مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية ISSN :2602-7380
المجلد: 04 العدد: 01 -2020
أساور جاسم كاطع، علي غسان أحمد، شروط التوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها "دراسة تطبيقية مقارنة"، ص ص 175-204.

شروط التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها "دراسة تطبيقية مقارنة"*

أ د. علي غسّان أحمد
أستاذ قانون المرافعات المدنية
كلية الحقوق، جامعة النهرين
البريد الإلكتروني:ali.dr49@yahoo.com
باحثة في القانون الخاص،
كلية الحقوق، جامعة النهرين،
البريد الإلكتروني: asmasawr6@gmal.com

الملخص

الأصل هو أن تتحدد الدعوى بما اشتملت عليه عريضتها، حيث يكون المدّعي رهين دعواه، التي يتحدد نطاقها بالموضوع الذي يمثل محل الدعوى وضمنه عريضة الدعوى، وبالاشخاص المحددين بموجب عريضة الدعوى، لكنّ هذا المبدأ بدأ بالضمور والانكماش اليوم، فأخذ الالتزام به أو تبنّيه من قبل المشرّعين يصيبه الفتور، حيث أجاز كثير منهم في قوانين المرافعات المدنية المقارنة حالة توسّع نطاق الدعوى، وبات مشروعاً التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، سواء من حيث الموضوع بالسماح بتوسيع نطاق الطلبات التي تنظرها المحكمة في الدعوى أو من حيث أشخاصها، وذلك من خلال السماح بإدخال أو تدخّل أشخاص جدد فيها، ليس في إطار الدعوى الإبتدائية فقط، وإنّما عند الطعن بالحكم الصادر فيها أيضاً.

الكلمات المفتاحية:

الدعوى، توسع نطاق الدعوى، الطعن بالحكم.

* تاريخ إرسال المقال 2020/04/15، تاريخ مراجعة المقال 2020/05/26، تاريخ قبول نشر المقال 2020/06/01.

مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية ISSN :2602-7380

المجلد: 04 العدد: 01 -2020

أساور جاسم كاطع، علي غسان أحمد، شروط التوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها "دراسة تطبيقية مقارنة"، ص ص 175-204.

The Conditions of the Lawsuit Scope Expand, When Challenging the Ruling Issued in it. Comparative & Applicable Study.

Summary

The principle is for the lawsuit to be determined by what its petition included، whereby the plaintiff is subject to his lawsuit، the scope of which is determined by the subject matter that represents the subject matter of the lawsuit and within it the lawsuit petition، and by the persons identified under the lawsuit petition. He suffers apathy، as many of them have permitted in the laws of comparative civil pleadings the case for the case to expand the scope of the lawsuit، and it has become legitimate to expand the scope of the lawsuit when challenging the ruling issued in it، whether in terms of the subject matter by permitting the expansion of the scope of requests considered by the court in the case or in terms of its persons، through Allowing the introduction or interference of new persons in it، not only in the context of the first instance، but also upon appealing the ruling issued in it.

Keywords:

Lawsuit, expand the scope of the lawsuit, appealing of judgments.

Les conditions d'extension de l'étendu de l'action judicaire lors de l'appel de jugement « étude pratique et comparative »

Résumé :

Le principe dit que l'action judiciaire se Détermine par apport a son objet porté dans la requête, ainsi le plaignant se limite à son action, et la sphère de celle-ci est limitée à l'objet porté dans la requête, et a aux personnes désignées. Ce principe a récemment commencé à se décliner, ainsi les législations nationales notamment celles des procédures civiles ont, ou vont, dans le droit chemin vers l'élargissement de l'étendue de l'action judiciaire. Il est alors légalement permis d'étendre le champ des actions, lors des appels, soit dans leurs objet, en présentant d'autre demandes devant le juge, soit par apport aux personnes concernées, en donnant permission a d'autre personnes à être inclus ou de s'impliquer non seulement dans la première instance mais aussi dans les appels.

Mots clés :

Action judiciaire, extension de l'étendu de l'action, appel de jugement

مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية ISSN :2602-7380
المجلد: 04 العدد: 01 -2020
أساور جاسم كاطع، علي غسان أحمد، شروط التوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها "دراسة تطبيقية مقارنة"، ص ص 175-204.

المقدّمة

تجيز تشريعات المرافعات النافذة لأطراف الدعوى تنقيص أو تعديل دعواهما أو دفعهما أو التوسّع من ناحية الموضوع أو الأشخاص في الدعوى، صحيح أنّ فكرة أنّ ثبات نطاق المنازعة القضائية من حيث الموضوع والسبب والأشخاص، يعد من المبادئ المستقرة تقليديّاً في قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1969 النافذ المعدّل، والذي جسّده المشرّع في نص المادة الثانية منه بنصّها على أنّ الدعوى هي " طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء"، إذ أنّ أحكام هذا القانون توحي بأنّ نطاق الدعوى يتحدد بما اشتملت عليه عريضة الدعوى إبتداءً، سواء من حيث موضوعها أو أشخاصها أو السبب الذي إستندت إليه.

تتمحور إشكالية الدراسة حول فكرة السماح بتوسيع نطاق الدعوى؛ إذ يتعلّق أساساً فيما يمكن أن يمارسه أطراف الدعوى او المحكمة أو الاغيار من إجراءات تمس مراكز الخصوم او محل الدعوى المتنازع به، حيث تتضح معالم الطبيعة القانونية الإجرائية للتوسع في نطاق الدعوى، في أن المشرّع نظم الخصومة القضائية تنظيماً إجرائيا سابقا على أي نزاع، وذلك لأنّ الدعوى ليست وسيله لفض المنازعات بما يحقق مصلحة الخصوم فحسب، وإنّما وسيلة لإعمال القانون بما يحقق المصلحة العامة المتمثلة بحسن سير القضاء، واخضع هذا التنظيم لإشراف القاضي بما يضمن تحقيق المصلحتين معاً، ولكن هذا القول لا ينفي أن هناك بعض الأعمال الإجرائية التي تنطبق عليها وصف التصرف القانوني، والتي لا تتغير طبيعتها لمجرد حصولها أمام القضاء أو تقديمها بالشكل الذي ينص عليه قانون المرافعات، إذ يمكن أن نطلق عليها(تصرفات إجرائية) بحيث تخضع للقواعد المنظمة للتصرف القانوني وقواعد قانون المرافعات، ومثال التصرفات الإجرائية الإتفاق على وقف الخصومة، والإتفاق على التحكيم أو الصلح أثناء سير الدعوى.

التوسّع في نطاق الدعوى حين مرحلة الطعن بالحكم الصادر فيها؛ هو صورة بارزة من صور التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها عموماً، وبالتالي يخضع في كثير من أحكامه لأحكام التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها عموماً، وعليه؛ فإنّ هذا

التوسّع لم يكن ليُقرّه المشرعون دون شروط وقيود تنظّمه، وإلّا كان نطاق الدعوى غير محدد، وبالتالي كان لا بدّ من الوقوف على الاشتراطات القانونية التي لابدّ من توفّرها لإجازة مثل هذا التوسّع، مما يعني ضرورة بيان شروطه القانونية.

تهدف الدراسة إلى وضع تنظيم قانوني محدد لحالة توسّع نطاق الدعوى؛ حيث وضع المشرّع شروط عدّة لابد من توفّرها، لكي يصح التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، منها شروط موضوعية وشكلية، تتعلّق بعدم قبول الطلبات الجديدة ما لم تكن مرتبطة بالطلب الأصلي، أي أن تكون هناك صلة وثيقة بين تلك الطلبات والدعوى الأصلية، وتلك الصلة هي مناط قبول تلك الطلبات من قبل المحكمة، فضلاً عما تحدثه تلك الطلبات الجديدة من تغيير جوهري في نطاق الدعوى أو في أحد عناصرها، ولكون التوسّع في نطاق الدعوى عمل قانوني ذا طبيعة إجرائية.

وسنتناول البحث في موضوع شروط التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها في مرحلة الطعن، علة وفق منهج علمي تحليلي يتناول موقف المشرع العراقي بالتحليل والتعمّق لاستنباط الشروط التي يخضع لها التوسّع في نطاق الدعوى حين مرحلة الطعن بها، مستعينين باسلوب المقارنة للوصل إلى أفضل النتائج في هذا الموضوع.

قامت هيكلية البحث على وفق مباحث خمس، خصصنا كل مبحث منها للبحث في شرط من شروط التوسّع، حيث سنتناول في المبحث الأوّل منها؛ شرط توفّر السند القانوني للتوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها.

وفي المبحث الثاني؛ شرط الإرتباط كمعيار للتوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها. أمّا في المبحث الثالث؛ شرط توّفر المصلحة كمعيار للتوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها. ونخصص المبحث الرابع أخيراً ؛ إشتراط عدم إطالة أمد النزاع تحقيقاً للقضاء العادل العاجل.

المبحث الأول: توفّر السند القانوني للتوسع عند الطعن بالحكم

إنّ التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، إنّما يتم بالوسيلة التي يحددها القانون، وهذه الوسائل القانونية الغاية منها تحقيق العدل لذا يجب أن تكون بسيطة وواضحة غير معقدة، من أجل الوصول إلى مبدأ مهم وهو مبدأ الإقتصاد في الإجراءات، وتوخي عدم هدر لأي جهد أو مال أو وقت، كي يكون اداة لعدل سهل المنال قليل التكاليف، وعليه؛ فإنّ من وسائل تبسيط الإجراءات القضائية والنأي بها عن التعقيد، هو لزوم إتسام إجراءات التقاضي بالمرونة بعيداً عن الشكلية الجامدة، وإنّ هذا هو ما دعى المشرّع العراقي إلى تنظيم التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، تنظيماً تتسم بالمرونة واليسر، موفقاً بين إعتبارين مهمين؛ هما وجوب السرعة في فض النزاع، على إعتبار أنّ القضاء البطيء ضرب من الظلم ولو كان عادلاً، ووجوب توفير الفرص الملائمة لكفالة حق التقاضي، وإحترام حقوق الدفاع بالنسبة للخصوم في عرض ومناقشة دفاعهم وحججهم[1]. ولهذا يمكن أن نقسّم البحث في توفّر السند القانوني للتوسع في نطاق الدعوى، أمام محاكم الدرجة الأولى والثانية من جهة، وأمام محكمة التمييز من جهة أخرى، وهو ما سنتولى تفصيله في مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: سند التوسّع عند الطعن امام محاكم الدرجة الأولى والثانية

إنّ غاية المشرّع من وراء التوسّع في نطاق الدعوى عموماً؛ هي الوصول إلى القضاء العادل والناجز وقليل التكاليف، وفي نفس الوقت تبسيط الشكلية، ما نص عليه في تقديم الدعوى الحادثة، حيث خير الأطراف بتقديم الدعوى الحادثة أمّا شفاها أو بعريضة،[2] وكذلك فيما يتعلق بموضوع الدعوى ومدى جواز تعديله أو تبديله، إذ أجاز للطرفين تعديل أو تنقيص دعواهما بشرط أن لا يغير من موضوعها.[3]

[1]. د. آدم وهيب النداوي، فلسفة إجراءات التقاضي في قانون المرافعات، الطبعة الاولى، مطبعة التعليم العالي، بغداد، 1988، ص90.

[2]. ينظر نص المادة (70) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ. سابق الذكر.

[3]. نص المادة (59) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.سابق الذكر.

وطبيعة التوسّع في نطاق الدعوى، هي أنّها أعمال إجرائية، ولمّا كانت الطبيعة القانونية تعني، اخضاع الواقعة القانونية إلى القانون الحاكم لها اخضاعاً مطابقا لقصد المشرّع،[4] فهذا يعني أنّها أعمالاً إجرائية تتجسّد بمسلك إيجابي يكون جزءاً من الخصومة ويرتب أثراً إجرائياً مباشراً فيها،[5] بحيث يؤثر في الدعوى سواء حين ببدئها أو التوسّع في نطاقها أو تعديلها أو انهائها، لذا لا بدّ من مراعاة مجموعة من الشروط ذات الطابع الإجرائي عند التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها. وأساس ذلك هو أنّ إرادة الأطراف لا تنعدم تماماً أمام القضاء، فمهما بدى التنظيم الإجرائي محكماً، فإنّه لا تزال وستظل الخصومة القضائية ملكاً للخصوم يسيرونها كيفما شاءوا، ويجوز للخصم أن يتنازل عن بعض حقوقه فيها كالتنازل عن الدفع بالبطلان، وعليه فإنّ فكرة التصرفات القانونية تعبر عن الدور الذي تلعبه إرادة الخصوم، بالقدر الذي نظّمه أو سمح به المشرّع[6].

حيث أجاز المشرّع العراقي التوسّع في نطاق الدعوى، عند نظرها من قبل المحكمة الإبتدائية، وذلك في الباب الخامس من الكتاب الأوّل من قانون المرافعات العراقي النافذ، تحت عنوان الدعوى الحادثة حيث أجاز التوسّع في نطاق الدعوى من حيث الموضوع، والتي تمثل محل الدعوى ومضمونها، وذلك في المادة(66) من قانون المرافعات العراقي، حيث نصت على انه "يجوز إحداث دعوى جديدة عند نظر الدعوى فان كانت من قبل المدعي كانت دعوى منظمّة، وإن كانت من قبل المدّعى عليه كانت دعوى متقابلة".

[4]. د. اكرم فاضل سعيد، أحكام الضرر الجسدي بين الجوابر الشرعية والتعويضات القانونية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق لجامعة النهرين، المجلد 14، العدد (3)، السنة 2012، ص 63.

[5]. د. وجدي راغب، الموجز في مبادئ القضاء المدني، الطبعة الاولى، القاهرة، 1977، ص 232، ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، الجزء الاول، بدون مكان ولا دار نشر. ص 672، وفتحي والي: الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2009.، ص 412.

[6]. وجدير بالذكر هنا؛ انّ إجراءات الخصومة تنقسم إلى أعمال إجرائية تنعدم فيها ارادة الخصوم كما الاعلان والحضور، وتصرفات إجرائية تتظافر فيها إرادة الخصوم مع إرادة المشرع لاحداث آثارها، وهذا الوصف الاخير ينطبق على التوسّع في نطاق الدعوى حين الطعن بالحكم الصادر فيها. للمزيد ينظر د. - علي بركات، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2016، ص 532 وما بعدها...

وكذلك حالة التوسّع في نطاق الدعوى، عند الطعن بالحكم الصادر فيها من حيث الأشخاص، وذلك في المادة(69) من قانون المرافعات التي نصت على:

"1- لكل ذي مصلحة أن يطلب دخوله في الدعوى شخصاً ثالثاً منضماً لأحد طرفيها أو طالباً الحكم لنفسه فيها، إذا كانت له علاقة بالدعوى أو تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن أو إلتزام لا يقبل التجزئة أو كان يضار بالحكم فيها.

2. يجوز لكل خصم أن يطلب من المحكمة إدخال من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها أو لصيانة حقوق الطرفين أو احدهما.

3. على المحكمة دعوة الوديع والمودع والمستعير والمعير والمستأجر والمؤجر والمرتهن والراهن والغاصب والمغصوب منه، عند نظر دعوى الوديعة على الوديع والمستعار على المستعير والماجور على المستأجر والمرهون على المرتهن والمغصوب على الغاصب.

4. للمحكمة أن تدعو أي شخص للإستيضاح منه عما يلزم لحسم الدعوى.

كما أجاز المشرّع العراقي التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها إستئنافاً، وذلك عندما نص في المادة 186 من قانون المرافعات على أن" 1 – لا يجوز تدخّل الشخص الثالث في الإستئناف إلّا إذا طلب الإنضمام إلى أحد الخصوم أو كان يحق له الطعن في الحكم بطريق إعتراض الغير.

2 – يجوز للمحكمة إلى ما قبل ختام المرافعة إدخال شخص ثالث لم يكن خصما في الحكم المستأنف".

أمّا المشرّع المصري، فقد تناول التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، تحت عنوان الطلبات العارضة والتدخّل، وذلك في الفصل الثالث من الباب السادس في

المواد(123-128) من قانون المرافعات المصري، وتكلم عن استقدام الغير وإدخال الشخص الإضافي في الفصل الثاني من نفس الباب.[7]

المطلب الثاني : سند التوسّع عند الطعن أمام محكمة التمييز الاتحادية

محكمة التمييز هي محكمة قانون ولا علاقة لها بالوقائع، فالوقائع هي من شأن محكمة الموضوع، وإنّ مباشرة محكمة التمييز للتوسع في نطاق الدعوى، معنى ذلك أنّها تمارس صلاحيات محكمة الموضوع، وذلك بالتدخّل بالوقائع والقانون معا، وهذا خارج مهمّتها وإختصاصها، والدليل على ذلك المادة(214) من قانون المرافعات العراقي، التي نصت على أنّه "اذا رأت محكمة التمييز نقض الحكم المميز لمخالفته للقانون أو الخطأ في تطبيقه، وكان الموضوع صالحا للفصل فيه وجب عليها أن تفصل فيه، ولها في هذه الحالة دعوة الطرفين وسماع اقوالهما أن وجدت ضرورة لذلك..."، وتكون دعوة الطرفين لسماع أقوالهما من خلال إجراء التبليغات ومراعاة شروط التبليغ وغيرها، وهذا كله من إختصاص محكمة الموضوع إلّا أن المشرّع منح هذه الصلاحية أيضاً لمحكمة التمييز، والتي هي محكمة عليا لتدقيق الأحكام من الناحية القانونية وليس الواقعية.

وبهذا استثنى المشرّع جواز تصدي محكمة التمييز الإتّحادية للنظر في موضوع النزاع من الأصل العام، لأنّ محكمة التمييز الإتّحادية ليست درجة من درجات المحاكم، حيث أن من المعلوم أن محكمة التمييز الإتّحادية هي جهة قضائية عليا لتدقيق الأحكام، لأن الأسباب المحددة قانونا لتقديم الطعن تتعلق بجانب القانون دون جانب الواقع، حيث لا يحق لها أن تتصدى للفصل في الموضوع، إذا ما قررت نقض الحكم لأنها لا تعد درجة ثالثة من درجات المحاكم، بل يجب عليها إعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت القرار، سواء كانت محكمة أوّل درجة أو محكمة الإستئناف للفصل في الموضوع ثانية.

ومن جهة أخرى؛ نجد أن المشرّع العراقي؛ بعد أن حدد في المادة(203) من قانون المرافعات المدنية،[8] أحوال الطعن بطريق التمييز، وكلها تعلق بمخالفة القانون، رجع في المادة(209) من

7. وذلك ما نص عليه في المواد (117-123) من قانون المرافعات المصري النافذ. سابق الذكر.

قانون المرافعات المدنيّة وأشار إلى"1- تنظر المحكمة المختصة بنظر الطعن، في الطعن بإجراء التدقيق على أوراق الدعوى دون أن تجمع بين الطرفين، ولها أن تتخذ أي إجراء يعينها على البت في القضية 2. للمحكمة المختصة بنظر الطعن عند الإقتضاء، أن تدعو الخصوم للإستيضاح منهم عن بعض النقاط التي ترى لزوم الإستيضاح عنها، ولها أن تأذن بتقديم بيانات أو لوائح جديدة"، فالإجراء المشار إليه في الفقرة(1) من المادة(209) من قانون المرافعات المدنية، تضمّن صلاحية محكمة التمييز الإتّحادية "بإتخاذ أي إجراء يعينها على البت في الدعوى. فالإجراء هنا هو كل مسلك إيجابي ويشكل جزء من الخصومة في الدعوى المدنية، ويرتب عليه القانون أثراً مباشراً"[9] فهذا يعني أنّ لمحكمة التمييز أن تتخذ أي إجراء تراه مناسباً، سواء كان ذلك الإجراء يتداخل مع مسائل القانون أو الواقع، وإنّها تصبح بذلك كمحكمة الموضوع وهذه ليست وظيفة من وظائف محكمة التمييز.

وكذلك أن الإشارة في نص الفقرة(2) من المادة(209) من قانون المرافعات المدنيّة لصلاحية محكمة التمييز الإتّحادية "... عند الإقتضاء أن تدعو الخصوم للإستيضاح منهم عن بعض النقاط التي ترى لزوم الإستيضاح عنها، ولها أن تأذن بتقديم بيانات أو لوائح جديدة"، وإنّ صلاحية محكمة التمييز الإتّحادية بالإستيضاح من الخصوم عن بعض النقاط، والسماح لهم بتقديم لوائح وبيانات جديدة، يدفعها إلى الخوض في مسائل الواقع وبذلك تبتعد عن وظيفتها الأصلية[10].

---

[8]. نصت المادة (203) من قانون المرافعات المدنية العراقي على أن "للخصوم أن يطعنوا تمييزا لدى محكمة التمييز في الأحكام الصادرة من محاكم الإستئناف أو محاكم البداءة أو محاكم الأحوال الشخصية ولدى محكمة إستئناف المنطقة في الأحكام الصادرة من محاكم البداءة كافة وذلك في الأحوال الاتية : 1. إذا كان الحكم قد بني على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو عيب في تأويله 2. إذا كان الحكم قد صدر على خلاف قواعد الإختصاص 3. إذا وقع في الإجراءات الأصولية التي اتبعت عند رؤية الدعوى خطأ مؤثر في صحة الحكم 4. إذا صدر حكم يناقض حكما سابقا صدر في الدعوى نفسها بين الخصوم انفسهم أو من قام مقامهم وحاز درجة البتات 5. إذا وقع في الحكم خطأ جوهري...".

[9]. د. ادم وهيب النداوي، قانون المرافعات، مرجع سابق، ص134.

[10]. د. منصور حاتم محسن والدكتور هادي حسين الكعبي، الاثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، بحث منشور في مجلة الملتقى، السنة الخامسة، العدد 19، لسنة 2010، ص124- 126.

وعلى وفق المادة(214) من قانون المرافعات المدنية، فإنّ محكمة التمييز الإتّحادية تتصدى لنظر الموضوع في حالتين:

الاولى: إذا أصدرت قراراً بنقض الحكم المطعون فيه وكانت الدعوى صالحة للفصل فيها، ويستوي أن يكون نقض القرار كليّاً أو جزئياً، وأن يكون السبب مخالفة القرار للقانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله،[11] وأن يكون الحكم صالحاً للفصل فيه، بمعنى أن يكون التقرير الواقعي السابق من محكمة الموضوع صحيحاً وكاملاً، وأنّ النزاع القضائي قابل للحسم بدون إتخاذ إجراء جديد من إجراءات التحقيق في الدعاوى، بحيث لا يكون لمحكمة الموضوع لو أعيد النزاع إليها بعد التقصي، أن تعدل بالإضافة إو بالتغير موضوع الدعوى،[12] وكان هدف المشرّع من هذا الإستثناء هو تبسيط إجراءات التقاضي وعدم إطالة أمد النزاع، بإعادة الدعوى مجدداً إلى محكمة الموضوع وايابها إلى محكمة التمييز الإتّحادية[13].

الثانية: حالة تصدي محكمة التمييز الإتّحادية لموضوع النزاع، إذا كان الطعن مقدم للمرة الثانية؛ وهذه الحالة تتعلق بكون الطعن التمييزي المقدم على قرار محكمة الموضوع كان مقدّماً للمرة الثانية، وهذا يكون في حالة إذا نقضت محكمة التمييز الحكم واعادة القضية الى المحكمة التي اصدرت القرار ولم تلتزم المحكمة بالمبدأ القانوني الذي قررته محكمة التمييز الاتحادية او وقع في حكمها عيب اخر من العيوب التي تؤسس للطعن بالتمييز، ولم تلتزم المحكمة بالمبدأ القانوني الذي قررته محكمة التمييز الإتّحادية أو وقع في حكمها عيب آخر من العيوب التي تؤسس للطعن بالتمييز، فهنا تتصدى محكمة التمييز الإتّحادية لنظر الموضوع، حتى لو كان بحاجة إلى إتخاذ إجراء جديد من إجراءات التحقيق، أو كان يحتاج إلى تأكيدات واقعية لا تقوم بها إلّا محكمة الموضوع، لذا فإنّها عندما تتصدى لموضوع غير صالح للفصل فيه، فإنّها بذلك تقوم

[11]. ينظر المادة (211) مرافعات عراقي والمادة (296) مصري. سابقا الذكر.

[12]. د. هادي حسين الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة،(الدعوى الحادثة)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011، ص153.

[13]. أ. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83، سنة 1969، ج2، مطبعة العاني، ط2، 2009، ص108، 109.

بوظيفة محكمة الموضوع كاملة،[14] وتكون لها جميع السلطات التي اعطاها المشرّع لمحكمة الموضوع، وللخصوم الحقوق نفسها وعليهم الواجبات المعتادة نفسها أمام محكمة الموضوع، كما تلتزم محكمة التمييز الإتّحادية بالمبدأ القانوني الذي قررته في حكمها الأوّل[15].

المبحث الثاني: شرط الإرتباط لقبول التوسّع عند الطعن بالحكم

وفقاً للقواعد العامة، فإنّ الدعوى المدنية يتسع نطاقها لطلبات أخرى بخلاف الطلب الأصلي في الخصومة، وذلك إعمالا لفكرة التكامل الوظيفي والإجرائي،[16] وينبغي أن يكون هناك رابطة بين التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، بإعتباره طلباً جديداً وبين الطلب الأصلي.[17]

وعليه؛ سنتولّى في هذا المبحث بيان تحديد معنى الارتباط المؤثر في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم في المطلب الأول منه، أمّا المطلب الثاني فسنبيّن فيه سلطة المحكمة في تقدير الإرتباط المبرر قبول التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم. وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: تحديد معنى الارتباط المؤثر في التوسع عند الطعن بالحكم

ويقصد بالإرتباط عموماً؛ قيام صلة وثيقه بين أمرين، بحيث يتعذر الفصل فيما بينهما وتعذر الفصل هذا يولّد قناعة في وجوب معاملة الأمرين معاملة واحدة، برغم ما يوجد بينهما من

[14]. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مكتبة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 2001، ص 859 .

[15]. د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2001، ص 285، 286.

[16]. د. نبيل اسماعيل عمر، التكامل الوظيفي للأعمال الإجرائية والإجراءات الموازية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص 40.

[17]. قرار محكمة التمييز العراقية رقم 196، موسعة اولى- 2001 في 2001/12/13 والذي ينص على أنّه (مجرد وجود تناقض في القرارات التمييزية بالدعوى الواحدة لا يعتبر من أسباب ترجيح بعضها على البعض الآخر لعدم وجود حكمين منفذين لأنّ من شروط طلب الترجيح أن يحصل نزاع حول تنفيذ حكمين مكتسبين درجة البتات متناقضين صادرين في موضوع واحد بينما يوجد في الدعوى حكم نهائي واحد مما يجعل من شروط طلب الترجيح غير متحققه منشور في مجلة العدالة، العدد الثالث، 2002، ص50.

إختلافات، يمكن أن تستوجب تفريداً في المعاملة لكل أمر، ويجعل من المستحسن توحيد المعاملة والحلول والآثار والنتائج بالنسبة لهما لدواعي الإرتباط، فإنّ هذا الإرتباط يوجد بين عناصر أمر واحد، بحيث لا يمكن الفصل بين هذه العناصر، كما يستوجب توحيد المعاملة بالنسبة لكافة عناصر الشيء الواحد.[18]

ويقصد بالإرتباط إتّصال الطلب الجديد بالطلب الأصلي بموجب غاية معينة، تتمثل هذه الغاية في التعديل بالإضافة أو النقصان ترد على الطلب الأصلي لم يكن ذكرها من قبل، وبالتالي لا يحوز أن يخرج الطلب الجديد المقدم سواء من المدّعي أو المدّعى عليه، عن نطاق الدعوى وصلة الإرتباط تبدو واضحة، إذا كان الحكم في احدى الدعويين من شأنه أن يؤثر في الدعوى الأخرى[19].

وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز الإتّحادية العراقية[20] ومحكمة النقض المصرية،[21] بأنّ الإرتباط لا يقصد به عدم جواز التجزئة، لأنّ عدم التجزئة تتعلق بخصائص محل الدعوى، ويكون بذلك ذا نطاق اكبر ومجال اوسع، وأهم تلك المجالات ما تتعلق بعدم التجزئة في الطعن في الأحكام، حيث أنّه يؤدي إلى اتساع الخصوم في الطعن، بإدخال أطراف لم يرفع منهم أو عليهم الطعن، وذلك بالنظر إلى محل الدعوى وطبيعة الموضوع، للحفاظ على مبدأ حجية الأمر بالمقضي

18. د. نبيل اسماعيل عمر، الإرتباط الإجرائي في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1994، ص14.

19. د. - احمد ابو الوفا: التعليق على نصوص قانون المرافعات، منشأة المعارف، ط2، الاسكندرية، 1975، ص 407.

20. قرار محكمة التمييز العراقية المرقم 67، موسوعة اولى 1992 في 1992/3/15، والذي ينص على أنّه "اذا كان الحكم الأوّل قد اودع التنفيذ ثم بالنظر لترك التنفيذ مدة أكثر من سبع سنوات اقيمت الدعوى لتأييد الحكم السابق فلا تتوافر هنا حالة الترجيح لعدم وجود حكمين نهائيين متناقضين صادرين في موضوع واحد بين الخصوم انفسهم " منشور في المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم المرافعات، ج1، مطبعة الزمان، بغداد، 1998، ص109.

21. قضت محكمة النقض المصرية على أن " دعوى صحة ونفاذ العقد دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وهي تستلزم أن يكون من شان البيع موضوع التعاقد نقل ملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام بتسجيله مقام العقد في نقلها وهذا يقتضي ان يفصل القاضي في امر صحة العقد ومن ثم فإنّ تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد وانعدامه أو صحتة أو بطلانه ومنها أنّه صوري صورية مطلقة إذ أن من شان هذه الصورية لو صحت أن يعتبر العقد لا وجود له قانونا فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه " نقض مدني مصري/ الطعن رقم 347 لسنة 31ق، بتاريخ جلسة 1966/2/4/ مجموعة المكتب الفني، 17، ج2، ص482، مشار اليه لدى محمد رحيم عوده: النظام الاجرائي للطلبات العارضة، المرجع السابق، ص 53 .

فيه، والذي يشترط التماثل محل النزاع في الدعوى الجديدة والدعوى السابقة التي صدر فيها الحكم القضائي، بحيث أن الحكم في الدعوى الجديدة من شأنه أن يكون تكرار للحكم السابق أو مناقضاً للحكم السابق، وبالتالي فلا فائدة منه، وذلك بإقرار حق أنكر أو بإنكار حق أقرّه وتحدد هذه الحجية في المسائل الأساسية التي تجادل فيها الخصوم، وكان الفصل فيها إلزاما لصحة الحكم القضائي، لذلك لا تمتد هذه الحجية إلى المسائل التي تثور بشأنها أي خصومه، لانتفاء المنازعة حولها واتحاد الموضوع مسالة موضوعية، يتخصص قاضي الموضوع بتقديرها دون تعقيب من محكمة التمييز، متى كانت أسباب الحكم تؤدي إلى النتيجة التي انتهت اليها[22].

وهنا يكون المقصود بالإرتباط بين التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها وبين الدعوى الأصلية، والذي يخضع لتقدير المحكمة، هو قيام صلة بينهما يجعل من المناسب وحسن سير العدالة جمعها معاً فتوحّدهما وتحكم فيهما معا، إقتصاداً في الوقت والنفقات والإجراءات مما يعني أن الإرتباط يتوافر، كلّما بدى للمحكمة أنّ من شأن الفصل في الطلب الجديد أو المرتبط، بمعزل عن الدعوى الأصلية احتمال الاضرار بحسن سير العدالة، ولا يجوز الخلط بين هذا النوع من الإرتباط الذي لا يقبل التجزئة والذي يوجب الجمع بين الطلبين، دون أن يكون للمحكمة سلطة تقديرية في هذا الخصوص، في حين أن الإرتباط الذي يخضع لتقدير المحكمة يبرر الجمع بينهما ولا يوجبه.[23]

ويترتب على مخالفة شرط الإرتباط؛ رفض التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، وهو ما قضت به محكمة التمييز الإتّحادية العراقية،[24] ولو كان مقدم الطلب من

[22]. للمزيد ينظر د. الانصاري حسن النيداني، مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1998، ص67-68. د. احمد هندي، إرتباط الدعاوى والطلبات في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، 1995، ص15-44. ود. هادي حسين الكعبي: النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص 57 .

[23] نقض مدني مصري، الطعن رقم 5933 لسنة 74 ق، تاريخ الجلسة 2015/1/19، النظام الإجرائي للطلبات العارضة، محمد رحيم عودة الغالي، مرجع سابق، ص54.

[24]. قرار محكمة التمييز رقم 142/ موسوعة اولى/ 92 في 1992/5/16 والذي ينص على أنّه (إذا كان السبب الذي اسست عليه الدعوى الأولى يختلف عن سبب الدعوى الثانية فلا يعتبر إختلاف الحكمين سببا للترجيح ويتعين القضاء برد الطلب) منشور في مجلة العدالة العدد الثالث/ 1993، ص 68.

الخصوم قد إلتزم بكافة الإجراءات الأخرى المتطلبة قانوناً لقبول الطلب الجديد، وعلى هذا الأمر اكدت محكمة النقض المصرية في قضائها بأنّ "إقامة الطلب العارض بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، إعمالاً لنص المادة (123) من قانون المرافعات المصري[25] لا ينفي عنه كونه طلباً عارضا يستلزم مثله مثل الطلبات العارضة التي تقدم شفاهة في الجلسة، وتثبت في محضرها توافر شروط قبوله؛ ومنها الإرتباط بالطلب الأصلي ليتسنى للمحكمة الفصل في موضوعه"[26]. وهو ما نصّت عليه المادة(67) من قانون المرافعات العراقي.[27]

وإنّ الإرتباط لا يعني اتحاد الدعويين في عناصرهما(الثلاث الأطراف والموضوع والسبب)، لأنّ اتحاد الدعويين في هذه العناصر، سيعني أننا أمام دعوى واحدة، وليس أمام دعويين مرتبطتين، وإنّما يعني إختلاف الدعويين في أحد عناصرها؛ والإرتباط اذن يفترض دعويين مختلفين على الاقل في أحد العناصر[28].

فمن حيث الأطراف، فنعني بالإرتباط هنا وحدة الخصوم، أي أنّ يكون الخصوم في الدعوى الأولى هم انفسهم في الدعوى الثانية، فإذا اختلف أحد الخصوم في الدعوتين لم يكن هناك وحدة في الخصوم، حتى لو كان أحد الخصوم في الدعوى الأولى خصم في الدعوى الثانية، والعبرة في اتحاد الخصوم باتحاد الصفة[29].

25. حيث تنص المادة (123) مرافعات مصري سابق ذكره، على أنّه (تقدم الطلبات العارضة من المدّعي أو المدّعى عليه إلى المحكمة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهه في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها ولا تقبل الطلبات العارضة بعد اقفال باب المرافعة)

26. نقض مدني مصري الطعن رقم1178 لسنة 73ق، بتاريخ 2006/4/27، مشار اليه لدى محمد رحيم عودة غالي، النظام الاجرائي للطلبات العارضة، مرجع سابق، ص55.

27. حيث نصت المادة (67) مرافعات عراقي على أنّه (يعتبر من الدعاوى الحادثة ما يقدمه المدّعي تكمله للدعوى الأصلية أو ما يكون مترتباً عليها أو متصلا بها بصله لا تقبل التجزئة بحيث يكون الحكم الذي يقرر لاحدهما من شأنه أن يؤثر في الحكم الذي يجب أن يقرر للآخر)

28. د. الانصاري، حسن النيداني، مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه في قانون المرافعات ، المرجع السابق، ص19.

29. نقض مدني مصري، بتاريخ 1986/5/19، مجموعة أحكام النقض، لسنة 37، ص519. مشار للقرار لدى هادي حسين الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص 39 .

ويذهب بعض الفقهاء؛[30] إلى أنّ وحدة الخصوم ليست ضرورية لوجود الإرتباط، كما أن تلك الوحدة ليست كافية لوجوده، فقد يوجد الإرتباط على الرغم من إختلاف الخصوم في الدعويين، كما يمكن أن ينتفي الإرتباط مع تحقيق الوحدة بين الخصوم.

ومن الممكن تصوّر وجود الإرتباط مع إختلاف الخصوم، في حالة الدعويين المرفوعتين من الدائن ضد كل من المدين وكفيله، ويوجد الإرتباط كذلك بين دعوى الدائن ضد عدّة مدينين سواء أكان بينهم علاقة تضامن أم لا، إذا كان إلتزامهم ناشئ عن عقد واحد، وكذلك من الممكن تصور وجود الإرتباط ممثلاً في حالة إلتزام المؤمن والمسؤول في مواجهة المضرور، حتى لو كان الإلتزام الأوّل عقدي والثاني تقصيري، لأنّ مسؤولية الاثنين تضامنيه امام المضرور ومن ثم يلتزم الاثنان بتعويضه عن الضرر الذي أصابه، فهما شخصان مسؤولان أمام شخص ثالث[31].

أمّا فيما يتعلق بوحدة المحل؛ فإنّ الدعوى هو ما تهدف إليه أو هو ما يطلبه الخصوم من القضاء،[32] ولمعرفة ما إذا كان الدعويان واحدة أم لا، فإنّ ذلك يكون من خلال النظر إلى كون المحل في أحد عناصره مختلفا أم لا،[33] فإختلاف عنصر أو أكثر من عناصر محل دعوى معينة مع عنصر أو أكثر لمحل دعوى أخرى يودي إلى إختلاف الدعويين.

30. د. الانصاري حسن النيداني، مبدأ وحدة الخصومة ونطاقة في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص20، د. احمد مليجي، إختصام الغير وإدخال الضامن في الخصومة المدنية، ط2، مكتبة دار الفكر العربي، دون سنة نشر، ص82.

31. د. محمد جاد محمد جاد، أحكام الإلتزام التضامني في القانوني الفرنسي والمصري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص113-116.

32. د. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج2، دار الفكر العربي، 1974، ص561.

33. يذهب د. فتحي والي إلى أنّ لمحل الدعوى ثلاث عناصر يمكن التمييز بينها وهي:

أالقرار الذي يطلب الخصوم من القاضي إصداره وهذا القرار قد يكون:

- الزام شخص بأداء معين أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل.
- وقد يكون الغرض التقرير بوجود حق أو مركز قانوني أو إنكاره.
- وقد يكون الهدف منه انشاء مركز قانوني جديد.

بالحق أو المركز القانوني الي تهدف الدعوى حمايته بهذا القرار.

تمحل هذا الحق القانوني أو المركز القانوني... لمزيد ينظر: د. فتحي والي: الوسيط في القانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص72وما بعدها.

ومع ذلك؛ فإنّ تطبيق المعيار المتقدم يؤدي في بعض الحالات إلى ايجاد دعويين مختلفتين، إلّا أنّه نزولا عند بعض الإعتبارات العملية والمنطقية يسلم بوجود دعوى واحدة، في حالة ما إذا كان مضمون القرار المطلوب في دعوى لا يتصور وجوده منطقيا في الدعوى الأخرى، فالدعوى التي تؤسس على إثبات صحة العقد والأخرى تؤسس على بطلان ذلك العقد، فالأمر يتعلق هنا بدعوى واحدة لوحدة المحل في الدعويين.[34]

ويعد إرتباط الدعاوى من جهة الموضوع أو المحل من أكثر صور الإرتباط وضوحاً وإعتباراً لدى المحاكم ووحدة المحل في الدعويين، قد تكون كاشفة عن وجود إرتباط بينهما، إلّا أن وجود الإرتباط بين الدعويين لا يتوقف على توافر تلك الوحدة، فمن الممكن أن يوجد الإرتباط على الرغم من إختلاف محل الدعويين، لذلك فلا يمكن الاعتماد على وحدة المحل كمعيار أساس لتحديد توافر الإرتباط، وإنّما يتم الكشف عن الإرتباط من خلال معيار قوة الصلة الموجود بين الدعويين، ومدى تأثير الحكم الذي سيصدر في احدهما على الحكم في الثانية، فإذا كان محل الإلتزام غير قابل للقسمة فإنّه يستحيل تنفيذ حكم الزام يتعارض مع حكم الزام آخر في ذات الوقت نفسه[35].

أمّا فيما يتعلق بوحدة السبب فينبغي أن تكون الوقائع القانونية المنتجة، والتي يتمسك بها المدّعي في احدى الدعويين، هي ذاتها المتمسك بها في الدعوى الأخرى، ولا شك أن اتحاد الدعويين في عنصر السبب ملائم بذاته لقيام الإرتباط بينهما.

ولذلك إذا باع شخص مالا إلى شخصين، فإنّ دعواه بالثمن ضد أحدهما تعد مرتبطة بدعواه ضد الآخر، وذلك لوحدة السبب في الدعويين وهو العقد، غير أن مجرّد تشابه الوقائع في الدعويين لا يكفي لوحدة السبب بينهما، لذلك لا يجوز الاعتماد على مجرّد تشابه الوقائع للقول بقيام الإرتباط بين الدعويين، بزعم وحدة السبب بينهما فقد يوجد الإرتباط بين الدعويين على

[34]. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق، 41، ص72-73.

[35]. د. محمود مصطفى يونس، عدم تجزئة الطعن في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 2004، ص12، كذلك د. فتحي والي، الوسيط، المرجع السابق، ص709.

الرغم من عدم اتحاد السبب فيهما، كالدعوى التي يرفعها المؤجر ضد المستأجر، ودعواه ضد بالتعويض عن المدة التي انتفع فيها بالعين بعد إنتهاء عقد الإيجار [36]، ووحدة السبب في دعوتين تؤدي إلى الكشف عن وجود إرتباط بينهما، مثل الإرتباط الموجود بين دعوى المؤجر ضد المستأجر لإلزامه بإجراء الترميمات الضرورية للعين المؤجرة، ودعوى التعويض المرفوعة من المستأجر ضد المؤجر لتعرّضه في استغلال العين المؤجرة بناء على عقد[37].

هذا وإنّ شرط الارتباط من ناحية الأشخاص والموضوع مهم على نحو ما سبق بيانه؛ إلّا أنّ وحدة السبب لا تعد ضرورية لوجود الإرتباط، فقد يوجد الإرتباط بين دعويين أو أكثر على الرغم من إختلاف السبب في كل منهما، إذا وجدت صلة بينهما تقتضي جمعهما أمام محكمة واحدة لتفصل فيهما معاً، وإنّ القضاء إستخدم معياراً عمليا للكشف عن وجود الإرتباط دون أن يتقيد بمعيار ثابت، فأحياناً قد يقضي بوجود الإرتباط بين دعويين لإتحاد السبب، وأحيانا يحكم بعدم كفاية وحدة السبب لوجود الإرتباط، وإنّ المعيار الأساس لتقرير الإرتباط بين الدعاوى هو مدى تأثير الحكم الصادر في الدعوى على الدعاوى الأخرى.[38]

المطلب الثاني: سلطة المحكمة التقديرية في قبول التوسّع عند الطعن بالحكم

إنّ تحديد الإرتباط يخضع لتقدير قاضي الموضوع، فله أن يحدد وجود الإرتباط من عدمه حيث، يكون من حسن سير القضاء جميعهما معا أمام محكمة واحدة تجنبا لصدور أحكام متعارضة مما يستحيل معه تنفيذها،[39] وليس لمحكمة التمييز رقابة في هذا الصدد، بإعتبارها مسألة تتعلق بالوقائع والنظر في الوقائع ليس من مهام محكمة التمييز.[40]

[36] . د. الانصاري حسن النيداني، مبدأ وحدة الخصومة، مرجع سابق، ص 22 ود. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، دار الوفا القانونية، 2015.، ص 250.

[37]. د. هادي حسين الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص 47 .

[38]. د. هادي حسين الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص 50 .

[39]. أحمد السيد الصاوي: نطاق رقابة محكمة النقض، دار النهضة، القاهرة بدون سنة نشر، ص 157، وكذلك فتحي والي: قانون القضاء المدني اللبناني، دار النهضة، القاهرة 1970، ص 530.

[40]. احمد ابو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص252.

والجدير بالذكر أن سلطة المحكمة في تقدير الارتباط المبرر لقبول التوسّع، مختلف في ظل القانون العراقي، حيث أن محكمة التمييز الإتّحادية الصلاحية الكاملة في مراقبة مسائل الواقع والقانون، وهي تتدخّل بتقدير كلتا المسالتين عند النظر في الطعون التمييزية على القرارات الصادرة من محاكم الموضوع.

وإنّ للإرتباط درجات تبدأ من الإرتباط البسيط إلى الإرتباط الغير قابل للتجزئة، وهو أقوى أنواع الإرتباط الذي تصل فيه الصلة بين الدعويين، إلى درجة يحتمل فيها صدور حكمين متناقضين أو يصعب تنفيذها، مثل طلب أحد الأطراف العقد تنفيذه وطلب الطرف الآخر فسخه[41].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا؛ أن المشرّع العراقي أخذ بشرط الإرتباط، عندما أشار إلى شرط عدم التجزئة، حيث تنص في المادة(67) من قانون المرافعات المدنية على توافر(صلة لا تقبل التجزئة) ونص في الماد(68)(.. متصلا بالدعوى الأصلية بصلة لا تقل التجزئة)، وكذلك في المادة(69) فقرة(1) على(..إلتزام لا يقبل التجزئة)، وهو ذات إتّجاه المشرّع المصري، الذي أشار إلى شرط الإرتباط صراحة[42].

وفي هذا الصدد يفضل بعض الفقه موقف المشرّع المصري على موقف المشرّع العراقي، بالقول بأنّ هناك فرقا بين مصطلح الارتباط ومصطلح عدم التجزئة، فمصطلح الإرتباط يعني أن هناك وضعان أو أمران منفصلان ومتميزان، وتوجد بينهما صلة يطلق عليها مصطلح(إرتباط)، أمّا مصطلح (عدم التجزئة) فيعني أن هناك شيئاً واحداً أو أمراً أو محلاً واحداً لا يمكن أن يتجزّأ، مما يجعل أن هناك فرقا بين المصطلحين، مما يدل على أن المشرّع المصري قد تبنى الاشتراك الجزئي

41. م.م. دانية ماجد عبد الحميد العبيدي، موقف القضاء من دخول الشخص الثالث، بحث منشور في كلية الحقوق جامعة النهرين المجلد (15) العدد(1)، 2013، ص175.

42. تنص المادة (124) الفقرة (4) من قانون المرافعات المدنية المصري النافذ على ما يأتي (ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطا بالطلب الأصلي) وكذلك المادة (126) التي نصت على (يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخّل في الدعوى منضما لاحد الخصوم أو طالبا لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى) .

بين دعوتين أو طلبين في أحد عناصرهما، مما يجعل من حسن سير العدالة أن تنتظرهما وتفصل فيهما معاً[43].

وبما أنّ المشرّع العراقي قد تطلب شرط الإرتباط في مسألة الدفع بتوحيد الدعويين،[44] فإننا نؤيد ما جاء به الرأي المتقدّم، ونرى ضرورة أن يجعل المشرّع العراقي شرط الإرتباط الصريح، شرطاً لقبول التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها وليس شرط عدم التجزئة، حيث يجب أن يكون الموقف التشريعي واحداً، لأنّ الإختلاف في المصطلحات يمكن ان يقود إلى اختلاف في التطبيق وهذا الاختلاف لابدّ من تلافيه.

وأنّ المشرّع العراقي ذهب عكس إتّجاه المشرّع المصري،[45] الذي أشار إلى شرط الإرتباط صراحة وتمثله بوجود صلة بين عدّة دعاوى منظورة، وإنّ حسن سير العدالة يقتضي النظر فيها مجتمعة ويفصل فيها معاً.[46] وقد حاول الفقهاء تحديد معيار للإرتباط ولكنهم اختلفوا في ذلك، ويمكن حصر الخلاف في إتّجاهين الأول هو إتّجاه تبنّي المعيار الموضوعي، والذي يبحث عن معيار للإرتباط في عناصر الدعوى الموضوعية(المحل والسبب)، إذ يجب أن تشترك الدعويان في عنصر السبب أو عنصر الموضوع[47].

أمّا الإتّجاه الثاني: فهو إتجاه تبنّي المعيار الغائي والذي يبحث عن الإرتباط بين الدعاوى بالنظر إلى غايته والفائدة التي تجنى منه، والتي تجعل من المناسب ومن مقتضيات العدالة وحسن سير القضاء جمعها أمام محكمة واحدة لكي تحقق فيهما وتحكم فيهما بقرار واحد، وذلك تجنباً

43. د. هادي حسين عبد علي، النظرية العامة للطلبات العارضة، مرجع سابق، ص58.

44. المادة (75) من قانون المرافعات المدنية العراقي التي نصها (اذا تبين للمحكمة أن للدعوى إرتباطا بدعوى مقامه قبلا بمحكمه أخرى فلها أن تقرر توحيد الدعويين وترسل اضبارة الدعوى إلى المحكمة الأخرى والقرار الصادر من المحكمة الاخرى برفض التوحيد يكون قابلاً للتمييز).

45. ينظر الفقرة (4) من المادة (124) والفقرة الرابعه من المادة (125) والمادة(126) مرافعات مصري

46. د. احمد هندي، إرتباط الدعاوى والطلبات في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص15-44، د. عبد العزيز بديوي، بحوث في قواعد المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978، ص32-33 عبد الوهاب العشماوي ومحمد العشماوي قواعد المرافعات، ج2، المطبعه النموذجية، 1958، ص311-317.

47. د. هادي حسين عبد علي، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص50.

من صدور أحكام متناقضة أو يصعب التوفيق بينهما،[48] وهذا المعيار اخذ به الشرع الفرنسي في قانون المرافعات المدنية الفرنسي[49]. ويبدو أن المعيار الثاني هو المعيار الاوفق لتحديد الإرتباط، لأنّ تعارض الأحكام لا يستدعي اتحاد المحل أو السبب أو الأطراف فقد يغيب أحد العناصر الثلاثة، أي قد لا يكون هناك اتحاد في السبب أو المحل أو الخصوم. وعلى الرغم من ذلك يتصور وجود تعارض في الأحكام أو عدم توافق بينها وقد تغيب الوحدة تماماً عن الدعويين وتكونا متميزين في الخصوم وفي الموضوع والسبب، ومع ذلك يوجد تعارض في الأحكام، ولكن يمكن تصور أن ذلك لا يتحقق إذا كانت هناك علاقة منطقية بين الطلبين، تتمثل في علاقة المطلب بالأصل أو علاقة سببية أو علاقة تبعية[50].

المبحث الثالث: المصلحة في التوسع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم

المبدأ المهم في قبول التوسع من عدمه؛ هو لا دعوى دون مصلحة، لأنّ المصلحة هي مناط الدعوى،[51] حيث لا يعقل أن يلجأ شخص إلى القضاء، ويتحمل في سبيل ذلك المشقة والجهد والنفقات، دون أن يكون هناك فائدة أو منفعة تعود عليه من ذلك. ومن جانب آخر؛ فإنّ قبول الدعاوى التي لا فائدة منها، فيه تضيع لوقت ولجهد القضاء،[52] أو تشغل ساحات القضاء فيما لا طائل من ورائه.[53]

---

48. د.احمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص256، د. احمد ابو الوفا: نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص250، د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص224.

49. ينظر المادة (101) من قانون المرافعات الفرنسي والتي تنص على أن:
« il peute'tre deman de a' li'ne de ces juridictions de sedessaisireet derenvoyer en l'eyat laconnaissance de laffairea l'antre juridietion »

50. د. الانصاري حسن النيداني، مبدأ وحدة الخصومة، مرجع سابق، ص26.

51. د. عصمت عبد المجيد بكر، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بيروت، 2019.، ص270.

52. د. - علي بركات، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2016، ص 422.

53. ويلاحظ ان من اهداف قانون الاثبات رقم 107 لسنة 1979 هو (صيانة القضاء من العبث) وهو منصوص عليه في المادة (5) الفصل الاول من الباب الاول.

والمصلحة هي الفائدة العملية المشروعة التي يحميها ويقرها القانون والتي يريد الشخص تحقيقها من خلال القضاء،[54] وشرط المصلحة شرط خاص بالمدّعي بإعتباره الخصم الذي يقيم الدعوى أما المدّعى عليه، فلا يلزم توافر المصلحة لديه لقبول الدعوى المرفوعة ضده.[55]

ويقصد بتوافر المصلحة في الدعوى أن المدّعي يحصل على ميزة أو منفعة فيها، فالمصلحة هي الحاجة للحماية، وتشمل هذه الحماية في إقتضاء الحق، أو رد الاعتداء أو التعويض عن هذا الاعتداء، أو في استكمال الدليل بشأن الحق من حيث وجوده أو انتفاء بقائه أو انقضائه [56].

ويجب أن تتسم الدعوى بسمة الفائدة العملية أو القانونية، حيث أن المصلحة النظرية البحتة لا تصلح بذاتها أن تكون محلاً للدعوى القضائية، فالمحكمة ليست داراً للإفتاء، وكذلك لا تصلح المصلحة الإقتصادية البحتة، كالمنافسة المشروعة، لأنّ تكون أساسا لقبول الدعوى.[57] وإنّ المصلحة يجب أن تكون قانونية كي تقبل الدعوى، ولكنّ هذا لا يعني أن تكون منصوص عليها في القانون، وإنّما توجد المصلحة القانونية كلما كانت هناك مصلحة يعترف بها القانون ويحميها،[58] فلا تقبل دعوى التعويض التي ترفعها الخليلة على من تسبب بمقتل أو وفاة خليلها لأنّ العلاقة غير شرعية ولا تنشئ للخليلة حق يحميه القانون[59]، حيث أن طلب التدخّل الإنضمامي ممكن القبول، إذا كان الغرض من التدخّل الإنضمامي لدفع ضرر محدق، وقد قضت بذلك في هذا الصدد محكمة التمييز الإتّحادية العراقية في قضائها مؤخراً.[60]

ويجب أن تكون المصلحة معلومة أي محددة ومعنية تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة، وأن تكون حالة بمعنى أن الحق المطالب به غير معلق على شرط أو مضاف إلى أجل، وأن تكون ممكنة

[54]. د. احمد ابو الوفا نظرية الدفوع في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 249 .

[55]. د. ابراهيم محمد علي، المصلحة في الدعوى الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص10، ومابعدها .

[56]. د. امينه النمر، قوانين المرافعات، ط2، منشاة المعارف، الاسكندرية، 1992، ص 45 -47.

[57]. د. ادم وهيب النداوي، قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 270 .

[58]. د. محمد سعيد الدقاق، شروط المصلحة في دعوى المسؤولية دون سنة نشر، دون ناشر، ص14-15.

[59]. د. علي بركات، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجاري، مرجع سابق، ص428.

[60]. قرار محكمة التمييز الإتّحادية العدد 166/ الهيئة الاستشارية عقار/ 2019 قرار غير منشور صادر بتاريخ 2019/4/7م.

ومحققة[61]، حيث أن القاضي لا يمكنه الحكم بمجهول، وكذلك فإنّ رسوم الدعوى يحتسب على أساس قيمة الدعوى، وهذا يعني أن الاعتداء قد وقع بالفعل على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته [62]

وأجاز القانون إستثناء إقامة الدعوى على أساس المصلحة الممكنة[63]، إذ يقرر القضاء العراقي قبول إقامة الدعوى على المصلحة المحتملة كلما تبين له وجاهة الاحتمال، وأنّ هناك تخوفاً جدياً وحقيقيّاً من إلحاق الضرر بالمدّعي كسقوط الحق بالمطالبة القضائية،[64] أي أن موضوع الدعوى هو المطالبة بحق أو مركز قانوني أو التعويض عن ضرر اصاب حقا ما[65].

والمدّعي يجب أن تكون له مصلحة في التوسّع في نطاق الموضوع، حيث لا بدّ ان تتوفّر هذه المصلحة في الطلب الأصلي والطلب الجديد الذي يقدمه تبعاً للدعوى الأصلية، والمدّعى عليه يجب أن تكون مصلحته في الطلب المقابل بإعتباره مدعيّاً فيه، والمتدخّل يجب أن تكون له مصلحة سواء أكان التدخّل إختصامياً أما إنضمامياً اما من يتم ادخاله في الدعوى كالضامن او من يتم اختصامه فيها، كشركة التأمين في الدعوى المرفوعة من المتضرر على المسؤول، فلا يجب أن تتوافر المصلحة لديهما لأنهما في مركز المدّعى عليه، وانما يجب أن تتوافر المصلحة فيمن يقوم بالإدخال أو الاختصام أي في المدعي في الحالتين، ويصدق الأمر المتقدم على حالة إختصام الغير بأمر المحكمة لإحقاق الحق أو إظهاراً للحقيقة[66].

---

61. حيث تنص المادة (128) من قانون المدني العراقي في فقرتها الأولى (يلزم أن يكون محل الإلتزام معيناً تعيينا نافياً للجهالة الفاحشة)... وقارن مع قرار محكمة التميز الإتحادية رقم القرار 2269/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية/ 2018، بتاريخ2018/3/5، منشور لدى - رحيم العتابي: المختار من قضاء محكمة التميز الإتحادية، ج2، المكتبة القانونية، بغداد 2019، ص 427.

62. - فوزي كاظم المياحي، صديق المحامي، مكتبة صباح، بغداد، الطبعة الاولى، 2012، ص 75 ومابعده .

63. حيث تنص المادة (6) من قانون المرافعات المدنية على أنّه (يشترط في الدعوى أن يكون المدّعي به مصلحة معلومة وحالة ممكنه ومحققة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن ويجوز كذلك الإدّعاء بحق مؤجل على أن يراعى الاجل عند الحكم به، وفي هذه الحالة يتحمل المدّعي مصاريف الدعوى).

64. د. ادم وهيب النداوي، قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 123 – 124.

65. د. احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 167 – 168 .

66. د. امينة النمر: قانون المرافعات، المرجع السابق، ص221-222.

أمّا من حيث التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها من حيث الأشخاص، فالمصلحة تختلف بإختلاف صور التدخّل، فالمصلحة في التدخّل الإنضمامي هي وقائية تقوم على الضرر المحتمل،[67] فإنّ التدخّل الانضمامي في الدعاوى المستعجلة ممكن القبول، عندما تكون للمتدخّل مصلحة مشروعة تبرر هذا التدخّل، حيث أن قرارات القضاء المستعجل، وإن كانت مؤقته ينتج عنها ضرر للغير، فيلزم بالتالي قبول هذا التدخل، فالمصلحة الوقائية للمتدخّل تبرر قبوله [68] .

أمّا التدخّل الإختصامي فإنّ المصلحة فيه واقعية، وهي عبارة عن الفائدة العملية التي تعود على المتدخّل من الحكم له بطلباته، وإن كان ذلك لا يمنع من أن المصلحة الوقائية تكفي لقبول التدخّل الإختصامي، كما في حالة الدائن(المتضامن الاخر) والمدين المشترك، وقد يختص الدائن المتضامن وحده بالدين، إذا ثبت أنّه صاحب المصلحة الوحيدة في الدين، وأنّ غيره من الدائنين المتضامنين ليسوا في الحقيقة إلّا مجرّد وكلاء له، ولا يتقرر لهم أخيراً حصة في الدين[69].

المبحث الرابع: عدم إطالة أمد النزاع تحقيقاً للقضاء العادل العاجل

لشرط عدم إطالة أمد النزاع الذي يتحقق به مبدأ القضاء العادل العاجل، صورتين بارزتين؛ تتمثل اولاهما بوقوع التوسّع خلال النظر بالطعن في حكم الدعوى الأصلية، امّا الثانية؛ فتتمثّل بتجنّب تأخير حسم النزاع حين التوسّع في مرحلة الطعن بالحكم، وسنتولى بيان المقصود من كلا الصورتين في مطلبين مستقلين، على النحو الآتي:

المطلب الأول: وقوع التوسّع خلال النظر بالطعن في حكم الدعوى الأصلية

لا يجوز التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، إذا كانت نظر الطعن في الدعوى قد انتهى لأي سبب، حيث يجب لصحة التوسّع أن تكون الدعوى ما زالت منظورة أمام

[67]. د. وجدي راغب فهي، مبادئ القضاء المدني، مرجع سابق، ص280.

[68] . د. اياد عبد الجبار ملوكي، قانون المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص 132 .

[69]. د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للإلتزام، منشأة المعارف الاسكندرية، 2004، ص213.

القضاء،[70] فلا يجوز التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، إذا كانت المحكمة قد قررت انهاء ختام المرافعة، وذلك للحيلولة دون تأخير صدور الحكم،[71] حيث تعد الطلبات الجديدة تابعة للدعوى الأصلية ومرتبطة بها، ولذلك يشترط لقبولها أن تكون الخصومة في الدعوى الأصلية لا زالت قائمة[72].

وتسقط الدعوى الحادثة (الطلبات العارضة) إذا كان الطلب الأصلي مخالفاً للقانون من حيث الشكل، كما لو تراعى الشروط التي يتطلبها في كيفية إقامة الدعوى المدنية أو إذا لم تراعَ قواعد الإختصاص النوعي أو الوظيفي، ففي هذه الحالات تزول الدعوى الأصلية، ومن ثم لا يكون هناك أدنى وجود للطلبات العارضة.[73] اما إذا زالت الدعوى الأصلية بسبب تركها من جانب المدّعي الأصلي، فلا يترتب على ذلك زوال الطلبات العارضة المتعلقة بالتدخّل الإختصامي، ويجب على المحكمة أن تفصل في موضوع دعوى المتدخّل، والسبب في ذلك يعود إلى أن هذا الترك من جانب الخصوم، ليس له صلة بالمتدخّل فهو غير بالنسبة للإتفاقات التي تبرم بينهم، ولا يكون لهذه الإتفاقات من أثر متعدي إليه، ولذلك تبقى دعوى المتدخّل الإختصامي في مواجهتهما[74].

[70]. د. ادم وهيب النداوي، مدى سلطة المحكمة في تعديل نطاق الدعوى، رسالة، دار الرسالة للطباعة، بغداد، ط1، 1979، ص 282.

[71]. ضياء شيت خطاب، الدعوى الحادثة، مجلة القضاء العددان (1، 2)، 1962، ص44.

[72]. وهو ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكمها الطعن رقم 2826 لسنة 69ق، 2000/6/20 . (بانه من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه ولئن كان للمدعي عليه ان يقدم من الطلبات العارضة ماهو منصوص عليه في المادة (125) من قانون المرافعات سواء كان تقديمها بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة او بطلب يقدم شفاها في الجلسة في حضور الخصم ويثبت في محضرها طبقا لنص المادة (123) من هذا القانون الا انه يتعين لقبوله ان تكون الخصومة الاصلية لازالت قائمة مشار للقرار لدى محمد رحيم عودة الغالي، النظام الاجرائي للطلبات العارضة، ص 70 .

[73]. صلاح احمد عبد الصادق، نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، 1986، ص120.

[74]. قرار محكمة التمييز العراقية رقم 69/ مدنية ثالثة/ 2001 والصادر في 2001/1/16 والذي ينص على أنّه (إذا طلب الشخص الثالث الدخول في الدعوى للحكم له بالمدّعى به وهو تدخّل احتصامي وليس تدخّلاً إنضماميا لذا فإنّ ترك الخصومة في الدعوى الأصلية أوتصالح المدعي مع المدعي عليه بالنسبة للشخص الثالث لا يترتب عليه انقضاء الخصومة في التدخّل) منشور في مجلة العدالة، العدد الاول، 2002، تصدر عن وزارة العدل العراقية، ص53.

أمّا التدخّل الإنضمامي فإذا زالت الخصومة الأصلية بسبب تركها من جانب الخصوم الأصليين فهو يسقط بالتبعية، إلّا إذا اثبت المتدخّل أن انقضاء الدعوى الأصلية بهذه الصورة قد تم بطريقة التواطؤ بين الخصوم الأصليين إضراراً بحقوقه[75].

أمّا في حالة انقضاء الدعوى الأصلية بالصلح بين طرفيها، فيطبق الحكم السابق نفسه، حيث تكون دعوى المتدخّل الإختصامي قائمة، ويجب أن تنظر المحكمة في موضوعها، إذا كان هناك تواطؤ بين خصوم الدعوى الأصليين، ويحق له إلّا يتنازل عن حقوقه ويرفع إستئنافاً عن الحكم بانقضاء الحقوق الأصلية بالصلح[76].

وفي هذا الصدد؛ نرى بأنّ انقضاء الخصومة الأصلية لأي سبب كان، يؤدي بالضرورة إلى زوال كل الطلبات التي تشتمل عليهاالدعوى ومن ضمنها الدعوى الحادثة بكل صورها ولا يوجد تبرير منطقي او سند من القانون يستدعي التميز بين صور الدعوى من جواز استمرار التدخّل الإختصامي، حتى بعد انقضاء الدعوى الأصلية لأنّ(العلة التشريعية في إجازة الدعوى الحادثة هي لتوسيع نطاق الخصومة الأصلية لكي يستطيع القاضي أن يفصل في النزاع وتوابعه بقرار واحد، فإذا زالت الخصومة الأصلية فلا مبرر يستدعي استمرار توابع تلك الخصومة[77].

المطلب الثاني: تجنّب تأخير حسم النزاع حين التوسّع في مرحلة الطعن بالحكم

إنّ التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها سواء من حيث الأشخاص أم من حيث الموضوع، الغرض منه تحقيق مبدأ الإقتصاد في الإجراءات القضائية، جهداً ونفقة

75. عبد الوهاب العشماوي، ومحمد العشماوي، قواعد المرافعات، ج 2 مرجع سابق، ص348.

76. د. صلاح احمد عبد الصادق، نظرية الخصم العارض في قانون المرافعات،مرجع سابق ص125.

77. قرار محكمة التميز المرقم 794/ مدنية اولى/89 والصادر في 1990/6/5 والذي ينص على (إذا كان الشخص الثالث قد دخل في الدعوى بناءً على طلبة، بجانب المدّعى عليه ولم يكن بطلب من المدّعي فلا يحق للمحكمة أن تقضي بالحكم على الشخص الثالث المذكور، إن هي قضت بابطال عريضة الدعوى بالنسبة للمدعى عليه بطلب من المدّعي) والمفهوم المخالف لنص القرار يعني كان على المحكمة أن تبطل عريضة الدعوى بالنسبة للمدعى عليه والشخص الثالث على السواء، د. ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التميز، ج3، مرجع سابق ص212.

وتجنب إصدار أحكام متناقضة، لذا أن التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها إذا سار بعكس هذا الإتّجاه فأنّه يؤدي إلى إطالة أمد النزاع[78].

فقد أجاز المشرّع العراقي لكل من الطرفين المعارضة في قبول الشخص الثالث، إذا كان لديه من الأسباب التي تبرر عدم دخوله في الدعوى، إذ قد يكون الطلب من شأنه تأخير حسم الدعوى الأصلية،[79] ويجوز للمحكمة دون معارضة أحد الخصوم أن ترفض قبول الشخص الثالث في الدعوى، إذا كانت المصلحة غير متوفرة في طلبه أو كانت لا تستحق الرعاية، أو إذا كان القصد من تقديم الطلب الجديد تأخير حسم الدعوى، كما هو الحال بإدّعاء الشخص الثالث أن جزء من المنشأت المشيّدة على العقار موضوع دعوى (ازالة الشيوع) تعود له على وجه الاستقلال.

ويطلب الحكم له بإثبات عائدية المنشأت، فيكون من شأن قبول هكذا طلب تأخير الحسم في دعوى ازالة الشيوع، سيما وأنّ هناك إمكانية للشخص الثالث بإقامة دعوى مستقلة للمطالبة بإثبات عائدية ملكية المنشآت التي يدعيها الشخص الثالث على وجه الاستقلال، هذا من جهة. ومن جهة أخرى؛ فإنّ طرق الطعن بالقرار الصادر في دعوى إثبات عائدية المنشآت (لأن محكمة البداءة تنظر هده الدعوى بصورة أولية، تختلف عن طريق الطعن بالفقرة الحكمية المتعلقة بدعوى ازالة الشيوع، لأن محكمة البداءة تنظر هذه الدعوى بصورة نهائية." ولذلك يجب على المحكمة في هذه الحال أن ترفض قبول الدعوى الحادثة، وتشير على الشخص الثالث بإمكانية إقامة دعوى مستقلة بذلك[80].

ويجب على المحكمة قبل إصدار القرار بقبول أو رفض الدعوى الحادثة للسبب المتقدم، أن تقوم بسؤال الخصم للوقوف على أسباب تقديم الطلب، وقبل الاستماع لطرفي الدعوى الأصليين. ولا يجوز للمحكمة أن تقرر قبول الشخص الثالث أو ترفض قبوله، لأنّ طلب

78. د. ادم وهيب النداوي، قانون المرافعات، المرجع السابق، ص216.

79. المادة (71) قانون المرافعات المدنية العراقي. سابق الذكر.

80. لمزيد ينظر القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، بغداد المكتبة القانونية، بدون سنة الطبع، ص122-123.أ. عبد الجليل برتو، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، الشركة الاسلامية للطباعة والنشر، 1957، ص87-88.

الخصم(العارض) لا يتعلق به فقط بل يتعلق بالدعوى الأصلية، إذ أنّ من شأنه أن يؤخر الفصل فيها، فيلزم أن تستمع المحكمة لما لطرفي الدعوى من إعتراضات.

ويجب على الخصم أن يثبت حقه القانوني ومصلحته المشروعة في إقامة دعواه الحادثة، وأنّه لم يقصد من تقديمها تأخير الفصل في موضوع الدعوى الأصلية، فإذا عجز عن إثبات ذلك أو كانت المصلحة غير جدية أو أن الشخص الثالث قد تواطأ مع أحد الخصمين، لغرض تأخير صدور الحكم في الدعوى الأصلية، فإنّ المحكمة ترفض التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها، لابتغاء السرعة واختصار رؤية الدعوى الأصلية والحادثة للتحقيق والفصل فيهما معا، فضلاً عن أن من حق الشخص الثالث إذا كان محقّاً في طلبه، أن يرفع دعوى مستقلة ولاسيما أن الدعوى الأصلية قد قاربت النهاية، وفي هذه الحالة تقرر المحكمة رفض الطلب وتمضي في نظر الدعوى، وتكون للمحكمة سلطة واسعة في تقدير ذلك[81].

وقد أجاز المشرّع المصري تقديم طلب التدخّل، حتى إقفال باب المرافعة[82] ويميل القضاء إلى تعميم تطبيق هذا النص على جميع أنواع الطلبات العارضة،[83] ولا يعد باب المرافعة مفتوحا إلّا بالقدر الذي تصرح به المحكمة، ويجوز لها بعد قفل باب المرافعة أن تقرر سواءً من تلقاء نفسها أم بناء على طلب من الخصوم فتح باب المرافعة من جديد ويصدر هذا القرار علناً، ولا يجوز فتح باب المرافعة إلّا إذا توافرت أسباب جديدة تثبت في محضر الجلسة.[84]

81. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، ج2، مرجع سابق، ص285-286.

82. وفق نص المادة (126) من قانون المرافعات المدنية مصري والذي ينص على أنّه (يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخّل في الدعوى منضما لاحد الخصوم أو طالبا الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى ويكون التدخّل بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاها في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها ولا يقبل التدخّل بعد اقفال باب المرافعة).

83. نقض مدني مصري، جلسة 1979/12/15/ السنة 30 القضائية، مجموعة المكتب الفني، ج3، لسنة 1983، ص293. مشار للقرار عند محمد رحيم عودة الغالي: النظام الإجرائي للطالبات العارضة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الاسكندرية، 2018، ص 75.

84. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني،مرجع سابق، ص530.

وفي هذا الصدد؛ ذهب المشرّع المصري،[85] إلى أن المحكمة تحكم في موضوع الطلب العارض مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك، أي إذا كانت الطلبات العارضة صالحة للحكم فيها وقت الحكم في الدعوى الأصلية، أمّا إذا كانت الطلبات العارضة بحاجة إلى تحقيق، فإنّ المحكمة تحكم في موضوع الدعوى الأصلية، وتبقى الدعوى الحادثة للحكم فيها بعد استكمال التحقيقات فيها، وذلك إذا لم يترتب على الفصل فيهما ضرر بسير العدالة، وإلّا يجب على المحكمة أن تستبقي الدعوى الأصلية حتى يحكم فيها مع الدعوى الحادثة بقرار واحد[86]. وهذا هو المقصود من نص المادة(127) الفقرة (1) مرافعات مصري وليس المقصود من ذلك، أن المحكمة ترفض قبول الطلب العارض، لمجرد أنّه قد يكون من شأنه تعطيل الفصل في الدعوى الأصلية[87].

وجدير بالذكر هنا؛ أن التحقيق في موضوع الدعوى اذا لم يكتمل بعد، فإنّ الطلب العارض يكون مقبولاً، ويكون من الافضل أن يؤخر مؤقتا الحكم في النزاع القضائي بدلاً من أن يصدر حكمان متناقضان في موضوع واحد نتيجة لرفض الطلب العارض والإلتجاء لرفع دعوى مستقلة، ولذلك فإنّ التدخّل يكون مقبولاً، طالما لم يؤخر الفصل في موضوع الدعوى، حيث أن المشرّع إذا كان قد اباح الدعوى الحادثة لمزاياها المتعددة، فإنّه يجب مع ذلك الإحتياط من المضار التي تتمثل في أن الدعوى الحادثة، بما تبيحه للمتدخّل من طلبات جديدة على الخصومة، يمكن أن تؤخر وتعقد الخصومة. ولذلك؛ إذا كانت إجراءات التحقيق الضرورية لدفاعه غير المستكمل، تعد سبباً لتأخير الفصل في موضوع الدعوى الأصلية فإنّ من الافضل عدم قبول التدخّل[88].

85. وفقا لما نصت عليه المادة (127) مرافعات مصري على أنّه (تحكم المحكمة في كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخّل ولا يترتب على الطلبات العارضة او التدخل ارجاء الحكم في الدعوى الأصلية متى كانت صالحة للحكم وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو في طلبات التدخّل مع الدعوى الأصلية كلما امكن ذلك وإلّا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخّل للحكم فيه وتحقيقه).

86. د. صلاح احمد عبد صادق: نظرية الخصم في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص201.

87. رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات، المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1968، ص347.

88. د. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص288.

الخاتمة

التوسّع في نطاق الدعوى حين الطعن بالحكم الصادر فيها؛ نظام قانوني أجازه المشرّع لمعالجة حالة التعقد التي يمكن أن تتطور أثناء النظر أو بعد الحكم في النزاع الأصلي، لتعلقه بموضوعات أخرى لا تقبل الإنفصال عن الدعوى، بسبب إرتباطها بالنزاع الأصلي أو تفرّعها عنه، ويستند إلى سلطة المحكمة التقديرية في تصفية الطلبات المتعلقة بالطلب الأصلي، منعا لإهدار وقت الخصوم والمحكمة وتلافياً لتكرار المنازعات، ويمنع من إصدار أحكام قضائية متناقضة في دعوى ذات أصل متعلق بموضوع واحد أو يمس ذات الأشخاص.

استثنى المشرّع جواز تصدي محكمة التمييز للنظر في موضوع النزاع من الأصل العام، لأنّها ليست درجة من درجات المحاكم، كونها جهة قضائية عليا لتدقيق الأحكام، لا يحق لها في الأصل أن تتصدى للفصل في الموضوع، فإذا ما قررت نقض الحكم فإنّها تعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت القرار، سواء كانت محكمة أوّل درجة أو محكمة الإستئناف للفصل في الموضوع ثانية.

المقصود بالإرتباط المبرر للتوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها وبين الدعوى الأصلية، والذي يخضع لتقدير المحكمة، هو قيام صلة بينهما يجعل من المناسب وحسن سير العدالة جمعها معاً فتوحّدهما وتحكم فيهما معا، كلّما بدى للمحكمة أنّ من شأن الفصل في الطلب الجديد أو المرتبط، بمعزل عن الدعوى الأصلية احتمال الاضرار بحسن سير العدالة.

التوسّع في نطاق الدعوى عند الطعن بالحكم الصادر فيها من حيث الأشخاص، فالمصلحة تختلف بإختلاف صور التدخّل، فالمصلحة في التدخّل الإنضمامي هي وقائية تقوم على الضرر المحتمل، كما أنّ في التدخّل الإختصامي مصلحة واقعية، وهي عبارة عن الفائدة العملية التي تعود على المتدخّل من الحكم له بطلباته، وإن كان ذلك لا يمنع من أن المصلحة الوقائية تكفي لقبول التدخّل الإختصامي.

في ضوء ما توصلنا إليه من نتائج في هذه الدراسة؛ فإننا نقترح ما يلي:

تبنّي قواعد تشريعية خاصة تنظّم فرضية التوسّع في نطاق الدعوى حين الطعن بالحكم الصادر فيها، سواء في أحوال الطعن التي يتم فيها النظر في الطعن من قبل المحكمة الإبتدائية أو المحكمة الأعلى، وذلك بنصوص تشريعية صريحة، بغية التقليل من الإختلاف في فهمها وتطبيقها، مثلما هو مقر في حالة التوسّع عند الطعن بالحكم بطريق الإستئناف، الأمر الذي جعل إمكانية إحداث طلبات جديدة عند الطعن بالحكم إستئنافاً أمراً واضح المعالم، بحيث خضع التوسّع في نطاق الدعوى حين الطعن بالحكم الصادر فيها في هذه المرحلة إلى حكم قواعد خاصة.

تبنّي نصوص تؤسس قانونيّاً للتوسّع في نطاق الدعوى حين الطعن بالحكم الصادر فيها، من حيث الطلبات الإضافية المقدمة من المدّعي، بالنص على الصور المتنوعة للدعوى الحادثة، من قبيل ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت بعد إقامة الدعوى، وما يمكن أن يكون مكمّلاً للطلب الأصلي أو مرتبطاً به أو مترتباً عليه أو متصلاً به إتّصالا لا يقبل التجزئة، أو ما يمكن أن يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلي، أو حتى طلب الأمر بإجراء تحفظي.