دفوع عدم القبول في الدعوى المدنية استنادا لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١

د. منصور فؤاد مساد

محاضر اكاديمي بكليه الحقوق

الجامعه العربيه الامريكيه/ فلسطين

(ISSN: 2537 - 0758)

دفوع عدم القبول في الدعوى المدنية استنادا لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١

د. منصور فؤاد مساد

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى بيان ما هية دفوع عدم قبول الدعوى المدنية ومعرفة الحالات التي تدخل ضمن نطاق هذه الدفوع ومدى تعلقها بالنظام العام، والتعرف على الطبيعة القانونية لهذا الدفع ومعيار تمييزه عن ما يختلط به من دفوع، بالإضافة إلى التعرف على الأحكام والقواعد القانونية الناظمة لتلك الدفوع وكيفية اثارتها من قبل الخصوم و/أو المحكمة المختصة وفقاً لطبيعة الدفع، وبيان الآثار المترتبة على إثارة دفع عدم القبول وصدور الحكم فيه، ومدى قابلية ذلك الحكم للطعن، ومعرفة أهم التطبيقات العملية والقرارات القضائية الفلسطينية حول الموضوع.

تكمن مشكلة الدراسة في الخلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول وعليه فإن اشكالية الدراسة تتمثل في المشكلات والأسئلة التالية: هل دفع عدم قبول الدعوى المدنية من الدفوع الشكلية أم الدفوع الموضوعية أم هو دفع مستقل بذاته؟ ما هي حالات دفوع عدم القبول وما مدى تعلقها في النظام العام؟ وما هي الاحكام القانونية التي تنظم إثارة تلك الدفوع والاثار المترتبة على إثارة هذا الدفع على مصير الدعوى المدنية؟

استخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف الواقع القانوني لدفع عدم القبول المنظم ضمن نطاق قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته النافذة ومن ثم تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالدفوع القانونية واستعراض أهم التطبيقات العملية والأحكام القضائية والبحث في الإشكالات التي قد تثار حول هذا الموضوع.

تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، المبحث الأول تم الحديث فيه حول: التنظيم القانوني لدفوع عدم القبول في الدعوى المدنية، والمبحث الثاني تم الحديث عن: الآثار المترتبة على إثارة دفع عدم القبول على الدعوى المدنية.

توصل البحث إلى مجموعة من النتائج أهمها: إن الدفع بعدم القبول هو وسيلة دفاع مهمته إنكار الحق في الدعوى ووجودها، وتوجه إلى أي شرط من شروط الدعوى العامة أو الخاصة، وتهدف إلى انكار سلطة الخصم في رفع دعواه وإنكار سلطة المحكمة في نظر هذه الدعوى، كما توصلنا إلى أن حالات دفوع عدم القبول تختلف من حيث تعلقها

بالنظام العام وفقاً لطبيعة كل دفع، وأن الحكم الصادر بخصوص دفوع عدم القبول يكون قابلاً للاستئناف اذا قدم الطلب قبل الدخول في أساس الدعوى وتم تقديمه وفقا للإجراءات المقررة لإقامة الدعوى، وأن الأثر المترتب على صدو الحكم بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية يؤدي إلى زوال اجراءات الخصومة وزوال سائر الآثار القانونية المترتبة على قيام الدعوى، بالإضافة إلى زوال الأثر المترتب على قطع مدة التقادم، فلا يعد رفع الدعوى قاطعاً لمدة سقوط الحق بالتقادم.

كما توصل الباحث إلى توصيات ومن اهمها أن على المشرع الفلسطيني اعادة تنظيم النصوص القانونية المتعلقة بالدفوع والفصل بينها والتوسع في تنظيم أحكام وقواعد دفوع عدم القبول وبيان أنواعها وخاصة المتعلقة بالنظام العام حيث اقتصر على الإشارة لها من خلال نص المادة ٩٠ فقط من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.

الكلمات المفتاحية: دفوع، عدم القبول، شكلي، موضوعي، الدعوى المدنية.

Defenses of inadmissibility in the civil lawsuit based on the Civil and Commercial Procedures Law No. 2 of 2001.

Dr. Mansour Fouad Massad
part-time lecturer/Faculty of Law
Arab American University

Abstract

This study aims to clarify the nature of the defenses of non-acceptance of the civil lawsuit and to know the cases that fall within the scope of these defenses and their relevance to the public order, and to identify the legal nature of this defense and the criterion for distinguishing it from the mixed defenses, in addition to identifying the legal provisions and rules governing those defenses. And how to raise it by the litigants and/or the competent court according to the nature of the payment, and explain the implications of raising the non-acceptance payment and the issuance of the judgment in it, the extent to which that judgment is appealable, and knowing the most important practical applications and Palestinian judicial decisions on the subject.

The problem of the study lies in the doctrinal dispute about the legal nature of the defenses of non-acceptance. Therefore, the

(ISSN: 2537 - 0758)

problem of the study is represented in the following problems and questions: Is the non-acceptance of the civil lawsuit a formal defense or a substantive defense, or is it an independent defense? What are the cases of inadmissibility defenses and how relevant are they to the public order? What are the legal provisions that regulate raising those defenses and the implications of raising this defense on the fate of the civil lawsuit?

The researcher used the descriptive analytical approach by describing the legal reality to push back the organized inadmissibility within the scope of the Civil and Commercial Procedures Law No. 2 of 2001 and its effective amendments, and then analyzing the legal texts related to legal defenses and reviewing the most important practical applications and judicial rulings and researching the problems that may arise on this subject.

This study was divided into two sections, the first topic was discussed about: the legal regulation of defenses of non-acceptance in the civil lawsuit, and the second topic was talked about: the effects of raising the payment of non-acceptance on the civil lawsuit.

The research reached a set of results, the most important of which are: The defense of non-acceptance is a means of defense whose mission is to deny the right to the lawsuit and its existence, and it is directed to any of the conditions of the public or private lawsuit, and aims to deny the opponent's authority to file his lawsuit and deny the authority of the court in the consideration of this lawsuit, as We concluded that the cases of defenses of non-acceptance differ in terms of their relevance to public order according to the nature of each plea, and that the judgment issued regarding defenses of non-acceptance is subject to appeal if the request was submitted before entering into the basis of the case and was submitted in accordance with the procedures established for the establishment of the lawsuit, And that the effect of passing the judgment accepting the plea not to accept the civil lawsuit leads to the demise of the litigation procedures and the demise of all other legal effects resulting from the establishment of the lawsuit, in addition to the demise of the effect of the interruption of the

limitation period, the filing of the lawsuit is not considered conclusive for the term of the statute of limitations.

The researcher also reached recommendations, the most important of which is that the Palestinian legislator should reorganize the legal texts related to defenses and separate them and expand the regulation of the provisions and rules of defenses of non-acceptance and indicate their types, especially those related to public order, where he was limited to referring to them through the text of Article 90 only of the Code of Civil and Commercial Procedures No. 2 of 2001.

Keywords: defenses, non-acceptance, formality, objective, civil lawsuit.

المقدمة

تعتبر الدعوى المدنية هي الطريق التي تمهد لنشوء الخصومة وهي التي من خلالها يتم السير في مجموعة من الاجراءات اللازمة لصدور الحكم في الموضوع، وبما أن القانون منح للمدعي حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحق قانوني مشروع له عن طريق إقامة تلك الدعوى، فقد منح أيضا للخصم وسائل قانونية تسمى الدفوع ليواجه بها المدعي وتعتبر تلك الوسائل من أبجديات العدالة التي تقتضي أن يكون للمدعى عليه حق الرد والدفاع عن نفسه كونه حق مقدس وضمانة أساسية للعدالة في إطار الخصومة، وهذه الدفوع هي وسائل سلبية قانونية يلجأ اليها الخصوم لغايات الإجابة على ما يدعيه الخصم وذلك بهدف الوصول إلى تفادي الحكم بالدعوى، وقد اختلف الفقهاء حول أنواع هذه الدفوع فمنهم من حصرها بالدفوع الشكلية التي توجه إلى اجراءات الدعوى بشكل عام والدفوع الموضوعية التي توجه إلى ذات الحق المدعى به، إلا إن الواقع العملي والقانوني دفع الفقهاء إلى القول بوجود دفوع قانونية أخرى توجه إلى شروط اقامة الدعوى سواء العامة او الخاصة ومهمتها التوصل إلى عدم قبول الدعوى المدنية وعدم سماعها دون الدخول أصلا في أصل الحق، وهذه الدفوع هي دفوع عدم القبول موضوع البحث.

وبالعودة إلى التشريعات الفلسطينية نجد بأن المشرع الفلسطيني قد نظم موضوع الدفع بعدم القبول من خلال نص مادة واحدة فقط في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته النافذة في فلسطين تحت عنوان الطلبات والدفوع الواردة في الفصل الأول من الباب الخامس من ذلك القانون، وحيث أن المشرع

(ISSN: 2537 - 0758)

الفلسطيني لم يتوسع في تنظيم الاحكام القانونية والقواعد الخاصة بتلك الدفوع ولم يذكر ما هيته وحالاته ونظرا لأهمية هذا الموضوع في الواقع العملي والتطبيقي خاصة فيما يتعلق بإدارة الدعوى المدنية في قاعات المحاكم فقد كان من اللزوم علينا كباحثين البحث والتعمق في كل ما يتعلق بهذا الدفع من خلال معرفة آراء الفقهاء القانونيين والأحكام القضائية الفلسطينية حول الموضوع.

أهمية الدراسة:

يعتبر موضوع دفوع عدم القبول من الموضوعات الهامة والشائكة التي لم ينظمها المشرع الفلسطيني بشكل مفصل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، والتي تعتبر وسيلة للمدعى عليه بالدفاع عن نفسه بإثارة هذا الدفع بمواجهة المدعي عند إقامة دعواه بهدف التخلص من الخصومة بأقصر السبل، ومن هنا تكمن أهمية هذه الدراسة في التعرف على الأحكام الناظمة لدفع عدم القبول بالإضافة إلى معرفة الآثار القانونية المترتبة على إثارة هذا الدفع في الدعاوي المدنية ومدى تعلقها في النظام العام.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في الخلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول وعليه فإن اشكالية الدراسة تتمثل في المشكلات التالية: هل دفع عدم قبول الدعوى المدنية من الدفوع الشكلية أم الدفوع الموضوعية أم هو دفع مستقل بذاته؟ ما هي حالات دفوع عدم القبول وما مدى تعلقها في النظام العام؟ وما هي الاحكام القانونية التي تنظم إثارة تلك الدفوع؟ والاثار المترتبة على إثارة هذا الدفع من قبل الخصوم؟ ومدى قابلية هذه الدفوع للطعن؟

أسئلة الدراسة:

يتفرع عن مشكلة الدراسة مجموعة من الأسئلة التي سوف يحاول الباحث الإجابة عنها وهي:

١- ما هو دفع عدم قبول الدعوى المدنية؟
٢- ما هي حالات وصور دفع عدم القبول؟
٣- ما هي الطبيعة القانونية لدفع عدم قبول الدعوى المدنية؟
٤- ما هو المعيار القانوني للتفرقة بين دفع عدم القبول والدفوع القانونية الأخرى؟
٥- ما هي الآثار المترتبة على إثارة دفع عدم قبول الدعوى المدنية من قبل الخصوم؟
٦- كيف تنظر المحكمة في دفع عدم القبول ومدى صلاحيتها في إثارتها هذا الدفع من تلقاء نفسها؟

٧- ما هي أهم الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية حول الموضوع؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان ماهية دفوع عدم قبول الدعوى المدنية ومعرفة الحالات التي تدخل ضمن نطاق هذه الدفوع ومدى تعلقها بالنظام العام والتعرف على الطبيعة القانونية لهذا الدفع ومعيار تمييزه عن ما يختلط به من دفوع بالإضافة إلى التعرف على الأحكام والقواعد القانونية الناظمة لتلك الدفوع وكيفية اثارتها من قبل الخصوم و/أو المحكمة المختصة وبيان الآثار المترتبة على صدور الحكم في دفع عدم القبول ومدى قابلية ذلك الحكم للطعن، ومعرفة أهم التطبيقات العملية والقرارات القضائية الفلسطينية حول الموضوع.

منهج الدراسة:

استخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف الواقع القانوني لدفع عدم القبول وفق قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته النافذة ومن ثم تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالدفوع القانونية واستعراض أهم التطبيقات العملية والأحكام القضائية والبحث في الإشكالات التي قد تثار حول هذا الموضوع، بالإضافة إلى جمع المعلومات من الكتب والدراسات والأبحاث المتعلقة به، والعمل قدر المستطاع على تحليل البعض منها وتدعيمها بأهم القرارات ومن ثم يبدي الباحث رأيه الشخصي بشأن المسائل التي قد تكون محل خلاف لتحقيق الأصلح والأمثل.

خطة الدراسة:

تم تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين وكل مبحث تم تقسيمه إلى مطلبين ومن ثم إلى فروع، في المبحث الأول تم التحدث عن التنظيم القانوني لدفوع عدم القبول في الدعوى المدنية وذلك من خلال مطلبين، المطلب الأول: ما هية دفوع عدم القبول في الدعوى المدنية وضحنا من خلاله مفهوم دفوع عدم القبول في الفرع الأول، ومن ثم تطرقنا إلى حالات الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية في الفرع الثاني، وفيما يتعلق بالمطلب الثاني تطرقنا إلى الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول وتمييزه عن غيره من الدفوع من خلال فرعين الفرع الأول تناولت فيه الأساس القانوني لدفوع عدم القبول ومدى تعلقها بالنظام

(ISSN: 2537 - 0758)

العام، وفي الفرع الثاني تم التمييز بين دفوع عدم القبول والدفوع القانونية الأخرى. ثم توصلنا ومن خلال المبحث الثاني إلى الحديث عن الآثار المترتبة على إثارة دفوع عدم القبول على الدعوى المدنية من خلال مطلبين، المطلب الأول تعرفنا من خلاله على الأحكام القانونية لإثارة دفوع عدم القبول من خلال فرعين، الفرع الأول ذكرنا فيه قواعد الدفع بعدم القبول من قبل الخصوم والفرع الثاني قواعد الدفع بعدم القبول من قبل المحكمة المختصة. وفي المطلب الثاني من هذا المبحث تطرقنا إلى اهم الأثار المترتبة على صدور الحكم في دفوع عدم القبول وما هو أثر ميعاد الحكم الصادر في دفع عدم القبول على الدعوى المدنية وذلك من خلال الفرع الأول ومن ثم الحديث عن مدى قابلية الحكم الصادر في دفع عدم القبول للطعن من خلال الفرع الثاني والأخير في هذا البحث.

المبحث الأول

التنظيم القانوني لدفوع عدم القبول في الدعوى المدنية.

منح المشرع الخصم الذي يشغل مركز المدعى عليه مجموعة من الأدوات الفنية سواء كانت شكلية اجرائية او اجرائية ذات محتوى موضوعي الحق في ابداء الدفوع اللازمة ليواجه بها المدعي في الدعوى المدنية المقامة ضده ومن هذه الدفوع دفع عدم القبول موضوع بحثنا وحتى يتم التعرف على هذا النوع من الدفوع فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: نتحدث فيه عن ماهية دفوع عدم القبول في الدعوى المدنية، والمطلب الثاني نتعرف من خلاله على الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول وتمييزه عن غيره من الدفوع.

المطلب الأول

ما هية دفوع عدم القبول في الدعوى المدنية

يعتبر دفع عدم القبول من الدفوع القانونية التي يمكن للمدعى عليه أن يتمسك بها في حالات معينة من أجل تفادي صدور حكم للخصم بما يدعيه، وحتى نتعرف على حالات هذا النوع من الدفوع فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول نتعرف من خلاله على مفهوم دفوع عدم القبول، والفرع الثاني نتحدث فيه عن حالات الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية.

الفرع الأول
مفهوم دفوع عدم القبول

أولا: مفهوم الدفع وشروطه:

الدفع لغة هو الإزالة بقوّة[١]، أما اصطلاحا وبمعناه العام يطلق على جميع وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها للإجابة على دعوى خصمة بقصد تفادي الحكم لخصمه بما يدعيه[٢].

أما فقهاً فالدفع هو جواب الخصم على ادّعاء خصمه بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه، فهو وسيلة دفاع سلبية تهدف إلى تجنب الحكم على الخصم بطلبات خصمه والدفع كالدعوى يجب لقبوله توافر شرط المصلحة[٣].

كما عرفه بعض الفقهاء بأنه دعوى من قبل المدعى عليه، أو ممن ينتصب المدعى عليه خصماً عنه يقصد بها دفع الخصومة عنه أو ابطال دعوى المدعي[٤].

وقد نصت المادة ١٦٣١ من مجلة الأحكام العدلية بأن الدفع هو "الْإِتْيَانُ بِدَعْوَى مِنْ قِبَلِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ تَدْفَعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي".

ويشترط لقبول الدفع ما يشترط لقبول الدعوى وهذه الشروط هي:

١- أن يكون الدفع قانونياً، ويقصد بذلك أن يكون موضوعه التمسك بحق أو مركز قانوني موضوعي أو إجرائي، فلا يكون قانونياً مثلاً الدفع ببطلان الإجراء لعيب شكلي رغم تحقق الغاية منه.

٢- أن يكون الدفع جوهرياً، والمقصود بذلك أن يكون الدفع متعلقاً بموضوع الدعوى أو إجراءاتها ومؤثراً فيها بحيث يؤدي لو صح إلى تغيير وجه الحكم فيها، وأساس هذا الشرط هو المصلحة العملية في الدفع، إذ لا تتوافر للخصم مصلحة حالة وقائمة إلا إذا كان دفعه جوهرياً من شأنه أن يؤدي إلى تفادي الحكم ضده.

---

[١] المعاني، https://www.almaany.com/، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١١/١٩

[٢] عبد التواب، عوض، ٢٠٠٠، **المرجع في التعليق على قانون المرافعات**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر، ص ١١.

[٣] عواد، مفلح،١٩٩٢، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص ٢٥٧.

[٤] ياسين، محمد نعيم، ٢٠٠٣، **نظرية الدعوى بين الشريعة والإسلام وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية ص ٥٨٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

٣- الصفة في الدفع، وتوافر هذا الشرط يكون في الدفوع التي يلزم التمسك بها من قبل الخصم حتى تقضي بها المحكمة، أما الدفوع التي يثيرها القاضي من تلقاء نفسه والمتعلقة في النظام العام، يجوز لأي خصم له مصلحة في هذه الحالة ابداؤها لتنبيه القاضي إليها[٥].

ثانياً: مفهوم دفوع عدم القبول: وبعد التعرف على ما هيه الدفع وشروطه لا بد لنا من الخوض في مفهوم دفع عدم القبول، وقد تم النص عليه من خلال المادة ٩٠ في الفصل الأول من الباب الخامس من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ الذي جاء فيها بأنه "يجوز للمدعي عليه أن يدفع بعدم قبول الدعوى استناداً إلى أي سبب يؤدي إلى لعدم قبولها قبل الدخول في الأساس، ويكون القرار الصادر برد الطلب أو قبوله قابلاً للاستئناف". ويلاحظ الباحث أن المشرع الفلسطيني اقتصر في تنظيمه لموضوع دفع عدم القبول في مادة واحدة فقط دون أن يتوسع في ذلك أو حتى يوضح المفهوم القانوني لدفع عدم القبول ولذلك تم البحث عن مفهوم دفوع عدم القبول وفقاً لآراء الفقهاء **والتي جاءت كما يلي:**

١- هي الوسيلة التي بمقتضاها يرمي الخصم إلى عدم سماع دعوى خصمه، وهي لا تمس أصل الحق ولا توجه إلى اجراءات الخصومة وانما تتعلق بالوسيلة التي يلجأ صاحب الحق الى استعمالها لحماية حقه[٦].

٢- هو دفع بعدم أحقية المدعي في رفع الدعوى، كونه يتعلق بالحق في رفع الدعوى، فينكر وجودها لعدم توافر أحد الشروط التي يتطلبها القانون لقبول هذه الدعوى[٧].

٣- أو هي الدفوع التي توجه إلى الحق في الدعوى، أي إلى إمكانية الحصول على حكم في موضوعها، فهي وسيلة دفاع مهمتها إنكار الحق في الدعوى ووجودها، فهي توجه إلى أي شرط من شروط الدعوى العامة أو الخاصة "الإيجابية أو السلبية"، فهذا الدفع هو دفع إجرائي ذو محتوى موضوعي، هدفه إنكار سلطة الخصم في رفع

---

[٥] عبد التواب، عوض، ٢٠٠٠، **مرجع سابق**، ص ١٢-١٣.

[٦] الناصري، نور الدين، ٢٠١٩، **الموجز في المسطرة المدنية**، الطبعة الأولى، ص ١٠٩.

[٧] التكروري، عثمان، ٢٠١٩، **الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، الطبعة الرابعة، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، ص ٢٨٠.

دعواه وإنكار سلطة المحكمة في نظر هذه الدعوى، فهذه الدفوع لا تنازع في الحق الموضوعي بل في شروط قبول الدعوى أساسا[٨].

٤- أما الفقه الفرنسي فعرفه بأنه الوسيلة التي ترمي إلى عدم قبول طلب الخصم دون نظر الدعوى لانتفاء حق الدعوى[٩].

٥- كما ذكر البعض أنه دفع يوجه إلى الحق في الدعوى للتوصل إلى عدم قبولها أو عدم سماعها قبل الفصل في الموضوع لتخلف شرط من شروط قيام الحق فيها ولا يوجه إلى الحق الموضوعي لينفيه او يثبت بطلانه[١٠].

٦- وقد عرفه القضاء الفلسطيني بأنه هو الدفع الذي يرمى إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى وهى الصفة والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذى ترفع الدعوى بطلب تقريره، كانعدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبق الصلح فيه أو لانقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها، وذلك دون اعتداد بالتسمية التي تطلق عليه من قبل الخصوم لأن العبرة في تكييف الدفع هي بحقيقة جوهره ومرماه[١١].

ويجد الباحث ومن خلال التعاريف السابقة بأن جميع المفاهيم الواردة حول دفوع عدم القبول جاءت متقاربة في معناها ومتفقة على أن هذا الدفع لا يوجه إلى شكل الإجراءات ولا إلى أصل موضوع الدعوى، وإنما يتعلق بالشروط الواجب توافرها لقبول الدعوى التي هي السبب المباشر في إثارة دفوع عدم القبول والتمسك بها سواء كان ذلك من قبل الخصوم أو المحكمة من تلقاء نفسها في حال كان طبيعة هذا الدفع يتعلق بالنظام العام وهو ما سنتعرف عليه في الفرع الثاني من هذا البحث من خلال معرفة حالات الدفع بعدم القبول ومدى تعلقها بالنظام العام.

---

[٨] الشنيكات، مراد محمود،٢٠١٢، **قاعدة ترتيب الدفوع في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني**، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤته، المجلد (٤)، العدد (٤)، كانون الأول، ص١٤٣.

[٩] الدراجي، مصطفى، ٢٠١٧، **الأحكام الإجرائية للدفوع بعدم القبول**، المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، العدد الرابع عشر، فبراير، ص٧.

[١٠] الجرجري، فارس، ٢٠٠٨، **الدفوع بعد قبول الدعوى**، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، المجلد (١٠)، العدد (٣٧)، ص ٤٥.

[١١] انظر حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٦/٩٨٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٧، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

الفرع الثاني
حالات الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية

ذكرنا أن دفع عدم القبول يكون عند انعدام الشروط التي يتطلبها القانون في قبول الدعوى مما يعني محدودية نطاق التمسك بهذا الدفع، اذ لا يمكن للمدعى عليه إثارة هذا الدفع إلا اذا تخلفت هذه الشروط وقد قسم الفقهاء هذه الحالات إلى ما يلي:

أولاً: الدفع بعدم القبول لانتفاء الشروط العامة في الدعوى: والشروط العامة للدعوى هي التي تمثل الخصائص الإيجابية والشروط الرئيسية التي يتطلبها القانون في الدعوى من أجل قبولها والفصل في موضوعها كأن يكون رافع الدعوى أهلاً للتقاضي وذي صفة في رفعها وأن يستند إلى حق ومصلحة قانونية ومشروعة والتي يتوجب توافرها أساساً لقبول الدعوى، وهذه الشروط وإن كانت تعتبر المرتكزات الرئيسية لقبول الدعوى إلا أنها لا تتمتع بنفس القوة والأهمية في نظر الفقهاء، حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الشروط اللازمة لقبول الدعوى ابتداءا أمام القضاء تنحصر في المصلحة والصفة والأهلية، بينما ذهب جانب آخر إلى أن الشرطين الأساسيين لقبول الدعوى هما المصلحة والصفة، والرأي الثاني قد أيدته محكمة النقض الفلسطينية في قرارها الذي جاء فيه "ان الصفة والمصلحة شرطان لازمان لقبول الدعوى، اذ بغير توفرهما او أي منهما تغدو الدعوى مستوجبة عدم القبول، وأن ذلك الأمر يتصل بالنظام العام، الذي يجوز اثارته في أي من مراحل الدعوى"[١٢]، وجمهور الفقه يرى أن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى، فالأهلية في نظرهم شرط لصحة مباشرة الإجراءات أمام القضاء وليست شرطاً لقبول الدعوى والدليل على رأيهم أن الدعوى تظل مقبولة حتى ولو فقد رافعها أهليته أثناء سيرها وإنما تنقطع الدعوى إلى أن يستأنف السير فيها من يقوم مقامه[١٣]. وسنوضح حالتي الدفع بعد القبول لانتفاء المصلحة والصفة كما يلي:

١- الدفع بعدم القبول لانتفاء المصلحة: والمقصود بالمصلحة هي الفائدة التي يجنيها المدعي من الحكم له بطلباته او الفائدة العائدة على الشخص الطبيعي او الاعتباري

---

[١٢] انظر الى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/١٠٢٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٤، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[١٣] حمد، ابتسام،٢٠١٧، **الدفوع في إجراءات التقاضي المدني**، رسالة ماجستير، جامعة النيلين، السودان، ص٨٠، انظر ايضاً الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥٥.

من الحصول على حماية حقه[١٤]. وقد نظم المشرع الفلسطيني الأسس القانونية التي يجب أن تتوفر لإقامة الدعوى الحقوقية حيث أوجب على كل مدعي يريد أن يقيم دعوى أو طلب أمام المحكمة المختصة أن يكون له مصلحة قائمة يقرها القانون سواء أقام هذه الدعوى بنفسه أو بصفته ممثلاً عن جهة معينة، وحتى لو كانت هذه المصلحة محتملة في حالات معينة نص عليها القانون لغايات دفع ضرر محدق، وعدم توافر المصلحة يعطي الحق للمحكمة بأن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى[١٥]، ويوجد أوصاف معينة للمصلحة حتى يعتد بوجودها قانونياً وفي حال انتفاء هذه الأوصاف يترتب على ذلك الدفع بعدم قبول الدعوى **وهي موضحة كما يلي:**

أ- أن تكون المصلحة قانونية: والمصلحة التي تبرر قبول الدعوى هي المصلحة القانونية والتي تستند الى حق شريطة ان تكون المصلحة جدية، فاذا وقع ضرر لشخص وكان هذا الضرر جدياً توفرت المصلحة، وبمقدار جدية الضرر أو التهديد او التعدي تقدر جدية المصلحة، وبذلك يتضح ان المصلحة لا تعني الرغبة إذ ان مرد جدية المصلحة لا يكون لما يطلب في الدعوى، بل للاعتداء الواقع عليها، او الضرر الذي حدث للمدعي، او التهديد بوقوع أحدهما، أو بقيمة ما ينتظر ان يحكم له به[١٦]، وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "وحيث أن المستفيد بموجب تلك الوكالة لا يعتبر مالكاً ما لم يتم التسجيل في دائرة الأراضي وبذلك لا يستطيع التنازل لغيره عن ما لا يملك طالما أن الملكية لا تثبت الا بالتسجيل، اذ ان

---

[١٤] انظر الى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/٨٠٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٧، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧

[١٥] انظر نص المادة ٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيه "١- لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. ٢- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. ٣- إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

[١٦] انظر الى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/٨٠٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٧، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧

(ISSN: 2537 - 0758)

الفارق بيّن بين البائع المسجل المالك الذي رتب حقاً لغيره فيما لم يدخل في حق هذا الأخير، وبين هذا الأخير الذي هو ليس بمالك ليرتب حقاً لغيره فيما لم يدخل بملكيته بعد ولا يصح ان يدخل الا بالتسجيل في الموقع الرسمي ليصبح مالكا بالمعنى القانوني الأمر الذي نرى معه انتفاء المصلحة القانونية لشرط من شروط قبول الدعوى أي ان المشرع لم يرعى حماية لما يدعيه المطعون ضدهم من مصلحة لخروجها عن كونها مصلحة قانونية رتب لها المشرع الحماية وتكون الدعوى غير قائمة على سبب قانوني سليم"[١٧].

ب- أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة: بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته، أو من يقوم مقامه، كالوكيل بالنسبة للموكل، والمصلحة الشخصية المباشرة هي الصفة في رفع الدعوى، وبالتالي عدم توافر مصلحة شخصية للمدعي في الدعوى يعطي المدعى عليه الحق في رد هذه الدعوى عنه وذلك لانتفاء المصلحة، ومن الممكن أن يكون رافع الدعوى شخصاً آخر غير صاحب الحق، ولكنه يرفعها باعتباره نائباً عن صاحب الحق، وهنا تتميز الصفة عن المصلحة الشخصية المباشرة، إذ أن المدعي يجب أن يثبت صفته في تمثيل ذلك الغير الذي ترفع الدعوى باسمه كأن يكون المدعي وصياً على القاصر أو قيماً على شخص محجور عليه أو أن يكون المدعى مديراً لشركة أو نائبا عن شخص معنوي فيجب أن يثبت هذه الصفة، صفة الوصي أو القيم أو المدير أو النائب[١٨].

ت- أن تكون المصلحة حالة وقائمة: وما قصده المشرع بالمصلحة القائمة التي يقرها القانون هو ان يكون لرافع الدعوى حق وان يكون قد اعتدى عليه بالفعل او حصلت منازعة بصدده اذ يرجع في تحديد الحق الى القانون الموضوعي الذي يحكم ذلك الحق ويستوي ان يكون العيب الذي يشوب الصفة والمصلحة بإقامة الدعوى متصلا بالمدعي او بالمدعى عليه[١٩].

---

[١٧] انظر الى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/٦٨٥ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٧/٠٢، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[١٨] نجاجرة، محمد، ٢٠١٧، **الدفع بعدم القبول في الدعوى المدنية**، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، ص ٣٠-٣٣.

[١٩] انظر الى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٥/١٠٨٢ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٢/٠٢، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

٢- **دفع عدم القبول لانتفاء الصفة:** صاحب الصفة هو صاحب الحق المدعى به أو من يمثله كوكيله بالاتفاق أو النائب عنه بحكم الشرع أو القضاء، وكما هو معلوم بأن الأصل أن يرفع الدعوى صاحب الحق المعتدى عليه على اعتبار أنه وحده صاحب الصفة في رفعها إلا أن طبيعة الدعوى والحق الذي تحميه قد تحدو بالمشرع إلى الخروج على هذا الأصل في بعض الحالات كما ذكرت سابقا في بند المصلحة، وانتفاء الصفة يقضي بأن الدعوى غير مقبولة لتقديمها ممن لا يملك الحق في تقديمها والبحث في توافر الصفة تعتبر أولى مهام القاضي عند عرض النزاع إليه أو عند إصدار الحكم في الدعوى، وعليه فإذا تقدم الخصم بدفع لعدم قبول الدعوى قبل الانتقال إلى الأساس لتخلف الصفة فإن القاضي يتناول البحث بصحة هذا الدفع طالما طُرح عليه، بل على الأكثر من ذلك يملك القاضي ومن تلقاء نفسه البحث في توافر صفات الخصوم والتحري لإصدار القرار المناسب، وهذا الدفع يمكن إثارته ابتداءا في أول درجة من درجات التقاضي كما يمكن إثارته ولأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وقد لا يطرح إطلاقا من الخصوم فيعود الأمر للقاضي الذي عليه أن يتحرى توافر الصفات من عدمها وقد يقضي بعدم قبول الدعوى دون الحاجة للبحث في أساس الدعوى.[٢٠] وهذا ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "الاصل اقامة الدعوى الاساس ابتداء بصورة اصولية صحيحة وذلك بتقديمها ممن له الحق قانوناً بإقامتها وان التدقيق بموضوع الخصومة يقع على عاتق محكمة الموضوع ومن واجبها وصلاحياتها الاساسية وذلك بالوقوف على صحة الخصومة والتأكد منها واستبيانها سواء كان ذلك أمام محكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف وذلك لكون الخصومة تتعلق بالنظام العام وعلى المحكمة التأكد من تحققها قبل السير بإجراءات الدعوى"[٢١].

ثانياً: الدفع بعدم القبول لانتفاء الشروط الخاصة في الدعوى: وهي تلك الشروط التي يتطلب القانون توافرها في دعاوى معينة دون غيرها، وهي شروط تتعلق في الغالب بمواعيد حددها القانون بمعنى أن تلك الدعاوى لكي تكون مقبولة لا بد وأن ترفع في

---

[٢٠] ليليا، عزوقن، ويمينه، عيادي، ٢٠١٨، النظام القانوني للدفوع في المادة المدنية، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، ص ٦٥، انظر أيضا نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٣٤.

[٢١] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/٦٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٠٣، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

المدة المحددة وعدم تقيد المدعي بتلك المواعيد، يعطي الحق للمدعي عليه بإثارة دفع عدم قبول تلك الدعوى، فالدعوى هنا لا تقبل إذا رفعت قبل الميعاد أو بعده حتى لو كانت شروط قبول الدعوى الأخرى متوافرة[٢٢]. وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "أن الدفع المثار فيه بخصوص إقامة الدعوى بعد فوات المدة القانونية يتعلق بالنظام العام وتملك المحكمة التصدي له من تلقاء نفسها كما هو مستفاد من أحكام المادة ٢٧ من قانون الهيئات المحلية رقم ١ لسنة ١٩٩٧ التي اوجبت تقديم دعوى الاعتراض على صحة التكليف بدفع أي مبلغ مستحق للبلدية بموجب هذا القانون خلال فترة أسبوعين من تبليغ الإنذار بالدفع بالإضافة إلى ضوابط أخرى، وحيث أن المدة المحددة لأغراض تقديم دعوى الاعتراض "منع المطالبة" هي مدة سقوط وشرط من شروط الدعوى ومع الإشارة إلى أن المدعى عليها تمسكت بهذا الدفع في اللائحة الجوابية، فان ما جاء في هذا السبب لا قيمة له ولا جدوى منه ما يتعين الالتفات عنه"[٢٣].

ومن هذه الدفوع الدفع بعدم القبول للتقادم: ويرى الفقه بأن التقادم إذا كان يؤدي إلى سقوط الحق ذاته فيعتبر هذا الدفع من قبيل الدفوع الموضوعية لأن في حقيقته موجه إلى الحق المطلوب في الدعوى، أما إذا كان أثر التقادم ينحصر في سقوط الدعوى التي تحمي الحق فيعتبر الدفع من قبيل دفوع عدم قبول الدعوى لسقوط حق المدعي في رفعها بسبب تقادم حقه[٢٤]. والتقادم هو المدة المحددة في القانون والذي لا أثر له على أصل الحق المطالب به أو موضوعه وانما يقتصر حكمه على مجرد عدم سماع الدعوى، حيث ذهبت النظرية التقليدية في القانون المدني إلى أن التقادم يؤدي إلى انقضاء الالتزام المدني ويحوله إلى التزام طبيعي بمعنى أن الالتزام وفقا لهذه النظرية ينقسم إلى عنصرين الأول المديونية والثاني عنصر المسؤولية والذي يتمثل في إمكانية الالتجاء الى القضاء، والتمسك بدفع التقادم يكون بناء على طلب الدائن أو أي شخص له مصلحة فيه وذلك قبل الدخول في أصل الحق المدعى به ولا يجوز للمحكمة أن

---

[٢٢] الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥٧.

[٢٣] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٥٠٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٠٢، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٢٤] ياسين، محمد نعيم، **مرجع سابق**، ص ٥٩٧.

تقضي به من تلقاء نفسها لعدم تعلقه في النظام العام[٢٥]. وهو ما أيدته محكمة النقض المنعقدة في رام الله في قرارها الذي جاء فيه "حيث ان الدفع بالتقادم هو من الدفوع التي يجب التمسك بها قبل الدخول في اساس الدعوى ويكون اثارة الدفع بالتقادم فقط من المدعى عليه، فإنه والحالة هذه يجب عليه إثارته والتمسك به قبل ان يقوم بتكرار لائحته الجوابية والا سقط حقه بالتمسك به"[٢٦].

ثالثاً: الدفع بعدم القبول لوجود موانع للدعوى "الشروط السلبية للدعوى": والشروط السلبية للدعوى هي ما يرتب القانون على تحققها عدم قبول الدعوى، فهي حالات تمنع المحكمة من قبول الدعوى ومن ثم تحكم بردها دون الخوض في تفاصيلها[٢٧].

ومن الأمثلة على تلك الدفوع:

١- **الدفع بكون القضية مقضية لسبق الفصل فيها او لحجية الشيء المحكوم به:** وتقوم فكرة الحجية على اعتبارين، الاعتبار الأول: ضرورة وضع حد للمنازعات، ويقوم هذا الاعتبار على أساس مصلحة الفرد ومصلحة الجماعة، فلا يعقل أن تستمر الخصومات بين الناس ولا تقف عند حد، فتتأبد المنازعات الأمر الذي يترتب عليه عدم استقرار المراكز القانونية وتعطيل المعاملات بين الناس، أما الاعتبار الثاني يهدف إلى تجنب تناقض الأحكام الصادرة عن القضاء فما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز أن يطرح للنقاش مرة أخرى أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم، أو أمام أية محكمة أخرى لتفصل فيه من جديد إلا بالطرق والمواعيد التي حددها القانون، لأنه لو سمح بالفصل من جديد فيما تم الفصل فيه لتعرضت أحكام القضاء للتناقض، الأمر الذي يضيع هيبة الأحكام ويزعزع ثقة الناس فيها[٢٨].

والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من قبيل الدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام، لمساسه بحجية حكم سابق حائز لحجية الأمر المقضي به، وتلك

---

[٢٥] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٣٤.

[٢٦] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/١٦٢٦ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠١/٣٠، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٢٧] ليليا، عزوقن، ويمينه، عيادي، **مرجع سابق**، ص٦٧، انظر أيضا الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥٨.

[٢٨] عواد، مفلح، مرجع سابق، ص ٢٦٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

الحجية تعلو على كافة اعتبارات هذا النظام، ومن ثم يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، وللمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها إذا كانت عناصره الواقعية مطروحة ضمن مستندات الدعوى بحيث تبينت توافر شروطه من الأوراق المودعة في الملف، كما يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض بشرط أن تكون عناصره الواقعية سبق طرحها على محكمة الموضوع، بل إن لهذه المحكمة التصدي له من تلقاء نفسها إذا كانت عناصره متوافرة في أوراق الطعن[٢٩]. **ويشترط للتمسك بحجية الشيء المحكوم به ما يلي:**

أ- صدور حكم في ذات النزاع حائز لحجية الأمر المقضي به، كالحكم برفض الدعوى أو الحكم بإجابة المدعي لطلباته.

ب-اتحاد الخصوم، فللحكم حجية نسبية تقتصر على أطراف الخصومة وعلى خلفهم العام وحجة على خلفهم الخاص بشرط أن يكون سابقاً على انتقال الحق إلى الخلف الخاص، ولا تمتد إلى الغير.

ت-وحدة المحل، أي أن يكون موضوع الدعوى التي صدر فيها الحكم هو نفس موضوع الدعوى الثانية.

ث-وحدة السبب، ويقصد به المصدر القانوني للحق المدعى به، ويكون هذا المصدر واقعة مادية أو تصرفاً قانونياً.

وهو ما أيدته محكمة النقض الذي يستنتج منه بأن المسالة المقضي بها تستوجب اتحاد الخصوم والسبب والموضوع، ولا يحتج بالحكم الصادر ضد بعض الورثة على الورثة الآخرين الذين لم يكونوا ممثلين في الدعوى[٣٠].

٢- **الدفع بعدم القبول لوجود اتفاق بين الخصوم على شرط التحكيم:** وهو من الشروط السلبية لموانع النظر في الدعوى، ذلك لأن الالتجاء إلى التحكيم قد يكون تنفيذاً لأحد شروط العقد الذى تمخضت عنه المنازعة، وهو يتمتع بذاتية مستقلة، لا يتأثر ببطلان أو فسخ محتمل لهذا العقد[٣١]. وقد نظم المشرع الفلسطيني مفهوم اتفاق التحكيم على أنه اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات

---

[٢٩] التكروري، عثمان، مرجع سابق، ص ٢٨١-٢٨٢.

[٣٠] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٨٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٥/٠٤، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٣١] الدراجي، مصطفى، **مرجع سابق**، ص ١٣.

التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل[٣٢].

ويترتب على قبول التحكيم نزول الخصوم بإرادتهم عن الالتجاء إلى القضاء أي المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع، فشرط التحكيم لا ينزع الاختصاص من المحكمة وانما يمنعها فقط من سماعها ما دام الشرط قائما وبذلك يكون الاعتداد بشرط التحكيم من قبيل الدفوع بعدم القبول لأنه لا ينكر سلطة الخصم في اللجوء إلى القضاء للحصول على حقه، ولا يمس الشروط الشكلية المتعمقة بالاختصاص وانما يمس سلطة الخصم في الالتجاء إلى القضاء وينشئ عائقا مؤقتا يمنع المحكمة من نظر الدعوى[٣٣]. وبالرجوع الى قانون التحكيم الفلسطيني نجد بأن في حال تم اتخاذ أي إجراء قانوني أمام أي محكمة ضد الطرف الآخر وكان هناك اتفاق على شرط التحكيم، فيجوز للطرف الآخر وقبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف نظر الدعوى واصدار قرار بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم في حال اقتنعت بصحة الاتفاق[٣٤]. وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "وفي الموضوع ولما كانت الاجراءات التي تمت في هذه الدعوى باطلة ما دام ان هناك اتفاق تحكيم تم بين طرفي هذه الدعوى وما دام ان ذلك اثير امام المحكمة فقد كان يتوجب والحالة هذه وقف السير بالدعوى تطبيقا لنص المادة ٧ من قانون التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠"[٣٥].

رابعا: يوجد دفوع أخرى لحالات عدم القبول والتي تتعلق في المكونات الأساسية في لائحة الدعوى وهذه الدفوع هي:

---

[٣٢] المادة ٥ من قانون التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠

[٣٣] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٢٣.

[٣٤] انظر نص المادة ٧ من قانون التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠ الذي جاء فيه "١- إذا شرع أحد أطراف التحكيم في اتخاذ أي إجراء قانوني أمام أية محكمة ضد الطرف الآخر بشأن أمر تم الإتفاق على إحالته إلى التحكيم، فيجوز للطرف الآخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف ذلك الإجراء وعلى المحكمة أن تصدر قراراً بذلك إذا اقتنعت بصحة اتفاق التحكيم. ٢- لا يحول رفع الدعوى المشار إليها في الفقرة السابقة دون البدء في إجراءات التحكيم والاستمرار فيه أو إصدار قرار التحكيم"

[٣٥] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٧١٩ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٠٢/١٤، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

١- **الدفع بالجهالة في الدعوى:** وهو ما يعتري لائحة الدعوى من غموض أو إبهام أو نقص في البنود الواجب توافرها والتي تعد من المكونات الأساسية في لائحة الدعوى، والجهالة في الدعوى قد تكون جهالة يسيرة: وهي الغموض أو الإبهام الذي يمكن إزالته خلال سير الدعوى بتوضيح بنود لائحة الدعوى دون زيادة عليها أو تغيير في مضمونها، من خلال بيان الوقائع والأسباب والطلبات التي يبديها المدعي أو المدعى عليه بالنسبة للائحة الجوابية، والبينات التي يتم تقديمها للمحكمة، فاذا أمكن إزالة هذه الجهالة فإنها تكون مغتفرة ويسيرة وعدم مؤثرة على سير الخصومة، وهو مأ أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "ولما كانت مرفقات لائحة الدعوى تعد جزءاً مكملا لها، وأن عدم بيان الطاعن المدعي مقدار راتبة في لائحة الدعوى يعد جهالة يسيرة يمكن إزالتها وتوضيحها من خلال البينة دون تغيير في مضمون بنود الدعوى، فضلا عن انه كان على محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع إن وجدت أن هناك جهالة في لائحة الدعوى أن تتيح الفرصة للمدعي المستأنف لتوضيح دعواه وإزالة هذه الجهالة قبل أن تسير في الاستئناف وبقدر حكمها، وبناء على ذلك فان ما قررته محكمة الاستئناف برد الدعوى للجهالة الفاحشة في موضوعها يكون في غير محلة وحريا بالنقض"[٣٦]، وقد تكون الجهالة فاحشة: وهي الجهالة الكثيرة أو الغموض أو الإبهام الذي لا يمكن إزالته دون زيادة على بنود الدعوى أو تغيير في مضمونها، ولا يمكن معها تحقيق الغاية من الخصومة بحيث يصعب إلزام أحد الأطراف بقرار الخصومة القضائية، أو يصعب الحكم بالحق المتنازع فيه نتيجة عدم تحديده ووصفه الوصف القانوني السليم المانع من أي لبس أو اشتباه مع غيره[٣٧]، وقد نصت عليه المادة ١٦١٧ من مجلة الأحكام العدلية والتي جاء فيها بأنه "يشترط أن يكون المدعى عليه معلوماً فإذا قال المدعي لي على واحد لا على التعيين من اهل القرية الفلانية أو على بعضهم مقدار كذا لا تصح دعواه ويلزمه تعيين المدعى عليه"، كما نصت المادة ١٦١٩ على أنه "يشترط أن يكون المدعى به معلوماً ولا تصح الدعوى إذا كان مجهولاً". وحيث أن

---

[٣٦] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٢٦٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٠٥/٢١، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٣٧] التكروري، عثمان، **مرجع سابق**، ص ٢٨٢.

المشرع الفلسطيني اشترط عند اقامة الدعوى الحقوقية أن تتضمن لائحة الدعوى مجموعة من المعلومات والبيانات منها اسم المحكمة واسم وصفة كل من أطراف الخصومة وموضوع الدعوى وقيمتها ووقائع وأسباب نشوء الحق المطالب به بالإضافة إلى توقيع المدعي أو وكيله[٣٨]، كما أوجب على المدعى عليه أن يقوم بالرد في لائحته الجوابية بشكل صريح وواضح على كل أمر وواقعة يدعيها خصمه سواء كان ذلك بالإنكار المجمل او بعدم التسليم بصحة ما ورد في لائحة الدعوى وإبداء الدفوع المؤيدة له حول ذلك[٣٩]، وعليه فإن عدم توافر أي عنصر من العناصر الواجب توافرها في لائحة الدعوى او اللائحة الجوابية بشكل واضح وصريح يؤدي إلى إثارة دفع عدم قبول الدعوى للجهالة الفاحشة التي تعتريها، وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "وحيث ان عدم ذكر اوصاف الشقة وفي أي جهة او أي دور تقع لا يعتبر من قبيل الجهالة الفاحشة التي تؤدي الى عدم قبول الدعوى او ردها طالما أن المدعيين ذكرا في دعواهم رقم قطعة الارض وأوصافها والبناء القائم عليها وحيث ان الجهالة التي تؤدي الى رد الدعوى تلك التي تمنع من تنفيذ الحكم وحيث انه هذا الامر غير متوافر فإن سبب الطعن هذا يكون مستوجباً للرد أيضاً"[٤٠].

---

[٣٨] انظر نص المادة ٥٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيها "تقام الدعوى بلائحة تودع قلم المحكمة متضمنة ما يلي: ١- اسم المحكمة. ٢- اسم المدعي وصفته ومحل عمله وموطنه واسم الشخص الذي يمثله إن وجد وصفته وعنوانه. ٣- اسم المدعى عليه وصفته ومحل عمله وموطنه. ٤- إذا كان المدعي أو المدعى عليه فاقداً لأهليته أو ناقصها فينبغي ذكر ذلك. ٥- موضوع الدعوى. ٦- قيمة الدعوى بالقدر الممكن بيانه إذا كانت من الدعاوى غير محددة القيمة. ٧- وقائع وأسباب الدعوى وتاريخ نشوئها وطلبات المدعي التي تبين أن للمحكمة صلاحية نظر الدعوى. ٨- إذا كان موضوع الدعوى عقاراً أو منقولاً معيناً بالذات فيجب أن تتضمن لائحتها وصفاً كافياً لتمييزه عن غيره. ٩- توقيع المدعي أو وكيله".

[٣٩] انظر نص المادة ٦٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيها "يجب على المدعى عليه في الدعوى الأصلية أو المتقابلة أن يرد في لائحته الجوابية بشكل صريح ومحدد على كل ادعاء بأمر واقعي يدعيه الخصم ولا يسلم بصحته ولا يكتفي بإنكاره المجمل".

[٤٠] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٦/١٤٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٢/١١، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

والدفع بالجهالة هو من النظام العام لأنه يتعلق بإجراءات الخصومة، لذلك للمحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها، فلا يجوز السير في الدعوى ما دام أن بعض بنودها فيه غموض أو إبهام، وللمحكمة أن تكلف الخصم المعني أي المدعى بالنسبة للائحة الدعوى والمدعى عليه بالنسبة للائحة الجوابية بتوضيح لائحته وإزالة الغموض فيها قبل الشروع في نظر الدعوى[٤١]. كما يمكن ان تقع الجهالة في الوكالة بالخصومة وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه " ولما كان ذلك وكان عدم ذكر أسماء الخصوم المدعى عليهم في سند الوكالة ينبئ عن جهالة فاحشة يستوجب معها تقرير عدم صحة الخصومة وهي من النظام العام ومن الجائز اثارتها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى"[٤٢].

٢- **الدفع بالتناقض:** عرفت المادة ١٦١٥ من مجلة الأحكام العدلية التناقض بقولها بأنه هو سبق كلام من المدعي مناقض لدعواه، أي سبق كلام موجب لبطلان دعواه. فالتناقض وفق هذا النص أن يصدر من المدعي أو وكيله ما يتعارض مع ما يدعيه في لائحة دعواه، سواء كان هذا التعارض وارداً في بنود لائحة الدعوى، أو بين لائحة الدعوى والبينة والمرافعة الختامية. كما قد يصدر التعارض من المدعى عليه أو وكيله في لائحته الجوابية، أو بين هذه اللائحة وبينته ومرافعته الختامية، كمن يدعي أنه بريء الذمة لأنه دفع الأجرة كاملة للمؤجر، ثم يعود ويدعي أنه دفع جزءا من الأجرة وعرض الباقي على المؤجر خلال مدة الإخطار العدلي غير أن المؤجر رفض استلامها، وصدور التناقض لا يشترط أن يكون كلاماً فقط، بل يمكن أن يكون فعلاً أو دلاله كالسكوت ويشترط حتى يعتبر التناقض مانعا من سماع الدعوى تحقق شرطين، الأول أن يكون التناقض بين الدعوى وما صدر من المدعي قبلها أو بعدها. والشرط الثاني: أن يكون التناقض على وجه لا يمكن الجمع أو التوفيق فيه بين الكلامين المتناقضين لاستحالة وجود الشيء مع ما يناقضه أو ينافيه. وإذا تبين للمحكمة وجود تناقض فيما صدر عن المدعي أو المدعى عليه، تكلفه برفع هذا التناقض فإن تمكن من إزالته بأي طريق من الطرق تسير المحكمة

---

[٤١] التكروري، عثمان، **مرجع سابق**، ص ٢٨٣.

[٤٢] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٧/٦٨٠ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/١١/٠٧، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

في الدعوى وإلا قررت عدم قبولها[٤٣]. ونلاحظ أن هناك أوجه شبه بين الجهالة والتناقض من ناحية ان كل منها يوجبان عدم قبول الدعوى وأن من حق الخصوم إثارة أي من الدفعين في أية مرحلة تكون عليها الدعوى ومن حق المحكمة إثارة هذين الدفعين من تلقاء نفسها وعدم قبول الدعوى إذا تحقق وجود الجهالة أو التناقض في الدعوى، إلا وأنه وبالرغم من ذلك يوجد فرق جوهري بينهما يتمثل في أن الجهالة قد ترد في بند أو أكثر من بنود لائحة الدعوى أو اللائحة الجوابية، أما التناقض فقد يرد بين بنود لائحة الدعوى، أو بين بنود لائحة الدعوى وقول آخر قبل رفع الدعوى أو خلال السير فيها، كما أن الجهالة هي قول غير واضح في ذاته، أما التناقض فهو كل قول واضح في ذاته ولكنه يدل على خلاف القول الآخر[٤٤].

٣- **ومن الممكن أن تأتى صورة الدفع بعد القبول في حالة عدم اختصام من يوجب القانون اختصامه،** فقد يشترط القانون في بعض الدعاوى اختصام أشخاص معينين في الدعوى الأصلية، بحيث لا يستقيم طرحها بدونهم فإذا لم يتم هذا الاختصام، كان الجزاء هو عدم قبول الدعوى في أية حالةٍ كانت عليها الدعوى ومثال ذلك دعوى الشفعة فهي من الدعاوى التي يوجب فيها القانون اختصام أشخاص معينين، وهم البائع والمشترى وإن تعددوا، ومن ثم إذا كانت الدعوى غير مقبولة بالنسبة لبعض المشترين، فإنها تكون غير مقبولة بالنسبة للبائعين[٤٥].

ويرى الباحث بأن يتوجب على المشرع أن ينظم حالات دفوع عدم القبول بالنص عليها صراحة خاصة الدفوع المتعلقة في النظام العام وذلك لتجنب الاختلافات والاجتهادات الفقهية حول الموضوع، حيث نلاحظ مما تقدم أن طبيعة كل حالة من حالات دفوع عدم القبول هي التي تحدد مدى تعلقها في النظام العام.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول وتمييزه عن غيره من الدفوع.

نظرا للخلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول واتجاه جانب من الفقه باعتباره من الدفوع الشكلية وجانب آخر اعتبره من ضمن الدفوع الموضوعية، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول: نتحدث فيه عن الأساس القانوني لدفوع عدم

---

[٤٣] ياسين، محمد نعيم، **مرجع سابق**، ص ٣٨٤- ٣٨٦.

[٤٤] التكروري، عثمان، **مرجع سابق**، ص ٢٨٤-٢٨٥.

[٤٥] الدراجي، مصطفى، **مرجع سابق**، ص١٢.

(ISSN: 2537 - 0758)

القبول، والفرع الثاني تم تخصيصه للتمييز بين دفوع عدم القبول والدفوع القانونية الأخرى.

الفرع الأول
الأساس القانوني لدفوع عدم القبول

أثارت طبيعة دفوع عدم القبول خلافا بين الفقهاء وهذا الخلاف سببه غموض هذا الدفع وعدم وضوحه فتارة يقترب من الدفوع الشكلية وتارة اخرى يقترب من الدفوع الموضوعية وانقسم الفقهاء إلى اربعة آراء نوضحها كما يلي:

١- الرأي الأول ذهب إلى اعتبار أن دفوع عدم القبول هو أحد الدفوع الموضوعية لأنه يختلط بوسائل الدفاع الموضوعية، مع خلاف واحد أنه لا يتناول الحق ذاته بالإنكار أو بالاحتجاج بأدائه أو انقضائه، ولكن يتناول الوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق نفسه، وما إذا كان من الجائز استعمالها أو أنه لم يتوفر شرط ذلك الاستعمال بعد، ووفقا لهذا الرأي فإن دفوع عدم القبول تخضع لأحكام الدفوع الموضوعية واستندوا بذلك إلى أن الحق يوجد ولا يكتمل وجوده إلا بوجود الدعوى، لكن ليس لصاحب الحق أن يستعمل الدعوى لحماية حقه إلا إذا اعتدى عليه أو أنكر، ولذلك يمكن إبداء هذا الدفع في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية، ويعتبر الدفع بعدم القبول الذي يقوم وينصب على عدم وجود صفة الادعاء او انتفاء المصلحة هو وفق هذا الرأي دفع موضوعي قد يتعمق بأصل الحق ذاته[٤٦]، ومن الانتقادات الموجهة لهذا الرأي الخلط بين الدفع الموضوعي والدفاع الموضوعي، فالدفع الموضوعي هو الذي يوجه الى الحق موضوع الدعوى بغرض الحكم بدفع الدعوى كلياً أو جزئياً، وبذلك فانه ينازع في نشوء الحق أو بقائه أو مقداره، ويرمي بهذا إلى رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها بغرض رفض الدعوى، أما الدفاع الموضوعي فهو ما ينصب على مجرد إنكار الوقائع المدعى بها أو إنكار أثرها القانوني ودون التمسك بواقعة منهية أو مانعة للحق بهدف رفض الدعوى وهو مسلك سلبي يقتصر على مجرد إنكار الوقائع المدعى بها أو إنكار أثره، كما أنه يجوز الاتفاق بين الخصوم على التنازل عن دفع من الدفوع الموضوعية بينما لا يمكن حرمان المدعى عليه من وسائل الدفاع، ولعل الخلط

[٤٦] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٤٩-٥١.

الموجود في الفقه بين وسائل الدفاع والدفع الموضوعي هو الذي حدا بأصحاب هذا الرأي للقول بأن الدفع بعدم القبول هو دفع موضوعي[٤٧].

٢- الرأي الثاني اعتبر دفوع عدم القبول من الدفوع الشكلية وتتلخص فلسفة هذا الاتجاه بإلغاء طائفة الدفوع بعدم القبول وذلك نظرا لما يحيط بها من مشاكل، وضرورة إدماجها داخل طائفة الدفوع الشكلية، وقد استند هذا الرأي على حجج من أهمها أن قانون المرافعات الفرنسي الصادر في سنة ١٨٠٦ قد عدد الدفوع الشكلية والموضوعية فقط، حيث يتوجه النوع الأول إلى الإجراءات بقصد عرقلة سير الخصومة، أما النوع الثاني فيتوجه إلى مضمون الادعاء بقصد تحطيمه، أما الحجة الثانية تعتمد على ما جرى عليه العمل حيث تم دمج دفوع عدم القبول داخل طائفة الدفوع الشكلية، وقد استمر هذا الوضع إلى أن صدر في فرنسا قانون سنة ١٩٣٥ والذي رسخ الاتجاه السابق من خلال إعطاء هذا القانون للدفع بعدم القبول ذات النظام القانوني القائم بالنسبة للدفوع الشكلية، ونص على ضرورة إبداء دفوع عدم القبول قبل الكلام في الموضوع والا سقط الحق في إبدائها، وهذا الأمر دفع بالفقه الفرنسي للقول بأن القضاء في فرنسا جرى على اعتبار الدفع بعدم القبول دفعاً شكلياً واسمته الدفع الشكلي بعدم القبول[٤٨].

٣- الرأي الثالث من آراء الفقهاء عمدوا إلى إجراء تفرقة دقيقة داخل طائفة الدفوع بعدم القبول، فذهبوا إلى أنه يوجد من هذه الدفوع ما يتصل بالإجراءات وتم تسميتها بالدفوع المتعلقة بالإجراءات، ويوجد من هذه الدفوع ما يتعلق بالموضوع وتم تسميتها بدفوع عدم القبول المتعلقة بالموضوع. ويقصد بالنوع الأول من هذه الدفوع تلك التي ترمي إلى استبعاد الطلب القضائي نظرا لأن الدعوى لم تمارس من خلال الشروط الواجب توافرها لاستعمالها استعمالا مقبولا من الناحية الاجرائية. أما الدفع بعدم القبول المرتبط بالموضوع فهو الدفع الذي يواجه الادعاء بحق أمام القضاء كأساس للطلب القضائي. ويترتب على فلسفة هذا الاتجاه هي وجوب اعطاء الحكم القانوني للدفع الموضوعي والشكلي على الدفع بعدم القبول حيثما وجد، فالدفع بعدم القبول المرتبط بالإجراءات يطبق عليه أحكام الدفوع الشكلية، والدفع بعدم القبول المرتبط بالموضوع يطبق عليه أحكام الدفوع الموضوعية، ومن الانتقادات الموجهة إلى هذا

---

[٤٧] ليليا، عزوقن، ويمينه، عيادي، **مرجع سابق**، ص ٤٨.

[٤٨] الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥١.

(ISSN: 2537 - 0758)

الرأي بأن دفوع عدم القبول تعني التمسك بعدم قابلية الادعاء لأن يكون محلاً للعمل القضائي وهو بذلك يثير مسألة إجرائية تتعلق بالموضوع يتميز بذلك عن الدفوع الشكلية التي تثير مسألة اجرائية بحته، كما يختلف عن الدفوع الموضوعية التي تثير مسألة موضوعية بحتة لذا يعد الدفع بعدم القبول من وجهة منتقدي هذا الاتجاه بأنه دفع اجرائي لكنه يختلف عن الدفوع الاجرائية البحتة لتعلقه بالموضوع[٤٩].

٤- أما الرأي الرابع والذي استقر عليه أغلب الفقهاء إلى أن دفع عدم القبول هو دفعا مستقلاً وقائماً بذاته ولا يؤثر في ذلك وجود بعض ملامح التشابه ما بين احكامه واحكام الدفوع القانونية الأخرى وأن هذا الدفع هو نوع ثالث من انواع الدفوع التي يقع في مرحلة وسطى بين الدفوع الشكلية والموضوعية[٥٠].

ويرى الباحث بأن الدفع بعدم القبول هو دفع مستقل بذاته وله طبيعته الخاصة، فهو ليس دفعا شكلياً لأنه لا يتعلق بالإجراءات بشكل بحت وليس دفعا موضوعيا لأنه لا يتصل بأصل الحق المدعى به، بل هو دفع بعدم أحقية المدعي في رفع دعواه لعدم توافر شروط وأسباب اقامة الدعوى كما أن المشرع الفلسطيني ومن خلال النص على هذا الدفع بشكل واضح وصريح في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ يكون قد أكد وجهته وتأييده للرأي الرابع الذي استقر عليه الفقهاء بأهمية هذا الدفع واستقلاليته من خلال تنظيم احكامه حتى وإن كان المشرع الفلسطيني خجولا بعض الشيء في تنظيم وتوضيح طبيعة واحكام هذا النوع من الدفوع، إلا أنه كان له موقف مؤيد لرأي فقهي تراه الباحث هو الأصح من بين جميع تلك الآراء والاجتهادات الفقهية.

الفرع الثاني

التمييز بين دفوع عدم القبول والدفوع القانونية الأخرى.

إن الجدل حول الطبيعة القانونية لدفوع عدم القبول مع الدفوع الأخرى يدفعنا للحديث عن تلك الدفوع بشكل يوضح مدى أهمية بأن يكون هذا الدفع مستقلاً بذاته، لذلك سنتعرف على أنواع الدفوع المتشابهة مع دفع عدم القبول لغايات التمييز بين تلك الدفوع ومعرفة أوجه الشبه والخلاف للتوصل إلى ما هية الآثار المترتبة على ذلك من خلال المبحث الثاني من هذا البحث.

---

[٤٩] حمد، ابتسام، **مرجع سابق**، ص ٧٧، انظر أيضا الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥٢.

[٥٠] الجرجري، فارس، **مرجع سابق**، ص ٥٣.

أولاً: انواع الدفوع القانونية:

١- **الدفوع الشكلية:** وهي الدفوع التي توجه إلى الخصومة القضائية أو بعض إجراءاتها دون التصدي لذات الحق المدعى به أو المنازعة فيه وتهدف إلى تفادي الحكم في الموضوع بصفة مؤقتة[٥١]. أو كما عرفها البعض بأنها دفوع توجه إلى اجراءات الدعوى، سواء من حيث طريقة رفعها، أو السير فيها، أو الاختصاص بها، بغرض استصدار حكم يؤدي إلى تأخير الفصل في الدعوى، أو ينهي الخصومة قبل الدخول فيها ودون الخوض في موضوعها، ومثالها الدفع بعدم الاختصاص، والدفع بشطب الدعوى واعتبارها كأن لم تكن[٥٢].

٢- **الدفوع الموضوعية:** هي الدفوع التي تهدف إلى تفادي الحكم للمدعي بمطلوبه[٥٣]، وتوجه إلى ذات الحق المدعى به، وينازع الخصم بها في نشوء الحق أو بقائه أو مقداره كأن ينكر المدين الدين المطلوب منه كله او بعضه، أو ينكر نسبة سند الدين إليه، أو يدفع بانقضاء الدين بالوفاء، أو يدفع ببطلان العقد أو بالمقاصة القانونية[٥٤]. ولا يمكن حصرها وذلك نتيجة اختلاف سببها في كل دعوى عن الاخرى باختلاف ظروفها وما يراه المدعى عليه محققا لصالحه في الدعوى، وبالتالي فإنه لا يوجد ترتيب معين يجب الالتزام به عند التمسك به أمام محكمة الموضوع، بحيث لا يؤدى تكرار اللوائح إلى سقوط الحق فيه، فيجوز للمدعى عليه التمسك بها وفق مصلحته، كما ويجوز له التمسك به في حال أُقفل باب المرافعة ثم اعيد فتحه شريطة اثارته قبل صدور الحكم[٥٥].

ثانياً: معيار التفرقة والتمييز بين الدفوع القانونية:

١- **من حيث وقت إبدائها:** بمراجعة واستقراء نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والمتعلقة في الدفوع نجد بأن المشرع الفلسطيني أوجب على الخصوم

---

[٥١] عواد، مفلح، **مرجع سابق**، ص ٢٥٨.

[٥٢] التكروري، عثمان، **مرجع سابق**، ص ٢٦٧

[٥٣] عواد، مفلح، **مرجع سابق**، ص ٢٥٧.

[٥٤] التكروري، عثمان، **مرجع سابق**، ص ٢٧٨.

[٥٥] انظر حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/٢٩٣ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/٠٧، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

بتقديم طلباتهم ودفوعهم مرة واحدة قبل الدخول في الأساس كقاعدة عامة[٥٦]، ولعل الحكمة من ذلك هو تجنب التعسف في استخدام تلك الدفوع من قبل من يحق له التمسك بها وحتى لا يبقى المدعي مهدداً طيلة اجراءات التقاضي القانونية بإمكانية إثارتها وبالتالي المماطلة غير المبررة وإطالة أمد التقاضي دون جدوى قانونية، وفيما يتعلق بدفوع عدم القبول نجد بأن المشرع نص على أن يحق للمدعى عليه أن يدفع بعدم قبول الدعوى استناداً إلى أي سبب يؤدي لعدم قبولها قبل الدخول في الأساس[٥٧]، وحيث أننا وبدراسة حالات دفوع عدم القبول في المطلب الأول من هذا البحث وجدنا بأنه يوجد بعض الحالات التي تتعلق بالنظام العام، وبالتالي يمكن للخصوم الدفع بها وإثارتها في أية حالة كانت عليها الدعوى كما أن للمحكمة اثارتها من تلقاء نفسها كالدفع بعدم الاختصاص لانتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها أو لسبق الفصل فيها[٥٨]، وبهذا يختلف وقت إبداء دفوع عدم القبول وفقاً للطبيعة الذاتية لحالة الدفع ومدى تعلقه بالنظام العام من عدمه، أما الدفع الشكلي وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات فيجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها كالدفع بعدم الاختصاص المحلي، والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط، والدفع بالبطلان[٥٩].

٢- **من حيث طبيعة كل دفع:** إن دفع عدم القبول له خصوصية تميزه عن غيره وتتمثل في أن هذا الدفع يوجه إلى الدعوى أي الوسيلة التي ينازع فيها المدعى عليه بأن لا حق للمدعي في رفع دعواه أو أن شروط قبول مثل هذه الدعوى لم تتوافر بعد أي أنها وسيلة دفاعه التي ينكر بها على المدعي حقه في اللجوء إلى القضاء فتصيب الدعوى بالشلل ومن ثم عدم قدرة المدعي من المطالبة بحقه، أما الدفع الشكلي فيوجه أساساً إلى إجراءات الدعوى أو الاختصاص في نظرها مما يعني أن الدعوى موجودة فعلاً إلا أنها مخالفة للأوضاع التي رسمها القانون والتي يتعين على الخصم مباشرتها حتى تكون دعواه صحيحة، أما الدفع الموضوعي ينصب بشكل مباشر

---

[٥٦] نص المادة ٨٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.
[٥٧] نص المادة ٩١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.
[٥٨] نص المادة ٩٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.
[٥٩] انظر نص المادة ٩١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.

على ذات الحق المدعى به من دون أن يكون للمدعى عليه تحفظ على الدعوى بوصفها وسيلة لحماية الحقوق.

٣- **من حيث نطاق التمسك بها:** إن نطاق الدفع بعدم القبول يكون محدودا بانعدام الشروط التي يتطلبها القانون في قبول الدعوى مما يعني أنه لا يمكن للمدعى عليه إثارة هذا الدفع إلا إذا تخلفت هذه الشروط، وهي إما أن تكون شروطاً عامة لصحة الدعوى، أو أن تكون شروطاً أخرى مستحدثة من طبيعة الظروف المحيطة بالدعوى أو ما تسمى الشروط الخاصة لقبول الدعوى، وقد يكون السبب في إثارة هذا الدفع وجود موانع تحول دون قبول الدعوى والتي تحدثنا عنها سابقا. أما الدفوع الموضوعية فهي كثيرة ومتنوعة وتختلف من دعوى إلى أخرى، منها ما يرجع إلى مصدر الحق أو الدفع بالبطلان العقد أو الدفع بصوريته أو بانتفاء الضرر في المسئولية التقصيرية، ومنها ما يرجع إلى انقضاء الحق بعد قيامه مثل الدفع بالوفاء أو بالمقاصة القانونية أو الدفع بعدم التنفيذ ولا يمكن أن ترد على سبيل الحصر[٦٠].

٤- **من حيث الفصل بها:** تفصل المحكمة في الدفع الشكلي ودفوع عدم القبول أولا وقبل البحث في موضوع الدعوى، فقد يغنيها ذلك عن الفصل في موضوع الدعوى إذا ما قبلت الدفع الشكلي أو دفع عدم القبول، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تضم الدفع لموضوع الدعوى وتفصل فيهما في حكم واحد وبشرط أن تبين في حكمها ما حكمت في كل منهما على حده[٦١].

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على إثارة دفوع عدم القبول على الدعوى المدنية.

إن الطبيعة القانونية الخاصة التي تميز دفوع عدم قبول الدعوى المدنية يستتبع وجود أحكام وقواعد قانونية تحكمها وتنظمها من حيث كيفية إثارة تلك الدفوع ومن يملك الحق بإثارتها كما وترتب هذه الأحكام آثار قانونية تتعلق بمصير الدعوى المدنية، ولذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: نتحدث فيه عن الأحكام القانونية لإثارة دفوع عدم قبول الدعوى المدنية، والمطلب الثاني نخصصه لمعرفة الآثار المترتبة على صدور الحكم بدفع عدم قبول الدعوى المدنية.

---

[٦٠] حمد، ابتسام، مرجع سابق، ص ٥٦- ٥٧

[٦١] الشنيكات، مراد محمود، **مرجع سابق**، ص ١٤٣.

(ISSN: 2537 - 0758)

المطلب الأول
الأحكام القانونية لإثارة دفوع عدم قبول الدعوى المدنية.

الأصل ان دفوع عدم القبول هو حق للخصوم سواء كان هذا الدفع تم إثارته من قبل المحكمة المختصة من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام أو كان هذا الدفع نتيجة لتمسك الخصوم به حيث أن مصلحتهم تتوجه إلى محاولة التخلص من الحق المدعى به في الدعوى المقامة ضدهم وذلك بأقصر السبل وعن طريق إثارة كافة الدفوع القانونية التي يمكن تصورها لغايات عدم قبول الدعوى، ولذلك تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول: نتحدث فيه عن قواعد الدفع بعدم القبول من قبل الخصوم، والفرع الثاني نتعرف فيه على قواعد الدفع بعدم القبول من قبل المحكمة المختصة.

الفرع الأول
قواعد الدفع بعدم القبول من قبل الخصوم

أولا: مدى حرية الخصوم بالتمسك في دفوع عدم القبول:

يعتبر الدفع بعدم القبول هو حق للخصوم بدايةً وحيث أن حرية الدفاع تقتضي أن يتاح للخصم حق الرد على دعوى خصمه، وذلك لتفادي الحكم عليه بطلبات خصمه كلها، أو بعضها، أو على الأقل تأخير هذا الحكم، ذلك أن الخصوم هم أقدر من غيرهم على تصور الدفوع التي يمكن التمسك بها، وصولاً إلى تحقيق رغبتهم بالتخلص من الخصومة وطلباتهم بأقصر السبل، وتتجلى حرية الخصوم في إثارة الدفع في الوقت الذي يمكنهم إثارة الدفع به في غير الحالات التي يوجب المشرع إبداء الدفع في وقت معين أو مناسبة معينة، بحيث يجوز للخصم التمسك بدفوعه في أي حالة تكون عليها الدعوى إذا ما تعلق الدفع بالنظام العام، كما انه يستطيع تجزئة دفوعه على مراحل أو إرجائها، وفقاً للخطة التي يرسمها لدفاعه حسب ما تتكشف عنه الاحداث وتطورات النزاع[٦٢].

ومبدأ حرية الدفاع يقضي بأن الخصوم أحرار في استعمال هذه الوسائل أو عدم استعمالها، وعليه يجوز للخصوم التنازل عن التمسك بالدفع بعدم القبول طالما لم يتعلق هذا الدفع بالنظام العام، ويجب أن يصدر هذا التنازل عمن له صفة ومصلحة في التمسك بهذا الدفع، كما أن التنازل لا يقيد إلا من صدر عنه وتستثنى الأحوال التي يتعلق فيها الدفع بعدم القبول بالنظام العام، ففيها يجوز لكل خصم أن يتمسك به، وعلى

[٦٢] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٧٢.

المحكمة أن تحكم به من تلقاء ذاتها، والتنازل عن الدفع قد يتم بعمل سلبي يتمثل في عدم إثارته، أو بعمل إيجابي بالنزول عنه صراحة[٦٣].

ورغم ما تم ذكره أعلاه إلا أن هناك قيود ترد على الخصوم بخصوص التمسك بإثارة دفع عدم القبول ومن هذه القيود الذي نظمها المشرع الفلسطيني في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ما ورد في نص المادة ٨٩ الذي أوجب على الخصوم تقديم طلباتهم ودفوعهم مرة واحدة وقبل الدخول في أساس الدعوى.

ثانيا: كيفية تقديم دفوع عدم القبول:

ويتم تقديم هذه الدفوع على شكل طلب "استدعاء" خطي إلى قلم المحكمة المختصة لغايات تسجيله ويكون طلب تابع للدعوى الاساس حيث يتضمن اسم المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الأساس وأسماء كل من المستدعي والمستدعى ضده ووكلائه إن وجد وموضوع الطلب والوقائع التي يستند إليها المستدعي في طلبه والطلبات النهائية التي بموجبها يطلب المستدعي بعدم قبول الدعوى بالإضافة الى توقيع وكيل المستدعي وتاريخ تحرير الطلب ويتم توريد هذا الطلب بنسخ تتناسب وعدد المستدعى ضدهم إلى قلم المحكمة حتى يتسنى تبليغهم وفق الأصول والقانون[٦٤].

كما نصت المادة ١/١٠٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه تقدم طلبات الدفع بعدم قبول الدعوى إلى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المقررة لإقامة الدعوى ولا تقبل طلبات الدفع بعدم قبول الدعوى بعد إقفال باب المرافعة كون أن حرية الخصوم في إثارة هذا الدفع لا تمتد إلى ما بعد إعلان ختام المحاكمة في الدعوى، حيث يترتب على هذا الاعلان انقطاع صلة الخصوم بالدعوى، ولا يكون لهم اتصال بها، إلا بالقدر الذي تصرح به المحكمة، حيث يجوز للمحكمة أن تعيد فتح المحاكمة للتثبت من أي أمر ترى انه ضروري للفصل في الدعوى، ذلك أن إعادة الدعوى إلى المرافعة ليست حقاً للخصوم تحتم إجابتهم إليه، بل هو أمر متروك للمحكمة وبهذا نصت المادة ١٦٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني على أنه "يجوز

---

[٦٣] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٧٦.

[٦٤] انظر نص المادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيه أنه "١- تقدم سائر الطلبات الأخرى المتعلقة بالدعوى إلى المحكمة المختصة في شكل استدعاءات. ٢- تصدر المحكمة الأمر المطلوب بحضور المستدعي ما لم ترَ ضرورة تبليغ الخصم الآخر بصورة عن الاستدعاء حسب الأصول، وعلى هذا الخصم أن يرد حال رغبته في الاعتراض على الطلب خلال المدة التي تقررها المحكمة".

(ISSN: 2537 - 0758)

للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر فتح باب المرافعة لأسباب جدية وضرورية للفصل في الدعوى".

الفرع الثاني
قواعد الدفع بعدم القبول من قبل المحكمة المختصة

أولا: المحكمة المختصة بنظر الدفع بعدم قبول الدعوى:

إن المنطق الفقهي والمبادئ المستقرة في أغلب القوانين بأن قاضي الموضوع هو قاضي الدفوع، حيث أن المحكمة التي تنظر الدعوى الاساس التي نشأ عنها الدفع تعتبر هي المختصة بكل ما ينشأ من دفوع مرتبطة بالدعوى وذلك لأن الحكم في الدعوى متوقف على الحكم في الدفع الموجه اليها وحيث أن الدفع وكما يراه الفقه بأنه صورة من صور الجواب على الدعوى وحيث يعتبر الجواب أثر مترتب عليه مما ينبغي أن يجعل النظر فيه من اختصاص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية حتى لا يتم الفصل بين المؤثر وأثره، وبحيث تبقى الخصومة وما يرتبط بها من دفوع أو طلبات في ذات الدعوى الاساس، ولا تتقطع أوصالها إلى عدة طلبات وتوزع على عدة محاكم كما تكمن الحكمة في أن القاضي الذي ينظر الدعوى الأصلية، هو أصلح القضاة للفصل في دفوعها، فهو أكثر إحاطة وعلما بما يشمله ملف الدعوى وما يمكن التصدي له، وكذلك لا يجوز أن تنظر الدعوى المرفوعة امام محكمة معينة ومن ثم يتم احالة الدفع المتفرع عن ذات الدعوى الى هيئة قضائية أخرى فالأصح قانون هو أن من ينظر الدعوى ينظر كذلك الدفوع المتعلقة بها أياً كانت هذه الدفوع[٦٥].

ثانيا: دور المحكمة في إثارة هذا الدفع:

تختلف سلطة المحكمة في إثارة هذا الدفع باختلاف طبيعة هذا الدفع ومدى تعلقه بالنظام العام من عدمه، فإذا تعلق بالنظام العام كان على المحكمة إثارة الدفع من تلقاء نفسه. كما يجوز إثارته من كل صاحب مصلحة، ولا يؤثر تنازل صاحب المصلحة عنه على إثارته والقضاء به من قبل المحكمة، بل إن إثارته من الخصوم أصلاً تكون من باب تنبيه المحكمة إليه، ذلك أن عدم إثارة المحكمة للدفع المتعلق بالنظام العام من تلقاء ذاتها يعني أنها أخطأت في تطبيق القانون وبالتالي على القاضي عند إثارته للدفع بعدم القبول من تلقاء نفسه في الاحوال التي يرى فيها أن هذا الدفع متعلق بالنظام العام فانه

---

[٦٥] ياسين، محمد نعيم، ٢٠٠٣، نظرية الدعوى بين الشريعة والإسلام وقانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية ص ٢٢٢، انظر ايضا، نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٨١.

يجب عليه أن يتأكد من أمرين، الأول: وجود مجموعة من الوقائع المدعاة بواسطة الخصوم أنفسهم والتي تنشأ دفعا بعدم القبول. والثاني: ضرورة أن يجد القاضي حاجة أساسية تمس مصالح المجتمع المعتبرة من النظام العام، وأن تكون هذه الحاجة مبررة لإثارته للدفع بعدم القبول من تلقاء نفسه[٦٦].

ثالثاً: كيفية النظر دفع عدم القبول من قبل المحكمة:

بعد تقديم طلب عدم قبول الدعوى لاحد أسباب دفوع عدم القبول وفي أول جلسة من جلسات المحاكمة وبعد انعقاد الخصومة يتم الطلب من المحكمة وبحضور الأطراف وقبل تكرار اللائحة الجوابية الانتقال إلى رؤية طلب عدم قبول الدعوى المقدم للسبب الوارد فيه والمتعلق في موضوع وطبيعة الدعوى ويطلب وقف السير في الدعوى وفي هذه الحالة يكون أمام المحكمة أن تقرر ما يلي:

١- **الانتقال لنظر الدفع:** حيث تنص المادة ٩١ فقرة ٢ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ على أنه تحكم المحكمة في هذه الدفوع على استقلال ما لم تأمر بضمها إلى الموضوع وعليها أن تبين ما حكمت به في كل منها على حده. فالأصل أن المحكمة تفصل في دفوع عدم القبول قبل التعرض للموضوع لأنها قد تستغني بهذا عن نظر الدعوى إذا أجابت الدفع، وعليه فإذا قررت المحكمة الانتقال لرؤية الطلب فإن مباشرة الاجراءات ستكون بافتتاح جلسة وتحديد الحضور بصيغة المستدعي والمستدعى ضده بدلا من المدعي والمدعى عليه، وعليه يقوم المستدعي او وكيله بتكرار لائحة الطلب كأول إجراء لنظر الطلب المقدم وعلى وكيل المستدعى ضده الرد على الطلب المقدم، وبعد تكرار لوائح الطلبات المقدمة من الاطراف يباشر المستدعي تقديم بيناته ومن ثم المستدعى ضده وبعد الانتهاء من البينات يقوم الخصوم بتقديم بيناتهم ومرافعاتهم وتصدر المحكمة قرارها في الطلب على ضوء ذلك وبمعنى آخر فإن مراحل الطلب في هذا التصور هي ذات مراحل الدعوى. وهو ما أيدته محكمة النقض الفلسطينية في قرارها الذي جاء فيه "وبخصوص قول الطاعنة بأن المحكمة مصدرة الحكم الطعين ومن قبلها محكمة اول درجة اخطأت بعدم ضم الدفع المتعلق برد الدعوى لعلة التقادم الى موضوع الدعوى وبمراجعة الأوراق نجد أن من قرر رؤية الطلب المتعلق بعدم قبول الدعوى محكمة اول درجة وهي بذلك اتخذت الإجراء الصحيح اذ

[٦٦] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٧٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

ان الأصل ان تحكم المحكمة في الدفوع المقدمة اليها على استقلال ما لم تأمر بضمها الى الموضوع ونظرها معها ولما ايدت المحكمة مصدرة الحكم الطعين الإجراء المتخذ بذلك فإن قضاءها بذلك يكون متفقاً وحكم القانون الصحيح مما يكون معه سبب الطعن المتعلق غير قانوني ويتعين رده"[٦٧].

٢- ضم الدفع إلى الدعوى الاساس:

إن المحكمة غير ملزمة ومقيدة بالانتقال لنظر الدفع بعدم القبول بشكل دائم ولكن الاصل المعتمد أن تنتقل المحكمة لنظر دفوع عدم القبول على حده، أي وقف البحث في الدعوى وبحث الدفع موضوع الطلب، حيث إن النظر في الطلب قد يغني المحكمة عن بحث الموضوع، أما اذا قررت المحكمة ضم الطلب للدعوى للفصل فيها بحكم واحد مع الدعوى وتسير بذات إجراءات الدعوى فإن ذلك يعني أن المحكمة ستفصل في الدفع والدعوى معا، وان المحكمة عندما تقرر عادة ضم الدفع إلى الدعوى يكون في الأحوال التي تجد أن بحث الدفع يتوقف على بحث أساس الدعوى، والمحكمة في العادة لا تأمر بضم الدفع إلى الموضوع إلا إذا كان الحكم في الدفع يستوجب البحث في الموضوع، ويراعى أن الحكم في موضوع الدعوى دون التعرض للدفع يعد من جانب المحكمة قضاءً ضمنياً برفض الدفع بعدم القبول، وانه من المنطقي أن تفصل المحكمة في الدفع بعدم القبول قبل نظر الموضوع، ومع ذلك فإذا رأت المحكمة ضرورة لضم الدفع للموضوع فإنه يتوجب عليها أن تنبه الخصوم إلى ذلك حتى تمكنهم من إبداء ما لديهم من أوجه دفاع ودفوع موضوعية، وفي هذه الحالة يجب على المحكمة إذا فصلت في الموضوع، أن تبين حكمها في الدفع والموضوع وأن تسبب كل منهما[٦٨].

وهذا الأمر وضحته محكمة استئناف القدس في قرارها الذي جاء فيه "بالتدقيق نجد ان المستأنف (المدعى عليه) وقبل الدخول في اساس الدعوى تقدم بالطلب لرد الدعوى قبل الدخول في الاساس وقررت المحكمة رفض الانتقال لرؤية الطلب وان كانت قد قررت ضم الدفوع الواردة فيه لموضوع الدعوى فإنها تكون بذلك قد امتنعت من نظر طلب قدم اليها وفق الاصول القانونية ذلك انه قد جاء في نص المادة ٩٠ من قانون

---

[٦٧] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٢٠/١٠٦ الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/٠٧، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٦٨] ليليا، عزوقن، ويمينه، عيادي، مرجع سابق، ص ٧٢، انظر ايضا نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٨٥- ٨٧.

الاصول المدنية يجوز للمدعى عليه ان يدفع بعدم قبول الدعوى استناداً الى أي سبب يؤدي لعدم قبولها قبل الدخول في الاساس ويكون القرار الصادر برد الطلب او قبوله قابلاً للاستئناف وجاء في المادة ١٠٠ من ذات القانون تقدم الطلبات المشار اليها في المواد السابقة الى المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المقررة لإقامة الدعوى وبما ان هذا الطلب قدم وفقاً للإجراءات المقررة لإقامة الدعوى وبالتالي يتوجب على قاضي المحكمة نظر هذا الطلب وفق الاجراءات المقررة لنظر الدعوى وذلك بالدخول الى الطلب وسماع اقوال الطرفين واصدار القرار المقضي وبالتالي يتوجب على القاضي في هذه الحالة الانتقال لرؤية الطلب ما دام انه مقدم وفق الاجراءات المقررة لإقامة الدعوى ويتوجب عليه نظره ومن ثم يقرر ما يشاء لكن من داخل الطلب وليس من خارجه حيث لا يستطيع القاضي ان يقرر في امر بخصوصه قبل الدخول فيه وحيث ان قاضي الدرجة الاولى لم يفعل فيكون قد قرر في امر بشأن الطلب خارج نطاق الطلب وبالتالي يكون قراره منعدماً وخارج الاطار القانوني له ويكون قد امتنع عن نظر دعوى قدمت اليه وفق الاجراءات القانونية الصحيحة وبقي الطلب معلقاً دون النظر فيه، هذا اضافة الى إن الطلب الذي تقدم لرد الدعوى قبل الدخول في الاساس شرعت بهدف الاقتصاد بالخصومة لأنه على فرض صحة الدفع الواردة فيه قد يؤدي الى رد الدعوى قبل الدخول في اساسها اذ كيف يكون ضم الدفع المتعلق برد الدعوى للتقادم او لكونها سابقه لأوانها ويتم بحثه مع الحكم الفاصل في الدعوى اذ من العبث استكمال كافة الاجراءات في دعوى مردودة للتقادم او كونها سابقة لأوانها على فرض صحة هذا الدفع وبالتالي يتوجب بحث هذه الدفوع قبل الولوج في موضوع الدعوى"[٦٩].

٣- عدم قبول الدفع أي رد الدفع:

الدارج عملياً عند تقديم الدفع على شكل طلب لرد الدعوى قبل الدخول في الاساس، فإن المحكمة واحتراماً لحقوق الدفاع تمنح الخصم الموجه إليه الدفع أي المستدعى ضده فرصة لتحديد موقفه من هذا الدفع الطلب، حيث يتقدم بمذكرة خطية حول الدفع تتضمن موقفه منه ومدى قانونيته، وهذه المذكرة في الواقع هي لائحة جوابية ودفعاً بعدم القبول، فإذا تبين للمحكمة أن هذا الدفع المقدم لرد الدعوى غير قانوني ولا تتوافر شروط قبوله

[٦٩] انظر حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/٧٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٢٧، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

فإنها تقرر عدم قبول الطلب أي رده وتنتقل لرؤية الدعوى من حيث الموضوع وتكلف المستدعي أي المدعى عليه في الدعوى الأصلية بالإجابة على الدعوى وتقديم بيناته لتباشر السير في الدعوى[٧٠].

ويرى الباحث أن الهدف من الدفوع القانونية هو تطبيق مبدأ الاقتصاد في إجراءات المحاكمة لمنع المماطلة في الاجراءات القانونية المتبعة في الدعوى المدنية، وتجنباً لإطالة أمد التقاضي يتوجب على المحكمة وعند عرض الدفوع والطلبات المقدمة إليها وفق الأصول المقررة، أن تقرر وقف السير في الدعوى والانتقال إلى رؤية الطلب وتحديد وقت زمني معين لكل من المستدعي والمستدعى ضده لتقديم بيناتهم ومرافعاتهم حول الموضوع ومن ثم الفصل فيه كون أن الفصل في متل تلك الطلبات قد تختصر الكثير من الإجراءات خاصة إذا ما تبين لاحقا عدم أحقية المدعي في إقامة لائحة دعواه، أما اذا قرر القاضي ضم تلك الدفوع إلى الدعوى والنظر فيها معاً فإن ذلك يؤدي إلى إطالة أمد التقاضي، ودليل ذلك الواقع القانوني في المحاكم الفلسطيني حيث أصبح العمر الافتراضي للقضايا الحقوقية المقامة لا تقل عن ثلاثة سنوات حتى يتم الفصل فيها من محكمة الدرجة الأولى وكل ذلك يؤثر على حقوق المتقاضين والسبب يعود إلى الاجراءات القانونية الغير منظمة بشكل واضح من خلال التشريعات الفلسطينية التي يقرها المشرع الفلسطيني والتي هي بحاجة لإعادة النظر فيها مطولاً من قبل القانونيين المختصين وتصحيح كل ما يلزم حتى يتم الارتقاء بالوضع القانوني وتطبيق مبادئ العدالة وفق الأصول والقانون.

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على صدور الحكم في دفوع عدم القبول.

بعد إثارة الدفع بعدم قبول الدعوى والنظر فيه من المحكمة المختصة يصدر الحكم إما بقبول الدعوى ورد الدفع المثار وهنا لا يكون الدفع المقدم منتجا، أو أن تصدر المحكمة حكمها بعدم قبول الدعوى- أي صحة الدفع المثار بعدم القبول- وهذه الحالة ترتب آثارا تنعكس على سير الدعوى، وهو ما سنتحدث عنه في هذا المطلب من خلال فرعين، الفرع الاول سنتعرف فيه على أثر ميعاد الحكم الصادر في دفع عدم القبول على الدعوى المدنية، والفرع الثاني: سنتطرق فيه إلى مدى قابلية الحكم الصادر في دفع عدم قبول الدعوى للطعن.

---

[٧٠] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٨٧- ٨٩.

الفرع الأول
أثر ميعاد الحكم الصادر في دفع عدم القبول على الدعوى المدنية

أولا: صدور الحكم في الدفع قبل الفصل في الموضوع:

ان صدور الحكم في الدفع المقدم قبل الفصل في الموضوع يعني بأن منطوق الحكم إما أن يكون قبول الدفع ورد الدعوى، أو رد الدفع والسير في موضوع الدعوى، بحيث لا يكون الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم القبول فاصلاً في موضوع الدعوى وان كان منهياً للخصومة، وانما يقرر قبل الحكم في الموضوع توافر أو عدم توافر سلطة الخصم في الالتجاء إلى القضاء، فالدعوى بوصفها اجراءاً قضائياً لا تعد منتجة ما لم تباشر وفق الأسس الصحيحة وفي مقدمتها ضرورة توافر الشروط المحددة لقبولها، فضلا عن اقامتها في المواعيد المقررة، وبخلاف ذلك لا تعد الدعوى مقبولة وغير جديرة بالحماية، وتعتبر الإجراءات الأكثر عرضة للزوال في هذا الصدد هي الإجراءات التنظيمية المتعلقة في الدعوى خصوصاً اجراءات التبليغ، والمواعيد المقررة من قبل المحكمة فضلا عن لائحة الدعوى ذاتها[٧١].

ومن الآثار المترتبة على الحكم بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية ما يلي:

١- زوال اجراءات الخصومة وزوال سائر الآثار القانونية المترتبة على قيام الدعوى وبالتالي عودة الخصوم إلى ما كانوا عليه قبل رفع الدعوى[٧٢].

٢- عدم جواز تجديد الدعوى إذ يحوز الحكم حجية الشيء المحكوم به، بخلاف الحكم الصادر بقبول الدفع الشكلي فهو عائق مؤقت للدعوى ويقتصر أثره على إلغاء إجراءات الخصومة التي صدر فيها، ويجوز لصاحب المصلحة تجديد الدعوى إذا لم يكن قد سقط حقه بسبب من أسباب السقوط، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لمدى جواز تجديد الدعوى بعد اكتساب الحكم الصادر بعدم القبول الدرجة القطعية، بحيث لا يمكن وضع قاعدة عامة تجري على كافة الدفوع بعدم القبول، فأحياناً يترتب على قبول الدفع بعدم قبول الدعوى عدم جواز تجديدها، كالدفع بسبق الفصل فيها والدفع بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وأحياناً أخرى يمكن تجديد الدعوى، كالدفع بانتفاء المصلحة، فإذا وجدت مصلحة بعد ذلك جاز رفع الدعوى من جديد[٧٣].

---

[٧١] الدراجي، مصطفى، **مرجع سابق**، ص٦٦.

[٧٢] ياسين، محمد نعيم، ٢٠٠٣، **نظرية الدعوى بين الشريعة والإسلام وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية، ص ٦٣٧.

[٧٣] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٩٤.

(ISSN: 2537 - 0758)

٣- كما أن الحكم بقبول الدفع يعني زوال الأثر المترتب على قطع مدة التقادم، فلا يعد رفع الدعوى قاطعاً لمدة سقوط الحق بالتقادم، كما إذا حكم بعدم القبول لرفع الدعوى من غير ذي صفة أو على غير ذي صفة، فالحكم بصحة الدفع بعدم القبول مؤداه زوال هذا التقادم، أي أن الدعوى تعتبر وكأنها لم ترتب أي أثر في هذا التقادم فلا يحصل أي انقطاع فيه، ولا تبدأ أية مدة جديدة وكأن التقادم لم ينقطع[٧٤].

ثانياً: صدور الحكم في الدفع مع الحكم الفاصل في الموضوع:

يصدر الحكم في الدفع بهذه الصورة في حالة أن تقرر المحكمة ضم الدفع الى الموضوع لتفصل فيهما بحكم واحد، ويعتبر هذا الحكم ذو طبيعة موضوعية وإجرائية معاً حيث يفصل في الموضوع وينهي الخصومة معاً، ويكون قابلاً للطعن وفق قواعد الطعن المقررة قانوناً وخلال مدة الطعن الخاصة بالموضوع وليس استقلالا، وهو ما أيدته محكمة استئناف القدس في قرارها الذي جاء فيه "حيث ان كافة الدفوع الواردة في الطلبات هي دفوع موضوعية لا يمكن البت فيها الا من خلال الدخول في اساس الدعوى، وحيث أن المحكمة قررت بضم هذه الدفوع الى موضوع الدعوى، وحيث ان قرار كهذا لم يرفع يد المحكمة عن نظر هذه الدفوع و البت فيها وحيث ان محكمة الدرجة الاولى لم تقل كلمتها في هذه الدفوع وبالتالي فإن قرار كهذا لا يعد من القرارات القابلة للاستئناف على استقلال"[٧٥]، وسنأتي على شرح هذا الموضوع في الفرع الثاني من هذا المطلب بالتفصيل، **ومن الآثار المترتبة على الحكم ما يلي:**

١- **حجية الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول:** اذا اكتسب الحكم الصادر في الموضوع الدرجة القطعية فإنه يحوز قوة القضية المقضية ويصبح عنواناً للحقيقة، ويمنع من تجديد الدعوى. أما فيما يتعلق بالحكم في الدفع بعدم القبول فانه كقاعدة عامة لا يحوز الحكم فيه حجية الشيء المقضي فيه، لأن هذه الحجية تترتب على القضاء الموضوعي، أي على الأحكام الفاصلة في الموضوع، أما الحكم بعدم القبول لا يعد قضاء موضوعيا، لأنه لا يفصل في الموضوع، وهكذا يجوز بعد الحكم بعدم

---

[٧٤] حمد، ابتسام، مرجع سابق، ص٨٤، انظر أيضا الدراجي، مصطفى، **مرجع سابق**، ص٦٧-٦٨.

[٧٥] انظر حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٣٥ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٠٨، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

قبول الدعوى لانتفاء المصلحة أن تقبل ذات الدعوى من جديد متى توافرت المصلحة في ذلك.

٢- **أثر الحكم بقبول الدفع على الخصومة:** حيث إن الدفع بعدم القبول يوجه إلى الحماية القضائية فإن الحكم بقبوله يؤدي إلى زوال الخصومة المتولدة عن ممارسة الحق في اللجوء إلى القضاء وزوال سائر الآثار القانونية المترتبة على قيامها فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الدعوى، كالدفع بسبق الفصل في الدعوى، والدفع بفوات ميعاد الطعن، كذلك فإن أثر الحكم الصادر بقبول الدفع على الخصومة أكثر ما يكون عليه في حالة الدفع الشكلي، ذلك أن هذا الدفع بطبيعته يوجه إلى إجراءات الخصومة وعيوبها، وبالتالي فإن الحكم بقبوله يؤثر عليه تأثيراً مباشرا ويؤدي إلى زوالها كالدفع بعدم الاختصاص مثلاً حيث يؤدي قبوله إلى زوال الخصومة أمام المحكمة ولا بد من رفعها من جديد أمام المحكمة المختصة. أما في حالة الدفع الموضوعي وباعتبار أن هذا الدفع يوجه الى الحق المدعى به، فإن الحكم بقبوله يؤثر مباشرة على الخصومة والحق الموضوعي معاً فيه يزيل الخصومة ويحسم النزاع على أصل الحق.

٣- **أثر الحكم بقبول الدفع على الحق الموضوعي:** إن أثر الحكم بقبول الدفع على الحق الموضوعي في الدفع بعدم القبول يؤثر على الحق الموضوعي بصورة غير مباشرة، ذلك أنه في معظم حالات الدفع بعدم القبول، لا يستطيع الخصم رفع دعواه من جديد، وبالتالي لا يستطيع الحصول على حكم في الموضوع حيث لا يستطيع استعمال حقه في الدعوى مرة أخرى، كالدفع بفوات المواعيد، والدفع بسبق الفصل في الدعوى، وفي الحالات الأخرى يؤخر الحصول على الحكم في الموضوع، كالدفع بالتحكيم، والدفع بسبق الدعوى لأوانها، أما أثر الحكم بقبول الدفع على الحق الموضوعي في حالة كان الدفع شكليا فإن الحكم بقبوله لا يؤثر مطلقاً على الحق الموضوعي، ويبقى حكماً إجرائيا مؤثرا على الخصومة فقط، وموجهاً إلى إجراءاتها ولا يمنع من تجديد الدعوى بإجراءات صحيحة للحصول على حكم في موضوعها، وهذا بخلاف الدفع الموضوعي فإن الحكم بقبوله يؤثر مباشرة على الحق الموضوعي، ويحسم النزاع على أصل الحق باعتباره حكماً فاصلاً في الموضوع تترتب عليه كل الآثار القانونية المترتبة على الفصل في الموضوع، كتقرير الحقوق وتقويتها ويحوز الحجية التي تمنع من إعادة طرح النزاع مرة أخرى بين ذات الخصوم، وبذات الحق موضوعاً وسبباً مما يؤدي إلى استبعاد إصدار أحكام متناقضة[٧٦].

[٧٦] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ٩٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

الفرع الثاني
مدى قابلية الحكم الصادر في دفع عدم قبول الدعوى للطعن

أولا: طرق الطعن في دفوع عدم القبول:

١- **الطعن بطريق الاستئناف:** قد أقرت المحاكم الفلسطينية ومن ضمن أحكامها بأن الأصل لا يجوز الطعن استقلالاً في القرارات التي تصدر أثناء السير في الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا مع الحكم الفاصل في الدعوى، ما عدا الحالات التي نص القانون على جواز الطعن فيها استقلالاً ومنها القرارات القاضية برد أو قبول الطلبات المقدمة لرد الدعوى وفق أحكام المادة ٩٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١[٧٧].

كما نص المشرع في المادة ١٠٠ من ذات القانون على أن تقديم طلبات دفوع عدم القبول يكون وفق الاجراءات المقررة لإقامة الدعوى وبالعودة إلى نص المادة ٩٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ نجد أنه نص على جواز طلب دفع الدعوى بعدم القبول استنادا الى أي سبب يؤدي الى عدم قبولها قبل الدخول بالأساس وجعل من القرار الصادر برد الطلب او قبوله قابلا للاستئناف بمعنى أنه يجب ان يكون هناك طلب وفق احكام المادة ١٠٠ من الاصول ليصار الى نشوء حق الطالب بالطعن بالاستئناف[٧٨]، وبمفهوم المخالفة اذا قدم الطلب بعد الدخول بالأساس لا يعتبر القرار الصادر في هذا الطلب قابلا للاستئناف كونه خالف شرط من شروط تقديم تلك الطلبات وهو تقديمه بعد الدخول في أساس الدعوى[٧٩].

والطعن بطريق الاستئناف هو وسيلة تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين وهو طريق طعن عادي، يطرح به الخصم الحكم الذي صدر كلياً أو جزئياً لغير صالحه أمام محكمة أعلى من تلك التي أصدرته، ويسري على استئناف الحكم الصادر في الدفع

---

[٧٧] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٩١ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٣/١٦، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٧٨] انظر حكم محكمة استئناف رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٦ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٠٨، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٧٩] انظر حكم محكمة استئناف رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٠٨ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٢/٢٧، مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

جميع القواعد والأحكام والشروط القانونية لاستئناف الأحكام، بما فيها ميعاد الطعن بالاستئناف والمحدد وفق القانون بثلاثين يوما من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم في حال وجود الأطراف[٨٠].

والأصل أن الاستئناف ينقل موضوع النزاع برمته إلى محكمة الاستئناف لتنظر فيه وتصدر حكمها، تطبيقاً لما يسمى الأثر الناقل للاستئناف، وهو ما نصت عليه المادة ٢١٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني النافذ بأن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، وحيث أن القرار الصادر في الدفع قد ينهي الخصومة دون البت في موضوعها فإن الأثر الناقل لاستئناف هذا القرار لا يطرح أمام محكمة الاستئناف إلا ما فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى وهو الدفع والعناصر التي كانت لازمة للفصل فيه، ذلك أن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفذ ولايتها بالنسبة للموضوع، وينطبق هذا الحكم في حالة صدور القرار بقبول الدفع قبل الفصل في موضوع الدعوى، أما في حالة رد الدفع وحالة ضم هذا الدفع وصدور الحكم فيه مع الحكم الفاصل في الموضوع، وحالة الدفع الموضوعي، فلا مجال لتطبيق هذه القاعدة ذلك أن محكمة الدرجة الأولى قد استنفذت ولايتها بالنسبة لموضوع النزاع، وبالتالي تنتقل الدعوى برمتها أمام محكمة الاستئناف[٨١].

وفي حال أن تم إلغاء الحكم المستأنف القاضي برد الدعوى لعدم الاختصاص أو لسبق الفصل فيها أو لسقوط الحق المدعى به بالتقادم أو لأي سبب شكلي يترتب عليه عدم الفصل في موضوعها يجب على محكمة الاستئناف أن تقرر إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها[٨٢].

---

[٨٠] انظر نص المادة ٢٠٥ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيها "١- يكون ميعاد الطعن بالاستئناف ثلاثين يوماً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ٢- يكون ميعاد الاستئناف في المواد المستعجلة خمسة عشرة يوماً.

[٨١] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ١٠٠.

[٨٢] نص المادة ٢٢٣ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيها "قرر المحكمة قبول الاستئناف شكلاً إذا استوفى الاستئناف شروطه القانونية، ثم تنظر في الموضوع، ولها أن تقضي بتأييده مع بيان الأسباب. ٢- لمحكمة الاستئناف أن تلغي الحكم المستأنف أو أن تعدله أو تصدر حكماً جديداً طبقاً للقانون والبينات. ٣- إذا ألغي الحكم المستأنف القاضي برد الدعوى لعدم الاختصاص أو لسبق الفصل فيها أو لسقوط الحق المدعى به بالتقادم أو لأي سبب شكلي ترتب عليه

(ISSN: 2537 - 0758)

وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "وفي ذلك نجد ان محكمة اول درجة وبموجب حكمها قد عمدت الى اعتبار الدعوى سابقة لأوانها وقررت تبعاً لذلك عدم قبولها وان محكمة الاستئناف وبموجب قرارها المطعون فيه وجدت وخلافاً لما توصلت اليه محكمة اول درجة ان الدعوى مقبولة وعمدت الى النظر في موضوع الدعوى واصدار حكمها في موضوع الطعن الماثل، ولما كان ذلك النهج الذي سارت عليه محكمة الاستئناف يخالف احكام المادة ٢٢٣/٣ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الذي يوجب على محكمة الاستئناف ان تعيد الأوراق الى محكمة اول درجة للنظر في الموضوع طالما ان الحكم الصادر عن محكمة اول درجة القاضي برد الدعوى لأي سبب شكلي ترتب عليه عدم الفصل في الدعوى جرى الغائه"[٨٣].

٢- **الطعن بطريق النقض:** نصت المادة ٢٢٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ على أنه للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كان الطعن مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله. كذلك نصت المادة ٢٢٦ من ذات القانون على أنه يجوز للخصوم أن يطعنوا بطريق النقض في أي حكم نهائي في حالة إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم والحالة الثانية هي حالة تناقض الحكم المطعون فيه مع حكم سابق حاز قوة الأمر المقضي فيه وصدر بين الخصوم أنفسهم وبذات النزاع. وهذا ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه " قوة الأمر المقضي به تسمو على قواعد النظام العام، وعليه يجوز الطعن بالحكم الثاني والصادر مخالفا لحكم سابق ولو كان الحكم الأول قد خالف القانون أو خالف قاعدة من قواعد النظام العام، حيث يكون حكم محكمة الصلح برفض طلب المدعي استرداد النفقة التي دفعها للمدعى عليها في الوقت الذي كان قد صدر عن المحكمة الشرعية حكما يقضي بقطع النفقة وبأثر رجعي،

عدم الفصل في موضوعها وجب على محكمة الاستئناف أن تقرر إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للنظر في موضوعها".

[٨٣] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٢٠/٤٩٥ الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/٣٠، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

ويكون حكم محكمة الصلح مخالفا لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضي به وهو الصادر عن المحكمة الشرعية"[٨٤].

وبالتالي فإن الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف في الدفع أياً كان يجوز الطعن به بالنقض وفق القواعد العامة لنقض الأحكام شروطاً ومواعيد وإجراءات، سواء صدر هذا الحكم منفرداً أو مع الحكم الفاصل في الموضوع مع العلم أن محكمة النقض ليست درجة من درجات التقاضي بل هي محكمة قانون هدفها مراقبة تطبيق القانون، وتوحيد فهم المحاكم والغاء الحكم المخالف له، لذلك فإن أسباب الطعن بالنقض تكون محددة.

ثانيا: الشروط الواجب توافرها لقبول الطعن في الحكم الصادر في الدفع بعد القبول:

١- بالنسبة للطاعن:

أ- أن يكون الطاعن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم بالدفع بعدم قبول الدعوى، حيث أن الحكم في الدفع بعدم القبول لا يحتج به إلا بين خصوم الدفع الذي صدر الحكم فيه، لذا فالغير الذي لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم بالدفع لا يحق له الطعن في هذا الحكم لأنه لا يؤثر على حقوقه ولا يحتج به عليه.

ب-أن يرفع الطاعن طعنه بذات الصفة التي اتصفت فيها الخصومة التي صدر فيها الحكم بالدفع، فلا يكفي أن يكون الطاعن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم بالدفع بل يلزم أن يرفع طعنه بالصفة التي مثل بها في تلك الخصومة، والا أصبح خصماً آخر ولا يقبل دفعه.

ت- أن يكون الطاعن محكوماً عليه والأصل أن لا حق لخصم في الطعن على حكم إلا إذا كانت له مصلحة في الطعن، إذا كان مدعياً وقضى بعدم قبول دعواه أو مدعى عليه وقضى برفض دفعه.

---

[٨٤] حكم محكمة النقض المنعقدة في غزة في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٢ الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٩، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

ث- أن يكون للطاعن مصلحة في طعنه إن المصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى فحسب بل وانما هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم أو اتخاذ أي إجراء من اجراءات الخصومة.

٢- الشروط التي يجب توافرها في المطعون ضده: أن يكون طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم بالدفع بعدم القبول، وأن يختصم بذات صفته التي كانت في تلك الخصومة، وأن يكون محكوماً له، وألا يكون المطعون ضده قد تنازل عن الحكم المطعون فيه[٨٥].

٣- الشروط الواجب توافرها في الحكم محل الطعن: يشترط لقبول الطعن في القرار الصادر في الدفع سواء كان منهياً للخصومة "في حالة قبول الدفع" أو بعد الحكم المنهي للخصومة إذا كان غير منهي لها "في حالة رفض الدفع" ما يلي:

أ- أن يكون الحكم في الموضوع قابلاً للطعن فيه، وهو ما أيدته محكمة النقض في قرارها الذي جاء فيه "لا يقبل الطعن بالنقض استقلالاً قرار محكمة الاستئناف الذي أيد قرار محكمة الدرجة الأولى القاضي برد طلب رد الدعوى كونها مقدمة ممن لا يملك حق تقديمها ولعدم صحة الخصومة"[٨٦]، حيث أن المشرع قد حدد للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف وذلك في حالات محددة ووفق ضوابط معينة وهي إذا كان الطعن مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله[٨٧]. حيث لا يجوز الطعن في الحكم الصادر في الدفع كحالة وجود نص تشريعي يمنع الطعن في أحكام معينة، كالمادة ١/٣٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته التي منعت الطعن في الأحكام الصادرة في القضايا المدنية

---

[٨٥] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ١٠٣.

[٨٦] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٩/٣٧٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٠٩/٠٥، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

[٨٧] نص المادة ٢٢٥ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١، انظر حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٩/٣٢٧ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٠٢/٠٧، المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.

المتعلقة بمبلغ نقدي إذا كانت قيمة المدعى به لا تتجاوز الالف دينار أردني حيث جاء نص المادة كما يلي "تختص محكمة الصلح بالنظر فيما يلي: ١- الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها عشرة آلاف دينار اردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً ويكون حكمها قطعياً في الدعاوى المتعمقة بمبلغ نقدي أو منقول إذا كانت قيمة المدعى به لا تتجاوز ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

ب-أن يتم الطعن بالحكم خلال الميعاد الخاص بالطعن وهو أربعين يوماً، حيث يجب أن يقدم الطعن في الحكم الصادر خلال المدة التي يطعن فيها بالحكم الصادر في الموضوع[٨٨]، فإذا لم يراعى هذا الميعاد ترتب على ذلك رد الطعن شكلاً، وتقضي المحكمة برد الطعن من تلقاء ذاتها عملاً بالمادة ١٩٥ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني النافذ والتي نصت على أنه "يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام والقرارات رد الطعن شكلاً وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها".

واذا حدد المشرع ميعاداً خاصاً للطعن في الحكم الصادر في الموضوع، يسري هذا الميعاد على الحكم الصادر في الدفع أيضاً، وبالتالي يجب أن يتم الطعن في الحكم الصادر في الدفع خلال هذا الميعاد تحت طائلة رد الطعن شكلا[٨٩].

ويتم حساب ميعاد الطعن في الحكم الصادر في الدفع، من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم، أو من تاريخ تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه الذي تخلف عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم لائحة جوابية[٩٠].

---

[٨٨] انظر نص المادة ٢٢٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١.

[٨٩] نجاجرة، محمد، **مرجع سابق**، ص ١٠٥.

[٩٠] نص المادة ١٩٣ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ الذي جاء فيه "يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من اليوم التالي لتاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ٢- ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه الذي تخلف عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم لائحة جوابية أو مذكرة بدفاعه، وكذلك إذا تخلف عن الحضور ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب".

(ISSN: 2537 - 0758)

الخاتمة

وقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

النتائج:

١- إن الدفع بعدم القبول وسيلة دفاع مهمتها إنكار الحق في الدعوى ووجودها، وتوجه إلى أي شرط من شروط الدعوى العامة أو الخاصة "الإيجابية أو السلبية"، تهدف إلى انكار سلطة الخصم في رفع دعواه وإنكار سلطة المحكمة في نظر هذه الدعوى، فهذه الدفوع لا تنازع في الحق الموضوعي بل في شروط قبول الدعوى أساساً.

٢- استقر الفقهاء حول طبيعة دفع عدم القبول بأنه دفع مستقل وقائم بذاته ولا يؤثر في ذلك وجود بعض ملامح التشابه ما بين احكامه واحكام الدفوع القانونية الأخرى وأن هذا الدفع هو نوع ثالث من انواع الدفوع التي يقع في مرحلة وسطى بين الدفوع الشكلية والموضوعية.

٣- تختلف حالات دفوع عدم القبول من حيث تعلقها بالنظام العام وفقاً لطبيعة كل دفع، فحالات دفوع عدم القبول لانتفاء المصلحة أو الصفة او حجية وقوة الامر المقضي به تعتبر جميعها من النظام العام التي تتصدى لها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يتم التمسك بها من قبل الخصوم.

٤- يعتبر الحكم الصادر بخصوص دفوع عدم القبول قابلاً للاستئناف اذا قدم الطلب قبل الدخول في أساس الدعوى وتم تقديمه وفقا للإجراءات المقررة لإقامة الدعوى.

٥- من الآثار المترتبة على الحكم بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية زوال اجراءات الخصومة وزوال سائر الآثار القانونية المترتبة على قيام الدعوى، بالإضافة إلى زوال الأثر المترتب على قطع مدة التقادم، فلا يعد رفع الدعوى قاطعاً لمدة سقوط الحق بالتقادم.

٦- لا يمكن وضع قاعدة عامة تجري على كافة الدفوع بعدم القبول بالنسبة لحجية الحكم الصادر بعدم القبول، حيث يختلف ذلك بالنسبة لمدى جواز إقامة الدعوى من جديد بعد اكتساب الحكم الصادر بعدم القبول الدرجة القطعية، فأحياناً يترتب على قبول الدفع بعدم قبول الدعوى عدم جواز إقامتها من جديد، كالدفع بسبق الفصل فيها والدفع بسقوط الاستئناف لرفعه بعد الميعاد، وأحياناً أخرى يمكن رفع الدعوى

من جديد كالدفع بانتفاء المصلحة، فإذا وجدت المصلحة بعد ذلك جاز رفع الدعوى من جديد.

التوصيات

١- نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة التوسع في تنظيم أحكام دفوع عدم القبول وبيان أنواعها وخاصة المتعلقة بالنظام العام حيث اقتصر على الإشارة لها من خلال نص المادة ٩٠ فقط من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.

٢- نوصي بإعادة صياغة المواد من ٨٩ – ٩٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ لغايات الفصل ما بين أنواع الدفوع الشكلية والموضوعية ودفوع عدم القبول والنص على كل نوع من أنواع الدفوع بنصوص واضحة وصريحة على حدا وتنظيم الأحكام القانونية والقواعد الخاصة بكل دفع

٣- على المشرع الفلسطيني تحديد ما هية الدفوع والطلبات التي يجب تقديمها من قبل الخصوم قبل الدخول في أساس الدعوى وفق نص المادة ٨٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١ حتى لا يثير المزيد من الخلافات الفقهية حول الموضوع وخاصة فيما يتعلق بدفوع عدم القبول.

قائمة المصادر والمراجع

القوانين:

١- مجلة الأحكام العدلية.

٢- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠١.

٣- قانون التحكيم رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠.

الكتب القانونية:

١- التكروري، عثمان، ٢٠١٩، **الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، الطبعة الرابعة، المكتبة الأكاديمية، فلسطين.

٢- الناصري، نور الدين، ٢٠١٩، **الموجز في المسطرة المدنية**، الطبعة الأولى.

٣- عبد التواب، عوض، ٢٠٠٠، **المرجع في التعليق على قانون المرافعات**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر.

(ISSN: 2537 - 0758)

٤- عواد، مفلح،١٩٩٢، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن،** الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
٥- ياسين، محمد نعيم، ٢٠٠٣، **نظرية الدعوى بين الشريعة والإسلام وقانون المرافعات المدنية والتجارية،** طبعة خاصة، دار عالم الكتب، السعودية.

الرسائل الجامعية:

١- حمد، ابتسام،٢٠١٧، **الدفوع في إجراءات التقاضي المدني، رسالة ماجستير،** جامعة النيلين، السودان.
٢- ليليا، عزوقن، ويمينه، عيادي، ٢٠١٨، **النظام القانوني للدفوع في المادة المدنية، رسالة ماجستير،** جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر
٣- نجاجرة، محمد، ٢٠١٧، **الدفع بعدم القبول في الدعوى المدنية، رسالة ماجستير،** جامعة القدس، فلسطين.

المجلات والأبحاث:

١- الجرجري، فارس، ٢٠٠٨، **الدفوع بعد قبول الدعوى،** مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، المجلد (١٠)، العدد ٣٧.
٢- الدراجي، مصطفى، ٢٠١٧، **الأحكام الإجرائية للدفوع بعدم القبول،** المجلة الليبية العالمية، جامعة بنغازي، العدد الرابع عشر، فبراير.
٣- الشنيكات، مراد محمود،٢٠١٢، **قاعدة ترتيب الدفوع في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني،** المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤته، المجلد (٤)، العدد (٤)، كانون الأول.

قرارات المحاكم:

١- حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٦/٩٨٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٧
٢- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/١٠٢٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٤
٣- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/٨٠٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٧
٤- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٤/٨٠٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/٠٢/٢٧

٥- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/٦٨٥ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٧/٠٢

٦- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٥/١٠٨٢ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٢/٠٢

٧- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/٦٤ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٠٣

٨- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٥٠٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٠٢

٩- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/١٦٢٦ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠١/٣٠

١٠- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٨٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٥/٠٤

١١- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٧١٩ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٠٢/١٤

١٢- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١١/٢٦٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٠٥/٢١

١٣- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٦/١٤٢ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٢/١١

١٤- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٧/٦٨٠ الصادر بتاريخ ٢٠١٧/١١/٠٧

١٥- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٨/٢٩٣ الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٠٤/٠٧

١٦- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٢٠/١٠٦ الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/٠٧

١٧- حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/٧٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٣/٢٧

١٨- حكم محكمة استئناف القدس في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٣٥ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٠٨

(ISSN: 2537 - 0758)

١٩- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٩١ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٣/١٦
٢٠- حكم محكمة استئناف رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٦ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٤/٠٨
٢١- حكم محكمة استئناف رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠١٩/١٠٨ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٠٢/٢٧
٢٢- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٢٠/٤٩٥ الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٠٦/٣٠
٢٣- حكم محكمة النقض المنعقدة في غزة في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٢ الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٠٢/٢٩
٢٤- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٩/٣٧٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٠٩/٠٥
٢٥- حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم ٢٠٠٩/٣٢٧ الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٠٢/٠٧

المواقع الالكترونية:

١- المعاني،https://www.almaany.com/، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١١/١٩
٢- المقتفي منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، http://muqtafi.birzeit.edu/index.aspx، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.
٣- دار المنظومة، http://search.mandumah.com.ezproxy.aaup.edu/MyResearch/Home، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/٠١.
٤- مقام موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية، https://maqam.najah.edu/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٠١/٠٧.