الدفع بسبق الفصل في الدعوى بنظام المرافعات السعودي والمصري

دراسة تحليلية مقارنة

Defence prior to adjudication of the case ,Saudi pleading system -a comparative study-

محمد السيد رفاعي هيبه

كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة الملك سعود/المملكة العربية السعودية

mrefai@ksu.edu.sa

المستخلص:

ان بعض الخصوم يصدر له حكم قضائي لا يقنعه بما قضى به، فيقوم بإعادة رفع الدعوى إلى القضاء بصيغة أخرى حتى يكتسب أكبر قدر من المزايا في موضوع دعواه. الا أن الأمر ليس بالهين السهل على القضاء أن ينظر القاضي في ذات الموضوع. وعليه كان الدفع بسبق الفصل في الدعوى من الدفوع التي يجوز للمحكمة الحكم بها من تلقاء نفسها، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى. واتجه البحث إلى بيان ماهية هذا الدفع، والتدقيق في ضوابطه القانونية التي وردت بالنص القانوني في نظام المرافعات السعودي وقانون المرافعات المصري بمنهج وصفي تحليلي. وتوصل البحث إلى عدة نتائج أهمها أن الحكم بإلغاء حكم سابق بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها يصلح معه إعادة النظر في الدعوى.

الكلمات المفتاحية:

الخصوم– الدعوى– الدفوع– سبق الفصل في الدعوى– وحدة الموضوع–السبب–المحل

Abstract:

Some litigants issue a ruling that does not convince him of what he decided, so he resubmits the lawsuit to the court in another form so that he can gain the greatest amount of advantages in the subject of his lawsuit. However, it is not an easy matter for the judiciary to consider the same matter. Accordingly, the defense that the case was previously decided was one of the defenses that the court may rule on its own initiative, at whatever stage the case was. The research was directed to clarifying the nature of this payment, and examining its legal controls contained in the legal text in the Saudi pleading system and the Egyptian pleading law, using a descriptive and analytical approach. The research reached several results, the most important of which is that the ruling to cancel a previous ruling not to accept the case because it had already been decided makes it appropriate to reconsider the case.

key words:

The opponents - the lawsuit - the defenses - the lawsuit has already been decided - the unity of the subject - the reason - the subject

المقدمة:

يتحايل بعض الناس على القضاء في حال عدم اقتناعه بحكم قضائي سبق وان صدر له في دعوى معينة وفق نظام المرافعات المدنية والتجارية. ومع عدم قناعته بما صدر به الحكم يظل يتحايل على موضوع الدعوى حتى يعيد صياغته بألفاظ مختلفة عن صياغته لطلبه السابق الذي صدر له به الحكم القضائي السابق. وهنا يتحايل الخصم في عرض طلبه على القضاء فيقوم برفع دعوى قضائية أخرى امام القضاء مطالبا فيها بالحق الذي يعتقد أنه لم يتوصل اليه. الا انه والحال هكذا يكون القاضي اما له من شخصية قانونية واعية ومهنية عالية الدقة يتوصل باجتهاده إلى سبق رفع هذا الموضوع من قبل من تلقاء نفسه، او انه يقبل الدفع بعدم جواز الفصل فيها لسبب الفصل في ذات الموضوع. ولكن لا تسري الأمور بهذه السهولة في كل حال وانما لها ضوابطها من النصوص والأحكام القانونية؛ حيث يتطلب لذلك وحدة الخصوم والمحل والسبب الذي من اجله رفعت الدعوى فيما بين الفصل فيها السابق، والطلب المعروض على القضاء في شكل إعادة صياغة الدعوى مرة أخرى لتقبل للفصل فيها ذاتها مرة أخرى. ومن هنا سعى كل من المنظم السعودي والمشرع المصري إلى محاولة جادة في سد الثغرات امام تحايل الخصوم لإعادة نظر الدعوى القضائية التي سبق الفصل فيها بأصباغ حجية الامر المقضي به والحكم من تلقاء نفس القضاء، وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى لسد باب التحايل والكذب والعمل على صدور احكام قضائية لها قوتها في التنفيذ ويكفل النظام احترامها امام الجميع ولو لم يقتنع الخصوم بما حكم اهم به.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في أن عدم وضوح النص القانوني الجامع المانع لإعادة نظر الدعوى أدى إلى الكثير من حالات التحايل على القضاء لإعادة عرض موضوع الدعوى والحكم بقبول الدفع بعدم جواز النظر فيها لسبب الفصل بموضوع الدعوى؛ مما يضحى من قوة القضاء والثقة في عدالته. وتتبلور مشكلة البحث في التساؤل الرئيس التالي:

ما هي ضوابط الدفع بسبق الفصل في الدعوى بالنظام السعودي والقانون المصري؟

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للدفع بسبق الفصل في الدعوى

تمهيد وتقسيم:

يتطلب بيان المقصود الضوابط بالدفع بسبق الفصل في الدعوى، واهميته القانونية النظرية والعملية، في منع تعارض الاحكام واستقرار الحقوق والمراكز القانونية للمتقاضين؛ أن نوضح بعض المفاهيم العامة للمصطلحات القانونية المرتبطة به، مثل مفهوم الدفاع والدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية والدفوع بعدم القبول. ثم نبين المقصود بالدفع بسبق الفصل في الدعوي، وموقعه من الدفوع المختلفة السابقة، ومدي ذاتيته واستقلاله عنها. وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ماهية الدفع بسبق الفصل في الدعوى

المطلب الثاني: ذاتية الدفع بسبق الفصل في الدعوى

المطلب الأول:

ماهية الدفع بسبق الفصل في الدعوى

تعريف الدفع في اللغة:

يقصد بالدفع لغة :" تنحية الشيء وإزالته بقوة، ومنه دفع القول أي رده بالحجة ويعني كذلك أن يدعي المدعي عليه أمرًا يريد به درء الحكم عليه في الدعوى، ومنه دافع عنه ودفع بمعنى تقول منه: دافع الله عنك السوء دفاعًا،

واستدفعت الله الأسواء أي طلبت منه أن يدفعها عني، وتدافع القوم أي دفع بعضهم بعضًا " [1] . ويقول الله عز وجل في سورة البقرة:" وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ " [2]

المفهوم القانوني للدفاع والدفوع:

صدر نظام المرافعات الشرعية بالمملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم م/22 بتاريخ 1435/1/22 هـ ([3]) .وقد أحسن المنظم السعودي فعلًا، حيث تضمن النظام الحالي كثيرًا من الأحكام الإجرائية الجديدة على المجتمع والقضاء السعودي، والتي تتلاءم مع التطور الذي حققته المملكة، وبما يتفق مع رؤية المملكة 2030 ولتحفظ للقضاء مكانته وللخصوم حقوقهم، وقد تخيرنا منها بالبحث والدراسة" الدفع بسبق الفصل في الدعوى بنظام المرافعات السعودي والمصري" فالحاجة ماسة إليها – من الناحية النظرية – في التدريس لهذا الموضوع الهام ، ولتكون عونًا للقضاة والمحامين في التطبيق العملي لنظام المرافعات الشرعية بصفة خاصة، وللمتقاضين والمشتغلين بالقانون والمثقفين بصفة عامة. ([4])

ومن جانبه، فقد خصص كل من المشرع المصري والمنظم السعودي فصلا كاملا للدفوع وانواعها وخصائصها،

---

[1] -**الجوهري، إسماعيل** بن حماد، الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية) ، تحقيق أحمد عبد الغفور العطار، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثالثة 1404 هـ- 1984 م ج3 ص1208،مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز ، ج.م.ع الطبعة الأولى سنة 1980 م- سنة 1400 هـ، دار التحرير للطبع والنشر ،ص230.

[2] - سورة البقرة: الآية 251.

[3] - ويلاحظ ان النظام السابق، كان قد صدر بموجب القرار الوزاري رقم 115 وتاريخ 1421/5/14 هـ، ونشر في جريدة أم القرى) وهي الجريدة الرسمية (في عددها رقم 3811 في 1421/5/17 هـ جمادى الآخر، ونص فيه على أن يعمل به بعد سنة من تاريخ نشره،

[4] – أحمد، فؤاد عبد المنعم، غنيم، الحسين علي: 2002، أحكام الدفوع في نظام المرافعات الشرعية السعودي– دراسة مقارنة – المكتب العربي الحديث، الإسكندرية. ص7.

فقد تضمنه قانون المرافعات المصري [5] في الفصل الاول من الباب السادس (المواد من 108: 116). كما تناوله نظام المرافعات الشرعية السعودي في الباب السادس منه في المواد (75:78).

وبناء عليه يتبين لنا حرص النظامين على تنظيم الدفوع والتي تعد من اهم وسائل الخصوم في تحقيق صور الحماية القضائية المختلفة، وفي أي درجة من درجات التقاضي [6] .

المعنى الاصطلاحي للدفاع والدفوع:

على الرغم من حرص المنظم السعودي والمشرع المصري، على تنظيم الدفوع بنصوص خاصة؛ الا ان هذه النصوص جاءت خلوا من تعريف واضح يبين مدلولها، وهل جاءت على سبيل المثال أم الحصر. وهو ما أثار اهتمام الفقه القانوني وقضاة المحاكم، بوضع تعريفات ومفاهيم تساعد على معرفة أوجه التشابه والاختلاف بين الأنواع المختلفة للدفوع. وجري تقسيم الفقه للدفوع في قانون المرافعات الى أنواع ثلاثة؛ هي الدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية، والدفوع بعدم القبول. ولكل منها شروطه، وخصائصه وآثاره القانونية المختلفة، ومنها ما يتعلق بالنظام العام ولا يقبل التنازل، ومنها ما يتعلق بالمصلحة الخاصة لأطراف الدعوى.

الدفوع الموضوعية:

---

[5] ـ صدر قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري الحالي برقم 13 لسنة 1968، وادخل عليه تعديلات بموجب القانون رقم 23 لسنة 1992، وتعديلات اخري بالقانون رقم 6 لسنة 1991، وتعديلات بموجب القانون رقم 18 لسنة 1999.

[6] ـ نصت المادة 47 من النظام الأساسي للحكم على: " حق التقاضي مكفول بالتساوي للمواطنين والمقيمين في المملكة، ويبين النظام الإجراءات اللازمة لذلك " صدر بموجب الامر الملكي رقم أ/90 بتاريخ 1412/8/27 هـ.

غالبا لا يُباشر المدعى عليه أي ادعاء في الخصومة من جانبه، ويقتصر موقفه على مجرد مباشرة مجموعة من الوسائل التي حباه بها المنظم وتسمى **وسائل الدفاع**، والتي من بينها الدفوع الموضوعية، او الدفاع في الموضوع [7] كما يحلو للبعض تسميتها.

ويقصد بالدفاع في الموضوع الوسيلة التي من خلالها يهدف المدعى عليه أن ترفض المحكمة طلبات خصمه المدعي إذا ثبت عدم صحة الأساس القانوني لها، اما لن الحق المطالب به من الخصم (المدعي) غير موجود، او كان موجودا وانقضي قبل الادعاء القضائي لأي سبب أو لم ينشأ هذا الحق أصلا في ذمة المدعى عليه؛ ومثال ذلك ان يطالب المدعي بتعويض عن حادث، فيرد الخصم المدعى عليه بعدم توافر شروط المسؤولية التقصيرية. او تقادم الحق بمرور الزمان بعد نشوئه (التقادم) وهي المدة الزمنية التي يجب تقديم المطالبة القضائية خلالها، وهو ما يعبر عنه بتقادم الحق في القانون المصري. ولا يعرفه الفقه الإسلامي [8] .

وتعرف الدفوع الموضوعية بانها " الدفوع التي تتعلق بموضوع الدعوى وينازع بها الخصم في الحق المدعى به، كان ينكر الدين المطلوب منه، او يدفع بانقضائه بالوفاء او بالتقادم الى غير ذلك من الدفوع الموضوعية التي لا تقع تحت حصر" [9]

---

7 – عطية، عزمي عبد الفتاح: 2015 الوسيط في قانون المرافعات الكويتي – قانون القضاء المدني – الكتاب الأول، ط3، مؤسسة دار الكتب.

8 ـ نصت المادة 48 من النظام الأساسي للحكم على: " تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقا لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة " صدر بموجب الامر الملكي رقم أ/90 بتاريخ 1412/8/27 هـ.

9 – صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية – مصر –ص210.

والدفع (وسيلة المدعى عليه) مثل الطلب القضائي (وسيلة المدعي)، كلاهما وسيلة الخصوم في استعمال حق الدعوى وطلب الحماية القضائية، ومحتوى كليهما – الدفع او الطلب – هو ادعاء من الخصم يتضمن جميع عناصر الادعاء القانوني من حيث الأطراف والموضوع والسبب، ويفترض فيهما تحقيق مصلحة مشروعة وقائمة.

فالدفع الموضوعي، يوجه الى ذات الحق المدعى به، حيث يدعي فيه الخصم صاحب المصلحة في تقديمه (المدعى عليه) ان الحق المدعى به موضوع الدعوى لم يوجد من قبل، او وجد ونشا ولكن بناء على سبب او عقد باطل، او كان موجودا وصحيحا ثم انقضى لأي سبب، [10].

ومن امثلة الدفوع الموضوعية؛ الدفع بالتقادم او الدفع بالإنكار او الدفع بالبطلان او الدفع بالوفاء او الدفع بالإبراء او الدفع ببطلان سند الدين او بتزويره. فهي الدفوع التي تشتمل على كل دفع او دفاع يترتب على قبوله رفض طلبات المدعي جزئيا او كليا. والدفوع الموضوعية مستمدة من القواعد والنصوص النظامية التي تضمنتها القوانين الموضوعية مثل قانون العمل والقانون التجاري وقانون المعاملات المدنية، ومتعلقة بالحقوق الواردة فيها، والتي يتم تطبيقها عمليا بواسطة قانون المرافعات الشرعية. وبالتالي لا يمكن حصر الدفوع الموضوعية [11] .

وعليه نرى أن كل وسيلة لدفع الخصومة تجاه الطرف الآخر وتتعلق بموضوع الدعوى، ويجوز الدفع بها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى كان دفعا موضوعيا.

خصائص الدفوع الموضوعية:

---

10 – دويدار، طلعت محمد: 1436 هـ الوسيط في شرح نظام المرافعات الشرعية الجديد السعودي – دار حافظ – ص 266.

11 ـ أبو الوفا، أحمد: 1980، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، القسم الأول، ط 4- منشأة المعارف بالإسكندرية. ص 16-17

اتفق الفقه القانوني [12] والقضاء على مجموعة من الخصائص تتميز بها الدفوع الموضوعية، وهي:

- يجوز للخصم التمسك بالدفوع الموضوعية في أي حالة كانت عليها الدعوى.
- يجوز ابداء الدفوع الموضوعية أمام محاكم الدرجة الاولى كما يجوز ابداؤها لأول مرة، امام محاكم الاستئناف.
- يترتب على قبول الدفع الموضوعي الحكم برفض دعوى المدعي جزئيا او كليا.
- الحكم الصادر في الدفع الموضوعي، يحوز حجية الامر المقضي.

ومن الجدير بالذكر ان أغلب الدفوع الموضوعية تتعلق بالنظام العام، مثل الدفع ببطلان عقد لعدم مشروعية السبب او المحل، واحيانا لا تتعلق الدفوع الموضوعية بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز للمحكمة اثارته والحكم فيه من تلقاء نفسها، مثل الدفع بالمقاصة او انقضاء الالتزام بالوفاء [13] .

واذا كان المشرع الفرنسي نص صراحة على الدفاع في الموضوع وربط بينه وبين موضوع الحق الذي يزعمه المدعي، نجد في المقابل، لم يتضمن قانون المرافعات المصري أو السعودي نصا خاصا يعالج الدفوع الموضوعية [14] ،

---

12 – المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: 2023/1444 الوجيز في نظام المرافعات الشرعية السعودي، دار الاجادة، الرياض. ص 406.– عثمان، محمود فخر الدين:2015 الدفوع الشكلية والموضوعية للخصوم في دعاوى البيئة، مجلة وادي النيل للدراسات والبحوث الانسانية، جامعة القاهرة– فرع الخرطوم– مج6، ع6 ص257 – الصاوي، عبد الله عبد الحي:2019 قواعد الدفع بسبق الفصل في الدعوى وآثاره، دراسة تحليلية في قانون المرافعات مقارنة بالفقه الإسلامي، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية – ع4، ج3.ص 846. – عوض هشام موفق: 1438 هـ أصول المرافعات الشرعية في النظام القضائي السعودي، الشقري للنشر، جده ط2، ص 281.

13 ـ المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: 2023/1444 الوجيز- مرجع سابق، ص 408.

14 ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط – مرجع سابق ص 567.

ومن جانبنا لا نري أي مبرر لعدم وجود نص قانوني ينظم الدفوع الموضوعية، فهي لا تقل أهمية في الواقع العملي عن الدفوع الشكلية والدفع بعدم القبول المنصوص عليها في نظام المرافعات. فمما لا شك فيه انه من مسلمات تحقيق العدالة والمساواة بين أطراف الخصومة وجود وسائل قانونية تتمثل في ادعاء ودفوع، وكما أعطى النظام للمدعي حق التقاضي وطلب الحماية القانونية للحق او المركز القانوني المعتدى عليه ومنحه وسائل ايجابية لذلك. نجد النظام من ناحية أخرى منح المدعى عليه حق الرد والدفاع من خلال وسائل تسمى الدفوع، سواء كانت موضوعية او شكلية او دفوع بعدم القبول، فالدفوع بصفة عامة وسيلة سلبية لاستعمال حق الدعوى يتمسك بها المدعى عليه وهو في وضع دفاع أو مركز قانوني سلبي [15] .

الدفوع الشكلية:

نصت المادة الخامسة والسبعون [16] من نظام المرافعات الشرعية السعودي، على الدفوع الشكلية بقولها: " الدفع ببطلان صحيفة الدعوى، أو بعدم الاختصاص المكاني، أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع نفسه أمامها أو لقيام دعوى أخرى مرتبطة بها، يجب إبداؤه قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها "

وبناء على النص السابق للنظامين السعودي والمصري، يتبين لنا حرصهما على أهمية الدفوع الشكلية كوسيلة

---

15 – عبيدات، مؤيد أحمد محي الدين. 2009. القضية المقضية وعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها دفعان مستقلان .المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج. 1، ع. 2، ص 14.

16 ـ يقابل هذه المادة في قانون المرافعات المصري المادة 108.

للخصم المدعي عليه في الرد على ادعاءات الخصم الاخر، فتتحقق العالة والمساواة بينهما ويكون الحكم القضائي الصادر هو عين الحقيقة وتطبيقا صحيحا للنظام والقانون الساري في المجتمع، وقد كان النظامين السعودي والمصري حريصان على ذكر أمثلة الدفوع الشكلية وخصائصها ومتى تتعلق بالنظام العام ومتى لا تتعلق بالنظام العام.

المقصود بالدفوع الشكلية:

عرف سيادة الدكتور العميد الصاوي [17] الدفوع الشكلية بأنها: " الدفوع التي تتعلق بصحة الخصومة امام المحكمة او ببعض إجراءاتها، كالدفع بعدم اختصاص المحكمة او بإحالة الدعوى الى محكمة أخرى او ببطلان أوراق التكليف بالحضور او أي دفع شكلي يتعلق بالإجراءات. فالدفوع الشكلية دفوع لا ينازع بها الخصم في الحق المدعى به، وانما ينازع بها في صحة الخصومة شكلا امام المحكمة وتهدف الى منع المحكمة من الفصل في موضوع الدعوى" .

وعرف جانب من الفقه الفرنسي الدفع الشكلي بأنه [18] : " وسيلة دفاع بمقتضاه يدفع الخصم دعوى خصمه بقصد تفادي الحكم عليه مؤقتا بما يدعيه، ويطعن به في إجراءات الخصومة اما لأنها رفعت الى محكمة غير مختصة او رفعت بإجراء باطل، او يتعين وقف إجراءاتها لمدة معينة او حتى يستوفي اجراء من الإجراءات وذلك كله من غير المساس بأصل الحق المدعى به، لا بالمنازعة فيه ولا بالتسليم به. فهذا الدفع اذن؛ لا يُوجه الى أصل الحق المدعى به، وانما يُوجه الى الإجراءات التي اتُخذت في سبيل الحصول عليه " .

وعليه نرى كل دفع لحركة الخصومة يتوجه للطعن في صحة أي من إجراءات الخصومة فهو دفعًا شكليًا.

خصائص الدفوع الشكلية:

---

17 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط- مرجع سابق ص 209.

18 ـ أبو الوفا، أحمد: 1980، نظرية الدفوع – مرجع سابق ص12.

تتميز الدفوع الشكلية بخصائص تميزها عن الدفوع الموضوعية، وهي كما يلي:

1- يجب ابداء الدفوع الشكلية قبل التكلم في موضوع الدعوى، والا سقط الحق فيما لم يبد منها، فليس من الطبيعي ان يتراخى المدعي عليه في تقديم الدفع الشكلي، ليقدمه بعد التكلم في الموضوع مما يترتب عليه تأخير الفصل في الدعوى، ويضيع جهد القاضي عبثا في نظر الدعوى لفترة من الوقت تسحب بعدها الى قاضي آخر لينظرها من جديد، مما يضر بحسن سير العدالة والتقاضي، وهو مالا يستسيغه المنطق السليم [19] . مع ملاحظة وجود نوعا آخر من الدفوع الشكلية التي يجوز ابداؤها في اية حالة تكون عليها الدعوى، مثل الدفع بعدم اختصاص المحكمة النوعي، وعدم الاختصاص الولائي او الوظيفي، لآن هذه الدفوع تتعلق بالنظام العام [20] . وتحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها.

2- يجب ابداء جميع الدفوع الشكلية معا وجملة واحدة، قبل تقديم أي دفع بعدم القبول او التعرض لموضوع الدعوى والا سقط الحق فيما لم يبد منها، مالم يكن متعلقا بالنظام العام، فيعتبر تنازلا من الخصم عن الدفع الشكلي لمجرد تقديم دفع آخر عليه، أما الدفوع الموضوعية فلا يفترض فيها التنازل، ويجوز ابداؤها في أي حالة تكون عليها الدعوى وحتى قبل قفل باب المرافعة [21] .

---

19 – فليج، نجلاء توفيق:2005 الدفوع الشكلية في قانون المرافعات– دراسة مقارنة؛ مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، ع 25- ص108.

20 ـ المادة 76 من قانون المرافعات الشرعية السعودي – والمادة 109 من قانون المرافعات المصري.

21 ـ المواد 108، 109، 110 من قانون المرافعات المصري.

3- تقضي المحكمة في الدفع الشكلي أولا –كقاعدة عامة – قبل نظر الموضوع، لان الفصل فيه قد يغنيها عن بحث الموضوع. ومع ذلك يجوز للمحكمة ان تضم الدفع الشكلي الي الموضوع، وتصدر فيهما حكما واحدا [22] .

4- لا يترتب على الحكم بقبول الدفع الشكلي انهاء النزاع بالنسبة لأصل الحق، ويجوز رفع دعوى جديدة بإجراءات سليمة اذا كان الحكم هو بطلان صحيفة الدعوى، اما اذا كان الحكم الصادر بعدم الاختصاص، فترفع الدعوى من جديد امام المحكمة المختصة [23] .

5- قضاء المحكمة بقبول الدفع الشكلي لا يستنفد ولايتها لنظر الموضوع: وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية [24] بأن: " قضاء محكمة اول درجة في الدفع الشكلي بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، مؤداه، عدم استنفاد ولايتها بقبوله للفصل في موضوعها، أثره، على محكمة الاستئناف إعادة الدعوى اليها عند القضاء بإلغاء حكمها دون التصدي للفصل في موضوعها، علة ذلك، مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه في موضوع الدعوى رغم اقتصار حكم اول درجة على عدم قبولها لرفعها بعد الميعاد، خطأ "

الدفوع بعدم القبول:

---

22 ـ المادة 77 من قانون المرافعات الشرعية السعودي.
23 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط- مرجع سابق ص 212.
24 ـ نقض مصري: الطعن رقم 4323 لسنة 64 ق، جلسة 2019/1/15م – المكتب الفني، أحكام النقض المصري. ص 111.

نصت المادة السادس والسبعون [25] من نظام المرافعات الشرعية السعودي على الدفع بعدم القبول. وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه: " الدفع الذي يرمي إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهي الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره كانعدام الحق في الدعوى او سقوطه لسبق الصلح فيها او لانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة ولا بالدفع بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى" [26]

ويعرف الفقه القانوني الدفع بعدم القبول بأنه: " وسيلة دفاع تمكن المتقاضي من ان يعارض في طلب الخصم دون منازعة في اصل الحق المدعى به، كما انه قول يأتي به المدعى عليه لمواجهة دعوى المدعي" [27] . " فهو دفع لا يوجه الى إجراءات الخصومة او موضوع الدعوى، بل الى حق المدعي في رفع الدعوى " [28] ،" أي انه يوجه الى الحماية القضائية المطلوبة بهدف انكار حق طالبها " [29] . ويطلق عليه البعض [30] مصطلح " دفع الخصومة " ، اما الدفوع الشكلية والموضوعية، فيعبر عنها بمصطلح " دفع الدعوى

---

25 ـ يقابل هذه المادة في قانون المرافعات المصري المادة رقم (115)، وهي معدلة بالقانون رقم 23 لسنة 1992.

26 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط- مرجع سابق ص 232.

27 – ال خنين، القاضي عبد الله بن محمد بن سعد: 1433هـ الكاشف في شرح نظام المرافعات السعودي، دار بن فرحون، ج1 – ص33

28 – هندي، أحمد:2021 قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية. ص263 – مسلم، أحمد: 1978 أصول المرافعات، دار الفكر العربي. ص573

29 – عمر، نبيل إسماعيل: 1981 الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية. ص135.

30 ـ شلبي، هايدي السيد هشام احمد بلتاجي: 2023، الدفع بعدم القبول في نظام المرافعات الشرعية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية - المجلد 1.2023، العدد 1، يناير 2023، ص451.

" . ويرى سيادة الدكتورالعميد ابوالوفا [31] : لعل عبارة (الدفع بانتفاء الدعوى) او(الدفع بعدم وجود دعوى) تكون اكثر ضبطا وتوفيقا من عبارة (الدفع بعدم القبول)، لان المصطلح الأخير يفترض ان للخصم دعوى ولمنها غير مقبولة، لعدم توافر شرط من شروط قبولها، والواقع ان الخصم لا توجد لديه دعوى، فالأنسب في التعبير مصطلح (الدفع بانتفاء الدعوى).

ويثور التساؤل حول طبيعة الدفع بعدم القبول، وهل يعد من الدفوع الموضوعية ام الدفوع الشكلية؟ وفي الواقع لم يبين كل من المنظم السعودي او المشرع المصري طبيعة الدفع ونوعه بطريقة صحيحة، واكتفي النظامان بذكر بعض خصائصه، مثل جواز ابداؤه في اية حالة تكون عليها الدعوى [32] ، مما ادي الى اختلاف في الفقه الى اتجاهات متعددة، حيث يرى جانب اول من الفقه [33] انه نوعا من الدفوع الموضوعية، بينما يذهب الجانب الثاني من الفقه الى اعتباره نوعا من الدفوع الشكلية، والراي الراجح– والذي نؤيده – ان الدفع بعدم القبول ذو طبيعة خاصة او مختلطة، تجعله يحتل مركزا وسطا بينهما؛ فيجمع بين خصائص الدفوع الموضوعية من ناحية، وخصائص الدفوع الشكلية من ناحية أخري. وسيتضح ذلك جليا بالحديث عن خصائص الدفع بعدم القبول.

خصائص الدفع بعدم القبول:

---

31 – أبو الوفا، أحمد: 1951 الدفع بعدم القبول، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية– جامعة الإسكندرية– كلية الحقوق، س 5، ع1،2.ص31

32 ـ المادة 115قانون المرافعات المصري – المادة 75 نظام المرافعات الشرعية السعودي.

33 – مليجي، أحمد: التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه واحكام النقض – ط2، طبعة نادي القضاة، الجزء2 – ص1096

1- يجوز ابداء الدفع الموضوعي في اية حالة تكون عليها الدعوى [34] ، وبذلك يتفق في هذه الخاصية مع الدفع الموضوعي، ويجوز ابداؤه ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف [35]

2- لا يجوز للمحكمة ان تقضي بعدم القبول من تلقاء نفسها، مثل اغلب الدفوع الشكلية؛ الا اذا تعلق عدم القبول بالنظام العام، ومثال ذلك عدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها [36] ، او لرفعها بعد الميعاد، وعدم قبول طلبات جديدة في الاستئناف.

3- وفقا للقضاء المصري، يؤيده جانب من الفقه [37] ، يرى ان الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول، مثله مثل الحكم الصادر في الدفع الموضوعي، اذا قضت المحكمة بقبوله، لا يترتب على ذلك استنفاد ولايتها للنظر في موضوع الدعوى والفصل فيه

4- اذا رات المحكمة ان الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائما على أساس، فبدلا من الحكم بعدم القبول، يتم تأجيل الدعوى لإعلان ذي الصفة [38] ، ويجوز لها الحكم على المدعي بغرامة. وهو حكم استحدثه قانون المرافعات المصري الجديد بإضافة فقرة ثانية للمادة الخامسة عشر بعد المائة، وهي تقابل الفقرة الثانية من المادة الخامسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية السعودي، فيما عدا الغرامة لم يتضمنها النص السعودي.

---

34 ـ مادة 115 مرافعات مصري.
35 ـ نقض مصري: رقم 2062 لسنة 51 قضائية وتاريخ 1982/12/5 – مجموعة الاحكام، المكتب الفني.
36 ـ مادة 76 نظام المرافعات الشرعية السعودي – والمادة 116 قانون المرافعات المصري.
37 ـ للتفصيل، مليجي، أحمد: التعليق، مرجع سابق ص1102
38 ـ المادة 2/115 مرافعات مصري.

لذا نأمل من المنظم السعودي تعديل الفقرة الثانية للمادة الخامسة والسبعون، بإضافة السلطة التقديرية للمحكمة ان تحكم على المدعي بالغرامة، كما هو الحكم المنصوص عليه في القانون المصري، بالصياغة التالية: " إذا رات المحكمة ان الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائما على أساس، فانه يتعين عليها تأجيل الدعوى لإعلان ذي الصفة بدلا من الحكم بعدم القبول، **مع جواز الحكم على المدعي بغرامة تحددها الدائرة المختصة** ". لما يترتب على ذلك من سرعة الإجراءات وتبسيطها، وتقديرا لتنوع فروع الوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات وتعددها ، مما قد يصعب معه تحديد الجهة صاحبة الصفة في الدعوى.

5- يتميز الدفع بعدم القبول عن الدفع الموضوعي، من ناحية موضوع كل منهما؛ فبينما يستهدف الدفع الموضوعي البحث في تأسيس او عدم تأسيس محل الادعاء او الطلب القضائي، نجد الدفع بعدم القبول يتناول مسألة وجود او عدم وجود حق الدعوى.

6- كما يتميز الدفع بعدم القبول عن الدفوع الشكلية، من ناحية النتائج المترتبة على تقديم الدفع، فاذا دفع بعد القبول لانتفاء الصفة او المصلحة، ثم توافرت بعد ذلك تقبل دعوى جديدة، ما لم تتقادم لاي سبب آخر، وإذا قضي بعدم قبول الاستئناف لفوات الميعاد، فلا يجوز مطلقا إعادة تقديم هذا الاستئناف في المستقبل. أما إذا قدم دفع شكلي ببطلان الإعلان او التبليغ وقبل الدفع وحُكم ببطلان التبليغ، فانه يجوز إعادة الإعلان بعد ذلك بطريقة صحيحة [39].

المطلب الثاني

---

[39] ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط – مرجع سابق ص580.

ذاتية الدفع بسبق الفصل في الدعوى

قدمنا ان كل من المنظم السعودي والمشرع المصري، نص صراحة على جواز تقديم دفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، لاعتبارات سبق ذكرها. غير ان هذه النصوص ليست كافية، من وجهة نظرنا، لتعطي احاطة كاملة بهذا الدفع الهام من مختلف جوانبه القانونية. وسنحاول في هذا المطلب الإجابة على بعض التساؤلات الضرورية؛ هل يعد الدفع بعدم جواز نظر الدعوي لسبق الفصل فيها نوعا من الدفوع بعدم القبول؟ وهل يتعلق بالنظام العام ام لا؟ وما إذا كان من سلطة المحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها؟ وهل تستنفد المحكمة ولايتها بالحكم فيه ام لا؟ وما هي الخصائص المميزة للدفع والتي تجعله مستقلا وله ذاتية خاصة تميزه عن الدفوع الأخرى؟

المقصود بالدفع بسبق الفصل في الدعوي:

بناءً على ما سبق من تفصيل يمكن تعريف الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه بأنه: الدفع الذي يقدمه المدعي عليه في خصومة قائمة لينكر به حق المدعي في دعواه، لسبق الفصل في موضوع النزاع، ومنع القاضي من الاستمرار في نظر القضية وإصدار حكم فيها. استنادا الى مبدأ حجية الاحكام.

وهذا المعني الذي أكدته المادة (116) من قانون المرافعات المصري [40] : " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها " . لذلك لا يجوز للمحكمة ان تفصل في نزاع سبق حسمه بحكم قطعي سابق، مع مراعاة قابلة الحكم للاعتراض عليه امام محاكم الاستئناف والمحكمة العليا. فلا يعني إمكانية الاعتراض على الحكم، ان الحكم لا يحوز الحجية، فالحكم القضائي يحوز الحجية بمجرد صدوره.

---

40 ـ يلاحظ ان هذه المادة مستحدثة في نظام المرافعات الحالي، وليس لها مقابل في القانون السابق.

ولا يقتصر منع إعادة نظر الدعوى على المحكمة التي أصدرت الحكم السابق فقط، وانما يمتد هذا المنع الى أي محكمة اخري في نفس الدرجة القضائية، فيما عدا محكمة الاعتراض [41] فالحكم القضائي بمجرد صدوره يحوز حجية تمنع من إعادة النظر فيه، وقابليته للتنفيذ الجبري وإلزام الخصوم به. ويعبر عنه بمسميات كثيرة، منها: [42] " الدفع بحجية الحكم المقضي به " – " قوة الشيء المحكوم به " – " القضية المقضية " – " قوة القضية المقضية".

وجاء في المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات المصري: "استحدث المشرع حكما جديدا بنصه في المادة 116 على ان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وعلة ذلك احترام حجية الحكم السابق صدوره في نفس الدعوى، وهذه الحجية أجدر بالاحترام وأكثر اتصالاً بالنظام العام من أي أمر آخر لما يترتب على اهدارها من تأبيد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها ".

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، نوعا من الدفوع بعدم القبول:

أثير التساؤل حول طبيعة هذا الدفع وهل يعد من الدفوع الموضوعية ام الشكلية ام الدفوع بعدم القبول؟ أجاب على هذا التساؤل صراحة وبأسلوب مباشر المنظم السعودي حيث اعتبره نوعا من الدفوع بعدم القبول. حيث نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية السعودي على:" أو الدفع بعدم قبول الدعوى

---

41 – الكيلاني، سيف عبد الله محمد سعيد زيد: 2020 الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها واشكاليات تنظيمه القانوني، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا. ص33

42 – الغبين، عمر عودة: 2021 الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها في القانون الأردني، مجلة البحوث الاكاديمية – العلوم الإنسانية –، ع 19، يوليو ص 88 – مولاي، عبد المالك:2019 الدفع بعدم القبول لانتفاء الشروط الخاصة بالدعوى، مجلة القانون العقاري والبيئة، مج 7، ع 12 – الجزائر. ص 145

لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأي سبب آخر، وكذا الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ".

وبناء على النص السعودي، يتضح لنا تنظيم الدفع بعدم القبول والامثلة التي يشملها مثل انعدام الصفة او الاهلية، ويلحق بهذه الامثلة الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ ثم حرص النص السعودي على بيان أهم خصائصه وهي جواز ابداؤه من الخصم في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها بما يعني ان هذه الدفوع تتعلق بالنظام العام. بينما يختلف الوضع في القانون المصري، فقد جاء نص المادة 116 من قانون المرافعات المصري مستقلا بذاته ولم يؤكد النص المصري على اعتباره نوعا من الدفوع بعدم القبول، كما في النص السعودي. ولكن ليس معني ذلك وجود خلاف حول طبيعته.

فقد اتفق الفقه والقضاء على اعتباره نوعا من الدفوع بعدم القبول، واسترت احكام القضاء المصري على ذلك، فالثابت في قضاء محكم النقض المصرية: أن الدفع بسبق الفصل في الدعوى هو من الدفوع بعدم القبول، ويجوز ابداؤه في اية حالة تكون عليها الخصومة، ويجوز تقديمه لأول مرة أمام الاستئناف، ويجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا (محكمة النقض). ويُضاف الى تأييد الفقه والقضاء السابق، حجة قانونية أخرى وهي نص المادة 101 من قانون الاثبات المصري بقولها: " الاحكام التي حازت قوة الامر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الاحكام هذه الحجية الا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون ان تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها ".

ولعل ما تضمنته المادة 101 من قانون الاثبات المصري، بنصها على خصائص الدفع بالحجية، او سبق الفصل في الدعوى وهي نفس خصائص الدفع بعدم القبول، هو السبب وراء عدم تكرار ذكره في قانون المرافعات المصري.

ومن الجدير بالذكر ملاحظة، وجود انتقاد فقهي للمادة 101 اثبات بالنظر الى التعبير المستخدم بها، أحدث خلطا بين مصطلحين مختلفين من مصطلحات القانون الاجرائي، وهما حجية الامر المقضي، وقوة الامر المقضي، وكان ينبغي على المشرع مراعاة ذلك، ومما يثير العجب والدهشة، أنه رغم سبق انتقاد الفقه لهذا المصطلح في القانون المدني الحالي (مادة 405)، الامر الذي كنا نتوقع معه عدول المشرع عنه في قانون الاثبات الجديد (مادة 101) الا انه لم ينتبه للرأي الفقهي، ولم يفعل [43].

ومن التطبيقات القضائية في النظام السعودي: قرار لجنة الفصل في مخالفات ومنازعات ضريبة الدخل في مدينة الرياض، بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، وتتلخص الوقائع في:(44) " مطالبة المدعي بإلغاء قرار هيئة الزكاة والضريبة والجمارك بشأن الربط الزكوي

التقديري لعام 2018 م – دلت النصوص على أنه فيما لم يرد فيه نص في قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية، تطبق اللجنتان الإجراءات المنصوص عليها في نظام المرافعات الشرعية – ثبت للدائرة أنه سبق الفصل في موضوع الدعوى من هذه الدائرة بموجب القرار الصادر في الدعوى رقم) -2021 -) ITR72-

---

43 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط، مرجع سابق ص 237.

44 – الدائرة 2 للفصل في مخالفات ومنازعات ضريبة الدخل في مدينة الرياض، القرار رقم 519-2021، الصادر في الدعوى رقم (37611-2021)، مستندا على: _-المادة) 76 (من نظام المرافعات الشرعية بالمرسوم الملكي رقم) م/
1(بتاريخ 1435/1/22هـ. المادة) 5(من قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية بموجب الأمر الملكي رقم) 26040 (وتاريخ 21 / 04 / 1441 هـ.

مؤدى ذلك: عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها– اعتبار القرار نهائياً وواجب النفاذ بموجب المادة) 42 (من قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية ".

ومن تطبيقات المحاكم السعودية، قضاء المحكمة التجارية بالدمام [45] بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها استنادا الى المادة 76 من نظام المرافعات الشرعية السعودي، وجاء في أسباب الحكم: " وبعد سماع الدعوى والإجابة، والاطلاع على أوراق القضية ومستنداتها، وحيث إن دعوى المدعي وكالة (تنحصر في طلبه إلزام المدعى عليها بمبلغ قدره ثلاثة ملايين وخمسمائة ألف ريال) 3،722،222 تمثل في مصروفات وأتعاب المحاماة في قضية سابقة منظورة بين الطرفين وحكم فيها ذات رقم 331 لعام 3331 هـ، وحيث إن أساس هذه المطالبة هو تعامل تجاري بين الطرفين فإن ذلك يعتبر من الأعمال التجارية المختصة بها المحكمة التجارية؛ وحيث نصت الفقرة الثانية من المادة السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية على أنه يحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وبما أنه سبق الفصل في القضية السابقة المحكوم فيها ذات رقم 331 لعام 3331 هـ وحيث أن طلب المدعية متعلق في ذات القضية السابقة، وعليه ترى الدائرة عدم جواز نظر الدعوى، فلهذه الأسباب حكمت الدائرة بعدم جواز نظر الدعوى المقامة من المدعية/ شركة)...(العربية السعودية المحدودة سجل تجاري)...(ضد المدعى عليها/ شركة)...(للمقاولات العامة سجل تجاري)...(، والله الموفق وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ".

الدفع بسبق الفصل في الدعوى، ومبدأ حجية الاحكام:

---

45 ـ الاحكام المنشورة على موقع وزارة العدل السعودي: المحكمة التجارية بالدمام، الدائرة التجارية؛ القضية رقم 1573 لعام 1439 هـ بتاريخ 1439/6/12 هـ.

يُعَّد الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، من تطبيقات مبدأ حجية الاحكام، فهو يتصل به اتصالا وثيقا [46] وقد سبق القول بأن الفقه القانوني، يُعبر عنه بمصطلحات متعددة من أهمها " الدفع بحجية الامر المقضي ". وهذا يقودنا الى الحديث عن مفهوم مبدأ حجية الاحكام.

الدفع بالحجية:

لا يقتصر عمل القاضي على النظر في النزاع وإصدار الحكم القضائي فقط، فالحاجة الى الحماية القضائية لها صور متعددة وذلك بالنظر الى الهدف منها؛ فقد تكون الحماية موضوعية، أو حماية وقتية أو حماية تنفيذية. ونتيجة لذلك تتعدد صور العمل القضائي الذي يقوم به القاضي، ما بين اصدار أوامر وقرارات (عمل ولائي) واعمال إدارية غير قضائية (اعمال إدارة القضاء)، وإصدار احكام وقتية او مستعجلة، واحكام موضوعية تنهي الخصومة (اعمال قضائية بالمعنى الفني)، وهذه الأخيرة هي أهم الاعمال التي يقوم بها القاضي لأنه يترتب عليها الفصل في النزاع وانهاء الخصومة قطعيا، لذا يضفي عليها القانون المصري والنظام السعودي قوة خاصة تسمى: " حجية الشيء المحكوم فيه".

ويعد مبدأ حجية الشيء المحكوم فيه من أهم مبادي نظام المرافعات، ومن أغنى موضوعات البحث القانوني الاجرائي، فقد تناولتها أقلام الباحثين والفقهاء قديما وما تزال تحتل الصدارة في الدراسات الحديثة، ولا يستطيع أحد ان يزعم بانها قتلت بحثا. باعتبارها واحدة من اهم النظريات القانونية تثير إشكاليات كثيرة في القضايا، لما تتسم به من طابع عملي [47].

---

46 ـ الكيلاني، سيف عبد الله محمد سعيد زيد: 2020 الدفع بعدم جواز، مرجع سابق ص 32. -

47 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط – مرجع سابق ص 236

تعني الحجية ان الحكم الذي فصل في موضوع معين وحسم النزاع بشأنه، لا يجوز ان يطرح من جديد امام القضاء، سواء ذات المحكمة التي قضت فيه او محكمة اخري، ولو كان الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون او خالفه، [48]. فاذا فرض ورفعت دعوى أخرى بشأن ذات النزاع، تكون الدعوى الجديدة غير مقبولة، ويستطيع الخصم صاحب المصلحة (المحكوم له في الحكم السابق) الاستناد الى الحكم السابق فيما فصل فيه [49]. "كما لا يجوز اثارة المسألة التي حسمها الحكم وإعادة المنازعة فيها بشكل دفع او وجه دفاع " [50] " أو إعادة اثارتها ولو بأدلة جديدة أي وسائل دفاع قانونية ل يسبق اثارتها في الدعوى الأولى " [51] بينما، مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل، فلا يتصور ان يكون موضوعا لحكم يحوز حجية الامر المقضي.

ويتضح لنا مما تقدم ان للحجية وجهان أو أثران، أحدهما إيجابي، والأخر سلبي:

ويقصد بالأثر الإيجابي للحجية: احترام الخصوم والقاضي، لما حكمت به المحكمة، وحق المحكوم له الاستناد الى الحكم الذي صدر لصالحه، في حال إذا أعيد رفع الدعوى في نفس النزاع الذي حسمه الحكم السابق. فإذا صدر حكم بفسخ عقد تأمين، ثم رفعت دعوى جديدة بإلزام شركة التامين بتسليم أوراق ومستندات الى المؤمن له، فيجب على القاضي عند نظره الطلب الجديد أن يسلم ويراعي ما انتهى اليه الحكم الأول من فسخ عقد التأمين بين الطرفين.

ويقصد بالأثر السلبي للحجية:

---

48 ـ الإشارة السابقة

49 ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 – مرجع سابق ص 202

50 ـ نقض مصري أحوال شخصية، الطعن رقم 17 لسنة 62 ق، بتاريخ 1996/1/29. المكتب الفني.

51 ـ نقض مدني مصري، الطعن رقم 2605 لسنة 62 ق، تاريخ 1996/1/7، المكتب الفني محكمة النقض.

عدم جواز إعادة النظر في القضية، فلا يجوز لاحد الخصوم إعادة رفع الدعوى من جديد، ولو بأدلة قانونية او واقعية لم يسبق اثارتها في الدعوى الأولى [52].

وتستند الحجية على اعتبارين أساسيين؛ وهما ضرورة وضع حد للمنازعات، ومنع وتجنب تناقض الاحكام القضائية. وهي بذلك ضرورة تفرضها مصالح عامة للمجتمع وأخرى خاصة لأطراف النزاع؛ فمما ينافي العقل والمنطق أن تستمر الخصومات بين الناس دون توقف، فتتأبد المنازعات، الامر الذي يؤثر سلبا على الحقوق والمراكز القانونية، بعدم استقرارها، وتعطيل المعاملات والمصالح بين افراد المجتمع، وليس هذا فقط، فاذا أجيز طرح النزاع من جديد بعد الفصل فيه فقد يصدر حكمان مختلفان في نزاع واحد، وهو ما يعبر عنه بتناقض الاحكام القضائية، الامر الذي يترتب معه زعزعة ثقة المتقاضين بقضاء المحاكم، فتضيع هيبة الاحكام، وتخل بكرامة القضاء [53].

ومن التطبيقات الهامة والحديثة في القضاء السعودي [54]، والذي جاء في أسبابه مفهوم الأثر السلبي للحجية والاعتبارات التي يستند عليها، وتتلخص الوقائع والأسباب فيما يلي:

" ولما كان بحث الولاية القضائية بنظر هذه الدعوى يعد من المسائل الأولية قبل النظر في موضوعها، ويتعين على الدائرة أن تتحقق من مدى ولايتها بنظرها، فمتى تبين لها خروجها عن ولايتها فعليها أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم جواز نظرها؛ وحيث نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية على

---

52 ـ الصاوي، عبد الله عبد الحي:2019 قواعد الدفع – مرجع سابق ص 835

53 – صاوي، أحمد السيد:1971 الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة. ص 7

54 ـ الدائرة 2 للفصل في مخالفات ومنازعات ضريبة الدخل في مدينة الرياض، القرار رقم 600-2021، الصادر في الدعوى رقم (22854-2020)، مستندا على: _-المادة) 76 (من نظام المرافعات الشرعية بالمرسوم الملكي رقم) م/ 1(بتاريخ 1435/1/22هـ.

أنه:" .....الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها... »، ولما كان من الثابت أن موضوع الدعوى سبق الفصل فيه من الدائرة الأولى للفصل في مخالفات ومنازعات ضريبة الدخل في مدينة الرياض بموجب القرار الصادر في الدعوى " رقم-2020)Z-22970(وتاريخ 20 / 08 / 2020 م، والذي يقضي «بعدم قبول دعوى المدعي.../، رقم مميز)...(، مالك)مؤسسة ...(سجل تجاري رقم)...(شكلًا؛ لإقامتها بعد فوات المدة النظامية»،" **ولما كان من المقرر فقهاً وقضاءً أنه لا يجوز النظر في دعوى قد سبق الفصل فيها إلا بعد نقضه أو إعادة النظر فيه بموجب النظام؛ لما في ذلك من هدر لحجية الأحكام القضائية وزعزعة لاستقرارها وتسلسل لا نهاية له، وإضعاف لمكانة القضاء، فضلاً عما تحدثه من اضطراب عند التنفيذ، واختلاف عند التطبيق، فعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، لا يعدو أن يكون سوى الأثر السلبي المترتب على حجية الأمر المقضي**، والذي يمنع من معاودة نظر النزاع ذاته الذي حُسم بحكم قضائي نهائي، أمام أية محكمة أخرى بدعوى مبتدئة يُثار فيها النزاع ذاته، بشرط أن يتوافر في كل من الدعوتين –السابقة واللاحقة– وحدة الخصوم والمحل والسبب؛ الأمر الذي تنتهي معه الدائرة إلى عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ".

حجية الامر المقضي واعتبارات النظام العام:

قد يثار التساؤل حول طبيعة الدفع بسبق الفصل في الدعوى (الدفع بالحجية)، ومدى تعلقه بالنظام العام؟ والاجابة التقليدية لهذا التساؤل، أن الدفع بسبق الفصل في الدعوى يتعلق بالنظام العام ولا يقبل التنازل عنه وتقضي المحكمة به من تلقاء نفسها، ويجوز اثارته في اية مرحلة تكون عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام الاستئناف، كما يجوز التمسك به أمام محكمة النقض لأول مرة، ووقد اجمع الفقه والقضاء والنظام السعودي والقانون المصري على ذلك بنصوص واحكام قضائية كثيرة، وقد أشرنا الى جانبا منها في هذا البحث.

ما سبق هو الإجابة التقليدية للتساؤل؛ أما غير التقليدي والمدهش، بل والذي يتطلب منا الوقوف والتأمل كثيرا، هو ما ذهبت اليه أحكام محكمة النقض المصرية بأن حجية الامر المقضي تسمو على اعتبارات النظام العام، وتلك هي الخاصية المميزة والسمه الرئيسة، التي تجعل الدفع بسبق الفصل في الدعوى له ذاتية واستقلال يتميز بها عن سائر الدفوع الأخرى سواء المتعلقة بعدم القبول، او الدفوع الشكلية المتعلق منها بالنظام العام وغير المتعلق منها بالنظام العام أو الدفوع الموضوعية.

ونرى انه من المفيد ان نذكر جانبا مما جاء في احكام النقض المصري [55]،

" أنه وان كان الاختصاص الولائي يتعلق بالنظام العام وصدور حكم حائز لقوة الامر المقضي من جهة قضائية غير مختصة ولائيا لا يحوز الحجية أمام الجهة القضائية الأخرى المختصة، ألا أن ذلك الحكم يظل محتفظا بحجيته امام جميع محاكم الجهة القضائية التي أصدرته لدى محاكمها، فلا تجوز المجادلة فيه أمامها، بل يجب عليها أن تتقيد به، **لآن قوة الامر المقضي تسمو على اعتبارات النظام العام** ". " مناط حجية الحكم المانعة من إعادة طرح النزاع في ذات المسألة المقضي فيها أن يكون هذا الحكم قد قطع في مسألة أساسية بعد أن تناقش فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقراراً يمنع من إعادة طرحها ومناقشتها من جديد ".

وقضت محكمة النقض المصرية [56]: بأنه " متى كانت مسألة الملكية هي الأساس في الدعويين، ومن ثم فإن قضاء الحكم في الدعوى السابقة بشأنها، وقد أصبح نهائياً حائزاً لقوة الامر المقضي يكون مانعاً من التنازع فيها في

---

55 ـ مليجي، أحمد: التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه واحكام النقض – مرجع سابق ص 1159، 1178.

56 ـ نقض مدني مصري، الطعن رقم 1346 لسنة 51 ق، تاريخ 1986/4/3. مجموعة الأحكام المكتب الفني.

الدعوى الماثلة؛ ولا يُغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين، أو أن يكون الحكم السابق قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه؛ ذلك أن قوة الأمر المقضي تُغطي الخطأ في تطبيق القانون وتسمو على قواعد النظام العام ".

وقد يثور التساؤل حول نطاق الحكم الذي يحوز الحجية؟ والاجابة على هذا التساؤل تتضمن قاعدة، واستثناء. فبالنسبة للقاعدة: الحجية تثبت لمنطوق الحكم القضائي. أما الاستثناء: فهو امتداد ثبوت الحجية للوقائع والأسباب المرتبطة بالمنطوق. وهذا ما نتحدث عنه تفصيلا.

الأصل والقاعدة – ان الحجية تثبت لمنطوق الحكم القضائي:

يقصد بمنطوق الحكم الجزء النهائي من الحكم والذي تحسم فيه المحكمة المختصة النزاع وتؤكد به الحقوق والمراكز القانونية للخصوم.

والاصل ان الحجية لمنطوق الحكم فقط، فهو الذي يشتمل أساسا على قرار المحكمة الفاصل في النزاع، وقد اجمع القضاء والفقه على ذلك. وتبدو الحكمة في ان منطوق الحكم هو الاجراء والوسيلة الذي بموجبه يحدد القاضي مضمون الحماية القضائية، فالأسباب، من حيث المبدأ، لا تتمتع بالحجية [57].

وحجية المنطوق تقتصر على ما تم ذكره تفصيلا وتضمن فصلا في الطبلات المقدمة من الخصوم، أما ما عدا ذلك فلا تلحقه الحجية فلا تثبت لما لم يرد النص عليه في المنطوق أية حجية، وإذا ورد في المنطوق مسائل او أمور، مثل تقديرات او بيانات، لم تكن محل نظر او بحث من القاضي، فلا تثبت له الحجية أيضا. ومثال ذلك ان تقضي المحكمة بدفع فوائد الدين، ويرد في منطوق الحكم عرضا، ذكر لمقدار الدين، ففي هذا الفرض، يحوز الحكم حجية بالنسبة للفوائد فقط، ولا يحوز اية حجية بالنسبة لمقدار الدين، حيث انه لم يكن محل بحث من القاضي.

---

[57] ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 – مرجع سابق ص .212

وإذا تقدم المدعي بطلبين للمحكمة، الأول أصلي والطلب الثاني احتياطي، فقبل القاضي الطلب الأول الأصلي، وحكمت المحكمة برفض الطلب الثاني الاحتياطي، ففي هذا الفرض الحكم يحوز الحجية بالنسبة للطلب الأصلي، ولا يحوز حجية الامر المقضي بالنسبة للطلب الاحتياطي، حيث انه لم يكن محل بحث من القاضي، وبناء عليه يجوز ان تُرفع به دعوى جديدة [58].

الاستثناء – حجية الأسباب والوقائع:

لما كان المبدأ والاصل ما تقدم، ثبوت الحجية للمنطوق. فإن الفقه والقضاء ذهبا الى ثبوت الحجية أيضا للأسباب المرتبطة بالمنطوق، ارتباطا وثيقاً لا يقوم المنطوق بدونها، إذا كان المنطوق قد ارتكز على هذه الأسباب، او كانت حاسمة وتضمنت فصلا في بعض أجزاء النزاع، أو كانت مكملة للمنطوق أو مفسرة له [59].

فالعبرة في قضاء الحكم هي بمنطوقه، وبالأسباب المرتبطة بالمنطوق في حدود قضائه الذي يُستفاد من المنطوق صراحة أو ضمناً، ولا يمتد الى الأسباب التي تتعرض لأمر لم يفصل فيه منطوق الحكم أصلاً. وجاء في قضاء محكمة النقض المصري: ‘‘متى كانت الأسباب مرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث لا تقوم له قائمة الا بها تكون معه وحدة لا تتجزأ، ويرد عليها ما يرد عليه من قوة الامر المقضي " [60]. وينبني على ما سبق ذكره، أنه إذا ورد في الأسباب قضاء بعيدا عن موضوع النزاع، فلا يتمتع بالحجية.

---

58 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط – مرجع سابق ص 241

59 ـ نقض مصري، المكتب الفني مجموعة الاحكام؛ الطعن رقم 1506 لسنة 53 ق بتاريخ 1989/11/2 – والطعن رقم 1600 لسنة 53 ق بتاريخ 1989/10/16.

60 ـ نقض مصري، المكتب الفني مجموعة الاحكام؛ الطعن رقم 7168 لسنة 65 ق بتاريخ 1996/11/21

وبالنسبة للوقائع، فقد تحوز الحجية استثناء، في حال ان يعجز منطوق الحكم والأسباب التي اشتمل عليها، عن بيان ما تم الفصل فيه وتحديده، فيتم الرجوع الى الوقائع لاستكمال هذا النقص [61].

المبحث الثاني

شروط الدفع بسبق الفصل في الدعوى

تمهيد وتقسيم:

اشترط النظام السعودي والقانون المصري ثلاثة شروط للتمسك بالدفع بسبق الفصل في الدعوي؛ وهي اتحاد أطراف الخصومة، ووحدة المحل موضوع الخصومة، ووحدة السبب. للدعوى الجديدة، مع أطراف ومحل وسبب الدعوى السابقة. بحيث إذا لم يتحقق أحد هذه الشروط امتنع الدفع بعدم جواز نظر الدعوى، لاختلاف عناصر الدعويين في هذه الحالة.

وعليه نقسم الدراسة الى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: الشروط الشخصية

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية

المطلب الأول

الشروط الشخصية

61 ـ صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط – مرجع سابق ص 242

القاعدة أن الحكم القضائي له حجية نسبية، يقتصر أثرها على أطراف الخصومة، ولا تمتد الحجية الى الغير [62]؛ حيث لا يستقيم مع العدالة، أن يحتج على شخص من الغير بحكم قضائي صدر في خصومة بين اشخاص آخرين، والمقصود هو اتحاد أطراف الخصومة في صفاتهم وليس بأشخاصهم، ومثال ذلك الحكم الذي يصدر في دعوى يرفعها المحامي عن الخصم بصفته وكيلا، يحوز الحجية بالنسبة للموكل أو الأصيل. ومن ثم لا يجوز لهذا الأخير ان يعيد رفع الدعوى بصفته الشخصية، والعكس صحيح، فلو حضر الخصم بنفسه في الدعوى الأولى، فانه لا يقبل منع ان يعيد رفعها بدعوى ثانية عن طريق الوكيل عنه [63]

وبناء عليه، يجوز للوكيل الذي رفع الدعوى الأولى نيابة عن الخصم الأصلي، ان يرفعها مرة اخري لحسابه وباسمه، فاذا رفعت دعوى من الوصي نيابة عن صغير السن القاصر، وقضت المحكمة برفضها، يجوز للوصي ان يرفع دعوى جديدة باسمه، لأنه رفعها في الدعوى الأولى بصفته نائبا، وهذه الصفة اختلفت وتغيرت في الدعوى الثانية، فتقبل من الوصي الدعوى الثانية بصفته الشخصية، لا بصفته نائبا لاختلاف صفة الخصوم في الدعويين.

ومن التطبيقات العملية في النظام القضائي السعودي [64]؛ ما قضت به الدائرة الاستئنافية، بعدم قبول الاستئناف لسبق الفصل في الدعوى واتحاد الخصوم والمحل والسبب. وجاء في تسبيب الدائرة الاستئنافية:

---

62 – أحمد، بشندي عبد العظيم: 1990حماية الغير في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بني سويف – جامعة القاهرة. ص 19

63 ـ الغبين، عمر عودة: 2021 الدفع بعدم قبول مرجع سابق – ص90

64 ـ الدائرة الاستئنافية الأولى - لمخالفات ومنازعات ضريبة القيمة المضافة والسلع الانتقائية، في مدينة الرياض، القرار رقم 326-2021، الصادر في الاستئناف رقم (44334-2021)، مستندا على: _-المادة) 76 (من نظام المرافعات الشرعية بالمرسوم الملكي رقم) م/ 1(بتاريخ 1435/1/22هـ. المادة) 2/15(من قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية الصادرة بالأمر الملكي رقم) 26040 (وتاريخ 21 / 04 / 1441 ه.

" بناءً على نظام ضريبة الدخل، الصادر بالمرسوم الملكي رقم) م/ 1(وتاريخ 1425/01/15هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم) م/ 113 (وتاريخ 2/ 11 / 1438 هـ، وبعد الاطلاع على قواعد عمل لجان الفصل في المخالفات والمنازعات الضريبية، قرارات اللجان الضريبية لسنة 2021 الصادرة بالأمر الملكي رقم م3) 26040 (وتاريخ 21 / 04 / 1441 هـ.

" وبعد اطلاع الدائرة الاستئنافية على مستندات الدعوى وقرار دائرة الفصل محل الطعن، تبين أن دائرة الفصل انتهت في منطوقها إلى عدم النظر في الدعوى لسبق الفصل فيها، وحيث أنه سبق وصدر قرار من دائرة الفصل لذات الفترات محل الاعتراض بموجب القرار رقم) 241) VD-2020 - وتاريخ 14 / 09 / 2020 م، وحيث أن المستأنِفة قامت بتقديم طلب الاستئناف على قرار الفصل، **وبما أن المستقر عليه فِقهاً وقضاءاً عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في حال اتحاد الخصوم والمحل والسبب** "، وحيث نصت المادة السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية " على: -1" الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها أو الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأي سبب أخر، وكذا الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها.... "

الأمر الذي ترى معه الدائرة الاستئنافية عدم قبول طلب الاستئناف لسبق الفصل فيها.

ومن تطبيقات القضاء المصري [65] على ضرورة ان يتحقق وحدة الخصوم في الدعويين، كشرط للتمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ حكم محكمة استئناف بني سويف شكلا: برفض الطعن على الحكم

---

[65] ـ محكمة استئناف بني سويف؛ الطعن رقم 4061 لسنة 67 ق، جلسة 10 أكتوبر 2010 م.

الصادر من محكمة الفيوم الابتدائية، وموضوعا: بتأييد ما قضى به، حيث حاز هذا الحكم قوة الامر المقضي في المسالة والنزاع المطروح، بما لا يجوز معه إعادة النظر فيها، **ويتعين اعمال حجيته في شأنها طالما أنه صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي**، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن النعي عليه يكون على غير أساس، مما يتعين معه رفض الطعن.

وتتلخص وقائع الحكم في:

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية:

" وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم .... لسنة ١٩٩٦ مدني محكمة الفيوم الابتدائية على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى إليهما مبلغ ثلاثين ألف جنيه تعويضاً تكميلياً عن الأضرار التي أصابت كل منهما نتيجة تفاقم إصابته إلى عاهة مستديمة في حادث السيارة المؤمن من مخاطرها لديها والتي سبق أن قضى لهما بتعويض مادي عنها في الدعويين رقمي .... لسنة ١٩٩٢وقم ....لسنة١٩٩٣ مدني محكمة الفيوم الابتدائية واستئنافهما "رقم.....، لسنة ٣١ ق، بنى سويف – مأمورية الفيوم –

وبتاريخ ٠٠/٢/١٩٩٧ "حكمت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها في الدعويين المشار إليهما. استأنف الطاعنان الحكم بالاستئناف رقم لسنة ٣٣ ق، بنى سويف " مأمورية الفيوم "، وبتاريخ ٢٠/٧/١٩٩٧ قضت المحكمة بتأييده طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفضه، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة – في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها".

" وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في

تطبيق القانون، والقصور في التسبيب، وفي بيان ذلك يقولان إنه سبق أن قضى لكل منهما

بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية الناجمة عن إصابته — في الدعويين رقمي لسنة ١٩٩٢

...لسنة ١٩٩٣ مدنى محكمة الفيوم الابتدائية واستئنافهما ، وإذ تفاقم الضرر بشأنهما وآل إلى

عاهة مستديمة مما يتغير معه محل التعويض المطالب به عنه في الدعويين السابقتين فلا يكون

للقضاء فيهما حجة تمنع من نظر طلب التعويض عما تفاقم من ضرر بعد ذلك، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بعدم جواز نظر دعواهما بشأن ما آلت إليه إصابة كل منهما، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه ".

" وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الفصل في مسألة أساسية تجادل فيها الخصوم في دعوى سابقة واستقرت حقيقتها بينهما مانع من التنازع فيها بين ذات الخصوم في أية دعوى تالية تكون هذه المسألة بذاتها فيما يدع أحدهم من حقوق مترتبة عليها، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين. لما كان ذلك، وكان البين من الحكم الصادر في الدعويين رقمي..... لسنة ١٩٩٢، .... لسنة ١٩٩٣ مدني محكمة الفيوم الابتدائية، واستئنافهما رقم..... لسنة ٣١ ق بنى سويف، أنه حسم مسألة استحقاق الطاعنين للتعويض عن إصابة كل منهما بصفة نهائية بما آلت إليه بعد أن رفض طلبهما ندب الطب الشرعي لإثبات إصابتهما بعاهة مستديمة مكتفياً في ذلك بما ورد بالتقارير الطبية المقدمة في الأوراق، ومن ثم فقد حاز هذا الحكم قوة الامر المقضي في هذه المسألة الأساسية ".

امتداد أثر الحجية للخلف العام والخلف الخاص:

نرى هنا أن الدع بعد القبول بسبق الفصل في الدعوى حتى يكون دفعًا صحيحًا وفق النصوص القانونية يتطلب وحدة الخصوم كما سبق القول، ولكن ليس فقط الوحدة بالشكل العام وإنما أيضا نرى أن تحقق وحدة الخصوم ليس

مجردًا بل نرى ان تكون هذه الوحدة مرتبطة بذات الصفة؛ وعليه يكون المتطلب لصحة الدفع هنا هو وحدة الخصوم كأطراف في الخصومة ووحدة صفاتهم من حيث الأصيل والوكيل، والعلاقة بين الخلف والسلف، وانوع الخلف كذلك.

فالخلف العام، هو من يخلف الشخص في ذمته المالية من حقوق والتزامات، أو في جزء منها باعتبارها مجموعا من الأموال، كالورثة والموصي لهم بجزء من مجموع التركة.

ويقصد بالخلف الخاص، من يخلف الشخص في عين أو مال معين بالذات، أو في حق من الحقوق العينية المتعلقة بالعين، مثل المشتري الذي يخلف البائع في المال المبيع، والموصي له بعين من أموال التركة، فهو خلف للموصي، والمنتفع خلفا للمالك في حق الانتفاع [66] ،

والخلف سواء كان عاما أو خلفا خاصا، يخلف الخصوم الأصليين، المحكوم له او المحكوم عليه، فلا يعد من الغير في الحكم القضائي، وبالتالي تمتد اليه حجية الحكم القضائي، فيستفيد من الحكم إذا كان لصالحه، ويحتج في مواجهته إذا كان خلفا للخصم للمحكوم عليه. بشرط أن يكون صدور الحكم الحائز للحجية، سابقا على انتقال الحق الى الخلف الخاص.

فالأحكام الصادرة في مواجهة السلف تكون حجة على الخلف، بشأن الحق الذي تلقاه منه إذا صدرت قبل انتقال الحق الى الخلف، واكتسابه الحق عليه. أما إذا صدر الحكم فيها بعد ذلك، فانه وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض المصرية، لا يتعدى أثره ولا تمتد حجيته الى الخلف الخاص فيعتبر من الغير بالنسبة له. فحجية الاحكام

---

66 – المادة (145) من القانون المدني المصري – المادة (98) من نظام المعاملات المدنية السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/191) وتاريخ 1444/11/29 هـ – السنهوري، عبد الرزاق أحمد: شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، – مصادر الالتزام – الجزء الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان. ص541

تتعدى الخصوم الى خلفهم فيكون الحكم الصادر على الخصم حجة على خلفه، ومنهم ورثته بحسبان ان المورث يعتبر ممثلا لورثته في الدعاوى التي تُرفع منه او عليه.

وهذا هو المقرر في قضاء محكمة النقض في كثير من الاحكام، فاذا كان [67] " الحكم النهائي الصادر بين الخصوم يحوز حجية الامر المقضي بالنسبة للخصوم أنفسهم، **وكذا بالنسبة لخلفهم العام** في الحقوق التي يتلقاها مباشرة عن المورث فتعتبر الاحكام الصادرة ضد المورث حجة على الورثة، ومفاد حجية الحكم أنه يُمتنع على الخصوم من العودة الى مناقشة المسألة التي فصل فيها الحكم في دعوى تالية، ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها في الدعوى الأولى ". ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة " أنه متى حاز الحكم قوة الأمر المقضي فإنه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها، **وخلفائهم العامين** من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع – ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثيرت، ولم يبحثها الحكم الصادر فيها، وإذ كان الحكم الصادر في الدعوى السابقة الذي أصبح نهائيا قد حسم النزاع بين المطعون ضدهم مورث الطاعنين في قضائه بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى الصادر من مورثه فيما تضمنه من بيع ثمانية قراريط مشاعا في أربعة وعشرين قيراطا في الأعيان الموضحة بالأوراق

فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقضي في شأن صحة البيع ونفاذه، ويمنع الطاعنين

بوصفهم خلفاء عامين لمورثهم الصادر ضده الحكم السابق

من التنازع في هذه المسألة في دعوى تالية "[68].

---

67 ـ مليجي، أحمد: التعليق على قانون المرافعات – مرجع سابق ص 1198.

68 ـ الإشارة السابقة.

وبناء على ما سبق، كل من لا يعد طرفا في الحكم او خلفا عاما او خاصا، يعد من الغير، ولا تسري عليهم حجية الاحكام، ويستطيع رفع دعوى قضائية ليطالب بحق او مركز قانوني، دون ان يحتج في مواجهته بسبق الفصل في الدعوى.

غير ان ذلك لا يعني عدم التزام هؤلاء الأشخاص من الغير، باحترامهم للأحكام القضائية التي لم يكونوا طرفا فيها، فالحكم القضائي واجب الاحترام من الجميع، من كان طرفا ومن لم يكن، ليس على أساس الحجية فقط، وانما على أساس تمتع المحكوم لهم بمركز قانوني يلزم الكافة باحترامه. فمثلا، اذا صدر حكم بين (شخص أ) و(شخص ب)، بثبوت ملكية عقار ما ل(أ)، لا يرتب أية أثر قانوني أو حجية في مواجهة (شخص ثالث ج)، فمن حق هذا الأخير(ج) أن يرفع دعوى قضائية جديدة يطلب فيها اثبات ملكيته للعقار(محل الدعوى السابقة بين أ، ب). ومن ناحية أخري، فان استمرار ثبوت الملكية بالحكم القضائي لصالح(أ) يفرض على الجميع احترام هذه الملكية، ويلزم مستأجرين هذا العقار، _ ان وجدوا_ بدفع القيمة الايجارية لهذا الأخير(أ)، ولو كانت الأجرة قبل صدور الحكم تدفع الى (ب) [69].

ومن الجدير بالذكر؛ استثناء على قاعدة الأثر النسبي للأحكام، وخروجا عليها، فقد تحوز الاحكام القضائية حجية الامر المقضي في مواجهة الكافة، مثال ذلك الاحكام المتعلقة بالحالة المدنية للأشخاص، كالحكم ببطلان عقد الزواج او الحكم بالتطليق، فحالة الشخص واحدة لا تتغير فلا يتصور ان يكون الشخص أعزب ومتزوج في وقت واحد [70] .

---

69 – القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ط1، دار النهضة العربية. ص980

70 - صاوي، أحمد السيد: 1981 الوسيط في – مرجع سابق ص248.

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية

تمهيد:

لا تكفي وحدة الخصوم للتمسك بالحجية في دعوى جديدة او سبق الفصل في الدعوي، وانما يشترط بالإضافة لذلك وحدة المحل او موضوع الدعوى ووحدة السبب، وهو ما يعبر عنه بالحدود الموضوعية للدفع بالحجية. ويتعين علينا ان نشير في هذا المطلب الى المقصود بموضوع الدعوى وسببها، خاصة أنها تعد واحدة من الأفكار القانونية التي اثارت الجدل والخلاف الفقي قديما وحديثا. وهل نص النظام القانوني على تعريف منضبط لها؟ وما موقف الفقه القانوني والقضاء المصري والسعودي؟ ورأينا في الموضوع.

المقصود بموضوع الدعوى:

لم يتضمن نظام المرافعات الشرعية السعودي او قانون المرافعات المصري نصا صريحا يعرف فيه المقصود بموضوع الدعوى، واكتفيا بذكره فقط كبيان من بيانات عريضة الدعوى [71] . وذلك خلافا للقانون الفرنسي الذي تضمن تعريفا لموضوع الدعوى في المادة الرابعة من قانون المرافعات الفرنسي الجديد: نصت على " ان موضوع الدعوى يتحدد بادعاءات الخصوم، وهذه الادعاءات تتحدد بالعمل الافتتاحي للخصومة وبالطلبات الختامية فيها " وقد لاقى هذا النص الفرنسي ترحيبا وتناءا من بعض الفقه الفرنسي [72] ، لان المشرع وضع تعريفا بسيطا وواضحا لموضوع الدعوى.

---

71 ـ المادة 63 من قانون المرافعات المصري – والمادة 41 من نظام المرافعات الشرعية السعودي.

72 ـ رأي لبعض الفقه الفرنسي مثل الفقيه " E.BLANC" مشار اليه في.. القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط – مرجع سابق ص403

الا ان الغالب من الفقه، يري ان المشرع الفرنسي لم يقدم حلا للمشكلة، وان هذا النص لم يعرف موضوع الدعوى بشكل واضح وصريح، فما زال التساؤل عن المقصود بادعاءات الخصوم التي تحدد طلباتهم، ويضيف هذا الراي ان المعيار الصحيح في معرفة موضوع الدعوى يتمثل في الهدف منها [73] .

ومن جانبنا نؤيد الرأي الثاني، وهو الراجح في الفقه، فلكل دعوى نتيجة او هدف مشروع يسعى المدعي الى تحقيقه والحصول عليه، مثل هدف العامل في الحصول على الاجر او التعويض المستحق، وهدف الدائن من الحصول على ما هو مستحق في ذمة المدين، وهدف مالك العقار في اثبات ملكيته بحكم قضائي إذا تعرض لمنازعة من الغير.....ألخ. وحيث لا يمكن حصر أهداف المتقاضين أصحاب الحق في الدعوى، فلا يمكن أيضا حصر موضوع الدعاوى، وانما يمكن القول إن موضوع الدعوى بصفة عامة هو واحد او أكثر مما يلي...

- تقرير وجود الحق او المركز القانوني، مثل دعوى اثبات صحة عقد
- انشاء مركز قانوني جديد، مثل دعاوى الإفلاس او الاعسار المدني
- إلزام المدعي عليه القيام بعمل او الامتناع، او إلزامه بأداء معين
- وقد يكون الهدف من الدعوى هو الحصول على حماية مستعجلة او وقتية

وهو ما نراه أكدته المادة (١٠١) من قانون الاثبات المصري الصادر ١٩٦٨ بنصها على انه:" الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا. وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها."

---

[73] الأستاذ مارتن وموريل، مشار اليهما ــ القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط – مرجع سابق ص402

وفي المقابل وبذات الصيغة نجد المادة (٨٦) من نظام الاثبات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٣)، وتاريخ ٢٦-٥-١٤٤٣ هجريًا، بنصها على انه:" الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي حجةٌ فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. ولا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، وتعلق بالحق ذاته محلاً وسبباً. وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". فيتضح لنا من خلال النصين أن المنظم السعودي والمشرع المصري قد أكد كلا منهما على أهمية المحل كشرط أساسي لحجية الحكم مما يتضح معه ان الدفع بسبق الفصل في الدعوى يقوم على أسس وضوابط من القانون من أهمها وحدة المحل الذي يتناوله الحكم حتى يكونو حجة لذات الخصوم بأنفسهم وليس بالوكالة عنهم.

ومن التطبيقات العملية للقضاء السعودي [74] قرار لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية برفض طلبات المدعي بالتعويض عن الضرر الناتج لمخالفة نظام السوق المالية، لعدم تحديد موضوع الدعوى، وغياب أساس الادعاء بالمخالفة لما ورد بالمادة السادسة والستون من نظام المرافعات الشرعية السعودي.

وتتلخص وقائع هذه الدعوى في: " أن المدعي تقدم إلى اللجنة بصحيفة دعوى في تاريخ14/05/1440هـ ضد كل من الشركة المدعى عليها ورئيس مجلس إدارتها ونائبه وأعضاء مجلس إدارتها وشركة المراجع الخارجي، جاء فيها ما نصه: " أتقدم بدعوى ضد كل من الشركة المدعى عليها ورئيس مجلس إدارتها ونائبه وأعضاء مجلس إدارتها وشركة المراجع الخارجي. الشركة المدعى عليها ارتكبت عدة مخالفات أدت إلى الإضرار بي وبالمساهمين حيث إن الشركة المدعى عليها خالفت المادة "التاسعة

---

74 ـ لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية بالرياض – قرار لجنة الفصل النهائي، دعوى مدنية رقم القضية 40/116 تاريخ صدور القرار 1440/12/26 هـ الموافق 2019/8/27 م – والقرار نهائي بسبب فوات موعد الاستئناف.

والأربعين فقرة (أ) من نظام السوق المالية والتي تنص على: (وجوب إيضاح الشركات عن جميع القوائم المالية،

وحيث تبين للجنة أن" دعوى المدعي غير محررة، فقد خاطبت المدعي في تاريخ 21/05/1440هـ بطلب تحرير دعواه من خلال صحيفة دعوى معدلة؛ وذلك بتحديد الخطأ الذي ينسبه إلى المدعى عليهم، والضرر الذي لحق به من جراء ذلك، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر مع تقديم المستندات الداعمة، **وتحديد طلباته في مواجهة المدعى عليهم بشكل دقيق،**

وحيث إن **الأصل في الدعوى أن تكون محررة معلومة المدعى به** مصرحا به مصرحا بالطلب فيها، " فيبين الخصم ما يلزم لتحريرها، وقد قال الفقهاء رحمهم الله ولا تصح الدعوى

إلا محررة لأن الحكم مرتب عليها، ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: وإنما أقضي على نحو ما أسمع واستناداً لما ورد في المادة الحادية والأربعون من نظام المرافعات الشرعية بما نصه: يجب أن تشمل صحيفة الدعوى البيانات الآتية: ومنها ما جاء في الفقرة (و): **موضوع الدعوى، وما يطلبه المدعي، وأسانيده،** واستناداً لما في المادة السادسة والستون من نظام المرافعات الشرعية بما نصه: على القاضي أن يسأل المدعي عما هو لازم لتحرير دعواه قبل استجواب المدعى عليه؛ وليس له السير فيها قبل ذلك، وإذا عجز المدعي عن تحريرها أو امتنع عن ذلك، فيحكم القاضي بصرف النظر عن الدعوى عليه فإن دعوى المدعي بوضعها الراهن دعوى غير محررة يتوجب صرف النظر عنها. ثانيا: عدم أحقية المدعي للتعويض": ومع

تمسكنا بالدفع الشكلي المذكور أعلاه، فإنه من المستقر عليه أنه يلزم لاستحقاق التعويض طبقاً

لأحكام المسؤولية التقصيرية، أن يثبت توافر ثلاثة أركان مجتمعة هي الخطأ والضرر المباشر

وعلاقة السببية بينهما، وأنه إذا تخلف أحد هذه العناصر انتفت المسؤولية،

وحيث إن المدعي لم يبين في صحيفة دعواه الخطأ الموجب للتعويض "ولم يقدم ما يثبته، كما أنه لم يوضح الضرر الذي تعرض له ومقداره، كما أن أركان التعويض الثلاثة غير متوافرة، وبالتالي فإن المدعي لا يستحق أي تعويض، وتنتفي مسؤولية موكلي في مواجهته الطلبات": بناء على ما سبق،

وجاء في أسباب قرار الرفض: " حيث إن المدعي يهدف من دعواه إلى تعويضه عن خسارته التي يدعي أنها نتجت عن مسؤولية المدعى عليهم بنشر إعلانات غير صحيحة والتلاعب والتضليل في القوائم المالية مما أدى إلى إيقاف تداول أسهم الشركة المدعى عليها وتضرره من ذلك، فإن هذه الدعوى تُعَدُّ من الدعاوى التي تدخل في اختصاص اللجنة بموجب نظام السوق المالية، الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم" (م/30) والتاريخ02/06/1424

ومن حيث الموضوع، فإنَّه بتأمل اللجنة في أوراق الدعوى وإجابات الأطراف بعد إمهالهم ما يكفي لإبداء وتقديم ما لديهم، " تبين لها أن دعوى المدعي تتمثل في أنه يمتلك (9258) سهماً من أسهم الشركة المدعى عليها آلت إليه عن طريق الشراء، وهو يطالب المدعى عليهم متضامنين بالتعويض عما يدعي به من ضرر وتغرير بمعلومات غير صحيحة عن الشركة المدعى عليها في القوائم المالية المنشورة بصحيفة" ... في تاريخ 27/04/1429هـ، " وعن فوات الفرص الاستثمارية من جراء تعليق تداول أسهم الشركة المدعى عليها في السوق المالية السعودية، ويطلب إعادة رأس ماله عن الفترة من تاريخ تعليق تداول السهم حتى تاريخه حسب الوقائع الثابتة في صحيفة دعواه".

وحيث إن المدعي أسس دعواه على مسؤولية المدعى عليهم متضامنين عن محتويات القوائم المالية المعلنة من قبل الشركة المدعى عليها.

وحيث إن المسؤولية لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة، "من خطأ وضرر وعلاقة سببية تربط بينهما، ومتى توافرت هذه الأركان قامت المسؤولية ورتبت آثارها المتمثلة في تعويض المتضرر".

وحيث دفع وكيلا المدعى عليهم الرابع والعاشر والحادية عشرة بأن تاريخ نشرة الإصدار التي زعم المدعي أنها سبب الخسارة التي لحقت به كان في عام 2008م، عند طرح الأسهم، في حين أن المدعي اشترى أسهمه في تاريخ 10/05/1433هـ الموافق 02/04/2012م، أي بعد أربع سنوات من تاريخ نشرة الإصدار.

وحيث لم يقدم المدعي إلى اللجنة " ما يثبت قيام العلاقة السببية بين ما تضمنته نشرة الإصدار، التي كانت في عام 2008م، من معلومات مضللة – بحسب زعمه – وبين الضرر الذي أصابه نتيجة اتخاذه لقرار الشراء، والذي كان في عام 2012م، فإنه لا يمكن للجنة بحث مسؤولية المدعى عليهم، مما يتعين معه رد دعوى المدعي في مواجهتهم".

أما ما طالب به المدعي من محاسبة المدعى عليهم عما قاموا به من مخالفة للنظام من جراء تلك التصرفات، " فيجاب عن ذلك بأنه لا يسع اللجنة عند نظرها في هذه الواقعة سوى تقرير مدى توافر أركان المسؤولية المدنية في جانب المدعى عليهم في مواجهة المدعي كدعوى حق خاص، دون التطرق إلى دعاوى الحق العام"، التي لا يسع اللجنة تقريرها إلا بدعوى تُحرَّك وفقاً للمتطلبات والضوابط المنصوص عليها في نظام السوق المالية ".

ولما تقدم من أسباب، وبعد المداولة نظاماً، قررت اللجنة الآتي: رفض طلبات المدعي

والواضح لنا من قرار اللجنة السابق برفض طلبات المدعي استنادا على اختلاف محل الدعوى، وهو ما يؤكد التوافق والتناغم بين قواعد ونصوص نظام المرافعات والاثبات السعودي، والمصري أيضا، وبين الاحكام القضائية، حيث يشكلان وحدة واحدة تجمع بين النظري والتطبيق العملي. اتجاهها واحدا بينهما دون وجود أي تعارض او مفارقات بينهما.

المقصود بسبب الدعوى:

لم ينص النظام على مفهوم واضح لسبب الدعوى أو الطلب القضائي أو أساس الادعاء القضائي، مما ترتب عليه اعتناء الفقه القانوني بتشييد النظريات القائمة على قضاء المحاكم والمبادئ العامة للقوانين الإجرائية، في محاولة منهم للتوصل الى تحديد فكرة السبب في الدعوى القضائية. ونتج عن ذلك أربع نظريات مختلفة وهي [75] :

1- نظرية السبب هو الواقعة القانونية

2- نظرية السبب هو الواقعة أو التصرف القانوني

3- نظرية السبب هو التصرف أو الواقعة أو النص القانوني

4- نظرية السبب هو القاعدة الموضوعية

ولم تسلم أي نظرية من النظريات السابقة من النقد، ألا انه لا يمكن انكار ما قدمته هذه النظريات من فوائد علمية وكشفت الستار عن جوهر عناصر الدعوى القضائية، وفتحت المجال واسعا للفقه الحديث باستكمال ما انتهت اليه هذه النظريات في تحديد سبب الدعوى، والبحث عما يتفق منها، وما يتعارض مع الأنظمة والقوانين الحديثة وأحكام المحكمة العليا، والاهم من ذلك ضرورة توافقها مع مبادئ الفقه الإسلامي.

ويمكن من خلال النظريات السابقة رد موقف الفقه الى اتجاهين أساسيين:

الأول، ويمثله الاتجاه الحديث: يتم تحديد سبب الدعوى على أساس واقعي، والاتجاه الثاني ويمثله الفقه التقليدي: يحدد سبب الدعوى على أساس قانوني.

الفقه التقليدي: سبب الدعوى يتمثل في عناصر قانونية:

---

75 ـ صاوي، أحمد السيد:1971 الشروط الموضوعية - مرجع سابق ص 79 وما بعدها

ووفقا لهذا الرأي يستبعد قدرة الوقائع او الاحداث او العمل القانوني بمفردها، دون وجود نص قانوني يعطيها قيمة، للمطالبة بالحق، فواقعة الوفاة لا تكفي بمفردها حق الورثة في طلب الميراث، دون وجود نص قانوني. فإذا كانت الواقعة أو الاحداث تنتج آثار تؤدي الى المطالبة بالحق، الا انها لا تكفي بمفردها، فلا يمكن الفصل بين الواقع والقانون، وفقا لهذا الرأي. فهذا الرأي ينظر الى الوقائع أو الاحداث على انها شيئا عارضا او سببا غير مباشر، بينما القاعدة القانونية هي السبب المباشر للطلب القضائي [76] .

الفقه الحديث: سبب الدعوى يتمثل في عناصر واقعية:

ووفقا لهذا الرأي [77] ، وهو ما نراه جديراً بالتأييد، إضافة الى كونه الرأي الراجح في الفقه الحديث، فان سبب الدعوى هو مجموعة العناصر الواقعية التي يقدمها المدعي لتأسيس وتأييد ما يدعيه من طلبات امام القاضي. ووفقا لهذا الرأي – خلافا للاتجاه السابق – يستطيع القاضي بما له من دور إيجابي في الخصومة، وسلطة تقديرية تعديل سبب الدعوى استنادا الى وقائعها، بينما لا يستطيع ذلك إذا كان سبب الدعوى مستندا على أساس قانوني، فليس للقاضي ان يفصل في النزاع استنادا الى نصوص قانونية لم يتمسك بها الخصوم. تطبيقا لقاعدة التزام القاضي بطلبات الخصوم في الدعوى. ولتوضيح ذلك نذكر مثال لحكم صدر بمنع المدين من السفر استنادا على وقائع، قد يترتب عليها ضررا بالدائن إذا سافر المدين، فهذا الحكم لا يمنع من رفع دعوى جديدة بين نفس الأطراف، ويطلب فيها الدائن منع المدين من السفر

---

76 ـ القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط – مرجع سابق ص404

77 ـ لعرض الآراء تفصيلا والانتقادات الموجهة اليها: صاوي، أحمد السيد: (1971) الشروط الموضوعية للدفع، مرجع سابق ص 79 وما بعدها

تأسيسا على الضرر الذي سيلحق به إذا سافر المدين، ولكن استنادا على وقائع أخري مختلفة عن وقائع الدعوى الأولى، ولا مجال هنا للدفع بسبق الفصل في الدعوى.

ومن الجدير بالذكر، أن جانباً من الفقه [78] ، نؤيده فيما ذهب اليه ، من ضرورة استبدال " وحدة المسألة المقضي فيها " بشرطي " وحدة الموضوع ووحدة السبب "، فجوهر الدفع بالحجية او سبق النظر في الدعوى، تفادي ان يطرح على المحكمة نفس المسألة التي سبق الفصل فيها، وبين نفس الخصوم، فاذا اتحدت المسألة في الدعويان، يجوز التمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى الثانية لسبق الفصل فيها. أما إذا اختلفت المسألة في الدعوى الأولى، عن المسألة المطروحة في الدعوى الثانية، فيمتنع الدفع بسبق الفصل في الدعوى، ويستند هذا الرأي الى حجج منها عدم الأهمية العملية للتفرقة بين موضوع الدعوى او سببها، من ناحية؛ ومن ناحية أخري صعوبة التفرقة بينهما أحيانا، فما يعد سببا في مطالبة قضائية، قد يعد موضوعا في دعوى أخرى، وهذا يعني خلطا بين فكرتي الموضوع والسبب. ومن ناحية ثالثة، لا يكفي الموضوع والسبب لتحديد نطاق حجية الاحكام، وأخيرا يعتبر تمسك الفقه بشرطي الموضوع والسبب صحيحا من الناحية النظرية، لكنه لا يصلح في التطبيق العملي في كثير من الأحيان.

ويبدو لنا أن هذا الرأي يتفق مع المنطق القانوني وقدم حجج واسانيد جديرة بالتقدير والقبول، ولاقى صدي في الفقه والقضاء، فقد فُتن الفقه القانوني بوحدة المسألة المقضي فيها، بديلا عن شرطي وحدة السبب ووحدة الموضوع، وليس هذا فحسب، بل وجدنا القضاء – خاصة القضاء الفرنسي –كان أشد افتتاناً بها، فراح يبني أحكامه على أساس وحدة المسألة.

---

[78] ـ صاوي، أحمد السيد: (1981) الوسيط – مرجع سابق ص 248 وما بعدها.

وينبغي ملاحظة، أن العبرة في حجية الامر المقضي، هي **وحدة المسألة** (شرطي وحدة الموضوع ووحدة السبب) **المقضي فيها** بالنسبة للدعويين، وليست العبرة بوحدة المسألة **المتنازع عليها** [79]، فلا يقبل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في دعوى ثانية، إذا كانت المسألة ما زالت مطروحة من قبل أمام محكمة أخرى ولم يصدر فيها الحكم بعد.

ومما سبق من بيان النصوص القانونية في النظام السعودي والقانون المصري كأساس للدفع بسبق الفصل في الدعوى واضافة اليها كلا من نص المادة (١٠١) من قانون الاثبات المصري ١٩٦٨، والمادة (٨٦) من نظام الاثبات السعودي سالفتي الذكر نرى أنه بالضرورة اما كان قيام الحكم على سبب واضح حتى يكون حجة بالدعوى لقبول او رفض الدفع بسبق الفصل في الدعوى مما يؤكد على قوة الامر المقضي به في الحكم الفاصل بالدعوى من قبل ومدى حجيته مستقبلا على أطراف الدعوى وغيرهم لذات السبب.

المبحث الثالث

الأحكام المنظمة للدفع بسبق الفصل في الدعوى

تمهيد وتقسيم:

سبق بيان شروط صحة الدفع بسبق الفصل في الدعوى ، وما زال هناك بعض القواعد الإجرائية والموضوعية التي تتناول توصيف دقيق اخر للدفع بسبق الفصل بالدعوى سوف تتم مناقشاتها في هذا المبحث من خلال مطلبين هما:

المطلب الأول: الأحكام الاجرائية

---

79 ـ القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط – مرجع سابق ص982

المطلب الثاني: الأحكام الموضوعية

المطلب الأول

الأحكام الإجرائية

متى رفعت الدعوى الثانية، وأصبح من حق المدعى عليه التمسك بالدفع بالحجية لسبق الفصل في موضوع الدعوى بحكم قضائي قطعي، فبتحقق جميع موجبات الدفع وضوابطه التي فصلنا الحديث عنها بالمطلب السابق، تتحقق مصلحة الخصم في تقديمه، ووجب على المحكمة أن تحكم في الدفع، فليس لها سلطة تقديرية في هذه الحالة، لأنه فضلا عن تحقق المصلة الخاصة للخصم المدعى عليه من ناحية عدم ارهاقه بمتابعة إجراءات الدعوى مرتين في قضية واحدة بين نفس الأشخاص ووحدة المسألة في الدعويين. والتساؤل الذي سنجيب عنه في هذا المطلب: ما هي الاحكام والضوابط الإجرائية للدفع بسبق الفصل في الدعوى منذ تقديمه الى الفصل فيه؟ وهو ما سوف نوضحه في النقاط التالية:

1- الدفع بسبق الفصل في الدعوى، يجوز تقديمه في أية حالة تكون عليها الدعوى:

قدمنا ان الدفع بسبق الفصل في الدعوى نوعا من الدفوع بعدم القبول، ونصت على ذلك صراحة الفقرة الأولى من المادة السادسة والسبعون من نظام المرافعات الشرعية السعودي. ويجوز الدفع به في أي مرحلة تكون عليها الدعوى [80] .فلا يسقط حق الخصم في التمسك به اذا تكلم في الموضوع أولا، ولا يقيد بترتيب او موعد معين لقبوله ، ولا يشترط تقديمه مع غيره من الدفوع بعدم القبول جملة واحدة،

[80] - المادة 115 من قانون المرافعات المصري

فيجوز تقديمه مستقلا عن الدفوع الأخرى ويجوز تقديمه لأول مرة امام محاكم الاعتراض او الاستئناف او المحكمة العليا، لأنه يتعلق بالنظام العام [81] ، مع مراعاة ان التمسك بالدفع بسبق الفصل او الدفوع بعدم القبول بصفة عامة، امام محكمة النقض، يفترض ان جميع العناصر الواقعية التي يستند عليها الدفع، قد سبق عرضها أمام محكمة الموضوع، بحيث لا ضرورة لبحث هذه العناصر أمام المحكمة العليا (محكمة النقض) لأنها محكمة قانون لا وقائع [82] .

2- الدفع بسبق الفصل في الدعوى، لا يسقط الحق فيه ويحكم به القاضي من تلقاء نفسه:

خلافا للدفوع الشكلية التي لا تتعلق بالنظام العام، والدفع بالإحالة للارتباط [83] ، فان الدفع بالحجية لا يسقط الحق فيه. وأسباب سقوط الحق الاجرائي هي [84]

- انقضاء الميعاد المحدد نظاما او قانونا لاتخاذ الاجراء فيه.
- إذا حدثت وقاعة تعد في القانون او النظام مناطا لجزاء السقوط.
- في حال مخالفة الرتيب الاجرائي في ابداء الدفوع.

وقد اثير تساؤلا هاما في الفقه حول الطبيعة الفنية لقاعدة سقوط الدفع الاجرائي اذا قدم بعد التسمك بأي طلب او الكلام في الموضوع؟ ؛

---

81 – الدراجي، مصطفى أحمد: 2017 الاحكام الإجرائية للدفوع بعدم القبول، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، ع 14. ص18

82 ـ

83 ـ منصوص عليه في المادة (112) مرافعات مصري – والمادة (75) مرافعات شرعية سعودي

84 ـ دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط مرجع سابق ص 200

ويرى فريق أول من الفقه أن الحق في التمسك بالدفوع الشكلية او الإجرائية يعد من الحقوق الإجرائية التي يجري عليها السقوط في حالات حددها النظام [85]

ويري الرأي السائد في الفقه [86] ، ان سقوط الحق الاجرائي يجد أساسه في فكرة التنازل الارادي عن الدفع صراحة او بصورة ضمنية. ويعبر عنه تارة بالتنازل المفترض او التنازل المسقط للحق الاجرائي او اسقاط الدفع الاجرائي. ويؤسس هذا الجانب الفقهي رايهم في التنازل الارادي المسقط، أحيانا على اعتبارات المصلحة العامة، التي تتمثل في حسن تنظيم سير العادلة، ومنع الهدر الاجرائي للخصومة من جهد ووقت ونفقات بسبب التأخر في تقديم دفع شكلي كان يفترض التمسك به مع بدء النزاع، وقبل ان نمضي شوطا في إجراءات الخصومة؛ وأحيانا أخري يؤسس التنازل الارادي المسقط للدفع، على اعتبارات المصلحة الخاصة تنسجم وتتفق مع الطبيعة الاختيارية الارادية لهذا التنازل، فليس من المنطق والعدالة ان يظل الخصم المدعي، مهددا وقلقا في مختلف مراحل الخصومة منظرا ابداء دفوع شكلية من الخصم الاخر، والذي قد يتراخى في تقديمها.

ونحن نميل مع رأي آخر ونتفق معه، حيث يذهب [87] الى القول بان سقوط الحق الاجرائي او الدفع الشكلي، هو جزاء قانوني ويجد أساسه الصحيح في القانون او النظام، وليس من الصحيح ان يؤسس على فكرة افتراضية، وهي التنازل المفترض، لان التنازل لا يفترض، فالقانون – وليس الافتراض – هو

---

85 ـ عمر، نبيل إسماعيل: 1989 سقوط الحق في اتخاذ الاجراء في قانون المرافعات، منشأة المعارف ص15

86 ـ أبو الوفا، أحمد: نظرية الدفوع مرجع سابق ص 17 ـ العدوي، جلال على: 1964 النزول عن الحقوق وغيرها من مراكز القانون الخاص، مجلة كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية س13، ع3،4 ص 171 -

87 ـ دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط مرجع سابق ص 201

الذي يحدد الواقعة او الوقائع القانونية التي يترتب عليها الجزاء الاجرائي. ويستطرد قائلا؛ أن المدعى عليه – من الناحية العملية – قد لا يتمسك بحقه في الدفع الشكلي، دون ان يتصور في ذهنه بأنه يتنازل عن حق اجرائي مقرر له، فيتكلم مباشرة في الموضوع، أو يتقدم بطلب او دفاع في موضوع الدعوى.

3- الحكم الصادر في الدفع لا يحوز الحجية:

الأصل أن الدفع بسبق الفصل في الدعوى، يعد نوعا من الدفوع بعدم القبول. والقاعدة أن الحكم الصادر في هذه الدفوع لا يحوز حجية الامر المقضي، لان الحكم فيها ليس حكما في دفع موضوعي، ونتيجة ذلك أنه في حال صدور كحم بقبول الدفع فلا يحوز الحجية، ويُمكن للخصوم إعادة النزاع من جديد امام المحكمة المختصة، [88] سواء كانت المحكمة التي فصلت في الدعوى سابقا أو محكمة اخري وفقا لقواعد الاختصاص النوعي والمكاني في نظام المرافعات السعودي والمصري. مع مراعاة انه لا يجوز إعادة رفع الدعوى في حال إذا كان حكم المحكمة بعدم القبول مؤسسا على رفع الدعوى بعد الميعاد، أو عدم قبول الاعتراض بسبب فوات الميعاد.

4- الحكم الصادر في الدفع لا يترتب عليه استنفاد المحكمة لولايتها:

استقر الرأي الغالب في الفقه [89] على أن الدفع بعدم القبول لا يعد فصلا في موضوع النزاع، ونتيجة لذلك إذا قررت محكمة الاعتراض (محكمة الاستئناف) الغاء الحكم بقبول الدفع بعدم القبول او الدفع

---

88 ـ الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع – مرجع سابق ص 849

89 ـ القصاص، عيد محمد: (2005)، الوسيط – مرجع سابق ص818 - الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع – مرجع سابق ص 850 -

بسبق الفصل في الدعوى، فليس لها الحق، بعد ذلك أن تنظر في موضوع الدعوى وتفصل فيه، وانما يتوجب عليها إعادة الدعوى الى المحكمة المختصة في الدرجة الأولى لفصل في موضوع الدعوى، وذلك لعدم تفويت درجة من درجات التقاضي، تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

ومن الجدير بالذكر، اختلاف موقف محكمة النقض المصرية [90] عن رأي الفقه السابق فقد استقر قضاء هذه المحكمة على الحكم في الدفع بعدم القبول او سبق الفصل في الدعوي يترتب عليه استنفاد المحكمة ولايتها في نظر موضوع النزاع بعد ذلك. حيث أنه وعلى ما ذهبت اليه محكمة النقض في تحديد طبيعة الدفع بعدم القبول، على أنه دفاع في الموضوع، وليس دفعا شكلياً، وبناء على ذلك يكون الحكم الصادر في الدفع موضوعي وليس حكما اجرائيا، والهدف منه الرد على الدعوى في مجملها، وتأسيسا على ذلك تستنفد المحكمة ولايتها بالفص في الدفع. وينبني على ذلك ويتفرع منه، أن طلب الاعتراض أو الاستئناف على الحكم الصادر في الدفع يعيد طرح النزاع برمته، وبما اشتملته الدعوى من أوجه دفاع وطلبات على محكمة الدرجة الثانية (الاستئناف). بحيث إذا انتهت الى قبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم، فلا يجوز لها إعادة موضوع الدعوى الى المحكمة في الدرجة الأولى، بل يجب عليها الفصل في الموضوع، ولا يعد ذلك خروجا على مبدأ التقاضي على درجتين أو افتآتاً عليه.

5- إجراءات تقديم الدفع بسبق الفصل في الدعوى:

لم يتضمن نظام المرافعات الشرعية السعودي ولا القانون المصري قواعد خاصة بالإجراءات المتبعة في اثارة الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه.

---

90 ـ الإشارة السابقة ـ الدراجي، مصطفى أحمد: 2017 الاحكام الإجرائية للدفوع مرجع سابق ص20

وأعتقد – من وجهة نظري – أن السبب في ذلك ربما يعود الى ان المحكمة تفصل فيه من تلقاء نفسها، لان الدفع وكما ذكرنا سابقا، يتعلق بالنظام العام، بل ان محكمة النقض اعتبرته في موضع من الأهمية تجعله يسمو على اعتبارات النظام العام ويتفوق عليها، فإثارته لا تتوقف على تقديم طلب من الخصم صاحب المصلحة.

ومع ذلك، إذا أراد الخصم التمسك به قبل ان تفصل فيه المحكمة من تلقاء نفسها، فيتم ابداؤه وفقا للإجراءات الضوابط التي تقم بها جميع الدفوع الأخرى [91] ، فيجوز التمسك به كتابة وفقا للأوضاع المعتادة بمذكرة او عريضة تقدم قبل موعد الجلسة او اثناء الجلسة شفاهه ، سواء في حضور الخصم الاخر او عمد حضوره، ويتم اثباتها في محضر الجلسة، وعلى المحكمة ان تنظر فيه وتجيبه في مدونة الحكم، والا اعتبر الحكم مشوبا بالقصور ومعيبا بعيب الاخلال في حقوق الدفاع.

6– نظر الدفع بسبق الفصل في الدعوى، والحكم فيه:

قبل التعديل التشريعي لقانون المرافعات المصري عام 1966، باستبدال الفقرة الثالثة من المادة الثالثة [92] منه بما مفاده: " يجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها كلما توافر مبرر ذلك ". كانت تعد استثناء بموجب نص خاص [93] قاعدة " الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها " .

---

91 ـ الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع – مرجع سابق ص 877 -

92 ـ تنص المادة (3/3) من قانون المرافعات المصري على: " وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها، في أي حالة تكون عليها الدعوى، بعدم القبول في حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ". مستبدلة بالقانون رقم 81 لسنة 1966 م.

93 - المادة (116) من قانون المرافعات المصري

وبموجب التعديل التشريعي المشار اليه أصبحت قاعدة: " قضاء المحكمة من تلقاء نفسها في الدفع بسبق الفصل في الدعوى " ، هي أحد تطبيقات القاعة العامة في الدفوع بعدم القبول وفقا للمادة (3/3) من قانون المرافعات المصري.

أما الوضع بالنسبة للمنظم السعودي، فلا توجد ثمة مشكلة أو خلاف، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة والسبعون [94] صراحة على تلك القاعدة، كما سبق القول.

ومن الجدير بالذكر، أنه يوجد دفع من الدفوع الهامة، يتفق في بعض جوانبه مع الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، خاصة من ناحية الفكرة التي يبنى عليها ويؤسس كلا الدفعين، وأقصد بذلك الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخرى [95] .

فالدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخري، مثله مثل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، يهدفان الى منع تناقض وتعارض الاحكام في نزاع واحد، وتوفير جهد ووقت المحكمة والمتقاضين، ومراعاة حسن سير العدالة [96] .

كما ان شروط قبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخري، تكاد تتطابق مع شروط قبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، أو الدفع بحجية الشيء المحكوم فيه. وبصيغة أخرى

---

94 - يجري نص المادة (1/76) نظام المرافعات الشرعية السعودي على: " الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها، أو الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو لأي سبب آخر، وكذا الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها " .

95 ـ نظم الدفع بالإحالة بموجب المادة (75) من نظام المرافعات السعودي، والمادة (108) مرافعات مصري

96 – أبو الوفا، أحمد: 1980، نظرية الدفوع، مرجع سابق ص242– هيكل، علي أبو عطية: 2004 الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات، منشأة المعارف بالإسكندرية. ص 52

ما يهدف اليه الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخري، يرمي الى تحقيقه أيضا الدفع بالحجية، غير ان الأول يفترض وجود دعويان قائمتان أمام محكمتان مختلفتان، بينما الدفع الثاني لا يثار الا في حال صدور حكم فاصل في موضوع النزاع من محكمة سابقة [97] .

وكلا الدفعين يتم بإجراءات متماثلة في اغلبها، فيقدم الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، الى المحكمة التي رفعت اليها الدعوى الجديدة (الدعوى الثانية) [98] ، وذلك لأن المحكمة الأولى أصدرت الحكم الحائز للحجية بالفعل، بالنسبة للدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه . أما بالنسبة للدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخري، فالأصل أن المحكمة الأولى والتي ما زالت تنظر موضوع الدعوى لها الأولوية بالفصل في النزاع، لآن رفع الدعوى القضائية الى محكمة مختصة بها، ينزع اختصاص المحاكم الأخرى بالفصل فيها، ولذا اشترط القانون تقديم الدفع الى المحكمة الثانية، او التي رفعت الدعوى اليها متأخرا [99] والعبرة في أي الدعويين رفعت قبل الأخرى، هو تاريخ المطالبة القضائية.

وتفصل المحكمة في الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيه، اما بالقبول واما بالرفض، بعد سماعها لمرافعة الخصوم واوجه دفاعهم. وتفصل المحكمة في الدفع بالحجية أو الدفوع بعدم القبول، على استقلال، ويجوز لها أن تضمه مع الموضوع الأصلي، وتفصل فيهما معا بحكم واحد، ويجب عليها في الحالة الأخيرة أن توضح ما يتعلق بالحكم في الدفع وما حكمت به في الموضوع [100] ويسرى على هذا الدفع

---

97 ـ الإشارة السابقة.

98 ـ نصت المادة (112) من قانون المرافعات المصري على:" إذا رفع النزاع ذاته الى محكمتين وجب ابداء الدفع بالإحالة أمام المحكمة التي رفع اليها النزاع أخيرا للحكم فيه ".

99 ـ أبو الوفا، أحمد: 1980، نظرية الدفوع، مرجع سابق ص244

100 ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط مرجع سابق ص 584

القواعد العامة المقررة لجميع الدفوع، فيجب على المحكمة ان تبين الأسباب التي استندت اليها في الحكم، في كل مسألة من المسائل على حدة، فتذكر الأسباب المتعلقة بمسألة وجود أو عدم وجود حق الدعوى، والأسباب الأخرى المتعلقة بمسألة صحة تأسيس ما يدعيه المدعى من حق موضوعي في النزاع.

المطلب الثاني

الأحكام الموضوعية

قدمنا في هذه الدراسة لمفهوم الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، ولحجية الاحكام التي تعد مناط هذا الدفع، وموضعه بالنسبة للدفوع الأخرى في نظام المرافعات الشرعية، وهدفه الأساسي الذي يتمثل في تفادي تأبيد المنازعات ومنع تعارض الاحكام القضائية، وشروط التمسك بالدفع. واستكمالا لما سبق، نتناول في هذا المطلب الضوابط أو الاحكام الموضوعية للدفع بسبق الفصل في الدعوى، ويمكن تقسيمها الى نوعين من الضوابط؛ **الأول**: ضوابط تتعلق بالأشخاص، وهي الصفة والمصلحة والأهلية؛ **والنوع الثاني**: ضوابط تتعلق بالحكم الحائز للحجية، مثل كونه حكم قضائي، وقطعي، وصادر من محكمة مختصة.

أولاٍ: الضوابط المتعلقة بالأشخاص (المصلحة والصفة والاهلية):

- **المقصود بالمصلحة في الدفع بسبق الفصل:**

نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة [101] من نظام المرافعات الشرعية السعودي على: " لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة ".

---

101 ـ هذه المادة يقابلها في نظام المرافعات المصري المادة (3) بذات مضمون الصياغة.

ويعبر الفقه عن ذلك بقاعدة " حيث لا مصلحة لا دعوى " ويقصد بتلك القاعدة أنه إذا لم يظهر مع بداية المطالبة القضائية وجود فائدة معينة للمدعي او من يباشر الحق في الدعوى، فتكون المطالبة غير مقبولة وترد الدعوى دون الحاجة الى نظر الموضوع او فصحه، او البحث في تأسيس او عدم تأسيس الادعاء القانوني [102]

وقد تعددت تعريفات الفقه [103] للمصلحة في الدعوى؛ ومن ذلك من يعرف المصلحة بانها: " المنفعة التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته كلها او بعضها " وعرفت بانها: " الفائدة العملية المشروعة التي يُراد تحقيقها بالالتجاء الى القضاء ". وعرفتها اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية السعودي [104] بأنها: " جلب النفع أو دفع الضرر ".

وتبدو الحكمة والهدف من اشتراط المصلحة لقبول الادعاء القضائي، سواء دعوى من المدعي او دفعا من المدعى عليه او دفاع او اعتراض امام محاكم الطعن، في الحفاظ على وقت المحكمة، وعدم انشغال القاضي بالنظر في منازعات لا جدوى ولا فائدة منها.

فاذا لم يتحقق من مباشرة الدعوى أو الدفع أي فائدة عملية ومشروعة للخصم، تُعد مصلحة نظرية ولا تكفي لقبول الدعوى او الدفع المقدم. ومثال ذلك مباشرة المدعى لدعوى دون تحقيق أي فائدة كأن يعترض المحكوم له بطلباته امام محكمة الدرجة الثانية، او يستأنف المحكوم ضده في احدى الحالات التي لا يجوز فيها الاستئناف أصلا

---

102 – الشرقاوي، عبد المنعم: 1947 نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة. ص 27

103 - المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: 2023/1444 الوجيز – مرجع سابق ص341

104 - المادة (1/3) من اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية السعودي.

بنص النظام، أو يطعن الخصم على الحكم، لآنه لم يُحدد له ميعاد – لتقديم الطعن بعدم الدستورية – بالرغم من قيامه بتقديم الطعن فعلا في الميعاد، وفقا للقانون المصري [105]

وبناء على ما سبق، تتحقق مصلحة مشروعة للمدعى عليه في دعوى جديدة، ان يدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، إذا كان موضوع الدعوى سبق ان فصلت فيه نفس المحكمة، محكمة أخرى مختصة في نفس الدرجة القضائية. ويمكن تصور هذا الفرض كما لو تعدد المدعى عليهم واختلفت محال اقامتهم او موطنهم، وأصبح يوجد أكثر من محكمة مختصة بنظر الدعوى الواحدة بينهم، وبالفعل صدر حكم قطعي من احدى هذه المحاكم، ثم رفعت الدعوى من جديد امام محكمة أخرى. او إذا اتفق على موطن مختار يتم فيه تنفيذ العقد المبرم بين الطرفين، وبعد رفع الدعوى وصدور الحكم، يعمد المدعي الى إعادة رفعها امام محكمة أخرى، لعدم رضاءه عن الحكم الأول او بسبب وفاته، فيقوم الورثة وبحسن نية (لعدم معرفتهم بصدور حكم سابق لصالح مورثهم) بإعادة رفع الدعوى امام محكمة أخرى.

ففي الأمثلة السابقة، وغيرها بكثير، وقد افترضنا فيها حسن نية المدعى في رفع دعوى ثانية، وحيث ان القانون لا يسمح بإعادة المطالبة القضائية مرة أخرى بعد صدور حكم حائز للحجية، الا بطرق الاعتراض المقررة نظاما، ليتفادى بذلك زيادة ومضاعفة نفقات التقاضي، وزيادة العبء الوظيفي على القضاة ومعاونيهم، ومنعا لتعدد وتكرار إجراءات التقاضي، ودرءاً لتناقض الاحكام. ولكل ما سبق أجاز للمدعى عليه اثارة الدفع بسبق النظر في الدعوى، وللمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها [106]

---

105 ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط في – مرجع سابق ص 496

106 ـ المادة (1/76) مرافعات شرعية سعودي – والمادة (116) مرافعات مصري.

أما في حالة سوء النية، بان يقدم الدفع او المطالبة القضائية من الخصم لا بهدف تحقيق منفعة مشروعة، وانما بقصد الكيد او الحاق الضرر بالخصم الاخر، ترتب على ذلك رفض المحكمة للطلبات وجوبيا. والحكم، جوازياً، على من ثبت عليه ذلك بتعزير [107] . او الحكم عليه بغرامة وفقا للقانون المصري.

ومن التطبيقات القضائية السعودية [108] ، لشرط المصلحة في الدفع بسبق الفصل في الدعوى: حكم المحكمة التجارية بالرياض، بعدم قبول الدعوى الماثلة لانتفاء شرط المصلحة، ويخضع الحكم للاستئناف لمدة ثلاثين يوما من تاريخ استلام نسخة الحكم. وجاء في تسبيب الحكم: " بما أن الفصل في الأمور الشكلية للدعوى مقدم على النظر في موضوعها والنزاع الناتج عنها، وبما أنه قد نصت المادة السادسة والسبعين من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ٢٢/٠١/١٤٣٥هـ على أن: (الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها، أو **الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام** الصفة أو الأهلية أو **المصلحة** أو لأي سبب آخر، **وكذا الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها**، يجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها) وهذا من الأمور التي تتصدى له الدائرة بلا طلب من الخصوم وتحكم به من تلقاء نفسها، وحيث ظهر للدائرة بعد تدقيقها في ملف الدعوى, وما قدمه الحاضر عن المدعى عليها من قضايا سابقة ارتباط تلك القضايا بأطراف وموضوع هذه الدعوى ولما جاء في الفقرة (ز) من المادة (٧٦) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاكم التجارية ".

- **المقصود بالصفة والاهلية في الدفع بسبق الفصل:**

---

107 ـ المادة (2/3) مرافعات شرعية سعودي – والمادة (3) مرافعات مصري.

108 ـ الاحكام المنشورة على موقع وزارة العدل السعودي: المحكمة التجارية بالرياض، قضية رقم (4431022013) وتاريخ 1445/12/21 هـ

يقصد بالصفة في الدفع او الطلب، [109] " أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق او المركز القانوني المطلوب حمايته بالدعوى، وان يكون المدعى عليه، هو المطالب بالحق محل الدعوى " وبصيغة اخري الصفة تعني" ان تُرفع الدعوى أو يُقدم الدفع من ذوي الشأن على ذوي الشأن، أو من ذي صفة على ذي صفة ".

وبناء عليه يُفترض فيمن يقدم طلبا او دفعا بسبق الفصل في الدعوى ان يستفيد شخصيا من الحكم الصادر في الدفع، فلا يجوز تقديم الدفع ليستفيد منه غيره سواء شخص طبيعي او اعتباري. فاذا قدم الدفع من الخصم صاحب الصفة وصاحب المصلحة وصاحب الحق في اثارة الدفع، فهذا يعني ان له مصلحة شخصية ومباشرة في تقديم الدفع. وبذلك تعتبر الصفة وجه من أوجه المصلحة، أو وصفا من أوصاف المصلحة، حتى ان بعض الفقه يسلم بصعوبة التفرقة بينهما [110] ، خاصة إذا كان صاحب الحق في الدعوى او الدفع يباشر إجراءات الخصومة بنفسه. أما إذا كان مباشر اجراءات الخصومة ممثل قانوني عن الخصم الأصلي كالولي او الوصي او القيم او ممثل اتفاقي عن الشخص الطبيعي كالوكيل مثل المحامي، او ممثل عن الشخص الاعتباري، فهؤلاء لهم صفة إجرائية فقط، بجانب الصفة في الدعوى للخصم الأصلي او الموكل، وهنا يتضح مفهوم الصفة كوصف من اوصاف المصلحة.

وقد أحسن المشرع المصري بتعديل نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة، بموجب القانون رقم 81 لسنة 1996 م، بحيث أصبح نصها : " لا تقبل أي دعوى كما لا يقبل أي طلب او دفع استنادا لأحكام هذا القانون او أي قانون اخر لا يكون لصاحبه فيها **مصلحة شخصية ومباشرة** يقرها القانون " . وبهذا النص أصبح شرط الصفة كوصف من اوصاف شرط المصلحة أو جزء من مفهوم المصلحة منصوص عليه صراحة في القانون المصري، وقد

---

109 ـ المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: 2023/1444 الوجيز – مرجع سابق ص348

110 ـ عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط في – مرجع سابق ص 512

كان النص السابق قبل التعديل، خاليا من عبارة " **مصلحة شخصية ومباشرة** ". وبالرغم من ذلك اتفق الفقه والقضاء على ضرورة شرط الصفة بجانب شرط المصلحة لقبول أي طلب او دفع.

وبالنسبة لموقف المنظم السعودي، لم يتضمن نظام المرافعات الشرعية الحالي ولا اللائحة التنفيذية للنظام عبارة " **مصلحة شخصية ومباشرة** " التي تعني شرط الصفة واعتبارها وجه من أوجه المصلحة. فوفقا للفقرة الأولى من المادة الثالثة من النظام السعودي: " لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة " . حيث تضمن النص السعودي الوصف الأكثر أهمية للمصلحة، وهو " **مصلحة قائمة مشروعة** " ولم يضيف –كما فعل المشرع المصري – شرط الصفة بشكل صريح. ومع ذلك لا يوجد خلاف في الفقه والقضاء السعودي على ضرورة توافر شرط الصفة بجانب شرط المصلحة.

لذا نقترح على المنظم السعودي تعديل المادة الثالثة بإضافة عبارة: " **مصلحة شخصية ومباشرة** " تعبيرا عن شرط الصفة لقبول الدعوى القضائية او أي دفع موضوعي او شكلي او دفع بعدم القبول او دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، اثناء إجراءات الخصومة، حتى تنتهي نهاية طبيعية بإصدار حكم قضائي منهي للنزاع وعنوانا للحقيقة.

وبالإضافة الى شرطي المصلحة والصفة لقبول الدفع بسبق الفصل في الدعوى، يجب توافر الأهلية في الخصم الذي يتمسك بالدفع امام المحكمة، فاذا لم تتوافر الاهلية لدى الخصم، بسبب صغر سن او غير ذلك، ينوب عنه الممثل القانوني مثل، الولي او الوصي او القيم، او الممثل الاتفاقي كالوكيل عن الشخص الطبيعي، مثل المحامي، او الممثل عن الشخص الاعتباري من الشركة او الجمعية او المؤسسة كما هو مبين في عقد تأسيس الشركة أو نظامها الأساسي، لمباشرة إجراءات الخصومة. وهذه قواعد عامة في القانون ونحيل اليها، حتى لا نبتعد عن الموضوع الرئيس للبحث.

ثانياً: الضوابط الموضوعية (المتعلقة بالحكم الحائز للحجية)

قدمنا في هذا البحث لمفهوم حجية الاحكام التي تعد مناط الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، وحدود ثبوت الحجية في المنطوق من حيث المبدأ، واستثناء في وقائع الحكم واسبابه إذا كانت مرتبطة بالمنطوق. ونستكمل الان الضوابط الأخرى للحكم الحائز للحجية والتي يجب توافرها للتمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، وهي كما يلي:

1- أن يكون الحكم قضائي:

2- أن يصدر من محكمة قضائية مختصة:

3- أن يكون الحكم قطعياً:

يجب توافر ضوابط ثلاثة لاكتساب الحكم القضائي لحجية الامر المقضي، ومن ثم ينشأ للمدعى عليه في دعوى جديدة تتعلق بذات النزاع موضوع الحكم السابق، الحق في الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.

فيشترط أولا: ان يكون الحكم قضائي، أي عملا من الاعمال القضائية. وللأعمال القضائية صورا مختلفة ومتعددة تبعا لاختلاف صور الحماية القضائية، والتي يمكن لنا تقسيمها الى ثلاثة أقسام:

- الحماية القضائية الموضوعية: وتتمثل في الحكم الصادر بتقرير حق او مركز قانوني، او حكم قضائي بإنشاء حق او مركز جديد مثل افلاس تاجر او حكم يتضمن إلزام بأداء معين، مثل إلزام المستأجر بدفع القيمة الايجارية للمؤجر أو إلزام البائع بتسليم المبيع الى المشتري [111] وهذه الصورة للعمل القضائي تُواجه عارض التجهيل القانوني للحق او المركز القانوني، وتحل محله اليقين القانوني، وذلك بحسم النزاع بين الخصوم بحكم قضائي حائز للحجية [112]

---

111 ـ دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط – مرجع سابق ص 222

112 ـ الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع – مرجع سابق ص 854

- الحماية القضائية الوقتية أو المستعجلة: وهذه الحماية تواجه عارض التأخير، بإصدار حكم وقتي أو مستعجل يكتسب حجية مؤقتة. وتقوم فكرة الاستعجال على وجود الشخص في ظروف واقعية وقانونية تجعل الحصول على الحماية القضائية بالطرق المعتادة أمراً عديم الجدوى، مما يدعو الى الالتجاء الى الحماية الوقتية المستعجلة [113] ، مثل الاحكام الصادرة بمنع المدين من السفر، والاحكام المستعجلة في دعاوى الحيازة والحراسة القضائية [114]
- الحماية القضائية التنفيذية: وهذه الحماية تُواجه عارض مخالفة القانون، وبموجبها يستطيع الدائن صاحب الحق والذي معه سند تنفيذي مثل حكم قضائي نهائي، اللجوء الى قاضي التنفيذ لطلب الحجز على أموال المدين المماطل الممتنع عن الوفاء الاختياري، ثم يستوفي حقه من حصليه بيع أموال المدين بالمزاد العلني جبريا او قسريا ودون إرادة المدين.

وهذه الصورة – من حيث المبدأ – لا ينتج عنها عمل قضائي يحوز الحجية، لان قاضي التنفيذ يصدر أوامر وقرارات تهدف الى حصول طالب الحجز على حقه من المدين المحجوز عليه.

واستثناء، أجاز كل من المشرع المصري والمنظم السعودي [115] ، لقاضي التنفيذ ان يصدر احكاما في بعض منازعات التنفيذ الجبري، مثل الحكم بالتعويض عن الضرر الناتج عن التنفيذ، او الحكم في دعوى اعسار المدين المحجوز عليه.

---

113 – القحطاني، مفلح بن ربيعان. رفاعي، محمد السيد: (1441 ه) الوسيط في نظام التنفيذ السعودي، ط 2 دار الاجادة ص 240

114 ـ المادة (205) من نظام المرافعات الشرعية السعودي.

115 ـ المادة (3) من نظام التنفيذ السعودي.

العمل الإداري:

وبالإضافة الى الاعمال القضائية السابقة، يفرض النظام القانوني على القاضي القيام ببعض الاعمال الإدارية (الغير قضائية)، مثل الإجراءات الإدارية البحتة، كأشرافه على معاوني المحكمة عند مباشرة وظائفهم الإدارية كقيد الدعوى في جدول جلسات القضايا، او امر الموظف بقيدها، إذا تأخر في قيدها، أو تعيين كاتب الجلسة، أو تحديد موعد الجلسة إذا تم تأجيل القضية، وغير ذلك من أمثلة الاعمال الإدارية التي لا يعدو كونها مجرد تنظيم اداري لإجراءات الخصومة، ويعبر عنها " بأعمال الإدارة القضائية البحتة " [116]

وهذه الاعمال الإدارية لا تكتسب الحجية لعدم ثبوت صفة العمل القضائي بشأنها. لان الهدف منها تسيير مرفق القضاء، كمرفق عام، كما أنها لا تدخل ضمن الاعمال الولائية، لآنه لا علاقة لها بأي صورة من صور منح الحماية القضائية للمتقاضين.

العمل الولائي:

ويقصد بالعمل الولائي للقاضي، أو السلطة الولائية للمحكمة [117] منح الحماية الولائية للمراكز القانونية لأشخاص تواجدوا في ظروف قانونية او موضوعية، مثل نقص أو انعدام الأهلية، فأصبحت ارادتهم قاصرة عن ترتيب أي اثر قانوني لتصرفاتهم، وهنا يتدخل القاضي لحماية مراكزهم القانونية، فيأذن

---

116 – جميعي، عبد الباسط محمد. (1969). سلطة القاضي الولائية. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج 11 , ع 2، ص 591 بند25

117 - وهي تختلف عن مفعوم السلطة القضائية للقاضي، والتي تعني، منح حماية موضوعية او وقتية في نزاع بين طرفين او أكثر بينهما خصومة قائمة، وأوجه دفاع تنتهي بإصدار حكما فاصلا في النزاع وحاسما له ويحوز الحجية ويستنفد القاضي ولايته بإصدار الحكم الحاسم في النزاع.

للقاصر بالتجارة أو إدارة أمواله، أو يأذن للولي أو الوصي بالتصرف نيابة عنهم، وتزويج من لا ولي لها من الفتيات والنساء [118]

وفي النظام السعودي يُعبر عن العمل الولائي بـ " **الاثباتات الإنهائية** " [119] ، وخصص الباب الثالث عشر منه بعنوان " **الإنهاءات** " تناول فيه ضوابط سريان أحكام التنحي والانقطاع والوقف والشطب والترك والتفسير والتصحيح على الإنهاءات. وفي القانون المصري [120] يقوم القاضي بوظيفة العمل الولائي في صورة " **أوامر على عرائض** "، وذلك في الحالات المنصوص عليها في القانون، وأصبحت هذه الاعمال – بموجب التعديل التشريعي لقانون المرافعات بموجب القانون رقم 23 لسنة 1992 م – واردة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال.

وإذا كان الفقه السعودي والمصري، قد أجمع على اعتبار العمل الولائي، واحدة من الوظائف التي تسند الى المحاكم، ولا خلاف حول أهميتها القانونية والعملية. الا أن خلافا في الفقه قد احتدم حول طبيعة العمل الولائي، وهل يندرج في طائفة الأعمال الإدارية، أم يصنف ضمن الأعمال القضائية، أم أنه في مركز وسط بين العمل الإداري والعمل القضائي؟

وفي الواقع تعددت اتجاهات الفقه الى مذاهب مختلفة [121]؛ فمنهم من يقول أنه عمل اداري من حيث جوهره، كأي عمل يؤديه الموظف العمومي المنتسب للسطلة التنفيذية، وما يميز العمل الولائي هنا

---

118 - دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط – مرجع سابق ص 36-238

119 - المواد (32،33) من نظام المرافعات الشرعية السعودي

120 - المواد (194:200) من قانون المرافعات المصري، رقم 13 لسنة 1968 م.

121 - في عرض ومناقشة هذه الآراء والانتقادات الموجهة اليها تفصيلا - جميعي، عبد الباسط محمد. (1969). سلطة القاضي الولائية. مرجع سابق ص 577، وما بعدها – فهمي، وجدي راغب: (1974) النظرية العامة للعمل القضائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس ص 116 وما بعدها.

هو صدوره من القاضي التابع للسلطة القضائية. فهو اذن في حقيقته عمل اداري، غيرانه ليس كسائر الاعمال الإدارية العادية، حيث يُختص بمزايا خاصة لا تعود الى طبيعته بل ترجع الى مُصدره. ومنهم من يرى ان العمل الولائي هو عمل قضائي مع التأكيد على السلطة التقديرية التامة للقاضي عند القيام به، فهو متروك لمحض رأي القاضي وتقديره، وأطلق عليه هذا الفقه " أعمال القضاء التقديري ".

وأخيرا يذهب الجانب الثالث من الفقه – والذي نؤيده – الى القول بأن العمل الولائي هو " عمل ذو طبيعة مختلطة " فهو في مركز أو منطقة وسط ما بين العمل القضائي والعمل الإداري، فهو ينتمي الى الأول بمصدره وشكله، وينتسب الى الثاني بموضوعه. وفي ذات المعني يعبر عنه جانب فقهي بـ " أعمال الإدارة القضائية " بمعنى ان العمل الولائي هو عمل اداري قضائي، استنادا على ان وظيفة القضاء مزدوجة، فالقاضي يقوم بأعمال قضائية أحيانا وهي اصدار الاحكام، ويقوم بأعمال إدارية أحيانا أخرى.

والخلاصة ان الاعمال الولائية، ليست من قبيل العمل الإداري الذي يقوم به موظفو السلطة التنفيذية، وانما هي أعمال إدارية تدخل في مجال سلطة القضاء.

2- أن يصدر الحكم من المحكمة المختصة:

فضلا على ضرورة أن تلحق صفة العمل القضائي بالحكم الحائز للحجية، يشترط ثانيا، صدور الحكم الحائز للحجية من محكمة قضائية مختصة به. لكي يُسمح للخصم أن يتمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها. وعلى المحكمة التي رفعت اليها دعوى جديدة لنظر ذات النزاع موضوع الحكم السابق الحائز للحجية، أن تتحقق – قبل أن تقضي من تلقاء نفسها بالدفع بسبق الفصل في الدعوى – من مراعاة قواعد الاختصاص الوظيفي والنوعي والمكاني. والا لا يجوز لها الحكم في الدفع

ويتعين عليها نظر الدعوى المطروحة أمامها إذا كانت تدخل في اختصاصها، أو احالتها الى المحكمة المختصة بها لنظرها.

ومن الجدير بالذكر أن كل من المشرع المصري [122]، والمنظم السعودي قد بينا تفصيلا قواعد الاختصاص النوعي والوظيفي والمكاني، وما يتعلق منها بالنظام العام وما لا يتعلق منه بالنظام العام. فقد خصص نظام المرافعات الشرعية السعودي الفصل الأول من الباب الثاني: لضوابط الاختصاص الدولي لمحاكم المملكة (المواد 24:30)، وتناول في الفصل الثاني من الباب الثاني: قواعد الاختصاص النوعي للمحاكم (المواد 31:35). وتضمن الفل الثالث من الباب الثاني منه: ضوابط ة تحديد الاختصاص المكاني (المواد 36:40).

ونري ان المنظم السعودي بهذا التنظيم المتكامل لقواعد وضوابط الاختصاص، حريص على تيسير إجراءات التقاضي للمتقاضين لتحقيق الأهداف المرجوة من السلطة القضائية بجميع هيئاتها بصفة عامة، وعمل المحاكم باختلاف درجاتها بصفة خاصة، حتى لا تتعطل الدعاوى وتوفيرا للنفقات واقتصادا في الإجراءات ومنع تعارض الاحكام، والعمل على إيصال الحقوق لأصحابها وحماية مراكزهم القانونية. ومن ناحية أخرى ضرورة التزام الأفراد بالاحترام الكامل لأحكام القضاء وثقتهم في عدالته ونزاهته، فهي جديرة بذلك.

3- أن يكون الحكم قطعياً:

---

122 ـ قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968، الكتاب الأول: التداعي أمام المحاكم – الباب الأول: الاختصاص (المواد من 28: 62).

لا يكفي تحقق الشروط السابقة وهي صدور حكم قضائي من محكمة مختصة بإصداره لاكتساب الحكم الحجية وبالتالي جواز تقديم الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها. وانما يلزم بالإضافة لذلك أن يكون الحكم الصادر حكما قطعيا.

وفي الواقع يمكن تقسيم الاحكام القضائية تقسيمات عديدة بالنظر الى معايير مختلفة للتقسيم [123]؛ مثل الاحكام المنهية للخصومة والغير منهية والاحكام الموضوعية والمستعجلة والاجرائية، والاحكام الحضورية والغيابية، والاحكام الابتدائية والانتهائية والباتة، والاحكام الصريحة والاحكام الضمنية، والأحكام القطعية والاحكام الغير قطعية. وغير ذلك. وليس من مجال للحديث عنها تفصيلا، التزاما بحدود ونطاق البحث.

ويقصد بالحكم القطعي: " الحكم الذي يحسم موضوع النزاع في جملته، أو في جزء منه، أو في مسألة متفرعة عنه " [124] أو هو الحكم الذي " يضع حدا للنزاع في جملته أو في جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه " [125] . سواء أكانت المسألة التي أثيرت موضوعية أو مسألة تتعلق بالإجراءات. وهذا الحكم يكتسب الحجية بمجرد صدوره، ولو كان يقبل الاعتراض عليه او الطعن امام محكمة الاستئناف، وتستنفد المحكمة التي أصدرته ولايتها فلا يجوز لها الرجوع فيه. ومن ناحية الخصوم عليهم احترام الحكم القطعي الحائز للحجية فمن حق المحكوم له طلب تنفيذه، ومن حق المحكوم عليه إذا رفعت دعوى جديدة تثير نفس موضوع الحكم السابق، أن يتمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.

ومن الأمثلة على الحكم القطعي الحائز للحجية ما يلي:

---

123 ـ للتفصيل والشرح: المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: 2023/1444 الوجيز مرجع سابق ص614، وما بعدها ـ دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط مرجع سابق ص 582 وما بعدها.

124 ـ صاوي، أحمد السيد: (1981) الوسيط مرجع سابق ص 535

125 ـ الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع مرجع سابق 856

- الحكم بندب الخبير في طلب تكييف عقد بيع بانه وصية، حكم قطعي حسم جزء من النزاع، ولا يجوز للمحكمة التي أصدرته الرجوع فيه.
- الحكم الفاصل في تكييف العقد، أو إجابة كل طلبات المدعي او الحكم برفض طلباته
- الحكم بتعويض المضرور وثبوت خطأ ارتكبه المدعى عليه وتوافر علاقة السببية
- الحكم بوقف الإجراءات لوجود مسألة أولية يلزم الفصل فيها أولا
- الحكم بجواز أو عدم جواز، اثبات الحق المطالب به بشهادة الشهود
- الحكم الصادر بصحة أو بطلان، عريضة الدعوى
- الحكم الصادر بصحة مستند او محرر او بتزويره
- الحكم الصادر بقبول او عدم قبول الدعوى القضائية لانتفاء المصلحة وعدم وجود الصفة او انتفاء أهلية أحد الخصوم، أو عدم اختصاص المحكمة، أو الحكم برفض دفع بعدم الاختصاص
- الحكم بجواز او عدم جواز الاثبات بإحدى وسائل الاثبات، اذا تجادل الخصوم حول ذلك
- الحكم في طلب رد القاضي، حكم قطعي حسم النزاع في مسألة فرعية تتعلق بصحة تشكيل الدائرة المختصة بنظر الدعوى في المحكمة.

أما الأحكام الغير قطعية، فهي التي لا تحسم النزاع في موضوعه، وانما تهدف الى تنظيم سير إجراءات الخصومة القضائية. وهذه الاحكام لا تستنفد المحكمة ولايتها، وتستطيع العدول عنها، ولا يجوز الاعتراض عليها او الطعن فيها[126] . ومن أمثلتها الحكم الصادر بتأجيل الدعوى، أو بضم دعويين معا، والاحكام

126 ـ المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: (2023/1444) الوجيز ــ مرجع سابق ص 616

المتعلقة بإجراءات الاثبات، مثل انتداب الخبير. او الاحكام الوقتية، مثل تعيين حارس المال المتنازع فيه الى ان يُحسم النزاع بينهما حول الملكية، والحكم الصادر بنفقة وقتية لطالب النفقة في مواجهة المدين بالنفقة الى ان يتم بينها تصفية الحساب.

الخاتمة

تناول البحث الدفع بسبق الفصل في الدعوى من خلال بيان ماهية الدفع بسبق الفصل بالدعوى، وتحليل طبيعته القانونية ، والوقوف على شروط صحته للقبول للعرض امام المحكمة المختصة،كما ناقش احكامه الإجرائية والموضوعية، وعليه توصلنا إلى عدة نتائج وتوصيات:

أهم النتائج:

- ان الهدف الرئيس الذي يحققه الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، بصفة خاصة؛ والدفوع في قانون المرافعات الشرعية بصفة عامة، هو الحفاظ على استقرار الحقوق والمراكز القانونية بعد تأكيدها بأحكام قضائية تعد عين الحقيقة، ومنع تأبيد المنازعات او تعارض الاحكام القضائية بما يخل من اساسيات التقاضي ويقلل الثقة في المنظومة العدلية.
- تتعدد وسائل الدفاع في مباشرة الخصوم حق الدعوى والالتجاء الى القضاء، ما بين دفاع في الموضوع ودفوع إجرائية ودفوع بعدم القبول.
- يعد الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها أحد أنواع الدفوع المتعلقة بعدم القبول، ويتعلق بالنظام العام ويمكن ابداؤه لأول مرة امام محكمة النقض (المحكمة العليا) وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.
- أفرد كل من المشرع المصري والمنظم السعودي فصلا خاصا تناولا فيه الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول، والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.
- تبين لنا ان الدفع بسبق الفصل في الدعوى نوعا من الدفوع بعدم القبول.
- أن الدفع بسبق الفصل في الدعوى يتعلق بالنظام العام ولا يقبل التنازل عنه وتقضي المحكمة به من تلقاء نفسها.

- اتضح لنا أن المنظم السعودي والمشرع المصري قد أكد كلا منهما على أهمية المحل كشرط أساسي لحجية الحكم .
- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يتطلب صدور حكم قطعي من محكمة مختصة، يحسم النزاع في جملته او في جزء منه او في مسألة متفرعة عنه.

التوصيات:

- نأمل من كل من المشرع المصري والمنظم السعودي استحداث نصوص في قانون المرافعات وتحديدا في الفصل المتعلق بالدفوع، تتضمن تنظيم الدفوع الموضوعية وخصائصها واهم امثلتها من خلال الواقع العملي للقضايا بالمحاكم التجارية والعمالية وغيرها، وذلك اقتداء بالمشرع الفرنسي.
- نرغب من كل من المشرع المصري والمنظم السعودي، إعادة صياغة نصوص المواد التي تنظم الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول، بإضافة المدلول القانوني لها وما إذا كانت الأمثلة المذكورة لهذه الدفوع على سبيل المثال ام جاءت على سبيل الحصر، سواء تم ذلك بتعديل نصوص المواد في النظام او اللائحة التنفيذية للنظام.
- نوصي المنظم السعودي بإضافة فقرة جديدة للمادة السادسة والسبعون تنظم الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها؛ فلا يكفي ذكر هذا الدفع الهام في الفقرة الأولى للمادة مع الأمثلة الأخرى للدفوع بعد القبول، نظرا للأهمية الخاصة لهذا الدفع ولما يتمتع به من خصائص وذاتية تميزه عن الدفوع الأخرى.
- نوصي المشرع المصري، بإعادة صياغة المادة (116 مرافعات) المتعلقة بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، حيث اقتصر النص الحالي بذكر خاصية واحدة للدفع لتكون الصياغة المقترحة كما يلي:" الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، يتعلق بالنظام العام، ويجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى، وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ".خاصة انه فعل ذلك بالنسبة للدفع بعد القبول، بموجب التعديل التشريعي لعام 1966 باستبدال الفقرة الثالثة من المادة الثالثة منه بما مفاده: " يجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها كلما توافر مبرر ذلك "

- نامل من المنظم السعودي تعديل الفقرة الثانية للمادة الخامسة والسبعون، بإضافة السلطة التقديرية للمحكمة ان تحكم على المدعي بالغرامة، كما هو الحكم المنصوص عليه في القانون المصري، بالصياغة التالية: " اذا رات المحكمة ان الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائما على أساس، فانه يتعين عليها تأجيل الدعوى لإعلان ذي الصفة بدلا من الحكم بعدم القبول، **مع جواز الحكم على المدعي بغرامة تحددها الدائرة المختصة** " لما يترتب على ذلك من سرعة الإجراءات وتبسيطها، وتقديرا لتنوع فروع الوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات وتعددها ، مما قد يصعب معه تحديد الجهة صاحبة الصفة في الدعوى.

- نوصي المنظم السعودي تعديل المادة الثالثة بإضافة عبارة: " **مصلحة شخصية ومباشرة** " تعبيرا عن شرط الصفة لقبول الدعوى القضائية او أي دفع موضوعي او شكلي او دفع بعدم القبول او دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، اثناء إجراءات الخصومة، حتى تنتهي نهاية طبيعية بإصدار حكم قضائي منهي للنزاع وعنوانا للحقيقة.

المراجع

أولا: المراجع العامة

أحمد، بشندي عبد العظيم: 1990حماية الغير في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بني سويف – جامعة القاهرة.

-أحمد، فؤاد عبد المنعم، غنيم، الحسين علي: 2002، أحكام الدفوع في نظام المرافعات الشرعية السعودي- دراسة مقارنة – المكتب العربي الحديث، الإسكندرية.

-ال خنين، القاضي عبد الله بن محمد بن سعد: 1433هـ الكاشف في شرح نظام المرافعات السعودي، دار بن فرحون، ج1.

دويدار، طلعت محمد: (1436هـ)، الوسيط في شرح نظام المرافعات الشرعية الجديد السعودي – دار حافظ.

-السنهوري، عبد الرزاق أحمد: شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، - مصادر الالتزام – الجزء الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

– صاوي، أحمد السيد: (1981) الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية – مصر.
–عمر، نبيل إسماعيل: 1989 سقوط الحق في اتخاذ الاجراء في قانون المرافعات، منشأة المعارف الإسكندرية
– عطية، عزمي عبد الفتاح:2015 الوسيط في قانون المرافعات الكويتي – قانون القضاء المدني – الكتاب الأول، ط3، مؤسسة دار الكتب.
–عوض هشام موفق: 1438 هـ أصول المرافعات الشرعية في النظام القضائي السعودي، الشقري للنشر، جده ط2،
–عمر، نبيل إسماعيل: 1981 الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، منشأة المعارف، الإسكندرية.
– فهمي، وجدي راغب: (1974) النظرية العامة للعمل القضائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس.
–القصاص، عيد محمد: 2005، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ط1، دار النهضة العربية.
–القحطاني، مفلح بن ربيعان – رفاعي، محمد السيد: (1441 هـ) الوسيط في نظام التنفيذ السعودي، ط 2 دار الاجادة .
–مليجي، أحمد: التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه واحكام النقض – ط2، طبعة نادي القضاة، الجزء2
–مسلم، أحمد: 1978 أصول المرافعات، دار الفكر العربي.
–المرسي، متولي عبد المؤمن محمد: (2023/1444) الوجيز في نظام المرافعات الشرعية السعودي، دار الاجادة، الرياض.
–هندي، أحمد:2021 قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
– هيكل، علي أبو عطية: 2004 الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات، منشأة المعارف بالإسكندرية.
–أبو الوفا، أحمد: 1980، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، القسم الأول، ط 4– منشأة المعارف بالإسكندرية.

ثانيا: المراجع الخاصة

–الشرقاوي، عبد المنعم:1947 نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة.

–أبو الوفا، أحمد: 1951 الدفع بعدم القبول، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية– جامعة الإسكندرية– كلية الحقوق، س 5، ع1،2.

-العدوي، جلال على: 1964 النزول عن الحقوق وغيرها من مراكز القانون الخاص، مجلة كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية س13، ع3،4

-الصاوي، عبد الله عبد الحي: (2019)، قواعد الدفع بسبق الفصل في الدعوى وآثاره، دراسة تحليلية في قانون المرافعات مقارنة بالفقه الإسلامي، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية – ع4، ج3.

-الغبين، عمر عودة: 2021 الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها في القانون الأردني، مجلة البحوث الاكاديمية – العلوم الإنسانية -، ع 19، يوليو

-الكيلاني، سيف عبد الله محمد سعيد زيد: 2020 الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها واشكاليات تنظيمه القانوني، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا.

-الدراجي، مصطفى أحمد: 2017 الاحكام الإجرائية للدفوع بعدم القبول، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، ع 14.

-فليح، نجلاء توفيق:2005 الدفوع الشكلية في قانون المرافعات- دراسة مقارنة؛ مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، ع 25- ص ص 91 – 138.

-جميعي، عبد الباسط محمد. (1969). سلطة القاضي الولائية. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مج 11 , ع 2، 571 - 647.

-صاوي، أحمد السيد: (1971) الشروط الموضوعية للدفع بحجية الشيء المحكوم فيه، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة.

- شلبي، هايدي السيد هشام احمد بلتاجي: 2023، الدفع بعدم القبول في نظام المرافعات الشرعية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية - المجلد 1.2023، العدد 1، يناير 2023، الصفحة 443-513

-مولاي، عبد المالك:2019 الدفع بعدم القبول لانتفاء الشروط الخاصة بالدعوى، مجلة القانون العقاري والبيئة، مج 7، ع 12 – الجزائر.

-عبيدات، مؤيد أحمد محي الدين. 2009. القضية المقضية وعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها دفعان مستقلان .المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مج. 1، ع. 2، ص ص. 11-40.

-عثمان، محمود فخر الدين:2015 الدفوع الشكلية والموضوعية للخصوم في دعاوى البيئة، مجلة وادي النيل للدراسات والبحوث الانسانية، جامعة القاهرة- فرع الخرطوم- مج6، ع6