International Journal of Academic Multidisciplinary Research (IJAMR)
ISSN: 2643-9670
Vol. 8 Issue 5 May - 2024, Pages: 180-197

Payment Referral for Dispute Resolution in Palestinian Law: An Analytical Study

Marwan M. Saleh[1], Besan S. Abu Nasser[2]

[1] Assistant Professor, Faculty of Law, Al-Azhar University, Gaza
[2] MS Student, Faculty of Law, Al-Azhar University, Gaza

***Abstract**; The research addresses the topic of "Referral Payment for Dispute Resolution in Palestinian Law - An Analytical Study," examining the nature of referral payment for dispute resolution. It defines the concept and conditions of referral payment for dispute resolution, discusses its effects on the fate of disputes referred to the court that initially filed the lawsuit, and the obligations of the referred court in scheduling hearings and notifying absent parties. The research concludes with a discussion on conflicting schedules between the referring court and the referred court. It suggests that Palestinian legislation should follow the Egyptian model in addressing referral payment for dispute resolution and advocates for the addition of a new legal provision in Palestinian law specifying the recipient of such payment*

.

الدفع بالاحاله لقيام ذات النزاع في القانون الفلسطيني

" دراسة تحليلية"

الدكتور مروان محمد عبد الجواد صالح

دكتوراه في القانون الخاص

قسم قانون المرافعات

dr.marwan.m.saleh@gmail.com

بيسان سامي سليم ابوناصر

طالبة ماجستير قسم القانون العام بجامعة الأزهر
غزة/ فلسطين

الملخص

تناول البحث موضوع "الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع في القانون الفلسطيني– دراسة تحليلية" وتطرقنا إلى **ماهية الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع.** ثم عرضنا المقصود بمفهوم الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع، ومن ثم شروط الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع.

وتحدثنا عن أثر الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع، وتتمحور هذه الأثار في مصـــير الخصـــومة التي تم إحالتها إلى المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها لأول مره, ثم إلتزام المحكمة المحيلة في حالة تحديد أو عدم تحديد موعد الجلسة وأهمية تبليغ الخصـــوم الغائبين. وكانت نهاية البحث في دراســـة تعارض المواعيد بين المحكمة المحيلة والمحكمة المحال إليها النزاع.

وفي ختام هذه الرسالة عرضنا لجملة من النتائج والتوصيات، دعوْنا فيها المشرع الفلسطيني إلى الاقتداء بنظيره المصري في معالجته لدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع, ودعونا بإضافة نص قانوني جديد لدى القانون الفلسطيني يتمحور مضمونه تحديد الجهة التي يقدم لها هذا الدفع.

الكلمات المفتاحية (الإحالة, قيام ذات النزاع, نقل الدعوى, ضم الدعوى).

مقدمة

قد تكون أكثر من محكمة مختصة في دعوى واحدة, ذلك متى تعدد المدعى عليهم وكانت مواطنهم متعددة, أو يقوم المدعي برفع دعوى معينة ثم يتوفى أثناء سيرها, فيقوم ورثته برفع الدعوى أمام محكمة أخرى لعدم علمهم بقيام النزاع أمام المحكمة الأولى. أو يقوم المدعي برفع دعواه أمام محكمة غير مختصة محليًا, ويثبت لها الإختصاص لعدم تمسك الخصم الأخر بالدفع بعدم الإختصاص المحلي في الوقت المناسب, ثم يقوم برفع الدعوى مره أخرى لسبب من الأسباب السابقة أو لغيره من الأسباب أمام محكمة أخرى غير مختصه.

وإذا كان القانون يمنع أن تقام دعوى واحدة أمام محكمتين حتى ولو كانت كل من المحكمتين مختصة في نظر النزاع, ذلك لتفادي تضارب الأحكام وصدور أحكام متنوعه في ذات النزاع, كذلك لتفادي تضاعف أعمال المحاكم وتضاعف النفقات وتضاعف الإجراءات. فقد ألزم المشرع عندما تكون دعوى واحدة مرفوعه أمام محكمتين أن تقوم المحكمة بإحالة الدعوى الثانية إلى المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها أولًا.

وللدفع بالإحالة صورة متعددة, وإن كانت هذه الصور المتعددة تهدف إلى ذات الأمر المشترك وهو منع المحكمة المرفوع لديها الدعوى من نظرها لعدم اختصاصها واختصاص محكمة أخرى. وبالتالي إحالة الدعوى إلى المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها أولًا, إما لقيام ذات النزاع, أو للإرتباط أو لاتفاق الخصوم على اختصاص محكمة معينة. وما يهمنا في هذا الشأن هو الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أخرى.

كما أن الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع, يفترض بأن كل من المحكمتين مختصتان في نظر الدعوى, ذلك لإتحاد الدعوتين موضوعًا وسببًا وأشخاصًا. فيقوم الخصم برفع ذات الدعوى أمام محكمتين, ويدفع الخصم الأخر بإحالة الدعوى الثانية لقيام ذات النزاع أمام محكمة رفعت الدعوى أمامها أولًا. ويكون ذلك عندما تعطي قواعد الإختصاص الخيار للمدعي بين أكثر من محكمة, فيقوم المدعي بإستغلال هذا الخيار جهلًا أو بعمدًا ويرفع دعواه أمام محكمتين ولربما ثلاث محاكم.

وبغض النظر عن هدف المدعي من ذلك سواء أكان عن جهلًا أو عن قصدًا لإطالة أمد التقاضي أو قد يكون هدفه أنه قد فوت على نفسه إجراءً أمام المحكمة التي تنظر النزاع فيقوم برفع الدعوى مره أخرى لتفادي هذا الخطأ الإجرائي.

مشكلة البحث:

تتمحور مشـــكلة البحث حول مدى إعتبار الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع قد حقق مبتغاه في الحد من تضـــارب الأحكام القضـائية الصـادر من جهة القضـاء الواحد, والتي تتنافى مع مبدأ سـرعة الفصـل في المنازعات بالإضـافة إلى تضاعف أعمال المحاكم وتضاعف النفقات وتضاعف الإجراءات المتخذه أمام المحاكم. فقد نص المشرع الفلسطيني على هذا الدفع في مسـتهل المادة (91) من قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية, ولم يكن بذات الأمر المطلوب مقارنة مع ما نص عليه المشرع المصري من تحديد الجهة التي يقدم لها الدفع بالإحالة والأثر المترتب على ذلك.

وبناءً على ذلك نتج بعض التساؤلات الآتية:

1- ماهية الدفع بالإحالة وشروطه والأثر المترتب على الإحالة لقيام ذات النزاع؟

2- مدى تعلق الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع بالنظام العام؟

3- ما هو مصير الخصومة التي قضت المحكمة إحالتها إلى محكمة أخرى, هل تنقضي أم تعتبر إمتداد للخصومة, أم تنتقل بالحالة التي عليها إلى المحكمة الأخرى؟

4- ماذا لو لم تقم المحكمة بتحديد جلسة وتبلغ الخصوم الغائبين؟

5- مدى التوافق بين الموعد الذي حددته المحكمة المحيلة والموعد الذي حددته المحكمة المحال إليها إذا كان كل من الموعدين مختلفين؟ هل يحضـر الخصـوم أمام المحكمة المحال إليها في الموعد المحدد من قبل المحكمة المحيلة أم حضورهم في الموعد الأخر يغني عن ذلك؟

أهمية البحث:

تعتبر فكرة الإحالة بصـفة عامة ذات أهمية علمية وعملية على حد سـواء, وتتمثل الأهمية العلمية لموضـوع الدراسـة في اعتبارها رافدًا في إغناء الفكر القانوني والباحثين في مجال قانون المرافعات, وذلك لقلة الكتابات القانونية الموسـعة لفكرة الإحالة لقيام ذات النزاع وتتمثل الأهمية العملية في تسـليط الضـوء على أهم ضـمانات الإفراد في الدعوى المدنية, من تضارب الأحكام وإنشغال القضاء في أكثر من دعوى لذات النزاع. إلى جانب عدم قيام المشرع الفلسطيني من منح الإحالة القدر الكافي من الأهمية المطلوبة, إذ يعتبر الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع ذات أهمية بالغة والتي تتعلق بصـحة وسـلامة صدور الأحكام القضائية وسرعة الفصل في المنازعات وعدم إطالة أمد التقاضي.

نطاق البحث:

تعد فكرة الإحالة لقيام ذات النزاع من المواضـــيع الهامة, والتي لم تلق اهتمامًا من قبل الباحثين, وبالرغم من مرور الكُتاب عليها, إذ أن الدراسة تسعى إلى تسليط الضوء على فكرة الإحالة لقيام ذات النزاع وتنظيمها عند المشرع الفلسطيني والمصري, باعتبارها آلية للحد من تضارب الأحكام القضائية الصادرة من جهة قضائية واحدة, وعليه فإن الدراسة ستقتصر على فكرة الإحالة لقيام ذات النزاع وتنظيمها عند المشرع الفلسطيني.

منهج البحث:

وفقًا لمشـكلة البحث التي تعرضـتُ لها في مدى إعتبار الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع قد حقق مبتغاه في الحد من تضـارب الأحكام القضـائية الصـادر من جهة القضـاء الواحد, فإنه قد إعتمدتُ في هذه الدراسـة على المنهج التحليلي لنصـوص القانون الفلسـطيني والمصـري لفكرة الإحالة لقيام ذات النزاع, والتي تتمحور في قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته, وقانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 وتعديلاته.

خطة البحث:

تتمحور خطة البحث في الآتي:

المبحث الاول: ماهية الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

المطلب الأول: مفهوم الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

المطلب الثاني: شروط الدفع بالاحاله لقيام ذات النزاع

المبحث الثاني: أثر الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

المطلب الأول: مصير الخصومة التي أحيلت

المطلب الثاني: مدى إلتزام المحكمة المحيلة بتحديد موعد جلسة وتبليغ الغائبين

المطلب الثالث: تعارض المواعيد بين المحكمتين

المبحث الاول
ماهية الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

International Journal of Academic Multidisciplinary Research (IJAMR)
ISSN: 2643-9670
Vol. 8 Issue 5 May - 2024, Pages: 180-197

يعتبر الدفع بالاحالة من الدفوع الإجرائية الهامة, ويقصـــد بالاحالة نقل الدعوى بحالتها من محكمة إلى محكمة أخرى عند قيام سبب من أسباب الأحالة المنصوص عليها في القانون[1]. وما يهمنا في هذا البحث هو الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع والذي سيتم عرضه على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

تنص المادة (91) من قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسـطيني على أنه " 1- الدفع بعدم الإختصـاص المحلي، والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط، والدفع بالبطلان، وســـائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات يجب إبداؤها معاً قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول وإلا سـقط الحق فيما لم يبد منها".

الدفوع الإجرائية هي الدفوع الموجهة إلى إجراءات الخصـومة بقصـد التخلص منها دون حكم في موضـوعها[2]. أو هي الدفوع الإجرائية التي حددها المشــرع وجعلها وســيلة المدعى عليه للتمســك بالجزاء الإجرائي المترتب على وقوع المخالفة الإجرائية[3]. مثال ذلك الدفع بعدم الإختصـــــاص والدفع ببطلان لائحة الدعوى والدفع بالإحالة للإرتباط[4] أو لقيام ذات النزاع.

وتعتبر الدفوع الإجرائية بعضـها متعلق بالنظام العام والبعض الأخر يتعلق بالمصـلحة الخاصـة للخصـوم, بحيث يعتبر الدفع بعدم الإختصــاص وظيفيًا أو نوعيًا أو قيميًا من النظام العام, في حين أن الدفع بعدم الإختصــاص المحلي ليس من النظام العام بل متعلق بالمصحلة الخاصة للخصوم وكذلك الدفع بالإحالة للارتباط أو لقيام ذات النزاع أو الدفع بالبطلان.

(1) وأسباب الإحالة متعددة منها ما يقوم على أساس عدم الاختصـاص ومنها ما يقوم على قيام ذات النزاع, ومنها ما يقوم على أساس الارتباط, واخيرا ما يقوم على أساس إتفاق الخصوم.

(2) د. أحمد السـيد صـاوي, الوسـيط في شـرح قانون المرافعات المدنية والتجارية, 2008, ص315. د.أحمد أبو الوفا, نظرية الدفوع في قانون المرافعات, ط1, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1954, ص29. د. خالد الزعبي, الدعوى, ط1, 1995, ص18. د. مصطفى عياد, الأصول في التنظيم القضـائي والمحاكمات المدنية والتجارية, الكتاب الثاني, 153. د. مفلح عواد القضـاة, أصـول المحاكمات المدنية والتنظيم القضـائي, ط3, مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان, 1998, ص258. د. الأنصـاري حسن النيداني, قانون المرافعات المدنية والتجارية, مطبعة النهضـة, ط1, 2016, ص283. د. أحمد هندي, قانون المرافعات المدنية والتجارية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, مصر, 2019, ص271.

(3) د. نبيل اسماعيل عمر, الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011, ص421.

(4) يقصــد بالدفع بالإحالة للإرتباط, إتحاد عنصــر أو أكثر من عناصــر الدعوى في دعويين, وبصــفة خاصــة عندما يتحد ســبب الدعوى وموضـــوعها, فينتج عن ذلك دعويين بينهما ارتباط. راجع في مفهوم الارتباط لدى, د. أحمد هندي, ارتباط الدعاوى والطلبات في قانون المرافعات, رسالة الإسكندرية, 1986.

يقصـــد بالدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع أن يرفع المدعي دعواه أولاً أمام محكمة معينة ثم يقوم بعد ذلك برفع ذات الدعوى وأمام ذات الخصوم ولذات السبب أمام محكمة أخرى. ويكون ذلك عندما تسمح له قواعد الإختصاص برفع الدعوى أمام أكثر من محكمة.

والواضح من ذلك أن المشرع الفلسطيني قد اكتفى بالنص على كيفية التمسك بهذا الدفع أمام القضاء, تاركًا للفقه تحديد مفهوم هذا الدفع وشـــروطه والأثار المترتبة عليه[1]. ومما لا شـــك فيه أن الفرض قليل الحصـــول في الواقع العملي, وأن المدعى عليه لن يقوم بترك المدعي يتلاعب به بهذا الشـــكل. لذلك وفر له المشـــرع دفعًا يتم من خلاله تفادي تلاعب المدعي به على النحو السابق. وهو الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع.

ويقوم المدعى عليه بالدفع أمام المحكمة الأخيرة التي تبلغ بالحضـور امامها لذات النزاع, ذلك لأن المدعي قد يكون قد رفع الدعوى أمام أكثر من محكمة. وبالتالي ليس أمام المحكمة الأولى كون أن المحكمة الأولى أولى بالفصـل في موضـوع الدعوى.

كما يترتب على رفع الدعوى حسب قواعد الإختصاص المشترك أثرين:

الأول: الأثر الايجابي والذي يجعل المحكمة الأولى التي رفعت الدعوى أمامها هي صـــاحبة الإختصـــاص في النزاع من بين المحاكم الأخرى المشتركة في الإختصاص.

والثاني: الأثر الســـلبي والذي مفاده ســـلب الإختصـــاص في النزاع من بين المحاكم الأخرى صـــاحبة الإختصـــاص المشترك. ويترتب على ذلك بأن تصبح المحكمة الأخيرة غير مختصة في نظر النزاع لسبق عرضه على محكمة مختصة أولى في نظره.

والواضـــح من الســـابق أن الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع يتشـــابه من حيث النتيجة بالدفع بعدم الإختصـــاص ولكن ينحصـــر الدفع به أمام المحكمة الثانية. لذلك قيل بأن هذا الدفع يعبر عن تعدد صـــوري للدعاوى[2], حيث نكون بصـــدد دعوى واحدة رفعت أمام اكثر من محكمة.

وعلة الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع تقوم على أمرين:

(1) على عكس المشـــرع المصـــري الذي بين صـــراحة مفهوم الدفع وكيفية إبداء الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع والمحكمة التي يجب أن يتم الدفع أمامها بالإحالة في مستهل المادة (112) من قانون المرافعات المصري والتي تنص علي أنه" إذا رفع النزاع ذاته إلى محكمتين وجب إبداء الدفع بالإحالة أمام المحكمة التى رفع إليها النزاع أخيرا للحكم فيه. وإذا دفع بالإحالة للارتباط جاز إبداء الدفع أمام أى من الحكمتين. وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.".

(2) د. أحمد هندي, قانون المرافعات المدنية والتجارية, دار الجامعة الحديدة, 2019, ص 291.

الأول: القضاء على ظاهرة الهدر الإجرائي[1], إلى جانب تعارض الأحكام الصادرة من القضاء في ذات النزاع, إذ أن مثل هذا التعارض يهدر حجية الأمر المقضي به[2].

والثاني: الاثر السلبي للمطالبة القضائية في سلب الإختصاص في النزاع المعروض على المحكمة من بين المحاكم الأخرى صاحبة الإختصاص المشترك.

المطلب الثاني

شروط الدفع بالاحاله لقيام ذات النزاع

تتمحور شروط الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع في عدة أمور, حيث يشترط أن نكون أمام دعوى واحدة أمام محكمتين بينهم اتحاد في أشخاص الدعوى ومحلها وسببها, كما يشترط أن أن تكون الدعوى قائمة بالفعل أمام المحكمتين, كما شترط أن تكون الدعوى المرفوعة أمام محكمتين مختلفتين تابعتين لنفس الجهة القضائية, وأخيرًا يشترط أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة إليها مختصة بنظر الدعوى اختصاصا نوعيا ومحليا. وعليه سيتم التطرق لهذه الشروط على النحو الآتي:

الشرط الأول : وحدة الدعوى

ويقصد بذلك أن نكون امام دعوى واحدة رفعت امام محكمتين, أي أن ترفع ذات الدعوى أمام محكمتين. ويستدل من وحدة الدعوى وحدة عناصرها الثلاث أشخاصًا ومحلا وسببًا, على أنه لا يكفي لوحدة الموضوع أن يكون المطلوب في أحدهما بعض المطلوب في الأخرى أو أن تكون إحداهما رفعت بطلب أصلي والأخرى رفعت بطلب عارض[3].

كما أن الإحالة تجوز ولو كان المطلوب في إحدى الدعوتين جزء من المطلوب في الأخرى، كما إذا رفعت دعوى بعدة طلبات موضوعية ، واقتصر موضوع الدعوى الثانية على المطالبة بطلب واحد منها أو العكس. فمثلًا اذا كانت الدعوى الأولى للمطالبة بملكية جزء من عقار, وكانت المطالبة الثانية للمطالبة بملكية العقار كله, جاز ضم الدعوتين حتى وإن كان الضم على حساب الدعوى الاقل قيمة أو أهمية, ما دام أن المحكمة الأولى مختصة اختصاصًا نوعيًا.

أما إذا كانت المحكمة الأولى غير مختصة قيميًا بنظر الدعوى الثانية عند دمجها بالمطالبة الأولى فإن الضم يجعل من المحكمة الاولى غير مختصة قيميًا ويجعل الأمر يدور في فلك عدم الإختصاص والاحالة, لذلك نرى بأنه يجب أن يراعى في ذلك الإختصاص القيمي عند طلب الضم والدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع.

---

(1) يقصد بالهدر الإجرائي: ضياع الأعمال الإجرائية التي تم اتخاذها بمناسبة خصومة معينة دون الوصول إلى النهاية الطبيعية لهذه الخصومة لأي سبب كان, مما يؤدي إلى زيادة نفقات التقاضي وخلل في اقتصاديات الإجراءات. د. نبيل اسماعيل عمر, الهدر الإجرائي واقتصاديات الإجراء, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, 2008, ص7.

(2) راجع تفصيلًا: د. أحمد هندي, الارتابط في قانون المرافعات, رسالة دكتوراه, 1986, ص65 وما بعدها.

(3) د. فتحي والي, الوسيط في قانون القضاء المدني، الطبعة الثانية، روز اليوسف للنشر، 1981, بند 189, ص289.

أما من حيث وحدة السبب فيشترط أن يكون السبب واحد في الدوعيين. ويقصد بالسبب الأساس القانوني الذي يستند عليه المدعى في دعواه, بحيث اذا اختلف السبب في الدوعيين اعتبر كل دعوى مستقلة عن الأخرى, كما لو طالب المستأجر من المؤجر بتسليم العين المؤجرة على أساس عقد الإيجار, وطالب في دعوى أخرى تسليم ذات العين على أساس عقد البيع. فكل من الدعوتين مختلفة عن الأخرى.

أما من حيث وحدة الأطراف, فيجب أن يكون الخصم هو ذات الخصم في الدعوى الثانية, وإتحاد الخصوم يقصد به اتحادهم قانونًا لا طبيعة, حيث من الجائز أن ترفع دعوى من شخص على أخر للمطالبة بحق لإبنه بصفته وليًا عليه, ويقوم بذات الوقت بالمطالبة بذات الحق لنفسه بصفته اصليًا لا بصفته وليًا على ابنه. فلا تجوز الإحالة لقيام ذات النزاع, وإن كانت الإحالة للارتباط جائزة.

أضف إلى ذلك أنه لا يشترط أن تكون الدعوتان مرفوعتين بطريق واحد, حيث قد تكون أحدى الدعوتان مرفوعه من خلال طلب عارض. فعلى فرض أنه رفعت دعوى تنفيذ عقد معين وقام المدعى عليه بتقديم طلب بفسخ العقد وبطلانه, وفي ذات الوقت كان قد رفع دعوى أصلية للمطالبة بفسخ العقد وبطلانه, يتوجب في هذه الحالة عدم الحكم بالإحالة لقيام ذات النزاع, وإنما يتوجب وقف الدعوى الأصلية بطلب فسخ وبطلان العقد لحين الفصل في الدعوى الأخرى, وهذا لا يمنع من أن تحكم المحكمة بالإحالة للإرتباط[1].

- **رقابة محكمة النقض:**

نرى أن هذا الشرط يتمتع من خلاله قاضي الموضوع بسلطة تامة في إستخلاص مدى تحقق إتحاد الدعوتين من حيث الأشخاص والموضوع والسبب, وفي المقابل لمحكمة النقض أن تتحقق من أن الدعوتان المرفوعتين أمام القضاء هما على ذات النزاع أم نزاع مختلف. وعليه يكون تقدير قاضي الموضوع للوقائع في الدعوى وفي إعمال الشروط يخضع لرقابة محكمة النقض.

الشرط الثاني : أن تكون الدعوى قائمة بالفعل أمام المحكمتين:

ويقصد بهذا الشرط أن تكون الدعوتان المرفوعتين أما المحكمتين قائمتان, حيث لا محل لإعمال الإحالة إذا كانت الدعوى قد إنقضت من خلال الفصل في موضوعها أوبغير الفصل في موضوعها, أو حكم بسقوط الدعوى أو بتركها, أو بإعتبارها كأن لم تكن أو الحكم ببطلان لائحة الدعوى, أو حتى حكم بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى.

غير أن الحكم بترك الخصومة يقع حتى بعد قفل باب المرافعة, وإذا كان الترك معلق على قبول المدعى عليه وقبل المدعى عليه هذا الترك, فلا يجوز الدفع بالإحالة ويكون الإختصاص للمحكمة التي رفعت الدعوى عندها للمره الثانية, ما لم يكن الترك مبررًا.

(1) د. أحمد أبو الوفا, التعليق على قانون المرافعات, ط6, منشأة المعارف, الإسكندرية, مصر, ص503.

كما أنه اذا حكمت المحكمة بوقف الخصومة أو بشطبها, فلا يمنع من التمسك بالدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع, كون أن الوقف أو الشطب لا تنقضي بهما الخصومة, بل أن الخصومة تبقى قائمة ومنتجة لكافة آثارها ما لم يحكم بأعتبارها كأن لم تكن[1].

وإذا تم الفصل في الدعوى ورفعت الدعوى الثانية لذات النزاع محلًا وسببًا وموضوعًا, فلا تجوز الإحالة وإنما يحتج بحجية الحكم الصادر في الدعوى أمام المحكمة التي رفعت الدعوى إليها للمره الثانية.

الشرط الثالث : أن تكون الدعوى المرفوعة أمام محكمتين مختلفتين تابعتين لنفس الجهة القضائية:

إن تطبيق الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع يشترط به أن يكون في دعوى مرفوعه أمام نفس الجهة القضائية, بحيث لا يجوز التمسك بالدفع إذا كانت الدعوى مرفوعه أمام جهة القضاء العادي, وفي ذات الوقت مرفوعه أمام جهة القضاء الإداري, وتكون المحكمة المختصة بالفصل في تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع هي محكمة النقض حسب نص المادة (52) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. وفي المقابل لا يمنع من التسمك بالدفع إذا كانت الدعوى مرفوعه أمام محكمة وقاضي في حالة التظلم من الأمر على عريضة لان القاضي في هذه الحالة يعتبر بمثابة محكمة[2].

ولا تجوز الإحالة من محكمة الدرجة الثانية الى محكمة الدرجة الأولى[3] ولكن تجوز الإحالة من محكمة الصلح إلى محكمة الصلح الأخرى بشرط أن تكونا من طبقة واحدة كما تجوز الإحالة من محكمة استئناف الى محكمة استئناف أخرى. ولكن لا يجوز الإحالة من محكمة البداية بصفتها الإستئنافية الى محكمة الاستئناف[4].

الشرط الرابع: أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة إليها مختصة بنظر الدعوى اختصاصا نوعيا ومحليا:

كما يشترط أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة إليها مختصة بنظر الدعوى اختصاصًا نوعيًا ومحليًا, فلا محل لإعمال الإحالة إلى محكمة غير مختصة. أما اذا كانت المحكمة التي يتمسك الخصم أمامها بالدفع غير مختصة فلا مجال للتمسك أمامها بالدفع للإحالة لقيام ذات النزاع, وإنما تكون الإحالة لعدم الإختصاص[5] في هذا الحالة من خلال الدفع بالإحالة لعدم الإختصاص طبقًا لنص المادة(92) والمادة (93) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني, والتي تقضي للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم بعدم الإختصاص والإحالة.

(1) د.أحمد السيد صاوي, الوسيط, مرجع سابق, ص331. د. طلعت دويدار, الوسيط في شرح قانون المرافعات, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, مصر, 2016, ص495.

(2) د. أمينة النمر, الدعوى وإجراءاتها, بند 88, ص198.

(3) د. رمزي سيف, الوسيط في شرح قانون المرافعات, مكتبة النهضة المصرية, القاهرة, 1959, بند379.

(4) د. محمد كمال عبد العزيز، تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه، الجزء الأول، نادي القضاة، القاهرة، 1995, ص704.

(5) د. أحمد هندي, الإرتباط, مرجع سابق, ص97.

وتظهر أهمية هذا الشـــرط في أنه إذا رفعت دعوى للمطالبة بجزء من دين ثم رفعت دعوى أخرى للمطالبة بالدين كله فهنا تجب إحالة الدعوى الأخرى الى المحكمة التي تنظر الدعوى بطلب جزء من الدين بشـــرط أن تكون هذه المحكمة مختصة اختصاصا نوعيا بنظر الدعوى[1].

وإذا كانت المحكمة المراد إحالة الدعوى إليها غير مختصـة اختصـاصـا محليا بنظرها، ولم يعترض على اختصـاصـها في الوقت المناسب ثبت لها الإختصاص.

وإذا كانت المحكمة المراد إحالة الدعوى إليها غير مختصـة اختصـاصـا نوعيا بنظرها، وكانت القضـيتان دعوى واحدة بالمعنى الصـحيح ، فليس هناك ما يدعو للإحالة، ولا يخشـى صـدور أحكام متناقضـة لأن هذه المحكمة ستحكم حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، إما بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها ، ويثبت الإختصاص للمحكمة التي رفعت إليها الدعوى مؤخراً.

كما أن ليس للمحكمة المطلوب منها الإحالة أن تتحقق من اختصـــاص المحكمة المحال إليها, والعلة من ذلك أن ليس للمحكمة أن تمارس الرقابة على محكمة أخرى طالما أنها من نفس الدرجة. وفي الفرض الذي يقضـــي بأن المحكمة التي رفعت الدعوى إليها مؤخرًا تختص اختصـــاصًـــا حتميًا بنظر النزاع, فليس لها أن تقضـــي بالإحالة إلى المحكمة المعروض عليها النزاع أولًا, كون أن فرض قيام ذات النزاع غير قائم, وبالتالي الدعوى ليســـت من اختصـــاص المحكمة الأولى ولا يمكنها الفصل فيها[2].

المبحث الثاني

أثر الدفع بالاحالة لقيام ذات النزاع

من المتفق عليه أن المحكمة لا تحكم بالدفع المتعلق بالإحالة لقيام ذات النزاع من تلقاء نفسها, إذ يعتبر هذا الدفع غير متعلق بالنظام العام, يجب على الخصـم ان يتمسـك به, كون انه من الدفوع الشـكلية غير المتعلقة بالنظام العام كما سـبق القول. ومتى تحققت المحكمة التي رفعت إليها الدعوى مؤخرا من توافر شروط الإحالة وجب عليها أن تحيل الخصـومة في الدفع الى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولاً وليست لها سلطة تقديرية في هذا الصدد[3] لأن المصلحة في الدفع تتحقق بمجرد توافر موجبات الحكم به، هذا فضـلا عن أن المصـلحة العامة تقتضـي تفادي صـدور أحكام متعارضـة في القضـية الواحدة كما أنه لا محل لإرهاق المدعى عليه بمتابعة أكثر من قضية واحدة طالما أن الموضوع واحد .

تنص المادة (95) من قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه" إذا قررت المحكمة الإحالة وجب عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك".

(1) د. أحمد أبو الوفا, التعليق, مرجع سابق, ص507.

(2) د. أحمد هندي, الإرتباط, مرجع سابق, ص101-102.

(3) د. أحمد هندي, قانون المرافعات, مرجع سابق, ص294.

والواضح من النص السابق أنه على المحكمة التي قررت الإحالة أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت الدعوى إليها وإذا كان بعض أشخاص الخصومة متغيبين عن حضور الجلسة التي قررت المحكمة فيها الإحالة لقيام ذات النزاع وجب عليها أن تقوم بإبلاغهم بموعد الجلسة والمحكمة التي أحيلت إليها الدعوى.

ويثار لدينا بعض التساؤلات في هذا الشأن:

أولًا: ما هو مصير الخصومة التي قضت المحكمة إحالتها إلى محكمة أخرى, هل تنقضي أم تعتبر إمتداد للخصومة, أم تنتقل بالحالة التي عليها إلى المحكمة الأخرى؟

ثانيًا: ماذا لو لم تقم المحكمة بتحديد جلسة وتبلغ الخصوم الغائبين؟

ثالثًا: مدى التوافق بين الموعد الذي حددته المحكمة المحيلة والموعد الذي حددته المحكمة المحال إليها إذا كان كل من الموعدين مختلفين؟ هل يحضر الخصوم أمام المحكمة المحال إليها في الموعد المحدد من قبل المحكمة المحيلة أم حضورهم في الموعد الأخر يغني عن ذلك؟

وللإجابة على تلك التساؤلات وجب علينا تقسيم هذا المبحث إلى الآتي:

المطلب الأول

مصير الخصومة التي أحيلت

تنقضي الخصومة كأصل عام بالحكم في موضوع الدعوى, والحكم في الموضوع هو النتيجة الطبيعية لإجراءات الخصومة والغاية النهائية لها[1]. على أنه قد لا تبلغ الخصومة هذه الغاية أو النهاية, وتنتهي بإنقضاء مبتسر لها, وهو يعني زوال الخصومة دون حكم في موضوعها, وعليه يمكن إرجاع تحديد أحوال إنقضاء الخصومة بغير حكم فاصل في موضوعها إلى أمرين, الأمر الأول: سلطان الإرادة في الخصومة, والأمر الثاني فكرة الجزاء الإجرائي. ومن أمثلة الإنقضاء المبتسر للخصومة الدفع بعدم الإختصاص والدفع بالإحالة للارتباط أو لقيام ذات النزاع[2].

وفيما يتعلق بالإنقضاء المبتسر والمتعلق بالدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع, نرى أن الخصومة تنقضي في مواجهة الخصوم أمام المحكمة المحيلة, وهو نتيجة منطقية وقانونية يترتب عليها خروج الخصومة من تحت يد المحكمة المحيلة إلى المحكمة المحال إليها. أما فيما يتعلق بالمحكمة المحال إليها, هل تعتبر الخصومة قد إنقضت أم تستمر من حيث إنتهت؟

بمعنى أخر يعتبر مصير الخصومة أمر مهم فيما يتعلق بالإحالة لقيام ذات النزاع, حيث يتعلق بمصير الخصومة التي قضت المحكمة إحالتها إلى محكمة أخرى, هل تنقضي أم تعتبر إمتداد للخصومة, أم تنتقل بالحالة التي عليها إلى المحكمة الأخرى؟.

(1) د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، 1978, ص560.

(2) د. أحمد هندي, قانون المرافعات, مرجع سابق, ص459.

كأصـــل عام وكنتيجة منطقية قبل النص القانوني نجد أن الخصـــومة تبقى قائمة ومنتجة لكافة آثارها وتنتقل بحالتها وكافة آثارها إلى المحكمة المحال إليها, وبالتالي تعتبر الخصـــومة قد انتقلت دون انقضـــائها في جميع أحوال الإحالة. في حين يرى البعض أن الخصومة قد تنقضي وقد تنتقل في مواجهة المحكمة المحال إليها حسب الأحوال[1].

وبصـفة خاصـة فيما يتعلق بالدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع حيث ذهب رأي بأن صـدور حكم بالإحالة لقيام ذات النزاع يعني إنقضـــاء الخصـــومة أمام المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها مؤخرًا وتعتبر كأن لم تكن وتزول كافة الآثار المترتبة عليها[2].

ونرى أن الأخذ بهذا الرأي يجعل من الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع مخالف لمضـــمونه ودوافعه هذا من ناحية, ومن ناحية أخرى يترتب على ذلك هدر للإجراءات المتخذه أو ما يسـمى بالهدر الإجرائي ومضـيعة للوقت والجهد وما اتخذ من إجراءات في الخصومة المحاله.

وبالرجوع إلى الدفع بالإحالة نجدها تعبر عن مبدأ ســلطان الإرادة لدى الخصــومة في نقل الدعوى إلى محكمة أخرى للفصـل في موضـوعها, وهذا النقل لا يعني إنقضـاء الخصـومة, بل نقلها من المحكمة المحيلة إلى محكمة أخرى للحكم في موضوعها.

ونقل الخصــومة يختلف عن إنقضــائها, حيث يعتبر الأخير نتيجة لوصــول الدعوى إلى نهايتها ســواء الطبيعية أم المبتسـرة لسـبب أخر. والقول بإنقضـاء الخصـومة في الدعوى المحاله يدفعنا إلى القول بأن فرض إنقضـائها يفرغها من مضمونها ويجعل من ذلك عدم وجود شيء لكي يحال إلى المحكمة الأخرى.

وقياسًـا على الإحالة لعدم الإختصـاص نجد أن المشـرع قد عالج هذا الأمر من خلال نص المادة (93) من قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية حيث نصـت على أنه" على المحكمة إذا قضـت بعدم اختصـاصـها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصـة. وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها". وهذا يعني أن الدعوى تنتقل بالحاله التي عليها إلى المحكمة المحال إليها وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها. فإذا كانت الإجراءات المتخذه في الخصـــومة المحاله في حالة الإحالة لعدم الإختصـــاص تبقى منتجة لأثارها بالرغم من أنها أتخذت أمام محكمة غير مختصـة, فإن من باب أولى أن تبقى الخصـومة والإجراءات المتخذه في الإحالة لقيام ذات النزاع قائمة ومنتجة لكافة آثارها حتى بعد إحالتها.

ومن باب أولى كذلك, أن الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع لا يعني أن المحكمة غير مختصـــة بل أنها مختصـــة ولكن منعًا لتضارب الأحكام ونظرًا لوحدة الدعوى, طُلب نقلها إلى المحكمة الأخرى, بل أن عدم اختصاصها يجعل الدفع بالإحالة

(1) د. أحمد مسلم, التأصيل المنطقي لأحوال انقضاء الخصومة, مشار إليه لدى. د. طلعت دويدار, الوسيط, مرجع سابق, ص502.

(2)د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988, بند124, ص260.

لقيام ذات النزاع في غير محلة, بل الأولى أن يدفع بعدم الإختصـــاص بدلًا من الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع, وبالتالي نرى أن الرأي السابق يخالف المنطق القانوني.

هذا إلى جانب ما يحققه من هدر إجرائي وهدر لقيمة الوقت في الدعوى, فقد تكون المحكمة المحيلة قد إتخذت من الإجراءات والبينات ما يستغرق وقتًا كبيرًا, من سماع شهود وتقديم بينات ودفوع قد تكون ضمت للموضوع, وتقارير خبراء وما شابه من إجراءات استغرقت وقتًا كبيرًا. فإن تكرار هذه الإجراءات مره أخرى امام المحكمة المحال إليها يعد مضيعةً للوقت والجهد المبذول.

وذهب المشرع المصري إلى نتيجة مشابهة لما نقول في مستهل المادة (174 مكرر) من قانون المرافعات, حيث نصت على أنه " يعتبر النطق بالأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى و لا تنتهى بها الخصومة و قرارات فتح باب المرافعة فيها إعلاناً للخصوم الذين حضروا إحدى الجلسات أو قدموا مذكرة بدفاعهم.". فالحكم الصادر بالإحالة لقيام ذات النزاع حكم يصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي به الخصومة.

وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية في حكم لها بقولها " وبالرجوع الى اسباب الطعن في القانون، حدد المشرع في المادة (60) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية " اذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها فعليها ان تأمر بإحالة الدعوى الى المحكمة المختصة وتلتزم المحكمة المحال اليها بنظر الدعوى" كما نصت المادة (95) من ذات القانون " اذا قررت المحكمة الأحالة وجب عليها ان تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها امام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبلغ الغائبين منهم بذلك". ولما كان وكيل المدعى عليها (الطاعنة) حاضرا الجلسة التي تقرر احالة الدعوى الى محكمة طولكرم والتي حرر موعد لنظرها امام المحكمة المحال اليها ولما كانت تلك الجلسة امتداد للجلسات السابقة وغير منفصلة عنها ولا تستلزم تبليغ من كان حاضرا من اطراف الدعوى لتفهمهم موعدها فإن تخلف اي طرف من اطرافها عن حضور تلك الجلسة يعرضه للجزاء المنصوص عليه قانونا بذلك، ولا يرد القول ان اعتبار المدعى عليها متفهمة موعد الجلسة وإجراءات محاكمتها حضوريا تبعا لذلك مخالفا للقانون ، كما لا يرد القول بأنه كان على المحكمة المحال اليها تبليغ الأطراف موعد الجلسة المحدد أصلاً حتى وان اعطيت رقماً من جديدا في سجلات المحكمة المحال اليها وحيث ثبت ان المدعى عليها كانت قد حضرت جزءا جلسات المحاكمة امام المحكمة المحيلة فان تغيبها عن حضور الجلسات امام المحكمة المحال لها وصدور قرار في غيابها بعد ذلك باعتبار الحكم الصادر ضدها حضوريا مما يفيد سريان نص الفقرة الأولى من المادة (193) من قانون اصول المحاكمات سالف الذكر عليها فيما يتصل بمواعيد الطعن امام محكمة الاستئناف ولما كانت محكمة الاستئناف مصدرة الحكم المطعون فيه قد وقفت على واقع الإجراءات التي تمت في الدعوى وطبقت صحيح القانون عليها وحيث ان اسباب الطعن بما ورد بها لم تنل بذلك الذي قررته المحكمة برد الاستئناف شكلا فانها تغدو والحالة هذه مستوجبة للرد"[(1)].

(1) نقض مدني, حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 494 لسنة2017 , المقتفي, .http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ViewCJCard.aspx?CJID=99969

International Journal of Academic Multidisciplinary Research (IJAMR)
ISSN: 2643-9670
Vol. 8 Issue 5 May - 2024, Pages: 180-197

المطلب الثاني

عدم إلتزام المحكمة المحيلة بتحديد موعد جلسة وتبليغ الغائبين

لقد نصت المادة (95) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه" إذا قررت المحكمة الإحالة وجب عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك".

ويتضح من النص السابق أنه يجب أن يقترن الحكم بالإحالة أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك, وهذا النص يجعل التبليغ وجوبي على المحكمة ولا تملك في شأنه سلطة تقديرية, بل نرى أن في ذلك رقابة عليها من قبل محكمة النقض, كون أن محكمة النقض محكمة قانون, ويوجب عليها مراقبة صحة الإجراءات القانونية التي تقوم بها المحاكم على اختلاف درجاتها.

كما يجب أن تحدد جلسة وتبلغ الغائبين حتى وإن كانت المحكمة المحال إليها الدعوى محكمة تم عرض الصلح عليها من قبل المجلس الأعلى للقضاء, إذ يجب على المحكمة أن تعين الجلسة حسبما تم تعين الجلسة من قبل قاضي يتولى الصلح بين الخصوم, ذلك وفقًا لما نص عليها المشرع في المواد (68) من قانون أصول المحاكمات وما بعدها الخاصة بالتسوية القضائية.

وعلى فرض عدم قيام المحكمة المحيلة تحديد جلسة للخصوم أو لم تقم بتبليغ الخصوم الغائبين بموعد الجلسة يجعل من ذلك بطلان في الحكم, وهذا البطلان متعلق بالنظام العام.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بقولها: (نصت المادة (95) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه" إذا قررت المحكمة الإحالة وجب عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك", وبذلك فإن خروج الدعوى من حمى محكمة بعينها ودخولها حمى محكمة أخرى لا يتم ولا يتأتى أن يتم إلا عبر الطريق الذي رسمه المشرع, وبعكس ذلك يعد انفصال الدعوى عن المحكمة بالتخلي عن نظرها واتصال الأخرى بها ومباشرة نظرها, قد جرى على نحو مخالف لقاعدة تهدف إلى بيان وتحديد كيفية اتصال الدعوى بقاضيها وان تلك القاعدة تتعلق بالنظام العام بما يمنع اي انفصال أو اتصال بغير تلك الطريق.)[1].

كما ينبغي إحترام حق العلم لدى الخصوم في تبليغ الخصوم الغائبين, إذ من لزوم الحكم بالإحالة إرتباطه بعلم الخصوم الغائبين بحكم الإحالة, ونرى أن المشرع لم يكن موفقًا عند عدم نصه أن يكون البتليغ مقترنًا بعلم الوصول حسبما نصت قواعد التبليغ في المادة (7) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. ونرى ضرورة تعديل المادة (95) من ذات القانون بأن تصبح على النحو التالي:" إذا قررت المحكمة الإحالة وجب عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون

(1) نقض مدني, حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 289 لسنة2009 . .http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/ShowDoc.aspx?ID=59795

فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك, بخطاب مسـجل مصـحوب بعلم الوصـول". ذلك ضمانًا لتحقيق إحترام حق العلم الثابت للخصوم في هذا الشأن.

المطلب الثالث

تعارض المواعيد بين المحكمتين

يقوم هذا الفرض على إعتبار أن المحكمة المحيلة قد حددت موعدًا مختلفًا عن الموعد المحدد لنظر الجلسـة لدى المحكمة المحال إليها, بحيث كانت الجلسـة التي حددتها المحكمة المحيلة أقرب أو أبعد من الجلسـة المحددة أمام المحكمة المحال إليها. وفي الغالب أن الواقع العملي يقوم على عدم توافق الجلسـتين معًا, ونرى في ذات الأمر أن على الخصـوم الإلتزام بالموعد الأقرب في الجلستين, ذلك انطلاقًا من سرعة الفصل في المنازعات وإحترام قيمة الوقت في الخصومة. إلا أن ذلك نادرًا ما يحصل في الواقع العملي حيث أن الخصوم غالبًا ما يلتزمون بالموعد المحدد لهم من قبل المحكمة المحال إليها وليس العكس, حتى وإن كانت الجلسـة المحددة من قبل المحكمة المحال إليها أبعد من الجلسـة التي حددتها المحكمة المحيلة.

وفي الفرض القائل بأن المحكمة المحال إليها قد إلتزمت في الموعد المحدد لها من قبل المحكمة المحيلة, فإننا نكون أمام فرضيتين:

الفرضـية الأولى: إذا تبين للمحكمة عدم ثبوت إعلانهم فنرى بأنه يقع إلتزام على المحكمة بأن تقوم بإعادة إعلانهم بموعد الجلسـة, والقول بذلك يجب أن يطبق على ضـوء ما جاءت به المادة (63) من قانون أصـول المحاكمات المدنية والتجارية.

والفرضـية الثانية: إذا تبين غيابهم رغم ثبوت إعلانهم بموعد الجلسـة المحدد من قبل المحكمة المحيلة, فنرى أنه على المحكمة التأجيل لموعد الجلسة المحددة من قبل مع إعادة إعلانهم بموعد الجلسة الجديد, والذي يجب أن يتوافق مع الموعد المحدد من قبل المحكمة المحال إليها, حتى تضـمن المحكمة إحترام حق العلم الثابت لدى الخصـوم, تماشـيًا مع عدم نص المشرع الفلسطيني على أن يكون التبليغ بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول.

الخاتمة

بعد أن وصـلنا إلى نهاية المطاف في هذه الدراسـة والموسـومة بعنوان" **الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع**" أصـبح لزامًا علينا أن نعرض جملة من النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها وهي على النحو الآتي:

النتائج:

1- إن للدفع بالإحالة صورة متعددة, وإن كانت هذه الصور المتعددة تهدف إلى ذات الأمر المشترك وهو منع المحكمة المرفوع لديها الدعوى من نظرها لعدم اختصاصها واختصاص محكمة أخرى. ومن صور الدفع بالإحالة(الدفع بالإحالة لعدم الإختصاص, والدفع بالإحالة للإرتباط, والدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع, والدفع بالإحالة لإتفاق الخصوم على الإختصاص.

2- أن الدفع الإحالة لقيام ذات النزاع يتمحور حول قيام المدعي برفع دعواه أمام أكثر من محكمة لذات السبب ولنفس الخصوم ولذات موضوع الدعوى. وبالتالي على المحكمة وبصفة وجوبية أن تحكم بإحالة الدعوى إلى المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها أولًا.

3- كما أتضح لنا أن المشرع الفلسطيني قد اكتفى بالنص على كيفية التمسك بهذا الدفع أمام القضاء, تاركًا للفقه تحديد مفهوم هذا الدفع وشروطه والأثار المترتبة عليه. لا سيما أن المشرع قد تضمن أثار الدفع بالإحالة بصفة عامة في مستهل المادة (95) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001.

4- كما أستبان لنا أن هدف المشرع من النص على الدفع بالإحاله لقيام ذات النزاع يقوم على أمرين: الأول القضاء على ظاهرة الهدر الإجرائي إلى جانب تعارض الأحكام الصادرة من القضاء في ذات النزاع, إذ أن مثل هذا التعارض يهدر حجية الأمر المقضي به. والثاني سلب الإختصاص في النزاع المعروض على المحكمة من بين المحاكم الأخرى صاحبة الإختصاص المشترك.

5- أضف أن الإحالة لقيام ذات النزاع تعمل على نقل الدعوى برمتها إلى المحكمة التي رفعت الدعوى أمامها لأول مره, أي أن الدعوى تنتقل بالحاله التي عليها إلى المحكمة المحال إليها وتلتزم المحكمة المحال إليها بالدعوى بنظرها.

6- كما استبان لنا أن على المحكمة المحيلة أن تقوم بالإحالة إلى المحكمة التي تنظر النزاع مع إلتزامها بتحديد جلسة للخصوم أمام المحكمة المحال إليها مع إلتزامها بتبليغ الخصوم الغائبين والذي يشترط به أن يكون مصحوبًا بعلم الوصول لتحقيق العلم الحقيقي للخصوم بإحالة الدعوى وموعد نظرها.

التوصيات:

بعد أن عرضنا لمجمل النتائج التي توصلنا إليها من خلال البحث والدراسة, يتوجب علينا أن نقوم بعرض التوصيات التي توصلنا إليها على النحو الآتي:

1- وجوبية الإحالة لقيام ذات النزاع بعد تحقق شروطها وتمسك الخصم بها وفقًا لقاعدة ترتيب الدفوع.

2- نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة تنظيم الإجراءات المتبعة أمام المحكمة المحيلة وكيفية التمسك بالدفع. ذلك من خلال إضافة نص قانوني بعد نص المادة (93), ليصبح النص التالي له على النحو الآتي: " إذا رفع النزاع ذاته إلى محكمتين وجب إبداء الدفع بالإحالة أمام المحكمة التى رفع إليها النزاع أخيرا للحكم فيه. وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها.".

3- نوصي المشرع الفلسطيني بتعديل نص المادة (95) من ذات القانون بأن تصبح على النحو التالي:" إذا قررت المحكمة الإحالة وجب عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وتبليغ الغائبين منهم بذلك, بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول". ذلك ضمانًا لتحقيق إحترام حق العلم الثابت للخصوم في هذا الشأن.

4- نوصي المشرع الفلسطيني بإلزام المحكمة المحال إليها النزاع بأن تقوم بتأجيل نظر الدعوى مع إعادة إعلان الخصوم عند تغيب الخصوم من حضور الجلسة المحددة من قبل المحكمة المحيلة. ذلك ضمانًا لتحقيق إحترام حقوق الخصوم لمبدأ المواجهة وحق الدفاع.

قائمة المراجع:

1- د. أحمد أبو الوفا, التعليق على قانون المرافعات, ط6, منشأة المعارف, الإسكندرية, مصر.
2- د. أحمد أبو الوفا, نظرية الدفوع في قانون المرافعات, ط1, منشأة المعارف, الإسكندرية, 1954.
3- د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988
4- د. أحمد السيد صاوي, الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية, 2008.
5- د. أحمد هندي, الارتابط في قانون المرافعات, رسالة دكتوراه, جامعة الإسكندرية, 1986.
6- د. أحمد هندي, قانون المرافعات المدنية والتجارية, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, مصر, 2019.
7- د. أحمد هندي, قانون المرافعات المدنية والتجارية, دار الجامعة الحديدة, 2019
8- د. الأنصاري حسن النيداني, قانون المرافعات المدنية والتجارية, مطبعة النهضة, ط1, 2016.
9- د. أمينة النمر, الدعوى وإجراءاتها, منشاة المعارف, الإسكندرية, 1990.
10- د. خالد الزعبي, الدعوى, الطعبة الأولى, بدون ناشر, 1995.
11- د. رمزي سيف الوسيط الوسيط في شرح قانون المرافعات, مكتبة النهضة المصرية, القاهرة, 1959.
12- د. طلعت دويدار, الوسيط في شرح قانون المرافعات, دار الجامعة الجديدة, الإسكندرية, مصر, 2016.
13- د. فتحي والي, الوسيط في قانون القضاء المدني، الطبعة الثانية، روز اليوسف للنشر، 1981.

14- د. محمد كمال عبد العزيز، تقنين المرافعات في ضـــوء القضـــاء والفقه، الجزء الأول، نادي القضـــاة، القاهرة، 1995.

15- د. مصطفى عياد, الأصول في التنظيم القضائي والمحاكمات المدنية والتجارية, الكتاب الثاني.

16- د. مفلح عواد القضـــاة, أصـــول المحاكمات المدنية والتنظيم القضـــائي, ط3, مكتبة دار الثقافة للنشـــر والتوزيع, عمان, 1998.

17- د. نبيل اسماعيل عمر, الهدر الإجرائي واقتصاديات الإجراء, دار الجامعة الجديدة, الإسكنرية, 2008.

18- د. نبيل اســـماعيل عمر, الوســـيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

19- د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، 1978.