مبدأ الغائية في الدفوع
(دراسة تحليلية)

م . محمد شاكر محمود محمد
كلية القانون والعلوم السياسية- جامعة كركوك
mohammed.shakir@uokirkuk.edu.iq

المستخلص:
ان الكشف عن غاية المشرع عند وضع النص امر في غاية الصعوبة لانه يتطلب استجلاء قصد المشرع عند وضعه النص ، لان القانون حقل علمي متخصص ويشكل منظومة متكاملة من المفاهيم والمصطلحات المترابطة مع بعضها، وهذه تعتمد على فكرتي العدل والعدالة . وانطلاقاً من هذه الفكرة استدعت الحاجة جميع الانظمة القانونية الى التخفيف من صرامة القانون، من خلال الدعوات الى تفسيره بهدف تحقيق الاهداف والمقاصد والمصالح والقيم التي من اجلها شرع النص . وتعد غاية العدالة هي الغاية الاساسية التي يسعى القانون الى تحقيقها، وتمثل في الوقت ذاته هدف المشرع فعن طريق النص يتم اثبات الغاية من تشريعه ، ويمثل قانون المرافعات الميدان الرحب الذي من خلاله يتم تسليط الضوء على موضوع دراستنا هذا، وذلك بحكم كونه قانونياً اجرائياً ينظم عمل بقية القوانين ، وذلك لدوره في توفير الحماية القضائية لحقوق الافراد من خلال الدفوع التي نص عليها المشرع في القانون .
الكلمات المفتاحية: (الغائية، المقاصد، التفسير، التشريع، الدفوع، العدالة)

Principle of finality in defenses
An analytical study

Mohammed Shakir Mahmood Mohammed
College of Law and Political Science -
University of Kirkuk

Abstract:
Revealing the purpose of the legislator when placing the text is very difficult because it requires clarifying the intent of the legislator when drafting the text, because law is a specialized scientific field and constitutes an integrated system of concepts and terms interconnected with each other, and these depend on the two ideas of justice and justice. Proceeding from this idea, all legal systems were required to reduce the strictness of the law, through calls for its interpretation in order to achieve the goals, objectives, interests and values for which the text was legislated. The goal of justice is the main goal that the law seeks to achieve, and at the same time represents the goal of the legislator. The rest of the laws, for its role in providing judicial protection for the rights of individuals through the defenses stipulated by the legislator in the law.
Keywords: (teleology, purposes, interpretation, legislation, defenses, justice)

المقدمة:

ان الاعتقاد السائد لدى الكثير من الناس بان علم القانون يتشكل من مجموعة من النصوص المجردة المثبتة في متون القوانين ، الا ان في الحقيقة هذا الاعتقاد المبني على تلك النظرة يعد بعيداً عن الواقع . لان القانون عبارة عن علم وفن ، فهو علم لانه يبنى على عدد من النظريات العلمية التي تعتمد على عدد من المعطيات الواقعية والطبيعية والعلمية والعقلية والتاريخية، وهذه النظريات من شأنها ان تكشف الستار عن القواعد القانونية وتزيل الغموض منها، وتساعد على التعرف على الغاية التي من اجلها شرعت القواعد حيث ان القاضي يبذل كل جهده في تطبيق النصوص القانونية تطبيقاً سليماً وذلك لتفادي اشكالية الوقوع في الخطأ في تطبيق القانون او فهمه او تفسيره او تأويله.

ان النصوص القانونية تحتوي على شقين كلمات النص او العبارات المتكون منها النص وهذا يتمثل بالاطار الخارجي ، والشق الثاني : متمثلاً بالقاعدة القانونية التي يتكون منها النص والتي يستنبطها القاضي من خلال فهمه للنص وهذه بحد ذاتها تعد عملاً فلسفياً تعتمد بالاساس على خبرة ودهاء وحنكة

القاضي . ومن هنا برزت نظريات ومذاهب عديدة في تفسير النصوص ، وتعد النظرية الغائية احدى اهم تلك النظريات . لان القانون علم انساني اجتماعي معياري يعتمد وبشكل رئيسي على فكرة الغاية وهذه الغاية قد تكون بصورة عامة تغطي جميع القوانين في كل الازمنة والامكنة او قد تكون بصورة خاصة تعبر عن افكار مجتمع من المجتمعات في مكان وزمان محددين . ان الكشف عن غاية المشرع عند وضع النص امر في غاية الصعوبة لانه يتطلب استجلاء قصد المشرع عند وضعه النص ، لان القانون حقل علمي متخصص ويشكل منظومة متكاملة من المفاهيم والمصطلحات المترابطة مع بعضها، وهذه تعتمد على فكرتي العدل والعدالة . وانطلاقاً من هذه الفكرة استدعت الحاجة جميع الانظمة القانونية الى التخفيف من صرامة القانون، من خلال الدعوات الى تفسيره بهدف تحقيق الاهداف والمقاصد والمصالح والقيم التي من اجلها شرع النص . وتعد غاية العدالة هي الغاية الاساسية التي يسعى القانون الى تحقيقها، وتمثل في الوقت ذاته هدف المشرع فعن طريق النص يتم اثبات الغاية من تشريعه ، ويمثل قانون المرافعات الميدان الرحب الذي من خلاله يتم تسليط الضوء على موضوع دراستنا هذا، وذلك بحكم كونه قانونياً اجرائياً ينظم عمل بقية القوانين ، وذلك لدوره في توفير الحماية القضائية لحقوق الافراد من خلال الدفوع التي نص عليها المشرع في القانون .

اهمية الموضوع وسبب اختياره :-

يعد موضوع مبدأ الغائية من الدفوع من الموضوعات المهمة في كافة تخصصات القانون بصورة عامة ، والقانون الخاص بصورة خاصة، وذلك لانها تمثل هدف المشرع الذي يسعى اليه من خلال النص ، فعن طريق النص يتم الكشف عن الغاية فمن غير المنطق ان يشرع نص قانوني من غير غاية يسعى الى تحقيقها . وقد يتطلب الوصول الى تلك الغاية من خلال تفسير النص . حيث ان لكل قانون غاية

، وان تلك الغاية تختلف من قانون الى آخر ويعد قانون المرافعات احد تلك القوانين .

تساؤلات الموضوع :-

١ - هل تؤدي الغاية دورها في الحد من صرامة القوانين ؟

٢ - كيف يتعرف القاضي على غاية المشرع ؟

٣ - هل ان هناك نص قانوني بلا غاية ؟

٤ - ما هي غاية المشرع من الدفوع؟

منهجية البحث :-

سنعتمد في دراستنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية للتعرف على حقيقة ارادة المشرع من اقرار الدفوع، بغية الوصول الى الغائية ومدى تحققها .

نطاق البحث :-

سنقتصر في دراستنا على مبدأ الغائية في الدفوع الشكلية وذلك لاهمية هذه الدفوع في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ . دون التطرق الى الدفوع الموضوعية والدفع بعدم القبول .

هيكلية البحث :-

سنتناول موضوع بحثنا من خلال تقسيم الموضوع الى مبحثين سنتناول في المبحث الاول التعريف بمبدأ الغائية ، وفي المبحث الثاني مبدأ الغائية في قانون المرافعات. ثم سننهي بحثنا بخاتمة واهم ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات .

المبحث الاول

التعريف بمبدأ الغائية

سنتناول في هذا المبحث التعريف بمبدأ الغائية وذلك في مطلبين ، نخصص المطلب الاول في تعريف الغائية ونميزها عن غيرها من الالفاظ المشابهة لها . ونخصص المطلب الثاني في تفسير النصوص للوصول الى الغاية .

المطلب الاول : تعريف الغائية وتمييزها عن غيرها من الالفاظ المشابه لها

سنحاول من خلال هذا المطلب تعريف الغائية وذلك في الفرع الاول وتمييزها عن غيرها من الالفاظ المشابهة في فرع ثاني .

الفرع الاول

تعريف الغائية لغة واصطلاحا

اسم مؤنث منسوب الى غاية ، غاية الشيء : نهايته ، آخره ، مداه غاية ، هدفه الفائدة المقصودة منه ((بلغ غايته)) الغاية تبرر الوسيلة ((هو بعيد الغاية)) : اي صائب الرأي ، النهاية والاخر فغاية كل شيء نهايته وآخره [١] .

والغائية : teleology - finality هي النظرية التي تزعم ان كل ما في الطبيعة وما يجري فيها من عمليات انما هو يتوجه الى غاية معينة ، فالغائية هي علم الغايات وان كل التغييرات التي تصاحب السلوك الانساني الاكثر عقلانية تكمن من ورائها غاية ما . اما الانسان فانه يحدد غايته بطرق شتى تنبثق عن وعي ، وكان ارسطو اول من عرف الغائية وقال عنها على حد وصفه بانها المبدأ الذي تتحرك الاشياء بمقتضاه نحو تمام صورها ويعد ارسطو اول من وضع مذهب غائي متماسك [٢] .

وان مبدأ الغائية هو المبدأ الذي يقول ان لكل كائن غاية ، فله طابع الضرورة والشمول والبداهة كالمبادئ العقلية [٣] .

ويمكن ان نعرف الغائية في الفقه الاجرائي بانها:- فلسفة المشرع الاجرائي من وضع النصوص القانونية والتي تمتاز بطابع الشمول والبداهة، يهدف المشرع الوصول اليها بصورة مباشرة او غير مباشرة .

الفرع الثاني

التمييز بين الغائية وغيرها من الالفاظ المشابهة

اولاً : التمييز بين الغائية والمصلحة :

فغاية الشيء كما وضحنا فيما سبق بانها اقصى ما يصل اليه الشيء ، اما المصلحة هي باعث الارادة اي الدافع الى السلوك وهي كذلك سواء كان تحقيقها يعد غرضاً لكونها مصلحة قريبة او يعد غاية لكونها مصلحة بعيدة . ان الغاية هدف بعيد بينما المصلحة هدف قريب [٤] . المصلحة معناها في اللغة الخير او المنفعة فهي تدل على ان الشيء الذي تطلق عليه فيه صلاح كثير.

ثانياً : التمييز بين الغاية والمقاصد : [٥]

الغاية تطلق في اللغة العربية على

نهاية الشيء وطرفه كما تطلق على الفائدة المقصودة منه .

ان لفظ الغاية عندما يستعمل بمعنى الفائدة يراد به الفائدة المترتبة على الشيء ترتيباً ذاتياً وذلك لان اصل لفظ غاية انه طرف الشيء ونهايته .

ان لفظ الغاية اما انه مختص بالفائدة على القاصد نفسه واما ان يعم الفائدة اليه والى غيره على خلاف ذلك .

اما المقاصد في اللغة : كلمة المقاصد جمع مفرده مقصد بكسر الصاد ، وهو اسم مكان بمعنى موضع القصد وفي كلام العرب :- الاعتزام والتوجه والنهوض نحو الشيء [٦] ، اما مقصد - بفتح الصاد - فهو مصدر ميمي للفعل قصد .

اما المقاصد في اصطلاح الاصوليين والفقهاء فقد استعملوها مضافة الى لفظ الشريعة فقالوا : مقاصد الشريعة واستعملوها مضافة الى المكلفين فقالوا مقاصد المكلفين كما استعملوها معطوفة على لفظ الرسائل . واستعملوها مجرورة بالباء في القاعدة المشهورة « الامور بمقاصدها « أي نوايا المكلفين وارادتهم.

المطلب الثاني

تفسير النصوص للوصول الى الغاية

ان الدعوة التي نادى بها رجال القانون والمتمثلة بتفسير القانون بروح العدالة بدلاً من التقيد بحرفية النصوص المثبتة في متن القوانين وخصوصاً لو تحقق الظلم عندما يطبق القانون بحذافيره واساس هذه الدعوة يكمن من خلاله التمييز بين العدل والعدالة . لذا يستلزم تقسيم مطلبنا هذا الى فرعين سنتناول في الفرع الاول : طرق التفسير الداخلية وفي الفرع الثاني طرق التفسير الخارجية .

الفرع الاول

طرق التفسير الداخلية

ان القانون كاحد فروع المعرفة يتمثل بغزارة المصطلحات القانونية والمفاهيم المتشعبة والتي تشكل منظومة متكاملة مترابطة المعنى تشكل باجمعها نظاماً قانونياً يستعين به المشرع في صياغته للنصوص القانونية والتي غالباً ما يتقيد بالالفاظ وفق مفهومها الخاص لا

بمعانيها اللغوية العامة مالم يتبين من ان ارادة المشرع كانت تستهدف المعنى اللغوي لا بمفهومها القانوني . لذا كان لابد من ان يستعين بوسائل تسانده في فهم المعاني التي يدل عليها النص التشريعي وبما يحقق الغاية المنشودة منه . وهذه الطرق يتم من خلالها الرجوع على النص ذاته في فهم معناه للدلالة المستفادة من صيغتها [٧] وذلك من خلال صور عديدة وكالآتي :

اولاً : التفسير اللفظي : ويتم من خلال هذه الطريقة التعرف على الحكم عبر تفهم كلمات وجمل النص وتطبيق قواعد اللغة عليها ، فان أي نص قانوني يتضمن مجموعة من الالفاظ والتي يبتغي المشرع من خلالها التعبير عن معنى ينوي الوصول اليه ويكمن ذلك من خلال التعرف عن مدلول هذه الالفاظ عن طريق الكشف عن دلالة كل لفظ على حدة وتحديد المعنى الاجمالي والاداة التي يستعين بها المفسر هي اللغة [٨] .

ان المهمة الاولى لعمل المفسر هي قراءة النص واحترام قدسيته باعتباره كاشفاً عن ارادة المشرع فالعبرة في معنى النصوص بالفاظها وهذا يتطلب استخلاص المعنى اللفظي لعبارات التشريع [٩] ، الا ان التمسك المطلق والدائم لم يحظى بتأييد الفقه والقضاء على وجه الاطلاق وانما يتم الاخذ بالتفسير الحرفي للنص [١٠] بعد مراعاة الآتي :

١ - عدم التقيد باللفظ لفظاً لفظاً ، هنا يجب الكشف عن المعنى من خلال الرجوع الى مجموع عبارات النص للتعرف على قصد المشرع منه وذلك في حالة اذا جاء في النص لفظ ورد في غير موضوعه هنا يتوجب على المفسر ان لا يتقيد به وانما يستوجب عليه تفسير النص في مجموعه .

٢ - اذا كان النص يحمل معنيان احدهما اصطلاحي والآخر لغوي : ان الاصل يستوجب فهم الالفاظ وفقاً لمعناها الدارج، فاذا كان للفظ معنيان احدهما اصطلاحي والآخر لغوي وجب العمل بالمعنى الاصطلاحي وعدم الاخذ بالمعنى اللغوي الا اذا كان قصد المشرع يتجه الى العمل بالمعنى الاخير .

٣ - ينبغي ان تفهم عبارات التشريع بمفهومها دون الاكتفاء بفهم كل عبارة على حدة أي بمعنى آخر النظر الى النص كوحدة متكاملة كجزء لا ينفصل عن سائر النصوص . وفق القاعدة الفقهية في التفسير القائلة « اعمال الكلام اولى من اهماله » .

ثانياً : دلالة النص : هنا يستنتج من مفهوم النص بالنظر للعلة من حكمه التي تدل عليه عباراته، خاصة فيما اذا كانت عبارة النص او اشارته لا تدل على معناه وهذا المعنى الاستنتاجي قد يكون عن طريق مفهوم الموافقة او عن طريق مفهوم المخالفة [١١] .

١ - مفهوم الموافقة : يراد بمفهوم الموافقة اذا كان النص تدل عباراته على حكم في واقعة معينة لعلة بني عليها الحكم، ووجدت واقعة اخرى لا نص في شأنها لكنها تساوي الواقعة الاولى في علة الحكم، او هي اولى منها فإننا نعطي الواقعة الثانية حكم الواقعة الاولى [١٢] .

ويتضح من هذا ان قياس الواقعة المسكوت عنها، عن الواقعة المنصوص عليها، اما على اساس كون الواقعة المسكوت عنها اولى باثبات الحكم لها، لان العلة فيها اظهر او على اساس مساواتها في علة الحكم .

٢ - مفهوم المخالفة : ويراد بهذا المفهوم ان اقتصار النص على حالات معينة يوجب تطبيق عكس حكمه على الحالات التي لا يشملها هذا النص، أي بمعنى اخر ان حكم ما سكت عنه المشرع يكون مخالفاً لحكم ما ورد النص بشأنه [١٣] ، اما اذا تبين من ان الحكم الذي ورد للحالة المنصوص عليها على سبيل التمثيل بغير تخصيص او تقييد، فلا مجال للاخذ بدلالة مفهوم المخالفة والا لكان مقتضى الاخذ بمفهوم المخالفة تقرير حكم مخالف للاحوال المماثلة لما ورد بالنص عليه، بل يستوجب تطبيق حكم المنصوص عليه بطريق القياس اذا توافرت ضوابط الاخذ به فاذا لم تتوافر الضوابط تعين البحث عن حكم الحالة التي لم يتطرق لها النص في المصادر الاخرى [١٤] .

ثالثاً :اقتضاء النص : ويقصد به

المعنى الذي لا يستقيم الكلام من دونه الا بتقديره ، او هو المعنى الذي لا تدل عليه عبارة النص ولكن يستدل عليه تقديراً اعمالاً للنص، فيقدر المقتضى في كل نص بما يناسبه ، اي دلالته على امر يتوقف عليه صدق الكلام او صحته [١٥] مثل ذلك ما يدل عليه قوله تعالى : «حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ... « حيث يجب ان يفهم على معنى «حرم عليكم زواج امهاتكم وبناتكم».

رابعاً :الاستنتاج من حكمة التشريع :ان الغاية الرئيسية من تفسير النصوص القانونية هي استنتاج الحكم الصحيح منها ، ان لكل نص هدف يسعى الى تحقيقه وهو في نفس الوقت يمثل الحكمة من وضع النص والتي يبتغي المشرع تحقيقها والتي من اجلها وجد التشريع، اذ ان الحكمة من التشريع هي تعبير عن مقصد المشرع من تشريعه للنص وهي تختلف بحسب المصلحة التي يروم حمايتها والغاية السياسية او الاجتماعية التي يراد تحقيقها [١٦] .

اذ لابد من ان تكون هناك ملائمة بين النص والواقع الاجتماعي، ويتحقق ذلك من خلال الرجوع الى الحكمة من التشريع التي تمثل الغاية الرئيسة من وضع النصوص، ولا يمكن ذلك الا من خلال دراسة الواقع السياسي والاجتماعي في كل بلد واعرافه وتقاليده [١٧] .

الفرع الثاني
طرق التفسير الخارجية

في بعض الاحيان قد لا تسعفنا طرق التفسير الداخلية لتفسير النص القانوني وتوضيحه في حالة كون النص معيباً او غامضاً او متناقضاً وهنا يتطلب الامر اللجوء الى عوامل التفسير الخارجي للمساعدة في تفسير النص ويكمن ذلك من خلال الطرق الآتية :

اولا : الاعمال التحضيرية لنصوص القانون : تعد الاعمال التحضيرية من العوامل الخارجية التي يرجع اليها القاضي في عملية التفسير، وهي تتضمن مجموعة من الدراسات والابحاث والمناقشات والآراء الفقهية للمشاركين، لاعداد مشروعات القوانين وكذلك المذكرات

الايضاحية التي تكتب تعليقاً على نصوص التشريع . وهي تساهم الى حد كبير لتوضيح بعض ما غمض من النص وهي في الاساس غير ملزمة للقاضي لذا يستحسن عدم الرجوع اليها في كل الاحوال، وذلك لان النص القانوني الوارد في التشريع لم يكن في صيغته النهائية في مرحلة اعداده اثناء مناقشته في اللجان الفنية [١٨] والاعمال التحضيرية التي يستعين بها المفسر لا تعد جزءاً من التشريع فهي مرحلة تمهيدية تسبق سن التشريع فهي مجرد وسيلة لفهم وادراك غاية المشرع وارادته من وضع النص لذا ينبغي الرجوع اليها في اضيق الحدود. ومن الاعمال التحضيرية التي يستعين بها المفسر في القانون المدني ، هي مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، وهي توضح الخطوات الاولى لوضع القانون والمناقشات والآراء التي قيلت بصدده من قبل اللجان المختصة في حينها، وتكشف عن حقيقة قصد المشرع من صياغته النص، وكذلك المذكرة الايضاحية والتفسيرية التي توضح ما قصده المشرع والاهداف التي يسعى اليها من خلاله .

وتعد من الاعمال التحضيرية التي يتم الرجوع اليها للتعرف على غاية المشرع من تشريع القانون ((الاسباب الموجبة)) وهي عبارة عن الاسباب والدواعي التي دفعت المشرع الى اصدار القانون، لانها تعبر عن فلسفة التشريع ولها دور كبير في عملية تفسير النصوص وتوضيحها، وتسهل عملية تطبيق القانون . وهي لا تملك صفة الالزام ولا تفرض اية التزامات على المجتمع والسلطات العامة ولا تقرر حقوقاً . لذا لا تعد جزءاً من القانون ولكن اهميتها تكمن في عملية التفسير باعتبارها الوسيلة التي يستدل منها الى الدوافع والغايات التي اعتمدها المشرع في وضع مشروع القانون ولا تندرج في السلم القانوني للدولة [١٩].

ولقد ذهبت محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها « ... وقد جاء بالاسباب الموجبة للقانون اعلاه بان الحكم الغيابي والحكم الصادر بنتيجة الاعتراض يعتبران

وحدة متماسكة يرد عليها الطعن بالاستئناف والتمييز فكان يتعين على المحكمة وبعد ان حسمت الدعوى الاعتراضية ان تطلبها وتعتبرها جزءاً من ضبط الدعوى المنظورة استئنافاً وتنظر الدعوى موضوعاً وقد تعلق بشيء غير قابل للتجزئة (م ١٧٦) مرافعات مدنية وليس لهؤلاء ان يستفيدوا من الحكم ان صدر لاسباب خاصة ... » [٢٠] .

وكذلك قرار آخر لمحكمة التمييز الاتحادية في العراق حيث بينت فيه « حياد القاضي – ان العبارات كتبت في الفصل الاخير من القرار لا تأتلف مع حياد القاضي ولا تستقيم مع ما توجبه احكام المادة ١٥٩ / أ من قانون المرافعات المدنية التي توجب ان تكون الاحكام مشتملة على الاسباب التي بنيت عليها وان تستند الى احد اسباب الحكم المبينة في القانون وان ذهاب القانون كما ورد في الاسباب الموجبة ان الغاية من التشدد في تسبيب الاحكام هي لحمل القضاة على ان لا يحكموا في الدعوى على اساس فكرة مبهمة لم تتضح معالمها او مجملة غابت او خفيت تفاصيلها [٢١] . وبالرجوع الى هذين القرارين نجد ان القضاء العراقي قد استند على الاسباب الموجبة وبنى عليهما حكمه ، بأعتبارها الوسيلة التي يستدل من خلالها على الدوافع والغايات.

ثانياً : المصادر التاريخية : يقصد بالمصدر التاريخي للنص هو المصدر الذي استقى منه المشرع احكامه ، فقد يكون المصدر قانون دولة اجنبية او القانون القديم في الدولة ذاتها او القضاء او الفقه فيها ، اي الرجوع الى المصدر الذي استقى منه النص وهذا يساعد المفسر في معرفة معنى او غاية المشرع من النص [٢٢] .

ومن المصادر التاريخية التي اعتمد عليها المشرع العراقي في تشريع قانونه المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ الشريعة الاسلامية والقانون المدني المصري، فاذا ما كان هناك غموض في النص رجع المفسر الى المصدر الذي استقى منه المشرع هذا النص، فاذا تبين بأنه مأخوذ من الشريعة الاسلامية استرشد المفسر باحكام الفقه الاسلامي في تفسير

ما شابه من غموض او تناقض ، وان وجد بانه مستمد من قانون وضعي اجنبي استعان بأحكام الفقه والقضاء الاجنبي في تفسير هذا النص [٢٣] .

ويلاحظ ان القانون المدني العراقي قد استمد احكامه من المصادر الآتية :-

١ - مجلة الاحكام العدلية

٢ مرشد الحيران

٣ - الفقه الاسلامي

٤ - اصول الفقه

٥ - مشروع القانون المدني المصري

ان التقنينات المصرية الاولى التي صدرت في اواخر القرن الماضي كانت من وضع اشخاص اجانب في حينها ، فيما يخص التقنين المدني المصري القديم كان من وضع اشخاص اجانب وباللغة الفرنسية، وبعد ذلك تمت ترجمته الى اللغة العربية، وبعد تلك الفترة كانت مشروعات القوانين تقام بالاشتراك مع اشخاص اجانب بالاضافة الى العرب . الا ان الخلاف الذي يدور حينذاك حول ايهما احق بالاتباع الفرنسي ام المصري عند الاختلاف بينهما ، فمنهم من فضل النص العربي لانه هو الرسمي ومنهم من فضل الرجوع الى الاصل (النص الفرنسي) من اجل فهم المقصود من النص والكشف عن غاية المشرع من النص [٢٤].

المبحث الثاني

مبدأ الغائية في قانون المرافعات

يعد قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل محور النشاط القضائي للدولة باعتباره هو الذي ينظم طرق التقاضي ، لذا ينبغي ان تكون مجمل الاجراءات التي يرسمها قاصدة الى تلك الغاية من اجل ضمان الحماية القانونية للناس كافة ، من خلال الاستجابة السريعة لطلب الحماية القضائية ويتجلى ذلك بالاحكام القضائية العادلة ولا يكفي ان تكون الاحكام عادلة بل يلزم ان تكون ناجزة . لان العمل على تحقيق القضاء العادل العاجل من المبادئ الاساسية التي يقوم عليها قانون المرافعات باعتباره المرجع لكل القوانين الاجرائية وهذا ما جاء في مادته الاولى التي

نصت على انه « يكون هذا القانون هو المرجع لكافة قوانين المرافعات والاجراءات اذا لم يكن فيها نص يتعارض معه صراحة « . ومن اجل الوقوف عند مبدأ الغائية في قانون المرافعات ينبغي منا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين ، سنتناول في المطلب الاول : الابعاد الغائية الفنية والمثالية للقانون ، وفي المطلب الثاني : الغائية في الدفوع الشكلية.

المطلب الاول

الابعاد الغائية الفنية والمثالية للقانون

ان البعد الغائي للقانون لا يتمثل باصدار القانون، وانما تتمثل بالبعد الغائي الذي يسعى اليه من وراء تقنينه وتنعكس بالقيم والمصالح الاجتماعية التي يراها ضرورة لبقائه ، لذلك نلاحظ انه قد فرض الجزاء على من يخل بهذه القيم والمصالح من خلال القاعدة القانونية التي تحكم تلك التصرفات [٢٥] .

ان القانون مجرد وسيلة يبتغي المشرع من وراءها تحقيق غاية معينة ومضمون قواعده نسبية من حيث الزمان والمكان .

وبالرجوع الى قانون المرافعات العراقي النافذ نلاحظ ان مبدأ الغائية قد تمت الاشارة اليه بصورة صريحة من خلال نص المادة (٢٧) التي قضت بأنه « يعتبر التبليغ باطلاً اذا شابه عيب او نقص جوهري يخل بصحته او يفوت الغاية منه « وفي نصوص اخرى ورد بصورة ضمنية وذلك من خلال نص المادة (٣٠) التي قضت بانه « لا يجوز لأية محكمة ان تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون او فقدان النص او نقصه والا عد القاضي ممتنعاً عن احقاق الحق ويعد ايضاً التأخر غير المشروع عن اصدار الحكم امتناعاً عن احقاق الحق « . كذلك ان المادة (٣) من قانون الاثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ قد الزمت القاضي باتباع التفسير المتطور ومراعاة الحكمة من تشريعه حيث نصت على « الزام القاضي باتباع التفسير المتطور للقانون ومراعاة الحكمة من التشريع عند تطبيقه « لذا سوف يتم تقسيم هذا المطلب الى فرعين سنتناول في الفرع الاول : البعد الغائي الفني للقانون ، وفي الفرع الثاني : البعد الغائي المثالي للقانون .

الفرع الاول

البعد الغائي الفني للقانون

ان المشرع عن وضعه تشريع معين يعمل على تحقيق غاية قريبة او هدف فوري او حال من اجل الوصول الى الغاية المثالية وتتمثل الغاية الفنية للقانون هي حماية الاشخاص المخاطبين به ، فالخطاب القانوني يوجه نحو الاشخاص المكلفين باحكامه ويعترف لهم القانون بالاهلية التي تمكنهم من اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات . لان العلاقة وثيقة جداً وهناك ترابط كبير بين شخص القانون والنظام القانوني ، فالحقوق لصيقة بأشخاصها وان حماية اشخاص القانون يؤدي حتما الى نتيجة مفادها حماية حقوق هؤلاء الاشخاص [٢٦] .

ان الحق يرتبط بفكرتين اساسيتين هما الانسان : وهو صاحب الحق ، والمصلحة ، وهي الهدف الذي يسعى لتحقيقه ، لان الحق يجسد البعد الغائي للاحكام القانونية [٢٧] ويعد ضمن تنظيم شخص القانون ، حماية حقوق الشخص المخاطب باحكامه ، وان الغاية الفنية للقانون هي غاية مفترضة يمكن للقاضي ادراكها من خلال الاستناد الى العديد من المصادر سواء كانت تلك المصادر في ذات القانون او خارجه ، فالقضاة وبحكم عملهم معنيون بالاساس بتحقيق غاية النص من خلال البحث عن المعايير الاخلاقية والاجتماعية التي يمكن استنباطها من لغة النص .

ان الغاية الاساسية التي يبتغي القاضي التوصل اليها هي تطبيق القانون على الوقائع من خلال التحري عن القاعدة التي تطبق على الحالة المعروضة امامه، وهذا بحد ذاته يتطلب المام القاضي باصول فن تطبيق القانون لان هذه العملية ليست سهلة وذلك لاختلاف ظروف كل قضية عن غيرها [٢٨] ويكمن دور قانون المرافعات من خلال تحقيق الاستقرار القانوني حيث يعتبر من الغايات الاساسية التي يهدف الى تحقيقها كل نظام قانوني، فالقانون الاجرائي كما يقال ((قانون للقانون)) فهو بمثابة قانون للوسائل من خلال القواعد الاجرائية التي تهدف الى تنظيم

الحمايــة القضائيــة للحقــوق في مجــال المعامــلات الخاصــة[٢٩].

الفرع الثاني

البعد الغائي المثالي للقانون

فالانسـان ، وفـق هـذا المذهب يسـبق في وجـوده عـلى المجتمـع ، لـذا يجـب عـلى المجتمـع ان يعمـل بـكل تنظيماتـه ومـن ضمنهـا القوانـين ان يسـخرها في خدمة الفـرد والمحافظـة عـلى حريتـه ، فالفـرد هـو القيمـة العليـا ، أي انـه غايـة في حـد ذاتـه [٣٠] .

ان الغايـة المثاليـة للقانـون هـي حمايـة الفـرد وهـذا الاعتقـاد كان سـائداً لـدى انصـار المذهـب الفـردي ، الـذي كان لـه تأثـير واضـح عـلى ماهيـة الحـق، فالحـق عـلى حـد قولهـم ليـس الا تعبـيراً خارجيـاً لـلارادة الفرديـة[٣١].

ان تـولي الافـراد بقـدر الامـكان في تنظيـم العلاقـات الاجتماعيـة وفـق مبـدأ سـلطان الارادة والاولويـة التـي اعطيـت للعقـد عـلى القانـون، وهـذا بـدوره يـؤدي الى تأمـين الغايـة الفرديـة عـلى حـد تعبـير فوبيـه بعبارتـه المشـهورة ((ان كل مـا هـو تعاقـدي يعـد عـادلاً)) [٣٢] .

ان الانتقـادات التـي وجهـت الى انصـار المذهـب الفـردي ادت الى ظهور المذهب الاجتماعـي كـرد فعـل عـلى النتائـج الظالمـة التـي رتبهـا المذهـب الفـردي، وبنـاءاً عـلى ذلـك فـان الجماعـة وليـس الفـرد هـي الهـدف الاسـمى مـن الوجـود وان تحقيـق مصلحـة الجماعـة وسـعادتها هـي الغايـة مـن القانـون . ان المذهـب الاجتماعـي يعتمـد عـلى فكـرة النظـام القانـوني والـذي يعكـس بصفـة اساسـية المعطيـات الواقعيـة للحيـاة الاجتماعيـة والتـي تسـتمد وجودهـا مـن العـرف او مـن التشريـع وليـس مـن خـلال ارادة الافـراد . ان نظـام العدالـة الـذي يسـود في ظـل المذهـب الاجتماعـي يقـوم عـلى اسـاس العدالـة التوزيعيـة وليـس العدالـة التبادليـة التـي يقـوم عليهـا المذهـب الفـردي ، والعدالـة التوزيعيـة تقـوم عـلى اسـاس المسـاواة النسـبية وليـس المسـاواة المطلقـة بـين الافـراد في الحقـوق والواجبـات، وعليـه فـان المبـدأ الـذي يحكـم العلاقـة بـين الافـراد هـو مبـدأ التـدرج [٣٣] ويختلـف مفهـوم العـدل عـن مفهـوم العدالـة ، مـن حيـث ان العـدل مصطلـح يمتـاز بالعموميـة والتجريـد وذو ابعـاد موضوعيـة ،

اما العدالة فهي ذات بعد شخصي ، ولهذا قيل بان القانون يسعى الى تحقيق العدل ، في حين ان القاضي يسعى الى تحقيق العدالة [٣٤] .

ان قانون المرافعات باعتباره قانوناً اجرائياً ويعتمد بالاساس على السمة الشكلية في الاجراءات القضائية، الا ان الغاية تلعب دوراً كبيراً في تبسيط الشكلية في العمل الاجرائي ، الا انه يجب عدم المبالغة والتوسيع في هذه الشكليات بحجة السعي الى توفير ضمانات لحماية الحقوق وتحقيق العدل وهذا ما يخالف ارادة المشرع [٣٥] ، ان الاجراءات القضائية وان كانت الشكلية القانونية هي الغالبة عليها ، الا انها في الوقت ذاته تتصف بالمرونة من خلال الموازنة بين غاية المشرع في تحقيق الاستقرار في الاعمال القضائية، ومن جانب اخر التقليل من صرامة الشكليات والتخفيف من حدتها على الافراد . وهذا ما نصت عليه المادة (٤) من قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ والتي اكدت على « تبسيط الشكلية الى الحد الذي يضمن المصلحة العامة ولا يؤدي الى التفريط باصل الحق المتنازع فيه « .

ان الشكلية التي نص عليها القانون يجب الموازنة في الاخذ بها وعدم الالتزام بحذافيرها من خلال العمل على تبسيطها بما يضمن تحقيق المصلحة العامة ومراعاة الحكمة من اقرار القانون . الا ان هذا لا يعني اهدارها وتجاهل الاخذ بها بحيث يؤدي ذلك الى التفريط باصل الحق المتنازع فيه وانما من خلال وضع الحق باعتباره الغاية من تطبيق القانون . وبالرجوع الى الاسباب الموجبة لتشريع قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ نلاحظ انه نص على ان « تقوم قواعده على تبسيط الشكليات واقرار مبدأ المساواة بين المتقاضيين... واورد نصوصاً تتعلق باجراءات الاثبات امام القضاء تخلص بها من كثير من الشكليات التي كانت تتسم بها الاجراءات في القوانين الاخرى والتي كانت تعيق سرعة حسم الدعاوى « [٣٦] .

المطلب الثاني

الغائية في الدفوع الشكلية

من الوسائل الاجرائية التي اتاحها المشرع الى الخصم للرد على طلبات خصمه سواء كانت متعلقة باجراءات التقاضي ام تتعلق بموضوع الحق المدعى به ام متعلقة بالدعوى ، ومن بين تلك الوسائل هي الدفوع، وهذه الدفوع قد تكون شكلية او موضوعية او متعلقة بحق اقامة الدعوى، وان هذه الدفوع يمكن الدفع بها من قبل الخصوم او المحكمة وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى ((الدفوع المتعلقة بالنظام العام)) وقد لا تتعلق بالنظام العام ويقتصر اثارتها من قبل الخصوم دون تدخل المحكمة. وهنا يتوجب علينا تقسيم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول الغائية في الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام .

وفي الفرع الثاني : الغائية في الدفوع الشكلية غير المتعلقة بالنظام العام .

الفرع الاول

الغائية في الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام

تعتبر العدالة الغاية الاساسية التي يهدف القانون الى تحقيقها ، فالعلاقة بين العدالة والقانون وثيقة جدا ، لان القاعدة القانونية غير العادلة لا تصلح ان تكون قاعدة قانونية ، لان العدالة هي الغاية المثلى والاسمى الاكثر عمومية التي يهدف القانون للوصول اليها . ولقد عرف المشرع العراقي الدفع في المادة (٨) من قانون المرافعات « الدفع هو الاتيان بدعوى من جانب المدعى عليه تدفع دعوى المدعي وتستلزم ردها كلاً او بعضاً « . ويرى جانب من الفقه [٣٧] بان المشرع العراقي لم يكون موفقاً من ايراده هذا التعريف لان الدفع على حد قولهم يشمل جميع الوسائل التي يلجأ اليها المدعى عليه للرد على طلبات المدعي .

يراعى في الدفع ما يراعى في الدعوى من احكام ويشترط فيه ان يكون ذا صلة مباشرة بالدعوى الاصلية[٣٨] ـ وبما انه الدعوى عبارة عن مجموعة من الاجراءات القضائية لذا يعد الدفع عملاً اجرائياً من شأنه ان يؤثر على سير الدعوى

بصورة مباشرة في حال تحقق اركانه وشروطه . وبما انه الاصل في الدفوع انها مسألة اجرائية ويمكن اثارتها في أي مرحلة من مراحل التقاضي ، الا ان هذا لا يعني ترك الامر وفق مشيئة ورغبات الخصوم .

اذ ان اثارة الدفوع في تلك الصورة من شأنه ان يأخذ منحى سلبياً يترتب عليه عرقلة سير الخصومة والحاق الضرر بالطرف الآخر لذا فان القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في اثارة الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام من تلقاء نفسه [٣٩] .

ومن الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام (الدفع بتوحيد دعويين) حيث نصت المادة (٧٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي بانه « اذا تبين للمحكمة ان للدعوى ارتباطاً بدعوى مقامة قبلاً بمحكمة اخرى فلها ان تقرر توحيد الدعويين وترسل اضبارة الدعوى الى المحكمة الاخرى والقرار الصادر من المحكمة الاخرى برفض التوحيد يكون قابلا للتمييز « .

ومن خلال قراءة نص المادة (٧٥) وتحليلها يتضح لنا بان هناك شروط يجب تحققها لكي يتم اتخاذ قرار بتوحيد الدعويين ومن هذه الشروط [٤٠]

١ - ان يكون هناك ارتباط بين الدعويين .

٢ - ان تكون كلتا المحكمتين مختصتين بنظر الدعوى المرفوعة امامها سواء من حيث الاختصاص النوعي او الولائي .

٣ - ان تكون كلتا الدعويين لا تزالان قائمتين عند ايراد هذا الدفع .

٤ - ان تكون الدعوتان مقامتين امام محكمتين مختلفتين .

٥ - ان تكون كلتا المحكمتين تابعتين لجهة قضائية واحدة .

٦ - ان تكون كلتا المحكمتين بدرجة واحدة .

نلاحظ ان القاضي وفق نص المادة (٧٥) يتمتع بسلطة تقديرية في اثارة الدفع وتخضع سلطته التقديرية الى قيود اجرائية وموضوعية، تتمثل بممارسة سلطته بصورة عادلة وبدون تمييز وهذا يمثل قيداً اجرائياً، وكذلك ان يمارس سلطته التقديرية بصورة عقلانية ومتماسكة وبشكل منطقي ومعقول وهذا يعد

قيداً موضوعياً . اضافة الى ذلك على المحكمة ان تراعي تقديم المصلحة العامة على المصالح الخاصة.

ان نص المادة (٧٥) سالفة الذكر قد اشترطت ان تكون كلتا المحكمتين بدرجة واحدة وهنا تكمن غاية المشرع اذ ان لا تجوز الاحالة من محكمة البداءة الى محكمة الاستئناف او بالعكس حتى لو اتحد السبب والخصوم . لان لو افترضنا بان تكون الاحالة من محكمة البداءة الى الاستئناف يؤدي الى نتيجة مفادها حرمان الخصوم من درجة التقاضي الاولى ، وفي الاحالة من الاستئناف الى البداءة فان هذا من شأنه ان يخالف مبدأ التقاضي الذي هو من النظام العام [٤١] .

ان الغاية التي يقصدها المشرع من توحيد الدعويين وذلك تجنباً لصدور احكام متعارضة او متناقضة ، لان من مصلحة نظام التقاضي ان يتم توحيد الدعويين في دعوى واحدة ينظرها قاضي واحد ، وهذا من شأنه ان يؤدي الى توفير الوقت والجهد والاجراءات وتقليل الهدر الاجرائي فضلا عن منع تردد الدعوى بين المحاكم ، كما ان حصر الدعوى المنظورة بقاض واحد سوف يكون اكثر اطلاعاً وشمولية لموضوع الدعوى من خلال بسط سلطته على كافة تفاصيل الدعوى وهذا يعد احد الوسائل التي تمنع حصول احكام متعارضة .

وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق في احد قراراتها [٤٢] على انه « ان قرار المحكمة بتوحيد دعويين او اكثر هو قرار وقائي وذلك دفعاً لاحتمال صدور احكام قضائية متعارضة في خصومة وموضوع واحد وللتقليل من النفقات والاقتصاد في الجهد والوقت، وفي ظل توافر شروط معينة وكان هناك ترابط بين الدعويين على ان تكون كلتا المحكمتين مختصتين نوعياً وبدرجة تقاضي واحدة وان تكون طرق الطعن القانونية بالحكم لكلا الدعويين واحدة ، وبعد صدور قرار التوحيد تندمج وتنصهر الدعويين وتكون دعوى واحدة « .

وقد نصت المادة (٧٦) مرافعات مدنية على انه :-

١ - لا يجوز اقامة الدعوى الواحدة

في اكثر من محكمة واحدة ، فاذا اقيمت في اكثر من محكمة اعتبرت عريضة الدعوى المقامة اولا وابطلت العربضة الاخرى . ٢ - للمحكمة ان تقرر توحيد الدعويين اذا كانت الدعوى الاخرى مقامة لدى المحكمة ذاتها .

ان الدفع بقيام ذات النزاع يعد من الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام بحيث يجوز ابداؤه امام المحكمة في اية مرحلة من مراحل الدعوى ، ويجوز للمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها وان لم يبده الخصوم [٤٣] ، وهذا الدفع يعتبر من الوسائل الوقائية التي نص عليها المشرع في المادة (٧٦) سالفة الذكر . ان الغاية التي يسعى اليها المشرع من اقرار هذا الدفع هو ما يتمثل من تبسيط الشكلية في الاجراءات لان الاخذ بالاحالة يؤدي اطالة اجراءات التقاضي وما يترتب عليه من تأخير في حسم الدعاوى بالاضافة الى التنازع السلبي في الاختصاص عندما تمتنع كل من المحكمتين عن النظر في الدعوى بحجة عدم الاختصاص [٤٤] .

ان منح المشرع الخيار من توحيد دعويين ، كان القصد او الغاية منه منح المحكمة السلطة التقديرية في توحيد الدعويين كلما دعت الحاجة الى ذلك كما هو الحال بالنسبة للاستئناف الاصلي والاستئناف المتقابل اللذان يقدمان الى محكمة الاستئناف ذاتها ، فهنا في هذا الفرض لابد من توحيد دعويين ولا يجوز ابطال احدهما اذا تقدم بهما جهتي الخصومة بصدد الحكم المستأنف نفسه ، لان الاستئناف حق ممنوح لكل من طرفي الدعوى فيما اذا تبين له بان الحكم يتعارض مع مصلحته او صدر بالصورة التي لم يتوقعها أي عكس تصوراته [٤٥] .

وان غاية المشرع من ابطال عريضة الدعوى المقامة اخيرا يتمثل من خلال منع تراكم الدعاوي المتشابهة والاقتصاد في النفقات وتقليل الجهد والوقت بالاضافة الى تلافي صدور احكام متعارضة .

الفرع الثاني

الغائية من الدفوع الشكلية التي لا تتعلق بالنظام العام

لقد نص المشرع على هذه الدفوع

في المواد (٧٣ - ٧٤) من قانون المرافعات العراقي ، الاصل ان محكمة الموضوع تفصل في هذه الدفوع قبل الدخول في اساس الدعوى ، وذلك لان الفصل فيها يغنيها عن الفصل في موضوع آخر .

نصت المادة (٧٣) مرافعات مدنية على انه « ١ - الدفع ببطلان تبليغ عريضة الدعوى او الاوراق الاخرى ، يجب ابداؤها قبل أي دفع او طلب اخر والا اسقط الحق فيه ، وتفصل فيه المحكمة قبل التعرض لموضوع الدعوى .

٢ - يجب ابداء هذا الدفع في عريضة الاعتراض او الاستئناف والا سقط الحق فيه . ٣ - يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد» .

ومن خلال تحليل النص اعلاه يمكننا ان نستشفي مبدأ الغائية التي يسعى اليها المشرع من خلال اقراره النص .

ان الغاية الاساسية من التبليغ وصول العلم الى المطلوب تبليغه لكي يهيئ دفوعه ويرد على ادعاءات خصمه ومباشرة حقه في التقاضي وليطلع على حيثيات الدعوى واجراءاتها وهذا ما اكد عليه المشرع في المادة (٢٧) مرافعات مدنية حيث نص على ان « يعتبر التبليغ باطلاً اذا شابه عيب او نقص جوهري يخل بصحته او يفوت الغاية منه « .

اذا لم تتحقق الغاية من التبليغ كأن يكون فيه عيب او نقص في المعلومات المطلوبة في ورقة التبليغ من شأنه ان يفوت الغاية من التبليغ او يخل بصحته فان المشرع اعتبر التبليغ باطلاً .

الا ان الفقرة (٣) من المادة (٧٣) نصت على ان يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او يقوم مقامه في اليوم المحدد لمرافعة ، فحضور الخصم في اليوم المحدد للمرافعة يكون قد حقق الغاية المرجوة من التبليغ وهي العلم الحقيقي بموعد المرافعة هذا من جانب ومن جانب آخر ان المشرع قد رتب جزاء البطلان اذا لم يحقق التبليغ الغاية المقصودة منه الا ان حضور المطلوب تبليغه يوم المرافعة يكون قد حقق غايه المشرع من التبليغ لان ابطال عريضة الدعوى يؤدي الى اطال

امد اجراءات التقاضي وزيادة في النفقات ومضيعة للوقت والجهد والاجراءات وان وصول العلم الى الشخص المطلوب تبليغه من شأنه ان يعمل على تقليل حالات ابطال عريضة الدعوى وتحقيق الغاية الاساسية للقضاء وهي ان تكون الاجراءات التي رسمها المشرع للوصول الى تلك الغاية سلسلة غير متعثرة وان تكون الاحكام عادلة وسريعة ناجزة قليلة الكلفة مستوفية الضمانات [٤٦] .

ان الشكلية التي يتعامل معها المشرع ماهي الا وسيلة للوصول الى الغاية النهائية لان تبسيط الشكليات احد المبادئ التي يقوم عليها قانون المرافعات .

اما بخصوص الدفع بعدم الاختصاص المكاني الذي نصت عليه المادة (٧٤) من قانون المرافعات المدنية بانه « الدفع بعدم الاختصاص المكاني يجب ابداؤه كذلك قبل التعرض لموضوع الدعوى والا سقط الحق فيه » ، ان هذا الدفع من الدفوع الشكلية التي لا تتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به من قبل صاحب المصلحة قبل التعرض لموضوع الدعوى والا سقط الحق فيه ، لان الفصل في هذه الدفوع يغني عن الفصل في موضوع الدعوى وهذا من شأنه ان يخفف عن كاهل القضاء من الدعاوي المنظورة امامه . لذا يتوجب على المحكمة الفصل فيه قبل الدخول في موضوع الدعوى .

واذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها الوظيفي او القيمي او النوعي او المكاني فيحتم عليها احالة الدعوى الى المحكمة المختصة مع الاحتفاظ بما دفع من رسوم قضائية ، وتبلغ الطرفين او الحاضر منهما بمراجعة المحكمة المحالة عليها الدعوى في موعد تعينه على ان لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الاحالة [٤٧] . فاذا لم يحظرا ام لم يحظر المبلغ منها امام تلك المحكمة في الموعد المعين ، تترك الدعوى للمراجعة [٤٨]، وتكمن غاية المشرع من ترك الدعوى للمراجعة من اجل افساح المجال امام الخصوم لغرض الوصول الى اتفاق او صلح يحسم النزاع القائم

بينهما وبما انه الدعوى مدنية لا تعني غير طرفيها . فان مضي المحكمة في السير فيها لا يتوافق مع ارادة طرفي الدعوى من تركها وعدم المضي فيها للفصل فيها [٤٩] ، كذلك ان الدعوى المتروكة للمراجعة تبقى محتفظة بآثارها قبل تركها للمراجعة ولا يترتب عليه اعادة رفعها مجدداً .

بعد ان انتهينا من الدفوع الشكلية وبيان غاية المشرع منها يمكننا ان نلخص مبدأ الغائية من الدفوع بصورة عامة من خلال الاتي :

١ - تحقيق العدالة في ممارسة حق التقاضي بين الخصوم من خلال اتاحة الفرصة للمدعى عليه بدفع ادعاء خصمه وتهيئة كافة الادلة التي تثبت ادعائه .

٢ - بما ان ما ينطبق على الدعوى من شروط ينطبق على الدفع لذا يتوجب على المحكمة البت فيها بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولا الى الحكم العادل . وهذا ما نصت عليه محكمة التمييز الاتحادية في العراق في احد قراراتها [٥٠] حيث قضت بأن « صدور الحكم يجب ان يكون مشتملاً على الاسباب التي بنيت عليه وان يستند على اسباب الحكم المبينة في القانون المادة (١٥٩) مرافعات كما يجب ان يشتمل على الاوجه التي حملت المحكمة على قبول او رد الادعاء او الدفع الذي اورده الخصم والمواد القانونية المستند اليها الحكم بذلك ... « .

٣ - ان تقييد الدفع بسقف زمني لا يتعارض مع مبدأ التقاضي مكفول للجميع لان الغاية من تقييده بسقف زمني محدد من اجل تقليل الهدر الاجرائي وتفادي سوء نية الخصم من ممارسة هذا الحق بصورة غير طبيعية ومنعه من التعسف في استعمال حقه في الدفع [٥١] .

الخاتمة :

بعد ان انتهينا من موضوع البحث لا يسعنا الا ان نستعرض النتائج التي تم التوصل اليها ومن ثم التوصيات .

اولاً : النتائج

١ - يعد مبدأ الغائية من المبادئ الاساسية التي تقوم عليها القوانين من اجل الحفاظ على القيم

الاساسية الموجودة فيه .

٢ – ان في كل قانون غايتان احداهما تسمى بالغاية الفنية للقانون التي تمثل الهدف القريب الذي يسعى الى تحقيقه ، والغاية المثالية للقانون التي تمثل الهدف البعيد او المثالي التي يهدف الى بلوغه .

٣ – ان دراسة غاية القانون تعد التزاماً على القاضي لا يجب التغاضي عنه او تجاهله .

٤ – ان تفسير النصوص الغامضة او المعيبة او المتناقضة يعد عملاً ضروريا للوصول الى الغاية من النص لان القانون مجرد وسيلة لبلوغ الغاية التي ينشدها .

٥ – ان الغائية في قاعدة المرافعات بصورة عامة والدفوع بصورة خاصة من اهم المواضيع التي يجب الوقوف عندها خصوصاً لكونه قانوناً اجرائياً يعتمد على مجموعة من الاجراءات القضائية حيث ان لكل اجراء نص عليه المشرع غاية معينة يبتغي من وراءها تحقيق العدالة وتبسيط الشكلية والعمل على تحقيق القضاء العادل العاجل .

ثانياً : التوصيات

١ – نقترح على المشرع العراقي التركيز على موضوع مبدأ الغائية في الاسباب الموجبة عند تشريع او تعديل القوانين نظراً لما تمثله من اهمية كبيرة في الوقت الحاضر باعتبارها الدافع الى تحقيق العدالة .

٢ – نناشد الفقه الاجرائي بتسليط الضوء على مبدأ الغائية في مؤلفاتهم والتركيز على المنهج الغائي في كتاباتهم .

٣ – نقترح على مجلس القضاء الاعلى بمخاطبة المحاكم بالاستناد على الغاية في تسبيب الاحكام لما لها من دور كبير في احقاق الحق .

الهوامش:

١ . ابن منظور ، لسان العرب،دار احياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت – لبنان ، ص ١٦٣ ؛ المنجد في اللغة والاعلام ، طبعة منقحة ، دار الشروق ، بيروت ٢٠٠٥، ص ٥٦٤ ومابعدها.

٢ . عبيد الاطرش ، الموسوعة العربية ، المجلد الثالث عشر ، ص٧٧٢ ، منشور على الشبكة العنكبوتية على الموقع Ar-ab-ency.com.sy

تاريخ الزيارة ١/ ١/ ٢٠٢١ .

٣ . منشور على الشبكة العنكبوتية على الموقع www.ontology.birzeit.edu تاريخ الزيارة ١/ ١/ ٢٠٢١ .

٤ . د. رمسيس بهنام ، فكرة القصد وفكرة الغرض والغاية ، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، السنة السادسة ، العددان الاول والثاني ، ١٩٥٢ -١٩٥٤ ، ص٥١ وما بعدها .

٥ . د. حمدي صبح طه ، المقاصد والغايات ، بحث ووقائع المؤتمر العام الثاني والعشرين ، المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ، ص٥١ ، منشور على الانترنت على الموقع www.imtithal.com تاريخ الزيارة ١/ ١/ ٢٠٢٢ .

٦ . احمد بيبني الشنقيطي ، تعريف المقاصد الشرعية: تحليل ومقارنة ، مركز نماء للبحوث والدراسات ، بلا سنة طبع ، ص٩ .

٧ . د. عبد المنعم فرج الصدة ، اصول القانون ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص٢٨٤.

٨ . عواد حسين ياسين العبيدي ، تفسير النصوص القانونية باتباع الحكمة التشريعية من النصوص ، دراسة موازنة بالفقه الاسلامي معززة بالتطبيقات القضائية ، دار ومكتبة الامام ، طرابلس ، لبنان ، ٢٠١٢ ، ص١٦٣ .

٩ . د. محمد شريف احمد ، نظرية تفسير النصوص المدنية ، دراسة مقارنة بين الفقهين المدني والاسلامي ، المكتبة الوطنية ، بغداد ، ١٩٨٢ ، ص٢٤٢ .

١٠ . عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص١٦٤.

١١ . همام محمد محمود ، المدخل الى القانون ، نظرية القانون ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص٤٦ .

١٢ . عبد المنعم فرج الصدة ، المرجع السابق ، ص٣٠١ .

١٣ . د. عبد الحي حجازي ، المدخل لدراسة العلوم القانونية ، الكويت ، ١٩٧٢ ، ص٥٣٤ .

١٤ . همام محمد محمود ، المرجع السابق ، ص٤٦٢ وما بعدها.

١٥ . همام محمد محمود ، المرجع السابق ، ص٤٦٣ ؛ د. عبد المنعم فرج الصدة ، المرجع السابق ، ص٣٠٦ .

١٦ . د. عبد الحي حجازي ، المرجع السابق ، ص٥٢٢ .

١٧ . عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص١٧٥ .

١٨ . د. عبد المنعم فرج الصدة ، المرجع السابق ، ص٢٨٥ ، عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص١٧٧ ؛ د. منذر الفضل ، اصول القانون الفرنسي والبريطاني ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ، دار ئاراس للطباعة والنشر ، اربيل ، ٢٠٠٤ ، ص٢٣٢ ؛ همام محمد محمود ، المرجع السابق ، ص٤٥٨.

١٩ . محمد البندقجي ، الاسباب الموجبة للقانون والصياغة التشريعية ، مقال منشور على موقع عين الرأي على الشبكة العنكبوتية www.alrai.com تاريخ الزيارة ١/ ٣/ ٢٠٢٢

٢٠ . القرار ٥٢١ / الهيئة الاستئنافية عقار / ٢٠١٧ / محكمة التمييز الاتحادية العراقية.

٢١ . القرار ٨٥١ / حياد القاضي / ٢٠١٣ / محكمة التمييز الاتحادية العراقية .

٢٢ . همام محمد محمود ، المرجع السابق ، ص٤٥٨ ؛ د. عبد المنعم فرح الصدة ، المرجع السابق ، ص٢٨٦ .

٢٣ . عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص١٨٣ .

٢٤ . عبد المنعم فرح الصدة ، المرجع السابق ، ص٢٨٦ وما بعدها .

٢٥ . عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص٢٣١ .

٢٦ . د. احمد ابراهيم حسن ، غاية القانون ، دراسة في فلسفة القانون ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص١٥ وما بعدها .

٢٧ . د. محمد سليمان الاحمد ، فلسفة الحق ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٧ ، ص٦٤٩ .

٢٨ . عواد حسين ياسين العبيدي ، المرجع السابق ، ص١٩٢ .

٢٩ . وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ ، ص١٣ وما بعدها .

٣٠ . احمد ابراهيم حسن ، المرجع السابق ، ص٦١ .

٣١ . د. توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٨٨ ، ص١٥ .

٣٢ . مشار اليه لدى : د. احمد ابراهيم حسن ، المرجع السابق ، ص٧٧ .

٣٣ . د. احمد ابراهيم حسن ، المرجع السابق ، ص١٠٢ .

٣٤ . د. محمد سليمان الاحمد ، المرجع السابق ، ص٥٠٤ .

٣٥ . د. آدم وهيب النداوي ، مستلزمات تبسيط اجراءات التقاضي في قانون المرافعات ، بحث منشور في مجلة القانون المقارن ، العدد الثامن عشر ، السنة الثانية عشر ، جامعة بغداد ، ١٩٨٦ ، ص١٠٤ .

٣٦ . صباح صادق جعفر، قانون الاثبات وتعديلاته ، ط٥ ، مكتبة القانون والقضاء ، بغداد ، ٢٠١٤ ، ص٣٦ .

٣٧ . ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية الجديدة ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ ، ص٥٢

٣٨ . المادة (٨/ ١) من قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ .
٣٩ . د. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مطبعة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص٢٨١ .
٤٠ . عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ للسنة ١٩٦٩ مع المبادئ القانونية لقرارات محكمة التمييز ، ط٢ ، ج٢ ، الناشر : العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، المكتبة القانونية، بغداد ، ٢٠٠٩ ، ص٣١٤ وما بعدها ؛ رشاد خالد عمر ، التعارض والتناقض في مجال الاحكام القضائية المدنية ، دراسة تحليلية مقارنة ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، ٢٠١٧ ، ص ٧٤ وما بعدها .
٤١ . عواد حسين ياسين العبيدي ، السلطة التقديرية للمحكمة في توحيد دعويين ، بحث منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى ، العراق ، على الشبكة العنكبوتية ، تاريخ الزيارة ١٥/ ١٢/ ٢٠٢٠ .
٤٢ . القرار (١٥/ الهيئة العامة / ٢٠٢٠) مدني – محكمة التمييز الاتحادية .
٤٣ . د. آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، بغداد ، ٢٠٠٦ ، ص٢٢٩.
٤٤ . رشاد خالد عمر ، المرجع السابق ، ص٨٤.
٤٥ . رشاد خالد عمر ، المرجع السابق ، ص٨٤ .
٤٦ . ينظر : الاسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
٤٧ . ينظر : المادة (٧٨) من قانون المرافعات .
٤٨ . ينظر : المادة (٥٤/ ١) من قانون المرافعات المدنية .
٤٩ . د. اجياد ثامر الدليمي ، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الاجرائية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، – الامارات ، ص٣١٦.
٥٠ . قرار محكمة التمييز الاتحادية / الهيئة الموسعة المدنية المرقم ٨٣٢ في ٢٠/ ٤/ ٢٠٠٨ .
٥١ . ندى خير الدين العبيدي ، الدفوع الاجرائية في الدعوى المدنية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٩ ، ص٣٧ .

قائمة المصادر :

اولا:- الكتب القانونية
١ – اجياد ثامر الدليمي ، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الاجرائية ، دار الكتب القانونية ، مصر – الامارات ، بلا سنة طبع .
٢ – احمد ابراهيم حسن ، غاية القانون ، دراسة في فلسفة القانون ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ .
٣ – احمد بيبني الشنقيطي ، تعريف المقاصد الشرعية ، تحليل ومقارنة ، مركز نماء للبحوث والدراسات ، بلا سنة طبع .
٤ – آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مطبعة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣ .
٥ – توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٨٨

.
٦ – رشاد خالد عمر ، التعارض والتناقض في مجال الاحكام القضائية المدنية ، دراسة تحليلية مقارنة ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، ٢٠١٧ .
٧ – صباح صادق جعفر ، قانون الاثبات وتعديلاته ، ط٥ ، مكتبة القانون والقضاء ، بغداد ، ٢٠١٤.
٨ – ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات الجديد ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ .
٩ – عبد الحي حجازي ، المدخل للدراسة العلوم القانونية ، الكويت ، ١٩٧٢ .
١٠ – عبد الرحمن علام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ ، لسنة ١٩٦٩ مع المبادئ القانونية لقرارات محكمة التمييز ، ط٢ ، ج٢ ، الناشر العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٩
.
١١ – عبد المنعم فرج الصدة ، اصول القانون ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، بلا سنة طبع.
١٢ – عواد حسين ياسين العبيدي ، تفسير النصوص القانونية باتباع الحكمة التشريعية من النصوص دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي معززة بالتطبيقات القضائية ، دار ومكتبة الامام ، طرابلس ، لبنان ، ٢٠١٢ .
١٣ – محمد سليمان الاحمد ، فلسفة الحق ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٧ .
١٤ – محمد شريف احمد ، نظرية تفسير النصوص ، المدنية ، دراسة مقارنة بين الفقهين المدني والاسلامي ، المكتبة الوطنية ، بغداد ، ١٩٨٢ .
١٥ – منذر الفضل ، اصول القانون الفرنسي والبريطاني ، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ، دار ئاراس للطباعة والنشر ، اربيل ، ٢٠٠٤ .
١٦ – ندى خير الدين العبيدي ، الدفوع الاجرائية في الدعوى المدنية ، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٥ .
١٧ – همام محمد محمود ، المدخل الى القانون ، نظرية القانون ، منشأة المعارف بالإسكندرية ،
٢٠٠١.
١٨ – وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ .

ثانيا :- البحوث

آدم وهيب النداوي ، مستلزمات تبسيط اجراءات التقاضي في قانون المرافعات ، بحث منشور في مجلة للقانون المقارن ، العدد الثامن عشر ، السنة الثانية عشر جامعة بغداد ، ١٩٨٦ .