن سليمان بن محمد المرداوي ، الإنصاف ، دار إحياء التراث العربي ،
- على بن محمد البصري الماوردي (ت٤٥٠ه -١٠٥٨م)، الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٧٨ ،
- علي بن محمد بن حبيب الماوردي(ت٤٥٠ه-١٠٥٨م) ، الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي ، تحقيق علي معوض ، عدل عب الموجود ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٣ .
- علي قراعة ، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ، الطبعة الثانية ، مطبعة النهضة ، مصر ، ١٩٢٥ ،
- على قراعه ، ملحق الأصول القضائية في المرافعات الشرعية– مكتبة مصر – القاهرة ١٩٧٩.
- علیان ، شوكت علیان ، الوجيز في الدعوى والإثبات في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ، دار الرشيد للنشر والتوزيع ، ١٩٨١
- فارس خوري ، أصول المحاكمات الحقوقية ، دروس نظرية وعملية ، الدار العربية للنشر والتوزيع، ط٢، ١٩٨٧، ٠
- فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي (ت٧٤٣ه-١٣٤٣م)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، الطبعة الأولى ، المطبعة الأميرية ، مصر ، ١٣١٤ هـ ،
- محسن ، منهج الصالحي الطبطبائي ن ، الطبعة ١٥ ، مطبعة النعمان ، النجف الأشرف .
- محمد أبو زهرة ، الميراث عند الجعفرية ، د.ط ، د.ت ، دار الفكر العربي ،
- محمد الخرشي(١١٠١ه-١٧٧٤م) ، الشرح على مختصر سيدي خليل ، دار صادر ، بيروت .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- محمد أمين ابن عابدين(ت ١٢٥٢ه – ١٨٣٦ م)، الدر المختار بشرح رد المحتار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ،.
- محمد بن أحمد الأزهري(ت٣٧٠ه-١٠٥٠م) ، تهذيب اللغة تحقيق عبد الحليم النجار ، الدار المصرية للتأليف والترجمة. مطابع سجل العرب ، القاهرة.
- محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي(ت٦٧١ه-١٢٧٢م) – الجامع لأحكام القرآن – تحقيق هشام سمير البخاري – دار عالم الكتب – الرياض ٢٠٠٣
- محمد بن أحمد السرخسي،(ت٤٨٣ه-١١٠٠م) المبسوط ، الطبعة الأولى ، دار السعادة ، القاهرة ، ١٣٢٤ .
- محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي ابن جزيء ، القوانين الفقهية ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب العربي بيروت .
- محمد بن اسماعيل الصنعاني (ت١١٨٢ه-١٨١٤م) ، التاج المذهب ، مكتبة اليمن الكبرى ، صنعاء.
- محمد بن الحسين الفراء الحنبلي ، الأحكام السلطانية ، تحقيق محمد حامد الفقية ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٨٣ .
- محمد بن حسن الطوسي ،(ت٤٦٠ه-١٠٦٧م) ، المبسوط في فقه الأمامية ، مؤسسة الغري للمطبوعات ، بيروت ، ١٩٩٢ .
- محمد بن مفلح بن محمد المقدسي ، الفروع ، عالم الكتب .
- محمد بن يعقوب الفيرزأبادي (ت٨١٧ه-١٤١٤م)، القاموس المحيط ، الطبعة الثانية ، مطبعة مصطفى الحلبي ، ١٩٥٢ ،
- محمد بن يوسف بن عيسى اطفيش(ت١٣٣٢ه-١٩١٤م) ، شرح النيل وشفاء العليل ، مكتبة الإرشاد ،
- محمد حسن أبو يحيى ، الاستدانة في الفقه الإسلامي ، مقوماتها ، أحكامها ، مجالاتها ، إثباتها ، توثيقها ، دراسة فقهية مقارنة ، الطبعة الأولى ، عمان ، مكتبة الرسالة الحديثة ، ١٩٩٠ ، ٣٥٥ -.
- محمد سليمان الأشقر ، المجلى في الفقه الحنبلي ، الطبعة الأولى ، دار القلم ، دمشق ١٩٩٨،
- محمد سليمان الأشقر ، المجلى في الفقه الحنبلي ، الطبعة الأولى ، دار القلم ، دمشق ١٩٩٨،.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- محمد صبحي حسن العابدي ، شرط الصفة في أطراف الدعوى القضائية وتطبيقاتها المعاصرة ، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي ، الجامعة الأردنية ، عمان ، ٢٠٠٥ ،
- محمد عبد الرحيم الكشكي ، التركة وما يتعلق بها من الحقوق ، الطبعة الأولى ، دار الغدير ، جامعة بغداد ١٩٧٠ ،.
- محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، طبعة خاصة ، دار عالم الكتاب الرياض ١٤٢٣.
- محمد نعيم ياسين ،طبعة وزارة الأوقاف ، نظرية الدعوى ، القسم الأول ، .
- مفلح القضاه – أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن – دار الكرمل للنشر والتوزيع – عمان .
- منصور بن يونس البهوتي (ت١٠٥١ه-١٧١٤م)، شرح منتهى الإرادات ،' عالم الكتب ، بيروت ، ج٣ ،
- منصور بن يونس بن أدريس البهوتي ،(ت١٠٥١ه-١٧١٤م)، كشاف القناع عن متن الإقناع ، الطبعة الأولى ، المطبعة الشرقية ، القاهرة ، ١٣٢٠ هـ موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامه المقدسي (ت٦٢٠ه- ١٢٣٢م)، المغني ، الطبعة الثالثة ، دار المنار ، القاهرة ، ١٣٦٧ ،
- موفق الدين عبد الله ، ابن قدامه المقدسي(ت٦٢٠- ١٢٢٣م)، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، الطبعة الثالثة ، المكتب الإسلامي بيروت ، ١٩٨٢ ،
- نور الدين ابو طالب عبد الرحمن بن عمر بن أبي القاسم ، الواضح في شرح مختصر الخرقي ، ج٥ ، الطبعة الأولى ، تحقيق عبد الملك بن عبد الله بن دهين ، دار الخضر ، بيروت ٢٠٠٠ ،
- محمد مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادي ، (ت٨١٧ه-١٤١٤م) ، القاموس المحيط ، تحقيق مكتب تحقيق التراث ، مؤسسة الرسالة ط٦ ، ١٩٩٨
- أحمد إبراهيم – طرق القضاء في الشريعة الإسلامية – المطبعة السلفية – القاهرة (١٣٤٧) ١٩٢٨ .
- مأمون أبو سيف – الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ١٩٩٩ – مطابع الأرز – عمان
- محمد راكان الدغمي ، دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية ط١ ، دار عمار ،دار الجيل ، بيروت ١٩٩١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- محمد علي السايس – تفسير آيات الأحكام –تحقيق طه عبد الرءوف سعد – المكتبة الأزهرية – مصر ط٢٠٠١
- ياسين درادكة ، الميراث في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثالثة ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ،١٩٨٦ ،
- يحيى بن شرف. النووي ، (ت٦٧٦ه-١٢٩٣م) ، المنهاج ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ،.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملاحق

الملحق الأول : نماذج تطبيقية لضبط وتحرير التركة

الملحق الثاني : نماذج تطبيقية لدعوى الدين على التركة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملحق الأول
نماذج تطبيقية لضبط التركة

نموذج رقم (١) استدعاء ضبط وتحرير تركة :

بسم الله الرحمن الرحيم

فضيلة قاضي محكمة .....الشرعية المحترم.

المستدعي..... من سكان .....

الموضوع:ضبط وتحرير تركة

تتضمن شهادة وفاة المرحوم.....
من.....بتاريخ...../...../..... وإعطاء ارثه الشرعي قي ورثته زوجته ..... وفي أولادها منه وهم : محمد ومحمود و عادل وعماد ونجوى وإخلاص وياسمين وأولاده الحاصلين له من زوجته .....المتوفاة قبله بتاريخ...../...../١٩٩٩ وهم أيمن وغالب ووجدان وسحر ومريم فقط وجميع الو رثه ولا مستحق لتركة المتوفى المذكور سوى من ذكر بناء علية المسالة الارثيه الشرعية من مائة وأربعين سهم منها لزوجته ..... المذكورة ثمانية عشر سهما ولكل واحد من محمد ومحمود وعادل وعماد وأيمن وغالب المذكورين أربعة عشر سهم ولكل واحده من نجوى وإخلاص وياسمين ووجدان وسحر ومريم المذكورات سبعة أسهم

- ترك المرحوم المذكور أثاث بيت وأدوات زراعية و عدد١٩ وتنكات زيت ولحف أي أثاث كامل متكامل من ثلاجة وغسالة كتب وفرشات صوف وإسفنج و غاز وذلك قي منزله الكائن قي بلدة .....وسط البلد

- الطلب التمس ضبط وتحرير تركة المرحوم..... المذكور ومن الأصول علما بأن جميع ورثة المرحوم المذكور من سكان.....

واقبلوا فائق الاحترام

المستدعي

نموذج رقم (٢)تبليغ الورثة :

إشعار تبليغ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى ورثة المرحوم:.....
زوجته.....
أولاده محمد ومحمود و عادل وعماد وغالب وو جدان و سحر و مريم.....وجميعهم من سكان..... بناء على الاستدعاء المقدم من المستدعي.....أحد ورثـــــة المرحـــــوم..... طلبـــــه ضـــــبط وتحريـــــر تركـــــة المرحوم..... .

قررت هذه المحكمة تعين يوم.....الموافق / / الساعة الحادية عشر قبل الظهر موعدا لضبط وتحرير تركة المرحوم..... في المنزل الذي تركه المرحوم ..... المذكور في بلدة..... .
فمن يرغب بالحضور عليه الحضور في الزمان والمكان المعينين، لذلك وعليه فقد صار تبليغهم ذلك حسب الأصول قررا في / / ١٤٢٨ هـ ومن / / ٢٠٠٧م.

قاضي .....الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (٣) محضر ضبط تركة

ورقة ضبط محكمة شرعية..... صفحة : ١

بيوم تاريخه أدناه وبناءً على إنابتي من قبل فضيلة قاضي ..... وعليه فقد انتقلت أنا.....مأمور التركات في المحكمة لضبط تركة المرحوم ..... في منزله الكائن في بلدة ..... إلى منزل المرحوم.....المذكور مكان تواجد موجودات التركة ولدى وصولي عقدت مجلساً شرعياً حضر لدي المكلفون شرعياً..... ورثة المرحوم.....المذكور وهم زوجته..... وأولاه وهم .....وقد تعرفت عليهم حسب الأصول والمحكمة تكلف ورثة المرحوم.....المذكور الحاضرين انتخاب خبراء لتقرير موجودات التركة التي سيتم ضبطها فلم يتفقوا والمحكمة بناءً عليه تقرر انتخاب كل واحد من المكلفين شرعاً الثقات العدول الخالين من الغرض والمتنزهين عنه والذين يدل ظاهر حالهم على الصلاح والأمانة والعارفين بالأسعار وهم ١-..... ٢-..... ٣-.....

وقد تعرفت عليهم المحكمة حسب الأصول وبعد أن أفهموا الغاية التي انتخبوا من أجلها قبلوا بذلك استعدوا للقيام بما انتخبوا من أجله بكل أمانة وعلى أكمل وجه ولقد باشرت المحكمة بضبط وتحرير موجودات تركة المرحوم ..... كما هي مبينة في الكشوفات المنظمة والموقعة من جميع الأطراف وورثة المرحوم والخبراء ووصفها والسعر المقدر من قبل الخبراء بكل منها وحسب الأصول وتم ضبطها على النحو الأتي .وإحصائها بقوائم خاصة متسلسلة. بلغ مجموع قيمة موجودات التركة مبلغ ..... دينار.

و قد انتهت الحكمة من تحرير و ضبط موجودات تركة المرحوم ..... في منزله الكائن .....بحضور بعض الورثة الموقعين أدناه بموجب الكشوفات المقسمة والمرقمة حسب الأصول والمرفقة بهذا الضبط ،وقد تم تكفيل جميع موجودات التركة والمضبوطة بموجب الكشوفات المرفقة لأحد ورثة المرحوم .....المذكور بحضور الخبراء الموقعين أدناه والذي استعد بكفالتها قائلاً أتعهد باستلام موجودات تركة المرحوم.....التي تم ضبطها ضمن الكشوفات المرفقة بهذا الضبط والتي تلتها المحكمة علي وأتعهد باستلامها على سبيل الأمانة من أجل المحافظة عليها وعدم التصرف بهذه الموجودات المضبوطة وعدم العبث فيها و عدم العبث بأي شئ من ملحقاتها وأتعهد بعدم تسليمها لأي شخص كان وأتعهد بعدم إساءة الإئتمان وإن هذا التعهد تم بحضور جميع الأطراف الموقعين أدناه و قد إنتهى تحرير و ضبط تركة المرحوم .....المذكور حسب الأصول وترفع لفضيلة القاضي تحريراً في / /١٤٢٨هـ ومن / /٢٠٠٧م

ورثة المرحوم	ورثة المرحوم	الكفيل	مأمور التركات
التوقيع	التوقيع	التوقيع	التوقيع

خبير	خبير	خبير
التوقيع	التوقيع	التوقيع

نموذج رقم (٤) قرار الإعلان :

ورقة ضبط محكمة شرعية ..... صفحة: ٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بيوم تاريخه أدناه وفي المجلس الشرعي المنعقد لدي أنا.....قاضي.....
الشرعي. وحيث تم ضبط تركة المرحوم.....فالمحكمة تقرر نشر إعلان بإحدى
الصحف اليومية المحلية يتضمن أن من له علاقة دائن أو مدين للمرحوم علية مراجعة المحكمة
خلال عشرين من تاريخه حسب الأصول تحريراً فيه / / ١٤٢٨هـ ومن / / ٢٠٠٧ م

الكاتب	القاضي
التوقيع	التوقيع

نموذج (٥):إعلان ضبط التركة

إعلان صادر عن محكمة ..... الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يعلن للعموم بأنه تم ضبط تركة المتوفى المرحوم ..... .

فمن له أي علاقة بالتركة دائن أو مدين عليه مراجعة المحكمة خلال عشرين

يوما من تاريخ نشر هذا الإعلان

تحريراً في / /١٤٢٨هـ وفق / /٢٠٠٧م ٠

قاضي محكمة..... الشرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (٦) :

:ورقة ضبط محكمة شرعية

يوم تاريخه أدناه ،وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا .....قاضي .....وحيث لـم يراجـع أحـد هـذه المحكمـة بخصـوص تركـة المرحـوم ..... خـلال المـدة المضـروبة ،فالمحكمة تقرر بيع التركة المذكورة بالمزاد العلني. ونشر هذا الإعلان بالصحف اليومية وتعين يوم ..... الموافق / / موعدا للبيع تحريرا في / /١٤٢٨ هـ / /٢٠٠٧م.

الكاتب
التوقيع

القاضي
التوقيع

نموذج رقم (٧)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إعلان بيع تركة بالمزاد العلني

صادرة عن محكمة ..... الشرعية

يعلن للعموم انه تقرر بيع تركة المرحوم ..... بالمزاد العلني و هي عبارة عن أثاث مـــنزلي متنوع وأدوات مطبخ متنوعة وأدوات كهربائية وأدوات زراعية وذلك يوم الثلاثاء الموافق / / الساعة الحادية عشر قبل الظهر في مكان وجود موجـــــودات التركـــــة فـــــي منـــــزل المرحـــــوم الكـــــائن في.....فمن له الرغبة بالشراء عليه الحضور في الزمان والمكان المعينين مصطحبا معه مبلغ ١٠% من قيمة المزاد .

على أن أجور الإعلان والدلالة وأية رسوم أخرى على من يرسو عليه المزاد . وعليه

فقد تم إعلان ذلك حسب الأصول

تحريراً في / /١٤٢٨هـ وفق / /٢٠٠٧م.

قاضي محكمة ..... الشرعية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموج رقم(٨): إعلان بيع تركة :

بيوم تاريخه أدناه وحيث تم إعلان بيع تركة المرحوم ..... بالمزاد العلني في جريدة الدستور اليومية عدد..... تاريخ / /٢٠٠٧ .....صفحة ..... عدد..... وذلك في هذا اليوم / /٢٠٠٧ في الزمان والمكان المعينين.
وقد إنتقلت أنامأمور التركات إلى مكان مصدر مضبوطات تركة المرحوم ..... المذكور في بلدة ..... .
ولدى وصولي عقدت مجلساً شرعياً حضر لدي فيه عدد من ورثة المرحوم ..... المذكور أدناه وقد تعرفت عليهم حسب الأصول .وذلك من أجل بيع تركة المرحوم .....بالمزاد العلني بعد أن تم الإعلان عن ذلك في جريدة الدستور اليومية وقد أفتتح هذا المزاد العلني لبيع تركة المرحوم ..... المذكور في تمام الساعة الحادية عشر قبل الظهر ..... وتمت المزاودات على المبلغ الذي قدره الخبراء و هو..... دينار وكان أول من زاود وكما بالكشف المرفق الموقع والمنظم حسب الأصول.

إسم المزاود	المبلغ	التوقيع
١.		
٢.		
٣.		

وفي الساعة تم ختم المزاد واستلام ما نسبته ١٠% من قيمة المزاد من المزاود الأخير ، تحريراً في / / م .

المزاود	الكاتب	مأمور التركات
التوقيع	التوقيع	التوقيع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (٩)
ورقة ضبط محكمة شرعية

بيوم تاريخه أدناه ،وفي المجلس المعقود لدي أنا ..... قاضي .....الشرعي .حضر الرجل المكلف شرعاً المدعو ..... وقال حيث رسى عليّ المزاد العلني لبيع موجودات تركة المرحوم .....والمضبوطة من قبل المحكمة بموجب الكشوف المنظمة والموقعة حسب الأصول و هي عبارة عن أثاث منزل متنوع وأدوات مطبخ متنو عة وأدوات زراعية وأشياء أخرى كما هي مضبوطة في الكشوف التي وقع على استلامها فإني اقر باستلام موجودات التركة .. ووقعت على استلامها وعليه أوقع وأذها أصبحت ملكا لي . وقد كلفته المحكمة وضع المبلغ. في صندوق تركات محكمة ..... فاستعد لذلك وقال اطلب إمهالي ساعتين فتقرر إمهاله تحريراً في / / .

المشتري	الكاتب	القاضي
التوقيع	التوقيع	التوقيع

بيوم تاريخه أدناه حضر المشتري المزاود الأخير وقال لقد دفعت ثمنّ تركة المرحوم.....المذكورّ والبالغ . .....دينار في صندوق التركات بالوصول رقم ..... تاريخ / / وبناء عليه تقرر المحكمة متابعة إجراءات التصفية وتقسيم التركة حسب الأصول تحريراً في / / هـ وفق / / م .

المشتري	الكاتب	القاضي
التوقيع	التوقيع	التوقيع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملحق الثاني
نماذج تطبيقية لدعوى الدين على التركة .

نموذج رقم (١)
لائحة دعوى دين على تركة

بسم الله الرحمن الرحيم

فضيلة قاضي محكمة ..... الشرعية المحترم.

المدعي : ...../ من سكان : .....
المدعى عليه : ١- ..... /بالإضافة إلى ورثة المرحوم : .....
٢- مأمور تركات ..... بالإضافة لوظيفته .

نوع الدعوى : دين على تركة

الوقائع :

- إنني كنت زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمرحوم ..... وقد جرى عقد زواجنا بموجب الوثيقة رقم ..... تاريخ ..... صادرة عن محكمة..... على مهر ..... مقداره ..... .

- لقد توفي زوج المذكور في ..... بتاريخ ..... وانحصر إرثه الشرعي في ..... جميع الورثة بالغون وصحت المسألة الشرعية من ..... سهماً منها لكل واحد من ..... سهماً وذلك بموجب حجة حصر الإرث رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن ..... .

- إن ذمة المرحوم لازالت مشغولة لي بالمهر ..... المذكور ولم أستوفه منه .
- المدعى عليه الأول هو أحد ورثة المرحوم وهو يعارضني في استيفاء المهر .
- يوجد لدى المدعى عليه الثاني تركة للمرحوم تفي بالمهر المدعى به .

الطلب :
تبليغ المدعى عليهما ودعوتهما للمحاكمة وبعد الثبوت الحكم لي على تركة المرحوم المذكور بالمهر المدعى به ومنع المدعى عليهما من معارضتي في ذلك وإلزام المدعى عليه الثاني بتسليمي المدعى به من التركة وتضمين التركة الرسوم والمصاريف القانونية .

المدع

نموذج رقم (٢)
محضر دعوى دين على تركة /محاكمة وجاهية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في الوقت المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا ..... قاضي محكمة ..... الشرعي حضر المكلفون شرعاً المدعية ..... و المدعى عليهما ..... وتعرفت عليهم حسب الأصول وبوشرت المحاكمة علناً تليت لائحة الدعوى فصدقتها المدعية وكررتها وطلبت الحكم بمضمونها وإجراء الإيجاب الشرعي وبسؤال المحكمة للمدعى عليهما عن الدعوى قال المدعى عليه الأول أصادق على جميع وقائع الدعوى وقال الثاني يوجد لدى صندوق التركات في ..... مبلغ ..... وأسكت عن باقي الدعوى المحكمة إن إقرار المدعى عليه الأول يسري على نفسه ولا يسري على باقي الورثة لذلك تكلف المحكمة المدعية إثبات الدعوى قالت إن بينتي على الدعوى هي بينة خطية وهي قسيمة عقد الزواج وحجة الإرث المذكورتين في لائحة الدعوى وإني أبرزهما راجياً قبول إبرازهما المحكمة تقرر إجابة الطلب وقد تلتهما المحكمة علناً وتبين بأنهما بالمعلومات الواردة في الدعوى ومطابقة لها وهما منظمتان ومصدقتان حسب الأصول والمحكمة تعلن قناعتها بهما وتقرر تحليف المدعية يمين الاستظهار الشرعية بالصيغة الآتية : (والله العظيم إنني لم أستوف مبلغ ..... مهري .....المسجل لي على زوجي المرحوم ..... في قسيمة عقد زواجنا رقم ..... الصادرة عن محكمة ..... بتاريخ ..... ولم أستوف أي مقدار منه قليلاً أو كثراً بنفسي أو بواسطة غيري بطريق الوكالة أو بطريق الأمر بالاستيفاء ولا أبرأته من كل ذلك المهر أو من بعضه ولم أحله به على أحد ولا قبلت حوالة على غيره في كل ذلك المهر أو من بعضه ولا أوفي لي كله أو بعضه من طرف أحد وليس لزوجي المرحوم ..... المذكور بمقابل هذا المهر أو بعضه رهن أو حق والله على ما أقول شهيد) . وبعد أن أفهمت المحكمة المدعية صيغة اليمين المصورة سألتها إن كانت ترغيب بحلفها فقالت إني مستعدة لحلفها وحلفتها بالصورة المصورة .

توقيع الحالفة

المحكمة حيث حلفت المدعية اليمين المصورة تكون الدعوى قد ثبتت وعليه فالمحكمة تسأل الطرفين الحاضرين عن أقوالهما الأخيرة فكررا ما سبق ولتوفر أسباب الحكم أعلنت ختم المحاكمة و أصدرت القرار التالي بإسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم أفهم للطرفين علناً تحريراً في / / هـ وفق / / م .

المدعية المدعى عليهما الكاتب

القاضي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ورقة نموذج رقم (٣) قرار حكم / وجاهي
ضبط محكمة شرعية

القرار

بناءً على الدعوى والطلب والإقرار والتصادق والبينة الخطية الرسمية وحلف المدعية يمين الاستظهار الشرعية وعملاً بالمواد ٧٩ و ١٧٤٦ من المجلة و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني و ٤٨ من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعية ..... المذكورة على تركة زوجها المرحوم ..... بمهرها ..... مبلغ ..... المسجلة لها عليه في قسيمة عقد زواجها رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن محكمة ..... ومنعت المدعى عليه الأول بالإضافة لباقي الورثة من معارضتها في ذلك وألزمت المدعى عليه الثاني مأمور التركات بالإضافة لوظيفته بتسليمها للمدعية من تركة المرحوم المودعة لديه وضمنت التركة الرسوم والمصاريف القانونية . حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف بحق المدعى عليهما وسارياً على باقي الورثة أفهم للطرفين الحاضرين علناً .

تحريراً في / / هـ وفق / / م

الكاتب القاضي

توقيع توقيع

نموذج رقم (٤)
محضر دعوى دين على تركة /محاكمة وجاهية / دفع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في الوقت المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا ..... قاضي محكمة ..... الشرعية حضر المكلفون شرعاً المدعية ..... و المدعى عليهما ..... وتعرفت عليهم حسب الأصول وبوشرت المحاكمة علناً تليت لائحة الدعوى فصدقتها المدعية وكررتها وطلبت الحكم بمضمونها وإجراء الإيجاب الشرعي وبسؤال المحكمة للمدعى عليهما عن الدعوى قال المدعى عليه الثاني يوجد لدى صندوق التركات في ..... مبلغ ..... وأسكت عن باقي الدعوى وقال المدعى عليه الأول أصادق على أن المدعية كانت زوجة مورثي ومدخولته الشرعية وعلى وفاة المرحوم وانحصار إرثه في ورثته المذكورين وعلى أن عقد الزواج كان قد جرى بالوثيقة المشار إليها على المهر المذكور فيها وأدفع الدعوى بالإيصال حيث أن المدعية قد استلمت المهر المدعى به من المرحوم أثناء حياته نقداً في بيت الزوجية بتاريخ ..... أطلب رد دعواها وبسؤال المدعية عن الدفع قالت أنكره المحكمة بناءً عليه تكلف المدعى عليه إثبات الدفع فقال لا يوجد لي أي بينة على الدفع المحكمة تفهمه أنه عجز عن إثبات الدفع وله الحق بتحليف المدعية اليمين الشرعية على نفي الدفع بالصيغة الآتية: (والله العظيم إنه لا صحة لما ادعاه المدعى عليه من أن المرحوم .....كان قد أوصلني مهري ..... البالغ ..... دينار أثناء حياته في بيت الزوجية بتاريخ ..... وأنه لا صحة لما ذكر كله والله على ما أقول شهيد) . قال المدعي عليه أطلب تحليف المدعية اليمين المصورة قالت المدعية إنني مستعدة لحلف اليمين وحلفتها كما هي مصورة

توقيع الحالفة

المحكمة بناءً عليه تقرر رد الدفع وتكلف المدعي المحكمة إن إقرار المدعى عليه الأول يسري على نفسه ولا يسري على باقي الورثة لذلك تكلف المحكمة المدعية إثبات الدعوى قالت إن بينتي على الدعوى هي بينة خطية وهي قسيمة عقد الزواج وحجة الإرث المذكورتين في لائحة الدعوى وإني أبرزهما راجياً قبول إبرازهما المحكمة تقرر إجابة الطلب وقد تلتهما المحكمة علناً وتبين بأنهما بالمعلومات الواردة في الدعوى ومطابقة لها وهما منظمتان ومصدقتان حسب الأصول تصادق الطرفان على صحتها ومضمونها والمحكمة تعلن قناعتها بهما وقد حفظت في ملف الدعوى وتقرر تحليف المدعية يمين الاستظهار الشرعية بالصيغة الآتية : (والله العظيم إنني لم أستوف مبلغ ..... مهري .....المسجل لي على زوجي المرحوم ..... في قسيمة عقد زواجنا رقم ..... الصادرة عن محكمة ..... بتاريخ ..... ولم أستوف أي مقدار منه قليلاً أو كثراً بنفسي أو بواسطة غيري بطريق الوكالة أو بطريق الأمر بالاستيفاء ولا أبرأته من كل ذلك المهر أو من بعضه ولم أحله به على أحد ولا قبلت حوالة على غيره في كل ذلك المهر أو من بعضه ولا أوفي لي كله أو بعضه من طرف أحد وليس لزوجي المرحوم ..... المذكور بمقابل هذا المهر أو بعضه رهن أو حق والله على ما أقول شهيد) . وبعد أن أفهمت المحكمة المدعية صيغة اليمين المصورة سألتها إن كانت ترغيب بحلفها فقالت إني مستعدة لحلفها وحلفتها بالصورة المصورة .

توقيع الحالفة

المحكمة حيث حلفت المدعية اليمين المصورة تكون الدعوى قد ثبتت وعليه فالمحكمة تسأل الطرفين الحاضرين عن أقوالهما الأخيرة فكررا ما سبق ولتوفر أسباب الحكم أعلنت ختم المحاكمة و أصدرت القرار التالي بإسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم أفهم للطرفين علناً تحريراً في / / هـ وفق / / م .

توقيع المدعية توقيع المدعى عليهما توقيع الكاتب توقيع القا

نموذج رقم (٥)

قرار حكم / وجاهي / دفع
ورقة ضبط محكمة شرعية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القرار

بناءً على الدعوى والطلب والإقرار والتصادق وعجز المدعى عليه عن إثبات الدفع وحلف المدعية اليمين الشرعية على نفي الدفع والبينة الخطية الرسمية وحلف المدعية يمين الاستظهار الشرعية وعملاً بالمواد ٧٩ و ١٧٤٦ و ١٨١٩و ١٨٢٠من المجلة و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني و ٤٨ من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعية ..... المذكورة على تركة زوجها المرحوم ..... بمهرها ..... مبلغ ..... المسجلة لها عليه في قسيمة عقد زواجها رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن محكمة ..... ومنعت المدعى عليه الأول بالإضافة لباقي الورثة من معارضتها في ذلك وألزمت المدعى عليه الثاني مأمور التركات بالإضافة لوظيفته بتسليمها للمدعية من تركة المرحوم المودعة لديه وضمنت التركة الرسوم والمصاريف القانونية . حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف بحق المدعى عليهما وسارياً على باقي الورثة أفهم للطرفين الحاضرين علناً .

تحريراً في / / هـ وفق / / م

الكاتب القاضي

توقيع توقيع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (٦)
محضر دعوى دين على تركة /محاكمة غيابية

في الوقت المعين وفي المجلس الشرعي المعقود لدي أنا ..... قاضي محكمة ..... الشرعي حضرت المكلفة شرعاً المدعية .....وتعرفت عليها حسب الأصول ولم يحضر المدعى عليهما .....ولا من يمثلهما ولم يعتذرا رغم تبلغهما بموعد الجلسة حسب الأصول وبطلب من المدعية تقرر محاكمتهما غيابياً وبوشرت المحاكمة علناً تليت لائحة الدعوى فصدقتها المدعية وكررتها وطلبت الحكم بمضمونها وإجراء الإيجاب الشرعي المحكمة لغياب المدعى عليهما تكلف المدعية إثبات الدعوى قالت إن بينتي على الدعوى هي بينة خطية وهي قسيمة عقد الزواج وحجة الإرث المذكورتين في لائحة الدعوى وكذلك مشروحات من محكمة تركات ..... وإني أبرزهما راجياً قبول إبرازهما المحكمة تقرر إجابة الطلب وقد تلتها المحكمة علناً وتبين بأنها بالمعلومات الواردة في الدعوى ومطابقة لها وهي منظمة ومصدقة حسب الأصول والمحكمة تعلن قناعتها بالبينة الخطية وتقرر تحليف المدعية يمين الاستظهار الشرعية بالصيغة الآتية : (والله العظيم إنني لم أستوف مبلغ ..... مهري .....المسجل لي على زوجي المرحوم ..... في قسيمة عقد زواجنا رقم ..... الصادرة عن محكمة ..... بتاريخ ..... ولم أستوف أي مقدار منه قليلاً أو كثراً بنفسي أو بواسطة غيري بطريق الوكالة أو بطريق الأمر بالاستيفاء ولا أبرأته من كل ذلك المهر أو من بعضه ولم أحله به على أحد ولا قبلت حوالة على غيره في كل ذلك المهر أو من بعضه ولا أوفي لي كله أو بعضه من طرف أحد وليس لزوجي المرحوم ..... المذكور بمقابل هذا المهر أو بعضه رهن أو حق والله على ما أقول شهيد) . وبعد أن أفهمت المحكمة المدعية صيغة اليمين المصورة سألتها إن كانت ترغيب بحلفها فقالت إني مستعدة لحلفها وحلفتها بالصورة المصورة .

توقيع الحالفة

المحكمة حيث حلفت المدعية اليمين المصورة تكون الدعوى قد ثبتت وعليه فالمحكمة تسأل المدعية عن أقوالها الأخيرة فكررت ما سبق ولتوفر أسباب الحكم أعلنت ختم المحاكمة و أصدرت القرار التالي بإسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم أفهم للمدعية علناً تحريراً في / / هـ وفق / / م .

المدعية	الكاتب	القاضي
توقيع	توقيع	توقيع

نموذج رقم (٧)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار حكم / غيابي
ورقة ضبط محكمة شرعية

القرار

بناءً على الدعوى والطلب والبينة الخطية الرسمية وحلف المدعية يمين الاستظهار الشرعية وعملاً بالمواد ١٧٤٦من المجلة و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني و ٤٨ من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعية ..... المذكورة على تركة زوجها المرحوم ..... بمهرها ..... مبلغ ..... المسجلة لها عليه في قسيمة عقد زواجها رقم ..... تاريخ ..... الصادرة عن محكمة ..... ومنعت المدعى عليه الأول بالإضافة لباقي الورثة من معارضتها في ذلك وألزمت المدعى عليه الثاني مأمور التركات بالإضافة لوظيفته بتسليمها للمدعية من تركة المرحوم المودعة لديه وضمنت التركة الرسوم والمصاريف القانونية . حكماً غيابياً قابلاً للاعتراض والاستئناف بحق المدعى عليهما وسارياً على باقي الورثة أفهم للمدعية علناً .

تحريراً في / / هـ وفق / / م

الكاتب
توقيع

القاضي
توقيع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com