



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة تيشك الدولية
كلية القانون
قسم القانون

صحة الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية

بحث مقدم من قبل الطالبتين

ميديا كامران عبد الكريم

زينب كاني خورشيد

بحث مقدم إلى مجلس كلية القانون – قسم القانون

في جامعة تيشك - اربيل كجزء من نيل شهادة البكالوريوس في القانون

بإشراف

أ. محمد أشرف شيخو

الآية الكريمة

ب

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

بِ

صدق الله العظيم

الاية 63 : سورة الأنفال

الاهداء

- ❖ نهدي هذا العمل المتواضع إلى ابائنا الذين لم يبخلوا علينا يوماً بشيء .
- ❖ وإلى أمهاتنا اللواتي زودونا بالحنان والمحبة ، نقول لهم : أنتم وهبتمونا الحياة والامل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة .
- ❖ وإلى أسرنا جميعاً.
- ❖ ثم إلى كل من علمنا حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامنا .

الشكر والتقدير

بعد حمد الله وشكره الذي أعاننا ووفقنا على كتابة هذا البحث .

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الاخيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع اساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهوداً كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا اقدس رسالة في الحياة وإلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة.

وبالشكر الجزيل إلى (أ. محمد أشرف شيخو) الذي كان له الفضل الكبير في كتابة هذا البحث المتواضع.

المحتويات

الصفحة	الموضوع
أ	الأية الكريمة
ب	الاهداء
ج	الشكر والتقدير
د	المحتويات
1	المقدمة
3	المبحث الأول: الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية
3	المطلب الأول: الخصومة المدعي
8	المطلب الثاني: خصومة المدعى عليه
15	المبحث الثاني: الدفع بعدم صحة الخصومة التمثيل في القضايا المدنية
15	المطلب الأول: طبيعة الدفع بعدم صحة الخصومة
17	المطلب الثاني: حكم الصادر بعدم صفة الخصومة
19	الخاتمة
20	المصادر

المقدمة

المعروف عن القضاء المدني أنه قضاء مطلوب وليس تلقائي التحرك، ومن ثمّ يتوجب على أي شخص يطالب بحقه أن يسلك طريقه إلى المحكمة وذلك باللجوء إلى الدعوى التي هي الوسيلة للمطالبة بالحقوق والمحافظة عليها، وما هو مسلّم به أن هذه الدعوى يجب أن تتوافر فيها شروط لقيامها، وهذه الشروط هي المصلحة والأهلية والصفة وإن كان الخلاف في الفقه لازال موجوداً في أن شروط الدعوى تكمن في المصلحة وأن الشروط المتبقية هي من مستلزمات هذا الشرط. لا جدال في أن شرط الصفة أو الخصومة يشغل حيزاً كبيراً في الكتابات الفقهية وكذلك في ساحات المحاكم ما إذا كان ينفصل عن شرط المصلحة وكذلك الخلط الذي ثار أمام المحاكم بين شرطي الصفة والأهلية.

أهمية البحث:

تأتي أهمية هذا البحث في أنه يعالج أهم موضوع في قانون المرافعات ألا وهو صحة الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية فإذا كانت الخصومة تتعد بتسجيل الدعوى في سجل الدعاوى وذلك من تاريخ دفع الرسم ومروراً بجميع مراحل المحاكمة وانتهاء بصدور الأحكام إلا أن حدوث أي خلل في صحة هذه الخصومة سينعكس أثره على مصير هذه الدعوى، وما يزيد البحث أهمية هو أنه عدد كبير جداً من الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم تُرد لعدم صحة الخصومة.

إشكالية البحث:

يمكن تحديد إشكالية هذا البحث من خلال طرح عدة أسئلة وهي:

1- متى تعتبر الخصومة صحيحة؟ وما هي الخصومة غير الصحيحة؟ وما هو الفرق بينها وبين الخصومة المعدومة؟

2- كيف يتم الدفع بعدم صحة الخصومة، وما هي طبيعة هذا الدفع، ومن يحق له إثارة هذا الدفع، ومتى؟ وغير ذلك من الأسئلة.

فرضية البحث:

تنتقل فرضية هذا البحث من مدى صحة الخصومة من عدمها في ضوء قانون المرافعات العراقي ومتطلباته لصحة هذه الخصومة.

منهجية البحث

في هذا البحث اعتمدنا المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل نصوص قانون المرافعات المتعلقة بهذا الموضوع والمنهج الوصفي وذلك من خلال جمع المعلومات عن هذا البحث من خلال الكتب الفقهية والأبحاث القانونية وفي الوقت ذاته اعتمدنا على المنهج التطبيقي وذلك من خلال عرض القرارات القضائية من ناحيتي صحة الخصومة والدفع بها وكيفية هذا الدفع.

مخطط البحث

المبحث الأول : صحة الخصومة و التمثيل في القضايا المدنية

المطلب الأول : خصومة المدعي

المطلب الثاني : خصومة المدعى عليه

المبحث الثاني : الدفع بعدم صحة الخصومة التمثيل في القضايا المدنية

المطلب الأول : طبيعة الدفع بعدم صحة الخصومة

المطلب الثاني : الحكم الصادر بعدم صحة الخصومة

المبحث الأول

الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية

إن الخصومة القضائية تمر بعدة مراحل وهي تتعقد برفع الدعوى أمام المحكمة أي بتسجيل الدعوى في سجل الدعوى من تاريخ دفع الرسم ومرورا" بمرحلة التحقيق و تنتهي بصدور الحكم و اعطاء كل ذي حق حقه.

والخصومة : لغة تعني الجدل و النزاع؛ و خاصمه مخاصمة وخصاماً اي يعنى جادله و نازعه فهو مخاصم بغض النظر عن محل النزاع.¹

أما التمثيل: لغة هو استيعاب المعلومات استيعابا ينظمها في الحياة الفعلية، وفي القانون يعنى انتداب شخص معين للقيام بعمل ما بأسم غيره و لحسابه بمقتضى التوكيل.²

فالخصومة يجب ان تكون صحيحة سواء كانت خصومة المدعي او المدعى عليه ؛ كما ان المشرع قد تطرق الى خصومة التركة و هذا ما سنتناوله من خلال المطالب الآتية:

المطلب الاول

خصومة المدعي

إن التحقيق في صحة الخصومة و الوقوف على المصلحة شرط في قبول التقاضي و ذلك تأكيدا للقرار المرقم 1274 في محكمة التمييز و الذي ينص على ان (اقامة الدعوى من الوكيل قبل اكتسابه صفه الوكيل عن المدعى يجعل الدعوى مقامة من الشخص لا يملك صفة التقاضى و تكون الخصومة غير متحققة.

من اهم شروط قبول أية دعوى امام المحاكم يجب أن يكون رافع الدعوى صاحب حق يطالب بنيله، من أجل بيان الحال وشرح الدعوى يقوم بتوكيل من ينوب عنه امام القضاء.

حيث تنص المادة الثانية من قانون المرافعات المدنية العراقية ان الدعوى عبارة عن طلب شخص حقه من شخص اخر امام القضاء.³

1 معجم اللغة العربية المعاصرة ؛ المؤلف: أحمد مختار عمر؛ الناشر: عالم الكتب - القاهرة 2008. ص67.

2 نفس المصدر السابق، ص33.

3 قانون المرافعات العراقي.

هناك مسألة أخرى في ماهية التمثيل و الخصومة، فالصفة في الدعوى تختلف عن الصفة في التقاضي لان الصفة في الدعوى هي تمثيل صفة الشخص في موضوع الدعوى و لا يشترط صفة التقاضي ان يكون الشخص طرفا في الموضوع بل ممثلا عن صاحب الحق .

وهذا ما أكدته محكمة التمييز في إقليم كردستان في إحدا قراراتها بأنه يتوجب على المحكمة الاستكمال خصومة أن توجه السؤال إلى المدعي فيما إذا كان يطلب بادخال شخص ثالث جانب المدعى عليه لإكمال الخصومة ومن ثم دفع الرسوم عنه و اذا رفض المدعي ذلك عند ان تحكم المحكمة برد الدعوى لعدم توجه الخصوم .⁴

ومن ثم يجب ان يكون للمدعى صفة في إقامة الدعوى أي ان يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته كالوكيل و الوصي و القيم و المشتري هو الخصم .

وقد تكون الصفة الخصومة في اقامة الدعوى لغير صاحب الحق المعتدى عليه اذا كان الغير سلطة استعمال الدعوى نيابة عن صاحب الحق .

فالدائن هو الخصم أو صاحب الصفة في الدعوى غير المباشرة التي تقام على مدين مدية .⁵

أي صفة التقاضي قد تثبت لصاحب الحق اذا طالب بنفسه بحماية حقه و بذلك تجتمع فيه الصفتان الصفة في الدعوى و الصفة في التقاضي .

ويترتب على التمييز بين الصفة في الدعوى أي الخصومة والصفة في الخصومة :

1 . ان الصفة في الدعوى الخصومة تثبت لمن تثبت له الشخصية القانونية طبيعية كان او معنوية اما الصفة في التقاضي فلا تثبت الا للشخص الطبيعي .

2 . ان الصفة في الدعوى الخصومة تثبت للشخص الطبيعي سوا كامل الاهلية ام ناقصها , اما الصفة في التقاضي فلا تثبت الا لمن كان كامل الاهلية أي اهلية التقاضي لبلوغه سن الرشد أي بأتامه الثمانية عشرة من عمره .⁶

4 العدد 75 لهيئة المدنية / 2019 تاريخ 3/3/ 2019 . عبدالجبار عزيز حسن , مختارات التمزية لقضاء المحكمة

التمييز إقليم كردستان , الجزء الاول , الطبعة الاول , 2021 مكتبة هولير القانونية ص^{٦٩}

5 القانون المدني العراقي (40) لسنة 1951 المادة (261)

6د. ياسر باسم / أ.أ. جواد الدليمي , الخصومة في الدعوى المدنية , كلية الحقوق / جامعة الموصل , ص 19, 20 . /

و هذا ما جاء في قرار محكمة التمييز بأنه (وجد انه صحيح و غير مخالف للقانون ذلك دعوى الممييزة عليهم على فرض اجابتها تمس حقوق من ذكرت أسماؤهم في القسم الشرعي موضوع الدعوى مما كان الواجب الاستفسار من المدين عما اذا يريدون ادخال اشخاص ثالثا في الدعوى بجانب المدعى عليه ...)⁷

وبذلك قررت محكمة التمييز الاتحادية بأنه (- - وجد انه من غير الصحيح ومخالف لاحكام الشرع والقانو لان محكمة الموضوع ردت الدعوى لعدم توجه الخصومة دون ان تلاحظ ان المحجور يملك الاهلية الاختصام الا انه لا يملك اهلية التقاضي وقد اقيمت الدعوى من القيم اضافة لقيمومته وان ذكر اسم المحجور (المدعي) لا يجعل الدعوى قابلة للرد على اقامة الدعوى من المحجور ابتداء فتكون الخصومة هنا ناقصة ويمكن إكمالها بإدخال من ينوب عنه قانونا" ، حيث ان محكمة الموضوع سارت على خلاف ماتقدم الامر الذي اخل بصحة حكمها المميز (⁸

7 القرار التمييزي المرقم (2800/ش/1/2006)في(2006/8/22) غير المنشور. أشار اليه (م.د.نبأ محمد عبد)(م.م.عمر لطيف كريم)، الخصومة القضائية الناقصة وسبل معالجتها، مجلد جامعة تكريت للحقوق السنة (1) المجلد (1) العدد (1) الجزء (1) ص 51 .

8 القرار رقم (4033/ هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية / 2013) في 19/5م2013 .مجلة التشريع والقضاء , ع4 , (تشرين الاول -تشرين الثاني - كانون الاول) , 2013 ص 151 . اشار اليه (م.د.نبأ محمد عبد) (م.م.عمر لطيف كريم)، المرجع السابق، ص56.

وبناء على ما سبق الفقه ذهب إلى مؤيد للقول بوحدة صفة الخصومة أي الصفة في الدعوى فإنها تثبت للمدعي سواء كان هو صاحب الحق المطالب به أو نائباً عنه، كان يكون وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه في حين ذهب جانب آخر بعدم صحة هذا القول أي أن صفة الخصومة في الدعوى تكون فقط لمن يدعي حقاً أو مركزاً قانونياً ضد من اعتدأ على هذا الحق أي أن الصفة في الدعوى الخصومة تختلف عن الصفة في التقاضي فالصفة في الدعوى تعبر عن الصلة بين الشخص وموضوع الدعوى وهي تثبت لمن يدعي حقاً لنفسه أو مركزاً قانونياً ضد المعتدي.

في حين الصفة في التقاضي أي التمثيل القانوني عبارة عن صلاحية التمكن في مباشرة الإجراءات القضائية ورفع القانون عبارة عن صلاحية الشخص في مباشرة الإجراءات القضائية ورفع الدعوى دون أن تكون له صلة بموضوع الدعوى ففي بعض الأحيان يستحيل على صاحب الصفة الخصومة أن يباشر الدعوى بنفسه مما يجعل المشرع أن يمنح هذا الشخص أن يلجأ إلى ممثل قانوني لتمثيله في هذه الإجراءات القضائية كما في حالة الولي أو الوصي عن القاصر الخصومة يجب أن تكون كاملة والأصل أنه لا يجوز التعديل النطاق الخصومة ولكن المشرع قد أجاز تعديل نطاقها من حيث الأشخاص عن طريق الدعوى الحادثة وما يهمنا أن نسلط الضوء هنا على تعديل نطاقها من حيث الأشخاص من قبل المدعي⁽⁹⁾.

فإذا كانت الخصومة ناقصة يستوجب على المدعي أن يقوم بإكمال الخصومة وإلا ردت الدعوى لإنعدام الصفة الخصومة⁽¹⁰⁾.

(9) د. ياسر باسم ، أ.أ. جواد الدليمي، الخصومة في الدعوى المدنية - دراسة تحليلية وتطبيقية، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ص19.

(10) أنظر المادة (46) من قانون المرافعات.

وبذلك تكون الدعوى أداة فنية يتحول الحق من خلالها إلى واقع ملموس وهذا ما أكدته قضت محكمة التمييز الاتحادية من " أن المادة (2) من قانون مرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 عرفت الدعوى بأنها طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء فإنما بذلك تعد وسيلة كفلها القانون للشخص طبيعياً كان أو معنوياً للحصول على حقه عن طريق القضاء ويجب أن تحتوي عريضة الدعوى على الطلبات المختلفة بموضوعها وهو الحق الأصلي المطالب به من حيث الأساس⁽¹¹⁾ وجاء في قرار آخر محكمة تمييز الاتحادية بأن "المحجور يملك أهلية إختصاص إلا أنه لا يملك أهلية التقاضي وعلى فرض إقامة الدعوى من قبل المحجور بالذات فلا يجعل ذلك الدعوى قابلة للرد إذ تكون الخصومة ناقصة ويمكن إكمالها بإدخال من ينوب عنه قانوناً⁽¹²⁾. وعاهة الصم والبكم وحدها لا يترتب عليها فقدان الأهلية"⁽¹³⁾.

(11) رقم قرار (26) / الهيئة العامة / 2010 في 2011/5/29

لفتة هامل العجيلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، ص 17.

(12) رقم القرار 164 الهيئة الموسعة 2014 في 2014/11/11

(13) القاضي لفته هامل العجيلي، المرجع السابق، ص 13-17.

المطلب الثاني

خصومة المدعى عليه

المدعى عليه هو من تقام الدعوى عليه ابتداءً والمطلوب الحكم عليه , او هو من اذا من اذا ترك الخصومة يجبر عليها اي اذا ترك لا يترك ولا تتغير صفته في الدعوى الاصلية ولو احدثت دعوى ضد المدعى فان دعواه لن تغير من صفته وانما سيبقى مدعى عليه سواء اكان شخصاً طبيعياً وهو من خصه المشرع بتقديم الدفوع دعوى المدعي حيث تستلزم ردها كلاً او بعضاً فيحق له ابداء اي دفع او طلب بحيث يستطيع ادخال الغير الى جانبه صيانة لحقوقه واكتمالاً للخصومة , وبذلك قضت محكمة التمييز في أحد قراراتها بأنه (— — اذا كان المدعى عليه يسكن الدار المطالب بمنع المعارضة فيها مع قريبه المستأجر فيجب إدخال المستأجر شخصاً ثالثاً في الدعوى بجانب المدعى عليه لمساس الحكم بحقه ولا يصح ادخاله في الدعوى للاستيضاح منه فقط) .¹⁴

نصت المادة (4) من قانون المرافعات المدنية العراقية على انه " يشترط ان يكون المدعى عليه خصماً" يترتب على اقراره حكم بتقدير صدور اقرار منه وان يكون محكوماً بشيء على تقدير ثبوت الدعوى . ومع ذلك تصح خصمة الولي والوصي والقيم بالنسبة لمال القاصر والمحجور والغائب وخصومة المتولي بالنسبة لمال الوقف . وخصومة من اعتبره القانون خصماً حتى في الاحوال التي لاينفذ فيها اقراره "

ومن خلال النص المذكور تبين بان المدعى عليه هو إما من يترتب على إقراره الحكم :

أي يجب ان يكون هناك خصم قانوني ترفع الدعوى عليه , وهو من يترتب عليه الحكم عند الأقرار يكون خصماً عند الأنكار وبهذا تسمع عليه البيينة .

في الوقت نفسه فالذي لا يترتب على اقراره حكم فلا يكون خصماً عند الأنكار و بالتالي لا تسمع عليه البيينة و عندما لا يصلح ان يكون مدعى عليه , وبالنتيجة يكون رفع الدعوى عليه بلا فائدة و تضييعاً لجهود و وقت و اعمال المحكمة في احقاق الحقوق . لانه لا طائل منها و لا نتيجة ترتجى

ومثال ذلك من لم يكن واضع اليد على العين لا يصلح أن يتخذ خصماً في طلب استرداد الحق .¹⁵

أو يكون ملزماً بشيء على تقدير ثبوت الدعوى من خلال ماورد في المادة المذكورة .

14 في 18 / 9 / 1979، القرار المرقم (67 / مدني منقول / 79)، اشار اليه (م.د. نبأ محمد عبد) (م.م. عمر لطيف كريم)، المرجع السابق، ص52.

15 د.ياسر باسم // (أ.أ. جواد الدليمي) الخصومة في الدعوى المدنية , كلية الحقوق / جامعة الموصل, ص21, 20 .

(و يجب ان يكون صاحب الدعوى ذو مصلحة معلومة، ممكنة و محققة واحدة من قبل شروط تعريف الدعوى هي أن تتضمن العريضة المقدمة لطالب الحكم حقا من الحقوق و الا فلن يشملها هذا التعريف). فمثلا اذا طلب المدعي (صاحب البيت) فسح عقد الايجار للمؤجر لم يطلب في الدعوى الزام مدعى عليه بشيء فأن الدعوى تستوجب الرد لعدم توفر شرط الاستحقاق .

ودوء لهذا فأن محكمة تمييز قررت مؤخرا اعتبار هذا النوع من الدعوى ناقصة البيانات , حينها يطالب المدعي بأعمال البيانات. لذلك يجب ان يطالب المدعي حقا من حقوقه خلال لى تقبل المحكمة طلبه و تسير في المرافعة.¹⁶

1. يترتب على اقراره الحكم

2. ملزم بشيء على تقدير ثبوت الدعوى .

وبناء على النص السابق ان من يملك الصفة السلبية في الدعوى . أي المدعى عليه . هو من يكون محكوماً او ملزما بشيء على تقدير ثبوت الدعوى فان يكن كذلك فلا تسمع عليه الدعوى , ويتحتم ردها لان الضرر فيها حينئذ اشتغال بالعبث , فلا تسمع الدعوى التي يرفعها شخص على اخر طالبا منه ان يعتبره شيئاً , لان الاعارة تبرع , ولايجبر المتبرع على تبرعه , ولاتسمع الدعوى التي يرفعها تاجر على اخر طالبا غلق محله بدعوى انه ينافسه في مهنته . لان مثل هذه الدعوى لا يترتب عليها الزام المدعى عليه بشيء ولانها لاتفيد صاحبها . المدعى . على اقراره خصمه المدعى عليه . او ثبوتها بالبينة .¹⁷

وبناء على ما سبق يبدو ان المشرع العراقي قد وضع بموجب المادة (4) من قانون المرافعات المدنية معيارا حدد بموجبه صاحب الصفة السلبية من الدعوى . أي المدعى عليه . وهو من يترتب على اقراره حكم او من يكون محكوما او ملزما بشيء على تقدير ثبوت الدعوى , لكنه اورد استثناء على ذلك :

"ومع ذلك تصح خصومة الولي والوصي والقيم بالنسبة لمال القاصر والمحجور والغائب وخصومة المتولي بالنسبة لمال الوقف . وخصومة من اعتبره القانون خصماً حتى في الاحوال التي لا ينفذ فيها اقراره.

16 - القاضي صادف حيدر، شرح قانون مرافعات المدنية، مصر، مكتبة السنهوري، ص23.

17 - (دياسر باسم) / (أ.أ. جواد الدليمي) ، مصدر السابق ، ص 23 .

إلا أن ثمة إستثناء في هذه المسألة، إذ لا يعد إقرار الوصي أو الولي أو القيم على إنشغال ذمة من يمثلونهم إقراراً يصح أن يترتب عليه حكم، وإنما يتعين أن يثبت هذا الحق بذمة من يمثلونهم بأحد أدلة الاثبات المقررة قانوناً.

ويجب التفريق بين الحال التي يقر فيها الوصي أو القيم أو الولي عن تصرف قام هو بالنيابة عنه، وبين تصرف من يمثلونهم، إذ تجري على الحالة الأولى ما يجرف على إقرار الخصوم، فيما لا يكون للإقرار في الحالة الثانية تلك النتيجة.

وخصومة القيم أو الوصي أو الولي تنتهي بمجرد حصول تغيير في صفة من تولى عنه الخصومة أو الوصاية أو الولاية، إذ أن وفاة من تولى الخصومة عنه لا يصح معه إستمرار هذه الخصومة أو مباشرتها وتصبح مخاصمة الغير بهذه الصفة غير متوجهة، وقضت محكمة الاستئناف بغداد / الرصافة بصفتها التمييزية في قرارها بأن العقار المرقم 608/م 10 الحسنية مسلجة بإعتبار 8 أسهم منها سهم واحد للمدعي عليها، إذ لم تعد المدعي عليها قيمة على زوجها المفقود بعد ثبوت وفاته وصدور القسام الشرعي المرقم 1590 في 2014/10/8 الصادر من محكمة الاحوال الشخصية في الأعظمية لذا تكون الخصومة تجاه المدعي عليها متوجهة في هذه الدعوى⁽¹⁸⁾.

(18) قاضي لفنة هامل العجيلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص 21-22.

كما أنه جاء في المادة الخامسة من قانون المرافعات المدنية " يصح أن يكون أحد الورثة خصماً في الدعوى التي تقام على الميت أو له ولكن الخصم في عين من أعيان التركة هو الوارث العائد لتلك العين".

يتبين بأن المشرع في هذا النص تناول خصومة التركة.

وهذا يعني أنه تصح خصومة أحد الورثة في الدعوى التي موضوعها يتعلق بالمطالبة بحق في التركة أو حق لها حتى مع وجود ورثة آخرين لم تقام الدعوى عليهم، أو لم يكونوا مدعين فيها، إلا أن ما سيرتبه الحكم على الوريث لا يتعدى نصيبه من التركة، أما في الحالة التي تتعلق فيها المطالبة بعين من أعيان التركة (سواء كان منقولاً أم عقاراً) فإن الخصم فيها هو الحائز لتلك العين، ويعود ذلك إلى إن إقامة الدعوى على الورثة الذين لم يحوزوا تلك العين سيجعل الحكم الصادر ضدهم غير قابل للتنفيذ، ومن ثم فإنه لا ينتج آثاره، لهذا خص المشرع الحائز ليكون خصماً للمدعي.

وتقام الدعوى على الورثة بصفتهم الشخصية على إعتبار أن التركة تنتقل إلى الورقة بمجرد الوفاة، لأن الوارث (المدعون) يصبح مالكا الحصة من التركة عند وفاة مورثة لذا فإن الدعوى لا تقام إضافة للتركة (1106 مدني) ويرى إتجاه أنه يتوجب إقامة الدعوى على الورثة إضافة للتركة بإعتبار أن التركة لا تنتقل إلى الورثة إلا بعد إستيفاء الديون المترتبة عليها. وقضت محكمة إستئناف صلاح الدين بصفتهما التمييزية من أنه " على المدعين إقامة الدعوة إضافة إلى تركة المورث لكي تتوجه الخصومة بالدعوى لأن البائع هو موروث المدعي عليهم" (19).

ومعناها أنه يصح لأحد الورثة أن يطالب بجميع الدين الذي للمتوفي بذمة المدعي عليه المدعين، وبعد ثبوته يحكم بكل الدين لجميع الورثة أي لصالح تركة الدائن وليس للوارث المدعي.

... كما أن لدائن التركة أن يقيم الدعوى على أحد الورثة ولكن إقرار الوارث (المدعي عليه) لا يسري على بقية الورثة (أي ورثة المدعين) بل يلزم الوارث بنسبة نصيبه من التركة غير أنه إذا أثبت المدعي (الدائن) الدعوى بالدينه فيحكم على جميع الورثة بكامل الدين⁽²⁰⁾ أما الخصم في عين من أعيان التركة فهو الوارث الحائز لتلك العين.

(19) قاضي لفته هامل العبدلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص 25-26.

(20) القاضي صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص 25-26.

المبحث الثاني

الدفع بعدم صحة الخصومة التمثيل في القضايا المدنية

تعد الدفوع لوجه السلبي لكفالة حق التقاضي فمن العدل أن تعطى فرصة الدفاع للشخص كما أعطيت فرصة الادعاء للشخص الأخر، والدفع إجراء قضائي يهدف الى النيل من الدعوى إما من الناحية الشكلية وتسمى الدفوع الشكلية واما تهدف الى النيل منها وذلك باستهداف الحق الموضوعي المدعى به في الدعوى وتسمى بالدفوع الموضوعية وهناك دفوع تتوجه فقط الى شروط قبول الدعوى من أهلية وصفة ومصلحة و تسمى بدفوع عدم قبول الدعوى وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال المطالبين الأتئين²¹

المطلب لأول

طبيعة الدفع بعدم صحة الخصومة

جاء في المادة 8 من قانون مرافعات : .

1. "الدفع هو الاتيان بدعوى من جانب المدعى عليه تدفع دعوى المدعى و تستلزم ردها كلا او جزا .
2. يراعى في الدفع ما يراعى في الدعوى من احكام و يشترط ان يكون ذا صلة مباشرة بالدعوى الاصلية .
3. اما اذا لم تضرر صلة الدفع بالدعوى الاصلية الا من حيث النتيجة سمي دعوى متقابلة كدعوى المقاصة "

كما سبق القول أن الدفع بعدم قبول الدعوى يختلف عن الدفوع الموضوعية التي توجه الى ذات الحق المدعى به كإنكار وجوده كأن يتمسك المدعى عليه بإنكار العقد مصدر التزام المطلوب منه ويختلف كذلك عن الدفوع الشكلية التي تستهدف إجراءات الدعوى أو اختصاص المحكمة دون التعرض لأصل الحق المدعى به في حين الدفع بعدم قبول الدعوى يكون سبب فقدان الصفة او الاهلية او المصلحة ومن ثم يختلف عن الدفوع الموضوعية بأنه لا يرد على أصل الحق و تختلف عن الدفوع الشكلية بانها لا تستهدف إجراءات التقاضي كالاختصاص و التبليغات بل تتعلق بحق رفع الدعوى وتوافر شروط قبولها فهذه الدفوع توجه الى الوسيلة التي يحمى بها صاحب الحق حقه .²²

21 آدم وهيب النداوي ، المرجع السابق ، ص222.

22 آدم وهيب النداوي ، المرجع السابق، ص237.

فسبب الدفع بعدم توجه الخصومة هو تخلف شرط الصفة في الدعوى أو ما يطلق عليه في العراق شرط الخصومة، والدفع بعدم توجه الخصومة لا يرمي إلى إنكار الحق المدعي به، وبالتالي فهو ليس دفعاً موضوعياً، كما لا يرمي إلى الطعن بصحة إجراءات الخصومة، وبالتالي ليس دفعاً شكلياً، وإنما هو دفع بعدم القبول يرمي إلى عدم قبول الدعوى لتخلف الشروط التي يتطلبها القانون لقبولها، وهذا هو رأي الفقه في العراق⁽²³⁾.

وهذا ما أكدته المادة (80) من قانون المرافعات

1- إذا كانت الخصومة غير متوجهة تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول في أساسها.

2- للخصم أن يبدي هذا الدفع في أية حالة تكون عليها الدعوى.

(23) أ.م. د. راقية عبد الجبار علي، حسام حامد عبيد، دفع بعدم توجه الخصومة في الدعوى المدنية، ص 124.

المطلب الثاني

الحكم الصادر بعدم صحة الخصومة

من خلال ما ورد في المادة (80) من قانون المرافعات بفقرتيها الأولى والثانية⁽²⁴⁾ يتضح أن المشرع قد أعطى سلطة إثارة الدفع بعدم صحة الخصومة " توجه الخصومة" للخصوم والمحكمة أيضاً وإن لم يثار هذا الدفع من قبل الخصوم نظراً لتعلق هذا الدفع بالنظام العام ومن ثم تحكم المحكمة برد الدعوى ولو من تلقاء نفسها إذا كانت الخصومة غير متوجهة. وهذا الحق بموجب المادة المذكورة سابقاً أعطى الخصوم في جميع مراحل الدعوى.

وأجاز المشرع للخصوم إبداء هذا الدفع ولو لأول مرة أمام المحكمة تمييزاً وهذا جاء من المادة (3/209) "لا يجوز إحداث دفع جديد ولا إيراد أدلة جديدة أمام محكمة المختصة بالنظر في الطعن تمييزاً، بإستثناء الدفع بالخصومة والاختصاص وسبق الحكم في الدعوى"⁽²⁵⁾.

وقضت محكمة تمييز في إقليم كردستان بأن الدفع بعدم إشغال الدار في الدعوى منع المعارضة يجب أن يقدم إلى محكمة الموضوع للبت فيه ولا يجوز تقديمه إلى محكمة التمييز لأول مرة عدا الدفوع المتعلقة بالاختصاص والخصومة وسبق الفصل.

وجدير بالذكر أن المحكمة إذا أغفلت عن التحقيق من صفات الخصوم قبل الدخول في أساس الدعوى تكون قد أخطأت في تطبيق القانون مما يجعل حكمها عرضة للنقض⁽²⁶⁾.

(24) أنظر المادة (80) من قانون المرافعات العراقي.

(25) المواد (497) الهيئة المدنية، 2018 تاريخ 2018/10/10 ، أشار إليه عبد الجبار عزيز حسن، المرجع السابق، ص56.

(26) قاضي لفتة هامل العجيلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص 25-26.

أي أن الدعوى ترد إذا كانت الخصومة غير متوجهة ويعد الرد جزءاً أشد⁽²⁷⁾ من البطلان، لأن البطلان في ذاته لا يمنع من تجديد الدعوى وتصحيحها بعد دفع رسم قضائي جديد لإقامتها ثانية. أما رد الدعوى فإنه يمنع من إقامتها مجدداً على ذات الذي خصم في الدعوى. أي الدعوى المردودة. ولا يمكن إقامتها ثانية حتى لو دفع عنها رسم جديد.

ولابد من الإشارة إلى أن إذا كانت الخصومة غير متوجهة يكون مصير⁽²⁸⁾ هذه الدعوى الرد ولا يجوز تصحيحها إذا أن الخصومة الناقصة فقط التي يلحقها التصحيح وذلك بإعطاء مهلة من قبل المحكمة إلى المدعي لإكمالها فإن لم يقوم بذلك عندئذ تحكم المحكمة برد الدعوى أما في حالة عدم توجه الخصومة دائماً يكون الجزاء هو رد الدعوى فالخصومة الناقصة يجوز إكمالها بإدخال من تصح خصومة ابتداءً شخصاً ثالثاً إلى جانب المدعي، بهذا قضت محكمة التمييز الاتحادية من أن " على المحكمة التحقيق من عدم تمتع المميز عليه بالشخصية المعنوية فإن الخصومة هنا لا تكون متوجهة بهذه الحالة، وإنما تكون ناقصة ويتعين حينذاك إدخال وزير الكهرباء إكمالاً للخصومة"⁽²⁹⁾.

(27) د. ياسر ياسر، أ. جواد الدليمي، الخصومة في الدعوى المدنية، دراسة تحليلية تطبيقية، ص 42.

(28) أنظر المادة (50) من قانون المرافعات.

(29) القاضي لفتة هامل العبدلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري، ص 26.

الخاتمة

في ختام هذا البحث توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات وهي

أولاً- النتائج

1- يشترط لقبول الدعوى أن ترفع ممن له صفة فيها أي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته ومن ثم الصفة في الدعوى تثبت لصاحب الحق فقط وعندما لا يستطيع صاحب الحق مباشرة الدعوى بنفسه عندئذ يقوم نائبه بتمثيله كما في تمثيل الولي للقاصر وفي مثل هذه الحالة تنفصل الصفة في الدعوى عن الصفة في التقاضي فتكون هذه الأخيرة للممثل القانوني.

2- أن الخصومة يجب أن تكون مكتملة وإذا كانت ناقصة فعلى القاضي أن يطلب من المدعي أن يستكملها خلال مهلة يمنحه إياها فإن يقيم بذلك عندئذ يحكم القاضي برد الدعوى لعدم إكمال الخصومة، أما إذا كانت الخصومة غير متوجهة فإن مصير الدعوى يكون الرد حتماً وهناك فارق كبير بين رد الدعوى وإبطال عريضتها.

3- أن الدفع بعدم صحة الخصومة والتمثيل من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ومن ثم يجوز للأطراف إثارة هذا الدفع في جميع مراحل الدعوى وللمحكمة أن تثير هذا الدفع من تلقاء نفسها.

التوصيات-

1- نلتزم من المشرع العراقي على أن يحدد ماهية الدفع بعدم توجه الخصومة إذ أنه سبب من أسباب الدفع بعدم قبول الدعوى والدفع بعدم قبول الدعوى هو الدفع الي يستهدف النيل من قبول شروط الدعوى فهو ليس من الدفوع الشكلية وليس من الدفوع الموضوعية.

2- وكلك نأمل أن تتوحد أحكام المحاكم بخصوص خصومة الورثة فبعض القرارات ولا سيما قرارات المحكمة الاتحادية تجيز خصومة الورثة بصفتهم الشخصية والبعض الآخر منها يستوجب إقامة الدعوى على الورثة إضافة للتركة والأخير أقرب للصواب.

المصادر

أولاً: الكتب

- 1- أحمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية المعاصرة ؛ الناشر: عالم الكتب - القاهرة 2008.
- 2- اجياد تامر نايف ، شرح أحكام قانون المرافعات العراقية، (البحث) محاضرات، جامعة الموصل.
- 3- أ.م. د. راقية عبد الجبار علي، حسام حامد عبيد، دفع بعدم توجه الخصومة في الدعوى المدنية.
- 4- عبد الجبار عزيز حسن ، مختارات التميزية لقضاء المحكمة التمييز إقليم كردستان ، الجزء الاول ، الطبعة الاول ، 2021 مكتبة هولير القانونية.
- 5- د. ياسر باسم / أ.أ. جواد الدليمي ، الخصومة في الدعوى المدنية ، كلية الحقوق / جامعة الموصل.
- 6- القاضي صادق حيدر، شرح قانون مرافعات المدنية، مصر، مكتبة السنهوري.
- 7- القاضي لفته هامل العجيلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، 2020.
- 8- القاضي لفته هامل العجيلي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، مكتبة السنهوري.
- 9- م.د. نبأ محمد عبد، م.م. عمر لطيف كريم ، الخصومة القضائية الناقصة وسبل معالجتها، جامعة تكريت للحقوق السنة (1) المجلد (1) العدد (1) الجزء (1) .

ثانياً: القوانين

- 1- قانون المرافعات العراقي رقم (83) لسنة 1969.