مدى تأثير المصلحَة المحتملة في الدعوى المدنية

The Impact Of The Potential Interest In The Civil Lawsuit

أ.م.د. علي شمران الشمري[1]

Assist. Prof. Ali Shimran Ash-Shimmary (PhD)

الخُلاصة

من الطبيعي فإن الدعوى القضائية لا ترفع إلا بعد توفر واستكمال كافة شروطها وشرائطها القانونية والشكلية من أهلية ومصلحة وصفة لا شك إن المصلحة هي عماد الدعوى المدنية إذن لا دعوى بدون مصلحة (الفائدة) والمصلحة هي وجود حق أو مركز قانوني محمياً بنصوص قانونية وهذه المصلحة فيها عدة خصائص فهي يجب أن تكون قانونية وحالة وممكنة ومحققة لهذا الأصل العام ولكن استثناءً اجازت بعض التشريعات قيام الدعوى القضائية بناءً على مصلحة محتملة .

وإن الأصل العام وكما اشارت إليه الكثير من القوانين الإجرائية هو قبول الدعوى القائمة على أساس المصلحة الحالة في حين أن الاستثناء هو أن تقام بناءً على المصلحَة المحتملة , فمن المعلوم أن الاستثناء لا يمكن التوسع فيه ويجب أن يفسر بأضيق نطاق وكذلك لا يجوز القياس عليه

الكلمات المفتاحية: المصلحَة المحتملة , دعوى , المركز القانوني , الضرر

Abstract

Expedited judiciary is a mechanism imposed by social and economic conditions in order to protect rights from the infringement of others. There is no doubt that the length of ordinary judicial procedures and the multiplicity of ways to appeal rulings issued by various courts, all of this called for the

١- جامعة كربلاء –مركز الدراسات الاستراتيجية

creation of a quick judiciary in order to respond to what was caused by the industrial revolutions at that time.

Urgent judgment is considered a judicial act in terms of form and substance, as it is the jurisdiction of ordinary courts. There is no doubt that the purpose of urgent judiciary is to obtain temporary decisions to preserve some urgent matters to protect the rights of one of the parties, provided that the origin of the right is not affected. Therefore, there may be similarities or differences from the substantive (ordinary) judgment.) In terms of the scope of adjudicating the case, the speed of the resolution, or in terms of enforcement or infringement on the origin of the right, we must also distinguish it from the jurisdictional order

Keywords: urgent judgment, temporary ruling, authenticity, imminent danger, right.

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

من الوسائل القانونية التي يستخدمها الشخص لحماية حقهِ من أي تجاوز أو اعتداء هو رفع الدعوى القضائية على الطرفِ المعتدي وعليهِ تعد هذه الدعوى من أهم الوسائل لحماية حقوق الأفراد والجماعات داخل الدولة , فالقاضي هنا ابتداءً ينظر إلى موضوع الدعوى وكيفية الفصل فيها بناءً على السلطة التقديرية الممنوحة لهُ بموجب القانون, إذ اجمع الفقه على إن شرط المصلحة هو من أهم المسائل الجوهرية التي يجب توافرها حين رفع هذه الدعوى وعليه (لا دعوى دون مصلحة) والمصلحة هي الفائدة التي يحصل عليها المدعي من دعواه , والقاضي بدورهِ لم يبت في أي دعوى لم تكتمل شروطها القانونية أي يجب أن يكون الفعل الضار قد وقع فعلاً على الحق أو المركز القانوني للشخص وهذا هو الأصل , ولكنهُ في حالات معينة يمكن قبول الدعوى لحماية الحق الذي لم يقع عليه الاعتداء فعلاً وإنما هناك تهديد بوقوع اعتداء إذن هناك مصلحة محتملة .

ثانياً : أهمية البحث وسبب اختياره:-

يحتل هذا الموضوع أهمية كبيرة وبالغة في نطاق الدعوى المدنية على اعتبار إن المصلحة هي عماد الدعوى إذ لا مصلحة فلا دعوى والبحث في المصلحة المحتملة من الموضوعات المهمة في الجانب العلمي والعملي على حد سواء فهو ضمانة للأفراد في المحافظة على الحقوق والمراكز القانونية .

وإن سبب اختيارنا لهذا الموضوع هو ندرة البحوث والدراسات القانونية المتخصصة في النطاق الإجرائي عموماً وفي قانون المرافعات المدنية على وجه الخصوص هذا أولاً , وكذلك لغرض حماية الظاهر واستقرار المعاملات في المجال القضائي لابد من تفسير ماهية المصلحة المحتملة والوقوف على مفهومها بشكل دقيق ثانياً .

ثالثاً : منهجية البحث وخطته: –

نعتمد في كتابة هذا البحث على منهج التحليل والتوضيح لبعض النصوص القانونية والآراء الفقهية واستعراض بعض أحكام القضاء ذات العلاقة وترجيح ما هو راجح وانتقاد واستبعاد ما هو غير ذلك متناولين في ذلك قانون المرافعات المدنية العراقي وقوانين أخرى كلما استدعت حاجة البحث إلى ذلك .

ولغرض بيان هذا الموضوع بشكل دقيق لابد من تقسيمه على مطلب تمهيدي يحتوي على فرعين , ومبحثين , كان المبحث الأول بعنوان ماهية المصلحة المحتملة في الدعوى المدنية وبثلاثة مطالب , أما المبحث الثاني فقد كان بعنوان تأثير المصلحة المحتملة على حجية الحكم القضائي وبثلاثة مطالب أيضاً , والتفاصيل على النحو الآتي :

مطلب تمهيدي

فكرة عامة عن المصلحة في الدعوى المدنية

المصلحة هي مناط الدعوى فلا دعوى حيث لا مصلحة إذ تكون للمدعي مصلحة في إقامة الدعوى عندما يكون من شأن هذه المصلحة أن ترتب تغييراً وتحسناً ايجابياً لصاحبها بمعنى وجود منفعة حقيقية , ولغرض بحث هذا المطلب بشكل دقيق فقد قسمناه على فرعين كان الفرع الأول بعنوان تعريف المصلحة والفرع الثاني خصائص المصلحة , والتفاصيل على النحو الآتي :

الفرع الأول : تعريف المصلحة

للوقوف على مفهوم المصلحة بشكل دقيق لابد من تعريفها لغةً واصطلاحاً , فتعرف لغةً بأنها " المصلحة , الصلاحُ , والمصلحة واحدة المصالح , والاستصلاح , وهو نقيض الاستفساد , واصلح الدابة أحسن إليها فصلحت , واصلح الشيء بعد فساده اقامه "[٢] .

أما تعريفها اصطلاحاً فلها عدة تعريفات فمنهم من يعرفها بأنها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية من التجائه إلى القضاء , وعليه فالمنفعة هي الدافع لرفع الدعوى وهي الهدف من تحريكه فيقال (لا دعوى بغير مصلحة) فالمصلحة مناط الدعوى [٣] .

وتعريف آخر للمصلحة في الاصطلاح القانوني هي الفائدة العملية المشروعة التي يحصل المدعي عليها من ذهابه إلى القضاء وعليهِ استقر الفقه والقضاء على أنه (لا دعوى دون مصلحة) [٤] .

---

٢ – ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري , لسان العرب , المجلد / ٤, ط١ , لبنان , بيروت , ١٩٩٧ , ص٦١ .

٣ – د. عبد الحكم فوده , الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٧ , ص٥٣

٤ – أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون المرافعات المدنية " دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية " , دار السنهوري , لبنان , بيروت , ط١ , ٢٠١٦ , ص٢٣٢ . وكذلك ينظر : د. احمد مسلم , اصول المرافعات , طبع دار الفكر العربي , القاهرة , ١٩٧٧ , ص٣١٨ .

وعرفت المصلحة أيضاً بأنها " الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه أو المهدد تهديداً جدياً بالاعتداء عليهِ , أو إنها الحاجة إلى الحماية القضائية أو أنها الفائدة أو المنفعة العملية المشروعة التي تعود على رافع الدعوى))[٥].

ومن خلال النظر والتمعن في كل التعريفات السابقة تبيّن بأن هناك من يعرفها تعريفاً ذات معنى ضيق ويعطيها مفهوم الحاجة ومنهم من يعطيها مفهوم المنفعة أو الفائدة , وفي كل الأحوال فيمكن تعريفها بالآتي , المصلحة (" هي المنفعة المادية أو الأدبية التي يرغب رافع الدعوى الحصول عليها من وراء لجوئهِ إلى القضاء وبالطرق المتاحة لهُ قانوناً") .

الفرع الثاني : خصائص المصلحة

تمتاز المصلحة بعدة خصائص ومنها على سبيل المثال :

١ – يجب أن تكون المصلحة قانونية : وهذا يعني بأنه يجب أن تستند المصلحة إلى حق أو مركز قانوني بحيث يكون الهدف من رفع الدعوى المدنية هو لحماية هذا الحق أو ذلك المركز القانوني سواء أكان على شكل دفع الضرر عنهُ أو تعويض المتضرر عن الضرر الحاصل أياً كانت المصلحة مادية أو أدبية [٦] .

أما إذا كانت المصلحة غير قانونية فهذه المصلحة لا يأخذ بها ولا تكفي لقبول الدعوى على أن المصلحة تكون غير قانونية إذا كانت مخالفة للنظام العام والآداب مثال ذلك هو أن يطلب أحد الأشخاص الحكم على أمرأة باستمرار العلاقة غير المشروعة المتفق على قيامها بينهما [٧] .

٢–إن تكون المصلحة حالة أو قائمة : يقصد بالمصلحة الحالة أو القائمة هو أن يكون الحق الذي يطالب بهِ رافع الدعوى في عريضته غير معلق على شرط ولا مضاف إلى أجل ومثالها عندما يطالب الشخص بالمنفعة التي يقررها القانون فوراً وفي الحال , أو بمعنى آخر وقت إقامة الدعوى [٨] .

ولكن هل يشترط أن تستمر المصلحة إلى حين البت في الدعوى فبخصوص ذلك هناك رأيان الأول يقول بأنه يكفي تحقق المصلحة عند رفع الدعوى , ولا يحول دون ذلك قبولها بعد زوالها , في حين ذهب

---

٥ – د. عوض أحمد الزعبي , أصـــول المحاكمات المدنية , ج ٢ , دار وائل للنشـــر والتوزيع , عمان , ٢٠٠٦ , ص٤٤٤ . وينظر بنفس المضـمون : د.عصـمت عبد المجيد بكر , شـرح أحكام قانون المرافعات المدنية في ضـوء آراء الفقه وأحكام القضـاء , دار السنهوري , لبنان , بيروت , ٢٠١٩ , ص٢٧٠ .

٦ – د. عبد الحكم فوده , مصدر سابق , ص٥٤ . وبنفس المعنى ينظر : د.فرات رستم أمين , المـصـلحَة المـحتـملـــة في الدعوى المدنية دراسة قانونية مقارنة – , بحث منشور في مجلة الكوفة , العدد ٢٣ , ص١٤٠ .

٧ – أ. د. عباس العبودي , مصدر سابق , ص٢٣٤ .

٨ – أ. د. عباس العبودي , المصدر نفسه , ص٢٧٢ . وبنفس المعنى ينظر : القاضي مدحت المحمود , شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ – لسنة ١٩٦٩ المعدل , ط ٤ , المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١١ , ص١٥ .

اتجاه آخر إلى عدم قبولها إذ اشترط أن تستمر المصلحة طيلة فترة النزاع فالمصلحة هي مناط الدعوى ولا دعوى بغير مصلحة [٩] .

٣ – أن تكون المصلحة معلومة وممكنة : تكون المصلحة معلومة إذا كان المدعى به قد تم تحديد قيمته بشكل ينفي الجهالة لا شك أن تحديد قيمة المدعى به هو أمر جوهري لكي تتمكن المحكمة من الحصول على رسم الدعوى هذا من جانب ومن جانب آخر لتحديد طرق الطعن في الحكم الذي يصدر فيها [١٠] .

ومن الجدير بالذكر بأنه لا تكفي المصلحة بأن تكون قانونية وحالة ومعلومة لا بل يجب أن تكون ممكنة ومحققة أي لا تكون مستحيلة الوقوع [١١] .

إذن الهدف من كل هذه الخصائص التي ذكرت هو لكي تنتج المصلحة فائدتها لرافع الدعوى تمكيناً له للحصول على ما يهدف إليه من وراء لجوئهِ إلى القضاء .

المبحث الأول : ماهية المصلحَة المحتملة في الدعوى المدنية

لرفع أي دعوى قضائية لابد من توفر شروط إجرائية يستلزم القانون وجودها لكي يُسمح للشخص المطالبة بحقهِ أمام القضاء ومن الشروط المهمة هو وجود المصلحة أي الفائدة من رفع الدعوى , وأن تكون هذه المصلحة معلومة وحالة وممكنة , وقد أجازت أغلب التشريعات وجود المصلحَة المحتملة لغرض رفع الدعوى , ولبيان هذا المبحث بشكل دقيق فقد قسمناه على ثلاثة مطالب كان المطلب الأول بعنوان (مفهوم المصلحَة المحتملة) , أما المطلب الثاني جاء بعنوان (طبيعة المصلحة الواجبة في القوانين الإجرائية) , أما (تمييز المصلحَة المحتملة عن المصلحة المؤكدة) فكان عنواناً للمطلب الثالث , والتفاصيل على النحو الآتي .

المطلب الأول : مفهوم المصلحَة المحتملة

هناك بعض الكتاب نظروا إلى المصلحَة المحتملة على إنها حالة وجود حق أو مركز قانوني ويكون محمياً بنصوص قانونية ذكرتها القوانين الإجرائية , فقد نصت المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه " يشترط في الدعوى أن يكون المدعى به مصلحة معلومة وحالة

٩ – د. أحمد مليجي , التعليق على قانون المرافعات , بلا سنة طبع – , ج١ , ص٨١ . وكذلك ينظر : عصمت عبد المجيد بكر , مصدر سابق , ص٢٧٣ . وينظر أيضاً لفته هامل العجيلي , إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية دراسة مقارنة – في ضوء آراء الفقه وتطبيقات القضاء , منشورات زين الحقوقية , بيروت , ٢٠١٧, ص١٥ . وينظر بنفس المعنى أيضاً : د. صافي أحمد قاسم , المصلحة والصفة في دعوى الالغاء والدعوى الدستورية , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١٢ , ص١٨ .

١٠ – محمد شفيق العاني , اصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي , ط٢ , بلا سنة طبع – , ص٣١ .

١١ – د. نبيل اسماعيل عمر , الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية , دار الجامعة الجديدة للنشر , القاهرة , ٢٠١١ , ص٢٥٤ .

وممكنة ومحققة , ومع ذلك فالمصلحَة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن , ويجوز كذلك الادعاء بحق مؤجل .... "[١٢] .

وهذا يعني أن الاعتداء على الحق لم يكن حاصلاً أثناء إقامة الدعوى ولكن هو أمر محتمل الحدوث في المستقبل وهو يكفي بطبيعتهِ لإقامة الدعوى وقبولها شكلاً [١٣] .

فضلاً عن ذلك فقد تم تعريف المصلحَة المحتملة بأنها (استعمال حق الدعوى القضائية للوقاية من الاضرار المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية) [١٤] .

وإن الغرض من المصلحَة المحتملة هو للإحتياط لغرض تلافي ما قد يقع على المدعي من ضرر وأن لم ينازع في حقه [١٥] , فالأصل إذن لقبول الدعوى هو أن يكون هناك ضرر واعتداء قد وقع فعلاً على الحق أو المركز القانونية فيذهب صاحب هذا الحق إلى المحاكم لطلب حماية حقهِ الذي تم الاعتداء عليه , ولكن ولاعتبارات معينة فقد أجاز المشرع لصاحب الحق الذي هدد بالاعتداء عليه أن يلجأ إلى القضاء لطلب الحماية وتوقي الضرر قبل وقوع الاعتداء.

وعليه فإن طبيعة المصلحَة المحتملة تختلف عن طبيعة المصلحة الحالة , فإذا كان الاصل أن الدعوى ما هي إلا وسيلة علاجية تهدف إلى اصلاح ما وقع فعلاً من اعتداء على الحق [١٦] , فإن الدعوى المقامة على أساس المصلحَة المحتملة تتصف بكونها دعوى ذات طبيعة وقائية يراد من تحريكها أمام القضاء هو توقي الضرر وتلافي حصول الاعتداء على الحق [١٧] .

وإذا كانت طبيعة المصلحَة المحتملة ووصفها بأنها استثناء على الأصل العام الموجب إقامة الدعوى على المصلحة الحالة فإن هدف هذا الاستثناء يرمي إلى التخلص من خطر محدق أو الاسراع في إثبات وضع قائم [١٨] .

---

١٢ – ينظر بنفس المعنى المادة ٣ – من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ – لسنة ١٩٦٨ المعدل .

١٣ – د. عبد الحميد الشواربي , التعليق الموضوعي على قانون المرافعات , الأحكام العامة في قانون المرافعات , ج١ , منشأة المعارف , بلا سنة طبع – , ص٥٢ .

١٤ – سمان صليحة , المصلحة كشرط لقبول دعوى الإلغاء والتعويض , رسالة ماجستير , جامعة قاصدي مرباح ورقلة , كلية الحقوق والعلوم السياسية , ٢٠١٤ , ص٩ . وينظر أيضاً ذكرى عبد العالي مطلك , أ.د.علي عبد العالي خشان , الحجية القانونية للحكم القضائي الصادر بناءً على مصلحة محتملة دراسة مقارنة – , بحث منشور في مجلة دراسات البصرة , السنة ١٧ , العدد ٤٦ , ٢٠٢٢ , ص٦٠ .

١٥ – د.احمد هندي , قانون المرافعات المدنية والتجارية , دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية , ٢٠٠٦ , ص١٤٩ .

١٦ – أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون اصول المحاكمات المدنية , دار الثقافة , عمان , ٢٠٠٦ , ص١٩٢ .

١٧ – د. أحمد خليل , اصول المحاكمات المدنية , منشورات الحلبي الحقوقية , لبنان , ٢٠٠٥ , ص١٨١ . كذلك ينظر د. علي هادي عطية , إشكالية قبول المصلحَة المحتملةفي الطعون الدستورية وتطبيقاتها في الطعن بدستورية النصوص الضريبية , بحث مقدم إلى جامعة ذي قار , كلية القانون , مجلة رسالة الحقوق , السنة / ٥ , العدد ١ , ٢٠١٣ , ص١٢٦ .

١٨ – د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة , القرارات الادارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٧, ص٣٤٩ .

إذن موضوع المصلحَة المحتملة هو استثناء والاستثناء لا يجوز التوسع فيه ولكن وجدت هذه الآلية لتوقي حدوث ضرر لشخص ما بناء على ما يتمتع به من إمكانية توفر مصلحة محتملة له .

وفيما يلي نبيّن بعض الدعاوى المستعجلة التي تكفي فيها المصلحَة المحتملة وهي كالآتي :

١ – في دعوى سماع شاهد تكفي المصلحَة المحتملة ,وهي عوى يرفعها من يخشى تفويت فرصة الاستشهاد بشاهد على موضوع لم يعرض بعد أمام القضاء ولكن يحتمل عرضه عليهِ .

٢ – في دعوى الحراسة القضائية أمام القضاء المستعجل أيضاً تكفي المصلحَة المحتملة عندما يكون لطالب الحراسة منقول أو عقار سواء أكانت المصلحة مادية أو أدبية [١٩] .

٣ – في دعوى إثبات الحالة هنا تكفي المصلحَة المحتملة في رفع الدعوى القضائية , وهذا ما اشارت إليه المادة (١٢٥) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل [٢٠] .

المطلب الثاني : طبيعة المصلحة الواجبة في القوانين الإجرائية

إن الأصل العام وكما اشارت إليه الكثير من القوانين الإجرائية هو قبول الدعوى القائمة على أساس المصلحة الحالة في حين أن الاستثناء هو أن تقام بناءً على المصلحَة المحتملة , فمن المعلوم أن الاستثناء لا يمكن التوسع فيه ويجب أن يفسر بأضيق نطاق وكذلك لا يجوز القياس عليه , إذن هل يجب أن يتوقف قبول الدعوى المؤسسة على المصلحَة المحتملة على وجود نص قانوني صريح يكفل ذلك أم إننا يكفي أن لا نكون أمام منع قانوني صريح فضلاً عن تقرير القواعد الإجرائية العامة التي تمثل الشريعة العامة في المرافعات المدنية جواز إقامة الدعوى من المدعي تأسيساً على المصلحَة المحتملة [٢١] .

ومن الجدير بالذكر فقد توجب القوانين الإجرائية التي تمثل الشريعة العامة للقواعد الإجرائية في التقاضي جميعها شرط المصلحة في رفع الدعوى ولكن تشترط كأصل عام أن تكون تلك المصلحة حالة في حين تسمح على وجه استثنائي أن تكون مصلحة رافع الدعوى هي مصلحة محتملة , والذي أكدته المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي سابقة الذكر.

وبهذا الصدد فقد كان هناك تطابق في توجه المشرع المصري مع ما أخذ به مشرعنا العراقي حينما اشترط في المصلحة أن تكون قائمة وحالة كأصل عام حيث أجازا قبول المصلحَة المحتملة استثناءً إذا كان الغرض من الدعوى دفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليلهِ [٢٢] .

---

١٩ – الانصاري حسن النيداني , القضاء المستعجل , العالمية للطباعة , القاهرة , ٢٠١٨ , ص١١٨ .

٢٠ – وبنفس المعنى ينظر : نص المادة ١٣٣ – من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ – لسنة ١٩٦٨ المعدل.

٢١ – د. علي هادي عطية , مصدر سابق , ص١٢٨ .

٢٢ – ينظر : نص المادة ٣ – من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري سابق الذكر .

من كل هذا كلهُ يتبيّن أن طبيعة المصلحة كأصل عام هو أن تكون قائمة وحالة وممكنة أما استثناءً فقد أجازت بعض التشريعات قبول الدعوى بناءً على المصلحَة المحتملة .

المطلب الثالث : تمييز المصلحَة المحتملة عن المصلحة المؤكدة

عندما تحدثنا عن المصلحَة المحتملة ذكرنا بأن الاعتداء والتجاوز هو لم يقع على الحق, وإنما لاحتمال وقوعهِ في المستقبل فقد أجاز القانون لصاحب الحق بناءً على هذه المصلحَة المحتملة أن يطلب من القضاء موافقته على قبول الطلب وتوفير الحماية اللازمة ليس لاعتداء قد وقع فعلاً على الحق أو المركز القانوني , وإنما للوقاية منه مستقبلاً فالمصلحَة المحتملة إذن هي استثناء من الأصل فالأصل العام هو وجود المصلحة المؤكدة أي المحققة أما الاستثناء فهو المصلحَة المحتملة [٢٣] .

وعليه فإن وقوع الضرر هو الفيصل الحاسم بين المصلحَة المحتملة والمؤكدة , فإذا كان الضرر قد وقع فعلاً على من رفع الدعوى القضائية فالمصلحة هنا مؤكدة لأن الدعوى سترفع الضرر مباشرةً على الشخص المتضرر , أما إذا كان الضرر وقوعه لم يتحقق بعد ولكنه احتمالياً فنكون هنا أمام مصلحة محتملة [٢٤] .

فالمصلحة في الدعوى تدور وجوداً وعدماً مع وجود الضرر تحققاً واحتمالاً مع وجود الفائدة من رفع الدعوى في الحالتين إذن يتشابهان في وجود عنصر الفائدة , ولكن يختلفان من ناحية التحقق والاحتمال , فالدعوى تقبل من قبل القضاء إذا تحقق وجودها (المصلحَة المحتملة والمؤكدة) وترد الدعوى ولم تقبل في حالة انعدام أي منهما [٢٥] .

ومن الجدير بالذكر فإن تقدير المصلحة أو انتفائها بخصائصها المقررة في فقه القانون وهي اتصالها بشخص صاحبها اتصالاً مباشراً وقيامها قياماً حالاً واستنادها إلى القانون يقتضي من المحكمة اتصالاً بموضوع الدعوى متمثلاً في عنصر أو أكثر من عناصرها الثلاثة وهي (الخصوم والمحل والسبب) من أجل ذلك فإن المقرر في قضاء محكمة النقض المصرية , إن من شأن الحكم بعدم قبول الدعوى أن تستنفذ به المحكمة التي اصدرتهُ ولايتها في الفصل بموضوع الدعوى, مما ينقل معهُ الحق في الفصل فيها من جديد إلى محكمة الاستئناف في حالة الطعن في الحكم لديها [٢٦] .

فضلاً عن ذلك هناك حالات ذكرها البعض من الفقه المصري حيث تقبل فيها الدعوى دون وجود مصلحة شخصية ومباشرة لدى المدعي وهذه الحالات هي تلك التي تتعلق بقضايا النقابات والجمعيات ,

---

٢٣ – د. سعدون ناجي القشطيني , شرح أحكام المرافعات , ج ١ , ط ٢ , مطبعة المعارف , بغداد , ١٩٧٦ , ص١١٤ .

٢٤ – د. اياد عبد الجبار الملوكي , قانون المرافعات المدنية , شركة العاتك , القاهرة , ٢٠١٤ , ص٦٦ .

٢٥ – ذكرى عبد العالي مطلك , أ. د. علي عبد العالي خشان , مصدر سابق , ص٦١ .

٢٦ – ينظر قرار محكمة النقض المصرية النقض المدني , الطعن رقم / ١٥٢ لسنة ٤١ ق , جلسة ١٩٨٠/٤/٢٦ مكتب فني / ٣١ , ص١٢٢٣ – , اشار إليه أحمد محمد عبد الصادق , المرجع القضائي في قانون المرافعات , ج١ , ط١ , ٢٠٠٨ , ص٥٩ .

حيث (قضي بأنه للنقابة أو الجمعية المكونة وفقاً للقانون والمكتسبة للشخصية المعنوية الحق في اقامة الدعوى لحماية مصالحها الخاصة المادية وغير المادية , وهي تُبني دعواها على وجود مصلحة شخصية ومباشرة لها) [٢٧] .

إذن الضرر هو المعيار التي من خلاله نتعرف على أن المصلحة هل هي محتملة أو مؤكدة وبالتالي يستطيع القاضي تكييف الدعوى وإيجاد الحل المناسب العادل للشخص المتضرر وحصوله على التعويض .

المبحث الثاني : تأثير المصلحَة المحتملة على حجية الحكم القضائي

الحكم القضائي كما هو معلوم يصدر من القاضي بعد سلسلة من الإجراءات القانونية الأصولية من حين رفع الدعوى أمام القضاء مستكملة كافة شروطها الموضوعية والشكلية إلى حين تلاوة الحكم واكتسابه درجة البتات ومضيء مدد الطعن المنصوص عليها قانوناً , فالمصلحة باعتبارها من المسائل الجوهرية هي تؤثر في المضيء بالدعوى واستمرارها من عدمهِ ولها آثار على حجية الحكم القضائي بكل تطبيقاتها العملية في القوانين الإجرائية .

ولأجل بيان هذا المبحث بشكل أكثر دقةً وتفصيلاً فقد قسمناه على ثلاث مطالب كان المطلب الأول بعنوان الأثر المانع المبني على المصلحَة المحتملة والمطلب الثاني بعنوان الحكم القضائي قرينة غير قابلة لإثبات العكس , أما تطبيقات المصلحَة المحتملة في القوانين الإجرائية فقد كان عنواناً للمطلب الثالث , والتفاصيل على النحو الآتي :

المطلب الأول : الأثر المانع المبني على المصلحَة المحتملة

إذا تم رفع دعوى قضائية بين خصوم أمام القضاء سبق وإن تم إصدار حكم مبني على المصلحَة المحتملة وحاز الحكم على حجية الشيء المقضي بهِ في دعوى تتحد مع الدعوى الجديدة في موضوعها وسببها , هنا يجوز أعمال الدفع بسبق الفصل فيها لغرض منع القاضي من قبولها والنظر فيها , إذن الحكم المبني على المصلحَة المحتملة والحائز على حجية الشيء المقضي به يمنع المحكمة التي اصدرته وغيرها من المحاكم في إعادة الفصل فيما تم الفصل فيه, وعليه يعتبر عدم جواز إعادة النظر في الدعوى لسبق الفصل فيها هو الأثر السلبي لحجية الشيء المقضي بهِ وهذا الأثر يتعلق بالخصوم والقاضي على السواء فالخصم يدفع بسبق الفصل بالدعوى والقاضي يمتنع عن قبول الدعوى لسبق الفصل فيها, وإن الحكم القضائي

٢٧ – الياس ابو عيد , اصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه دراسة مقارنة – , ط ١ , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان , ٢٠٠٢ , ص٥٠ .

الذي تصدره المحكمة في خصومة معينة هو القرار الذي تتخذه المحكمة في القضية المرفوعة إليها من الخصوم (٢٨)

إذن هو قرار نهائي يعلنهُ القاضي بعد إتباع إجراءات شكلية معينة وإذا اكتسب درجة البتات فلا يمكن الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن الواردة في القانون [٢٩], ويشترط للدفع بسبق الفصل في الدعوى توافر عدة شروط بحيث إذا تخلف أحد هذه الشروط فإنه لا مجال للتمسك بحجية الأحكام القضائية , وبالتالي لا مجال للتمسك بالدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها ومن أهم هذه الشروط هي :

١ – اتحاد الخصوم : إذ لا يكون للحكم الصادر بناءً على المصلحة المحتملة حجية إلا بين الخصوم انفسهم ولا يكون حجة على غير الخصوم , فإذا اختلف الخصوم انتفى الاحتجاج عليهم بحجية الحكم القضائي الصادر بناءً على مصلحة محتملة [٣٠] , وإن حجية الحكم القضائي المبني على المصلحة المحتملة ما هي إلا حجية نسبية بالنسبة للموضوع الذي فصلت فيه وبالنسبة للأشخاص الذين كانوا طرفاً في الخصومة .

وعليه لا يمكن الاحتجاج على شخص لم يكن طرفاً في الدعوى بالحكم الصادر بناءً على مصلحة محتملة وعلى هذا الاساس فقد قضت محكمة النقض المصرية بالآتي " حجية الأحكام في المسائل المدنية تكون قاصرة على طرفي الخصومة حقيقة أو حكماً , ومؤدى ذلك هو عدم جواز الاحتجاج بذلك الحكم على من لم يكن ممثلاً فيه ....."[٣١].

٢ – اتحاد المحل : يقصد باتحاد المحل هو اتحاد موضوع الدعوى أي الحق أو المركز القانوني الذي يهدف المدعي إلى حمايته فلكي يكتسب الحكم القضائي الصادر بناءً على المصلحة المحتملة الحجية يجب اتحاد الموضوع في الدعويين , حيث قضت محكمة النقض المصرية " بأن حجية الأمر المقضي مناطها وحدة الموضوع بين الدعويين.....))[٣٢].

---

٢٨ – د. محمد العشماوي ود. عبد الوهاب العشماوي , واشرف عبد الوهاب العشماوي , قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن , بلا سنة طبع , ٢٠٠٦ , ص٧٣٧ .

٢٩ – د. آدم وهيب النداوي , المرافعات المدنية , ١٩٨٨ , ص٣٢٧ .

٣٠ – حسين المؤمن , نظرية الإثبات , ج ٤ , مطبعة الفجر , بيروت , ١٩٧٧ , ص١٨٩ .

٣١ – ينظر قرار محكمة النقض المصرية رقم ٨٦١٩ لسنة ٨٤ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٣/٢١ , أشار إليه ذكرى عبد العالي مطلك , أ. د. علي عبد العالي خشان , مصدر سابق , ص٦٣ .

٣٢ – ينظر قرار محكمة النقض المصرية رقم ١١٧١ – لسنة ٨١ قضائية الصادر بجلس ٢٠٢١/١٢/٣ منشور على الموقع الالكتروني :

https://www.cc.gov.eg/civil.judgments

٣ – اتحاد السبب : لكي يكتسب الحكم القضائي الحجية يجب أن تكون الدعوتان مستندتين إلى نفس السبب وبهذا الخصوص فالمشرع العراقي نص على هذه الشروط في المادة (١٠٥) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل [٣٣].

وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز العراقية بأنه " الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحدت اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً..... " [٣٤].

فضلاً عن ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي شرطهُ اتحاد الخصوم والموضوع والسبب في الدعويين , ووحدة المسألة بين الدعويين مناطهُ أن تكون المسألة أساسية لا تتغير واستقرت حقيقتها بعد مناقشتها من الطرفين في الدعوى الأولى استقراراً مانعاً " [٣٥] , هذا ما يخص الدفع بسبق الفصل في الدعوى وشروطه .

أما الجانب الآخر فهو امتناع القاضي عن قبول الدعوى وبالتأكيد فقد جاء ذلك نتيجة انتهاء الفصل في الدعوى المقامة ضد أحد الاطراف , فالقاضي هنا ولكي يمتنع عن قبول الدعوى المرفوعة أمامه على أساس سبق الفصل فيها لابد أن يثبت لديه حقيقة سبق الفصل فيها بناءً على المصلحَة المحتملة , فالفقه ذهب إلى اعتبار الدفع بسبق الفصل في الدعوى من الدفوع بعدم القبول [٣٦].

فضلاً عن ذلك إن حجية الأمر المقضي لم تكن مقررة للخصوم وإنما هي مقررة للصالح العام وعليه فتكون من النظام العام فعلى القاضي التمسك بها من تلقاء نفسه وآثارها وأن لم يدفع بها الخصوم [٣٧].

فيتبيّن من ذلك أن حجية الحكم القضائي المبني على المصلحَة المحتملة يرتب أثراً مانعاً من سماع الدعوى لسبق الفصل فيها , وإن هذه الحجية من النظام العام ويجوز للخصم ابدائها في أية مرحلة من

---

٣٣ – نصت المادة ١٠٥ – إثبات عراقي بما يلي الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحدت أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم , وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسببا – – . وبنفس المعنى جاءت المادة ١٠١ – من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ – لسنة ١٩٦٨ المعدل .

٣٤ – ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٥٣ – الهيئة الموسعة المدنية ٢٠٢٠ بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٥ منشور على الموقع الالكتروني :

Index-mob<https://www.hjc.iq

٣٥ – ينظر قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٩٦٠٤ – لسنة ٨٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٩/٣/٢٣ منشور على الموقع الالكتروني :

https://www.ccgov.eg/civil.judgments

٣٦ – د. أحمد ابو الوفا , المرافعات المدنية والتجارية , ط ١٥ , منشأة المعارف , الاسكندرية , ١٩٩٠ , ص٢٣٠. ود. نبيل اسماعيل عمر , الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني , منشأة المعارف , الاسكندرية , بلا سنة طبع – , ص١٩٧ .

٣٧ – د. احمد هندي , قانون المرافعات المدنية , مصدر سابق , ص٥١٠ . وبنفس المعنى ينظر نص المادة ١٠١ – اثبات مصري ونص المادة ١١٦ – مرافعات مصري , والمادة ١٢٢ – مرافعات فرنسي رقم ١١٢٣ – لسنة ١٩٧٥ , بينما قانون الاثبات العراقي نص في المادة ١٠٦ – منهُ بأنه لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام الباتة – – .

مراحل الدعوى , كما أنه في حالة عدم إثارتها من قبل الخصم يجب على المحكمة رد الدعوى لأكتساب الحكم المبني على المصلحة المحتملة حجية الأمر المقضي به أي سبق الفصل في الدعوى .

المطلب الثاني : الحكم القضائي قرينة غير قابلة لإثبات العكس

إن الحكم القضائي عندما يصدر بناءً على إجراءات طويلة في الدعوى المدنية فإنه يتمتع بقرينة الحجية , تلك القرينة القاطعة التي تحقق استقراراً في المراكز القانونية وتحول دون تأبيد المنازعات والخصومات , والأمر لا يقتصر على مجرد النص على القرينة واقرارها من قبل المشرع ولكن لابد لهذه القرينة من شروط ونطاق تعمل في إطارهِ .

فالقرينة إذن هي (افتراض قانوني يجعل الأمر المحتمل أو الممكن وقوعه أمراً صحيحاً على وفق ما هو متعارف عليه في الحياة أو وفقاً لما يرجحه العقل) [٣٨].

أما المشرع العراقي فقد عرّف القرينة القانونية في المادة (٩٨) من قانون الاثبات سابق الذكر بأنها (القرينة القانونية هي استنباط المشرع أمراً غير ثابت من أمر ثابت) , ويفهم من هذا النص أعلاه أن القرينة القانونية هي عمل يقوم بهِ المشرع فهو يقوم باثبات واقعة مجهولة من خلال واقعة معلومة .

فالقرينة القانونية هي استنتاج فكري حيث تعتبر من أدق وسائل صياغة القواعد القانونية وهي تؤدي دوراً في اثبات الحقوق والمراكز القانونية [٣٩] , ويترتب على الاعتراف للحكم بالحجية دورين أو أثرين أحدهما الأثر السلبي المتمثل بعدم جواز إعادة النظر في الدعوى ولا يجوز للأطراف من أثارة النزاع بشأن الحق أو المركز القانوني الذي قرره الحكم من جديد على اعتبار أن هذا العمل متعلق بحسن سير القضاء , أما الأثر الإيجابي وهو احترام ما قضي به الحكم , ولكن بعد حصوله مرحلة البتات وانتهاء طرق الطعن فيه [٤٠].

والبعض يذكر ويقول بأن القرينة هي النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة , فهي إذن أدلة غير مباشرة ولا ينصب الاثبات فيها مباشرةً على الواقعة ذاتها مصدر الحق , بل على واقعة أخرى , وهذا معناه تحويل الاثبات من محل إلى آخر[٤١].

---

٣٨ – د. عصمت عبد المجيد بكر , الوجيز في شرح قانون الاثبات , بغداد , ١٩٩٧ , ص٢٣٧ .

٣٩ – شكر محمود داود , القرينة القانونية ودورها في التفريق القضائي , بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق , المجلد ١١ , العدد ٤٢ , ٢٠٠٩ , ص٥١ .

٤٠ – د. عبدالله عبد الحي الصاوي , نظرية القرائن في قانون المرافعات المدنية والتجارية دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة بالفقه الاسلامي – , ج ٢ , ط١ , المركز القومي للإصدارات القانونية , ٢٠١٨ , ص١٨ .

٤١ – د. قدري عبد الفتاح الشهاوي , الاثبات مناطه وضوابطه في المواد المدنية والتجارية في التشريع المصري والمقارن , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٢ , ص٢٧٣ . وبنفس المعنى ينظر : د.كمال عبد الواحد الجوهري , اصول إعداد وصياغة مذكرات الدفاع وصحف الطعن بالنقض في القضايا الجنائية , ط٢ , المركز القومي للإصدارات القانونية , ٢٠١٣ , ص٣٠٦ .

ومن الجدير بالذكر فالقرائن وردت على سبيل الحصر إذ لا توجد قرينة قانونية دون وجود نص يقررها حيث تعتبر القرينة من أدلة الاثبات الملزمة للقاضي وللخصوم والحكم القضائي هو قرار نهائي صادر من محكمة مشكّلة تشكيلاً صحيحاً ومختصة في نظر موضوع الدعوى وفق قواعد المرافعات سواء كان الحكم صادراً في موضوع الخصومة , أو في شق منهُ أو في مسألة متفرعة عنه [٤٢].

فضلاً عن ذلك فإن التشريع العراقي والتشريعات المقارنة فقد نصت على أن الحكم القضائي الصادر بناءً على مصلحة محتملة يكون قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس [٤٣] , وبهذا الاتجاه فقد ذهبت محكمة التمييز العراقية إلى (أن عدم تنفيذ الحكم البات خلال المدة القانونية المحددة في قانون التنفيذ لا يفقد هذا الحكم حجتهِ وقوتهِ في الاثبات ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية .....) [٤٤].

فيتبيّن من كل ذلك أن حجية الاحكام القضائية المبنيّة على المصلحَة المحتملة المكتسبة درجة البتات تعتبر قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس لتعلقها بالنظام العام , لغرض استقرار المعاملات والمحافظة على النظام العام وتحقيق مصالح الخصوم .

المطلب الثالث : تطبيقات المصلحَة المحتملة في القوانين الإجرائية

إن من أهم تطبيقات فكرة المصلحَة المحتملة التي ذكرها الفقه وبعض التشريعات هي دعوى قطع النزاع , ودعاوى تثبيت الحق , ودعوى إثبات الحالة , وسنتناولها تباعاً :

١ – دعوى قطع النزاع : وهو أن يدعي شخص بأن لهُ حقاً آخراً خارج مجلس القضاء , ويثير هذا الادعاء على نحو جدي وفعال بحيث يسبب تأثيراً مباشراً على مركز الشخص الآخر ويصيبه بالضرر من جراء ذلك , لا شك أن هذه الدعوى تعد غير مقبولة في الفقه الإسلامي ولا حتى في القانون العراقي , لأن المدعي لا يجبر على إقامة الدعوى على اعتبار أن الدعوى هي حق لصاحبها فلا يجوز إجباره على استعمالها [٤٥] .

٢ – دعاوى تثبيت الحق : المراد من ذلك هو تقرير حق أو أنشاء مركز قانوني [٤٦] , ويقع عبء اثبات هذه الدعوى على عاتق المدعي بأن يثبت أن حقه موضوع الدعوى منازع فيه ويحتاج إلى حكم من

---

٤٢ – د. احمد ابو الوفا , اصول المحاكمات المدنية , مكتبة الوفاء القانونية , الاسكندرية , ٢٠١٥ , ص٤٧٩ .

٤٣ – ينظر نص المادة ١٠١ – اثبات مصري , وينظر أيضاً المادة ٣٠٣ – من قانون اصول المحاكمات المدنية الجديد اللبناني رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ .

٤٤ – ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٣١٧ / الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٩ في ٢٠١٩/١١/٢٤ , منشور على الموقع الإلكتروني : gview <https://www.hjc.iq

٤٥ – أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون المرافعات المدنية , مصدر سابق , ص٢٣٧ . وينظر أيضاً : د.فرات رستم أمين , مصدر سابق , ص١٤٣ .

٤٦ – صادق حيدر , شرح قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة – , مكتبة السنهوري , بغداد , بلا سنة طبع – , ص٢٦.

المحكمة بتقريره فإذا ما أثبت وجود المنازعة أو احتمال حدوثها في المستقبل فإن المصلحة تتحقق في دعواه , وهذه الدعوى ترفع بحق لم يحل أجله بعد ثم يحل أثناء نظر الدعوى [٤٧] .

٣ – دعوى إثبات الحالة : إن دعوى إثبات الحالة هي دعوى وقائية الهدف منها تفادي وقوع الخطر الذي يحيط بالحق وذلك بإقامة الدليل عليهِ , ففي هذه الدعوى لا يوجد حق متنازع فيه بل هناك خشية من ضياع المعالم الخاصة بالواقعة القانونية أو المادية والتي يمكن أن تكون محل نزاع في المستقبل وأن فقدان معالمها قد يؤدي إلى ضياع الحق [٤٨] .

إذن يتضح من كل ما سبق بأن هناك تطبيقات عملية ذكرها الفقه وبعض التشريعات والتي تعتبر من مصاديق المصلحة المحتملة والتي هدفها هو حماية حق أو مركز قانوني لشخص معين وذلك يحقق نوعاً من الضمانة التعاقدية واستقرار المعاملات وحفاظاً على المصالح العامة والخاصة على السواء وهذا هو الهدف التي يسعى إليه مرفق القضاء .

الخاتمة

بعد أن انتهينا من البحث في موضوع المصلحة المحتملة من حيث تعريفها وخصائصها واختلافها عن المصلحة المؤكدة وبعض الموضوعات الأخرى ذات العلاقة فقد تبيّن لنا أن هناك عدداً من النتائج والمقترحات وهي على النحو الآتي :

أولاً : النتائج :–

١ – تبيّن أن المصلحة هي الفائدة العملية المشروعة التي يحصل عليها المدعي من وراء لجوئهِ إلى القضاء وسواء كانت هذه المصلحة حالة أم محتملة , فهي شرط ضروري في الدعوى.

٢ – تبيّن بأنهُ لا دعوى من غير مصلحة لأن هدفها هو حماية حق أو مركز قانوني لشخص معين وبالتالي فالمصلحة قد تكون قانونية وحالة وممكنة ومحققة وقد تكون محتملة إستثناءً .

٣– تبيّن أن الحكم القضائي المبني على المصلحة المحتملة والحائز على حجية الشيء المقضي بهِ يمنع المحكمة التي أصدرته وغيرها من المحاكم من إعادة الفصل فيما تم الفصل به.

٤ – إن للمصلحة المحتملة عدة تطبيقات منها دعوى قطع النزاع ودعوى تثبيت الحق ودعوى إثبات الحالة .

٥ – الأصل في الأحكام المبنية على المصلحة المحتملة إنها نسبية الأثر لا يحتج بها إلا على الخصوم أنفسهم وفي الموضوع ذاتهِ .

---

٤٧ – د. محمد محمود ابراهيم , الوجيز في المرافعات , طبع دار الفكر العربي , ١٩٨٣ , ص٦٣٨ .

٤٨ – أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون المرافعات المدنية , مصدر سابق , ص٢٣٨ .

٦ – يشترط في المصلحة المحتملة أن هناك ضرراً واعتداء لكنه لم يقع بعد على رافع الدعوى وإنما يكون محتمل الوقوع .

ثانياً : المقترحات :–

١ – نقترح تعديل نص المادة (٦) مرافعات عراقي بإضافة فقرة ثانية فيما يتعلق بالمصلحة المحتملة ويكون النص كالآتي :

ف ٢ " المصلحة المحتملة هي التي تكفي في الدعوى إن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن " .

٢ – إن المشرع العراقي جعل حجية الأحكام من القرائن القانونية المتعلقة بالنظام العام وقد نظمها في قانون الاثبات , لكن موضوع دراستها يجب أن يكون في قانون المرافعات وذلك لأن حجية الأحكام ترد بشكل دفع بعدم جواز سماع الدعوى وذلك لسبق الفصل فيها وأن هذا الدفع يعد دفعاً موضوعياً يتعلق بآثار الأحكام القضائية وليس قرينة قانونية بالمعنى الصحيح , لذا نأمل من المشرع العراقي أن ينظم حجية الأحكام ضمن قانون المرافعات .

المصادر

أولاً : المعاجم اللغوية :–

١– ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري , لسان العرب , المجلد / ٤, ط١ , لبنان , بيروت , ١٩٩٧ .

ثانياً : الكتب القانونية :–

١– د. احمد مسلم , اصول المرافعات , طبع دار الفكر العربي , القاهرة , ١٩٧٧ .

٢– د.احمد هندي , قانون المرافعات المدنية والتجارية , دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية , ٢٠٠٦.

٣– د. أحمد خليل , اصول المحاكمات المدنية , منشورات الحلبي الحقوقية , لبنان , ٢٠٠٥.

٤– . أحمد مليجي , التعليق على قانون المرافعات , ج ١ , (بلا سنة طبع) .

٥– د. أحمد ابو الوفا , المرافعات المدنية والتجارية , ط ١٥ , منشأة المعارف , الاسكندرية, ١٩٩٠.

٦– د. احمد ابو الوفا , اصول المحاكمات المدنية , مكتبة الوفاء القانونية , الاسكندرية , ٢٠١٥.

٧– أحمد محمد عبد الصادق , المرجع القضائي في قانون المرافعات , ج١ , ط١ , ٢٠٠٨.

٨– د. آدم وهيب النداوي , المرافعات المدنية , ١٩٨٨.

٩– د. اياد عبد الجبار الملوكي , قانون المرافعات المدنية , شركة العاتك , القاهرة , ٢٠١٤.

١٠- الياس ابو عيد , اصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه (دراسة مقارنة), ط ١ , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , لبنان , ٢٠٠٢.

١١- الانصاري حسن النيداني , القضاء المستعجل , العالمية للطباعة , القاهرة , ٢٠١٨.

١٢- د. سعدون ناجي القشطيني , شرح أحكام المرافعات , ج ١ , ط ٢ , مطبعة المعارف, بغداد , ١٩٧٦.

١٣- صادق حيدر , شرح قانون المرافعات المدنية (دراسة مقارنة) , مكتبة السنهوري , بغداد , بلا سنة طبع.

١٤- د. صافي أحمد قاسم , المصلحة والصفة في دعوى الالغاء والدعوى الدستورية , دار النهضة العربية , القاهرة , ٢٠١٢.

١٥- أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون المرافعات المدنية " دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية " , دار السنهوري , لبنان , بيروت , ط١ , ٢٠١٦.

١٦- أ. د. عباس العبودي , شرح أحكام قانون اصول المحاكمات المدنية , دار الثقافة , عمان , ٢٠٠٦.

١٧- د. عبد الحكم فوده , الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة في المنازعات المدنية , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٧.

١٨- د. عبد الحميد الشواربي , التعليق الموضوعي على قانون المرافعات , الأحكام العامة في قانون المرافعات , ج١ , منشأة المعارف , بلا سنة طبع.

١٩- د. عبدالله عبد الحي الصاوي , نظرية القرائن في قانون المرافعات المدنية والتجارية (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة بالفقه الاسلامي) , ج ٢ , ط١ , المركز القومي للإصدارات القانونية , ٢٠١٨.

٢٠- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة , القرارات الادارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٧.

٢١- د. عصمت عبد المجيد بكر , شرح أحكام قانون المرافعات المدنية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء , دار السنهوري , لبنان , بيروت , ٢٠١٩.

٢٢- د. عصمت عبد المجيد بكر , الوجيز في شرح قانون الاثبات , بغداد , ١٩٩٧.

٢٣- د. عوض أحمد الزعبي , أصول المحاكمات المدنية , ج ٢ , دار وائل للنشر والتوزيع , عمان , ٢٠٠٦.

٢٤- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي , الاثبات مناطه وضوابطه في المواد المدنية والتجارية في التشريع المصري والمقارن , منشأة المعارف , الاسكندرية , ٢٠٠٢.

٢٥- د. كمال عبد الواحد الجوهري , اصول إعداد وصياغة مذكرات الدفاع وصحف الطعن بالنقض في القضايا الجنائية , ط٢ , المركز القومي للإصدارات القانونية , ٢٠١٣ .

٢٦- لفته هامل العجيلي , إجراءات التقاضي في الدعوى المدنية (دراسة مقارنة) في ضوء آراء الفقه وتطبيقات القضاء , منشورات زين الحقوقية , بيروت , ٢٠١٧.

٢٧- د. محمد العشماوي ود. عبد الوهاب العشماوي , واشرف عبد الوهاب العشماوي , قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن , ٢٠٠٦ .

٢٨- محمد شفيق العاني , اصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي , ط٢ , (بلا سنة طبع)

٢٩- د. محمد محمود ابراهيم , الوجيز في المرافعات , طبع دار الفكر العربي , ١٩٨٣.

٣٠- مدحت المحمود , شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل , ط٤, المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١١.

٣١- د. نبيل اسماعيل عمر , الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية , دار الجامعة الجديدة للنشر , القاهرة , ٢٠١١.

٣٢- د. نبيل اسماعيل عمر , الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني , منشأة المعارف , الاسكندرية , (بلا سنة طبع) .

ثالثاً : الرسائل الجامعية :-

١- سمان صليحة , المصلحة كشرط لقبول دعوى الإلغاء والتعويض , رسالة ماجستير , جامعة قاصدي مرياح ورقلة , كلية الحقوق والعلوم السياسية , ٢٠١٤ .

رابعاً: البحوث المنشورة في المجلات العلمية :-

١- ذكرى عبد العالي مطلك , أ. د. علي عبد العالي خشان , الحجية القانونية للحكم القضائي الصادر بناءً على مصلحة محتملة (دراسة مقارنة) , بحث منشور في مجلة دراسات البصرة , السنة ١٧ , العدد ٤٦ , ٢٠٠٢.

٢- شكر محمود داود , القرينة القانونية ودورها في التفريق القضائي , بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق , المجلد ١١ , العدد ٤٢ , ٢٠٠٩.

٣- د. علي هادي عطية , إشكالية قبول المصلحة المحتملة في الطعون الدستورية وتطبيقاتها في الطعن بدستورية النصوص الضريبية , بحث مقدم إلى جامعة ذي قار , كلية القانون , مجلة رسالة الحقوق , السنة / ٥ , العدد ١ , ٢٠١٣.

٤- د.فرات رستم أمين , المصلحة المحتملة في الدعوى المدنية (دراسة قانونية مقارنة) , بحث منشور في مجلة الكوفة , العدد ٢٣ .

خامساً : القوانين :-

١- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٢- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل.

٣- قانون المرافعات الفرنسي رقم (١١٢٣) لسنة ١٩٧٥.

٤- قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣.

٥- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

٦- قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل.