"الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها في القانون الأردني"

القاضي الدكتور عمر عودة الغبين

استلمت الورقة بتاريخ 2021/03/25
وقبلت بتاريخ 2021/06/02
ونشرت بتاريخ 2021/06/09

الملخص

إن الحكم القضائي له حجية واحترام لا يجوز معارضته أو مخالفته؛ لما له من قدسية حفظا للحقوق من الضياع، وإن ما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز أن يطرح للنقاش مرة أخرى وذلك بهدف وضع حد للمنازعات وتجنب تناقض الأحكام ومراعاة لمصلحة الأفراد والجماعات؛ لهذه الأمور شرع في القانون ما يطلق عليه "الدفع بالقضية المقضية" أو "الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها".

واختلف فقهاء القانون في موقع الدفع بسابقة الفصل من الدفوع، هل هو من الدفوع الشكلية أم الموضوعية أم الدفوع بعدم القبول، على أن الراجح اعتباره من الدفوع بعدم القبول، وأما بالنسبة لحكمه الشرعي فهو مشروع بأدلة من السنة النبوية وأفعال الصحابة رضي الله عنهم وأقوال وأفعال الفقهاء القدامى.

وهذا النوع من الدفوع ليس على إطلاقه بل لا بد فيه من توافر ثلاثة شروط: اتحاد الخصوم، اتحاد الموضوع واتحاد السبب، وهذا الدفع يعد من النظام العام في الشريعة الإسلامية والقانون فتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم.

Abstract

The judicial ruling is authentic and respected, and it is not permissible to oppose it or disobey it. Because of its sacredness to preserve rights from loss, and that what has previously been presented to the judiciary and has been adjudicated, may not be discussed again with the aim of putting an end to disputes, avoiding contradictory rulings, and taking into account the interests of individuals and groups. For these matters, what is termed "pleading the adjudicated case" or "pleading not accepting the case due to the previous ruling in it" is prescribed in law.

The legal jurists differed on the location of the payment of the precedent of the dismissal of the defenses, whether it is from the formal, objective or non-acceptance defenses, provided that the most likely consideration is among the defenses of non-acceptance, and as for its legal ruling it is legitimate with evidence from the Prophet's Sunnah and the actions of the Companions, may God be pleased with them, and the sayings and actions of the jurists Old-timers.

This type of defense is not at all, but it is necessary to fulfill three conditions: the union of the litigants, the union of the subject and the union of the cause, and this defense is part of the general order in Islamic Sharia and the law, so the court decides on its own initiative even if the litigants did not raise it.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن من تمام نعمة الله تعالى علينا إرسال نبينا محمد -عليه السلام- وأنزل عليه القران الكريم بواسطة الوحي جبريل -عليه السلام-؛ ليكون معجزة خالدة إلى يوم القيامة، يأخذ الناس منه ما يحتاجونه في حياتهم من الناحية الاعتقادية والاقتصادية والسياسية والعسكرية والاجتماعية إلى غير ذلك، وجعل سبحانه فيه آيات كريمة لإقامة العدل بين الناس ورد الحقوق إلى أصحابها، قال تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ النساء: 58

فإقامة العدل في الدنيا ينشر الفضيلة ويبعد الرذيلة، فإذا كان أحد الناس قد ظلم فإنه يرفع أمره إلى القضاء، والقضاء بدوره يحقق ويبحث في الظلم الواقع بين المدعي والمدعى عليه؛ ليعيد الحقوق إلى أصحابها، وإذا أصدر القاضي حكمه في قضية من القضايا فإن هذا الحكم إذا صدر فإنه يحوز حجية لا يجوز التلاعب فيها ولا يعتبر لهواً، فمن أخذ حقه عن طريق القضاء فلا يحق له أن يرفع نفس الدعوى في المحكمة نفسها أو في محكمة أخرى؛ لأن هذه القضية سبق الفصل فيها، وهذا الموضوع في غاية الأهمية، فإذا رفع أحدهم دعوى قد سبق الفصل فيها فهل للمدعى عليه حق في دفع هذه الدعوى بكونها قضية مقضية؟ أم يسير في الدعوى كما هي بالإقرار أو بالإنكار أو ما شابه ذلك.

لذا سأتناول هذا الموضوع بالبحث تحت عنوان: " **الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها**".

وهذا البحث حاولت أن أضع له خطة تفصّل عنوان البحث حتى يكون الموضوع متصلاً ببعضه البعض اتصالاً وثيقاً وليس الهدف زيادة حجم البحث، وهذه الخطة قسمتها على النحو الآتي:

التمهيد

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة وذكر أساسياتها.

المطلب الأول: تعريف الدفع لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الدعوى لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثالث: مشروعية الدفوع في الكتاب والسنة والمعقول.

المطلب الرابع: أنواع الدفوع عند أهل القانون.

المطلب الخامس: حجية الحكم المقضي به.

المبحث الثاني: التكييف الفقهي للدفع بسابقة الفصل في الدعوى.

المطلب الأول: ماهية الدفع بسابقة الفصل في الدعوى.

المطلب الثاني: مشروعية الدفع بسابقة الفصل في الدعوى.

المطلب الثالث: شروط الدفع بسابقة الفصل في الدعوى.

المطلب الرابع: الدفع بسابقة الفصل وتعلقه بالنظام العام.

النتائج.

أهم المصادر والمراجع.

فالله أسأل أن يوفقني لما يحب ويرضى وأن يأخذ بناصيتي للبر والتقوى إنه ولي ذلك والقادر عليه.

كتبه

القاضي الدكتور عمر عودة الغبين

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة هذه الدراسة في عدة أمور منها:

أولاً: قلة المصادر والمراجع في هذا الموضوع؛ لأن أغلبية من كتب في الدفوع أدرج هذا الموضوع في فروعه والتي يدرجونها تحت عنوان: الدفع بعدم القبول أو الدفع الشكلي أو الدفع الموضوعي وذلك لاختلافهم في موقع هذا الدفع من الدفوع الثلاثة المذكورة، وإنهم يكادون يتفقون على نمط معين عند الكلام عن هذا الموضوع.

ثانياً: صعوبة الوصول إلى التأصيل الشرعي الفقهي لهذه المسألة.

ثالثاً: التشابه الكبير بين فقهاء القانون عند كلامهم عن الدفع بسابقة الفصل.

أهداف الدراسة:

تتمثل أهداف هذه الدراسة فيما يلي:

أولاً: التعرف على أهمية الدفع بعدم القبول وما يندرج تحته والذي نحن بصدده "الدفع بسابقة الفصل".

ثانياً: معرفة دور الدفع بسابقة الفصل والمتمثل في أنه وسيلة من الوسائل القانونية التي وضعها المشرع لحماية المدعى عليه من صدور أكثر من حكم ضده بنفس الحق.

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية هذه الدراسة في معرفة مدى قوة الحكم المقضي به وأنه يحوز درجة كبيرة من الاحترام تجعله في مكانة لا يجوز معارضتها ولو بأي شكل من الأشكال إلا ما وضعه القانون.

الدراسات السابقة:

عند بحثي في هذا الموضوع وجدت بعض الكتب والرسائل الجامعية بحثت في هذا الموضوع، فمنهم من بحثه بشكل موجز، ومنهم من بحثه بشيء قليل من التفصيل، ولكن التأصيل الشرعي لهذه المسألة لم يجده الباحث في هذه الكتب والرسائل وفي هذه الدراسة سينقل الباحث عبارات الفقهاء في بعض كتب الفقه القديمة المتعلقة بالتأصيل الشرعي لهذه المسألة، ومن هذه الدراسات السابقة:

أولاً: رسالة بعنوان: **"الدفع بالقضية المقضية في التشريع الأردني"**، دراسة مقارنة، عبد الحميد عبد الرحيم السحيمات، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة.

وهذه الرسالة دراسة مقارنة بين القانون الأردني والقانون المصري، وأطلق على الدفع بسابقة الفصل اسم الدفع بالقضية المقضية ولم يتطرق إلى التأصيل الفقهي لها.

ثانياً: رسالة بعنوان: **" الدفع بعدم قبول الدعوى في التشريع الأردني"**، رسالة ماجستير، عبد الكريم فوزي القدومي، ذكر فيها موضوع الدفع بسابقة الفصل بشكل موجز.

منهجية البحث:

اعتمدت هذه الدراسة في منهجيتها على ما يأتي:

أولا: المنهج الاستقرائي: وذلك باستقراء الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها تأصيلا وتكييفا.

ثانيا: المنهج التحليلي: وذلك بطرح المسألة في جزئيات وتحليلها تحليلا شافيا وافيا؛ لضمان خروج الدراسة بأبهى فكرة وأجمل ثمرة.

المبحث الأول

التعريف بمصطلحات الدراسة وذكر أساسياتها

المطلب الأول: تعريف الدفع لغةً واصطلاحاً.

الدفع لغةً: الدال والفاء والعين أصل واحد مشهور يدل على تنحية الشيء.

يقال: دفعت الشيء أدفعه دفعاً، ودافع الله عنه السوء دفاعاً، والمدفّع الفقير؛ لأن هذا يدافعه عند سؤاله إلى ذلك.[i]

ويطلق على عدة معانٍ نذكر منها ما يلي:

أ. الرد : فيقال: دفعت القول: رددته بالحجة ودفعت الوديعة إلى صاحبها، رددتها إليه.[ii]

ب. التنحية والإزالة بقوة.[iii]

فيلاحظ من خلال المعنى اللغوي أن الدفع يمكن أن يطلق على الدفاع عن النفس بشكل معنوي.

أما **الدفع اصطلاحاً** : فقد عرفه الفقهاء المحدثون والقانونيون بتعريفات عديدة نذكر منها ما يلي:

1. عرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة (1631) بـ: " هو أن يأتي المدعى عليه بدعوى تدفع دعوى المدعي".
2. وجاء علي حيدر شارحاً لهذا التعريف فقال: "الدفع: هو الإتيان بدعوى - قبل الحكم أو بعده – من قبل المدعى عليه تدفع: أي تزيل دعوى المدعي"[iv]
3. عرفه القاضي الدكتور زياد صبحي ذياب بقوله: " الدفع: دعوى يثيرها الخصم أو المتضرر أو المحكمة في دعوى مقامة قبل الحكم بقصد ردها كلياً أو جزئياً أو تأخير الحكم بها أو بدعوى مستقلة بعد الحكم بقصد فسخه أو تعديله أو منع تنفيذه عليه"[v]
4. عرفه الأستاذ الدكتور عبد الناصر أبو البصل بقوله: "هو دعوى من المدعى عليه يترتب على ثبوته رد دعوى المدعي"[vi]
5. عرفه الدكتور مفلح عواد القضاة بقوله: "هو جواب الخصم على إدعاء خصمه بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه"[vii]

وهنالك عدد كبير من الباحثين الذين عرفوا الدفع، وكل يتجه باتجاه مختلف عن الآخر، فمنهم من يخصه بأنه دعوى تدفع دعوى المدعي دون بيان لوقت إثارته، ومنهم من بيّن وقت إثارته، ومنهم من شمل دفع الدفع، ومنهم من لم يشمله وهكذا، ولكن الباحث يرى أن التعريف الجامع المانع للدفع هو تعريف الدكتور زياد صبحي ذياب لاشتماله على كل ما يحيط بالدفع كوسيلة قانونية.

المطلب الثاني: تعريف الدعوى لغةً واصطلاحاً.

الدعوى لغةً: اسم لما يدعيه المرء، يقال: ادعي، يدعي، ادعاء ودعوى وتجمع على دعاوى.[viii]

وتطلق في اللغة على معان كثيرة نذكر منها ما يلي:

الزعم والإضافة، يقال: ادعيت الشيء أي زعمته لي، حقاً كان أو باطلاً ومنه قوله سبحانه:ُ فَلَمَّا رَأَوْهُ زُلْفَةً سِيئَتْ وُجُوهُ الَّذِينَ كَفَرُوا وَقِيلَ هَذَا الَّذِي كُنْتُمْ بِهِ تَدَّعُونَ [ix]ُ الملك :27

إضافة الإنسان إلى نفسه شيئاً سواء أكان ملكاً أم استحقاقاً[x]

فنلاحظ بعد ذكرنا لبعض المعاني اللغوية للدعوى أنها تدور حول معنيين هما: الطلب والإضافة؛ لأن الادعاء من شخص إما أن يكون طلباً لحق له على غيره أو إضافة حق له بدفع عن حق نفسه.

أما **الدعوى اصطلاحاً:** فقد عرفها الفقهاء بتعريفات عديدة نذكر منها ما يلي:

أ- عند الحنفية: "الدعوى: قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير لنفسه"[xi]

ب- عرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة (1613) بـ: " الدعوى: طلب واحد حقه من آخر في حضور الحاكم"

ج- عرفها الأستاذ الدكتور محمد نعيم ياسين بقوله: "الدعوى: قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله أو حمايته"[xii]

بعد ذكر الباحث لبعض تعريفات الدعوى لابد من ملاحظة أن هنالك عدد كبير من تعريفات الفقهاء القدامى والمعاصرين للدعوى تدور حول تعريف الدعوى بأنها طلب أو قول أو إخبار.

ويرى الباحث ترجيح تعريف الدكتور محمد نعيم ياسين للدعوى؛ وذلك لأنه قيدها بمجلس القضاء وعبر عنها بالقول أو ما يقوم مقامه كالإشارة أو الكتابة، فيدخل في هذا التعريف جميع ما يتعلق بالدعوى من حيث مكان إقامتها وممن تصدر ونوع الدعوى.

المطلب الثالث: مشروعية الدفوع في الكتاب والسنة والمعقول

إن الدفع كوسيلة من وسائل حماية الحق يستند إلى أدلة من الكتاب والسنة النبوية والمعقول.

أما من **الكتاب الكريم**: فقد استدل كثير من الفقهاء المحدثين بأدلة من القرآن الكريم ومنها:

1- قوله تعالى:ُ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ النور: ٨

يقول ابن كثير في تفسير هذه الآية: لا يدرأ عنها إلا أن تلاعن فتشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين[xiii].

ويقول الشيخ عبد الرحمن ناصر السعدي في تفسير هذه الآية: ويدرأ عنها أي: يدفع عنها العذاب إذ قابلت شهادات الزوج بشهادات من جنسها[xiv]

وجه الاستدلال: النص واضح في أن الزوج إذا لاعن زوجته فتستطيع أن تدفع دعوى الملاعنة هذه بشهادات أربع من جنس الشهادات التي شهدها وهذا هو الدفع.

2- عموم الآيات الكريمة التي تحث على العدل وتأمر به ومن ذلك: قوله سبحانه:

ُ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًاً النساء: 58 وقوله سبحانه:ُ إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًاً النساء: ١٠٥

وقوله سبحانه: ﴿ سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ المائدة:42

وجه الاستدلال: إن العدل هو أن تعطي كل ذي حق حقه، فكذا على القاضي أن يكون عادلاً بين الخصوم فليس من العدل أن يسمع القاضي كلام طرف من أطراف الدعوى ويترك كلام الآخر؛ لأن كلام الآخر إما أن يكون إقراراً أو إنكاراً أو دفعاً لدعوى المدعي.

3- قوله سبحانه: ﴿ اصْبِرْ عَلَى مَا يَقُولُونَ وَاذْكُرْ عَبْدَنَا دَاوُودَ ذَا الْأَيْدِ إِنَّهُ أَوَّابٌ (17) إِنَّا سَخَّرْنَا الْجِبَالَ مَعَهُ يُسَبِّحْنَ بِالْعَشِيِّ وَالْإِشْرَاقِ (18) وَالطَّيْرَ مَحْشُورَةً كُلٌّ لَهُ أَوَّابٌ (19) وَشَدَدْنَا مُلْكَهُ وَآتَيْنَاهُ الْحِكْمَةَ وَفَصْلَ الْخِطَابِ (20)﴾ ص: ١٧ - ٢٠

الشاهد في هذه الآية: يقول ابن كثير: "وآتيناه الحكمة" قال مجاهد: يعني الفهم والعقل والفطنة، وقال مرة: الحكمة والعدل، وقال مرة: الصواب، وقال قتادة: كتاب الله وإتباع ما فيه.

وقال السدي: (الحكمة): النبوة، وقوله: (وفصل الخطاب) قال شريح القاضي والشعبي: فصل الخطاب: الشهود والإيمان، قال قتادة: شاهدان على المدعي أو يمين المدعى عليه هو فصل الخطاب الذي فصل به الأنبياء والرسل أو قال: المؤمنون والصالحون وهو قضاء هذه الأمة إلى يوم القيامة، وكذا قال أبو عبد الرحمن السلمي، وقال مجاهد والسدي: هو إصابة القضاء وفهمه.

وقال مجاهد أيضاً: هو الفصل في الكلام وفي الحكم وهذا يشمل هذا كله وهو المراد واختاره ابن جرير. [xv]

وفسّرها الإمام علي بن أبي طالب – رضي الله عنه- بقاعدة: " البينة على المدعي واليمين على من أنكر "[xvi]

وجه الاستدلال: كل ما قيل في هذه الآية من تفاسير هو عام في إقامة العدل والحكمة والصواب وفهم القضاء خصّه الإمام علي – رضي الله عنه – بقاعدة: " البينة على المدعي واليمين على من أنكر" وهذا لا يكون إلا بدعوى، والدعوى لابد فيها من ادعاء من المدعي والدفع أو الإقرار أو الإنكار من المدعى عليه وهكذا.

4- قوله سبحانه: ﴿ وَرَاوَدَتْهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَنْ نَفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الْأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ إِنَّهُ رَبِّي أَحْسَنَ مَثْوَايَ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ (23) وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَنْ رَأَى بُرْهَانَ رَبِّهِ كَذَلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ (24) وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِنْ دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ (25) قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (26) وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ (27) فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ (28) يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَذَا وَاسْتَغْفِرِي لِذَنْبِكِ إِنَّكِ كُنْتِ مِنَ الْخَاطِئِينَ (29)﴾ يوسف: ٢٣ - ٢٩

وجه الاستدلال: ادعت امرأة العزيز على يوسف – عليه السلام – أنه أراد بها سوءاً وهو الزنى بها ، فما كان من يوسف إلا أن يدفع هذه الدعوى ليردها عليها، وقد ثبت دفع يوسف بشهادة رجل حكيم من أهلها بأن قرينة قد قميصه من دبر تدل على صدقه فجاء الحكم ببراءة يوسف عليه السلام، وهذا وإن كان شرع من قبلنا فهو شرع لنا؛ لأنه لم يرد دليل على نسخه. [xvii]

أما من **السنة النبوية الشريفة**:

1- حدثنا يحيى بن يحيى التميمي، أخبرنا أبو معاوية عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة، قالت: قال رسول الله ﷺ : (إنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له به قطعة من النار) [xviii]

وجه الاستدلال: ظاهر الحديث يدل على وجود دعوى بين طرفين أحدهم المدعي والآخر المدعى عليه، وحجة المدعي في إثبات دعواه، وحجة المدعى عليه هو إما أن تكون إقراراً أو إنكاراً أو دفعاً، فهو إما أن يقر فتثبت دعوى المدعي، وإما أن ينكر فيكلف المدعي بالإثبات فإن أثبت ثبتت دعواه وإن عجز يفهم أنه

يحق له توجيه اليمين الشرعية للمدعى عليه ليحلف على نفي دعوى المدعي فإن حلف ردت دعوى المدعي، أو يدفع الدعوى فيثبت دفعه.

2- عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله ﷺ : (إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر) [xix]

وجه الاستدلال: يدل الحديث على أنه إن رفعت دعوى من شخص على آخر فلا يقضي القاضي للمدعي حتى يسمع كلام المدعى عليه، وكلام المدعى عليه إما أن يكون إنكاراً أو إقراراً أو دفعاً.

3- روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال: (لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه) [xx]

إن قوله ﷺ : (واليمين على المدعى عليه) يدل على أن كل من دُعي عليه دعوى فأنكر فإن عليه اليمين وهذا قول أكثر الفقهاء.[xxi]

وجه الاستدلال: إن من المعلوم أن كلام المدعى عليه لا يعدو أن يكون إنكاراً فعليه اليمين أو إقراراً أو دفعاً فهذا دليل على مشروعية الدفع.

أما من **المعقول**: يمكن أن نستدل على مشروعية الدفع من المعقول بأنه ليس من العدل أن يسمع القاضي كلام طرف دون آخر، وبالتالي فإن فعل ذلك فلن يتبين له وجه الحق ولن يطبق العدالة، والدعوى حينما ترفع من المدعي فالمدعى عليه إما أن ينكر وإما أن يقر وإما أن يدفع ويتحول حينها عند الدفع إلى مدعٍ والمدعي الأصلي يصير مدعى عليه وهكذا.

المطلب الرابع: أنواع الدفوع عند أهل القانون

قسم فقهاء القانون الدفوع التي تثار من المدعى عليه إلى أقسام ثلاثة وهي على النحو الآتي:

النوع الأول: الدفوع الشكلية:

عرفها فقهاء القانون بتعريفات عدة نذكر منها ما يلي:

عرفها د. أحمد السيد صاوي بقوله: "هي الدفوع التي تتعلق بصحة الخصومة أمام المحكمة أو ببعض إجراءاتها، كالدفع بعدم اختصاص المحكمة، أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو ببطلان أوراق التكليف بالحضور، أو أي دفع شكلي يتعلق بالإجراءات" [xxii]

عرفها د.رزق الله أنطاكي بقوله: "هي التي توجه إلى الخصومة أو إلى بعض إجراءاتها دون التعرض للحق المدعى به" [xxiii]

عرفها د.مفلح عواد القضاة بقوله: "هي الدفوع التي توجه إلى الخصومة القضائية أو بعض إجراءاتها دون التصدي لذات الحق المدعى به أو المنازعة فيه" [xxiv]

وهنالك عدد كبير من القانونيين من عرفها بتعريفات عديدة، ولكن تعريف جميع القانونيين للدفوع الشكلية يمكن تلخيصه بأن الدفوع الشكلية هي الدفوع التي تثار من المدعى عليه قبل الدخول في موضوع الدعوى وتتعلق بإجراءات التقاضي.

ويهدف صاحب الدفع الشكلي إلى إعلان عدم قانونية المحاكمة أو سقوطها أو وقف سيرها[xxv]

النوع الثاني: الدفوع الموضوعية

عرفها فقهاء القانون بتعريفات عدة نذكر منها ما يلي:

عرفها د.أحمد صاوي بقوله: "هي الدفوع التي تتعلق بموضوع الدعوى وينازع بها الخصم في الحق المدعى به كأن ينكر الدين المطلوب منه أو يدفع بانقضائه بالوفاء أو بالتقادم إلى غير ذلك من الدفوع الموضوعية التي لا تقع تحت الحصر"[xxvi]

عرفها د.رزق الله أنطاكي بقوله: "هي الدفوع التي توجه إلى ذات الحق المدعى به كالدفع بانقضاء الدين بالوفاء أو بالمقاصة القانونية والدفع بعدم ترتب الدين بذمة المدعى عليه"[xxvii]

وعرفت بأنها: "الدفوع التي يتعرض فيها الدافع – المدعى عليه – إلى ذات الحق والادعاء كدفع دعوى النفقة بالنشوز ودفع دعوى المطالبة بباقي المهر المؤجل بالمخالعة وغير ذلك من الدفوع الموضوعية"[xxviii]

وهنالك عدد كبير من القانونيين من عرفها بتعريفات عديدة ولكن تعريف جميع القانونيين للدفوع الموضوعية يمكن تلخيصه بأن الدفوع الموضوعية هي دفوع تتعلق بموضوع الحق المدعى به فلا تتعلق بالإجراءات.

ويهدف صاحب الدفع الموضوعي إلى رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها[xxix].

النوع الثالث : الدفوع بعدم القبول

عرفها فقهاء القانون بتعريفات عدة نذكر منها ما يلي:

عرفها د.أحمد صاوي بقوله: " هي دفوع لا ينعى بها الخصم على شكل الخصومة أو موضوعها وإنما ينعى بها على حق المدعي في رفع الدعوى كالدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة أو لرفعها من غير ذي صفة أو لسبق الفصل فيها أو لرفعها بعد فوات الميعاد"[xxx]

عرفها د.رزق الله انطاكي بقوله: "هي الدفوع التي لا توجه إلى ذات الحق المدعى به ولا توجه إلى إجراءات الخصومة"[xxxi]

عرفها د.رائد علي محمد الكردي بقوله: " هو الدفع الذي يوجه إلى الحق في رفع الدعوى أي إلى مكنة الحصول على حكم في الموضوع"[xxxii]

وهنالك عدد كبير من القانونيين من عرفها بتعريفات عديدة، ولكن تعريف جميع القانونيين للدفع بعدم القبول يمكن أن نلخصه بأنه هو الدفع الذي يتعلق بسلطة الالتجاء إلى القضاء أو الشروط اللازمة لذلك.

ويهدف صاحب هذا الدفع إلى إنكار سلطة المدعي في استعمال دعواه.[xxxiii]

وإن هذا النوع من الدفوع أثار خلافاً بين فقهاء القانون فالبعض ألحقه بالدفوع الموضوعية وآخرون ألحقوه بالدفوع الشكلية وآخرون قالوا هو نوع مستقل؛ والسبب في اختلافهم يرجع إلى أن طبيعة هذا الدفع تختلف عن طبيعة الدفوع الشكلية والموضوعية فهو في بعض الأحوال يتفق مع الدفوع الموضوعية فيما يختلف فيه مع الدفوع الشكلية، وفي أحوال أخرى يتفق مع الدفوع الشكلية فيما يختلف فيه عن الدفوع الموضوعية، فالدفع بعدم القبول يختلف عن الدفوع الموضوعية في أنه لا ينازع في الحق الموضوعي المدعى به وإنما في إمكانية الحصول على حكم بشأنه أي في توافر شروط قبول الدعوى التي تحمي هذا الحق، كما أنه يختلف عن الدفوع الشكلية في أنه لا يتعلق بإجراءات الخصومة وإنما ينازع في موضوع هذه الإجراءات فهو إذن مركز وسط بين الدفع الموضوعي والدفع الشكلي.[xxxiv]

ومنهم من اتفق مع محكمة النقض المصرية في أن الدفع بعدم القبول ذا طبيعة مختلطة غير أنه يغلب عليه وصف الدفوع الموضوعية.[xxxv]

ومن صور الدفع بعدم القبول انعدام المصلحة في رفع الدعوى أو انتفاء شرط من شروط صحتها كانعدام الصفة وانعدام الأهلية أو سقوط حق المدعي في رفع الدعوى لسبق الفصل فيها أو عدم رفعها في الوقت المحدد لذلك.[xxxvi]

ويمكن بعد هذا العرض الموجز للدفع بعدم القبول القول بأن هذا الدفع يوجه إلى شروط صحة الدعوى وقبولها ولا علاقة له بالحق موضوع الدعوى ولا بإجراءات التقاضي، وإنني سأبحث في المبحث الثاني عن الدفع بسابقة الفصل مدرجاً هذا الدفع ضمن الدفع بعدم القبول.

المطلب الخامس: حجية الحكم المقضي به

عندما يرفع المدعي دعواه أمام المحكمة سواء أكانت هذه المحكمة محكمة نظامية أم شرعية أم خاصة، ويصدر القاضي حكما في هذه الدعوى فهل هذا الحكم يمكن مخالفته وعدم الأخذ به؟ أم أنه حكم صوري لا حجية له ولا قوة؟ فيمكن القول بأن الحكم القضائي مادام أنه يكون وفق القانون فإنه يحوز الاحترام سواء أمام المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام المحاكم الأخرى وهذا واضح في تعريف بعض فقهاء القانون لحجية الأمر المقضي به فعرفوه بـ: "الصفة غير القابلة للمنازعة الثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم"[xxxvii]

وتقوم فكرة الحجية على اعتبارين:

الأول: أن ما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز أن يطرح للنقاش مرة أخرى أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام أية محكمة أخرى ليفصل فيه من جديد إلا بالطرق والمواعيد التي حددها القانون.

الثاني: يقوم على أساس مصلحة الأفراد ومصلحة الجماعة فلا يعقل أن تستمر الخصومات بين الناس ولا تقف عند حد فتتأبد المنازعات، الأمر الذي يترتب عليه عدم استقرار المراكز القانونية وتعطيل المعاملات بين الناس فضلاً عن أنه لو سمح بالفصل من جديد فيما تم الفصل فيه لتعرضت أحكام القضاء للتناقض، الأمر الذي يضيع هيبة الأحكام ويزعزع ثقة الناس فيها.[xxxviii]

وهذا ما نصت عليه المادة (41) فقرة (1) من قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 1952م وتعديلاته والمعدل بالقانون رقم 22 لسنة 2017م: "الأحكام التي حازت درجة 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 قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً"

وجاء في المادة (1786) من مجلة الأحكام العدلية ما نصه:

" الحكم هو عبارة عن قطع القاضي المخاصمة وحسمه إياها وهو على قسمين:

القسم الأول: هو إلزام القاضي المحكوم به على المحكوم عليه بكلام، كقوله: حكمت أو أعط الشيء الذي ادعى به عليك، ويقال له قضاء الإلزام وقضاء الاستحقاق.

القسم الثاني: هو منع القاضي المدعي عن المنازعة بكلام، كقوله: ليست لك حق أو أنت ممنوع عن المنازعة ويقال لهذا قضاء الترك "

نلاحظ بعد ذكر بعض النقاط المهمة لحجية الحكم المقضي به أن الحكم إذا أصدره القاضي وكان حكماً قطعياً فاصلاً في موضوع الدعوى فهو يحوز حجية توجب على المحكمة وعلى الناس احترام هذا الحكم وعدم مخالفته.

المبحث الثاني

التكييف الفقهي والقانوني للدفع بسابقة الفصل في الدعوى

المطلب الأول: ماهية الدفع بسابقة الفصل في الدعوى

إن الدعوى التي يسبق الفصل فيها لا يجوز أن تعرض مرة أخرى على القضاء سواء في المحكمة التي أصدرت الحكم أم في محكمة أخرى؛ لأن الحكم يحوز حجية يترتب عليها تنفيذ هذا الحكم وإلزام الخصوم به وتحصينه من الإبطال والتغيير.

وعدم جواز رفعه مرة أخرى بعد فصله للقضاء هو لأهداف منها:

أ- إنهاء المنازعات.

ب- وحتى لا يحصل تناقض للأحكام.

ج- وجوب استقرار المراكز القانونية وعدم تعطيل المصالح الفردية والجماعية.[xxxix]

هذا وقد أطلق على الدفع بسابقة الفصل عدة مسميات منها:

- الدفع بحجية الحكم المقضي به.
- قوة الشيء المحكوم به.
- القضية المقضية.
- قوة القضية المقضية.[xl]

وبناءً على ذلك فإذا رفع شخص دعوى دين مثلاً على آخر فصل فيها بحكم سابق أمام القضاء فإن المدعى عليه يملك الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها أو لكون القضية مقضية.

ويلخص د.أحمد داود هذا الدفع بقوله: " الدفع بأن الدعوى قضية مقضية أي أن القضية قد حكم سابقاً في نفس موضوعها وبين ذات أطرافها"[xli]

والأصل 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"[xlii]

المطلب الثاني: مشروعية الدفع بسابقة الفصل في الدعوى

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا في هذا المقام: - هل هنالك مستند شرعي للدفع بسابقة الفصل؟ فيكون الجواب نعم، وإليك هذه الأدلة على مشروعية الدفع بسابقة الفصل:

أولاً: عموم الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة التي ذكرناها في مشروعية الدفع بشكل عام، والتي تدل بعمومها على أن المدعى عليه يملك الدفع للشيء المدعى به عليه، والدفع بسابقة الفصل حق له يطالب القاضي بإنهاء النزاع الذي أقيم عليه وسبق حكم من القضاء فيه.

ثانياً: قوله ﷺ : (لايقضين أحد في قضاء بقضائين، ولا يقضي أحد بين خصمين وهو غضبان) فهذا الحديث يدل على أن ما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه بحكم منه للمنازعة فلا ينبغي أن يعرض للمناقشة مرة أخرى ويمتنع على القاضي الذي أصدر الحكم في الموضوع أن يعدل عنه ويحكم بحكم آخر؛ حتى تنقطع الخصومة ويحسم التداعي[xliii]

يقول الباحث: إن صاحب هذا الاستدلال استدل بهذا الحديث على حجية الحكم القضائي وأشار إليه أن ما سبق عرضه على القضاء وتم إصدار حكم فيه وتم فصله فلا ينبغي أن يعرض للقضاء مرة أخرى وما هذا إلا بيان لماهية الدفع بسابقة الفصل.

ثالثاً: عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: (إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر) قال ابن المنذر: وإنما يؤجر الحاكم إذا أخطأ إذا كان عالماً بالاجتهاد فاجتهد وأما إذا لم يكن عالماً فلا.[xliv]

وجه الاستدلال: هذا الحديث يدل على أن حكم الحاكم له حجية ولو أخطأ فيه الحاكم مادام أنه من المجتهدين، وإنه ﷺ لم يقض ببطلان حكم الحاكم إذا أخطأ، فمن صدر حكم بحقه فهو يحوز حجية لا يملك المدعي معها أن يرفع نفس الدعوى في المحكمة نفسها أو في محكمة أخرى، فإذا رفعها المدعي فإن المدعى عليه يملك الدفع بسابقة الفصل.

رابعاً: روي عن الحكم بن مسعود الثقفي قال: قضى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – في امرأة توفيت وتركت زوجها وأمها وأخويها لأبيها وأمها وأخويها لأمها فأشرك عمر بين الأخوة للأم والأب والأخوة للأم في الثلث فقال رجل: إنك لم تشرك بينهم في عام كذا وكذا، قال عمر: "تلك ما قضينا يومئذ وهذه على ما قضينا اليوم"[xlv]

وجه الاستدلال: هذه المسألة في الإرث تسمى المسألة العمرية أو المسألة الحجرية أو المسألة الحمارية وملخصها أن عمر بن الخطاب قضى بإشراك الأخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في الثلث وكان رضي الله عنه قد عرض عليه نفس هذه المسألة في وقت سابق ولم يشرك الأخوة لأم ، فأصر عمر بن الخطاب على حكمه في المسألة الأولى فقال: "تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي" وهذا فيه دلالة على حجية الحكم المقضي به وحجية الحكم المقضي به ما هو إلا سابقة الفصل.

خامساً: ما روي عن عمر بن الخطاب: " أنه لقي رجلاً فقال ما صنعت؟ قال: قضى علي وزيد بكذا، قال: لو كنت أنا لقضيت بكذا، قال: فما منعك، والأمر إليك، قال: لو كنت أردك إلى كتاب الله أو إلى سنة رسول الله لفعلت ولكني أردك إلى رأي والرأي مشترك فلم ينقض ما قضى علي وزيد"[xlvi]

وجه الدكتور حسن الحماوي هذا الدليل ليستدل به على حجية الحكم القضائي فقال: "فالقاعدة التي استحدثها هذا النص هي ثبوت حجية الحكم القضائي، بحيث يمتنع على الخصوم إعادة عرض المسألة المحكوم فيها مرة أخرى للدرس والمناقشة كما ينبغي على القضاة منع إعادة سماع الدعوى التي فصل فيها حيث إن عمر لم ينظر في الدعوى مرة أخرى أو يناقش ما قضي فيها ومنع الخصم من أن يجدد الخصومة أمامه إذ أنه تختلف أنظار القضاة في استنباط الحكم التشريعي ووزن الأدلة"[xlvii]

يرى الباحث أن حجية الحكم القضائي إذا أطلقت فإنه يراد بها سبق الفصل في الدعوى ولا ترفع نفس الدعوى في المحكمة مادام أنه صدر حكم فيها، ولا يسمح القاضي بمناقشتها مرة أخرى وهذا فيه دلالة أيضاً على أن الدفع بسابقة الفصل هو من النظام العام.

سادساً: جاء في تبيين الحقائق للزيلعي ما نصه: "لو ادعى رجل نكاح امرأة فأقام بينة فحكم له به حتى لا يقبل دعوى أحد النكاح فيها بعده لكونها أقوى لاتصال القضاء به، وهو المراد بقوله: أو سبقت بينة أحدهما لأنها لما سبقت وحكم بها تأكدت فلا تنقض بغير المؤكدة إلا إذا أثبتت الثانية أن نكاحه أسبق فحينئذ تكون أولى؛ لأن الثابت بالبينة كالثابت عياناً"[xlviii]

وجه الاستدلال: النص يدل على حجية الحكم المقضي به "لاتصال القضاء بها" و " لما سبقت وحكم بها تأكدت" وهذه الحجية للحكم المقضي به تستلزم أن لا ترفع الدعوى نفسها مرة أخرى أمام القضاء إذا فصلت، وإذا رفعت فإن المدعى عليه يملك الدفع بسابقة الفصل فيها لكون الحكم يحوز حجية يجب احترامها.

سابعاً: جاء في كشاف القناع للبهوتي ما نصه:

" وإن قال حاكم معزول عدل لا يتهم: كنت حكمت في ولايتي لفلان على فلان بحق وهو ممن يسوغ الحكم له – بأن يكون ممن تقبل شهادته له – قُبل قوله أي الحاكم وأمضى ذلك الحق ولو لم يذكر الحاكم مستنده – الذي حكم به – ولو أن العادة تسجيل أحكامه وضبطها بشهود لأن عزله لا يمنع من قبول قوله كما لو كتب كتاباً إلى قاضٍ آخر ثم عزل ووصل الكتاب بعد عزله لزم المكتوب إليه قبول كتابه؛ ولأنه أخبر بما

حكم به وهو غير متهم أشبه حاله ولايته ما لم يشتمل الحكم الذي أخبر به الحاكم بعد عزله على إبطال حكم حاكم.

وإن أخبر حاكم حاكماً آخر بحكم أو ثبوت في عملهما أو غيره أي غير عملهما أو في عمل أحدهما دون الآخر قبل المخبِر وعمل به المخبَر إذا بلغ عمله كما لو أخبره بحكمه بعد عزله ولا يقبل المخبَر ولا يعمل إذا أخبره بأنه ثبت عنده كذا ولم يحكم به مع حضور المخبِر وهما بعملهما لأن ذلك كنقل الشهادة فاعتبر فيه ما يعتبر في الشهادة"[xlix]

وجه الاستدلال: هذا يدل على حجية الحكم المقضى به، وأنه يحوز احتراماً لا يخالف ولو عزل القاضي، ويؤيد ذلك أنه أشار في النص إلى قبول قوله ما لم يشتمل الحكم على إبطال حكم حاكم فالعبرة بالحكم المقضي به، بخلاف الحكم الذي لم يفصل فيه فلا يعمل به، وعلل ذلك بأنه كنقل الشهادة فاعتبر فيه ما يعتبر في الشهادة؛ وحجية الحكم المقضي به هي سبق الفصل في الدعوى فهذا النص فيه دلالة واضحة على مشروعية الدفع بسابقة الفصل.

المطلب الثالث: شروط الدفع بسابقة الفصل في الدعوى

بعد أن تعرفنا على ماهية ومشروعية الدفع بسابقة الفصل، فهل الدفع بسابقة الفصل يشمل أي قضية ترفع مرة ثانية أمام القضاء ولو اختلف موضوعها أو اختلفت صفات الأطراف أو غير ذلك؟ أم هنالك ضوابط وشروط؟ يظهر للباحث بعد الاطلاع على عدد لا بأس به من كتب فقهاء القانون أن هنالك ثلاثة شروط للتمسك بالدفع بسابقة الفصل وهي: وحدة الخصوم بذات الصفات ووحدة الموضوع ووحدة السبب، وسأفصل القول فيها على النحو الآتي:

الشرط الأول: وحدة الخصوم بذات الصفات

إن القاعدة العامة هي نسبية حجية الحكم أي أن القضاء يقتصر أثره على المقضي بينهم، فآثار الحكم تقتصر على أطراف الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم ولا تتعداهم إلى الغير.[l]

وجاء قانون البينات في المادة (1/41) بالقول: بأن الأحكام لا تكون حجة إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، فالحكم الذي يصدر في دعوى يرفعها الوكيل يحوز حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة للأصيل فلا يجوز للأخير تجديد الدعوى بصفته الشخصية، وحتى إذا حضر شخص بنفسه الدعوى فلا يجوز له تجديدها عن طريق وكيل، ولا عبرة لاختلاف الأشخاص متى اتحدت الصفات، ولكن إذا اختلفت صفات الخصوم فلا عبرة باتحاد أشخاصهم.[li]

فالمقصود من كلام القانونيين هو اتحاد الخصوم بصفاتهم وليس بأشخاصهم.

والحكم كما يكون حجة على الخصوم فإنه حجة على خلفهم العام وحجة على خلفهم الخاص بشرط أن يكون سابقاً على انتقال الحق إلى الخلف الخاص، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز بأنه: " لا يجوز للورثة أن يطرحوا موضوع النزاع من جديد إذا اتحد الموضوع والسبب والخصوم في الدعويين"[lii]

فالدعوى التي فصلت في المحكمة وكان أحد خصميها وكيلاً فإن الأصيل لا يحق له رفعها مرة أخرى، وإن رفعت فالمدعى عليه يملك الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها.

الشرط الثاني: وحدة الموضوع

حتى يملك المدعى عليه الدفع بسابقة الفصل يشترط أن يكون موضوع الدعوى التي فصل فيها القضاء نفس موضوع الدعوى المرفوعة ثانية على المدعى عليه، فمثلاً: إذا صدر حكم وفصل فيه القضاء في قضية دين على تركة ورفع المدعي هذه الدعوى مرة أخرى على المدعى عليه وبنفس الحق المطلوب ألا وهو الدين فإن المدعى عليه هنا يملك الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها.

ولا يعتبر الموضوع متحداً لمجرد تعلق النزاع في الدعويين بشيء واحد بل العبرة بموضوع النزاع ذاته، فالحكم الصادر في دعوى ملكية لا يمنع دعوى وضع يد بالنسبة لنفس العقار[liii] ومن الدعاوى التي يتحد فيها الموضوع ولو اختلفت التسمية ما قضت به محكمة التمييز:

" إذا اكتسب الحكم القاضي برد دعوى المدعية المقامة للمطالبة بقيمة المنشآت المستهلكة التي هدمت مع العطل والضرر الناشئ عن ذلك باعتبار أن هذه المنشآت كانت معدة للاستغلال الدرجة القطعية فإن الدعوى الثانية المقامة للمطالبة بأجر مثل هذه المنشآت تكون واجبة الرد إذ أن العطل والضرر عن المنشآت المستهلكة هو أجر المثل في الدعوى الثانية وإن تغيرت التسمية"[liv]

الشرط الثالث: اتحاد السبب

يقصد بالسبب "مجموعة الوقائع التي بني عليها الادعاء أي تحديد سبب الالتزام الذي نشأ عنه الحق موضوع المطالبة"[lv]

فالمقصود باتحاد السبب هو أن تكون الدعوى الأولى التي فصل الحكم فيها قد نتجت بسبب عقد بين المدعي والمدعى عليه كعقد البيع، ويكون السبب هو نفسه في الدعوى الثانية، ويتوضح ذلك بالمثال الآتي:

رفع زيد على عمرو دعوى بعدم قبضه ثمن السيارة التي باعها له وفصل فيها القضاء بأن عمرو يجب عليه دفع الثمن فدفع الثمن، ثم يقوم زيد برفع نفس الدعوى على عمرو فعمرو هنا يملك الدفع بعدم القبول لسبق الفصل فيها.

ولكن لو رفع زيد على عمرو نفس الدعوى الأولى وفصل فيها القضاء ثم رفع زيد دعوى على عمرو بأنه أعطاه المبلغ مزوراً فهنا لا يملك عمرو الدفع بسابقة الفصل بل تعتبر هذه الدعوى جديدة وذلك لعدم اتحاد سبب الالتزام.

وبعد أن عرض الباحث لهذه الشروط يمكن القول: بأن هذه الشروط هي سلسلة مترابطة الأطراف فإذا انعدمت واحدة فلا يعتبر الدفع بسابقة الفصل مقبولاً فينظر إلى دفوع أخرى.

المطلب الرابع: الدفع بسابقة الفصل وتعلقه بالنظام العام

الدفع بسابقة الفصل من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم، وهذا له مستند شرعي كما مر في حادثة سؤال عمر بن الخطاب لرجل عن المسألة التي يريدها فقال الرجل: قضى علي وزيد بكذا وكذا فقال عمر: لو كنت أنا لقضيت بكذا، فلم ينقض ما قضى علي وزيد وعمر بن الخطاب هو بمثابة قاضٍ في هذه الحادثة، هذا من الناحية الشرعية.

أما من الناحية القانونية فإن المادة (111) فقرة (1) من قانون أصول المحاكمات المدنية بصيغتها المعدلة بالقانون رقم 14 لسنة 2001م على " الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها أو بسبب 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 نفسها".

فهو من النظام العام، ومادام أنه من النظام العام فإنه يترتب عليه ما يلي:

أ- تملك المحكمة من تلقاء نفسها الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.

ب- يجوز للخصوم إثارة الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ولو أمام محكمة التمييز لأول مرة.

ج- لا يجوز للخصوم الاتفاق على التنازل عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها.

وتطبيقاً لما تقدم قضت محكمة التمييز بهيئتها العامة: " إن القواعد المتعلقة بالاحتجاج بالقضية المقضية هي من قواعد الأصول والإجراءات وإن هذه القواعد والأحكام هي أحكام أصولية خاصة ومن مرتبة تشريعية واحدة سواء أوردت في قانون البينات أم في قانون أصول المحاكمات المدنية يعدل فيها حكم النص اللاحق حكم النص السابق، وعليه فيطبق نص المادة (112) من قانون أصول المحاكمات المدنية الذي يعتبر أن الدفع بالقضية المقضية من حق المحكمة تقضي به من تلقاء نفسها لأنه نص لاحق على نص المادة 2/41 من قانون البينات بصرف النظر عن أي اجتهاد سابق"[lvi]

والمادة (112) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988م كان ينص على:

" الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها" وعندما عدل المشرع قانون أصول المحاكمات المدنية بالقانون رقم (14) لسنة 2001 ارتأى أن يجمع الدفوع المتعلقة بالنظام العام في نص واحد وهو نص المادة (111) بالصيغة المعدلة.

والحكمة من جعله من النظام العام: أن المشرع أراد وضع حد للمنازعات وتجنب تناقض الأحكام وذلك مراعاة لمصلحة الأفراد والجماعة واحتراماً لما صدر عن القضاء من أحكام.[lvii]

النتائج

بعد الانتهاء من الكتابة في موضوع الدفع بسابقة الفصل في الدعوى يمكن للباحث أن يتوصل إلى النتائج الآتية:

1. الدفع هو: "دعوى يثرها الخصم أو المتضرر أو المحكمة في دعوى مقامة قبل الحكم بقصد ردها كلياً أو جزئياً أو تأخير الحكم بها أو بدعوى مستقلة بعد الحكم بقصد فسخه بحقه أو تعديله أو منع تنفيذه عليه"
2. الدفوع مشروعة بأدلة من كتاب الله عزوجل وسنة نبيه ﷺ والعقل يشهد بذلك.
3. تنحصر أنواع الدفوع عند القانونيين في ثلاثة أنواع: الدفوع الشكلية والدفوع الموضوعية والدفوع بعدم القبول.
4. الحكم المقضي به له حجية واحترام لا يجوز معارضته أو مخالفته.
5. ما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز أن يطرح للنقاش مرة أخرى وذلك بهدف وضع حد للمنازعات وتجنب تناقض الأحكام ومراعاة لمصلحة الأفراد والجماعات.
6. اختلف فقهاء القانون في موقع الدفع بسابقة الفصل من الدفوع، والذي يراه الباحث هو أن الدفع بسابقة الفصل هو من الدفع بعدم القبول.
7. من المسميات التي تطلق على الدفع بسابقة الفصل: الدفع بحجية الحكم المقضي به أو قوة الشيء المحكوم به أو قوة القضية المقضية.
8. الدفع بسابقة الفصل مشروع بأدلة من السنة النبوية وأفعال الصحابة رضي الله عنهم وأقوال وأفعال الفقهاء القدامى.
9. للدفع بسابقة الفصل ثلاثة شروط: اتحاد الخصوم، اتحاد الموضوع واتحاد السبب.

الدفع بسابقة الفصل من النظام العام في الشريعة الإسلامية والقانون فتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم.

الهوامش:

(i) ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل، ج2، ص 395

(ii) الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المطبعة الكبرى الأميرية، ط2، 1906م، ص 233

(iii) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت، 1956م، ج8، ص 87.

(iv) حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، مكتبة النهضة، بيروت، ج12، ص 185

(v) ذياب، د.زياد صبحي، محاضرات مساق دراسة متخصصة في دفع الدعوى، ألقيت على طلبة الدراسات العليا الدكتوراه في جامعة العلوم الإسلامية العالمية، ص16

(vi) أبو البصل، أ.د.عبد الناصر موسى، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، دار الثقافة، ط1، 2005م، ص173

(vii) القضاة، د.مفلح عواد، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، دار الكرمل، ط1، 1988م، ص257

(viii) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج14، ص257

(ix) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج 14، ص 257

(x) ياسين، أ.د محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النفائس، ط2، 2000م، ص 77

(xi) الموصلي، عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، دار المعرفة، بيروت، ج2، ص 109

(xii) ياسين، نظرية الدعوى، مرجع سابق، ص 83

(xiii) ابن كثير، إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار طيبة للنشر، ت: سامي بن محمد السلامة، ط2، 2011م، ج6، ص 14

(xiv) السعدي، عبد الرحمن بن ناصر، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001م، ص 562

(xv) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، مرجع سابق، ج7، ص 59

(xvi) القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، دار الكاتب العربي، القاهرة، 1967م، ج 15، ص 162

(xvii) ذياب، محاضرات مساق دراسة متخصصة في دفع الدعوى، مرجع سابق، ص 23

(xviii) أخرجه مسلم، مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الأقضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، رقم 1713، دار أبي حيان، ط1، 1995م، ج6، ص 245

(xix) داود، د.أحمد محمد علي، القضاء والدعوى والإثبات والحكم في الشريعة الإسلامية والتطبيق القضائي، دار الثقافة، ط1، 2012م، ج1، ص 36

(xx) مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي، مرجع سابق، ج6، ص 243، رقم 1711

(xxi) البسام، عبد الله بن عبد الرحمن، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسدي، ط5، 2003م، ج7، ص 216

(xxii) صاوي، د.أحمد السيد، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 1981م، ص 209– 210

(xxiii) أنطاكي، د.رزق الله، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، ط5، مطبعة جامعة دمشق، ص197

(xxiv) القضاة، د.مفلح عواد، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، مرجع سابق، ص 258

(xxv) السحيمات، عبد الحميد عبد الرحيم، الدفع بالقضية المقضية في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، 2006م، ص13

(xxvi) صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 210

(xxvii) أنطاكي، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص 197

(xxviii) أبو البصل، د.عبد الناصر، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، مرجع سابق، ص 174

(xxix) الزعبي، د.عوض أحمد، أصول المحاكمات المدنية، دار وائل، ط2، 2006م، ج2، ص 692

(xxx) صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 210

(xxxi) أنطاكي، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 198

(xxxii) الكردي، د.رائد علي محمد، الدفوع الشكلية بين الشريعة وقانون أصول المحاكمات المدنية، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2006م، ص 56

(xxxiii) الكردي، الدفوع الشكلية، مرجع سابق، ص 56

(xxxiv) ينظر: الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، ج2، ص 693، و صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ص232، وعمر، نبيل إسماعيل، وآخرون، قانون المرافعات المدنية والتجارية، 1998م، دار المطبوعات الجامعية،ص 306

(xxxv) السحيمات، الدفع بالقضية المقضية في التشريع الأردني، مرجع سابق، ص21

(xxxvi) ينظر: الكردي، الدفوع الشكلية، مرجع سابق، ص 59– 63، وأنطاكي، أصول المحاكمات، ص198

(xxxvii) القضاة، د.مفلح عواد، البينات في المواد المدنية والتجارية، جمعية عمال المطابع، ط2، 1994م، ص302

(xxxviii) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، 263

(xxxix) القدومي، عبد الكريم فوزي، الدفع بعدم قبول الدعوى في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1995م، ص 78

(xl) ورد ذلك في قرارات محكمة التمييز منها: تمييز حقوق 74/113 تاريخ 1974/4/9م، وتمييز حقوق 2002/381 تاريخ 2002/2/11 وتمييز حقوق 2000/2100 تاريخ 2000/10/5 وتمييز حقوق 2000/1650 تاريخ 2000/10/17 منشورات مركز عدالة.

(xli) داود، القضاء والدعوى والإثبات والحكم، مرجع سابق، ج1، ص 310

(xlii) القضاة، أصول محاكمات، مرجع سابق، ص 264

(xliii) الحمادي، د.حسن بن احمد، نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة، ط1، 2003م، ص 90–91

(xliv) العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار السلام، دار الفيحاء، ط3، 2000م، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، ج 13، ص 389

(xlv) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب الفرائض، باب الشركة، ج6، ص 255

(xlvi) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب آداب القاضي، ج10، ص 120

(xlvii) الحمادي، نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 104

(xlviii) الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 2000م، ج5، ص 369 – 370

(xlix) البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي، ت: محمد عدنان ياسين درويش، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1، 2000م، ج6

(l) المصري، سليم علي، التدخل واختصام الغير بين أدب القضاء الإسلامي وقوانين أصول المحاكمات، مطابع الدستور التجارية، 2007م، ص 40

(li) ينظر: القدومي، الدفع بعدم قبول الدعوى، مرجع سابق، ص 80، والقضاة، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص 266– 267، والكردي، الدفوع الشكلية، مرجع سابق، ص 65، وصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية، ص 247– 248

(lii) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص 267

(liii) نشأت، أحمد، رسالة الإثبات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972م، ج2، ص 260

(liv) القضاة، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص 267

(lv) القدومي، الدفع بعدم قبول الدعوى في التشريع الأردني، مرجع سابق، ص 82

(lvi) تمييز حقوق رقم 93/1630 لسنة 1994م.

(lvii) ينظر: شوشاري، صلاح الدين محمد، الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار المناهج، ط2، 2003م، ص 265– 266

الأعرج، موسى فهد، سلسلة شرح قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، دار الكرمل، ط1، عمان، 2000م، ص 31–32

المصادر والمراجع:

1. أصول المحاكمات المدنية ، د.عوض أحمد الزعبي ، دار وائل ، ط2 ، 2006م.
2. أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية ، د. رزق الله أنطاكي ، ط5 ، مطبعة جامعة دمشق.
3. أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن ، د. مفلح عواد القضاة ، دار الكرمل ، ط1 ، 1988م.
4. البينات في المواد المدنية والتجارية ، د. مفلح عواد القضاة ، جمعية عمال المطابع ، ط2 ، 1994م.
5. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2000م.
6. التدخل واختصام الغير بين أدب القضاء الاسلامي وقوانين أصول المحاكمات ، مطابع الدستور التجارية ، 2007م
7. تفسير القران العظيم ، اسماعيل بن عمر بن كثير ، دار طيبة للنشر ، تحقيق : سامي بن محمد السلامة ، ط2 ، 2011م.
8. توضيح الأحكام من بلوغ المرام ، عبدالله بن عبدالرحمن البسام ، مكتبة الأسدي ، ط5، 2003م.
9. تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، عبدالرحمن بن ناصر السعدي ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 2001م.
10. الجامع لأحكام القران ، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ، دار الكاتب العربي ، القاهرة ، 1967م.
11. الاختيار لتعليل المختار ، عبدالله بن محمود الموصلي ، دار المعرفة ، بيروت.
12. درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ، مكتبة النهضة ، بيروت.
13. الدفع بالقضية المقضية في التشريع الأردني (دراسة مقارنة) ، عبدالحميد عبدالرحيم السحيمات ، رسالة ماجستير ، جامعة مؤته ، 2006 م.
14. الدفع بعدم قبول الدعوى في التشريع الأردني ، عبدالكريم فوزي القدومي ، رسالة ماجستير ، 1995م.
15. الدفوع الشكلية بين الشريعة وقانون أصول المحاكمات المدنية ، د. رائد علي محمد الكردي ، رسالة دكتوراه ، 2006م.
16. رسالة الإثبات ، أحمد نشأت ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1972م.
17. سلسلة شرح قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني ، موسى فهد الأعرج ، دار الكرمل ، ط1 ، عمان ، 2000م.
18. سنن البيهقي ، أبوبكر أحمد بن الحسين البيهقي ، دار الفكر ، بيروت.
19. شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي ، أ. د عبدالناصر أبوالبصل ، دار الثقافة ، ط1 ، 2005م.
20. صحيح مسلم بشرح النووي ، النووي ، دار أبي حيان ، ط1 ، 1995م.
21. فتح الباري شرح صحيح البخاري ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، دار السلام ودار الفيحاء ، ط3 ، 2000م.
22. قانون المرافعات المدنية والتجارية ، نبيل اسماعيل عمر ، دار المطبوعات الجامعية ، 1998م.

23. القضاء والدعوى والاثبات والحكم في الشريعة الاسلامية والتطبيق القضائي ، دار الثقافة ، ط1 ، 2012م.
24. كشاف القناع عن متن الاقناع ، منصور بن يونس البهوتي ، تحقيق : محمد عدنان ياسين درويش ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، ط1 ، 2000م.
25. لسان العرب ، محمد بن مكرم بن منظور ، دار صادر ، بيروت ، 1956م.
26. محاضرات مساق دراسة متخصصة في دفع الدعوى ، د. زياد صبحي ذياب ، محاضرات ألقيت في جامعة العلوم الاسلامية العالمية الاردن لطلبة الدكتوراه.
27. معجم مقاييس اللغة ، أبي الحسين أحمد بن فارس ، تحقيق : عبدالسلام محمد هارون، دار الجيل.
28. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، أحمد بن محمد الفيومي ، المطبعة الكبرى الأميرية ، ط2 ، 1906م.
29. نظرية حجية الحكم القضائي في الشريعة الاسلامية ، د. حسن بن أحمد الحمادي ، دار الثقافة ، ط1 ، 2003م.
30. نظرية الدعوى بين الشريعة الاسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، أ. د محمد نعيم ياسين ، دار النفائس ، ط2 ، 2000م.
31. الوافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية ، صلاح الدين محمد شوشاري، دار المناهج ، ط2 ، 2003م.
32. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، د. أحمد السيد صاوي ، دار النهضة العربية ، 1981م.