الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة

أ. كلثومة حاجي الطويني
التخصص العام والدقيق - قانون خاص
وزارة الثقافة والتنمية المعرفية
0913244740
kaltomhagi@yahoo.com

ملخص البحث:
هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على مفهوم الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة، وذلك لما لهذا الدفع من أهمية عملية وحيوية في مجال القانون الإجرائي، ويقصد بالصفة ارتباطها بطرفي الخصومة (المدعي والمدعى عليه)، إذ تنعقد لهما الصفة، فإذا انتفت عن أحدهما أو كليهما انتفى أحد شروط قبول الدعوى، فانتفاء الصفة يؤدي إلى عدم نشوء حق إجرائي للمدعي وهو الحق في الدعوى.
وفي هذه الحالة، يقتصر دور المدعي على طلب سماع الدعوى من خصمه، إذ لا يملك الحق في رفعها لتخلف شرط الصفة، وتجدر الإشارة إلى أن فكرة عدم القبول تُعد من الأفكار الغامضة في القانون الإجرائي، وهو ما دفعنا إلى تناول هذا الموضوع بالبحث بغية الوقوف على إشكالياته وتوضيح معالمه.

الكلمات المفتاحية: الخصومة القضائية – الدفوع – النظام العام – النظام الإجرائي .

تاريخ الاستلام: 2025/05/15م
القبول: 2025/05/22م
تاريخ النشر: 2025/06/02م

Abstract
This study aims to examine the concept of the plea of inadmissibility based on the absence of standing, in view of the procedural significance and practical importance of this plea within the field of civil procedural law. The plea concerns the standing of the parties to the litigation, namely the plaintiff (claimant) and the defendant, as standing must be legally established for both parties. Where standing is absent with respect to either party, or both, one of the essential conditions required for the admissibility of the action is lacking.
The absence of standing consequently results in the non-existence of the

claimant's procedural right to bring an action before the court, since the right of action arises only where the legally prescribed conditions are fulfilled.

In such circumstances, the defendant merely seeks a judicial ruling declaring the inadmissibility of the claim, on the ground that the claimant lacks the legal standing required to institute the proceedings due to the absence of this essential procedural condition.

Furthermore, the notion of inadmissibility remains among the relatively ambiguous concepts within procedural law, which has given rise to doctrinal and judicial debate. This has prompted the present study to address this subject with the aim of identifying its legal implications and clarifying the issues and complexities surrounding it.

KEYWORDS: Judicial Litigation – Procedural Defenses – Public Order – Procedural System

المقـــــدمـــــة

يتطلب القانون توافر مقتضيات معينة في الدعوى حتى تكون قابلة لأن تكون محلًا للعمل القضائي،[1] ومن أهم مقتضيات الخصومة القضائية ضرورة احترام حق الدفاع، إذ إن ممارسة هذا الحق تعود لتقدير الخصم، وله أن يختار الكيفية التي تناسبه مادامت لا تخرج عن التنظيم المفروض لهذا الحق.

وقد أعطت محكمتنا العليا للدفع مفهومًا موسعًا حيث اعتبرته ((وسائل قانونية يجيب بها الخصم على دعوى خصمه)).

والدفوع متعددة الأنواع، ويمكن استشفاف ذلك من المادة (91) من قانون المرافعات الليبي وهي شبه النص الوحيد الذي تعرض للدفوع.[2]

[1] – انظر رسالة د. وجدي راغب– النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية – دار الفكر العربي– سنة 1974م– ص488.

حيث يتبين من خلالها أن الدفوع ثلاثة أنواع :- الدفوع الشكلية ، والدفوع الموضوعية ، والدفع بعدم القبول .

و سنتوقف في هذا البحث عند الدفع بعدم القبول ، نظرًا لحيويته وأهميته العملية، إلا أنه لا يمكن وضع حكم عام يسري على جميع صور الدفع بعدم القبول، إذ أن هذا الدفع يثار لأسباب متعددة تختلف اختلافاً كبيرًا فيما بينها .[3]

و كثيرًا ما يُطرح أمام القضاء بحث مدى سلامة الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة .

ويقصد بالصفة:- صفة طرفي الخصومة بحيث يكون المدعي صاحب الحق الذي يرفع الدعوى بغرض حمايته من اعتداء وقع أو يخشى وقوعه ، ويكون المدعى عليه هو من يوجد لديه الحق محل الدعوى، فإذا تعلق الحق بهما انعقدت لهما الصفة ، أما إذا انتفت عن أحدهما أو كليهما انتفى أحد شروط الدعوى[4]، فانتفاء الصفة يؤدي إلى عدم نشوء حق إجرائي للمدعي، هو الحق في الدعوى وهو أحد الحقوق الإجرائية المتصلة بالموضوع، وهذا بدوره يؤدي إلى الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة، مما يدل على أن الصفة شرط لازم لقبول الطلب أو الدفع، إذ لا يتصور أن يدلي به شخص لا شأن له بالأمر[5].

ويُعد الدفع بعدم القبول الوسيلة الإجرائية التي حددها المشرع للمدعي عليه للتمسك بتخلف الشروط القانونية الواجب توافرها في الدعوى القضائية، والتي تعد لازمة لقبولها[6].

وبذلك يتضح أن الدفع بعدم القبول لا يوجه إلى صحة إجراءات الخصومة ولا إلى موضوع الدعوى، وإنما يوجه إلى الحق في الدعوى.

---

[2]– د. الكوني علي اعبودة – قانون علم القضاء– ج.2 النشاط القضائي– المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية – الطبعة الأولى– سنة 1998 م – ص243 – 246.

[3]– د. محمد العشماوي، عبدالوهاب العشماوي– قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن– المطبعة النموذجية بالحلمية الجديدة – ج.2– سنة 1958– ص295.

[4]– د. عبدالحكيم فودة– الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية– منشأة المعارف بالإسكندرية–سنة 2007 – ص5–6.

[5]– د. أحمد أبو الوفا محمد– التعليق على نصوص قانون المرافعات – منشأة المعارف بالإسكندرية– الطبعة الأولى– سنة 1961 م– ص32 .

[6]– د. نبيل اسماعيل عمر– قانون المرافعات المدنية والتجارية– دار الجامعة الجديدة –سنة 1994م – ص375.

فالمدعى عليه حين يدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة عليه، إنما يطلب من القضاء الامتناع عن سماعها، لا لأنها رُفعت بإجراءات غير صحيحة، ولا لأنها أمام محكمة غير مختصة، ولا لأن المدعي ليس صاحب حق، وإنما لأنه لا حق له في رفعها لتخلف شرط الصفة[7].

ويعرفها الدكتور محمد عبدالخالق عمر في رسالته بأنها " وسيلة من وسائل الدفاع ينكر بها المدعي عليه حق المدعي في رفع الدعوى دون أن يخوض في أصل الحق، ويهدف بذلك إلى منع القاضي من سماع الدعوى"[8].

والعبرة في تكييف الدفع بعدم القبول، بحقيقة جوهره ومرماه، ولا بما يوصف به الخصوم.[9] وهو ما أشارت إليه أيضًا محكمة النقض المصرية.

كما يعرفه القانون الفرنسي الجديد الصادر في 5 ديسمبر 1975م في المادة (122) بأنه كل دفع ينكر به الخصم دعوى خصمه دون المساس بالموضوع، وذلك بسبب انتفاء حق التقاضي، كما في حالة فقدان الصفة[10].

وفيما يتعلق بالمحكمة المختصة بالدفوع، نجد أن محكمة الموضوع هي محكمة الدفع. والحقيقة أن فكرة عدم القبول تُعد من الأفكار الغامضة في القانون الإجرائي[11]، وهو ما دفعنا إلى بحث هذا الموضوع للتعرف على إشكالياته، خاصة أن هذه الدفوع كثيرًا ما تُعطل الفصل في الدعوى، وتكون النتيجة في النهاية رفضها أو الاستمرار فيها لعدم جديتها.

ومن أبرز هذه الإشكاليات: مدى اعتبار الدفع بعدم القبول من طبيعة واحدة ، ومدى تعلقه بالنظام العام، وكذلك ما يترتب على الحكم بعد قبول الدعوى إذا ألغته محكمة الاستئناف؟

وهذا ما سنعالجه وفقًا للخطة التالية:-

خطـــة البحـــث

المبحث الأول : الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة.

---

[7]– د. أحمد مسلم– أصول المرافعات– دار الفكر العربي– القاهرة – سنة 1969 – ص569 .

[8]– د. مصطفى كامل كيره– شرح قانون المرافعات الليبي– بنغازي– سنة 1969– ص494.

[9]– د. محمد محمود إبراهيم–النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات– دار الفكرة–سنة 1982 ص46، د. أحمد أبو الوفا– ق. المرافعات المدنية والتجارية– منشأة المعارف بالإسكندرية– ص228 وما بعدها.

[10]– د. أحمد أبو الوفا محمد – نظرية الدفوع في قانون المرافعات– منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة التاسعة – سنة 1991م – ص21.

[11]– د. وجدي راغب – المرجع السابق – ص489 .

المطلب الأول : مـــدى اســتقـــــلاليتـــه.

المطلب الثاني : مـــدى تعلقـه بالنـظـام العـام .

المبحث الثاني : النظام الإجرائي للدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة.

المطلب الأول : إجراءات ووقت إبداء الدفع بعدم القبول.

المطلب الثاني : الفـصـــل فيـــه وآثـــاره.

المبحث الأول : الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة:-

سنبحث في طبيعة هذا الدفع من زاويتين من ناحية مدى استقلالية هذا الدفع من عدمه في (مطلب أول) ثم عن مدى تعلقه بالنظام العام في (مطلب ثاني) .

المطلب الأول : مدى استقلاليته:-

قد ثار جدل فقهي حول طبيعة الدفع بعدم القبول من ناحية هل هو من قبيل الدفوع الشكلية أو هو من قبل الدفوع الموضوعية أم أن له طبيعة خاصة ؟

ذهب رأي إلى القول بأن:-

الدفوع بعدم القبول تشبه الدفوع الموضوعية في أن الحكم بقبولها ينهي النزاع ويمنع من تجديد الدعوى،[12] وكذلك جواز التمسك في أية حالة تكون عليها الدعوى، كما يجوز التمسك بها أمام محكمة الاستئناف، كما أنها تشبه الدفوع الموضوعية حينما يكون جوهرها هو عدم القبول لانتفاء الصفة باعتباره دفع يتصل بالموضوع ويأخذ حكم الدفوع الموضوعية.

وذهب رأى آخر:-

إلى تقريب الدفوع بعدم القبول من الدفوع الشكلية على أساس أنه[13] "هو الأداة الإجرائية التي حددها المشرع للتمسك بعيوب الحقوق الإجرائية التي تحول دون سماع الدعوى"، كما أن الإجراءات التي تفقدها الدعوى تؤدي إلى ميلاد الدفع بعدم القبول كانعدام الصفة، وبالتالي فهي تشبه الدفوع الشكلية من حيث أنها تنصب على موضوع الدعوى.

إلا أنه نرى مع جانب من الفقه:

[12]– د. علي عوض حسن – الدفع بعدم القبول في المواد المدنية والجنائية – دار المطبوعات الجامعية – سنة 1996 – ص20.

[13] – د. نبيل اسماعيل عمر – المرجع السابق – ص 378.

أن الدفع بعدم القبول يثير مسألة إجرائية تتعلق بالموضوع فهو ذات طبيعة مختلفة، إذ أن الحق في إقامة الدعوى مركز قانوني إجرائي يعبر عن قابلية الادعاء لأن يكون محلًا للعمل القضائي.[14]

ونخلص في نهاية الأمر على أن المجتمع عليه تقريبًا أن الدفوع بعدم القبول نوع وسط بين الدفوع الشكلية والدفوع الموضوعية فهو أدنى مرتبة من الدفوع الموضوعية وأعلى من الدفوع الشكلية .[15]

فالدفع بعدم القبول إذن له طبيعة خاصة تميزه عن الدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية لأنه لا يوجه إلى ذات الحق المدعى به فلا يعد دفعًا موضوعيًا ولا يوجه إلى اجراءات الخصومة فلا يعد دفعًا شكليًا وفي هذا الصدد تقول المحكمة العليا ((أن الدفع بعدم قبول الدعوى له طبيعة خاصة ويحتل مركزًا وسطًا بين الدفوع الشكلية والدفوع الموضوعية ولا يتعرض به الخصم للحق المدعى به ولا يطعن فيه على صحة الخصومة وإجراءاتها وإنما ينكر به حق خصمه في رفع الدعوى وينازع في قبولها وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا))[16].

وكذلك قضت ((بأن للدفع بعدم القبول طبيعة خاصة إذ يوجه إلى الوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه وما إذا كان من الجائز استعمالها أم أن شرط الاستعمال متخلف عنها))[17].

فالخصم بهذا الدفع ينكر وجود دعوى لدى خصمه لعدم توافر أحد الشروط التي يطلبها القانون لقبولها سواء أكانت هذه الشروط من الشروط العامة التي يتعين أن تتوافر لسماع الدعوى أو من الشروط الخاصة بالدعوى المقدم بشأنها الدفع.[18]

---

[14] . د. وجدي راغب – المرجع السابق– ص 489 وما بعدها .

[15]– د. مصطفى كيرة – سبق الإشارة إليه– ص495، د. رمزي سيف– الوجيز في قانون المرافعات المدنية والتجارية – مكتبة النهضة العربية– الطبعة الأولى – سنة 1957 ، د. أحمد أبو الوفاء– نظرية الدفوع– ص19 –20 ، د. أحمد مسلم – سبق الإشارة إليه– ص569، د. علي عوض حسن– المرجع السابق– ص20.

[16] – حكم م.ع– ط.م– رقم 15/26ق جلسة1 /1969/2م – السنة الخامسة – العدد الرابع – ص20.

[17]– حكم م.ع– ط.م– رقم 15/26ق جلسة 1969/2/1م– المجموعة المفهرسة– ج. 4– بند (2083)ص 468.

[18] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص860 .

وهو أيضًا ما أكدته ووضحته فيما بعد المحكمة العليا ((بأن الدفع بعدم قبول الدعوى يرمي إلى عدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى باعتباره حقًا مستقبلًا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره)).[19]

وخلاصة القول : يتضح بأن هذا الدفع له طبيعة خاصة، وبأنه مستقلًا عن الدفوع الأخرى، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا.

وبالتالي يثور تساؤل مهم وهو مدى تعلقه بالنظام العام من عدمه، وما هي الآثار المترتبة على ذلك ؟ وهذا ما سنبحثه في الفقرة التالية.

المطلب الثاني: مدى تعلقه بالنظام العام:-

السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو ما إذا كان الدفع بعدم قبول الدعوى لتخلف شرط الصفة يعتبر من النظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها أم لا ؟

نُرجع ذلك للاعتبارات التي يُبنى عليها هذا الدفع أهي اعتبارات متعلقة بالصالح العام أم هي اعتبارات تقوم على مصالح خاصة.

فحيث يتعلق الدفع بالنظام العام تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها ، وحيث لا يتعلق الدفع بالنظام العام لا تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها ، وإنما يجب تمسك أصحاب الشأن بها.[20]

وبالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة الخصوم في رفعها فقد تردد بشأنها القضاء الليبي بين اتجاهين :-

الاتجاه الأول: اعتبر هذا الدفع من النظام العام، وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها، وبما أن شرط الصفة يُعد من الشروط الأساسية، وذلك لأن من مصلحة العدالة ألا تنظر المحكمة في دعاوى ليس لرافعها صفة، فإنه يتعين على المحكمة قبل تناول موضوع الدعوى أن تتحقق من صفات الخصوم (مدعي، ومدعى

---

[19] – حكم م.ع– ط .م– رقم 38 /17ق – جلسة 1971/3/9 م –المجموعة المفهرسة –ج.4 – بند (2085) ص470 المستشار عمر عمرو.

[20]– د. أمينة مصطفى النمر – الدعوى وإجراءاتها – ص214 ، د. رمزي سيف– المرجع السابق.

عليه)، وأن تتحقق أيضًا من وكالة من ينوب عنهم، حتى لا تشغل بقضايا غير جدية لا يستفيد منها أحد، أو بقضايا رُفعت لمجرد المشاكسة.[21]

وفي هذا الصدد تقول المحكمة العليا: ((إذا كان الدفع بعدم القبول مبناه إنكار الصفة فإنه يتعلق بالنظام العام، وذلك على اعتبار أن المحكمة يتعين عليها قبل تناول موضوع الدعوى أن تتحقق من صفات الخصوم، وتتحقق أيضًا ممن ينوب عنهم)) [22].

وقضت محكمة استئناف بنغازي بأنه: ((إذا أقيم الاستئناف ممن لا صفة له كمن يدعي الوكالة دون أن يقيم الدليل عليها، فإنه يكون غير مقبول، وللمحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها لتعلق الدفع بانعدام الصفة بالنظام العام)) [23].

وكذلك قضت المحكمة العليا في حكم آخر لها حيث: ((دفع بعدم قبول الدعوى لأن المدعى عليه ليس بخصم حقيقي يجوز إبداؤه أمام محكمة الاستئناف على أية صورة - الدفع بعدم القبول أو بعدم السماع كما عرفته الشريعة الإسلامية - يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها)) [24].

كما يستفاد ذلك أيضًا من قول المحكمة العليا بأن ((الدفع بانعدام الصفة الذي سبق إبداؤها أمام محكمة أول درجة والذي يعتبر قائمًا أمام محكمة الاستئناف، بحكم أن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها قبل الفصل فيها، فإنه ليس هناك ما يمنع الطاعن من إثارته من جديد أمام المحكمة العليا طالما يثبت أنهم قد تنازلوا عنه صراحة أو ضمنًا)) [25].

وبعد فترة وجيزة من ذلك أكدت م.ع نفس المبدأ فقضت بأن:- ((الدفع بانعدام الصفة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام، ويجوز إثارته في أية حالة تكون عليها الدعوى، وفي أي درجة من درجات التقاضي ولو لأول مرة

---

[21] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص893 ، د. الكوني اعبوده – سبق الإشارة إليه – ص 268.

[22] – حكم م.ع – ط.م – رقم 5/11 ق– جلسة 1961/5/6م قضاء المحكمة العليا الاتحادية (القضاء المدني) ج.2 – ص 250.

[23] – حكم م. استئناف بنغازي – رقم 40 – جلسة 5/5/ 1965م ، د. مصطفى كيرة – المرجع السابق.

[24]– ط.م – رقم 17/38ق– جلسة 1971/3/9م – المجموعة المفهرسة المشار إليها – ص469.

[25] – ط.م– رقم 18/5ق – جلسة 1972/4/9م – س.8 –ع.4 – ص21.

أمام محكمة النقض، وينبغي على المحكمة قبل أن تفصل في موضوع النزاع أن تتحقق من صفة المدعي تلقائيًا))[26].

وكذلك تقضي م.ع على: ((أن هذا الدفع لا يتعلق في حقيقة الأمر بصفة الطاعن أو مصلحته في الطعن، وإنما بصفة من قرر الطعن وباشره باسمه، وهي من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي يجوز إثارة النزاع بشأنها في أية مرحلة من مراحل التقاضي))[27].

وتؤكد في حكم آخر لها ((أن ثبوت صفة الخصم كصاحب حق أو نائب عنه شرط لقبول الدعوى، وأن هذا الأمر تملك المحكمة بحثه من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم، فإذا تبين لها أن رافع الدعوى ليس هو صاحب الحق المطالب به ولا نائبًا عنه، قضت بعدم قبول الدعوى ولو اتفق الخصوم على خلاف ذلك))[28].

وبعد أن اطلعنا على بعض أحكام المحكمة العليا بهذا الخصوص سنلقي نظره على أحكام محاكم الدنيا لنرى ما استقر عليه العمل.

حيث نجد أنه في حكم لها بجلسة 2000/10/18م ((حكمت فيها بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة))[29]. أي من تلقاء نفسها باعتباره من النظام العام.

وفي حكم آخر لها في 2001/1/3م ، أكدت ((أن الصفة شرط أساسي لقبول الدعوى ، وهذا ما نصت عليه م.4 من قانون المرافعات، وحيث أن هذا الشرط لم يتحقق في واقع الحال، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى ولا داعي للمحكمة من الخوض في موضوع الدعوى، وحيث أن من أقام الدعوى لا صفة له في رفعها فقد خسر الدعوى))[30].

---

[26] – ط.م – رقم118/7ق جلسة 1972/6/18م – س.8–ع.4– ص35.

[27] – انظر ط. إداري – رقم 26/11ق – جلسة 1982/6/30م – س 19 – ع.3 – ص17 من م.م.ع.

[28] – ط. م – رقم 28/49 ق – جلسة 1984/2/20م – س21 – ع3– ص72 من م. م. ع.

[29]– محكمة جنوب طرابلس الابتدائية– الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2000/10/18م – رقم 98/458م.

[30]– محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2001/1/3م– رقم 2000/1375م.

وهذا ما أوضحته أيضًا في حكمها في 2001/1/10م ((أن صفة الخصوم شرط أساسي لقبول الدعوى، وأن توافر الصفة في الدعوى هو بوقت إقامتها، كما أن هذا الأمر تملك المحكمة بحثه من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم، وبالتالي يعتبر من النظام العام تتصدى لبحثه المحكمة من تلقاء نفسها، وهذا ما أرسته المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 28/49 في جلسة 1984/2/20م، وأن المحكمة وكما سلف البيان قد تحققت بأنه لا صفة للمدعي عليه في أن تقام عليه أو منه الدعوى، وحكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة))[31].

وأيضًا أكدت المحكمة في 2001/2/14م، على نفس المبدأ المشار إليه ألا وهو الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة من تلقاء نفسها[32].

الاتجاه الثاني :اعتبر الدفع بانتفاء الصفة ليس من النظام العام ، وإنما هو مقرر فقط لمصلحة صاحب الشأن، وبالتالي يتعين على صاحب الشأن(الخصم) الذي له مصلحة في إثارة هذا الدفع أن يثيره، ولا تملك المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها، ولا يحتج به لأول مرة أمام محكمة النقض. وقضت محكمة النقض المصرية ((بأن الدفع بانعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة غير متعلق بالنظام العام، إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي فيه من تلقاء نفسها))[33].

غير أنه بعد صدور القانون رقم (81) لسنة 1996م، بتعديل المادة الثالثة من قانون المرافعات واعتبار الصفة من النظام العام فقد أوجب على المحكمة أن تتصدى من تلقاء نفسها لبحث توافر الصفة في الدعوى ، وبالتالي فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة أصبح يتعلق بالنظام العام. أما بالنسبة لقضاء محكمتنا العليا فقد قضت ((بأن النزاع في صفة المطعون ضدها إذا لم تكن محل نزاع أمام قضاء الموضوع

[31]– محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2001/1/10م – رقم 99/2030م.

[32]– محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2001/2/14م – رقم 2000/1415م.

[33]– د. رمضان جمال كامل– شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علمًا وعملًا – دار الألفي والنشر في مصر – الطبعة الأولى– سنة 1998– ص101.

ولم يشر الطاعنون في شأنها أي دفع أو دفاع فإنه لا يحق لهم إثارة النزاع بشأنها أو التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض))[34].

وبعد فترة قصيرة قضت المحكمة العليا كذلك ((بأن الدفع بعدم وجود الصفة من الدفوع الموضوعية التي يجب التمسك بها أمام قضاء الموضوع ولا يقبل إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا))[35].

وفي حكم آخر لها تقول المحكمة العليا أن ((الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي كامل الصفة هو دفع موضوعي مقرر لمصلحة من وضع لحمايته وغير متعلق بالنظام العام ولا يجوز إبدائه لأول مرة أمام محكمة النقض))[36].

وكذلك قضت المحكمة العليا ((بأنه دفع بزوال الصفة – عدم قيامها على سبب قانوني صرف وإنما يخالطه واقع عدم سبق طرحه على محكمة الموضوع لا يكون مقبولًا ولا يجوز النظر فيه))[37].

وقضت في 1980/11/23م ، بدفع – عدم تعلقه بالنظام العام - إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض غير مقبول : ((متى كان ما يعيب به الطاعن على المحكمة المطعون في حكمها هو أنها لم تجر موازنة بين مصالح الطرفين والضرر الذي يلحق بكل منهما الناجم عن إزالة البئر أو إبقائها وكان إجراء هذه الموازنة ومقارنة إزالة الضرر الناجم عن إزالة البئر محل الدعوى والضرر الناجم من بقائها مسألة ليست من النظام العام ، يجب على المحكمة أن تتعرض لها من تلقاء نفسها ولم يدع الطاعن أنه أثار هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ولم يقدم دليلًا على أن هذا الدفاع كان مطروحًا على المحكمة المطعون على حكمها فيكون دفاعًا جديدًا لا تقبل إثارته))[38].

---

[34]– انظر ط. م– رقم 19/48ق– جلسة 1974/2/3م– مجلة س10–ع3– ص170 من م.م.ع .

[35]– ط.م – رقم 20/21ق – جلسة 20/ 1974/6م– مجلة س11 – ع2 – ص – 99 من م.م.ع .

[36]– ط.م – رقم 22/60ق – جلسة 1976/11/21م – س13– ع 3 – ص112 من م.م.ع .

[37]– ط.م – رقم 23/121ق – جلسة 1978/4/9م – س15– ع 1 – ص52 من م.م.ع .

[38]– ط.م – رقم 25/21ق – جلسة 11/23/ 1980م – س17– ع 3 – ص 81 من م.م.ع .

ويمكن أن نستشف من هذا الحكم أن م.ع متناقضة في رأيها فتارة تحكم بأن الدفع ليس من النظام العام ، وتارة أخرى تقول: تتعرض له المحكمة من تلقاء نفسها ، ومن وجهة نظري هذا كله يرجع إلى عدم استقرارها على مبدأ واحد.

ونفس المبدأ أكدته م.ع في حكم لها في 14/ 12/1980م[39].

وكذلك قضت الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا في سنة 1981 حيث أكدت بأنه: ((لا يحق المنازعة في الصفة والتمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض)) [40].

وقضت المحكمة العليا أيضًا ((وحيث أن ما دفع به الطاعن من عدم صفته في الدعوى مردود فلم يقدم الطاعن ما يثبت أنه آثار هذا الدفع أمام محكمة الموضوع لا بداية ولا استئناف، وإنما استمر في الخصومة حتى صدر الحكم ضده واستأنفه دون أن ينازع في صفته كخصم للمطعون ضدهم، فلا تقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام هذه المحكمة)) [41].

وفي آخر أحكامها عادت المحكمة العليا للتأكيد بأن صفة الدفع بانتفائها دفع موضوعي إثر ذلك ((أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعى عليه هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى برمتها)) [42].

وخلاصة القول : أن التردد الذي لمسناه في أحكام القضاء يرجع ذلك إلى عدم وجود اجماع فقهي حول طبيعة الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة ففي رأي أنه دفع موضوعي[43]. يقصد به الرد على الدعوى نفسها، وفي رأي ثاني أنه من النظام العام.

---

[39] – ط.م – رقم 25/61 ق– جلسة 1980/12/14م – س17 – ع 3 – ص 115– 116 من م.م.ع .

[40]– طعن إداري – رقم 24/20 ق– جلسة 1981/5/20م – س 18 – ع 1 – ص 21 من م.م.ع .

[41]– طعن مدني – رقم 30/12 ق– جلسة 1984/7/9م – س22 –ع 1 – ص104 من م.م.ع .

[42]– ط.م – رقم 38/19 ق – جلسة 1989/2/7م – س29 – ع 3 – 4 – ص 105 من م.م.ع

[43]– د. أحمد مسلم – المرجع السابق – ص570 ، د. عبدالباسط جميعي– شرح قانون الإجراءات المدنية

ومحكمة النقض المصرية من أنصار الرأي الأول إذ يجرى قضاؤها على أن توافر أو انعدام صفة الخصم لا شأن له بالنظام العام ، وأغلب الفقه يرى أن الدفع بانتفاء الصفة من النظام العام لأن القاعدة أن المحكمة لا تعتد بالطلب أو بالدفع أو بالطعن إلا إذا كان مطروحًا عليها من جانب الخصم صاحب الصفة في مواجهة الخصم صاحب الصفة أيضًا حتى لا تشغل المحاكم بطلبات لا يفيد منها أحد أو بإجراءات مهددة بالزوال والبطلان لذا يكون على القاضي إثارة عدم القبول لهذا السبب من تلقاء نفسها . ونحن من أنصار هذا الرأي على أن الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة من النظام العام .

أما بالنسبة للقضاء المستعجل يكتفي في هذه الحالة ببحث الظاهر فلا يتشدد كما يتشدد القضاء الموضوعي في تحقيق صفة المدعي ولا يتغلغل في البحث فيما إذا كانت الصفة ثابتة للمدعي حقًا أم أنها تستند إلى قرار باطل مثلًا ، وذلك لأن دواعي الاستعجال تقتضي قبول الدعوى بصفة مبدئية حتى لا يفوت الغرض منها كما أن سلطة القضاء المستعجل محدودة بعدم العرض للموضوع ، أما إذا كان انعدام الصفة ظاهرًا فلا جناح على القاضي المستعجل إذا حكم بعدم قبول الدعوى على هذا الأساس.(أي لرفعها من غير ذي صفة أو لرفعها على غير ذي صفة) [44].

وخلاصة القول : أنه بعدما بحثنا في إشكاليات هذا الدفع من حيث طبيعته نود أن نعرف كذلك ما هو نظامه الإجرائي ؟

وهذا ما سنجيب عليه في المبحث الثاني من هذا البحث .

المبحث الثاني : النظام الإجرائي للدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة.

لاستكمال فهم الموضوع يتطلب منا البحث عن إجراءات هذا الدفع ، وبالتالي سنبحث في إجراءات ووقت إبداء الدفع في (مطلب أول) ثم كيفية الفصل فيه وآثاره في (مطلب ثاني).

المطلب الأول : إجراءات ووقت إبداء الدفع بعدم القبول :-

لابد من معرفة نقطتين جوهريتين وهما : وقت إبداء الدفع ، والكيفية التي يتم بها الدفع ، وبالتالي نقسم هذا المطلب إلى قسمين :-

أولًا : وقت إبداء الدفع :-

(المرافعات) – دار الفكر العربي – سنة 1966– ص 420 وما بعدها. وآخرون سنشير إليهم فيما بعد .

[44] – د. أبو الوفا – تعليق – ص38 ، د. أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص865 ، د. الكوني اعبودة – المرجع السابق – ص 270.

لما كان الدفع بعدم القبول ليس دفعًا موضوعيًا أو دفعًا شكليًا فيثور التساؤل عن الوقت اللازم لإبداء هذا الدفع ؟ وهل التكلم في الموضوع يفيد التنازل عن الحق في إبدائه ؟

يرى بعض الشراح أن الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة يبدى في أية حالة تكون عليها الدعوى حتى ولو لم يكن ناشئًا عن النظام العام[45].

حيث أن الدفع بعدم قبول الدعوى يجوز إبداؤها في أي حالة تكون عليها الدعوى حتى بعد التكلم أو التعرض لموضوع الدعوى، أي أن يبدأ في أي مرحلة من مراحل التقاضي الموضوعية ، ولا يسقط الدفع بعدم القبول بالتحدث في الموضوع ولا بإبداء الدفوع الشكلية ، ولا بعدم إبداؤه في الجلسة الأولى، حيث أن الدفع بعدم القبول قد لا يتم إلا في الجلسة الثانية والثالثة[46].

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في 1961/5/6م : ((بأن الدفع بعدم القبول لا يسقط الحق فيه بعدم إبدائه في الجلسة الأولى أو بالتحدث في الموضوع))[47].

وبهذا الحكم تكون المحكمة العليا قد اعتنقت الرأي القائل بأن الدفع بعدم القبول هو دفع موضوعي يبدي في أية حالة كانت عليها الدعوى . غير أن محكمة الاستئناف العليا ببنغازي[48]، نحت منحى آخر في تكييف الدفع بعدم القبول ولم تعتبره دفعًا موضوعيًا في جميع الأحوال، وهو ما يعتبر مخالفًا للاتجاه الذي ساد أحكام المحكمة العليا[49].

وكذلك قضت المحكمة العليا في حكم لها بأنه:((من المعلوم أن الدفع بعدم صفة الخصم في رفع الدعوى يجوز إبداؤها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولا يسقط بالتكلم في موضوع الدعوى))[50].

وتنص المادة (1/115) مرافعات مصري على " جواز التمسك بعدم القبول في أية حالة تكون عليها الدعوى" [51].

---

[45]– د. مصطفى كيره – المرجع السابق– ص502 .

[46]– د. الكوني اعبودة – المرجع السابق – ص249 .

[47] – قضية ط.م رقم 5/11 ق – جلسة 1961/5/6م – ص250 المشار إليها .

[48] – محكمة استئناف بنغازي – جلسة 1968/5/21م – استئناف رقم 87 سنة1967م .

[49] – د. مصطفى كيره – المرجع السابق – ص499 .

[50] – انظر حكم م.ع – ط.م – رقم 28/49 ق – جلسة 1984/2/20م – س.21 –ع.3– ص71.

[51] – د. نبيل اسماعيل عمر– المرجع السابق– ص 380 ، د. محمد محمود إبراهيم– المرجع السابق– ص45.

وكذلك نصت المادة (142) من ق. المرافعات المصري الجديد على" جواز إبداء هذا الدفع في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو في الاستئناف " . أي ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف أو لأول مرة أمام محكمة النقض ، متى كان الدفع متعلقًا بالنظام العام كما يجوز إبداء الدفع بعدم القبول أو الدفع الموضوعي بدون ترتيب معين [52].

أي أنه لا يقرر المشرع ترتيبًا خاصًا لإبداء الدفوع بعدم القبول فيجوز إبداء دفع بعدم قبول الدعوى قبل دفع آخر دون أن يسقط الحق فيه بصرف النظر عما إذا كان يعلقان بشرط عام لقبول الدعوى أو شرط خاص وعن طبيعتها وما إذا كانا من النظام العام أو مقررين لمصلحة الأشخاص[53]. وكذلك تقول د. أمينة النمر[54] " بأنه إذا كان الخصم قد تراخى في التمسك بالدفع بعدم القبول بقصد المماطلة وإطالة أمد المحاكمة يجوز للمحكمة أن تحكم عليه ببدل العطل والضرر".

ووفقًا لنص المادة (142) أيضًا: يستطيع الخصم أن يدفع بانتفاء الصفة وعدم جواز نظر الدعوى المستعجلة السبق الحكم فيها ، وذلك في أي حالة تكون عليها الإجراءات[55].

وتنص المادة (2/115) من ق. المرافعات المصري على أنه : إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس أجلت الدعوى لإعلان ذي الصفة ويجوز لها في هذه الحالة الحكم على المدعي بغرامة لا تجاوز خمسين جنيهًا[56].

وما تقرره هذه الفقرة من المادة (118) هو صورة من صور تصحيح الدعوى وردها إلى الوضع الطبيعي الذي كان يجب أن تعرض به لولا عنت الخصوم أو إهمالهم وغشهم .

وهذا النص يتعارض مع نص المادة (3) من ق. المرافعات المصري بعد تعديله بالقانون (81) لسنة 1996م ، والذي اعتبر الصفة من النظام العام وأوجب على المحكمة أن تبحث الصفة من تلقاء نفسها وأن تتحقق من

---

[52] – د. سيد أحمد محمود– التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية– سنة2007– ص 338 .

[53] – د. أمينة مصطفى النمر – الدعوى وإجراءاتها – ص 214 .

[54] – د. أمينة مصطفى النمر– أصول المحاكمات المدنية – الدار الجامعية – بيروت– سنة 1988– ص138 .

[55] – د. أمينة مصطفى النمر – رسالتها – مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة – منشأة المعارف بالإسكندرية – سنة 1967م – ص 349 .

[56] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص 875 .

الدعوى دون دفع من الخصوم ، وهذا لا يستقيم مع القول أنه يجوز للمحكمة إذا تبين لها أن الدعوى مرفوعة على غير ذي صفة تأجيل الدعوى وتكليف رافعها بإعلان ذي الصفة. ونرى أن القانون (81) لسنة 1996م ، قد ألغى ضمنًا الفقرة الثانية من المادة (115) من ق. المرافعات المصري في مادته الرابعة[57].

وكذا الحال في القانون الفرنسي الجديد سنة 1975م ، وفقًا للمادة (123) منه تنص على : جواز التمسك بعدم القبول في أية حالة تكون عليها الدعوى ولا يخل هذا الحكم بالتعويض على من يتعمد من الخصوم التمسك بالدفع متأخر بقصد تأخير نظر الدعوى[58].

وقد ترفع الدعوى المستعجلة مفتقرة إلى شرط من شروط قبولها فيدفع بعدم قبولها لانتفاء صفة المدعي ثم يزول العيب الذي يشوب الصفة بعد رفع الدعوى وقبول الحكم فيها.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا . هل تقضي المحكمة على الرغم من ذلك بعدم قبول الدعوى؟

الرأي الراجح : يذهب إلى أن الدعوى تقبل على الرغم من ذلك لأن قاعدة أن الدعوى تنظر بالحالة التي كانت عليها وقت رفعها هي قاعدة مقررة لمصلحة المدعي حتى لا يضار من بطء الإجراءات أو من مشاكسة خصمه فلا يعمل بها في مواجهته كما أنه ليس من العدالة أن يقضي بعدم قبول دعوى يمكنه رفعها في ذات الوقت وبالحالة التي كانت عليها وقت صدور الحكم بعدم القبول، وبالنسبة لزوال صفة الخصم كما لو كان مباشر الدعوى المستعجلة الوصي عن القاصر أو الوكيل عن الغائب[59] ثم بلغ القاصر أو حضر الغائب أو توفى فعندئذ لا يحكم بعدم القبول وإنما بالانقطاع وفقًا لنص المادة (294) مرافعات مصري، ، وكذلك تقابلها المادة (249) مرافعات ليبي تنص على أنه : ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم أو بفقد أهليته أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها.

---

[57] – د. رمضان جمال كامل – المرجع السابق – ص 105 .

[58] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص 861 ، د. نبيل اسماعيل عمر – المرجع السابق – ص 380 .

[59] – د. أمينة النمر – المرجع السابق – ص 350–351 .

حيث قضت في 2000/9/27م ، بانقطاع الخصومة لزوال صفة المدعى عليه[60] . وبعد فترة وجيزة حكمت في 2000/11/15م ، بنفس الحكم أي بانقطاع الخصومة لزوال صفة المدعى عليه طبقًا لنص المادة (249) مرافعات المشار إليه [61].

وقضت أيضًا في 2001/4/29م ((وحيث أن المدعي في هذه الدعوى قد زالت صفته قبل عرض الدعوى للحكم والمدعي زالت صفته حيث ألغى بموجب القرار الصادر من اللجنة الشعبية العامة رقم (2000/132م ، وبذلك قد زالت الصفة عن المدعي قبل أن تهيأ الدعوى للحكم وبزوال الصفة التي تؤهلها للترافع مما يتوجب على هذه المحكمة وقف السير في الدعوى حتى يزول سبب الانقطاع ، وذلك وفقًا لنص المادة (249) مرافعات ، وبالتالي يتعين على المحكمة أن تحكم بانقطاع سير الخصومة لزوال صفة المدعي))[62].

وتجيز المادة (124) قبول الدفع بعدم القبول دون إثبات حصول أي ضرر خاص وللقاضي أن يثير الدفع من تلقاء نفسه إذا كان متعلقًا بالنظام العام.

وتنص المادة (126) على أن القاضي لا يحكم بعدم قبول الدعوى إذا زال سبب عدم قبولها وذلك في الأحوال التي يجوز فيها تصحيح شكل الدعوى كما لا يحكم بعدم قبولها إذا أصبح صاحب الصفة خصمًا فيها بشرط أن يتم ذلك في خلال الميعاد المقرر لإقامتها[63].

حيث أنه إذا زال العيب الذي كان يشوب الصفة بعد رفع الدعوى وقبل الحكم فيها فإن الدعوى تقبل، وذلك لأن قاعدة وجوب نظر الدعوى بالخالة التي كانت عليها وقت رفعها قاعدة مقررة لمصلحة المدعي، فلا يجوز الاحتجاج بالقاعدة في مواجهته[64].

وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن ((الدفوع بعدم القبول لا يجب إبداؤها في بدء النزاع ولا يسقط الحق في إبدائها بالتعرض لموضوع الدعوى)).

---

[60] – انظر الحكم في الدعوى رقم 99/2050م – محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2000/9/27م .

[61] – انظر الحكم في الدعوى رقم 98/168م – محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية الثالثة – جلسة 2000/11/15م .

[62] – انظر الحكم في الدعوى رقم 580/ 99م – محكمة جنوب طرابلس الابتدائية – الدائرة العمالية والمدني المستعجل – جلسة 2001/4/29م .

[63] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص 861 .

[64] – د. أحمد أبو الوفا – تعليق – ص 34 .

ونخلص إلى أنه بعد معرفة وقت أو ميعاد إبداء الدفع نعقب ذلك ببيان كيفية إبداء الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة، وهذا ما سنتعرض له في الفقرة التالية.

ثانيًا : كيفية إبداء الدفع : -

السؤال الذي يثار في هذا الشأن ما هي كيفية إبداء هذا الدفع وطريقة التمسك به ؟

لا يشترط أن تُبدى الدفوع بعدم القبول جملة واحدة عند التعدد[65]، أي أنها لا يلزم تقديم الدفوع بعدم القبول معًا[66]، ويجوز التمسك بالدفع كتابة بمذكرة تقدم للمحكمة مع حق الخصم الآخر في الاطلاع عليها، أو شفاهه في الجلسة في حضور الخصم الآخر أو في غيبته ، مع أثبات ذلك في محضر الجلسة[67]، إلا أنه بملاحظة ما تقدم لا يوجد خلاف بهذا الشأن حول (إجراءات ووقت إبداء الدفع) إلا أن الإشكالية التي تثار هنا هي بخصوص كيفية الفصل في هذا الدفع وما هي الآثار المترتبة عليه ؟ وهذا مل يقودنا إلى بحث ذلك في المطلب القادم .

المطلب الثاني : الفصل فيه و آثاره :-

يتعين على المحكمة أن تفصل في الدفع بعدم القبول قبل البحث في الموضوع ، وأن الفصل فيها على استقلال عكس القانون المصري الذي أجاز ضمه إلى الموضوع وأن يحكم فيها بحكم واحد، لأن الهدف من ذلك هو تجنب المحكمة نظر موضوع القضية إذا اجابت الدفع " وهذه القاعدة لم ينص عليها المشرع الليبي صراحة ولكنها قاعدة يمليها المنطق لأن الفصل في الدفع قد يغنيها عن نظر الموضوع والحكم فيه"[68].

فإذا حكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة فإن الحكم لا يمنح أي حماية قضائية ولا يحوز الحجية، أما إذا حكم بقبول الدفع وقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعي فإن الحكم

---

[65] – د. الكوني اعبودة – المرجع السابق – ص 250 . ، د. أحمد سيد الصاوي – الوسيط في شرح ق. المرافعات المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – القاهرة – سنة 2008 – ص 295 .

[66] – د. رمضان جمال كامل – سبق الإشارة إليه – ص 100 .

[67] – د. أحمد أبو الوفا – نظرية الدفوع – ص 908 .

[68] – د.الكوني اعبودة – سبق الإشارة إليه – ص 251 ، د. أمينة النمر – الدعوى وإجراءاتها – ص 214 .

يحوز الحجية ، فلا يستطيع المدعي رفع الدعوى من جديد ، ذلك أن هذا الحكم يعتبر فصلًا في الدعوى وإن تم الفصل دون بحث موضوعها بسبب وضوح عدم توافر أحد شروطها[69].

وهذا ما ذهبت إليه محكمتنا العليا ((من أن الحكم بقبول الدفع بعدم القبول ينهي النزاع ويمنع من تجديد الدعوى))[70].

إلا أن ذلك لا يكون صحيحًا إلا إذا سبق الفصل في الموضوع بحكم حائز للحجية ونحن من أنصار هذا الرأي، ويلاحظ أن الحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول لا يجوز استئنافه على استقلال[71] لأنه لا ينهي الخصومة أمام المحكمة، وعلى ذلك لا يصح استئنافه إلا مع الحكم الصادر في الموضوع المادة (378) مرافعات مصري .

أما الحكم الصادر بقبول الدفع وبعدم قبول الدعوى فإن من شأنه أن ينهي الخصومة التي وجه إليها الدفع ، ويصبح استئنافه على استقلال ويخضع في قابليته أو عدم قابليته للاستئناف لقيمة الدعوى الأصلية .

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو : هل يترتب على استئناف الحكم بقبول الدفع طرح النزاع برمته على محكمة الدرجة الثانية أم أن ولايتها تقتصر على مجرد الفصل في الدفع بعدم القبول ؟

اختلف الفقه[72] فهناك من يقول أن الدفع بعدم القبول لانعدام صفة المدعي هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى، ويترتب على قبوله أن يخسر المدعي دعواه فيجوز الطعن فيه، وتستنفذ محكمة الدرجة الأولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في الموضوع، ويطرح استئناف الدعوى على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها لمحكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها ، ولا يعد ذلك إخلالًا بحق التقاضي على درجتين ولو أن المحكمة الاستئنافية تنظر الموضوع في هذه الحالة لأول مرة .

---

[69] – د. رمضان جمال كامل – المرجع السابق – ص 106 .

[70] – ط.م – رقم 15/26 ق – سبق الإشارة إليه.

[71] – د. محمد العشماوي – د. عبدالوهاب العشماوي – سبق الإشارة إليه – ص 305 ، د. عبد الحميد الشواربي – الدفوع المدنية الإجرائية والموضوعية – منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة الأولى– سنة 2000 –ص 741 .

[72]– د. سيد الصاوي– المرجع السابق– ص 297 ، د. عبدالباسط جميعي– المرجع السابق– ص420–421 ، د. عبدالحميد الشواربي – المرجع السابق– ص 741 ، د. رمضان كامل– المرجع السابق– ص 103 ، د. عبد الحكيم فوده – المرجع السابق– ص 166 ، د. أحمد مسلم– المرجع السابق– ص 570 ، د. وجدي راغب – المرجع السابق– ص 490 .

وفي هذا الصدد تقول المحكمة العليا: ((يترتب على قبوله أن يخسر المدعي دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها وتستنفذ محكمة الدرجة الأولى بالقضاء به ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى ويطرح الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم الدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الاستئناف فلا يجوز لها في حالة إلغاء الحكم وقبول الدعوى أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها)) [73].

ووجهة نظر هؤلاء: أن محكمة الطعن تتصدى للموضوع لما لهذا من ميزة، وهي تفادي تضييع وقت الخصوم ، وتحميلهم مشقة ومصاريف العودة إلى محكمة الدرجة الأولى.

ورأي آخر يقول[74] : إن استئناف الحكم بعدم قبول الدعوى لا يطرح موضوع النزاع أمام محكمة الدرجة الثانية فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تفصل في الموضوع إذا ما ألغت حكم محكمة الدرجة الأولى ، وإنما يتعين عليها أن تعيد إليها الدعوى لتنظر في موضوعها ، وإلا تكون قد سلبت ولاية أول درجة وتحولت هي إلى محكمة أول وآخر درجة وأفقدت المحكوم عليه حقه في الطعن على حكمها بالاستئناف وأدخلت الاضطراب على عمل محكمة النقض بأن أجازت الطعن بالنقض في أحكام نهائية صادره لأول مرة من محاكم الدرجة الثانية وكان مفروضًا أن تصدر من أول درجة ، وذلك لأن الدفع بعدم القبول يعتبر دفعًا أوليًا والمحكمة عندما تحكم بعدم القبول فأنها تحكم به قبل أن تتعرض للموضوع ، وعليه فإن القول بإمكانية التصدي فيه مخالفة صحيحة لمبدأ التقاضي على درجتين ، إذن هو من النظام العام وعليه لا يجوز مخالفته .

وفي هذا الصدد تقول محكمة الاستئناف بنغازي[75] ((أن استئناف الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم القبول لا ينقل إلى محكمة الاستئنافية النزاع إلا في هذه الحدود فإذا تحدد النزاع أمام محكمة أول درجة في الدفع ، وكذلك انحصر الحكم في القضاء في هذا الدفع فإن استئناف هذا الحكم أمام محكمة الدرجة الثانية لا ينقل إليها إلا هذا القدر من النزاع)).

---

[73]– قضية ط.م – رقم 38/19 ق– جلسة 1993/2/7م– السنة التاسعة والعشرون– العدد الثالث– والرابع– ص 105 – من م.م.ع .

[74]– د. الكوني اعبودة – المرجع السابق – ص 258 ، د. أبو الوفا – أصول المحاكمات المدنية – ص223–224، نظرية الدفوع – ص 915 ، د. أمينة النمر– الدعوى وإجراءاتها – ص 216 ، د. سيد محمود– سبق الإشارة إليه– ص339 ، د. محمد إبراهيم – سبق الإشارة إليه – ص 48 ، د. نبيل عمر– سبق الإشارة إليه – ص 382–383 .

[75]– محكمة الاستئناف العليا – بنغازي – جلسة 1968/5/21م – استئناف رقم 87 سنة 1967م، د. مصطفى كيره– سبق الإشارة إليه – ص 449 .

وقضت محكمة استئناف بنغازي بإلغاء الحكم وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوعها.

ويفصل القاضي في هذا الدفع بعد بحث شروط القبول المفقودة وفي بحثه لهذه الشروط فهو لا يحسم النزاع على أصل الحق ولا يفصل فيه حتى ولو اقتضى الأمر بحث الموضوع للتأكد من فقدان بعض أو كل شروط القبول والقاضي في بحثه هذا يشبه قاضي الأمور المستعجلة الذي قد يقتضي بحثه لتوافر شرط الاستعجال تحسس الموضوع لاستشفاف توافر ركن الاستعجال ، وذلك بهدف الفصل في مسألة اختصاصه بالدعوى المستعجلة، وكذلك قيام القاضي التجاري مثلًا بتحسس الموضوع لاستخلاص الصفة التجارية في العمل المتنازع عليه.

والقاضي بهذا لا يكون قد فصل في الموضوع [76]، وبالتالي إذا حكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة يمكن أن يعاد رفعها من جديد، أي يمكن تجديد الدعوى ولا تستطيع المحكمة أن تحكم بعدم قبولها لسبق الفصل فيها، لأن مسألة القبول وعدم القبول مسألة سابقة على الفصل في موضوع الدعوى بل يتعلق بشرط قبول الدعوى[77].

وأن تجديد الدعوى يتطلب استيفاء الشرط المتخلف، وكذلك لابد من مراعاة المواعيد إذا كانت الدعوى لابد أن ترفع في الميعاد، مثلًا الطعن بالاستئناف إذا حكم بعدم القبول لتخلف شرط الصفة فلكي يقبل الطعن الجديد لابد من مراعاة المدة .

وبخصوص المحكمة المستعجلة، إذا أصدرت حكمها بعدم قبول الدعوى لتخلف شرط من شروط قبولها، واستأنف المحكوم عليه هذا الحكم، ورأت المحكمة الاستئنافية نقض الحكم لما تراه من الأسباب، وجب عليها إعادة الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فيها من جديد دون أن تملك نظر الدعوى المستعجلة[78]، والقول بغير ذلك، فيه مخالفة لمبدأ التقاضي على درجتين وهو من المبادئ الأساسية في النظام القضائي.

ورأينا في الموضوع : إنني من أنصار الرأي الثاني باعتبار أن الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة لا يفصل في موضوع الدعوى، لأن من سمات الدفع بعدم القبول الجوهرية أنه يرمي إلى تجنب بحث الموضوع .

---

[76] – راجع د. نبيل اسماعيل عمر – المرجع السابق – ص 375 .

[77] – د. الكوني اعبودة – محاضرات شفاهية لسنة 89 – 90م – لطلبة سنة ثالثة قانون .

[78] – د. أمينة النمر– رسالتها – مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة – سبق الإشارة إليها – ص 352.

الخـــــــاتمـــة

وفي نهاية المطاف يمكن القول إن الدفع بعدم القبول لانتفاء الصفة يُعد تكييفًا قانونيًا للطلب أو الدفع أو الطعن المقدم إلى المحكمة، ويترتب عليه امتناعها عن النظر فيه، وبهذا يحقق الدفع بعدم القبول وظيفة هامة تتفق مع مبدأ الاقتصاد في الخصومة[79]، إذ يمتنع القاضي عن النظر فيما لا تتوافر فيه الشروط القانونية، مما يوفر الوقت والجهد والمصاريف.

كما أن الدفع بعدم القبول لا ينطبق إلا على ما يقدمه الخصم إلى المحكمة، ولذلك يُعد خطأً القول مثلًا إن حكمًا يعتبر غير مقبول، أو أن إعلانًا للخصم يكون غير مقبول.

ولكي ينظر القاضي في العمل المقدم إليه، يجب أن يحترم مقدمه المقتضيات التي فرضها القانون لصحته، فإذا كان الطلب أمام القضاء يتضمن رفع الدعوى إلى المحكمة، فإنه فضلًا عن خضوعه لتكييف عدم القبول باعتباره دفعًا إجرائيًا، يخضع أيضًا لتكييف عدم القبول لأسباب تتعلق بعدم توافر الحق في رفع الدعوى، كغياب شرط الصفة.

ويلاحظ أن عدم القبول إذا تعلق الأمر بالدعوى ليس تكثيفًا لها، وإنما تكييف للطلب القضائي الذي يتضمن رفع الدعوى. فالدعوى باعتبارها الحق في الحصول على حماية قضائية معينة، إما أن تتوافر شروطها فتقوم، أو يتخلف أحد هذه الشروط فلا تقوم. ومن أهم هذه الشروط شرط الصفة، الذي يعد شرطًا أساسيًا لقبول الطلب أو الدفع أو الدعوى [80]، إذ لا يتصور أن يتقدم بها شخص لا شأن له بالأمر، وفي حالة تخلف الصفة، تكون المنازعة على صورة دفع بعدم القبول لانتفاء الصفة، مما يؤدى إلى عدم قبول الدعوى أو الدفع[81].

وبالتالي، يتعين على المحكمة أن تفصل في هذا الدفع قبل النظر في الموضوع وأن تطبق صحيح القانون.

غير أن الواقع العملي يُظهر أن المحاكم كثيرًا ما تنظر في الموضوع وتخوض فيه، ثم تُحمّل المدعين بالمصاريف، وفي النهاية تكتشف أن الدعوى مرفوعة من غير ذي صفة أو على غير ذي صفة، فتحكم بعدم قبولها. وهذا يؤدي إلى إهدار وقت المحاكم والمساهمة في بطء العدالة. ولو تحققت المحكمة من الصفة ابتداءً لما وقع هذا

---

[79] – د. فتحي والي – الوسيط في ق. القضاء المدني– دار النهضة العربية – سنة 1995م – ص 492 .

[80] – د. محمد عبدالخالق عمر– فكرة عدم القبول في القانون القضائي الخاص– المكتبة العامة – باريس – سنة 1967 – ص 72 ، ذكره د.الكوني اعبودة – المرجع السابق – ص253.

[81] – د. أحمد أبو الوفا – التعليق – ص 32– 33 .

الإشكال، ومن هنا نأمل أن يتحرى قضاؤنا الدقة حتى لا تُشغل المحاكم بقضايا لا جدوى منها أو رفعت لمجرد المشاكسة.

ونظرًا لأهمية هذا الدفع، نرى أنه من الأفضل أن يعتبره القضاء من النظام العام، حتى تتمكن المحكمة من إثارته من تلقاء نفسها متى رأت عدم جدوى الاستمرار في نظر موضوع الدعوى، توفيرًا للوقت والجهد، فالمصلحة العامة تقتضي عدم السير في إجراءات مهددة بالبطلان أو الانعدام.

والله الموفق

قائمة المصادر والمراجع

الكتب:-

1. د. أحمد أبو الوفا محمد - نظرية الدفوع في قانون المرافعات– منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة التاسعة - سنة1991م.
2. د. أحمد أبو الوفا محمد - التعليق على نصوص قانون المرافعات- منشأة المعارف بالإسكندرية- الطبعة الأولى- سنة 1961.
3. د. أحمد أبو الوفا محمد - أصول المحاكمات المدنية- الدار الجامعية- بيروت- سنة 1983.
4. د. أمينة مصطفى النمر–أصول المحاكمات المدنية–الدار الجامعية-بيروت-سنة1988.
5. د. أمينة مصطفى النمر– الدعوى وإجراءاتها- منشأة المعارف بالإسكندرية-سنة 1999.
6. د.عبدالحميد الشواربي–الدفوع المدنية الاجرائية والموضوعية– منشأة المعارف بالإسكندرية – الطبعة الأولى – سنة 2000.
7. د. الكوني على اعبودة – قانون علم القضاء– الجزء الثاني- النشاط القضائي – المركز القومي للبحوث والدراسات- الطبعة الأولى- سنة 1998م.
8. د. رمضان جمال كامل– شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علمًا وعملًا- دار الألفي والنشر في مصر- الطبعة الأولى- سنة 1998م .
9. د. علي عوض حسن– الدفع بعدم القبول في المواد المدنية والجنائية - دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية – سنة 1996 .
10. د. عبدالحكيم فودة – الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية- منشأة المعارف بالإسكندرية - سنة 2007 .
11. د. أحمد مسلم – أصول المرافعات– دار الفكر العربي – القاهرة - سنة1969م.

12. د. رمزي سيف - الوجيز في قانون المرافعات المدنية والتجارية- مكتبة النهضة المصرية الطبعة الأولى- سنة 1957.
13. د. سيد أحمد محمود– التقاضي بقضية وبدون قضية في المواد المدنية والتجارية – سنة 2006/ 2007.
14. د. عبدالباسط جميعي– شرح قانون الإجراءات المدنية (المرافعات) – دار الفكر العربي – سنة 1966م .
15. د. فتحي والي– الوسيط في قانون القضاء المدني– دار النهضة العربية– سنة 1995م.
16. د. محمد العشماوي- د. عبدالوهاب العشماوي– قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن – المطبعة النموذجية بالحلمية الجديدة - ج.2 – سنة 1958م.
17. د. محمد محمود إبراهيم– النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى في قانون المرافعات- دار الفكرة – سنة 1982.
18. د. مصطفى كامل كيره – شرح قانون المرافعات الليبي– بنغازي - سنة 1969م.
19. د. نبيل اسماعيل عمر– قانون المرافعات المدنية والتجارية – الدار الجامعية الجديدة– سنة 1994م.
20. د. أحمد سيد الصاوي– الوسيط في شرح ق. المرافعات المدنية والتجارية- دار النهضة العربية– القاهرة – سنة 2008 .
21. د. محمد عبدالخالق عمر– فكرة عدم القبول في القانون القضائي الخاص- المكتبة العامة – باريس- سنة 1967.

الرسـائـل:-

1. رسالة دكتوراه/ د. أمينة مصطفى النمر– مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة – منشأة المعارف بالإسكندرية - سنة 1967 م .
2. رسالة دكتوراه/ د. وجدي راغب– النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية – دار الفكر العربي- سنة 1974م.

الأحكام القضائية:-

1. أحكام المحكمة الـعـلـيـــا.
2. أحكام محكمة استئناف بنغازي .
3. أحكام محكمة النقض المصرية .
4. أحكام محكمة النقض الفرنسية .