

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

السنة الأولى ليسانس-جذع مشترك

السداسي الثاني

محاضرات في مقياس: التنظيم القضائي 2

الأستاذ/بلحيرش سمير

السنة الجامعية: 2024/2025

المحور الأول: مفهوم الدعوى القضائية

يعتبر الحق غير المعزز بدليل حقا ضائعا، كما يعتبر الحق الذي لا تحميه دعوى حقا معدوما، لذلك فالدعوى ما هي إلا وسيلة حماية، من شأنها أن تجعل للحق قيمة، وهي تبقى ساكنة إلى حين استعمالها، حسب الأدوات القانونية التي رسمها المشرع، وهي مختلفة باختلاف موضوع الطلب، لذلك يتعين دراسة ماهيتها، وشروط قبولها، مع بيان تصنيفاتها.

المبحث الأول: ماهية الدعوى:

تثير دراسة ماهية الدعوى تعريفها، وتمييزها عما يختلط بها من مفاهيم، وبيان شروط قبولها.

المطلب الأول: تعريف الدعوى وتمييزها عما يختلط بها من مفاهيم:

لعل اللغة القانونية المستعملة لتعبير الدعوى، من المشرع، ومن رجال القضاء، قد أدى إلى وجود خلاف حول تعريفها، فتعدد بتعدد معاني لفظ الدعوى، وبذلك فهي تحتاج إلى تعريفها وتمييزها عما يختلط بها من مفاهيم.

أولاً: تعريف الدعوى:

لم يكن موقف المشرع من تعريف الدعوى، هو نفس موقف الفقه.

أ) على المستوى التشريعي:

يعد الحق مجرداً من أية قيمة، ما لم تكن لصاحبه وسائل لحمايته، لذلك استقر الأمر في المجتمعات المتقدمة، على أن مهمة حماية الحقوق فيها، قد أنيطت بسلطة مستقلة، يتمتع أفرادها بضمانات تكفل حيادهم، وهي السلطة القضائية، عن طريق ممارسة الدعوى، وهو أمر يقتضي تعريفها.

لكنه ومع ذلك فالمشرع سواء من خلال قانون الإجراءات المدنية، أو من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يعن بتعريفها، استجابة للدعوة الفقهية المنادية بضرورة هذا التعريف، وبتحديد شروط قبولها، اعتقاداً من المشرع بأن هذه المسألة تبقى ذات صبغة فقهية محضة، لذلك خلا القانون الإجرائي من تعريفها، وهو بذلك يكون قد ترك للفقه الاعتناء بوضع تعريف لها.

ولعل السبب في عدم اعتناء المشرع بتعريف الدعوى، يرجع إلى أن الدعوى القضائية في حد ذاتها تشغل مركزاً وسطاً بين القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن تعريف الدعوى وتحديد شروطها، وبيان الأشكال التي تظهر بها، تعتبر في مجملها من متممات القانون المدني من جهة، ومقدمة لا غنى عنها لدراسة قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة أخرى، يضاف إلى ذلك أن تعبیر الدعوى، يستعمل في بعض الأحيان للدلالة عن المطالبة أو عن الخصومة القضائية، بما يؤدي إلى اختلاط مفهومها مع تلك المفاهيم، وحتى مع الحق في حد ذاته في بعض الأحيان، وهي في مجملها مسائل تفرض التوقف مع بعض التعاريف الفقهية لها.

ب) على المستوى الفقهي:

ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الدعوى بأنها: (السلطة القانونية الممنوحة لشخص ما، لحماية حقه بواسطة القضاء، دون غيره من سلطات الدولة)، فيما ذهب البعض إلى تعريفها على أنها: (الحق المقرر لكل إنسان بمراجعة السلطة القضائية للحصول على حق مجرود أو مغتصب).

وقد عرف جمهور الفقهاء الدعوى بأنها: (الوسيلة التي خولها القانون صاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لتقرير حقه أو حمايته)، وبهذا المعنى فالدعوى تتميز عن غيرها من الحقوق والمطالبات القضائية كما سنرى .

ثانياً: تمييز الدعوى عما يختلط بها من مفاهيم:

تتميز الدعوى عن الحق الذي تحميه، وعن المطالبة القضائية، التي تباشر الدعوى بواسطتها غالباً، وعن الخصومة التي تنشأ عن مباشرتها في هذه الحالة، وعن مجرد حق اللجوء إلى القضاء.

(أ) التمييز بين الدعوى والحق:

(1) في الفقه التقليدي:

اعتبر الفقه التقليدي، بأن الدعوى هي ذات الحق الذي تحميه، وكل ما في الأمر أن الحق وقت إقامة الدعوى، يكون في حالة حركة، بحيث نجد الحق الموضوعي، كما هو الشأن بالنسبة للملكية، أو جبر الضرر الناجم عن المسؤولية العقدية، أو التقصيرية، أو حق الدائنية هادئاً، وبمجرد الاعتداء عليه يتحرك فيأخذ صورة الدعوى، بغرض الحصول على القرار بالحق أو بسط الحماية القانونية الواجبة لحمايته.

(2) في الفقه الحديث:

يرى الفقه الحديث بانه وعلى الرغم من أن الارتباط وثيق، بين الحق ودعوى حمايته، فإن ذلك لا يعني وحدتهما، نتيجة الاختلاف في سبب وموضوع كل منهما:

**بالنسبة للسبب:

يلاحظ بأن سبب الحق، هو الواقعة القانونية المنشئة له، كالعقد، أو الإرادة المنفردة، أو العمل غير المشروع، أو الإثراء بلا سبب، وغير ذلك من الوقائع القانونية، فيما أن سبب الدعوى، هو الاعتداء على الحق، أو هو النزاع القائم بين الخصوم بشأنه.

**بالنسبة للموضوع:

يكن موضوع الحق، فهو المنفعة التي يخولها القانون لصاحب الحق، فيما أن موضوع الدعوى هو الحصول على قرار من المحكمة بما يدعيه ممارسها، أو بما يدحض هذا الإدعاء، بما يعني وأن ذلك الارتباط بينهما ومع قيامه، فإنه لا يعني بحال أنه لا يمكن وجودهما إلا معاً، طالما أنه يمكننا تصور وجود الحق دون وجود الدعوى، شأن الحق الناقص، الذي لا تقابله من جانب المدين سوى التزامات طبيعية، وفي ذات الوقت فإنه يمكننا تصور وجود الدعوى دون وجود الحق، مثل دعوى الحيازة التي لا يشكل المركز الذي تحميه حقاً.

(ب) التمييز بين الحق والمطالبة القضائية

لا يمكن لمختلف الجهات القضائية، أن تباشر وظيفة حماية الحقوق والحريات من تلقاء نفسها، بل أنها تتولى هذه الوظيفة، بناء على الطلب الذي يتقدم به صاحب الحق أمامها، والذي يفتح بموجبه خصومة مع خصمه، فيما يعرف بالمطالبة القضائية.

(1) تمييز الدعوى عن الطلب القضائي:

لذلك فالطلب القضائي، وإن كان بدوره يعد وسيلة لاستعمال الحق في الدعوى، فهو بهذا المعنى قد يختلط بها، لاسيما وأن ثمة جانب من الفقه، قد اعتبر بأن الدعوى هي نفسها الطلب القضائي.

والظاهر أن الواقع يفيد غير ذلك، لأن الدعوى توجد قبل الطلب القضائي، كما أنها قد تظل قائمة رغم زوال هذا الطلب، أي عند زوال الخصومة دون الحكم في موضوعها، إذ يكون لصاحب الحق في إقامتها استعماله مرة أخرى وبطلب جديد، فضلاً عن كون وجود الطلب القضائي، يبقى مرهوناً بثبوت حق مقدمه في إقامة الدعوى، بما يعني وأن وجود الطلب القضائي، قد ينتهي معه الأمر، إلى أن مقدمه لا يملك الحق في إقامة الدعوى.

وإذا كان الطلب القضائي، هو الأداة الوحيدة لإقامة الدعوى، فله مجالات أخرى قد يوجد فيها دون وجود دعوى، كالطلب الولائي والعريضة والدفع، ما دامت العريضة وسيلة لاستعمال الدعوى بدون خصومة، والدفع وسيلة لاستعمال الدعوى بواسطة المدعى عليه.

(2) تمييز الدعوى عن حق اللجوء الى القضاء:

هذا وتجب الإشارة إلى أن حق اللجوء إلى القضاء، يشكل إحدى الحقوق المدنية، التي كفلتها مختلف دساتير الدولة للأفراد، فيكون لأي فرد ممارسته، حتى عند انعدام شروط الدعوى لديه، طالما أن قيام هذه الشروط من عدمها، لا يمكن فحصها والتحقق منها، إلا بعد إقامته للدعوى أمام القضاء، ومن هنا نلاحظ بأن الدعوى لا تؤدي نفس المعنى، الذي يؤديه حق اللجوء إلى القضاء، بل يبدو وأنهما مختلفان تمام الاختلاف، ومع ذلك فإن تبين بعد رفع الدعوى، بأن من أقامها هو صاحب الحق في ذلك، كانت الدعوى وحق اللجوء إلى القضاء شيئاً واحداً، بما يعني وأن كل استعمال للدعوى، ما هو في الواقع إلا عبارة عن مباشرة حق اللجوء إلى القضاء، وفي المقابل فليس كل لجوء إلى القضاء، هو استعمال للدعوى.

(ج) التمييز بين الدعوى والخصومة القضائية:

يتم مباشرة الدعوى عن طريق الطلب القضائي، لأنه يؤدي في العادة إلى إنشاء علاقة قانونية بين الخصوم وبعضهم البعض، وبينهم وبين القاضي، وهي العلاقة التي تبقى مستمرة إلى حين صدور حكم بإنهائها، وهذه العلاقة هي التي نسميها الخصومة القضائية، لذلك فهي عبارة عن الوسط الإجرائي، الذي تعيش فيه الدعوى، التي تم استعمالها بواسطة الطلب القضائي، إلى غاية إنهائها بحكم.

والظاهر من خلال ذلك، أن الدعوى ليست هي الخصومة، لأن هذه الأخيرة تقوم بمجرد اتخاذ الإجراءات الشكلية، التي نص عليها القانون، ويأتي الطلب القضائي في مقدمتها، وتظل نتيجة ذلك هذه الخصومة متتابعة، حتى ولو كانت شروط قبول الدعوى غير متوافرة كما أن زوال الخصومة لا يؤدي إلى انقضاء الحق في إقامة الدعوى من جديد، طالما أنه يمكن لصاحبه استعمال الدعوى من جديد بغرض حمايته، وذلك عن طريق إنشاء خصومة جديدة.

هذا ويجب التذكير إلى أن الخصومة الأصلية، قد تؤدي إلى نشوء خصومات فرعية، شأن الطلب العارض، والطلب الرامي إلى الطعن الفرعي بالتزوير، ومجموع هذه الخصومات الفرعية، مع الخصومة الأصلية، هي ما نصلح على تسميته بالقضية، وبذلك فهذه الأخيرة لا تختلط بالدعوى، شأنها في ذلك شأن الخصومة القضائية.

المطلب الثاني: شروط قبول الدعوى:

على الرغم من أن الدعوى، ما هي إلا عبارة عن وسيلة لحماية الحق، فإن ذلك لا يعني بأن كل من يستخدمها بالفعل هو صاحب حق، لأن التأكد من ذلك، لا يتم إلا بعد نظرها، وهذه مسألة من شأنها إثارة بعض التساؤل، حول ما إذا كانت كل دعوى قضائية، تستحق النظر فيها؟.

للإجابة على هذا التساؤل، يجب الإشارة إلى أن التشريعات الإجرائية، عادة ما تضع شروطا معينة، يجب توافرها في الدعوى، حتى تكون صالحة لنظرها، وهي الشروط المتعلقة بقبول الدعوى أي قبول نظرها، بصرف النظر عما إذا كانت تستند إلى حق أم لا، طالما أن المحكمة قد تصرح بقبول الدعوى، وعند النظر في موضوعها، يتضح لها وأن رافعها، لم يكن صاحب حق فيها والعكس صحيح، فقد يكون هذا الحق قائما، ولكن شروط قبول نظر الدعوى غير مستوفية، فلا تنظر المحكمة في موضوعها.

ويبدو أن لتلك الشروط مبررات، تمكن في كونها تكشف ابتداءً ، عما إذا كان للمدعي حقا ظاهرا أم لا، وهي مسألة تمكن من تفادي إرهاب القضاء ، بدعوى ليس لرافعيها أية حقوق، وبذلك فإن هذا النوع من الدعاوى، وفضلا عن كونها تشكل تعسفا في استعمال حق اللجوء إلى القضاء ، فإنها مضیعة للوقت، لذلك أوجب المشرع توافر تلك الشروط لقبولها، لاسيما شرط الصفة، والمصلحة، والأهلية، وانعدام الصلح، والتحكيم، وسبق الفصل، وهي شروط عامة، إلى جانب بعض الشروط الخاصة ببعض الدعاوى، كالمدة في دعوى الحيازة، والتظلم المسبق في بعض الدعاوى الإدارية، أو دعاوى الضمان الاجتماعي، أو الدعاوى العمالية، وشهر العرائض الافتتاحية بالنسبة لبعض الدعاوى العقارية، وغيرها من الشروط المستوجبة لرفع العديد من الدعاوى.

الفقرة الاولى: الشروط العامة لقبول الدعوى:

ثمة ستة شروط عامة أوجبها القانون لقبول الدعوى، ثلاثة منها نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على ضرورة توافرها، وهي على هذا الأساس عدت ايجابية، وثلاثة منها أوجبت نصوص أخرى- تأتي على ذكرها لاحقا- عدم توافرها، وهي لذلك اعتبرت سلبية.

أولا: الشروط العامة الايجابية لقبول الدعوى:

باستقراء نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نستخلص بأن الشروط العامة الايجابية الواجب توافرها تحت طائلة عدم قبول الدعوى، هي: المصلحة والصفة والأهلية.

(أ) شرط المصلحة:

يقصد بالمصلحة تلك الفائدة العملية، التي يرغب صاحب الحق في الدعوى الحصول عليها من خلال ممارسته لهذا الحق، وهو شرط يتطلبه القانون في كل دعوى ، أكانت مرفوعة أمام محكمة أول درجة أو محكمة استئناف ، وحتى أمام المحكمة العليا، كما يتطلبها أيضا في كل طلب عارض، أو طلب ولائي، أو دفع من الدفوع، بحيث أن القضاء ، لا يجب أن ينشغل بادعاءات لا مصلحة من ورائها، وهذه المصلحة، قد تتصف بأوصاف ثلاثة هي:

(1) وصف المصلحة القانونية:

يفهم من عبارة: (وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون) الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن المصلحة التي يحميها القانون تنحصر في المصلحة القانونية، بما يعني وأن

المصلحة العملية، لا تخضع لهذا الشرط ، ومنها مثلا أن الدعوى التي ترفعها المخطوبة ضد خطيبها، لمطالبته بالزواج منها ، للعلاقة الوثيقة التي نشأت بين الطرفين وهي علاقة لا توجد قاعدة قانونية، تحمي مثل هذه المصلحة الأدبية الناشئة عنها، لأن الخطبة وحسب نص المادتين 05 و06 من قانون الأسرة ، لا تعدو أن تكون مجرد وعد بالزواج وأن الآثار القانونية المترتبة عن عدول أي طرف عنها، تبقى متوقفة على حق المطالبة بالتعويض، مع رد أو فقدان الهدايا المقدمة ليس إلا، بما يعني وأن المصلحة التي يحميها القانون في مثل هذه الحال، هي التعويض أو رد الهدايا المقدمة ما لم تستهلك، دون أن يمتد ذلك إلى حق المطالبة بإبرام العقد النهائي.

وخلافا لهذا الوعد بالزواج، الذي لا وجود فيه لأية مصلحة يحميها القانون، فالمشرع قد يرتب عن الوعد بإبرام عقد معين وجود تلك المصلحة، حيث المادة 72 من القانون المدني مثلا، قد منحت الحق للموعد له في مطالبة الواعد بإبرام العقد النهائي، متى تم تعيين جميع المسائل الجوهرية للعقد، وكان الوعد مستوفيا شكل إتمامه إن كان القانون يتطلب ذلك، وبحسبه فالمصلحة التي يحميها القانون في مثل هذا الوعد، تتمثل في إبرام العقد النهائي المستوفي للشروط المستوجبة قانونا لإبرامه.

(2) وصف المصلحة القائمة والحالة :

يفهم من عبارة: **(وله مصلحة قائمة)** الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن المصلحة التي يحميها القانون هنا هي المصلحة القائمة أو الحالة:

**المصلحة القائمة:

تعد المصلحة قائمة عند المساس بالحق فعلا، وهو ما يتحقق إما عن طريق إنكار الحق، وإما عن طريق التشكيك فيه.

**المصلحة الحالة:

تعد المصلحة حالة، عندما يكون المساس بالحق ، قد أحدث نتائجه الضارة، وعلى هذا الأساس فإن لم يحدث الاعتداء على الحق، فذلك يعني بأن القاعدة القانونية المقررة لحمايته لم يتم خرقها، ولا حاجة إلى حماية ذلك الحق، بما يعني وأن المصلحة لم تصر حالة.

**وقت البحث عن قيام وحلول المصلحة:

يتم فيه البحث عن المصلحة القائمة والحالة، في الوقت المحدد لنظر الدعوى، فقد تكون هذه المصلحة عند رفعها غير موجودة، لكنها وعند نظرها تكون قد وجدت، كما هو الحال بالنسبة للدعوى المتعلقة بدين مؤجل، الذي لم يكن أجله قد حل عند رفعها، بل أن أجله يعتبر قد حان عند نظرها، لسقوط حق المدين في الأجل مثلا لشهر إفلاسه، إعمالا لنص المادة 211 من القانون المدني.

(3) وصف المصلحة المحتملة:

على الرغم من أن القاعدة العامة في هذا المجال، تقضي بأن تكون المصلحة قائمة، فالمشرع من خلال عبارة: **(وله مصلحة قائمة أو محتملة)** الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد أقر حماية المصلحة المحتملة، لذلك فالدعوى يمكن أن تكون مقبولة لحماية هذه المصلحة المحتملة، والدعوى التي

تكون فيها هذه المصلحة يمكن وصفها بالدعوى الوقائية، ومن أهم تطبيقاتها الدعوى المستعجلة، التي ترمي إلى اتخاذ تدبير وقائي، من شأنه تلافي الأضرار المحتمل وقوعها مستقبلاً، حفاظاً على حقوق الأطراف.

ب) شرط الصفة:

قد يحدث اعتداء على حق ما، فينشأ الحق بالتبعية، في إقامة دعوى للمطالبة بحمايته ومع ذلك يبقى السؤال حول الشخص الذي يسمح له القانون بإقامة هذه الدعوى ؟

مما لا شك فيه، فالذي له السلطة القانونية لاستعمال حق الدعوى، هو صاحب الحق المعتدى عليه، باعتباره الوحيد الذي يمكن أن تعود عليه المنفعة من الفصل في الدعوى، أي أنه هو وحده الذي يحتاج إلى القضاء لحماية حقه، وعلى هذا الأساس فالمضروور، أو صاحب الحق، أو صاحب المصلحة الشخصية، وهو الذي درج القانون على التعبير عنه بشرط الصفة، وهذه إما تكون أصلية، أو استثنائية، أو تمثيلية.

1) الصفة الأصلية :

متى منح القانون، سلطة استعمال الحق، في إقامة دعوى لشخص بنفسه، نتيجة توافر مصلحته الشخصية المباشرة، فصفته في هذه الحالة، يعبر عنها بالصفة الأصلية، وترتيباً على ذلك، فالصفة في إقامة دعوى المديونية، تكون في الأصل للدائن، وفي دعوى المطالبة ببطان عقد تكون لأطرافه، وفي دعوى التعويض عن الفعل الضار تنقرر للمضروور، وذلك بصرف النظر عن كون الدعوى، تكون قد رفعت من صاحب الصفة نفسه، أو من وكيله الإتاقي باسم موكله ولحسابه، متى تصرف في حدود الوكالة الممنوحة له.

2) الصفة الاستثنائية :

هناك حالات يسمح فيها القانون للمدعي برفع الدعوى، على الرغم من عدم توافر المصلحة الشخصية المباشرة لديه، بل أن هذه قد تعود لغيره، ومن تطبيقاتها دعاوى النيابة العامة، والتي تعد مخولة قانوناً بسلطة رفع الدعاوى المتعلقة بالنظام العام، وكذلك الحال بالنسبة لبطلان انعقاد الجمعيات والمظاهرات العمومية، ودعاوى النقابات المهنية المرفوعة للمطالبة بحق نقابي لأحد أعضائها، وهو ذات الحكم الذي تخضع له الدعوى غير المباشرة، والتي يستعمل الدائن من خلالها حق مدينه، في رفع دعوى للمطالبة بحق من حقوق هذا المدين ولحسابه، حسب مقتضيات المادة 189 وما يليها من القانون المدني .

لكنه ومع ذلك فهذه الصفة الاستثنائية، لا يمكنها أن تؤدي إلى حرمان صاحب المصلحة الأصلية الشخصية والمباشرة، من سلطة استعمال حقه في رفع الدعوى، ومتى قام بذلك، لم يبق لصاحب الصفة الاستثنائية، سوى استعمالها بصفة تبعية، أي عن طريق التدخل الإنضمامي.

3) الصفة التمثيلية :

قد لا يستطيع صاحب الصفة الأصلية، ممارسة الحق في الدعوى، أو غيرها من الأعمال والتصرفات القانونية، بل أنه قد يكون لشخص آخر، لا يتمتع بذلك الحق، سلطة مباشرة الدعوى بوصفه ممثلاً لصاحب الصفة الأصلية، وهو نتيجة ذلك يسمى بالممثل القانوني.

إن سلطة التمثيل هذه أمام القضاء، تتوفر لكل من الولي والوصي، نيابة عن القاصر أو عن المحجور عليه، والممثل القانوني نيابة عن الشخص الاعتباري، وهي بذلك تختلف عن الصفة الأصلية والاستثنائية، لأن الممثل القانوني يطالب بحق لغيره لا لنفسه، بما يعني وأنه عبارة عن صاحب صفة إجرائية لا غير.

لذلك فتختلف شرط الصفة في الدعوى، يترتب عنه عدم قبولها، ونظامها هذا يختلف عن نظام الدفوع الإجرائية، كما أن زوال الصفة الأصلية خلال سير الدعوى، يؤدي إلى عدم قبول الدعوى، فيما أن زوال الصفة الإجرائية، يؤدي فقط إلى مجرد انقطاع للخصومة ليس إلا.

(ج) شرط الأهلية:

لم يعط القانون لصاحب الحق سلطة اللجوء إلى القضاء، للمطالبة بحماية حقه الذي تم إنكاره أو التشكيك فيه، إلا إذا كان يتمتع بأهلية التقاضي، بما يعني وأن فاقد الأهلية وناقصيها لا يمكنهم استعمال تلك السلطة، ومع ذلك يجب أن نشير إلى أن مسألة الأهلية هذه، لا تعد في الواقع شرطا لقبول الدعوى، بقدر ما هي شرط لصحة الخصومة، لأن الدعوى المرفوعة من طرف صغير السن، أو من المجنون، أو من السفه، أو من ذي الغفلة، أو الغائب أو المفقود، بوساطة الولي أو الوصي أو المقدم تكون مقبولة.

ثانيا: الشروط العامة السلبية لقبول الدعوى :

ثمة شروط عامة أخرى، يجب عدم توافرها لقبول الدعوى، وعلى العكس من ذلك فإن توافرها يؤدي إلى عدم قبولها، وعلى هذا الأساس فهي شروط سلبية، بالمقارنة مع شروط الصفة والمصلحة والأهلية باعتبارها شروطا إيجابية، وتنحصر هذه الشروط العامة السلبية، في انعدام سبق الفصل في الدعوى، انعدام الصلح، وعدم الاتفاق على التحكيم.

(أ) شرط انعدام سبق الفصل في الدعوى :

الحكم القطعي هو الحكم الفاصل في أصل النزاع، أو في مسألة متفرعة عنه، وهو ما يعني بأنه لا يجوز للمحكمة التي فصلت في نزاع أن تنظر فيه مرة أخرى، كما لا يجوز كذلك أيضا للمحاكم الأخرى أن تنظر فيه، وذلك تطبيقا لمبدأ حجية الأمر المقضي فيه، وهذه المسألة هي ما يصطلح على تسميتها بسبق الفصل في الدعوى.

ويشترط في الحكم حتى تكون له هذه الحجية، أن يكون قطعيا ونهائيا، ومتعلقا بحقوق لها نفس المحل ونفس السبب، وقائم بين الخصوم أنفسهم حسب مقتضيات المادة 338 من القانون المدني.

هذا ويلاحظ بأن حجية الأمر المقضي فيه، ما هي إلا عبارة عن قرينة قانونية قاطعة، مؤداها أن الحقيقة القضائية، هي أمر مطابق للحقيقة الواقعة، لذلك نجد بأن المشرع قد رتب عليها آثارا قانونية، متمثلة في كون الأحكام الصادرة عن مختلف الجهات القضائية، تشكل حجة بما فصلت فيه من حقوق، وهي قرينة يجوز نقضها بأي دليل عكسي. لذلك فقوة الحجية هنا، لا تعد من النظام العام، إذ لا يكون للمحكمة أن تقضي بها من تلقاء نفسها.

(ب) انعدام الاتفاق على التحكيم:

محاضرات مقياس التنظيم القضائي 2-السنة 1 جذع مشترك-المحور الأول-المحاضرة 1: مفهوم الدعوى القضائية-الأستاذ/بلحيرش سمير

على الرغم من أن الدعوى، هي عبارة عن سلطة اللجوء إلى القضاء، من أجل الحصول على الحماية المقررة لهذا الحق أو ذلك، فالمشرع قد سمح في بعض الحقوق ، باللجوء إلى التحكيم وفقا لأحكام المادة 442 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية، المقابلة للمادة 975 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا ويقصد بالتحكيم، عرض النزاع القائم بين الطرفين، على شخص أو أشخاص معينين، للفصل فيه بدلا من القضاء، ويستوي أن يكون الاتفاق على التحكيم، قد أبرم بين الطرفين قبل بداية النزاع، أو أثناءه، أو بعده، وهو بذلك من شأنه أن ينهي النزاع ، فلا يجوز إعادة عرضة على القضاء من جديد، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة، بما يعني وأن القانون وخلافا لقرارات لجان التأديب، قد أعطى للحل الذي يتوصل إليه المحكم، صورة الحكم القضائي القطعي، وهي صورة استثنائية، على اعتبار وأن وصف الحكم، لا يعطي في واقع الأمر، إلا لأحكام الصادرة عن الجهات القضائية المختصة.

لذلك فإن تم التوصل إلى اتفاق بين طرفين على التحكيم ، وأراد أحدهما نقضه واللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية القانونية ، كان لخصمه الحق في منع المحكمة من نظر الدعوى، بإثارتها لدفع منبثق من سبق الاتفاق على التحكيم ، وهو دفع يندرج ضمن الدفوع الأولية بعدم قبول نظر الدعوى، وفي ذات الوقت فهو دفع ينكر بموجبه المدعى عليه، سلطة خصمه في اللجوء إلى القضاء العام للمطالبة بالحماية القانونية ، بشأن الحقوق المتنازع عليها.

وتجب الإشارة أخيرا إلى أن الدفع بالتحكيم، لا يتعلق بالنظام العام، وبذلك فالجهة القضائية المعروضة عليها الدعوى، لاحق لها في إثارتها من تلقاء نفسها، بل يتعين عليها أن تستمر في نظر الدعوى، إلا إذا أثاره من له مصلحة فيه، فعليها في هذه الحالة أن تقتضي به، استجابة للدفع المثار أمامها، متى ثبت لها وجاهته.

ج) انعدام الصلح:

قد يقترن الحق، الذي يمكن اللجوء إلى القضاء لحمايته بالشك، وبذلك فالاتفاق الذي يقوم بين طرفي الخصومة والقاضي، بتنازل أحدهما عما يدعيه لفائدة الطرف الآخر، هو الاتفاق الذي يصطلح على تسميته بالصلح، وهو اتفاق من شأنه إزالة ذلك الشك، بما يعني وأنه لم يعد ثمة أي نزاع بينهما ، حول ذلك الحق لاستثنائ أحدهما به.

وقد أجاز المشرع للطرفين القيام بإجراء الصلح بينهما، بمقتضى المواد 990 إلى 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبحسبها فللخصوم القيام به تلقائيا أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة، على أن تتم محاولة إجرائه في هذه الحالة في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين.

كما تم النص على الصلح بموجب المادة 459 وما يليها من القانون المدني، وهو بحكم المادة 461 من نفس القانون، لا يجوز في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، إلا ما تعلق بالمسائل المالية، ويشترط في طرفيه أن يكونا متمتعين بأهلية التصرف في الحقوق المشمولة بعقد الصلح.

وبحكم المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يجب أن يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط، ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية، شأنه في ذلك شأن الحكم القضائي، بما يفيد وأنه يتمتع بقوة السند التنفيذي، بحيث يكون لكل ذي مصلحة استلام نسخته التنفيذية، ومباشرة إجراءات

التنفيذ بموجبها، للوفاء بالحقوق التي تضمنها، وذلك إعمالاً لنص المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفي ضوء وجوده، فإن لجأ أحد أطراف الصلح ، إلى القضاء للمطالبة بالحماية في صورة تقرير الحق، كان للطرف الآخر، أن يمنع المحكمة من نظر الدعوى، لسبق الصلح القائم بينهما، بشأن الحقوق التي انصب عليها، وهو دفع يندرج ضمن الدفوع المتعلقة بعدم قبول الدعوى، التي نضمها المشرع بمقتضى نص المواد 67 إلى 69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفقرة الثانية: الشروط الخاصة لقبول بعض الدعاوى:

قد يتطلب القانون إلى جانب تلك الشروط العامة، بعض الشروط الخاصة التي يتعين توافرها لقبول بعض الدعاوى، ومن ذلك أنه يشترط خضوع العريضة الافتتاحية لترتيب معين، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة، وهي شروط تجد مجال تطبيقها على وجه الخصوص في العرائض الافتتاحية للدعاوى الجبائية ، والعرائض الافتتاحية للدعاوى الرامية إلى الطعن في السندات المشهورة بالمحافظة العقارية، وهي في معظم الأحيان سندات ناقلة للملكية.

وكذلك شرط المدة في دعاوى الحيازة وبعض الدعاوى الإدارية، لاسيما ما تعلق منها بدعاوى الإلغاء ودعاوى التفسير ودعاوى مدى المشروعية، وشرط التظلم المسبق في البعض من هذه الدعاوى الإدارية، أو بعض دعاوى الضمان الاجتماعي، أو بعض دعاوى التعويض عن حوادث المرور الموجهة ضد الصندوق الخاص بالتعويضات في حالة سقوط الضمان، وغيرها كثير، لذلك سوف يقتصر حديثنا على البعض منها.

أولاً: الشرط الخاص بشهر العرائض الافتتاحية لبعض الدعاوى العقارية:

يتطلب القانون شروطاً أخرى خاصة، يجب توافرها في العريضة الافتتاحية للدعوى، وإلا كانت غير مقبولة، ومن ذلك أن كل عريضة افتتاحية، ترمي إلى نقض أو إبطال أو فسخ أو تعديل للحقوق العينية العقارية القائمة على عقود تم شهرها، يجب إشهارها لدى المحافظة العقارية، وإلا كانت غير مقبولة، حسب متطلبات نص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، وأحكام المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتطبيقاً لنص المادة 85 من المرسوم 63/76، فالمحكمة العليا في العديد من قراراتها، قد اعتبرت بأن النص على شهر العريضة الافتتاحية للدعوى، إنما جاء لحماية مصالح خاصة، وهي بذلك مسألة غير متعلقة بالنظام العام، بما يعني وأن عدم شهر العريضة الافتتاحية، لا يمكن معه للمحكمة أن تنثيره من تلقاء نفسها، بل يتعين عليها القضاء به، استجابة لدفع يكون قد أثاره أحد أطراف الدعوى، وهو مبدأ قد كرسه على وجه الخصوص قرارها الصادر في 2000/9/27 تحت رقم 196021.

وقد لا يستقر الحال على هذا الاجتهاد القضائي، بالنظر لمضمون المادة 519 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي أوجبت مراعاة العريضة الافتتاحية للدعوى العقارية لهذه الأحكام، الخاصة بشهر دعاوى الفسخ أو الإبطال أو التعديل أو نقض حقوق قائمة على عقود تم شهرها، بما يفيد وأن هذا النص، قد اعتبر شهر العريضة الافتتاحية للدعوى، مسألة متعلقة بالنظام العام، يكون للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه.

ثانيا: شرط التظلم المسبق في بعض الدعاوى:

إذا كان المشرع بمقتضى نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المحال إليها بالمادة 907 من نفس القانون، قد نص على جوازية تقديم التظلم في دعوى الإلغاء أو التفسير أو تقدير مدى المشروعية، الموجهة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، فإن هذا الشرط يكون إلزامي في بعض الدعاوى كذلك الموجهة ضد القرارات الضريبية.

وهناك دعاوى أخرى يخضع قبولها لشرط التظلم المسبق، مع أنها تخضع للقانون الخاص، لا القانون الإداري، أي أن الفصل فيها يكون من اختصاص القضاء العادي لا القضاء الإداري، ونعني بها بعض الدعاوى الموجهة ضد الضمان الاجتماعي، وبعض الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن حوادث السير.

ثالثا: الشروط الخاصة بالمواعيد القانونية:

بمقتضى هذا الشرط، أوجب القانون لقبول العديد من الدعاوى، رفعها ضمن مواعيد معينة، بعضها يخضع للقانون العام وبعضها الآخر يخضع للقانون الخاص.

أ) شرط الميعاد لقبول بعض الدعاوى الخاضعة للقانون المدني:

على غرار دعاوى الطعن في القرارات الإدارية، هناك عدة دعاوى ومع خضوعها للقانون الخاص، فقد أوجب القانون لقبولها، وجوب رفعها خلال مواعيد قانونية معينة، تحت طائلة عدم قبولها، كدعاوى الحيابة مثلا، و يوجب القانون الاستمرار في الدعوى خلال ميعاد معين، وإلا كانت غير مقبولة، حال إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة مثلا، تحت طائلة سقوط الدعوى، أو سقوط الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع، وأمام كثرتها سوف نقصر الحديث في هذا المقام، عن دعاوى الغبن والبطان والضمان، وتأجيل الحديث في دعاوى الحيابة، والاستمرار في الدعوى، لحين الحديث عن دعوى الحيابة وعوارض الخصومة.

1) شرط الميعاد في دعوى الغبن: المادة 90 من القانون المدني، (الميعاد سنة تسري اعتبارا من تاريخ العقد، تحت طائلة عدم قبولها).

المادة 359 من نفس القانون، دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن، تسقط بالتقادم إذا انقضت ثلاث سنوات من يوم انعقاد البيع، وبالنسبة لعديمي الأهلية، فمن يوم انقطاع سبب العجز.

2) شرط الميعاد في دعوى البطان: المادة 100 من القانون المدني، سقوط الحق في إبطال العقد، إذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمس سنوات، وهي المهلة التي تسري في حق ناقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب، وفي حالة الإكراه من يوم انقطاعه، غير أنه ومع ذلك فإن التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه، لا يجوز إذا انقضت عشر سنوات من وقت تمام العقد.

كما نصت المادة 102 من القانون المدني، على أنه إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولا يزول البطان بالإجازة، وتسقط دعوى البطان بمضي 15 سنة، من وقت إبرام العقد.

(3) شرط الميعاد في دعوى الضمان: نصت المادة 383 من القانون المدني، على أنه تسقط دعوى الضمان بانقضاء سنة من يوم تسليم المبيع، حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل، ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول، غير أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم، متى تبين أنه أخفى العيب غشا منه.

(ب) شرط الميعاد لقبول بعض دعاوى قانون الأسرة:

نكتفي بالإشارة هنا إلى دعوى اللعان ودعوى الحضانة.

(1) شرط الميعاد في دعوى اللعان: على الرغم من أن المشرع من خلال نص المادة 40 وما يليها من قانون الأسرة، قد نص على أن ثبوت النسب، يتم بالزواج الصحيح وبالإقرار وبالبيينة وبنكاح الشبهة وبكل زواج تم فسخه بعد الدخول، فإنه لم يورد أية أحكام صريحة، تتعلق بنفيه عند قيام الزواج، فيما يعرف باللعان، وما إذا كانت ثمة مدة للتمسك به.

وفي معرض الإجابة على هذا التساؤل، نجد بأن الأمر قد استقر لدى المحكمة العليا، في قرارها الصادر بتاريخ 2002/12/25 تحت رقم 296020، على أن المدة المقررة لرفع دعوى اللعان هي أسبوع واحد، تسري اعتباراً من يوم رؤية الزنا أو العلم بالحمل.

(2) شرط الميعاد في دعوى المطالبة بالحضانة: نصت المادة 68 من قانون الأسرة، على أنه إذا لم يطلب من له الحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها، وبذلك يكون هذا النص، قد أوجب رفع دعوى المطالبة بالحضانة خلال مهلة سنة، تسري اعتباراً من تاريخ ثبوت الحق فيها، ما لم يكن ثمة عذر مقبول، تحت طائلة عدم قبول الدعوى.