مجلة جامعة جازان للعلوم الإنسانية
Jazan University Journal of Human Sciences (JUJHS)

القضاء كمصدر للحقوق الشخصية في نظام المعاملات المدنية السعودي

سعد علي الغامدي
كلية الأنظمة والاقتصاد، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية

Adjudication is as a Source for Personal Status in the Saudi Civil Transactions Law

Saad Ali Alghamdi
Law and Economy Faculty, Islamic University, Madinah, Kingdom of Saudi Arabia

DOI	RECEIVED الاستلام	Edit التعديل	ACCEPTED القبول
https://doi.org/10.37575/h/edu/22002	2023/12/18	2024/03/03	2024/03/31
NO. OF PAGES عدد الصفحات	YEAR سنة العدد	VOLUME رقم المجلد	ISSUE رقم العدد
21	2024	12	3

الملخص:

تُعد الحقوق الشخصية جزءاً لا يتجزأ من الحقوق المالية التي لا يمكن مباشرتها على ذات المدين؛ لأنها تتعلق بذمته المالية. ومن هذا المنطلق فقد عنيت القوانين المدنية المختلفة –ومنها: نظام المعاملات المدنية السعودي– ببيان مصادر تلك الحقوق على نحوٍ لا يفهم منه إلا الحصر. إلا أن الواقع العملي أظهر دوراً بارزاً للحكم القضائي سواء مع وجود المصادر التي تواترت عليها التقنينات المختلفة، أو مع عدمها. وهذا يعكس بشكل جلي النظرة التقليدية –إن صح التعبير– للحكم القضائي على أنه مجرد أداة لتطبيق النصوص النظامية لا غير، الأمر الذي دعا إلى تخصيص هذه الدراسة لتسليط الضوء على القضاء كمصدرٍ للحقوق الشخصية في نظام المعاملات المدنية السعودي، وفق المنهج التحليلي والاستقرائي بالتطبيق على بعض الأحكام القضائية ذات العلاقة؛ لتتوصل الدراسة إلى توصية المنظم السعودي بالنص على مصدرية القضاء للحقوق المالية عموماً، والشخصية خصوصاً.

الكلمات المفتاحية: قضاء، حق، شخصي، نظام، معاملات، مدنية.

Abstract:

Personal status is an integrated part of financial rights that cannot be imposed on a debtor himself as they belong to their financial liability. From this perspective, various civil laws -including the Saudi civil transactions law- have illustrated the sources of such rights in a way which can only be solely understood. However, the practical reality has presented a significant role for courts in terms of being a source for those rights. This clearly reflects the traditional view of the court ruling as merely a tool for implementing legal codes. Thus, this study sheds light on the judiciary as personal rights source according to analytical and inductive methodology by applicating to a few verdicts. Finally, the study encourages the Saudi legislator to state that verdicts can be a source for personal rights.

Keywords: Judiciary, Right, Personal, Law, Transactions, Civil

المقدمة:

الحمد لله رافع السماء وواضع الميزان، والصلاة والسلام على سيد الخلائق وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد:

فقد خلق الله بني آدم وجعل حب المال غريزة في أنفسهم؛ ليستعينوا بها –بعد الله– في قضاء حوائجهم، وبلوغ مصالحهم، ونيل مآربهم، ومن هذا المنطلق كان المساس بالمال وفق إطار موضوعي يحكمه، يبين للناس طرقه وأحكامه، خاصة عندما يتعلق الأمر بمصالح البشر

المتقاطعة التي يترتب على التعدي عليها بعض الأضرار ذات الطبيعة الخاصة التي تتناسب مع طبيعة المال في جبرها، وبذلك يعود الأمر إلى ما كان عليه.

وقد منَّ الله علينا بصدور المرسوم الملكي الكريم رقم (م/١٩١) بتاريخ (١٤٤٤/١٢/٢٩) هـ. القاضي بالموافقة على نظام المعاملات المدنية، الذي يعد نقلة نوعية في المجال التنظيمي، بما يحقق إرادة قيادتنا في هذه الدولة المباركة بتطوير المنظومة النظامية والقضائية والعدلية. حيث عرف النظام المال في مادته التاسعة عشرة بأنه: "كل ماله قيمة مالية معتبرة في التعامل من عين أو منفعة أو حق". ورتب هذا النظام مصادر الحقوق المالية على وجه العموم، والحقوق الشخصية على وجه الخصوص، التي تتضمن التزاماً على المدين إما بأداء عمل، أو الامتناع عن عمل، أو أداء شيء معين. وقد حصر النظام مصادر الحق الشخصي في العقد، والإرادة المنفردة، والفعل الضار، والإثراء بلا سبب، والنظام، إلا أنه عند إخضاع هذه المصادر للواقع العملي في إطار القضاء، نجد أن له حالات معها، فتارة يقوم بدور مكمل بفرض النظام المتعلق بمصادر الحقوق الشخصية، وتارة يستأثر هو بالمصدرية. ليثير تساؤلاً عن مدى إمكان اعتبار الأحكام القضائية مصدراً من مصادر الحقوق الشخصية، ومن هذا المنطلق يكون الطريق ممهداً لهذه الدراسة.

وتبرز أهمية الموضوع وسبب اختياره إلى أن القضاء يعد ركيزة أساسية في منظومة العمل النظامي نظراً للدور الذي يقوم به في الفصل في الخصومات، وتحقيق مبادئ العدالة، وخلق آثار لم تكن موجودة قبله في ظل مصالح المتخاصمين المتقاطعة، خاصة فيما يتعلق بالمصالح المالية المتعلقة بالحقوق الشخصية. ومن هذا المنطلق فإن هناك حاجة ماسة لإبراز الدور القضائي بصفته فاعلاً وخلاقاً في جانب الحقوق الشخصية إما بكسبها، أو فقدها أو التعديل فيها، ولا نغلو إن قلنا: إن القضاء قد يكون المصدر الوحيد لإنشاء الحقوق الشخصية في بعض الفروض، وذلك على خلاف الرؤية التي لاتزال تتناول القضاء من الناحية الشكلية فقط، دون المساس بآثاره، وهذا ما ترجم في القوانين المدنية التي لم تضع للقضاء مكاناً بين مصادر الالتزام، ومنها نظام المعاملات المدنية السعودي. ونظراً لأهمية الموضوع من الناحية العلمية والعملية، ولأنه لا يمكن للدائن أن يصل لحقه الشخصي دون تدخل مدينه، ولندرة الدراسات في هذا الجانب خاصة فيما يتعلق بالنظام المدني السعودي، آثرنا اختيار هذا الموضوع الذي تتمثل مشكلته في بيان مدى إمكان اعتبار القضاء مصدراً من مصادر الحقوق الشخصية وفقاً للمصادر الأخرى التي تعارف عليها شراح الأنظمة المدنية. ويندرج تحت هذه المشكلة عدة تساؤلات تتمثل في الآتي:

١- ما تعريف الحكم القضائي المكسب للحقوق الشخصية؟
٢- ما شروط الحكم القضائي المكسب للحقوق الشخصية؟
٣- ما دور الحكم القضائي مع مصادر الحقوق الشخصية، وبدونها؟
٤- ما موقف المنظم السعودي من دور الحكم القضائي ضمن الحقوق الشخصية؟

كما أن حدود البحث الموضوعية تنحصر في نطاق نظام المعاملات المدنية السعودي، باعتبار أنه – كغيره من التقنينات المدنية– حصر مصادر الحق الشخصي في العقد والإرادة المنفردة والفعل النافع والفعل

الضار والنظام؛ والسبب في ذلك يعود إلى أن هذه الدراسة تتناول دور الحكم القضائي. ولا ينال من هذا الحد الموضوعي التطرق لذات الحكم القضائي بصورة مقتضبة وفقاً لنظام المرافعات الشرعية السعودي للتمهيد لدراستنا، والتطرق لغيره من الأنظمة؛ خاصة وأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

ونظراً لأن نظام المعاملات المدنية السعودي يعد من أواخر التنظيمات السعودية صدوراً وقت إعداد هذه الدراسة، فلم أقف –على حد علمي– على دراسة تتناول ذات الموضوع والنظام، والله أسأل أن تكون دراستنا بداية لدراسات أخرى ينهل منها الباحثون، ويستفيد منها الدارسون، وتثري المكتبة النظامية، إلا أن هناك عدداً من الدراسات ذات صلة بهذا البحث، ومنها:

–الحكم القضائي مصدر جديد للالتزام، دراسة فنية لتعديل القاضي للعقد، للباحث سمير تناغو، رسالة دكتوراه، لعام (٢٠١٤) م. قسم الباحث دراسته إلى ثلاثة فصول، خصص الأول منها عن فكرة التجديد الضروري، والثاني عن الحكم مصدر الالتزام، والثالث عن تطبيقات تلك الأحكام المنشئة للالتزامات وآثارها. وتختلف دراستي عن هذه الدراسة من حيث التقسيم والموضوع، فدراستي تتكون من ثلاثة مباحث تتحدث عن مفهوم الحكم القضائي المنشئ للحق الشخصي، ودور القضاء في نشوء الحق الشخصي، والحقوق الشخصية ذات المصدر القضائي. أما من حيث الموضوع فالدراسة السابقة أوردت عرضاً تاريخياً عن فكرة مصادر الالتزام، بخلاف دراستي تناولت فكرة مصدرية القضاء للالتزامات مباشرة. ويكمن وجه الاختلاف الرئيس في النظام محل الدراسة، فدراستي اعتمدت على نظام المعاملات المدنية السعودي، بخلاف الدراسة السابقة التي عولت على القواعد العامة.

–الحكم القضائي مصدر الالتزام الجديد، بحث مقدم للمؤتمر السنوي السادس عشر لكلية القانون بجامعة أهل البيت، للباحث/ علي شاكر عبد القادر البدري، لعام (٢٠٢٢) م، تتكون هذه الدراسة من مبحثين، تناول الباحث في الأول منهما مفهوم فكرة الحكم القضائي المنشئ للالتزام، وخصص ثانيهما عن مناقشة ذلك. وتختلف دراستي عن هذه الدراسة من حيث التقسيم ومن حيث موضوع الدراسة، فدراستي تتكون من ثلاثة مباحث تتحدث عن مفهوم الحكم القضائي المنشئ للحق الشخصي، ودور القضاء في نشوء الحق الشخصي، والحقوق الشخصية ذات المصدر القضائي. أما من حيث الموضوع فالدراسة السابقة ركزت على فكرة التجديد الضروري للحكم القضائي، بخلاف دراستي تناولت التجديد الضروري وغيره كمبرر لمصدرية القضاء للالتزام، كما أن دراستي سلطت الضوء على دور القضاء مع المصادر الإرادية وغير الإرادية في نشوء الالتزام. ويكمن وجه الاختلاف الرئيس في النظام محل الدراسة، فدراستي اعتمدت على نظام المعاملات المدنية السعودي، بخلاف الدراسة السابقة التي عولت على النظام العراقي.

أما فيما يتعلق بالمنهج فقد اعتمدت فيها على المنهج التحليلي والاستقرائي. وعليه سنقوم بتحليل دور الأحكام القضائية في إطار الحقوق الشخصية، وبيان مدى إمكان اعتبارها مصدراً لها. وسنقوم –أيضاً– باستقراء –قدر الإمكان– للحالات التي يكون للقضاء

دور في نشوء تلك الحقوق، بالتطبيق على بعض الأحكام القضائية، مستعيناً في ذلك -بعد الله- بالرجوع إلى المصادر المتخصصة في موضوع الدراسة، مع الأخذ في عين الاعتبار عدم إيراد اقتباسات إلا وفق ما تقتضيه طبيعة النصوص النظامية، على أن أبين بعدها في الحاشية أداة إصدارها وتاريخها عند أول ورود. وأخيراً، فإن طبيعة الدراسة تقتضي تقسيمها إلى ثلاثة مباحث، على أن يتضمن كل مبحث مطلبين، متبوعة بالخاتمة المتضمنة للنتائج والتوصيات، وذلك كالتالي:

المبحث الأول- الإطار النظامي لمصدرية الحكم القضائي للحقوق الشخصية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول- تعريف الحكم القضائي مصدر الحقوق الشخصية.

المطلب الثاني- شروط الحكم القضائي مصدر الحقوق الشخصية.

المبحث الثاني- دور القضاء في نشوء الحق الشخصي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول- دور القضاء في كسب الحق الشخصي في إطار العقد.

المطلب الثاني- دور القضاء في كسب الحق الشخصي في إطار العمل غير المشروع.

المبحث الثالث- الحقوق الشخصية ذات المصدر القضائي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول- الحق الشخصي في المصادر الإرادية.

المطلب الثاني- الحق الشخصي في المصادر غير الإرادية.

الخاتمة متضمنة النتائج والتوصيات

المبحث الأول- الإطار النظامي لمصدرية الحكم القضائي للحقوق الشخصية:

الأصل في الأحكام القضائية أن تكون مظهرة للحقوق وليست منشئة لها؛ والسبب في ذلك عائد إلى أن الوظيفة التي يضطلع بها القضاء هي بيان حقوق الخصوم في الدعوى. ومن هذا المنطلق فإن أثر الحكم يقتصر على بيان مركز قانوني سابق على الحكم المنهي للمنازعة. إلا أن هناك طائفة أخرى من الأحكام القضائية تكون منشئة لحقوق لم تكن موجودة قبل إصدار القاضي لحكمه، خاصة فيما يتعلق بالحقوق الشخصية في موضوع النزاع. ونظراً لما للحكم القضائي من أهمية بالغة في فض النزاعات، وإنشاء الحقوق كان من المناسب إفراد هذا المبحث لبيان الإطار النظامي له، وذلك وفق مطلبين. نتناول في الأول منهما التعريف، وفي الثاني شروط الحكم القضائي المنشئ للحقوق الشخصية.

المطلب الأول- تعريف الحكم القضائي مصدر الحقوق الشخصية:

بما أن الأحكام القضائية قد تتردد في كونها كاشفة أو منشئة لمراكز قانونية، والتزاماً بموضوع الدراسة فإنه من الضروري الوقوف على ماهية الأحكام القضائية؛ للوصول إلى تعريف مصدرية الحكم القضائي للحقوق الشخصية. وعليه نبين بداية أنه لا يوجد تعريف متفق عليه من الناحية النظامية على تعريف الحكم القضائي، فهناك معايير أربعة تتنازع في هذا الخصوص، وهي معيار الرأي النظامي، والمعيار الموضوعي، والمعيار المختلط، ومعيار رأي القاضي.

ووفقاً لمعيار الرأي النظامي فإن الحكم القضائي عبارة عن (الرأي النظامي في الوقائع المقدمة إلى

القاضي من قبل أطراف النزاع على شكل دعوى). ومهمة القضاء في هذا المعيار البحث عن القواعد النظامية الحاكمة للنزاع لإبداء الموقف النظامي والإلزام به[١]. وبعبارة أخرى فإن الحكم في هذا المعيار لا يعدو عن كونه أداة لإرادة المنظم وفق ما رسمه من ضوابط وإجراءات تميز الحكم القضائي عن غيره من القرارات. ويرى أنصار المعيار الموضوعي أن الحكم القضائي عبارة عن الحكم الموضوعي الفاصل في موضوع الدعوى، بحيث يتم تحديد صاحب الحق ومن عليه الحق بشكل متوافق مع القواعد النظامية الموضوعية المتمثلة في الشكل الذي حدده النظام[٢].

ويرى أنصار المعيار المختلط بأن الحكم القضائي عبارة عن: (قرار يصدر من القاضي وفقاً للشكلية التي حددها النظام بخصوص المنازعة المعروضة أمامه في الدعوى) [٣]. ويلاحظ أن هذا المعيار يجمع بين العنصر الموضوعي والشكلي للحكم، فالعنصر الموضوعي يتمثل في إبداء الرأي النظامي، أما الشكلي فيتمثل في اتباع القاضي للإجراءات التي رسمها النظام لإصدار الحكم.

وذهب مؤيدو معيار رأي القاضي إلى أن الحكم القضائي عبارة عن: الصيغة التي عبر القاضي من خلالها عن فكرة تهدف إلى فض النزاع المعروض أمامه. وتعبير القاضي هنا يكون رأيًا محايدًا محاطًا بالضمانات الإجرائية والموضوعية الكافلة لموضوعية الحكم[٤].

وأرى أن تعريف الحكم القضائي وفقًا للمعيار المختلط يصلح أن يكون أساسًا للوصول إلى الحكم القضائي في إطار المصدرية للحقوق الشخصية، لكونه يجمع بين صلاحية القاضي وسلطته التقديرية في الوصول إلى قناعة المحكمة من جهة، وضمان صدور الحكم وفقاً لما رسمه المنظم من جهة أخرى. لذا فإنه يمكن تعريف الحكم القضائي وفق إطار دراستنا بأنه حكم قضائي قطعي يتضمن إنشاء حقوق شخصية، يصدره القاضي وفقاً للشكلية التي حددها النظام بخصوص النزاع المعروض أمامه.

المطلب الثاني- شروط وصفة الحكم القضائي مصدر الحقوق الشخصية.

تجدر الإشارة إلى أن هناك جوانب راعاها النظام في الحكم القضائي حتى يكسب الصفة النظامية المعتبرة، وهذه الجوانب لا تتعلق بأحكام قضائية دون أخرى، بل لابد من توافرها في جميع الأحكام بغض النظر عن موضوعها. وبعبارة أخرى فإن شروط الحكم القضائي في مصدريتها للحقوق الشخصية لا تختلف عن غيرها من الأحكام، وإنما كانت الحقوق الشخصية وصفًا لاحقًا بالحكم غير متأثر بالشروط. إذا تبين ذلك فإننا سنتناول شروط الحكم القضائي في الفرع الأول، وصفة الحكم القضائي في الفرع الثاني، على النحو التالي.

---

[١] انظر: نبيل إسماعيل عمر، "النظام القانوني للحكم القضائي". (ط ١، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦م)، ٧.

[٢] عبدالقادر الشيخلي، "الحكم القضائي من النظرية إلى التطبيق". (ط بدون، عمّان: دار الثقافة للنشر، ٢٠١٤م). ص ٤٣.

[٣] انظر: محمد سعيد عبدالرحمن ، "الحكم القضائي: أركانه وقواعد إصداره". (ط ١، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨م)،٢١.

[٤] مفلح عواد القضاة، "أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي". (ط ١، عمّان: دار الثقافة، ٢٠١٣م)، ٣٠٥.

الفرع الأول- شروط الحكم القضائي:

باستقراء نظام المرافعات الشرعية السعودي[٥] يتبين أن شروط الحكم القضائي تعود إلى أربعة شروط رئيسة وهي ولاية إصدار الحكم، وأن يكون الحكم متصلاً بالخصومة وفاصلاً في موضوع النزاع، والشكلية، وذلك على النحو التالي:

أولاً- ولاية إصدار الحكم:

حتى يكتسب الحكم القضائي الصفة النظامية الملزمة لابد أن يصدر من جهة أطلق عليها النظام وصف المحكمة. ويجب أن يكون الحكم صادراً من محكمة ذات اختصاص موضوعي وفق ما بينه المنظم في الباب الثاني من نظام المرافعات الشرعية؛ ذلك أن ولاية القاضي ليست مطلقة على جميع النزاعات بل يكون ذلك عائدٌ إلى ما رسمه المنظم من حدود[٦]، فالمحكمة التجارية على سبيل المثال لا تتناول ابتداء موضوع نزاع متعلق بالأحوال الشخصية. كما يندرج تحت هذا الشرط ألا يكون القاضي ممنوعاً من نظر الدعوى وسماعها، كأن يكون القاضي زوجاً لأحد الخصوم، أو وكيلاً له، وفق ما بينته المادة الرابعة والتسعون من نظام المرافعات الشرعية في بابه الثامن. فمتى توافرت في الحكم صفة ولاية إصدار الحكم كنا بصدد حكم قضائي صحيح، وإلا كان محلاً صالحاً للطعن فيه.

ثانياً- أن يكون الحكم متصلاً بالخصومة:

يراد بالخصومة الحالة النظامية التي تنشأ من رفع دعوى أمام القضاء، وهي عبارة عن مجموعة الإجراءات التي تهدف إلى تطبيق النظام في واقعة معينة عن طريق القضاء[٧]. فالخصومة بمثابة الرابطة النظامية بين المدعي والمدعى عليه، وهذه الرابطة تكون محلاً للإجراءات النظامية حتى الوصول إلى الحكم القاطع للنزاع[٨]. وغني عن البيان وجوب توافر المطالبة قبل إصدار الحكم وذلك عائد إلى أن العمل القضائي لا يتم إلا وفق مطالبة تعرض أمامه[٩]، وهذا ما نص عليه المنظم في المادة الحادية والأربعين من نظام المرافعات الشرعية. ويتضمن شرط اتصال الحكم بالخصومة أن يتم تبليغ الطرف الآخر في الخصومة بموضوع النزاع للحيلولة دون فوات المواجهة بين طرفي النزاع؛ حتى يتمكن من الإحاطة بطلبات المدعي والرد عليها، وحرصاً من المنظم على تحقيق هذا المبدأ اعتبر أن التبليغ الالكتروني حجة ومنتج لآثاره النظامية متى تم وفقاً لما رسمته المادة الثالثة عشرة والسادسة عشرة من نظام المرافعات الشرعية[١٠]. كما يتضمن هذا الشرط أن تتوفر في أطراف النزاع أهلية الخصومة، بمعنى أن يكون كل طرف متمتعاً بأهلية الوجوب التي تعتبر مناط الخصومة، ولا فرق في ذلك بين الشخص الطبيعي والمعنوي[١١].

ثالثاً- أن يكون الحكم فاصلاً في موضوع النزاع:

مهمة القضاء الأساسية الفصل في النزاعات عن طريق إصدار الأحكام القضائية، فإذا تخلف هذا الشرط

---

[٥] الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (م/١) بتاريخ (١٤٣٥/١/٢٢)هـ.

[٦] انظر: المبدأ القضائي رقم (١٦٦١) المقر بقرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة برقم (٢٧/٢/١٠٠) وتاريخ (١٤٠٤/٤/٢٥) هـ.

[٧] انظر: أحمد أبو الوفا، "المرافعات المدنية والتجارية". (ط ١٥، الإسكندرية: منشأة المعارف، د.ت)، ٥٢٤ .

[٨] عباس زياد السعدي، "الخصومة في الدعوى المدنية". (د.ط، بغداد: مكتبة الصباح، ٢٠١٢م)، ٣١.

[٩] محمد سعيد عبد الرحمن، "الحكم القضائي: أركانه وقواعد إصداره"، ٩٦.

[١٠] المعدلة بموجب الأمر السامي الكريم رقم (م/١٨) بتاريخ (١٤٤٢/١/١٥) هـ.

[١١] محمود محمد هاشم، "قانون القضاء المدني". (ط ٢، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٩٨م)، ٢: ٢٢٤.

كنا بصدد خصومات متجددة ولا متناهية، الأمر الذي يؤدي إلى ضياع الحقوق، وعدم استقرار المعاملات، والمساس بهيبة القضاء، وعدم الثقة فيه[١٢]. فبمجرد اكتساب الحكم للقطعية فإنه يكون فاصلاً في الخصومة، ولا يجوز للمحكمة مصدرة الحكم أن تعيد نظر القضية من جديد، وهذا ما يُعرف باسم اكتساب الحكم لقوة الأمر المقضي به.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم لا يصل لهذه المرحلة حتى يكون موصوفاً بحجية الشيء المحكوم به، حيث يكون الحكم حينها عرضة للطعن فيه بالطرق العادية المتمثلة في الاستئناف[١٣]. فمتى اقتنع المحكوم عليه بالحكم أو أيدت محكمة الاستئناف الحكم أو رفع الاستئناف خارج القيد الزمني فلا مجال للطعن في الحكم إلا بالطرق غير العادية المتمثلة في التماس إعادة النظر أو نقض الحكم[١٤]، وهذا لا ينال من كون الحكم قطعيًا وحاسمًا لموضوع النزاع[١٥]. ويتضمن هذا الشرط ألا يكون الحكم مسبوقاً بحكم قبله في ذات موضوع النزاع، كونه لا يقضى في واقعة واحدة بقضاءين. كما يتضمن أيضاً أن يكون ملاقياً للدعوى وطلباتها، فلو كانت الدعوى وطلباتها في موضوع والحكم في موضوع آخر لم يصح ذلك[١٦].

رابعاً- الشكلية:

تعد الكتابة من أهم الشروط التي يجب توافرها في الحكم القضائي، وهذا ما بينته المادة الثالثة والستون بعد المئة من نظام المرافعات الشرعية، ويستفاد بمفهوم المخالفة أن تخلف الشكلية هنا يجعل الحكم كالعدم لا أثر له؛ لأن الكتابة تُعد دليلاً على وجود الحكم. وإلى جانب اشتراط الكتابة ينبغي أن يتضمن الحكم الأسباب التي بني عليها بدلالة المادة السادسة والستين بعد المئة من نظام المرافعات الشرعية. وأن يتضمن الحكم توقيع القاضي أو القضاة ناظري الدعوى[١٧]، ويندرج تحت ذلك -أيضًا- أن يكون الحكم ممهوراً بالصيغة التنفيذية التي تجعل من الحكم سنداً تنفيذياً منتجاً لأثره النظامي وهو التنفيذ الجبري[١٨]. وجميع ذلك إعمال للقالب الذي يجب أن يكون عليه الحكم القضائي المتميز عن غيره من القرارات التي يصدرها القاضي أثناء نظر الدعوى[١٩].

المبحث الثاني- دور القضاء في نشوء الحق الشخصي:

تبين فيما سبق ماهية الحكم القضائي المكسب للحقوق الشخصية. فمن خلال سلطة القاضي التقديرية يمكن أن يتضمن الحكم القضائي تعديلاً بالإضافة أو إلغاءً لبعض الالتزامات العقدية -على سبيل المثال- ضمن إطار مصادر الحقوق الشخصية. وهنا تجدر الإشارة أولاً إلى أن نظام المعاملات المدني[٢٠] جاء

---

[١٢] محمد عبدالرحمن الشماع، "مصادر الحكم القضائي في الشريعة والقانون". (ط ١، عمّان: دار الفكر، ٢٠٢٠ م)، ٢٢٨.

[١٣] المادة (١٨٥) من نظام المرافعات الشرعية

[١٤] المادة (١٩٣) من نظام المرافعات الشرعية.

[١٥] انظر: عبد الرزاق السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني". (ط ١، القاهرة: دار الشروق، ٢٠١٠م)، ٢: ٦٣٢.

[١٦] عبد الله محمد آل خنين، " الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية". (ط ٧، الرياض: مكتبة الرشد، ٢٠١٩م)، ٢:١١٨.

[١٧] المادة (١٦٦) من نظام المرافعات الشرعية.

[١٨] انظر: الفقرة الأولى من المادة (٩) من نظام التنفيذ، الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (م/٥٣) بتاريخ (١٤٣٣/٨/١٣) هـ. ونصها: "لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي لحق محدد المقدار حال الأداء، والسندات التنفيذية هي: ١-الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة من المحاكم..."

[١٩] محمد سعيد عبد الرحمن، "الحكم القضائي: أركانه وقواعد إصداره". ١٦٣.

[٢٠] الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (م/١٩١) بتاريخ (١٤٤٤/١١/٢٩)هـ.

خاليًا من إيراد تعريف للحقوق الشخصية، إلا أنه يمكن تعريفها بأنها عبارة عن رابطة قانونية بين شخصين دائن ومدين بمقتضاها يطلب الدائن من مدينه إعطاء شيء، أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل[٢١]. يتبين من ذلك أن هذه الرابطة الشخصية أو علاقة الدائنية لا يمكن ممارستها بشكل مباشر على شخص المدين أو ماله في حال تعثره في الوفاء بالتزامه، وليس للدائن حينها إلا طرق أبواب القضاء في سبيل إلزام المدين بالتنفيذ، أو التعويض إن كان له مقتضى[٢٢].

وحتى يتضح دور القضاء في نشوء تلك الحقوق كان لزاماً أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في الأول دور القضاء في كسب الحق الشخصي في إطار العقد، وفي الثاني دور القضاء في نشوء الحق الشخصي في إطار العمل غير المشروع.

المطلب الأول– دور القضاء في كسب الحق الشخصي في إطار العقد.

غني عن البيان أن مصادر الحق الشخصي إما أن تنشأ من مصادر إرادية أو غير إرادية، والذي يهمنا في هذا المطلب المصادر الإرادية التي نص عليها المنظم في نظام المعاملات المدني في بابه الأول، حيث خصص الفصل الأول منه للعقد، والثاني للإرادة المنفردة. وكون العقد من أبرز تطبيقات المصادر الإرادية كونه يشتمل على إرادة منفردة وأكثر بالتقاء إرادتين لإحداث أثر قانوني من جهة، ويشتمل على التزامات منفردة يلتزم بها مَن صدرت عنه من جهة أخرى، مثل: عقد الهبة، كان الاقتصار عليه شاملًا للمصادر الإرادية.

يقتضي بيان دور القضاء في كسب الحقوق الشخصية الإشارة أولًا إلى أن عمل القضاء في الأصل يتمثل في إصدار الأحكام الموضحة للموقف النظامي الحاسمة لموضوع النزاع، فدوره يكون كاشفاً عن التزام يقع على عاتق أحد أطراف العقد وقع بشأنه خلاف، ولا يكون منشئًا لالتزام غير موجود في العلاقة التعاقدية[٢٣]. ومع ذلك، فمن الممكن ألا تكون مهمة القضاء مجرد الكشف عن التزام عقدي سابق، بل قد يتعداه إلى إنشاء التزام يكون مصدره الحكم القضائي، فقبل الحكم لم يكن لهذا الالتزام وجود، ولم تتجه له إرادة أطراف العلاقة حتى يقال: إن مصدره العقد.

وقد تعددت الاتجاهات النظامية في تبرير الدور الإنشائي للحكم القضائي ضمن العقد، فمن الشراح من يرى أن هذا الإنشاء يتم وفقاً للحق القضائي، ومنهم من يرى أنه عبارة عن تجديد ضروري للالتزام، ونظرت طائفة أخرى إلى إحلال إرادة القاضي في موضوع النزاع العقدي بتعديل العقد بإكماله أو انتقاصه.

ففكرة الحق القضائي تقوم على أساس التدخل الضروري للقضاء في تعديل الالتزامات العقدية بإضافة أو إلغاء، فتكون الالتزامات المعدلة مصدرها الحكم القضائي وفقاً للصلاحية التي يتمتع بها القضاء نظاماً[٢٤]. وقد يعترض على هذا التبرير من حيث إن دور القضاء لم يكن مصدراً للالتزامات الجديدة، بل تم ذلك وفقاً لما رسمه النظام، فيكون النظام هو المصدر الأساس، وبذلك لا يصلح أن يكون القضاء مصدراً للالتزام. ويمكن الرد على ذلك بأن النظام يُعد مصدراً

---

[٢١] عبد الرزاق السنهوري، "الوجيز في النظرية العامة للالتزام". (ط ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤م)، ٦.

[٢٢] مصطفى العوجي، "القانون المدني". (ط ٦، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية،٢٠١٦ م). ١:١٥

[٢٣] وجدي راغب، "النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات". (ط بدون، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٧٤م)، ١٠٠.

[٢٤] انظر: سمير عبد السيد تناغو، "الالتزام القضائي". (ط ١، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٤م)، ١٠.

غير مباشر لجميع الالتزامات عمومًا، ومن تلك الالتزامات الأحكام القضائية التي تكون مصدراً مباشراً لها[٢٥]، وبعبارة أخرى فإن النظام بمنحه السلطة القضائية للقاضي يكون هو المصدر غير المباشر، بخلاف الحكم القضائي الذي أدى مباشرة إلى ترتيب تلك الالتزامات.

أما فكرة التجديد الضروري تكون عن طريق تدخل القضاء بإصدار أحكام تقضي على التزامات عقدية، وتنشئ التزامات أخرى، فبعد انتهاء الخصومة، وصدور الحكم نكون بصدد التزامات جديدة غير موجودة من قبل، ويكون الحكم القضائي مصدراً لها [٢٦] . وأساس هذه الفكرة يقوم على أن المسؤولية العقدية تكون موجودة للالتزام الذي يحمل مضمون إصلاح ضرر حال التعثر في الوفاء بالالتزام، ومهمة إصلاح هذا الضرر عبارة عن: حق شخصي منشئه الحكم القضائي، فيحل هذا الإصلاح محل الالتزام العقدي غير المنفذ[٢٧]. ويعترض على هذا التبرير أن في طياته إلغاء للمسؤولية العقدية، والحكم بإصلاح الضرر معناه: حكم بالتعويض، وذلك أثر من الآثار المترتبة على العقد، ولا يُعد الحكم القضائي مصدراً للتعويض في هذا الفرض، خاصة وأن الأصل بقاء العقود وصحتها، وطلب تنفيذها ما أمكن[٢٨].

أما فيما يتعلق بإحلال إرادة القاضي في موضوع النزاع العقدي، فأساسها مبني على أن أصل الالتزامات العقدية هو الإرادة. وبيان ذلك أن طرفي العقد قد اختارا وقبلا بإرادتهما الحرة الآثار المترتبة على العقد[٢٩]، فاعتماد ذلك متعين، ولا يصار إلى غيره[٣٠] إلا إذا تعثر أحدهما في الوفاء بالتزامه، وتسبب في اختلال التوازن العقدي، فإننا نصبح في حاجة إلى إعادة ذلك التوازن من خلال إحلال إرادة القاضي في موضوع النزاع؛ لتكون إرادة القاضي –هنا– مصدرًا من مصادر الالتزام عن طريق تعديله للعقد بإضافة التزامات جديدة أو إنهاء التزامات قائمة لم تتناولها إرادة طرفي العقد، وذلك بموجب الحكم القضائي[٣١]، خاصة أن طرفي الالتزام قد يتفقا على المسائل الجوهرية في العقد[٣٢] ويتركا المسائل الثانوية دون اتفاق أو تأجيل الحديث عنها لحين التنفيذ على أقل تقدير، مما قد يكون مثار نزاع؛ لأن كل طرف يرغب في تحقيق المصلحة القصوى ولو على حساب الطرف الآخر. ومن هنا يأتي دور القاضي بإحلال إرادته لتعديل العقد بما يتلاءم مع معطيات المسائل الجوهرية وطبيعة العلاقة التعاقدية، ومبادئ العدالة[٣٣].

---

[٢٥] عصمت عبد المجيد بكر، "النظرية العامة للالتزامات". (ط ١، أربيل، منشورات جامعة جيهان، ٢٠١٢م)، ١:٧٤٠

[٢٦] انظر: سمير عبد السيد تناغو، "الالتزام القضائي". ١٨.

[٢٧] سمير عبد السيد تناغو، "مصادر الالتزام". (ط ١، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠٠٩م)، ٣٧٩. انظر أيضاً: أحمد سليمان الأحمد، *"دور الحكم القضائي في كسب الحق الشخصي"*، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ٣٧، (٢٠٢١): ٥٤٧.

[٢٨] المبدأ القضائي رقم (٤٠)، المقر بقرار المحكمة العليا برقم (٣/٣/١٣) بتاريخ (١٤٣٢) هـ.

[٢٩] أكرم محمود حسين، وعبد الله، محمد صديق، "موضوعية الإرادة التعاقدية"، *مجلة الرافدين للحقوق*، ٣١، (٢٠٠٧): ٧٥.

[٣٠] المبدأ القضائي رقم (٣١) المقر بقرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة برقم (٣/٢٨٢) بتاريخ (١٤٢٢/٤/٢٣) هـ.

[٣١] محمد شريف أحمد، "نظرية تفسير النصوص المدنية". (ط ١، بغداد: مطبعة وزارة الأوقاف، ١٩٨٢م)، ١١.

[٣٢] أحمد سليمان الأحمد، *"دور الحكم القضائي في كسب الحق الشخصي"*، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ٣٧، (٢٠٢١): ٥٥٢.

[٣٣] أسامة أحمد بدر، "تكميل العقد". (د.ط، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م)، ٥٣

ونرى أن التبرير السابق هو الأنسب ، خاصة وأن العقد قد يحمل في طياته أجزاء صحيحة وأخرى غير صحيحة تجعل من العقد باطلاً في جزء منه أو قابلاً للإبطال في مجمله، فهنا يمكن استبعاد الجزء الباطل والإبقاء على جزئه الصحيح مالم يكن الجزء الباطل أساسياً في إمضاء العقد. وهذا الأمر أكد عليه القضاء السعودي وبيَّن أن الشروط بين الطرفين إذا لم يظهر أنها تخالف الشرع فهي محترمة، وليس لأحد أن يبطلها أو يخصصها إلا من أبرمها[٣٤]. ويستفاد من مفهوم المخالفة أن ما خالف الشرع يكون عرضة للإسقاط والإبطال. وعليه، فإن الالتزامات التي تنقص من العقد أو تزاد عليه تكون ذات مصدر قضائي لا عقدي. ومن هنا فإننا نرى أن الأحكام القضائية لها دور في كسب الحق الشخصي في إطار العقد وفق ما بيناه.

المطلب الثاني- دور القضاء في كسب الحق الشخصي في إطار العمل غير المشروع:

المسؤولية التقصيرية عبارة عن: إخلال بالتزام قانوني غايته عدم إلحاق الضرر بالغير، وتتواجد بتوافر أركانها الثلاثة من الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما[٣٥]. وهي بهذا المفهوم تُعد مصدراً من مصادر الالتزام، وفقاً للمادة الثامنة عشرة بعد المئة من نظام المعاملات المدنية، التي عبرت عن ذلك بالفعل الضار. ووجه الاقتصار عليها من بين المصادر غير الإرادية للحق الشخصي هو التقاؤها مع الفعل النافع في الآثار، كما أن النظام شامل لهما، وقد بين أحكامهما. والسؤال الذي يتبادر هنا ما دور القضاء في كسب الحق الشخصي ضمن إطار هذه المسؤولية؟.

يميل بعض فقهاء الأنظمة إلى أن للقضاء دورًا بارزًا في مصدرية الحقوق الشخصية المتولدة عن الأفعال الضارة، وبيان ذلك أن الالتزام بالتعويض يترتب على قيام شخص ما بارتكاب الفعل الضار، وهذا مصدره النظام، أما الالتزام بدفع التعويض فيكون ذا مصدر قضائي، فيكون الحكم القضائي بناء على ذلك مصدراً من مصادر كسب الحقوق الشخصية في المسؤولية التقصيرية[٣٦]. في حين يرى فريق آخر أن الحكم القضائي في هذه الصورة يكون بمثابة إحلال للالتزام بدفع التعويض ذي المصدر القضائي محل الالتزام بالتعويض ذي المصدر النظامي؛ ليكون ذلك بمثابة التجديد في المسؤولية التقصيرية[٣٧]. ويرى آخرون أن العمل غير المشروع في حد ذاته لا يرقى إلى أن يكون مصدراً لكسب الحقوق الشخصية؛ لأن غاية الأمر هو مخالفة الالتزامات النظامية بعدم الإضرار بالغير، والإخلال بتلك الالتزامات النظامية لا يتولد منه التزام بالتعويض، وإنما يتولد الالتزام بالتعويض من الحكم القضائي. وبذلك فإن مسار الحق الشخصي -هنا- لا يكون مرده الفعل الضار، بل مرده إلى النظام ذاته الذي أنشأ للمضرور حقاً بالتعويض المكتسب عن طريق الحكم القضائي[٣٨].

ويمكن القول: إن التبريرات السابقة تنال من مصدرية الفعل الضار كأحد مصادر الالتزامات النظامية، وكوننا لا ننازع في ذلك؛ لأنه من المسلمات

---

[٣٤] المبدأ القضائي رقم (٥٤) المقر بقرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته الدائمة برقم (٣/٦٣) بتاريخ (١٤٢٠) هـ.

[٣٥] انظر: عبدالرزاق السنهوري، "الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المصري". (ط بدون، القاهرة: مطبعة لجنة التأليف والنشر، ١٩٨٣م)، ٣١٠.

[٣٦] انظر: سمير عبد السيد تناغو، "الالتزام القضائي"، ٥٧.

[٣٧] انظر: سمير عبد السيد تناغو، "الالتزام القضائي"، ١٥.

[٣٨] محمد سليمان الأحمد، "فلسفة الحق". (ط ١، بيروت: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧م)، ١٢٦.

النظامية، إلا أنه يؤخذ عليها أنها لم تميز بين أساس الحق وبين إدخاله حيز التنفيذ. فأساس الحق الشخصي هنا العمل غير المشروع، ويدخل حيز التنفيذ بموجب الحكم القضائي بدفع التعويض، فالحكم القضائي بالتعويض بمثابة تنفيذ عيني للالتزام. كذلك إن التبرير الذي يصلح أساساً لمصدرية القضاء للحقوق الشخصية عن الفعل الضار هو الدور الذي يؤديه في إنشاء الالتزامات، خاصة وأنه لا يمكن فرض الالتزامات إلا به، هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإن دور النظام في هذه الظروف هو رسم المبادئ العامة المنظمة للمسائل المختلفة، فيأتي حينئذٍ القضاء لفرض الالتزامات، وإنشاء الحقوق الشخصية التي يستأثر بها. وبذلك يتبين أنه لا مناص من كون القضاء مكسبًا للحقوق الشخصية في هذا الفرض.

المبحث الثالث- الحقوق الشخصية ذات المصدر القضائي:

غني عن البيان القول: إن الحقوق الشخصية عبارة عن نتيجة تفاعلات بين الشخصيات النظامية، وقد بينا دور الحكم القضائي في نشوئها. ولتسليط الضوء على تلك الحقوق المكتسبة بالحكم القضائي كان لزاماً تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نفرد الأول منهما للحق الشخصي في المصادر الإرادية، والثاني للحق الشخصي في المصادر غير الإرادية.

المطلب الأول- الحق الشخصي في المصادر الإرادية:

يحتل الحق الشخصي مكانة بارزة بين الحقوق المالية بسبب تشعبه في حياة الأشخاص النظامية، الأمر الذي جعله راسخًا في وجدان القواعد النظامية. ومن هذا المنطلق نجد أن القوانين المختلفة قد ترجمت ذلك من خلال بيان مصادره بنوعيها الإرادية وغير الإرادية حتى استحالت عقداً على جيد الحقوق المالية. وقد بينا آنفاً دور الحكم القضائي مع تلك المصادر، فكان من المناسب أن نجلّي الحق الشخصي القضائي ونبسط الحديث عنه من خلال فرعين، نتناول فيهما دور القضاء غير المباشر في نشوء الحق الشخصي، ودور القضاء المباشر في نشوء ذات الحق.

الفرع الأول- دور القضاء غير المباشر في نشوء الحق الشخصي:

من بين المصادر الإرادية للحق الشخصي العقد فله قدم السبق فيها؛ لأنه يمثل الإرادة المنفردة وأكثر منها بوجود الإرادة الأخرى لإحداث الأثر الذي رتبه النظام على تلاقي الإرادتين والمتمثل في الحق الشخصي، كما سبق بيانه[٣٩]. وللقضاء مع هذا المصدر أحوال تؤثر عليه منذ مرحلة التكوين، ومرورًا بتقدير صحة الرضى حتى مرحلة انحلال العقد.

ففي مرحلة تكوين العقد نجد أن القضاء يبسط سلطته التقديرية في حسم مسائل النزاع المثارة حول صحة الإرادتين وتطابقهما وخلوهما من العيوب المؤثرة فيهما[٤٠]، المتمثلة في الغلط[٤١] والتغرير[٤٢] والإكراه[٤٣]

---

[39] الصفحة (٨) من هذه الدراسة.

[٤٠] عبد المجيد الحكيم، "الوسيط في نظرية العقد". (ط بدون، بغداد: شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٧م)، ١:١٢٠

[٤١] انظر: المادة (٥٧) من نظام المعاملات المدنية، التي تنص على: "للمتعاقد طلب إبطال العقد إذا وقع في غلط جوهري لولاه لم يرض بالعقد، وبخاصة إذا كان الغلط الجوهري في صفة المحل أو شخص المتعاقد معه أو صفته أو الحكم النظامي".

[٤٢] انظر: المادة (٦١) من نظام المعاملات المدنية، التي تنص على: "التغرير أن يخدع أحد المتعاقدين الآخر بطرق احتيالية تحمله على إبرام عقد لم يكن ليبرمه لولاها".

والاستغلال[٤٤]، وفقاً لنظام المعاملات المدنية. فمتى حكم القاضي في مسائل الإرادتين كان متدخلاً في تكوين العقد من خلال حل النزاع حول صحة الإرادة من عدمها من جهة، أو من خلال الترجيح بين الإرادة الظاهرة والباطنة من جهة أخرى. فالقضاء يكون جزءاً من مصدرية العقد والحالة هذه. يتضح ذلك جلياً من خلال قيام المدعي برفع دعواه أمام أحد المحاكم التجارية السعودية ملخصاً دعواه في قيام المدعي عليه بإبرام عقد توريد معه، وعليه قام المدعي بتنفيذ التزاماته العقدية، إلا أن المدعى عليه لم يف بما عليه من التزامات ماليه. وبعد عرض الدعوى على المدعى عليه دفع بأن المدعي قد غرر به؛ لأن التوقيع الموجود في العقد لا يُنسب للمدعي؛ ليتبين من مجريات المرافعة أن صاحب التوقيع يتبع للمدعي، ليحكم القضاء حينها بانتفاء الغرر، وسلامة إرادة الطرفين من عيوب الرضى، وإمضاء العقد ولزوم آثاره، ومنها: المقابل المالي للمدعي[٤٥]. فهنا نجد أن القضاء قد تحقق من سلامة الإرادة، وحكم بموجبها، وألزم بآثار العقد، ليكون بذلك متدخلاً في ملابسات نشوء العقد وسلامته. يؤيد ذلك مفهوم المخالفة من هذا الحكم، بحيث لو كان هناك عيب في إرادة المدعى عليه لحكمت المحكمة ببطلان العقد إعمالاً للمادة الثانية والستين من نظام المعاملات المالية، التي تنص على أن "للمغرر به طلب إبطال العقد إذا كان التغرير في أمر جوهري لولاه لم يرض بالعقد"، ويتضح من مجريات هذه الدعوى أن دفع المدعى عليه بالتغرير يُعد أمرًا جوهريًا بالنسبة له.

كما ينسحب ذات الأمر على النزاع المثار حول إنتاج الإرادة لأثرها بين أطراف العقود الالكترونية التي لا يكون فيها مجلس عقد بالمعنى التقليدي، ليكون القضاء حاسماً للتنازع بين النظريات التي أثيرت بهذا الخصوص[٤٦]. وإن كان المنظم السعودي قد بين موقفه من تنازع النظريات حول لحظة إبرام العقد الإلكتروني واعتمد نظرية العلم بالقبول فيصلاً في هذا الموضوع[٤٧]، ونص على أن "السجل الإلكتروني يُعد قد أرسل عندما يدخل منظومة بيانات لا تخضع لسيطرة المنشئ". وباستقراء اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الإلكترونية نستطيع القول: إن لحظة إبرام العقد تكون من لحظة تسلم القبول[٤٨]. إلا أن دور القضاء لا زال بارزاً من خلال التأكد من تحقق العلم، كون مجرد وصول القبول لا يعدو عن كونه قرينة للعلم لا دليلاً عليه[٤٩]. فإذا تحققت المحكمة من وصول القبول للموجب، وقام الدليل على تحقق علم الموجب به، حكمت بنفاذ العقد وترتيب آثاره، وإلا فلا، أي أن ترتيب آثار العقد النظامية يدور مع الحكم القضائي وجوداً وعدماً.

---

[٤٣] انظر: المادة (٦٤) من نظام المعاملات المدنية، التي تنص على: "الإكراه تهديد شخص دون حق بوسيلة مادية أو معنوية تخيفه فتحمله على التصرف".

[٤٤] انظر: المادة (٦٨) من نظام المعاملات المدنية، التي تنص على: "إذا استغل أحد المتعاقدين ضعفاً ظاهراً..... فللمحكمة..... أن تنقص من التزاماته أو تزيد من التزامات الطرف الآخر..."

[٤٥] انظر: الحكم رقم (٤٤٧٠٨١٩٠٧١) لعام (١٤٤٤)هـ، المحكمة التجارية بمدينة الرياض.

[٤٦] ياسين محمد الجبوري، "المبسوط في شرح القانون المدني". (ط ١، عمّان: دار وائل للنشر، ٢٠٠٢م)، ١:٢٤٠

[٤٧] انظر: المادة (١٣) الفقرة (١) من نظام التعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم الملكي الكريم رقم (م/١٨) بتاريخ (١٤٢٨/٣/٨) هـ، وتنص الفقرة على: "يعد السجل الإلكتروني قد أرسل عندما يدخل منظومة بيانات لا تخضع لسيطرة المنشئ...".

[٤٨] انظر: الفصل الثاني من اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الإلكترونية في صفحته السابعة.

[٤٩] سحر البكباشي، "دور القاضي في تكميل العقد". (ط ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٨م)، ٢٠٦.

كما يبسط القضاء سلطانه على العقد من خلال الفصل في سكوت القابل عن بيان موقفه من الموجب، خاصة في الحالات التي تحفها قرائن تدل على الرضى بإبرام العقد، كوجود تعاملات سابقة بين المتنازعين، أو أن يكون الإيجاب مفيدًا للقابل الساكت، أو أن يقوم الأخير بتسلم محل العقد مع عدم مناقشة الثمن المدون أمامه[٥٠]. فإذا ثار نزاع حول ذلك وحكم القضاء بما له من سلطة تقديرية بصحة اعتبار السكوت قبولًا كان العقد مرتبًا لآثاره، وإلا عُدَّ كأن لم يكن، وحينها يتخلف العقد عن ترتيب آثاره النظامية، وجميع ذلك بفضل الحكم القضائي. يؤيد ذلك قيام المحكمة بفسخ العقد المبرم بين أطراف الدعوى، بعد أن تبين لها صحة العقد المبرم، واعتبار سكوت المدعى عليه وعدم تجاوبه في تنفيذ العقد –مع أن الطرف الآخر أوفى بالتزامه العقدي– دليلاً على صحة العقد، ونظراً لتعثر المدعى عليه عن الوفاء بالتزاماته تم الحكم بفسخ العقد[٥١]. يستنبط من ذلك أن القضاء عُدَّ العقد صحيحاً مع سكوت المدعى عليه الملابس، ولو افترضنا العكس لكان الحكم بإبطال العقد أقرب للمبادئ النظامية.

وفيما يتعلق بتقدير صحة الرضى، فمتى ثار نزاع حول خلوه من العيوب المتمثلة في الغلط، والإكراه، والتغرير، والاستغلال، فإن حل النزاع وترتيب أثر العقد من عدمه يتوقف على ما يصدره قاضي الموضوع من حكم مستعملًا في ذلك سلطته التقديرية من جهة، والأخذ بعين الاعتبار بالظروف والملابسات المحيطة بشخص كل متعاقد[٥٢]. أي أن النزاع حول صحة الرضى وخلوه من العيوب المؤثرة فيه كالغلط، والتغرير، والغبن يجعل من العقد غرضاً لسهم الإبطال، الأمر المؤدي إلى عدم صلاحيته لتوليد الحق الشخصي. وتدخل القضاء بالحكم بصحة التراضي، وخلوه من العيوب المؤثرة فيه يكون بمثابة نفخ الروح في العقد، وترتيب الحق الشخصي عليه، وإلا كان عكس ذلك بحيث يترتب عليه إبطال العقد، ونفي الحق الشخصي بين أطراف العقد. يتجسد ذلك في الحكم الصادر بإبطال عقد بيع جميع أسهم إحدى الشركات، بعد أن رفع المدعي دعواه مطالبًا إلزام المدعى عليه بتنفيذ العقد[٥٣]. وقد توصلت المحكمة لحكمها بعد أن ثبت لديها أن عقد تأسيس الشركة ينص صراحة على وجوب إذن جميع الشركاء حال بيع أسهم الشركة، وكون المدعى عليه قد انفرد بذلك فلا مجال للقول بصحة العقد؛ لعدم صحة الرضى، وعليه فإن هذا الحكم يعيد أطراف عقد البيع إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، وبذلك ينتفي الحق الشخصي في هذه الصورة بحكم القضاء.

وكما أن العقد ينقضي عادة بتنفيذ التزاماته، إلا أن للقضاء دوراً في انحلال العقد دون تنفيذه، وتلك سلطة تقديرية يستأثر بها القضاء يحكم بها متى تحقق موجبها وانتفت موانعها[٥٤].سواء كان هذا الانحلال على هيئة فسخ كلي أو جزئي للعقد بحسب الأحوال. والحكم بالفسخ الكلي يسلب العقد جميع آثاره النظامية المتمثلة في الحق

---

[٥٠] عصمت عبد المجيد بكر، "مصادر الالتزام في القانون المدني". (ط ١، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٧م)، ٥٨.

[٥١] انظر: الحكم رقم (٤٤٣١٠٤٧١٢٣) لعام (١٤٤٤)هـ.

[٥٢] نبيل إسماعيل عمر، "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية". (ط بدون، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م)، ٢٥٣.

[٥٣]انظر: الحكم رقم (٤٣٩١٥٩٣٧٨) لعام (١٤٤٣)هـ.

[٥٤] انظر: عمر علي الشامسي، "فسخ العقد". (ط ١، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٠م)، ٦٧.

الشخصي، أما الحكم بالفسخ الجزئي فلا يقضي إلا على بعض آثار العقد، ومرد ذلك ما للقضاء من سلطة تقديرية في كل عقد بحسبه[٥٥]. وفي هذا السياق أصدرت إحدى المحاكم التجارية حكمها بفسخ عقد المقاولة المبرم بين طرفي الدعوى بشكل جزئي بعد أن تعثر المدعى عليه عن إكمال الوفاء بالتزاماته دون عذر مشروع[٥٦]، ليكون الحكم والحالة هذه مصححاً للعقد فيما تم إنجازه من أعمال من جهة، ومنهياً له فيما تبقى منه من جهة أخرى.

الفرع الثاني- دور القضاء المباشر في نشوء الحق الشخصي:

يتمثل الدور المباشر للقضاء في هذا الجانب في الالتزامات التي يفرضها القضاء في العقود المشوبة بالاستغلال، كذلك عند منح أجل قضائي للوفاء بالالتزامات العقدية، وأخيراً إلزام القضاء بالعقد في فرض الفسخ التعسفي. فالاستغلال كونه من عيوب الرضى يؤدي إلى إبرام عقد لا تتوازن فيه حقوق الأطراف والتزاماتهم[٥٧]. وحينئذٍ تتدخل المحكمة وتفرض سلطتها من خلال إبطال العقد، أو تعديل الالتزامات العقدية على أقل تقدير. وتعديل الالتزامات يكون من خلال تخفيفها على الطرف المُستغَل، وزيادتها على المُستغِل إلى القدر الذي تتوازن فيه حقوق أطراف العقد مع التزاماتهم[٥٨]، وهذا هو الحال السائد في التعامل القضائي مع الاستغلال[٥٩]. ومن هذا المنطلق نجد أن القضاء قد قام بدور إنشاء التزامات جديدة لم تكن موجودة في العقد، ويكون مرجعها الحكم القضائي منفرداً، بخلاف الالتزامات العقدية التي يكون أساسها العقد والاتفاق كمصدر للالتزام، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة والستون من نظام المعاملات المدنية ؛حيث بينت أن للقضاء سلطة واسعة في إعادة التوازن العقدي حال الاستغلال لكونه من العيوب التي تمس الرضا.

أما فيما يتعلق بمنح الأجل القضائي، فللمحكمة -بما لها من سلطة تقديرية- أن تمنح المدين أجلاً محدداً حتى يتسنى له الوفاء بالتزامه، وهذا يعد إنشاءً لأجل جديد على خلاف ما توجهت له إرادة طرفي العقد[٦٠]. وغني عن البيان أن منح هذا الأجل لا يتم إلا وفق شرائط محددة متى توافرت كان الحكم بمنحه على خلاف الأصل، وهو ما اتجهت إليه إرادة الأطراف من جهة، ووجوب الوفاء بالالتزامات فوراً من جهة أخرى[٦١]. يؤيد هذا التوجه ما ذهب إليه نظام المعاملات المدنية في مادته الخامسة والسبعين بعد المئتين التي بينت دور القضاء في منح الأجل مظهر من مظاهر التدخل في الالتزامات العقدية بالتعديل والإنشاء. ومن ثمَّ أمكن القول بأن مصدر منح الأجل الجديد هو القضاء، وليس إرادة طرفي العقد، وأن القضاء يتمتع بمصدريته للحق الشخصي في إطار العقد في حالة الفسخ التعسفي

---

[٥٥] عقيل فاضل الدهان، "عدم تجزئة التصرف القانوني في القانون المدني: رسالة دكتوراه". (د.ط، بغداد: جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠٦م). ٢١٤

[٥٦] انظر: الحكم رقم (٤٤٧٠١٤٤٧٢٩) لعام (١٤٤٤)هـ.

[٥٧] انظر: عبد الرزاق السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني"، ١:٣٨٦.

[٥٨] عصمت عبد المجيد بكر، "النظرية العامة للالتزامات"، ١:٢٥٩.

[٥٩] توفيق حسن فرج، "نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري". (د.ط، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٦٦م)، ٣٣٩.

[٦٠] إبراهيم عنتر فتحي، "حقوق العقد: رسالة دكتوراه". (د.ط، الموصل: جامعة الموصل، كلية الحقوق، ٢٠١٤م)، ١٧٠.

[٦١] إسماعيل إبراهيم محمد، "الدور الإيجابي للقاضي في تعديل العقد: رسالة ماجستير". (د.ط، الموصل: جامعة الموصل، كلية الحقوق، ٢٠١٦م)، ١٦١.

خاصة في تلك الطائفة من العقود التي يتمتع فيها أحد أطرافها بصلاحية فسخ العقد من جانب واحد[٦٢].

وبيان ذلك أن المطالبة بالفسخ من حيث الأصل حق مشروع لأطراف العقد متى تحقق موجبه، إلا أن استئثار هذا الحق من قبل أحد أطراف العقد يجعله مظنة للتعسف، فيكون من قبيل التعسف في استعمال الحق الموجب للتعويض كما بينته المادة الثامنة والعشرون من نظام المعاملات المدنية، خاصة في الحالات التي ينوي بها الفاسخ الإضرار بالطرف الآخر، فيكون إعماله للفسخ حقاً في الظاهر، وإضراراً بالآخر في الباطن[٦٣]. وما يهمنا في هذا الجانب أن القضاء قد يتخذ موقفاً من موقفين، أحدهما أن يحكم بالفسخ المقترن بالتعويض، والآخر أن يحكم باستمرار العقد. ففي الحالة الأولى نرى أن القضاء هو مصدر الحق الشخصي المتمثل في التعويض، خاصة وأن الفاسخ قد استعمل حقه في إعمال الفسخ، وهذا لا يُعدُّ خطأ موجباً للمسؤولية، فمن استعمل حقه على نحو مشروع لم يكن مسؤولاً عما ينتج من أضرار من حيث الأصل؛ ليتبين أن الحكم بالتعويض جاء على نحو مستقل يستأثر القضاء بمصدريته. أما إذا حكم القضاء باستمرار العقد، فإن استمرارية العقد على هذا النحو لم تأت من العقد ذاته؛ لأنه شارف على الانقضاء، بل جاءت من الحكم الذي اعترف بالوجود النظامي للعقد، ولولا القضاء لما كان هناك وجود له. ليكون القضاء في كلا الأمرين مصدراً مستأثراً بالحق الشخصي.

المطلب الثاني- الحق الشخصي وفقًا للمصادر غير الإرادية:

تحسن الإشارة إلى أن المصادر غير الإرادية للحق الشخصي تتمثل في الوقائع غير الإرادية بسبب فعل الإنسان أو الطبيعة، وهي بهذا المفهوم إما أن تكون مشروعة أو غير مشروعة من حيث الأصل. فتكون مشروعة في فرض الإثراء بلا سبب، وما على المدين إلا رد ما أثري به لحساب الدائن. وتكون غير مشروعة عندما يترتب عليها ضرر يوجب التعويض. وغني عن البيان الدور الذي يقوم به النظام في مجال المصادر غير الإرادية للحق الشخصي. ومع ذلك فإن للقضاء مكانة ضمن تلك المصادر، يتبين ذلك من خلال تناول الموضوع من فرعين، الأول منهما لدور القضاء غير المباشر، والآخر عن دور القضاء المباشر.

الفرع الأول- الدور غير المباشر للقضاء في كسب الحق الشخصي مع عدم وجود العقد:

ففي فرض الإثراء بلا سبب نجد أن القضاء بسلطته التقديرية يتحقق من توافر الشروط اللازمة للحكم به والمتمثلة في حصول إثراء للمدين، يقابله افتقار الدائن، ووجود علاقة السببية ما بين الإثراء والافتقار، مع الأخذ في الاعتبار انعدام السبب النظامي لهذه الواقعة[٦٤]. وعليه فإن القضاء يقوم بتقدير الإثراء والافتقار وعلاقة السببية والتعويض إن كان له موجب، وهذا التقدير هو المعول عليه في وجود الإثراء من عدمه، وبدونه ينتفي الحق الشخصي.

---

[٦٢] سمير عبد السيد تناغو، "مصادر الالتزام"، ١٨٧.

[٦٣] عمار حنتيت، "التعسف في استعمال حق الفسخ في العقود: رسالة ماجستير"، (د.ط، الجزائر: جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ٢٠١٥م)، ٢٩.

[٦٤] سليمان مرقس، "محاضرات في الإثراء على حساب الغير في تقنينات البلاد العربية". (د.ط، القاهرة: جامعة الدول العربية، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٦١م)، ٥٥.

وفي السياق نفسه يقوم القضاء بتقدير التعويض عن العمل غير المشروع بعد النظر في أركان قيام المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما. فبدون الخطأ لا يتصور أن يكون الشخص مسؤولاً، فمتى تحقق القضاء من وجود العنصر الموضوعي المتمثل في الإخلال بالتزام قانوني، وتحقق من العنصر المعنوي المتجسد في علم المدين بالسلوك المخالف الذي قام به كنا بصدد قيام المسؤولية التقصيرية[٦٥]. يستخلص من ذلك أن الحكم الذي يصدره القاضي يؤثر بشكل مباشر في مسؤولية الشخص وإسناد الخطأ له، إذ بدون إسناد الخطأ لا مجال للقول بالمسؤولية مما ينتفي مع ذلك الحق الشخصي. ويعضد الخطأ حدوث الضرر سواء كان مادياً يصيب مصالح المضرور المادية، أو معنوياً متعلقاً بشعور وكرامة الدائن[٦٦]. وعليه متى اقتنعت المحكمة بحصول الضرر أصدرت حكمها بالتعويض لتحقق المسؤولية التقصيرية، ليكون الحكم في هذه الحالة قد قام بدور بارز في نشوء الحق الشخصي. ولا يكون ذلك إلا بعد النظر في رابطة السببية بين الخطأ والضرر بموجب السلطة التقديرية[٦٧].

ولا يقف دور القضاء عند هذا الحد، بل متى توافرت أركان المسؤولية التقصيرية الآنفة فإن المحكمة تصدر حكمها بالتعويض، وتقوم بتحديد مقداره بما يتناسب مع الخطأ والضرر[٦٨]. وتقدير التعويض يعكس نوع الضرر، ففي الأضرار المادية يكون التقدير وفقاً للكسب الفائت والخسارة اللاحقة، كما أن الأضرار الأدبية يتم تقديرها دفعة واحدة على نحو مرضٍ للمتضرر[٦٩]. ولا ينال من دور القضاء هنا كون الخطأ منشئاً للحق بالتعويض كمبدأ عام، فهذا نفسه لا يكفي للإلزام بالتعويض، مالم يقترن بحكم قضائي يحدد مقدار التعويض، ونوعه واجب الأداء.

وبما أن النظام يُعد من المصادر غير الإرادية للحق الشخصي، فإن للقضاء معه دورًا بارزًا يشاطره هذه المصدرية. فالنظام كمبدأ عام يقوم بتقرير الحقوق الشخصية، إلا أن تشكيل معالم الحق وفرضه لا يكون إلا عن طريق القضاء. فعلى سبيل المثال نجد أن نظام الأحوال الشخصية أقر حق النفقة للزوجة كأصل عام، مقرر بنص النظام، إلا أن تحديد معالمها يخضع لتقدير القضاء بدلالة المادة السادسة والأربعين من ذات النظام التي نصت على أنه يراعى في تقدير النفقة حال المنفَق عليه وسعة المنفِق.

يتبين من مما سبق دور القضاء البارز في مصدرية الحقوق الشخصية ضمن إطار المصادر غير الإرادية، فبدون دوره لا يمكن إسناد وصف المدين على المسؤول، ويكفي القضاء في هذا السياق أن له الكلمة في تحديدِ طبيعة الحق الشخصي وتشكيله وفق ما تقرر بموجب مصادره السابقة.

---

[٦٥] انظر: عصمت عبد المجيد بكر، "مصادر الالتزام في القانون المدني"، ٢٦٨.

[٦٦] نبيل إبراهيم سعد، "النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام". (ط ١، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٧م)، ٤٣٩.

[٦٧] عدنان إبراهيم السرحان، ونوري حمد خاطر، "شرح القانون المدني: مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات". (ط ١، عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م)، ٤٢٥.

[٦٨] انظر: سليم بعوش، "السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض عن الأضرار الجسدية: رسالة ماجستير". (د.ط، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، جامعة عبد الرحمن ميره، ٢٠١٣م)، ١٩.

[٦٩] حسام الدين كامل الأهواني، "النظرية العامة للالتزام". (ط ١، القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ١٩٠٥م)١:٢٩٤.

الفرع الثاني- الدور المباشر للقضاء في كسب الحق الشخصي مع عدم وجود العقد:

رأينا فيما سبق[٧٠] دور القضاء المباشر للحق الشخصي مع المصادر الإرادية، ونريد أن نبين أن هذا الدور المباشر لا يقتصر على المصادر الإرادية، بل يمتد ليكون مصدرًا مباشرًا للحق الشخصي في ظل غياب المصادر الإرادية، أو الأعمال غير المشروعة. وذلك من خلال تسليط الضوء على النظام كمصدر للحقوق الشخصية. والإشارة في هذا الجانب إلى أن النظام كمبدأ عام ينظر له على أساس أنه مصدر غير مباشر للحقوق الشخصية، أي أنه يمنح الاعتراف النظامي للمصادر التي يحددها، ومن هذا الاعتراف يتم إنشاء الالتزامات والحقوق، فالعقد لولا أن اعترف به النظام مصدراً من مصادر الالتزامات لما كان باستطاعته منفرداً إنتاج آثاره[٧١]، وهكذا في بقية المصادر. بينما نجد أن هناك من يرى أن النظام يُعدُّ المصدر المباشر للحقوق الشخصية التي نظمها، كون النظام في هذا الفرض هو المرجع لتحديد أحكام الالتزامات في هذا الجانب[٧٢] كما تم بيانه في فرض النفقة.

ولو أمعنّا النظر والتحليل في ذلك لوجدنا أن النظام منفرداً لا يمكن أن يكون مصدراً متفرداً بالحقوق الشخصية، وإنما يقتصر دوره على رسم الأُطر العامة للحقوق والواجبات لا كسبها. يؤيد ذلك أن دور النظام – هنا– يشبه الشرط ويخالف السبب. فالشرط يعرف بأنه: ما يتوقف عليه وجود الشيء أو صفته دون أن يكون جزءًا من حقيقته على نحو يلزم من عدمه عدم المشروط، ولا يلزم من وجوده وجود المشروط[٧٣]، فالشاهدان شرط للوجود الشرعي لعقد الزواج؛ حتى يكون مرتباً لآثاره، ومع ذلك فإن وجود الشاهدين لا يدخل في حقيقة عقد الزواج؛ لأنه من المتصور وجود الشاهدين مع عدم انعقاد العقد[٧٤]. أما السبب فعبارة عن: الأمر الظاهر المضبوط الذي جعله الشارع أمارة لوجود الحكم[٧٥]، بحيث يلزم من وجوده وجود المسبب، ومن عدمه عدم المسبب[٧٦]، أي أن السبب يدور مع الحكم وجوداً وعدماً، وهو بذلك يكون مصدراً للحكم لا وجود له بدونه، بخلاف الشرط.

وعند تنزيل مفهوم الشرط والسبب على النظام لكونه مصدرًا للالتزامات والحقوق الشخصية بالمفهوم المذكور؛ لتبين أنه لا يعتبر سبباً للحقوق الشخصية؛ لتصور وجود النص النظامي مع تخلف وجود الحق، إذ لو كان سبباً لما تصور وجود الحقوق الشخصية بدونه. وبذلك يكون النظام قريباً من مفهوم الشرط الذي يتفاعل مع عوامل أخرى لمصدرية الحقوق. ونستطيع أن نضرب مثالاً لذلك بما أورده المنظم في نظام المعاملات المدنية بأنه ليس للجار الرجوع على جاره في مضار الجوار المألوفة[٧٧]، يستخلص من ذلك أن هناك التزامًا على الجار بعدم الإضرار بجاره على نحو غير مألوف، وهو عبارة عن واجب والتزام قانوني عام، وهو وحده –أي

---

(70) الصفحة (١٤) من هذه الدراسة.

(٧١) انظر: عبد الرزاق السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني"، ١٤٣٨:١

(٧٢) عبد الحي حجازي، "النظرية العامة للالتزام "، (ط ١، الفجالة: مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤م)، ٦٣٨:١.

(٧٣) انظر: مصطفى إبراهيم الزلمي، "أصول الفقه الإسلامي في نسيجه الجديد"، (ط ٥، بغداد، الخنساء للطباعة المحدودة، ٢٠٠٢م)، ٢٤٧.

(٧٤) إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، "علم أصول الفقه الإسلامي"، (ط ١، عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩م)، ٢٨٩.

(٧٥)انظر: محمد أبو زهرة، "أصول الفقه"، (د.ط، القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت)، ٥٠.

(٧٦) إبراهيم عبد الرحمن إبراهيم، "علم أصول الفقه الإسلامي"، ٢٨٥.

(٧٧) المادة (٦١٣) من نظام المعاملات المدنية.

وصف الجوار- لا يمكن أن يكون سبباً للتعويض بل شرط له. فإذا ما صدر الحكم القضائي كنا بصدد رسم لملامح التعويض من جهة، وسبباً لنشوء الالتزام من ناحية أخرى. وبهذا نصل إلى نتيجة مفادها أن القضاء يقوم بدورٍ مباشرٍ في كسب الحقوق الشخصية في هذا الجانب.

الخاتمة

الحمد لله الذي منَّ بتمام موضوع هذه الدراسة، وهيَّأ لنا التوصل إلى النتائج والتوصيات التالية:

النتائج:

أولاً- يُعد القضاء أداة فعالة في جانب تطبيق النصوص النظامية، وله مع ذلك دور بالغ الأثر في مجال الحقوق المالية بصورة عامة والشخصية بصورة خاصة.

ثانياً- لا يقتصر دور القضاء على كشف المراكز النظامية المختلفة، بل يتعدى دوره لإنشائها أيضًا.

ثالثاً- لم ينص المنظم السعودي على مصدرية القضاء ضمن مصادر الحقوق الشخصية.

رابعًا-يهدف تعديل القضاء للالتزامات العقدية -سواء بالإضافة أو التعديل أو الإلغاء- إلى إعادة التوازن العقدي بين أطراف العقد، وهذا الأمر في أصله إنشاء لالتزامات مغايرة عما اتجهت إليه إرادة الأطراف.

خامسًا- الحكم بالتعويض عبارة عن: إيجاد لالتزام قضائي؛ لأن القضاء شكَل معالم التعويض، ولا ينال من هذه المصدرية نص النظام على التعويض.

سادسًا- يقوم النظام بدور الشرط في مجال الحقوق الشخصية؛ لأنه قد يتوافر الشرط ويتخلف المشروط، أما القضاء فيقوم بدور السبب، مما يدل على مصدريته ضمن المصادر الأخرى للحقوق الشخصية.

التوصيات:

أولًا- أوصي المنظم السعودي بالنص على أن القضاء مصدر من مصادر الحقوق الشخصية ضمن الباب الأول من القسم الأول من نظام المعاملات المدنية.

ثانياً- أوصي المنظم السعودي بالنص على سلطة القضاء كمبدأ عام ضمن الباب التمهيدي لنظام المعاملات المدنية.

المراجع:

- إبراهيم، عبدالرحمن إبراهيم. "علم أصول الفقه الإسلامي". (ط ١، عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩م).
- أحمد، محمد شريف. "نظرية تفسير النصوص المدنية". (ط ١، بغداد: مطبعة وزارة الأوقاف، ١٩٨٢م).
- الأحمد، أحمد سليمان. "دور الحكم القضائي في كسب الحق الشخصي". *مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية*، ٣٧، (٢٠٢١): ٥٤٧.
- الأحمد، محمد سليمان. "فلسفة الحق". (ط ١، بيروت: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧م).
- بدر، أسامة أحمد. "تكميل العقد". (ط بدون، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م).
- بعوش، سليم. "السلطة التقديرية للقاضي في تحديد التعويض عن الأضرار الجسدية: رسالة ماجستير". (ط بدون، الجزائر: جامعة عبد الرحمن ميره، كلية الحقوق والعلوم السياسية: ٢٠١٣).

- الأهواني، حسام الدين كامل. "النظرية العامة للالتزام". (ط ١، القاهرة: دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ١٩٠٥م).
- البكباشي، سحر. "دور القاضي في تكميل العقد". (ط ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٨م).
- بكر، عصمت عبدالمجيد. "مصادر الالتزام في القانون المدني". (ط ١، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٧م).
- بكر، عصمت عبدالمجيد. "النظرية العامة للالتزامات". (ط ١، أربيل، منشورات جامعة جيهان، ٢٠١٢م).
- تناغو، سمير عبدالسيد. "مصادر الالتزام". (ط ١، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠٠٩م).
- تناغو، سمير عبدالسيد. "الالتزام القضائي". (ط ١، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٤م).
- الجبوري، ياسين محمد. "المبسوط في شرح القانون المدني". (ط ١، عمّان: دار وائل للنشر، ٢٠٠٢م).
- حجازي، عبدالحي. "النظرية العامة للالتزام ". (ط ١، العجالة: مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤م).
- حسين، أكرم محمود. وعبدالله، محمود صديق. "موضوعية الإرادة التعاقدية". *مجلة الرافدين للحقوق* ٣١، (٢٠٠٧): ٧٥.
- الحكيم، عبدالمجيد. "الوسيط في نظرية العقد". (ط بدون، بغداد: شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٧م).
- حنتيت، عمار. "التعسف في استعمال حق الفسخ في العقود: رسالة ماجستير". (ط بدون، الجزائر: جامعة الجزائر، كلية الحقوق: ٢٠١٥).
- الخنين، عبدالله محمد. " الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية". (ط ٧، الرياض: مكتبة الرشد، ٢٠١٩م).
- الدهان، عقيل فاضل. "عدم تجزئة التصرف القانوني في القانون المدني: رسالة دكتوراه". (ط بدون، بغداد: جامعة بغداد، كلية القانون: ٢٠٠٦).
- راغب، وجدي. "النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات". (ط بدون، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٧٤م).
- الزلمي، مصطفى إبراهيم. "أصول الفقه الإسلامي في نسيجه الجديد"، (ط ٥، بغداد، الخنساء للطباعة المحدودة، ٢٠٠٢م).
- أبو زهرة، محمد. "أصول الفقه". (ط بدون، القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت).
- السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر نوري حمد. "شرح القانون المدني: مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات". (ط ١، عمّان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م).
- السعدي، عباس زياد. "الخصومة في الدعوى المدنية". (ط بدون، بغداد: مكتبة الصباح، م٢٠١٢).

- السنهوري، عبدالرزاق أحمد. "الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المصري". (ط بدون، القاهرة: مطبعة لجنة التأليف والنشر، ١٩٣٨م).
- السنهوري، عبدالرزاق أحمد. "الوجيز في النظرية العامة للالتزام". (ط ١، الإسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٤م).
- السنهوري، عبدالرزاق أحمد. "الوسيط في شرح القانون المدني". (ط ١، القاهرة: دار الشروق، ٢٠١٠م).
- الشامسي، عمر علي. "فسخ العقد". (ط ١، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٠م).
- الشماع، محمد عبدالرحمن. "مصادر الحكم القضائي في الشريعة والقانون". (ط ١، عمّان: دار الفكر، ٢٠٢٠ م).
- الشيخلي، عبدالقادر عبدالحافظ. ٢٠١٤"الحكم القضائي من النظرية إلى التطبيق". (د.ط، عمّان: دار الثقافة للنشر، ٢٠١٤م).
- عبدالرحمن، محمد سعيد. "الحكم القضائي: أركانه وقواعد إصداره". (ط ١، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨م).
- عمر نبيل إسماعيل. "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية". (ط بدون، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١١م).
- عمر، نبيل إسماعيل. "النظام القانوني للحكم القضائي". (ط ١، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦م).
- العوجي، مصطفى. "القانون المدني". (ط ٦، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية،٢٠١٦ م).
- سعد، نبيل إبراهيم. "النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام". (ط ١، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٧م).
- فتحي، إبراهيم عنتر. "حقوق العقد: رسالة دكتوراه". (د.ط، الموصل: جامعة الموصل، كلية الحقوق: ٢٠١٤).
- فرج، توفيق حسن. "نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري". (د.ط، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٦٦م).
- القضاة، مفلح عواد. "أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي". (ط ١، عمّان: دار الثقافة، ٢٠١٣م).
- محمد، إسماعيل. "الدور الإيجابي للقاضي في تعديل العقد: رسالة ماجستير". (د.ط، الموصل: جامعة الموصل، كلية الحقوق: ٢٠١٦).
- مرقس، سليمان. "محاضرات في الإثراء على حساب الغير في تقنينات البلاد العربية". (د.ط، القاهرة: جامعة الدول العربية، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٦١م).
- هاشم، محمود محمد. "قانون القضاء المدني". (ط ٢، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٩٨م).

- أبوالوفا، أحمد. "المرافعات المدنية والتجارية". (ط ١٥، الإسكندرية: منشأة المعارف، بدون سنة نشر).
- نظام الأحوال الشخصية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٣)، بتاريخ (١٤٤٣/٨/٦) هـ.
- نظام التعاملات الإلكترونية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٨)، بتاريخ (١٤٢٨/٣/٨) هـ. ولائحته التنفيذية.
- نظام التنفيذ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٣)، بتاريخ (١٤٣٣/٨/١٣) هـ.
- نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١)، بتاريخ (١٤٣٥/١/٢٢) هـ.
- نظام المعاملات المدنية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم(م/١٩١) بتاريخ (١٤٤٤/١١/٢٩)هـ.