الدَّفْعُ بقُوَّةِ القَضِيَّةِ المَقْضِيَّة

وَفْقاً لِقانُونِ أُصُولِ المُحاكَماتِ المَدَنِيَّةِ الأُرْدُنِّيّ

الدُّكْتُور مُهَنَّدٌ أَحْمَدُ مَحْمُودُ صانوري	الدُّكْتُور مُصْطَفَى مُوسَى العطيات
Dr. Mohanad A. Sanori	Dr. Mustafaa M. Al-Atyat
أستاذ القانون الدَّوْلِيّ الخاصّ المُسَاعِد	أستاذ القانون التجاري المُسَاعَد
ورئيس قسم القانون الخاصّ	
mohanadsanori@yahoo.com	mustafaa@yahoo.com

كلية الحقوق – قسم القانون الخاص – جامعة عمان الأهلية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص

يعد الدفع بقوة القضية المقضية، من أهم الدفوع التي يعلمها المشتغلين بالقانون، وفى كثير من الأحيان يتم إلقاء ذلك الدفع على المحكمة، دون النظر إلى الخلفية القانونية والعلمية والفقهية لنظرية حجية الأمر المقضي، والتي أطلق عليها المشرع وجانب من الفقه والقضاء مصطلح قوة القضية المقضية أو قوة الأمر المقضي، وجانب آخر يطلق عليها مصطلح حجية الشئ المحكوم فيه، وأياً كان المسمى، فإن الذي يجب أن ندركه أن الدفع بقوة القضية المقضية، ليس هو الدفع الوحيد المترتب على حجية الأمر المقضي؛ بل أن ذلك الدفع لا يعدو أن يكون إلا الأثر السلبي المترتب على حجية الأمر المقضي، والذي يمنع من معاودة نظر ذات النزاع الذي حسم بحكم قضائي نهائي أو بات، أمام أية محكمة أخرى بدعوى مُبتداة يُثار فيها ذات النزاع، بشرط أن يتوافر في كل من الدعويين السابقة واللاحقة وحدة الخصوم والمحل والسبب. أما الأثر الإيجابي المترتب على حجية الأمر المقضي – وهو الأثر الأصلي لحجية الأمر المقضي – فإنه لا يحتاج للتمسك به توافر وحدة الخصوم والمحل والسبب؛ بل يجوز التمسك به ولو اختلف موضوع الدعوى السابقة عن الدعوى اللاحقة.

لذا تحاول هذه الدراسة طرح التساؤلات التالية:

ما هو مفهوم الدفع بقوة القضية المقضية وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية وقانون البينات الأردني؟ وما هي الشروط المقررة للتمسك به؟ ومن هو صاحب الحق بذلك؟ والوقت المتوجب إثارة الدفع خلاله؟ وكيفية إثارته؟ وهل رتب القانون جزاءً على عدم التقيد بتلك الشروط إن وجدت؟ وهل يسقط الحق بالتمسك بالدفع في حال عدم الالتزام أو التقيد بالوقت أو الكيفية المحددة للتمسك به؟ وهل رتب القانون جزاءً على عدم التقيد بتلك الشروط إن وجدت؟ وهل تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها؟ ومتى يتوجب التمسك به وإثارته؟ وهل يعتبر من النظام العام أم لا؟ وما هو موقف محكمة التمييز من هذا الدفع وذلك من خلال دراسة ما جاء في أحكامها حوله؟ هذا ما ستحاول الدراسة الإجابة عليه حتى يمكن الوصول إلى نتائج هامة توضح معالم هذا الدفع للتوصل إلى التكييف الصحيح له، فيما إذا كان دفعاً موضوعياً أم إجرائياً (شكلياً) أم دفعاً بعدم القبول، بعد بيان موقف المشرع الأردني ومعالجته لهذا الدفع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

Is pushing the issue, spent, the most important defenses taught by the legal profession and, in many cases are throwing the payment on the court, without regard to the legal background and scientific and jurisprudence to the theory of res judicata, and called upon the legislature and the side of Jurisprudence and eliminate the term strength of the case spent or force of res judicata, and the other termed authoritative thing condemned it, and whoever is named, what we must realize that pushing the issue, spent, is not the payment the only effect of res judicata; but that payment is nothing more than to be only the negative impact effect of res judicata, which prevents the resumption of view of the conflict resolved by a final court or has become, before any other court claiming Mptdoh was raised with the dispute, provided that it is available in each of the suits before and after unit liabilities and shop and why. The positive impact of res judicata - the impact of the original res judicata - it does not need to stick with it the availability of unit liabilities and shop and why; but may stick to him even if the merits of the case differed from the previous case later.

Therefore, this study is trying to ask the following questions: What is the concept of pushing the issue and spent in accordance with the Code of Civil Procedure and Evidence Act of Jordan? What are the conditions prescribed to stick with it? It is the owner of the right to do so? And time Almtojb pay raise through it? And how to raise it? Does the law arranged a penalty for failure to comply with those conditions, if any? Is fall the right to uphold the pay in the event of non-compliance or adherence to specific time or how to stick with it? Does the law arranged a penalty for failure to comply with those conditions, if any? Does the court have the raising of its own? When must all work to raise it? Is one of the public order or not? What is the position of the Court of Cassation of this payment, through the study of what came in its judgments about it? This study will try to answer it until it can gain access to important results illustrate features of such a payment to reach the correct adjustment for him, whether it prompted a substantive or procedural (formal) or non-admission ward, after the statement of the position of the Jordanian legislator and the treatment of this payment.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

المقدمة:

إن من أبرز موضوعات قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨[١] والقانون المعدل رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٢[٢] موضوع الدفوع لما له من أثر كبير في سير الدعوى لاسيما الدفوع الإجرائية التي من شأنها في بعض الأحوال أن تجعل المحكمة تقضي برد الدعوى لعدم الاختصاص مثلاً.

وقد نظم المشرع الأردني موضوع الدفوع في المواد (١٠٩ - ١١٢) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني كما تناولته العديد من القوانين العربية والأجنبية.

والدفع بقوة القضية المقضية هو أحد الدفوع التي تثار حولها العديد من التساؤلات التي سوف تكون أساس مشكلة هذا البحث. فماهية مفهوم الدفع بقوة القضية المقضية، وماهيته في قانون أصول المحاكمات المدنية وقانون البينات الأردني، وماهية الشروط المقررة للتمسك به، ومن له حق التمسك به، وهل تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها؟ ومتى يتوجب التمسك به وإثارته؟ وهل يعتبر من النظام العام أم لا؟ وما هو موقف محكمة التمييز من هذا الموضوع من خلال دراسة ما جاء في أحكامها حوله؟

جميع هذه التساؤلات يمكن الوصول إلى إجابات عليها والتوصل إلى نتائج هامة توضح معالم هذا الدفع للتوصل إلى التكييف الصحيح له، فيما إذا كان دفعاً موضوعياً أم إجرائياً (شكلياً) أم دفعاً بعدم القبول، بعد بيان موقف المشرع الأردني ومعالجته لهذا الدفع.

ولابد من الإشارة إلى أن عدم وجود بحث متخصص يتناول كيفية معالجة القانون الأردني لهذا الموضوع، هو الدافع لبحث ودراسة هذه الجزئية من الدفوع في بحث متخصص، ولتحقيق ذلك، تم الرجوع إلى المراجع والمؤلفات العامة التي تناولت موضوع الدفوع المدنية، والمؤلفات المتخصصة التي بحثت بقوة القضية المقضية في

---

(١) المنشور على الصفحة (٧٣٥) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٣٥٤٥) الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٠٤/٢م.

(٢) المنشور على الصفحة (٢٠٦٦) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٥٤٧) الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٠٥/١٦م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التشريعات المقارنة، حيث ووجهت الدراسة بمشكلة قلة المراجع الأردنية التي بحثت هذا الموضوع، حيث أن أحكام القانون الأردني في معالجته لهذا الموضوع تختلف عن أحكام القوانين المقارنة.

وهذا كله تطلب معالجة وتحليل النصوص القانونية التي تناولت هذا الموضوع، والتي تم دمج الاجتهادات والتطبيقات القضائية معها للوصول إلى النتائج المطلوبة، وأحياناً مقارنة ما جاء من أحكام متعلقة بالموضوع في القانون والقضاء المقارن بالقدر اللازم لتقدير موقف المشرع الأردني، وهذا استدعى أن يكون المنهج المتبع في البحث شاملاً للمنهجين التحليلي والوصفي.

تقسيم:

تقتضي الدراسة تقسيم البحث إلى مبحث تمهيدي يتبعه مبحثين ثم تنتهي بأهم النتائج والتوصيات وذلك وفق المنهجية الآتية:

- المبحث التمهيدي: ماهية الدفوع.
- المبحث الأول: الطبيعة القانونية لقوة القضية المقضية.
- المبحث الثاني: كيفية الدفع بقوة القضية المقضية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث التمهيدي

ماهية الدفوع

سيعرض هذا المبحث لتعريف الدفوع وبيان أنواعها والتمييز بينها، والقواعد المنظمة لإبداء الدفوع والفصل فيها وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: التعريف بالدفوع وأنواعها

المطلب الثاني: القواعد المنظمة لإبداء الدفوع والفصل فيها

المطلب الأول

التعريف بالدفوع وأنواعها

إن الدفع هو الوسيلة التي يلجأ إليها الخصم (المدعى عليه) في رد ادعاءات خصمه ودحضها، لتفادي أو تأخير صدور الحكم في الدعوى. وتكون الدفوع على أشكال متعددة وتهدف إلى نتائج مختلفة[1].

يتضح من هذا التعريف أن الدفوع يمكن اعتبارها وسيلة دفاع بحتة حيث أنها غالباً ما تستخدم من قبل المدعى عليه كما أن الهدف الأساسي من تقديمها هو إنكار الدعوى أو تأخير الفصل فيها، كما أن الدارس لنصوص المواد المنظمة لقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني لاسيما المادة الثالثة منه يرى أن المشرع الأردني اشترط لقبول الدفوع نفس الشروط اللازمة لقبول الدعوى.

وتنقسم الدفوع بحسب طبيعتها وآثارها إلى دفوع شكلية أو إجرائية ودفوع موضوعية ودفوع بعدم القبول. وسنتناول كل نوع من هذه الدفوع بشيء من الإيجاز مع بيان أوجه التشابه والاختلاف بين كل منهم.

أولاً – الدفوع الإجرائية أو الشكلية:

---

(١) أنظر العديد من تعريفات الدفوع والتي وإن اختلفت في ألفاظها لم تختلف في معانيها: د. رزق الله الأنطاكي، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ١٩٨٥ – ١٩٨٦م، ص١٩٦، د. نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م، ص٥٧٧، د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧م، ص٢٧٤ وما بعدها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهي الدفوع التي توجه إلى الخصومة القضائية أو بعض إجراءاتها، دون التصدي لذات الحق المدعى به الذي بزعمه خصمه، أو المنازعة فيه وتهدف إلى تفادي الحكم في الموضوع بصفة مؤقتة، كأن يجيب على الدعوى بأنها رفعت إلى محكمة غير مختصة أو رفعت بإجراء باطل[١].

ولهذا النوع من الدفوع أحكام من أهمها أنه يجب أن تبدى قبل الدخول في موضوع الدعوى وإلا سقط الحق في تقديمها. ويستثنى من ذلك الدفوع المتعلقة بالنظام العام فيجوز إبدائها في أي حالة تكون عليها الدعوى.

ثانياً – الدفوع الموضوعية:

وهي الدفوع التي توجه إلى موضوع الدعوى وينازع بها الخصم في الحق المدعى به، بغرض الحكم برد الدعوى كلياً أو جزئياً فهي تنازع في نشوء الحق أو بقائه أو مقداره وترمي إلى رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها، كالدفع ببطلان العقد أو انقضاء الدين بالوفاء أو مرور الزمن (التقادم)، وكذلك الدفع بالصورية والمقاصة[٢] والدفع ببطلان العقد والدفع بالإكراه والدفع بعدم مشروعية العقد أو سببه[٣].

وهذه الدفوع لا حصر لها وتنظمها عادةً القوانين المقررة للحقوق، وتختلف هذه الدفوع عن الدفوع الشكلية بجواز إبدائها في أي حالة تكون عليها الدعوى وليس هناك ترتيب خاص فيما بينها كما لا يعتبر تنازلاً عن الدفع الموضوعي تقديم دفع آخر عليه

---

(١) راجع في ذلك: د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٨م، ص٢٧٢، د. أحمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، مطبعة التوفيق، عمان، بدون سنة نشر، ص١٧٧.

(٢) أنظر: د. أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩م، ص١٢، د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٧٢، د. أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩م، ص٦٤١.

(٣) صلاح الدين محمد شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م، ص٢٤٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً – الدفوع بعدم قبول الدعوى:

وهي الدفوع التي تتعلق بسلطة الالتجاء إلى القضاء والشروط اللازمة لذلك؛ أي تتعلق بالحق في استعمال الدعوى ونظر الدعوى أمام المحكمة وذلك دون التعرض للموضوع أو مدى أحقية المدعي في طلبه[١]. فهي دفوع ترمي إلى إنكار سلطة المدعي في استعمال الدعوى. فهي توجه إلى الوسيلة التي تحمي صاحب الحق حقه، وإذ كان من الجائز استخدامها أم لا لعدم توافر شروط قبول الدعوى العامة والخاصة، ويذهب غالبية الفقه إلى جواز إثارة هذا النوع من الدفوع في أي حالة تكون عليها الدعوى[٢].

ويلاحظ أن المشرع الأردني لم يكن واضحاً في موقفه من التقسيم التقليدي للدفوع. فالمواد في قانون أصول المحاكمات المدنية لم تأخذ به مباشرة وبشكل صريح؛ بل تحدث في المادتين (١٠٩، ١١٠) من القانون السالف عن بعض الدفوع وشملها بأحكام خاصة دون الرجوع إلى تقسيمها إلى موضوعية وشكلية ودفوع بعدم القبول. وجاء على ذكر الدفوع الشكلية في المادة (١١٠) دون حصر أو تحديد أو تعداد لها، بينما تعرض لبعض الدفوع الموضوعية في قوانين أخرى غير قانون الأصول. في حين لم يتطرق المشرع نهائياً إلى الدفع بعدم القبول رغم أنه استخدم في بعض المواد عبارات قد تشير إليها مثل (عدم قبول الطلب)، مما يجعل الفقه القانوني منقسماً بشأن اعتراف المشرع الأردني بهذا النوع الأخير من الدفوع من عدمه.

غير أن محكمة التمييز الموقرة قد اعترفت في بعض أحكامها بالدفع بعدم القبول، وحيث أن الأصل أن أحكام المحكمة مفسرة وموضحة لنصوص القانون وإن موقف المحكمة لا يمكن أن يأتي من فراغ فنحن نميل إلى القول بأن المشرع الأردني يعترف بهذا النوع من الدفوع رغم عدم النص عليه صراحةً.

وثمة قيود أخرى أوردها المشرع الأردني في المادة (١١٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتي تنص على أنه:

---

(١) د. أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص١٣٧.

(٢) د. أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص٦٤١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

«١ - الدفع بالبطلان غير المتصل بالنظام العام وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات غير المتصلة بالنظام العام، والدفع بعدم الاختصاص المكاني أو بوجود شرط التحكيم يجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي دفع إجرائي آخر أو طلب الدفاع في الدعوى وإلا سقط الحق فيها. كما يسقط حق الطعن في هذه الدفوع إذا لم يبدها في لائحة الطعن.

ويجب إبداء جميع الوجوه التي بني عليها الدفع المتعلق بالإجراءات غير المتصلة بالنظام العام معاً وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها.

٢ - بطلان تبليغ لائحة الدعوى ومذكرات الدعوى الناشئة عن عيب في التبليغ أو إجراءاته أو في تاريخ الجلسة يزول بحضور المطلوب تبليغه في الجلسة المحددة أو بإيداع مذكرة بدفاعه».

ويستفاد من هذا النص أن الدفوع المتعلقة بالنظام العام غير مشمولة به حيث ورد النص في المادة (١١١) من ذات القانون أنه يجوز إثارتها في أي حالة تكون عليها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها.

وتجدر الإشارة إلى النص الجديد الوارد في القانون المعدل رقم (١٤) لسنة ٢٠٠١ لقانون أصول المحاكمات المدنية أخذ في المادة (١١٢) بنظرية الإحالة المعروفة في التشريعات العربية الأخرى، حيث قضت هذه المادة بأنه: «إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها وجب عليها إحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة»؛ أي أن الدفع بعدم الاختصاص عموماً لا ينتج عن قبوله رد دعوى المدعي؛ بل إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة.

ويترتب على ما سبق أن الدفوع تنقسم بالنسبة لصاحب الحق بإثارتها ومدى تعلقها بالنظام العام إلى قسمين:

القسم الأول – الدفوع المتعلقة بالنظام العام:

ويتحقق ذلك إذا كانت قاعدة الاختصاص التي تمت مخالفتها متعلقة بالنظام العام؛ أي بقاعدة آمرة، فجميع قواعد الاختصاص، ما عدا قواعد الاختصاص المحلي، تتعلق بالنظام العام. ومن ثم فإن عدم الاختصاص المطلق كعيب قانوني إنما يترتب على مخالفة قواعد الاختصاص الولائي أو الوظيفي وقواعد الاختصاص

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدولي، وقواعد الاختصاص النوعي، وقواعد الاختصاص القيمي[١].

وتوجه هذه الدفوع إلى الخصومة وقد توجه إلى أصل الحق، وصاحب حق إثارة هذه الدفوع هو المدعى عليه بالإضافة إلى أن من حق المحكمة أن تثير هذه الدفوع، وإبداء هذه الدفوع غير محدد بمدة معينة ولا بمرحلة من مراحل الدعوى؛ لأن إثارتها جائزة في أي وقت وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى. كالدفع ببطلان أوراق تبليغ الدعوى، والدفوع بكون القضية مقضية[٢].

القسم الثاني – الدفوع غير المتعلقة بالنظام العام:

وتوجه هذه الدفوع إلى الخصومة كما توجه إلى أصل الحق، ومع ذلك فإن على من يتمسك بها من الخصوم إثارتها، إذ ليس للمحكمة حق إثارتها باعتبارها من مصلحة الخصوم، فهي ويجب أن تثار هذه الدفوع إذا كانت شكلية قبل الدخول في موضوع الدعوى. لكون قاعدة الاختصاص التي تمت مخالفتها غير متعلقة بالنظام العام؛ لكونها لا تتعلق بالمصلحة العامة؛ وإنما بمصلحة خاصة للأطراف أو أحدهما. كقواعد الاختصاص المحلي، وكقواعد الاختصاص التي تمنع من سماع الدعوى لمرور الزمن، والقواعد الخاصة بشرط التحكيم[٣].

وهذا ما قضت به محكمة التمييز الموقرة من أنه: «يستفاد من المادة (١١٠) من الأصول المدنية على أن الدفع بالبطلان غير المتصل بالنظام العام وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات غير المتصلة بالنظام يجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي دفع إجرائي آخر أو

---

(١) د. عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م، ص١٩٠ – ١٩١.

(٢) د. محمود الكيلاني، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المجلد الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م، ص٢٩٧.

(٣) انظر: د. محمود الكيلاني، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ٢٢١ – ٢٢٣، د. عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، المرجع السابق، ص١٩١ – ١٩٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

طلب دفاع في الدعوى وإلاّ سقط الحق فيها»[١].

ويترتب على هذا التمييز أو التصنيف لأنواع الدفوع عدة نتائج منها[٢]:

١ – خضوع الدفوع الشكلية إلى ترتيب خاص بها بحيث إذا لم يراع المدعى عليه ذلك الترتيب اعتبر نفسه مسقطاً لحقه في الدفع أو الدفوع التي كان عليه تقديمها قبل ذلك الدفع على اعتبار أن صاحب المصلحة فيها تنازل عنها. أما الدفوع الموضوعية فليست خاضعة لأي ترتيب في تقديمها في اللائحة الجوابية.

٢ – الأصل أن تفصل المحكمة في الدفع الشكلي أولاً، لأنه قد يغنيها عن الفصل في الموضوع إذ يترتب على قبوله انقضاء الخصومة أمامها. والأصل أنه يجوز للمحكمة أن تضم الدفع إلى الموضوع وتصدر فيها حكماً واحداً بشرط أن تبين في حكمها ما قضت به في كل منهما. إلا أن المشرع وفي القانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠١ المعدل لقانون أصول المحاكمات المدنية، اتجه إلى إلزام المحكمة بالفصل في الدفوع الشكلية الواردة في المادة (١٠٩) من الأصول بضرورة تقديمها من المدعى عليه دفعةً واحدة وبطلب مستقل والحكم فيها من قبل المحكمة على وجه الاستقلال دون ضمها إلى موضوع الدعوى لفصلها معه، وهذا ما قررته الفقرة (٢) من المادة (١٠٩) المشار إليها.

٣ – يجب إبداء الدفوع الشكلية دفعةً واحدة وفي طلب مستقل وقبل البدء في الدعوى وقبل الإجابة على لائحتها والدخول في موضوعها أو إبداء أي دفع موضوعي، وإلا اعتبر المدعى عليه كأنه قد أسقط حقه في إثارتها وفيما لم يبد منها ما لم تتصل بالنظام العام. والسبب في ذلك تجنب المحكمة أن تفاجأ بدفع شكلي قد يترتب عليه

---

(١) قرار تمييز حقوق رقم ٢٦٩٨ لسنة ٢٠٠٤، منشورات السعيد، قرار تمييز حقوق رقم ١٥١٩ لسنة ٢٠٠٤، منشورات السعيد.

(٢) أنظر: د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، طبعة ٢٠٠٤م، ص٢٨٩ – ٢٩١، د. محمود الكيلاني، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢١٩ – ٢٢٠، باسل بسطامي، أضواء على بعض المواد في قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، بدون جهة نشر، ٢٠٠٣م، ص٤٠ – ٤٢، صلاح الدين شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢٤٢ – ٢٤٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

زوال الخصومة أمامها قبل الفصل في موضوعها، بعد أن تكون قد قطعت شوطاً كبيراً في الخصومة، وقاربت على الفصل فيها، بالإضافة إلى أنه لا يجوز أن يبقى الخصم مهدداً طيلة مراحل الدعوى بما قد يثيره خصمه من دفوع شكلية. فضلاً عما ينطوي عليه تحدث الخصم في موضوع الدعوى من اعتباره متنازلاً عن الدفوع الشكلية التي لم يتمسك بها. بينما في الدفوع الموضوعية، فإن الخصم يملك إبداؤها والتمسك بها في جميع أدوار المحاكمة، وحتى ختام المحاكمة.

٤ – يجب إبداء جميع الوجوه التي بني عليها الدفع المتعلق بالإجراءات غير المتصلة بالنظام العام معاً وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها وبذلك تجنب المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد إطالة أمد النزاع بعدم السماح للخصوم بالتمسك بالدفوع الشكلية طيلة مراحل الدعوى كما كان عليه الحال سابقاً في ظل القانون القديم، أما الدفوع الموضوعية، فيجوز التمسك بها من الخصم في أية حالة تكون عليها الدعوى وله في كل جلسة أن يتمسك بدفع موضوعي جديد.

٥ – في حالة الحكم بقبول الدفع الشكلي، فإنه لا يترتب عليه إنهاء النزاع على أصل الحق المدعى به، إذا ما حكم ببطلان لائحة الدعوى جاز للمدعي – لنقص أو جهالة في وكالة وكيل المدعي – أن يقيم الدعوى من جديد بإجراءات صحيحة. بخلاف قبول الدفع الموضوعي، فيعتبر حكماً نهائياً في موضوع الدعوى، منهياً للنزاع على أصل الحق، فلا يصح تجديد المطالبة به أمام القضاء مرةً أخرى لسبق الفصل فيها.

٦ – إذا استؤنف الحكم الصادر بقبول الدفع الشكلي قبل الفصل في الموضوع، فسلطة محكمة الاستئناف تقتصر على النظر في الدفع الشكلي فقط دون موضوع الدعوى لأنه لم يفصل فيه، ولذلك، إذا قررت محكمة الاستئناف فسخ الحكم المستأنف، في مثل هذه الحالة عليها إعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في موضوعها (م ٥/١٨٨ أصول مدنية)، بخلاف ما إذا حكم في دفع موضوعي، واستؤنف الحكم فالاستئناف يطرح على المحكمة الاستئنافية الموضوع برمته، لأن الحكم في الدفع الموضوعي، حكم في موضوع الدعوى، فإذا قررت محكمة الاستئناف فسخ حكم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

محكمة الدرجة الأولى، فعليها أن تتصدى للفصل في موضوع الدعوى من جديد (م ٣/١٨٨ أصول مدنية).

٧ – إن الدفوع بعدم قبول الدعوى ذات طبيعة خاصة فهي لا تدخل في عداد الدفوع الموضوعية ولا في عداد الدفوع الشكلية والهدف من هذه الدفوع هو إنكار حق المدعي في الادعاء لعدم توفر شروط رفع الدعوى أو تقديم الطلب العارض أو الطعن في الحكم. ومن الأمثلة على هذه الدفوع: انتفاء شرط من شروط صحة الدعوى وكذلك انعدام المصلحة بإقامة الدعوى أو وجود عقد صلح سابق لتاريخ إقامة الدعوى بين طرفيها.

المطلب الثاني

القواعد المنظمة لإبداء الدفوع والفصل فيها

هناك مجموعة من القواعد من شأنها تنظيم تقديم الدفوع والفصل فيها فيترتب على عدم مراعاتها التأثير في الحكم الصادر من المحكمة بشأن الدفوع المقدمة من الخصوم، فمراعاتها تؤثر بصورة مباشرة على الفصل في الدفوع، فقد يترتب على عدم مراعاتها سقوط حق الخصم في تقديم الدفوع الإجرائية أو بعضها، ومن هذه القواعد ما يلي:

القاعدة الأولى: وجوب إبداء الدفوع الشكلية قبل التعرض للموضوع وإلا سقط الحق في التمسك بها:

نص المشرع الأردني في المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على أنه:

«١ – للخصم قبل التعرض لموضوع الدعوى أن يطلب من المحكمة إصدار الحكم بالدفوع التالية بشرط تقديمها دفعة واحدة وفي طلب مستقل خلال المدة المنصوص عليها في المادة (٥٩) من هذا القانون: أ. عدم الاختصاص المكاني. ب. وجود شرط التحكيم. ج. كون القضية مقضية. د. مرور الزمن. هـ. بطلان أوراق تبليغ الدعوى.

٢ – على المحكمة أن تفصل في الطلب المقدم إليها بموجب أحكام الفقرة (١) من هذه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المادة، ويكون حكمها الصادر في هذا الطلب قابلاً للاستئناف».

وطبقاً لنص المادة السابقة والمادة (١/١١٠) من قانون أصول المحاكمات الأردني فإنه يجب إبداء الدفوع الإجرائية قبل التعرض لموضوع الدعوى.

والهدف من هذه القاعدة هو عدم السماح للخصم بتقديم دفوعه الإجرائية بعد أن يكون قد خاض وتكلم في موضوع الدعوى وبعد أن تكون المحكمة قد قطعت شوطاً كبيراً في نظر موضوع الدعوى ذلك أن من شأن الدفوع الإجرائية عدم السماح للمحكمة بالتعرض لموضوع الدعوى فيما لو أنها قضت بقبول الدفع الإجرائي كالدفع بعدم الاختصاص المكاني مثلاً، كما أن رعاية الخصوم تقتضي وجوب التعرض أولاً للإجراءات قبل الموضوع حتى لا يظلوا مهددين بإلغاء الإجراءات بعد التصدي لموضوع الدعوى.

فضلاً على ذلك؛ فإن قيام المحكمة بالفصل في الدفع الإجرائي يترتب عليه توفير في جهد المحكمة وتوفير الكثير من الوقت الذي ستبذله فيما لو أنها أخرت الفصل في الدفع الشكلي لحين الفصل في موضوع الدعوى. ومثال ذلك قيام المدعى عليه بالدفع بعدم اختصاص المحكمة مكانياً، فالحكم بعدم الاختصاص يمنع المحكمة من البحث في موضوع الدعوى أي مدى أحقية المدعي في طلبه[١].

وهذا ما سارت عليه محكمة التمييز الموقرة بقولها: «يستفاد من المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية أن على الخصم أن يتقدم بالدفوع المذكورة فيها قبل أن يتعرض لموضوع الدعوى»[٢].

هذا وتنص الفقرة الثانية من المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المصري على: «ويحكم في هذه الدفوع على استقلال ما لم تأمر المحكمة بضمها إلى الموضوع وعندئذ تبين المحكمة ما حكمت به في كل منهما على حدة».

ولا نجد في قانون أصول المحاكمات الأردني الحالي نصاً مشابهاً لنص المادة

---

(١) أنظر: د. أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، بدون سنة نشر، ص١٢٩.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ٢٥١١ لسنة ٢٠٠٤، والقرار رقم ٣٤٧ لسنة ٢٠٠٤، منشورات السعيد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(١٠٨) من قانون المرافعات المصري التي تجيز للمحكمة أن تأمر بضم الدفوع إلى الموضوع ومن ثم تنظر فيهما معاً وتصـــــدر فيهما حكماً واحداً، علماً بأن نص المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني قبل تعديلها قد نصت على جواز ذلك.

القاعدة الثانية: وجوب إبداء جميع الدفوع الإجرائية معًا وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها.

أوجبت المادتين (١٠٩ و١/١١٠) من قانون أصـــول المحاكمات المدنية إبداء جميع الدفوع المتعلقة بالإجراءات معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى وإلا ســقط الحق فيما لم يبد منها، فالدفوع الشــكلية يجب أن تبدى معاً، ســواء أبدت بلائحة الدعوى أو بطلب مســـــتقل، ولا يلزم إبداء هذه الدفوع وفق ترتيب معين طالما أبديت معاً. أما عن الهدف المقصود من هذه القاعدة فهو عدم السماح للمدعى عليه بالتراخي والإهمال في تقديم دفوعه التي لا تتعلق بموضوع الدعوى.

القاعدة الثالثة: الأصل أن تفصل المحكمة في الدفع الشكلي قبل الفصل في الموضوع:

الأصل أن تفصل المحكمة في الدفع الشكلي على استقلال وقبل الفصل في موضوع الدعوى لأن الفصل في الدفع الشكلي من شأنه أن يغني المحكمة عن البحث في موضوع الدعوى، وذلك ســنداً لنص المادة (١٠٩) من قانون أصــول المحاكمات المدنية الأردني. وقد كان نص المادة المذكورة يقضي قبل تعديله بأنه: «يحكم في هذه الدفوع على حدة ما لم تقرر المحكمة ضمها إلى الموضوع وعندئذ يفصل فيها بحكم واحد».

ويتضح أن المشرع الأردني قد قصد من هذه المادة قبل تعديلها أن تفصل المحكمة في الدفع الإجرائي أولاً ثم تفصل في موضوع الدعوى كما يجوز لها أن تأمر بضم الدفع على موضوع الدعوى لتحكم بهما معاً في حكم واحد.

هذا وبعد تعديل هذه المادة أصــبح : «للخصــم قبل التعرض لموضــوع الدعوى أن يطلب من المحكمة إصدار الحكم بالدفوع التالية بشرط تقديمها دفعة واحدة وفي طلب مستقل ....».

ويفهم من نص المادة (١٠٩) بصــيغتها المعدلة أن على المحكمة الفصــل في الدفع الشــكلي المقدم لها أولاً ومن ثم تبحث في موضــوع الدعوى وأن لا يتم ضــم الدفوع إلى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

موضوع الدعوى ليتم الفصل فيهما بحكم واحد؛ لأن الفصل في الدفوع أولا من شأنه أن يغني المحكمة عن البحث في موضوع الدعوى وإضاعة الكثير من الوقت والجهد في ذلك.

غير أن بعض الفقه[1] يرى أن المحكمة إذا قدرت أنه ليس باستطاعتها الفصل في الدفع الشكلي المقدم إليها إلا بعد البحث في موضوع الدعوى لتبين ما إذا كانت تقضي في الدفع بقبوله أو برفضه فإن من حقها أن تأمر بضم الدفع إلى الموضوع لتقضي فيهما معا في حكم واحد.

ونرى أنه يتوجب على المحكمة أن تفصل في الدفوع الإجرائية المقدمة لها قبل البحث في موضوع الدعوى حيث أن نص المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني جاء واضحاً حينما نص على أن: «للخصم قبل التعرض لموضوع الدعوى أن يطلب من المحكمة إصدار الحكم في الدفوع التالية ....».

فعبارة قبل التعرض لموضوع الدعوى قد جاءت واضحة ولا تثير أي لبس، وبالتالي لا يجوز للمحكمة أن تخالف نص المادة (١٠٩) وتقوم بضم الدفع لموضوع الدعوى لتحكم بهما في حكم واحد، لما في ذلك من ضياع للوقت والجهد. ومثال ذلك قيام الخصم بتقديم دفع بعدم اختصاص المحكمة، فتقوم المحكمة بضم هذا الدفع لموضوع الدعوى وبعد أن قامت المحكمة بالفصل في موضوع الدعوى تبين لها عدم اختصاصها بنظر هذه الدعوى، فنرى في هذا المثال أن ضم الدفع لموضوع الدعوى فيه فوات لمصلحة الخصوم، بالإضافة إلى أن المشرع الأردني لو أراد أن يجيز للمحكمة بأن تقوم بضم الدفع لموضوع الدعوى لأبقى نص المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية كما هو أي بصيغته القديمة قبل التعديل ولم يقم بحذف شق المادة الذي يجيز للمحكمة أن تضم الدفع إلى الموضوع.

وهذا هو النهج الذي أخذت به محكمة التمييز الموقرة إذ نصت على أنه: «توجب الدفوع الواردة في الطلب على المحكمة الفصل فيها على حدة وعدم ضمها لموضوع الدعوى، تمشياً مع أحكام المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية المعدل رقم

---

(١) أنظر: د. عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، المرجع السابق، ص٣٦٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(١٤) لسنة ٢٠٠١»[1].

القاعدة الرابعة: الحكم الصادر في الدفع الشكلي لا يعتبر فصلاً في الدعوى ولا يحوز حجية الأمر المقضي به:

إن الحكم الصادر من قبل المحكمة بخصوص الدفع الشكلي هو حكم صادر قبل الفصل في موضوع الدعوى أي أنه حكم فرعي، كما أن الدفع الشكلي يوجه إلى إجراءات الدعوى والأشكال اللازمة في هذه الإجراءات بغض النظر عن أحقية المدعي في الطلب.

فالمحكمة حينما تفصل في الدفع الشكلي تفصل في مسألة أولية ليس لها أية صلة بموضوع الدعوى وبالتالي لا يحوز حجية الأمر المقضي، كما أنه إذا ترتب على الفصل في الدفع الشكلي إنهاء الخصومة ومثال ذلك أن تقضي المحكمة ببطلان صحيفة الدعوى أو اعتبار الدعوى كأن لم تكن، فإنه يكون للمدعي رفع دعوى جديدة، ما لم تكن دعواه قد انقضت بالتقادم، كما أن له الطعن في الحكم بالاستئناف.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لقوة القضية المقضية

ولتوضيح الطبيعة القانونية لقوة القضية المقضية سيتم ببيان مفهومها، ومن ثم تكييف الدفع بكون القضية مقضية وذلك في مطلبين مستقلين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم قوة القضية المقضية

المطلب الثاني: تكييف الدفع بقوة القضية المقضية

المطلب الأول

مفهوم قوة القضية المقضية

إن فكرة قوة القضية المقضية أو سبق الفصل بالدعوى كما استعملها المشرع

---

[1] قرار تمييز حقوق رقم ٢٢٧١ لسنة ٢٠٠٤، منشورات السعيد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأردني، أو قوة الشيء المحكوم به وفقاً لما جاء في بعض قرارات محكمة التمييز[١]، أو ما يطلق عليه الفقه اصطلاح حجية الأمر المقضي به، نشأت من مبدأ عدم جواز طرح موضوع أمام القضاء سبق وأن فصل فيه، منعاً من تأبد المنازعات، وضماناً لاستقرار الحقوق والمراكز القانونية، وحتى تتصف الأحكام بالثقة والاحترام، والقول بعكس ذلك يؤدي إلى تضارب الأحكام وتناقضها في ذات موضوع النزاع، مما يفقد الثقة بالقضاء[٢].

فطالما أن الحكم الصادر في هذا الدفع هو حكم صادر في موضوع النزاع، ويحوز الحجية؛ فإنه لا يحق للمدعي أن يعاود طرح نزاعه أمام ذات المحكمة التي أصدرت هذا الحكم، لأنها استنفذت ولايتها أو فقدت سلطتها على الدعوى بإصدارها حكماً في الدفع، كما لا يمكن له طرح ادعاءه على محكمة أخرى لتعارض ذلك مع ما للحكم من حجية. كذلك لا يمكن لمن أبدى الدفع أن يعيد إبداءه أمام ذات المحكمة أو أمام أية محكمة أخرى من درجتها؛ وإنما له الطعن في هذا الحكم أمام محكمة ثانٍ درجة وهي محكمة الاستئناف[٣].

وهذا ما قضت به محكمة التمييز في حكم لها جاء فيه: «إن الأحكام التي يصدرها القضاء تكون لها حجية الأمر المقضي، بحيث لا يجوز للخصوم إعادة طرح الأمر بينهم من جديد؛ أي لا يجوز لهم أن يجددوا النزاع نفسه من جديد عن طريق

---

(١) تمييز حقوق رقم ٢٠٠١/٢٢٢٤، والقرار رقم ٢٠٠١/١٣٥٠، تاريخ ٢٠٠١/١٠/٠٣م، منشورات مركز عدالة، والقرار رقم ٢٠٠٥/٢٩٤١، تاريخ ٢٠٠٥/١٢/١٩م، منشورات مركز عدالة.

(٢) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٠م، ص٢٧١ – ٢٧٢، د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤م، ص٢٣٢ – ٢٣٣، د. عبد الحكيم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص٨، د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٣.

(٣) د. أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ١٩٨٩م، ص٢١٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دعوى جديدة، فإن حصل فإنها تكون دعوى غير مقبولة لسبق الفصل فيها»[١].

«وتوفيقاً بين مصلحة المجتمع التي تقتضي وضع حد للمنازعات، وبين مصلحة الغير التي تقتضي إشباع غريزة العدالة في نفسه، رتب المشرع من الضمانات ما يكفل المحافظة على مصالح الخصوم، فنظم طرق الطعن في الأحكام، ليتسنى لهم تدارك ما قد يقع القاضي فيه من أخطاء، لأن القاضي إنسان والإنسان غير معصوم عن الخطأ. كما كفل المشرع للغير الخارج عن الخصومة، فقرر بأن الحجية لا تكون إلا فيما بين الخصوم أنفسهم»[٢].

فالحجية إذن هي: الصفة غير القابلة للمنازعة، والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم، وعليه، فإن الشيء الذي نوزع فيه، وصدر بشأنه حكم، لا يكون قابلاً للمنازعة فيه فيما بعد[٣].

فالأصل أن الحجية لمنطوق الحكم، لأنه يشتمل أصلاً على قرار القاضي الفاصل في النزاع، والمنطوق هو: الجزء النهائي من الحكم والذي تحسم فيه المحكمة النزاع وتؤكد به حقوق الخصوم[٤].

غير أن ذلك ليس معناه أن تثبت الحجية لكل أجزاء المنطوق، إذ يشترط فيما يرد فيه، لكي يحوز الحجية، أن يفصل فيما طلبه الخصوم بعد بحث، أما إذا أغفلت المحكمة الفصل في بعض طلبات الخصوم، فإن الحجية لا تنصب إلا على ما فصلت فيه المحكمة فلا تتعداها إلى ما أغفلت المحكمة الفصل فيه، ويكون للخصوم الحق في رفع

---

(١) تمييز حقوق رقم ٢٠٠٢/٩٢٥، الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٠٥/٠١م، منشورات مركز عدالة.

(٢) د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٤.

(٣) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص٢٧٢، د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٤، محمد الحوامدة، الدفع بحجية الامر المقضي به وتعلقه بالنظام العام. د. ت، منتديات شبكة قانوني، الأردن، على الموقع الإلكتروني: http://www.lawjo.net/vb/showthread.php/8822

(٤) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص٢٧٣ – ٢٧٤، د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دعوى جديدة بهذه الطلبات[١].

وتطبيقاً لذلك فقد عالج المشرع الأردني قوة القضية المقضية في قانون البينات رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢[٢] والمعدل بموجب القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥، حيث اعتبرها قرينة قاطعة، ولكنها حجية في الإثبات غير قابلة لإثبات العكس ضمن شروط حددها، فقضت المادة (١/٤١) منه على أن: «الأحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه القوة إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً».

ومن الجدير بالذكر، أن نص المادة أعلاه لا يتناقض مع نص المادة (٤٠) من ذات القانون التي قضت بأن: «القرينة التي ينص عليها القانون تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك».

ذلك أن نص المادة (٤٠) أعلاه نص عام يتعلق بحجية القرائن وجواز نقضها بالدليل العكسي، إلا أن ذات المادة أشارت، وكاستثناء على الأصل، أن القرينة لا تكون قابلة لإثبات العكس إذا نص القانون على ذلك، وهذا ما ورد في المادة (١/٤١) المتعلقة بقوة القضية المقضية، وأشير أن المشرع لم يكن موفقاً في إدراج قوة القضية المقضية ضمن القرائن القضائية حيث كان عليه إدراجها ضمن حجية الأحكام.

---

(١) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص٢٧٤ – ٢٧٥، د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٤ – ٢٦٥.

(٢) المنشور على الصفحة (٢٠٠) من عدد الجريدة الرسمية رقم (١١٠٨) الصادر بتاريخ ١٩٥٢/٠٥/١٧م، والذي حل محل القانون المؤقت رقم (٧٢) لسنة ١٩٥١ المعلن عن بطلانه بموجب الإعلان المنشور على الصفحة (٢٣١) من عدد الجريدة الرسمية رقم (١١٠٨) تاريخ ١٩٥٢/٠٥/١٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد أورد المشرع الأردني القرائن في القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦[١]، كإحدى وسائل الإثبات[٢]، أما آلية الدفع بقوة القضية المقضية وأحكامها فقد عالجها المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية[٣] من خلال المواد (١/١٠٩ و ١/١١١).

ومن الجدير بالذكر، أن الشريعة الإسلامية لم تتجاهل أيضاً مبدأ قوة القضية المقضية، فاعترفت للحكم الفاصل في الدعوى المطروحة أمام القضاء بقوة القضية المقضية التي تمنع رؤيتها مرةً ثانية[٤]، وهذا ما قضت به المادة (١٨٣٧) من مجلة الأحكام العدلية التي جاء فيها على أنه: «لا يجوز رؤية وسماع الدعوى تكراراً التي حكم وصدر إعلام بها توفيقاً لأصولها المشروعة أي الحكم الذي كان موجوداً فيه أسبابه وشروطه».

وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم قوة القضية المقضية أو حجية الأمر المقضي به، موضوع الدراسة، تختلف عن مفهوم حجية القضية المقضية أو قوة الأمر المقضي به، ذلك أن الحجية هي صفة للحماية القضائية التي يمنحها القرار القضائي، فتثبت الحجية لكل حكم قضائي يكون قابلاً للطعن فيه بطريق الاستئناف أو التمييز، وتظل له هذه الحجية إلى أن يفسخ من قبل محكمة الاستئناف أو تنقضه محكمة التمييز

---

(١) المنشور على الصفحة (٢) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٢٦٤٥) الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٠٨/٠١م وأصبح قانوناً دائماً بموجب الإعلان المنشور على الصفحة رقم (٨٢٩) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤١٠٦) الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٠٣/١٦م.

(٢) حيث نصت المادة (١/٧٢) من القانون المدني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ المنشور على الصفحة (٢) من عدد الجريدة الرسمية رقم ٣٦٤٥ الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٠٨/٠١م وأصبح قانوناً دائماً بموجب الإعلان المنشور على الصفحة = = رقم (٨٢٩) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤١٠٦) الصادر بتاريخ ١٩٩٦/٠٣/١٦م، على أن: «أدلة إثبات الحق هي البيانات التالية: ١ – الكتابة ٢ – الشهادة ٣ – القرائن ٤ – المعاينة والخبرة ٥ – الإقرار ٦ – اليمين».

(٣) رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨ المنشور على الصفحة (٧٣٥) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٣٥٤٥) الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٠٤/٢م. والقانون المعدل رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٦م والمنشور في عدد الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٢/٠٢م.

(٤) د. سمير عاليه، قوة القضية أمام القضاء الجزائي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٧م، ص٣٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فتزول عنه هذه الحجية، أما قوة القضية المقضية فهي صفة في هذا القرار، حيث تثبت للأحكام قوة القضية المقضية طالما أصبحت قطعية غير قابلة للطعن بالطرق العادية[١]، فقوة القضية المقضية لا تثبت إلا للأحكام النهائية القطعية. ولهذا فإن كل حكم يحوز قوة القضية المقضية يكون حتماً حائزاً لحجية القضية المقضية والعكس ليس صحيحاً[٢].

وخلاصة القول؛ فإن المقصود بقوة القضية المقضية، هو أن الأحكام التي يصدرها القضاء تكون حجة فيما فصلت فيه، ذلك أنه إذا صدر حكم في قضية، فإن القانون يعتبر هذا الحكم عنواناً للحقيقة حتى ولو لم يكن كذلك من حيث الوقائع، ولهذا لا يجوز للخصوم إعادة طرح الأمر بينهم من جديد؛ أي لا يجوز لهم أن يجددوا النزاع نفسه عن طريق دعوى جديدة، فإذا حصل ذلك تكون غير مسموعة، لأنه قد سبق الفصل فيها، ويتحقق هذا بالنسبة للطرفين في الخصومة، لمن خسر الدعوى ولمن كسبها على السواء. وهذه القرينة لا تقبل إثبات عكسها. فلا يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم أو المحاكم الأخرى أن تعيد النظر في الحكم الصادر بغير طرق الطعن

---

(١) ذلك أن الأحكام التي تحوز قوة القضية المقضية تكون قابلة للطعن فيها بإعادة المحاكمة إذا ما توافرت أحكامها سنداً لأحكام المادة (٤/٢١٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية، وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة التمييز في القرار رقم ٢٠٠٦/٢٣٩، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٩/٠٣م، منشورات مركز عدالة، بأنه: «يستفاد من المادة (٤/٢١٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية أنها أجازت للخصوم أن يطلبوا إعادة المحاكمة في الأحكام التي حازت قوة القضية المقضية بإحدى الحالات الآتية: ..... ٤ – إذا حصل طالب الإعادة بعد صدور الحكم على أوراق منتجة في الدعوى كان خصمه قد كتمها أو حمل الغير على كتمها أو حال دون تقديمها ...». انظر كذلك إيناس الخالدي، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، المجلة القضائية، د. ت، على الموقع الإلكتروني: http://www.lawjo.net/vb/showthread.php/2626

(٢) د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، المرجع السابق، ص٢٣٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التي نص عليها القانون وفي المواعيد التي حددها القانون[١].

وهذا ما أكدته محكمة التمييز بقولها: «إن الأحكام التي يصدرها القضاء تكون لها حجية الأمر المقضي ... ويتحقق هذا بالنسبة للطرفين في الخصومة لمن خسر الدعوى ولمن كسبها على السواء...»[٢].

المطلب الثاني

تكييف الدفع بقوة القضية المقضية

يقصد بالتكييف هنا تحديد ما إذا كان الدفع بقوة القضية مقضية من الدفوع الموضوعية والتي توجه على ذات الحق المدعى به ويترتب على قبولها رفض طلب المدعي[٣]، أم من الدفوع الشكلية (الإجرائية) والتي لا توجه إلى ذات الحق المدعى به إنما إلى الخصومة، فيقصد بها الخصم تفادي الحكم عليه مؤقتاً، أم هو دفعاً بعدم القبول، ويقصد به «الاعتراض على قبول الدعوى أو الطعن لانتفاء شروط القبول فيها»[٤]؛ بمعنى أنه وسيلة دفاع ترمي إلى إنكار سلطة المدعي في استعمال الدعوى، حيث يوجه إلى الوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه، وما إذا كان من الجائز استعمالها، فهو يحتل مركزاً وسطاً بين الدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية.

وقد عرفت المادة (١٤٤) من قانون المرافعات الفرنسي، الدفع بعدم القبول، بأنه: «كل دفع ينكر به الخصم دعوى خصمه ودون المساس بموضوعها وذلك بسبب عدم توافر شروط قبول دعواه».

---

(١) د. جابر إبراهيم الراوي، شرح أحكام الجنسية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العربية للتوزيع والنشر، عمان ١٩٨٤م، ص١٩٨، د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، المرجع السابق، ص٢٣٢.

(٢) تمييز حقوق رقم ٢٠٠٢/٩٢٥، الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٠٥/٠١، منشورات مركز عدالة.

(٣) د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات. الطبعة الخامسة. منشأة المعارف، الإسكندرية ١٩٧٧م، ص١٥، ٧٦٥.

(٤) المرجع السابق، ص٧٩٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد ذهب بعض الفقه[١]، إلى أن الدفع بقوة القضية المقضية هو دفع موضوعي كونه ينصب على جوهر الدعوى وموضوعها في صورة دفع بعدم قبولها لسبق الفصل فيها، في حين يرى جانب آخر[٢] أنه دفع يتعلق بالإجراءات، في حين ذهب البعض الآخر إلى اعتباره دفعاً بعدم القبول، كونه يهدف إلى إنكار وجود الدعوى[٣]، ويؤدي بالتقاضي إلى الحكم بعدم القبول[٤]، ويرى جانباً آخر أنه دفع ذو طبيعة مختلطة غير أنه يغلب عليه وصف الدفع الموضوعي[٥].

أما المشرع الأردني فقد نظم الدفوع في الباب الخامس من قانون أصول المحاكمات المدنية، حيث قسم الدفوع إلى دفوع متعلقة بالنظام العام وأخرى غير متعلقة بالنظام العام، كما أنه استعمل مصطلح الدفوع الإجرائية في المادة (١/١١٠) تارة، والدفوع الشكلية تارةً أخرى في المادة (٢/١١١)، ولم يشر صراحة إلى الدفوع الموضوعية أو إلى الدفع بعدم القبول على الرغم من أنه قد أشار إلى فكرة عدم القبول، باستخدامه مصطلح (عدم القبول) في النصوص (٢/٢١٨) و (٢٠٢) و (١/٣) من القانون[٦]، ولم يورد نصاً خاصاً أو قاعدةً تنظم الدفع بعدم القبول.

---

(١) د. عبد الحكيم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والجنائية، المرجع السابق، ص٩١.

(٢) د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، المرجع السابق، ص٢٤٥، د. أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص١٢٩.

(٣) موسى فهد الأعرج، الموجز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار الكرمل للنشر، عمان ١٩٨٨م، ص٩١ – ٩٢، عبد العزيز سليم، الموسوعة الذهبية في الدفوع، دار الكتب القانونية. بدون بلد نشر، ١٩٩٧م، ص١٥٧.

(٤) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢٨٣.

(٥) المرجع السابق، ص٢٨٣.

(٦) فقد نصت المادة (١/٣) أصول مدنية على أنه: «لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون». ونصت المادة (٢٠٢) من ذات القانون، على أنه: «في اليوم المعين تتلو المحكمة قرار التمييز المتضمن نقض الحكم وتسمع أقوال الفرقاء بشأن قبول النقض أو عدم قبوله ثم تقرر قبول النقض أو الإصرار على الحكم السابق فإذا قررت القبول تسير في الدعوى بدءاً من النقطة المنقوضة وتفصل فيها ...». أما المادة (٢/٢١٨) من ذات القانون فقد نصت على أن:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما فيما يتعلق بالدفع بقوة القضية المقضية، فقد أوردها المشرع عند الحديث عن الدفوع المتعلقة بالنظام العام في المادة (١/١١١) التي نصت على أن: «الدفع بعدم اختصاص المحكمة... أو بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها أو بأي دفع آخر متصل بالنظام العام...».

وبتحليل النص أعلاه، نرى أنه يمكن القول أن المشرع يعتبر الدفع بقوة القضية المقضية من الدفوع الشكلية حيث أن هذه الفقرة من المادة (١١١) تحدثت عن دفوع شكلية متعلقة بالنظام العام (كعدم الاختصاص النوعي)، وذكرت ضمنها الدفع لسبق النظر بالدعوى، أما الفقرة الثانية من ذات المادة فقد تحدثت عن استئناف هذه الدفوع الإجرائية (الشكلية) المتعلقة بالنظام العام؛ أي أن المشرع اعتبر الدفع بكون القضية مقضية من الدفوع الإجرائية، المتعلقة بالنظام العام.

وعلى الرغم من تناقض بعض أحكام محكمة التمييز حول تعلق الدفع بالقضية المقضية بالنظام العام، إلا أنها قررت أن هذا الدفع دفع موضوعي، فقد قضت ذات المحكمة بأن: «الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه وإن لم يكن من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ به من تلقاء نفسها عملاً بالفقرة الثانية من المادة (٤١) من قانون البينات، إلا أنه من المتفق عليه فقهاً وقضاءً أن هذا الدفع هو دفع موضوعي يجوز التمسك به من الخصم في أية حالة كانت عليها الدعوى ....»[1].

ونرى أن هذا التوجه من قبل محكمة التمييز، وموقف المشرع الأردني هو توجه محل نظر، وذلك بالنظر إلى الهدف من الدفع بكون القضية مقضية، والرامي إلى إنكار

«للخصم أن يطلب إعادة المحاكمة تبعياً ولو انقضى الميعاد بالنسبة إليه على أن لا يتجاوز ذلك ختام المحاكمة. ويسقط طلب إعادة المحاكمة التبعي إذا حكم بعدم قبول طلب إعادة المحاكمة الأصلي شكلاً».

(١) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٧٤/١١٣، الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٠٤/٠٩م، المنشور على الصفحة (١١٤٢) من عدد مجلة نقابة المحامين، الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٠١/٠١م، قرار تمييز حقوق رقم ١٩٦٦/٤٤٥، الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٠٢/٢٦م، المنشور على الصفحة (٤٠٥) من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٠١/٠١م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخصم حق خصمه في إقامة الدعوى، فصحيح أنه لا يمكن اعتبار هذا الدفع دفعاً شكلياً كونه ليس عائقاً مؤقتاً يوجه إلى إجراءات الخصومة، فهذا الدفع وإن كان يقترب من الدفع الموضوعي، بجواز إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى، إلا أنه يختلف عنه في أنه لا يرد على أصل الحق المتنازع عليه.

لذلك يمكن القول أن التكييف الأدق للدفع بكون القضية مقضية، هو دفع بعدم القبول، متعلق بالنظام العام، للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، ويمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز، بدلالة المادة (١/١١١) من قانون أصول المحاكمات المدنية، وهذا ما أكدته محكمة التمييز في العديد من أحكامها[١].

(١) انظر على سبيل المثال: قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠١/٤٩٨، منشورات مركز عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

كيفية الدفع بقوة القضية المقضية

إن الوجه العملي لقوة القضية المقضية هو الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، فيكون التمسك بقوة القضية المقضية عن طريق الدفع بها أمام المحكمة التي تنظر الدعوى الثانية[١].

ومن الجدير بالذكر أنه لا تعارض بين مفهوم قوة القضية المقضية وبين حجية الحكم خلال الطعن فيه استئنافاً، ذلك أن الحكم الصادر يكتسب حجية مؤقتة حتى يبت في الاستئناف، ليكتسب قوة القضية المقضية.

لذا تقتضي الدراسة تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:-

المطلب الأول: شروط الدفع بقوة القضية مقضية

المطلب الثاني: التمسك بالدفع بقوة القضية المقضية

المطلب الأول

شروط الدفع بكون القضية مقضية

نصت المادة (١/٤١) من قانون البينات الأردني على أن: «الأحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه القوة إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً».

لذا فالقول بوجود قوة القضية المقضية في الحكم، يتوجب توافر شروط عامة فيه، بالإضافة لشروط خاصة بالحق المدعى به. فالحكم يجب أن يكون حكماً قضائياً قطعياً، صادراً عن محكمة مختصة، فاصلاً بموضوع النزاع[٢]، ولهذا تخرج القرارات القضائية التي لم تفصل في موضوع النزاع بين الخصوم من نطاق الأحكام التي تحوز

---

(١) د. عبد الحكيم فودة، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والجنائية، المرجع السابق، ص٩١.

(٢) منعم، حلاق، الدفع بقوة الأمر المقضي، مجلة الفداء، حماة، سوريا، ٢٠١١/١/٩م، على الموقع الإلكتروني: http://fedaa.alwehda.gov.sy/archive.asp.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قوة القضية المقضية[١].

ويدخل في مدلول الجهة القضائية؛ أي جهة لها ولاية القضاء بمقتضى القانون، سواء كانت من جهات القضاء العادي بفرعيه المدني والجزائي أو كانت من الجهات القضائية الاستثنافية أو الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي، كالمحاكم العسكرية وأحكام المحكمين ومجالس النقابات المهنية كنقابة المحامين وكل ما يشترط أن يكون الحكم أو القرار صادراً في حدود اختصاصات هذه الجهات وفقاً للقانون[٢].

ولابد هنا من التفريق بين الاختصاص المتعلق بالنظام العام (الاختصاص النوعي والقيمي)، وبين الاختصاص غير المتعلق بالنظام العام (الاختصاص المكاني)، حيث يكتسب القرار الصادر من جهة غير مختصة مكانياً قوة القضية المقضية، في حين أن القرار الصادر من جهة غير مختصة نوعياً أو قيمياً، يكون باطلاً لا قوة له.

وتطبيقاً لشرط وجوب صدور الحكم عن المحكمة بموجب السلطة القضائية لها، فإن تصديق المحكمة على المصالحة التي يجريها الخصوم تكتسب قوة القضية المقضية بدلالة أحكام المادتين (٩) من قانون محاكم الصلح، و (٧٨) من قانون أصول المحاكمات المدنية)، ووفقاً لما أكدته محكمة التمييز الموقرة في العديد من أحكامها[٣].

---

(١) وهذا ما أكدته محكمة التمييز في العديد من أحكامها، انظر: تمييز حقوق رقم ١٩٩٩/١٥٥٣، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٠٧/١٣م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٧/١٥٧٦، المنشور على الصفحة (٣٥٣٢) من العدد الأول من مجلة نقابة المحامين.

(٢) وسيم، ياسين، حجية الأمر المقضي به، د. ت،منتديات كوورة على الموقع الإلكتروني: http://fr1.kooora.com/f.aspx?t=16405387

(٣) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٨٣/٥٩٩، الصادر بتاريخ ١٩٨٤/٠٤/٢١م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠١/٣٢٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٠٤/٢٢م، منشورات مركز عدالة، كذلك قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٨/١٦٤٤، الصادر بتاريخ ١٩٩٩/٠١/١٠م، المنشور على الصفحة ٢٢٤ من عدد المجلة القضائية رقم ١، الصادرة بتاريخ ١٩٩٩/٠١/٠١م، قرار تمييز حقوق رقم ١٩٧١/٢٢٧، تاريخ ١٩٧١/١٢/١٩م، المنشور على الصفحة ١٢٩٢ من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٧١/٠١/٠١م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أي أن تكييف العقد أثناء نظر دعوى الحجز التحفظي لا تكتسب قوة القضية المقضية، وذلك لعدم فصل هذا الحكم بموضوع النزاع، وعلى هذا الأساس أيضاً قررت محكمة التمييز[١] أن قرار رد الدعوى شكلاً، ووقف السير فيها لا يكتسب قوة القضية المقضية.

وقد ذهبت ذات المحكمة إلى أن قرار قاضي الأمور المستعجلة إذا لم يفصل في النزاع، مما لا يكسبه قوة القضية المقضية، وعليه فإن إسقاط الدعوى دون إسقاط الحق لا يشكل أيضاً قضية مقضية[٢]، في حين أن إسقاط الاستيفاء يحوز قوة القضية المقضية[٣].

كذلك قضت ذات المحكمة بأنه: «لا يحوز منطوق الحكم قوة الشيء المحكوم به إذا كانت الدعوى شاملة عدة طلبات وفصلت المحكمة في بعضها ولم تبحث في البعض الآخر، لأن الحجية للأحكام وليست للادعاءات التي لم تقترن بحكم كما هو صريح نص المادة (٤١) من قانون البينات...»[٤].

ويفهم من القرار السابق أن الطلبات التي فصلت بها المحكمة تكتسب قوة القضية المقضية، في حين أن هذه القوة تنتفي عن الطلبات التي لم تفصل فيها المحكمة، وأشير هنا إلى أن منطوق الحكم هو الذي يقال بعد إيراد الأسباب، وبناءً عليه حكمت المحكمة، وفيه فصل القاضي في النزاع.

أما عن شروط الحق المدعى به، فمن الرجوع إلى نص المادة (٤١) أعلاه يتبين وجوب توافر الشروط التالية في الحق المدعى به، والمتمثلة باتحاد الخصوم، واتحاد المحل أو الموضوع، وأخيراً اتحاد السبب، وستوضح الدراسة هذه الشروط فيما يلي:

---

(١) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٥٢/٣٩، المنشور على الصفحة ٧٠ من عدد مجلة نقابة المحامين، الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٠١/٠١م، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٥/٣٥٠١، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٤/٢٠م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٣/٢٥١، الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/٠٤/٠٣م، منشورات مركز عدالة.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٦/٦٧٤، منشورات مركز عدالة.

(٣) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٩/٣٣٧٤، منشورات مركز عدالة.

(٤) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٥/٢٩٤١، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/١٩م، منشورات مركز عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً – اتحاد الخصوم:

رأينا أن للحكم حجية نسبية تقتصر على أطراف الخصومة فلا تمتد إلى الغير، كما أنه يشترط كي يحوز الحكم قوة القضية المقضية، توافر وحدة الخصوم في الدعويين، ووحدة الخصوم تعني أن يكون الخصوم في الدعوى التالية هم نفس الخصوم في الدعوى الأولى، حيث ليس من العدالة أن تسري الأحكام على من لم يكن طرفاً في الدعوى حيث لم يدل بوجهة نظره ولم يسرد دفاعه[١].

والعبرة هنا في وحدة الخصوم القانونية؛ أي أن الخصم إن كان مدعياً بصفته الشخصية في الدعوى الأولى، فإنه لا يمنع من إقامة دعوى جديدة بصفته ممثلاً عن شركة، حيث لا نكون أمام وحدة خصوم، ولذلك يلاحظ على القرار أعلاه أنه استثنى الممثل القضائي (كالنائب أو الوكيل)، حيث أن آثار الحكم عندها تعود على الأصيل[٢].

وعليه، فإن اختلاف وتغيير المركز القانوني للخصوم (مدعي ومدعى عليه)، لا يؤثر على وحدة الخصوم المطلوبة هنا.

ثانياً – وحدة المحل (الموضوع):

محل الدعوى هو الحق الذي يطلبه الخصم أو المصلحة التي يسعى إلى تحقيقها[٣]، ويقصد بوحدة المحل أو الموضوع أن تكون الطلبات في الدعوى الأولى المحكوم

---

(١) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص٢٨٢، د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، المرجع السابق، ص٣٢٤)، وأنظر كذلك العديد من أحكام محكمة التمييز بصفتها الحقوقية ذات الأرقام: ١٩٩٩/١٥٥٣، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٠٧/١٣م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٠/٣٤٩٧، الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٠٤/٠٤م، المنشور على الصفحة (٣٠٠) من عدد المجلة القضائية رقم (٤) لسنة ٢٠٠١ الصادرة بتاريخ ٢٠٠١/٠١/٠١م، تمييز حقوق = = رقم ١٩٩٨/٤٩٤، المنشور على الصفحة (٢١٠٨) من عدد مجلة نقابة المحامين رقم (١) لسنة ١٩٩٨م، تمييز حقوق رقم ٧٩/١٨٠، المنشور في عدد مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٧٩، ص١٥٤٠.

(٢) صلاح الدين شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢٦١.

(٣) صلاح الدين شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢٦٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فيها هي نفس الطلبات في الدعوى التالية، وبمعنى آخر «أن يكون موضوع الدعوى التي صدر فيها الحكم هو نفس موضوع الدعوى الثانية»[١]، والقاعدة الفقهية في معرفة ما إذا كان محل الدعويين واحداً فهي «أن يتحقق القاضي من أن قضاءه في الدعوى الجديدة لا يعدو أن يكون مجرد ذكر للحكم السابق.....»[٢]، فالعبرة في تحقق هذا الشرط أساس الدعوى وموضوعها[٣]. فصدور الحكم بتعويض نتيجة فعل ضار، لا يجيز المطالبة بالتعويض عن نفس الضرر[٤].

وبالنظر في اجتهادات محكمة التمييز الموقرة نجد أن هناك تطبيقات عديدة بذلك، فقضت بأنه: «إذا تكونت الدعوى بين ذوات الخصوم في الدعاوى السابقة واتحد الموضوع فيها جميعاً واتحد السبب، فإن الاختلاف في تكييف الدعوى حسبما يتراءى للجهة المدعية لا يغير من الواقع شيئاً مادام أن الشروط التي يتطلبها القانون في توافر القضية المقضية قد تحققت»[٥].

ويلاحظ على أحكام محكمة التمييز، أنها لم تورد في أحكامها أية معايير أو عناصر محددة للقول بتوافر وحدة الموضوع بين الدعويين، إلا أنه يمكن القول أن توافر أحد العناصر التالية يمكن أن تحدد وجود اتحاد في المحل:

---

(١) د. عبد الحكيم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والجنائية، المرجع السابق، ص٢٢.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩١/١٥٥٣، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٠٧/١٣م، منشورات مركز عدالة، وقرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٦/١٤٢٩، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١٥م، منشورات مركز عدالة، حيث قررت أن المقصود بوحدة المحل أن يكون موضوع الدعوى التي صدر فيها الحكم الأول هو نفس موضوع الدعوى الحالية، ويكون ذلك بأن يتحقق القاضي في الدعوى الثانية أن قضاءه فيها لا يغدو أن يكون تكراراً للحكم السابق، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٦/١٢٠٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٩/١٢م، منشورات مركز عدالة.

(٣) د. علي عوض حسن، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ١٩٩٨م، ص١٤٣.

(٤) د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٧.

(٥) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/١٥٢٠، الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٣م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٢/٢٨٥، الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٠٤/٠٢م، منشورات مركز عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١ – الشيء المادي المطلوب . ٢ – الحقوق المطالب بها . ٣ – المسائل المتنازع عليها.

ثالثاً – وحدة السبب:

ويقصد بسبب الدعوى، الواقعة القانونية التي يتولد عنها الحق المدعى به، فهو المنفعة التي يبتغي الخصم تحقيقها برفع دعواه[١]، أو كما عرفته محكمة التمييز هو الفعل الذي تولد منه الحق المدعى به؛ أي الفعل المعتبر في القانون أساساً لاكتساب الحق في المطالبة بالشيء المراد الحصول عليه في الدعوى، وهو المصدر القانوني للحق المدعى به سواء واقعة مادية أو تصرف قانوني[٢].

وعليه، فيجب أن يكون سبب رفع الدعوى الثانية هو نفس سبب رفع الدعوى الأولى التي فصل فيها الحكم الذي يتمسك الخصم بقوته المقضية[٣]. « فوحدة المسألة المحكوم فيها، تقوم على إذابة الحدود بين فكرتي السبب والموضوع، ودمجهما معاً، بحيث يشكلان وحدة واحدة، لا فائدة من تجزئتها»[٤].

وعلى هذا جاء في اجتهاد محكمة التمييز الموقرة أنه: «إذا كان الخصوم في الدعويين هم أنفسهم، وأن محل الدعوى في كليهما هو نفسه دون أي تغيير وهو المطالبة بحقوق عمالية، وأن سبب الدعوى فيها واحد وهو الفصل من العمل، فإن شروط القضية المقضية المنصوص عليها في المادة (٤١) من قانون البينات تكون قد

---

(١) د. علي عوض حسن، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، المرجع السابق، ص١٩٩.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/١٣٠، الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٠٤/٢٩م، منشورات مركز عدالة، والقرار التمييزي الحقوقي رقم ١٩٨٦/٧٠٤، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٨٩، ص١٢٥٩، والقرار التمييز الحقوقي رقم ١٩٩٩/١٥٥٣، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٠٧/١٣م، منشورات مركز عدالة، كذلك أنظر: د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٧، صلاح الدين شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المرجع السابق، ص٢٦٤.

(٣) د. علي عوض حسن، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، المرجع السابق، ص١٩٩.

(٤) د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، المرجع السابق، ص٢٦٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحققت، وحاز الحكم في الدعوى حجية القضية المقضية »[١].

ويجب التأكيد على أن الشروط الخاصة بالحق المدعى به أعلاه، يجب توافرها معاً توافراً تاماً ودقيقاً لقيام قرينة قوة القضية المقضية، وأي نقص في أي شرط من الشروط من شأنه أن يؤثر في صحة الدفع بكون القضية مقضية.

ويمكن القول أن توفر شروط قوة القضية المقضية مرهون بتوافر الشروط الخاصة بوحدة الخصوم والمحل والسبب في الحق المدعى به، والذي أخذت به محكمة التمييز بدقة بالغة وحرص شديدين من عدم التوسع به، وبذات الوقت لمنع التحايل، من خلال تأكيدها على أن اختلاف الألفاظ أو المسميات أو العبارات التي قد يستخدمها الخصوم، أو تكييف الدعوى، أو اختلاف المراكز القانونية لهم، لا يمنع توافر القضية المقضية وبالتالي الحكم برد الدعوى.

المطلب الثاني

التمسك بالدفع بقوة القضية المقضية

إن الدفع مثله مثل الطلب في الدعوى، يتوجب توافر المصلحة لقبوله، وعليه، فإن من يحق له التمسك بقوة القضية المقضية هو الخصم صاحب المصلحة في الدعوى، مع التأكيد أن حجية الأحكام لا تكون لها، كأصل عام، أثر وحجية إلا بين أطرافها[٢].

---

(١) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠١/١٣٣٦، الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٠٧/٢٤م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/٣٩٨٣، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٠٣/٠١م، منشورات مركز عدالة. قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٩/١٥٥٦، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠١/٠١/٢١م، منشورات مركز عدالة. قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٢/٢٤٦٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٠٣م، منشورات مركز عدالة. قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٦/١٢٠٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٩/١٢م، منشورات مركز عدالة، وقرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٥/١٤٩٢، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٢١م، منشورات مركز عدالة، وقرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/٣٦٢٤، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٠٢/٢٢م، منشورات مركز عدالة، وتمييز حقوق رقم ١٩٩٨/١٣٠، الصادر بتاريخ ١٩٩٨/٠٣/١٩م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٦/١٢٠٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٩/١٢م، منشورات مركز عدالة.

(٢) حيث أن الغير قد يستفيد من الحكم، إلا أنه لا يضره، كالحكم لصالح أحد الدائنين المتضامنين يفيد الباقين، لكن الحكم ضده لا يضره، أنظر: سمير عاليه، قوة القضية أمام القضاء الجزائي،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعليه؛ فكل من له مصلحة من الخصوم، بالدفع بقوة القضية المقضية يحق له إثارته والتمسك به، وقد تقرر في اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة التمييز أنه «لا يوجد في قانون أصول المحاكمات المدنية ما يمنع صاحب الحق من إقامة الدعوى للمطالبة به لدى أكثر من محكمة ولكن لذي العلاقة ...أن يطلب رد الدعوى بالاستناد للقضية المقضية طبقاً لنص المادة (١٠٩) ...»[١].

فقررت محكمة التمييز الموقرة أن الدفع بقوة القضية المقضية، حق للخصوم أنفسهم يتوجب التمسك به من قبل صاحب المصلحة بذلك، فجاء في قرارها أن «الدفع بقوة الشيء المحكوم به هو من الدفوع المتعلقة بمصلحة الخصوم فلا يقبل ما لم يتمسك به الخصم أمام محكمة الموضوع»[٢].

ولكن يثور التساؤل هنا فيما إذا كان للمحكمة الحق بإثارة هذا الدفع من تلقاء نفسها إذا لم يثره الخصوم؟

يرى جانب من الفقه أن الدفع بقوة القضية المقضية، يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، وبالتالي تحكم برد الدعوى لسبق الفصل فيها، وذلك لتعلق هذه القوة

المرجع السابق، ص٣٢٦ وما بعدها، أنظر كذلك: قرار تمييز حقوق رقم ١٩٨٦/٧٩٠، الصادر بتاريخ ١٩٨٦/١١/١٩م، المنشور على الصفحة رقم ١٦٥٩ من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٠١/٠١م. وهذا ما أكدته محكمة التمييز في القرار الحقوقي رقم ١٩٦٨/٣٣٢، الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١١/٢٠م، المنشور على الصفحة (٩١٢) من عدد مجلة نقابة = = المحامين الصادرة بتاريخ ١٩٦٩/٠١/٠١م، وكذلك قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٤/٤٩٩، الصادر بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٣١م، منشورات مركز عدالة.

(١) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٣/١٥٢٠، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ١٩٩٥/٠١/٢٤م، منشورات مركز عدالة.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٦٨/٣٣٢، الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١١/٢٠م، المنشور على الصفحة (٩١٢) من عدد مجلة نقابة المحامين الصادرة بتاريخ ١٩٦٩/٠١/٠١م، وكذلك قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٤/٤٩٩، الصادر بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٣١م، منشورات مركز عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالنظام العام[١]؛ بل وتمســـو على اعتبارات النظام العام وفقاً لما قررته محكمة النقض المصرية[٢].

وباســتعراض نصــوص القانون الأردني التي عالجت هذا الموضــوع، نجد أن المادة (٢/٤١) من قانون البينات قد قضـــت بأنه: «ويجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها».

ومن هذا النص يســتنتج أنه متى أصــبح الحكم نهائياً اعتبر قرينة قانونية قاطعة على صــحة ما قضــي به لا تقبل إثبات ما ينقضــها حتى باليمين أو بالإقرار وذلك لاعتبارات تتعلق بالمصــلحة العامة لأنه لو سمح بذلك لما اطمأن الناس على حقوقهم ولترك باب القضـــاء مفتوحاً بين المتنازعين إلى ما لا نهاية ولتضـــاربت الأحكام[٣].

كما ونصت المادة (١١١) من قانون أصول المحاكمات المدنية على أن: «١ - الدفع بعدم اختصــاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بســبب نوع الدعوى أو قيمتها أو بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها أو بأي دفع آخر متصل بالنظام العام يجوز إثارته في أي حالة تكون عليها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء ذاتها. ٢ - إذا أثير دفع متصــل بالنظام العام أو بأي دفع شـــكلي آخر يترتب على ثبوته إصـــدار الحكم برد الدعوى، يجب على المحكمة أن تفصــل فيه فوراً من تلقاء نفســها أو بناءً على طلب أحد الخصــوم ويكون القرار الصادر برد هذا الدفع قابلاً للاستئناف في موضوع الدعوى».

ومن خلال هذين النصــين يتبين التناقض بينهما، حيث أن المادة (٢/٤١) أعلاه قد

---

(١) د. عبد الحميد الشــواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضــوعية، المرجع الســابق، ص٢٣٣ – ٢٣٤، محمد قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢م، ص٢٥٧ – ٢٥٨.

(٢) الطعن رقم ٢٥٤٣ لسنة ٥٢ المكتب الفني ٣٩، ص١٣٢٣، بتاريخ ١٩٨٨/١٢/١٥م.

(٣) هيثم الفقي، حجية الأمر المقضي به أو القضية المقضية في القانون السوري، منتدى الدكتورة شيماء عطا الله، على الموقع الإلكتروني:
http://www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php?t=8680&page=1

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أعطى للمحكمة الخيار بإثارة هذا الدفع أو بعدم إثارته، حيث أن لفظ (يجوز) الوارد في المادة ليس فيه الإلزام على المحكمة، في حين أن المادة (١١١) من الأصول جاء النص فيها بلفظ الأمر والإلزام على المحكمة وليس فيه تخيير، حيث لم يترك المشرع فيها الأمر لسلطة المحكمة وتقديرها في إثارته من عدمه.

إلا أننا نرى أن هذا التناقض يمكن إزالته من خلال القياس على ما جاء في أحكام محكمة التمييز التي وفقت بين النص السابق للمادة (٢/٤١) التي كانت تقضي بأنه «لا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها»؛ أي أنها حظرت على المحكمة الحكم بقوة القضية المقضية من تلقاء نفسها، وبين نص المادة (١١٢) من الأصول الذي يقابل نص المادة (١١١) في القانون الحالي فقررت: «الاحتجاج بسابقة الفصل على أساس القضية المقضية هو من حق الخصوم وليس من النظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ من تلقاء نفسها عملاً بأحكام المادة (٢/٤١) من قانون البينات...»[1].

وباستعراض أحكام محكمة التمييز الأردنية ونصوص القانون أعلاه، يمكن القول أن محكمة التمييز اعتبرت أن الدفع طالما كان متعلقاً بالنظام العام؛ فإنه واجب على المحكمة إثارته من تلقاء نفسها، حتى ولو لم يتمسك به الخصوم.

وعليه، وحيث أن المشرع قد عدل الفقرة الثانية من قانون البينات الأردني، وأعطى للمحكمة صلاحية أخذ وإثارة هذا الدفع من تلقاء نفسها، وبمفهوم المادة (١/١١١) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، فيمكن القول أن قوة القضية المقضية هي من النظام العام على المحكمة إثارتها من تلقاء نفسها إذا لم يتمسك بها صاحب المصلحة بالدفع بها، حيث أنه يمكن التوفيق بين النصين أعلاه من خلال تطبيق أحكام قانون

---

(١) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٠/١١٤٤، الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٠٢/٢٢م، المنشورات على الصفحة (٢١٦٢) من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٩١/٠١/٠١م، قرار تمييز حقوق رقم ١٩٧٤/١١٣، الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٠٤/٠٩م، المنشور على الصفحة (١١٤٢) من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٠١/٠١م، قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٣/١٦٣٠، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ١٩٩٣/٠١/١٨م، المنشور على الصفحة (٨٣٥) من عدد مجلة نقابة المحامين الصادر بتاريخ ١٩٩٤/٠١/١٩م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أصـــــــول المحاكمات المدنية في المادة (١١١) منه، باعتباره قانون خاص في الإجراءات والأولى بالتطبيق من المادة (٤١) من قانون البينات، باعتباره القانون العام الذي نص على القواعد العامة والشروط الموضوعية للقضية المقضية.

كذلك يثور التساؤل في هذا الصدد فيما إذا كان التمسك بقوة القضية المقضية يتوجب إثارته في وقت معين من المحاكمة، وفي حال عدم التقيد به هل يسقط الحق بالتمسك به؟ وهل يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو محكمة التمييز؟ وكذلك حول كيفية التمسك بهذا الدفع؟

للإجابة على الشق الأول من التساؤل؛ يجب تحليل النصوص القانونية التي تتعلق بهذا الموضوع، حيث جاءت المادة (١/١٠٩/ج) من قانون أصول المحاكمات المدنية توجب إثارة الدفوع الواردة فيها ومنها الدفع بكون القضية مقضية، قبل التعرض لموضوع الدعوى، وجعلته حقاً للخصم، وقد قصد المشرع من هذا النص منع الخصوم من إطالة أمد الدعاوى بتقديم دفوعهم على التتابع. أما المادة (١/١١١) من ذات القانون فقد أجازت للخصم التمسك بالدفع بقوة القضية المقضية، في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وتبرير ذلك وكما جاء في ذات النص، تعلق هذا الدفع بالنظام العام، ولكنه ألزم بذات الوقت المحكمة بالحكم من تلقاء نفسها.

وبذلك يتضح التناقض بين النصين، مما يثير مشكلة التوفيق بينهما، خاصةً مع تناقض أحكام محكمة التمييز بالخصوص. وعليه، نرى بخصوص ذلك، جواز إثارة هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل المحاكمة، ولو أول مرة أمام محكمة التمييز، ووفقاً لما أكدته محكمة التمييز عندما قضت بأنه: يتوجب في الدفوع المتصلة بالنظام العام أو الشكلية التي يترتب على ثبوتها إصدار الحكم برد الدعوى، على المحكمة أن تفصل فيها فوراً من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم ...، ويعتبر الدفع ..... لرد الدعوى قبل الدخول في الأساس لعلة القضية المقضية هو من قبيل الدفوع التي يجوز إثارتها في أية حالة تكون عليها الدعوى وتحكم به المحكمة من تلقاء نفســـــــــها وفقاً لأحكام المادة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(١/١١١) من ذات القانون ويترتب على قبوله الحكم برد الدعوى...»[١].

أما عن كيفية التمسك بالدفع؛ فباستقراء نصوص المواد (١٠٩) و (١١١) من قانون أصول المحاكمات المدنية، يتبين أن طريقة التمسك بالدفع بكون القضية مقضية، يكون عن طريق تقديم طلب للمحكمة بذلك، وبقراءة أولية لهذه النصوص، نجد أن المادة (١٠٩) قد قيدت تقديم هذا الطلب بشروط ثلاثة، الأول أن يقدم الطلب قبل التعرض أو الدخول في أساس وموضوع الدعوى، والثاني: وجوب تقديم الطلب بشكل مستقل، والثالث أن يتم تقديمه ضمن المدة التي حددتها المادة (٥٩) من ذات القانون التي قضت بأن: «على المدعى عليه أن يقدم إلى قلم المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي تبلغه لائحة الدعوى جواباً كتابياً على هذه اللائحة...».

وقد قضت محكمة التمييز بهذا الخصوص أنه «يستفاد من المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية أنها اشترطت تقديم الدفوع الواردة فيها...قبل التعرض لموضوع الدعوى وفي طلب مستقل...»[٢].

ومن البديهي القول بأن تقديم الطلب، مقيد بشروط توافر المصلحة المقدمة[٣]، أما بخصوص التناقض في نصوص قانون الأصول المدنية فإنه يمكن القول بأنه إذا تم التمسك بهذا الدفع بصفته دفعاً شكلياً وبطلب مستقل قبل الدخول بموضوع الدعوى، فإنه بذلك لا يعتبر من النظام العام و انما يعتبر من الطلبات التي نصت عليها المادة (١٠٩) أصول مدنية أردني، و تفصل به المحكمة بشكل مستقل وعلى حده و يكون قرارها قابلاً للاستئناف. أما اذا تم التمسك بهه كونه دفعاً موضوعياً، وفقاً للمادة (٤١) من قانون البينات الأردني ووفقا للمادة (١١١) أصول مدنية أردني بذلك يكون دفعاً متعلقاً

---

(١) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/٢٥٣٢، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٠٢/٢٠م، منشورات مركز عدالة، وقرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٤/٢٥٣٢، الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/٠٢/٢٠م، منشورات مركز عدالة.

(٢) قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٥/٣٨٣٩، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٦/٢٦م، منشورات مركز عدالة.

(٣) قرار تمييز حقوق رقم ١٩٩٩/١٥٥٣، هيئة عامة، الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٠٧/١٣م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٦/١٠٤٧، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٠٦م، منشورات مركز عدالة، قرار تمييز حقوق رقم ٢٠٠٥/٣٥٩٦، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٠٤/٢٤م، منشورات مركز عدالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالنظام العام و بالتالي لا يجوز للخصوم التمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى و لو لأول مرة أمام محكمة التمييز، كما ويجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها.

وبذلك يمكن التوفيق بين نص المادة (١٠٩) أعلاه وبين المادة (١/١١١) منه، بالقول أن المادة (١٠٩) وحيث جاء النص فيها بإعطاء الخصم الخيار في إثارة الدفوع الواردة فيها، ومنها الدفع بقوة القضية المقضية، وعندئذٍ عليه التقيد بالشروط السابق ذكرها إذا ما أراد إبداؤها قبل الدخول في أساس الدعوى، في حين أن الخصم إن لم يستعمل الرخصة الممنوحة له في المادة (١٠٩)، وإعمالاً لنص المادة (١/١١١)، فيجوز له إثارة هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل الدعوى، دون التقيد بشروط المادة (١٠٩).

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة يمكن القول أن الدفع بقوة القضية المقضية هو دفع موضوعي يهدف إلى عدم قبول الدعوى الجديدة، مترتب على حجية الشيء المحكوم فيه، وهي قرينة قانونية؛ أي قاعدة إثبات متفرعة على حجية الأحكام بوجه عام. وحجية الحكم هي قوته في الإثبات. والإثبات لا يرد إلا على وقائع أو حقوق متنازع فيها. لذلك، وجب أن تقتصر حجية الحكم على ما يفصل فيه من هذه الوقائع والحقوق. كما أنه يعد دفع من النظام العام، للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، ويمكن للخصم صاحب المصلحة إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز.

وحيث أن المشرع الأردني لم يكن موفقاً في عدم تنظيمه لأحكام الدفع بعدم القبول وهذا الأمر محل نظر، وذلك لعدم إمكانية إنكار وجود هذا النوع من الدفوع، والتي تحتل مركزاً وسطاً بين الدفوع الإجرائية والدفوع الموضوعية، حيث أنه من الضروري تحديد الأحكام الناظمة لهذا النوع من الدفوع، ولبيان الجزاء عند عدم التقيد بأحكامها، لمنع التعارض في الأحكام والاجتهادات القضائية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعليه؛ فإننا نرى أنه كان على المشرع التوفيق بين النصوص المتعارضة وغير المنسجمة معاً والتي عالج فيها قوة القضية المقضية، سواء من حيث الاصطلاحات المتعددة التي استخدمها للتعبير عنها، أو من حيث الأحكام التي عالجها فيها، والتي أدت كما لاحظنا في هذه الدراسة إلى تناقض وتضارب في الأحكام القضائية لمحكمة التمييز.

ولتجنب هذا التناقض خاصة بين المادتين (١٠٩ و ١١١) من قانون أصول المحاكمات المدنية الذي تبين من خلال هذه الدراسة، والتناقض بين هاتين المادتين والمادة (١/٤١) من قانون البينات، يجب النص صراحة على تعلق قوة القضية المقضية، وللحكمة التشريعية من وجودها، بالنظام العام وإلزام المحكمة من تلقاء نفسها بإثارة هذا الدفع، حتى ولو لم يتمسك به الخصم صاحب الحق بالتمسك به، وما يترتب على ذلك أيضاً من جواز إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز لتعلق هذا الأمر، كما أشرنا، بالنظام العام.

وبهذا نرجو أن نكون قد وفقنا في تحديد نطاق ومعالم الدفع بكون القضية المقضية، وإزالة الغموض الذي وجد حوله.

قائمة المراجع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً – الكتب القانونية:

– د. أحمد أبو الوفا:

- **أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩م.**
- **نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧م.**

– د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٠م.

– د. أحمد سعيد المومني، التحكيم في التشريع الأردني والمقارن، الجزء الأول، مطبعة التوفيق، عمان، د. ت.

– د. أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩م.

– أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، د. ت.

– باسل بسطامي، أضواء على بعض المواد في قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، بدون جهة نشر، ٢٠٠٣م.

– د. جابر إبراهيم الراوي، شرح أحكام الجنسية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار العربية للتوزيع والنشر، عمان، ١٩٨٤م.

– د. رزق الله الأنطاكي، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، منشورات جامعة دمشق، سوريا، ١٩٨٥ – ١٩٨٦م.

– سمير عاليه، قوة القضية أمام القضاء الجزائي، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٧م.

– صلاح الدين محمد شوشاري، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م.

– د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧م.

– د. عبد الحكيم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته في المواد المدنية والجنائية، منشأة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المعارف، الإسكندرية، د. ت.

- د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤م.
- عبد العزيز سليم، الموسوعة الذهبية في الدفوع، دار الكتب القانونية، بدون جهة نشر، ١٩٩٧م.
- د. علي عوض حسن، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٨م.
- د. عوض الزعبي، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٧م.
- د. محمود الكيلاني، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، المجلد الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢م.
- د. مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٨م.
- موسى فهد الأعرج، الموجز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار الكرمل للنشر، عمان، ١٩٨٨م.
- محمد قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢م.
- د. نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، ١٩٨٦م.

ثانياً – المواقع الإلكترونية:

- إيناس الخالدي، الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها، المجلة القضائية، د. ت، على الموقع الإلكتروني: http://www.lawjo.net/vb/showthread.php/2626
- مركز عدالة للأحكام القضائية الأردنية، على الموقع الإلكتروني: www.adaleh.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- منعم حلاق، الدفع بقوة الأمر المقضي، مجلة الفداء، حماة، سوريا، ٢٠١١/١/٩م، على الموقع الإلكتروني: http://fedaa.alwehda.gov.sy/_archive.asp
- هيثم الفقي، حجية الأمر المقضي به أو القضية المقضية في القانون السوري، منتدى الدكتورة شيماء عطا الله، على الموقع الإلكتروني:
http://www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php?t=8680&page=1
- وسيم ياسين، حجية الأمر المقضي به، منتديات كوورة، د. ت، على الموقع الإلكتروني:
http://fr1.kooora.com/f.aspx?t=16405387

ثالثاً – القوانين والأحكام القضائية:

- قانون أصـــول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لســـنة ١٩٨٨ والقانون المعدل رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٢.
- قانون البينات الأردني رقم (٣٠) لســـنة ١٩٥٢ والمعدل بموجب القانون رقم (١٦) لســـنة ٢٠٠٥.
- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
- مجلة الأحكام العدلية رقم (١٠٠) لسنة ١٩٠٠.
- مجلة نقابة المحامين النظاميين الأردنيين.
- قانون المرافعات الفرنسي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Copyright of Journal of Law & Political Sciences is the property of Scientific Journal Academy and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.

www.manaraa.com