ISSN: 2706-6495

الدفوع الشكلية في قانون الإجراءات المدنية السوداني

Formal defenses in Sudanese civil procedure code

إعداد الدكتور /عادل طه محمد عثمان

أستاذ القانون المدني المساعد بكلية الشريعة والقانون جامعة أمدرمان الإسلامية، جمهورية السودان

Email: adiltaha39@gmail.com

الملخص:

هدفت الدراسة الي بيان مفهوم الدفوع الشكلية وأنواعها وما يترتب عليها من أثار، وذلك لكثرة المنازعات على نطاق المحاكم المدنية، والدفوع الشكلية هي الوسائل التي جعلها المشرع كوسائل طعن يطعن بها الخصوم في صحة إجراءات الخصومة والتي هي محور بحثنا ودراستنا، حيث نبين أهمية الدفوع الشكلية والعمل بها أمام المحاكم المدنية ومدي تأثيرها على قبول الدعوي قبل النظر فيها، مع بيان أنواعها، خصائصها وشروطها، ومقارنتها بغيرها من الدفوع.

وتناول البحث على وجه الخصوص بعضا من الدفوع الشكلية وهي الدفع ببطلان إجراءات الدعوي، والدفع بعدم اختصاص المحكمة بأنواعه المختلفة (الوظيفي، الدعوى، النوعي، القيمي، المحلي، والدولي) وما يترتب عليه من أثار قانونية.

وقد إستندت الدراسة في بيان الأحكام والقواعد المتعلقة بالدفوع الشكلية على قانون الإجراءات المدنية السواني لسنة 1983م وبعض من قوانين الدول العربية، وقد اشتمل البحث على مقدمه وثلاث مباحث ومطالب ثم خاتمه ونتائج وتوصيات. وقد استخدم الباحث المنهج الوصفي الاستقرائي المقارن في إجراء الدارسة.

وخلصت الدراسة الي جملة من النتائج أهمها؛ أن القانون وضع لكل عمل إجرائي صيغة محددة وأوجب إتباعها ومخالفة هذه الصيغة يؤدى إلى بطلان العمل الإجرائي، وأن الدفوع الشكلية يجب إبداءها جملة واحدة ولا يجوز إبداءها متفرقة وإلا سقط الحق في إبدا أي منهما، وأن الدفع الشكلي مجرد وسيلة دفاع توجه الى الاجراءات التي تتبعها المحكمة والحكم الصادر فيه لا يجوز حجية الشيء المتفق عليه، بحيث لا يمس جوهر الحق، ولا يرتب انهاء النزاع وانما يرتب انهاءه أمام المحكمة.

الكلمات الدالة: الدعوى، الدفع، الدفوع الشكلية، الدفع بالبطلان، الدفع بعدم الاختصاص.

ISSN: 2706-6495

Formal defenses in Sudanese civil procedure code

Abstract:

The aim of this study is to clarifying the concept of formal defenses, and this is due to the large number of disputes before the civil courts. Formal defenses are the legal means by which the litigants challenge the validity of the adversarial procedures, which are the focus of our study, in order to explain the nature of these defenses, and their application before the civil court, and their impact on the acceptance of the case before considering it, with an indication of their types, characteristics, conditions and comparing them with other defenses.

In particular, this research dealt with some of these formal defenses, which are the defense of invalidity of court proceedings and the defense of lack of court jurisdiction.

The study was based on a statement of the provisions and rules related to formal defenses on the Sudanese Civil law of 1984 AD.

The research included an introduction, three sections, demands, a conclusion, results and recommendations.

The study concluded that, the law sets a specific formula for each procedural action and it must be followed, otherwise the procedural action will be invalid. Also the formal defenses must be made all at once and not separately, In addition the judgment issued in formal defense does not affect the essence of the right but rather it entails its termination before the court.

Keywords: The Lawsuit, defenses, Formal defenses, the defense of nullity, the defense of lack of jurisdiction.

ISSN: 2706-6495

المقدمة:

تشكل الدعوي الوسيلة القانونية لممارسة حق التقاضي واللجوء للقضاء للمطالبة بالحماية القانونية للحق والمصالح المشروعة، وهذا مكفول لكل فرد بمقتضي الوسائل والإجراءات القانونية، ويستعمل ذلك الحق بشرط وجوب استيفاء أركان الدعوي وهي المدعي والمدعي عليه والحق المدعي.

ومن خلال عريضة الدعوي المقدمة من المدعي أو المدعي عليه، منح المشرع الوسائل القانونية للمدعي، للمطالبة القضائية لحماية الحق الذي يدعيه، كما منح أيضا المدعي عليه الوسائل القانونية للرد على الادعاء بالدفاع عن نفسه وحماية حقوقه ومصالحة المشروعة عن طريق النص القانوني، تحقيقا للعدالة والمساواة وتسمي هذه الوسائل بالدفوع.

والدفع هو ما يجيب به الخصم على دعوي خصمه، والدفوع بهذا المعني العام منها ما هو إجرائي (شكلي) وقد يترتب عليه إنهاء الخصومة قبل الشروع في أي إجراء لاحق ومنها ما هو موضوعي.

وسنتناول في هذه الدراسة بيان الدفوع الشكلية على سبيل المثال وليس الحصر (الدفع ببطلان إجراءات الدعوي والدفع بعدم الاختصاص) وذلك من خلال قانون الإجراءات المدنية السوداني لسنة 1984م، مقارنة مع قوانين بعض الدول العربية.

واشتملت المقدمة على الاتي:

أهمية البحث:

1. تسليط الضوء على موضوع الدفوع الشكلية وجمع ما أمكن منها في كتاب واحد.
2. بيان أهمية الدفوع الشكلية والعمل بها أمام المحاكم المدنية ومدي تأثيرها على قبول الدعوي قبل النظر فيها.
3. بيان أحكام الدفوع الشكلية وما يترتب عليها من آثار قانونية.
4. عدم وفرة الدراسات التي تناولت مثل هذا الموضوع.

أهداف البحث:

تهدف الدراسة الي العديد من الاهداف أهمها:

1. دراسة ومعرفة الدفوع الشكلية في القانون وخصائصها وشروطها ومقارنتها بغيرها من الدفوع.
2. ماهية الدفع بالبطلان وأحكامه في القانون السوداني وما يترتب عليه.
3. تحديد عناصر البطلان وأنواعه.
4. ماهية الدفع بعدم الاختصاص (الوظيفي، الدعوى، النوعي، القيمي، المحلي، والدولي) في القانون السوداني وما يترتب عليه من آثار قانونية
5. كيفية الفصل في هذه الدفوع.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث التي نحاول الإجابة عليها في الأسئلة الأتية:

أولا: ماهية الدفوع الشكلية وبيان أنواعها وشروطها وخصائصها.

ثانيا: مقارنة الدفوع الشكلية وغيرها من الدفوع.

ثالثا: ما هي الخطوات المتبعة بعد الفصل بقبول هذه الدفوع أو عدم قبولها.

رابعا: معرفة الدفع بالبطلان وأثاره القانونية.

خامسا: معرفة الدفع بعدم الاختصاص وأثاره القانونية.

منهج البحث

اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي. وذلك باستخراج المادة من مصدرها الاساسي ودراستها وتحليلها بغرض الوصول الي النتائج.

خطة البحث:

تشمل خطة البحث على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

المقدمة: في أهمية البحث، أهداف البحث، مشكلة البحث، والمنهج المتبع فيه.

المبحث الأول :مفهوم الدفوع الشكلية وأنواعها وخصائصها وشروطها ومقارنتها بغيرها من الدفوع.

المبحث الثاني: الدفع بالبطلان وعناصره وأحكامه.

المبحث الثالث: الدفع بعدم الاختصاص وأنواعه.

الخاتمة: نتائج البحث وتوصياته.

المبحث الأول: الدفوع الشكلية أنواعها وخصائصها وشروطها

المطلب الأول: مفهوم الدفوع في اللغة والقانون:

الفرع الأول: الدفوع في اللغة:

الدفوع جمع، مفرده الدفع، والدفع مصدر من دفع، يدفع دفعاً ودفاعاً ومدفعاً، ويطلق في اللغة على معان كثيرة كالتنحية والإزالة[1] بقوة كما جاء في فقوله تعالى(:وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ ولكن اللَّهَ ذُو فضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ) [البقرة] 251 / .و يقال :دفع إليه الشيء :رده، ودفع القول :رده بالحجة، والمدافعة أيضا تعني المماطلة.

(1) إبن منظور :محمد بن مكرم الأفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى، مادة دفع ج 8 ص 87 ، الرازي : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر :مختار الصحاح، دار المعرفة، بيروت-لبنان، ط1، 2005م، ص 195.

ISSN: 2706-6495

الفرع الثاني: الدفوع في القانون:

تعرف الدفوع قانونيا بأنها جميع وسائل الدفاع التي يجوز للخصم أن يستعين بها للإجابة عن دعوى خصمه لإثبات أن ادعاءه على غير أساس، وذلك بقصد تفادي الحكم لخصمه بما يدعيه سواء كانت هذه الوسائل موجهة إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها، أو موجهة إلى أصل الحق المدعى به أو إلى سلطة الخصم في استعمال دعواه[1]. فكل ما يثار أمام القاضي المختص بنظر الدعوى من مسائل عارضة تكون دفوعا[2]. فالدفع وسيلة لاستعمال الحق في الدعوى، أي وسيلة دفاعية يحمي من خلالها المدعى عليه حقه بواسطة القضاء[3].

كما عرف الدفع أيضا بأنه جواب المدعى عليه على الدعوى بإنكارها أو بإنكار جواز قبولها أو سماعها، أو بإنكار صحة الإجراءات التي رفعت بها أو اختصاص المحكمة المرفوعة إليه[4].

إستنادا على ما تقدم من تعريفات للدفوع عموما نخلص لأنها هي جميع الوسائل التي يمكن للخصم أن يستعين ها ليجيب على دعوي خصمه، سواء كان الغرض من هذه الدفوع تفادي الحكم بما يدعيه الخصم، أو كانت موجهة للطعن في أصل الحق المدعي به، أو الي سلطة الخصم في استعمال دعواه. وتعرف وسائل الدفاع المتعلقة بأصل الحق المدعى به، كأن ينكر وجوده أو يزعم انقضاءه بالدفوع الموضوعية، أما وسائل الدفاع التي ينكر بها الخصم سلطة خصمه في استعمال الدعوى كأن يزعم مثلاً انتفاء صفة الخصم أو سبق صدور حكم في القضية فهي تعرف بالدفع بعدم القبول[5].

ويطلق مصطلح الدفوع الشكلية على الوسائل التي يستعين بها الخصم ويطعن بمقتضاها في صحة إجراءات الخصومة دون أن يتعرض لأصل الحق الذي يزعمه خصمه فيتفادى بها مؤقتاً الحكم عليه بمطلوب خصمه كأن يجيب بأن الدعوى قد رفعت إلى محكمة غير مختصة أو رفعت بإجراء باطل[6].

المطلب الثاني: ماهية الدفوع الشكلية:

الفرع الأول: تعريف الشكلية في اللغة:

تأتي عبارة الشكلية في اللغة من الشكل وهو: من شكل، والشكل :بالفتح هو المِثل، والجمع :أشكال وشُكول، يقال هذا أشكل بكذا أي أشبه، أشكل الأمر :التبس، والشكل هو :هيئة الشيء وصورته المحسوسة والمتوهمة(7).

الفرع الثاني: تعريف الدفوع الشكلية في الاصطلاح:

إن الدفوع الشكلية كما عرفها الدكتور أبو الوفا هو وسيلة دفاع موجهه الي إجراءات الخصومة فقط دون المساس بأصل الحق المدعي به، ويقصد به تفادي الحكم مؤقتا في الموضوع[1].

---

(1) البكري :محمد عزمي :الدفوع في قانون المرافعات فقهاً وقضاءً، دار محمود للنشر والتوزيع، 1996 ، ص5.
(2) فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، مصر، ط2 ، ص :272.
(3) نبيل إسماعيل وأخرون، قانون المرافعات المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،1997 م، ص:302.
(4) أحمد مسلم ، أصول المرافعات ، الناشر دار الفكر العربي بمصر ، ص 561.
(5) التكروري :الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ص1 .
(6) أحمد ابو الوفا ،نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية ،مصر ط 1991م، ص11.
(1) إبن فارس، معجم مقاييس اللغة،(3،4،20). ابن منظور :لسان العرب، مادة شكل ج 11 ص357 .

وعرفها الدكتور أحمد السيد صاوي بأنها الدفوع التي تتعلق بصحة الخصومة أمام المحاكم أو بعض إجراءاتها كالدفع بعدم اختصاص المحكمة أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو ببطلان أوراق التكليف بالحضور أو أي دفع شكلي يتعلق بالإجراءات[2]. وذلك لأن الدفع الشكلي يناقش مسألة الشكل فهو يثير نزاعاً عارضاً يتعلق بشكل الإجراءات التي رفع بها النزاع أو بولاية المحكمة التي تنظره[3].

والدفوع يتم رفعها أو السير فيها أو الاختصاص بها، بغرض استصدار حكم يؤدي إلى تأخير الفصل في الدعوى، أو ينهي الخصومة قبل الدخول فيها ودون الخوض في موضوعها[4].

والخلاصة من جملة ما تقدم من تعريفات الي أن الدفوع الشكلية هي إجراء من قبل المدعي عليه طاعنا به في صحة إجراءات الخصومة، هادفا منه الي منع المحكمة من النظر في موضوع الدعوي وردها.

المطلب الثالث: شروط الدفوع الشكلية:

هنالك شروط عامة وشروط خاصة يجب ان تتوافر في الدفوع الشكلية:

الفرع الأول: الشروط العامة للدفوع الشكلية:

وهذه الشروط العامة يجب أن تتوفر في كل من الدفوع الشكلية والموضوعية، حيث انهما يتفقان معا فبهذه الشروط العامة، بينما يختلفان كل منهما عن الاخر في الشروط الخاصة.

ومن هذه الشروط الخاصة أن تكون هنالك مصلحة مرتكزة إلى مركز قانوني[5]، وأن تكون هذه المصلحة شخصية قائمة وغير محتملة ومباشرة بمعنى اشتراط الصفة، بأن يكون كل من المدعي والمدعى عليه ذا شأن، وكذلك ان يكون الدفع قانونيا[6]، أما إذا أبدى الدفع من ليس أهل كان دفعه مقبولا بينما إجراءاته تكون باطلة لعدم توفر شرط الاهلية.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالدفوع الشكلية:

1- يجب اثارة الدفوع من قبل الخصوم إلا ما تعلق منها بالنظام العام فانة يثار تلقائيا من قبل القاضي.

2- يجب ان تكون هنالك جدية في الدفوع المثارة.

3- يجب ابداء الدفوع الشكلية معا في ان واحد والا سقط الحق في ابد أي منها[7].

4- يجب ابداء الدفع الشكلي قبل التكلم في بدء الخصومة والا سقط الحق منها[8].

---

(1) أحمد ابو الوفا مرجع سابق، ص11.
(2) أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية ،مصر لسنة 1981 م، ص8.
(3) أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية، المحكمة القانونية، الدار الجامعية بيروت، 1989 م، ص 217.
(4) التكروري :عثمان :الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية :المحاكم والاختصاص -الدعوى والخصومة القضائية -الأحكام وطرق الطعن فيها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان -الأردن، 1997 م، ص 102 – 103.
(5) فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص: 64.
(6) معوض عبد التواب، الدفوع الشرعية، ص 118.
(7) فتحي والي، مرجع سابق، ص55.
(8) رمزى سيف ،الوجيز في قانون المرافعات المدنية والتجارية ،المصري، القاهرة ،مكتبة النهضة العربية، 1957م،ص،324.

ISSN: 2706-6495

5- يشترط لقبول الدفع الشكلي توافر المصلحة في إبدائه منذ البداية ولابد من ابدأ الدفع من صاحب المصلحة[1].

6- ان يكون الدفع قانونيا وان يكون موضوع التمسك حق قانوني موضوعي أو شكلي اجرائي.

7- أن تكون هنالك مصلحة مستندة الى حق أو مركز قانوني.

8- توفر الصفة في الدفع الشكلي أو الإجرائي، فتكون لصاحب الحق الإجرائي الذي يتمسك به الخصم في الدعوى، ويقصد بالصفة كما قال شراح القانون ان يكون كل من المدعى والمدعى عليه ذا شأن في القضية التي أثيرت حولها الدعوى وأن يعترف الشارع بهذا الشأن.

المطلب الرابع: خصائص الدفوع الشكلية[2]:

1- توفر الوقت والجهد والمال. للمحكمة للنظر في بداية اجراءات الخصومة. وبالتالي فان المدعى يستفيد من ذلك في مناهضة الدعوى التي اوردتها المادة.

2- الدفع الشكلي مجرد وسيلة دفاع توجه الى الاجراءات التي تتبعها ولا توجه الى أصل الحق.

3- الحكم الصادر في الدفع الشكلي لا يرتب انهاء النزاع وانما يرتب إنهاءه أمام القضاء.

المطلب الخامس: مقارنة الدفوع الشكلية بغيرها[3]:

إن أهم ما تتميز به الدفوع الشكلية التي خصها القانون بالذكر هو خضوعها لقائمة من الأحكام الخاصة تتلخص فيما يلي:-

أولا: يجب إبداء هذه الدفوع في مقدمة الخصومة قبل إبداء أي دفع موضوعي أو دفع بعدم القبول ولإسقاط الحق فيها (المادتان 133-141 مرافعات) مالم تكن متعلقة بالنظام العام.

ثانيا: وإذا كان إبداءها واجبا قبل التعرض لموضوع الدعوي أو مفتتح الخصومة كما يقال فإن الحكم فيها واجب، كذلك قيل في موضوع الدعوي على أنه يجدر للمحكمة أن تترجي الفصل فيها أي ما بعد سماع المرافعات في الموضوع وعلى كل حال يجب أن تفصل فيها المحكمة صراحة سواء إبتداءا أو عند الحكم في الموضوع.

ثالثا: لا يمس الحكم في الدفع الشكلي وموضوع الدعوي، ولذلك لا يحول بذاته دون إعادة عرض الموضوع على القضاء، فالحكم بعدم الاختصاص مثلا لا يمنع إعادة رفع عريضة الدعوي.

رابعا: إن إستئناف الحكم الصادر في الدفع الشكلي لا يجعل موضوع الدعوي معروضا في محكمة الدرجة الثانية، وإنما تفصل في هذا الدفع وحده، ويرجع الي محكمة الدرجة الأولي بشأن الموضوع عند الاقتضاء، فإذا حكمت المحكمة بعدم اختصاصها فإستأنف حكمها واذا محكمة الاستئناف اخطأ ت ذلك الحكم، فإنها لا تتعرض لموضوع الدعوي وإنما تعيده الي محكمة الدرجة الأولي لتنظر فيه إذا لم يسبق لها النظر فيه وتتعرض المادة (527) من قانون المعاملات المدنية السوداني على الترتيب المقرر في إبداء الدفوع الشكلية.

---

(1) أبو الوفا، نظرية الدفوع ، ص44،
(2) محمد عبد التواب ، الدفوع الشرعية ، مرجع سابق، ص118.
(3) فتحي والى، مرجع سابق، ص 64.

خامسا: وأخيرا: هناك ترتيب معين ينبغي التزامه في إبداء الدفوع الشكلية عند تعددها وقد جعل الشرع الجزاء على مخالفة الترتيب هو سقوط الحق في إبداء الدفع الذي فاتت مناسبته أو مكانته في الترتيب.

المبحث الثاني: الدفع بالبطلان وعناصره وأحكامه

المطلب الأول: تعريف البطلان لغة واصطلاحاً:

الفرع الأول: البطلان في اللغة:

(يعرف البطلان في اللغة من يبطل الشيء بطلاناً، أي ذهب ضياعاً وخسراناً، بطل في حديثه بطالة وأبطل الباطل هو نقيض الحق، وأبطل جاء بالباطل)[1]. قال تعالى: (قل جاء الحق وما يبدئ الباطل وما يعيد)[2].

وتفسير هذه الآية (قال جاء الحق: ان جاء الإسلام، وما يبدي الباطل: وهو الكفر وما يبدي الكفر، وما يعيد: لم يبق له أثر[3].

الفرع الثاني: البطلان في اصطلاح الفقه القانوني:

هو تكليف لعمل مخالف لا صلة له في القانون مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها القانون عليه[4].

مما سبق يتضح أن القانون وضع لكل عمل إجرائي صيغة محددة وأوجب إتباعها فإن مخالفة هذه الصيغة تؤدي إلى بطلان العمل الإجرائي مما يؤدي إلى عدم ترتيب أي آثار عليها.

المطلب الثاني: أنواع وعناصر البطلان:

البطلان نوعان؛ بطلان خاص :يترتب على مخالفة قاعدة مقررة لحماية مصلحة خاصة لأحد الخصوم، وبطلان عام؛ يترتب على مخالفة قاعدة مقررة لحماية المصلحة العامة فهو يتعلق بالنظام العام[5].

وصور البطلان في الإجراءات كثيرة، منها :بطلان صحيفة الدعوى وإجراءات التبليغ، وبطلان صحف الطعن، وبطلان إجراءات التنفيذ، وبطلان التحقيق، وبطلان الأحكام.

للبطلان العديد من العناصر وتتلخص فيما يلي:

1/ وجود عيب العمل الإجرائي مخالفة للقانون.

2/ عدم ترتيب أي آثار قانونية على ذلك العمل الإجرائي نسبة لوجود السبب به إذا أخلا العمل الإجرائي في هذه العناصر فإنه يكون صحيحاً كما ورد في القانون وترتب عليه الآثار القانونية.

(1) لسان العرب لابن منظور – مرجع سابق – ص 302.
(2) سورة سبأ، الآية 49.
(3) تفسير الجلالين، جلال الدين السيوطي وجلال الدين أحمد، دار المعارف، بيروت ،570/2.
(4) فتحي والي، مرجع سابق، ص 403.
(5) الكردي، الدفوع الشكلية ص167.

نصت المادة (303) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م على الآتي:

للمحكمة في أي وقت أن تقوم بتصحيح أي خطأ إجرائي وعليها أن تتخذ ما تراه مناسباً من إجراء وتعديلات حتى تصل إلى حقيقة أي نزاع نظراً عاجلاً وناجزاً.

الحكم بالبطلان ينهي الإجراء وعلى المحكمة تصحيح الخطأ الموجود بالعمل الإجرائي وتتخذ ما تراه مناسباً من تعديلات من أجل أن تنظر النزاع نظراً عادلاً وناجزاً وجاء في سابقة كمال عبد القادر سالم / ضد/ عمر عبد الوهاب سراج. الإعلان ضرورة إتباع الخطوات المنصوص عليها في القانون وإذا تم مخالفتها بطلت الإجراءات، أصدرت محكمة الموضوع حكماً غيابياً بكل طلباته، استأنف أمام قاضي المديرية الذي أمر بتأييد الحكم على أساس أنه يتم الإعلان وكان محامي المطعون ضده قد طلب إعلانه بالإرشاد إلا أن المحكمة رأت أن يتم الإعلان عن طريق الجهة التي يتبع لها التي أفادت بأنه يقيم خارج البلاد ولم تؤدي بإفادة أي عنوان يمكن توصية الإعلان عن طريق المحكمة قالت طالما أن أسرته تقيم بالمنزل فإن الإعلان يسلم إلى أي شخص عملاً بنص المادة (43) البند (1) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م[1].

الأصل أن يتم الإعلان على حسب الطريقة التي نص عليها القانون ولا يجب مخالفة ما نص عليه القانون في خطوات كما ورد في السابقة أنه لم يعرف عنوان يعلن فيه بأنه كان يقيم خارج السودان ولم يعرف له أي عنوان وفي ذلك لابد من موافقة أو معرفة الجهة التي يقيم فيها الشخص المراد إعلانه.

المطلب الثالث: تعريف الإعلان:

الإعلان هو إخطار المدعى عليه وتمكينه من الاطلاع على الورقة وتسليمه صورة منها، أما الإعلان القضائي فهو الوسيلة الرئيسة التي يرسمها قانون المرافعات في تمكين الطرف الآخر من العلم بإجراء معين ويتم تسليم صورة من الورقة القضائية لهذا الإجراء على يد المحضر المعلن إليه أو من يحدده القانون بدلاً عنه[2].

نصت على ذلك المادة (40) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م على الآتي:

أولا: يتولى موظفو المحكمة تنفيذ أوامر التكليف بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك للأسباب التي تراها أو نص القانون على خلاف ذلك.

ثانيا: يتم تنفيذ أوامر التكليف بالحضور بتسليم أو عرض نسخة من الأمر.

ثالثا: يتم تسليم أمر التكليف في الحضور إلى المدعى عليه شخصياً ما أمكن ذلك إلا إذا كان له وكيل وهو يتولى الإعلان، جاء ذلك في سابقة محمد خير حامد / ضد/ شركة أبو العلا الزراعية.

والإعلان يعتبر ورقة رسمية تسلم ورقة الإعلان لمكتب المحامي أو تركها في مكتبه، يقدم الطعن بتقديم عريضة الطعن بالنطق في الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بالخرطوم في استئنافها الذي لم يعلن بالطاعن إلا بعد فوات الأوان في ميعاد الطعن ولما كان الإعلان ورقة رسمية فإنها تعتبر دليلاً على مضمونها،

(1) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1975م، ص 58.
(2) محمد محمود إبراهيم، أصول صحف الدعاوى، منشأة المعارف لسنة 1986م – ص 382.

وتسلم ورقة الإعلان إلى أحد محامي الخصم أو تركها في مكتبه يعتبر تبليغاً إلى الخصم الذي يمثله المحامي هذا ما نصت عليه المادة (14) من الأمر الأول الملحق بقانون القضاء المدني.

ونص قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م من هذا الحكم أن المشرع أراد حكماً مغايراً للحكم القديم لأنه مؤيد القاعدة يتفق مع أحكام المادتين (54 و 59) من قانون الإجراءات المدنية وأحكام قواعد الوكالة العامة[1].

وفي قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م في المادة (40) تقرر منها في البند (3) على أنه يسلم الإعلان إلى المدعي شخصياً أو من ينوب عنه والمحامي الخصم للخصم هو يعتبر وكيل لذلك جاء في السابقة تسليم الإعلان إلى مكتب المحامي لأنه وكيل أحد الخصوم.

وإعمالاً لمبدأ المواجهة يطلب القانون في كثير من الأعمال الإجرائية إعلانها على الخصم الآخر ويرمى الإعلان إلى إبطال واقعة معينة أي علم المعلن إليه وإذا تطلبه القانون فهو يكون الوسيلة الوحيدة لهذا العلم.

بمعنى أنه لا يجوز عند عدم القيام به أو تسببه الاستعاضة عنه أو تكتمه بالعلم المعني للواقعة كما أنه إذا تم وفق الشكل الذي يتطلبه القانون فلا يجوز الادعاء بعدم العلم. وذلك لأن عدم العلم الفعلي لا ينفي تخفيف العلم القانوني الذي تحقق الإعلان وهو مسألة وحدة اعتبار في نظر القانون، ولهذا فإن الإعلان يتحقق قانوناً بتسليم صورة من الإعلان بصرف النظر عن علم المعلن إليه بما تضمنه[2].

المطلب الرابع: بطلان الإعلان:

يبطل الإعلان إذا وجه بطريقة تنطوي على غش رغم إستيفائه لأوامر القانون حتى لا يصل إلى علم المعلن إليه تأسيساً على أنه كان عمل أساسه سوء نية بقصد الإضرار بالغير ولا يكسب على موطنه حقاً ويجب نقضه، إذا تعين على المحضر أن لا يتأتى عنه في وقت لم يعلم أن من يريد إعلانه غائباً عن موطنه يشمل ذلك غش في توجيه الإعلان مبطل له ويكون الإجراء باطل إذا نص القانون صراحةً على بطلانه ما إذا تشابه عيب لم تتحقق لسببه في إجراء[3].

المطلب الخامس: أحكام بطلان الإعلان[4]:

يبطل الإعلان في الحالات الاتية:

1- في حين الدفع بالبطلان وسقوطه: إذا وقع البطلان في الإعلان أن أحد المعلن إليهم خلو الصحيفة المسلمة إليه من البيانات الجوهرية الواجب إتباعها ويترتب على إغفالها بطلان الإعلان فإن لهذا المعلن إليه التمسك بالبطلان وتقديم دليله الماثل في صورة إعلانه وليس لغيرة من المدعى عليهم الذين صح إعلانهم أن يتمسك بسبب العيب فلا يملك التمسك به إلا لمن شرع لمصلحته.

(1) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1975م، ص 58.
(2) عبدالحميد الشواري، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، ص 83.
(3) عثمان التكروري، مرجع سابق، ص 99، الكردي، مرجع سابق، ص167.
(4) مصطفي مجدي هرجة ، الطلبات العارضة، ص 12-13.

2- من حيث التمسك به: لا يجوز البطلان من الخصم الذي نسب فيه فيما عدا الحالات التي تتعلق بالبطلان بالنظام العام. تأسيساً على ذلك فإن البطلان لا يقع بقول القانون وإنما تحكم به المحكمة إذا تمسك به الخصم بالطريقة التي رسمها القانون وفي الوقت المناسب.

3- من حيث النزول على البطلان: للخصم الذي من حقه التمسك بالبطلان التنازل عنه ويتحقق التنازل بإعلان أراده النزول صراحةً أو ضمناً بالشروط التالية: -

أولاً: أن يصدر النزول ممن له الحق في التمسك بالبطلان.

ثانياً: توافر أهلية النزول وأهلية النزول ليست أهلية تبرع لأهلية المطلوب للنزول بل هي نفس الأهلية المطلوبة للتقاضي.

ثالثاً: أن تثبت لدى الخصم إرادة النزول فإن لم تثبت فإننا لن نكون بصدد نزول بالمعنى الصحيح.

المطلب السادس: نطاق النزول عن البطلان:

يمكن النزول عن البطلان أيا كان سببه سواء كان عيب في الشكل أو عيب في غير الشكل ويحدد نطاق النزول فكرة النظام العام إذا كان البطلان لا يتعلق بالنظام العام فإن النزول عن الحق في التمسك به يكون جائز وهنا لابد أن نفرق بين أمرين هما:

أن يكون الحق في التمسك بالبطلان قد أعطاه القانون لشخص واحد هنا النزول يعتبر صحيحاً.

أن يكون القانون قد أعطى الحق في التمسك بالبطلان لأكثر من شخص بنزول أحد أصحاب الحق يعتبر صحيحا[1].

جاء ذلك في سابقة النعيم محمد ساتي /ضد/ ورثة أحمد إسماعيل التمسك بالبطلان مسبقة استثناء النظام العام أصدرت محكمة الموضوع حكماً بإيقاف البيع تأسيساً على أن المطعون ضدهم عجزوا من توريد 5% في الثمن الذي رسا به المزاد، ومن ثم ارتكبوا مخالفة المادة (37) من قانون المرافعات المدنية لسنة 1972م استؤنف الحكم لدى محكمة الكلية فقضت بنقض الحكم القاضي الجزئي وتسليم الطاحونة للمطعون ضدهم بعد وفاءهم بمصروفات الدلالة وذلك لأن الأمر بالبيع لم يصدر بناء على طلب من الدائن نص المادة (39) لا يجوز التمسك بالبطلان إلا للشخص الذي شرع لمصلحته هذا البطلان كما لا يجوز للشخص الذي تسبب فيه إلا في الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام[2].

المطلب السابع: الدفع بالبطلان لعدم توافر الأهلية أو نقصها:

نصت المادتين (21 و 22) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م بان كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. سن الرشد ثمانية عشرة سنة قمرية كاملة.

والاهلية نوعان؛ أهلية وجوب وأهلية أداء، فأهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق مالية وعليه واجبات، وهي تنتهي لكل شخص بموته يمكن أن تكون كاملة أو ناقصة فهي وصف للشخص يقوم على مدى صلاحيته للكسب أو لكسب الحقوق وتحمل الواجبات.

(1) محمد محمود إبراهيم، أصول صحف الدعاوى ص 384.
(2) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1973م – ص 56.

أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية ومناط هذه الأهلية هو التمييز المادة (24) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية وذلك في الحدود التي قررتها أو قررها القانون.

وأهلية الأداء لدى الشخص الاعتباري بحكم طبعه، إنما يكون له نائب أو ممثل يعبر عن إرادته، والممثل هنا قد يكون من الأفراد أو المدير أو أهلية الوجوب هي صلاحية الشخص الاعتباري لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، وفي هذا لا يختلف الطبيعي عن الاعتباري إلا في كونه أهلية الوجوب لدى الشخص الاعتباري أضيق منها لدى الشخص الطبيعي وذلك لسببين هما: طبيعة الشخص الاعتباري في كونه ليس إنساناً و تقيد الشخص الاعتباري بالصدق أو الغرض الذي أنشئ من أجله[1].

وقد نصت المادة (218) من قانون الأحوال الشخصية لسنة 1991م على الآتي: (يكون الشخص قاصراً إذا لم يبلغ سن الرشد ويكون في حكمه كل فاقد للأهلية أو ناقصها). كما نصت المادة (219) من نفس القانون على: (يتولى شئون القاصر ومن في حكمه من يمثله ويسمى بحسب الحال ولياً ووصياً أو قيماً للقاصر).

ونصت المادة (216) على: من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م على: (يمثل القاصر سواء كان مدعياً أو مدعى عليه في الدعوى ولي للخصومة تعينه المحكمة).

وجاء في سابقة لطيفة حماد /ضد/ مريم أحمد وآخرين ولي الخصومة ضرورة تعينه إذا كان المتقاضي عديم الأهلية. حاصل الطعن الوحيد هو أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون فأخطأ في لما قضي تأييد حكم محكمة أول درجة الصادر على عكس الوزن السليم للبيانات والذي بين قضاه على وجود غبن فاحش في العقد في حين أن المطعون ضدها قد فشلت في إقامة الدليل على الجنون أو الغفلة وقد أبرم العقد، وذلك لما كان الحكم المطعون فيه قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ولا محل للطعن فيه ولما كان حكم محكمة الاستئناف مؤيد لحكم أول درجة لأوجه الطعن فيه أيضاً يتعين مطلب الطعن إيجازاً بموجب أحكام المادة (86) من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م وإلزام الطاعن بالرسوم[2].

ويبدو مما سبق أنه إذا كان هنالك نقص أو مخالفة للإجراءات في حدود القانون وأوجب إتباعها يؤدي ذلك إلى بطلان الإعلان ولابد لكي يكون صحيحاً أن يكون مستوفٍ شكله القانوني وأن يتم تسليم الإعلان على ي الصورة التي حددها له القانون.

وإذا تمكن من مخالفة هذه الإجراءات يؤدي ذلك إلى الدفع بالبطلان ويكون سببه هو مخالفة الإجراءات التي حددها القانون.

(1) محمد صالح علي، شرح قانون المعاملات المدنية السوداني، دار جامعة أم درمان الإسلامية للطباعة والنشر، 1995م، 71/1.
(2) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1976م – ص 335.

ISSN: 2706-6495

المبحث الثالث: الدفع بعدم الاختصاص (الوظيفي – الدعوى – القيمي – الدولي – المحلي)

المطلب الاول: ماهية الاختصاص:

الاختصاص هو السلطة التي خولها القانون بمحكمة ما للفصل في نزاع ما[1] بمعرفة الأحكام القضائية كما في سابقة شركة صناع ألواح الصلب ضد شركة المعمار للتجارة المحدودة وبأن الاختصاص هو سلطة المحكمة بأن تتولى نظر الدعوى وتفصل فيها[2].

والدفع بعدم الاختصاص: يقصد به منع المحكمة من الفصل في الدعوى المعروضة أمامها لخروجها عن حدود ولايتها طبقاً لقواعد الاختصاص[3]. والأصل وعملاً بالقواعد العامة في الدفوع الشكلية أن يبدي مع غيره من الدفوع الشكلية وقبل إبداء أي حكم أو دفع موضوعي، ولا يعمل بهذه القاعدة إلا أذا كان الدفع لا يتعلق بالنظام العام أما الاختصاص وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م ثلاثة أنواع بجانب الاختصاص الدولي تناولته المواد من (16-20).

المطلب الثاني: الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي:

قسم القضاء في السودان إلى قسمين كبيرين القضاء المدني والقضاء الشرعي وكل من القسمين يقيد صاحب الولاية العامة في شأن المنازعات الخاصة له ومن ثم فإن القضاء المدني يختص بكل ما هو غير منطوي تحت لواء الأحوال الشخصية للمسلمين بصفة عامة ونصت على ذلك المادة (14) من قانون الهيئة القضائية لسنة 1986م حيث جاء فيها، تكون ولاية القضاء في السودان لجهة قضائية واحدة تسمى الهيئة القضائية وتكون مسئولة مباشرةً لدى رئيس الجمهورية في أداء أعمالها نظراً للتمييز الواضح بين الاختصاصيين غير مقصود أصلاً كما هو الحال .فإنه لا مجال لنشوء مشاكل التنازع على الاختصاص بين الجهتين المذكورتين، بل أن تضارب ذلك الاختصاص كما هو الحال شأن المنازعة المدنية والاتحادية باحتمال تداخل كل من الفئتين هل يمكن الدفع أمام الدوائر المدنية بحجة نوع الاختصاص بغيرها من دوائر المحاكم.

هنالك رأى يذهب إلى أن أمراً غير مقصود ونظراً لعدم إمكانية تلك الدوائر لقيام محاكم مستقلة. وعلى ذلك فإن تلك الدوائر وإن كانت متخصصة في النظر إلى نوعية القضايا وأنها تابعة لجهة قضائية واحدة منها لا وجود معه بالدفع بعدم الاختصاص الولائج.

المطلب الثالث: الدفع بعدم الاختصاص الدعوي:

يعتبر موضوع الدعوى هو الضابط الرئيس الذي عن طريقه توزع القضايا على المحاكم باختلاف شرائعها ومن ثم تنفذ كل فئة منها الاختصاص بنوع معين من المنازعات وقد أتى التساؤل حول ضرورة وتخصيص القضاء حتى يتلازم الأمر مع تخصيص المحاكم المعمول بها حالياً وذهب رأي إلى ضرورة ذلك التخصيص استناداً على أن قوام المحكمة وأصلها بحيث أن لم يكن متخصصاً وأن ذلك من شأنه أن يصور الحكم من تخصص المحكمة ذاتها، فأيدي تلك المحكمة لا شك ضائعة رغم تخصيص القاضي أن لم يكن ذلك التخصيص من فرد يعمل في جانب القضاء الواقف لها،

(1) حيدر احمد دفع الله، قانون الإجراءات المدنية السوداني بين التحليل والتطبيق، ص 10.
(2) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1990م، ص 12.
(3) أحمد ابو الوفا، مرجع سابق، ص 190.

كما أن ذلك التخصيص من ناحية أخرى وإن كان ضرورياً في المجالات العالمية فإنه أمر غير لازم في مجال القانون والأ من شأنه أن يلحق إثباته قد يتغير من معول هدم لأداة بناء على هذا فإن القضاء المتخصص كما قيل بحق يحتاج إلى عدد غير قليل من درجات القضاء الأمر الذي تعجز عنه الإمكانيات المتاحة[1].

المطلب الرابع: طبيعة الاختصاص النوعي:

الاختصاص النوعي للمحاكم يعتبر من النظام العام بحيث تستطيع المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم تثير أمرا للخصوم، جاء ذلك في سابقة ريا عبد اللطيف /ضد/ بديعة سليمان حسن التي جاء فيها الاختصاص النوعي للمحكمة العليا من النظام العام ولها أن تقضي به من تلقاء نفسها. هل من سلطة المحكمة العامة بحق موضوع الاختصاص ان تقضى به من تلقاء نفسها ولو لم يثيره أحد الأطراف؟

ان اختصاص المحكمة العليا المحلي لا يمكن أن يكون شهادة بحث لأنه عام ينسب على كل أجزاء القطر، ولما كان الاختصاص النوعي من النظام العام فإن المحكمة تقتضي به من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك به أحد الخصوم فضلاً عن أن محامي المطعون ضده صراحةً وإن لم يكن يدفع بعدم الاختصاص لهذه المحكمة بنظر هذا الطعن إلا أنه رد في أكثر من موقع في معرض رده على الطعن مما ينقاد منه أن هذا النزاع قد استنفذ جميع مراحل التقاضي [2].

المطلب الخامس: الدفع بعدم الاختصاص القيمي:

من حيث الاختصاص فإن القانون قد قسم المحاكم إلى محاكم من الدرجة الأولى والثانية والثالثة، ورفع المنازعات بينها وفقاً لقيمتها المالية وأوجب عليها مراعاة ذلك التقسيم ولما كان حكمها معيناً يقتضي نقضه إذ بالنظر إلى قيمة الدعوى. يمكننا معرفة المحكمة المختصة بالفصل فيها كما أن الرسوم المقدرة عليها يجب تحصيلها وفقاً لنسبة مئوية من تلك القيمة.

وتقدير قيمة الدعوى له أهمية خاصة حيث من الناحية الأولى يتوقف عليه تحديد الاختصاص ومن الناحية الثانية يفيد في التقرير الرسوم الواجب تحصيلها وقد وضع قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م قواعد معينة تناولتها المادة (57) منه تساعد على تقدير قيمة الدعوى وفقاً للقواعد المنصوص عليها في الجدول الأول الملحق بهذا القانون[3]،

وجاءت ضوابط الاختصاص القيمي في سابقة أحمد سليمان أحمد /ضد/ مهدي عبدالحميد مهدي قبول الأطراف المقاضاة أمام قاضي غير مختص قيمياً يعتبر تنازلاً منهم ولا يبطل الإجراءات، إلا إذا أصر الأطراف أن القاضي الذي يستمع للبيانات ليس لها اختصاص بالرغم من أن الحكم أصدره القاضي المختص في الحكم، لأن الاختصاص القيمي من النظام العام بالرغم من أن قانون الإجراءات المدنية حدد الاختصاص القيمي للدعاوى إلا أن هناك ثمة ضوابط لتطبيقها يخرج مسألة الاختصاص القيمي من الأشياء التي تقع تحت النظام العام لأن قبول المقاضاة أمام قاضي غير مختص مسألة شخصية ويعتبر تنازل ولا دخل لهذا النظام العام والضابط الثاني أن مناقشة الاختصاص لا أثر له إلا أمام هيئة العدالة.

(1) أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص 305.
(2) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1972م، ص 71.
(3) محمد الشيخ عمر، قانون الإجراءات المدنية السوداني لسنة 1983م، ص 53.

المطلب السادس: الدفع بعدم الاختصاص الدولي:

كل دولة تصدر تشريعاتها وتطبقها في إقليمها لذلك فإن المجال المقارن لتطابق تشريعات الدول تحدده الدولة كما أن التشريعات توجه أصلاً للوطنيين فيها، ولا تطبق على رعايا الدول الأجنبية، وإن كانت هذه القاعدة واضحة إلا أن الاستثناء يلحق بها في مجال العلاقات ذات الطابع الدولي إذ أن من الممكن أن تطبق قوانين الدولة خارج إقليمها كما يمكن أن تسمح الدولة لقوانين أجنبية بتطبيق قوانينها. وقد عالج القانون القواعد التي في حدود ولاية القضاء لمحاكم السودان في المواد من (7-15) وقد رأى المشرع السوداني أن يجمع هذه القواعد في صعيد واحد فذكرها في الفصل الثاني من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م وكذلك راعى القانون الأصل أن تؤدي الدولة العدالة في إقليمها وأن الأصل كذلك هو رعاية المدعى عليه وجعل القانون الاختصاص معقوداً للمحاكم السودانية بالنظر في الدعاوى التي ترفع على السودانيين ولو لم يكن متوطناً في السودان وتختص المحاكم السودانية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن في السودان أو محل إقامته في السودان وذلك فيما عدا الدعاوى المتعلقة خارج السودان فيما عدا ثبوت الاختصاص للمحاكم السودانية هو وجود موطن أو محل إقامة المدعى عليه الأجنبي في السودان.

المطلب السابع: الدفع بعدم اختصاص المحاكم بالنظر في نوعية الدعاوى:

تناول قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م السوداني الحالات التي ترفع فيها الدعاوى على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السودان حيث جاءت في حالتين الأولي؛ إذا كان موضوع النزاع متعلق بعقار أو منزل موجود في السودان، والثانية؛ إذا كانت الدعوى متعلقة بالتزام نشأ أو عقد في السودان وكانت متعلقة بإفلاس أو عن أفعال وقف في السودان.

بالنسبة للالتزام التعاقدي يكفي ثبوت الاختصاص للمحاكم السودانية أن يكون العقد قد تم في السودان ولو كان قد نفذ في الخارج جاء ذلك في سابقة أدريانو قارديلا /ضد/ شركة إسكندرية لإدارة التصنيع التي جاء فيها ينعقد الاختصاص الدولي للمحاكم السودانية في الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن في السودان أو محل إقامة إذ كان موضوع الدعوى داخل السودان[1].

المادة (100) من القانون تعالج الحالات التي ينعقد فيها الاختصاص للمحاكم السودانية على الرغم من أن المدعى عليه أجنبي وهي:

1- كانت الدعوى متعلقة بطلب فسخ زواج وتطليق شرعي شرط أن تكون الدعوى مرفوعة من زوجة لها موطن في السودان متى هجر الزوج زوجته وجعل موطنه في الخارج.
2- إن كانت الدعوى متعلقة بطلب نفقة للصغير المقيم في السودان أو لأحد الأبوين أو الزوجة متى ما كان لها موطن فيه.
3- متى كانت الدعوى بشأن تعيين الصغير المقيم في السودان أو لسلب الولاية عن نفسه أو الحد منها[2].

(1) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1986م، ص 86.
(2) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1978م، ص 62.

4- متى كانت الدعوى متعلقة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية وكان المدعي سودانياً أو أجنبياً إذا لم يكن المدعى عليه موطن معروف في الخارج أو كان القانون السوداني هو الواجب التطبيق.

5- الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السودان متى كانت الدعوى متعلقة بمسألة من مسائل الولاية على المال، متى ما كان للقاصر أو المطلوب المحجور عليه موطن أو محل إقامة في السودان المادة (13)، ينعقد الاختصاص لمحاكم السودان ولم يكن موضوع الدعوى داخل اختصاصها إذا قبل المدعى عليه ذلك صراحةً أو ضمناً، ولا تقضي المحكمة بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها (ينعقد الاختصاص لمحاكم السودان بناءاً على سبب من الأسباب الواردة في المواد (8، 9، 12)[1].

وجاء ذلك في سابقة مجموعة شركة دما يسن /ضد/ دومن اندرمان التي جاء فيها ينعقد الاختصاص الدولي للمحاكم السودانية للنظر في الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في السودان إذا كانت الدعوى متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو واجب التنفيذ في السودان[2].

المطلب الثامن: الدفع بعدم الاختصاص المحلي:

الدفع بعدم الاختصاص المحلي للمحكمة يختلف عن الدفع بعدم الاختصاص النوعي والقيمي. أنه يمكن التقاضي عن عدم الاختصاص المحلي للمحكمة ويكون للحكم الصادر في مثل هذه الدعوى حكم صحيح رغم عدم اختصاص المحكمة التي أصدرته محلياً. ذلك لأن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام.

في حالة الدفع بعدم الاختصاص يمنع على المحكمة النقد في موضوع الدعوى قبل الفصل في الدفع بعدم الاختصاص يعني أن لا اختصاص لها في الفصل في موضوع الدعوى.

يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص المحلي مبكراً إنما تفسيره قبولاً ضمنياً للاختصاص المحلي وذلك خلافاً للدفع بعدم الاختصاص النوعي والقيمي[3].

يراعي المشرع في الغالب مصلحة المدعى عليه ومن ثم لا تتعلق قواعد الاختصاص المحلي بالنظام العام وبناءاً على ما تقدم ينتج الآتي:

1- يصح اتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الاختصاص المحلي ويكون هذا الاتفاق ملزم لهم فلا يجوز للمدعى عليه إذا تم رفع الدعوى أمام المحكمة المتفق عليها أن يدفع بعدم اختصاصها.

2- الذي يدلي بالدفع بعدم الاختصاص المحلي هو المدعى عليه وحده لذلك من تدخل تدخلاً اختصاصياً لا يجوز له أن يبدي بالدفع بعدم الاختصاص المحلي.

3- إذا كان الاختصاص لمحكمة المدعي وأقام الدعوى أمام محكمة أخرى شق ذلك عن قبوله اختصاص هذه المحكمة ولا يجوز له فيما بعد أن يدفع بعدم الاختصاص المحلي.

(1) أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 191.
(2) عبدالخالق عزت، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المعارف، 1963م، ص 75.
(3) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1981م، ص 289.

4- يجب على المدعى عليه أن يبدي الدفع بعدم الاختصاص المحلي مع سائر الدفوع الشكلية وقبل التكلم في الموضوع وقبل إبداء أي طلب وإلا سقط الحق والإدلاء به.

5- لا يجوز للنيابة إذا حضرت ممثلة في الدعوى كطرف متهم أن تتمسك بعدم الاختصاص المحلي.

6- ليس للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها محلياً.

الحكم الصادر في محكمة غير مختصة اختصاصاً محلياً يجوز أن يطعن فيه بطريق الطعن المناسب، وفي ميعاده، ومتى انقضت مواعيد الطعن فيه أصبح باتاً.

هنالك بعض الحالات التي يكون فيها الاختصاص المحلي متعلق بالنظام العام؛ إما احترام لمبدأ تبعية المحاكم بعضها للبعض الآخر أو لأن القضاء لا يسلط على قضاء آخر إلا إذا كان الأول أعلى درجة من الثاني، أو لأن ولاية المحكمة التبعية أو التكميلية تقضي حتماً أن تختص هي إلى جانب اختصاصها الأصلي، أو لأن المشرع يستوجب حتماً أن تختص محكمة معينة بالدعوى رعاية لمصلحة الغير[1].

وعدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها، تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف يجوز للمحكمة إذا حكمت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة[2].

تعقيب الباحث: يبدو مما سبق أن الدفع بعدم الاختصاص ضمن الدفوع الشكلية التي يمكن أن يدفع فها المدعى عليه في الدعوى التي أقامها ضده المدعي إذا كان الدفع بعدم الاختصاص لا يتعلق بالنظام العام يجب إبداؤه مع غيره من الدفوع الشكلية، وإذا كان من النظام العام فإن المحكمة تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يثيره أحد من الخصوم كما هو الحال في الاختصاص النوعي لحكم معين.

خاتمة البحث:

بعد الدراسة والبحث في الدفوع الشكلية وما يترتب عليها من اثار توصل الباحث الي جملة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:

أولا: النتائج:

أهم النتائج التي توصل اليها الباحث:

1. نجد أن القانون وضع لكل عمل إجرائي صيغة محددة وأوجب إتباعها وإن مخالفة هذه الصيغة تؤدى إلى بطلان العمل الإجرائي، مما يؤدى الى عدم ترتيب أي اثار قانونية عليها.

2. يجب إبدا الدفوع الشكلية معا جملة واحدة ولا يجوز إبداءها متفرقة وإلا سقط الحق في إبدا أي منهما، وهذا ما يميزها عن الدفوع الموضوعية.

(1) حيدر أحمد دفع الله، مرجع سابق، ص 12.
(2) رمضان علي محمد، قواعد التقاضي المدني في قانون الإجراءات المدنية، ص 37.

3. الحكم الصادر في الدفع الشكلي لا يجوز حجية الشيء المتفق علية، بحيث لا يمس جوهر الحق، ولا يرتب انهاء النزاع وانما يرتب إنهاءه امام المحكمة.

4. إذا حكمت محكمة الإستئناف بخطأ قبول الدفع الشكلي الذي حكمت به محكمة الدرجة الأولي لعدم اختصاصها، فلا يجوز لها ان تتصدى لموضوع الدعوى وإنما تعيده الى محكمة الدرجة الأولى لتنظر فيه.

5. الدفع بعدم الاختصاص إذا كان يتعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وبهذا ينتقل هذ الحق من الخصم الى المحكمة لئلا يستغله الخصم في تأخير حسم الدعوى، وإذا لم يتعلق بالنظام العام يتعين التمسك به من قبل غيره من الدفوع.

6. الدفع بالبطلان الخاص تترتب عليه مخالفة قاعدة مقرره لحماية مصلحة خاصة لأحد الخصوم بينما البطلان العام هو ما يترتب على مخالفة قاعدة مقرره لحماية مصلحة عامة تتعلق بالنظام العام.

ثانيا: التوصيات:

يمكننا في هذا المقام التوصية بالآتي:

1. نوصى المشرع السوداني التوسع في دراسة الدفوع المدنية نسبة لأهميتها بإضافة مواد أكثر تحدد الحالات التي يكون فيها الدفع شكلي والحالات التي يكون فيها الدفع موضوعي.
2. لأهمية هذا الموضوع نوصى بضرورة الاخذ بقاعدة وجوب الدفوع الشكلية واسبابها معا قبل التعرض لموضوع الدعوى كسبا للزمن والوقت والجهد او تقديم دفع بعدم القبول حتى لو تعلق الدفع بالنظام العام.
3. كما نوصى الباحثين والطلاب وذوي الاختصاص أن يبحثوا بعمق في هذا الموضوع الحيوي والهام وأن يولوه أكثر اهمية.

المراجع:

اولا: القران الكريم

ثانيا: كتب تفسير القران الكريم.

1. تفسير الجلالين، جلال الدين السيوطي وجلال الدين أحمد، دار المعارف، بيروت،570/2.

ثالثا: قواميس ومعاجم اللغة العربية:

1- إبن فارس، معجم مقاييس اللغة، (3،204).

2- إبن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني، دار صابر – بيروت، ج1.

ثالثا: كتب القانون:

2. إبراهيم، محمد(1986)، أصول صحف الدعاوى، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر.

3. ابو الوفا، أحمد، (1991م)، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر.

4. البكري، محمد عزمي، (1996)، الدفوع في قانون المرافعات فقهاً وقضاءً، دار محمود للنشر والتوزيع.

5. التكروري، عثمان، (1997م)، الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية: المحاكم والاختصاص-الدعوى والخصومة القضائية-الأحكام وطرق الطعن فيها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن.

6. دفع الله، حيدر، (2017م)، قانون الإجراءات المدنية السوداني بين التحليل والتطبيق، دراسة مقارنة ج1، ط4، بدون نشر.

7. الرازي، محمد، (2005)، مختار الصحاح، دار المعرفة، بيروت-لبنان، ط1.

8. السيد صاوي، أحمد، (1981م)، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، مصر.

9. سيف، رمزي، (1957)،الوجيز في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المصري، القاهرة، مكتبة النهضة العربية.

10. الشواري، عبد الحميد، (2007م)، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، المكتب الجامعي الحيث، الإسكندرية.

11. عبد التواب، معوض(1925)، الدفوع الشرعية منشأة المعارف، ط 3، المجلد الأول.

12. عزت، عبد الخالق، (1963م)، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المعارف.

13. علي، محمد (1995م)، شرح قانون المعاملات المدنية السوداني، دار جامعة أم درمان الإسلامية للطباعة والنشر.

14. عمر، محمد، (2008م)، قانون الإجراءات المدنية لسنة 3891 م، الدعوى- الجزء الأول، الطبعة الثامنة، الخرطوم.

15. الكردي، رائد، (2006)، الدفوع الشكلية بين الشريعة وقانون أصول المحاكمات المدنية رسالة دكتوراه، عمان- الأردن.

16. محمد، رمضان،(1994)، قواعد التقاضي المدني في قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983، الخرطوم.

17. مسلم، أحمد،(1971)، أصول المرافعات، الناشر دار الفكر العربي، مصر.

18. نبيل إسماعيل وأخرون، (1997م)، قانون المرافعات المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر.

19. هرجة، مصطفي، (1995)، الطلبات العارضة، دار محمود للنشر والتوزيع.

20. هندي، أحمد، (1998م)، أصول المحاكمات المدنية، المحكمة القانونية، الدار الجامعية بيروت.

21. والي، فتحي، (1981م) الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، مصر، ط 2.

رابعا: المجلات القضائية:

22. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1972م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

23. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1973م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

24. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1976م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

25. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1978م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

ISSN: 2706-6495

26. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1981م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

27. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1986م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

28. وزارة العدل – الهيئة القضائية، (1990م)، مجلة الأحكام القضائية السودانية، دار الهيئة القضائية، الخرطوم.

جميع الحقوق محفوظة © 2022، الدكتور/ عادل طه محمد عثمان، المجلة الأكاديمية للأبحاث والنشر العلمي.

(CC BY NC)