الانهاء المبتسر لدعاوى الحل والحرمة

أ. د. عقيل سرحان محمد — نهاد وحيد جبار
جامعة ساوة الاهلية — كلية القانون جامعة القادسية
Aqeelsarhaan0@gmail.com — law.post23@qu.edu.iq

تاريخ الاستلام: ١٥-٩-٢٠٢١
تاريخ قبول النشر: ١٣-١٢-٢٠٢١

المستخلص.

يفتح المشرع الاجرائي باب القضاء اختياراً لكل من يرغب بالادعاء من خلال الدعوى القضائية، باعتبارها وسيلة(فنية) اختيارية لكل شخص الحق في استعمالها من عدمه، وهو ما يستتبع خياره في انهائها بقيود إجرائية لا ترد على أصل الحق، انما على وقت وطريقة استعماله مراعاة لحقوق الخصم في الدعوى فله تركها او التنازل عنها او ابطالها، عندما تكون مصلحته بعدم استدعاء الحماية القضائية الموفرة قانونا من خلال هذه الدعوى، وعلى مبدأ اجرائي يقرر (ان الدعوى ملك لأطرافها).

فإن كانت الدعوى تنتهي بحكم في موضوعها كنهاية طبيعية لها، الا انه في أحيان كثيرة يرغب أطرافها في انهائها بطريقة مبتسرة وتطبيقا لسيادتهم عليها، يوفر لهم المشرع الاجرائي مجموعة من خيارات ـ كأصل عام في الدعوى المدنية ـ لتنفيذ رغبتهم تلك من؛ ترك الدعوى والتنازل عنها وابطالها.

الا ان ما لدعاوى الحل والحرمة من خصوصية متعلقة بدخولها في نطاقي النظام العام قانونا، والحسبة شرعا، أثرت في الإمكانات القانونية الإجرائية المتاحة امام الخصوم بناء على حقهم في انهاء دعواهم القضائية انى شاؤوا، ولو كان انهاء مبتسراً فمنعتها الامر الذي استدعانا لبحثه قانونا وقضاء، لسبر اغواره وبيان معالمه، وهو ما كان منا لنخلص منه لنتائج ومقترحات سطرناها في اخره.

الكلمات الافتتاحية: الحل والحرمة، المشرع الاجرائي، نظام الحسبة، الانهاء المبتسر، النظام العام.

Abstract.

The procedural legislator opens the door to the judiciary voluntarily for anyone who wishes to claim through the lawsuit, as it is an optional (technical) means for each person to use it or not, which entails his choice in ending it with procedural restrictions that do not respond to the origin of the right, but on the time and method of its use in observance of the rights of The litigant in the case may leave it, renounce it, or cancel it, when it is in his interest not to invoke the judicial protection provided by law through this case, and on a procedural principle that decides (that the case belongs to the parties to it) .

If the case ends with a judgment on its subject matter as a natural end to it, but in many cases the parties wish to terminate it in a premature manner and in application of their sovereignty over it, the procedural legislator provides them with a set of options - as a general principle in the civil case - to implement their desire from; Leave the case, waive it and annul it.

However, the specificity of the lawsuits of dissolution and sanctity related to their entry into the domains of public order legally, and the calculation legally, affected the procedural legal

possibilities available to the litigants based on their right to terminate their lawsuit. Its depths and its features, which was what we were able to conclude from the results and suggestions we wrote at the end of it

Key words: The solution and the sanctity, the procedural legislature, the Hesba system, the premature termination, the general order.

المقدمة

يفتح المشرع الاجرائي باب القضاء لكل من يرغب بالادعاء من خلال استعمال آلية (الدعوى القضائية)، حتى انه لم يشترط في ذلك اللجوء؛ ان يتم من صاحب الحق (الموضوعي)، وسواء في ذلك ملك المدعي حقا قانونياً موضوعياً، أم لم يملك، فاللجوء ذاته حق مغاير للحق الموضوعي، فالأول لازم لإقامة الدعوى والاخر معيار لاتجاه الحكم لاحد طرفيها.

فالدعوى المدنية وسيلة متاحة دائما متى ما توفرت شروطها واركانها، وللشخص الحق فيها، وله تقرير استعمالها من عدمه. وكذلك هي لا تقبل من غير مدعي الحق؛ باشرها شخصياً او عن طريق نائب، اذ ليس لأحد تنصيب نفسه نائباً على صاحب الحق فيرغمه على اقامتها. والأخير هو الاقدر على ترجيح مصلحته فيها، فقد يؤمن ان مصلحته تتجسد في عدم رفع الدعوى، فلا يحق للغير عندئذ اجباره على رفعها، وقد يرى مصلحته في ان يتنازل عن حقه بمقابل او بغير مقابل، حيث يقرر هو حاجته للحماية القضائية، ومداها وتوقيتها.

غير ان ذلك الأساس (قواعد الدعوى المدنية الاجرائية) أو (مبادئها) قد يتعرض للاستبدال في دعاوى الحل والحرمة، لأسباب من اتصال هذه الدعاوى بفكرتي النظام العام قانوناً، والحسبة شرعياً، مما اعطاها (خصوصية) استدعت تنظيماً قانونياً اجرائياً خاصا بها.

وقد راعى القضاء العراقي لتلك الدعاوى خصوصيتها من خلال تفريد نظاما اجرائيا خاصا بها عما ينظم الدعاوى المدنية عادة، ومن ذاك التنظيم يممنا وجهنا في هذا البحث شطر (الانهاء المبتسر). فهو (مكنة) متاحة بعدة آليات في التنظيم الاجرائي للدعوى المدنية، غير ان (خصوصية) دعاوى الحل والحرمة تحيل حكمه الاجرائي مفارقا لقواعده العامة في تفاصيل سنحاول عرضها في البحث؛ محاولين الوقوف على ما اعتراها من خلل قانوني او تطبيقي قضائي، والاجابة عما تثيره من تساؤلات في هذه الشؤون، واضعين لكل ذلك معالجات واجابات تقّعد اسس احكام الانهاء المبتسر مقاعدها السليمة ما وفقنا.

الامر الذي سنتولاه في خطة رسمناها من مطلبين، سنتناول في الأول الأحكام العامة للأنهاء المبتسر للدعوى المدنية، بفروع ثلاثة يختص كل منها بأليه للأنهاء، وسنعرض في الثاني؛ الاحكام الخاصة بالأنهاء المبتسر لدعوى الحل والحرمة، بفروع ثلاثة نخصص كل منها لخصوصية آلية من الآليات العامة للأنهاء. خاتمين بما رشح عن البحث من نتائج، وما تكّون لدينا من مقترحات نرى فيها علاجاً لما اوردناه من عِلات ألمت بالموضوع، والله الموفق.

المطلب الأول
القواعد العامة في الانهاء المبتسر في الدعوى

يتيح القانون للخصوم انهاء الدعوى بغير حكم فاصل فيها من خلال خيارات تتوزع بين؛ ترك الدعوى للمراجعة، والتنازل عنها، وابطال

عريضتها، تؤدي جميعها الى انهاء مبتسر للدعوى، وسنحاول تفصيل احكامها في الفروع التالية:

الفرع الأول

ترك الدعوى للمراجعة

يؤدي ترك الدعوى للمراجعة الى استبعاد نظرها وايقاف تداولها الاجرائي في المحكمة، بحيث لا تفصل فيها على الرغم من قيامها وبقاء الاثار المترتبة على ذلك خلال مدة الترك، وهو ما عالجته المادة (٥٤) من قانون المرافعات المدنية. فحالة غياب كلاً من المدعي والمدعى عليه تتسبب في ترك الدعوى للمراجعة، فإن بقيت الدعوى كذلك عشرة أيام ولم يطلب المدعي او المدعى عليه استئناف السير فيها عُدت عريضة الدعوى باطلة بحكم القانون[١] .

الا ان الدعوى المتروكة للمراجعة تبقى قائمة ومحتفظة بجميع الاثار التي ترتبت على رفعها طول مدة تركها للمراجعة، ذلك ان ترك الدعوى للمراجعة يقتصر اثره على عدم تجديد جلسة جديدة لنظر الدعوى ولهذا كل ما ترتب على ترك الدعوى للمراجعة هو مجرد وقف النظر في الدعوى[٢] .

بيد ان اتفاق الخصوم على ترك الدعوى للمراجعة يعد تصرفاً قانونياً اجرائياً يتم بمقتضى ايجاب وقبول بين الطرفين، فهو اتفاق اجرائي يرد على مسألة إجرائية ويترتب على مباشرته اثر اجرائي في الدعوى وهو ايقاف نظرها خلال المدة المتاحة قانوناً والنشاط الاجرائي فيها، وذلك مظهراً من مظاهر مبدا سلطان الإرادة وسيادة الخصوم على دعواهم[٣] .

فقد منح المشرع العراقي الخصوم حق ترك الدعوى للمراجعة من اجل افساح الوقت أمامهم لغرض الوصول الى ما يسعى له القضاء في الفصل وانهاء المنازعة بينهم من خلال اتفاق او صلح يحسمها، اذ ان ذلك ممكن ان يتحقق أكثر في جو آخر غير المحكمة، كما في طرق التحكيم. فضلا عن عد الظروف القاهرة التي تحول دون حضور الطرفين، فاذا كانت الدعوى المدنية لا تعني غير اطرافها فلا مبرر لإسترسال المحكمة في فحص منازعة لم يعد يعبأ بها أولي الشأن[٤]، ان لم نقل ان قرار الترك متعين بحتمية على المحكمة فقد تخلف الخصوم عن الحضور، ولا يصح لها حينها ان تفصل في موضوع الدعوى، وإن سارت في اجراءات الدعوى بغية الفصل فيها كان سيرها باطلاً فهو في الاصل ممنوع [٥].

وبذات الاتجاه التنظيمي الاجرائي تعامل القضاء مع حق وقف المرافعة متوافقاً ومطبقاً مع المقرر في المادة (٨٢/ ١) من قانون المرافعات المدنية العراقي، التي اجازت للخصوم الاتفاق على عدم السير في الدعوى لمدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم بغية تمكينهم وإفساح المجال لتفاهم بينهم يحسم دعواهم، فان تم لم يعودوا للدعوى وابطلت بحكم القانون وان فشل لا تثريب عليهم في مراجعة المحكمة قبل انتهاء المدة المحددة لاستئناف السير في إجراءات دعواهم[٦].

فمع ان الوضع الطبيعي للدعوى وبمجرد قبولها ان يضطلع القاضي في السير فيها حتى ختام المرافعة وإصدار حكمه في موضوعها، ولكنه وفي الواقع قد تحدث بعض الامور اثناء نظر الدعوى مرجعها إرادة جديدة لطرفيها تستدعي وقف المرافعة فيها [٧]، استجاب لها المشرع بأن جوز لهم الاتفاق على عدم سير الدعوى فترة زمنية

معينة ان هم وجدوا لنزاعهم آلية فصل اخرى كالصلح او التحكيم او إجراء المحاسبة او تنفيذ الالتزام طوعاً، فان قُدم للمحكمة طلبا من جميع الخصوم تصادق عليه ان تحققت من صحته وجديته وتقرر وقف المرافعة للفترة التي طلبها الخصوم بشرط ان لا تزيد على ثلاثة اشهر وخلالها لا تتخذ المحكمة أي اجراء فيها والا بطُل[٨]، فالدعوى ملكاً لأطرافها وتدّخل المحكمة والقانون في هذا الشأن لتحديد مدة الوقف فحسب[٩]، وما ذاك الا مسألة تنظيمية يراد بها الحفاظ على الحقوق والعمل القضائي في أطر زمنية معقولة [١٠]، وتجاوزها يصيب الدعوى بحكم الابطال بقوة القانون بحيث لا حاجة معه لقرار المحكمة في ذلك[١١] .

بيد ان فقهاء المسلمين لم يهتموا بالانهاء الشكلي للخصومة والذي لا يؤثر على الحق المتنازع عليه الذي يمثل موضوع الدعوى اي بطلان عريضة الدعوى سواء لعيب في تحريرها ام في إعلانها ومن ثم الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن لغياب المدعي رغم اعذاره أو عدم اختصاص المحكمة أو عدم قبول الدعوى. وذلك (الاهمال) الفقهي لهذه الناحية من الدعوى كان لسببين ؛ أولهما: عدم التنظيم الاجرائي لمثل هذه الحالات باعتبار الدعوى لم تكن بهذا التعقيد وان الافراد عادة ما يلتزموا بدعوات القضاء لهم فلم تكن تلك الإجراءات معروفة لديهما، اما الأخر: فالجزاء الاجرائي المتبع في التشريعات الحديثة بأنهاء دعوى المدعي لايعد مجديا في الفقه الإسلامي، اذ لا يتبع في السير في الدعوى في ظله اسلوباً ثقيلاً تكثر فيه الاجراءات في وقت ثبتت جدواها في ظل النظم الوضعية [١٢] .

الفرع الثاني

التنازل عن الدعوى

تنص المادة (٨٩) من قانون المرافعات المدنية على انه: (**اذا تنازل الخصم اثناء الدعوى عن اجراء او ورقة من أوراق المرافعة صراحةً اعتبر الاجراء او الورقة كأن لم تكن**)، فتزول به جميع الاثار التي ترتبت على ذلك الاجراء او تلك الورقة وكذا جميع الإجراءات التي بنيت عليها، فلا يجوز للمحكمة ان تصدر حكما مستندا للأجراء او الورقة المتنازل عنها [١٣]، وهذا ما نصت عليه المادة (٩٠) من ذات القانون: (**يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه**)، ليتضمن التنازل عن الحكم تنازلا عن الحق الثابت فيه لا التنازل عن حجيته باعتبارها من النظام العام ولا حق للمتنازل فيها [١٤]، فلا يعود بإمكان المحكوم له المطالبة بالحق موضوع الحكم او ان يرفع دعوى بشأنه جديدة لتعارض ذلك مع مبدأ (سبق الفصل فيه) والذي نظمته المادة (٢٠٩/ ٣) من قانون المرافعات اذ انه حق أُسقط بالتنازل والساقط لا يعود[١٥] .

وقد يكون التنازل عن الحكم اتجاه احد المحكوم عليهم ـ بتعددهم ـ لا كلهم ، فان ذلك لا يؤثر في الحكم او الحق على بقية المحكوم عليهم ـ غير المتنازل عنهم ـ عندما يكون الحق موضوع الحكم قابل للتجزئة[١٦] ، وجدير بالذكر ان التنازل عن الحكم امام المحكمة التي أصدرته يُشرط فيه ان يقع والحكم مازال تحت ولايتها فهي إن أصدرته غيابياً ضد الخصم واعترض عليه الاخير تجدد حينها حق المعترض عليه في التنازل عن الحكم لتقرر المحكمة ابطال الحكم المتنازل عنه من المحكوم له[١٧] .

كما يوجد تنازل عن الطعن وهو ما نجده عمليا ؛ اما اثناء المرافعة وقبل ختامها ، او بعد صدور الحكم واثناء مدته القانونية ، حيث يقدم الطاعن طلب الى محكمة التمييز يطلب ابطال طعنه لتقرر المحكمة بناء عليه ابطاله ، فقد قررت محكمة التمييز انه : " لدى التدقيق والمداولة وجد ان وكيل المميز قدم طلبا بواسطة المحكمة التي رفع الطعن التمييزي بواسطتها يطلب فيه سحب الطعن التمييزي المقدم من قبله وقد ايد القاضي الأول في المحكمة المذكورة تقديم طلب السحب والتوقيع امامه لذا قرر ابطال الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز "[١٨] .

بيد ان التنازل في الفقه الإسلامي يعد اجراء منهياً للدعوى قبل صدور الحكم فيها ، فترك المدعي لدعواه بإرادته تنازل عنها، اذ ان " مشيئة المدعي لا تتقيد بمجلس الحكم فله امهال المدعى عليه الى الابد بل له الانصراف وترك الخصومة بالكلية "، الا انه اذا تقدم المدعى عليه بدفع صحيح لدعوى المدعي فلا يسمح للأخير ان يترك دعواه إلا اذا اذن له الاول بذلك ، غير ان للمالكية رأي اخر في هذا ، حيث يرون ان إجابة المدعى عليه بالإنكار على الدعوى المرفوعة عليه ، تلغي جواز اعراض المدعي عن دعواه بإرادته المنفردة ، و لابد من موافقة خصمه على ذلك مما يترتب عليه حق الخصم بالزام المدعي بإتمام الخصومة حتى تنتهي بحكم قضائي ما دام قد رفعها وعلى القاضي الاستجابة لطلب المدعى عليه ذاك ، فيأمر المدعي بمتابعة الخصومة فأن ابى حكم عليه بأن لا حق له[١٩] .

كما ان الدعوى المدنية تتكون من إجراءات قضائية متعددة ترتبط ببعضها وصولا لإصدار حكما قضائيا في موضوعها كنتيجة يسعى لها اطرافها والمحكمة لذا كان استمرار السير فيها يتفق مع ذاك الترابط في الدعوى ، وتلك الغاية منها ليصبح عدم السير التلقائي فيها، ودون سبب مشروع - وما يؤدي اليه من تراكم الدعاوى امام المحاكم - يتنافى مع المصلحة العامة ، فترى القانون يرتب على المحكمة ذلك الالتزام بالسير وكذا بعد ارتفاع أسباب وقف المرافعة او انقطاعها مما استدعى تدخل المشرع لعلاج هذا الوضع (عدم السير في الدعوى بغير سبب مجيز) ليجازي الخصوم عنه سيما وانه حمّل المدعي - باعتباره من صاحب الدعوى الاصل - عبئاً اثقل في متابعة السير فيها ، فأن هو اهمل القيام بهذا الواجب جوّزي بأبطال دعواه[٢٠] ولعل المشرع وهو ينظم ابطال عريضة الدعوى كان راميا الى حث الخصوم على متابعة النشاط الاجرائي في الخصومة الى نهايتها بصدور حكم قضائي في موضوعها[٢١] .

الفرع الثالث

ابطال عريضة الدعوى

يعد ابطال عريضة الدعوى عند الاهمال بالواجبات الإجرائية هو جزاء قرره المشرع الاجرائي على تخلف الخصم في تنفيذ ما حُمل من واجب اجرائي بالكيفية والمدة المحددات قانونا وبما يترتب عليه من آثار من زوال ما كان من مطالبة قضائية دون ان يؤثر هذا في الحق الموضوعي وكذلك لا يمتد الى الحق في الدعوى ذاته[٢٢].

وابطال عريضة الدعوى صورة من صور الجزاء القانوني بفكرتها العامة ، اذ انه محدد بنص القانون ومؤسس على مخالفة القاعدة الاجرائية

وبالتالي لا تستطيع إرادة الخصوم او القاضي التعديل فيه او مخالفته فقد تولى القانون تقريره لحالات نص عليها[٢٣] . عليه فالأبطال جزاء يلزم لتطبيقه تحقق اهمال في واجب اجرائي محدد قانوناً.

ومما يقطع بعدم توفر الزام قانوني بالاستمرار في دعوى لا يرغب صاحبها (المدعي) في نظرها والا ما مُكن من ابطالها والتراجع عن طلباته فيها في اي وقت شاء من اوقات نظرها في المحكمة المختصة عموما ، اذ ترك المشرع له تقرير مصلحته في بقائها من عدمه[٢٤]، حيث ان اعتراف القانون بسلطان إرادة المدعي في ابطال دعواه أُحترم فيه حق الدفاع بمفهومه الواسع ، اذ قد تتعلق بالدعوى بعد رفعها مصلحة مشروعة محققة للمدعى عليه في ان يفصل فيها حتى لا يبقى مهدداً برفع دعوى جديدة عليه[٢٥] بل ان حق الابطال يمتد للولي او الوصي او القيم المباشر للدعوى عن الخصم متى حصل على موافقة مديرية رعاية القاصرين وكان للخصم القاصر مصلحة في استعماله[٢٦] .

ان ابطال عريضة الدعوى في حقيقته حق مقرر للمدعي باعتباره مقدمها فان اهمل بالحضور انتقل الحق لخصمه ، غير ان الاصل فيه انه حق المدعي وله استعماله وجني أثاره ما لم تنهِ المحكمة تحقيقاتها في الدعوى ، او اعترض المدعى عليه على الابطال لأنه كان قد دفع الدعوى بما يؤدي الى ردها ، حيث نصت المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية في الفقرة (١) على ان : (**للمدعي ان يطلب ابطال عريضة الدعوى إلا اذا قد كانت تهيأت للحكم فيها**) ، وفي الفقرة (٣) على انه : (**لا يقبل من المدعى عليه ان يعترض على هذا الطلب الا اذا كان قد دفع الدعوى بدفع يؤدي الى ردها**) . لذلك فأن " قرار القاضي بأبطال عريضة الدعوى صحيح وموافق للقانون ذلك ان الدعوى لاتزال في مراحلها الأولى وبالتالي فأن طلب ابطالها يجد سنده في القانون "[٢٧] ، فـ"لا يجوز للمحكمة ابطال عريضة الدعوى بناءً على طلب المدعي اذا كانت الدعوى قد تهيأت للحسم" [٢٨]، وعليه فاذا كانت المرافعة تجري بحق المدعى عليه غيابيا فلا حاجة لعرض طلب المدعي بالابطال وتبليغ المدعى عليه به ، حيث ان اعتراضه – بافتراض حصوله- لا يعتد به اذ انه لم يكن قد دفع الدعوى بدفع يؤدي الى ردها، كما تقرر الفقرة (٣) المشار اليها آنفاً[٢٩].

المطلب الثاني
خصوصية الانهاء المبتسر في دعاوى الحل والحرمة

أما وقد بينا فيما تقدم؛ الاحكام الاصل في آليات الانهاء المبتسر (الاختيارية) للدعوى المدنية، فقد جاء هنا دور دعاوى الحل والحرمة في البيان بذات الخصوص، ولنعرض لذات الخيارات التي عرضنا لها في المطلب الاول لكن لا بأصلها العام، انما بما اثرت فيها خصوصية دعاوى الحل والحرمة وكما في الفروع التالية:

الفرع الأول
ترك دعوى الحل والحرمة للمراجعة

إنه، فيما لا يجوز الوقف الاتفاقي بالنسبة لدعاوى الحسبة لتعلقها بالمصلحة العامة لا ينبغي ان تترك لمشيئة الخصوم، وكذلك لا يجوز الوقف الجزائي فيها، لان المصلحة العامة تحتم سرعة الفصل فيها، حتى لو تقاعس المدعي عن متابعتها او تعمد عدم السير فيها[٣٠].

فتتعطل قواعد (ترك الدعوى للمراجعة) التنظيمية الاجرائية للدعاوى المدنية عندما يكون موضوع تلك الدعوى متعلقا بنظام الحل والحرمة وليطبق منها ما يتناسب مع طبيعة تلك الدعوى الشرعية، ويبرز الدور الإيجابي للقاضي متكأً على احكام الفقه الشرعي في المساحة التي تركها له نص المادة (٢٩٩) من قانون المرافعات المدنية ، حيث في هذا النوع من الدعاوى لا يمكن الترك للمراجعة لا من طرفي الدعوى ولا حتى من محكمتها ، فالخصوم يجبرون على الحضور وترك الترك والمحكمة على استمرار نظر الدعوى حتى فصلها بحكم قضائي يقعد المراكز والحقوق فيها مقعدها القانوني والشرعي ، فاذا " كان موضوع الدعوى تصديق طلاق خارجي فأنها تتعلق بالحل والحرمة وبذلك لا يجوز ابطالها بسبب عدم المراجعة وعلى المحكمة الاستمرار بنظر الدعوى وتمكين الطرفين من الحضور وإصدار حكم فاصل فيها حيث تطبق احكام قانون المرافعات المدنية بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الشرعية طبقا للمادة (٢٩٩) مرافعات مدنية"[٣١] .

وتبعا لذلك فان تُركت للمراجعة مرة أخرى فأنها لا تبطل لتعلقها بالحل والحرمة ، حيث " لا يجوز ابطال عريضة دعوى الطلاق بسبب تركها للمراجعة مرتين لتعلق موضوع الدعوى بالحل والحرمة ويجب دعوة الطرفين للمرافعة مجددا "[٣٢] ، وكذلك " اذا كانت الدعوى قد تضمنت طلب تصديق الطلاق الخلعي فهي بهذا الوصف تكون من الدعاوى التي تتعلق بالحل والحرمة ولا يجوز للمحكمة تركها للمراجعة عند عدم حضور الطرفين ومن ثم ابطالها بعد مضي المدة القانونية لتركها وكان على المحكمة اعادة تبليغ الطرفين وان تطلب الامر تكليفهما بالحضور جبراً لإكمال الإجراءات فيها "[٣٣] .

الفرع الثاني

التنازل عن دعوى الحل والحرمة

تَقرر انه، لا يمكن تطبيق خيار التنازل في دعاوى الحل والحرمة حيث ان محله في الدعاوى التي فيها حق شخصي محض، ولكون الدعاوى محل البحث يجتمع فيها حق الله وحق العباد، وان معيار التمييز بين حق الله وحق العبد صحة (مكنة) الاسقاط فكل ما يمكن للعبد اسقاطه فهو حق له وكل ما ليس له اسقاطه فهو حق لله تعالى، وقد يوجد الحقين معا في امر واحد، غير انه لا يكون للعبد اسقاطه حينها فلو رضي العبد بأسقاط حقه في ذلك لم يعتبر رضاه ولم ينفذ اسقاطه فيما هو مشتمل على مصالح العباد (حق الله تعالى) لأنها لا تسقط بأسقاطه على الرغم من استعمالها على حقوق العباد[٣٤]، ومن ثم لا يمكن تطبيق احكام التنازل الواردة في المادة (٩٠) من قانون المرافعات، بالإضافة الى انه المسائل المتعلقة بالشرع المقدس تعتبر من النظام العام والذي لا تقبل التنازل وهذا ما اشارت اليه المادة (١٣٠) من القانون المدني.

وتأسيسا على اعتبار الصلح داخلا في التنازل فان حكم التنازل هنا يسري على الصلح، فقانون المرافعات المدنية يتيح إمكانية اللجوء إلى التحكيم في الدعاوى عموما وبشروط معينة[٣٥]، إلا انه لا يجوز التحكيم في النزاع الناشئ في قضايا الأحوال الشخصية ، ومنها دعاوى الحل والحرمة ، اذ ان التحكيم غير جائز في دعاوى النسب وصحة الزواج أو بطلانه أو الولاية على الصغير،

لان هذه الدعاوى من النظام العام فلا يصح الصلح فيها على خلاف ما يقرره القانون[٣٦]، باستثناء حالة واحدة وردت في المادة الحادية والاربعون من قانون الأحوال الشخصية العراقي، ومع ذلك يكون عدد المحكمين فيها (زوجا)[٣٧]، خلافا للقواعد العامة بالتحكيم التي توجب ان يكون عدد المحكمين (وترا) [٣٨].

الفرع الثالث

ابطال دعوى الحل والحرمة

تتجاوز الدعاوى محل البحث القواعد الاجرائية العامة المسطرة في قانون المرافعات ومنها حكم عدم جواز ابطال الدعوى في حال تهيئ المحكمة لإصدار الحكم فيها[٣٩]، ففي السماح بذلك ضياع للجهد والوقت المبذولين في تحقيقات الدعوى وامكانية تكرار النزاع بعد ذلك[٤٠]، هذا الحكم الذي يتعطل في دعاوى الحل والحرمة بإجازة ابطال عريضتها وان كانت محكمتها مهيأة لإصدار الحكم ، لخصوصيتها المانعة للإبطال والتي بها يحفظ كيان الاسرة من الضياع والتشتت كما في دعاوى التفريق مثلاً[٤١]. فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية بقرار لها جاء فيه: "ان المدعي قدم طلبا مؤرخا في ١٤ / ٦ / ٢٠٠٩ يطلب فيه أبطال عريضة الدعوى لوقوع الصلح بينه وبين زوجته المدعى عليها وقد وقعت على هذا الطلب المدعى عليها بما يعني على موافقتها على هذا الطلب وحيث ان ابطال دعوى التفريق بين الزوجين أولى من الحكم بالتفريق لان ذلك يؤدي إلى حماية الأسرة لذلك كان المتعين على المحكمة النظر في طلب المدعي وفق القانون وكون ان الدعوى قد تهيأت للحسم لا يحول دون ذلك مادام ان الدعوى الشرعية لها طبيعة خاصة " [٤٢].

إذاً لا يجوز ابطال دعاوى الحل والحرمة سيما في بعض مواضيعها، حتى وان كانت المرافعة غيابية؛ كدعوى التفريق التي تقيمها الزوجة التي اشهرت اسلامها على زوجها غير المسلم، ودعوى التي تقام للتفريق بسبب الرضاع.

ورغم ان حق المدعي ابطال دعواه حقاً مقرر قانوناً إلا ان هذا الحق معطل في حال كان موضوع الدعوى حقاً من الحقوق التي تمس النظام العام كما هو الحال في دعاوى الحسبة ومنها دعوى تصديق الطلاق ودعوى الفرقة في زواج المسلمة من غير المسلم ودعوى الفرقة للجمع بين الاختين، فهذه دعاوى حل وحرمة ولا يجوز للمدعي ابطالها وإذا ما طلب ذلك فلا يجاب وتمضي المحكمة برؤية الدعوى رغم الطلب وتوفر اسباب اجابته بتغيب المدعي حفاظاً على النظام العام في جنبته الدينية.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية ؛ اذ اعتبرت اجابة المحكمة لطلب وكيل المدعي بأبطال عريضة الدعوى " توجه من قبل المحكمة غير صحيح حيث لا يجوز ابطال مثل هذه الدعاوى والتي تتعلق بالحل والحرمة "[٤٣] واعتبرت دعوى تصديق الطلاق الخارجي الواقع امام رجل الدين " من الدعوى المتعلقة بالحل والحرمة والتي لا يجوز ابطالها وكان على المحكمة السير فيها وإصدار الحكم المناسب "[٤٤] وسواء كان ذلك في بداية تحقيقات المحكمة في الدعوى او اتمتها وتهيأت للحكم فيها لا بد من ان " تمضي المحكمة بنظرها ولو

تغيب المدعي عن حضور الجلسة الأخيرة وطلب المدعى عليه ابطال الدعوى وذلك لتعلقها بالحل والحرمة "[٤٥] ، فهي تعتبر " ان دعاوى الطلاق من دعاوى الحسبة ولا يجوز ابطال عريضتها اذ انها ليست حقاً للخصوم "[٤٦] بل ان تنازل المدعى وطلب ابطاله ما قدم من دعوى حسبة لا يُقبل حتى وان كانت الدعوى طلب عارض في دعوى أصلية، بل إن المحكمة تلتزم بالاستمرار لغاية الحكم فيها حتى لو تنازل المدعي عن الدعوى الاصلية، لان دعوى الحسبة تقوم بذاتها ولو كانت تابعة وتنفك عن الدعوى القضائية الاصلية[٤٧] .

بل ان دعوى (الحسبة) في الشريعة الإسلامية لا تخضع في سيرها لمحض إرادة المدعي لكونها لا تستهدف مصالحه الشخصية انما تحقيق المقاصد الشرعية وتنفيذها، لذا يُؤثم المسلم عن قعوده عن رفعها، فالقاعدة المقررة للاحتساب فقهيا؛ هي ان كل عمل يطلب وجوده في الخارج مطلقا بصرف النظر عن صدوره من شخص معين يجوز للكفئ القيام به، من باب الامر بالمعروف والتعاون على الخير لأنه واجب كفاية على كل قادر[٤٨] .

ويلتزم طرفي العقد بتنفيذ ما ورد فيه من حقوق والتزامات، ولا يجوز لأي منه التحلل من التزامه بإرادته ان لم يصدر من الطرف الاخر اخلالا يبيح ذلك[٤٩] ، وفقا لعموم قاعدة العقد شريعة المتعاقدين إلا ان تلك القاعدة لا محل لها في الدعاوى الشرعية، فالزواج رغم رابطته العقدية إلا انها يفسخ ويفرق بين طرفيه رغما عنهما اذا كانوا غير مسلمين واختارت الزوجة الإسلام دينا فيما بقي الزوج على دينه ورفض الزوج دخول الإسلام، وهذا ما استقرت عليه محكمة التمييز الاتحادية في قضائها، فحكمت بأن: " عقد الزواج القائم بين المدعية وزوجها اصبح واجب الفسخ لان المدعية انتقلت الى الديانة الإسلامية بعد زواجها وبقي زوجها على الديانة المسيحية وبتالي فتحرم المعاشرة الزوجية ومقدماتها فورا ، وهذا هو المعنى الظاهر في قوله تعالى ((لا هنَّ حلٌ لهم ولا هم يحلّون لهنَّ)) وعلى هذا الحكم اجمع الفقهاء والمذاهب وبالتالي فان عقد الزواج القائم بينهما اصبح واجب الفسخ ومن خلال الرجوع الى المبادئ العامة للعقود نجد ان العقد هو اتفاق ارادتين بالرضا الكامل على امر مشروع وعقد الزواج هو اتفاق الزوجين على الحياة الزوجية المشتركة والله امر بالوفاء بالعقود واذا ما تم العقد أصلا باتفاق الطرفين فينبغي ان يتم فسخه باتفاق الطرفين أيضا ولكن اعتناق المدعية للديانة الإسلامية بعد زواجها يعد امرا طارئا يمنعها من تنفيذ واجباتها الزوجية الامر الذي يقتضي معه فسخ عقد الزواج لهذا السبب "[٥٠].

غير ان الفقيه (القاضي) الإسلامي ان ابطل عقد زواج لمخالفته للنظام العام فإنه لا يعلل ذلك بمخالفة العقد للنظام العام بل لمخالفته للشريعة الإسلامية، اما محكمة الموضوع فأنها اذا تبين لها ان العقد مخالف للنظام العام فأنها تعلله على أساس كونه متعلق بالحل والحرمة والحل والحرمة من الشريعة ولذلك يعلل المخالفة للنظام العام بمخالفته للشريعة[٥١].

وإن قيل ان قانون المرافعات المدنية قد خلا من نص يمنع الابطال سواء من المدعي او المدعى عليه - ان توفرت اسباب اجابته القانونية - في هذا النوع من الدعاوى ، فانه يمكن ان يُرد على

ذلك بان هذا المنع يجد سنده في نص المادة (٢٩٩) من القانون والتي تعتبر قاعدة عامة تنطبق عليها حالات كثيرة منها ابطال الدعوى والتي اجازت إعمال القواعد الشرعية على الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية بما يتلاءم مع طبيعة هذه الدعاوى بالنسبة لقواعد الإجراءات[٥٢] .

وان كانت القاعدة بالنسبة للدعوى المدنية عدم جواز اصدار حكم فيها إلا بناء على طلب الخصوم وفي حدوده - فلا يصح من القاضي مجاوزة طلبات الخصوم وإلا وقع في خطأ جوهري وهو ما يعرض حكمه للنقض والتي اشارت الى ذلك المادة (٢٠٣/ ٥) من قانون المرافعات ، فاذا كان " الثابت في عريضة الدعوى والتحقيقات التي أجرتها المحكمة ان المدعي اقام دعواه للمطالبة بمشاهدة ولده المذكور ولم تتضمن عريضة الدعوى المطالبة باصطحابه فإن قرار المحكمة للمدعي بالمشاهدة والاصطحاب قد ادى الى ان المحكمة قد وقعت بخطأ جوهري في الحكم المطعون به لأنها فصلت بشيء لم يدع به المدعي "[٥٣] ـ فان العمل الاجرائي في دعاوى الحل والحرمة لا يتقيد بهذه القاعدة ، حيث لا يتقيد القاضي فيها بطلبات الخصوم بل له ان يتوسع فيها او يقضي بما يراه مناسبا لا بما طُلب منه ، لارتباط هذا النوع من الدعاوى بالحسبة والنظام العام لتضمنها حقوق الله عز وجل .

وما ذاك إلا لان فقهاء الشريعة الاسلامية يعتبرون القاضي الذي ترفع اليه دعوى الحسبة يعتبر الخليفة في الأرض لإقامة المصالح الشرعية في تطبيق الحدود فيها[٥٤] ، أو خليفته تعالى في الأرض لإقامة المصالح الشرعية فيها ، فلا بد أن يتجه قصده في هذه الدعاوى الى موافقة مقاصد التشريع الإسلامي[٥٥] ، وكفرع لهذا الاصل ؛ يحق لكل مسلم رفع دعوى الحسبة على من يعتدي على حق من حقوق الله تعالى رغم انعدام صفته او صلته المباشرة او ضرره الشخصي من الامر ، وهذا هو المعروف عن الشريعة الإسلامية[٥٦] .

ويتفق مع حقيقة كون القاضي في الدولة – وبحكم ولايته العامة – ينوب عن المجتمع في السير والحكم في الدعوى، لذا عليه ان يتخلى في دعاوى الحل والحرمة بالضرورة عن مبدأ الحياد، حيث ان الحياد المطلوب من القاضي متى ما تعلق الامر بفصله في خصومة قضائية بين افراد وفي حقوقهم ، اما في الدعاوى التي يتعلق موضوعها بحق الله فسيقع على عاتقه ان يمضي في حق الله ولو من تلقاء نفسه[٥٧] .

الخاتمة

أما وقد انتهينا من بحث (الانهاء المبتسر في دعاوى الحل والحرمة) فقد وقفنا عند جملة من النتائج البحثية القانونية لا بد من ذكر اهمها في الختام مواجهين ما لاحظنا من هنات في الموضوع بما نراه من مقترحات تنصب عوده القانوني وتقعده أفضل مقعد، نبين إجمالها في الاتي:

اولاً: النتائج

١. أسس القضاء العراقي - مستندا لنص المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات - منظومة إجرائية نسبها لدعاوى الحل والحرمة بحيث توفر التحقيق السليم في مواضيعها المتضمنة حق الله شرعاً والنظام العام قانونا مهتديا بنظام الحسبة الإسلامي وفكرة النظام العام القانونية، ومتكئاً على السماح القانوني في الاجتهاد واكمال النقص التشريعي باعتبار ان

خط الرجعة امامه مفتوح؛ فلا يسمح له بعدم الحكم.

٢. يتمتع القاضي بدور إيجابي واسع في هذا النوع من الدعاوى؛ فلا يتقيد بطلبات الخصوم وله ان يتوسع فيها او يقضي بما يراه مناسبا لارتباط هذا النوع من الدعاوى بالحسبة والنظام العام.

٣. ومن الواقع العملي يبرز الدور الإيجابي للقاضي متكئاً على احكام الفقه الشرعي في المساحة التي تركها له نص المادة (٢٩٩) من قانون المرافعات المدنية.

٤. لا تُرد دعاوى الحل والحرمة كما الدعاوى المدنية الأخرى ولو توفرت اسباب ذلك، فمن الواجب على المحكمة اكمالها من تلقاء نفسها لما لها من طبيعة خاصة.

٥. تعتبر دعاوى الحل والحرمة من الدعاوى الشرعية التي لا تكون حقا خالصا لأصحابها فهي تشمل حق الله عز وجل وحق العباد مما يترتب على ذلك عدم إمكانية تركها للمراجعة او الابطال او خضوعها للوقف الاتفاقي كما لا يمكن ان يحل التنازل بين أطرافها.

ثانياً: المقترحات

١. نقترح على المشرع العراقي ان يسطر في قانون المرافعات المدنية تنظيما خاصا لدعاوى الحل والحرمة، وان لا يترك امره للاجتهاد القضائي لتجنب التفاوت والاختلاف القضائي.

٢. نقترح على مشرعنا الكريم ان يفرد نصوصا اجرائية تعالج مسألة (الانهاء المبتسر) في دعاوى الحل والحرمة، لخصوصية هذه الدعاوى الناتجة عن ارتباط احوال اطرافها الشخصية بنظام الحلال والحرام الشرعيين، مما لا يصح معها ان لا تنظم.

٣. ونقترح ان يفرد المشرع نصوصا اجرائية تعالج وسائل (الانهاء المبتسر) في دعاوى الحل والحرمة، بأن يمنعها على الخصوم والمحكمة، لئلا تؤدي الى مخالفة الاحكام الشرعية (الحسبيّة)، وتلك من النظام العام.

والحمد للمولى القدير على ما وفق.

الهوامش

(١) ينظر نص المادة (٥٤/ ١) من قانون المرافعات المدنية النافذ ، وكذلك د . عباس عبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية ، بدون طبعة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٣٧ .

(٢) د. اجياد ثامر الدليمي ، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الإجرائية ، دار الكتب القانونية، مصر ، ص ٢٧٧ .

(٣) د. فرات رستم امين ، ازهار محمود لهمود . ترك الدعوى للمراجعة في قانون المرافعات المدنية العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، العدد (٢) ، ج (٢) المجلد (٢) ، ٢٠١٧ ، ص ٢٠٧ .

(٤) د. اجياد ثامر الدليمي ، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الإجرائية ، المصدر نفسه ، ص ٣١٦ .

(٥) د. عبد الرحمن العلام ، شرح قانون المرافعات المدنية ، ج ٢ ، ط ٢ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ١٣٧ .

(٦) القاضي لفته هامل العجيلي ، المصدر السابق ، ص ١٩٣- ١٩٤ .

(٧) د. ادم وهيب النداوي ، المصدر السابق ، ط ٣ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١١ ، ص٢٦٦.

(٨) د. مدحت المحمود . المصدر السابق ، ص ١٣٧ .

(٩) د. احمد هندي ، المصدر السابق ، ص ٣٧٤ .

(١٠) د. احمد أبو الوفا ، نظرية الدفوع في قانون المرافعات ، القسم الثالث ، ط ٤ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٠ ، ص ٦٥٠.

(١١) د. اجياد ثامر نايف الدليمي ، سقوط الدعوى المدنية وانقضائها بمضي المدة ، دراسة تحليلية مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ٦٠ .

(١٢) د. محمد نعيم ياسين ، المصدر السابق ، ص ٧٠٢- ٧٠٦ .

(١٣) د. عبد الرحمن العلام ، المصدر السابق ، ص ٤١٨-٤١٩ .

(١٤) ينظر : المادة (١٠٥) من قانون الاثبات

(١٥) ينظر : المادة (٤/ ٢) من القانون المدني النافذ

(١٦) القاضي مدحت المحمود . المصدر السابق ، ص ١٥٥ .

(١٧) القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد . ٢٠١١ ، ص ١٨٦ .

(١٨) ينظر: قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٧٦٣ / م ٢ / ٢٠٠٠ في ٤/ ٧/ ٢٠٠٠ أشار اليه د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، احكام التنازل وابطال عريضة الدعوى المدنية واثاره القانونية ، المصدر السابق ، ط ٣ ، الموصل ، ٢٠٠٩ ، ص ٥٠ .

(١٩) الشيخ سيدي محمد العزيز جعيط ، الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية ، ط ٢ مكتب الاستقامة للنشر ، بلا سنة طبع ، ص ٤٠ .

(٢٠) د. اجياد ثامر نايف الدليمي ، سقوط الدعوى المدنية وانقضائها بمضي المدة ، المصدر السابق ، ص ١٧ .

(٢١) د. اجياد ثامر نايف الدليمي ، الأساس القانوني لجزاء ابطال عريضة الدعوى المدنية ، المصدر السابق ، ص ٥٥ .

(٢٢) فقد نصت المادة (٥٤/ ٣) من قانون المرافعات المدنية (**اذا لم يحضر الطرفان للمرة الثانية فلا تترك الدعوى للمراجعة وانما تقرر المحكمة ابطال عريضتها**)

(٢٣) د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، نظرية ابطال عريضة الدعوى المدنية في قانون المرافعات المدنية ، دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ٣٢ – ٣٥ .

(٢٤) مدحت المحمود . المصدر السابق ، ص ١٥١ .

(٢٥) د. اجياد ثامر نايف الدليمي ، احكام التنازل وابطال عريضة الدعوى المدنية واثاره القانونية ، المصدر السابق ، ص١٣ ، ص٣٤.

(٢٦) نصت المادة (٤٣/ سابعا) من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ (**التنازل عن التأمينات واضعافها والتنازل عن الحقوق والدعاوى وطرق الطعن القانونية في الاحكام**)

(٢٧) ينظر: قرار محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية المرقم ٨٦٥/ ت ، ب/ ١٩٩٨ في ١٣/ ٦/ ١٩٩٨ أشار اليه د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، عوارض الدعوى المدنية ، المصدر السابق ، ص ١٢١ .

(٢٨) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢/ ت/ متفرقة/ ٢٠١٨ ٧/ ١/ ٢٠١٨ أشار اليه القاضي حيدر عودة كاظم ، المصدر السابق ، العدد الثاني ، ص ١٨٦ .

(٢٩) مدحت المحمود ، المصدر السابق ، ص ١٥٢ .

(٣٣) د . حسن اللبيدي ، المصدر السابق ، البند ١٥٤ ، ص ٢٢٠ .

(٣١) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧١١٩/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٥ في ٨/ ١٠/ ٢٠١٥ أشار اليه القاضي ليث راسم هندي ، المصدر السابق ، ص ٤٩ .

(٣٢) ينظر: قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٧٠٩/ شخصية / ٧٦ في ٢٨/ ٤/ ١٩٧٦ ، القرار أشار اليه إبراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص ١٩٤ .

(٣٣) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢١٦/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٦ ت/ ١٣٦ في ١٢/ ١/ ٢٠١٦ أشار اليه القاضي حيدر عودة كاظم ، المصدر السابق، العدد الثاني ، ص ١٣٣ .

(٣٧) د . حسن اللبيدي ، المصدر السابق ، بند ٤٣ ،ص ٥٣

(٣٥) فقد نص عليها المشرع في المواد (٢٥١) وما بعدها في الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون المرافعات العراقي .

(٣٦) مؤيد حميد الاسدي ، منجد المحامي، ط ١ ، مطبعة السيماء، بغداد، ٢٠١٧ ، ص ٩٠

(٣٧) نصت المادة (٤١ / ٢) من قانون الأحوال الشخصية العراقي (**على المحكمة اجراء تحقيق في أسباب الخلاف فاذا ثبت لها وجوده تعين حكما من اهل الزوجة وحكما من اهل الزوج** ...) .

(٣٨) نصت المادة (٢٥٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي (**يجب عند تعدد المحكمين ان يكون عددهم وترا عدا حالة التحكيم بين الزوجين**) .

(٣٩) تنص المادة (٨٨ / ١) من قانون المرافعات على ان: (**للمدعي أن يطلب ابطال عريضة الدعوى إلا إذا كانت قد تهيأت للحكم فيها**) .

(٤٠) اجياد ثامر نايف الدليمي ، المصدر السابق ، ص ٢٨ .

(٤١) القاضي لفته هامل العجيلي ، المصدر السابق ، ص ٢١٨ ، مؤيد حميد الاسدي ، المصدر السابق ، ص ٤٣ .

(٤٢) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٣٠٠ / شخصية أولى / ٢٠٠٩ في ٢٩ / ٧ / ٢٠٠٩ أشار اليه القاضي رزاق جبار علوان ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، قسم الأحوال الشخصية ، ج ١ ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص ٢٥٢ .

(٤٣) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٦٣٢/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٥ ت/ ٥٦١٦ في ٩/ ٨/ ٢٠١٥ غير منشور .

(٤٤) ينظر: قرار محكمة استئناف ذي قار بصفتها التمييزية بالعدد ٦٠/ ت أحوال شخصية / ٢٠١٨ في ١٩/ ١١/ ٢٠١٨ غير منشور .

(٤٥) ينظر: قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٣٠١١/ شخصية / ٧٩ في ٢/ ٩/ ١٩٨٠ أشار اليه إبراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ، ص ٢٠١

(٤٦) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٥٨٦/ الأحوال الشخصية الأولى/ ٢٠١١ ت / ٤٧٣٤ في ١٢/ ٩/ ٢٠١١ ، أشار اليه القاضي قاسم فخري الربيعي ، مبادئ محكمة التمييز الاتحادية في القرارات الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الحلة ، ج ١ ، ط ٢ ، بيروت ، ٢٠١٧ ، ص ٢٥٦ .

(٤٧) د. حسن اللبيدي ، المصدر السابق ، بند ١٤٧ ، ص ٢٠٩ .

(٤٨) محمد جواد مغنية ، أصول الاثبات في الفقه الجعفري ، دار العلم للنشر ، بيروت ، ١٩٦٤ ، ص ٢٢٩.

(٤٩) للمزيد ينظر المادة (١٧٧ / ١) من القانون المدني .

(٥٠) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧٨١٢ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية / ٢٠١٢ في ٣٠ / ١٢ / ٢٠١٢ أشار اليه القاضي ليث راسم هندي ، المصدر السابق ، ص ٨٠ .

(٥٤) د. عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص ٣٩

(٥٢) مدحت المحمود ، المصدر السابق ، ص ١٥١ .

(٥٣) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٣٠٦ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠٢١ ت/ ٦٤٣٣ في ٤/ ٥/ ٢٠٢١ غير منشور .

(٥٤) د. عبد المنعم احمد الشرقاوي ، المصدر السابق ، بند ٣٥٥ ، ص ٣٧٨ .

(٥٥) ابي إسحاق الشاطبي ، المصدر السابق ، ص ٣٣١ .

(٥٦) د. علي عوض حسن ، كيفية التصدي لإجراءات التقاضي الكيدي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ١٦ هامش (١).

(٥٧) د. محمود السيد عمر التحيوى ، دعوى الحسبة ، ط ١ ، شركة الجلال للطباعة ، ، ملتقى الفكر ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص ٢١٩ .

المصادر والمراجع

١. إبراهيم المشاهدي ، الطعن لمصلحة القانون ، ج ٢ ، بغداد ، ١٩٩٥ .

٢. احمد هندي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ .

٣. د . اجياد ثامر نايف ، أحكام التنازل وابطال عريضة الدعوى المدنية واثارة القانونية ، المركز العربي للنشر و التوزيع ، ٢٠١٨ .

٤. د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، احكام التنازل وابطال عريضة الدعوى المدنية واثاره القانونية ، المصدر السابق ، ط ٣ ، الموصل ، ٢٠٠٩ .

٥. د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، سقوط الدعوى المدنية وانقضائها بمضي المدة ، دراسة تحليلية مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٠ .

٦. د . اجياد ثامر نايف الدليمي ، نظرية ابطال عريضة الدعوى المدنية في قانون المرافعات المدنية ، دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٦ .

٧. د . حسن اللبيدي ، دعاوى الحسبة ، ١٩٨٣ .

٨. د . عباس عبودي ، شرح قانون المرافعات المدنية ، بدون طبعة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ٢٠٠٠ .

٩. د. اجياد ثامر الدليمي ، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الإجرائية ، دار الكتب القانونية، مصر .

١٠. د. اجياد ثامر نايف الدليمي ، سقوط الدعوى المدنية وانقضائها بمضي المدة ، دراسة تحليلية مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٠ .

١١. د. اجياد ثامر نايف الدليمي، الأساس القانوني لجزاء ابطال عريضة الدعوى المدنية، ط ١ ، مكتبة القانون المقارن ، بغداد، ٢٠١٩ .
١٢. د. احمد أبو الوفا ، نظرية الدفوع في قانون المرافعات ، القسم الثالث ، ط ٤ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٠ .
١٣. د. ادم وهيب النداوي ، المصدر السابق ، ط ٣ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١١ ، .
١٤. د. عبد الرحمن العلام ، شرح قانون المرافعات المدنية ، ج ٢ ، ط ٢ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .
١٥. د. علي عوض حسن ، كيفية التصدي لإجراءات التقاضي الكيدي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٣ .
١٦. د. فرات رستم امين ، ازهار محمود لهمود . ترك الدعوى للمراجعة في قانون المرافعات المدنية العراقي ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، العدد (٢) ، ج (٢) المجلد (٢) ، ٢٠١٧ .
١٧. د. محمود السيد عمر التحيوى ، دعوى الحسبة ، ط ١ ، شركة الجلال للطباعة ، ، ملتقى الفكر ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ .
١٨. الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، ج٢ .
١٩. الشيخ سيدي محمد العزيز جعيط ، الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية ، ط ٢ مكتب الاستقامة للنشر ، بلا سنة طبع .
٢٠. عبد المجيد الحكيم ، مصادر الالتزام ، ج١ ، ط١ ، مكتبة السنهوري ، ١٩٦٩ .
٢١. عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، ط١، ١٩٤٧ .
٢٢. القاضي حيدر عودة كاظم ، مجموعة الاحكام القضائية، العدد الثاني ، ٢٠١٨ .
٢٣. القاضي رزاق جبار علوان ، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، قسم الأحوال الشخصية ، ج ١ ، بغداد ، ٢٠١١ .
٢٤. القاضي صادق حيدر ، شرح قانون المرافعات المدنية ، دراسة مقارنة ، مكتبة السنهوري ، بغداد . ٢٠١١ .
٢٥. القاضي قاسم فخري الربيعي ، مبادئ محكمة التمييز الاتحادية في القرارات الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الحلة ، ج ١ ، ط ٢ ، بيروت ، ٢٠١٧ .
٢٦. القاضي لفته هامل العجيلي ، إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية ، دراسة مقارنة في ضوء آراء الفقه وتطبيقات القضاء ، ط١ ، مطبعة الكتاب ، بغداد ، ٢٠١٤ .
٢٧. القاضي ليث راسم هندي ، الزبدة في قضاء الأحوال الشخصية ، ط ٢ ، بغداد ، ٢٠٢١ .
٢٨. محمد جواد مغنية ، أصول الاثبات في الفقه الجعفري ، دار العلم للنشر ، بيروت ، ١٩٦٤ .

٢٩. محمد نعيم ياسين ، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع ، الرياض ، السعودية ، طبعة خاصة ، ٢٠٠٣ .
٣٠. مدحت المحمود ،شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) وتطبيقاته العملية ، ط٢ ، بغداد ، ٢٠٠٨ .
٣١. مؤيد حميد الاسدي ، منجد المحامي، ط ١ ، مطبعة السيماء، بغداد، ٢٠١٧ .
٣٢. قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) .
٣٣. قانون الأحوال الشخصية رقم (٨٨) لسنة (١٩٥٩) .
٣٤. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) المعدل .
٣٥. قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدل .
٣٦. قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠
٣٧. قرار محكمة استئناف ذي قار بصفتها التمييزية بالعدد ٦٠/ ت أحوال شخصية / ٢٠١٨ في ١٩/ ١١/ ٢٠١٨ .
٣٨. قرار محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية المرقم ٨٦٥/ ت ، ب/ ١٩٩٨ في ١٣/ ٦/ ١٩٩٨ .
٣٩. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢/ ت/ متفرقة/ ٢٠١٨ ٧/ ١/ ٢٠١٨ .
٤٠. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢١٦/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٦ ت/ ١٣٦ في ١٢/ ١/ ٢٠١٦ .
٤١. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٣٠٠ / شخصية أولى / ٢٠٠٩ في ٢٩ / ٧ / ٢٠٠٩ .
٤٢. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٥٨٦/ الأحوال الشخصية الأولى/ ٢٠١١ ت / ٤٧٣٤ في ١٢/ ٩/ ٢٠١١ .
٤٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٦٣٢/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٥ ت/ ٥٦١٦ في ٩/ ٨/ ٢٠١٥ .
٤٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٣٠٦ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠٢١ ت/ ٦٤٣٣ في ٤/ ٥/ ٢٠٢١ .
٤٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧١١٩/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/ ٢٠١٥ في ٨/ ١٠/ ٢٠١٥ .
٤٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧٨١٢ / هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية / ٢٠١٢ في ٣٠/ ١٢ / ٢٠١٢ أشار اليه القاضي ليث راسم هندي ، المصدر السابق .
٤٧. قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٧٦٣ / م ٢ / ٢٠٠٠ في ٤/ ٧/ ٢٠٠٠ .
٤٨. قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٣٠١١/ شخصية / ٧٩ في ٢/ ٩/ ١٩٨٠ .
٤٩. قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٧٠٩/ شخصية / ٧٦ في ٢٨/ ٤/ ١٩٧٦ .