د.سامي الوافي

الدفوع في الدعوى الإدارية ,
دراسة تشريعية قضائية وفقهية

رقم التسجيل : المركز الديمقراطي العربي

VR 335269 . B

د. سامي الوافي

الدفوع في الدعوى الإدارية, دراسة تشريعية قضائية وفقهية / سامي الوافي- برلين – ألمانيا المركز الديمقراطي العربي للنشر،2017.

الطبعة الأولى 2017

جميع حقوق الطبع محفوظة للمركز الديمقراطي العربي

لا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو أي جزء منه أو تخزينه في نطاق استعادة المعلومات أو نقله بأي شكل من الأشكال، دون إذن مسبق خطي من الناشر .

برلين- ألمانيا .

All rights reserved

No part of this book may by reproducted. Stored in a retrieval System or tansmited in any form or by any meas without prior Permission in writing of the publishe

الناشر: المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية

Germany:
Berlin 10315 Gensinger Str: 112
Tel: 0049-Code Germany
030- 54884375
mobiltelefon : 00491742783717
E-mail : diploma@democraticac.de
P.hD candidate: Ammar Sharaan
Chairman ” Democratic German Center

بسم الله الرحمان الرحيم

"فإذا عــزمت فـتوكل عـلى الله"

صدق الله العظيم

تمهيد

إن حق التقاضي من الحقوق العامة التي كرسها الدستور و كذا أدرجتها نصوص المعاهدات الدولية، فيعد حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق العامة التي لا يجب التنازل عنها. فيملك كل مواطن حق اللجوء للقضاء طبقا لما قرره الدستور، وقد حدد القانون سبيل ذلك عن طريق سلك طريق الدعوى، التي تعتبر من الحقوق الإرادية التي تنشأ من جراء الإعتداء على الحق أو المركز القانوني و تخول صاحبها الحصول على الحماية القضائية.

ومن مستلزمات حق التقاضي هو ضمان حرية الدفاع و الإدعاء في وقت واحد لكي يتحقق العدل ضمن معادلة عادلة بين طرفي الدعوى، فلقد وازن المشرع بين طرفي الخصومة فكلما منح المدعي الحق في إستعمال حقه في ممارسة الدعوى و المتمثلة في الطلبات الأصلية و العارضة، فقد منح المدعي عليه الحق في الدفاع عن مصالحه وذلك باستعمال الدفوع. وبذلك تكون للدعوى وجهان أحدهما إيجابي يجسد حق المدعي في طرح إدعائه لطلب الحماية القضائية، و وجه سلبي يجسد حق المدعي عليه في دفع هذا

الطلب وذلك بواحد من الدفوع المحددة في القانون التي يهدف من خلالها الحصول على حكم يقضي إما ببطلان إجراءات الخصومة أو عدم قبولها أو إما الحكم برفضها جملة أو في بعضها .

إن الدفوع بوصفها الوجه السلبي لكفالة حق التقاضي، لا تضيف عنصرا جديدا إلى الدعوى، و إنما تهدف إلى تفادي الحكم على المدعي عليه بكل ما يدعيه المدعي أو بجزء منه، فالدعوى يتحدد نطاقها بإدعاءات المدعي لا بدفع المدعى عليه ،كون القاضي لا يحكم بما لم يطلب منه .

إن المدعي عليه بإستخدامه الحق الممنوح له و المتمثل بالدفوع، إنما يختار النوع الذي يتلائم ومركزه في الدعوى، فإن كان هناك خللا في الناحية الشكليه للدعوى المرفوعة ضده عندها يثير تلك الدفوع المقررة من أجل عرقلة مسيرة خصمه، و من هذا القبيل الدفوع التي توجه إلى إجراءات الدعوى أو الإختصاص دون التعرض إلى ذات الحق المدعى به.

أمـا إذا كـان الـدفع ينصـب على ذات الحـق المـدعى بـه، كإنكـار وجـوده، عنـدها تسـمى تلـك الـدفوع بالموضـوعية، والـذي يترتـب على قبولـه رفـض الطلـب الموضـوعي الـذي تتضـمنه عريضـة الـدعوى كـلا أو بعضـا، وهـذا النـوع بـلا شـك أقـوى مـن الـدفوع الشـكلية كونـه ينصب على المضمون لا الشكل.

وقـد يـرى المـدعى عليـه أنـه مـن المناسـب إثـارة دفـع مـن شـأنه منـع المحكمـة مـن الفصـل في موضـوع الـدعوى أساسـا، وهـو مـا إصطلـح على تسـميته بالـدفع بعـدم القبـول، حيـث يتعلـق هـذا الـدفع بسـلطة الإلتجـاء إلى القضـاء و الشـروط اللازمـة لـذلك، أي المتعلقـة بـالحق في إسـتعمال الـدعوى و نظرهـا أمـام المحكمـة دون التعـرض للموضـوع، او مـدى أحقيـة المـدعي في طلبه.

و مـن خـلال ماسـبق تعتبـر الـدفوع إحـدى الأولويـات الأساسـية الـتي وجـب التطـرق اليهـا، فقـد اردنـا ان نحـيط بشـتى اصـناف الـدفوع وفـق مـا يـرد في قـانون الاجـراءات المدنيـة و الاداريـة، وذلـك على عكـس مـا يـرد في عديـد مـن المراجـع و الدراسـات التي تـولي الاهتمـام الى

جانب واحد دون الجوانب الاخر من اصناف الدفوع فحاولنا ان نجمعها و نفصل فيها كلا على حدى.

ونظرا لأهمية الموضوع و تأثيره على سير الدعوى، وما يحويه من نقاط بالغة الأهمية وجب ان يحاط بها علما كل من طرفي النزاع سواء مدعي أو مدعى عليه، فعلم المدعي بها قد يجنبه أخطاء وعثرات في مراحل الدعوى قد تنهي الخصومة إن تجاوزها حتى قبل الخوض في موضوع أصل الحق المتنازع فيه، وكذا قد تمنح المدعى عليه مجالا لدحض إدعاءات المدعي وتعطي له فرصة لعرقلة سير الخصومة حتي يتمكن من ترتيب أوراقه.

ولا نهدف من خلال دراستنا الى توضيح مفاهيم الدفوع الشكلية و الموضوعية والدفع بعدم القبول فقط، بل أردنا أن نبين قواعد كل دفع على حدى نظرا لخصوصية كل منها، وكذا تفصيل كيفية ابداؤها و اثار قبول الدفع، وذلك بهدف تبيان النظام القانوني بصفة متكاملة لكل منها.

و قد تتبادر الى ذهن القارئ العديد من الإشكاليات و التساؤولات و لعل أهمها، **هل كفلت الدفوع المقررة في التشريع الجزائري حماية متكاملة للمدعى عليه لدحض**

إدعاءات المدعي؟ و ما هي الإجراءات الواجب إتباعها حتى تكون تلك الدفوع سليمة غير مشوبة بعيب ؟ وماهي الأثار المترتبة عن قبول الدفوع؟ وهل وازن المشرع بين أصناف الدفوع من حيث النصوص القانونية من خلال معالجته لجوانبها أو انه وقع في خلل من حيث تخصيص القواعد القانونية الكافية لكل منها؟

وقد إلتجأنا الى المنهج الوصفي التحليلي في مراحل دراستنا، فقد اقتضت الدراسة إتباع طريقة تحليل النصوص القانونية و الاتجاهات الفقهية للوصول الى الاطار القانوني للدفوع،ثم ان استعانتنا بهذا المنهج كان بهدف احداث ذلك التكامل و الترابط بين اجزاء الموضوع بعضه ببعض.

وحاولنا أن نجيب على الإشكالات المطروحة من خلال المحاور الأتية:

- **الفصل الأول: النظام القانوني للدفوع الشكلية**
- **الفصل الثاني:النظام القانوني لدفوع الموضوعية والدفع بعدم القبول**

مبحث تمهيدي: وسائل الدعوى الإدارية

إذا كانت مهمة القضاء الإداري هي الرقابة على أعمال الإدارة العامة ، فإن عملية الرقابة هذه لا يمكن آن تتحرك وتعمل تلقائياً من قبل جهات و أجهزة هذا القضاء في الدولة ، إنما بناءاً على الطلبات أو الدعاوى التي يحركها و يرفعها ذوو الشأن والمصلحة ، و ذلك في ظل الشروط و الإجراءات القانونية المقررة والنافذة . إلا أنه تحقيقا لمقتضيات العدالة، و تحقيقا للتوازن بين طرفي الدعوى و تفعيلا لحق المدعى عليه في دحض إدعاءات المدعي وجب أن يفسح المجال للإدارة للرد على طلبات المدعي، و عملا بذلك أوجد المشرع الجزائري مكنة قانونية تتمثل في الدفوع مسخرة بين يدي المدعى عليه للدحض إدعاءات المدعي و الحيلولة دون الحكم له بها.

من هنا يتضح لنا جليا أن لدعوى ركزتين أساسيتن هما الطلبات و مايقابلها من دفوع ، نحاول في مايلي شرحهما بإجاز.

المطلب الأول: الـطلبات:

إن الـدعوى هـي وسـيلة للجـوء إلى القضـاء للمطالبـة بـالحقوق، و ترفـع الـدعوى بإبـداع عريضـة مكتوبـة مـن المـدعي لـدى أمانـة ضـبط المحكمـة طبقـا لـنص المـادة 14 مـن قـانون 09/08 المتضـمن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الـتي نصـت "**ترفـع الـدعوى إلى المحكمـة إمـا بإيـداع عريضـة مكتوبـة مـن المـدعي أووكيلـه ومؤرخـة وموقعـة منـه لـدى مكتـب الضـبط... " فهي تتضـمن على طلبـات يقـدمها المـدعي"**، ونصـت المـادة 25 مـن مـن ذات القـانون أنـه " **يتحـدد موضـوع الـنزاع بالإدعـاءات الـتي يقـدمها الخصـوم في عريضـة إفتتـاح الـدعوى ومـذكرات الـرد ، غـير أنـه يمكـن تعديلـه بنـاء على تقـديم طلبـات عارضـة، إذا كانـــــت هـــــذه الطلبـــــات مرتبطـــــة بالـــــدعاءات الأصـــــلية".**

ومـن ذلـك يتبـين أن الطلـب القضـائي هـو الوسـيلة الـتي يمـارس بهـا المـدعى إدعاءاتـه أمـام القضـاء ، و يمكـن تعريـف الطلـب القضـائي بأنـه الإجـراء الـذي يعـرض بـه الشـخص إدعـاءه

على القضاء طالبا الحكم له به على خصمه، و تتحدد به قيمة النزاع وفقا لنص المادة 25 المذكورة[1].

و تنقسم الطلبات بذلك إلى نوعين طلبات أصلية و مفتتحة للخصومة وطلبات عارضة.

- **الطلبات الأصلية :**

الطلب القضائي الأصلي هو ذلك المحرر الذي يقدم إلى المحكمة و الذي منه و به تبدأ الخصومة، وهو يبدى بصفة مبتدئة أي دون أن يكون تابعا لطلب أخر، فهو يرفع إلى المحكمة بورقة تسمى عريضة إفتتاح الدعوى، و هو الذي يحدد نطاق الخصومة من جهة موضوعها و سببها و أطرافها، و إن كان هذا التحديد ترد عليه تعديلات عن طريق الطلبات العارضة، و تقدر قيمة الدعوى بقيمة الطلب الأصلي ويعرف نوعها من نوع الطلب الأصلي لأنه أول طلب يقدم إلى القضاء[2] .إذن الطلبات الأصلية هي التي تنشأ عنها قضية لم تكن مجودة قبل إبدائها، فهي أول ما يتخذ في الخصومة من إجراءات و لذلك

[1] سائح سنقوقة، قانون الاجراءات المدنية والادرية الجديد، الجزء الاول، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص08 وص 48.
[2] احمد هندي، المرجع السابق، ص 428

تسمى الطلبات المفتتحة للخصومة والطلبات العارضة هي التي تبدى أثناء خصومة قائمة فهي لا تنشئ خصومة جديدة وإنما تعدل من نطاق خصومة قائمة [1].

- **الطلبات العارضة :**

إن الطلبات العارضة هي تلك الطلبات التي تقوم أثناء سير الدعوى و قيام الخصومة، وهي تتناول بالتغير أو بالزيادة أو بالنقص أو بالإضافة في ذات الخصومة القائمة من جهة موضوعها أو سببها أو أطرافها. فالطلبات العارضة التي يقدمها المدعي هي التي تتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو ظهرت بعد رفع الدعوى[2].

للطلبات العارضة عدة أوجه ذكرها المشرع على سبيل المثال في عدة مواد نذكر منها :

الطلب الإضافي : هو الطلب الذي يقدمه أحد أطراف النزاع بهدف تعديل طلباته الأصلية طبقا للمادة 25 الفقرة 04 من القانون الاجراءات المدنية والإدارية.

[1] عز الدين الدناصورى و حامد عكاز، المرجع السابق، ص418

[2] الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص338.

الطلب المقابل : هو الطلب الذي يقدمه المدعي عليه للحصول على منفعة فضلا عن طلبه رفض مزاعم خصمه، وهذا طبقا للمادة 5/25 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وهناك طلبات عارضة ذكرت في مجموعة من النصوص القانونية نذكر منها المادة 648 التي تنص على طلب تثبيت الحجز الشخصي والمواد 866، 867، 868، 869، والتي حصرت أنواع الطلبات العارضة في كل من الطلبات المقابلة والتدخل[1].

المطلب الثاني: الدفوع

الدفع هو الوسيلة القانونية التي يستعين بها الخصم ليجيب بها عن دعوى خصمه قصد تفادي الحكم له بما يدعيه، فالدفع ليس بدعوى و إنما هو وسيلة يلجأ إليها المدعي عليه للرد على طلبات المدعي سواء أكانت موجهة لموضوع الحق المدعى به أم متعلقة بالدعوى أم لعيب في الإجراءات القضائية[2]، يطلق الدفع بمعناه الخاص على الوسائل التي يستعين بها الخصم ليتفادى مؤقتا الحكم عليه بمطلوب خصمه، كأن يجيب بأن الدعوى رفعت إلى محكمة غير مختصة أو رفعت بإجراء باطل و وسائل

[1] عبدالله مسعودي، المرجع السابق، ص23 و ص 278.

[2] عباس العبودي، شرح احكام قانون اصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص274.

الـدفاع هـذه تعـرف بالـدفوع الشـكلية أو الـدفوع المتعلقـة بـالإجراءات وهـي الـتي يعبـر عنهـا بالدفوع الجائز إبداؤها قبل التعرض لموضوع الدعوى.

أمـا وسـائل الـدفاع المتعلقـة بأصـل الحـق أي الـتي توجـه لـذات الحـق المـدعى بـه كـأن ينكـر وجـوده و يـزعم إنقضـاؤه فـهي تعـرف بالـدفوع الموضـوعية، أمـا وسـائل الـدفاع الـتي ينكـر بهـا الخصـم سـلطة خصـمه في إسـتعمال الـدعوى كـأن يـزعم إنتفـاء صـفة أو سـبق صـدور حكـم في الموضوع فهي تعرف بالدفوع بعدم القبول.

ولـيس صـحيحا على الإطـلاق القـول بـأن الطلـب إجـراء يقدمـه المـدعي و الـدفع إجـراء يـرد بـه المـدعي عليـه، فالطلـب و الـدفع يجـوز إبـداء كـل منهمـا مـن المـدعي ومـن المـدعى عليـه لأن المـدعي قـد يقـف أحيانـا موقـف الـدفاع كمـا أن المـدعى عليـه قـد يلجـا أحيانـا إلى وسـائل الهجوم[1].

وسـنتناول دراسـة الـدفوع بأنواعهـا بالتفصـيل سـواء الـدفوع الشـكلية أو الموضـوعية او الدفوع بعدم القبول كلا على حدى بالتفصل من خلال فصلين التاليين:

[1] عز الدين الدناصورى و حامد عكاز، نفس المرجع، ص418وص548.

- **الفصل الأول: النظام القانوني للدفوع الشكلية**
- **الفصل الثاني: النظام القانوني للدفوع الموضوعية و الدفع بعدم القبول.**

الفصل الأول: النظام القانوني للدفوع الشكلية

يكمن جوهر الدفوع الشكلية أن الخصم الذي يتمسك بها لا ينازع في الحق المدعى به، ولا يناقش في موضوع الدعوى و إنما يطعن في صحة الإجراءات التي تمت لمخالفتها القواعد الإجرائية المستوجبة لصحة إنعقاد الخصومة، فتخضع الدفوع الشكلية لجملة من المبادئ و الأحكام التي تشكل مجتمعة النظام القانوني الذي يحدد كيفية إستعمالها منذ وقت إبدائها إلى غاية الفصل فيها. و يؤدي قبولها إلى ترتيب آثار هامة أبرزها هو بطلان العمل الإجرائي الذي يترتب نتيجة مخالفة الإجراء النموذجي القانوني أو عدم توفر أحد الشروط اللازمة لصحته[1]، و سوف نحاول من خلال هذا الفصل إبراز ماهية و أحكام الدفوع الشكلية و النظام القانوني لبطلان العمل الإجرائي كأثر لقبول هذه الدفوع ، ونبين أنواع هذه الدفوع كل على حدى وفقا للمباحث التالية :

[1] لؤي سمير الحسيني، النظام القانوني للدفع بعدم القبول في الدعوى المدنية ، مجلة العدالة و المساواة، المركز الفلسطيني للاستقلال المحاماة والقضاء، غزة، فلسطين، 2009، ص43.

المبحث الأول : ماهية الدفوع الشكلية

تتعدد الدفوع الشكلية حسب ما صنفها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلا أنه قبل أن نخوض في هاته التصنيفات حاولنا أن نتعرض لمفهومها ، قواعدها وشروطها حتى تكتمل ركائزها .

المطلب الأول : مفهوم الدفوع الشكلية

يقصد بالدفوع الشكلية الوسائل الإجرائية التي حددها المشرع وجعلها وسيلة للتمسك بالجزاء الإجرائي المترتب على وقوع مخالفات إجرائية[1]. فهي المكنة التي يطعن من خلالها الخصم بعدم قانونية إجراءات الدعوى بقصد تعطيل سيرها و الإعتراض على شكل الدعوى و إجراءاتها[2]، فالدفوع الشكلية تتعلق بصحة الخصومة أمام الجهة القضائية، كالدفع بعدم إختصاص المحكمة أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو ببطلان أوراق

[1] نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2011، ص349.

[2] عباس العبودي ، المرجع السابق، ص278.

التكليف بالحضور أو أي دفع شكلي يتعلق بالإجراءات. ويتقدم بها عادة المدعي عليه بغرض إستصدار حكم ينهي به الخصومة دون الفصل في موضوعها أو يؤدي إلى تأخير الفصل فيه[1].

و تختلف عموما صيغ التعاريف الفقهية إلا أنها تصب في نفس المعنى والذي يفيد بأن الدفع الشكلي هو الوسيلة التي يرمي من خلالها أحد طرفي الخصومة وغالبا يكون المدعى عليه إلى إيقاف سير الدعوى بصورة مؤقتة دون المساس بالموضوع، وذلك بتوجيه الدفع لإجراءات الخصومة دون موضوعها، فهي بذلك توجه إلى الخصومة أو إلى بعض إجرائتها دون التعرض لذات الحق المدعى به أو المنازع فيه[2]. و يعتبر الحق في الدفع من حقوق الدفاع المعترف بها للخصم، وهو يعمل على تحقيق المساواة بين الخصوم و يتمتع به كل من يكون في موقف المدعى عليه[3]. و يعد الدفع الشكلي واحدة من الحقوق الإجرائية فإن

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص474.

[2] أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2008، ص223.

[3] سيد احمد محمود، التقاضي بقضية و بدون قضية في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009، ص331.

تـم مباشـرة إجـراءات الخصـومة خلافـا للشـكل أو الترتيـب أو الميعـاد المقـرر قانونـا نـتج بطلان العمل الإجرائي و تولد عنه دفع شكلي .

و علـى غـرار الإجتهـادات الفقهيـة فـإن المشـرع الجزائـري قـد عرفهـا في قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة في المـادة 49 منـه بقولـه " **الـدفوع الشـكلية هـي كـل وسـيلة تهـدف إلى التصـريح بعـدم صـحة الإجـراءات أو إنقضـائها أو وقفهـا**"، والملاحـظ أن المشـرع قـد تنـاول تعريـف الـدفوع الشـكلية رغـم أن التعـاريف هي مسـالة مـن إختصـاص الفقـه و ليسـت مـن إختصـاص التشـريع حيـث مـا كـان لـه الخـوض في التعـاريف الفقهيـة، و مـع ذلـك نـرى أن المشـرع حسـن فعـل بتقديمـه التعريـف وذلـك لتفـادي التـأويلات مـن قبـل القضـاة و توحيـد العمـل القضـائي، وعليـه نسـتنتج مـن المـادة 49 المـذكورة أنفـا أن المشـرع أقصـر الـدفوع الشكلية في كل من الدفوع التي تؤدي إثارتها وقبولها إلى :

- **عدم صحة الاجراءات**
- **وقف الخصوم**
- **إنقضاء الخصومة**

فـالحق في الـدفع الإجرائي ينشـأ جـراء مباشـرة إجـراءات الخصـومة خرقـا للقاعـدة الإجرائيـة أو مخالفـة للشـكل الـذي يقـره القـانون، ممـا يـؤدي إلى بطـلان العمـل الإجرائـي[1]. وتحكـم الـدفوع الإجرائيـة قواعـد أساسـية تختلـف عـن تلـك الـتي تحكـم الـدفوع الأخـرى . فيشـترط لقبـول الـدفوع مـا يشـترط لقبـول الـدعوى مـن شـروط الصـفة و المصـلحة كمـا سـنبين فيمـا يـأتي، كمـا يجـب تـوافر الشـروط الخاصـة إن كـان للـدعوى شـروط خاصـة، و إذا كـان القـانون يشـترط لتمسـك بحـق مـن الحقـوق أن يحصـل التمسـك بـه في ظـرف معـين فـلا يقبـل التمسك به إلا إذا روعي هذا الظرف[2].

[1] عبدالله مسعودي، المرجع السابق، ص35.

[2] عز الدين الدناصورى و حامد عكاز، المرجع السابق، ص418.

المطلب الثاني : قواعد الدفوع الشكلية و شروطها

تشترك الدفوع الشكلية في صفات خاصة تتميز بها عن الدفوع الموضوعية و الدفع بعدم القبول، التي تطبق عليها قواعد أخرى، وهذا ما سوف نحاول تبيانه:

الفرع الأول: قواعد الدفوع الشكلية

- **يجب إبداء الدفوع الشكلية في بدء النزاع:**

يجب التمسك بالدفوع الشكلية قبل الكلام في الموضوع أو إبداء الدفع بعدم القبول، فإذا أبدي طلب أو دفاع موضوعي أو دفع بعدم القبول من المدعي عليه سقط حقه في إبداء الدفوع الشكلية، فيجب إبداء جميع الدفوع الشكلية معا قبل التكلم في الموضوع و إلا سقط الحق فيما لم يبدى منها. فإذا قدم المدعى عليه دفوعا وجب على المحكمة أن تفصل فيها، فالأصل أن تفصل المحكمة في الدفع الشكلي قبل النظر في الموضوع لأن هذا الفصل قد يغنيها عن نظر الموضوع و الحكم فيه [1]، فيتعين إبداء الدفوع الشكلية قبل التكلم في موضوع النزاع و إلا سقط الحق في الإدلاء بها

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص474.

على إعتبار أن صاحب الحق فيها قد تنازل عنها ما لم يكن الدفع متعلقا بالنظام العام ، فالدفوع المتعلقة بالنظام العام يجوز إبدائها في أي حال تكون عليه الدعوى، بينما الدفوع الموضوعية فللخصم إبدائها طالما لم توضع القضية في المداولة.

- **الحكم بقبول الدفع الشكلي لا يعتبر حكما في موضوع الدعوى:**

لا يرتب الحكم بقبول الدفع الشكلي إنهاء النزاع على أصل الحق المدعى به، و بالتالي لا يرتب حجية الأمر المقضي فيه، و طالما أن المحكمة و هي تفصل في الدفع الإجرائي لا تتعرض لموضوع الدعوى فإن الحكم الصادر منها لا يؤدي الى إستنفاذ ولايتها، فيجوز للخصم رفع الدعوى من جديد بإجراءات صحيحة و ذلك بخلاف قبول الدفع الموضوعي الذي يعتبر حكما في موضوع الدعو ى منهيا للنزاع على أصل الحق و لا يجوز تجديد المطالبة به أمام نفس الجهة القضائية مرة أخرى لسبق الفصل فيه[1].

[1] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص225.

- **يجب إثارت الدفوع الشكلية من قبل الخصوم إلا ما تعلق منها بالنظام العام،**

تثار الدفوع المتعلقة بالنظام العام تلقائيا من طرف القاضي كما هو الحال بالنسبة لإنعدم الصفة أو المصلحة .....كما سيلي بيانه، أما الدفوع التي لا تتعلق بالنظام العام فوجب أن تقدم من قبل أطراف الخصومة .

- نصت المادة 47 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية **"يجب إثارة الدفع بعدم الإختصاص قبل أي دفاع في الموضوع أو الدفع بعدم القبول"**، ومن نص المادة 47 نستخلص أنها أوجبت الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع فلا يجوز إذن الدفع بعدم القبول قبل الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي و إلا رفض.
- **الدفوع المتعلقة ببطلان الإجراءات التي تتم أثناء نظر الدعوى يجوز التمسك ببطلانها ولو بعد تناول الموضوع طالما لم يتم إكتشافها إلا بعد البحث في أصل الحق.**

- **يلاحظ أن الدفوع الشكلية لم ترد على سبيل الحصر، وبالتالي فإن أي دفع يتعلق بالبطلان الدعوى أو الخصومة يمكن إثارته من الأطراف التي لها مصلحة في ذلك[1].**

الفرع الثاني: شروط قبول الدفوع الشكلية

يشترط لقبول الدفوع ما يشترط لقبول الدعوى طبقا لما يأتي بيانه:

1. **الصفة:**

بغض النظر عن التعريفات التي تناولت تحديد ماهية الصفة و علاقتها بالمصلحة، فالصفة هي أن يكون للمدعي حق المطالبة بالحق بنفسه، أو عن طريق نائب أو وكيل له يكون بمثابة ممثل قانوني، إذا لا تقبل الدعوى بالالغاء إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه[2].

[1] سابق العيد، الدفوع الشكلية و الموضوعية والدفع بعدم القبول، مجلة المحامات مجلة متخصصة تصدر عن المنظمة الجهوية للمحامين ناحية باتنة، عدد خاص اليومين الدراسيين المنعقدين ببسكرة بتاريخ، 24و25 ديسمبر 2008، دار الهدى للنشر و الطباعة و التوزيع، عين مليلة ، الجزائر، 2008، ص60.

[2] احمد محيو، المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص156.

و لا يثـور هـذا الشـرط بالنسـبة للـدفوع الـتي يثيرهـا القاضـي مـن تلقـاء نفسـه لتعلقهـا بالنظـام العـام إذ يجـوز لأي خصـم في هـذه الحالـة إبـداؤها لتنبيـه القاضـي إليهـا، إنمـا يثـور بالنسبة للدفوع الأخرى التي يلزم التمسك بها توافر الصفة لصاحب الدفع[1].

2. **المصلحة:**

إن المصـلحة هي منـاط الـدعوى و حيـث تنعـدم المصـلحة تنعـدم الـدعوى، فالمصـلحة بـذلك شـرط لمـا يتمسـك بـه المدعى عليـه مـن دفـوع أيـا كـان نوعهـا، ومصـلحة المدعى عليـه فيمـا يبديـه مـن دفـوع هي تفـادي الحكـم عليـه بطلبـات المـدعي كلهـا أو بعضـها، فكل دفـع شـكلي أو موضـوعي أو دفـع بعـدم القبـول و كـل وسـيلة دفـاع يبـديها المـدعى عليـه و لا يكـون مـن شـأنها تفـادي الحكـم عليـه بطلبـات المـدعى كلهـا أو بعضـها لا تقبـل لإنتفـاء المصـلحة، و لا نعـني بالمصـلحة الفائـدة العمليـة لقبـول الـدعوى و إنمـا يجـب أن تكـون مصلحة قانونية و أن تكون شخصية و مباشرة، و أن تكون قائمة وحالة [2].

[1] معوض عبد التواب، الدفوع المدنية والتجارية ،الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 1999، ص15.

[2] لتفصيل اكثر انظر:

- محمد شتا ابو سعد، الموجز العلمي و العملي في الدفع بعدم القبول، دار الفكر الجامعي، مصر، 1997، ص 47.

3. الأهلية :

الأهليـة هـي الخاصـية المعتـرف بهـا قانونـا للشـخص سـواء كـان طبيعيـا أو معنويـا، و الـتي تخولـه سـلطة التصـرف أمـام القضـاء للـدفاع عـن حقوقـه و مصـالحه. وهكـذا فالأهليـة هي صـلاحية إكتسـاب مركـز قـانوني لمباشـرة إجـراءات الخصـومة[1]، فالأهليـة بـذلك ليسـت شـرط لقبـول الـدفع (**كـذلك الـدعوى**) إنمـا هي شـرط لصـحة الإجـراءات، بالتـالي إذا أبـدي الـدفع ممـن لـيس أهـل لإبدائـه كـان دفعـه مقبـولا لكـن إجراءاتـه تكـون باطلـة وجـاز للخصـم المقابل الدفع ببطلان الإجراءات لعدم توفر شرط الأهلية[2].

-حسين مصطفى حسن، القضاء الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د ط، 1993، ص3.

-مصطفى ابو زيد فهمي، قضاء الالغاء، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2001، ص56.

[1] محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص127.

[2] احمد مليجي، المرجع السابق، ص70.

المبحث الثاني: تصنيف الدفوع الشكلية وفق لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إن الإعتـداء علـى حقـوق الأفـراد و مراكـزهم القانونيـة يخـول لهـم وفقـا للقـانون حـق إسـتعمال الـدعوى لتقريـر الحمايـة لهاتـه الحقـوق و المراكـز، و يأخـذون في ذلـك صـفة المـدعي، لكـن المشـرع لـم يقـف عنـد هـذا الحـد و حرصـا منـه على إحـداث تـوازن قـانوني يضـمن مـن خلالـه حـق كـل مـواطن في الـدفاع و منعـا مـن التعسـف في إسـتعمال الحـق في الـدعوى، عمـل على مـنح المـدعى عليـه حـق الـدفاع عـن نفسـه و مواجهـة إدعـاء المـدعي، و ذلـك بـأن أقـر لـه حـق إبـداء الـدفوع الشـكلية و هي كمـا سـبق بيانـه الوسـيلة الـتي يطعـن بهـا الخصـم في صـحة الخصـومة، أو في الإجـراءات المكونـة لهـا دون المسـاس بأصـل الحـق . و قـد تضـمن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة الـدفوع الشـكلية في مواضـع عـدة منـه، و لـم يعمـل على حصـرها في فصـل أو بـاب خـاص ، عكـس المشـرع المصـري و الأردنـي اللـذان خصصا لها فصلا مستقلا.

وقـد صـنفها المشـرع حسـب قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة 09/08 الى أربـع أنـواع مـن الدفوع هي :

- **الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي**
- **الدفع بوحدة الموضوع والارتباط**
- **الدفع بإرجاء الفصل**
- **الدفع بالبطلان**[1]

فيمـا يلـي سـنعرض هاتـه الـدفوع التـي تثـار أمـام القضـاء الإداري و الأحكـام التـي وردت بشأنها .

[1] سابق العيد ، المرجع السابق، ص63.

المطلب الأول : الدفع بعدم الإختصاص

الدفع بعدم الإختصاص هو الدفع الذي ينكر به الخصم على المحكمة سلطة نظر الدعوى لخروجها عن حدود الإختصاص الذي قرره القانون لها، وتثار مسالة الإختصاص أمام المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى قبل النظر في موضوعها [1]. فالدفع بعدم الاختصاص من الدفوع الشكلية المتصلة بالإجراءات و التي لا تمس بأصل الحق، و ذلك لأن غايته إستصدار حكم ينهي الدعوى دون الفصل بموضوعها و ذلك لإنكار على المحكمة سلطتها في نظر الدعوى لخروج الفصل في موضوعها عن إختصاصها، و تتجلى بذلك خصوصية الدفع بعدم الإختصاص في أنه على المحكمة قبل التطرق للنظر في موضوع الدعوى أن تبحث في مدى إختصاصها، فقد يثبت لديها أنها غير مختصة بنظر الدعوى وحينئذ لا يكون هناك محل لنظر في موضوعها[2].

[1] احمد هندي ، المرجع السابق، ص489.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الادارية في دعوى الالغاء والدعاوى التأديبية و المستعجلة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2008، ص19.

إذن فالدفع بعدم الإختصاص هو الدفع الذي يطلب به من المحكمة أن تمتنع عن الفصل في الدعوى المعروضة أمامها لخروجها عن حدود ولايتها طبقا لقواعد الاختصاص[1]. و ينقسم بذلك الدفع بعدم الإختصاص إلى الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي و الذي أورده المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أساس أنه من الدفوع الشكلية، و الدفع بعدم الإختصاص النوعي الذي لم يرد كدفع شكلي إلا أننا سنبين أحكام كل منهما على حدى حسب ما ورد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

الفرع الأول :الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي (الإختصاص المحلي)

إن الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي هو أحد أهم أنواع الدفوع التي قد تهدد الخصومة، نحاول أن نبين قواعد و أحكام هذا الدفع كما بالأتي.

أولا: مفهوم الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي

[1] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص240.

الـدفع بعـدم الإختصـاص المحلـي يقصـد بـه منـع المحكمـة مـن الفصـل فـي الـدعوى المعروضـة أمامهـا لخروجهـا عـن حـدود إختصاصـها طبقـا لقواعـد الإختصـاص المحلـي[1]، والـذي يحـق لـه أن يبـدي هـذا الـدفع هـو المـدعى عليـه وحـده و يجـب أن يبديـه مـع سـائر الـدفوع الشـكلية و قبـل الـتكلم في الموضـوع وقبـل إبـداء أي طلـب و إلا سـقط الحـق في الإدلاء بـه[2]، و قواعـد الإختصـاص الإقليـمي لا تطـرح أي إشـكال قـانوني إذ أن تحديـد المعـالم الجغرافيـة و الإقليميـة لكـل محكمـة إداريـة أمـر تضـمنه المرسـوم 98-365 و المعـدل بالمرسـوم 11-195 المتعلـق بالإختصـاص الإقليمـي [3]، كمـا أن الـدفع بعـدم الإختصـاص الإقليـمي قـد تناولـه قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإدريـة الجديـد في مـواد 47، 51، 52 ، حيـث نصـت المـادة 51 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة **" يجـب على الخصـم الـذي يـدفع بعـدم الإختصـاص الإقليمي للجهـة القضـائية أن يسـبب طلبـه، ويعـين الجهـة القضائية التي تستوجب رفع الدعوى أمامها ولا يجوز للمدعي رفع هذا الدفع"**

[1] أنظر: المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 72047، بتاريخ 1991/10/06، قضية (فريق ب) ضد والي ولاية بسكرة، نشرة القضاة،العدد السادس و الأربعون، 1992،ص86.

أنظر أيضا: المجلس الاعلى للقضاء، قرار رقم 63325، بتاريخ 1986/07/15، قضيية (ش.ج.ص.ت.س.ب.ع) ضد (م.ض.م و من معه)، المجلة القضائية، العدد الأول، 1991، ص128.

[2] عز الدين الدناصور و حامد عكاز، المرجع السابق، ص548.

[3] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص117.

ويستخلص من هذا التعريف ما يلي :

- إن الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي يجب أن يكون مسببا.
- أنه لا يجوز للمدعي الذي يباشر دعواه أمام جهة قضائية معينة أن يدفع بعدم إختصاصها الإقليمي، أي أن الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي حق لخصوم المدعي فقط .
- أنه لا يجوز للخصم أن يدفع بعدم الإختصاص الإقليمي للمحكمة دون أن يحدد الجهة القضائية المختصة فعلا و إلا رفض دفعه[1].
- أن الإختصاص الإقليمي ليس من النظام العام و لا يجوز للقاضي أن يثيره تلقائيا.
- الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي من الدفوع الشكلية التي يجب إبداءها قبل التطرق للموضوع أو التطرق لعدم القبول، و إلا سقط الحق في أدائه[2].

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص 64.

[2] انظر المادة47 من قانون الاجراءات المدنية والادارية 09/08.

- إن المحكمة إذا قضت بعدم إختصاصها الإقليمي فإن حجة الحكم تتعلق فقط بالإختصاص، لنظر الدعوى إقليميا، فلا يجوز إعادة رفع نفس الدعوى أمامها.
- أن القاضي يمكنه أن يفصل في الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي بصفة منفردة أو يضمه للموضوع، بعد إعذار الأطراف شفاهة لتقديم طلباتهم في الموضوع، ذلك حسب المادة 52 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

ثانيا: قواعد الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي

القاعدة العامة في الإختصاص الإقليمي هي ضرورة رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه، وتقوم هذه الدعوى على إفتراض مؤداه براءة المدعي عليه إلى أن يثبت خلاف ذلك، حيث تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09"**يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعي عليه، و إن لم يكن له موطن معروف فيعود الإختصاص للجهة**

[1] سابق العيد، نفس المرجع السابق، ص64.

القضائية التي يقع فيها أخر موطن له و في حالة إختيار موطن، يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". و من ثم فإنه يجب على المدعي أن يسعى إلى المدعى عليه في موطنه فيقاضيه أمام محكمة قريبة منه. و المقصود بالموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة أي المكان الذي يستقر فيه الشخص بنية الإستيطان، و يجوز للشخص أن يكون له أكثر من موطن، فإذا تعددت المواطن التي يقيم فيها الشخص عادة أو يباشر فيها أعماله ترفع الدعوى أمام المحكمة التي يتبعها أي من مواطنه حسب إختيار المدعي. والعبرة دائما بموطن المدعى عليه وقت رفع الدعوى و لا تأثير لتغيير بعد ذلك، فلا يؤثر في إختصاص المحكمة تغيير هذا الموطن أثناء سير الخصومة.

أما في حال تعدد المدعى عليهم ترفع الدعوى أمام محكمة موطن أحدهم، ذلك حسب نص المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تقضي بأن "**الإختصاص الإقليمي يكون للجهة التي يكون في دائرة إختصاصها أحد المدعى عليهم إن تعددوا.**"[1] و من خلال نص المادة نستشف أنه إذا تعدد المدعى عليهم في الخصومة و كان موطن كل

[1] عبد لله مسعودي، المرجع السابق، ص30 .

منهم يقع في دائرة محكمة غير الدوائر التي بها موطن الأخرين، فللمدعي في هذه الحالة أن يرفع دعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن أحد منهم وذلك لتفادي دعاوى متعددة فتتضاعف نفقات التقاضي، كما قد تتناقض الأحكام، و ترفع الدعوى في هذه الحالة أمام محكمة أي من المدعي عليهم حسب إختيار المدعي، فيرفع المدعي دعواه أمام محكمة موطن أحد المدعى عليهم ثم يختص الباقين أمام تلك المحكمة، إذا تحقق هذا التعدد للمدعي عليهم و كانوا جميعا مختصين بصفة أصلية و جدية و كان هناك إرتباط بين الدعوى الموجهة إلى المدعي عليهم الأمر الذي يبرر جمعهم أمام محكمة واحدة،[1].

إن المبدأ المستقر هو أن قواعد الإختصاص الإقليمي تهدف لتأمين مصلحة خاصة للمتقاضين، و ذلك لإعتبارات تتعلق بحسن سير العدالة لأن هذه القواعد تهدف لتيسير التقاضي وذلك بتقريب المحكمة من محل إقامة المتقاضين أو مكان نشوء النزاع أو وجود المال المتنازع عليه. فالقاعدة العامة في الإختصاص المحلي هي ضرورة رفع الدعوى أمام المحكمة التي تقع في دائرتها موطن المدعى عليه تيسرا على المتقاضين[2].

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص254.

[2] احمد هندي، المرجع السابق، ص248.

ثالثا:إبداء الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي و الفصل فيه

يجب أن يبدى هذا الدفع بعبارات صريحة تدل على أن المدعى عليه لا يقبل إختصاص المحكمة و أنه ينازع فيه، فالدفع بعدم الإختصاص الإقليمي ليس من النظام العام و لا يجوز للقاضي أن يثيره تلقائيا. فهو من الدفوع الشكلية التي يجب إبداءها قبل التطرق للدفوع الموضوعية أو التطرق لدفع بعدم القبول، و إلا سقط الحق في أدائها، فلا يكفي أن يشكك المدعى عليه في إختصاص المحكمة محليا بنظر النزاع أو أن يكتفي بإثبات أن ثمة محكمة أخرى هي المختصة محليا بنظره.

إن الأصل أنه يجب أن تفصل المحكمة في الدفع بعدم الإختصاص على إستقلال ما لم تأمر بضمه إلى الموضوع، و في حالة ضم الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي الى باقي الدفوع وجب على المحكمة أن تبين ما حكمت به في كل منها، فالقاضي يمكنه أن يفصل في الدفع بعدم الإختصاص بصفة منفردة أو يضمه للموضوع بعد إعذار الأطراف شفاهة لتقديم طلباتهم في الموضوع . كما يجوز للمدعى عليه هنا أن يبدي طلباته في الشكل و الموضوع معا و لا يعتبر تعرضه للموضوع بعد ذلك مسقطا لحقه في الدفع الشكلي الذي سبق له

و أن أبـداه. إن المحكمـة إذا قضـت بعـدم إختصاصـها الإقليـمي فـإن حجـة الحكـم تتعلـق فقط بالإختصاص، لنظر الدعوى إقليميا، فلا يجوز إعادة رفع نفس الدعوى أمامها[1].

الفرع الثاني :الدفع بعدم الإختصاص النوعي

هـو أحـد أنـواع الـدفوع الـذي لـم يـنص عليـه القـانون تحـت بـاب و سـائل الـدفاع وتحديـدا تحـت عنـوان الـدفوع الشـكلية، و رغـم ذلـك لـم نـرد أن نتجـاوزه و حاولنـا أن نشـمله بالدراسة حسب مايلي بيانه

أولا: مفهوم عدم الإختصاص النوعي

يقصـد بـه الـدفع بعـدم إختصـاص المحكمـة لإنتفـاء ولايتهـا[1]، أي منـع المحكمـة مـن الفصـل في الـدعوى المعروضـة أمامهـا لخروجهـا عـن حـدود ولايتهـا طبقـا لقواعـد الإختصـاص[2]، فالـدفع

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص64 .

بعـدم الإختصـاص يتعلـق بالنظـام العـام أي أن مبنـاه عـدم إختصـاص المحكمـة إختصاصـا متعلقـا بالوظيفـة فجـاز إبـداؤه في أي حـال تكـون عليهـا الـدعوى[3]، فالاختصـاص النـوعي هـو الخـاص بتعـدد طبقـات المحـاكم وهـو أمـر تقتضـيه إعتبـارات متعـددة هي وجـوب تـوافر محكمـة عليـا تشـرف على صـحة تطبيـق القـانون وتعمـل على توحيـد الإجتهـادات القضـائية في المسـائل القانونيـة و كـذا وجـوب تخصـص المحـاكم حسـب أهميـة القضـايا و النظـر و الفصل فيها بصفة إستثنائية[4].

و رغـم عـدم نـص القـانون على هـذا الـدفع تحـت بـاب وسـائل الـدفاع و تحديـدا تحـت عنـوان الـدفوع الشـكلية، إلا أنـه تـم الـنص عليـه في المـادة 36 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة على أنـه مـن النظـام العـام وتقضـي بـه الجهـة القضـائية تلقائيـا في أي مرحلـة كانـت عليهـا الـدعوى. كمـا أنـه حـتي و إن أغفلـه الأطـراف فـإن القاضـي يثيـره مـن تلقـاء نفسـه خلافـا

---

[1] عباس العبودي ، المرجع السابق، ص 281.

[2] أنظر: مجلس الدولة، قرار غير منشور، فهرس رقم:132، بتاريخ 1999/05/03، قضية (ق.ب)ضد مدير التربية لولاية تلمسان، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، 2003، ص 129.

أنظر أيضا: المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم: 91765، بتاريخ 1993/03/14، قضية (قضية ش.ج للوازم وقطع غيار السيارات بالجزائر) ضد (ع ومن معه) نشرة القضاة، العدد47، 1995، ص 175.

[3] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص246.

[4] عز الدين الدناصور و حامد عكاز، المرجع السابق، ص571.

لوسائل الدفاع الأخرى و التي أورد المشرع لها ترتيبا خاصا يتعين إحترامه تحت طائلة عدم القبول[1].

ثانيا: قواعد الإختصاص النوعي و الفصل فيه

إن الدفع بعدم الإختصاص النوعي يمكن إثارته من كل ذي مصلحة من الخصوم سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، كما يجوز للنيابة العامة كطرف منضم التمسك بالدفع و لو لم يثره أحد من الخصوم ويكون ذلك في أية حالة تكون عليها الدعوى .

إن عدم الإختصاص النوعي بإعتباره من النظام العام تقضي به المحكمة و لو من تلقاء نفسها حتى لو لم يثار الدفع به من طرف الخصوم، و هو ما نصت عليه المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "**عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى**" ، أما إذا أثاروه فعلى المحكمة أن تستجيب له فورا و لا يعتبر ذلك خروجا عن مبدأ حياد القاضي و لا

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص65.

حكما بما لم يطلبه الخصوم بل يقع على عاتق المحكمة القضاء به بإعتبار ذلك واجبا عليها.

إن تعلق الدفع بعدم الإختصاص النوعي بالنظام العام يترتب عنه أنه من الجائز إبدائه في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، بل إن المحكمة بوسعها أن تقضي بعدم إختصاصها بالنظر في الدعوى من تلقاء نفسها. و نتيجة تعلق الدفع بعدم الإختصاص النوعي بالنظام العام أنه يقع باطلا كل إتفاق بين الخصوم على ما يخالف قواعد الإختصاص[1]. أما في القضاء الاستعجالي فإنه يمكن الدفع بعدم الإختصاص النوعي إذا كان الطلب متعلقا بأصل الحق، فالقضاء الإستعجالي يختص بإتخاذ إجراءات تتميز بالسرعة، و لهذا أوجب المشرع ألا يمس بأصل الحق، و المقصود بأصل الحق أن يكون للحكم المستعجل تأثير على الموضوع أي عدم تعديل المراكز القانونية للخصوم أو محوها فيبقى كل من الخصوم محتفظا بمركزه القانوني الذي كان عليه قبل الحكم المستعجل، فإذا

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص23.

كـان الطلـب المقـدم إلى القضـاء الإسـتعجالي يتعلـق بأصـل الحـق جـاز حينهـا الـدفع بعـدم الإختصاص النوعي[1].

المطلب الثاني: الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع و الإرتباط

يقصـد بالـدفع بالإحالـة، إحالـة الـدعوى مـن محكمـة إلى محكمـة أخـرى أي نقـل القضـية لكـي تنظرهـا محكمـة غـير المحكمـة الـتي رفعـت إليهـا القضـية المحالـة أولا. وهـذه الإحالـة تفـترض أن المحكمـة المحيلـة و المحكمـة المحـال إليهـا الـدعوى تخـتص كـلا منهمـا بنظـر تلـك الـدعوى، لأنـه لـو كـان الوضـع غـير ذلـك و كانـت أحـد المحكمتـين غـير مختصـة فـإن الـدفع الذي يبدى في مثل هذه الحالة يكون دفعا بعدم الإختصاص و ليس دفعا بالإحالة.

إن إحالـة الـدعوى مـن محكمـة إلـى أخـرى تسـتجيب للعديـد مـن الإعتبـارات العمليـة و الفنيـة، فإحالـة الـدعوى تهـدف إلـى منـع تضـارب و تنـاقض الأحكـام القضـائية، هـذا التضـارب الـذي ينشـأ في الوضـع الـذي توجـد فيهـا قضـية واحـدة ترفـع مـرتين أمـام محكمتـين مختلفتـين تسـمح قواعـد الإختصـاص بنظرهـا ، مثـل ذلـك في الحـالات الـتي يجـيز فيهـا

[1] حسين فريجه، الاستعجال الاداري في احكام القضاء الاداري الجزائري، ادارة مجلة المدرسة الوطنية للادارة، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق و البحوث الادارية، المجلد13، العدد26، الجزائر، 2003، ص15.

القانون رفع الدعوى أمام محكمة البلد الذي إنعقد فيه العقد أو محكمة البلد الذي إشترط تنفيذ العقد فيه. كما قد ترتبط الدعاوى بعضها ببعض نظرا لقيام هذا الإرتباط على مستوى المراكز الموضوعية المتنازع عليها، كما لو رفعت دعوى مطالبة بالدين على المدين أمام محكمة معينة، و دعوى أخرى على الكفيل لهذا المدين أمام محكمة ثانية، أو رفعت دعوى على بعض المدينين أمام محكمة و رفعت دعوى أخرى على البعض الأخر أمام محكمة أخرى، هنا يوجد الإرتباط في أساس المراكز الموضوعية المتنازع عليها، هذا الإرتباط الموضوعي ينشأ منه إنعكاس إجرائي يتمثل في الدفع بالإحالة[1].

وهنا في هذا المطلب سنحاول تبيان الأحكام والقواعد القانونية التي تحكم الدفع بالإحالة والإرتباط و ذلك من خلال الفرعين التاليين وفق ما ورد بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

الفرع الأول:الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع

[1] نبيل اسماعيل عمر ، المرجع السابق، ص356.

أولا:مفهوم الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع

هو الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين مختصتين، فقد تختص أكثر من محكمة بدعوى واحدة كما إذا تعدد المدعى عليهم، أو إذا إتفق على موطن مختار لتنفيذ عقد، فيرفع المدعي دعوى أمام محكمة مختصة ثم يرفعها أمام محكمة أخرى مختصة قبل الفصل في الأولى لعدم رضاه مثلا عن إتجاه هذه المحكمة في تحقيق القضية المرفوعة أمامها، أو يتوفى أثناء سيرها فيرفعها ورثته أمام محكمة أخرى لجهلهم بقيام النزاع أمام المحكمة الأولى، و لما كان القانون لا يجيز أن تقوم دعوى واحدة أمام محكمتين، و لو كانت كل منهما مختصة بنظرها ليتفادى تعدد الإجراءات و تناقض الأحكام، ولكن أجاز عند قيام قضيتين عن دعوى واحدة طلب إحالة القضية الثانية إلى المحكمة المرفوعة أمامها القضية الأولى[1].

ويمكن القول أننا نكون إزاء تعدد صوري للدعاوى، لأننا في الواقع إزاء دعوى واحدة رفعت أمام أكثر من محكمة، و أخطر ما يترتب على قيام هذا التعارض الإجرائي للدعوى أمام المحاكم هو صدور أحكام متعارضة في ذات الدعوى، ومثل هذا التعارض يؤدي إلى

[1] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص253.

إهـدار حجيـة الشـيء المقضـي فيـه، لأن تضـارب الأحكـام ينفـي عنهـا أنهـا تصـدر كـدليل على صـحة الإجـراءات و سـلامة المضـمون[1]. فحسـن سـير العدالـة يقضـي عـدم جـواز قيـام دعـويين عـن نفـس الموضـوع أمـام محكمتـين مختلفتـين في درجـة واحـدة و مـن نفـس النـوع و لـو كـان الإختصـاص منعقـدا لكـل منهمـا، لمـا في ذلـك مـن مضـيعة للوقـت و النفقـات و تفاديـا لتنـاقض محتمـل بـين الأحكـام، و تقـوم وحـدة الموضـوع وفـق نـص المـادة 53 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة "**تقـوم وحـدة الموضـوع عنـدما يرفـع نفـس الـنزاع إلى جهتـين قضـائيتين مختصـتين و مـن نفـس الدرجـة.**"، فـإذا مـا طالـب طـرف بإحالـة القضـية على المحكمـة الأولى بسـبب وحـدة الموضـوع، يجـب على الجهـة الأخـيرة الـتي رفـع إليهـا الـنزاع أن تتخلى عـن النظـر في الـدعوى لصـالح المحكمـة الأولى، كمـا أجـاز نـص المـادة 54 فقـرة 2 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة للقاضـي إذا تبـين لـه وحـدة الموضـوع أن يتخلى تلقائيـا عن الفصل في القضية[2].

ثانيا:القواعد القانونية للدفع بالإحالة لوحدة الموضوع

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص494.

[2] سابق العيد، المرجع السابق، ص65.

يشترط الفقه عادة مجموعة من الشروط لإمكانية تمسك صاحب المصلحة بالدفع بالإحالة، هذه الشروط تؤكد لنا أن هذا الدفع الشكلي ما هو إلا حق من الحقوق الإجرائية يملك صاحبه التمسك به كما يملك تركه و إسقاط حقه فيه، ولكنه إذا تمسك بهذا الدفع فيجب عليه إحترام الشروط التي رسمها القانون لإثارته، وفيما يلي سنوضح تلك الشروط.

1. **وحدة الدعوى:**

- يشترط لقيام ذات النزاع أن نكون بصدد دعوى واحدة، أي أن ترفع ذات الدعوى أمام محكمتين، و يستدل على هذه الوحدة بوحدة عناصرها أشخاصا ، محلا و سببا[1]، و لا يشترط أن يكون المطلوب في القضيتين واحد، بل يكفي أن يكون المطلوب في أحدهما جزءا من المطلوب في الأخرى. كما لا يلزم أن تكون القضيتان مرفوعتين بطريق أصلي، فقد تكون أحداهما مرفوعة بطلب عارض في خصومة أصلية[2]. و يجب أن يكون في هذا الإطار الدعويين قائمتين بالفعل أمام محكمتين، و بالتالي لا يكون هناك محل لدفع

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص498.

[2] احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص254.

بالإحالــة إذا كانــت أحــد الخصــومتين قــد إنقضــت بالفعــل في موضــوعها، أو قــد إنقضــت بغيــر فصــل في الموضــوع، لأنــه في مثــل هــذه الحــالات لا يوجــد تعــدد صــوري للــدعوى و بالتــالي يغيــب منــاط الــدفع بالإحالــة لقيــام ذات النــزاع . و إذا تــرك المــدعي الخصــومة في الــدعوى الــتي رفعهــا أولا فــلا مجــال للــدفع بالإحالــة لإنعــدام مبرراتهــا، و إذا تــم الفصــل في إحــدى الخصــومتين فــلا تطلــب الإحالــة و إنمــا يحــتج بــالحكم الصــادر أمــام المحكمــة التي لــم تصــدر قضاءها[1] .

2. قيام الدعوى أمام محكمتين مختصتين تتبعان جهة واحدة،

فيجــب أن تكــون الــدعوى مرفوعــة أمــام محكمتــين مختلفتــين في ذات الجهــة القضــائية أي يجــب أن يكــون عرضــا متعاصــرا فــي ذات الموضــوع لــذات الــدعوى أمــام محكمتــين مختصــتين، فــإذا لــم تكــن إحــدى الــدعويين قــد رفعــت بعــد أو كانــت قــد إنتهــت قبــل طلــب الإحالــة فــلا يتحقــق مفهــوم قيــام ذات النــزاع ، فــلا يتحقــق إذا قامــت الــدعويين أمــام دائــرة

[1] نبيل اسماعيل عمر، المرجع السابق، ص359.

واحـدة في نفـس المحكمـة، فحيـث يحـدث ذلـك على القاضـي أن يحكـم بعـدم قبـول الـدعوى الـتي رفعـت مـؤخرا أو أن يقـوم بضـمها مـن تلقـاء نفسـه أو بنـاءا على طلـب مـن الخصـوم، و إذا قامت الدعويين أمام دائرتين في ذات المحكمة فيجب أن يتم ضم إحداها إلى الأخرى.

3. يجب قيام الدعوى أمام محكمتين تابعتين لجهة قضائية واحدة

أمـا إذا كانـت الـدعوى مرفوعـة أمـام جهتـين قضـائيتين مختلفتـين فإنـه يتعـين على الجـهة القضـائية غيـر المختصـة أن تحكـم بعـدم إختصاصـها لتعلقـه بالنظـام العـام و إحالـة الـدعوى إلى الجهـة المختصـة، و مـن جهـة أخـرى يجـب أن تكـون كـل مـن المحكمتـين المرفـوع أمامهـا الـدعوى مختصـة بنظرهـا، فـإذا كانـت أحـداهما غـير مختصـة فإنهـا تحكـم بالإحالـة بسبب عدم الإختصاص لا بسبب وحدة الدعوى[1].

<u>ثالثا: إبداء الدفع بالإحالة للوحدة الموضوع والفصل فيه</u>

يقـدم هـذا الـدفع إلى المحكمـة الـتي رفعـت أمامهـا الـدعوى متـأخرا، و هـذه المحكمـة تفصـل فيـه و إذا قضـت بالإحالـة فـإن المحكمـة المحـال إليهـا الـدعوى تلـتزم بنظرهـا، فالقاعـدة أن

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص499.

المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولا هي أولى المحكمتين بالفصل فيها، لأن رفع الدعوى إلى المحكمة ينزع من سائر المحاكم المختصة بها إختصاصها بالحكم فيها. و العبرة في تعيين أي القضيتين هي التي رفعت أولا.

و إذا حكمت المحكمة بالإحالة كان عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة المحال إليها الدعوى[1]. و إذا توافرت شروط الإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمتين، و دفع المدعى عليه بالإحالة في الوقت المناسب أي قبل التعرض للموضوع تعين على المحكمة المقدم إليها الدفع أن تقضي بالإحالة دون أي سلطة تقديرية ذلك أنه سبق رفع الدعوى أمام محكمة أخرى تصبح غير مختصة بالدعوى[2].

الفرع الثاني: الدفع بالإحالة للإرتباط

<u>اولا: مفهوم الدفع بالإحالة للارتباط</u>

[1] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص249 و ص554.

[2] احمد هندي، نفس المرجع ، ص501.

ويقصد بالإرتباط قيام صلة وثيقة بين دعويين تجعل من المناسب و من حسن سير العدالة جمعهما معا أمام محكمة واحدة لتحقق فيهما معا و تفصل فيهما معا كل دعوى بحكم مستقل، وعرفه البعض الأخر بأنه إتحاد موضوع و سبب دعويين مما يجعل من الملائم أن يكون الحل الذي يقرر لأحدهما من شأنه أن يؤثر في الحل الذي يجب أن يتقرر للآخرين[1]. فالدفع بالإحالة للإرتباط بذلك أن ترفع أمام محكمتين مختلفتين دعويين مختلفتان بينهما صلة إرتباط، و الإرتباط صلة وثيقة بين طلبين تجعل من المصلحة أن تنظرهما وتفصل فيهما محكمة واحدة تفاديا لصدور أحكام متعارضة ومثال ذلك طلبا التعويض اللذان يوجههما كل من الطرفين في حادث.

وتبدو أهمية الإرتباط في إمكان الدفع باحالة الدعوى من محكمة إلى محكمة أخرى حتي تنظر الدعويين المرتبطتين محكمة واحدة [2]. وقد نص المشرع الجزائري في المادة 55 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على قيام الإرتباط في حالة وجود علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو لجهات قضائية مختلفة والتي

[1] نبيل اسماعيل عمر، المرجع السابق، ص360.

[2] عز الدين الدناصور وحامد عكاز، المرجع السابق، ص641.

تستلزم لحسن سير العدالة أن ينظر فيها و يفصل فيها معا، و إذا قلنا أن الإرتباط يتحقق بوجود علاقة فإن هذه العلاقة يفترض أن تكون في موضوع الطلب القضائي أو بسببه[1].

ثانيا:القواعد القانونية لدفع بالإحالة للإرتباط

إذا قامت صلة الإرتباط بين دعويين تولد للخصومة حقا في الدفع بإحالة الدعويين المرتبطتين من محكمة إلى أخرى، و حتي يتم التمسك بهذا الدفع يجب تحقق الإرتباط، و المحكمة المعروض أمامها إحدى الدعاوى المرتبطة و التي يدفع أمامها بالإحالة هي التي تقدر ما إذا كان هناك إرتباطا بين الدعويين أم لا.

و يشترط فضلا عن توافر الإرتباط، أن تكون المحكمة المطلوب الإحالة إليها مختصة بالدعوى القائمة أمامها، و أن تكون تلك المحكمة مختصة كذلك بالدعوى المطلوب إحالتها إليها و إذا كانت إختصاصها محل نزاع بين الخصوم وجب على المحكمة المطلوب

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص66.

الإحالــة منهــا أن توقــف الفصــل في الــدفع الى أن يفصــل في إختصــاص المحكمــة المطلــوب الإحالة إليها[1].

كمــا لا يجــوز الإحالــة للإرتبــاط مــن القضــاء العــادي إلى محكمــة تتبــع القضــاء الإداري، ولا يجــوز الإحالــة للإرتبــاط مــن محكمــة إلى هيئــة تحكــيم أو العكــس، كــذلك لا يجــوز الــدفع بالإحالــة للإرتبــاط إذا كانــت الــدعويين قــائمتين أمــام دائــرتين داخــل نفــس المحكمــة و إنمــا يطلــب في مثــل هــذه الحــالات ضــم الــدعاوى، و إذا كانــت الــدعويان أمــام دائــرة واحــدة فيجــوز للقاضــي أن يضــمهما معــا مــن تلقــاء نفســه، و الضــم لا يفقــد الــدعاوى إســتقلالها إذ أنــه يجــب إصــدار حكــم مســتقل في كــل دعــوى، و يشــترط للإحالــة للإرتبــاط أن يــتم ذلــك أمــام محكمتــان مــن درجــة واحــدة لأنــه لا يتصــور أن يتحــول هــذا الــدفع الشــكلي إلى أداة لإدخــال الإضــطرابات في نظــام التقاضــي داخــل الدولــة، وبالتــالي فــلا يجــوز الإحالــة مــن محــاكم أول درجــة إلــى ثــاني درجــة والعكــس صــحيح. كــذلك لا يجــوز الإحالــة للارتبــاط أمــام محــاكم الدرجة الثانية لأن ذلك أيضا يدخل الإضطراب .

[1] عز الدين الدناصور وحامد عكاز، المرجع السابق، ص641.

- يجب ألا تكون الخصومة القائمة أمام المحكمة المطلوب الإحالة إليها قد إنقضت بغير حكم في الموضوع ، كما إذا حكم بسقوطها، أو بتقادمها، أو باعتبارها كأن لم تكن أو ببطلان صحيفة الدعوى أو بقبول تركها، لأنه لم تعد هناك دعوى ثانية يتم نظرها مع الدعوى المطلوب إحالتها[1].

ثالثا:إبداء الدفع بالارتباط و الفصل فيه

يجوز للقاضي أن يثير هذا الدفع تلقائيا طبقا للمادة 56 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و إذا تم تقديم الدفع بالإرتباط من طرف الخصوم أو إثارته تلقائيا من طرف المحكمة، فإنه يتعين الأمر به من طرف أخر جهة قضائية أو من طرف أخر تشكيلة طرح عليها لصالح تشكيلة أو جهة قضائية اخرى بموجب حكم مسبب، وهنا يصدر الحكم بالتخلي عن النزاع [2]، حيث تختص المحكمة المقدم إليها الدفع بالفصل فيه، و لها أن ترفضه ولو تحققت شروط الإحالة السالفة الذكر. بل لها حق رفضه إذا علت على صلة الإرتباط إعتبارات أخرى، و ذلك إذا تبين أن المحكمة الأخرى غير مختصة بنظر

[1] نبيل اسماعيل عمر، المرجع السابق، ص363.

[2] عبد الله مسعودي، المرجع السابق، ص38.

الـدعوى أو أن إجـراءات القضـية قـد أشـرفت على النهايـة و أصـبحت مهيـأة للفصـل فيهـا أو أن مصلحة العدالة أو مصلحة الخصوم تتعارض مع الإحالة[1].

إن الـدفع بالإحالـة للارتبـاط هـو دفـع شـكلي، و بالتـالي تسـري عليـه كافـة قواعـد الـدفوع الشـكلية مـن أنـه يجـب إبـداءه في بدايـة النـزاع قبـل التعـرض للموضـوع، ولـيس للمحكمـة أن تقضـي بـه مـن تلقـاء نفسـها، و إن الفصـل فيـه لا يعـد فصـلا في الموضـوع، ولكـن يجـب مراعـاة أن الـدفع بالإحالـة للإرتبـاط و إن كـان يسـقط الحـق فيـه بعـد إبـداء أي طلـب أو دفـاع موضـوعي في الـدعوى، إلا أن التمسـك بهـذا السـقوط يجـب أن يـتم أمـام المحكمـة الـتي يبـدي أمامهـا الـدفع و قبـل صـدور الحكـم بالإحالـة، معـنى ذلـك أنـه إذا لـم يـتم التمسـك بالـدفع بالإحالـة للإرتبـاط في بدايـة الـنزاع فإنـه يجـوز إبـداءه في أي وقـت أمـام أول درجـة طالمـا أن الخصـم الأخـر لـم يتمسـك بسـقوط الحـق فيـه، فـإذا دفـع أحـد الخصـوم بالإحالـة بعـد تعرضـه للموضـوع فلـيس للمحكمـة أن تـرفض هـذا الـدفع بحجـة أنـه لـم يقـدم في بـدء النـزاع، و إذا حكمـت المحكمـة بالاحالـة تعـين عليهـا كـذلك أن تحـدد للخصـوم الجلسـة الـتي

[1] احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص256.

يحضرون فيها أمام المحكمة المحالة إليها الدعوى[1]. وقد ورد بنص المادة 57 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية "الأحكام الصادرة بالتخلي بسبب وحدة الموضوع أو الإرتباط ملزمة للجهة القضائية أو التشكيلة المحال إليها، وهي غير قابلة للطعن." ، ومعنى ذلك أن الأحكام التي تصدرها الجهات القضائية بسبب الإرتباط أو وحدة الموضوع و التي تتعلق بالتخلي عن نظر النزاع لصالح جهة قضائية أخرى سبق و أن طرح النزاع أمامها ملزمة لها، أي عليها قبول الملف المحال دون أي تحفظ، كما أنه على أطراف هذه القضية الإلتزام بما أقره القاضي أي عدم تقديم أي طعن.

المطلب الثالث: الدفع بإرجاء الفصل

القاعدة العامة أن تتابع إجراءات الخصومة حتي تنقضي بالحكم في موضوعها أو بغير حكم، معنى هذا أن الخصومة ظاهرة متحركة ومتطورة ، فهي تسير من جلسة إلى

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص506.

جلسة حتى تصل إلى نهايتها وتصدر المحكمة قرارها الحاسم في النزاع. فالغالب أن تمضي بين إفتتاح الخصومة و إنتهائها العادي بالفصل في موضوع النزاع، إذا نادرا ما تنتهي القضية في أول جلسة تعرض فيها على المحكمة. و في هذه الفترة قد تقع بعض الحوادث أو الطوارئ او العوارض التي توقف سير الخصومة أو تنهيها.

الفرع الأول: مفهوم الدفع بإرجاء الفصل:

هو ذلك الوقف الذي يتم بحكم القانون في الحالات التي نص عليها، فكثيرا ما ينص على أسباب معينة، يكون من شأن قيامها وقف الدعوى الأصلية بقوة القانون[1]، ففي حالات معينة ينص القانون على وقف الخصومة لأسباب معينة بهدف تحقيق غايات خاصة، فإرجاء الفصل يوقف و يمنع إتخاذ إجراءات جديدة و إلا كانت باطلة[2]. فالغاية من هذا الدفع هو إستحصال الخصم الذي يدلي به على مهلة لإجراء عمل معين، يعلق من خلالها مجرى الحكم[3].

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص 725.

[2] نبيل عمر اسماعيل، المرجع السابق، ص 513.

[3] نصري انطوان دياب، ثلاثية وسائل الدفاع في اصول المحاكمات المدنية، مجلة العدل، العدد الاول، بيروت، لبنان، 2009، ص15.

فالـدفع بإرجـاء الفصـل الـذي يتمسـك بـه أحـد أطـراف الخصـومة بسـبب تعلـق الفصـل في القضـية بقضـية أخـرى، أو لوجـود نـزاع أمـام جهـة قضـائية أخـرى لـه علاقـة بـنفس الموضـوع المطروح على القاضي، أو لإحضار وثائق لها تأثير على سير القضية[1].

إن إرجـاء الفصـل في القضـية مـن واجبـات القاضـي إذا نـص القـانون على ذلـك، ومـن هنـا يكـون بنـاء على طلـب أحـد الخصـوم و المثـال على ذلـك إرجـاء الفصـل في الـدعوى المدنيـة حتي الفصـل في الـدعوى العموميـة، مثـل أن يرفـع شـخص قضـية مدنيـة فيقـوم خصـمه بالطعن بالتزوير في أحد المستندات المقدمة أو كلها [2].

الفرع الثاني: قواعد إرجاء الفصل

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص66.

[2] عبد الله مسعودي، المرجع السابق، ص 38.

إن الوقف القضائي يعني تعطيل الخصومة القضائية بالفصل فيها من طرف الجهة القضائية ناظرة الدعوى، بحيث تمتنع عن البت في الدفوع الشكلية و الموضوعية و الطلبات الأصلية و العارضة، و تتوجه فقط صوب طلب إرجاء الفصل، فإذا إقتنعت به بالإستناد إلى نص القانون، و بما يقدمه الخصوم من أدلة و تسبيب حكمت المحكمة بإرجاء الفصل وحفظ المصاريف القضائية، خلافا لطلبات الأصلية المحددة في عريضة إفتتاح الدعوى، ولذلك إعتبره المشرع عارضا من العوارض التي قد تواجه الخصومة فتمنعها من السير على حالتها بصفة مؤقتة.

و الهدف من الإرجاء هو تأجيل الفصل في الخصومة المرفوعة أمام الجهة القضائية المختصة، حتى يتم الفصل في مسألة أخرى قد تكون موضع معالجة قضائية أو إدارية، و يتوقف عليها الفصل في ذات الخصومة القضائية محل طلب الإرجاء، كما قد يكون الهدف منه الإطلاع على المستندات أو تحضير مستندات جدية و حاسمة، و بذلك يتفادى الحكم في الموضوع. ومن هنا يجوز لأطراف الدعوى المقامة أمام المحكمة التقدم بطلب مؤداه إرجاء الفصل في الخصومة القائمة، وذلك خارج الأسباب المحددة بالقانون تطبيقا لنص المادتين 213 و 214 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما أوجب

القانون على القاضي إذا نص القانون على منح أجل للخصم اذا ما طلبه حسب نص المادة 59 من ذات القانون. وهكذا يبقى موضوع طلب الارجاء من حيث التسبيب بيد أطراف الخصومة، فيصدر قاضي الموضوع أمرا بإرجاء الفصل يكون قابلا للطعن فيه بالإستئناف في مهلة 20 يوما من تاريخ النطق به، و يتم الفصل فيه من طرف قاضي الدرجة الثانية طبقا لإجراءات الإستعجال تطبيقا لأحكام المادة 215 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و لا يقبل طلب إرجاء الفصل إذا ما كانت القضية مهيأة للفصل فيها لأنه يصبح غير ذي جدوى[1].

الفرع الثالث:أثار أرجاء الفصل

إذا أوقفت الخصومة لأي سبب من الأسباب، فذلك يولد أثرين هامين بالنسبة للخصومة وهما بقاء الخصومة قائمة و ركودها.

[1] بركات محمد، عوارض الخصومة في ظل 09/08، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم سياسية ، جامعة محمد خيضر، العدد الثامن ، بسكرة ، الجزائر،2010، ص50.

أولا: بقاء الخصومة قائمة

يـؤثر وقـف الخصـومة على سـيرها ولـيس على قيامهـا، فالخصـومة رغـم الوقـف تعتـبر قائمـة أمـام القضـاء، فتظـل المطالبـة القضـائية قائمـة و منتجـة لكافـة أثارهـا، و بصـفة خاصـة الأثـار الإجرائيـة، و إذا رفعـت نفـس الـدعوى مـرة أخـرى، فإنـه يمكـن التمسـك في الخصـومة الجديـدة بالـدفع بالإحالـة إلى المحكمـة الأولى، كمـا يجـوز طلـب ضـم دعـوى إلى الـدعوى الموقوفـة لوجـود إرتبـاط وثيـق بينهمـا، كـذلك تظـل قائمـة كافـة الإجـراءات اللاحقـة للمطالبـة القضـائية و الـتي إتخـذت قبـل تحقـق حالـة الوقـف، فـإذا إنتهـت حالـة الوقـف بسـير الخصومة فإنها تعود لسير من النقطة التي وقفت عندها مع الإعتداد بكل الاجراءات.

ثانيا ركود الخصومة

هـذا الركـود يعـني منـع أي نشـاط مـن الخصـومة، فـلا يجـوز القيـام بـأي عمـل مـن أي شـخص، و أي إجـراء يتخـذ في الخصـومة قبـل إنقضـاء مـدة الوقـف و زوال سـببه يكـون بـاطلا، فطالمـا أن الخصـومة قـد توقفـت فـإن الحكـم الصـادر بـالوقف يمنـع إتخـاذ أي إجـراء من الإجراءات، و أي إجراء يتخذ خلال فترة الركود هذه يعتبر باطلا.

و مـن مظـاهر ركـود الخصـومة الموقوفـة كـذلك وقـف المواعيـد الإجرائيـة، فـلا تسـري المواعيـد الإجرائيـة أثنـاء مـدة الوقـف. فمـن المنطقـي أنـه طالمـا كـان الخصـم ممنوعـا مـن إتخـاذ الإجـراءات فـلا يمكـن لومـه لعـدم اتخـاذ الإجـراءات في مواعيـدها، فـإذا كـان الميعـاد قـد بدأ قبل الوقف و لم ينته فإنه يقف ويستأنف سيره بعد إنتهاء الوقف[1].

المطلب الرابع: الدفع بالبطلان

إن مخالفـة العمـل الإجرائـي لنموذجـه القـانوني يـؤدي إلى وصـف هـذا العمـل بـالبطلان، و يترتـب على هـذا الوصـف عـدم صـلاحية هـذا العمـل الإجرائـي لإنتاجـه أثـاره القانونيـة الـتي ينتجهـا لـو كـان صـحيحا، فـبطلان إجـراءات الـدعوى يـؤدي الى إفتقـاد العمـل إلى فاعليتـه وهذا ما سيلي بيانه.

الفرع الأول: تعريف الدفع بالبطلان و شروطه

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص 756.

أولا :تعريف الدفع البطلان

إن تعريف البطلان أصبح محل خلاف فقهي، فقد أورد الفقهاء تعريفات متعددة له، و من بينها أن البطلان تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الأثار التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا.

فالبطلان هو وصف للعمل الإجرائي الذي لا يتطابق مع نموذجه القانوني و يؤدي إلى عدم إنتاج لأثاره التي يرتبها القانون لو كان صحيحا[1]، فعنصرا البطلان هما العيب لمخالفة القانون و عدم ترتيب الأثار القانونية بسبب ما شاب العمل من عيب، فلكل عمل نموذج عام مجرد منصوص عليه في القانون يتعين على الخصم و هو يتخذ هذا العمل أن يراعي التطابق مع هذا النموذج القانوني حتي يكون عمله منتجا لأثاره القانونية[2]، و بصفة عامة فالبطلان يرتبه المشرع أو تقضي به المحكمة إذا إفتقد العمل القانوني أحد الشروط المطلوبة لصحته، ويؤدي هذا الجزاء إلى عدم فاعلية العمل

[1] عباس العبودي، المرجع السابق، ص153.

[2] احمد هندي، المرجع السابق، ص507.

القـانوني، و إفتقـاده لقيمتـه القانونيـة المفترضـة لـه[1]. وعـدم القـدرة هـذه هـو الجـزاء الإجرائي، أمـا مصـطلح الـبطلان فهـو الوصـف الـذي يمـنح للعمـل الإجرائي المعيـب و يـتم هـذا الوصـف عـن طريـق قيـام القاضـي بالمقارنـة بـين العمـل الإجرائـي الـذي إتخـذه الخصـوم و بـين نمـوذج هـذا العمـل المنصـوص عليـه في القـانون، فـإذا وجـد القاضـي أن العمـل الـذي قـام بـه الخصـوم لا يتطـابق مـع القـانون حكـم بـالبطلان، و يترتـب على هـذا الوصـف عـدم قـدرة هـذا العمـل على إنتـاج الأثـار الـتي كـان مـن الممكـن لـه إنتاجهـا لـو إتخـذ بشـكل صـحيح. ومثـال ذلـك صـحيفة دعـوى تـم رفعهـا وكانـت بياناتهـا الجوهريـة معيبـة بحيـث يـؤدي إلى وصـفها بـالبطلان، فـإن ذلـك يـؤدي إلـى عـدم قـدرة هـذه الصـحيفة علـى إنتـاج الأثـار الموضـوعية المترتبـة عليهـا، كمـا يـؤدي إلى عـدم قـدرة هـذا الإجـراء على إنتـاج أثـاره الإجرائيـة كصلاحيته لإنتاج الخصومة[2].

لقـد نـص المشـرع الجزائـري في قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة علـى إجـراءات يتعـين إتباعهـا و تقـع تحـت طائلـة الـبطلان مخالفتهـا حيـث نـص في المـادة 60 منـه على أنـه" لا يقـرر

[1] عبد الحكيم فوده، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الثالثة ، دار المفكر و القانون، مصر ، 1999، ص24.

[2] نبيل عمر اسماعيل، المرجع السابق، ص548.

بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون على ذلك، و على من يتمسك به أن يثبت الضرر اللاحق به."، ومن خلال قراءة هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يرتب على مخالفة إجراءات البطلان المطلق و إنما أوقف إبطالها على تمسك الأطراف بها، كما إشترط القانون لقبول الدفع بالبطلان إثبات الضرر الذي أصاب الخصم المتمسك بالدفع بالبطلان، و إن عدم إثبات الضرر يؤدي إلى عدم قبول الدفع، ويجوز أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بشكل يرفع كل ضرر على أن يسري إثر هذا التصحيح من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان [1].

ثانيا: شروط صحة الدفع بالبطلان

- **أن ينص القانون على بطلان العمل الإجرائي**

أي أن المحكمة لا تحكم بالبطلان إلا إذا حدد المشرع الحالات التي يكون الجزاء فيها البطلان. و يستوي في ذلك أن ينص المشرع صراحة على البطلان أو أن يكون ذا دلالة

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص67.

كما لو كان نصا نافيا أو ناهيا كالنص الذي يتضمن عبارة لا يجوز أو لا يسوغ أو غيرها مما يفيد معنى النفي و النهي .

- **أن يشوب الإجراء القضائي عيب جوهري يترتب عليه ضرر للخصم**

و العيب الجوهري هو العيب الذي يفوت الغاية التي حددها القانون، كأن تقدم اللائحة دون توقيع من الخصم، حيث نصت المادة 60 "**لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا ، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه.**" ، و بعد أن نص المشرع على هذين الشرطين نستشف منها أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إلا إذا ثبت ضرر للخصم نتيجة هذا الإجراء الباطل[1].

<u>الفرع الثاني: حالات الدفع بالبطلان</u>

إن البطلان يعد من أهم الجزاءات الإجرائية وصوره عديدة، فالقانون الجزائري يعتمد كثيرا على أعمال شكلية و إجرائية و يتعين على الخصوم إتباعها و مراعاتها و إلا كانت الإجراءات غير سليمة و يترتب على ذلك إبطال الدعوى، و الأعمال الشكلية تتمثل في

[1] عباس العبودي، المرجع السابق، ص153.

الإجـراءات الـتي يقـوم عليهـا رفـع الـدعوى و سـيرها و إنتهائهـا[1]، و يقصـد بالشـكل كمظهـر للعمـل الإجرائـي أن يكـون عنصـرا فيـه و جـزءا متممـا لـه كبيانـات عريضـة إفتتـاح الـدعوى فالشـكل يتخـذ مـع النشـاط الإجرائـي ويصـبح جـزءا منـه فـلا يصـح الإجـراء إلا إذا أفـرغ في القالـب الـذي يطلبـه المشـرع و سـوف نحـاول إبـراز الأعمـال الإجرائيـة الـتي يكـون الـبطلان هـو أثـر تخلفهـا، و سـنعرض هـذا الـدفع علـى شـكل نقطتـين همـا الـدفع بـبطلان الإجـراءات السابق لسير الدعوى و الدفع ببطلان إجراءات سير الدعوى.

نكتفي بالإشارة للإجراءات و الشروط الواجب توافرها ذلك لنتجنب التكرار

أولا: الشروط السابقة لسير الدعوى

-**الـتظلم الإداري المسـبق:** هـو إلتمـاس أو شـكوى مقدمـة مـن أصـحاب الصـفة و المصـلحة إلـى السـلطات الإداريـة طـاعنين في القـرارات الإداريـة بعـدم المشـروعية، طـالبين إلغـاء أو سحب أو تعديل هذه القرارات الإدارية غير المشروعة[2].

[1] الغوثي بن ملحة ، المرجع سابق، ص261.

[2] مجلس الدولة، قرار غير منشور، فهرس رقم: 560، بتاريخ :06 /1999/12، قضية (ت.م) ضد وزير العدل، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، ص217، حيث ورد به" لا تكون الطعون بالبطلان كما هو الشأن بالنسبة للقضية الراهنة مقبولة، ما لم يسبقها

ثانيا:الشروط الواجبة اثناء سير الدعوى

أولا:أهلية الاختصام

إن أهليـة التقاضـي مسـألة ذات أهميـة يترتـب على تخلفهـا بطـلان إجـراءات الـدعوى لتعلقهـا بالنظـام العـام، فيجـب أن تتـوافر في أطـراف الـدعوى سـواء كـان المـدعي أو المـدعى عليـه، حيـث يجـوز للخصـم الـدفع بـالبطلان لعـدم توفرهـا، كمـا أنـه للمحكمـة حـق إثـارة هـذا الـدفع مـن تلقـاء نفسـها و يـتم هـذا الـدفع في أيـة مرحلـة كانـت عليهـا الـدعوى و لـو بعـد تنـاول الموضـوع، بـل و يـؤدي تغـير الأهليـة أثنـاء سـريان الخصـومة إلى إنقطاعهـا، فتـوفر أهليـة التقاضـي أمـر أساسـي بالنسـبة لكـل خصـم مـدعي كـان أو مـدعى عليـه، وفـق مـا نصـت عليـه المـــــــادة 13 مـــــــن قـــــــانون الإجـــــــراءات المدنيـــــــة و الإداري، وكمـا سـبق و ذكرنـا فـإن الأهليـة ليسـت شـرطا لقبـول الـدعوى و إنمـا هـي شـرط لصـحتها، فـإذا باشـر مـن لـه الصـفة و المصـلحة لكـن لـيس اهـلا لمباشـرتها، كانـت دعـواه مقبولـة لكـن

الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلوه مباشرة الجهة مصدرة القرار، فإن لم يوجد فأمام من أصدر القرار نفسه".

- **أنظر أيضا**: مجلس الدولة، قرار رقم: 6325، بتاريخ 2003/02/25، قضية (ش.ع.ب) ضد المديرية العامة للضرائب ولاية بجاية، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثالث، 2003، ص 124.

إجـراءات الخصـومة باطلـة[1]. وإذا كـان المـدعي متمتعـا بأهليـة التصـرف عنـد رفـع الـدعوى ثـم طـرأ أثنـاء سـير الإجـراءات مـا أفقـده هـذه الأهليـة، فـدعواه تبقـى صـحيحة، ويوقـف النظـر في الخصـومة إلى أن تسـتأنف في مواجهـة مـن لـه الحـق في مواصـلتها كـالقيم على المحجـور عليه.

ثانيا: عريضة إفتتاح الدعوى

تبـدأ الخصـومة القضـائية بالمطالبـة القضـائية، هـذه الأخيرة تعتـبر أول عمـل في الخصـومة ، وهي عمـل إجرائي موجـه مـن المـدعي أو ممثلـه إلى المحكمـة. يقـرر فيـه وجـود حـق أو مركـز قـانوني معـين إعتـدي عليـه و يعلـن رغبتـه في حمايتـه بإحـدى صـور الحمايـة القضـائية في مواجهـة المـدعي عليـه. و يكـون إسـتعمال المـدعي للمطالبـة رفعـا الـدعوى أمـام القضـاء لنظرهـا، بهـذا فالمطالبـة القضـائية تكـون صـحيحة إذا تـوافرت فيهـا بإعتبارهـا عمـلا إجرائيـا المقتضـيات الموضـوعية و الشـكلية. فلكـي تكـون العريضـة الإفتتاحيـة للـدعوى مقبولـة

[1] تنص على ان"حالات بطلان العقود القضائية و الاجراءات من حيث موضوعها محدد على سبيل الحصر فيما ياتي: أ-انعدام الاهلية للخصوم ، ب- حالة انعدام الاهلية او التفويض لممثل الشخص المعنوي".

يتعين أن تشتمل على العديد من الشروط و البيانات[1]، ولقد خصص قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08- 09 عدة مواد للعريضة الإفتتاحية 815 إلى المادة 824 فيما يخص الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية و المادتين 904 و 905 عندما يتعلق الأمر بمجلس الدولة.

أن تكون العريضة موقعة من قبل المدعي أو من محاميه

نصت المادة 815 من قانون 09/08 على أن رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية يكون بعريضة موقعة من محام، مع مراعاة أحكام المادة 827 التي أعفت كل من الدولة و الأشخاص المعنوية المحددة بالمادة 800 من وجوبية تمثيلها بمحام.

شروط متعلقة بعرائض معينة

أوجب المشرع شرطا إضافيا خاصا بعريضة الدعوى المرفوعة ضد الإدارة الجبائية، وهو شرط دمغ العريضة المقدمة لأول مرة أمام الجهة القضائية طبقا للمادة 83 من قانون

[1] أنظر نموذج عريضة إفتتاح الدعوى، ملحق رقم 01.

الإجـراءات الجبائيـة، ويقضـي القاضـي الإداري بعـدم قبـول العريضـة عنـد عـدم دمغهـا[1]، و أكـد مجلـس الدولـة بـأن إسـتعمال ورق مـدموغ لا يكـون واجبـا إلا فـي عريضـة إفتتـاح الـدعوى، كمـا يجـب شـهر عريضـة الـدعوى الإداريـة المنصـبة علـى حقـوق عقاريـة، فكـل دعـوى منصـبة علـى عقـار يـراد تغـيير وضـعيته القانونيـة، ينبغـي ان تشـهر و الا لا تقبـل الدعوى شكلا[2].

إرفاق العريضة بالقرار المطعون فيه

نـص المشـرع الجزائـري في المـادة 819 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة 08- 09 علـى وجـوب إرفـاق القـرار الإداري المطعـون فيـه مـع العريضـة الراميـة إلى إلغـاء القـرار الإداري و ذلـك تحـت طائلـة عـدم القبـول مـا لـم يوجـد مـانع مـبرر، و للقاضـي المقـرر إذا تبـين أن هـذا المـانع راجـع إلى إمتنـاع الإدارة مـن تمكـين المـدعي مـن القـرار المطعـون فيـه أن يأمرهـا بتقديمـه

[1] قرار مجلس الدولة في 30-07-2001"...من حيث شكل عريضة الاستئناف ، حيث انه وفقا لاحكام المادة 344من قانون الضرائب المباشرة فانه يجب لزوما ان تكون عريضة الاستئناف مدموغة بالطابع، وانه خلافا لذلك تعد عريضة الاستئناف غير مقبولة وانه بالرجوع الى عريضة الاستئناف الحالي فانها غير مدموغة بطابع الدمغة مما يجعلها غير مقبولة..."، قرار منشور بمجلة مجلس الدولة ، عدد خاص، 2003، ص94.

[2] إن المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على وجوب إشهار عريضة إفتتاح الدعوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلقت بعقار أو حق عيني ، حيث أن شهر عريضة رفع الدعوى لدى المحافظة العقارية يعتبر شرط جوهري ذلك بالنظر للمادة519 من ذات القانون.

في أول جلسة، وله إستخلاص النتائج القانونية المترتبة عن هذا المنع، وتطبق نفس القاعدة أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 904 من نفس القانون.

ثالثا:التكليف بالحضور

إن لجوء المدعي إلى المحكمة بإيداعه للعريضة الإفتتاحية يستلزم إتخاذ إجراء مكمل يتمثل في وجوب تكليفه للمدعى عليه للحضور لجلسة المحاكمة بواسطة التكليف بالحضور مرفوق بنسخة من العريضة الإفتتاحية، هذا الإجراء له أهمية فيما يخص إحترام حقوق الدفاع بالنسبة للخصم الأخر، بالإضافة لتأثيره المباشر على إنعقاد الخصومة من عدمه، و في هذا العنصر نتناول التكليف بالحضور من عديد الجوانب.

1. **بيانات التكليف بالحضور:**

نصت المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن كل تكليف بالحضور إلى المحكمة يجب أن يتضمن البيانات التالية :

- إسم و لقب المحضر القضائي وعنوانه المهني و ختمه و توقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي و ساعته.
- اسم و لقب المدعي و موطنه

- إسم و لقب المكلف بالحضور و موطنه، و تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي
- تاريخ اول جلسة و ساعة انعقادها.

عموما إن محاضر التكليف بالحضور لجلسات القضاء معدة مسبقا من طرف المحضرين القضائيين وتقريبا هي على نسق واحد. فذكر هاته البيانات تجعل الشخص المطلوب تبلغه على بينة من تدبر الأمر الذي يراد تبليغه فيه، فيعتبر التكليف بالحضور بمثابة سند رسمي و البيانات التي دونها المحضر بنفسه و شهد على صحتها، تكون حجة على جميع الناس و لايجوز الطعن بها إلا عن طريق التزوير، فتخلف أحد هذه البيانات المحددة يترتب عليه بطلان التكليف بالحضور لما لهذه البيانات من أهمية عملية من حيث تيسير عمل المحضر القضائي عند تسليم التكليف بالحضور [1]، أو من حيث إقتصاد الوقت و سرعة الفصل في القضايا حماية لحقوق الخصوم من جهة و ضمانا لحسن سير مرفق القضاء من جهة أخرى[2].

[1] أنظر نموذج التكليف بالحضور، ملحق رقم 2

[2] عباس العبودي، المرجع السابق، ص126.

تسليم التكليف بالحضور

أوضحت المادة 408 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أنه يجب التبليغ الرسمي شخصيا ، و يعتبر التبليغ الرسمي إلى الشخص المعنوي شخصيا، إذا سلم محضر التبليغ إلى ممثله القانوني أو الإتفاقي أو لأي شخص تم تعينه لهذا الغرض. يتم التبليغ الرسمي الموجه إلى الإدارات و الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، إلى الممثل المعين لهذا الغرض و بمقرها[1]، ويتم التبليغ الرسمي، الموجه إلى الشخص المعنوي في حالة تصفية إلى المصفي.

إن التبليغ الرسمي يتم بصفة شخصية، أي إلى المطلوب في التلبيغ بعينه كما أوضحت المادة الحالات التي يكون فيها الشخص المعنوي مبلغا شخصيا و هي حالة ما إذا تم التسليم محضر التبليغ إلى الممثل القانوني لهذا الشخص المعنوي ، أو إلى المصفي بحالة التصفية.

[1] المجلس الأعلى للقضاء، قرار رقم: 46150، بتاريخ :1985/12/21، قضية (والي ولاية ....) ضد (ت.ط)، المجلة القاضائية ، العدد الثاني، 1986، ص217، حيث ورد به (....توجه كافة طلبات الحضور و التبليغات المتعلقة بالإدارات العمومية او الشركات أو الجمعيات و غيرها من الأشخاص الإعتبارية ممثليها القانونيين بصفتهم هذه..).

وكـذا نـص المـادة 409 مـن ذات القـانون الـتي أكـدت أن إذا عـين أحـد الخصـوم وكـيلا، فـإن التبليغـات الرسـمية للوكيـل تعـد صـحيحة. و قـد بينـت الفقـرة الأولى مـن نـص المـادة 410 ، إحتمـال عـدم العثـور على المعـني شخصـيا بـالتبليغ لأي سـبب مـن الأسـباب، فبينـت أن التبليـغ يعـد صحيحا، مـتى تـم في موطنـه الأصـلي أي حيـث الإقامـة المعتـادة و المسـتمرة لـه الى أحـد أفـراد عائلتـه المقيمـين أو في موطنـه المختـار[1]،حيـث أكـدت المـادة أن يكـون الشـخص الـذي يسـتلم التبليـغ متمتعـا بالأهليـة و إلا كـان التبليـغ بـاطلا. فيهـدف بـذلك التبليـغ القضـائي إلى علـم الخصـم بمـا يتخـذ ضـده مـن إجـراءات قانونيـة و بمواعيـد المرافعـات حتي يـتمكن مـن تـدبر أمـره، ولـذلك يجـب أن يـتم طبقـا لـطريقـة التي رسـمها القـانون مـع مراعـات القواعـد الشـكلية بكـل دقـة، و عليـه فـإن إحـترام قواعـد إجـراءات التبليـغ و عـدم مخالفتهـا يهـدف المشـرع منهـا إلى تنظـيم حسـن سـير العدالـة و حمايـة مصـالح الخصـوم وكفالـة حـق

[1] القرار المؤرخ في 1990/02/24 ملف رقم 65.766 المجلة القضائية لسنة 1991 العدد الثاني ص 102 جاء فيه: أنه متى كان من المقرر قانونا أنه يصح تبليغ التكليف بالحضور لأي شخص يقيم بالمنزل أو إلى أحد التابعين، فإن تبليغ التنبيه بالإخلاء إلى شخص أخر وجد بالمحل إجراء سليم ، و من ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون غير صحيح، لما كان ثابتا –في قضية الحال-أن قضاة الاستئناف لما أجابوا بأن التنبيه بالإخلاء بلغ إلى أحد عمال صاحب المحل واعتبروا وجود هذا الشخص في المحل قرينه على أن هناك علاقة بصاحب المحل ، بقضائهم كما فعلوا يكونوا قد طبقوا صحيح القانون واستوجب رفض الطعن.

التقاضي، و يعد التبليغ منتجا لأثاره من وقت توقيع المطلوب تبليغه على ورقة التبليغ أو من وقت إمتناعه عن التوقيع وذلك وفق الأحكام القانونية [1].

الفرع الثالث: تصحيح الاجراء الباطل

يقصد بتصحيح الإجراء الباطل أن يضاف إليه ما يكمله أو يعدل ما يوجد له من عيوب تؤدي إلى البطلان، يتم التصحيح في الميعاد المحدد لإتخاذ الإجراء فإذا لم يكن له ميعاد حددت المحكمة الميعاد اللازم للتصحيح مثال ذلك تصحيح الدعوى الباطلة لعدم توقيع محام بقيام المحامي بالتوقيع عليها، و لا يشترط أن يقوم بالتصحيح ذات الخصم الذي قام بإتخاذ الإجراء، مثال ذلك رفع الدعوى على قاصر يؤدي إلى بطلان إجراءات رفعها، فإذا حضر في الجلسة الأولى وصيه صححت الإجراءات [2].

[1] عباس العبودي، المرجع السابق، ص127-128.

[2] نبيل عمر اسماعيل، المرجع السابق، ص556.

إن تصحيح البطلان يعني زواله، بحيث يمنع بعد التصحيح طلبه، كما يمتنع عن الحكم به، و بهدف عدم المغالاة في الشكل و الحد من حالات البطلان نص المشرع الجزائري على طريقتين لتصحيح البطلان وهي إما بالنزول عن التمسك به أو تصحيحه بالتكملة .

أولا:لتنازل عن التمسك بالبطلان :

ويكون صراحة عن طريق القبول بالطلبات وهو الإجراء الذي نصت عليه المادة 237 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08، بنصها "**القبول هو تخلي أحد الخصوم عن حقه في الإحتجاج على طلب خصمه ، أو على حكم سبق صدوره...**"، كما تنص المادة 238 من ذات القانون:"**القبول بطلب الخصم يعد إعترافا بصحة إدعاءاته وتخليا من المدعى عليه...**"

وقد يكون التنازل ضمنيا وهو أمر تستنتجه المحكمة من سلوك الخصم في الدعوى كما إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه إعتبره صحيحا أو قام بعمل أو إجراء آخر بإعتباره كذلك، و لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في ذلك دون رقابة عليه من محكمة النقض بشرط أن يبني إستنتاجه على

أسباب سائغة و معقولة، و يترتب على النزول على التمسك بالبطلان إعتبار العمل صحيحا ومنتجا لأثاره من وقت القيام به[1].

ثانيا:التصحيح بالتكملة (إعادة العمل الإجرائي):

تنص المادة 62 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"**يجوز للقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان، بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد التصحيح، يسري أثر هذا التصحيح من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان.**"

كما تنص المادة 65 " **لا يقضي ببطلان إجراء من الإجراءات القابلة للتصحيح إذا زال سبب ذلك البطلان بإجراء لاحق أثناء سير الخصومة**"، و قد أخذ المشرع الفرنسي بهذه الصورة بنصه على أن العمل الباطل يغطى بالتصحيح اللاحق له، بشرط ألا يترك التصحيح أي أثر للضرر القائم. ويقصد بتصحيح الإجراء الباطل بأن يضاف إليه البيان أو الشكل أو العنصر الذي ينقصه، و وفقا لنص المادة 62 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، يتم هذا التصحيح بطلب من

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص66.

القاضي و يمنح لذلك أجل، كما قد يكون بمبادرة من الخصم المتسبب في البطلان طبقا للمادة 66 من ذات القانون.

و التصحيح بالتكملة جائز و لو بعد التمسك بالبطلان، و حتى و لو كان هذا البطلان يتعلق بالنظام العام، ومتى تم تصحيح العيب زال ما لحقه من بطلان و لم يعد محلا للتمسك به[1].

الفرع الرابع: الفصل بالبطلان و أثاره

يترتب على البطلان عدم قدرة الإجراء على توليد الأثار التي كان من الممكن أن يولدها لو كان صحيحا. و البطلان كجزاء إجرائي يقع بقوة القانون، سواء تعلق بالصالح العام أو بالصالح الخاص. ولكن وقوع البطلان لا يغني عن ضرورة صدور حكم قضائي يقرره. و بصدور هذا الحكم يعتبر و كأنه لم يتخذ، وهذا البطلان لا يحول دون إمكانية تجديد الإجراء مرة ثانية بشكل صحيح إذا توافرت الشروط المناسبة والميعاد الازم لإتخاذ الإجراء. والبطلان لا يمتد إلى الإجراءات الأخرى في الخصومة، ولكن بطلان الإجراء قد يؤدي إلى بطلان الإجراءات التالية له، إذا كان الإجراء الباطل أساس له و بنيت عليه

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص67.

الإجـراءات الاخـرى. ومثـال ذلـك أن بطـلان عريضـة إفتتـاح الـدعوى يـؤدي الـى بطـلان الإجراءات التي تمت في الخصومة لأنها مبنية على هذه العريضة.

و الـذي لـه الحـق في التمسـك بـالبطلان هـو الخصـم الـذي شـرع الجـزاء لصـالحه، وهـو دائمـا المـدعى عليـه، وذلـك عـدا الحـالات المتعلقـة بالنظـام العـام، ففيهـا يجـوز لكـل ذي مصـلحة التمسـك بـالبطلان ، كمـا يمكـن للمحكمـة مـن تلقـاء نفسـها التمسـك بـالبطلان ويـتم التمسـك بـالبطلان بـدفع أو بطلـب أو بطعـن، ومـع ذلـك فـلا يجـوز أن يتمسـك بـالبطلان الخصم الذي تسبب فيه.

وكل عمـل إجرائي يعـد صـحيحا و منتجـا لأثـاره حـتى يحكـم ببطلانـه، و تطبـق هـذه القواعـد أيـا كـان نـوع الـبطلان، و سـواء تعلـق بمصـلحة خاصـة ، أم بالمصـلحة العامـة أي بالنظـام العام، ومتى حكم ببطلان أحد الإجراءات يزول كل أثر له ويعتبر كأنه لم يوجد أبدا [1].

[1] نبيل عمر اسماعيل، المرجع السابق، ص554.

الفصل الثاني: النظام القانوني لدفع بعدم القبول و الدفوع الموضوعية

بعـد أن خلصـنا مـن الإحاطـة بجوانـب الـدفوع الشـكلية وفـق مـا ورد في تشـريع الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة 09/08، نحـاول في هـذا الفصـل و بـذات الـنهج أن نتنـاول كـل مـن الـدفع بعدم القبول و الدفوع الموضوعية.

وعلى الـرغم مـن أن كـلا مـن الـدفوع الموضـوعية و الـدفع بعـدم القبـول همـا وسـائل دفـاع يلتجئ إلـيهم المـدعي بقصـد دحـض إدعـاءات المـدعي وتفـادي الحكـم لـه بمـا يدعيـه، إلا أنهمـا يختلافـا جوهريـا، فالـدفع بعـدم القبـول يقـترب مـن الـدفوع الشـكلية مـن حيـث أنـه يهـاجم الـدعوى دون المسـاس بأصـل الحـق، على خـلاف الـدفوع الموضـوعية التي تنـازع في نشـوء الحق او بقائه أو مقداره.

ونحـاول في هـذا الفصـل التفصـيل في كـل مـن الـدفعين و توضـيح الإطـار القـانوني و الأثـار الناتجة عنهما وفق مبحثين هما:

- **المبحث الأول: الدفع بعدم قبول الدعوى**
- **المبحث الثاني: الدفوع الموضوعية**

المبحث الأول: الدفع بعدم القبول الدعوى

تقترب الدفوع بعدم القبول في الأساس من الدفوع الإجرائية، مما حدى بالفقه الفرنسي بالقول أن لها طابع مختلط وعلى غرار الدفوع الإجرائية، تهدف الدفوع بعدم القبول إلى رد الدعوى دون مناقشة الموضوع، فهي لا تستهدف الحق الذي ترتكز عليه الدعوى و لا تناقش صحته و قانونيته، بل تستهدف حق الدعوى بذاته، فترتكز هذه الدفوع على إنتفاء حق المدعي في الدعوى، لانتفاء احد شروط الدعوى[1].

وفي هذا المبحث نحاول الإحاطة بجميع الجوانب التي تمس هذا الدفع ، من مفهوم وقواعد وكيفية إبداءه، و ذلك من خلال المطالب الأتية:

- **المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول وخصائصه**
- **المطلب الثاني: قواعد الدفع بعدم القبول إبداءه و الفصل فيه**

[1] نصري انطوان دياب، المرجع السابق، ص18.

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول وخصائصه

يعمل التشريع و الفقه على وضع تعريف محددا للدفع بعدم القبول، وذلك بهدف وضع هذا الدفع في الإطار الصحيح وتميزه عن غيره من الدفوع الإجرائية و الموضوعية بجملة من الخصائص التي تميزه و التي سنحاول إبرازها من خلال الأتي.

الفرع الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول

الدفع بعدم قبول الدعوى يعني إعتراض الخصم على حق الدعوى للخصم الأخر لعدم توافر شرط المصلحة أو الصفة أو لسبق الفصل فيها أو لوجود شرط التحكيم أو الصلح، فهو إعتراض يتضمن إنكار الخصم لحق الدعوى بالنسبة للخصم الأخر. ويرمي إلى الحصول على حكم بعدم قبول دعوى خصمه قبل الفصل في موضوعها و ذلك لعدم

تـوافر المصـلحة فيهـا أو لإنعـدام الصـفة أي عـدم قابليـة الإدعـاء لأن يكـون محـلا للعمـل القضائي.

فهـو بـذلك إعـتراض مـن الخصـم يوجـه على مـدى صـلاحية الـدعوى للنظـر فيهـا بواسـطة المحكمـة، يهـدف إلـى الحصـول علـى حكـم إجرائـي بعـدم قبـول الـدعوى، بمعنـى عـدم صـلاحية الـدعوى للنظـر فيهـا بواسـطة المحكمـة، فهـو بـذلك يثـير عقبـة مسـبقة تغـني القاضـي عـن الفصـل في الموضـوع[1] . فالـدفع بعـدم القبـول لا يوجـه إلى ذات الحـق المـدعى بـه، فـلا تعـد بـذلك دفوعـا موضـوعية و لا توجـه إلى إجـراءات الخصـومة فـلا تعـد دفوعـا شـكلية، و إنمـا ترمـي إلى إنكـار وجـود الـدعوى لعـدم تـوافر احـد الشـروط التي يتطلبهـا القـانون لقبولهـا، سـواء أكانـت هـذه الشـروط مـن الشـروط العامـة التي يتعـين توافرهـا لسماع الدعوى أو من الشروط الخاصة بالدعوى المقدم بشأنها الدفع [2].

وقـد عرفهـا المشـرع الجزائـري بالمـادة 67 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريـة " الـدفع بعـدم القبول،هـو الـدفع الـذي يرمي إلى التصـريح بعـدم قبـول طلـب الخصـم لإنعـدام الحـق

[1] سيد احمد محمود، المرجع السابق، ص332.

[2] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص228.

في التقاضي، كإنعدام الصفة و إنعدام المصلحة و التقادم و إنقضاء الأجل المسقط و حجية الشيء المقضي فيه، وذلك دون النظر في موضوع النزاع.

الفرع الثاني: خصائص الدفع بعدم القبول

- **الدفع بعدم القبول وسيلة دفاع ترمي إلى إنكاروجود دعوى أساسا**

إن كان الدفع الشكلي موجه إلى الإجراءات المتبع لمباشرة الدعوى ، مما يعني أن الدعوى موجودة فعلا إلا أنها مخالفة للأوضاع التي رسمها القانون و التي يتعين على الخصم مباشرتها حتي تكون الدعوى صحيحة، والدفع الموضوعي ينصب على ذات الحق المدعى به، فلدفع بعدم القبول له خصوصية تميزه عن هذا و ذاك، وتتمثل في توجهها إلى الوسيلة التي يحمي بها الخصم حقه فتصيبها بالشلل، و ثم عدم قدرة المدعي من المطالبة بحقه.

- **الـدفع بعـدم القبـول يكـون نتيجـة إنعـدام الشـروط التي يتطلبهـا القـانون في الدعوى**

فهـذا الـدفع هـو عبـارة عـن التمسـك بعـدم تـوافر شـرط مـن شـروط قبـول الـدعوى، سـواء كانـت شـروطها العامـة أو الخاصـة، و يجـوز الـدفع بعـدم قبـول الطعـن و ذلـك بالتمسـك بعـدم تـوافر شـرط مـن شـروط الطعـن في الحكـم، إن التشـريعات تفـرض شـروطا لقبـول الـدعوى أمـام المحكمـة، فـإذا أقـام الشـخص دعـوى أمـام المحكمـة و لـم تتـوافر الشـروط الازمـة لقبـول الـدعوى فإنهـا لا تكـون مقبولـة بصـرف النظـر عـن مـا إذا كـان محقـا في إدعائـه أم غـير محـق، و عليـه وجـب على المحكمـة أن تتثبـت مـن الـدعوى في الجلسـة الأولى و تتأكـد من توافر جميع الشروط قبل الخوض في موضوع الدعوى[1].

المطلب الثاني: قواعد الدفع بعدم القبول إبدائه و الفصل فيه

[1] فارس علي عمر الجرجري، الدفع بعدم قبول الدعوى، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد10، العدد38، العراق، 2008، ص46.

نحاول من خلال هذا المطلب أن نوضح الإطار القانوني العام للدفع بعدم القبول و ذلك من خلال إبراز القواعد العامة التي تحكم هذا الدفع و كذا كيفية أدائه أمام الجهة القضائية المختصة و كيفية الفصل فيه و الأثار الناتجة عن ذلك.

الفرع الأول: قواعد الدفع بعدم قبول الدعوى

- **الدفع بعدم القبول لإنتفاء الشروط العامة للدعوى**

وضع قانون الإجراءات المدنية القديم قاعدة عامة تسري على مختلف الدعاوى المدنية و الإدارية، فقد نصت المادة 459 منه على " لا يجوز لأحد أن يرفع دعواه أمام القضاء ما لم يكن حائزا الصفة و أهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك". فالقاضي الإداري يبحث عن توافر هذه الشروط من عدمها و إلا حكم بعدم قبول الدعوى، وقد نظم المشرع الجزائري هذه الشروط في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد في الفصل الأول منه، تحت عنوان شروط قبول الدعوى من الباب الأول للكتاب الأول، فقد نص على شرطي الصفة والمصلحة في المادة 13 منه و نص على شرط الأهلية في المادة 64 و قد

جعلها شرطا لصحة الإجراءات وتخلفها يؤدي إلى بطلان تلك الإجراءات[1]، كما سبق بيانه في شروط قبول دعوى الإلغاء.

- **الدفع بعدم القبول لسقوط حق التقاضي**

الشروط الخاصة للدعوى، هي تلك الشروط التي يتطلب القانون توافرها في دعاوى معينة دون غيرها، وهي شروط تتعلق في الغالب بمواعيد حددها القانون، بمعنى أن تلك الدعاوى لكي تكون مقبولة لابد و أن ترفع في المدة المحددة، و تنفرد دعاوى الإلغاء عن غيرها من الدعاوى الإدارية كدعاوى التعويض أو التسوية بتحديد ميعاد لإقامتها، فيشترط القانون على المتقاضي أن يراعي في دعواه مواعيد معينة، فيشترط أن تباشر الدعوى إبتداء من ميعاد معين و إنقضائها بعد ميعاد معين، كما يشترط إحترام مواعيد محددة في الطعن في الأحكام و القرارات[2]. و عند عدم تقيد المدعي بتلك المواعيد، عندها يحق للمدعي عليه إثارة الدفع بعدم قبول تلك الدعوى من أجل ردها شكلا، فالدعوى

[1] مزيان كريمة، المرجع السابق، ص53.

[2] عبد الوهاب بوضرسة، المرجع السابق ، ص339.

هنـا لا تقبـل اذا رفعـت قبـل هـذا الميعـاد أو بعـدها حـتى و لـو كانـت شـروط قبـول الـدعوى الأخرى متوافرة،

فالــدفع بعــدم قبــول الــدعوى بمناســبة عــدم إحــترام المــدعي للمواعيــد المقــررة لصــحة الـدعوى، ممـا يـدل على عـدم فعاليـة وسـيلة المـدعي في المطالبـة بـالحقوق، فـدفاع المـدعي عليـه لا يوجـه إلى شـروط العامـة لقبـول الـدعوى، بـل يتركـز على إخفـاق المـدعي في رفـع دعواه في اللحظة المناسبة، مما يجعلها غير جديرة بالحماية و الإهتمام[1].

- **الدفع بعدم القبول لسبق الفصل في الدعوى :**

ويقصـد بـذلك الـدفع بعـدم جـواز طـرح نـزاع فصـل فيـه أمـام نفـس المحكمـة الـتي أصـدرت الحكـم أو أمـام أي محكمـة أخـرى لتفصـل فيـه مـن جديـد إلا بطـرق الـتي رسـمها القـانون، و ذلـك لمـا يترتـب عنـه مـن عـدم إسـتقرار في الحقـوق لأصـحابها و تجنـب تنـاقض الأحكـام ، و قـد إعتـبر هـذا الـدفع مـن الـدفوع المتعلقـة بالنظـام العـام و يجـوز إثارتـه في اي حـال تكـون عليها الدعوى و تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها .

[1] فارس علي عمر الجرجري، المرجع السابق، ص56- 58.

الفرع الثاني: إبداء الدفع بعدم القبول و الفصل فيه

يختلف الدفع بعدم القبول عن الدفوع الشكلية في كونه يمكن إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد تقديم دفوع في الموضوع، و ذلك وفق ما نصت عليه المادة 68 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أوجب على القاضي إثارة الدفع بعدم القبول تلقائيا متى تعلق الأمر بعدم إحترام أجال طرق الطعن أو عند غياب طرق الطعن كما ورد في المادة 69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. و هذا يعني أنه لا يسقط الحق في إبداء الدفع بعدم القبول بالكلام في الموضوع بل يجوز أن يبديه الخصم في أية مرحلة تكون عليها الدعوى[1]. و وجب ملاحظة أن جواز إبداء الدفع بعدم القبول في أي وقت لايعني أنه يتعلق بالنظام العام و أن للمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها، فذلك يختلف بإختلاف صور و أسباب عدم القبول، فإذا كان سببه يتعلق بالمصلحة العامة، فإن للمحكمة أن تقضي بعدم القبول من تلقاء نفسها، ومن أمثلة ذلك الدفع بعدم قبول الطعن قي الحكم لرفعه قبل الميعاد أو بعده، و الدفع بعدم القبول لسبق الفصل فيه،

[1] سابق العيد، المرجع السابق، ص68.

أمـا إذا كـان الـدفع بعـدم القبـول يتعلـق بالمصـلحة الخاصـة فلـيس للمحكمـة أن تقضـي بـه من تلقاء نفسها.

- لا يعتبـر الحكـم في الـدفع بعـدم القبـول حكمـا في الموضـوع أو حـائزا لحجيـة الأمـر المقضـي فيـه، ذلـك أن حجيـة الأمـر المقضـي فيـه إنمـا تترتـب على القضـاء الفاصـل في موضـوع الـدعوى، أمـا الحكـم بعـدم القبـول فـلا يعـد قضـاءا موضـوعيا لأنـه لا يفصـل في موضـوع الـدعوى، و بالتـالي يجـوز بعـد الحكـم بعـدم قبـول الـدعوى لإنتفـاء المصـلحة ان تقبل ذات الدعوى من جديد متى توافرت المصلحة.

و إذا كـان الحكـم بعـدم القبـول يـؤدي في بعـض الحـالات إلى عـدم جـواز رفـع الـدعوى مـن جديـد، كمـا في حالـة الحكـم الصـادر في الـدفع بسـبق الفصـل في الموضـوع، فـإن مرجـع هـذا لـيس حجيـة الحكـم بعـدم القبـول و إنمـا مرجعـه سـبب هـذا الحكـم، فـالحكم بعـدم القبـول لسـبق الفصـل في موضـوع الـدعوى يحـول دون قبـول الـدعوى مـن جديـد لا بنـاءا على حجيـة هذا الحكم و إنما بناءا على حجية حكم سابق الذي فصل في موضوع الدعوى.

- للمحكمة أن تحكم في الدفع بعدم القبول على إستقلال كما لها أن تفصل فيه و في موضوع الدعوى معا دون أن تقرر ضمه للموضوع ، فليس للمتمسك بعدم القبول أن يعيب على الحكم أن المحكمة فصلت في الدفع و في موضوع الدعوى معا دون أن تفصل فيه إستقلالا أو أن تقرر ضمه للموضوع، ذلك لأن الدفع بعدم قبول الدعوى مستقل بصورته عن غيره من الدفوع، و يقتضي أمرها الحكم فيها على إستقلال أو اللأمر بضمها إلى الموضوع[1]. إن الدفع بعدم القبول بوصفه إجراءا قضائيا صارما، لابد و أن يحرص المشرع على تلطيف تأثيره على الدعوى، بحيث لا يكون سيفا مسلطا بيد المدعى عليه يستعمله كيفما يشاء، و بعبارة أخرى إمكانية زواله بتصحيح الإجراء المعيب.

فإثارة الدفع بعدم قبول الدعوى أمام المحكمة يعني توقع أحد الإحتمالين، أولا قبول الدعوى و معنى ذلك عدم صحة الدفع، أما الإحتمال الثاني فهو عدم قبول الدعوى ومعنى ذلك صحة الدفع، ففي الإحتمال الأول لا يكون الدفع المقدم من المدعى عليه منتجا، أي أن الدفع المقدم غير صحيح لكون الدعوى مستوفية لكافة شروطها

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص 484-486.

القانونيـة، ففـي هـذه الحالـة تسـتمر المحكمـة في نظـر الـدعوى وصـولا الى إصـدار الحكـم فيهـا. أمـا الإحتمـال الثـاني فهـو الحكـم بصـحة الـدفع المقـدم مـن المـدعي عليـه بعـدم قبـول الدعوى، ففي هذه الحالة تترتب أثارا تنعكس مباشرة على سير الدعوى.

إن الحكـم بقبـول الـدفع يترتـب عليهـا زوال الإجـراءات المتخـذة في الـدعوى، فالـدعوى بوصـفها إجـراءا قضـائيا لا تعـد منتجـة مـالم تباشـر وفـق الأسـس الصـحيحة، و في مقـدمتها ضـرورة الشـروط المحـددة لقبولهـا، فضـلا عـن إقامتهـا في المواعيـد المقـررة، وبخـلاف ذلـك لا تعد الدعوى مقبولة، وغير جديرة بالحماية[1].

المبحث الثاني:النظام القانوني لدفوع الموضوعية

الـدفع الموضـوعي يعـني إعـتراض الخصـم على الحـق أو المركـز الموضـوعي المـدعى بـه، و ذلـك عـن طريـق إنكـار أو تأكيـد واقعـة تـؤثر على وجـوده أو نشـوئه أو إسـتحقاقه أي بقائـه بهـدف الحصـول على حكـم بـرفض القضـية كليـا أو جزئيـا، كالـدفع بـبطلان العقـد أو صـوريته أو

[1] فارس علي عمر الجرجري، المرجع السابق، ص66.

بعـدم تنفيـذه أو إنقضـاء الـدين بالوفـاء أو بالتقـادم أو بالمقاصـة القانونيـة، فهـو الوسـيلة المقابلـة لحـق الـدعوى فهـو يسـتند إلى القـانون الموضـوعي[1]، ولمـا لهـذا الـدفع مـن خصوصـية في قواعده حاولنا أن نبرز ذلك من خلال المطالب الأتية:

- **المطلب الأول: مفهوم الدفوع الموضوعية و تميزها عن الدفوع الشكلية**
- **المطلب الثاني: قواعد الدفوع الموضوعية والفصل فيها**

المطلب الأول: مفهوم الدفوع الموضوعية و تميزها عن الدفوع الشكلية

[1] سيد احمد محمود، المرجع السابق، ص333.

فالدفع الموضوعي يشمل كل الوسائل التي يلجأ إليها الخصم لدفع دعوى خصمه بهدف الحصول على حكم برفض الدعوى كليا أو جزئيا، نحاول نبين في هذا المطلب هذا المفهوم أكثر و نميز الدفوع الموضوعية عن غيرها من الدفوع.

الفرع الأول: مفهوم الدفوع الموضوعية

الدفع الموضوعي هو الذي يوجه إلى الحق موضوع الدعوى بغرض الحكم برفضها كليا أو جزئيا، فهو ينازع في نشوء الحق أو بقائه أو مقداره، و يرمي بهذا إلى رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها، ولا تقع الدفوع الموضوعية تحت حصر، فالقانون لم يشر إليها و لم يضع تنظيما موضوعيا لها، كذلك لا نجد حصرا لها في القوانين المتعلقة بأصل الحق[1]. فالدفوع الموضوعية بذلك توجه إلى ذات الحق المدعى به، كأن ينكر وجوده أو يزعم سقوطه أو إنقضاؤه و قد يتصل الدفع الموضوعي بواقع الدعوى أو بإرساء القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على هذا الواقع أو بتفسير ذات القاعدة القانونية، ومن ثم

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص471.

يعد دفعا موضوعيا الدفع بعدم دستورية قانون ما، الدفع بعدم التنفيذ، الدفع بعدم مشروعية العقد أو سببه، الدفع بإستحالة التنفيذ.....[1].

و يهدف المدعى عليه من هذا الدفع الموضوعي إلى إنكار الإدعاء الموضوعي الموجه إليه و إلى حث المحكمة على عدم الحكم للمدعي بمطلوبه كله أو بعضه، و يرى البعض أن الدفع الموضوعي يقتصر على موقف سلبي يقوم به المدعى عليه، فهو ينكر مجرد إنكار حق المدعي الذي يطالب به، و بالتالي لا يطالب المدعي عليه بأي حق خاص له، بينما يرى البعض الأخر أن الدفوع الموضوعية تهدف إلى تمسك المدعى عليه بواقعة مانعة أو منهية أو معدلة للحق الذي يتمسك به المدعي [2].

وقد عرف المشرع الجزائري الدفوع الموضوعية بأنها وسيلة تهدف إلى دحض إدعاءات الخصم، و يمكن إثارتها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى و ذلك وفق نص المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فالدفع الموضوعي يشمل كل الوسائل التي يلجأ إليها

[1] احمد ابو الوفاء، المرجع السابق، ص223.

[2] نبيل اسماعيل عمر، المرجع السابق، ص343.

الخصم لدفع دعوى خصمه بهدف الحصول على حكم برفض الدعوى كليا أو جزئيا، فهذا الدفع يتعلق بالحق المطالب به بموضوع الدعوى.

الفرع الثاني: أوجه التفرقة بين الدفوع الموضوعية و الدفوع الشكلية

تتميز الدفوع الموضوعية عن غيرها من الدفوع الشكلية بجملة من الخصائص الهامة ، وقد حاولنا التمييز بين كليهما نظرا للخلط الواقع بينهما .

- الحكم الصادر بقبول الدفع الشكلي لا يمس بأصل الحق، و بالتالي لا يترتب عليه إنهاء النزاع بصدده، و إنما يترتب عليه إما إنقضاء الخصومة كما هو الحال بالنسبة للدفع بعدم الإختصاص و الدفع بالبطلان او إحالة الدعوى ففي هذا الوضع يجوز تجديد الخصومة بإتخاذ الإجراءات الصحيحة. أما الحكم الصادر بقبول الدفع الموضوعي فيترتب عليه إنهاء النزاع على أصل الحق المدعى به، وهذا الحكم يحوز حجية الشيء المقضي فيه، فلا يجوز تجديد النزاع أمام المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام أية محكمة أخرى هذا من جهة الفقه، وقد نصت المادة 296 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على" الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في

موضوع النزاع او في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو في أي طلب عارض. و يكون هذا الحكم بمجرد النطق به، حائزا لحجية الشيء المقضي فيه للنزاع المفصول فيه.".

- يتعين إبداء الدفوع الشكلية قبل تكلم في الموضوع الدعوى أي في بدئ النزاع و إلا سقط الحق في الإدلاء بها على إعتبار أن صاحب المصلحة فيها تنازل عنها ما لم يكن الدفع متعلقا بالنظام العام ، فالدفوع المتعلقة بالنظام العام يجوز إبداؤها في أي حال تكون عليها الدعوى كالدفع بعدم إختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة أو بنوع القضية ، أما الدفوع الموضوعية فيجوز إبداؤها في أية حالة تكون عليها الدعوى كما وضحنا وسنفصل في قواعد الدفوع الموضوعية.

- يجب إبداء سائر الدفوع الشكلية معا و بأسبابها قبل التكلم في الموضوع و إلا سقط الحق فيما لم يبدى منها فيعتبر تنازلا عن الدفع الشكلي مجرد تقديم دفع أخر عليه، أما الدفوع الموضوعية فلا يعتبر تنازلا عن الدفع الموضوعي مجرد قيام دفع أخر عليه.

- الحكم الصادر في الدفع الشكلي يعد حكما فرعيا أو إجرائيا بمعنى حكما صادرا قبل الفصل في الموضوع بينما الحكم الصادر في الدفع الموضوعي بقبوله يعد حكما موضوعيا[1].

المطلب الثاني: قواعد الدفوع الموضوعية

تخضع الدفوع الموضوعية من حيث تقديمها و الحكم فيها إلى مجموعة من القواعد العامة التي تميزها عن غيرها من الدفوع.

الفرع الأول: قواعد الدفوع الموضوعية

يجوز إبداء الدفوع الموضوعية في أي حالة تكون عليها الدعوى.

فإبداء دفع موضوعي لا يسقط الحق في إبداء دفع موضوعي أخر ما لم ينزل عنه صاحب الحق فيه ، فلصاحب الدفع أن يتمسك به و لو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف، و ليس للمحكمة أن تثير الدفوع الموضوعية من تلقاء نفسها إلا اذا تعلقت بالنظام العام.

[1] احمد ابو الوفا، المرجع السابق، ص225.

كذلك لا يتقيد المدعي عليه في إبدا الدفوع الموضوعية بترتيب معين فلا يترتب على تقديم دفع موضوعي إعتبار المدعي عليه متنازلا ضمنيا عن غيره من الدفوع، فيجوز للخصم أن يتمسك بدفع موضوعي ثم يتمسك بدفع موضوعي أخر.

يعتبر الحكم الصادر في الدفع الموضوعي حكما فاصلا في موضوع الدعوى.

فيعتبر الحكم الصادر في الدعوى منهيا للنزاع على أصل الحق الذي رفعت به الدعوى، و لذك يجوز هذا الحكم حجية من حيث موضوع الدعوى تمنع من تجديد النزاع أمام القضاء، فإذا رفع الدائن دعوى مطالبا بدينه ودفعها المدعي عليه بإنقضاء الدين بالتقادم، وحكمت المحكمة بقبول الدفع، فلا يجوز أن يعيد تجديد النزاع أمام القضاء.

- **يستنفذ الحكم الصادر في الدفع الموضوعي سلطة محكمة أول درجة بالنسبة لموضوع الدعوى.** فالمحكمة بصدور حكم في الدفع الموضوعي تعتبر قد فصلت في موضوع الدعوى،[1].

<u>الفرع الثاني: إبداء الدفوع الموضوعية والفصل فيها</u>

[1] احمد هندي، المرجع السابق، ص473.

الـدفوع الموضـوعية الأصـل فيهـا أنهـا لا تتعلـق بالنظـام العـام بـل هـي تتعلـق بالمصـالح الخاصـة، ولصـاحبها أن يتمسـك بهـا أو أن يسـقط حقـه في ذلـك عـن طريـق عـدم التمسـك بهـا في الوقـت المناسـبة بالشـكل الخـاص بـذلك. أمـا إذا تعلقـت الـدفوع الموضـوعية بالنظـام العـام فيجـوز لصـاحب المصلـحة ان يتمسـك بهـا كمـا يجـوز للمحكمـة إثارتهـا و القضـاء فيهـا مـن تلقـاء نفسـها دون أن تكـون بـذلك قـد خالفـت أي قاعـدة قانونيـة مـن القواعـد التي تحكم قيامها بأداء وظيفتها.

ولـم يـنص المشـرع على ترتيـب إجرائـي أو موضـوعي معـين للتمسـك بالـدفوع الموضـوعية، و بالتـالي يجـوز إثـارة هـذه الـدفوع أمـام أول درجـة في أيـة حالـة تكـون عليهـا الـدعوى. كمـا يجـوز تقـديم دفـع موضـوعي على أخـر دون أن يعـد إسـقاطا للـدفع الأول. ويسـقط الحـق في إبـداء الـدفوع الموضـوعية بالتنـازل الصـريح عنهـا مـن جانـب صـاحب الحـق في إثارتهـا، و المـدعي عليـه يسـتطيع أن يتمسـك بدفوعـه الموضـوعية كلهـا مـرة واحـدة، أو يجزئهـا على مراحـل وفـق للـخطة الـتي يعتنقهـا لدفاعـه و وفقـا لمـا تتكشـف عنـه الأحـداث وتطـورات الـنزاع، و إغفـال التمسـك بـدفع معـين لا يعـني إفـتراض التنـازل عنـه، و بالتـالي يسـتطيع المـدعي عليـه التمسك بهذا الدفع فيما بعد.

والقاعـدة في القـانون الحـديث أنـه لا يجـوز للقاضـي إثـارة الـدفوع الموضـوعية مـن تلقـاء نفسـه لان ذلـك يحـول القاضـي إلى خصـم و حكـم في آن واحـد، ممـا يـؤدي إلى خـرق واجـب حيـاده، كمـا أن إثـارة الـدفوع الموضـوعية مـن القاضـي تـؤدي إلى إضـطراب الخصـومة، أمـا الـدفوع المتعلقـة بالنظـام العـام فـإن للقاضـي أن يثيرهـا مـن نفسـه لإن مسـائل النظـام العـام تعلو على كافة الإعتبارات و القواعد.

إن الفصـل في الـدفع الموضـوعي قـد يكـون بـالقبول أو بعـدم القبـول أو برفضـه أو بإجابـة صـاحب الـدفع على مقتضـى دفعـه ، و يـرى جانـب مـن الفقـه على أن الفصـل في الـدفع الموضـوعي إعتـبر فصـلا في الموضـوع و بالتـالي تترتـب كـل الأثـار القانونيـة المترتبـة عـن الفصـل في الموضـوع و منهـا إكتسـاب الحكـم حجيـة الشـيء المقضـي، تقريـر الحقـوق و تأكيـدها وتقويتهـا، و الطعـن في الحكـم الصـادر في الـدفع الموضـوعي يعتبـر طعنـا نـاقلا للنـزاع الموضـوعي إلى محكمـة الطعـن . ويترتـب على قبـول الـدفع الموضـوعي والحكـم في أساسـه إلى إنهاء النزاع[1].

[1] نبيل عمر اسماعيل، المرجع السابق، ص347.

الخاتمة

إن حق الدفاع هو إحدى المبادئ الأساسية التي تقوم عليه الدعوى، فلا يتصور أن تقوم الدعوى على الإدعاءات التي يطرحها المدعي فقط، فيكون في ذلك إنتقاص لحق أصيل أقره الدستور و التتشريع. وعلى هذا الأساس فإن الدعوى تبنى على ركيزتين هما إدعاءات المدعي و دفوع المدعى عليه.

و تعتبر الدفوع إحدى اهم الموضوعات التي عالجها المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وكعادة التشريعات لا تتناول الموضوع من كافة الجوانب فيترك ذلك إلى القضاء و الفقه، ورغم الجهود المتنامية لكل الأطراف إلا أنه يبقى شيء من الغموض الذي يكتنف هذا الموضوع، حاولنا من خلال دراستنا هذه أن نبين ما رأينا فيه غموض في النصوص القانونية أحيانا، و أن نفيض بالشرح و التفصيل فيما ورد مقتضبا أحيانا أخرى، مدعمين بالآراء الفقهية و الإجتهادات القضائية.

قد تعد دراستنا هذه مقتضبة نوعا ما إلا أننا حاولنا أن تكون شاملة لكل الموضوع و تمس كل النقاط التي أغفلت ممن سبقنا، فرغم أن الموضوع متشعب للغاية و يحوي كثيرا من التفصيلات الدقيقة التي لا يمكن تجاوزها، فالمفهوم و الخصائص كيفية الإبداء و الفصل كلها ذات أهمية بالغة تميز هذا عن ذاك، وتبين القواعد السليمة الواجب إتباعها حتى يكون الدفع منتجا لأثاره القانونية. فقد حاولنا في مؤلفنا أن نبين قدر المستطاع النقاط المهمة و ذلك بالخوص في الأراء الفقهية التي تناولت الموضوع بشكل فيه شيء من التفصيل، فنصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فصلت في الدفوع الموضوعية مثلا من خلال المادة 48 إلا أن ذلك لم يكن كافيا للإحاطة بالموضوع

من جميع النواحي فيبرز هنا دور الفقه و القضاء لنتبين ما خفي من أحكام خاصة به، و كذا نميز بينه و بين باقي انواع الدفوع، فهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري أعطى فقط الخطوط العريضة لتوكل مهام التفصيل في الأمر لكل من الفقه والقضاء اللذان أديا ما أوكل إليهما بإستفاضة.

وفي ختام بحثنا يمكننا أن نخلص إلى النتاج الآتية :

إنه تحقيقا لحسن سير العدالة و ضمانا لمصلحة المتقاضين وجب أن يراعى ما خلصنا إليه فبالنسبة لما يتعلق بمضمون الفصل في الدفع بعدم الإختصاص من الأحسن أن يتم توجيه الخصوم بعد الحكم بعدم الإختصاص إلى المحكمة المختصة إختصارا للوقت و الجهد و المال على المواطن، الذي يمكن أن يلجأ للتقاضي مرة أخرى أمام جهة غير مختصة أيضا، مما يؤدي لزيادة العبئ عليه و على جهات التقاضي .

بالإضافة لوجوب تحديد معيار قانوني معين لتوقيع البطلان على العمل الإجرائي، حيث أننا نلاحظ أن المشرع و ضع نصا عاما لذلك و الأفضل هو تحديد سبب البطلان الذي يترتب على كل عمل إجرائي الذي يجب الدفع به، و بهذا الصدد و تيسيرا على الخصوم ورفعا للعراقيل التي يمكن أن يشكلها البطلان بإعتباره مؤخر لنيل الحقوق يمكن تبني نظرية تصحيح العمل الإجرائي الذي يشوبه البطلان بجميع أنواعه ، حيث أن المشرع نص على التصحيح بتكملة العمل الإجرائي صراحة أما التصحيح بالتنازل فقد نص عليه ضمنيا وفي هذا الإطار يمكنه إضافة النص على التصحيح بالتحول والتصحيح لما له من فائدة تعود على الخصوم وعلى مرفق القضاء على حد سواء.

كما أنه من باب أولى أن يحرص المشرع على تلطيف تأثير الدفع بعدم القبول على الدعوى، بحيث لايكون سيفا مسلطا بيد المدعى عليه.

و ما يمكننا قوله في الأخير هو أن تكريس هذه الإقتراحات يبقى مرهونا بما قد تتضمنه تعديلات التي وجب ان تطرا على قانون الإجراءات المدنية و الادارية ذلك لأن بعض

المسائل مازالت تحتاج إلى بعض التفصيل، التي نأمل أن تحمل إصلاحات تعود بالفائدة على المجتمع و جهاز العدالة.

وفي نهاية المطاف نتمنى أن تكون هذه الدراسة قد ساهمت ولو بالقدر الضئيل في رفع اللبس عن بعض الأمور التي قد تختلط مع غيرها و تتشابه، وتكون تمهيدا لدرسات قانونية أعمق، ويبقى عملنا هذا عملا بشريا يطاله النقصان، فعذرا إن قصرنا نسينا او اخطئنا.

الملاحق

مكتب

الأستاذ: .....

محامي معتمد لدى مجلس قضاء ...

العنوان :

الهاتف:

التاريخ... .....

المحكمة الإدارية :.....

عريضة إفتتاح الدعوى

لفائدة:.....، الساكن ب:.....(مدعي)، في حقه الأستاذ:.....

ضد: .....الكائن مقره بـ:.....(مدعى عليه) ، في حقه الأستاذ:.....

بعد التحية و الإحترام للمحكمة الموقرة

حيث يتشرف المدعي بنشردعواه ضد المدعى عليه و الرامية إلى .....، شارحا إلى سيادتكم ما يلي:

أولا: من حيث الشكل:

- حيث أن....
- حيث أن....

ا

ثانيا: من حيث الموضوع:

1. موجز الوقائع

- حيث أن ...
- حيث أن ...
-

2. الطلبات و الأسس:

- حيث أن ...
- حيث أن ...

لهذه الأسباب و من أجلها

يلتمس المدعي من المحكمة الموقرة مايلي:

الـحـكـم

- **في الشكل:** .....
- **في الموضوع:**.....

عن المدعي/محاميه

ملحق رقم 01 (نموذج عريضة إفتتاح دعوى)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الديوان العمومي للمحضرين القضائيين

الأستاذ:.....

محضر قضائي لدى محكمة:.....

الكائن مقره بـ:.....

محضر تكليف بالحضور

ملف رقم: .....

فهرس رقم:.....

بتاريخ.....من شهر.....سنة.....على الساعة.....

نحن الأستاذ:.....محضر قضائي لدى محكمة.....مجلس قضاء.....

بطلب من السيد (ة):.....القائم في حقه الأستاذ:.....

الساكن بـ:.....

بناءا على المواد :19،18، 407،406، 417، من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

بلغنا و سلمنا للمدعو(ة):.....

الساكن بـ:.....

مخاطبين:.....صفته:.....

حامل لبطاقة هوية :.....رقم :.....

صادرة بتاريخ:.....عن: .....

نسخة من هذا التكليف مرفقة من العريضة المسجلة بكتابة الضبط.....

كلفناه بالحضور أمام المحكمة .....مجلس قضاء:.....

القسم .....الغرفة:.....

بتاريخ:.....الساعة: .....

من أجل قضية مجدولة تحت رقم:.....، للجواب على العريضة المرفقة بمحضرنا هذا

و نبهنا المدعى عليه أنه في حال عدم الإمتثال للتكليف بالحضور، سيصدرحكم ضده بناءا على ما قدمه المدعي من عناصر.

توقيع أو بصمة المبلغ له المحضر القضائي

ملحق رقم :02(نموذج تكليف بالحضور)

ملحق رقم 03 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09

قائمة المصادر و المراجع:

أولا: قائمة المصادر

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 28 فبراير 1996، المعدل بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008

-القوانين:

- قانون63-218 المؤرخ في 1966/06/18 المتضمن قانون الاجراءات المدنية.
- قانون رقم 90-23 المؤرخ 18غشت1990 المعدل و المتمم لقانون الاجراءات المدنية .
- -قانون الاجراءات الجبائية الصادر بموجب المادة 40 من القانون رقم 21/01 المؤرخ في 22ديسمبر 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002 المعدل و المتمم، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 79، لسنة 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002 المعدل والمتمم لسنة 2001 .

- قـانون عضـوي رقـم 98-01 مـؤرخ في 30 مـايو سـنة 1998، يتعلـق باختصاصـات مجلس الدولة وتنظيم عمله.

- قـانون عضـوي رقـم 98-02 مـؤرخ فـي 30 مـايو سـنة 1998، يتعلـق بالمحـاكم الادارية.

- قـانون رقـم 08-09 مـؤرخ في 25 فبرايـر سـنة 2008، يتضـمن قـانون الاجـراءات المدنية و الادارية.

- قـانون عضـوي رقـم 12-01مـؤرخ فـي 12 ينـاير سـنة 2012، يتعلـق بنظـام الانتخابات.

الاوامر:

الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني .

ثانيا: قائمة المراجع

قائمة المؤلفات:

1. أحمـــد أبـــو الوفـــا، المرافعـــات المدنيـــة والتجاريـــة، دار المطبوعـــات الجامعيـــة، الاسكندرية، مصر، 2008.

2. احمد محيو، المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

3. أحمـــد مليجي،التعليـــق علـــى قـــانون المرافعـــات بـــآراء الفقـــه و الصـــيغ القانونيـــة و أحكـــام الـــنقض، جـــزء 1، المركـــز القـــومى للإصـــدارات القانونيـــة، القـــاهرة ، مصـــر، 2010.

4. احمـــد هنـــدي، اصـــول قـــانون المرافعـــات المدنيـــة و التجاريـــة، دار الجامعـــة الجديـــدة لنشر، الاسكندرية، مصر، 2000.

5. الغـــوثي بـــن ملحـــة، القـــانون القضـــائي الجزائـــري، الطبعـــة الثانيـــة ، الـــديوان الـــوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.

6. بـــلال امـــين زيـــن الـــدين ، دعـــوى الالغـــاء في قضـــاء مجلـــس الدولـــة دراســـة مقارنـــة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ،مصر، 2010.

7. بوشير محند امقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر، 2005.

8. حسين مصطفى حسن، القضاء الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د ط، 1993.

9. حمدي باشا عمر، مبادئ الاجتهاد القضائي في مادة الاجراءات المدنية، دار هومة للنشر، الجزائر،2001.

10. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الادارية،شروط رفع دعوى تجاوز السلطة و دعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989

11. سائح سنقوقة، قانون الاجراءات المدنية و الادرية الجديد، الجزء الاول، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، 2010.

12. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996.

13. سـيد احمـد محمـود، التقاضـي بقضـية و بـدون قضـية في المـواد المدنيـة والتجاريـة ، دارالنهضة العربية ،القاهرة، مصر، 2009.

14. عبـاس العبـودي، شـرح احكـام قـانون اصـول المحاكمـات المدنيـة، دار الثقافـة لنشر و التوزيع، مصر، 2007.

15. عبـد الحكـيم فـوده، الـبطلان في قـانون المرافعـات المدنيـة والتجاريـة ، الطبعـة الثالثة ، دار المفكر و القانون، مصر ، 1999.

16. عبـد العزيـز عبـد المـنعم خليفـة، الـدفوع الاداريـة في دوى الالغـاء والـدعاوى التأديبيـة و المسـتعجلة، الطبعـة الأولـى، المركـز القـومي للإصـدارات القانونيـة، مصر، 2008.

17. عبـد الله مسـعودي، الـوجيز في شـرح قـانون لإجـراءات المدنيـة و الإداريـة، الطبعـة الثالثة ، دار هومة للنشر، الجزائر،2011.

18. عبد الوهاب بوضرسة، الشروط العامة و الخاصة لقبول الدعوى بين النظرية والتطبيق، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2005.

19. عمار بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية و الادارية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة لاولى، دار الجسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009.

20. عمار بوضياف، القضاء الاداري في الجزائر دراسة وصفية وتحليلية و مقارنة، الجسور لنشر والتوزيع، الجزائر 2008.

21. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، نظرية الدعوى الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2003.

22. عمر بن السعيد، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام قانون الاجراءات المدنية، دار الهدى، الجزائر،2004.

23. عمـور سـلامي، دروس في المنازعـات الاداريـة، ديـوان المطبوعـات الجامعيـة، بـن عكنون، الجزائر، 2000.

24. عـز الـدين الدناصـورى و حامـد عكـاز، التعليـق علـى قـانون المرافعـات، الجـزء الاول، الطبعة الثامنة، مصر، 1994.

25. فهـد عبـد الكـريم ابـو العـثم ، القضـاء الاداري بـين النظريـة والتطبيـق، دار الثقافـة للنشر و التوزيع، عمان ، الاردن ،2011.

26. ماجـد راغـب الحلـو، القضـاء الإداري، دار المطبوعـات الجامعيـة، الإسـكندرية، مصر، 1995.

27. محسـن خليـل، القضـاء الاداري اللبنـاني دراسـة مقارنـة، دار النهضـة العربيـة للطباعة و النشر، بيروت، لبنان، 1982.

28. محمـد الصـغير بعلـي، دعـوى الإلغـاء، دار العلـوم لنشـر و التوزيـع، عنابـة ، الجزائر، 2007.

29. محمد شتا ابو سعد، الموجز العلمي و العملي في الدفع بعدم القبول، دار الفكر الجامعي ، مصر، 1997.

30. مصطفى ابو زيد فهمي، قضاء الالغاء، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2001.

31. معوض عبد التواب، الدفوع المدنية والتجارية ، الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر،19997.

32. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية، الهيئات و الاجراءات امامها، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.

33. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الادارية، نظرية الاختصاص ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثالث ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

34. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2011.

35. نبيل اسماعيل عمر، اصول المرافعات المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 1986.

36. القانون الاداري مجمع النصوص الاساسية للقانون الإداري، ،طبعة خاصة، برتي للنشر، الجزائر، 2011.

الرسائل الجامعية:

1. بوجادي عمر، اختصاص القاضي الاداري في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011.

2. قاضي انيس فيصل، دولة القانون و دور القاضي الاداري في تكريسها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطية، الجزائر، 2010.

3. مزيان كريمة، دور القاضي الاداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2011.

المقالات:

1. بركات محمد، عوارض الخصومة في ظل 09/08، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم سياسية ، جمعة محمد خيضر، العدد الثامن ، بسكرة ، الجزائر،2010 .

2. حسين فريجة، اجراءات دعوى الالغاء في الجزائر، ادارة مجلة المدرسة الوطنية للادارة، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق و البحوث الادارية ، المجلد 12، العدد24، الجزائر، 2002

3. حسين فريجه، الاستعجال الاداري في احكام القضاء الاداري الجزائري، ، ادارة مجلة المدرسة الوطنية للادارة، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق و البحوث الادارية، المجلد13، العدد 26 ، الجزائر،

4. سابق العيد، الدفوع الشكلية و الموضوعية وعدم القبول، مجلة المحامات مجلة متخصصة تصدر عن المنظمة الجهوية للمحامين ناحية باتنة، عدد

خـاص اليـومين الدراسـيين المنعقـدين ببسـكرة بتـاريخ، 24. و25 ديسـمبر 2008، دار الهدى للنشر و الطباعة و التوزيع، عين مليلة ، الجزائر، 2008.

5. فـارس علـي عمـر الجرجـري، الـدفع بعـدم قبـول الـدعوى، مجلـة الرافـدين للحقوق، مجلد10، العدد38، العراق، 2008.

6. لـؤي سـمير الحسـيني، النظـام القـانوني للـدفع بعـدم القبـول في الـدعوى المدنيـة ، مجلـة العدالـة و المسـاواة، المركـز الفلسـطيني للاسـتقلال المحامـاة والقضـاء،غزة، فلسطين، 2009.

7. نصـري انطـوان ديـاب، ثلاثيـة وسـائل الـدفاع في اصـول المحاكمـات المدنيـة، مجلـة العدل، العدد الاول، بيروت، لبنان، 2009.

المجلات القضائية:

المجلة القضائية للمحكمة العليا

- المجلة القضائية لسنة 1989 العدد الاول.-
- المجلة القضائية لسنة 1990 العدد الاول.
- المجلة القضائية لسنة 1991 العدد الثاني.

المجلة القضائية لمجلس الدولة

- مجلة مجلس الدولة ، عدد خاص،2003 .

أراء المجلس الدستوري ومجلس الدولة:

- رأي المجلس الدستوري رقم 02 /ر.ق ع/04 مؤرخ في 2004/08/22، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الاساسي للقضاء للدستور، الجريدة الرسمية، العدد57 صادرة بتاريخ 2004/09/08.

-

الفهرس

مقدمة.....02

المبحث التمهيدي: وسائل الدعوى الإدارية

المطلب الأول: الطلبات.....05

المطلب الثاني:الدفوع.....1

الفصل الأول: النظام القانوني للدفوع الشكلية

المبحث الاول:ماهية الدفوع الشكلية.....15

المطلب الأول: مفهوم الدفوع الشكلية. 15

.المطلب الثاني: قواعد الدفوع الشكلية وشروطها 19

الفرع الأول: قواعد الدفوع شكلية.....19

الفرع الثاني: شروط الدفوع الشكلية.....23

المبحث الثاني: تصنيف الدفوع الشكلية وفق قانون الاجراءات المدنية والإدارية 25

المطلب الأول: الدفع بعد الاختصاص 27

الفرع الأول: الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي.....28

الفرع الثاني:الدفع بعدم الاختصاص النوعي.....35

المطلب الثاني: الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع والارتباط.....39

الفرع الأول :الدفع بالإحالة لوحدة الموضوع.....41

الفرع الثاني:الدفع بالإحالة للارتباط.....47

المطلب الثالث: الدفع بإرجاء الفصل 53

الفرع الأول: مفهوم الدفع بإرجاء الفصل.....53

الفرع الثاني: قواعد الدفع بإرجاء الفصل و اثاره.....55

الفرع الثالث: اثار الدفع بإرجاء الفصل.....56

المطلب الرابع: الدفع بالبطلان.....58

الفرع الأول: مفهوم الدفع بالبطلان و شروط صحته.....59

الفرع الثاني:حالات الدفع بالبطلان.....62

الفرع الثالث: تصحيح الاجراء الباطل.....73

الفرع الرابع: الفصل في الدفع بالبطلان وأثاره.....76

الفصل الثاني:النظام القانوني لدفوع الموضوعية والدفع بعدم القبول

المبحث الأول: الدفع بعدم القبول.....79

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول وخصائصه.....80

الفرع الأول: مفهوم الدفع بعدم القبول.....80

الفرع الثاني: خصائص الدفع بعدم القبول.....82

المطلب الثاني: قواعد الدفع بعدم القبول ابدائه والفصل فيه.....83

الفرع الاول : قواعد الدفع بعدم القبول.....83

الفرع الثاني: ابداء الدفع بعدم القبول والفصل فيه.....86

المبحث الثاني: الدفوع الموضوعية.....90

المطلب الاول: مفهوم الدفوع الموضوعية وتمييزها عن الدفوع الشكلية.....91

الفرع الأول: مفهوم الدفوع الموضوعية.....91

الفرع الثاني : اوجه التفرقة الدفوع الموضوعية عن الدفوع الشكلي.....93

المطلب الثاني: قواعد الدفوع الشكلية والفصل فيها.....95

الفرع الأول: قواعد الدفوع الموضوعية.....95

الفرع الثاني: إبداء الدفوع الموضوعية والفصل فيها.....97

الخاتمة.....100

الملاحق.....108.

قائمة المصادرو المراجع.....111

الفهرس.....123

تعتبر الدعوى الإدارية الوسيلة والمكنة الأساسية التي يخولها القانون للشخص للجوء إلى القضاء الإداري مطالبا بحقوق مستها تصرفات و أعمال الإدارة و أضرت بها ، مستعينا في ذلك بوسائل الدعوى فيجنح إلى تقديم الطلبات تارة ويلجأ الى

إحدى وسائل الدفاع تارة أخرى، وذلك حسب مستجدات ومراحل القضية وكذا مركزه فيها.

إن من خلال دراستنا هذه نحاول تسليط الضوء على أصناف الدفوع سواء تلك المتعلقة بالشكل والإجراءات، أو تلك المتعلقة بالموضوع، أو الدفع بعدم القبول، وذلك من خلال الإحاطة بجوانب وتفاصيل كلا منها على حدى، بدراسة مفاهيم، قواعد، طرق إبداء والفصل، والأثار الناجمة عنها. وفي النهاية نخلص إلى جملة من التوصيات تساهم نوعاما بسد بعض الثغرات والنقائص التي لمسناها في المنظومة القانونية لدفوع.

المؤلف

سامي الوافي