

الدفع المؤقتة والمطلقة

لعالى الشيخ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين*

ونحوهما، ولا مشاحة؛ إذ إنَّه نوعٌ منه (١).
النوع الثاني: دفع الخصومة:

والمراد به: قول يأتي به المدعى عليه ردًا على الدعوى
ليدفع به الخصومة بما يردُّها عنه دون التعرض لموضوع
الدعوى بتصديق أو تكذيب.

فهو يريد به عدم سماع الدعوى لانخراط شرط من
شروطها الأساس الذي يؤدي فقدها إلى بطلان الدعوى،
وعدم إمكان تصحيحها، أو نقصانها وعدم السير فيها ما
دامت على تلك الحال إلا بعد تصحيحها.

وهذه الدفع منها ما يمنع سماع الدعوى مطلقاً،
ومنها ما يمنع سماع الدعوى مؤقتاً ما دامت على تلك
الحال وأنه متى صحَّت سمعت.

مثال الدفع المطلق للخصومة الذي يمنع سماع
الدعوى مطلقاً: أن يدفع المدعى عليه بأثره سبق الفصل في
الدعوى بحكم، أو أن الدعوى حيلةٌ ولا حقيقة لها، أو أن
الحق المدعى به لا يلزم شرعاً عند ثبوته كالهبة غير
المقبوضة، أو أن المتنازع فيه ما لا تدخله الخصومة من
المكروهات أو المستحبات، أو ليس في الدعوى مصلحة
للمدعى من جلب نفع أو دفع ضرر، أو أن الحق المتنازع
فيه غير محترم شرعاً كالمطالبة بتنفيذ عقد ربوي، أو أن
الدعوى لم تنفك عما يكذبها كالمطالبة الإنسان برد سيارته
التي غصبها المدعى ولم يردّها إليه - والسيارة عينها بيد
المدعى - (٢).

ومثال الدفع المؤقت للخصومة: الدفع بعدم تحرير
الدعوى، أو عدم الإختصاص بسماعها، أو عدم أهلية
الخصم فيها، أو أنها رُفعت على غير ذي صفة، أو أن
العين ليست بيد المدعى عليه، ونحو ذلك من الدفوع التي
تدفع الخصومة مؤقتاً ويُعاد السير في الدعوى بعد

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على نبينا محمد
وعلى آله وصحبه، أما بعد:

فهذا شرح للمادتين (الحادية والسبعين، والثانية
والسبعين) من نظام المرافعات الشرعية.
وقبل أن نشرع في شرح هاتين المادتين نمهد ببيان
معنى الدفع وأنواعه، والتعريف بكل نوع.
التمهيد:

الدفع: جمع (دفع)، وهو في الاصطلاح: قول يأتي
به المدعى عليه لمواجهة دعوى المدعي.
أنواع الدفع من جهة موضوعها:
الدفع ثلاثة أنواع، هي:

١- دفع الدعوى (الدفع الموضوعي).
٢- دفع الخصومة (الدفع بعدم قبول الدعوى).
٣- الدفع الإجرائي.
وأبنيها فيما يلي:
النوع الأول: دفع الدعوى:
والمراد به: قول يُقرِّره المدعى عليه للرد على دعوى
المدعى في موضوعها.

فهو دفع للدعوى في موضوعها بالإنكار أو الإبراء
أو السداد ونحو ذلك، وهو الدفع الموضوعي المتعلق بأصل
النزاع.

ومثاله: أن يدعي شخص على آخر أنه أقرضه مائة
ألف ريال، فيقر المدعى عليه بذلك ويدفع بأنه سدها
للمدعى أو أنه أبرأه منها.

ويقصد به: إبطال دعوى المدعى نفسها والغرض
الذي يرمى إليه المدعى بهذه الدعوى.

ويخص بعضهم هذا الإطلاق على ما تعلق بدفع
الدعوى بعد الإقرار بالحق، مثل: الدفع بالسداد أو الإبراء

(١) منهاج الطالبين وعمدة المفتين وشرح الجلال المحلي وحاشية قلوبوبي ٤/٣٢٧، مجلة الأحكام العدلية (المادة ١٦٣١)
وشرحها: «دُرر الحكام شرح مجلة الأحكام» ٤/١٨٥، مجلة الأحكام الشرعية (المادة ٢٠٩٨)، ملخص كتاب الأصول القضائية
في المرافعات الشرعية ٥٩، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ٢/١٥٣، ١٥٥.

* عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى والقاضي بمحكمة التمييز بالرياض سابقاً

تصحيحها أو رفعها على الوجه الصحيح.

النوع الثالث: الدفع الإجرائي:

والمراد به: قولٌ يُقرّره المدعى عليه يطعن به في أمر من إجراءات الدعوى يتوصل به إلى بطلان الإجراء أو وجوب إعادته على الوجه الصحيح.

فهو الدفع الذي تتعلق بالإجراءات المقررة في الفقه أو النظام، كالدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بطلان موعد أو إعلان قضائي، لتخلف شيء من إجراءاته أو الطعن في شهادة شاهد لأنها سُمعت بغير حضور المدعى عليه.

أنواع الدفوع من جهة وقتها:

تتنوع الدفوع من جهة وقتها نوعين:

النوع الأول: الدفوع المؤقتة:

وهي الدفوع المحددة بوقت فيجب إداؤها قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى، وإلا سقطت، وسوف يرد بيانها في شرح المادة الحادية والسبعين.

النوع الثاني: الدفوع المطلقة:

وهي الدفوع التي يجوز إداؤها في أي مرحلة من مراحل الدعوى غير مقدّمة بوقت أو مرحلة فيها، وسوف يرد بيانها في شرح المادة الثانية والسبعين.

أما الآن فمع شرح المادة الحادية والسبعين، ونصّها: «الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بعدم الاختصاص المحلّي أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع ذاته أمامها أو لقيام دعوى أخرى مرتبطة بها يجب إداؤها قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى، وإلا سقط الحق فيما لم يُبَدَّ منها».

الشرح:

المراد بالدفوع المؤقتة هنا: ما حدّد لها وقت تقدّم فيه وتوفت بمضيّه.

فمن الدفوع ما يكون محلّه قبل الجواب على موضوع الدعوى، وقد أسميتها «الدفوع المؤقتة»؛ لأنها مغيّاة بوقت لا تُسمع بعده، وهو قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى، ومن الدفوع ما يصح في أي مرحلة من مراحلها، وقد أسميتها «الدفوع المطلقة»، وهي غير مغيّاة بوقت، بل تصح في أي مرحلة تكون فيها الدعوى.

صور الدفوع المؤقتة:

تبين هذه المادّة صور الدفوع المؤقتة التي وقت

إدائها قبل الجواب على الدعوى مما يتضمن طلباً أو دفاعاً، وإلا فات ميعادها ولم تقبل من صاحبها، والدفوع المؤقتة التي يفوت ميعاد الدفع بها بعد الجواب على الدعوى بطلب أو دفاع هي كالتالي:

١- الدفع ببطلان صحيفة الدعوى:

كأن يحصل فيها خطأ في اسم المحكمة المرفوعة إليها الدعوى أو اسم المدعي أو المدعى عليه أو عنوانهما، ما لم يمكن تصحيحه.

أما عدم تحرير الدعوى في الصحيفة فلا يبطلها؛ أخذاً بمفهوم المادة الثالثة والستين من هذا النظام والتي أكدت بأن على القاضي أن يسأل المدعي عما هو لازمٌ لتحرير دعواه قبل استجواب المدعى عليه، وليس له ردّها لتحريرها ولا السير فيها قبل ذلك.

٢- الدفع بعدم الاختصاص المحلّي (المكاني):

وذلك كأن تقام الدعوى في غير بلد المدعى عليه فلا يسمع الدفع بعدم الاختصاص المكاني إلا إذا أُبدي قبل أي طلب أو دفاع، فإن تأخر عن ذلك سقط هذا الدفع، فلو أجب المدعي عليه على الدعوى ولم يدفع بعدم الاختصاص المكاني سقط حقه في هذا الدفع واستمر القاضي في نظر الدعوى في المكان الذي أُقيمت فيه.

٣- الدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى

لقيام النزاع ذاته أمامها:

والدفع بطلب الإحالة إلى محكمة أخرى يعني أن يُقرّر الخصم المدعى عليه أنه سبق رفع الدعوى المرفوعة عليه الآن أمام محكمة أو قاضٍ آخر مختصّ بالنزاع، ويطلب إحالة هذه الدعوى مع سابقتها لدى المحكمة المرفوعة لديها الدعوى أولاً.

والغرض من هذا الدفع منع المحكمة المرفوعة أمامها القضية ثانياً من سماعها وإحالتها إلى المحكمة المرفوعة أمامها أولاً، ويتحقق الدفع بالإحالة متى كانت القضيتان متحدتين في الموضوع والسبب والخصوم سواء أكان محلّ النزاع والطلب واحداً أم كان بعضه، وتدخل إحادهما في الثانية ولو رفعت إحادهما بدعوى أصليّة والأخرى بطلبٍ عارض.

ولا بدّ أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة عليها مختصّة بسماع النزاع، وأن تكون الخصومة في كلّ منهما

(٢) أدب القاضي للخصاف وشرحه للجصاص ٤٠٦، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٢٣١/٦، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٢٢٨/٧، ٢٢٩، قرة عيون الأخبار ٣٥٢/١، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى ٤٩٦/٣، ملخص كتاب الأصول القضائية في المرافعات الشرعية ٥٩، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ١٥٥/٢.

قائمة، فلو زالت الخصومة في إحداهما لم يصح هذا الدفع، وكذا لو كانت المحكمة المحال إليها غير مختصة، وفي الفقرة الرابعة من اللائحة التنفيذية لهذه المادة أنه: «يشترط أن تكون السابقة قد رفعت لمحكمة مختصة».

٤- الدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى مختصة لقيام دعوى أخرى لديها مرتبطة بالدعوى نفسها: والارتباط بين الدعويين يعني: وجود صلة بينهما في السبب أو الموضوع تؤكد جمعها في دعوى واحدة أمام قاضٍ واحد والحكم فيهما معاً منعاً لتعارض الأحكام، وذلك كأن يطلب أحدهما تنفيذ عقد، والآخر يطلب فسخه. وقد عرّفت الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لهذه المادة الارتباط في هذه المادة بأنه: «اتصال الدعوى اللاحقة بالسابقة في الموضوع أو السبب، ولا يلزم اتحادهما في المقدار».

إذا رفع شخص دعوى فدفع المرفوعة عليه الدعوى بأن هذه القضية مرتبطة بالدعوى المرفوعة قبلاً لدى محكمة أو قاضٍ آخر، وتحقق القاضي من ذلك لزم إحالتها إلى القاضي أو المحكمة الأولى.

والغرض من ضمّ الدعوى الثانية بالأولى هنا درء تعارض الأحكام في قضية يرتبط بعضها ببعض. ولا يتحقق الدفع بالإحالة للارتباط إلا مع اتحاد الدعويين في الموضوع أو السبب، وأن تكون المحكمة المحال إليها مختصة بنظر الدعوى.

ومحلّ هذا الدفع يكون قبل الردّ على موضوع الدعوى، وإلا فأت ميعاد الدفع، وليس معنى فوات ميعاد الدفع أن تسير المحكمتان في نظر القضيتين ولو تحقق الارتباط، بل متى ظهر من الخصومة الارتباط ولم يسمع الدفع بالارتباط من الخصم لفوات ميعاده كان للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الثانية التوقف عن السير في القضية الفرعية حتى الفصل في القضية الأساس؛ تطبيقاً للمادة الثالثة والثمانين من هذا النظام والتي تقضي بأن المحكمة إذا رأت تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليهما الحكم، فتأمّر بوقف الدعوى.

جمع الدفوع المؤقتة:

جاء في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لهذه المادة أنه: «إذا أبدى الخصم أكثر من دفع مما ورد في هذه المادة فله التمسك بها في وقت واحد، وبيان وجه كل دفع على حدة، شرط إبدائها قبل أيّ طلب أو دفاع في الدعوى». وقت الدفوع المؤقتة للغائب:

إذا بُلغ المدعى عليه بحضور الجلسة على الوجه

الصحيح حسب النظام سواء أكان التبليغ لشخصه أم لغير شخصه ولم يحضر وسُمعت عليه الدعوى بعد التبليغ الصحيح - لم تسمع منه الدفوع المؤقتة بعد تلك الجلسة التي باشر فيها القاضي سماع الدعوى؛ إذ إنه يعدّ قد تبليغ بالدعوى حكماً وأسقط حقه في هذه الدفوع، والمعلن إليه بالتبليغ يعدّ مبلغاً بالدعوى متى تمّ التبليغ وفق الأصول ولو لم يكن لشخصه.

الدفوع المطلقة:

لقد عاجت المادة الثانية والسبعون الدفوع المطلقة، ونصّها: «الدفع بعدم اختصاص المحكمة النوعي، أو الدفع به بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأيّ سبب آخر، وكذا الدفع بعدم سماع الدعوى تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أيّ مرحلة تكون فيها الدعوى».

المراد بالدفوع المطلقة هنا: هي التي لم يحدّد لها وقتٌ تفوت بمضيه، بل تسمع في أيّ مرحلة تكون فيها الدعوى، وشرح هذه المادة حسب الآتي:

هذه المادّة (الثانية والسبعون) تبين الدفوع المطلقة التي تسمع في أيّ مرحلة من مراحل سير الدعوى، وهي دفوع يحكم بها قاضي الدعوى من تلقاء نفسه ولو لم يطلب الخصم ذلك، وهذه الدفوع كالتالي:

١- الدفع بعدم الاختصاص النوعي:

وذلك كأن ترفع دعوى عقارية إلى محكمة غير مختصة بنظر قضايا العقار، وكان ترفع دعوى في نصاب من المال أمام محكمة لا تختصّ بسماع الدعوى في هذا النصاب.

٢- الدفع بعدم قبول الدعوى:

وذلك يكون لتخلّف شرط من شروط الدعوى الأساس، كعدم الصفة بأن يكون المدعي أو المدعى عليه ليس صاحب الحق ولا نائباً عنه، وكعدم الأهلية بأن يكون الخصم مجنوناً أو قاصراً، أو عدم تحقق المصلحة للخصم في الدعوى، أو الدفع بعدم قبول الدعوى لأيّ سبب آخر.

٣- الدفع بعدم سماع الدعوى:

وذلك مثل الدفع بسبق الفصل في القضية نفسها بحكم قضائي، فالقضية متى فصلت مرّة فلا تعاد الخصومة فيها مرّة ثانية، ولذا فإن للمدعى عليه الحق في الدفع بعدم سماع الدعوى في أيّ مرحلة من مراحلها. وباللّه التوفيق، وصلى الله على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.