

القاضي : هو كل شخص يتولى الوظيفة القضائية ويعين في محاكم الدولة لمباشرة اختصاصاته بشكل دائم مستخدماً سلطات الدولة وسيادة الدولة ومتمتعاً بضمانات وظيفية خاصة.

- يباشر القضاة وأعضاء النيابة العامة وظائفهم عن طريق التعيين وليس الانتخاب.
- القاضي يعين بصفة دائمة على عكس المحكمين .

الشروط اللازمة لتعيين القضاة:

- ١- الجنسية: أن يكون كويتي أو من الدول العربية
- ٢- المؤهل: حاصل على إجازة الحقوق أو الشريعة أو إجازة عالية معادلة.
- ٣- الأهلية: أن يكون كامل الأهلية المدنية وغير محكوم عليه قضائياً أو تأديبياً لأمر مغل بالشرف والأمانة.
- ٤- الديانة: أن يكون القاضي مسلماً ؛ "لا ولاية لغير المسلم على المسلم"
- ٥- الخبرة: بالنسبة لرئيس محكمة التمييز ونائبه / رئيس محكمة الاستئناف ووكيلها / ورئيس المحكمة الكلية أن يكون قد عمل بالقضاء مدة لا تقل عن عشر سنوات.
- ٦- الكفاءة الخلقية : أن يكون محمود السيرة حسن السمعة
- ٧- شروط أخرى : أن تتوفر فيه اللياقة الصحية لمباشرة الوظيفة وأداء الخدمة العسكرية الإلزامية، وهذه الشروط ليست خاصة بالقضاة إنما يجب أن تنطبق أيضاً على باقي موظفي الدولة.
- ٨- حلف اليمين : يجب أن يؤدي اليمين عند تولي وظيفة القضاء
- ٩- صدور مرسوم أميري بالتعيين.

واجبات القضاة والتزاماتهم:

- ١-حظر الإضراب؛ لكي لا يتعطل سير مرفق القضاء
- ٢-حظر إبداء الآراء السياسية والاشتغال بالعمل السياسي أو المشاركة في الأحزاب السياسية أو الترشح للانتخابات ، لكن يجوز للقضاة الاشتراك في عمل نقابي خاص بهم بحيث يعبرون فيه عن آرائهم بحيادية.
- ٣-حظر القيام بأي عمل تجاري ، حيث لا يجوز الجمع بين وظيفة القضاء ومزاولة التجارة
- ٤-حظر القيام بأي عمل لا يتفق مع كرامة القضاء واستقلاله .
- ٥-حظر القيام بأي عمل يقرر المجلس الأعلى للقضاء بأنه يتعارض مع حسن أداء القاضي لوظيفته.
- ٦-حظر إفشاء سرية المداوولات.
- ٧-حظر تلقي أو قبول أوسمة أو نياشين أو أنواط أو قلادات أثناء تولي الوظيفة
- ٨-يحظر على القاضي مباشر التحكيم كأصل عام ؛ إلا إذا حصل على موافقة المجلس الأعلى للقضاء أو إذا كان أحد أطراف النزاع من أقاربه أو أصهاره للدرجة الرابعة مع موافقة الخصم الآخر على التحكيم.
- ٩-لا يجوز للقاضي أو عضو النيابة العامة أن يكون وكيلاً عن أحد الخصوم ؛ باستثناء لو كان القاضي أو عضو النيابة العامة ممثلاً قانونياً (ولي ، قيم ، وصي) عن الخصم أو كان الخصم هي زوجته أو أحد أصوله أو فروع له إلى الدرجة الثانية .
- ١٠-لا يجوز أن يجلس في دائرة واحدة قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.
- ١١-لا يجوز أن يكون بين القاضي الذي ينظر الدعوى وبين ممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

حقوق القضاة:

- ١- حق القضاة في مخاطبتهم بالتوقيع اللازم؛ ولا يعتبر نقد الأحكام القضائية نقداً علمياً إخلالاً بمقام القاضي.
- ٢- حق في الأمر بالقبض على من تقع منه جريمة في أثناء انعقاد الجلسة ، وحقهم في توقيع جزاء على من يخل بنظام الجلسة.
- ٣- حق القضاة في فرض غرامة أو جزاء إجرائي لاحترام أوامرهم.
- ٤- حق القضاة في : (المرتب والمعاش/ الندب / النقل / الإجازة / الاستقالة / الترقية)

ضمانات استقلال القضاة: يقصد فيها ؛ ألا يكون ثمة سلطان على القاضي في تكوين رأيه القضائي إلا ضميره والقانون.

ضمانات استقلال القاضي في مواجهة السلطة التنفيذية:

- ١- وجود المجلس الأعلى للقضاء
- ٢- عدم قابلية القضاة للعزل .
- ٣- وجود نظام خاص لتأديب القضاة
- ٤- وجود نظام خاص للتظلمات والطعون في القرارات الخاصة بشؤون القضاة
- ٥- الطعن في القرارات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشؤونهم تنتظر أمام محكمة التمييز.
- ٦- استقلال القضاة في مواجهة الرأي العام.
- ٧- عدم وجود نظام مخاصمة القضاة في الكويت.

ضمانات حياد القاضي :

يقصد بحياد القاضي ؛ البعد عن أي صلة تؤثر على روح الاستقلال لديه ؛ فتجعله يميل بسبب صلة له بأحد الخصوم أو بموضوع المنازعة التي ينظرها ، وقد تكون صلة القاضي بالخصم هي صلة مودة أو صلة كراهية ، لذلك الحياد يعني الموضوعية والنزاهة.

١- **عدم الصلاحية المطلقة (م ١٠٢) :** المشرع يفترض في بعض الأحوال التي تكون فيها صلة القاضي بأحد الخصوم قوية كأن يكون من فروعه أو أصوله أو زوجته بأن القاضي غير صالح لنظر الخصومة بشكل مطلق وهذه قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس، سواء طلب الخصوم رد القاضي أو لا ، ولو قام القاضي بإصدار حكم فإن حكمه يكون باطلاً بطلان مطلق.

٢- **عدم الصلاحية النسبية (م ١٠٤) :** المشرع فيها يفترض بأن القاضي محايد ؛ فيمكن للخصوم أن يثقوا بالقاضي بالرغم من وجود صلة معينة بأحدهم ، ولكن إذا لم يثقوا بالقاضي وتوافرت أحد حالات عدم الصلاحية النسبية يجوز للخصم الذي لا يثق بالقاضي طلب رد هذا القاضي وإبعاده وهذا ما يسمى بـ **خصومة الرد**.

-إذا أصدر القاضي حكماً قبل طلب الرد يكون حكمه صحيح ، أما إذا أصدر حكمه بعد طلب الرد فإن حكمه يكون باطل.

-يجوز الخصوم رد القاضي في حالتي عدم الصلاحية المطلقة والنسبية.

٣- **التنحي الجوازي من القاضي: (م ١٠٥) :** في هذه الحالة يكون القاضي صالحاً لنظر الدعوى ولكن قد يستشعر الحرج فيجوز له أن يتنحي جوازياً ، وإذا استمر في نظر النزاع فإن حكمه يكون صحيح ، وبذلك نصت المادة ١٠٥ مرافعات "يجوز للقاضي حتى لو كان صالحاً لنظر الدعوى ولم يقر به سبب الرد ، إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في إقراره بالتنحي" **مثل لو كان القاضي صديق قديم لأحد الخصوم، فإذا استشعر الحرج يجوز له أن يتنحي.**

-الأصل أن أحكام محكمة التمييز لا يجوز الطعن عليها ولكن الحالة الوحيدة للطعن عليها إذا توافر في أحد المستشارين حالة من حالات عدم الصلاحية المطلقة وفي هذه الحالة يجوز

للخصم طلب الغاء الحكم والطعن عن طريق التماس إعادة النظر وتتنظر الدعوى لدى دائرة تمييز أخرى لا يوجد فيها القاضي المتسبب بعدم الصلاحية المطلقة.
-حالات عدم الصلاحية المطلقة أو النسبية قد تتحقق أمام أي محكمة في أي درجة .
-الحكم الذي يصدر بعدم الصلاحية المطلقة يعتبر باطل بطلان مطلق ولكنه حاز على حجية الأمر المقضي ويرتب آثاره لذا يجب أن يتم الطعن عليه بالبطلان.

أولاً : عدم الصلاحية المطلقة : يكون حكم القاضي فيها باطل بقوة القانون طالما تم التمسك ببطلان الحكم أمام محكمة الطعن ، حتى ولو لم يكن أحد الخصوم قد طلب رد القاضي قبل قفل باب المرافعة ، فأى عمل يجريه القاضي يكون باطلاً ولو تم باتفاق الخصوم.
-واذا وقع هذا البطلان في حكم صادر من إحدى دوائر محكمة التمييز جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وسحبه ، وإعادة نظر الطعن أمام دائرة تمييز لا يكون فيها المستشار المتسبب بالبطلان (الاستثناء الوحيد التي يجوز فيها الطعن على حكم صادر من التمييز)

حالات عدم الصلاحية المطلقة : حالات عدم الصلاحية المطلقة وردت في المادة ١٠٢ من -حالات عدم الصلاحية المطلقة إما أن يكون سببها صلة بأحد الخصوم (صلة مودة / كراهية) أو يكون سببها صلة بموضوع النزاع

عدم الصلاحية المطلقة لوجود صلة بأحد الخصوم:

أ- صلة المودة :

١-إذا جلس القاضي في دائرة واحدة بينه وبين أحد الخصوم أو ممثل النيابة أو المدافع عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة

٢-أن يكون القاضي زوجاً لأحد الخصوم أو قريباً أو صهراً إلى الدرجة الرابعة:

أما لو كان القاضي نفسه هو الخصم وطرف بالنزاع في ذات الوقت ففي هذه الحالة يكون حكمه منعماً وليس باطلاً **مثل لو طلب أحد الخصوم رد القاضي وكان القاضي نفسه الذي طُلب رده ينظر في هيئة الرد فهذا العمل يكون منعماً .**

-يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى سواء كانت صلة المصاهرة قائمة أو انقضت لأي سبب كالطلاق أو الوفاة.

٣-إذا كان القاضي نفسه وكيلاً عن أحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قيمياً أو مظنوناً وراثته له .

إذا كان القاضي وكيلاً في عمل ليس خاص فلا تتحقق هذه الحالة ولا تكفي الوكالة في عمل خاص واحد لعدم صلاحية القاضي وإنما يشترط أن تكون عدة أعمال.
-ويقصد بالظن في الوراثة ؛ أن يكون هناك احتمال أن يرث القاضي أحد الخصوم وتستلزم هذه الحالة وجود صلة قرابة بعيدة بين القاضي والخصم.

٤-أن يكون للقاضي صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بالقيم أو الوصي عن أحد الخصوم ، أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة ، أو أحد مديريها ، وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.

ب-صلة الكراهية:

١-إذا كان هناك خصومة قائمة أمام القضاء بين القاضي وأحد الخصوم / أو بين القاضي وزوجة أحد الخصوم / أو بين زوجة القاضي وأحد الخصوم / أو بين زوجة القاضي وزوجة أحد الخصوم.

يقصد بالخصومة القائمة التي تكون موجودة قبل نظر الدعوى التي ينظرها القاضي ، ويرى الكاتب بأن حتى لو انتهت الخصومة قبل نظر الدعوى فإن صلة الكراهية ماتزال موجودة وبذلك يتحقق سبب عدم الصلاحية المطلقة .
-والخصومة هنا لا يقصد فيها التي تكون أمام القضاء فقط ؛ بل أي خصومة تكون أمام الجهات الأخرى كالنيابة العامة والجهات الإدارية.

٢-إذا رفع القاضي دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغ لجهة الاختصاص زالت صلاحيته للحكم في الدعوى التي توقف(بقوة القانون) لمجرد تقديم طلب الرد وتعين ، عليه أن يتنحى عن نظرها ، فإذا لم يتنح واستمر في نظر القضية كان حكمه فيها باطلاً لعدم صلاحيته

والمقصود هنا ؛ أن القاضي عندما يقدم أحد الخصوم طلب رده فإن الدعوى توقف بقوة القانون فلا يجوز له الحكم فيها ، كذلك لو قضي برفض طلب الرد ورفع القاضي دعوى تعويض فلا يجوز له نظرها لوجود خصومة قائمة بينهما.

عدم الصلاحية المطلقة لوجود صلة بموضوع النزاع:

- ١- إذا كان للقاضي أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب ، أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة -يقصد بالمصلحة؛ أن يوجد أحد هؤلاء في مركز قانوني بحيث يستفيد من الحكم الصادر في الدعوى ، كما لو كانوا مساهمين في الشركة المختصة في الدعوى ، ويجب على القاضي أن يكون عالماً بوجود هذه المصلحة وأن أحد هؤلاء المذكورين سيتفيدون ، فإذا كان لا يعلم فإنه لا يفقد حياده.
- عمود النسب=لا يشترط فيها درجة قرابة معينة وإنما أي قرابة من الممكن أن تتحقق لهم مصلحة من ذلك.

- ٢- إذا كان القاضي أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء ، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً ، أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها .

والسبب في عدم الصلاحية أن القاضي قد كوّن رأياً قضائياً في هذه الدعوى سواء حكم فيها مسبقاً أو أبدى رأياً قانونياً فيها، فعندما يعرض عليه ذات النزاع سوف يتمسك برأيه السابق ولن يجيد عنه .

-يقترض ذلك أن تكون القضية (الدعوى) التي يكون القاضي غير صالح لنظرها هي ذات القضية السابقة وليست أخرى مشابهة لها، كما يقتضي أيضاً أن تكون الأدلة والأسانيد هي ذاتها التي ابدى فيها القاضي رأياً قضائياً.

-مثل لو كان القاضي محامي عن أحد الخصوم في قضية معينة قبل اشتغاله بالقضاء وبعد ذلك عرضت عليه ذات القضية.

-أيضاً يشترط أن يتحد موضوع الطلب القضائي ، فإذا كان الموضوع في الدعوى الأولى مستعجلاً ، وكان في الدعوى الثانية موضوعياً ، فإن القاضي الذي قضى في الطلب المستعجل يستطيع القضاء في الطلب الموضوعي ، فإذا قضت المحكمة في مسألة النفاذ المعجل فإنها تستطيع القضاء في موضوع الاستئناف المرفوع.

- كما يمكن للقاضي الذي أصدر حكماً تمهيدياً في الدعوى **كالحكم بندب خبير أو سماع شاهد** أن يقضي في موضوعها حيث يكون القاضي صالحاً للحكم في كل هذه الحالات ، كذلك يكون القاضي صالحاً لنظر دعوى التطليق ولو كان قد قضى في حكم سابق بالنفقة.
- اما لو فصل القاضي في موضوع الدعوى كله أو جزء منه فلا يجوز له أن ينظر الطعن في الحكم الصادر فيها بالاستئناف لأنه قد ابدى رأيه ووجهة نظره.
- أما لو كان ما أصدره مجرد أحكام تمهيدية وإجرائية كالتأجيل وسماع شاهد فلا يكون قد أبدى رأياً ويجوز له إعادة نظر القضية.
- إذا اقتصر دور القاضي على مجرد النطق بالحكم دون أن يشترك في المداولة فهذا لا يعني أنه قد كون رأياً ومن ثم لا يفقد صلاحيته إذا أصبح عضواً في الهيئة التي تنظر الطعن.
- يوجد نص خاص يسمح للقاضي من إعادة نظر الموضوع وهو في التماس إعادة النظر فقط

أثر تحقق أحد حالات عدم الصلاحية المطلقة :

- إذا تحققت أحد حالات عدم الصلاحية المطلقة ونظر القاضي النزاع فإن الحكم يكون باطل بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على خلاف ذلك ، أي لا يحق للخصوم الاتفاق على تخويل القاضي سلطة الفصل في النزاع رغم توافر أحد حالات عدم الصلاحية المطلقة فيه.
- ولا يزول البطلان في هذه الحالة بالتنازل عنه ، ويتم التمسك بالبطلان عن طريق الطعن على الحكم ، ولا يسقط الحق بالطعن- على عكس الرد - بصدر الحكم أو قفل باب المرافعة ، ولا يتصور أن تقضي به محكمة أول درجة من تلقاء نفسها وهي السبب في بطلان الحكم.
- يكون الطعن عن طريق الطرق المقررة قانوناً وبنفس مواعيد الطعن ، فإذا فات ميعاد الطعن يجوز الطعن برفع دعوى البطلان الأصلية على أساس الانعدام **مثل لو توافرت أحد حالات الصلاحية المطلقة في حكم محكمة التمييز فالتماس إعادة النظر هي دعوى بطلان توجه لحكم منعدم وليس له ميعاد، ولكن لو كان ميعاد الطعن لازال مفتوحاً تعين اللجوء لطرق الطعن القانونية ولا تقبل دعوى البطلان الاصلية.**

ثانياً : عدم الصلاحية النسبية (الرد)

هي حالات يتوقف فيها الأمر على إرادة الخصوم فهم من يقررون فقدان القاضي لحياده أو لا ، فيجوز لهم طلب إبعاد القاضي عن نظر النزاع إذا تحققت إحدى الحالات المنصوص عليها ، فيجب أن يكون الرد خلال المواعيد المحددة ، فإذا تم رد القاضي خلال المواعيد المحددة وقبل قفل باب المرافعة وجب إبعاده عن نظر القضية فإن استمر بنظر القضية بالرغم من رده فإن حكمه يكون باطل ، ولكن إذا قدم طلب الرد بعد فوات الميعاد المحدد وبعد قفل باب المرافعة فإن حكمه يكون صحيح ، لأن في حالات عدم الصلاحية النسبية المشرع يفترض صلاحية القاضي ، لذلك يسقط الحق برد القاضي بقفل باب المرافعة دون تقديمها قبل صدور الحكم.

حالات عدم الصلاحية النسبية (الرد)

عدم الصلاحية النسبية لوجود صلة بأحد الخصوم

أ-صلة مودة :

١- إذا كان أحد الخصوم يعمل عند القاضي ، أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أو مساكنة أحد الخصوم ، أو كان قد تلقى منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعد رفع الدعوى .
-يقصد بمن يعمل عند القاضي ؛ الخادم أو البواب أو البستاني أو الطباخ أو الزراع .
-يقصد بالمؤاكلة ؛ أن يأكل القاضي مع الخصم بمنزل أحدهما أو في مكان عام بناءً على دعوة كل منهما الآخر ويشترط هنا الاعتياد **فلو أكل القاضي عند الخصم مرة أو مرتين فهذا لا يعتبر سبباً لرد القاضي .**

-يقصد بالمساكنة؛ هو السكن في ذات المسكن أو الجوار ، فسكن القاضي بجوار الخصم يجعل بينهما صلة قرابة ؛ أما مجرد السكن في نفس العمارة أو البناية دون وجود جوار فهذا لا يصلح سبباً للرد.

-يقصد بالهدية ؛ ما يكون ذا قيمة حقيقية ، فلا يعتد بالهدايا ذات القيمة التافهة أو التي تقدم لأطفال القاضي ، أما لو تلقى القاضي الهدية فهذا يعتبر سبباً كافياً ، وإذا كان قد رفض الهدية ففي هذه الحالة ينتفي سبب عدم الصلاحية. **كما يشترط في الهدية أن تكون قبيل رفع الدعوى أو بعد رفعها ؛ لذلك لو تلقى القاضي هدية قبل ٥ أو ١٠ سنوات أو ٢٠ سنة فهذا لا يصلح سبباً للرد.**

ب-صلة الكراهية :

١-إذا جَدَّت للقاضي أو لزوجته خصومة **-بعد نظر القاضي للدعوى-** مع أحد الخصوم أو زوجة أحد الخصوم ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه.

مثال لو عُرض على القاضي نزاع إداري ليفصل فيه ، وبعد نظر القاضي للدعوى رُفعت على القاضي دعوى مدنية من قبل أحد الخصوم في الدعوى الأولى ، ففي هذه الحالة يتوافر سبب عدم صلاحية نسبية لدى الخصم ، ما لم يتبين لدى الهيئة التي تنتظر طلب الرد ، أن هذه الدعوى الثانية التي رفعت على القاضي كان سبب رفعها من قبل الخصم لكي يتمسك برد القاضي عن الدعوى التي ينظرها في الدائرة الإدارية.

-إذا كانت الخصومة سابقة على نظر الدعوى ففي هذه الحالة نكون أمام حالة عدم صلاحية مطلقة.

-لا يعتد بالخصومة اللاحقة لنظر الدعوى التي تنشأ بين القاضي ووكيل الخصم.
-الخصومة المقصودة هي أي خصومة سواء كانت قضائية أو إدارية أو اجتماعية لأن النص عام لم يحدد نوع معين من الخصومات.

٢- إذا كان لمطلقة القاضي التي له منها ولد ، أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء ؛ مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة هذا الخصم ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده.
-الخصومة المقصودة هي الخصومة أمام القضاء فقط لأن النص حددها.
-يشترط لتطبيق النص على مطلقة القاضي أن يكون له ولد أو بنت منها ، وأن يكون الولد حياً حتى تظل الصلة قائمة ، ويقصد بالأقارب والأصهار على عمود النسب ؛ أب القاضي وإن علا ، وابن القاضي وما نزل ، وابن زوجة القاضي وزوجة ابنه ووالد زوجته ووالدتها وإن علوا وإن سفلوا.

-الخصومة هنا هي خصومة سابقة على نظر القاضي للدعوى ، ولكن لو كانت الخصومة لاحقة على نظر القاضي للدعوى ؛ فيشترط فيها لتطبيق عدم الصلاحية النسبية، ألا تكون قد رفعت بقصد رد القاضي عن نظر هذه الدعوى.

عدم الصلاحية النسبية لوجود صلة بموضوع النزاع :

إذا كان للقاضي أو لزوجته -فقط - دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها:

-يقصد بالدعوى المماثلة ؛ هي الدعوى التي تثير نفس المبادئ القانونية اللازمة للفصل في الدعوى التي يكون القاضي أو زوجته طرفاً فيها ، ولا يشترط أن التماثل لحد التطابق .

-بمعنى لو كان القاضي ينظر دعوى معينة ، ورُفعت عليه أو على زوجته دعوى أخرى تثير نفس المبادئ التي ينظرها القاضي ، فالقاضي في هذه الحالة عندما ينظر الدعوى التي أمامه قد يحكم بما يُريد أن يُحكم عليه أو على زوجته في الدعوى الأخرى ، فيريد القاضي في هذه الحالة التأثير على القاضي الآخر في حكمه . مثل لو كان القاضي ينظر مسألة إدارية تتعلق براتب موظف في وزارة التربية ، وأثناء قيام هذه الدعوى ، زوجته موظفة في وزارة التربية ورفعت دعوى على الوزارة بشأن مرتبها ، ففي هذه الحالة الأصل في القاضي أنه يصلح لنظر الدعوى ، ولكن يجوز لأحد الخصوم رده ، لأن القاضي قد يحكم بما تتمنى أن تحصل عليه زوجته في الدعوى الأخرى.

-يشترط أن تكون الدعوى المماثلة قائمة ولا زالت منظورة أمام القضاء، فإذا صدر فيها حكم قطعي وانتهت القضية فلا يجوز رد القاضي .

عدم الصلاحية النسبية (الضابط العام)

١-المشرع نص في المادة ١٠٢ من قانون المرافعات الفقرة هـ "إذا كان بينه-القاضي- وبين

أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل"

-القاضي في هذه الحالة ؛ يجوز له نظر الدعوى ما لم يرده أحد الخصوم.

-هذا المعيار هو معيار عام ومطاط ؛ والمقصود بالعداوة هي كل عداوة لم تصل لحد الخصومة

أمام القضاء ، لأن لو وصلت الخصومة للقضاء في هذه الحالة سنطبق الأحكام السابقة.

-لا يهم بعد ذلك أن تكون العداوة أو المودة سابقة على نظر الدعوى أو لاحقة لها .

-لا يعد توقيع جزاء إجرائي على الخصم كالغرامة أو الوقف من حالات العداوة التي تجيز طلب

رد القاضي.

إجراءات طلب رد القاضي:

هي خصومة أخرى منفصلة عن الخصومة الأصلية يكون فيها القاضي طالب الرد المدعي أما المدعى عليه فهو القاضي المطلوب رده.
-يجوز تقديم طلب الرد ضد أي قاضي في أي محكمة سواء كانت المحكمة الجزئية أو الكلية أو الاستئناف أو التمييز.

-إذا كانت المحكمة مشكلة من أكثر من قاضي فإنه يجوز رد أكثر من قاضي ، بل يجوز رد جميع القضاة الذين يشكلون الدائرة ، على أن يكون ردهم جميعاً في طلب واحد إلا إذا جد سبب رد أحدهم لاحقاً.

-المشرع الكويتي تمالى في طلب الرد بحيث يجوز رد جميع قضاة الدائرة ، ولو ترتب على ذلك عدم وجود عدد كافٍ للحكم ، وعلى إثر ذلك يجوز رد جميع قضاة المحكمة الكلية ومحكمة الاستئناف حتى ولو كان الباقي لا يكفي للحكم في طلب الرد أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد .

-أما بالنسبة لمحكمة التمييز فقد أخذ المشرع بمبدأ عدم جواز طلب رد جميع مستشاري التمييز أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد، وفي هذه الحالة عند توافر سبب الرد تحال القضية لدائرة أخرى ليس فيها المستشار المتسبب .

أ- شكل طلب الرد (م ١٠٦):

-إذا قام بالقاضي سبب للرد ولم يتنح جاز للخصم طلب رده؛ الأفضل للقاضي إذا توافر فيه سبب الرد أن يتنحى من تلقاء نفسه ، ولكن بما أن المشرع افترض بأنه صالح لنظر الدعوى فيجوز له عدم التنحي ، ويترك هذا الأمر للخصم الذي يتقدم بطلب الرد.
١- أن يقدم طلب الرد بتقرير في إدارة كتاب المحكمة التي يتبعها القاضي ؛ بمعنى لا يكون في صحيفة تودع وتعلن للقاضي المطلوب رده.

٢- أن يوقع طلب الرد من طالب الرد نفسه ، أو من وكيل خاص مفوضه بطلب الرد **بمعنى لو كان طالب الرد مسوي توكيل لمحامي فيجب أن يوكله بتوكيل خاص للقيام بطلب الرد.**

٣- أن يرفق بالتقرير أسباب الرد والأسانيد التي تدعم صحة ادعاءه.

٤- أن يودع طالب الرد عند إيداع تقرير طلب الرد ؛ مبلغ ١٠٠ دينار على سبيل الكفالة عن كل قاضي مطلوب رده **فلو كنا أمام دائرة فيها ثلاثة قضاة وأراد أن يرد كل القضاة ففي هذه الحالة يجب عليه أن يقدم ٣٠٠ دينار كفالة.** وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا قضي برفض طلب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله أو بطلانه.

٥- إذا تعدد طالبي الرد ففي هذه الحالة يكفي دفع مبلغ كفالة واحدة عن كل قاضي إذا قدموا طلبهم في تقرير واحد ولو اختلفت أسباب الرد ؛ مثال ؛ دعوى فيها ١٠ أشخاص مدعين ، فقرر ٥ منهم رد القاضي وقدموا طلبهم في تقرير واحد واستند كل منهم على سبب مختلف للرد ففي هذه الحالة ، لا يدفع كل واحد منهم كفالة منفصلة ، إنما يدفع الـ ٥ كلهم كفالة واحدة ، بمعنى القاضي المطلوب رده هو قاضي واحد ، وعددهم ٥ ،،، فلو قسمنا ١٠٠ دينار عليهم بالتساوي ، فكل مدعي فيهم يدفع ٢٠ دينار لأن طلب الرد تم تقديمه في تقرير واحد / ولكن لو كل واحد منهم قدم تقرير منفصل عن الآخر ، ففي هذه الحالة سيتحمل كل واحد من طالبي الرد مبلغ الكفالة كامل وهو ١٠٠ دينار.

ب- ميعاد طلب الرد (م ١٠٧) :

١- يجب أن يقدم طلب الرد في البداية قبل تقديم أي دفع آخر وإلا سقط الحق في تقديم طلب الرد ، وسبب هذا السقوط أن طالب الرد يعلم بوجود سبب الرد من البداية ومع ذلك لم يتمسك به وقام بالتمسك بدفوعه كالدفع بعدم الاختصاص أو دفع إجرائي أو دفع بعدم القبول أو دفع بالموضوع .

- حسب المادة ٧٧ الدفوع الإجرائية تنقسم إلى نوعين : ١- متعلقة بالنظام العام ٢- غير متعلقة بالنظام العام؛ وأحد هذ الدفوع هو طلب الرد ، فهذه الدفوع بما أنها غير متعلقة بالنظام العام فيجب تقديمها معاً وفي البداية قبل أي دفع آخر ، وذلك وفق مبدأ الاقتصاد في الاجراءات ، فالخصومة أمام القضاء قد تأخذ سنوات وخلال هذه السنوات يترتب عليها مصاريف ورسوم ، فلا يمكن بعد كل ذلك أن يتمسك الخصم بدفع مثل طلب الرد.

٢- إذا قدم المدعي دفوعه وبعد ذلك حدث سبب من أسباب الرد أو أثبت المدعي أنه لم يعلم بوجود سبب الرد إلا بعد تقديم الدفوع ففي هذه الحالة يجوز له تقديم طلب الرد ؛ مثل لو قدم دفوع بالموضوع وأثناء سير الخصومة ، أصبح الخصم يعمل عند القاضي ، ففي هذه الحالة يجوز له طلب رد القاضي / أو كان لا يعلم من البداية بوجود حالة من حالات رد القاضي ، وأثبت ذلك.

٣- في جميع الأحوال يسقط حق الخصم في طلب الرد إذا لم يحصل التقرير به قبل إقفال باب المرافعة في أول طلب رد مقدم في الدعوى متى كان قد أخطر بالجلسة المحددة لنظره وكانت أسباب الرد قائمة ومعلومة له حتى إقفال باب المرافعة ؛ مثال ؛ محمد قاضي في الدائرة العمالية ويوجد ١٠ عمال مدعين ؛ فلو قدم أحد العمال طلب رد للقاضي في البداية وقبل أي دفع ، فطلب الرد يؤدي بقوة القانون إلى وقف خصومة الدعوى الأصلية (العمالية) إلى أن يتم الفصل بالخصومة الجديدة التي أطرافها أحد المدعين -طالب الرد- والقاضي ، ، ففي هذه الحالة باقي العمال المدعين بما أنهم ليسوا طرفاً في خصومة الرد ، فيستطيعون تقديم طلب انتداب قاضي للفصل في مستحقاتهم بدل القاضي المطلوب رده ، ، ، ، ولكن عند تقديم العامل طلب الرد إدارة الكتاب عندما يُقدم لها طلب رد القاضي ستقوم بإخطار القاضي المطلوب رده وتخطر الخصم الذي طلب رد القاضي وستخطر الخصوم كذلك في الدعوى العمالية الأصلية ؛ بحيث إذا كان لدى أحد منهم سبب للرد فيجب عليه تقديمه قبل إقفال باب المرافعة في خصومة الرد.

-أو مثل لو تنازع شخصين على ملكية عقار ، فقدم أحدهم طلب رد للقاضي لتوافر أحد حالات الرد ، ففي هذه الحالة الدعوى الأصلية توقف وجوباً بقوة القانون إلى حين الفصل بخصومة الرد ، ومع ذلك يجوز للخصم الآخر في حالة الاستعجال ندب قاضي آخر للفصل في الدعوى الأصلية بدلاً من القاضي المطلوب رده.

ج-الاختصاص بنظر طلب الرد (م١٠٨):

١-يجب على إدارة الكتاب رفع تقرير الرد إلى رئيس المحكمة ، وإذا كان المطلوب رده هو الرئيس؛ رُفع التقرير إلى من يقوم مقامه ، وعلى من رُفع إليه التقرير أن يطلع القاضي المطلوب رده على التقرير فوراً.

د- الأثر المترتب على تقديم طلب الرد في الميعاد :

يؤدي تقديم طلب رد القاضي إلى وقف سير الخصومة في الدعوى الأصلي إلى أن يصدر حكم نهائي في طلب الرد ، ومع ذلك يجوز للخصوم الآخرين في الدعوى الأصلية ، طلب ندب قاضي بدلاً من القاضي المطلوب رده إذا وجدت حالة استعجال.

موقف القاضي المطلوب رده (م ١٠٨) :

١- يجب على القاضي المطلوب رده أن يجيب كتابة على وقائع الرد وأسباب الرد خلال الأربعة الأيام التالية لاطلاعه.

٢- القاضي إما أن يرد خلال أربعة أيام ويقر بتوافر سبب الرد لديه وفي هذه الحالة يصدر رئيس المحكمة أمراً بتنحيته.

٣- أن تمر المدة المحددة دون أن يرد القاضي كتابة ، فإذا وجد رئيس المحكمة أن الأسباب المذكورة في التقرير تصلح قانوناً للرد ، فإنه يصدر أمراً بتنحيته.

٤- إذا رد القاضي خلال المدة المحددة ولم يعترف بسبب يصلح قانوناً لرده ، ولم يجد رئيس المحكمة أن الأسباب تسوغ للرد فإن الإجراءات تستمر على النحو التالي:

أ- إذا كان المطلوب رده أحد قضاة المحكمة الجزئية أو الكلية أو الاستئناف أو التمييز ، قام رئيس المحكمة أو من يرفع إليه التقرير بتعيين الدائرة التي تنظر الطلب وتحديد الجلسة التي ينظر فيها . **بمعنى في هذه الحالة تكون لدينا خصومة منفصلة عن الخصومة الأصلية فتنشأ بين طالب الرد- المدعي- وبين القاضي -المدعى عليه- .**

-الدائرة تكون بذات المحكمة ، فإذا كان قاضي محكمة كلية فإن طلب الرد ينظر لدى دائرة أخرى في المحكمة الكلية ، وإذا كان مستشار استئناف فإن طلب الرد يكون لدى أخرى في محكمة الاستئناف ، وكذلك الأمر بالنسبة لمحكمة التمييز ينظر الطلب لدى دائرة أخرى.

ب-تقوم إدارة الكتاب المختصة بإخطار طالب الرد والقاضي والخصوم في الدعوى الأصلية بالجلسة المحددة لنظر طلب الرد ، وذلك لتقديم ما قد يكون لديهم طلبات رد وفقاً للمادة ١٠٧ .

ج-تقوم الدائرة التي حددها رئيس المحكمة بتحقيق طلب الرد في جلسة غير علنية في غرفة المشورة وتحكم فيه بعد سماع طالب الرد وملاحظات القاضي عند الاقتضاء أو إذا طلب ذلك ، ولا يجوز عند تحقيق طلب الرد استجواب القاضي ولا توجيه اليمين إليه.

د-على رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه -حسب الأحوال- في حالة تقديم طلبات رد من قبل الخصوم في الدعوى الأصلية قبل إقفال باب المرافعة في طلب الرد الأول ، أن يحيل هذه الطلبات إلى الدائرة ذاتها المنظور أمامها طلب الرد الأول لتقضي فيها جميعاً بحكم واحد.

هـ - لا يجوز لطالب الرد أن يتنازل عن طلب الرد الذي قام بتقديمه ؛ والحكمة من ذلك هو حماية سمعة القضاة ، يترتب على ذلك إمكانية القاضي بعد رفض طلب الرد ، أن يرفع دعوى تعويض على طالب الرد .
و- يصدر حكم الرد في جلسة علنية.

عند صدور حكم في طلب الرد :

الحالة الأولى : إذا قضت المحكمة بتوافر سبب الرد في القاضي ، ففي هذه الحالة يستبعد القاضي الذي صدر الحكم برد من نظر الدعوى الأصلية ، ويسترد طالب الرد مبلغ الكفالة الذي دفعه.

-لا يجوز للقاضي الذي حُكم برده أن يستأنف الحكم الصادر برده ، وذلك حتى لا يبدو بأن القاضي حريص على قضية معينة

الحالة الثانية : إذا قضت المحكمة بعدم قبول طلب الرد لانعدام الصفة أو المصلحة أو عدم دفع الكفالة ، أو قضت المحكمة برفضه لعدم تحقق أحد حالات الرد أو تقديم الطلب في غير الميعاد المحدد ، ففي هذه الحالة تصدر الكفالة ، ويستطيع القاضي أن يرفع دعوى تعويض على طالب الرد بعد رفض طلبه.

-يجوز لطالب الرد فقط الذي رفض طلبه برد أحد قضاة المحكمة الجزئية أو الكلية -دوائر ابتدائية- أن يستأنف الحكم الصادر بالرفض خلال الخمسة الأيام التالية لصدور الحكم ؛ حتى ولو كان الحكم انتهائياً .

-كأصل عام لا يجوز استئناف الأحكام الانتهائية واستثناءً يجوز استئناف الحكم الصادر برفض طلب الرد إذا كان انتهائياً.

حالات صعبة الحدوث(م ١١٠) :

١-إذا طلب رد جميع قضاة المحكمة الجزئية أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم ، رفع طلب الرد وإجابات القضاة عليه للمحكمة الكلية.

٢-إذا طلب رد جميع قضاة المحكمة الكلية أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم ، رفع طلب الرد وإجابات القضاة عليه لمحكمة الاستئناف العليا ، وعندما تفصل بطلب الرد فلا يجوز استئنافه أي يكون انتهائي وفي حال قبلت طلب الرد فإنها تنتظر للدعوى الأصلية .

٣- إذا طلب رد جميع مستشاري الاستئناف أو بعضهم بحيث لا يتبقى من عددهم ما يكفي للحكم رفع طلب الرد إلى محكمة التمييز ، فإن قضت بقبوله حكمت في موضوع الدعوى الأصلية.

٤- إذا طلب رد مستشار أو الأكثر في التمييز حكمت في هذا الطلب دائرة تمييز لا يكون هذا المستشار عضواً فيها ، ولا يقبل طلب رد جميع مستشاري التمييز أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد ، أو في موضوع الدعوى عند قبول طلب الرد.

خصائص خصومة الرد ، أو تمييز خصومة الرد عن الخصومة العادية :

- ١- أحد أطرافها قاضي
- ٢- تنظر في جلسة غير علنية في غرفة المشورة وذلك حفاظاً على سمعة القاضي ، على عكس الخصومات العادية التي تنظر في أحد قاعات المحكمة التي تتم فيها المرافعات.
- ٣- لا يجوز استجواب القاضي أو توجيه اليمين إليه ، لأن ذلك فيه إخلال بحياد القاضي ونزاهته
- ٤- لا يجوز التنازل عن طلب الرد ، فبمجرد تقديم الطلب يتعين السير في إجراءات الرد على عكس الطلب في الخصومة العادية، وذلك لأن في خصومة الرد يشكك الخصم بنزاهة القاضي وحياديته ، فجزاء ذلك عدم جواز التنازل.
- ٥- أنها توقف الدعوى الأصلية وجوباً بقوة القانون.
- ٦- يصدر الحكم في طلب الرد بجلاسة علنية .
- ٧- لا يجوز للقاضي استئناف حكم الرد ، بينما يجوز لطالب الرد في حال رفض الطلب أن يستأنف الحكم خلال خمسة أيام من صدوره
- ٨- خصومة الرد (عدم الصلاحية النسبية) من الممكن أن ينتهي إلى عدم صلاحية مطلقة ، لأنه لو رفض طلب الرد ثم رفع القاضي دعوى تعويض ضد طالب الرد ، هنا نكون أمام عدم صلاحية مطلقة ، فلا يكون القاضي صالحاً لنظر دعوى التعويض .

ثالثاً: التنحي الجوازي للقاضي عن نظر القضية:

نصت المادة ١٠٥ من قانون المرافعات " إذا كان القاضي غير صالح لنظر الدعوى (عدم صلاحية مطلقة) أو قام به سبب للرد (عدم صلاحية نسبية) فعليه أن يخبر رئيس المحكمة لإذن له في التنحي ، ويثبت هذا في محضر خاص يحفظ بالمحكمة . ويجوز للقاضي ، حتى لو كان صالحاً لنظر الدعوى ، ولم يقم به سبب للرد ، إذا استشعر الحرج من نظر القضية لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي"

- في هذه الفرضية القاضي لا توجد به حالة من حالات عدم الصلاحية المطلقة ، ولم يطلب أحد الخصوم رده ، ففي هذه الحالة اذا استشعر القاضي الحرج من نظر القضية من تلقاء نفسه يجوز له ذلك .

- وحكمة أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة وجوباً دون أن يستأثر به القاضي ؛ حتى لا يكون القاضي مهمل ولا يؤدي عمله أو حتى لا يتخلص القاضي من القضايا ذات الحساسية الخاصة، لذلك فمن يقرر التنحي من عدمه هو رئيس المحكمة وفقاً للأسباب التي يعرضها له القاضي.

أعمال القضاة:

١- العمل القضائي بالمعنى الفني الدقيق (الأحكام القضائية)

٢- العمل الولائي

٣- أعمال الإدارة القضائية

مقومات العمل القضائي بالمعنى الفني الدقيق:

١- أن يصدر من هيئة قضائية مشكلة تشكياً صحيحاً

٢- أن يصدر بخصومة انعقدت طبقاً للقانون

٣- أن يصدر من قضاة يتمتعون بالولاية القضائية وليس من أفراد عاديين

٤- أن يصدر بحدود الولاية العامة للوظيفة القضائية

٥- أن يصدر بالشكل المقرر قانوناً لصدور الأحكام

-تخلف أحد هذه المقومات يؤدي إلى انعدام العمل.

خصائص العمل القضائي بالمعنى الفني الدقيق:

١- حجية الأمر المقضي

٢- الاستنفاد (استنفاد القاضي لسلطته)

٣- التسبيب

٤- أن يكون محلاً للطعن

٥- أن يصدر بعد مواجهة من الخصوم.

٦- ألا يكون محلاً لدعوى البطلان الأصلية.

أولاً: حجية الأمر المقضي فيه :

يقصد فيها ؛ إذا حسم القاضي موضوع نزاع معين فإن هذا الموضوع لا يكون محلاً للنزاع فيه من جديد أمام محكمة من نفس طبقة المحكمة التي أصدرت الحكم حتى ولو كان قد أخطأ في تطبيق القانون أو خالف القانون .

-لا يجوز عرض النزاع مرة أخرى على نفس المحكمة بشكل دفع أو دفاع ولو بأدلة جديدة أو وقائع جديدة .

-الحجية تتحقق عندما يفصل القاضي بالنزاع ويكون قد نظر الموضوع وحكم فيه أما لو لم ينظر القاضي الموضوع فلا يحوز الحكم الحجية .

الهدف من الحجية هو : منع تعارض الأحكام / استقرار المعاملات / وضع حد للمنازعة.

الحجية لها وجهان :

١-وجه إيجابي : فالمحكوم له يستطيع أن يستند على الحكم الصادر لصالحه إذا وجدت دعوى جديدة تتعلق بالحكم **مثل لو صدر حكم بعزل وكيل ثم رفعت دعوى جديدة لإلزامه بتسليمه المستندات ، فيجب على المحكمة عندما تنتظر الطلب الجديد أن تسلم بما قرره الحكم السابق .**

٢-وجه سلبي : وهو أن المحكوم عليه أو المرفوض طلبه لا يستطيع رفع دعوى أمام نفس المحكمة أو محكمة أخرى من نفس الطبقة ولو وجدت أدلة جديدة ووقائع لم تسبق إثارتها.

-الحجية لا تكون إلا بالقرارات القضائية الفاصلة بالنزاع فهي تمنع عرضه مرة أخرى أمام قضاء درجة إذا كانت هي مصدرة الحكم.

-حجية الأمر المقضي تجد أساسها في قانون الإثبات مادة ٥٣ حيث تنص على أنه "الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من خصومة ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم ودون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلاً وسبباً ، وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها."

شروط الحجية وفقاً للنص :

- ١- أن يكون النزاع بين الخصوم بنفس صفاتهم.
 - ٢- أن يتعلق النزاع بذات المحل والسبب.
- مثل لو محمد باع سيارته لخالد وحدث نزاع بينهم عرض للقضاء ، وفصلت فيه المحكمة ، فلا يجوز عرض ذات الموضوع نفسه إذا كان الخصوم بنفس صفاتهم (محمد بائع/ خالد مشتري) والمحل هو السيارة والسبب هو عقد البيع.
- الآراء الفقهية من صفحة ٢٠٧ إلى ٢١٠ قراءة.

طبيعة الحجية : الحجية من حيث الشكل تعتبر قاعدة موضوعية لسببين :

- ١- لأنها لو كانت قرينة لكان من الممكن إثبات عكسها بأدلة الإثبات .
 - ٢- النظام القانوني الذي يحكمها يختلف عن نظام قواعد الإثبات ؛ فهي لا تستهدف تكوين اقتناع القاضي ولا تنصب على وقائع معينة كأدلة الإثبات .
- ومن حيث الموضوع تعتبر افتراض قانوني لا يقبل إثبات العكس ، ومعنى ذلك أن الحكم الذي يحوز على الحجية نفترض فيه الصحة "الحكم عنوان الحقيقة"

-المحكمة عندما يعرض عليها النزاع فإنها تنظر أولاً للاختصاص ثم بعد ذلك مدى توافر

شروط قبول الطلب القضائي(الدعوى) ثم تنظر الموضوع.(مهم)

- ١- بالنسبة للاختصاص ؛ مثل لو محمد وخالد عقدهم بيع (مدني) إذا فالدائرة المختصة هي مدني تجاري وبحسب قيمة الحق إذا كان فوق ٥٠٠٠ يكون محكمة كلية وإذا أقل جزئية ، فلو حصل نزاع وتم اللجوء للدائرة الإدارية أو دائرة أسواق المال أو محكمة الأسرة ، في هذه الحالة المحكمة أو الدائرة غير المختصة ، سوف تقضي بعدم الاختصاص والإحالة للمحكمة المختصة دون أن تنظر موضوع الدعوى ودون أن تتأكد من وجود شروط قبول الطلب القضائي.

-قواعد الاختصاص من النظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها.

٢- بالنسبة لقبول الطلب القضائي (الدعوى) : قانون المرافعات باعتباره وسيلة حماية ،

فالمشرع لم يجعل اللجوء للقضاء من حق جميع الأفراد ؛ بل وضع شروط لقبول الطلب القضائي أو الدعوى ، من أهمها ؛ المصلحة والصفة واحترام المواعيد القضائية.

مثل لو كان محمد وخالد أطراف في عقد البيع وحصل نزاع بينهم ، فقام أخو محمد (حسين) برفع دعوى على خالد ، في هذه الحالة المحكمة ستحكم بعدم قبول الطلب القضائي ، لأن حسين ليس لديه صفة أو مصلحة لرفع الدعوى ، فهو ليس طرفاً في عقد البيع.

- مثال آخر ؛ لو محمد رفع دعوى على خالد في موضوع عقد البيع بعد مرور ١٥ سنة ؛ في هذه الحالة المحكمة ستحكم بعدم قبول الدعوى لفوات مدة التقادم.

٣- بالنسبة لموضوع الدعوى: المحكمة بعد تأكدها من وجود الاختصاص وشروط القبول ،

تحكم بموضوع النزاع ؛ وفي هذه الحالة هي ضمناً حكمت بتوافر الاختصاص وشروط القبول بالإضافة لحكمها بالنزاع ، ما لم تنص على ذلك في الطعون القضائية مثلاً كأن تقول المحكمة بقبول الطعن شكلاً ؛ أو انه استوفى الشروط الشكلية.

- لذلك من خلال حكمها بموضوع النزاع نستنتج ضمناً توافر الاختصاص وشروط القبول.

- الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضي إلا إذا فصلت المحكمة بموضوع النزاع فمثلاً لو كان

موضوع النزاع عقد البيع ، فإن الدائرة المختصة هي مدني تجاري، ولكن لو رفع المدعي دعواه أمام الدائرة الإدارية فإن المحكمة ستقضي بعدم الإختصاص والإحالة ؛ وحكم المحكمة بعدم الاختصاص لا يحوز الحجية لأن المحكمة لم تنتظر الموضوع .

- أو مثل لو حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب القضائي لمرور مدة التقادم ؛ فإن حكم المحكمة لا يحوز الحجية لأنها لم تنتظر موضوع الدعوى.

- كذلك الأحكام القضائية التمهيدية التي تصدر أثناء سير الخصومة لا تحوز على الحجية لأنها

لم تفصل في موضوع النزاع مثل ؛ حكم الإحالة إلى إدارة الخبراء / حكم وقف أو انقطاع

الخصومة / حكم جواز الاثبات بوسيلة اثبات اخرى ،،،، فجميع هذه الأحكام لا تحوز الحجية

لأن الحكم الذي يحوز الحجية لا بد أن يفصل قطعياً في موضوع النزاع مثل لو محمد دفع

عربون لخالد في عقد بيع وحصل نزاع بينهم ؛ فطلب محمد فسخ العقد واسترجاع العربون ؛

وأثناء سير الخصومة صدرت أحكام تمهيدية ؛ فإن الحكم الذي يحوز حجية هو الحكم الفاصل

القطعي مثل لو حكم القاضي بعد الاحكام التمهيدية السابقة " بفسخ العقد واسترجاع العربون "

-الأحكام التي تصدر أثناء سير الخصومة أو تقضي بعدم الاختصاص والإحالة أو عدم القبول لا تحوز على الحجية بدليل أن الشخص يستطيع أن يعرض النزاع مرة أخرى على القضاء ولكن تعتبر قطعية ... أي أنها تتعلق بخاصية استنفاد القاضي لسلطته بمعنى المحكمة قالت كلمتها فيه ولا يجوز للمحكمة أن تغير رأيها مرة أخرى في الحكم. مثال ذلك عندما يعرض نزاع عقد بيع على الدائرة الإدارية فإنها تقضي بعدم الاختصاص والإحالة لدائرة مدني تجاري ؛ فهذا الحكم يعتبر قطعي فلا يجوز للمحكمة عرض النزاع مرة أخرى على نفس الدائرة ولكن لا يحوز الحكم حجية الأمر المقضي بدليل أن دائرة مدني تجاري سوف تنظر الدعوى مرة أخرى ... لذلك يوجد فرق بين القطعية والحجية.

-استنفاد القاضي لسلطته يقصد فيه أن القاضي قال كلمته فلا يجوز له الرجوع فيها مثل عندما يصدر حكم بعد الاختصاص والاحالة ، فلا يمكن بعد ذلك ان يصدر حكم آخر وينص على أنه مختص بنظر النزاع.

-مثال آخر لو أخو الخصم رفع الدعوى أمام المحكمة وقضت المحكمة بعدم القبول ، فإن الحكم يكون قطعي فلا يجوز له مرة أخرى أن يرفع ذات الدعوى أمام المحكمة ، لأن الحكم الأول قطعي.

-كل حكم حاز على الحجية يعتبر حكم قطعي ، ولكن ليس كل حكم قطعي يحوز على الحجية.
-الحكم يحوز على الحجية حتى لو كان يوجد فيه بطلان بالإجراءات القضائية أو مخالف للنظام العام طالما لم يطعن فيه أحد الخصوم أو فانت مدة الطعن... لأن في هذه الحالة يتحصن الحكم -كل حكم يتمتع بقوة الأمر المقضي يتمتع بالحجية ، ولكن ليس كل حكم يتمتع بالحجية يتمتع بقوة الأمر المقضي .

-قوة الأمر المقضي هي : عدم إمكانية الطعن بالاستئناف بالحكم الصادر من أول درجة ، فيجوز تنفيذه جبراً .

مثل صدر حكم أول درجة بعد الفصل بالموضوع ولم يفت ميعاد الطعن ، فهذا الحكم يحوز الحجية ولكن لا يحوز قوة الامر المقضي : أما لو فات ميعاد الطعن ولم يطعن المحكوم ضده فهذا الحكم يحوز على الحجية وقوة الأمر المقضي.

-الحكم الابتدائي اذا لم يفت ميعاد الطعن يحوز على الحجية ، ولكن حكم الاستئناف بصدوره يحوز على الحجية وقوة الأمر المقضي

شروط الدفع بالحجة :

الشرط الأول : وحدة الخصوم :

الحجية لا تكون إلا بين أطراف الدعوى دون غيرهم كأصل عام ، كالخصوم والمتدخل في الخصومة ، فمن ليس طرفاً بالدعوى يعتبر من الغير وبالتالي لا يسري حجية الحكم في مواجهته ، فهذا الشخص الذي يعد من الغير يجوز له أن يرفع دعوى تتضمن طلباً جديداً ولو كان هذا الطلب يتناقض مع ما قضى به الحكم **مثال ؛ اختلف محمد وخالد على ملكية ساعة معينة فقدم كل منهم دليل يثبت صحة ادعاءه ؛ فحكم القاضي أن الساعة مالهما محمد ؛ فهذا الحكم يحوز حجية بين محمد وخالد فقط ؛ لذلك لو رفع حسين وهو يعتبر من الغير بالنسبة لموضوع النزاع السابق دعوى يثبت فيها أن الساعة ملكيتها تؤول إليه ، في هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تحكم له بملكية الساعة وتنقض حكمها السابق.**

-يعتبر طرفاً بالخصومة ولا يكون من الغير كل من : الخصوم ذاتهم المدعي والمدعى عليه / القاصر إذا تم تمثيله من قبل وليه أو الوصي عليه فالحكم تكون له حجية على القاصر / الخلف العام وورثتهم / الدائنون العاديون للخصوم / الخلف الخاص اذا تم التصرف إليه بعد بدء الخصومة أو بعد صدور حكم فيها ،،، اما لو تم التصرف إليه قبل البدء بالخصومة فإنه يكون من الغير.

-إذا كان الخلف قد تلقى الحق قبل رفع الدعوى او قبل صدور الحكم فانه يعد من الغير ، ولا يكون للحكم الصادر على السلف حجة عليه ، أما إذا صدر الحكم قبل انتقال الشيء إلى الخلف الخاص واكتسابه حقاً عليه فإن أثر الحكم يمتد إليه ويكون حجة عليه ، فالعبرة بصدور الحكم وليس برفع الدعوى.

-إذا تغيرت صفة الخصوم بالدعوى فإن ذلك يجعلهم من الغير ، فمن يرفع دعوى على آخر بصفته نائباً عن غيره ، هذا لا يحول من إمكانية رفع دعوى أخرى باسمه ولحسابه شخصياً لأن الصفة تغيرت أيضاً من يرفع دعوى بصفته طرفاً في النزاع فهذا الحكم لا تكون له حجية لو رفعها مرة أخرى بصفته وارثاً.

-أيضاً لو صدر حكم على أحد المدنيين المتضامنين فلا يحتاج به على الباقين

الشرط الثاني : وحدة الموضوع (المحل):

وحدة الموضوع يقصد فيها ؛ مجموعة الادعاءات التي طرحها الخصوم وحسمها الحكم السابق ، لأن كل ما لم يطرحه الخصوم أو طرحوه وتجاوزته المحكمة كما لو قضت بما لم يطلبه الخصوم ليس له حجية ويجوز إعادة طرحه من جديد بالتماس إعادة النظر .
-اختلاف الموضوع قد يكون مادي أو اختلاف قانوني.

مثال ١ ؛ لو رفع أ على ب دعوى استحقاق قطعة أرض ، فلا يوجد مانع من رفع أ دعوى أخرى على ب لاستحقاق المنشآت المقامة عليها وذلك لاختلاف المحل مادياً.

مثال ٢ ؛ لو رفع الدائن على مدينه دعوى يطالبه فيها بسداد قسط دين شهر ١٠ ورفضت المحكمة طلبه، فلا يوجد مانع من رفع الدائن دعوى أخرى على مدينه يطالبه فيها بسداد قسط شهر ١١ وذلك لاختلاف المحل.

مثال ٣ ؛ لو رفع أ دعوى على ب لمطالبته بملكية قطعة أرض ورفضت دعواه ، فلا يوجد مانع من رفع دعوى أخرى للمطالبة بحق انتفاع على قطعة الأرض.

-وحدة المحل تتحقق إذا كان الأساس المتنازع عليه واحد في الدعوى الأولى ، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات مادام الحق المتنازع عليه واحد.

الشرط الثالث : وحدة السبب :

وحدة السبب هي جواب على ماذا استندت في الدعوى ، أو ماهو الأساس أو السبب أو السند القانوني الذي يعطيك الحق برفع الدعوى ؟

مثال ؛ باع محمد سيارته لخالد ، فرفع خالد دعوى على محمد يطالبه فيها بتسليم السيارة بعد أن تقاعس عن تنفيذ التزامه ،، في هذه الحالة الخصوم هم: محمد بصفته بائع وخالد مشتري ..
والموضوع : تسليم السيارة والسبب الذي على أساسه خالد رفع الدعوى هو عقد البيع.

مثال آخر ؛ رفعت فاطمة طلاق للضرر بسبب عدم انفاق زوجها عليها ، حكمت المحكمة وحاز الحكم على الحجية ، في هذه الحالة فاطمة لا تستطيع رفع دعوى أخرى بذات الخصوم (فاطمة وزوجها) وذات الموضوع(طلاق للضرر) وذات السبب (عدم الانفاق) ،،، ولكن تستطيع لو غيرت السبب ،، مثل لو طلبت طلاق للضرر من زوجها والسبب هو: الاساءة والضرب

مثال آخر ؛ لو رفع شخص دعوى لإبطال عقد(الموضوع) بسبب عيب من عيوب الرضاء (السبب) وحاز الحكم على الحجية ... فهذا لا يمنع من إمكانية طلب بطلان العقد (ذات الموضوع) ولكن بسبب عدم الأهلية (تغير السبب)

-لذلك شرط الموضوع ، يعتبر جواب لسؤال ماذا تريد من رفع الدعوى ؟ والسبب جواب على ماذا استندت لرفع الدعوى ؟

-الحجية تسمو على قواعد النظام العام مثل لو قضت بصحة عقد باطل بطلان مطلق والاستثناء الوحيد ؛ أنها لا تسمو في حال مخالفة نص قطعي الثبوت في الكتاب والسنة ، في هذه الحالة يبطل الحكم وتهدر حجيته مثل الحكم الذي يخالف قواعد الميراث أو المسائل الثابتة في الكتاب والسنة فهذا الحكم لا توجد له اي حجية... مثال ذلك " للذكر مثل حظ الأنثيين ، فلا يمكن للقاضي أن يعطي الأنثى النصف في هذه الحالة .

-إذا توافرت شروط الدفع بالحجية تحكم المحكمة بعدم قبول الطلب القضائي "الدعوى" لسبق الفصل فيها.

-إذا توافرت شروط الدفع بالحجية فإنه يجوز إثارة الدفع بعدم القبول ولو بعد الكلام في الموضوع وتحكم فيه المحكمة من تلقاء نفسها لتعلق هذا الدفع بالنظام العام.

-نطاق حجية الأمر المقضي : كأصل عام ؛ الذي يحوز حجية في الحكم هو المنطوق فقط ،، أما الأسباب المذكورة بالحكم والوقائع وغيرها لا تحوز على الحجية ، لذلك يجوز طرحها مرة أخرى، واستثناءً من ذلك ؛ ا تحوز الاسباب حجية الامر المقضي إذا كانت دعامة قوية وضرورية ونتيجة حتمية للوصول الى الحكم، بمعنى آخر إذا كانت الأسباب جزء من النتيجة التي توصل إليها القاضي بالمنطوق فإنها تكون لها حجية . مثال ذلك ؛ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية ببطلان مجلس ٢٠١٢ ، نص في المنطوق على بطلان المجلس ولم ينص على مصير القوانين التي أصدرت خلال فترة قيام المجلس إلا في الأسباب ، حيث نص في الأسباب على أن تبقى القوانين التي أصدرت خلال المجلس الذي قضى بإبطاله تظل سارية ولا تبطل وتزول بأثر رجعي... ففي هذه الحالة تعتبر الأسباب دعامة قوية لمنطوق الحكم.

مدى تمتع الحكم الوقتي والمستعجل بالحجية: مثل تقرير نفقة وقتية أو اثبات حالة أرض غارقة أو الأحقية بالحضانة ، فهذه الاحكام تحوز حجية مؤقتة إذا لم تتغير الظروف ، لذلك لا يجوز إثارة الموضوع مرة أخرى بنفس الظروف .

هل الحجية تكون على الحكم الصريح فقط أم الضمني ؟

تكون الحجية على الحكم الصريح والضمني مثل لو أصدر القاضي حكم ببطالان عقد إيجار ، ففي هذه الحالة يترتب على البطلان إخلاء المستأجر للعين المؤجرة ، فلا يستطيع أن يحتج المستأجر بعدم صدور حكم للإخلاء ، لأن القاضي عندما حكم بالبطلان فهو ضمناً حكم بالإخلاء.

-مثال آخر؛ اذا صدر حكم بالزام المدعى عليه بدفع الأقساط في عقد البيع ،فالحكم الصريح هو دفع الأقساط ، ولكن هذا الحكم يعني ضمناً بأن عقد البيع صحيح ولا يخالف النظام العام ، بدليل أن المحكمة لم تبطل العقد.

الأحكام التي تتمتع بالحجية في مواجهة الجميع :

الأصل أن الحكم لا يحوز حجية إلا بين أطرافه ولكن هناك استثناءات يحوز فيها الحكم حجية على الجميع :

١-الأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية

٢-الأحكام الصادرة في مسائل الجنسية

٣- الأحكام الصادرة في الإفلاس

٤-الأحكام الصادرة بعدم دستورية قانون أو لائحة، ولكن هذا لا يؤثر على المراكز القانونية التي تم صدر بها حكم بات قبل الحكم بعدم الدستورية.

ثانياً استنفاد سلطة القاضي بالنسبة للنزاع الذي نطق بالحكم فيه:

الاستنفاد يقصد فيه : عندما يُنطق بالحكم ويحسم النزاع فإن القاضي لا يستطيع الرجوع أو التعديل على الحكم الصادر ، أي أن المحكمة لا يجوز لها تعديل الحكم أو الرجوع فيه إلا بطرق الطعن المقررة قانوناً، سواء كان الحكم باطل أو صحيح.

-الاستنفاد يقصد فيه كذلك انقضاء أو تحول المركز الإجرائي للخصوم ، فلو صدر حكم درجة أولى في هذه الحالة يكون لدينا محكوم لصالحه والآخر محكوم عليه ، فهذا الأخير لو طعن بالاستئناف يسمى الطاعن ، والآخر يسمى المطعون ضده.

-الاستنفاد يكون في كل حكم حسم النزاع سواء كان حكم بعدم اختصاص أو بعدم قبول أو حكم بالموضوع.

-حجية الأمر المقضي تمنع إعادة طرح الموضوع الذي فصل فيه القاضي إذا توافرت شروط الحجية الثلاث ، بينما الاستنفاد يهدف إلى حماية الإجراءات نفسها التي صدر فيها حكم بالاختصاص أو القبول أو الموضوع ، وذلك حتى لا تعاد ذات الإجراءات مرة أخرى وفقاً لقاعدة الاقتصاد في الإجراءات ، بمعنى لا يمكن أن تعاد نفس الإجراءات للحصول على نتيجة أخرى.

مثال ؛ حصل نزاع بين الخصوم فيما يخص عقد بيع ، فإن الدائرة المختصة هي دائرة مدني تجاري ، لذلك لو رفع الدائن دعوى أمام الدائرة الإدارية فإن الدائرة سوف تحكم بعدم الاختصاص والإحالة ، لذلك هذا الحكم يكون القاضي فيه قد استنفد سلطته فلا يجوز رفع دعوى أخرى أمام الدائرة الإدارية نفسها ، كما لا يجوز للقاضي أن يعدل من هذا الحكم.

-أيضاً لو طلب أحد الخصوم فسخ العقد والتعويض ، وحكم القاضي بالفسخ والتعويض ، وبعد ذلك أصدر حكم ثاني بالفسخ فقط دون التعويض ، فلو تم الطعن على الحكم الثاني فإن محكمة الاستئناف ستقضي ببطالانه لأن الحكم الأول قطعي وحسم موضوع النزاع و استنفد القاضي سلطته عند إصدار هذا الحكم ، فلا يجوز له تعديله .

-الخصومة : يقصد فيها ؛ مجموعة من الإجراءات المتتالية تبدأ بتقديم الطلب القضائي وإيداعه في إدارة كتاب المحكمة المختصة ، ومن ثم إعلانه للخصم الآخر ، وتنتهي نهاية طبيعية بصدر حكم في موضوعها ، أو نهاية غير طبيعية عندما تنتهي دون صدور حكم في موضوعها أو اعتبرت كأن لم تكن أو بانقضاء المدة.

-لو كان لدينا خصومة تتعلق بنقل ملكية سيارة ، فأثناء سير الخصومة لو طلب المدعي طلب حكم مستعجل بتعيين حارس قضائي على السيارة لحين الفصل بالنزاع ، لكي يضمن عدم إتلافها من قبل المدعى عليه ففي هذه الحالة هذا الحكم المستعجل يوفّر حماية وقتية ولا يمس أصل الموضوع نفسه لذلك لا يحوز على خاصية الاستنفاد ، لأن القاضي يستطيع أن يرجع عنه كما لو طلب الطرف الآخر رفع الحراسة على السيارة.

-الحكم القطعي : هو كل حكم يفصل بأحد هذه الأمور: (الاختصاص / القبول / الموضوع)

نطاق الاستنفاد :

نطاق الاستنفاد يشمل الأحكام القضائية التالية :

- ١-الأحكام القطعية التي حسمت موضوع النزاع كله أو بعضه
- ٢-الأحكام الصادرة قبل الفصل بالموضوع وتنتهي بها الخصومة **كالحكم الصادر بعدم الاختصاص والحكم بعدم القبول ..** وحتى لو كانت الأحكام باطلة أو مبنية على إجراءات باطلة فإنها تستنفذ سلطة القاضي

لذلك لا يحوز على الاستنفاد كلاً من :

- ١-الأحكام غير القطعية مثل :
 - أ- الأحكام التمهيدية الصادرة بإجراء من إجراءات الإثبات.
 - ب- الأحكام والقرارات الإدارية **مثل الأوامر على عرائض**
 - ٣- الأحكام المستعجلة : لأنها غير قطعية ، فمحكمة الأمور المستعجلة لا تتعرض للموضوع لذلك فإن الأحكام المستعجلة لا تستنفذ سلطة القاضي بالنسبة للشق المستعجل .ولكن جواز الرجوع أو تعديل الحكم مشروط بوجود ظروف جديدة ، فإذا لم يحدث تغير فالقاضي المستعجل يستنفذ سلطته فيما قضى به من حكم وقتي مستعجل.
- نصت المادة ١٥٠ من قانون المرافعات على أنه " يرفع التماس إعادة النظر أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم ... " فهل يكون التماس إعادة النظر استثناء من الاستنفاد القاضي لسلطته حيث ينظر القاضي الحكم مرة أخرى ؟
- ج: التماس إعادة النظر يعتبر طعن غير عادي على الحكم الصادر ، كما أن المحكمة أو القاضي عندما ينظر للنزاع مرة أخرى فهو ينظر له باعتباره قاضي لمحكمة طعن وليس باعتباره قاضي محكمة أول درجة ، لذلك فلا يكون التماس إعادة النظر تراجع أو تعديل من قبل

القاضي للحكم السابق ، فالحكم السابق يعتبر حكم صادر من محكمة أول درجة بينما الثاني يعتبر صادر من محكمة الطعن التي تطلبها القانون.

-بما أن التماس إعادة النظر ليس استثناء على مبدأ الاستنفاد فحسب رأي د.مسعود أن الحالات الثلاث التالية لا تعد استثناءات أيضاً: (تفسير الحكم / تصحيح الأخطاء المادية / إغفال الفصل في بعض طلبات الخصوم الموضوعية)

استثناءات الاستنفاد حسب الفقه التقليدي السائد :

١-**تفسير الحكم :** نصت المادة ١٢٥ من قانون المرافعات " إذا وقع في منطوق الحكم غموض أو لبس ، جاز لأي من الخصوم أن يطلب من المحكمة التي أصدرته تفسيره ، ويقدم الطلب بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى"

-الحكم قد يكون واضحاً لا يحتاج إلى تفسير ، وفي هذه الحالة لو رفع أحد الخصوم دعوى لتفسيره فإن المحكمة تقضي برفضها.

-أما لو كان الحكم غامضاً أو مبهماً في منطوقه ولا يستدل على حقيقة موقف المحكمة من خلال المنطوق كما لو صدر في منطوق الحكم "يلتزم المدعى عليه بإرجاع العربون للمدعي وكان المدعى عليه أكثر من شخص وكذلك المدعي أكثر من شخص " .. فهذا الحكم لم يحدد المدعى عليه الأول أو الثاني أو الثالث ولم يحدد كذلك المدعي سواء كان الأول أو الثاني لذلك يعتبر غامض الحكم. في هذه الحالة المحكمة التي أصدرت الحكم هي التي تختص بتفسيره ، أما إجراءات طلب التفسير فهي نفس إجراءات رفع الدعوى.

-حكم التفسير الذي تصدره المحكمة لا يعتبر حكماً جديداً يخالف قطعية الحكم السابق ، إنما يعتبر حكماً متمماً ومكملاً له حيث يوضح اللبس والغموض الموجود فيه مثل لو أصدرت المحكمة في منطوق حكم التفسير "يلتزم المدعى عليه الثاني بإرجاع كامل العربون للمدعي عليه الأول" فهذا حكم لا يخالف قطعية الحكم السابق ولا يعد استثناءً عليه لأن المحكمة لم تغير شيء في حكمها.

-لذلك لا يعد تفسير الحكم استثناءً حقيقياً على مبدأ استنفاد القاضي لولايته. (استثناء وهمي)

٢- **تصحيح الأخطاء المادية بالحكم :** نصت المادة ١٢٤ من قانون المرافعات

"يجوز للمحكمة بقرار تصدره بناء على طلب احد الخصوم او من تلقاء نفسها ، بغير مرافعة تصحيح ما يقع في حكمها من اخطاء مادية بحتة ... "

-تصحيح الخطأ إما أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم دون مرافعة، ويقدم طلب التصحيح إلى نفس المحكمة أي محكمة ولو كانت محكمة التمييز ، ولذلك

يمكن تقديم طلب التصحيح للمحكمة دون إعلان للخصم الآخر أو تكليفه بالحضور، ولا مانع من رفعه بإجراءات رفع الدعوى.

-الخطأ في تقدير القاضي لا يعد خطأ مادياً فلا يجوز اللجوء إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتصحيحه ولكن يطعن فيه بطرق الطعن الجائزة قانوناً.

-إذا صدر قرار بالتصحيح فإن الطعن عليه يكون بشكل مستقل وبنفس طرق الطعن في الحكم موضوع التصحيح .

-إذا صدر قرار برفض التصحيح فلا يجوز الطعن عليه بشكل مستقل، إنما يكون مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع نفسه والذي رفض تصحيحه وبنفس مواعيد الطعن المقررة.

- الأخطاء المادية التي قد ترد في الحكم مثل : **زلات القلم / الأخطاء الحسابية عند تقدير التعويض أو الغرامة التهديدية / الخطأ بتاريخ الحكم / الخطأ بأسماء الخصوم أو صفاتهم.**

مثل : القاضي حكم بالتعويض ٥٠٠٠ دينار بينما تم كتابة ٥٠٠٠٠ بالخطأ

مثل : لو صدر حكم لصالح شخص اسمه محمد ، ولكن تم كتابة اسم حمد أو صالح بالخطأ.

-الفرق بين تفسير الحكم وتصحيح الخطأ المادي:

١-تصحيح الخطأ المادي يكون بناءً على طلب الخصوم أو المحكمة تثيره من تلقاء نفسها على خلاف تفسير الحكم فإنه لا يكون إلا بطلب من أحد الخصوم.

٢- تصحيح الخطأ المادي يكون إما بقرار صادر من المحكمة من تلقاء نفسها أو من خلال طلب يقدمه أحد الخصوم لتصحيح الحكم ، بينما تفسير الحكم يكون فقط بطلب قضائي(دعوى).

-الأخطاء المادية ؛ هي مايقع على التعبير وليس التفكير أو الاعتقاد ، سواء ورد الخطأ في التعبير في أسباب الحكم أو في منطوقه، بحيث لا يعبر عن فكر وقصد المحكمة بشكل صحيح.

-المحكمة عندما يقدم لها طلب التصحيح أو عندما تصدر قرار من تلقاء نفسها لتصحيحه ؛ فهي

لا تقوم بتغيير الحكم نفسه ، لأن الهدف من هذا الإجراء هو تعديله فقط إما من خلال إزالة الأخطاء الحسابية أو من خلال التصحيح لأسماء الخصوم ، لذلك لا يعد تصحيح الخطأ المادي استثناءً على قطعية الأحكام و استنفاد القاضي.

٣-إغفال الفصل في بعض طلبات الخصوم الموضوعية : نصت المادة ١٢٦ من قانون المرافعات "إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية ، جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بالحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه ويكون ذلك خلال ستة أشهر من صيرورة الحكم باتاً"

-قد يطلب الخصم طلب واحد أو أكثر من طلب تفصل المحكمة فيها جميعاً ، ولكن لو قدّم الخصم عدة طلبات ولم تفصل المحكمة في بعض الطلبات سهواً وليس رفضاً عمدياً لها ، ففي هذه الحالة يجوز لهذا الخصم الرجوع للمحكمة مرة أخرى للفصل في الطلبات التي لم تفصل المحكمة فيها بشكل غير عمدي.

مثال ؛ قدم الخصم في صحيفة الدعوى عدة طلبات منها فسخ العقد واسترجاع العربون وطلب التعويض ، فرفضت المحكمة بالفسخ واسترجاع العربون ولم تفصل بالتعويض سهواً منها ، ، ففي هذه الحالة يجوز الرجوع للمحكمة مرة أخرى لطلب التعويض .

-لذلك لا يعتبر إغفال الفصل في بعض الطلبات استثناءً على مبدأ استنفاد القاضي لسلطته ، لأن في هذه الحالة عندما يرجع الخصم لها مرة أخرى فهو لا يرجع لها لتعديل ما قضت وفصلت فيه المحكمة مثل الفسخ واسترجاع العربون بالمثل السابق بل يكون الرجوع لها على أساس أن تفصل فيما نست أن تفصل فيه، بمعنى عندما تفصل في موضوع التعويض فهي تفصل فيه لأول مرة.

شروط الرجوع للمحكمة في حال أغفلت الفصل في بعض طلبات الخصوم الموضوعية:

الشرط الأول : أن يكون عدم الفصل سهواً من المحكمة :

كما قلنا يشترط أن تكون المحكمة لم تنتظر لهذا الطلب ولم تفصل فيه سهواً ، فإذا عدم الفصل متعمداً فإن المحكمة في هذه الحالة تعتبر قد قضت ضمناً برفض الطلب ، وفي هذه الحالة يمكن الاعتراض على هذا الرفض عن طريق الطعن .

-أما إذا كان إغفال الفصل بالطلب الموضوعي عن سهو أو غلط ، فإنه لا يجوز اللجوء لطريق الطعن ، ويتعين الرجوع إلى نفس المحكمة لتنظره وتفصل فيه.

الشرط الثاني: أن يكون الطلب الذي أغفلت المحكمة الفصل فيه طلباً موضوعياً ويدخل ضمن

اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي:

يقصد بالطلبات الموضوعية ، هي الطلبات التي تتعلق بمحل النزاع أي أن الدعوى رُفعت من أجل هذه الطلبات ، **مثل: التعويض و الفسخ و استرجاع العربون ولم تقض المحكمة بأحد هذه الطلبات / أو مثل عندما تفصل المحكمة بأصل الدبن ولا تقضي سهواً بالفوائد .**

أما الطلبات الإجرائية **مثل سماع شاهد أو إحالة للتحقيق والمحكمة لم تحل الموضوع للتحقيق** أو الدفع الشكلي أو الموضوعي أو الدفع بعدم القبول ، فلا يجوز الرجوع للمحكمة بسبب الإغفال ، وإنما يجب الطعن فيها عن طريق الطعن المقرر قانوناً.

-يجب أن تكون المحكمة التي يرجع إليها للنظر بالطلب الموضوعي مختصة نوعياً بهذا الطلب ، لأنها لو لم تكن مختصة فسوف تقضي بعدم الاختصاص والإحالة وفي هذه الحالة يكون الرجوع إليها إهداراً للمال والوقت والجهد.

الشرط الثالث : أن تكون المحكمة قد أصدرت حكماً قطعياً بالنزاع مما يستنفد سلطتها

الشرط الرابع : أن يقدم طلب الإغفال خلال ٦ أشهر من صيرورة الحكم باتاً:

اشتراط النص القانوني أن يقدم طلب الإغفال خلال ٦ أشهر من صيرورة الحكم باتاً ، وهذا ماقتضت به محكمة التمييز حيث يكون الحكم غير قابل للطعن بالطرق العادية وغير العادية .

- ولكن (رأي الكاتب) أن هذا الشرط غير سليم ويتعارض مع مبدأ الاقتصاد في نفقات الإجراءات ، بمعنى إجبار الخصم على الانتظار حتى يصبح الحكم باتاً فيه إطالة لإجراءات التقاضي ، فلو لم يكن الشرط هذا موجود لكان من الممكن تقديم طلب الإغفال منذ صدور الحكم وعدم الانتظار حتى يصبح باتاً، كما أنه عندما يطعن على الحكم عند محكمة الاستئناف ، فإن المحكمة لا تستطيع أن تفصل في الطلبات التي تم إغفالها وسوف تقضي بعدم قبول الاستئناف ، لأنها بذلك سوف تخل بمبدأ التقاضي على درجتين ، فلماذا لاتمكن محكمة أول درجة من نظر الطلب الذي أغفلت الفصل فيه فوراً ؟

مثل لو صدر حكم درجة أولى وأغفل القاضي الفصل في بعض الطلبات ، وبعد ذلك تم الطعن بالاستئناف فيما يخص الطلبات التي تم الفصل فيها ، ففي هذه الحالة الخصم الذي تم إغفال أحد طلباته لا يستطيع أن يقدم طلب الإغفال منذ وقت صدور حكم أول درجة إنما ينتظر لحين صدور حكم الاستئناف والتميز وبعد ذلك ينتظر ٦ أشهر ليقدم طلب الإغفال ، وهذا الشرط ليس له أي مسوغ .

- كما أن الاستئناف في بعض الأحيان قد يكون كيدي ، بحيث يستأنف المحكوم ضده بهدف الإضرار بالمحكوم لصالحه فقط وتأخير تنفيذ الحكم ، ففي هذه الحالة نكون إمام إهدار للوقت دون مبرر.

ثالثاً : التسبيب : يقصد فيه ؛ ذكر المبررات الواقعية والقانونية التي أدت لصدور الحكم. المبررات الواقعية ؛ هي الوقائع التي تكون في النزاع ، مثل لو ادعى محمد بأنه اشترى سيارة من خالد ،، فالقاضي يذكر اسباب النزاع والوقائع بشكل شامل . المبررات القانونية ؛ هي القواعد القانونية التي يطبقها القاضي وتؤدي إلى صدور الحكم في المنطوق.، فالقاضي يقوم بذكر هذه القواعد بالتسبيب بشكل مفصل . -عدم التسبيب يؤدي إلى بطلان الحكم .

ماهو الفرق بين التسبب والسبب :

السبب هو كما قلنا في درس الحجية ؛ يعتبر الأساس أو السند القانوني الذي يستند عليه الشخص مثل لو حصل نزاع في نقل ملكية سيارة بموجب عقد بيع ،، فيكون السبب في هذه الحالة عقد البيع / أو كان النزاع يتعلق بأجرة لم يدفعها المستأجر ، فالسبب يكون عقد الإيجار نفسه. بينما التسبب ذكر القاضي للمبررات الواقعية والقانونية.

ماهي أهمية التسبب ؟

- ١- التسبب يرتبط بالعمل القضائي نفسه كالحجية والاستنفاد ، بمعنى لا نكون أمام عمل قضائي إذا كان غير مسبب كأصل عام ،فالتسبب يستمد إلزاميته من طبيعة العمل القضائي والتزام المحكمة به باعتباره مبدأ إجرائي عام.
- ٢- تسبب الحكم يعتبر ضمانه للمتقاضين في مواجهة القاضي ، حيث يعلم المتقاضين بأن القاضي لم يحكم وفق مزاجه الشخصي ، فلو كان الحكم غير مسبب لتمكن القاضي من الحكم بخلاف القانون دون أن يذكر الأسباب ؛ مثل لو حصل نزاع في نقل ملكية حسب عقد البيع ؛ فأصدر القاضي حكماً بإبطال عقد البيع دون أن يذكر المبررات والقواعد القانونية التي استند عليها لإصدار حكمه.
- ٣- تسبب الحكم يعتبر ضمانه لحق الدفاع ، فالقاضي عندما يسبب الحكم يذكر طلبات الأطراف والقواعد القانونية ودفاع الخصوم ، فلكي يعلم الخصم بأن القاضي أخذ بالدفع التي قدمها أو لا لابد من تسبب الحكم ، لأن في بعض الأحيان الدفع يكون جوهري فإذا أخذ به القاضي فإن الحكم يصدر لصالح هذا الخصم وليس ضده.
- ٤-يعتبر التسبب وسيلة لإقناع المتقاضين والأفراد بالمجتمع والرأي العام على أن الحكم قد بني على أسباب قانونية سليمة، لأن الحكم يعتبر عنوان الحقيقة حتى لو كان باطل ، ما لم يقضى ببطالانه.
- ٥-يعتبر التسبب من ضمانات اللجوء للقضاء والطعن على الأحكام ، فلو كان الحكم مثلاً يحتوي على ديباجة ووقائع ومنطوق فقط ، فالشخص الذي يصدر ضده الحكم لا يستطيع أن يطعن به ويستأنف لعدم وجود أسباب الحكم.

٦-يعتبر التسبب قيد على قدرات القاضي الفنية ؛ بمعنى معرفة علم القاضي وفهمه للوقائع والقانون وتطبيقه ، فإذا كان الحكم غير مسبب فلا يمكن معرفة قدرة القاضي القانونية ومعرفته... كما أن التسبب يساعد في رقابة المحاكم الأعلى على المحاكم الأدنى في قراراتها.

-المحكمة ملزمة بالتسبب باعتباره مبدأ إجرائي عام مستمد من طبيعة العمل القضائي نفسه ، سواء كان منصوص عليه بالقانون أو لا .
-المحكمة ملزمة بالتسبب حتى لو خالفت شروط صحة التسبب نفسه المنصوص عليها بالقانون ، لذلك يوجد فرق بين الالتزام بوجود التسبب وبين شروط صحة التسبب، فإذا كان التسبب صحيح فالشخص الذي صدر ضده الحكم إذا استأنف فإن محكمة الطعن ستؤيد حكم الدرجة الاولى باعتبار أن التسبب صحيح ، ولكن إذا كان التسبب فيه خلل معين فإن محكمة الطعن ستقضي ببطالان حكم أول درجة .

- شروط صحة التسبب موجودة في نص المادة ١١٥ و ١١٦ من قانون المرافعات + نص المادة ٣ و ٧ من قانون الإثبات.

مادة ١١٥ من قانون المرافعات تنص على :

١- وجود التسبب في الأحكام وجوبي ، وكل حكم غير مسبب يكون باطل .(الاصل العام)
الاستثناء ؛ إذا توافرت جميع هذه الشروط يجوز أن يصدر الحكم دون تسبب:

أ- أن يكون الحكم صادر من محكمة أول درجة
ب-أن يكون الحكم قد استجاب إلى كامل طلبات المدعي ؛ **مثل لو طلب المدعي فسخ العقد والتعويض واسترجاع العربون ، وحكم القاضي لصالح المدعي بهذه الطلبات الثلاث.**
ج-أن يكون المدعى عليه غير حاضر في الدعوى ولم يضع له محامي.**مثل عدم حضوره للجلسات**

د-ألا يقدم المدعى عليه مذكرة بدفاعه.

-هذه الشروط تكون في حال تسليم المدعى عليه بالطلبات التي يقدمها المدعي ، فقد يكون المدعى عليه متأكد من خسارته للدعوى فلا يحضر الجلسات ولا يقدم مذكرة بدفاعه.
نصت المادة ١١٦ من قانون المرافعات على شروط إضافية لصحة التسبب وهي:

٢- أن تكون الأسباب المذكورة كافية وشاملة للوقائع والطلبات والدفع.
من ضمن شروط صحة التسبب :

٣- أن تكون الأسباب والوقائع والمبررات القانونية المذكورة تؤدي إلى النتيجة التي حكم بها القاضي منطقياً ؛ فلو طلب المدعي فسخ عقد البيع والتعويض واسترجاع العربون ، وذكرت المحكمة في التسبب تقصير المدعى عليه وإخلاله بالتزامه ، وبعد ذلك عند المنطوق حكم القاضي بصحة عقد البيع ،، فهذه الأسباب لا تؤدي إلى النتيجة التي حكم بها القاضي منطقياً. لأن النتيجة المنطقية بعد ذكر تقصير المدعى عليه هي فسخ العقد وليس الحكم بصحته. الخلاصة : شروط صحة التسبب هي : وجود التسبب/ كفاية التسبب / منطقية التسبب هل جميع الأحكام تحتاج إلى تسبب ؟

ج: لا ؛ فالأحكام التي تحتاج إلى تسبب هي فقط التي تكون قطعية وتفصل في مسألة معينة من حيث صحتها أو عدم صحتها ، فالقاضي أثناء سير الخصومة قد يصدر أحكاماً تهديدية أو أوامر على عرائض أو عمل إداري بحث من أعمال إدارة القضاء البحث مثل عندما يوجد أكثر من طلب فيقوم القاضي بضم هذه الطلبات فجميع هذه الأمور لا تحتاج إلى تسبب . أيضاً لا يحتاج إلى تسبب الحكم بإجراء من إجراءات الإثبات ، أما إذا حكم القاضي مثلاً . بوجود الشهادة لواقعة معينة أو عدم جواز الشهادة فيها فيجب التسبب في هذه الحالة.

الأعمال الولائية (الأوامر على عرائض):

يقصد فيها ؛ هي تلك القرارات الوقتية التي يصدرها القاضي المختص على العريضة التي يقدمها الطالب دون استدعاء الخصم الآخر ؛ أي في غيبة الخصوم ودون مواجهة ، وتتميز باتساع سلطة القاضي التقديرية بشأنها وبأن لها حجية مؤقتة وبأنها لا تستنفد سلطة القاضي حيث يجوز الرجوع فيها.

-السلطة التقديرية للأوامر على عرائض تكمن في حرية القاضي بإصدار الأمر أو عدم إصداره.

-تعد الأوامر على عرائض إحدى صورتي القضاء الوقتي ، والصورة الأخرى هي الأحكام المستعجلة التي تصدر بعد مواجهة وإعلان الخصم الآخر. -يوجد فرق بين العمل القضائي الذي يصدر القاضي فيه حكماً يفصل في النزاع ، وبين العمل الولائي الذي يصدر القاضي فيه أمر لا يفصل بالنزاع.

-السلطة الولائية تجد أساسها في أنها تهدف إلى تنظيم وإكمال إرادة الأفراد من قصور قد يشوبها مما يؤدي إلى عدم تحقيق آثارها القانونية. مثال ذلك ؛ المادة ٦ من قانون المرافعات نصت على أنه لا يجوز أن يكون الإعلان في غير الأوقات الرسمية -وهي من ٧ صباحاً إلى ٧ مساءً وفي غير أوقات العطل الرسمية - إلا في حالات الضرورة وبإذن مكتوب من قاضي

الأمر الوقتية ، فلو أراد شخص أن يعلن خصمه قبل هذا الوقت أو بعده أو خلال العطل الرسمية ، ففي هذه الحالة يكون إعلانه غير سليم وغير منتج لآثاره القانونية ، لذلك يقوم القاضي بإكمال إرادة الأفراد من خلال إصدار أذن أو أمر على عريضة يسمح بالإعلان خلال هذه الأوقات ، أي يسمح القاضي بأن يكون الإعلان مثلاً الساعة ٦ صباحاً / أو ٩ مساءً / أو في يوم عطلة رسمية.

- لذلك السلطة الولائية لا تُعنى بحماية المراكز القانونية أو القواعد القانونية ولا تهتم بتطبيق القواعد القانونية في حال الاعتداء على مركز قانوني معين لأن هذه الأمور تدخل في نطاق العمل القضائي البحت .
-الأوامر على عرائض لا تعتبر أعمال قضائية بالمعنى الدقيق وإن كانت تعد أعمال قضائية بالمعنى الواسع.

مثال ؛ إضفاء صفة الرسمية على محضر صلح بين الأطراف يعتبر عمل ولائي لأن في هذه الحالة لا يوجد نزاع أصلاً ، فإرادة الأطراف لإضفاء صفة الرسمية غير كافية لذلك القاضي يصدر أمر بعريضة فيه.

مثال؛ عندما يطالب شخص مدينه بدين معين ، فيطلب من القاضي إصدار أمر على عريضة بمنع مدينه من السفر ، لكي يستطيع أن يرفع عليه دعوى قبل هروبه ويصدر لصالحه حكم قضائي يكون سند تنفيذي له للحجز على أموال مدينه ، ففي هذه الحالة يعتبر العمل اللائي وسيلة لتسهيل اجراءات الخصومة بحيث تكون أعمال تمهيدية للحصول على الحماية الموضوعية من خلال صدور الحكم القضائي.

- كما أن الدائن يستطيع من خلال الأمر على عريضة أن يحجز على أموال ومنقولات مدينه حجزاً تحفظياً لكي يضمن عدم تهريب المدين لأمواله ، ويستطيع بعد ذلك أن يباشر الإجراءات القضائية للحصول على حكم قضائي يعتبر سند تنفيذي يعطيه الحق بالتنفيذ على أموال مدينه.

الطبيعة القانونية للأوامر على العرائض:

البعض قال بأنها أعمال إدارية بحته لأنها تصدر دون وجود نزاع ، والبعض قال بأنها أعمال مختلطة أي ليست إدارية بحته وليست قضائية بحته ، بينما المشرع الكويتي يرى بأنها أعمال ولائية ذات طبيعة خاصة ، أي أنها مستقلة عن الأعمال الإدارية والقضائية ،، ظهرت نظرية حديثة يتبناها التشريع الفرنسي ترى بأن الأعمال الولائية تعتبر أعمال قضائية بالمعنى الواسع ،

لأنهم يرون بأن هذه الأعمال يصدرها القاضي وبالتالي كل ما يصدر من القاضي يعتبر عمل قضائي حتى لو لم يكن لدينا نزاع ، كما أن الأعمال الولائية تتمتع بحجية مؤقتة مرهونة بعدم تغير الظروف مما يجعلها أيضاً أعمالاً قضائية، وقد ساعدت النصوص التشريعية الفرنسية في تبني هذه النظرية ، على عكس النصوص التشريعية في الكويت التي مازالت ترى بأنها أعمال مستقلة تختلف عن الأعمال الإدارية البحتة وتختلف عن الأعمال القضائية البحتة.

-الأعمال القضائية البحتة حجيتها مؤكدة على عكس الأعمال الولائية التي تكون حجيتها مؤقتة ومرتبطة بعدم تغير الظروف.

الفقه وضع بعض المعايير للتمييز بين الأعمال القضائية والأعمال الولائية :

١-المعيار الشكلي : وهذا المعيار يرى بأن إذا حضر جميع الخصوم أمام القاضي فإننا نكون أمام عمل قضائي ، أما إذا حضر أحدهم ولم يحضر الخصم الآخر فإننا نكون أمام عمل ولائي، وهذا المعيار هو الأقدم .

٢-معيار النطاق الواسع للسلطة التي يتمتع بها القاضي : وهذا المعيار يرى بأن القاضي عندما يقوم بعمل قضائي بحت لا يتمتع بالسلطة التقديرية الواسعة إنما يكون مقيد بنصوص قانونية ولا يستطيع أن يحكم بغير ما يطلبه الخصوم ، ولكن عندما يقوم بعمل ولائي فإنه يتمتع بسلطة تقديرية واسعة بحيث إذا قَدّم له الخصم عريضة فإن القاضي حسب سلطته له الحق بأن يصدر له أمر على عريضة ، أو يرفض إصداره.

٣- معيار وجود المنازعة : وهذا المعيار يرى بأن العمل القضائي لا يكون إلا بوجود منازعة ، أما الولائي فلا توجد فيه منازعة.

-الكويت لم تأخذ بأحد هذه المعايير لعدم وجود نصوص تشريعية تمكنها من تبني أحدها ، لذلك في الكويت تُقسم أعمال القاضي إلى ثلاثة أقسام :

١- أعمال قضائية ؛ وهي الأحكام التي يصدرها القاضي وتفصل في المنازعة.

٢- أعمال ولائية ؛ ومثالها الأوامر على عرائض

٣- أعمال إدارة القضاة.

فالأعمال الولائية إذاً ؛ هي قرارات وقتية -حجيتها مؤقتة- يصدرها القاضي المختص بما له من سلطة ولائية على عريضة - وليس على صحيفة مثل العمل القضائي البحت- يقدمها طالب العريضة دون حضور الخصم الآخر ودون مواجهة ، لأن الهدف منها هو مباغته الخصم .

الفرق بين العمل الولائي و العمل القضائي :

١- من حيث الشكل الذي يقدم به ؛ فالعمل القضائي يقدم على شكل صحيفة تودع وتعلن ، بينما العنب الولائي يكون على شكل عريضة.

٢-من حيث الاجراءات ؛ العمل القضائي إجراءاته مطولة وتأخذ وقت وجهد كبير ، بينما العمل الولائي إجراءاته بسيطة وقد يصدر الأمر على عريضة خلال يوم مثلاً.

٣- من حيث النتيجة ؛ العمل القضائي يصدر على شكل حكم بينما العمل الولائي يصدر على شكل أمر.

٤-من حيث الاستنفاد ؛ العمل القضائي يستنفد سلطة القاضي إذا أصدر حكماً قطعياً، على عكس العمل القضائي الذي لا يستنفد سلطة القاضي

٥- من حيث الحجية ؛ العمل القضائي يتمتع بالحجية ما لم يطعن فيه على عكس العمل الولائي الذي حجيته تكون مؤقتة بعدم تغير الظروف ، فإذا تغيرت الظروف يمكن للخصم أن يتظلم منه.

٦-من حيث الطعن ؛ فالعمل القضائي يقبل الطعن بالطرق العادية وغير العادية على عكس العمل الولائي الذي يقبل التظلم فقط ولا يقبل الطعن فيه، ولكن الحكم الصادر بالتظلم هو الذي يجوز الطعن عليه.

-العيب الوحيد في العمل الولائي ؛ هو صدوره بدون مواجهة للخصوم مما يخالف مبدأ المواجهة.

-توجد أمثلة كثيرة في العمل الولائي مثل مذكرناه سابقاً ومثل ؛ الإعلان في غير الأوقات المسموح فيها ففي هذه الحالة الإعلان يكون تمهيداً لوجود منازعة مستقبلية من خلال وجود صحيفة دعوى/ وقد يكون العمل الولائي أثناء وجود المنازعة ، مثل لو اختلف الأطراف على عقد بيع أمام القاضي ، فقد يحتاج أحدهم أمر على عريضة أثناء قيام هذه المنازعة/ ومن الأمثلة كذلك تقدير أتعاب الحارس القضائي وتكلفة إدارة الأموال المحجوزة أيضاً .

هل الأوامر على عرائض وردت على سبيل المثال أم الحصر ؟

قبل تعديل نص المادة ١٦٣ من قانون المرافعات سنة ٢٠٠٢ كان الفقه يرى بأنها وردت على سبيل المثال ،، ولكن بعد أن تغير نص المادة وأصبح كالتالي "في الأحوال التي يجيز فيها القانون استصدار أمر يقدم صاحب الشأن عريضة..." فإن الفقه يرى بأنها وردت على سبيل الحصر وهذا ما اخذ به القانون الكويتي(رأي الكاتب) ،،، ولكن رأي (الدكتور) بأنها وردت على سبيل المثال حتى مع وجود هذا التعديل والدليل على ذلك أن نص المادة حدد في الأحوال التي يجيز فيها القانون ، وكلمة القانون يجب اخذها بحيث تشمل جميع القوانين وليس قانون المرافعات فقط ، كما أن في سنة ٢٠١٥ صدر قانون محكمة الأسرة وفي هذا القانون تم وضع قاضي للأمور المستعجلة يصدر أحكام مستعجلة وأوامر على عرائض . وكذلك قانون اسواق المال أوجد قاضي للأمور الوقتية مما يدل أنها في قانون المرافعات وردت على سبيل المثال.

من هو القاضي المختص بإصدار الأوامر على عرائض؟

- طلب استصدار الأمر على عريضة يقدم إلى أحد قاضيين وهما: قاضي الأمور الوقتية / رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى

١- بالنسبة لقاضي الأمور الوقتية ؛ نصت المادة ٢٢ من قانون المرافعات على أنه "قاضي الأمور الوقتية في المحكمة الكلية هو رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها ، وفي المحكمة الجزئية هو قاضيها"

أ- وهذا يعني أن النزاع إذا كان يدخل في اختصاص المحكمة الكلية بسبب نوعه أو قيمته كأن يتجاوز ٥٠٠٠ دينار فيختص بإصدار الأمر على عريضة رئيس المحكمة الكلية أو من يعينه لذلك ، أو من يندب لذلك من قضاتها ، وفي الواقع العملي توجد دائرة تقوم بهذا العمل تسمى دائرة الاوامر على عرائض . فإذا كان النزاع مثلاً يتعلق بمسألة أحوال شخصية فيختص قاضي الأمور الوقتية بمحكمة الأسرة.

ب- اذا كان النزاع يدخل ضمن اختصاص المحكمة الجزئية بسبب نوعه أو قيمته فإن القاضي هو الذي يختص بإصدار الأمر على عريضة ، لأن الدوائر في المحكمة الجزئية تتكون من قاضي واحد فيكون هو المختص بذلك .

٢- بالنسبة لرئيس الهيئة التي تنظر الدعوى : نصت المادة ١٦٣ من قانون المرافعات على أنه "في الأحوال التي يجيز فيها القانون استصدار أمر على عريضة بطلبه إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى .." .
- هذا يعني أن رئيس الهيئة الذي ينظر النزاع يستطيع استصدار أمر على عريضة دون الحاجة إلى اللجوء لرئيس المحكمة المختصة أو إلى قاضي الأمور الوقتية مثال ذلك ، لو حصل خلاف على نقل ملكية مبيع تقدر قيمته بأكثر من ٥٠٠٠ دينار ، فإذا احتاج أحد الخصوم استصدار أمر على عريضة قبل أن يفصل قاضي المحكمة الكلية بالنزاع ، ففي هذه الحالة يكون استصدار الأمر على عريضة من اختصاص القاضي الذي ينظر النزاع نفسه -رئيس الهيئة- وليس عند قاضي الامور الوقتية أو رئيس المحكمة الكلية.

-والهدف من ذلك هو التسهيل في الاجراءات وفقاً لمبدأ الاقتصاد في النفقات الاجرائية ، بحيث إذا كانت الخصومة قائمة فإن الاختصاص باستصدار الأوامر على عرائض ينعقد لرئيس الهيئة التي تنظر النزاع.

٣- رئيس إدارة التنفيذ فيما يتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري : يقوم بإصدار أوامر على عرائض ولكن اختصاصه يكون فقط في إجراءات التنفيذ الجبري ، وهذا يعني عدم إمكانية اللجوء له في جميع الأحوال لعدم وجود الاختصاص لديه ، فمثلاً لو طلب أحد الأشخاص من رئيس إدارة التنفيذ اصدار امر على عريضة يتعلق بتقدير مصروفات الدعوى الموضوعية ففي هذه الحالة سيحكم بعدم الاختصاص، لعدم تعلقها بإجراءات التنفيذ الجبري .
-يدخل من ضمن اختصاص رئيس إدارة التنفيذ ، اصدار أمر على عريضة يتعلق بالحجز التحفظي على منقولات المدين

-الحجز التحفظي في القانون الكويتي يكون على المنقولات فقط وليس العقارات، لأن العقارات في الكويت يجوز أن تحجز فقط حجزاً تنفيذياً ، بينما المنقولات من الممكن حجزها حجزاً تحفظياً أو حجزاً تنفيذياً أو حجز ما للمدين لدى الغير.

-يجوز الالتجاء الى قضاة الأمور الوقتية دائماً لاستصدار أمر على عريضة، ولو كان يوجد شرط أو مشاركة تحكيم ، ويجوز الالتجاء الى قاضي الامور الوقتية ولو تشكلت هيئة التحكيم وباشرت عملها ، لانه لا يجوز لغير قضاء الدولة اصدار اوامر وقتية لها قوة النفاذ المعجل، ويجوز تقديم العريضة لاستصدار الأمر في منزل القاضي عند الضرورة.

ماهي إجراءات تقديم الطلب لاستصدار الأمر على العريضة؟

حسب نص المادة ١٦٣ من قانون المرافعات يجب أن يكون الطلب مقدم إلى قاضي مختص بإصدار الأمر على عريضة كما رأينا وأن يكون هذا الطلب وفقاً للآتي:

١- أن يقدم الطلب من نسختين متطابقتين ، وتشتمل كل نسخة على وقائع الطلب وأسانيده ، وسبب طلب إصدار الأمر على عريضة ، ويجب أن يقدم مع العريضة أسانيد تؤيد هذا الطلب وتدعمه ، لذلك من الطبيعي أن يقدم الطالب جميع الأسانيد التي تدعم موقفه لإصدار الأمر على عريضة لأن الخصم غائب وغير موجود .مثل عندما يقوم المدين بإبرام عقود صورية لتهريب أمواله ، فيحصل الطالب على نسخة من هذه العقود ويقدمها ضمن الطلب كدليل يدعم موقفه لكي يقوم بالحجز على منقولاته.

٢- أن تشتمل العريضة على البيانات التي من شأنها التعريف بالطالب والمطلوب صدور الأمر ضده ؛ كالاسم واللقب والمهنة ومحل الإقامة، وقد نص القانون على ضرورة اشتغال العريضة على موطن مختار للطالب في الكويت إذا لم يكن له موطن أو محل عمل فيها.

٣- لا يشترط أن يوقع على العريضة محام.

٤- لا يشترط أن تعلن إلى الطرف الآخر، ومع ذلك يجوز باعتقاد الكاتب إعلان العريضة بشرط ألا يترتب على ذلك إهدار حكمة الأمر أو ضياع حقوق.

طريقة إصدار الأمر على عريضة وسلطة القاضي في إصداره:

١- يجب على القاضي أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر ، وهذا يعني ألا يصدر الأمر شفويًا أو من خلال التليفون ، وإن فعل القاضي ذلك يكون أمره باطل ... ويلاحظ بأن هذا الميعاد تنظيمي ، فيجوز بالواقع العملي إصدار الأمر على عريضة بعد أكثر من مضي يوم ، ويكون الأمر على عريضة صحيح.

٢- يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في قبول الطلب كلياً أو جزئياً أو رفضه دون اعتداد بإرادة الأفراد.

٣- لا يلتزم القاضي بذكر الأسباب -التسبيب- التي بني عليها الأمر ، ونستنتج أن المشرع باعده بين العمل الولائي والعمل القضائي لعدم إلزام القاضي بذكر التسبيب ، لأن عدم التسبيب بالعمل القضائي يجعل من الحكم باطلاً ، وذلك بخلاف الفقه الحديث الذي يقرب بينهما.

٤- يصدر القاضي أمره على أحد النسختين التي تعد سنداً تنفيذياً يتمتع بالنفذ المعجل بقوة القانون ، وتسلم النسخة الثانية عليها صورة الأمر إلى الطالب باعتبارها الصورة التنفيذية خلال اليوم التالي على الأقل - ويعتبر هذا الميعاد تنظيمي-.

٥- لا يستنفذ الأمر على عريضة سلطة القاضي ، فيجوز أن يعدله أو يرجع فيه إذا طرأت ظروف جديدة أو ظهرت ظروف كانت موجودة من قبل ولم تظهر إلا بعد صدور الأمر .

٦- إذا صدر الأمر على عريضة فإنه يسقط إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ٣٠ يوماً من صدوره ، والسبب من ذلك لكي لا يستعمله الصادر لصالحه كسلاح يهدد به من صدر ضده الأمر إلى مالا نهاية.

- هذا السقوط لا يتعلق بالنظام العام فيجوز التنازل عنه صراحة أو ضمناً ، ويجب أن يتمسك به صاحب المصلحة (الذي صدر ضده الأمر على عريضة) فلا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها. بمعنى لو صدر أمر على عريضة لصالح عبدالله الحجز على أموال محمد ، فمحمد يستطيع بعد مرور ٣٠ يوم أن يتمسك بسقوط الأمر على العريضة من خلال التظلم ، كما يمكنه أن يتنازل عن حقه في التمسك بالسقوط لعدم تعلقه بالنظام العام .

نظام الطعن في الأمر على عريضة :

- القانون الكويتي لم يجز الطعن بالاستئناف في هذه الأوامر ، لذلك يمكن فقط **التظلم** منها أمام المحكمة المختصة أو أمام القاضي مصدر الأمر نصت المادة ١٦٤ مرافعات على أنه "للطالب اذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ، وللخصم الذي صدر عليه الأمر بدلاً من التظلم للمحكمة المختصة الحق في التظلم لنفس القاضي الأمر ولا يمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة .."

الفرضية : محمد قدم طلب أمر على عريضة بالحجز على المنقولات ضد خالد لدين قيمته فوق

٥٠٠٠ ؛ فيجب أن نفرق بين نظام التظلم في حالة رفض الطلب وبين نظام التظلم في حالة

استجابة الطلب :

أ- نظام التظلم :

١- بالنسبة للشخص الذي طلب إصدار الأمر على عريضة ؛ وتم رفض طلبه من قبل القاضي ، سواء كلياً أم جزئياً، فالتظلم يكون أمام المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. بمعنى أن التظلم لا يكون أمام نفس القاضي الذي أصدر الأمر لأن هذا القاضي بالأمس أصدر الأمر فواقعياً لن يقوم بتغييره طالما أن الظروف لم تتغير.

مثال على الفرضية ، لو القاضي رفض طلب محمد بإصدار العريضة ، فمحمد لا يمكن أن يتظلم أمام نفس القاضي ، وإنما التظلم يكون أمام المحكمة الكلية باعتبارها المحكمة المختصة مثلاً.

٢- في حالة استجابة الطلب ؛ فبالنسبة للشخص الذي صدر عليه الأمر على عريضة ؛ فيمكنه التظلم أمام نفس القاضي الذي أصدر الأمر ، ويمكنه التظلم أمام المحكمة المختصة التي يتبع لها القاضي مصدر الأمر.

مثال لو القاضي أصدر الأمر على عريضة بالحجر على أموال خالد ، فخالد يمكنه التظلم أمام نفس القاضي مصدر الأمر ، أو أمام المحكمة الكلية إذا كانت تنظره .

-الشخص الذي صدر عليه الأمر يستطيع التظلم أمام نفس القاضي مصدر الأمر ، لأن عند صدور الأمر على عريضة لم يكن موجوداً ، وذلك لأن الأوامر على عرائض تصدر دون مواجهة ودون حضور الخصم، وبالتالي قد تكون لديه حجج وأسانيد تقنع القاضي مصدر الأمر.

-نص المشرع على أنه "ولا يمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة" وهذا يعني أن تقديم طلب التظلم يمكن تقديمه ولا نحتاج الى انتظار صدور حكم يفصل بموضوع النزاع ، فحتى لو كانت الدعوى قائمة يمكن التظلم من الأمر على عريضة.

اجراءات التظلم :

حسب المادة ١٦٤ من قانون المرافعات ".ويكون التظلم بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ويجوز رفعه على سبيل التبع للدعوى الأصلية وذلك بالاجراءات التي ترفع بها الطلبات المعارضة ويجب أن يكون التظلم مسبباً وإلا كان باطلاً ، ويحكم في التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون هذا الحكم قابلاً للطعن بطرق الطعن المقررة للأحكام"

-نص المشرع على أن التظلم يكون بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، وهذا يعني أن التظلم يكون من خلال صحيفة تودع إدارة الكتاب وتعلن للخصم الآخر ، وفي هذه الحالة تحوّل العمل الولائي إلى عمل قضائي بحت لأن التظلم منه تم من خلال صحيفة دعوى تودع لدى إدارة كتاب المحكمة المختصة وتعلن للخصم الآخر . فبمجرد الإعلان هذا يعني وجود مواجهة مما يعني تحول العمل الولائي إلى قضائي

-نص المشرع على أنه يجوز رفع التظلم على سبيل التبع للدعوى الأصلية وذلك بالاجراءات التي ترفع بها الطلبات العارضة ، وهذا يعني إذا كان الشخص سلفاً أمام قاضي موضوع وطلب من القاضي -رئيس الهيئة التي تنتظر الدعوى - إصدار أمر على عريضة ورفض القاضي طلبه فيكون التظلم في إحدى الجلسات كما هو الحال بالنسبة للاجراءات التي ترفع بها الطلبات العارضة.

-الطلبات العارضة هي الطلبات التي تعترض سير الخصومة ، أي يطلبها الخصم أثناء سير الخصومة وقبل الفصل بالموضوع -قبل قفل باب المرافعة- ، وذلك وفقاً لمبدأ الاقتصاد في الاجراءات ، فيكون التظلم على الأمر على عريضة بنفس هذه الاجراءات.

-يجب أن يكون التظلم مسبباً و إلا كان باطلاً ، وهو شرط شكلي ، وأن يكون مكتوباً تبين فيه أسباب طلب التظلم ومايدعيه الشخص من أسباب ، ولا يعتد بالأسباب الشفوية التي تكون أثناء المرافعة، وخلو صحيفة التظلم من الأسباب يؤدي إلى بطلان التظلم .

-نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٤ ويحكم في التظلم ،،، وهذه الكلمة تؤكد على أنه يكون بشكل حكم قضائي لأنه تحول إلى عمل قضائي ، ويكون هذا الحكم بتأييد الأمر الصادر أو بتعديله أو بإلغائه. ، فتأييد الأمر يعني بقاء الأمر الصادر ورفض التظلم ، أو بتعديل الأمر أو بإلغائه.

-الحكم الصادر في التظلم يعتبر نافذاً نفاذاً معجلاً بقوة القانون ، ويطعن في هذا الحكم طبقاً للقواعد وفي ذات مواعيد الطعن في الأحكام الوقتية لأن الحكم في التظلم هو حكم صادر في مسألة وقتية .

ميعاد التظلم وأثره:

لا يتضمن القانون الكويتي ميعاداً للتظلم ، فهو يجوز في أي وقت طالما بقي الأمر قائماً لم يسقط ، ولا يترتب على التظلم من الأمر على عريضة وقف تنفيذه ، ومع ذلك يجوز للمحكمة أو للقاضي الأمر أن يأمر بوقف تنفيذه مؤقتاً.

الحكم الصادر في التظلم :

الحالة الأولى : اذا صدر حكم في موضوع النزاع الذي صدر الأمر على عريضة بمناسبته ؛ فإن التظلم من الأمر المتعلق بما حسمه قاضي الموضوع في حكمه يكون تظلاً غير مقبول ، وهذا طبيعي ؛ لأنه لا مصلحة في التظلم بعد صدور حكم موضوعي يتمتع بحجية الشيء

المحكوم فيه مثل لو صدر لشخص أمر على عريضة بشأن مال معين لدى مدينه ، وبعد ذلك يصدر حكم في الموضوع بثبوت المال لدى المدين ، ففي هذه الحالة لا يمكن للشخص أن يتظلم على الأمر على عريضة ، لوجود حكم صدر بموضوع النزاع وفصل فيه.

الحالة الثانية : رفع النزاع لمحكمة الموضوع بعد صدور الأمر على عريضة ، فهذا لا يمنع من التظلم على الأمر ، بمعنى يجوز التظلم على الامر على العريضة حتى لو كانت الخصومة قائمة تنظر فيها محكمة الموضوع.

المشرع لم يجعل التظلم وجوبياً أمام محكمة الطعن ، حيث أجاز رفع التظلم على سبيل التتبع للدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر الموضوع وقد تكون محكمة أول درجة.

-ملاحظة ؛ لا يجوز الطعن على الأمر على عريضة أمام محكمة الاستئناف وإنما يجوز التظلم منه ، ولكن يجوز الطعن على الحكم الصادر بالتظلم من الأمر على عريضة ، لأنه يعتبر حكم قضائي، وفي هذه الحالة يتحول العمل الولائي إلى عمل قضائي.

أعمال إدارة القضاء:

هي صلاحية أو سلطة تمنح للقاضي لتسهيل قيامه بعمله الولائي والقضائي ، وهذه السلطة أو الصلاحية تتمثل بإصدار القاضي لقرارات إدارية .

مثال أعمال إدارة القضاء : قرارات توزيع العمل على الدوائر المختلفة/ تحديد مواعيد الجلسات / حلول قاض محل آخر لمباشرة مهمة معينة / إعطاء مهلة للخصوم / ضم الطلبات أو ضم دعاوى وفصلها / شطب الدعوى / قفل أو فتح باب المرافعة / تأجيل الجلسات.

أيضا من أمثلتها : إذا أجل القاضي البت في العريضة إلى يوم آخر في الحالات التي يوجب القانون أن يبت في العريضة خلال ٢٤ ساعة من تقديمها ، فإن هذا القرار يعد من قرارات الإدارة القضائية.

أعمال الإدارة القضائية تقسم إلى نوعين:

النوع الأول : أعمال تتعلق بإدارة مرفق القضاء : مثل توزيع القضايا على الدوائر الداخلية وليست المتخصصة (لأن المتخصصة بقانون) وضبط الجلسات وتحديد مواعيدها وندب قاض مكان آخر والقرارات المتعلقة بشؤون الموظفين العاملين بمرفق القضاء فهذه أعمال ذات طبيعة إدارية بحته تتعلق بمرفق القضاء ولا تتعلق بالخصومة أو النزاعات.

النوع الثاني : أعمال تتعلق بالخصومة أمام القضاء : مثل ضم الدعاوى أو فصلها وقرارات شطب القضية أو وقف سير الخصومة ،، وهي أعمال تصدر من القضاة ولكنها ذات طبيعة إدارية تخضع للنظام القانوني لأعمال إدارة القضاء.

النظام القانوني لأعمال إدارة القضاء (خصائصها) :

- ١- ليست عملاً قضائياً أو ولائياً إنما هي قرارات إدارية بحتة.
- ٢- لا تخضع للطعن على عكس الأحكام القضائية والقرارات الولائية -الأوامر على عرائض- بشكل عام.
- ٣- يتمتع القاضي بسلطة تقديرية مطلقة عند ممارسة هذه الأعمال لأن الهدف منها إدارة مرفق العدالة بشكل ملائم.

الاختصاص وترتيب المحاكم في التنظيم القضائي الكويتي :

التمييز بين المحكمة والقاضي:

المحكمة هي الوحدة التي يتشكل من مجموعها السلطة القضائية وتباشر من خلالها الدولة وظيفة القضاء ، وهي تعبر عن مكان محدد يجلس فيه القاضي أو القضاة ويذهب إليه المتقاضون ، كما أن المحكمة شخص اعتباري مستقل عن أشخاص القضاة المكونين لها ، فلا يتأثر كيان المحكمة بتغيير أشخاص القضاة ، كما أن الأحكام تُنسب إلى المحكمة وليس إلى القضاة حتى وإن وردت أسماؤهم في الحكم لذلك لا يعد نقد الحكم نقداً للأشخاص الذين أصدروه.

التمييز بين المحكمة والدائرة :

المحكمة أوسع من الدائرة ، حيث تتضمن المحكمة أكثر من دائرة ، ويوزع القضاة على هذه الدوائر المختلفة وتباشر كل دائرة القضاء باسم المحكمة ، وبذلك يمكن للمحكمة أن تنتظر لعدة قضايا في ذات الوقت عن طريق دوائرها المختلفة مما يؤدي إلى سرعة الفصل في القضايا.

نتائج التمييز بين المحكمة والدائرة :

- ١- توزيع العمل على الدوائر هو توزيع داخلي لا يثير مسألة الاختصاص (إلا إذا كان اختصاص الدائرة سالب لاختصاص أي دائرة أخرى) ، أما توزيع العمل على المحاكم فهو يثير

مسألة الاختصاص ، ولذلك يمكن لكل دائرة أن تنتظر أي قضية وزعت على دائرة أخرى داخلية غير مخصصة ، ولا يجوز الدفع بعدم الاختصاص.

٢-يمنع جلوس قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة في دائرة واحدة أثناء نظر الخصومة أو صدور الحكم ، لكن يجوز أن يكون هناك قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة ضمن تأليف المحكمة، لأن المنع فقط في الدائرة وليس المحكمة.

-الاختصاص النوعي (الأصلي) :

يقصد فيه نطاق القضايا التي تستطيع المحاكم والدوائر المتخصصة أن تنظرها بحسب نوع النزاع (معياري نوعي) -مثل نزاع إداري يتبع للدائرة الإدارية- أو بحسب القيمة (معياري قيمي) أكثر من ٥٠٠٠ دينار محكمة كلية أما إذا أقل جزئية . ويتم تطبيق المعيارين في نفس الوقت مع ملاحظة أن المعيار النوعي يقدم على المعيار القيمي إذا كانت توجد دائرة متخصصة لدى المحكمة.

-في الكويت التقاضي يكون على درجتين : محاكم أول درجة ومحاكم ثاني درجة.
-محاكم أول درجة هي : المحكمة الجزئية + الدوائر الابتدائية في المحكمة الكلية.
-محاكم ثاني درجة هي : الدوائر الاستئنافية في المحكمة الكلية + محكمة الاستئناف.
-محكمة التمييز ليست محكمة درجة ثالثة فهي محكمة قانون فقط مهمتها تتأكد من سلامة تطبيق القانون وتفسيره.

-الاختصاص في الكويت يقوم على أربع طبقات (جزئية / كلية / استئناف / تمييز) وفي كل طبقة توجد دوائر ، لذلك لتحديد الدائرة المختصة نطبق المعيار النوعي والمعياري القيمي بحسب قيمة الحق .

نصت المادة ٢٩ من قانون المرافعات على الاختصاص القيمي للمحكمة الجزئية " تختص المحكمة الجزئية بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تتجاوز قيمتها خمسة آلاف دينار ، ويكون حكمها انتهائياً إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز ألف دينار"

يتضح من نص المادة أن الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تجاوز ٥٠٠٠ دينار تختص بها المحكمة الجزئية ، وإذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز ١٠٠٠ دينار فإن حكم المحكمة الجزئية يكون انتهائياً غير قابل للاستئناف .

مثل لو اختلف الاطراف على استرداد عربون قيمته ٥٠٠ دينار فإن الحكم الصادر انتهائي يكون غير قابل للاستئناف.

أما لو كانت قيمة الحق أكثر من ١٠٠٠ دينار فيمكن الطعن عليه بالاستئناف.

نصت المادة ٣٤ على المعيار القيمي للمحكمة الكلية ؛ فالمحكمة الكلية تختص بنظر الدعاوى المدنية والتجارية التي تزيد قيمتها عن ٥٠٠٠ دينار وفي هذه الحالة تنظر أمام الدوائر الابتدائية في المحكمة الكلية وتكون قابلة للطعن عليها عن طريق الاستئناف .

-الدوائر السابقة **مثل مدني تجاري** التي تحكم فيها المحكمة ابتدائياً في المحكمة الجزئية أو المحكمة الكلية تسمى دوائر داخلية ، لذلك يجب التمييز بينها وبين الدوائر المتخصصة، فهذه الأخيرة تُنشأ بقانون وعند نظر النزاع على دائرة أخرى غير متخصصة فإن الحكم يكون باطل إذا تم الطعن ببطلانه، بينما الدوائر الداخلية تنشأ بقرار إداري

الدوائر المتخصصة في القانون الكويتي :

تخصص الدائرة يعني ؛ عدم عرض قضايا من نوع معين إلا على هذه الدائرة ، فتختص بنظر هذه القضايا دون غيرها من دوائر المحكمة الأخرى ، سواء كانت متخصصة بقضايا أخرى أو كانت دوائر داخلية.

الدوائر المتخصصة على مستوى المحكمة الجزئية :

أ-**الدائرة الحكومية :** وهي تختص بنظر المنازعات التي تكون الحكومة أو إحدى الهيئات العامة والمؤسسات العامة ولا تزيد قيمة الحق عن ٥٠٠٠ دينار، واختصاصها غير سالب لغيرها من الدوائر على الرغم من كونها دائرة متخصصة.

ب-**قاضي الأمور المستعجلة:** وهو قاضي من قضاة المحكمة الكلية ويمارس عمله بالمحكمة الكلية لكنه على مستوى المحكمة الجزئية ، فيكون المقر هو المحكمة الكلية لكن مستواه هو مستوى المحكمة الجزئية ، فيختص بالفصل في المنازعات المستعجلة وإشكالات التنفيذ الوتقية واختصاصه هنا نوعي بحسب نوع القضية وليس قيمتها ، كما أن اختصاصه يعتبر سالب لغيره بمعنى لا يباشره أحد غيره ، فلو رفعت دعوى مستعجلة إلى محكمة غير قاضي الأمور

المستعجلة تعين عليها أن تقضي بعدم الاختصاص والإحالة إلى قاضي الأمور المستعجلة ما لم يكن الشق المستعجل تبعاً لموضوع النزاع .

الدوائر المتخصصة على مستوى المحكمة الكلية:

وهي تصدر بقانون وليس عن طريق قرارات إدارية.
أ-الدائرة الحكومية: وهي تختص بنظر المنازعات التي تكون الحكومة أو إحدى الهيئات العامة والمؤسسات العامة طرفاً فيها و تتجاوز قيمة الحق المتخاصم فيه عن ٥٠٠٠ دينار.

ب-الدائرة الإدارية بالمحكمة الكلية: وهي دائرة ابتدائية تختص دون غيرها بطلبات العقود الإدارية و الإلغاء والتعويض التي يقدمها الموظفون أو الأفراد بإلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها ، واختصاص هذه الدائرة سالب لغيرها فلا يجوز لغيرها النظر فيها.
-تختص بطلبات الموظفين ماعدا العسكريين.

-الفرق بين الدائرة الإدارية والدائرة الحكومية ؛ أن اختصاص الدائرة الإدارية يقتصر على إلغاء القرارات الادارية والتعويض عنها والعقود الإدارية ، فكل اختصاص لا يدخل ضمن الدائرة الإدارية ، فإنه يدخل ضمن الدائرة الحكومية .

ج-دائرة المنازعات العمالية : تختص دون غيرها بالمنازعات العمالية وطلبات التعويض في كل من القطاع الأهلي وقطاع الأعمال النفطية ، واختصاصها سالب لغيرها من الدوائر.

د-دائرة إيجار العقارات : تختص دون غيرها بالمنازعات المتعلقة بإيجار العقارات والتعويض عنه ولا يجوز لدائرة أخرى غير هذه الدائرة نظر هذه القضايا ، فاختصاصها سالب لاختصاص الدوائر الأخرى

هـ-دائرة الأحوال الشخصية : في السابق كانت توجد هذه الدائرة ولكن بعد ذلك ألغاه المشرع في قانون محكمة الأسرة وجعلها محكمة وليست دائرة وجعلها مختصة بجميع مسائل الأحوال الشخصية وجعل من اختصاصها سالباً للدوائر والمحاكم الأخرى.

الدوائر المتخصصة على مستوى محكمة الاستئناف :

في السابق كانت توجد دائرة الاحوال الشخصية تنظر لمسائل الأحوال الشخصية عند الطعن فيها بالاستئناف ولكن عند صدور قانون محكمة الأسرة تم إلغاؤها ، وحالياً لا توجد دائرة متخصصة فيها.

الدوائر المتخصصة على مستوى محكمة التمييز:

أ-الدائرة الإدارية: تختص دون غيرها بنظر الطعون الإدارية الصادرة من محكمة الاستئناف.
ب-دائرة طلبات رجال القضاء والنيابة: تختص دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة فمثلاً أي طلب يتعلق بالقاضي أو رجل النيابة مثل بدل معين أو راتب ، فإن القاضي لايتوجه للدائرة الإدارية لدى المحكمة الكلية ، إنما أمام الدائرة الإدارية لدى محكمة التمييز.

-إنشاء وتعديل المحاكم بالكويت وتحديد اختصاصاتها يكون بقانون .

مبدأ التقاضي على درجتين :

يقصد فيه إعادة البحث في القضية التي صدر فيها حكم أول درجة من حيث الواقع والقانون وتكون محكمة الدرجة الثانية محكمة موضوع ولها سلطات واسعة فيه.

الأسس أو العناصر التي يقوم عليها مبدأ التقاضي على درجتين:

١- يجب أن يكون بحث القضية أمام محكمة درجة أولى ويتم الطعن عليه بعد ذلك أمام محكمة أعلى من التي أصدرت الحكم -الاستئناف- فلا يصح أن يتم الاستئناف أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم، أو أمام محكمة أخرى من نفس طبقتها.

٢-استبعاد الاستئناف بالنسبة للقضايا قليلة الأهمية أو القيمة وهي التي لا تتجاوز قيمتها ١٠٠٠ دينار فإن الحكم الصادر فيها يكون انتهائي غير قابل للاستئناف.

٣-لتحقيق مبدأ التقاضي على درجتين يشترط أن يكون الاستئناف لمرة واحدة، فلا يمكن استئناف حكم مرتين ولو كان ذلك باتفاق الخصوم.

٤-مبدأ التقاضي على درجتين يعتبر من النظام العام.

-حسب المادة ٣٤ تختص المحكمة الكلية كذلك بنظر الدعاوى التي تختص فيها وتقل قيمتها عن ٥٠٠٠ دينار ، وفي هذه الحالة الحكم الصادر منها يعتبر انتهائياً غير قابل للاستئناف ، مثل المنازعات التي لا تنظر إلا أمام المحكمة الكلية ، كما هو الحال عند وجود نزاع بين رب العمل والعامل وكانت قيمة النزاع تقل عن ٥٠٠٠ دينار، فإن الدائرة المختصة هي الدائرة العمالية لدى المحكمة الكلية والاختصاص هنا هو اختصاص نوعي وليس قيمي ، وبما أن قيمة الحق تقل عن ٥٠٠٠ دينار فإن الحكم الصادر منها يكون انتهائياً.

الاستثناء؛ الأحكام الصادرة من الدائرة الإدارية لدى المحكمة الكلية ، فإنها تكون انتهائية وغير قابلة للاستئناف إذا كانت قيمة الدعوى أو الحق لا تتجاوز ١٠٠٠ دينار.

-الاختصاص النوعي ننظر الى الجهة المختصة بحسب نوعها ، أما القيمي ننظر الى قيمة الدعوى لتحديد الجهة المختصة ، ويجب الاستعانة بكل المعيارين لتحديد الجهة المختصة.

-المحكمة الجزئية تتكون من قاضي واحد

-محكمة الأمور المستعجلة تتكون من قاضي واحد

-قاضي الأمور المستعجلة يباشر اختصاصه منفرداً

- المحكمة الكلية الدوائر الابتدائية كأصل عام تتكون من ثلاثة قضاة باستثناء الدائرة العمالية وقضايا الأحوال الشخصية.

-الدوائر الاستئنافية لدى المحكمة الكلية تتكون من ثلاثة مستشارين.

-محكمة الاستئناف العليا تتشكل الدوائر فيها من ثلاثة مستشارين

-محكمة التمييز تتكون من خمسة مستشارين.

نطاق ولاية القضاء المدني :

القضاء المدني يختص بالمسائل المتعلقة بـ: (المدني / التجاري / عمالي / أحوال شخصية) ومن ثم لا يختص القضاء المدني في اختصاص القضاء الجزائي أو الدستوري.

-المحكمة الدستورية هي جهة خاصة مستقلة في التنظيم القضائي فمثلاً لو أثيرت مسألة عدم

دستورية قانون ابتداءً أمام القضاء العادي فإن المحكمة تقضي بعدم الاختصاص-دون الإحالة-

ولو قضت فيه محكمة درجة أولى أصبح حكمها منعماً ولا يحوز على الحجية لأن ليس لها

اختصاص ولائي .

-إذا عرض نزاع عمالي أمام الدائرة الإدارية فإن المحكمة تقضي بعدم الاختصاص والإحالة

للدائرة المختصة.

-محمد رفع دعوى مدنية لدى محكمة الأسرة ، ففي هذه الحالة المحكمة تقضي بعدم الاختصاص والإحالة للدائرة المختصة ، لأن كلاهما تحت ولاية القضاء العادي.

-لا يمكن الإحالة من القضاء الخاص إلى القضاء العادي ، والعكس صحيح ، ولا يمكن الإحالة من القضاء العادي للقضاء الخاص.

-الإحالة فقط تكون داخل القضاء العادي.

-إذا حكمت الدائرة العمالية بمسألة متعلقة بالإداري ، فإن حكمها باطل ولكن يحوز على الحجية إلى أن يطعن فيه ويقضى ببطلانه.

-الحكم الصادر من القضاء الخاص في خارج ولاية القضاء العادي يعتبر منعدم لعدم الاختصاص الولائي.

الأصل أن القضاء العادي يختص بنظر جميع المنازعات إلا ما استثني المشرع بنص خاص ومثالها:

١-إخراج بعض المسائل من ولاية القضاء كله :

أ-دخول مسألة في ولاية سلطة أخرى (مبدأ الفصل بين السلطات) .

ب-وجود نص دولي أمر (دبلوماسي) مثل الطلبات التي تقدم ضد أشخاص يتمتعون بالحصانة القضائية الدولية كرؤساء الدول والسفراء.

ج-إذا نص القانون على استبعاد مسألة معينة من ولاية القضاء مثل أعمال السيادة: وهي قرارات الحرب والأحكام العرفية ومسائل الجنسية ودور العبادة وإبعاد الأجانب وعلاقة السلطات فيما بينها كدعوة مجلس الأمة للانعقاد أو حل المجلس أو علاقة الدولة بغيرها من الدول

٢- القضاء الخاص : تخرج من ولاية القضاء العادي فقط:

أ-المحكمة الدستورية

ب-محكمة الوزراء

ج-القضاء العسكري

-انتفاء ولاية القضاء المدني (عدم الاختصاص الوظيفي أو الولائي) من النظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.

قواعد تقدير قيمة الدعوى : (قيمة الطلب القضائي)

قلنا بأن توزيع الدعاوى على طبقتي المحكمة الكلية والجزئية بحسب نوع الدعوى أو قيمتها يسمى بالاختصاص النوعي .

-وقلنا بأن المحكمة الجزئية تختص ابتداءً بالطلبات التي تكون قيمتها ٥٠٠٠ دينار فأقل / ومازاد عن ٥٠٠٠ دينار يكون من اختصاص المحكمة الكلية.

-تقدير قيمة الطلب القضائي تقتصر فقط على الطلبات الموضوعية وهي مجموعة الوقائع المنتجة التي يتمسك بها الخصم سبباً لدعواه ، أو أي طلب يكون تابع أو ملحق و مرتبط بهذا الطلب الأصلي يعتبر أيضاً طلب موضوعي ، مثل لو طلب شخص فسخ عقد البيع واسترجاع العربون ، فاسترجاع العربون هو طلب ملحق وتابع للطلب الموضوعي الأول.

- لا يدخل في تقدير قيمة الطلب القضائي : (الأوامر على عرائض / الطلبات المستعجلة / الطلبات الإجرائية) لأنها غير مقصودة لذاتها إنما تقدر لتسهيل الحصول على الحق.

-الطلبات الإجرائية هي كل طلب يقدم بعد قيام الخصومة وبعده تقديم الطلب الموضوعي وقبل قفل باب المرافعة . مثل إحالة الدعوى للخبرة وتوجيه اليمين وغيره.

أهمية تقدير قيمة الدعوى :

- ١-تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع ابتداءً.
- ٢-تحديد إمكانية الطعن على الحكم بالاستئناف أو لا ، فالأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية وقيمتها ١٠٠٠ فأقل تكون انتهائية لا يمكن الطعن عليها / والأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية لدى المحكمة الكلية وقيمتها ٥٠٠٠ فأقل لا يمكن الطعن عليها ماعدا الدائرة الإدارية فإنها تكون انتهائية إذا كانت قيمتها ١٠٠٠ فأقل.

٣-تحديد الرسوم القضائية المستحقة على هذا الطلب ، حسب قانون الرسوم القضائية.

الاعتبارات المبدئية في تقدير قيمة الدعوى :

- ١-يعتد في تقدير قيمة الدعوى بما يُطلب وليس بما تحكم به المحكمة :
- بمعنى القيمة تقدر حسبما يطلبه المدعي يوم رفع الدعوى باعتباره أول من يباشر حق الدعوى أمام القضاء ، وليس بما تقضي به المحكمة ، وحكمة ذلك واضحة ، فلو علق تقدير قيمة الدعوى على ما ستقضي به المحكمة فإنه يستحيل معرفة المحكمة المختصة قبل صدور الحكم ، فلو طلب شخص تعويض قيمته ٦٠٠٠ دينار فإن المحكمة المختصة هي المحكمة الكلية بحسب طلب الشخص ، وقد تقضي المحكمة الكلية بأقل من قيمة الطلب كأن تقضي بتعويض قيمته ٤٠٠٠ دينار ، وفي هذه الحالة يكون الحكم الصادر منها غير قابل للاستئناف.

٢- يَعد في تقدير قيمة الدعوى بالطلب الأصلي (وليس الاحتياطي) وملحقاته دون توابعه:

الملحقات : الربيع ، الفوائد ، المصروفات

-التابع : لا تدخل في تقدير قيمة الطلب وهي مايستجد بعد رفع الدعوى (في العقود المستمرة غالباً)

لو كان الطلب الأصلي يتعلق بمطالبة المستأجر بالأجرة ، ويقدم المدعي طلب احتياطي في حال عدم الحكم بالطلب الأصلي كأن يطلب احتياطياً فسخ العقد ، فالعبرة في تقدير قيمة الدعوى بالطلب الأصلي.

٣-يُعتد في تقدير قيمة الدعوى بما يُطلب وقت تقديم الطلب إلى القضاء (وقت رفع الدعوى):

ونصت على ذلك المادة ٣٧ من قانون المرافعات بقولها "تقدر قيمة الدعوى باعتبارها يوم رفعها" والمقصود بذلك إذا كان المطالب به منقولاً أو عقاراً وحدث تغيير في قيمته أثناء سير الخصومة زيادة أو نقصاناً لتقلب الأسعار فإن ذلك لا يؤثر على القيمة التي يعتد بها وقت تقديم الطلب.

٤- يكون تقدير قيمة الدعوى على أساس آخر طلبات الخصوم (الطلب الختامي):

فلو طلب المدعي تعويض قيمته ٤٠٠٠ دينار فإنه يكون من اختصاص المحكمة الجزئية ، ولكن لو أثناء سير الخصومة أو أثناء نظر الدعوى-قبل قفل باب المرافعة- غير طلباته وطلب تعويض قيمته ٦٠٠٠ دينار فإنه يكون من اختصاص المحكمة الكلية ، فتقدير قيمة الطلب تكون على أساس الطلب الأخير أو الختامي ولا يعتد بالطلب الأول.

-ويشترط لإعمال هذه القاعدة أن يتعلق الأمر بتعديل الطلب الأصلي إذا كان المدعي قد قدم طلبات أخرى عارضة.

٥- العبرة بالطلب المتنازع فيه فقط :

مثال لو أقرض شخص غيره ١٠ الاف دينار على أن يسدد مبلغ القرض بالتقسيط كل شهر ١٠٠٠ ،،، فلو تأخر المدين عن سداد ستة أقساط -٦٠٠٠- ولكن الدائن رفع دعوى يطالبه بقيمة ثلاث أقساط فقط -٣٠٠٠ دينار- ففي هذه الحالة يكون نظر الطلب أمام المحكمة الجزئية لأن العبرة بقيمة الطلب المتنازع فيه فقط وهو ٣٠٠٠ دينار ،، أي لا نعتد بـ ١٠ الاف أو ٦٠٠٠ ، لأن المدعي لم ينازع عليهم.

-ولكن لو المدعي رفع دعوى يطالبه بقيمة الأقساط التي فات أجل سدادها وهي ٦٠٠٠ دينار ، فإن المحكمة الكلية تختص بنظرها.

-المعيار النوعي يقدم على المعيار القيمي لتحديد المحكمة المختصة ، فمثلاً عند وجود نزاع عمالي فإن المحكمة المختصة هي المحكمة الكلية بغض النظر عن قيمة الدعوى ، لأنه لا توجد دائرة عمالية مخصصة لدى المحكمة الجزئية ، ولكن إذا لم تكن المحكمة مختصة بنوع معين من النزاعات ففي هذه الحالة نستعين بالمعيار القيمي لتحديد المحكمة المختصة.

قواعد تقدير قيمة الدعوى في حالة عدم تعدد الخصوم وعدم تعدد الطلبات القضائية:

أ-إذا كان الطلب محدد القيمة : ويكون الطلب محدد القيمة اذا كان المحل مبلغ من النقود **مثل لو طلب المدعي تعويض ٢٠٠٠ دينار فيما أن القيمة محددة مسبقاً من المدعي فإن المحكمة المختصة هي المحكمة الجزئية.**

ب-إذا كان الطلب غير محدد القيمة ولكنه قابل للتقدير:

-نصت المادة ٣٩ مرافعات على أنه : **الدعوى المتعلقة بملكية العقارات تقدر قيمتها بقيمة العقار ودعوى حق الانتفاع أو الرقبة تقدر باعتبار نصف قيمة العقار ، أما دعوى حق الارتفاق فتقدر بربع قيمة العقار المقرر عليه الحق ، وتقدر دعوى الحيازة بقيمة الحق الذي ترد عليه الحيازة ، تقدر الدعوى المتعلقة بالمنقول بقيمته"**

١-إذا كان الادعاء يتعلق بالمطالبة بملكية العقار او التنفيذ عليه فإن الطلب يقدر **بقيمة العقار** **مثل أن يطلب المدعي تملك عقار بسبب الشراء أو التقادم أو الشفعة أو غيره.** ولم يبين المشرع كيفية تقدير قيمة العقار وترك الأمر للمدعي طبقاً للمستندات المقدمة منه وإذا اعترض المدعي عليه فيمكن للمحكمة ندب خبير .

٢-إذا كان الادعاء يتعلق **بحق الانتفاع** على العقار أو بملكية الرقبة مع التخلي عن الانتفاع تقدر قيمة الدعوى **بنصف قيمة العقار** ، وإذا كان الادعاء يتعلق **بحق الارتفاق** فتقدر القيمة **بربع قيمة العقار** المقرر عليه حق الارتفاق.

٣-إذا كان الادعاء يتعلق بحيازة ملكية عقار فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة العقار كامل ، وإذا كانت الحيازة تتعلق بحق متفرع عن الملكية كالارتفاق أو الانتفاع فإنها تقدر بالنصف أو الربع حسب ما سبق بيانه **مثل دعوى استرداد الحيازة أو منع التعرض.**

٤-إذا كان الادعاء يتعلق بمنقولات مادية ؛ فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة المنقول حسب ما يقدره المدعي فإذا اعترض المدعي عليه ودفع بعدم اختصاص المحكمة على أساس تقديره لقيمة مغايرة للمنقول أو إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أن القيمة لم تقدر تقديرًا سليماً فإنها تقوم بتقدير القيمة الحقيقية حسب أسعار السوق ويمكنها أن تستعين بخبير أو تطلب من المدعي تقديم مستندات معينة تفيد ذلك.

-نصت المادة ٤٠ من قانون المرافعات "إذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد أو إبطاله أو فسخه تقدر قيمتها بقيمة المتعاقد عليه ، وبالنسبة لعقود البطل تقدر قيمة الدعوى بقيمة أكبر البديلين.

وإذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد مستمر أو بإبطاله أو فسخه كان التقدير باعتبار مجموع المقابل النقدي عن مدة العقد كلها ، فإن كان العقد قد نفذ في جزء منه قدرت دعوى فسخه باعتبار المدة الباقية ، وبالنسبة للدعوى بامتداد العقد يكون تقديرها باعتبار المقابل النقدي للمدة التي قام النزاع على امتداد العقد إليها."

١-بالنسبة للعقود الفورية ؛ إذا كانت الدعوى تتعلق بصحة عقد أو إبطاله أو فسخه تقدر قيمة الدعوى بقيمة المتعاقد عليه (محل العقد) **فمثلاً إبطال عقد بيع سيارة ، فإن المحل هو السيارة فتقدر قيمة الدعوى بقيمة السيارة ويسري على هذه القاعدة دعوى الصحة ودعوى الفسخ ، وبالنسبة لعقود البطل كعقد المقايضة فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة أكبر هذين البديلين اللذين انصب عليهما عقد البطل مثل عقد بدل بين ساعة قيمتها ٤٥٠٠ دينار وبين ساعة أخرى قيمتها ٥٥٠٠ ، فإن قيمة الدعوى تكون بأكبر البديلين وينعقد الاختصاص للمحكمة الكلية.**

٢-بالنسبة للعقود المستمرة؛ **مثل عقود الإيجار والتوريد والعمل إذا لم يتم تنفيذ أي جزء منها إطلاقاً وكانت الدعوى تتعلق بصحة العقد أو إبطاله أو فسخه ، فإن قيمة الدعوى تقدر حسب مجموع المقابل النقدي عن مدة العقد كلها مثل لو استأجر شخص سيارة لمدة سنة، وكانت أجرة السيارة ١٠٠٠ دينار شهرياً ، فإذا رفعت دعوى بشأن هذا العقد وكان العقد لم ينفذ ففي هذه الحالة تقدر قيمة الدعوى بمجموع المقابل النقدي عن المدة كلها أي ١٢ ألف.**

-أما لو كان عقد عمل أو إيجار عقارات ، فهذا اختصاص نوعي للمحكمة الكلية ولكن ننظر لقيمة الدعوى لمعرفة إمكانية الطعن على الحكم أو لا.

٣-بالنسبة للعقود المستمرة إذا تم تنفيذ جزء منها فإن دعوى الفسخ تقدر بحسب المدة المتبقية وذلك لأن الفسخ في العقود المستمرة يكون بأثر فوري ولا يمتد للماضي بأثر رجعي -بخلاف الإبطال-، فلو استأجر شخص سيارة لمدة سنة وكانت الأجرة ١٠٠٠ دينار شهرياً ، وبعد مضي ٨ شهور رفعت دعوى فسخ العقد ، فإن قيمة الدعوى تقدر بالمدة المتبقية من العقد وهي ٤ شهور = ٤٠٠٠ دينار وهذا يعني أن المحكمة المختصة هي المحكمة الجزئية.

-أما بالإبطال فحتى لو تم تنفيذ جزء من العقد فإنه يكون بأثر فوري وتقدر قيمة الدعوى بقيمة المقابل النقدي عن المدة كلها.

-الحالات السابقة نفترض فيها بأن العقد محدد المدة ، ولكن ناقشت المادة ٤٠ بالفقرة الأخيرة فرضية تحديد قيمة الدعوى إذا كان العقد غير محدد المدة.

٤-إذا ثار خلاف بأن عقد من العقود يمتد لمدة معينة أو لا ، فإن قيمة الدعوى تقدر بالمدة التي قام النزاع على امتداد العقد إليها ، مثل لو تم إبرام عقد إيجار لمدة سنة قابلة للتجديد لمدة سنة أخرى طالما لم ينبه أحد الطرفين على الآخر بالاخلاء ، ثم ثار نزاع حول امتداد العقد لسنة ثانية أو عدم امتداده ، فإن قيمة الدعوى تقدر بالأجرة المستحقة خلال هذه السنة التي ثار النزاع حولها ، وإذا كان العقد شهري ، فتكون قيمة الدعوى هي أجرة الشهر الذي ثار نزاع حول امتداد العقد إليه

-نصت المادة ٤١ من قانون المرافعات على أنه " إذا كانت الدعوى بين دائن ومدينه بشأن حجز أو حق عيني فتقدر قيمتها بقيمة الدين أو بقيمة المال محل الحجز أو الحق العيني أيهما أقل ، أما الدعوى المقامة من الغير باستحقاق هذا المال فتقدر باعتبار قيمته."

الحقوق العينية التبعية مثل (رهن حيازي / رهن رسمي / حق امتياز)

١-إذا كانت الدعوى بين دائن ومدينه بشأن حق عيني فتقدر الدعوى بقيمة الدين المضمون أو بقيمة المال محل الحق العيني التبعية أيهما أقل ، فمثلاً لو اقترض شخص من غيره مبلغ ٦٠٠٠ دينار وقام برهن ساعته التي تقدر قيمتها ٤٠٠٠ دينار لدى المقرض ، فإن قيمة الدعوى تكون ٤٠٠٠ دينار لأنها الأقل وعلى إثر ذلك تختص بنظر النزاع المحكمة الجزئية.

٢-إذا كانت الدعوى مرفوعة من الغير (ليس دائن ولا مدين) فالعبرة في تقدير الدعوى بقيمة المال الذي يطالب به هذا الغير ، فمثلاً لو اقترض شخص من آخر ٣٠٠٠ دينار فقام هذا المقترض برهن منزله الذي تقدر قيمته ٢٠ ألف لدى المقرض ، فلو رفع الدائن أو المدين الدعوى فإن المحكمة المختصة هي الجزئية لأنها أقل القيمتين ؛ ولكن لو رفع شخص من الغير دعوى استحقاق يطالب فيها باستحقاق العقار المرهون ، ففي هذه الحالة المحكمة المختصة هي المحكمة الكلية لأن قيمة العقار ٢٠ ألف.

-نصت المادة ٤٢ من قانون المرافعات على أنه : "دعوى صحة التوقيع ودعوى التزوير الأصلية تقدر قيمتها بقيمة الحق المثبت في الورقة المطلوب الحكم بصحة التوقيع عليها أو بتزويرها"

١-إذا رفع شخص دعوى يدعي فيها بأن ورقة معينة مزورة أو ينكر التوقيع الوارد فيها ، فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة الحق الوارد في هذه الورقة المراد إنكار التوقيع فيها أو الطعن عليها بالتزوير **فلو رفع شخص دعوى يثبت فيها تزوير كمبيالة قيمتها ٣٠٠٠ دينار ، فإن المحكمة المختصة هي المحكمة الجزئية لأن الحق المثبت بالورقة قيمته من اختصاص المحكمة الجزئية.**
-الحالة السابقة تطبق على دعوى التزوير الأصلية ولا تشمل دعوى التزوير الفرعية.
٢-بالنسبة لدعوى التزوير الفرعية ؛ التي تطلب أثناء نظر المحكمة للدعوى الأصلية ، فإن قيمتها تقدر بقيمة الدعوى الأصلية،مثل لو تم رفع دعوى أصلية تتعلق بعقد إيجار وكانت قيمة الدعوى الأصلية ٧٠٠٠ دينار ، فلو قدم أحد المتعاقدين أثناء نظر الدعوى الأصلية أوراق مزورة ، وأراد أن يطعن الطرف الآخر بهذه الأوراق بالتزوير ، فالعبرة بقيمة الدعوى الأصلية بغض النظر عن قيمة الحق المثبت في هذه الأوراق المراد الطعن عليها بالتزوير.

ج-إذا كان الطلب غير محدد القيمة ولا يمكن تحديده حسب القواعد السابقة:
ففي هذه الحالة تُعتبر قيمتها **أكثر من ٥٠٠٠ دينار** ، وفي ذلك نصت المادة ٤٤ من قانون المرافعات بقولها: "إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة اعتبرت قيمتها زائدة على خمسة آلاف دينار."
مثال ذلك ؛ دعوى إلغاء قرار إداري لا يمكن تقدير قيمتها لذلك اعتبرها المشرع زائدة عن ٥٠٠٠ دينار.

-أو مثل دعوى إثبات نسب أو تطليق وانفصال أو تقرير جنسية وإسقاطها أو إعادة عامل مفصول إلى عمله أو دعوى الالتزام بامتناع عن عمل.

ملاحظة (مهمة) : الطلبات غير محددة القيمة والتي لا يمكن تحديدها دائما تكون قابلة للطعن عليها عن طريق الاستئناف ، ويكون استئنافها أمام محكمة الاستئناف العليا مثل لو قدرت المحكمة الكلية عند الفصل فيها بعد ذلك قيمتها ٢٠٠٠ دينار ففي هذه الحالة تكون قابلة للطعن عن طريق الاستئناف .

-الأصل ؛ أن التقاضي يكون على درجتين ، بمعنى يمكن الطعن بالاستئناف فتتظر محكمة الاستئناف القضية من حيث الموضوع والقانون، ولكن يوجد استثناء وحيد في القانون الكويتي وهو دائرة إيجار العقارات ، فالتقاضي فيها يكون على درجة واحدة ، بمعنى يمكن الطعن على الحكم الصادر من أول درجة أمام محكمة الاستئناف العليا ، ولكن في هذه الحالة محكمة الاستئناف ستتظر للحكم وكأنها محكمة تمييز بحيث تراقب فقط تطبيق القانون وتفسيره والاجراءات القانونية ، لذلك أسباب الطعن بالاستئناف بالنسبة لدائرة إيجار العقارات هي نفسها أسباب الطعن بالتمييز بالنسبة لباقي الدوائر.

قواعد تقدير قيمة الدعوى في حالة تعدد الخصوم أو الطلبات القضائية :

أ-تعدد الطلبات :

١-إذا كان لدينا أكثر من طلب يوجد بينهم سبب قانوني واحد فتقدر قيمة الطلب بمجموع هذه الطلبات مثل لو رفع محمد دعوى على المستأجر يطالبه فيها بسداد قيمة الأجرة ٣٠٠٠- المتأخرة +تعويض عن التلفيات التي أحدثها المستأجر بالعين المؤجرة ٤٠٠٠ ، فإن القيمة تقدر بمجموع الادعائين . لأن السبب القانوني واحد وهو عقد الإيجار الذي بينهما، لذلك تكون قيمة الدعوى من اختصاص المحكمة الكلية.

-بالنسبة للطلب الأصلي والاحتياطي فالأصل أن بينهم سبب قانوني لذلك يعتبر الطلب الاحتياطي ملحق ومرتبب بالطلب الأصلي ، فتقدر المحكمة قيمة الطلب من خلال الطلب الأصلي وليس الاحتياطي مثل من يطلب بأن له حصة مفرزة من المال الشائع كطلب أصلي واحتياطياً يطلب في حال عدم الحكم بالطلب الأصلي أن تحكم له المحكمة بأن له حصة شائعة من المال نفسه.

٢-إذا كان لدينا أكثر من طلب بأسباب قانونية مختلفة ، ففي هذه الحالة تقدر قيمة كل طلب على حدى مثل محمد رفع دعوى على المستأجر للمطالبة بالأجرة المتأخرة -٣٠٠٠- دينار +تعويض عن الإهانات التي تعرض لها من المستأجر ٦٠٠٠ دينار ، ففي هذه الحالة نقدر قيمة كل طلب على حدى ، فمثلاً بالنسبة للأجرة تختص بها المحكمة الجزئية لأنها أقل من ٥٠٠٠ وبالنسبة للتعويض تختص بها المحكمة الكلية.

ب-تعدد الخصوم: يقصد فيه وجود مدعي عليه واحد أو أكثر ، على مدعى عليه واحد أو أكثر.

١-إذا كان لدينا سبب قانوني واحد يجمع مابين المدعين أو المدعى عليهم ، فالعبرة بتقدير قيمة الدعوى بإجمالي قيمة الطلبات ؛ مثل لو دائن واحد رفع دعوى على ورثة مدينه، بسبب عقد البيع، أو لو رفع ورثة الدائن على المدين دعوى يطالبونه فيها بتسليم المبيع فالسبب القانوني واحد .

٢-إذا كان لدينا أكثر من سبب قانوني ؛ في هذه الحالة نقدر قيمة كل طلب على حدى مثل لو رب العمل أبرم عقد عمل مستقل مع كل عامل ، ولم يدفع لهم الأجرة ، فقام العمال برفع دعوى عليه يطالبونه بسداد الأجرة ، فكل عامل فيهم لديه سبب قانوني مختلف عن الآخر .

أولاً: الاختصاص النوعي للمحكمة الجزئية :

الأصل أن المحكمة الكلية هي صاحبة الاختصاص العام أما الجزئية اختصاصها محدود ، لذلك نص القانون على اختصاصها بمسائل معينة وما عدا ذلك يكون من اختصاص المحكمة الكلية .

أ- الضابط القيمي :

تختص المحكمة الجزئية ابتدائياً -يقصد فيها حكم يجوز استئنافه أمام المحكمة الكلية- بالطلبات التي تكون قيمتها ٥٠٠٠ دينار فأقل.

-إذا كانت قيمة الطلب ١٠٠٠ دينار فأقل ففي هذه الحالة يكون انتهائي لا يجوز الطعن عليه بالاستئناف.

ب-الضابط النوعي :

١-تختص المحكمة الجزئية نوعياً بطلبات التعويض عن إجراءات التقاضي الكيدية (قبل تعديل القانون) ولكن حالياً حسب الضابط القيمي يحدد الاختصاص.

- ٢- محكمة -قاضي- الأمور المستعجلة مهما كانت قيمة الحق .
- ٣- الدوائر المتخصصة ؛ ولا توجد دائرة متخصصة فيها إلا الدائرة الحكومية بشرط أن تكون قيمة الطلب ٥٠٠٠ دينار فأقل.
- ٤-دعوى اقتدار الكفيل في حالة النفاذ المعجل على الرغم من أنها دعوى غير مقدرة القيمة.
- اختصاص الدائرة الحكومية ينعقد إذا كانت الدولة أو أحد مؤسساتها العامة مدعياً أو مدعى عليها ولا تدخل منازعتها ضمن اختصاص الدائرة الإدارية.
- المعيار النوعي لتحديد المحكمة المختصة يقدم على المعيار المقيمي.
- ثانياً :الاختصاص النوعي للمحكمة الكلية :
- الأصل أن المحكمة الكلية هي صاحبة الاختصاص الكلي ، فتختص بكل مالا تختص به المحكمة الجزئية.
- أ-الضابط القيمي :
- تختص بالطلبات التي تجاوز قيمتها ٥٠٠٠ دينار أو غير محددة القيمة .
- ب-الضابط النوعي:
- ١-باعتبارها محكمة أول درجة تختص نوعياً ب:
١-دعاوى شهر الإفلاس مهما كانت قيمة الدين.
- ٢-دعاوى قسمة المال الشائع مهما كانت قيمة المال المراد قسمته
- ٣-دعاوى التعويض الكيدية (قبل تعديل القانون) ولكن حالياً أصبح نظر هذه الدعاوى بحسب قيمة الطلب القضائي وفقاً للمعيار القيمي.
- ٤-تختص بالمنازعات التي تدخل ضمن اختصاص الدوائر المتخصصة: (الإدارية / العمالية إذا كانت تستند لعقد العمل وليس المسؤولية التقصيرية / إيجار العقارات / الدائرة الحكومية)
- ٥-إذا كانت قيمة المطالبة العقد الإداري ٥٠٠ ألف فأقل في هذه الحالة تختص فيها هيئة التحكيم القضائي ، اما اذا زاد عن ٥٠٠ ألف فتختص فيه الدائرة الإدارية.
- ٢-باعتبارها محكمة ثاني درجة (استئناف) تختص نوعياً ب :
- ١-إذا كان الحكم صادر من المحكمة الجزئية في دعوى تزيد قيمتها عن ١٠٠٠ دينار كان الحكم قابلاً للطعن عليه بالاستئناف أمام المحكمة الكلية.

٢- الأحكام الصادرة من محكمة الأمور المستعجلة تكون قابلة للطعن دائماً أمام المحكمة الكلية، وذلك لأن قاضي الأمور المستعجل من طبقة المحكمة الجزئية.

٣- الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الاختياري إذا اتفق الخصوم على جواز الاستئناف.

ثالثاً : الاختصاص النوعي لمحكمة الاستئناف العليا:

-مسألة الاختصاص بحسب الضابط النوعي أو القيمي تثار فقط أمام محاكم أول درجة وهي الدعاوى التي تنتظر المحكمة الجزئية والكلية كمحكمة أول درجة.

١-تختص محكمة الاستئناف بالنظر في الأحكام الصادرة من المحكمة الكلية والتي يجوز الطعن فيها ، أي إذا كانت قيمتها تجاوز ٥٠٠٠ دينار ، باستثناء الدائرة الإدارية فيجوز الطعن فيها بالاستئناف إذا كانت قيمة الطلب أكثر من ١٠٠٠ دينار.

٢-تختص بنظر الطعون المقدمة من دائرة إيجار العقارات وتباشر فيها مهمة محكمة التمييز ، فتتظر الطعن من حيث القانون وإجراءاته والخطأ في تطبيقه أو تفسيره.

٣- بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة الأسرة فإن الطعن فيها يكون أمام الدوائر الاستئنافية بمحكمة الأسرة ذاتها.

٤-تقدير أتعاب المحاماة في حالة عدم وجود عقد أتعاب محاماة أو كان العقد باطل ، فتتظر ابتدائياً لدى محكمة الاستئناف العليا ويكون التقاضي على درجة واحدة فيها.

٥-طلبات رد جميع قضاة المحكمة الكلية إذا طلب ردهم ولم يبق منهم ما يكفي للفصل في طلب الرد، فإذا قضت بقبول طلب الرد فإنها تفصل في موضوع النزاع بحكم نهائي.

٦-تشكيل هيئة تحكيم للفصل في المنازعات العمالية الجماعية، ويكون لهيئة التحكيم ذات صلاحيات محكمة الاستئناف والتقاضي فيها على درجة واحدة.

رابعاً: الاختصاص النوعي لمحكمة التمييز :

١-تختص بنظر الطعون الصادرة من محكمة الاستئناف العليا فقط وهيئات التحكيم.

٢- تختص في أي حكم انتهائي- أيأ كانت المحكمة التي أصدرته- إذا كان فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي وهذا مايسمى تناقض الأحكام. **مثل لو صدر حكم انتهائي ثم صدر حكم لاحق بين ذات الخصوم يناقض الحكم السابق بحيث يستحيل تنفيذهما معاً ودون أن يتمسك الخصوم بقاعدة الحجية فإن وسيلة الطعن هي التمييز.**

٣-رد جميع قضاة الاستئناف

٤-دائرة طلبات رجال القضاء والنيابة.

٥-الدائرة الإدارية.

الاختصاص النوعي (الأصلي) للقضاء المستعجل :

نصت المادة ٣١ من قانون المرافعات" يندب في مقر المحكمة الكلية قاض على مستوى

المحكمة الجزئية ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في الأمور الآتية:

أ - المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت .

ب- منازعات التنفيذ الوقتية .

على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه الأمور إذا رفعت لها بطريق

التبعية...."

لذلك الاختصاص الأصلي النوعي يكون من خلال دعوى ترفع لقاضي الأمور المستعجلة إذا لم

تكن هناك دعوى موضوعية سابقاً ، بينما الاختصاص التبعية ، يكون من خلال طلب مستعجل

يوجه لقاضي الموضوع (كطلب عارض ومستعجل) فينظره، وهذا يتحقق إذا كان لدينا دعوى

موضوعية منظورة أمام قاضي الموضوع سابقاً.

-القضاء المستعجل هو اختصاص نوعي-بغض النظر عن قيمة الحق- للمحكمة الجزئية

باعتبارها دائرة متخصصة فيها إذا قدم لها الطلب المستعجل بصفة أصلية.

صور الحماية القضائية :

١-حماية موضوعية :

٢-حماية تنفيذية (التنفيذ الجبري)

٣-حماية ولائية : أوامر على عرائض

٤-حماية وقتية : (أوامر على عرائض / قضاء مستعجل)

-الحماية الموضوعية قد تأخذ وقت طويل ، لذلك قد يلجأ الأفراد للحماية الوقتية بشكل مستعجل

إلى حين صدور حكم في الموضوع

نظام الخصومة في حالة الاستعجال :

تنظر الطلبات المستعجلة بإجراءات التقاضي العادية فترفع بصحيفة دعوى تقذ وتعلن للخصم الآخر وتتنظر في جلسة علمية وبذلك تتم المواجهة بين الخصونة على عكس الأوامر على عرائض .

الاختصاص النوعي بنظر الطلب المستعجل:

١- اختصاص محكمة الأمور المستعجلة بنظر الطلب المستعجل إذا رفع إليها **بصفة أصلية** دون وجود دعوى سابقاً في الموضوع؛ مثل ؛ لو تنازع أخوة على تركة مورثهم وكانا الأخ الأكبر هو من يدير التركة خوفاً من تبديد التركة والعبث بها يقوم الأخوة بتقديم طلب مستعجل إلى قاضي الأمور المستعجلة لتعيين حارس قضائي على هذه التركة إلى حين الفصل في الموضوع وتقسيم التركة وتوفير الحماية الموضوعية .

- أو مثل ؛ لو قام شخص بالتأمين على سيارته ، وتضررت سيارته بعد ذلك نتيجة الأمطار الغزيرة فيقوم ويطلب إثبات حالة من القضاء المستعجل إلى حين صدور حكم بالموضوع على شركة التأمين لتعويضه، ففي هذه الحالة وظيفة القضاء المستعجل هي المحافظة على دليل الحق دون المساس بالحق نفسه ودون نظر الموضوع.

- أو مثل طلب دعوى مستعجلة لسماع شاهد لواقعة معينة قبل سفره .

٢- اختصاص المحكمة التي تنظر الموضوع بالطلب المستعجل إذا رفع إليها بصفة **تبعية** وكان مرتبطاً بالطلب الأصلي مثل لو رفعت دعوى أمام محكمة الموضوع بشأن ملكية سيارة ، فيطلب أحد الخصوم من قاضي الموضوع طلب مستعجل بتعيين حارس قضائي على السيارة لكي لا تهلك .. ففي هذه الحالة قاضي الموضوع يتحول إلى قاضي أمور مستعجلة كاختصاص تبعي له وليس اختصاصاً أصلياً.

٣- نظر المنازعات المستعجلة بمسائل الأحوال الشخصية ينعقد لقاضي يندب في مقر محكمة الأسرة.

- محكمة الموضوع إذا قدم لها طلب مستعجل أثناء قيام الدعوى الموضوعية ؛ فإنها تنظر الطلب المستعجل على كل حال سواء كانت الدعوى الموضوعية تتعلق بدائرة متخصصة كالعالمية والإدارية وغيرها ، أو دائرة داخلية .

- الطلب المستعجل يختلف عن ماتنص عليه بعض القوانين عندما تشترط أن يصدر الحكم الموضوعي بصفة مستعجلة (على وجه السرعة) ، لأن هذا الأخير يعتبر حكم موضوعي يختص

به القضاء الموضوعي وليس المستعجل وإن اشترط القانون صدوره بشكل مستعجل . **مثل نظر**
دعوى شهر الإفلاس على وجه السرعة.

-أيضاً يختص القضاء المستعجل بإشكالات التنفيذ من حيث وقف التنفيذ أو استمراره ، لأنها
تعتبر منازعات وقتية أيضاً.

خصائص القضاء المستعجل :

١-القضاء المستعجل وظيفته مساعدة القضاء الموضوعي ، فهو يوفر حماية وقائية ولا يعالج
موضوع الطلب، فالهدف منها فقط هو المحافظة على الدليل أو على أصل الحق دون المساس
به .

٢-أثره ذو طبيعة وقتية وليست دائمة - إلى حين الفصل بالموضوع- لذلك حجية الأحكام
المستعجلة مؤقتة مرهونة بعدم تغير الظروف.

٣-يمكن اللجوء للقضاء المستعجل بغض النظر عن وجود حق موضوعي من عدمه ، بمعنى
أن الحق أو الدعوى المستعجلة مستقلة عن الدعوى الموضوعية.

٤-طبيعة القضاء المستعجل تختلف عن طبيعة القضاء الموضوعي ؛ لأن الطلب المستعجل
وظيفته توفير حماية وقتية إلى حين فصل القاضي في الموضوع ، ولا يتعرض القضاء
المستعجل إلى أصل الحق ، وإذا تعرض له يكون حكمه باطل.

شروط انعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة:

١-الاستعجال.

٢-أن يكون المطلوب إجراء وقتي لا يمس أصل الحق.

٣- شرط مفترض لا يحتاج النص عليه ؛ وهو أن يكون الطلب المستعجل مما يدخل في ولاية
القضاء العادي **فمثلاً لا يمكن نظر طلب مستعجل بشأن إثبات حالة تتعلق بدبلوماسي أو رئيس**
دولة ؛ وذلك لأن القضاء أصلاً ليس له ولاية موضوعية بشأنهم فمن باب أولى أيضاً ألا يكون
له ولاية بنظر الطلبات المستعجلة المتعلقة فيهم.

أولاً : شرط الاستعجال :

يقصد فيه الخشية من فوات الوقت ؛ بمعنى إذا لم تتوافر الحماية الوقتية المستعجلة خلال هذا الوقت المستعجل فإن ذلك قد يؤدي إلى إصابة المدعي بضرر ، أو ضياع حقه ، أو الانتقاص من قيمته.

-حالات الاستعجال لا يمكن حصرها ، فهي مسألة واقع تختلف بحسب كل قضية.

من أمثلة حالات الاستعجال القانونية ؛ دعوى سماع شاهد يخشى عليه من الموت أو السفر / دعوى إثبات حالة / التنفيذ الجبري كدعوى عدم الاعتداد بالحجز / تعيين حارس قضائي / دعوى النفقة الوقتية / دعوى طرد الغاصب بلا سند / طلب ساكن السفلى إجراء ترميمات للعلو لمنع سقوطه.

-الأصل أن المدعي هو من يثبت حالة الاستعجال ؛ إلا أن المشرع الكويتي وضع حالات معينة وافترض فيها وجود حالة الاستعجال دون أن يثبت ذلك المدعي ، ومنها :

١-سماع شاهد ٢- تعيين حارس قضائي ٣- إثبات حالة .. وغيرهم من حالات الاستعجال القانونية السابقة.

-فلو توافرت أحد هذه الحالات ، فإن المدعي يثبت فقط الشرط الثاني ولا يقع عليه إثبات حالة الاستعجال لأن المشرع افترضها.

-هيئات التحكيم أو المحكمين ، لا يملكون كأصل عام إصدار أحكام وقتية مستعجلة ، لأن اختصاصهم يعقد بإصدار أحكام في موضوع النزاع فقط ، لذلك يبقى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة قائماً ويمكن اللجوء إليه على الرغم من وجود اتفاق تحكيم ، **ولكن وبشكل استثنائي** يجوز أن يتفق الخصوم على منح هيئة التحكيم سلطة إصدار أحكام وقتية مستعجلة ، وفي هذه الحالة ينحسر الاختصاص عن قاضي الأمور المستعجلة.

-كأصل عام الطلبات المستعجلة تعرض على قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة الجزئية إذا لم يكن هناك دعوى سابقة ، **الاستثناء الوحيد** لا يجوز الالتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة الجزئية لوقف تنفيذ قرار إداري ؛ وفي هذه الحالة يكون نظر الطلب المستعجل في الدائرة الإدارية لدى المحكمة الكلية فقط، وبعد الطعن بالقرار الإداري ذاته سواء كان القرار صحيح أو باطل.

مثال ذلك ؛ لو طالب في سنة الثالثة فصلته الجامعة بسبب الغش قبل تسجيل مواد سنة رابعة بفترة بسيطة ، ففي هذه الحالة يرفع دعوى إلغاء القرار الإداري أمام الدائرة الإدارية وفي نفس الدعوى يطلب من قاضي الموضوع وقف تنفيذ القرار الإداري بشكل مستعجل لكي يتمكن من

تسجيل مواد سنة رابعة ، إلى حين الفصل في موضوع الدعوى وإثبات براءته. وإلغاء القرار لإثباته عدم وجود واقعة الغش مثلاً.

-حالة الاستعجال تقدر وفق معيار موضوعي يختص به القاضي ، وليس معيار شخصي يخضع لرغبات وظروف الخصوم، بمعنى أن القاضي هو من يقدرها وليس عليه أي رقابة من محكمة التمييز .

-يشترط توافر شرط الاستعجال وقت تقديم الطلب القضائي-رفع الدعوى- كما يشترط أن يستمر الاستعجال حتى صدور الحكم ، فإذا زال الاستعجال لأي سبب فإن المحكمة تقضي **برفض الطلب المستعجل دون إحالة** ، ويزول قطع التقادم المترتب على رفع الدعوى.

-كما يمكن للمدعى عليه أن يتمسك بعدم وجود شرط الاستعجال أو زواله باعتباره دفع إجرائي يتعلق بالاختصاص النوعي وهو من النظام العام ، ويجوز التمسك بهذا الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى إلى قبل باب المرافعة.

ثانياً : أن يكون ما يطلبه المدعي إجراءً وقتياً :

بما أن القانون حصر اختصاصات القاضي المستعجل بإصدار أحكام وقتية مستعجلة ، فيجب أن تتصف الطلبات بهذه الصفة ، وهي أن تكون مؤقتة. ومن أمثلتها كما ذكرنا سابقاً ؛ تعيين حارس قضائي / إثبات حالة / نفقة وقتية .. إلخ وهذه الطلبات الوقتية لا يمكن حصرها كما قلنا لأنها تختلف باختلاف القضايا المعروضة.

-كل طلب ليس موضوعي هو طلب مستعجل.

-الأصل أن القاضي يتقيد بما يطلبه الخصوم ، ما عدا في الطلبات المستعجلة .

-الاتجاه الفقهي الحديث ومنه القانون الكويتي يجيز (تحويل الطلبات) فيكون للقضاء

المستعجل سلطة أوسع في هذه الطلبات:

تحويل الطلبات يقصد فيه ؛ تعديل طلبات بعض الخصوم بشرط عدم الإضرار بالمدعى عليه ، بمعنى القاضي لا يتقيد تقيداً صارماً بما يطلبه المدعي ، فيستطيع تحقيق ذات النتيجة التي يطلبها المدعي ولكن بطريقة مختلفة. مثل لو في عقد إيجار طلب المدعي تعيين حارس على الأجرة ، فالقاضي يستطيع أن يكلف المستأجرين بإيداع الأجر لدى خزانة المحكمة مباشرة دون تعيين حارس / أو مثل لو طلب وارث تعيينه حارساً على أعيان الشركة ، فيحكم قاضي الأمور المستعجلة بتعيين حارس آخر غيره، ففي جميع هذه الحالات القاضي يحور الطلب الوقتي إلى طلب وقتي آخر يختص به.

حالات تحويل الطلبات:

- ١-يجوز للقاضي تحويل الطلب المستعجل إلى طلب مستعجل آخر.
- ٢-لا يجوز للقاضي تحويل الطلب الموضوعي إلى مستعجل ، وفي هذه الحالة يجب عليه الحكم بعدم الاختصاص والإحالة.(يتعارض مع الشرط الثاني)
- ٣-لا يجوز للقاضي تحويل الطلب المستعجل إلى موضوعي ، لأنه غير مختص بنظر الطلبات الموضوعية(يتعارض مع الشرط الثاني)

-جزاء تخلف الشرط الثاني ، ولو كان الشرط الأول موجود ؛ هو الحكم بعدم الاختصاص والإحالة الى محكمة الموضوع، لأن يتأكد أولاً من توافر الشرط الثاني ثم ينتقل لبحث الشرط الأول وهو حالة الاستعجال.

-جزاء تخلف الشرط الأول يؤدي إلى رفض الطلب فقط ، لأن القاضي عندما يبحث عن الاستعجال فإنه ينظر للموضوع ، وإذا نظر بالموضوع فإنه يحكم بالرفض.

-يقع عبء إثبات الشرط الثاني على المدعي ، حتى ولو كان القانون افترض فيه توافر الشرط الأول .

-يحكم القضاء المستعجل بعدم الاختصاص فقط إذا كان الطلب يتعلق بقضاء خاص.

-لمعرفة الطلب هل هو مستعجل أو لا ، فإنه يجب مقارنته بالطلب الموضوعي، لأن كل طلب ليس موضوعي هو طلب مستعجل.

نطاق سلطة القاضي المستعجل عن نظر الطلب الوقي:

هناك فرق بين اختصاص القاضي المستعجل وبين سلطاته ؛ فيكون يكون القاضي مختص ولكن سلطاته مقيدة مثل حالات الاستعجال القانونية القاضي مختص بنظرها ولكن لا يستطيع أن يحكم بعدم توافر حالات الاستعجال فيها لأن القانون هو من افترض وجودها مثال ذلك تعيين حارس أو سماع شاهد أو إثبات حالة ، فسلطة القاضي مقيدة في هذه الحالة .

-المشرع وضع ثلاثة ضوابط تحدد سلطة القاضي المستعجل عند نظر الطلب المستعجل :

أ- أن يكون حق المدعي راجحاً : فيجب على القاضي بعد التأكد من توافر الاختصاص ؛ أي شرط الاستعجال ، وأن المطلوب هو إجراء وقتي ؛ أن يتحقق من ظاهر الأوراق والمستندات بأن حق المدعي الذي يريد حمايته بالطلب المستعجل وجوده مرجح على عدم وجوده ، بمعنى

الغالب أن وجوده موجوده ، فالقاضي المستعجل ليس مطلوباً منه فحص المستندات بعمق والتأكد من وجود الحق لأن هذه مهمة قاضي الموضوع وليست من اختصاصه ، إنما يفحص الموضوع من خلال ظاهر الأوراق.

ب-أن يتقيد القاضي بالاستعجال في تسبيب حكمه : بمعنى يذكر الألفاظ التي تدل على وجود الاستعجال مثل قوله (وحيث أنه في الغالب / أو من المرجح / يبدو من أقوال الشهود / وغير ذلك من عبارات الظن والترجيح)

ج-أن يتقيد القاضي في منطوق حكمه بالنظام القانوني للحكم المستعجل : فيجب أن يبين في منطوق الحكم توافر شرط الاستعجال وقضاءه في الطلب الوقتي الذي قدم إليه كأن يقول مثلاً "حكمت المحكمة بتعيين حارس قضائي خشية ان يقوم المدعى عليه بإتلاف السيارة مثلاً"

-طبيعة الحكم المستعجل ؛

هو حكم وقتي يوفر حماية وقتية فقط ، ويصدر عند وجود ضرورة معينة ولا يمس أصل الحق (موضوع المنازعة)

-الحكم المستعجل لا يفصل في موضوع المنازعة.

-الحكم المستعجل يتمتع بقوة تنفيذية عاجلة ، بمعنى يكون نهائي وإلزامي ويكون نافذاً نفاذاً معجلاً بقوة القانون بالرغم من كونه ابتدائي، بل حتى لو تم الطعن فيه بالاستئناف فإنه يكون نافذ .

-الطعن على الحكم المستعجل بالاستئناف يكون خلال ١٥ يوم من صدوره ، ويقدم طلب الاستئناف بحسب الطلب المستعجل نفسه ، فإذا كان قدّم بصفة أصلية إلى قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة الجزئية فإن الطعن عليه يكون أمام الدوائر الاستئنافية لدى المحكمة الكلية ، وإذا كان قدّم بصفة تبعية لقاضي الموضوع في المحكمة الكلية (مثل دائرة عمالية) ، فإن الطعن عليه يكون أمام محكمة الاستئناف ، وإذا كان الحكم المستعجل صدر من محكمة الاستئناف فإنه يطعن عليه أمام محكمة التمييز خلال ١٥ يوم أيضاً.

-حجية الحكم المستعجل بالنسبة للقضاء الموضوعي :

-الحكم المستعجل ليست له حجية على القضاء الموضوعي ، فإذا اكتسب الحكم المستعجل حجية مؤقتة وصدر حكم موضوعي بعد ذلك يخالفه ، فلا يعتبر تناقض بالأحكام ، لأن القاضي المستعجل لم يفحص الموضوع بعمق إنما من خلال ظاهر المستندات ، لذلك حكمه ليست له

حجية على القضاء الموضوعي، لذلك يمكن للقاضي الموضوعي أن يقض بخلاف الحكم المستعجل.

- أيضاً الحكم المستعجل ليست له حجية على الحكم المستعجل الذي يصدر بعده ، لأن قلنا بأن الحكم المستعجل مرهون بعدم تغير الظروف **مثل طلب المدعي تعيين (أ) حارس قضائي على الحق ، فحكم له القاضي بذلك ، فيجوز مثلاً للمدعى عليه أن يطلب طلب مستعجل تغيير الحارس القضائي الذي سبق تعيينه إذا أثبت أنه غير أمين على هذا الحق مثلاً.** ، فالحكم الأول ليست له حجية في هذه الحالة .

الاختصاص النوعي (التبعي أو الاستثنائي):

قواعد الاختصاص التبعي أو الأصلي لا تثار إلا في محاكم أول درجة.
-المشرع أعطى المحاكم بجانب اختصاصها الأصلي ، اختصاص تبعي أو استثنائي .
-الاختصاص التبعي يحتاج لنصوص خاصة تقرره.
-الاختصاص التبعي : ماخوله القانون بنصوص قانونية خاصة للمحكمة من سلطة الفصل في بعض الطلبات (بصرف النظر عن قواعد الاختصاص الأصلي) بمعنى إذا فعلنا قواعد الاختصاص التبعي في دعوى معينة ، فيجب ألا نفعل قواعد الاختصاص الأصلي
-امتداد الاختصاص : يقصد فيه أن المحكمة بدل أن تكون مختصة أصليا في نوع معين من الدعاوى ، قد يكون هناك امتداد لاختصاصها من خلال مايسمى بالاختصاص التبعي.

-الاختصاص الأصلي لمحكمة التمييز هو نظر الطعون المقدمة على الاستئناف من حيث القانون ، وبالنسبة للاستئناف فاختصاصها الأصلي نظر الطعون المقدمة من محاكم أول درجة ، وبالنسبة للمحكمة الكلية فاختصاصها بنظر الدعاوى التي تفوق قيمتها ٥٠٠٠ دينار وكذلك تختص بنظر طلبات بنوع معين (عمالي / إداري) وبالنسبة للمحكمة الجزئية فاختصاصها الأصلي هو نظر الدعاوى التي قيمتها ٥٠٠٠ فأقل بالإضافة إلى نظر نوع معين من الدعاوى.
-عدم وجود الاختصاص التبعي لا يؤثر على مبدأ التقاضي على درجتين، بينما لا يمكن أبداً أن نلغي الاختصاص الأصلي .

-امتداد الاختصاص أو عوارض الاختصاص يكون لأحد سببين:

١- إحالة لعدم اختصاص ٢- إحالة للارتباط

-الاختصاص التبعية ينقسم إلى نوعين :

١-تبعية مطلق : يتعلق بالنظام العام ، أي تستطيع المحكمة أن تثيرها من تلقاء نفسها

٢-تبعية نسبي : لا يتعلق بالنظام العام

أولاً : الاختصاص التبعية المطلق:

يقصد فيه؛ أن المحكمة التي نظرت الدعوى ، هي التي تكون مختصة بمجموعة الطلبات المتفرعة عن هذه القضية ؛ وذلك استثناءً من قواعد الاختصاص الأصلي النوعي.

بمعنى ؛ المحكمة لو نظرت طلب أصلي ، فهي ينعقد لها الاختصاص تبعياً بنظر جميع الطلبات المتفرعة منها بشكل مطلق ، حتى لو لم تكن هذه الطلبات المتفرعة تدخل في اختصاصها أصلياً.. والسبب في اختصاص المحكمة تبعياً وبشكل مطلق هو ؛ أن هذه المحكمة التي نظرت الطلب أصلياً هي الأقدر على نظر الطلب التبعية المتفرع من الطلب الأصلي ، وتختص مطلقاً بهذه المسائل المتفرعة حتى لو قدمت لها بصورة مستقلة بعد الفصل في الطلب الأصلي

-الاختصاص التبعية المطلق ، لا يؤدي فقط إلى امتداد اختصاص محكمة الطلب الأصلي فقط ، إنما أيضاً يسلب الاختصاص الأصلي لمحاكم أخرى ويعطيه بشكل تبعية للمحكمة التي تنظر الطلب الأصلي.

-حالات الاختصاص التبعية المطلق : (وردت على سبيل الحصر)

١- مصروفات الدعوى (م١٢٣) : المصروفات تنظرها المحكمة التي أصدرت الحكم من خلال أمر على عريضة يقدم لها من خلال المحكوم له **فلو كانت الدعوى منظورة أمام المحكمة الكلية دائرة عمالية وقيمة المصروفات ٤٠٠ دينار ، ففي هذه الحالة الاختصاص تبعياً ينعقد للمحكمة الكلية ولا نذهب للمحكمة الجزئية.**

٢-التماس إعادة النظر باعتباره طعن غير عادي (م١٥٠) : يكون أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم ، حتى لو كانت القيمة أقل من ٥٠٠٠ دينار.

٣-تصحيح الأخطاء المادية (م١٢٤): المحكمة إذا أصدرت حكم فيه خطأ مادي ، فهي وحدها من تقوم بتصحيح الحكم سواء كانت محكمة كلية أو جزئية وسواء كانت قيمة الحق لا تجاوز ٥٠٠٠ دينار أو أكثر.

٤-شهر الإفلاس : يعتبر اختصاص نوعي المحكمة الكلية ، فأى مسألة متفرعة عن شهر الإفلاس تكون من اختصاص المحكمة الكلية باعتباره اختصاصاً تبعياً مطلقاً.

٥-قسمة المال الشائع : أي طلب متفرع من قسمة المال الشائع ستنظره نفس المحكمة التي نظرت الدعوى.

-الفرق بين الطلب الأصلي والطلب العارض:

- ١-الطلب القضائي الأصلي : هو كل طلب تنشأ به خصومة قضائية لم توجد من قبل.
- ٢-الطلب القضائي العارض : هو كل طلب يقدم بعد الطلب الأصلي سواء قُدم من المدعي أو المدعى عليه أو الغير ، وقبل قفل باب المرافعة للحكم في الطلب الأصلي .
- إذا قُدم الطلب العارض من قبل المدعي في الطلب الأصلي ، فهذا يسمى **طلب إضافي** ، لأنه أضاف إلى طلبه الأصلي طلب آخر .
- أما إذا كان من قدم الطلب العارض ، هو المدعى عليه في الطلب الأصلي فهذا يسمى **(طلب**

مقابل أو دعوى فرعية)

- إذا قُدم الطلب العارض من قبل شخص من الغير (ليس مدعي ولا مدعى عليه) وكان قد قدمه من تلقاء نفسه دون أن تجبره المحكمة أو أحد الخصوم في الدخول في هذه الخصومة فهذا يسمى **تدخل** ... وإذا قدم الغير الطلب العارض لأن أحد الخصوم أو المحكمة أجبرته فهذا يسمى **إدخال**

-الطلب العارض يؤدي إلى الاختصاص التبعية النسبي للمحكمة التي تنتظر بالطلب الأصلي.

-الطلب العارض له محل مستقل عن الطلب الأصلي مما يؤثر على نطاق سير الخصومة

ثانياً : الاختصاص التبعية النسبي

يقصد فيه ؛ أن المحكمة التي تنظر دعوى معينة تختص بالفصل في المسائل المتفرعة من هذه الدعوى التي تنتظرها والمثارة أثناء سير الخصومة وقبل قفل باب المرافعة حتى ولو كانت غير داخلة في اختصاصها الأصلي .

- الهدف من ذلك ؛ هو جمع الدعوى الأصلية مع المسائل المتفرعة منها أمام محكمة واحدة لتفصل فيها بحكم واحد وذلك تطبيقاً لقاعدة الاقتصاد في الإجراءات وضمن عدم تناقض الأحكام.

-الاختصاص التبعية النسبي -بخلاف التبعية المطلق- لا يسلب اختصاص المحكمة المختصة أصلياً بنظر المسائل المتفرعة من الطلب الأصلي ، بمعنى أن صاحب الطلب العارض له حرية الاختيار في أن يقدم الطلب العارض إلى : محكمة الطلب الأصلي باعتبار أن الطلب العارض متفرع منها / أو المحكمة المختصة بنظر الطلب العارض أصلياً .

- مثل لو قدم المدعي في الدعوى الأصلية ، طلب عارض مستعجل بتعيين حارس قضائي ، فهو مخير بين تقديمه أمام قاضي الأمور المستعجلة أو أمام القاضي الذي ينظر موضوع الطلب الأصلي

-لذلك في الاختصاص التبعية النسبي ، يكون لدينا اختصاص مشترك في نظر الطلب العارض بين محكمة الطلب الأصلي والمحكمة التي تختص بنظر الطلب العارض أصلياً.
-وذلك على عكس الاختصاص التبعية المطلق ، الذي يسلب اختصاص المحكمة الأخرى فتكون غير مختصة.

-أوجه الاختلاف بين الاختصاص التبعية المطلق والاختصاص التبعية النسبي :

١-الاختصاص التبعية المطلق يسلب اختصاص المحكمة المختصة أصلياً بنظر الطلبات المتفرعة من الطلب الأصلي / بينما الاختصاص التبعية النسبي لا يسلب اختصاص المحكمة الأخرى ، فيكون هناك اختصاص مشترك بين المحكمتين يختار صاحب الطلب العارض أيهما يريد.

٢- تختص المحكمة المختصة بالاختصاص التبعية المطلق بالمسائل المتفرعة عن الطلب الأصلي حتى لو قدمت لها بصورة طلبات أصلية مستقلة بعد الفصل في الطلب الأصلي **مثل لو أصدرت الدائرة العمالية في المحكمة الكلية حكم ونست تقدر المصروفات ، فممكن يقدم لها طلب منفصل من خلال أمر على عريضة حتى بعد صدور الحكم.** / اما في الاختصاص التبعية النسبي فإن المحكمة المختصة لا تقض بالطلبات العارضة إلا إذا قدمت لها أثناء سير الخصومة في الطلب الأصلي وقبل قفل باب المرافعة - قبل إصدار الحكم في الموضوع-

٣-الاختصاص التبعية المطلق قواعد تتعلق بالنظام العام / بينما الاختصاص التبعية النسبي قواعده لا تتعلق بالنظام العام (يختار بين المحكمتين).

الاختصاص التبعية النسبي تحكمها قاعدتان:

١-اختصاص محكمة الدعوى الأصلية بالطلبات العارضة أو المرتبطة (محكمة كلية أو جزئية)
٢-قاضي الدعوى هو قاضي الدفع -وليس طلب- .
مجال أعمال القواعد السابقة في محاكم أول درجة فقط ، لأنه لا يقبل في الاستئناف ولأول مرة طلب عارض جديد لم تتعرض له محكمة أول درجة ، وذلك حتى لا تضع درجة من درجات التقاضي.

القاعدة الأولى : اختصاص محكمة الدعوى الأصلية بالطلبات العارضة أو المرتبطة :

أ- بالنسبة للمحكمة الكلية (م٣٥): تختص المحكمة الكلية بالنظر في الطلب العارض أو المرتبط بالطلب الأصلي مهما كانت قيمته أو نوعه ، وهذا منطقي لأن المحكمة الكلية هي صاحبة الاختصاص العام ، فكل شيء لا تختص فيه المحكمة الجزئية يكون من اختصاص المحكمة الكلية. **مثل لو اختلف الورثة في تركة مورثهم ، وأثناء عرض النزاع على محكمة**

الأسرة طلب أحدهم تعيين حارس قضائي، فهو يستطيع تقديمه أمام قاضي الموضوع أو أمام قاضي الأمور الوقفية في المحكمة الجزئية، مهما كانت قيمة الحق أو نوعه.

-المحكمة الكلية تختص بالطلبات العارضة أو المرتبطة بالطلب الأصلي مهما كانت قيمتها أو نوعها ، ولكن العكس غير صحيح بالنسبة للمحكمة الجزئية لأن اختصاصها محصور بحسب قيمة الطلب أو نوعه.(مهم)

ب-بالنسبة للمحكمة الجزئية(م٣٠): لا تختص المحكمة الجزئية في الطلبات العارضة أو المرتبطة بالطلب الأصلي ، إلا إذا كانت تدخل ضمن اختصاصها بحسب نوعها أو قيمتها.

-فرضية ؛ لو كان عند المحكمة الجزئية طلب أصلي يتعلق بمديونية قيمته ٤٠٠٠ دينار فقدّم المدعي طلب إضافي قيمته ١٠ آلاف دينار ، فهل تقض بالطلب الأصلي لأنها مختصة فيه وتحيل الطلب العارض للمحكمة الكلية؟ أم تقوم بإحالة الطلب الأصلي والعارض للمحكمة الكلية ؟

في هذه الحالة نكون أمام حالتين :

- ١-إما أن تفصل المحكمة الجزئية بالطلب الأصلي وتحيل العارض إلى المحكمة الكلية ، إذا كان ذلك لا يضر بسير العدالة وكان من ممكن فصل الطلبين عن بعض.
- ٢-أو تقضي بعدم الإختصاص وإحالة الطلب الأصلي والعارض معاً للمحكمة الكلية .
- ٣-ولكن لا يجوز للمحكمة الجزئية أن تنتظر للطلب الأصلي والعارض معاً لأنهما أكثر من اختصاصها القيمي وهذا هو الأصل العام.

مثل لو قدم المدعي طلب أصلي أمام المحكمة الجزئية للمطالبة بأصل الدين ٤٥٠٠ دينار ، وبعد ذلك قدم طلب عارض إضافي للمطالبة بالفوائد التي قيمتها ١٥٠٠ دينار ، فالمجموع ٦٠٠٠ دينار ففي هذه الحالة يجب على المحكمة الجزئية أن تقضي بعدم اختصاص و تحيل الطلب الأصلي والعارض إلى المحكمة الكلية وإلا أصبح حكمها باطلاً.

-القاعدة الاولى لا تطبق على الاختصاص التبعية المطلق ؛ لأن اختصاص المحكمة في هذه الحالة يسلب اختصاص المحكمة الأخرى.

القاعدة الثانية: قاضي الدعوى هو قاضي الدفع:

أي امتداد اختصاص المحكمة بسبب إثارة وسائل دفاع (دفع) يقدمها الخصم الآخر فهذه الدفوع قد تؤثر في اختصاص المحكمة التي تنتظر الطلب الأصلي.
-الدفوع ليست طلبات.

-**الدفوع :** هي وسيلة لممارسة حق الدعوى وبالتالي يجب أن يتوافر في هذه الدفوع نفس شروط الدعوى الأصلية من حيث الاختصاص والمصلحة والصفة وغيرها ، وهذه الدفوع إما أن تكون موضوعية أو إجرائية أو دفع بعدم قبول أو بعدم اختصاص .

-فهذه الدفوع قد تؤثر على اختصاص المحكمة التي تنتظر الطلب الأصلي ففي هذه الحالة قاضي الدعوى هو الذي يعرض عليه هذا الدفع مثال قام عامل برفع دعوى على رب العمل أمام الدائرة الإدارية ، وأثناء نظر الدعوى ، دفع رب العمل بعدم اختصاص الدائرة الإدارية ، فهذا الدفع بالرغم من أنه يمس اختصاص الدائرة ؛ إلا أنه يقدم أمام نفس قاضي الدعوى الأصلية (قاضي الدائرة الإدارية) فإذا وجد أن الدائرة غير مختصة ، فإنه يقضي بعدم اختصاص وإحالة للدائرة العمالية.

هل يمكن الطعن على الحكم الصادر بالدفع ؟ سواء كان دفع بعدم اختصاص أو غيره؟:

الحكم الصادر بالدفع ، يطبق عليه ذات القواعد التي تطبق على الحكم الذي سيصدر بالطلب الأصلي ، فإذا كان الطلب الأصلي يقبل الطعن عليه بالاستئناف فإنه يمكن استئناف الحكم الصادر بالدفع ، وإذا كان الطلب الأصلي لا يقبل الطعن بالاستئناف فإن الدفع أيضاً لا يمكن الطعن عليه. تطبيقاً للمثال السابق ؛ لو ، دفع الشخص بعدم اختصاص القاضي الإداري بالمسألة العمالية ، ولكن القاضي حكم بأنه مختص ورفض الدفع ؛ ففي هذه الحالة ننظر ؛ الى قيمة الطلب الأصلي ، إذا كان انتهائي لا يقبل الطعن عليه ، فإنه لا يجوز الطعن على الحكم الصادر بالاستئناف، كأن تكون قيمة الطلب الأصلي المعروض أمام المحكمة الكلية أقل من ٥٠٠٠ دينار.

القاعدة : قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ..

الاستثناء من هذه القاعدة هي (المسائل الأولية) م ٩٠ :

يقصد بالمسألة الأولية : هي المسألة التي يجب أن يُفصل فيها حتى يمكننا الفصل في الطلب الأصلي ، فيجب على المحكمة وقف الدعوى حتى يفصل في هذه المسألة الأولية.

١- أن تكون المسألة الأولية ذات طابع جنائي : مثل لو أمام المحكمة دائرة مدني تجاري دفع أحد الخصوم بوجود تزوير جنائي في ورقة الدين ، هنا ليس قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ، فيجب وقف الفصل بالدعوى ويحال الدفع بالتزوير إلى الدوائر الجنائية.

٢- أن تكون المسألة الأولية تتعلق بعدم دستورية قانون أو لائحة : مثل دفع الخصم بعدم دستورية القانون أو اللائحة فيجب وقف الدعوى والإحالة إلى المحكمة الدستورية.
-الإحالة للمحكمة الدستورية هي الإحالة الوحيدة بين القضاء العادي والخاص. (وقف قانوني تعليق)

٣- أن تكون المسألة الأولية ذات طابع إداري : مثل لو كانت المسألة تتعلق بشرعية قرار إداري أو تفسيره ، فيجب وقف الدعوى والإحالة للدائرة الإدارية لأنها هي المختصة بذلك دون غيرها.

٤- أن تكون الدعوى منظورة أمام المحكمة الجزئية وتكون المسألة الأولية من اختصاص المحكمة الكلية دون غيرها : مثل : دعاوى الإفلاس / دفع غير مقدر القيمة / مسألة أحوال شخصية / مسألة عمالية أو إدارية.

عوارض الاختصاص وامتداد الاختصاص: (إحالة لعدم ارتباط / إحالة للارتباط)

- أول شيء تنظره المحكمة هو الاختصاص ، لأن قواعد الاختصاص من النظام العام .
- إذا نظرت المحكمة الاختصاص : إما أن تصدر حكم بعدم اختصاص / أو تصدر حكم مستقل يؤكد اختصاصها / أو تسكت وتنظر مسألة القبول.
- إذا نظرت المحكمة شروط القبول : إما أن تصدر حكم بعدم قبول الدعوى لعدم توافر الشروط / أو تصدر حكم مستقل يؤكد قبولها للدعوى / أو تسكت وتنظر الموضوع.
- إذا نظرت المحكمة لموضوع الدعوى وحكمت بالطلب أو برفضه : فهذا الحكم يتضمن حكم صريح بالموضوع وحكم ضمني باختصاصها وحكم ضمني آخر بتوافر شروط القبول .

-قد يثور نزاع إذا رفعت دعوى واحدة أمام محكمتين أو دائرتين إحداهما مختصة والأخرى غير مختصة ، وهذا التنازع قد يكون إيجابياً إذا كل محكمة أو دائرة نسبت الاختصاص لنفسها وقد يكون سلبياً إذا قامت تنفي عن نفسها الاختصاص.

-بعض الأنظمة القانونية مثل القانون المصري والفرنسي توجد لديها دائرة تسمى دائرة فض التنازع بالاختصاص ، ولكن في الكويت لا توجد مثل هذه الدائرة لأن التنازع فيها قليل جداً والسبب في قلة هذا التنازع لدينا هو :

١-لأن المشرع توسع في طرق الطعن (م١٣٨) فيجوز استئناف الأحكام المتناقضة الصادرة حتى لو كانت انتهائية.

٢-أوجد المشرع نظام الإحالة لعدم الاختصاص + الإحالة لعدم الارتباط.

أولاً: الإحالة لعدم الاختصاص:

-مثال ؛ لو حصل نزاع عمالي وتوجه المدعي نحو الدائرة الإدارية ، ففي هذه الحالة الدائرة الإدارية هي دائرة متخصصة بنوع معين من الدعاوى ، وبما أن مسألة الاختصاص من النظام العام ، فهي من تلقاء نفسها تصدر حكم بعدم الإختصاص والإحالة إلى الدائرة العمالية.

-مثال آخر في الدوائر الداخلية ، لو قدم الدائن طلب قضائي إلى دائرة مدني تجاري ٢ في المحكمة الكلية للمطالبة بحقه كدائن في دين مدني -٦٠٠٠دينار- ، ففي هذه الحالة لا يمكن للمدين بأن يدفع بعدم اختصاص هذه الدائرة وأن الدائرة المتخصصة هي مدني تجاري ٣ في ذات المحكمة الكلية ، لأن ما بين الدوائر الداخلية لا تثار مسألة الاختصاص.

-لا تثار مسألة عدم الاختصاص والإحالة في حالتين :

١-الدوائر الداخلية : مثل لو اختلف أحمد وخالد في عقد بيع ، فقدم أحمد طلب إلى دائرة مدني تجاري كلي ١ يطالب فيه بتنفيذ العقد بينما خالد قدم طلب آخر إلى دائرة مدني تجاري ٢ يطالب فيه بفسخ ذات العقد ،، في هذه الحالة لا تثار مسألة عدم الإختصاص ، فتقوم إحدى الدائرتين من تلقاء نفسها بإصدار قرار إداري -وليس حكم- بضم الطلبين معاً، أو إحالة الطلب الذي عندها إلى الدائرة الداخلية الأخرى لأن محل وسبب هذين الطلبين واحد فالحكم الذي سيصدر فيهما واحد كذلك وهذا يعتبر أيضاً قرار ضم.

-أيضاً في حال كان لدينا خصمين وكل واحد منهما استأنف الحكم ، فإن محكمة الاستئناف ستصدر قرار إداري بضم هذين الاستئنافين من خلال قرار الضم ؛ مثل لو المحكوم عليه استأنف ، وكذلك استأنف المحكوم له لأن المحكمة لم تجيب على كل طلباته.

٢-الاختصاص المحلي : قلنا بأن الاختصاص النوعي والوظيفي من النظام العام ، بعكس الاختصاص المحلي .

-الاختصاص المحلي يكون في الدول الكبيرة ، لذلك في الكويت لا يوجد اختصاص محلي إلى أن صدر قانون إنشاء محكمة الأسرة سنة ٢٠١٥ فأوجد لدينا الاختصاص المحلي .
- في الاختصاص المحلي لدينا في الكويت ، توجد قاعدة وهي أول محكمة يقدم إليها الطلب القضائي ، هي التي تختص بنظر باقي الطلبات المتعلقة بذات المسألة ، لذلك تحكم المحكمة في هذه الحالة بالإحالة للارتباط وليس عدم اختصاص وإحالة .

-مثال ذلك ؛ الزوجة قدمت أولاً طلب طلاق للضرر في محكمة الأسرة في محافظة الجهراء ، والزوج قدم طلب آخر في محافظة الاحمدي ، ففي هذه الحالة تحكم محكمة محافظة الاحمدي بناءً على طلب الزوجة بالإحالة للارتباط لأن محكمة محافظة الجهراء هي المختصة.

-قواعد الاختصاص النوعي والوظيفي (م٧٨) :

قلنا بأنها من النظام العام ؛ فيمكن للمحكمة من تلقاء نفسها أن تثيرها فتحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى الدائرة أو المحكمة المختصة، فإذا لم تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها فيمكن للخصم قبل إقفال باب المرافعة أن يدفع بعدم الاختصاص أمام ذات المحكمة التي تنظر المسألة.

-المحكمة أو الدائرة المحال إليها الدعوى ملزمة بنظر الدعوى وليست ملزمة بقبولها مثل لو عرض نزاع عمالي على الدائرة الإدارية فتتظر أولاً للاختصاص ، وبما أنها غير مختصة فإنها تقضي بعدم اختصاص والإحالة للدائرة العمالية ، وفي هذه الحالة الدائرة الأخيرة لا تنتظر الاختصاص لأنها مسألة فصلت فيها الدائرة الأولى ، وإنما تنتظر لمدى توافر شروط قبول الدعوى ، فإن وجدت بأن هذه الشروط غير متوافرة فإنها تقضي بعدم قبول الدعوى ، وإذا كانت الشروط متوافرة فإنها تنتظر الموضوع.

-لذلك المحكمة أو الدائرة عندما تقرر عدم اختصاصها فيجب عليها أن تصدر حكماً ينهي الخصومة أمامها وهو حكم بعدم الاختصاص والإحالة.

-مسألة الاختصاص تكون أمام محاكم الجهة الواحدة (القضاء العادي) فلا تجوز الإحالة بين القضاء العادي والخاص إلا في حالة واحدة فقط وهو في حال قدم طلب عارض أو دفع بعدم الدستورية أما قاضي الموضوع ، ففي هذه الحالة تحيل للمحكمة الدستورية لأنه من المسائل الأولية التي يكون فيها قاضي الدعوى غير قاضي الدفع.

مثال ؛ لا يجوز للقضاء العادي أن يقضي بعدم اختصاص وإحالة إلى محكمة الوزراء مثلاً، وفي هذه الحالة بما أن القاضي غير المختص ، فيجب عليه الحكم بعدم الاختصاص فقط -دون إحالة-

-الإحالة تكون داخل محاكم الدرجة الواحدة : بمعنى ؛ بين أول درجة وأول درجة (جزئية أو كلية) / أو بين ثاني درجة وثاني درجة (من دائرة استئنافية إلى دائرة استئنافية ، أو من الدائرة الاستئنافية في المحكمة الكلية إلى محكمة الاستئناف العليا)،،، ولكن لا يمكن تحيل من درجة أولى إلى استئناف.

هل يجوز للمحكمة أو الدائرة المحال إليها أن تنظر الاختصاص مرة أخرى؟

الأصل العام لا يجوز لها أن تنظر الاختصاص مرة أخرى حتى لو كانت غير مختصة لأن المشرع ألزمها بنظر الدعوى ، إلا في حالة واحدة ؛ وهي إذا رأت أنها غير مختصة لسبب آخر غير السبب الذي بموجبه أحيلت إليها الدعوى .مثال ؛ نزاع مدني عرض على الدائرة العمالية ؛ فحكمت بعدم اختصاص (اختصاص نوعي) وإحالة لدائرة مدني تجاري في المحكمة الكلية ، في هذه الحالة الدائرة ملزمة بنظر الدعوى ولا يجوز لها الحكم بعدم الاختصاص والإحالة لمرة أخرى ، إلا في حالة وجود سبب آخر ، كأن تقضي بعدم اختصاص وإحالة إلى المحكمة الجزئية لأن قيمة الحق لا تجاوز ٥٠٠٠ دينار (اختصاص قيمي).

شروط الإحالة لعدم الاختصاص:

١- المحكمة أو الدائرة التي تحكم بعدم اختصاصها ملزمة بإحالة الدعوى بحالتها ؛ بمعنى الاجراءات التي تمت تحال أيضاً ؛ فتتظرها المحكمة أو الدائرة المختصة بنفس ما انتهت إليه الإجراءات قبل الإحالة مثل لو المحكمة الأولى ما أثارت من تلقاء نفسها مسألة الاختصاص ، وبعد مضي أشهر من نظر الدعوى ، دفع أحد الخصوم بعدم اختصاص المحكمة ، ففي هذه الحالة تحكم المحكمة بعدم الاختصاص والحالة ، والمحكمة المختصة تكمل ما انتهت إليه المحكمة السابقة من اجراءات . فإذا لم تقم المحكمة أو الدائرة بإحالة الدعوى ففي هذه الحالة حكمها سيكون باطل ويطعن فيه بالاستئناف والتمييز ويقتصر دور التمييز على تحديد المحكمة أو الدائرة المختصة بنظر النزاع .

٢- يجب على المحكمة أو الدائرة التي حكمت بعدم اختصاصها أن تحديد المحكمة أو الدائرة المختصة من تلقاء نفسها مثل الدائرة الإدارية التي تقضي بعدم اختصاصها فيجب أن تحيلها وتحدد الدائرة ستحيل إليها .. عمالي .. حكومة .. مدني تجاري إلا إذا كانت المسألة لا تدخل في ولاية القضاء العادي فتقضي المحكمة بعدم اختصاص فقط .

٣- تلتزم المحكمة المحالة إليها الدعوى بنظرها -وليس قبولها-.

هل يمكن الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة؟ (م ١٢٨)

- نصت المادة ١٢٨ على " لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية أو المستعجلة والأحكام الصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري"

-وفق القانون الكويتي لا يمكن الطعن عليها بالاستئناف إلا بعد ما يصدر حكم في الموضوع من المحكمة المحال إليها لأن القضاء الكويتي يرى بأن الحكم بعدم الاختصاص لا ينهي الخصومة ، ولكن رأي الدكتور ، بأن الحكم بعدم الاختصاص والإحالة هو حكم ينهي الخصومة أمام المحكمة التي أصدرته بالرغم من أنه لم ينه الخصومة أمام القضاء كله ، لذلك عدم اعتبار الحكم الصادر بعدم الاختصاص منهي للخصومة يتعارض مع قاعدة الاقتصاد في الاجراءات.

الفرضية حسب القانون الكويتي ؛ قدّم شخص طلب قضائي إلى الدائرة الإدارية ، فحكمت بالخطأ بعدم الاختصاص والإحالة إلى الدائرة العمالية -لا يمكن الطعن على الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة الا بعد صدور حكم بالموضوع- وبعد مضي أشهر أصدرت الدائرة العمالية حكم في الموضوع ، فقام الخصم وطعن بالاستئناف على الحكم الصادر من الدائرة الإدارية بعدم الاختصاص والإحالة + الحكم في الموضوع الصادر من الدائرة العمالية ، ففي هذه الحالة إذا رأت محكمة الاستئناف أن الاختصاص ينعقد للدائرة الادارية ، ففي هذه الحالة ستقوم المحكمة بإلغاء الحكم السابق وإعادة الدعوى للدائرة الإدارية.

الحل :

١- إما أن يفسر الحكم بعدم الاختصاص بحيث يعتبر منهي للخصومة.

٢- تعديل المادة ١٢٨ وتضاف إلى الحالات الموجودة "الحكم بعدم الاختصاص والإحالة" -اقتراح (الدكتور) ؛ تطبيقاً للمثال السابق ، لو طعن الخصم بالحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة بشكل مستقل ، فهذا سيؤدي إلى أن قاضي الدائرة العمالية سوف يوقف النظر في

القبول والموضوع إلى حين الفصل في مسألة الاختصاص ، فإن قضت محكمة الاستئناف أن الدائرة الإدارية هي المختصة فسوف ترد الدعوى للدائرة الإدارية ، وإذا أكدت أن الاختصاص للدائرة العمالية فسوف ينظر القاضي شروط القبول والمووضوع.

-إذا قدم الخصم الآخر دفع بعدم اختصاص المحكمة أو الدائرة -سواء كان كيدي لتأخير إجراءات القضية أو غير كيدي - في هذه الحالة المحكمة أو الدائرة ملزمة بالرد في تسبيبها للحكم على هذا الدفع ، ولكن من خلال طريقتين:

١- إما أن تحكم وتفصل في مسألة الاختصاص بشكل مستقل عن الموضوع ؛ بمعنى تفصل في الدفع بعدم الاختصاص في البداية قبل صدور حكم بالموضوع... ولكن يجب عليها أن تسبب حكمها في الاختصاص.

٢- أن تؤخر الحكم في مسألة الاختصاص إلى أن تفصل بالموضوع، وتكون بذلك ملزمة بتسبيب الموضوع ومسألة الاختصاص معاً. (م٨٣)

-الطريقة الأولى هي الأفضل وتتفق مع مبدأ الاقتصاد في الإجراءات وتوفر الوقت والجهد .

-إذا لجأت المحكمة للطريقة الثانية فيوجد عليها التزامين :

١- يجب عند الفصل في الموضوع ؛ أن تسبب الحكم في الموضوع بشكل مستقل وتسبب كذلك حكمها في الدفع بعدم الاختصاص بشكل مستقل ، بمعنى يحتوي الحكم الواحد الصادر في الموضوع على تسبيين.

٢- يجب على المحكمة أن تنبه الخصوم بأنها ستفصل في الموضوع والدفع بعدم الاختصاص معاً ، حتى يستطيع الخصوم تقديم دفعهم ولا يتفاجؤون مثلاً بحجز الدعوى للحكم.

ثانياً: الإحالة للارتباط (م٧٩):

نصت المادة ٧٩ " يجوز إبداء الدفع بالإحالة للارتباط أمام أي من المحكمتين وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها ، وإذا حكمت المحكمة بالإحالة تعين عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة المحال إليها الدعوى ، ويعتبر النطق بالحكم بمثابة إعلان للخصوم بالجلسة المحددة."

-لذلك الإحالة للارتباط يكون من خلال دفع يقدمه أحد الخصوم أمام أحد المحاكم ، فيطلب من هذه المحكمة الإحالة إلى محكمة أخرى لوجود ارتباط بين الدعاوى المقدمة عند المحكمتين ، لذلك يكون من الأفضل الفصل فيهما معاً

-مثال ذلك ؛ الزوجة قدمت أولاً طلب طلاق للضرر في محكمة الأسرة في محافظة الجهراء ،
والزوج قدم طلب آخر في محافظة الاحمدي ، ففي هذه الحالة تحكم محكمة محافظة الاحمدي
بناءً على طلب الزوجة بالإحالة للارتباط إلى محكمة الجهراء لوجود ارتباط بين الدعويين

شروط تطبيق الإحالة للارتباط :

١-يجب أن يتمسك فيه أحد الخصوم ، فيدفع بالإحالة للارتباط ، وهذا يعني أن الإحالة للارتباط
لا تتعلق بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ؛ وإذا قامت بذلك يكون
حكمها باطلاً.

٢-وجود دعويين أمام محكمتين مختصتين من درجة تقاضي واحدة ؛ بمعنى وجود ذات النزاع
أمام محكمة أخرى ، وهذا بخلاف الإحالة لعدم الاختصاص ، حيث تكون فيها محكمة مختصة
وأخرى غير مختصة ، مثل قاضي الأمور المستعجلة مختص بإصدار حكم بتعيين حارس
وقاضي الموضوع مختص بالتبعية بإصدار ذات الحكم / أما لو كانت الدعويين مرفوعتين أمام
نفس المحكمة مثل مدني تجاري ١ والأخرى مدني تجاري ٢ ففي هذه الحالة يصدر القاضي
قرار إداري بالضم وليس الإحالة للارتباط.

٣- أن تكون الدعوتين مازالتا قائمتين ؛ فلو انتهت أو زالت احدهما يزول الارتباط أيضاً.
٤-وجود ارتباط بين الدعويين ؛ وهذا لا يعني الإرتباط في : (وحدة الخصوم/ السبب/
الموضوع) لأن هذا يتعارض مع الحجية ، ولكن يجب أن نأخذ الارتباط بالمفهوم الواسع ؛ وهو
أي علاقة تجعل من حسن سير العدالة ان تنظرهم محكمة واحدة ؛ مثل لو رفع المشتري دعوى
يطلب فيها تسليم المبيع بينما يطلب البائع دفع الثمن ، ففي هذه الحالة يشتركان في السبب ولا
يشتركان في الموضوع.

-إذا توافرت الشروط السابقة فالمحكمة لها سلطة تقديرية في الإحالة للارتباط ؛ فمن الممكن
أن تقضي بالإحالة ومن الممكن أن ترفضها حتى مع توافر الشروط ويكون الرفض غالباً
لتوافر أمرين:

- ١-إذا أوشكت على الفصل في الموضوع كأن تحجز الدعوى للحكم
- ٢- إذا قدرت أنها تنظر الطلب الأهم ، فتطلب من الخصم أن يقدم طلب الإحالة للارتباط إلى
المحكمة الأخرى لكي تحيل إليها.

الإحالة للارتباط لا يثار في الغالب لأنه يتصور إلا في الاختصاص المحلي أو الإقليمي في الغالب ولكن توجد حالات من المتصور وجود الاحالة للارتباط فيها:

- ١-مسائل الأسرة بعد إنشاء محكمة الأسرة ٢٠١٥ وهي تطبيق للاختصاص المحلي.
- ٢- قد يتصور أيضاً في حالة تقديم طلب مستعجل لدى قاضي الأمور المستعجلة ، وبعد رفع الدعوى الموضوعية يطلب الخصم الاحالة للارتباط الى المحكمة التي ستفصل في الموضوع(اختصاص تبعي نسبي).

نظرية الدعوى :

تعريف مهمة في نظرية الدعوى

- ١-**حق التقاضي** : هو حق الشخص أن يطلب حماية سلطات الدولة له؛ سواء كانت السلطة القضائية أو غيرها ؛ وهذا الشخص إما أن يطلب الحماية عن طريق الدعوى بصحيفة أو عن طريق طلب آخر يقدم على عريضة وهو الأمر على عريضة "حماية ولائية" ، أو عن طريق إجراءات التنفيذ الجبري .. ووسائل الحماية هذه لا يلجأ لها الشخص إلا إذا تم الاعتداء على حق له أو مركز قانوني معين.
- ٢-**الدعوى "تعريفها بشكل عام"** : هي وسيلة الحماية القضائية لحماية حق الفرد ومصلحته إلى جانب الوسيلة الأخرى وهي العريضة.
- التعريف الدقيق للدعوى "تعريف المشرع الفرنسي": حق صاحب الادعاء في أن يُسمع ادعاءه من حيث موضوعه لكي يعلن القاضي صحة هذا الادعاء من عدمه ، وما إذا كان مؤسساً تأسيساً سليماً أم لا ، وكذلك حق الخصم في مناقشة صحة هذه الادعاء والرد عليه ودحضه من خلال الدفوع.

- ٣-**حق الدعوى** : هو حق الفرد باستعمال هذه الوسيلة (الدعوى) أم عدم استعمالها والذي يثبت للشخص في مواجهة الدولة ويمكن من استعمالها لحماية المصلحة التي يقررها له القانون

- ٤-**الحق في الدعوى** : هو الحق الموضوعي أو غيره الذي تحميه هذه الوسيلة "الدعوى" ويتمثل هذا الحق بالمصلحة التي تحميها الوسيلة. **"لا مصلحة إذاً لا دعوى"**

مثل لو حصل نزاع بين طرفين على ملكية سيارة :

فالدعوى هي وسيلة الحماية القضائية التي يلجأ لها الفرد لحماية حقه في ملكية المنقول من خلال الطلب القضائي/ و حق الدعوى هو حق الفرد باللجوء للدعوى أو لا ، فهو ليس مجبر باستخدام الدعوى / أما الحق في الدعوى ؛ فهو محل الدعوى نفسها أي الملكية على السيارة.

-المبرر الوحيد الذي يعطي الفرد الحق في اللجوء للقضاء هو المصلحة التي يريد حمايتها في حال الاعتداء على مركز قانوني أو أو إجرائي للشخص، فإذا لم تكن للشخص مصلحة فلا يستطيع أن يمارس حق الدعوى.

خصائص الدعوى :

- ١- حق اختياري : فالشخص بإرادته قد يمارس حق الدعوى أو لا .
- ٢- حرية الدعوى: فالشخص حر عند ممارسته لها ولا تترتب أي مسؤولية عند ممارسة الدعوى في حال عدم كسب الدعوى ، فهذا لا يعتبر خطأ يثير المسؤولية التقصيرية... ولكن **الاستثناء** أنها قد تثير مسؤولية اذا تعسف الشخص باستعمالها كحق اذا قام برفع دعوى كيدية .
- ٣-الدعوى حق يقبل الحوالة : أي أنه ينتقل من الدائن الأصلي إلى الدائن الجديد عند حوالة حق الدعوى وفي حال وفاة أحد الخصوم ينتقل هذا الحق للورثة ، ولكن الحقوق اللصيقة بالشخصية لا يمكن حوالة حق الدعوى فيها **مثل حق الشخص في ان يطلق زوجته فهذه لا تنتقل للورثة ولا يمكن حوالتها.**

ما هي طبيعة الدعوى ، هل هي حق أم سلطة ؟

الدعوى ليست سلطة للفرد ؛ إنما هي حق شخصي إجرائي يثبت للشخص في مواجهة الدولة. -أي أنه حق للمدعي في أن يقدم طلباته وادعاءاته ؛ كما أنه حق للمدعى عليه أن يدحض هذه الادعاءات بالدفع الخاصة فيه... وهذا يعني أن الدعوى من الممكن أن تباشر عن طريق الطلب القضائي الذي يقدمه المدعي ،، أو عن طريق الدفع التي يدفع بها المدعى عليه.

-وبذلك تختلف الدعوى عن الأمر على عريضة ، حيث أن هذه الأخيرة لا تباشر إلا من خلال الطلبات ، أي لا يوجد فيها دفع ؛ لأنها تصدر دون مواجهة بين الخصوم. (مهم).

٥-**الخصومة** : مجموعة من الاجراءات المتسلسلة والمتتابعة والتي تبدأ بتقديم الطلب القضائي وتنتهي نهاية طبيعية بصدور الحكم في الموضوع أو الاجراءات -**عدم اختصاص/عدم قبول-** أو قد تنتهي نهاية غير طبيعية دون صدور حكم .

٦-المطالبة القضائية : هي الاجراء الذي يتم بمقتضاه رفع الدعوى أمام المحكمة بشكل معين يحدده القانون (الصحيحة) لذلك تعتبر المطالبة أحد إجراءات الخصومة وهي الإجراء الأول الذي تنفتح به الدعوى.

٧-الادعاء: هي مزاعم (كلام) تحتل الصحة أو الخطأ والتحقق منها يستدعي عرضها على القضاء للتحقق منها عن طريق الدعوى فالشخص -المدعي- يقوم بالادعاء على شخص آخر - المدعى عليه- مما يجعل لهذا الأخير الحق في الرد على هذه الادعاءات.

٨-القضية : هي جميع المسائل الموضوعية والاجرائية المعروضة على المحكمة .
-القضية هي أوسع تعريف ؛ فهي تشمل جميع التعاريف الأخرى، وذلك لأنها تشمل جميع المسائل الموضوعية والاجرائية.

٩-الطلب القضائي: هو وسيلة الفرد الإرادية للتعبير عن حقه في طلب الحماية القضائية بالشكل المقرر قانوناً ، وقد يكون هذا الطلب إما على شكل صحيفة في الدعوى أو عريضة في الحماية الولائية.

أنواع الطلبات القضائية:

- أ-طلبات موضوعية : وهي التي تدخل في تقدير قيمة الدعوى وتتعلق بموضوع الدعوى.
- ب-طلبات وقتية : مثل الدعاوى المستعجلة أو الأوامر على عرائض.
- ج-طلبات إجرائية.

شروط قبول الطلب القضائي (الدعوى):

الطلب القضائي هو الشكل الذي تمارس به الدعوى ؛ كما أن الطلب القضائي قد يكون طلباً أصلياً يقدم في صحيفة تفتتح به الدعوى أو طلباً عارضاً ، كما أن المدعى عليه عندما يمارس الدعوى من خلال الدفع فيجب أن تتوافر بالدعوى شروط قبول الطلب القضائي.

شروط قبول الطلب القضائي:

- ١- شرط المصلحة : وهو الشرط التشريعي الوحيد حيث ذكر في المادة ٢ من قانون المرافعات.
- ٢- شرط الصفة في الدعوى : ويختلف هذا الشرط عن الصفة في التقاضي.(شرط فقهي وقضائي)
- ٣- عدم وجود عائق قانوني. (شرط فقهي وقضائي)
- ٤- احترام المواعيد التي فرضها القانون لممارسة الدعوى. (شرط فقهي وقضائي)

- قديماً كانت الأهلية شرطاً من شروط قبول الدعوى ؛ فكل شخص أقل من ٢١ سنة كان لا يستطيع أن يباشر الدعوى ؛ ولكن حالياً لم تعد شرطاً لقبول الدعوى .

- الشروط الأربعة هي شروط موضوعية لقبول الطلب القضائي؛ ولكن يضاف عليها أيضاً شروط شكلية تتمثل في البيانات التي يجب أن يتضمنها الطلب القضائي. وهذه الشروط الشكلية وردت في المادة ٤٥ من قانون المرافعات.

- غياب شروط قبول الدعوى أثناء سير الخصومة ؛ يترتب عليه أن تحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم القبول أو من خلال دفع يقدمه المدعى عليه كغياب الصفة أو المصلحة أو غيره من الشروط الأخرى.

- تختلف الصفة في الدعوى عن الصفة في التقاضي ؛ من حيث أن غياب الصفة في التقاضي يترتب عليه بطلان الاجراءات مثل لو كان الشخص ناقص اهلية فلا يجوز له أن يقوم برفع دعوى من تلقاء نفسه دون وجود شخص كامل الاهلية يمثله في الاجراءات أما غياب الصفة في الدعوى فيترتب عليه عدم قبول الدعوى.

بالإضافة الى توافر الشروط العامة لقبول الطلب القضائي (الشروط الأربعة) توجد شروط خاصة ايضاً يتطلبها المشرع لقبول الطلب مثالها ؛ **الدعوى الادارية حتى تقبل يجب أن يسبقها تظلم على القرار الاداري / الدعوى العمالية حتى تقبل يجب ان يسبقها شكوى او طلب لدى الوزارة/ دعوى النسب وتصحيح الاسماء يجب ان يسبقها تحقيق من قبل النيابة.**

أولاً : المصلحة :

هي الفائدة العملية التي تعود على مباشر حق الدعوى بمعنى يجب أن تعود عليه فائدة عند مباشرة حق الدعوى فإن لم تكن هناك فائدة فهنا لا يجوز له مباشرة الدعوى.

شروط المصلحة وفقاً للمادة ٢ :

- ١- أن تكون قانونية ؛ ويقصد فيها وجود نص قانوني يحمي هذه المصلحة مثل الملكية ؛ فالقانون المدني يحمي ملكية الأفراد .
- القانون لا يحمي المصلحة الاقتصادية مثل لو صاحب محل عنده زبون يشتري دائماً منه ، وبعد ذلك صدمته سيارة ومات ، فلا يمكن لصاحب المحل أن يرفع دعوى على صاحب السيارة لأنه قتل زبون عنده لأن هذه مصلحة اقتصادية.
- القانون لا يحمي المصلحة الادبية مثل من يعد امرأة بأن يتزوج منها ثم يتزوج وحدة غيرها ؛ فهذه المصلحة لا يحميها القانون.
- القانون لا يحمي المصلحة غير المشروعة مثل التي تتعلق بدين قمار.

٢-أن تكون قائمة وحالة : فالقانون لا يحمي المصالح المستقبلية الاحتمالية ؛ وإنما يجب أن تكون المصلحة واقعية وحالة ، واستثناءً من هذه القاعدة العامة ؛ يحمي القانون المصلحة المحتملة إذا توافر أحد أمرين :

- أ-أن يكون الهدف منها دفع ضرر محقق ؛ مثل دعوى وقف الأعمال الجديدة ؛ فالحائز الذي يحوز عقار ويتفاجأ بشخص آخر يبني في عقاره يجوز له رفع هذه الدعوى لوقف هذه الأعمال
- ب-أن يكون الهدف منها الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله مثل دعوى اثبات حالة/ دعوى سماع شاهد يخشى زواله لسفر او مرض موت او غيره.

تطبيقات على المصلحة المحتملة :

مثل الدعوى التقريرية ؛ فقد يرفع شخص دعوى للمحكمة لكي تحكم بصحة أو بطلان عقد معين من العقود لكي لا يحتج بهذا العقد خصمه في المستقبل... أو دعوى اثبات نسب أو دعوى براءة ذمة أو إثبات جنسية ... / دعوى التزوير الاصلية ؛ وهي الدعوى التي يرفعها الخصم على ورقة لكي تقضي المحكمة بتزويرها ولا يتخذها الخصم دليلاً في المستقبل. /دعوى قطع

النزاع أو الاستفهامية .. مثالها من يرفع دعوى على مدينه قبل حلول أجل الدين يكي يستفسر منه عن رغبته بالوفاء أو لا ، أو من يبرم عقد مع ناقص اهلية وبعد اكتمال اهليته يرفع عليه دعوى يسأله عن رغبته في ابطال العقد أو لا . / دعاوى صحة توقيع العقد .

٣- أن تكون شخصية ومباشرة : بمعنى عندما يرفع الشخص الدعوى هو يرفعها لنفسه وليس لغيره ، ويرى الفقه أن هذا الشرط يتداخل مع شرط الصفة في الدعوى ، وهذا الأمر منطقي فالشخص الذي لديه مصلحة في رفع الدعوى ستكون لديه صفة عندما يرفع الدعوى ، وبالتالي في هذه الحالة يندمج شرط المصلحة مع شرط الصفة.

ثانياً: الصفة :

الصفة في الدعوى هي الوجه الآخر لشرط المصلحة ؛ حيث تعتبر من الشروط الفقهية والقضائية لقبول الطلب القضائي.

-الصفة في الدعوى يجب أن تثبت في المدعي والمدعى عليه ؛ فإذا كان هذا الأخير ليس له صفة فإن الطلب يكون غير مقبول. مثل ابرم محمد وخالد عقد بيع ؛ وحصل نزاع على الملكية ؛ فقام محمد ورفع دعوى على أحد أخوة خالد ؛ فالمدعى عليه في هذه الحالة ليست له صفة في الدعوى لأنه ليس طرفاً في العقد.

أنواع الصفة في الدعوى :

١-الصفة العادية : تكون عندما يرفع الشخص الدعوى باسمه ولمصلحته الشخصية وبيّاناً للاجراءات بنفسه مثل لو تم الاعتداء على مركز قانوني لشخص كامل الاهلية فيقوم بنفسه ويرفع الدعوى .

-في الصفة العادية يعتبر الشخص صاحب صفة في الدعوى وصاحب صفة في التقاضي في نفس الوقت.

٢-الصفة غير العادية (الاستثنائية) : تكون عندما يحل شخص محل شخص آخر في الدعوى فتكون له صفة في الدعوى .

أمثلتها ؛

-الدعوى غير المباشرة مادة ٣٠٨ مدني ؛ عندما يباشر الدائن حقوق مدينه تجاه الغير ؛ فالدائن له صفة غير عادية.

-مدير التفليسة عندما يحل محل التاجر المفلس في مباشرة الاجراءات.

-الحارس القضائي .

-في الاحوال الشخصية ؛ النيابة العامة ترفع الدعاوى بكل امر يتعلق بالنظام العام

-شهر الافلاس يجوز ان يكون بناء على طلب النيابة العامة

-الصفة الاستثنائية تكون بنص القانون أو بحكم القضاء.

٣-**التمثيل القانوني** : تكون عندما لا يباشر صاحب المصلحة اجراءات التقاضي بنفسه.

أمثلتها ؛

-القاصر تكون له صفة في الدعوى لأن له مصلحة ولكن ليست له صفة في التقاضي؛ لذلك

فالولي أو الوصي أو القيم تكون لهم صفة في التقاضي ويباشرون اجراءات التقاضي عن

القاصر.

-المحامي ؛ يعتبر له صفة في التقاضي عن موكله ويباشر الاجراءات عنه.

-رئيس مجلس ادارة الشركة والممثل القانوني لها .

من اهم الفروق بين الصفة في التقاضي والصفة في الدعوى :

١-الصفة في التقاضي تؤدي الى بطلان الاجراءات بينما الصفة في الدعوى تؤدي الى عدم

قبول الدعوى .

٢-أثناء سير الخصومة وقبل صدور الحكم.. إذا تخلفت الصفة في الدعوى فإن القاضي يحكم

بعدم قبول الدعوى ولا ينظر للموضوع ، أما إذا تخلفت الصفة في التقاضي وكان الخصم هو

من يباشر الاجراءات بنفسه فهذا سيترتب عليه انقطاع الخصومة حيث يعتبر احد عوارض سير

الخصومة.

٤-**الصفة دفاعاً عن مصلحة عامة أو جماعية** : ويقصد بها المصلحة التي تكون بين مجموعة

من الأفراد تجمعهم مهنة معينة (النقابات أو الجمعيات) مثل المحامين والعمال واعضاء هيئة

التدريس وغيرهم... حيث يتم اللجوء للشخص الاعتباري اذا كانت له شخصية قانونية ليمثلهم

ويباشر اجراءات التقاضي عنهم(صفة في التقاضي).

-اذا كان المدعي او المدعى عليه ليست لديه صفة في الدعوى ولكن اكتسب الصفة لاحقاً عند

نظر الدعوى مثلاً ففي هذه الحالة يزول العيب وتصبح الخصومة منتجة لآثارها .

-أهلية التقاضي(٢١ فما فوق) : هي صلاحية الشخص بأن يباشر اجراءات التقاضي أمام

المحكمة ويكون طرفاً في الخصومة باعتباره مدعى أو مدعى عليه أو ممثلاً عنهما .

-الدعوى أطرافها مدعى أو مدعى عليه ؛ لذلك الخصومة أشمل من الدعوى ؛ لأن أطراف الخصومة قد يكون المدعي أو المدعى عليه أو الممثل عنهما أو النيابة أو القاضي أو المتدخل في الخصومة.

-أهلية التقاضي هي أهلية أداء وليست أهلية وجوب.

-المدعي صاحب صفة في الدعوى ولكن الخصم لا يشترط أن يكون صاحب صفة في الدعوى لأنه قد يكون ممثل لصاحب الصفة في الدعوى.

ثالثاً: احترام المواعيد :

هي المدة الزمنية التي تطلبها المشرع لممارسة حق الدعوى وذلك بهدف استقرار الحقوق والمراكز القانونية مثالها ؛ مرور الزمان المانع من سماع الدعوى عند الإنكار و المواعيد الاجرائية.

-لا تقبل دعوى العامل عند الإنكار بعد مرور سنة من انقضاء عقد العمل / لا تقبل دعوى الموظف تجاه حقوقه على الدولة بمضي سنة ، أما حقوق الدولة على الموظف فلا تقبل بعد مرور ٥ سنوات.

رابعاً : عدم وجود عائق قانوني (شرط سلبي): (موانع مباشرة حق الدعوى)

لكي تقبل الدعوى يجب ألا تتوافر هذه الموانع :

١- اذا صدر حكم وحاز حجية الأمر المقضي ؛ فإن عرض النزاع مرة أخرى يترتب عليه عدم قبول الدعوى ، وتثير المحكمة هذا الدفع من تلقاء نفسها (مادة ٨٢ مرافعات)

٢-النزول عن حق الدعوى صراحةً أو ضمناً ؛ ومثالها :

التحكيم ؛ كأن يتفق الطرفان عند حصول النزاع اللجوء إلى التحكيم -عند أي جهة- كوسيلة بديلة عن اللجوء للقضاء

-الصلح ؛ مثل لو اختلف الطرفان على أمر معين وتصالحا عليه بعد ذلك فلا يجوز لأي منهما بعد ذلك رفع دعوى للمطالبة بما تم الصلح عليه / أو مثل لو صدر حكم أول درجة لشخص معين ؛ وتم الصلح مع المحكوم عليه على عدم ممارسة لحق الاستئناف ، فلا يجوز له بعد هذا الصلح الاستئناف .

-لا يجوز للمحكوم له الصادر له حكم بجميع طلباته الاستئناف او رفع دعوى جديدة لأن ليس له مصلحة على عكس المحكوم عليه الذي يمكنه أن يستأنف الحكم.

-اذا تنازل المحكوم له عن الحكم الصادر لصالحه صراحةً أو ضمناً كعدم تنفيذه حتى سقوطه بالتقادم فلا يجوز له بعد ذلك ان يرفع دعوى جديدة بشأن الحق الذي قرره الحكم وتنازل عنه.