**عنوان الدرس: الدفوع الشكلية**

**المقدمة**:

لقد وازن المشرع بين طرفي الخصومة كلما منح المدعي الحق في استعمال حقه في ممارسة

الدعوى لاقتضاء الحق وذلك بواسطة الطلبات ( التي قد تكون اصلية او عارضة) ، فقد منح

المدعى عليه الحق في الدفاع عن مصالحه وذلك باستعمال الدفوع ، وبذلك تكون للدعوى

وجهان احدهما ايجابي يجسد حق المدعي في طرح ادعاءه لطلب الحماية القضائية ، ووجه

سلبي يجسد حق المدعى عليه في دفع هذا الطلب وذلك بواحد من الدفوع التي يهدف من خلالها

الحصول على حكم يقضي اما ببطلان اجراءات الخصومة او عدم قبولها واما الحكم برفضها

وتعد الدفوع من الحقوق الاجرائية اذ يملك صاحبها الحق في استعمالها او عدم استعمالها ولو

كانت متعلقة بالنظام العام

ومهما كان الدفع فهو يتم بوسيلتين لا غير تتعلق الاولى بالعمل الاجرائي وهو ما يعرف

بالدفوع الشكلية ، اما الثانية متعلق بموضوع الطلب في حد ذاته وهو ما يعرف بالدفوع

الموضوعية ، وما يهم موضوعنا هي الدفوع الشكلية نظرا لما تثيره من إشكالات عملية ،

وعليه سنتطرق الى النقاط التالية:

-1 تعريف الدفوع الشكلية:

-2 احكام الدفوع الشكلية والتي سنتناول فيها كل من: اثارة الدفوع الشكلية الفصل في

الدفوع الشكلية

-3 تصنيفات الدفوع الشكلية في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد

-4 الدفع بعدم القبول

1/ عمر زودة الاجراءات المدنية على ضوء اراء الفقهاء واحكام القضاء – ص 258

**اولا**/**تعريف الدفوع الشكلية** :

يقصد بالدفوع الشكلية تلك الوسائل التي يطعن بها المدعى عليه في صحة المطالبة القضائية او

في انكار اختصاص المحكمة ( 1 ) فالخصم لا ينازع خصمه في الحق المطلب به ، بل تقتصر

على وضع عائق مؤقت يمنع به المدعي من الاسمرار في الخصومة القائمة امام المحكمة ، ويع

الدفع الشكلي واحد من الحقوق الارادية ( 2 ) التي تستعمل وفقا للوسيلة التي يحددها القانون

والتي سنتطرق اليها لاحقا

كما عرفها الدكتور أحمد ابو الوفاء بانها الوسائل التي يستعين بها الخصم ليطعن بمقتضاها في

صحة اجراءات الخصومة دون ان يتعرض لأصل الحق فيتفادى بذلك الحكم عليه بما طلبه

( خصمه مؤقتا ( 3

وقد عرفها المشرع الجزائري الدفوع الشكلية في المادة 49 من قانون الاجراءات المدنية

والادارية ( 4 ) على انها : كل وسيلة تهدف الى التصريح بعدم صحة الاجراءات او انقضائها

او وقفها

والملاحظ ان المشرع الجزائري قد تناول تعريف الدفوع الشكلية رغم ان التعاريف مسالة فقهية

وليس من اختصاص التشريع، ومع ذلك نرى ان المشرع حسنا فعل بتقديمه للتعريف لتفادي

التفسيرات والتاويلات من قبل القضاة خاصة وذلك لتوحيد العمل القضائي

وعليه نستنج من نص المادة 49 المشار اليها انفا ان المشرع اقصر الدفوع الشكلية في كل من

الدفوع التي تؤدي اثارتها وقبولها اما الى :

- عدم صحة الاجراءات

- انقضاء الخصومة

- وقف الخصومة

وعليه فالحق في الدفع الاجرائي ينشا جراء مباشرة اجراءات الخصومة خرقا للقاعدة الاجرائية

او مخالفة للشكل الذي يقرره القانون مما يؤدي الى بطلان العمل الاجرائي ، ومن ثمة يجب

التمييز بين العمل الاجرائي والسقوط فالبطلان ينشا نتيجة عيب لحق العمل الاجرائي كعدم

تحديد احد عناصر الطلب القضائي

اما السقوط يترتب على عدم ممارسة الحق في الدعوى او الدفع والطعن او أي اجراء اخر في

الميعاد القانوني او المناسبة او الترتيب الذي يقتضيه القانون كالتمسك بالدفوع الشكلية بعد

التطرق للموضوع الامر الذي يؤدي الى سقوط الحق في هذا الدفع وليس إلى بطلان العمل

الاجرائي

فالدفوع الشكلية تنشأ وترتبط بالخصومة القضائية وهي تخضع لاحكام خاصة بها ، وهي

المسالة التي سنتناولها فيما يلي:

-1 ابراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي الخاص ، ص 643

-2 أ / عمر زودة المرجع السابق ص 643

-3 د/ أحمد ابو الوفا، الدفوع الشكلية الجزء الاول

القانون رقم 08/09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الادارية

**ثانيا: احكام الدفوع الشكلية**:

تخضع الدفوع الشكلية الى أحكام خاصة بها تتعلق اساسا بوقت التمسك بها واذا لم يتم التمسك

بها في الوقت المناسب ، فما اثر ذلك عليها وعلى باقي الدفوع الاجرائية الاخرى، وهو ما يثير

مسالة اثارة الدفع وكيفية الفصل فيه ومدى امكانية الفصل فيه مستقلا عن الموضوع وما اذا

كان الفصل فيه يؤدي الى استفاد ولاية الجهة الفاصلة فيه وهي النقاط التي سنوضحها فيما يلي

:

1 **: اثارة الدفوع الشكلية**: – 2

الاصل انه يتعين اثارة الدفوع الشكلية قبل التطرق الى الموضوع، وهو المبدأ الوارد بنص

1 ق ا م التي جاء فيها انه لا يجوز الدفع بالبطلان او بعدم صحة الاجراءات من / المادة 462

خصم يكون قد اودع مذكرته في الموضوع

ستخلص من هذا النص انه يجب على المدعى عليه ان يتمسك بالدفوع الشكلية قبل التطرق

للموضوع سواء كان هذا التطرق بموجب مذكرة جوابية او شفاهه وهو الشرط الذي اكدته

المادة 93 من نفس القانون التي نصب على انه في " جميع الحالات الاخرى أي باستثناء الدفوع

الشكلية المتعلقة بالنظام العام يجب ان يبدي الدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفع او دفاع اخرى

" ، ويترتب على هذا الشرط انه في حالة ما اذا تمسك المدعى عليه بالدفاع الموضوعي او

بالدفع بعدم القبول ،فان حقه في الدفع الشكلي يسقط لانه خالف الترتيب الواجب مراعاته فان

وبالتالي يكفي عدم التطرق للموضوع حتى يتمسك المدعى عليه بالدفوع الشكلية سواء كانت في

وقت واحد او في اوقات مختلفة كان يتمسك بالدفع بعدم الاختصاص في مذكرته الاول ، ثم

يتمسك ببطلان العريضة الافتتاحية في المذكرة الثانية مثلا ، بمعنى يجوز له تجزئة هذه الدفوع

على خلاف بعض التشريعات الاخرى التي تمنع ذلك اذ تفرض ابداء جميع الدفوع في وقت

( واحد قبل ابداء أي طلب او دفاع او دفع بعدم القبول والا سقط الحق فيما لم يبد منها ( 2

والملاحظ ان المشرع الجزائري قد تدارك هذه المسألة في المادة 50 من قانون الاجراءات

المدنية والادارية حين نص على وجوب اثارة الدفوع الشكلية في ان واحد قبل ابداء أي دفاع

في الموضوع في الموضوع او دفع بعدم القبول وذلك تح طائلة عدم القبول "

وهو ما يعرف بمبدا عدم ادخار الدفوع الشكلية ، أي يجب ابداءها واثارتها في ان واحد

وان كانت هذه القاعدة لا تنطبق على الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي يجوز ابداؤها في اية

مرحلة بل اكثر من ذلك يجوز للقاضي اثارتها من تلقاء نفسه ، وهذا المبدا يطرح اشكال اخر

في حالة ما اذا ظهر الدفع الشكلي بسبب التطرق للموضوع شرط عدم تناول الموضوع بمجرد

2 ق ا م التي نصت على انه " واذا طرا / قيام سبب الدفع الشكلي بسبب وهو اشارت اليه 462

البطلان او عدم صحة الاجراءات بعد تقديم مذكرات في الموضوع ، فلا يجوز ابداء الدفع به

الا قبل اية مناقشة في موضوع الاجراء الذي تناوله البطلان " منال ذلك: ان ترفع الدعوى

ويدخل الخصوم في الخوض في موضوع النزاع ، وقد يشوب الاعمال اللاحقة البطلان،

كبطلان اعمال الخبرة، او اجراءات التحقيق ، فعلى صاحب المصلحة ان يتمسك ببطلان

اجراءات الخبرة او التحقيق قبل التطرق الى مناقشة موضوع الخبرة او التحقيق والا سقط الحق

فيه فهل يسقط الحق في هذا النوع من الدفوع طبقا لحكم المادة 50 المذكروة انفا ام يجوز

الفصل فيه طبقا للقواعد العامة

-1 يميز الفقه بين الدفع والدفاع ، اذ يقصد بالدفع ما لا تستطيع المحكمة ان تدخله ضمن وقائع القضية ما لم يتمسك به

المدعى عليه ، كالدفع بالمقاصة القانونية الدفع ببطلان العقد ، وما تمسك المدعى عليه في هذه الصور يعد دفعا

بمعناه الضيق، في حين اذا تمسك المدعى عليه بانكار مصدر الحق المطالب به كانكاره وجود العقد اصلا فيكون

دفاعا موضوعيا ذلك يتميز الدفع الموضوعي عن الدفاع الموضوعي

-2 ابراهيم نجيب سعد المرجع السابق ، ص 64

**2 الفصل في الدفوع الشكلية**: -2

الملاحظ ان قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد شانه في ذلك شان القانون الساري

المفعول – لم ينص على كيفية الفصل في الدفوع الشكلية باستثناء ما ورد بالمادة 52 منه

بخصوص الفصل في الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي حين نصب على انه " يفصل القاضي

بحكم في الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي ، ويمكنه عند الاقتضاء ان يفصل فيه بنفس الحكم مع

موضوع النزاع بعد اعذار الخصوم مسبقا شفاهة ، لتقديم طلباتهم في الموضوع " ، مما يعني

انه يبقى للمحكمة السلطة التقديرية للفصل في الدفوع الشكلية اما على استقلال او بعد ضمها

للموضوع ، لكن ما يثير التساؤل هو لماذا ورد النص على هذا الحكم فيما يخص الدفع بعدم

الاختصاص المحلي فحسب ، وقد كان بالامكان نسبته لجميع الدفوع الشكلية طالما ان الدفع

بعدم الاختصاص يبقى دفعا شكليا وبالتالي انطباق هذا الحكم على جميع الدفوع الشكلية

أ – **مدى جواز الفصل في الدفع بعدم الاختصاص** :

الاصل ان تقضي المحكمة في الدفع الشكلي اولا لانه قد تغنيها عن التطرق للموضوع فاذا لم

يقبل هذا الدفع ورفضه انتلقت الى مناقشة الموضوع

فالمحكمة تتطرق الى دراسة الدعوى من الناحية الاجرائية ، فاذا فصلت فيها وصرحت ببطلان

اجراءات الدعوى ، ففي هذه الحالة لا تتطرق الى الدفوع بعدم القبول والدفوع الموضوع ، اما

اذا وجدت ان كلا من الدفوع الشكلية والدفوع بعدم القبول المتمسك بها غير مؤسسه صرحت

بقبول الدعوى وانتلقت الى مناقشة الموضوع

والحكم الصادر في الدفع الشكلي اذا قضى ببطلان الاجراءات يعتبر من الاحكام الفرعية

الصادرة في الموضوع ، ويترتب على ذلك زوال الخصومة القضائية وزوال الاثار المترتبة

عليها، ولكن ذلك لا يمس بأصل الحق المتنازع فيه ويبقى السؤال مطروحا حول ما اذا كان

الحكم في الدفع الشكلي يؤدي الى استنفاذ المحكمة لولايتها ام لا ؟

ب – **مدى استنفاذ المحكمة لولايتها بالحكم في الدفع الشكلي** :

يقصد باستنفاذ المحكمة لولايتها ان فصلها مسالة ما معروضة عليها تؤدي الى انقضاء سلطتها

وخروج المسالة عن ولايتها وبالتالي عدم جواز اثارتها من قبل الخصوم من جديد ، فعندما

يقرر القاضي ان الدفع الاجرائي غير مؤسس يقضي برفضه ، فانه يستنفذ ولايته بالنسبة لهذه

المسالة ، فلا يجوز الرجوع اليه مرة اخرى ومناقشتها استنادا الى فكرة استنفاذ الولاية

لكن اذا قضت المحكمة في الدفع الاجرائي وصرحت ببطلان العريضة الافتتاحية للدعوى مثلا،

فان الحكم الصادر يعتبر من الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، ففي هذه الحالة

تستنفذ المحكمة ولايتها بالنسبة لهذه المسالة، غير انها لا تستنفذ ولايتها بالنسبة للموضوع ،

وتبعا لذلك يجب التفرقة بين الحجية التي تلحق الحكم الفاصل في الموضوع واستنفاذ الولاية

( بالنسبة للاحكام القضائية الفرعية التي تصدر لحسم مسالة فرعية داخل الخصومة ( 1

1/ عمر زودة المرجع السابق ، ص 266

وعليه يترتب على هذه التفرقة انه يحق للخصم ان يعيد رفع الدعوى من جديد امام نفس

المحكمة التي صدر عنها الحكم دون ان يدفع بسبق الفصل في الدعوى

مثلا اذا قضى ببطلان العريضة الافتتاحية للدعوى لعدم تعيين موضوع او سبب الطلب

القضائي فيحق للخصم ان يعيد رفع الدعوى من جديد بعد استيفاء المقتضى الذي ادى الى

البطلان

لكن الحكم الصادر بعدم الاختصاص المحلي او الوظيفي او الولائي – باعتباره حكما فرعيا

صادرا قبل الفصل في الموضوع – فهو الحكم الذي تستنفذ المحكمة ولايتها فيه ، وبالتالي لا

يجوز اعادة رفع الدعوى امامها لانها تكون قد استنفذت ولايتها فيه وهو ما اكدته العليا في

05 تحت رقم 352466 عن الغرفة المدنية القسم الاول – غير /02/ قرار صادر بتاريخ 02

منشور – الذي جاء فيه مايلي:

" حيث ينعي الطاعن على القرار المكعون فيه ، ذلك انه سبق له ان تمسك بعدم قبول الدعوى

شكلا لاستنفاذ المحكمة ولايتها فيه في حين ان قضاة الموضوع ردوا على ذلك قولهم ان الدفع

03 المحتج به من طرف /01/ بسبق الفصل في الدعوى مردود ، لان الامر الصادر بتاريخ 29

المستانف عليه قضى بعدم الاختصاص المحلي ، وهذا لا يلزم المجلس وان الذي يلزم هذا

الاخير يجب ان يكون الفصل فيه حول النزاع في ذاته

مما يعد خرقا للقواعد الجوهرية في الاجراءات ، ويعرض القرار المطعون فيه للنقض وحيث

ان ما ينعيه الطاعن على القرار المطعون فيه في محله ، ذلك انه سبق للمحكمة ان فصلت في

2003 الدعوى المرفوعة اليه بعدم الاختصاص المحلي ثم رفعت نفس الدعوى السابقة

وحيث ان قضاة الموضوع عندما فصلوا في الدعوى الاصلية بعدم الاختصاص المحلي فان

الدعوى الجديدة التي رفعها المطعون ضده امام نفس المحكمة تكون غير مقبولة لاستنفاذ

المحكمة ولايتها ....."

ويقبل الحكم الصادر في الدفع الاجرائي الطعن فيه عن طريق الاستئناف لانه يعد من الاحكام

القطعية ، والاصل ان ينقل الطعن الى جهة الاستئناف المسائل المتعلقة بهذا الدفع والتي كانت

مطروحة امام محكمة الدرجة الاولى ، فاذا تم تاييد الحكم فلا اشكال يثار، اما اذا الغي الحكم

يجب ان تعاد القضية الى محكمة الدرجة الاولى احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين لانها لم

تستنفد ولايتها بالنسبة للموضوع

واستثناء لهذه القاعدة يجوز لجهة الاستئناف – اذا ما طعن لديها في الحكم الصادر في الدفع

الاجرائي – ان تتصدى لموضوع النزاع وذلك بشرط ان تكون القضية مهياة للفصل فيها

مثال ذلك ضم المحكمة الدفع الشكلي للموضوع وسمحت للخصوم ابداء دفوعهم الموضوعية ،

فاذا فصلت المحكمة وتبين لها جدية الدفع الشكلي لكونه مؤسس فقضت بعدم الاختصاص

المحلي النوعي او ببطلان اجراءات رفع الدعوى واثر استئناف الحكم تبين ان المحكمة قد

اخطأت في حكمها مما ادى الى الغائه ففي هذه الحالة اذا كانت القضية مهياة للفصل يجوز

لجهة الاستئناف اما ان تعيد القضية الى محكمة الدرجة الاولى احتراما لمبدأ التقاضي على

درجتين واما ان تستعمل حقها في التصدي ، ومسالة التصدي جوازية خاضعة للسلطة التقديرية للجهة

القضائية فلا معقب عليها من المحكمة العليا ، فلها ان تستعمل

هذه الرخصة او لا تستعملها، فقد ترى ان القضية اصبحت مهياة للفصل فيها ومع ذلك تعيدها

الى المحكمة احتراما لمبدأ التقاضي على درجتين ولحسن سير العدالة

\* بعد التطرق الى تعريف واحكام الدفوع الشكلية سيما كيفية الفصل فيها فاننا سنتطرق فيما

يلي الى الدفوع الشكلية حسب ما ورد من تصنيف في قانون الاجراءات المدنية والادارية

موضوع الدراسة

**ثالثا: تصنيف الدفوع الشكلية في ظل قانون الاجراءات المدنية والادارية** :

**اولا : الدفع بعدم الاختصاص**:

يعرف الاختصاص بانه السلطة التي خولها المشرع لهيئة من الهيئات القضائية للفصل في

المنازعات وهو ينشا بسبب توزيع العمل من طرف المشرع بين المحاكم و الجهات القضائية

المختلفة ومن ثمة يعتبر الاختصاص حد من ولاية المحكمة بسبب وجود محاكم اخري تتبع

نفس الجهة القضائية .

وقد تناول المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية مسالة الاختصاص في

الباب الثاني منه اذ تطرق في الفصل الاول الى الاختصاص النوعي للمحاكم وفي الفصل الثاني

الى الاختصاص النوعي للمجالس وفي الفصل الثالث الى طبيعة الاختصاص النوعي لتناول

الاختصاص الاقليمي في الفصل الرابع وترك مسالة الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي ليتناولها

في الباب الثالث تحت عنوان وسائل الدفاع بالمادة 51 تحديدا

ومن خلال هذه القراءة السريعة لتوزيع الاحكام في القانون الجديد يتضح لنا بان المشرع قد

اعتبر الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي من وسائل الدفاع خلافا للدفع بعدم الاختصاص النوعي

والذي وان كان من وسائل الدفاع الا ان المشرع ولتعلقه بالنظام العام لم يدرجه تحت عنوان

وسائل الدفاع

-1 **الدفع بعدم الاختصاص النوعي**:

رغم عدم نص القانون على ذلك تحت باب وسائل الدفاع وتحديدا تحت عنوان الدفوع الشكلية

الا ان النص عليه في المادة 36 منه على انه من النظام العام وتقضي به الجهة القضائية تلقائيا

في اية مرحلة كانت عليها الدعوى يغني عن ذلك باعتبار انه لا يسقط الحق في ابدائه بالتطرق

للموضوع كما انه حتى وان اغفله الاطراف فان القاضي يثيره من تلقاء نفسه بخلاف وسائل

الدفاع والتي اورد لها المشرع ترتيبا خاصا يتعين احترامه تحت طائلة عدم قبولها

-2 **الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي**:

لقد نص المشرع الجزائري على طبيعة الاختصاص الاقليمي في القسم الثالث من الفصل الرابع

من الباب الثاني المتعلق بالاختصاص من الكتاب الاول وتحديدا بالمادة 45 وما يليها في حين

نص على الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي في القسم الاول من الفصل الثاني من الباب الثالث

والمتعلق بوسائل الدفاع ولعل المحكمة من ذلك ان المشرع اراد تحديد طبيعة الاختصاص

الاقليمي اولا ثم تصنيفه على انه وسيلة دفاع مقررة لمصلحة الخصوم يجوز التنازل عنه بعدم

ابداؤه قبل التطرق للموضوع

وباستقراء نصوص القانون يتضح وان المشرع قد نص في المادة 45 من ق ا م على عدم

جواز مشارطة الاختصاص لجهة غير مختصة الا بين التجار لينص في المادة 46 منه على

جوار اتفاق الاطراف على الحضور امام محكمة غير مختصة بموجب تصريح بطلب التقاضي

يستنتج من ذلك ان المشرع قد حظر على الاشخاص المدنيين ادراج شرط في عقودهم او

اتفاقتهم على منح الاختصاص لجهة قضائية غير مختصة الا انه ومن جهة اخرى فانه في حالة

وقوع نزاع فقد رخص للاطراف حق الاتفاق على منح الاختصاص لمحكمة معينة بموجب

تصريح طلب التقاضي .

وفي حالة انعدام هذا التصريح او عدم وجود مشارطة الاختصاص بين التجار وتم رفع الدعوى

الى محكمة غير مختصة اقليميا طبقا لاحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية فانه يجوز

للخصوم اثارة الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي وذلك قبل أي دفاع في الموضوع او دفع بعدم

القبول وفقا لنص المادة 47 ق ا م الا انه يتعين عليهم ابداؤه قبل التطرق للموضوع وان يسبب

دفعه ويعين الجهة القضائية التي يستوجب رفع الدعوى امامها طبقا لاحكام المادة 51 من ق ا م

. إ .

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو : ما هو الجزاء في حالة عدم تسبيب طلب الحكم بعدم

الاختصاص الاقليمي او عدم تعيين الجهة التي يتعين رفع النزاع امامها هل يحكم القاضي بعدم

قبول الدفع الاقليمي رغم ان احكامه واردة في القانون؟ وهل ان المشرع اعتبر ذلك يشكل عدم

جدية في الدفع مما يتعين استبعاده ؟

نعتقد في هذا الميال انه وما دام المشرع قد اشترط تسبب الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي

وتعيين الجهة التي يتعين رفع النزاع امامها فان عدم ذكر ذلك يؤدي الى عدم قبول الدفع

وهنا يجوز للقاضي اما ان يفصل فيه على استقلال او يضمه للموضوع بعد تنبيه الاطراف

بضرورة تقديم دفاعهم في الموضوع ( المادة 52 من قانون الاجراءات المدنية

**ثانيا: الدفع بوحدة الموضوع والارتباط**:

قد يحذث وان تختص اكثر من محكمة يدعو واحدة فيرفع المدعي عدة دعاوى امام عدة محاكم

وهنا ينشأ للمدعى عليه الحق في الدفع بالاحالة لوحدة الموضوع هذا اضافة الى امكانية رفع

عدة دعاوى مرتبطة ببعضها تقتضي المصلحة الجمع بينها لتسهيل الفصل فيها ومنع تعارض

الاحكام، ويعتبر الدفع بالاحالة دفع شكلي له نفس هدف الدفع بعدم الاختصاص المحلي اذ يرمي

الى منع المحكمة المعروض عليها النزاع من الفصل فيه وقد تناوال المشرع الجزائري احكام

الدفع بوحدة الموضوع والارتباط في المواد من 53 الى 58 من قانون الاجراءات المدنية

والادارية.

-1 **الدفع بوحدة الموضوع**:

يقتضي حسن سير العدالة عدم جواز اقامة دعويين عن نفس الموضوع امام محكمتين في درجة

واحدة ومن نفس النوع ولو كان الاختصاص منعقدا لكل منهما لما في ذلك من مضيعة للوقت

والنفقات وتفاديا للتناقض المحتمل بين الاحكام

وتقوم وحدة الموضوع طبقا لاحكام المادة 53 من قانون الاجراءات المدنية عندما يرفع نفس

النزاع الى جهتين قضائيتين مختصتين من نفس الدرجة

والملاحظ هنا ان المشرع الجزائري في النص الجديد لم يشترط وحدة الخصوم الا انه ومع ذلك

فان الفقه قد اضاف هذا الشرط وفي راينا ان غيابه يؤدي حتما الى عدم وجود وحدة في

الموضوع استنادا الى الاثار الناجمة عنه

واذا تم تقديم الدفع بالاحالة لوحدة الموضوع فانه وطبقا لاحكام المادة 54 من قانون الاجراءات

المدنية والادارية على الجهة الاخيرة التي رفع اليها النزاع ان تتخلى لصالح الجهة الاخرى اذا

طلب الخصوم ذلك

كما انه يجوز للقاضي ان تيخلى عن الفصل تلقائيا اذا تبين له وحدة الموضوع

وبقراءة هذه المادة يمكن ابداء الملاحظات التالية او بعبارة اصح يمكن طرح التساؤلات التالية:

\* في حالة تقديم الدفع بالإحالة لحدة الموضوع امام الجهة القضائية الاولى كيف يكون حكم

القاضي؟

هنا في راينا انه عادة يكون المدعى هو من اقام عدة دعاوة للمطالبة بنفس الحق بالتالي فلا حق

له اقامة دعوى امام محكمة ثم اعادتها امام محكمة اخرى والمطالبة من المحكمة الاولى التخلي

لصالح المحكمة الثانية اذ بامكانه ترك الخصومة لاولى وينتهي الامر

\* المشرع الجزائري اورد هذا الدفع تحت باب وسائل الدفاع واعتبره من الدفوع الشكلية والتي

تقتضي طبقا للمادة 50 ابداؤها قبل التطرق للموضوع والا سقط الحق فيها الا انه ومن جهة

02 على جواز تخلي القاضي عن الفصل تلقائيا اذا تبين له وحدة / اخرى نص في المادة 54

الموضوع ومن ثمة منح هذا الدفع طبيعة النظام العام الا انه لم يترك الامر على اطلاقه اذا لم

ينص على جواز اثارته في اية مرحلة ولعل مرد ذلك هو عدم جدوى اثارته بعد انتهاء الفصل

في مختلف الدعاوى

-2 **الدفع بالارتباط** :

يتحقق الارتباط عندما يكون بين الدعويين صلة تجعل الفصل في احداهما مؤثرا على الحكم في

الاخرى لكون ان ترك كل دعوى تسير في طريق مستقل من شانها ان يؤدي الى صدور احكام

متناقضة في الموضوع الواحد

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 55 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على قيام

حالة الارتباط في الحالة وجود علاقة بين قضايا مرفوعة امام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة

القضائية او امام جهات قضائية مختلفة والتي تستلزم لحسن سير العدالة ان ينظر فيها ويفصل

فيها معا واذا قلنا بان الارتباط يتحقق بوجود علاقة بين دعويين فان هذه العلاقة يفترض ان

تكون في موضوع الطلب القضائي او بسببه

وبالرجوع الى نص المادة 55 من قانون الاجراءات المدنية والادارية نجد ان المشرع لم

يشترط ان تكون القضايا المرتبطة مطروحة امام نفس الدرجة اذ نص على قيام حالة الارتباط

عند وجود علاقة بين قضايا مطروحة امام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية او امام

جهات قضائية مختلفة وهذا النص في حد ذاته يطرح الكثير من التساؤلات

هل يقصد بالتشكيلات المحكمة والمجلس ام يقصد المحكمة فقط بفروعها المختلفة مثلا دعاوي

مرتبطة مرفوعة أمام القسم المدني والتجاري ............... الخ

ونعتقد في هذا المجال ان المشرع يقصد من خلال نصه هذا ان تكون المحكمة المطروح عليها

النزاع من نفس درجة المحكمة المقدم امامها الدفع الا انه هنا كما يجوز ان يكون الارتباط بين

قضايا معروضة على جهتين قضائيتين مختلفتينيجوز ان يكون ايضا بين قضايا مطروحة على

نفس الجهة في تشكيلات مختلفة مثلا امام قسمين من نفس المحكمة

وفيما يخص طبيعة هذا الدفع فانه يجوز للقاضي اثارته تلقائية طبقا للمادة 56 من قانون

الاجراءات المدنية والادارية واذا تم تقديم الدفع بالارتباط من طرف احد الخصوم او اثارته

المحكمة تلقائيا فانه يتعين الامر به من طرف اخر جهة قضائية او اخر تشكيلة طرح عليها

لصالح جهة قضائية او تشكيلة اخرى بموجب حكم مسبب وهنا يصدر الحكم بالتخلي عن النزاع

( ( المادة 56

ويعتبر الحكم الصادر بالتخلي عن النزاع سواء كان ذلك بسبب وحدة الموضوع او لوجود

( الارتباط ملزما للجهة القضائية المحال اليها وغير قابل لاي طعن ( المادة 57

وهنا يتعين على الجهة المحال اليها ان تقضي بالضم تلقائيا بعد صدور حكم التخلي

وفي هذا المجال يتعين التفرقة بين حكم الضم المنصوص عليه في المادة 207 من قانون

الاجراءات المدنية الادارية اذ يعنبر هذا الاخير ناتج عن احد عوارض الخصومة نتيجة ارتباط

خصومتين او اكثر معروضة امام نفس القاضي بخلاف الحكم المنصوص عليه المادة 58

والذي يفترض وجود حكم بالتخلي لصالح الجهة القضائية لتقضي هذه الاخيرة بالضم

**ثالثا / الدفع بارجاء الفصل:**

ان ارجاء الفصل في الدعوى يؤدي الى وقف السير في الخصومة فترة من الوقت مع بقائها

قائمة ومنتجة لاثارها وهنا تدخل الخصومة في حالة ركود

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 213 ق ا م إ على انه توقف الخصومة بارجاء الفصل

فيها ويكون ارجاء الفصل طبقا للمادة 214 من قانون الاجراءات المدنية بناءا على طلب

الخصوم باستثناء الحالات المنصوص عليها في القانون ، ويتم ارجاء الخصومة بامر قابل

للاستئناف غي اجل عشرين يوما يحسب من تاريخ النطق به، ويخضع استئناف هذا الامر

والفصل في القضية للقواعد المطبقة في مواد الاستعجال ولم يورد المشرع أسباب الوقف على

سبيل الحصر انما تناولها في نصوص متفرقة والمثال على الوقف بحكم القانون وقف الخصومة

امام القاضي المدني لحين الفصل في الدعوى العمومية ، وما يثير التساؤل هو طبيعة الامر

الفاصل بارجاء الفصل في الخصومة لماذا يصدر في شكل امر وليس حكم طالما ان الفصل فيه

يتم باعتباره دفعا شكليا مطروح في نفس النزاع الذي قد ينتهي بحكم فاصل في الموضوع

**رابعا/ الدفع بالبطلان** :

لقد نص قانون الاجراءات المدنية الادارية على اجراءات يتعين اتباعها تحت كائلة البطلان

ونص في المادة 60 منه على انه لا يقرر بطلان الاعمال الاجرائية شكلا الا اذا نص القانون

على ذلك وعلى من يتمسك به ان يثبت الضرر اللاحق به

من خلال قراءة هذه المادة يتضح لنا وان المشرع الجزائري لم يرتب على مخالفة الاجراءات

البطلان المطلق وانما اوقف ابطالها على تمسك الاطراف بها مع اثباتهم الضرر اللاحق بهم

ويتعين اثارة الدفع ببطلان الاعمال الاجرائية شكلا خلال القيام بها وذلك قبل تقديم أي دفاع في

الموضوع ( المادة 61 ) لاحقا للعمل المشوب بالبطلان دون اثارته

وهنا يجوز للقاضي ان يمنح اجلا للخصوم لتصحيح الاجراء المشوب بالبطلان بشكل يرفع كل

ضرر على ان يسري اثر هذا التصحيح من تاريخ الاجراء المشوب بالبطلان

واذا كان المشرع لم يحصر حالات الدفع بالبطلان المقرر لمصلحة الخصوم وجعله يتعلق بكل

مخالفة للاحكام القانونية فانه حدد حالات البطلان المطلق على سبيل الحصر في المادة 64 ق ا

م إ وحصرها في انعدام الاهلية سواء للشخص الطبيعي او المعنوي ومنح للقاضي حق اثارتها

تلقائيا دون الحاجة للدفع بها

كما يجوز له ان يثير تلقائيا انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي او المعنوي

وعليه نستنتج من خلال ما سبق بيانه واستنادا الى نص المادة 49 ق ا م واإ ان القاضي يفصل

في الدفع الشكلي اما بعدم صحة الاجراءات ، او بانقضاء الخصومة او بوقفها

وان كان المشرع قد حدد صراحة الدفوع الشكلية السابق اذكرها الا ان هناك انواع اخرى

للدفوع الشكلية تستشف من نص المادة 49 ق ا م إ وهي التي ترمي الى التصريح اما :

- بعدم صحة الاجراءات

( - او بانقضاء الجراءات ( سقوط الخصومة م 222

- او بوقف الاجراءات ( وقف الخصومة طبقا للمواد 213 وما يليها من نفس القانون )

-1 **انقضاء الخصومة** :

ورد النص على انقضاء الخصومة في الفصل الرابع من الباب السادس المتعلق بعوارض

الخصومة حيث نص في المادة 220 ق ا م إ على ان الخصومة تنقضي تبعا لانقضاء الدعوى

بالصلح او بالقبول بالحكم او بالتنازل على الدعوى ، كما يمكن ان تنقضي بوفاة احد الخصوم

ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال

وقد فرق المشرع بين الانقضاء بسبب انقضاء الدعوى وانقضاء الخصومة كاصل وذلك سبب

سقوطها او التنازل عنها طبقا لنص المادة 221 ق ا م إ وفي هذه الحالات لا مانع من رفع

الدعوى مجددا ما لم تكن الدعوى قد انقضت لاسباب اخرى

**-**2 **سقوط الخصومة** :

وتسقط الخصومة نتيجة تخلق الخصوم عن القيام بالمساعي اللازمة حين يجوز تقديم طلب

السقوط ، اما عن طريق دعوى او عن طريق دفع يثيره احد الخصوم قبل انه مناقشة في

الموضوع ' المادة 222 ق ا م إ )

وتسقط الخصومة بمرور سنتين تحسب من تاريخ صدور الحكم او امر القاضي الذي كلف احد

الخصوم القيام بالمساعي وتتمثل المساعي في كل الاجراءات التي تتخذ بهدف مواصلة القضية

( وتقدمها ( المادة 223

اثر سقوط الخصومة : لا يؤدي سقوط الخصومة طبقا لنص المادة 226 الى انقضاء الدعوى

انما يترتب عليه انقضاء الخصومة وعدم الاحتجاج باي اجراء من اجراءات الخصومة

المنقضية او التمسك به

-3 **وقف الخصومة** :

نصت المادة 213 ق ا م وإ على ان الخصومة توقف وذلك في حالتين : اما بارجاء الفصل فيها

او شطبها من الجدول

وقد سبق لنا بيان الدفع بارجاء الفصل باعتباره دفعا شكليا اما الشطب فلا علاقة له بموضوع

الحال وعليه لن تفصل فيه وفي الاخير سنتناول الدفع بعدم القبول نظرا لتميزه وما يثيره من

مسائل قانونية

**رابعا/ الدفع بعدم القبول:**

ان كان المشرع لم يدرج الدفع بعدم القبول ضمن الدفوع الشكلية الا انه ونظرا لارتباطها

بالشكل تحديدا وتداخلها مع الدفوع الشكلية فاننا ارتاينا التطرق اليها ولو باختصار نظرا لانها لا

تخرج عن كونها من وسائل الدفاع

لقد نص المشرع على الدفع بعدم القبول في الفصل الثالث من الباب الثالث المعنون بوسائل

الدفاع

1/ وقد عرفها بالمادة 67 من نفس القانون على ان الدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي الى

التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي كانعدام الصفة وانعدام المصلحة

والتقادم وانقضاء الاجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه ، وذلك دون النظر الى الموضوع

والملاحظ على هذا التصنيف ان كل من التقادم وحجية الشيء المقضي فيه تستدعي الخوص

في الموضوع ، وان كان المشرع قد اوجب عدم النظر في موضوع النزاع

-2 اثارة الدفع بعدم القبول : لقد اجاز المشرع من خلال المادة 68 للخصوم قديم الدفع يعدم

القبول في اية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد تقديم دفوع في الموضوع مما يفهم منه انه

منح الدفع بعدم القبول طبيعة الدفع بالبطلان لتعلقها بالنظام العام الذي يمكن انارته في أي

مرحلة كانت عليها الدعوى ، كما اضاف بنص المادة 69 على امكانية اثارة القاضي تلقائيا

الدفع بعدم القبول اذا كان من النظام العام لاسيما عند عدم احترام اجال طرق الطعن او عند

غياب طرق الطعن\_\_