المجلد 27، العدد 7: 2019. مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية،
Journal of University of Babylon for Humanities, Vol.(27), No.(7): 2019.

الإختصاص المكاني لمحكمة الاحوال الشخصية

- دراسة مقارنة-

حبيب عبيد مرزه العمّاري
كلية القانون / جامعة بابل
habeebaubead70@qmail

معلومات البحث
تاريخ الاستلام: 2/10/ 2019
تاريخ قبول النشر:28/ 10/ 2019
تاريخ النشر: 4/ 12/ 2020

الخلاصة

الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية يعني سلطة المحكمة في نظر الدعاوى والمسائل التي تدخل ضمن اختصاصها النوعي المحدد في القانون على وفق قواعد يحددها المشرع على أساس تقسيم جغرافي تعمل المحكمة ضمن نطاقه، وهو ليس من النظام العام في المنازعات مما يعني إمكانية محالفة قواعده بالاتفاق قبل الخصومة بل وحتى في حالة مخالفة قواعده دون اتفاق فان المحكمة فان المحكمة لا تدفع به من تلقاء نفسها، ولكن في المسائل الولائية التي تختص بها المحاكم دون مواجهة فان الاختصاص المكاني لهذه المحاكم يكون من النظام العام، والغرض من تشريع قواعد للاختصاص المكاني هو في الأصل مراعاة مصلحة المدعى عليه من خلال وقايته من تعسف المدعي.

وقد وضع المشرع قواعد لتحديد الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية في الدعاوى حيث حدد بعض الدعاوى بقواعد خاصة ترك فيها خيارات للمدعي حسب كل حالة وتمت مراعاة الجوانب الإنسانية في بعضها وبالتالي فكل دعوى لم يخصها المشرع بقاعدة خاصة تطبق عليها القاعدة العامة حيث تختص بموجبها محكمة محل إقامة المدعى عليه.

واذا خالف المدعي القواعد التي حددها المشرع عندئذ يكون بامكان المدعى عليه ان يدفع بعدم الاختصاص المكاني امام المحكمة ويطلب احالة الدعوى الى المحكمة المختصة مكانيا على يتم ابداء هذا الدفع قبل أي دفع أخر وإلا سقط الحق فيه، اما في المسائل الولائية حيث لا توجد خصومة تتطلب حكم في موضوعها فان الاختصاص المكاني يكون الزامي أي من النظام العام مما يتجب على المحكمة ان لا تبت في الطلبات.

واذا فررت المحكمة الاحالة على المحكمة المختصة فان قرار الإحالة لا يمكن الطعن به ولكن قرار المحكمة المحال عليها برفض الاحالة هو الذي يقبل الطعن بطريق التمييز حتى لا تبقى الدعوى تدور في حلقة مفرغة .

الكلمات الدالة: الاختصاص، المحكمة، المشرع، الدعوى

Spatial Jurisdiction of the Personal Status Court (A Comparative Study)

Habeeb Ubead Alamary
College of Low/ University of Babylon

Abstract

The spatial jurisdiction of the Personal Status Court means the authority of the Court to hear cases and matters within its specific jurisdiction specified in the law in accordance with rules defined by the legislator on the basis of geographical division within which the Court operates. Even in the event of a violation of its rules without agreement, the court does not pay the court on its own, but in matters of jurisdiction that the courts have jurisdiction without confrontation, the spatial jurisdiction of these courts is of public order, The purpose of enacting rules for spatial jurisdiction was originally to take into account the interest of the defendant by protecting it from arbitrariness of the plaintiff.

Journal of University of Babylon for Humanities (JUBH) by University of Babylon is licensed under a
Creative Commons Attribution 4.0 International License

The legislator has established rules for determining the spatial jurisdiction of the Personal Status Court in cases where some cases have been defined by special rules in which options are left to the plaintiff according to each case and the humanitarian aspects are taken into account in some cases. on him .
If the plaintiff violates the rules set by the legislator then the defendant can file a lack of spatial jurisdiction before the court and request that the case be referred to the competent court spatially. In its subject matter, spatial jurisdiction shall be compulsory, ie, of public order, which the Court shall not rule on requests.
If the court escapes the assignment to the competent court, the decision of the assignment cannot be appealed, but it is the decision of the assigned court to reject the assignment that dismisses the appeal by discrimination so that the case will not continue in a vicious circle
.

Keywords: jurisdiction, court. Legislator, lawsuit

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق أجمعين محمد وآله الطيبين الطاهرين .

سنتناول هذه المقدمة في الفقرات الآتية:

أولا / المدخل التعريفي بموضوع البحث: بعد قيام الدولة الحديثة ومنع الأفراد أن يقتضوا حقوقهم بأنفسهم ولغرض تسهيل إجراءات التقاضي أمام المحاكم فقد بادر المشرع الى وضع قواعد قانونية في قانون المرافعات المدنية لتنظيم عمل المحاكم المدنية على امتداد الرقعة الجغرافية للدولة حيث ان هذه المحاكم متنوعة الاختصاص وتعمل على درجات تبدا من القاعدة وتنتهي بالهرم واختصاصها النوعي محدد بالقانون بحيث لا يمكن تجاوزه ومن بين هذه المحاكم والتي تمس الحاجة اليها من قبل الجميع هي محكمة الأحوال الشخصية التي تمس الحاجة إليها كونها تعنى بمختلف القضايا ومنها علاقة الإنسان بأسرته بسبب رابطة الزوجية وما يترتب عليها من آثار ن والتي كثيرا ما ينشا عنها من نزاعات بين الأطراف مما يتحتم عليهم التقاضي أمام هذه المحكمة والتي تكون موجودة وتعمل ضمن الرقعة الجغرافية في مركز كل مدينة أو قضاء بل وحتى النواحي ولو كان طرفي النزاع يقيمون ضمن رقعة جغرافية واحدة فلا اشكالية حيث يعقد الاختصاص للمحكمة التي تعمل ضمن تلك الرقعة ولكن المشكلة تثور عندما تختلف محل إقامتهم كما لو نشب النزاع بين الزوجين واصبح احدهم يقيم في بغداد والآخر في البصرة .

ومن هنا يبدو لنا تعارض المصالح اذا ان كل طرف تكمن مصلحته في التقاضي أمام المحكمة القريبة على محل إقامته لما في ذلك من اقتصاد في المصاريف وتوفير للوقت وغير ذلك .

وهنا ياتي دور المشرع بتحديد المحكمة المختصة مراعيا اعتبارات العدالة وربما الجانب الإنساني في بعض الأحوال .

ثانيا / أهمية الموضوع وأسباب اختياره: إن أسباب اختيار هذا الموضوع تتحدد بالنقاط الآتية:

1- كثرة النزعات في مجال الأحوال الشخصية لا سيما في الآونة الأخيرة بسبب الظروف الاجتماعية والاقتصادية التي يمر بها البلد بالتالي فان صاحب الحق عندما يلجا إلى القضاء من الأجدر إن يكون على معرفة بالمحكمة التي يقيم الدعوى أمامها ي ما أراد لدعواه ان تسير بإجراءات سريعة دون عرقلة وتأخير.

2- إن تحديد المحكمة المختصة مكانيا من الموضوعات التي تكتسب أهمية بالغة بالنسبة للسادة المحامين والقضاة على حد السواء كونها من البيانات الأولية التي تكتب في عريضة الدعوى فهي تعد بوصلة مسيرة الإجراءات القضائية في بدايتها.

ثالثا/ إشكالية البحث:

1- صعوبة فهم وتفسير بعض النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع حيث توجد قاعدة عامة وقواعد خاصة أحيانا تحتاج إلى مهارة في كيفية تطبيقها.

2- الحاجة إلى مراجعة وتعديل بعض النصوص القانونية بالشكل الذي لا يدع مجال الى اختلاف الاجتهاد القضائي لغرض توحيد عمل المحاكم.

رابعا / نطاق البحث: يتحدد نطاق البحث بالاختصاص المكاني لمحاكم الأحوال الشخصية دون غيرها من محاكم الدرجة الأولى أو الاستئناف سواء بصفتها الأصلية أو التميزية وان كان البحث يحتم علينا في المبحث الأول أن نتناول مفهوم الاختصاص المكاني عموما ولكننا بعد ذلك في تحديد قواعده سنتقيد بما يتعلق بمحكمة الأحوال الشخصية وان كانت نهايته قواعدها عامة لكنها تنطبق عليه أيضا.

خامسا / منهجية البحث:سنتبع منهج الدراسة القانونية المقارنة بين التشريع العراقي والمصري واللبناني والفرنسي مع استعراض االاراء الفقهية في الكثير من المسائل وتعزيزها بالقرارات القضائية المنشورة وغير المشورة وابداء الراي في الموضع المناسب.

سادسا / خطة البحث: سنتناول البحث بعد المقدمة بثلاثة مباحث الاول لمفهوم الاختصاص المكاني والذي سنتناوله في مطلبين – الاول: التعريف بالاختصاص المكاني والثاني: تمييز الاختصاص المكاني مما يشتبه به والمبحث الثاني فخصصناه الى قواعد تحديد الاختصاص المكاني للمحكمة وقسمناه على مطلبين الأول: قواعد تحديد الاختصاص المكاني في الدعاوى الشرعية والثاني: قواعد تحديد الاختصاص المكاني في الأعمال الولائية أما المبحث الثالث فعقدناه الى الدفع بعدم الاختصاص المكاني والذي سنقسمه ايضا على مطلبين الأول: حالات الدفع والثاني: إحالة الدعوى ثم نختم البحث بالنتائج والتوصيات.

المبحث الأول/ مفهوم الاختصاص المكاني

يتوجب علينا في بداية البحث ان نبين مفهوم الاختصاص المكاني بشكل عام من خلال التعريف به وتمييزه مما يشتبه به من الاختصاصات الأخرى أما دعاوى الأحوال الشخصية فستتضح الينا في المبحث الثاني عند التطرق لقواعد تحديد الاختصاص المكاني لهذه الدعاوى. وعليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين الأول نتناول في المطلب الأول – التعريف بالاختصاص المكاني وفي المطلب الثاني – تمييز الاختصاص المكاني مما يشتبه به من اختصاصات أخرى .

المطلب الأول/ التعريف بالاختصاص المكاني

لغرض التعريف بالاختصاص المكاني سنعرض لتعريفه وأهميته في العمل القضائي ثم نبين بعد ذلك طبيعته القانونية . ومن هنا سنقسم هذا المطلب على فرعين الأول فسنتناول به – معنى الاختصاص المكاني وأهميته أما الفرع الثاني فسنتطرق به لطبيعة الاختصاص المكاني .

الفرع الأول/ ريف الاختصاص المكاني وأهميته

لقد أورد الفقه عدة تعاريف للاختصاص المكاني:

فقد عرفه جانب من الفقه[1، ص 111]: بأنه تلك القواعد التي تحدد المحكمة التي تقام أمامها الدعوى من الجانب المكاني أو الجغرافي أو المحلي.

وقد عرفه جانب آخر من الفقه [2،ص131]: بأنه توزيع ولاية أو سلطة القضاء بالمنازعات بين المحاكم المتعددة بحسب المناطق وعلى اختلاف درجاتها وأنواعها ما عدا محكمة التمييز الاتحادية التي من مهامها توحيد القانون .

وهنالك [3، ص 179]، [4، ص60] من يسميه (الصلاحية المكانية) ويعرفه بأنه: تلك القواعد والأسس التي تعطي لمحكمة ما من محاكم الدرجة الواحدة من صلاحية النظر في الدعاوى والفصل في المنازعات القضائية في حدود مكان معيين وفق معايير محددة .

وذهب البعض [4 ،ص280]،[5،ص110] بان الاختصاص المكاني هو تلك القواعد التي يتم بموجبها توزيع الدعاوى من نفس النوع على المحاكم ذات الصنف الواحد على أساس مكاني أو هو سلطة المحاكم في الفصل في المنازعات التي يحق لها الفصل فيها .

وقد انفرد المشرع اللبناني في تعريف الاختصاص المكاني حيث عرفه* بأنه: (هو الذي تتعين بمقتضاه المحكمة التي لها سلطة النظر بالدعوى من بين المحاكم التي هي من صنف واحد ودرجة واحدة).

وبعد استعراض هذه التعريفات التي تكاد تتفق في المضمون وان اختلفت في الصياغة والتعبير نجد أنها أما ذكرت المحاكم بشكل مطلق أو بينت جانب من سلطة المحاكم لا سيما محاكم الدرجة الأولى، وفي حقيقة الامر ان النظام القضائي في العراق مختلف عما سواه لاسيما في التشريعات المقارنة مما يتوجب في التعريف أخذ هذا الاختلاف بعين الاعتبار عند تعريف الاختصاص المكاني ولذلك نرى من المناسب تعريف الاختصاص المكاني بأنه:

سلطة محاكم الدرجة الأولى ومحكمة الاستئناف بدرجتيها الاستئنافية والتمييزية في نظر الدعاوى والمسائل التي تدخل في اختصاصها النوعي على وفق أسس جغرافية وحسب التقسيمات الإدارية في الدولة بالاستناد إلى قواعد معينة يقررها المشرع مراعاة لمصلحة أطراف الدعوى أو لتحقيق مصلحة عامة .

وبهذا نكون في هذا التعريف قد شملنا جميع المحاكم المتدرجة عموديا لتوزيع الدعاوى عليها لكونها نفسها منتشرة بشكل أفقيا في إنحاء البلاد وفي الوقت نفسه تمت الإشارة أو التمييز عن الاختصاصات الأخرى فضلا عن ذكر القواعد التي تحدد هذا الاختصاص .

وعندما نقول سلطة محاكم الدرجة الأولى هذا يعني سلطة محكمة الأحوال الشخصية أيضا كونها من محاكم الدرجة الأولى وتكاد أن تكون أغلب قواعد الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية مقررة لمراعاة مصلحة الخصوم على أساس اعتبارات العدالة والجوانب الإنسانية.

أما أهمية الاختصاص المكاني فتبدو في الأمور التالية:

أولا: يؤدي إلى خلق توازن عادل بين مصالح الخصوم في الدعوى لأنه في الوقت الذي يستطيع المدعي اختيار الوقت الذي يناسبه لإقامة الدعوى يتمكن خلاله من إعداد مستنداته وأدلته فان هذا الاختصاص في الأصل لا يثقل كاهل المدعى عليه بالحضور إلى موطن المدعي والذي غالبا ما يكلفه نفقات وأعباء وتحمل المشقة لغرض الدفاع بينما يكون العكس عندما تقام الدعوى في محل موطنه وكل ذلك يستند الى قاعدة (الأصل براءة الذمة)[3].

ثانيا: يؤدي إلى تحقيق المصلحة العامة وذلك عندما تقرر القواعد إعطاء الاختصاص للمحكمة التي يوجد موضوع الدعوى ضمن نطاق اختصاصها المكاني إذ يكون بإمكان القاضي الإحاطة بتفاصيل الدعوى بسهولة ويسر [6،ص96].

* انظر نص المادة (72 / أ) من قانون أصول المحاكمات الحقوقية اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 90 لسنة 1983 المعدل.

وفضلا عما تقدم هنالك أهمية أخرى وهي ضمان توزيع الدعاوى بشكل مناسب او متوازن على جميع محاكم الدرجة الأولى وبالتي تجنب تراكم الدعاوى أمام البعض منها مما يؤدي الى تاخير حسم النزعات المقدمة إلى القضاء ومن جانب آخر فان قواعد تحديد هذا الاختصاص تؤدي إلى تحديد اختصاص محاكم الاستئناف بصفتها الأصلية او التمييزية ، وقد نصت المادة 43 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة1969 المعدل على انه (يحدد الاختصاص المكاني تبعا للتقسيمات الإدارية).

الفرع الثاني/ الطبيعة القانونية للاختصاص المكاني

في الأصل إن قواعد هذا الاختصاص مقررة لمصلحة المدعى عليه لغرض تيسير إجراءات التقاضي بين الخصوم لذلك تكون المحكمة قريبة من موطن احد الخصوم أو محل النزاع ، ومن هنا يستطيع المدعى عليه إن يدفع دعوى المدعي بعدم الاختصاص عند مخالفة هذه القواعد أما إذا لم يدفع المدعي هذه المخالفة فان المحكمة لا تمارس هذا الدفع من تلقاء نفسها وقي هذه الحالة يكون الاختصاص المكاني ليس من النظام العام (2 ص138)،(7، ص99) .*

ومن هنا فان هذا الاختصاص في هذه الحالة لا يكون من النظام العام أي يجب الدفع به من قيل صاحب المصلحة بل ويجب إبداءه قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق فيه **

ويترتب على ما تقدم أن المدعى عليه يجب ان يكون حذرا في التصدي لحالة مخالفة هذه القاعدة وإلا فقد حقه وفضلا عن ذلك يجوز التنازل عن هذا الحق فطالما كان هذا الدفع مقررا لمصلحته فانه يمكن لأطراف العلاقة القانونية الاتفاق على اختصاص محكمة أخرى سواء أكانت محكمة موطن المدعي أو محل العقد أو محل النزاع أو أي محكمة أخرى بشرط أن لا ينص القانون بإعطاء الاختصاص لمحكمة معينة .

أما إذا نص القانون بإعطاء الاختصاص المكاني إلى محكمة معينة في هذه الحالة يكون الاختصاص المكاني من النظام العام أي لا يجوز مخالفته وعلى المحكمة إن تدفع به من تلقاء نفسها بل يحق للأطراف الدفع به ويمكن إبداء هذا الدفع من قبلهم أو من قبل المحكمة بأي مرحلة من مراحل الدعوى حتى ولو كان أمام محكمة الاستئناف بل يجوز ذلك حتى عند الطعن التمييزي ويجوز لمحاكم الطعن أن تثيره من تلقاء نفسها (2،ص141)،(8 ،ص 186).

ويتفق المشرع العراقي*** والمصري **** واللبناني ***** والفرنسي ******على أن يكون الاختصاص المكاني لمحكمة محل العقار إذا تعلقت بحق عيني وإذا تعددت العقارات جاز إقامة الدعوى في محل أحداها .

ويمكن القول بان الاختصاص المكاني لمحاكم الأحوال الشخصية من حيث طبيعته على نوعين: الأول – يتعلق بالدعاوى أي عندما تكون هنالك خصومة بين الأطراف فهذا النوع ليس من النظام العام لأنه بالإمكان الاتفاق على

---

* انظر قرار رئاسة محكمة استئناف النجف المرقم بالعدد / 136 /ت / متفرقة / 2019 في 11/ 6 / 2019 والذي يقضي بأنه: (إن محل إقامة المدعى عليها يقع ضمن الرقعة الجغرافية التابعة لها عملا بأحكام المادة (303) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل سيما وان القاعدة الأصلية بالنسبة للاختصاص المكاني انه مقرر لمصلحة المدعى علية ...)

** انظر المادة (74) من قانون المرافعات العراقي رقم 83 لسنة 1968 المعدل والتي تنص على انه: (الدفع بعدم الاختصاص المكاني يجب إبداءه كذلك قبل التعرض لموضوع الدعوى وإلا سقط الحق فيه) .

*** انظر نص المادة (36) مرافعات عراقي ،

**** انظر نص المادة (50) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 المعدل .

***** انظر نص المادة (98) من قانون الأصول اللبناني .

****** انظر المادة (44) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي رقم 1123 لسنة 1975 المعدل والتي تنص على انه:
(En matière réelle immobilière, la juridiction du lieu où est situé l'immeuble est seule compétente.) .

حلاف قواعده او ان المحكمة لا تدفع به من تلقاء نفسها. الثاني – يتعلق بالمسائل الولاية او القضاء الولائي حيث لا توجد خصومة او مواجهة بين الأطراف وهذا النوع ينبغي أن يكون من النظام العام .

المطلب الثاني/تمييز الاختصاص المكاني من الاختصاصات الأخرى

نظرية الاختصاص في قانون المرافعات تضمنت عدة اختصاصات إلى جانب الاختصاص المكاني وهي الاختصاص الدولي والاختصاص ألولائي أو الوظيفي والاختصاص النوعي والاختصاص القيمي وبما إن جميع هذه الاختصاصات تتعلق بمدى سلطة المحكمة في نظر الدعوى او المسائل المعروضة عليها فقد تشتبه هذه الاختصاصات بالاختصاص المكاني فوجدنا من الاجدر تمييزه عنها من خلال أوجه الاختلاف ،عليه سنتناول هذا المطلب في أربعة فروع لتمييز هذا الاختصاص من الاختصاصات الأخرى المذكورة وكالآتي:

الفرع الأول/تمييز الاختصاص المكاني من الاختصاص القضائي الدولي

الاختصاص القضائي الدولي: هو سلطة المحاكم في الدولة للفصل في القضايا التي يكون مواطنيها طرف في النزاعات او التي تحصل على إقليمها بين الأشخاص المقيمين أو الموجودين على إقليمها أو كانت تلك النزاعات تتعلق بأموال على هذا الإقليم هذا يعني ان هذا الاختصاص يقوم على اعتبارين الأول – شخصي ويقرر خضوع مواطني الدولة في قضاياهم لمحاكم الدولة ولو لم يكونوا مقيمي على إقليمها والثاني إقليمي والذي يقضي بخضوع الأجانب المتواجدين على إقليم الدولة استنادا إلى مبدأ ولاية القضاء احد مظاهر سيادة الدولة على مواطنيها وإقليمها (2،ص105).

وقد نظم المشرع العراقي الاختصاص القضائي الدولي في المادتين (15,14) * من القانون **المدني العراقي والمادة السابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 38 لسنة 1930 وبعض نصوص قانون الأحوال الشخصية للأجانب رقم 87 لسنة 1931 . ***

ومن خلال ما تقدم نستطيع أن نستخلص أوجه الاختلاف بين الاختصاصين وكالاتي:

1- الاختصاص الدولي من النظام العام بمعنى ان للمحكمة ان تدفع به من تلقاء نفسها وللخصوم ايضا يثبت هذا الدفع وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى حتى ولو كان في مرحة الطعن التمييزي .

---

* تنص المادة 14 من القانون المدني العراق رقم 40 لسنة 1951 المعدل على انه:: (يقاضى العراقي أمام محاكم العراق عما ترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشا منها في الخارج) كما تنص المادة 15 من هذا القانون على انه: (يقاضى الأجنبي امام محاكم العراقفي الاحوال الآتية: أ1- اذا وجد في العراق .ب –اذا كانت المقاضاة في حق متعلق بعقار موجودا في العراق او بمنقول موجود فيه وقت رفع الدعوى . ج- اذا كان موضوع التقاضي عقدا تم ابرامه في العراق او كان واجب التنفيذ او كان التقاضي عن حادثة وقعت في العراق .

** تنص المادة السابعة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 38 لسنة 1930 على أنه: (تعتبر المحكمة الأجنبية ذات صلاحية إذا تحقق أحد الشروط الآتية: – أ- كون الدعوى متعلقة باموال منقولة أو غير منقولة كائنه في البلاد الأجنبية ب- كون الدعوى ناشئة عن عقد وقع في البلاد الأجنبية أو كان يقصد تنفيذه هناك كله او قسما منه يتعلق به الحكم ج- كون الدعوى ناشئة عن أعمال وقع كلها أو جزء منها في البلاد الأجنبية د- كون المحكوم عليه مقيما عادة في البلاد الأجنبية او كان مشتغلا في التجارة فيها في التاريخ الذي أقيمت فيه الدعوى . ه- كون المحكوم عليه قد حضر الدعوى باختياره وكان المحكوم عليه قد وافق على قضاء المحكمة الاجنبية) .

*** تنص المادة السابعة من قانون الاحوال الشخصية للأجانب رقم 87 لسنة 1931 على انه: (1 ــ تدار التركة العائدة للمتوفي الاجنبي تحت مراقبة محكمة بداءة اللواء او القضاء الذي توفى فيه الاجنبي او وجد ما له فيه ولرئيس محكمة التمييز ان ينقل القضية الى اي محكمة بداءة اخرى اذا ارتاى ذلك مناسبا تسهيلا لادارة التركة .

2 ــ للمحاكم الصلحية لغرض هذا القانون صلاحية محاكم البداءة في ادارة التركات التي لا تزيد قيمتها عن 1000 ربية. (

2- الاختصاص المكاني يعني سلطة محكمة ما داخل البلد بنظر الدعوى المقدمة إليها بينما الاختصاص الدولي يعني سلطة أي محكمة من محاكم البلد بنظر الدعوى او المسألة المقدمة إليها .
3- التنازع في الاختصاص المكاني يكون داخليا أي بين محاكم ذات البلد بينما التنازع في الاختصاص القضائي الدولي يكون دوليا أي بين محكمة وطنية وأخرى أجنبية .
4- قواعد الاختصاص الدولي في العراق وردت في قوانين عدة غير قانون المرافعات المدنية بينما قواعد الاختصاص المكاني نضمها قانون المرافعات المدنية حصرا .
5- الاختصاص الدولي يجب الاختصاص المكاني ، فإذا كانت المحكمة مختصة دوليا فهي ممكن أن تكون مختصة مكانيا دون العكس .
6- الاختصاص الدولي يعد مظهرا من مظاهر سيادة الدولة كونه يتعلق بمدى سلطة الدولة على مواطنيها أو إقليمها بينما الاختصاص المكاني يستند الى مصلحة عامة هو حسن تنظيم عمل المحاكم المنتشرة انتشارا افقيا وبنفس الوقت يهدف الى مراعاة مصالح الخصوم بغية خلق توازن عادل بينهما .
7- الأحكام القضائية التي تستند إلى الاختصاص الدولي قد تواجه صعوبة في تنفيذها ، بينما لا توجد مثل هذه الصعوبة في حالة صدور الحكم من أي محكمة داخل البلد .

الفرع الثاني/ مييز الاختصاص المكاني من الاختصاص ألولائي او الوظيفي

الاختصاص ألولائي: هو ولاية المحاكم بمختلف أنواعها داخل البلد للنظر في المنازعات وهو يقوم على اعتبارات عامة لا تتعلق بأطراف النزاع، ويسمى هذا الاختصاص بالاختصاص الوظيفي لأن سلطة الفصل في القضايا المتنازع عليها هي من وظيفة القضاء التي يُعهد بها لمختلف الهيئات القضائية في الدولة (9، ص357).

والأصل إن ولاية القضاء المدني تسري على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات الا ما استثني منها بنص خاص *

ويمكن القول ان سلطة القضاء تتقيد بالأمور الآتية:

أولا – أعمال السيادة **

ثانيا – الدعاوى المقامة على من يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية ***

ثالثا – نصوص القانون التي تمنع المحاكم من سماع بعض الدعاوى ****

رابعا – خروج بعض الدعاوى من اختصاص القضاء العادي داخل الدولة ودخولها في اختصاص جهة أخرى من جهات القضاء في الدولة نفسها *****

---

* انظر نص المادة (29) مرافعات عراق ونص المادة (3) من قانون التنظيم القضائي رقم 160 لسنة 1979 المعدل .

** انظر المادة (10) من قانون التنظيم القضائي العراقي والتي تنص على انه: (لا ينظر القضاء في كل ما يعتبر من أعمال السيادة)

*** انظر نص المادة 31 من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 والمصادق عليها بالقانون رقم 20 لسنة 1962 والتي تنص على تمتع الدبلوماسي بالحصانة القضائية باستثناء الحالات الآتية: (1-الدعاوى العينية المتعلقة بالأموال العقارية الخاصة الكائنة في إقليم الدولة المعتمد لديها ما لم تكن حيازته لها بالنيابة عن الدولة المعتمدة لاستخدامها في أغراض البعثة . 2- الدعاوى المتعلقة بشؤون الإرث والتركات والتي يدخل فيها بوصفه منفذا أو مديرا أو وريثا أو موصى له وذلك بالأصالة عن نفسه لا بالنيابة عن الدولة المعتمدة . 3- الدعاوى المتعلقة بأي نشاط مهني أو تجاري يمارسه في الدولة المعتمدة لديها خارج نطاق وظائفه الرسمية .

**** انظر القانون رقم 17 لسنة 2005 (قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى)

***** انظر نص المادة (7/ رابعاً – تاسعاً) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل، يقابله نص المادة (10) من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972 المعدل .

وبعد هذا الملخص يتبين لنا بان كلا الاختصاصين يتعلقا بسلطة المحاكم في نظر الدعاوى والمسائل المعروضة عليها .

ومن خلال كل ما تقدم نستطيع أن نستخلص أوجه الاختلاف بين الاختصاص ألولائي والمكاني وكالآتي:

1- الاختصاص ألولائي يتغلق بمدى ولاية المحاكم في نظر الدعوى بحيث لم تكن مستثناة او ممنوعة من نظرها او دخولها في اختصاص جهة قضائية اخرى بينما الاختصاص المكاني يتعلق بنصيب المحاكم من الدعاوى حسب الرقعة الجغرافية .

2- الاختصاص ألولائي من النظام العام حيث يتوجب عل المحكمة التي تنظر الدعوى ان تدفع به من تلقاء نفسها وللخصوم كذلك الدفع به وفي كلتا الحالتين فان الدفع يمكن التقدم به في أي مرحلة من مراحل الدعوى بينما الاختصاص المكاني ليس من النظام العام فالأصل لا تدفع به المحكمة من تلقاء نفسها وإذا أراد الخصوم الدفع به فيجب التقدم به قبل أي دفع آخر والا سقط الحق فيه .

3- الاختصاص الولائي عرضة للتعديلات فقد ينحسر نطاقه عندما يمنع القانون المحاكم من نظر بعض الدعاوى او يستثني اشخاص معينين من سلطة المحاكم او يدخل بعض الدعاوى في اختصاص جهات قضائية أخرى بينما ، بينما الاختصاص المكاني لا يتغير الا في حالة تغيير الوحدات الإدارية في الدولة .

4- إذا تم الفصل في الدعوى وكانت المحكمة غير مختصة ولائيا فيكون الحكم القضائي معدوم لصدوره من محكمة لا ولاية لها بينما لو كان الحكم صادر من محكمة غير مختصة مكانيا فيكون صحيحا منتجا لأثاره لان الاختصاص المكاني ليس من النظام العام .

الفرع الثالث/ مييز الاختصاص المكاني من الاختصاص النوعي

الاختصاص النوعي هو: سلطة المحاكم داخل احدى الجهات القضائية افي نظر النزاعات أو الطلبات حسب نوع الدعوى والذي يتحدد استنادا لمعيار موضوعي أو قيمي أو طبيعة النزاع (10،ص103)، (11،ص6). ونرى بان تلك السلطة المخولة للمحاكم أساسها النصوص التشريعية حسب موضوع الدعوى أو قيمتها أو طبيعتها لاسيما أن الغالب في حق الدعوى يرتبط بالحق الموضوعي فتتحدد سلطة المحاكم بالفصل في الدعاوي حسب نوعها والذي يتحدد وفق معايير موضوع النزاع أو موضوعه استنادا لقيمته المالية أو طبيعته كما لو كانت تتطلب الاستعجال خشية من مرور الوقت وإلا تفوت المصلحة على صاحبها .

ومن هنا فان كلا الاختصاصيين يتعلقا بسلطة المحكمة او صلاحية المحكمة في نظر الدعوى أو المسالة المقدمة أمامها ولغرض التمييز بينهما ندرج اوجه الاختلاف بين الاختصاصيين وكالاتي

أولا- الاختصاص النوعي يتعلق بمدى دخول الدعوى في اختصاص المحكمة بسبب نوعها إذ إن المشرع حدد اختصاص كل محكمة أو على الأقل يحدد اختصاص جميع المحاكم بنصوص صريحة فإذا كانت هنالك دعوى لم تحدد باختصاص محكمة ما فتكون من اختصاص محكمة البداءة ولذلك تسمى هذه الأخيرة المحكمة ذات القاعدة العريضة بينما الاختصاص المكاني يتعلق بمدى سلطة المحكمة في نظر الدعوى من الناحية المكانية او التقسيم الجغرافي فقد تكون المحكمة مختصة نوعيا ولكنها غير مختصة مكانيا .

ثانيا – الاختصاص النوعي من النظام العام بينما الأصل في الاختصاص المكاني انه ليس من النظام العام وبالتالي تترتب نفس النتائج التي رأيناها في المقارنة الواردة في الفرعيين السابقين .

ثالثا – قواعد الاختصاص النوعي متشتتة بين عدة قوانين وان كان قانون المرافعات قد حدد نصيب كل محكمة من الدعاوى إلا انه هنالك نصوص في قوانين أخرى تحدد ا يضا هذا الاختصاص مثل القانون المدني * ومختلف التشريعات الاخرى**. بينما موطن قواعد الاختصاص المكاني هو قانون المرافعات المدنية وعلى النحو الذي سنبينه في المبحث الثاني بالنسبة لمحكمة الأحوال الشخصية .

رابعا – ربما تتعرض قواعد الاختصاص النوعي للتعديل فقد يخرج المشرع دعوى من اختصاص محكمة معينة ويدخلها في اختصاص محكمة أخرى على سبيل المثال دعوى غصب الأثاث الزوجية كانت من اختصاص محكمة البداءة تم تعديل هذا الاختصاص وأصبحت من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية ***أو الطعن بالقرارات التي نصت عليها المادة 216 من قانون المرافعات المدنية كان من اختصاص محكمة التمييز الاتحادية اذا كان القرار صادرا من محكمة الأحوال الشخصية فقد أصبح مؤخرا من اختصاص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية

المبحث الثاني/ واعد تحديد الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية

تختص محكمة الاحوال الشخصية بالفصل بالنزاعات التي تنشب بين الاطراف ووسليتهم في ذلك هي الدعاوى الشرعية مما يترتب على ذلك بدء الخصومة القضائية الامر الذي يستلزم من القضاء الفصل في النزاع القائم وسواءا أكان هذا العمل قضاءا عاديا أم اتصف بالاستعجال ، والى جانب ذلك يتصدى القضاء الى عمل اقرب ما يكون إلى الأعمال الإدارية ويسمى بالقضاء الولائي وذلك للبت في بعض المسائل .

واستنادا لما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين الأول – قواعد تحديد الاختصاص في الدعاوى الشرعية أما المطلب الثاني فسنخصصه لقواعد تحديد الاختصاص في المسائل الولائية وكالآتي:

المطلب الأول / قواعد تحديد الاختصاص في الدعاوى الشرعية

الدعاوى الشرعية تختص بها محكمة الأحوال الشخصية **** وهذه الدعاوى كثيرة ومتنوعة ويختلف المعيار في الاختصاص المكاني حسب نوع الدعوى لان المشرع يراعي اعتبارات معينة في هذا التحديد حسب المصلحة التي يستهدفها من ذلك ، وفي كل الأحوال فان أهم هذه الدعاوى في العراق هي دعاوى الزواج والفرقة. ولتسليط الضوء على هذه القواعد قسمنا هذا المطلب على فرعين – الأول – دعاوى الزواج الفرقة والثاني – الدعاوى الأخرى .

---

* انظر نصوص المواد (217 ، 1150 ، 1154 ، 1155) من القانون المدني بشأن اختصاص محكمة البداءة بدعاوى الإعسار المدني واسترداد الحيازة ومنع التعرض ووقف الأعمال الجديدة .

** ونص المادة (4) من أحكام مرسوم تصفية الوقف الذري رقم 1 لسنة 1955 المعدل بشأن اختصاص محكمة البداءة بنظر دعوى تصفية الوقف الذري واثبات الوقف في حالة الاعتراض على صحة الوقف وتعيين الأموال الموقوفة وبيان صنفها الذري أو المشترك وتثبيت شروط الواقفين من جهة الاستحقاق وجميع الخصومات التي تتصل بتصفية الوقف .: نص (الفقرة /ثانياً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 1198 في 1977/11/2 . و نص المادة (10) من قانون لاستملاك رقم 12 لسنة 1981. ونص (الفقرة/أولاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 181 لسنة 2002 ونص (الفقرة/أولاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 183 لسنة 2002 . ونص (الفقرة/أولاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 182 لسنة 2002 . ونص المادة (21) من قانون تسجيل الولادات والوفيات رقم 148 لسنة 1971 المعدل . ونص المادة (5) من قانون التضمين رقم 12 لسنة 2006 . ونص الماد (6/10) من قانون مؤسسة الشهداء رقم 3 لسنة 2006 . ونص المادة (2/11) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم 4 لسنة 2006 .

*** انظر: نص المادة (300) مرافعات عراقي بعد تعديلها بموجب قانون تعديل قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 2001 .

**** انظر نص المادة 299 مرافعات عراقي يقابلها نص المادة (1/3) من قانون محاكم الأسرة المصري رقم 10 لسنة 2004 .

الفرع الأول/ دعاوى الزواج والفرق

عقد الزواج من أهم العقود غي مجال الروابط الإنسانية لأنه يؤدي إلى اثأر اجتماعية تتعدى العلاقة بين الزوجين أهمها تكوين الأسرة فضلا عن وجوب المهر والنفقة والأمور الأخرى مثل الحضانة وقد ينتهي الزواج بأسباب الفرق المختلفة من فسخ أو طلاق أو تفريق قضائي (2، ص123) .

وقد نصت المادة (303) من قانون المرافعات المدنية على أنه: (تقام الدعوى الشرعية في محكمة محل إقامة المدعى عليه ومع ذلك يجوز أن تقام دعوى الزواج بمحكمة محل العقد كما يجوز أن تقام دعوى الفرقة والطلاق في احدى هاتين المحكمتين أو في محكمة المحل الذي حدث فيه سبب الدعوى).

والمسالة التي تثار في هذا الشأن هو المقصود من (دعوى الزواج) هل هو تصديق عقد الزواج واثبات الزواج آم أنها تتضمن كل ما يترتب من دعاوى بسبب آثار عقد الزواج من نفقة وحضانة ومهر ومطاوعة ؟ فإذا تبين إلينا ذلك استطعنا أن نحدد المحكمة المختصة بكل دعوى من الدعاوى الشرعية لان المشرع العراقي قد وضع في بداية نص هذه المادة قاعدة عامة يمكن أن تنطبق على جميع الدعاوى الشرعية ثم خص دعاوى الزواج والفرقة بقاعدة خاصة .

في حقيقة الأمر لم نجد في الكتب تفسيرا لما قصده المشرع من عبارة (دعوى الزواج) ونعتقد بأنها لا تتعدى دعاوى تصديق عقد الزواج أو اثبات الزواج وذلك استنادا للاستبيانات التي أجريناها مع السادة قضاة محاكم الأحوال الشخصية ، فضلا عن ذلك أن المشرع أورد في النص كلمة (دعوى) ولم يذكرها بصيغة الجمع.

ومن هنا يتضح الينا في هذه الدعاوى أن المشرع وضع قاعدتين في الاختصاص المكاني: الأولى –عامة عقد بها الاختصاص للمحكمة التي تقع ضمن الرقعة الجغرافية لمحل إقامة المدعى عليه والثانية خاصة وهي محكمة محل العقد الزواج بغض النظر عن محل إقامة أي من طرفي الدعوى .

اما بالنسبة لدعاوى الفرق سواءا كانت طلاق أو تفريق والمقصود بدعاوى الطلاق هو دعوى تصديق الطلاق الواقع خارج المحكمة والذي يوقعه الزوج في الغالب كونه هو الذي يملك حق التطليق الا إذا كانت الزوجة مفوضة بذلك عندئذ يحق لها التطليق. (12،ص144)

وفي كل الأحوال سواءا أوقع الطلاق الخارجي الزوج وهو الذي يحصل في الغالب أم الزوجة عند تفويضها فان دعوى تصديق الطلاق يمكن إقامتها من قبل الزوج أو الزوجة، أما دعوى التفريق القضائي او الطلاق ألاتفاقي (المخالعة) فيحق أيضا لأي من الزوجين اقامة هذه الدعوى أمام القضاء (13،ص55)، (14، ص 92).

وفي هذه الدعاوى يعطي المشرع ثلاثة خيارات للمدعي غي الاختصاص المكاني: الأول – هو ما جاء بالقاعدة العامة هو محكمة محل إقامة المدعى عليه والثاني – هو محكمة محل العقد والثالث المحكمة التي حدث ضمن نطاق اختصاصها سبب الدعوى كما لو حدث الضرر او الخلافات في مركز محافظة بابل فيمكن ان تقام الدعوى في محكمة الأحوال الشخصية في الحلة حتى وان لم تكن محكمة محل إقامة المدعى عليه أو محكمة محل العقد . والقضاء يطبق هذه القاعدة بالنسبة للوقائع التي تنطبق عليها * (15، ص204) .

ولكن في الأحوال المتقدمة لمن الخيار في تحديد المحكمة المختصة مكانا هل للمحكمة أي انه تكون لها سلطة تقديره في هذا الشأن أم أن الخيار للمدعي؟.

* انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم بالعدد 2325 / هيئة الاحوال الشخصية في 27/ 3 / 2016 واذي يقضي بانه (تقام دعوى التفريق بين الزوجين في محكمة محل سكن المدعي عليه أو مجكمة محل عقد الزواج المبرم بين الطرفين أو محكمة المحل الذي حدث فيه سبب الخلاف بينهما) .

نعتقد جازمين بان الخيار في كل الأحوال المتقدمة في هذه الدعاوى للمدعي لان المشرع فصد من ذلك مراعاة مصلحة المدعي في هذه الدعاوى وذلك للتيسير عليه واخذا بالاعتبار الجوانب الإنسانية .

أما المشرع المصري فقد وضع قاعدتين: عامة ** في قانون المرافعات المدنية والتجارية بالنسبة للاختصاص المكاني بشكل عام بموجبها تكون المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، قان لم يكن للمدعى عليه موطن في الدولة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها محل إقامته ، وإذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن أحدهم.

اما القاعدة الخاصة ***: والتي تندرج تحتها دعاوى الطلاق والفرق والمخالعة فقد نظمها قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (1) لسنة 200 والذي أعطى الخيار للمدعي في إقامة الدعوى بين محكمة موطن المدعي أو محكمة موطن المدعى عليه.

أما المشرع اللبناني **** فقد أعطى الاختصاص في الدعاوى المتعلقة بالرابطة الزوجية إلى المحكمة التابع لها مقام المدعى عليه الأخير.في لبنان ، وقد قصد المشرع اللبناني من ذلك مساعدة الزوجة عندما تكون مدعى عليه عندما يهرب خارج البلاد تعجز الدولة عن ملاحقته أمام محكمة محل إقامته في الخارج (7،ص429).

ولا يختلف إتجاه المشرع الفرنسي ***** في هذا الخصوص حيث عقد الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرتها مقام المدعى عليه.

ونرى بان موقف المشرع العراقي هو الأجدر بالتائيد لأنه أعطى أكثر من خيار في تحديد المحكمة المختصة مكانا وسواءا بالنسبة للمدعي أو المدعى عليه على حد السواء .

الفرع الثاني/ الدعاوى الأخرى

ومن أهم الدعاوى الشرعية دعوى النفقة وهي النفقات المقررة قانونا مثل ما يوجبه القانون للآباء على الأبناء وللزوجة على زوجها والقريب على قريبه والنفقات المؤقتة كالنفقة التي تقررها المحكمة للمدين الذي حجزت أمواله من قبل الدائن (16 ،ص537).

** انظر نص المادة (49) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 المعدل.

*** انظر المادة (15 /1) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (1) لسنة 200 . والتي تنص على انه: (– تختص المحكمة التى تقع فى دائرتها موطن المدعى او المدعى عليه بنظر الدعوى المرفوعه من الاولاد او الزوجة او الوالدين او الحاضنه حسب الاحوال، فى المواد الاتيه: (....د– التطبيق والخلع والابراء والفرقة بين الزوجين بجميع اسبابها الشرعية) .

**** انظر المادة 104 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 93 لسنة 1983 المعدل .

***** انظر المادة 42/ 1 مرافعات فرنسي والتي تنص على انه:

ولأهمية هذه الدعوى ولجوانبها الإنسانية فقد خصتها التشريعات بقاعدة خاصة أعطت الاختصاص لمحكمة محل إقامة المدعي أو المدعى عليه ، وحسنا فعل المشرع العراقي * عندما حدد النفقات المقصودة بهذا الاختصاص وهي نفقات الأصول والفروع والزوجات على خلاف التشريعات المقارنة ** التي لم تحدد أي نوع من هذه النفقات إنما ذكرتها بشكل عام.

أما النفقات الأخرى في التشريع العراقي *** فيكون الاختصاص المكاني لمحكمة محل إقامة المدعى عليه على سبيل المثال نفقة العدة للزوجة المطلقة . ****

وهذه الأحوال تطبق في حالة المطالبة بالنفقة أو زيادتها أما في حالة المطالبة بإسقاط النفقة او إنقاصها فتطبق القاعدة العامة في الاختصاص المكاني وهي محكمة محل إقامة المدعى عليه (5،ص132). *****

ومن هنا وبعد حصر الدعاوى المذكورة انفا في تحديد الاختصاص المكاني فان أي دعوى أخرى تختص بها محكمة الأحوال الشخصية تطبق في شانها القاعدة العامة في الاختصاص المكاني الا وهي محكمة محل إقامة المدعى عليه وعلى سبيل المثال تصديق الطلاق الخارجي ****** وكذلك الحال بالنسبة لدعاوى المطاوعة والمهر والأثاث الزوجية واثبات النسب والحضانة وإسقاط الحضانة وتسليم محضون .

والى جانب ما ذكر من الدعاوى لا بد من الإشارة إلى الدعاوى المستعجلة وتعني طلب حماية القضاء بصورة وقتية غير نهائية ولا تبت بأصل الحق وإنما لغرض درء خطر حقيقي محدق به وذلك لحماية الحقوق وفقا لما هو ظاهر وحماية مصالح الأفراد المتنازع عليها (17،ص8)،(18،ص316). فان أي دعوى مستعجلة تطبق بشأنها القواعد التي ذكرناها ، مثال ذلك طلب نفقة مؤقتة فإن المحكمة المختصة بها مكانيا هي المحكمة التي تعمل ضمن الرقعة الجغرافية لمحكمة محل إقامة المدعي أو المدعى عليه سواء قدمت الدعوى إلى المحكمة بطلب أصلي أم تبعي.

ومن الجدير بالذكر أن المشرع المصري ******* قد وضع قاعدة جديدة تتمثل باختصاص محكمة الأسرة التي تنظر أول دعوى تقام أمامها من قبل احد الزوجين اختصاصا محليا دون غيرها بنظر جميع دعاوى الأحوال الشخصية التي تقام بعد ذلك من قبل أيا منهما أو الأولاد أو الأقارب لغرض توحيد كافة دعاوى الأسرة أمام محكمة واحدة .

---

* انظر الشطر الأول من المادة 304 مرافعات عراقي التي تنص على انه (تقام دعوى نفقات الأصول والفروع والزوجات في محكمة محل إقامة المدعي أو المدعى عليه .....)

** انظر المادة (57) مرافعات مصري والتي تنص على انه: (6ي الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المستفيد او مكان المال المؤمن عليه) . تقابلها المادة (103) محاكمات لبناني والتي تنص على انه: (في الدعاوى المتعلقة بالنفقة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام المدعى عليه او مقام المدعي) . والمادة 46 مرافعات فرنسي .

*** انظر الشطر الأخير من النادة 304 مرافعات عراقي والتي تنص على انه: (... أما النفقات الاخرى فتقام الدعوى بها في محكمة محل اقامة المدعى عليه) .

**** انظر قرار رئاسة محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية المرقم بالعدد /153/ ت/متفرقة/2019 في 2/ 7 /2019 والذي يقضي بانه: (ان الثابت من عريضة دعوى المدعية بان موضوع دعواها هي مطالبة المدعى عليه بنفقة العدة والتعويض والمهر المؤجل وبالتالي فان المحكمة المختصة مكانيا بنظر هذه الدعوى هي محكمة موطن المدعى عليه) .

***** انظر المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري .

****** انظر قرار محكمة استئناف النجف الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم بالعدد /224/ ت/متفرقة / 2019 في 16 /9/ 2019 والذي يقضي بأنه: (وحيث ان الثابت من عريضة الدعوى بان المدعى عليها تسكن الكوفة الاراي وان موضوع الدعوى هو تصديق الطلاق الخارجي وبالتالي أن المحكمة المختصة مكانيا لنظر هذه الدعوى هي محكمة الأحوال الشخصية في الكوفة).

******* انظر نص المادة (12) من قانون محكمة الأسرة رقم 10 لسنة 2004 المصري .

ونرى بان اتجاه المشرع المصري في هذا الاتجاه ربما يشكل عبء ثقيلا ويضر بأحد أطراف الدعوى فلو بادر الزوج الذي يسكن مدينة الحلة الى اقامة دعوى تفريق قضائي امام محكمة الأحوال الشخصية بالحلة وردت دعواه فان الزوجة التي تركت بيت زوجها وأقامت في البصرة مع والديها عندئذ يتوجب عليها إقامة أي دعوى أمام محكمة الأحوال الشخصية في الحلة.

وقبل ختام تحديد قواعد الاختصاص المكاني في الدعاوى قد يثار التساؤل عن المحكمة المختصة في حالة تعدد المدعى عليه أي أن تقام الدعوى الشرعية على اكثر من مدعى عليه كما لو اقامة الزوجة دعوى المطالبة بالأثاث الزوجية على زوجها ووالد الزوج ووالدته في هذه الحالة يتفق جانب من الفقه (1،ص115)، (19، ص117)،(20،ص209).

والمشرع العراقي * والمصري ** بان تختص مكانيا بهذه الدعوى محكمة محل إقامة أحدالمدعى عليهم، اما المشرع اللبناني *** والفرنسي **** فانه وان اخذ بنفس هذا الاتجاه إلا إنهما وضعا شروط محددة بذلك.

المطلب الثاني/قواعد تحديد الاختصاص في المسائل الولائية

لا يقتصر الاختصاص النوعي لمحكمة الأحوال الشخصية على الدعاوى الشرعية التي تتطلب مواجهة بين طرفين بل هنالك مسائل ولائية تختص بها هذه المحكمة وهي كثيرة وتعج يوميا بمعاملاتها في محاكم الأحوال الشخصية .

والقضاء الولائي: قرار وقتي يصدره القاضي في الأحوال التي ينص عليها القانون في أمر مستعجل بناء على طلب يقدم إليه من قبل أحد الإطراف ولا يشترط أن يصدر في مواجهة الطرف الآخر (ت 21،ص318)،(2،ص382) *****

وبالإمكان أن نضع هذه المسائل تحت موضوعين هما المسائل المحدد فيها الاختصاص المكاني والمسائل التي لم يحدد فيها الاختصاص المكاني وهو ما سنتناوله في الفرعين الآتيين:

---

* انظر نص المادة (40) مرافعات عراقي .

** انظر الشطر الأخير من نص المادة (49) مرافعات مصري ،

*** انظر المادة 97 /1 والتي تنص على انه (إذا تعدد المدعى عليهم يكون الاختصتصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام أحاهم بشرط أن يكون هذا الأخير مختصما بصورة أصلية الا انه لا يشترط ان تكون الطلبات بحق المدعى عليهم مستندة إلى سبب واحد بل يكفي أن تكون متلازمة)

**** انظر المادة 42 /2 مرافعات فرنسي والتي تنص على انه:
(Le demandeur peut saisir à son choix, outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur:
- en matière contractuelle, la juridiction du lieu de la livraison effective de la chose ou du lieu de l'exécution de la prestation de service ;
- en matière délictuelle, la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi ;
- en matière mixte, la juridiction du lieu où est situé l'immeuble ;
- en matière d'aliments ou de contribution aux charges du mariage, la juridiction du lieu où demeure le créancier.)

***** لم يعرف المشرع العراقي والمصري القضاء الولائي بينما عرفه المشرع اللبناني في المادة (604) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني بأنه (القرار الوقتي الذي يصدر دون خصومة في الحالات التي يصح فيها إصدار الأمر دون دعوة الخصم وسماعه) . أما المشرع الفرنسي فقد عرفه في المادة (493) بأنه: (قرار مؤقت يتخذ بدون إجراء مواجهة بين الأطراف أو حضور الطرف الآخر) .

الفرع الأول/المسائل المحدد فيها الاختصاص المكاني

هنالك مسألتان من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية تولى المشرع العراقي فيهما تحديد الاختصاص المكاني وهما إصدار القسامات الشرعية وتحرير التركة ، ويمكن القول بان اختصاص المحكمة في هذه المسائل يكون حصريا أي إلزاميا لا يجوز مخالفته.

والقسام الشرعي يمكن تعريفه بأنه: وثيقة تصدرها محكمة الأحوال الشخصية بموجبها يتم توزيع تركة المتوفى في الأموال المملوكة له ملكا صرفا بين الورثة حسب الأنصبة الشرعية بعد تحديد درجة قرابة أو صلة المستحقين للتركة بالمتوفى وعدم وجود مانع قانوني من الميراث

والعمل حاليا يجري في اصدار القسامات الشرعية بان يقدم صاحب المصلحة (أحد الورثة) او وكيله المستمسكات المطلوبة وهي بيان مختوم من مختار المحلة ومصدق من رئيس الوحدة الإدارية من بيانات خاصة بالمتوفي والورثة وطالب القسام ليتم قطع الرسم القانوني* على ان ترفق صورة قيد الوفاة استنادا الى شهادة الوفاة من مكتب ولادات ووفيات المنطقة التي يقع ضمن عملها المستشفى الذي أصدر شهادة الوفاة، وهويات الأحوال المدنية لجميع الورثة و صور قيود الورثة صادرة من دوائر الأحوال المدنية المسجلين فيها، وبعد التاكد من ذلك تستعين المحكمة بخبير لتحديد اسهم الورثة ثم تستمع الى شهادة الشهود بشان المتوفي وصلة الورثة به لتصدر بعد ذلك القسام الشرعي**. ولا يصدر القسام لمتوفي عن قاصر ما لم تاذن بذلك مدرية رعاية القاصرين*** (22 ، ص344)

وقد جعل المشرع العراقي محكمة محل إقامة المتوفى ألدائمي مختصة في اصدارالقسام الشرعي ****
ولا يعتد بالقسامات الشرعية الصادرة من محكمة أخرى .

أما بالنسبة لتحرير التركة وتصفيتها ***** فتعني حصرما للمتوفى من حقوق وما عليه من التزامات تمهيدا لإجراء التصفية النهائية بالبيع في حال عدم وجود منازعة من احد .******

وقد أعطى الاختصاص في تحرير التركة وتصفيتها ******* لمحكمة إقامة المتوفى الدائم ومحكمة محل التركة .

والإشكالية التي تثار في تحديد هذه الاختصاصات هي فرضية إذا كان المتوفى لديه أكثر من محل إقامة دائم كما لو كان متزوج بأكثر من زوجة أو في حالة اختلاف محل الإقامة الدائم عن محل التركة أو في حالة وجود التركة في أكثر من محل، فأي محكمة تكون مختصة باصدار القسام الشرعي وتحرير التركة وتصفيتها ؟

---

* انظر نص المادة (310) مرافعات عراقي .

** وهذا ما يجري العمل به حاليا في محاكم الأحوال الشخصية .

*** انظر المادة (72/ثانيا من قانون رعاية القاصرين العراقي رقم 78 لسنة1980 المعدل .

**** انظر نص المادة (305/2-3) مرافعات عراقي ،

***** بعدما جعل المشرع العراقي محكمة الأحوال الشخصية مختصة في تحرير التركة وتصفيتها استنادا للمادة(305/2-3) مرافعات عراق عاد وأناط ذلك بمديرية رعاية القاصرين استناد إلى المادتين (73/ثانيا -74) من قانون رعاية القاصرين ثم أعاد بعد ذلك هذا الاختصاص الى محكمة الأحوال الشخصية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 103 لسنة 1988 حيث الغى قسم تحرير التركة في مديرية رعاية القاصرين وارجع الاختصاص بذلك إلى محكمة الأحوال الشخصية .

****** تناول قانون رعاية القاصرين رقم 87 لعام 1980 في المواد (72-75) قواعد وإجراءات تحرير التركة وفي المواد (76-82)إجراءات تصفية التركة .

******* انظر نص المادة (2/305) من مرافعات عراقي .

ولغرض تلافي هذه الاختلافات نقترح تعديل المادة) مرافعات عراقي إلى الصيغة الآتية: (وتختص اختصاصا مكانيا محكمة محل إقامة المتوفى الدائم بإصدار القسام الشرعي للمتوفى وتحرير تركتة وتصفيتها وإذا كان لديه أكثر من محل إقامة دائم فيرجح آخر محل كان يقيم فيه وقت الوفاة مع مراعاة اختصاصات المحاكم الأخرى بشان ما لديها من أموال للمتوفى طبقا لما منصوص عليه في قانون رعاية القاصرين). وبهذا النص نكون قد عالجنا كل الفرضيات وقطعنا الطريق أمام اختلاف الاتجاهات.

أما التشريعات المقارنة فالأمر مختلف من حيث الاختصاص النوعي المشرع المصري* فلم ينيط الاختصاص بهذه المسائل إلى محاكم الأسرة. أما المشرع اللبناني فقد أدخل هذه المسائل في اختصاص القاضي المنفرد للمحاكم العدلية بالنسبة لغير المسلمين ** أما بالنسبة للمسلمين فان هذه المسائل تكون من اختصاص المحاكم الشرعية السنية والجعفرية وتختص مكانيا فيها أما محكمة إقامة المتوفى وأما المحكمة الواقع في نطاقها أعيان التركة إذا كانت عقارية *** (ت7، ص430). أما المشرع الفرنسي **** فان المسائل الارثية تختص بها مكانيا محكمة محل إقامة المتوفى الأخير أينما كان محل وجود أمواله .

الفرع الثاني/المسائل التي لم يحدد فيها اختصاص

وبعد تحديد قواعد الاختصاص المكاني في المسائل الولاية في الفرع الأول من هذا المطلب تبقى المسائل التي لم يحدد المشرع فيها اختصاصا مكانيا لمحكمة معينة، مما يعني أن بإمكان الأشخاص ان يراجعوا أي محكمة في العراق ***** لإصدارها وهذه المسائل هي الحجج الشرعية مثل الولاية والوصايا والقيمومة ونصب القيم أو الوصي والإذن لهم بالتصرفات الشرعية والتولية على الوقف الذري ونسب المتولي وترشيح المتولي في الوقف الخيري أو المشترك والحجر واثبات الرشد واثبات الوفاة وإجراءات الإعلان عن المفقود. ******

ويمكن تعريف هذه الحجج بأنها وثائق تصدر عن قاضي محكمة الأحوال الشخصية تمنح صاحبها مركزا قانونيا في مواجهة الغير لتحقيق مصلحته أو مصلحة الغير طبقا للقانون على أن تسجل في سجلات المحكمة وتخضع للتظلم من الأوامر على العرائض ثم يكون القرار الصادر فيه قابلا للطعن تميزا .

---

* انظر نصوص المواد (934 ، 939 ، 947) مرافعات مصري حيث أناط الاختصاص النوعي بهذه المسائل بالمحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها محل افتتاح التركة أو آخر موطن للمورث .

** انظر المادة (86 /3) أصول لبناني والتي تنص على انه: (ينظر القاضي المنفرد في القضايا المدنية والتجارية التالية...طلبات حصر الإرث ما لم يعترضها نزاع في تعيين الورثة او تحديد الأنصبة الارثية ...).

*** وذلك استنادا الى القانون الصادر في 16 / 7 / 1962 .

**** انظرنص المادة (110) من القانون المدني الفرنسي الصادر عام 1804 .

***** باستثناء إقليم وكردستان حيث انشات محكمة تمييز حاصة بمحافظات أربيل والسليمانية ودهوك بعد عام 2003 ، وهذه الخالة منتقدة لان من مهام محاكم التمييز هو توحيد تطبيق القانون او المحافظة على وحدة القانون .

****** انظر نص المادة (300) مرافعات عراقي.

ومن المسائل الأخرى التي لم تحدد باختصاص مكاني الإذن بالقسمة الرضائية * وحجة الوفاة وحجة الولادة لمعلوم الأبوين أو مجهول النسب (اللقيط) أو لمجهول أحد الأبويين ** وتسجيل الزواج وتصديقه وحجة الأذن بالزواج بزوجة ثانية او ثالثة أو رابعة ومسائل تبديل الدين من غير الإسلام الى الإسلام (17،ص92).

أما التشريعات المقارنة *** فتعطي الاختصاص بمسائل الولاية والوصاية والقيمومة أو إثبات الوفاة إلى محكمة الموطن محل الإقامة الأخير للولي أو الوصي أو القيم أو المتوفى.

ولابد من القول بان عدم تحديد اختصاص مكاني في جميع المسائل التي سبق ذكرها بالنسبة لمحكمة الأحوال الشخصية يكون محل نظر وبالتالي نتفق مع الاتجاه (22،ص16)،(12،ص12) الذي يرى بضرورة تحديد الاختصاص المكاني في تعيين القيم على المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت أو الإعدام يكون من اختصاص المحكمة التي يقع ضمن اختصاصها محل إقامة المحكوم عليه ونصب القيم على المفقود أو الأسير يكون من اختصاص محكمة محل إقامة المفقود أو الأسير حتى لا يتم نصب أكثر من قيم مما يؤدي إلى التعارض في المصالح.

وفضلا عما تقدم نرى بضرورة أن تختص محكمة محل إقامة المتوفى الأخيرة بإصدار حجة الوصاية بالرغم أن المشرع**** حدد الوصي المختار أو المنصوب ولكن احتمال التعارض في إصدار أكثر من حجة وارد في حالة عدم وجود الوصي المختار او صاحب حق التقدم في الوصاية وهي الأم وذلك عندما يتم إصدار حجتين كل واحدة لوصي مختلف . لذلك نرى من الأجدر أن تختص محكمة محل إقامة المتوفى الأخيرة بإصدار هذه الحجة

لذلك نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (305) من قانون المرافعات المدنية وذلك بإضافة فقرة تحدد الاختصاص المكاني في هذه الحجج على وفق ما سنقترحه في التوصيات ضمن خاتمة البحث .

المبحث الثالث/ الدفع بعدم اختصاص المحكمة المكاني

سبق ان ذكرنا بان الاصل في الاختصاص المكاني بشكل عام هو ليس من النظام العام ، ومن خلال ما بحثناه في المبحث السابق يمكن القول بان الاختصاص المكاني لمحاكم الأحوال الشخصية ليس من النظام العام بالتالي لا يمكن للمحكمة ان تدفع به من تلقاء نفسها انما يتعيين على الخصوم ابداء هذا الدفع في أحوال معينة ، فإذا قضت المحكمة بعدم الاختصاص عندئذ يتوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة مكانيا .****

واستنادا لما تقدم سنقسم هذا المبحث عل مطلبين: الأول لحالات الدفع والثاني إحالة الدعوى وكالآتي:

---

* انظر نص المادة (309) مرافعات عراقي.

** استنادا الى قانون تسجيل الولادات والوفيات 148 لسنة 1971 .

*** انظر المادة (15) من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم 1لسنة 2000 المصري . وانظر

**** انظر المادة (34) من قانون رعاية القاصرين والتي تنص على إنه: (الوصي هو من يختاره الأب لرعاية شؤون ولده الصغير أو الجنين ثم من تنصبه المحكمة على أن تقدم الأم على غيرها وفق مصلحة الصغير فان لم يوجد أحد منهما فتكون الوصاية لدائرة رعاية القاصرين حتى تنصب المحكمة وصيا)

المطلب الأول/ حالات الدفع

الدفع بعدم اختصاص الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية أما ان يتم أمام هذه المحكمة بعد إقامة الدعوى وقبل صدور الحكم النهائي وذلك حيث يحضر الخصم الجلسة ويبدي هذا الدفع أما إذا غاب ذلك الخصم ولم يحضر أي جلسة من جلسات الدعوى عندئذ سيكون الحكم الصادر بحقه غيابيا وبعد تبلغه بالحكم الغيابي يحق له الطعن به بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي وعندئذ يحق له الدفع بعدم الاختصاص المكاني في عريضة الطعن إذا كانت المحكمة قد نظرتها بالرغم من مخالفة قواعد الاختصاص من قبل المدعى طالما كان هذا الاختصاص ليس من النظام العام .

واستنادا لما تقدم سنقسم هذا المطلب على فرعين الأول الدفع بعد إقامة الدعوى وقبل صدور الحكم النهائي والثاني الدفع عند الاعتراض على الحكم الغيابي وكالاتي:

الفرع الأول/الدفع بعد إقامة الدعوى وقبل صدور الحكم النهائي

الدفع بعدم الاختصاص المكاني يتم ابداءه أثناء المرافعة والذي بمقتضاه ينكر الخصم على المحكمة سلطتها في نظر الدعوى بانها غير مختصة محليا للفصل فيها استنادا إلى قواعد القانون المقررة طالما وزع المشرع الولاية القضائية على مختلف محاكم الطبقة الواحدة (23،ص554)،(24،ص35).

وعند تقديم عريضة الدعوى الى المحكمة المختصة نوعيا فيها فان القاضي لا يلتفت الى كون المحكمة مختصة مكانيا أم لا طالما كانت الدعوى تختص بها المحكمة نوعيا وبعد قطع الرسم تحدد المحكمة موعدا مناسبا للمرافعة تراعي فيه قواعد التبليغات القضائية وبعد إجراء التبليغات

وفي اليوم المحدد للمرافعة إذا حضر المدعى وسواء حضر المدعي أم لم يحضر فان المدعى عليه هو الذي يثبت له هذا الدفع(20)،(21).

والدفع بعدم الاختصاص المكاني من الدفوع الشكلية التي يجب إبدائها قبل أي دفع آخر والا سقط الحق فيه وذلك لان قواعد الاختصاص المكاني لا تتعلق بالنظام العام وحتى لا يستغل المدعى عليه هذا الدفع فينتظر إلى قرب ختام المرافعة ثم يتمسك به فيعرقل سير الدعوى كما لو دفع بعدم القبول أو أي دفع موضوعي سواء قدم هذا الدفع شفاها أم مكتوبا ، ولكن لا يعتبر من قبيل التكلم في الموضوع ان يطلب المدعى عليه تأجيل النظر في الدعوى لتقديم مستندات أو مذكرات او الاطلاع على مستندات ولكن يتعين عليه في الجلسة الثانية أن يتقدم بالدفع بعدم الاختصاص قبل أي دفع آخر (11، ص324)،(22، ص 134).

لقد أفرد المشرع العراقي* للدفع بعدم الاختصاص المكاني نصا اوجب إبداءه قبل أي دفع آخر وإلا سقط الحق فيه، أما المشرع المصري** فقد نص على هذا الدفع ضمن الدفوع المتعلقة بالإجراءات التي يجب إبداؤها قبل أي دفع آخر وإلا سقط الحق فيها .

أما المشرع اللبناني فيقسم الاختصاص المكاني مطلق (إلزامي) و نسبي (عادي) *** وهذا الأخير هو الذي يجوز الاتفاق على مخالفته ولا يمكن إثارته الا من قبل صاحب المصلحة أي لمن تقرر لمصلحته على يتم إثارته قبل أي دفع آخر ***. وإذا تذرع المدعى عليه بأي دفع يترتب عليه رد الدعوى في الشكل أو عدم قبولها أو إبطال المحاكمة أن يتقدم بدفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الاستطراد. ****

أما المشرع الفرنسي***** فلا يختلف من حيث الاتجاه وقد عد الدفع بعدم الاختصاص المكاني من الدفوع الإجرائية والتي أوجب إبداؤها قبل أي دفع آخر الا اذا نشأت عن سبب ظهر بعد إبداء الدفع بعدم القبول أو الدفع الموضوعي واعتبرا ان طلب تبليغ الأوراق القضائية لا يشكل سببا لعدم قبول الدفع الإجرائي ، وللقضاء الفرنسي تطبيقات بهذا الخصوص * (25 ، ص 290 – 291).

وليس بالضرورة أن يقدم هذا الدفع من قيل الخصم نفسه بل يجوز أن يتقدم به من قبل الذي يمثله قانونا كالولي او الوصي او القيم او المتولي نيابة عن الوقف وكل من يعتبر خصما حتى في الأحوال التي لا ينفذ فيها إقراره**.

وفي أغلب الأحيان تكون مباشرة إجراءات الدعوى بواسطة وكيل الخصومة من المحامين لما يتمتع به من خبرة فنية في الترافع وتقديم الدفع بعدم الاختصاص كما ان يكون وكيل الخصومة من قبل الأشخاص الآخرين الذين أجاز لهم القانون التوكل في ذلك كالأقارب والأصهار إلى الدرجة الرابعة . ***

---

* انظ نص المادة (74) مرافعات عراقي .

** انظر المادة (108) مرافعات مصري والتي تنص على انه: (الدفع بعدم الاختصاص المحلي والدفع بإحالة الدعوى الى محكمة اخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط والدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقة بالإجراءات يجب ابداؤها معا قبل ابداء أي طلب او دفاع في الدعوى أو دفع بعدم القبول والا سقط الحق فيما لم يبد منها....)

*** انظر المادة (80) أصول محاكمات لبناني واتي تنص على انه: (يخضع عدم اختصاص المحاكم اللبنانية لقواعد عدم الاختصاص المكاني الداخلي ، ويكون نسبيا ما لم يتعلق بحالة إلزامية) .

*** انظر المادة 53/ أ أصول محاكمات لبناني والتي تنص على انه: (يجب الادلاء بالدفوع الإجرائية في بدء المحاكمة وقبل المناقشة في الموضوع أو الادلاء بدفوع عدم القبول ....) .

**** انظر المادة (66) أصول محاكمات لبناني والتي تنص على انه: (يجب على المدعى عليه الذي يتذرع باي دفع يترتب عليه رد الدعوى في الشكل أو عدم قبولها أو إبطال المحاكمة ، أن يتقدم بدفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الاستطراد) .

***** انظر المادة (74) مرافعات فرنسي والتي تنص على انه:

(Les exceptions doivent, à peine d'irrecevabilité, être soulevées simultanément et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir. Il en est ainsi alors même que les règles invoquées au soutien de l'exception seraient d'ordre public.

La demande de communication de pièces ne constitue pas une cause d'irrecevabilité des exceptions.

Les dispositions de l'alinéa premier ne font pas non plus obstacle à l'application des articles 103, 111, 112 et 118) .

* انظر قرار محكمة النقض الفرنسية المرقم 182 في 3/ 12 / 1968 . والذي يقضي بأنه : (على المدعى عليه أن يدلي بدفع عدم الاختصاص النسبي في بدء المحاكمة وقبل تقديم أي طلب أو أي دفع بعدم القبول والا سقط الحق فيه) . وقرار المحكمة نفسها المرقم بالعدد 181 في 28 / 11 / 1985 والذي يقضي بانه: (يتعين على المدعى عليه الإدلاء بدفع عدم الاختصاص المكاني العادي او النسبي في اول لائحه يقدمها كجواب على الاستحضار الابتدائي الموجه اليه ...) .

** انظر نص المادة (4) مرافعات عراقي . وانظر نص المادة (100) من قانون رعاية القاصرين العراقي رقم 78 لسنة 1980 المعدل.

والموضوع الذي يمكن التساؤل عنه هو كيف يقدم الدفع هل يمكن ابداءه شفويا ام يكون مكتوبا ؟ من الواضح من خلال الواقع العملي أن كل الدفوع تقدم بشكل شفويا ولكننا نعتقد بانه يمكن التقدم بلائحة مكتوبة تتضمن هذا الدفع وفي كل الأحوال يتم تثبيت هذا الدفع في محضر الجلسة .

وإذا تعدد المدعى عليه في عريضة الدعوى أو اذا تدخل الغير بعد إقامة الدعوى وانظم الى جانب المدعى عليه فإذا كانت المحكمة مختصة مكانيا النسبة لبعضهم دون البعض فهل يجوز لمن لا تكون مختصة بالنسبة إليه أن يدفع بعدم الاختصاص المكاني؟ وإذا كانت المحكمة غير مختصة بالنسبة إليهم جميعا فهل يحق لأي منهم التقدم بهذا الدفع؟

في هذه الفرضية ينبغي علينا أن نفرق بين حالة تعدد المدعى عليه الأصلي أي التعدد منذ إقامة الدعوى وبين التعدد الطارئ أي الذي يحصل بعد إقامة بسبب التدخل أو الإدخال او الاعتراض .

بالنسبة لحالة التعدد الأصلي فقد وضع المشرع العراقي**** قاعدة عامة بهذا الخصوص أعطى الاختصاص لمحكمة محل إقامة أحد المدعى عليهم وبالتالي اذا كانت المحكمة مختصة بالنسبة لأحدهم فلا يجوز للآخرين الدفع بعدم الاختصاص المكاني استنادا لهذه القاعدة، أما اذا كانت المحكمة غير مختصة بالنسبة إليهم جميعا فيحق لأي منهم او لهم جميعا الطعن بعدم الاختصاص المكاني ولكن الإشكالية تبرز فيما إذا اختلف محل إقامتهم فعلى أي محكمة سوف تتم الإحالة ؟ سوف نتناول ذلك في المطلب الثاني من هذا البحث .

أما بالنسبة للخصم الطارئ (الشخص الثالث) فلا يوجد نص يعالج هذه الفرضية ولكن أحكام القضاء* [26، ص241] تتفق مع رأي الفقه [21]،[27,394]،[28،ص890] الذي يرى بان هذا الشخص يأخذ صفة من انظم إليه من طرفي الدعوى فلا يستطيع أن يتخطى موقف الخصم الذي انظم إليه في الدعوى فلا يستطيع أن يقدم ذلك الدفع إلا إذا كان تدخله اختصاميا وطلب الحكم لنفسه).

ونتفق مع البعض[5 ،ص118] بخصوص التقييد بمحكمة محل اقامة المدعى عليه وقت إقامة الدعوى فاذا حصل تغيير لمحل الاقامة بعد إ قامة الدعوى فلا يحق للمدعى عليه الدفع بعدم الاختصا ص المكاني بينما لو حصل العكس أي ان المدعي اقام الدعوى امام محكمة غير مختصة مكانيا وبعد ذلك غير المدعى عليه محل إقامته فاصبحت المحكمة مختصة مكانيا بعد ذلك ففي هذه الحالة لا يستفيد المدعي من القاعدة المتقدمة لأنها مقررة لمصلحة المدعي ولا فضلا عن عدم تضرر المدعي بل تتحقق مصلحته في هذه الفرضية .

وأخيرا قد يثار التساؤل فيما إذا لم يحضر المدعى عليه الجلسة الأولى أو الجلسات الأخرى فهل يمكن له الدفع بعدم الاختصاص المكاني فيما لو حضر بعد ذلك؟

يمكن القول أن المدعى عليه إذا لم يحضر الجلسات الأولى أي كان عددها يستطيع أن يتقدم بهذا الدفع في الجلسة اللاحقة بشرط أن لا تكون الدعوى قد تهيأت للحكم طالما انه سوف يبديه قبل أي دفع آخر ، أما إذا لم يحضر أي جلسة وصدر الحكم غيابيا عندئذ سيتقدم بهذا الدفع عند الاعتراض على الحكم الغيابي وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

*** انظر نص المادة (1/51) مرافعات عراقي .

**** انظر المادة 0(1/37) مرافعات عراقي والتي تنص على انه: (اذا تعدد المدعى عليهم واتحد سبب الادعاء أو كان مترابطا تقام الدعوى في محل إقامة أحدهم)

* انظر قرار الهيئة التمييزية في رئاسة محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية المرقم بالعدد (159 /م / في 30 / 12 / 2014 والذي يقضي بانه: (الدفع بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة من قبل الشخص الثالث اذا لم يدفع المدعى عليهم بعدم اختصاص المحكمة المكاني فلا يستطيع الشخص الثالث وقد انظم إلى المدعى عليهم تقديم ذلك الدفع ....) .

الفرع الثاني/الدفع عند الاعتراض على الحكم الغيابي

الاعتراض على الحكم الغيابي أو ما يسمى بالمعارضة في الأحكام الغيابية في التشريع المصري: هو أحد طرق الطعن العادية في الحكم الغيابي يثبت للخصم الذي صدر الحكم بحقه غيابيا يطلب بموجبه إبطال الحكم الغيابي أو تعديله وذلك مراعاة لحق الدفاع لاسيما ان الحكم قد صدر بغياب الخصم وربما يستغل الخصم الحاضر غياب خصمه وسيتحصل على حكم لمصلحته بسبب هذا الغياب(3،ص292)،(29،ص305).

والحكم الغيابي هو ذلك الحكم الذي يصدر بحق أحد أطراف الدعوى دون ان يحضر هذا الخصم أي جلسة من جلسات الدعوى.(8،ص467).

والمسالة التي تطرح على بساط البحث هو عندما يقيم المدعي الدعوى أمام محكمة غير مختصة ولم يحضر المدعى عليه أي جلسة والمحكمة في هذا الفرض تنظر الدعوى وتفصل فيها لان الاختصاص المكاني ليس من النظام العام وبالتالي فلا تدفع بعدم الاختصاص المكاني من تلقاء نفسها، عندئذ كيف يتم الدفع بعدم الاختصاص المكاني من قبل المدعى عليه في مرحلة الاعتراض على الحكم الغيابي؟

يذهب أحد الآراء (5،ص140) أنه يتوجب على المعترض ان يدفع في عريضته وقبل ابداء أي دفع موضوعي والا سقط الحق فيه ونرى بان هذا الاتجاه جديرا بالتأييد وذلك استنادا الى الى نص المادة (74) من قانون المرافعات المدنية . *

أما التساؤل الأخر الذي يثار في هذا الشأن فهو عن القرار الذي سوف تتخذه المحكمة بعد هذا الدفع عند الاعتراض على الحكم الغيابي؟

لقد تنازعت هذه المسالة ثلاثة اتجاهات في القضاء العراقي: الاتجاه الأول ** فقد ذهب بعدم جواز الدفع بعد الاختصاص المكاني في مرحلة الاعتراض على الحكم الغيابي وعلى المحكمة رفض الدفع والمضي بنظر الدعوى وعدم الالتفات إليه بحجة أن الإحالة إنما تجري قيل القضاء في أساس الدعوى (30،ص81-82) .

بينما ذهب الاتجاه الثاني *** إلى أن تقوم محكمة الموضوع التي فصلت في الدعوى في الجلسة الأولى بعد الاعتراض إلى إبطال الحكم الغيابي ورد الدعوى وذلك بعد التأكد من صحة الدفع ، وبالتالي يتوجب على المدعي إقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة مكانيا والحجة في هذا الاتجاه لا تختلف عن الحجة في الاتجاه السابق اذ تقول الهيئة الموسعة ان الاحالة على المحكمة المختصة انما تجري بين محاكم الموضوع قبل الفصل فيها بحكم موضوعي ولا يكون لقواعد الاحالة محل ولا تكون مدارا للعمل اذا قضت المحكمة في أساس الدعوى(31،ص182-184) .

---

* انظر المادة (74) مرافعات عراقي والتي تنص على انه: (الدفع بعدم الاختصاص المكاني يجب إبداءه كذلك قبل التعرض لموضوع الدعوى ولا سقط الحق فيه) .

** انظر قرار محكمة التمييز المرقم 22/ هيئة عامة / في 4/2/ 1979 والذي يقضي بأنه: (وحيث أن محكمة شرعية أربيل كانت قد نظرت الدعوى غيابيا بحق المدعى عليها ودخلت في أساسها وأصدرت حكما غيابيا بحق المدعى عليها ودخلت في أساسها وأصدرت حكما غيابيا فليس لها في المرحلة الاعتراضية إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى وان عليها أن تنظر فيها وفقا لأحكام المواد (177) وما بعدها الواردة في الفصل الثاني من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل ،

*** انظر قرار محكمة التمييز المرقم بالعدد 313 / موسعة أولى في 24 /9 / 1997 والذي يقضي بأنه: (اذا أصدرت المحكمة في الدعوى حكما غيابيا وطعن في حكمها بطريق الاعتراض ففي هذه الحالة لا يكون للمحكمة المرفوع إليها الطعن سوى الحكم بإبطال الحكم الغيابي ورد الدعوى اذا وجدت انها غير مختصة بنظرها) ،

أما الاتجاه الثالث * فقد ذهب إلى ان تقوم محكمة الموضوع بإبطال الحكم الغيابي الذي فصل باساس الدعوى ثم إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة مكانيا بعد التحقق من اختصاصها في الجلسة الأولى من الدعوى الاعتراضية.

ونرى بان الاتجاه الأخير جديرا بالتائيد كونه يستند الى نص المادة (184) مرافعات عراقي والتي تنص على انه (يجري على الدعوى الاعتراضية ما يجري من القواعد على القضايا المنظرة وجاها سواءا فيما يتعلق بالإجراءات وبالإحكام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)، فضلا عن ان هذا الاتجاه هو الأقرب لتحقيق العدالة كونه يحقق مصلحة المدعي حيث يجنبه تقديم عريضة دعوى جديدة وما يترتب على ذلك من دفع الرسم القانوني وإعادة التبليغ القضائي وكل هذا يتطلب المال والوقت ولا سيما انه على الأغلب ان المدعي هو صاحب الحق ويسعى لاقتضاء حقه تجاه الطرف الأخر المماطل فضلا على ان الاختصاص المكاني ليس من النظام العام وربما يرتضي المدعى عليه باختصاص محكمة محل إقامة المدعى كونها بعيدة عن محل إقامته وذلك حرصا على سمعته فيما لو ترافع أمام محكمة محل إقامته بل وقد لا يعترض على الحكم الغيابي فيكتسب الحكم الدرجة القطعية بعد انتهاء مدة الطعن ثم ان المدعى عليه في كلا الحالتين لا يكون بمنائ من التقاضي .

ولم يأخذ المشرع المصري في قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالي بالاعتراض على الحكم الغيابي كأحد طرق الطعن القانونية ، ولم نجد في التشريعات المقارنة الاخرى اتجاها مختلفا عما بحثناه في موقف المشرع العراقي.

المطلب الثاني/إحالة الدعوى

اذا قررت محكمة الموضوع احالة الدعوى سواءا أكان الدفع بعد اقامة الدعوى وقيل صدور الحكم القضائي النهائي أو في مرحلة الاعتراض على الحكم الغيابي فان هنالك إجراءات يتوجب على المحكمة المحيلة والمحال عليها القيام بها، وحتى يتيسر الفصل بالدعوى دون دوران في حلقة مفرغة بين المحكمتين المحيلة والمحال عليها وربما محكمة ثالثة عندئذ يمكن للخصوم الحق في الطعن بقرار الإحالة .

واستنادا لما تقدم س نتناول هذا المطلب في فرعين الأول – إجراءات المحكمة المحيلة والمحال عليها والثاني – الطعن بقرار الإحالة وكالاتي:

الفرع الأول /إجراءات المحكمة المحيلة والمحال عليها

إذا تحققت المحكمة من توافر شروط الدفع وثبت لها عدم اختصاصها المكاني عليها ان تحدد المحكمة المختصة مكانيا حسب قواعد تحديد الاختصاص المحددة قانونا دون الاعتداد بتحديد المدعى عليه وهذا يعني ان هذا الأخير اذا طلب احالة الدعوى الى محكمة أخرى هي الأخرى غير مختصة فلا يجوز الإحالة إليها (32،ص283).

واذا كان المشرع العراقي * يتفق مع المشرع المصري ** بوجوب قيام محكمة الموضوع باحالة الدعوى الى المحكمة المختصة عند القضاء بعدم الاختصاص المكاني وتبليغ الخصوم بموعد الجلسة أمام المحكمة المحال

---

* انظر قرار محكمة التمييز المرقم بالعدد 298 / شخصية / أثاث– زوجية في 26 / 6 2004 (القرار غير منشور)

** انظر المادة (78) مرافعات عراقي التي تنص على انه: (إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي أو الوظيفي أو النوعي او المكاني وجب عليها أن تحيل 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 الإحالة ، فإذا لم يحضرا او لم يحضر المبلغ منهما امام تلك المحكمة في الموعد المحدد فتطبق أحكام المادة (54) من هذا القانون .

عليها الدعوى في موعد تعينه المحكمة المحكمة المحيلة ولكن مشرعنا العراقي كان أكثر تفصيلا كونه ذكر الاحتفاظ بما دفع من رسوم فضلا عن تحديد مدة الجلسة أما م المحكمة المحال عليها بما لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإحالة والجزاء المترتب على حالة تخلف الطرفين عن الحضور في الموعد المحدد .

وقد منح المشرع المصري * الخصوم بعد اقامة الدعوى حق الاتفاق على التقاضي أمام محكمة غير المحكمة المرفوعة إليها الدعوى وعندئذ يجوز لهذه الأخيرة أن تأمر بإحالة إلى المحكمة التي اتفقوا عليها بينما لم يعط المشرع العراق للخصوم مثل هذا الحق بالرغم مما يحققه ذلك من مصلحة للخصوم ، عليه ندعو المشرع العراقي الى ايراد نص في باب الدفوع يعطي لإطراف الدعوى هذا الحق .

أما المشرع اللبناني فيقسم الاختصاص المكاني مطلق (إلزامي) و نسبي (عادي) ** وهذا الأخير هو الذي يجوز الاتفاق على مخالفته ولا يمكن إثارته الا من قبل صاحب المصلحة أي لمن تقرر لمصلحته على يتم إثارته قبل أي دفع آخر ***. وإذا تذرع المدعى عليه بأي دفع يترتب عليه رد الدعوى في الشكل أو عدم قبولها أو إبطال المحاكمة أن يتقدم بدفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الاستطراد. ****

أما المشرّع الفرنسي ***** فقد أوجب على الطرف الذي يدفع بعدم الاختصاص المكاني أن يكون دفعة مسببا وان يحدد المحكمة التي يراها مختصة بنظر الدعوى وإلا كان دفعه غير مقبول شكلاً ، فإذا اقتنعت المحكمة بالدفع توجب عليها الحكم بعدم الاختصاص ومن ثم تحديد المحكمة المختصة وعندئذ يُفّرض حكم الإحالة على المحكمة المحال عليها وعلى أطراف الدعوى . ******

والمحكمة عندما تقرر الإحالة ترسل اضبارة الدعوى الى المحكمة المحال عليها بالحالة التي كانت عليها؛ أي بما تشتمل عليه من قرارات إعدادية وبما تم فيها من إجراءات قضائية في الإثبات أو التحقيقات

** انظر المادة (110) مرافعات مصري والتي تنص على إنه (على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ...) وانظر المادة (113) مرافعات مصري التي تنص على انه: (كلما حكمة المحكمة في الأحوال المتقدمة بالإحالة كان عليها ان تحدد للخصوم الجلسة التي يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى وعى قلم الكتاب إخبار الغائبين) .

* انظر المادة (111) مرافعات عراقي والتي تنص على انه : (اذا اتفق الخصوم على التقاضي أمام محكمة غير المحكمة المرفوعة إليها الدعوى جاز للمحكمة أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة التي اتفقوا عليها) .

** انظر المادة (80) أصول محاكمات لبناني واتي تنص على انه: (يخضع عدم اختصاص المحاكم اللبنانية لقواعد عدم الاختصاص المكاني الداخلي ، ويكون نسبيا مالم يتعلق بحالة إلزامية) .

*** انظر المادة 53/ أ أصول محاكمات لبناني والتي تنص على انه: (يجب الادلاء بالدفوع الإجرائية في بدء المحاكمة وقبل المناقشة في الموضوع أو الادلاء بدفوع عام القبول ....) .

**** انظر المادة (66) أصول محاكمات لبناني والتي تنص على انه: (يجب على المدعى عليه الذي يتذرع باي دفع يترتب عليه رد الدعوى في الشكل أو عدم قبولها أو إبطال المحاكمة ، أن يتقدم بدفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الاستطراد) .

***** انظر المادة (75) مرافعات فرنسي والتي تنص على أنه:

Art 75: (s'il est pre'te'ndu que la juridiction saisie est incompe'tente ،la partie qui soule've cette exception doit ،a' peine d'irrecevabilite' ،la motive et faire connaitre dans tous les cas devant quelle juridiction elle demande que L'affaire Soit porte'e) .

****** انظر المادة (96) مرافعات فرنسي والتي تنص على أنه:

Art 96: (Lorsque le juge estime que l'affaire releve de la compe'tence d'une juridiction re'pressive ، administrative ،arbitrale ou e'trange're ،il renvoie seulement les parties a mieux se pourvoir .

Dans tous les autres cas ،le juge qui se de'clare incompe'tent de'signe la juridiction qu'll estime compe'tente cette de'signation s'impose aux parties et au juge de renvoi) .

اللازمة كما يعتد بسبق حضور المدعى عليه أمام المحكمة قبل الإحالة وكذلك يعتد بصحة التبليغات بالنسبة للخصم الغائب عن حضور جلسات الدعوى لما في ذلك من أثر بالنسبة للدفوع الشكلية (33،ص850)، (34،ص 78).

ولا يعتد بالإحالة إلا اذا قامت المحكمة المحيلة بتعيين المحكمة المحال عليها الدعوى(35،ص270)،(36، ص623).

ونرى ضرورة قيام المحكمة المحيلة بتلاوة قرار الإحالة أمام الخصوم او الحاضر منهما لغرض الاطلاع ومعرفة المحكمة المحال عليها وموعد المرافعة ألاحقة أمامها.

أما المحكمة المحال عليها الدعوى فيتوجب عليها الالتزام بموعد المرافعة المحدد من قبل المحكمة المحيلة (37،ص390)، فإذا اتفق المدعي والمدعى عليه على عدم الحضور في الموعد المحدد أو لم يحضر أيا منهم فإن الدعوى سوف تترك للمراجعة فإذا مرت عشرة أيام دون مراجعة ولم يطلب أحد الأطراف السيّر فيها حينها تعد الدعوى مبطلة بحكم القانون *، فإذا جددت الدعوى خلال فترة المراجعة تجري المرافعة فيها من النقطة التي توقفت عندها **، فإذا لم يحضر الطرفان للمرة الثانية فلا تترك الدعوى للمراجعة في هذه الحالة إنما تقرر المحكمة إبطال عريضة الدعوى ***، ولكن هذا الإبطال لا يمنع من إقامتها مجدد .****

والمحكمة المحال عليها الدعوى عندما تجد بأنها مختصة مكانيا بنظرها عندئذ عليها قبول الدعوى ونظرها طبقا للقانون إما إذا كانت ترى بأنها غير مختصة مكانيا وان الاختصاص ينعقد للمحكمة المحيلة أو لمحكمة أخرى فعليها رفض الإحالة وإعادة اضبارة الدعوى إلى المحكمة المحيلة ولا يجوز إحالة الدعوى الى محكمة أخرى ولو كانت بنظر المحكمة المحال عليها بأنها هي التي تكون مختصة (5،ص136) .

الفرع الثاني/الطعن بقرار الإحالة

إذا تم الدفع بعدم الاختصاص المكاني وقررت المحكمة إحالة الدعوى الى المحكمة المختصة مكانيا فإن هذا القرار يعد من القرارات الإعدادية التي لا يمكن الطعن بها على انفراد (4،ص131)،(5،ص136) ***** أما إذا قررت المحكمة رفض الإحالة فان هذا القرار لا يقبل الطعن على انفراد باعتباره من القرارات التي تصدر أثناء المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى . *****

---

* انظر نص المادة (1/54) مرافعات عراقي .

** انظر نص المادة (2/54) مرافعات عراقي .

*** انظر نص المادة (3/54) مرافعات عراقي .

**** انظر نص المادة (4/54) مرافعات عراقي .

**** انظر قرار رئاسة محكمة استئناف النجف الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم بالعدد / 190 / ت / متفرقة في 1/ 10 / 2018 والذي يقضي بأنه: (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي المقدم من قبل المميز تعلق بالقرار الصادر من محكمة الاحوال الشخصية في النجف بتاريخ 17/ 9 / 2018 وفي الدعوى المنظورة من قبلها والمسجلة بالعدد 6107 /ش / 2018 والمتضمن رفض طلب المميز بإحالة الدعوى على محكمة الأحوال الشخصية في القاسم وحيث ان القرار المميز هو من القرارات التي تصدر أثناء المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى ولا يقبل الطعن تمييزا على انفراد الا مع الحكم الحاسم للدعوى ...) .

***** انظر قرار رئاسة محكمة استئناف النجف بصفتها التميزية المرقم بالعدد / 24 / ت / متفرقة / 2018 في 20 / 3 / 2018 والذي يقضي بانه: (وفي الدعوى المنضورة أمامها والمسجلة بالعدد 76 / ش / 2018 / والمتضمن رفض طلبة باحالة هذه الدعوى الى محكمة الاحوال الشخصية في النجف وحيث القرار من القرارات التي تصدر اثناء المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى ولا يقبل الطعن تمييزا الا مع الحكم الحاسم للدعوى ...) .

وفي التشريع العراقي* فان قرار المحكمة المحال عليها الدعوى برفض الإحالة يكون قابلا للطعن به تمييزا أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية مدة سبعة أيام من تاريخ تبليغ القرار أو اعتباره مبلغا . وهذا يعني أن المحكمة المحال عليها الدعوى عندما ترى بانها غير مختصة مكانيا وترفض الإحالة يتحتم عليها في هذه الحالة إعادة اضبارة الدعوى إلى المحكمة المحيلة (5،ص137) .

أما إذا لم يطعن صاحب المصلحة في رفض قرار الإحالة من قبل المحكمة المحيلة وهو في هذا الفرض المدعى عليه فيكون للمحكمة المحيلة ان تطلب من الهيئة الموسعة في محكمة التمييز إصدار القرار بتعيين المحكمة المختصة. **

أما المشرّع المصري *** فقد أجاز الطعن بالقرار الإعدادي الصادر بعدم الاختصاص والإحالة وهو قد حسم بذلك الجدل الفقهي الذي ثار بهذا الخصوص قبل تعديل قانون المرافعات المدنية والتجارية بالقانون رقم 23 لسنة 1992، فإذا حصل الطعن بالحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة عند صدوره فإنه يتوجب على المحكمة المحال عليها الدعوى أن تقرر وقفها لحين الفصل في الطعن (38، ص329 ،39، 338).

من الملاحظ ان طريق الطعن الذي اختطه المشرع المصري **** هو الاستئناف بالرغم من كون القرار الصادر بعدم الاختصاص أو قرار رفض الإحالة من القرارات الإعدادية التي لا تنتهي فيها الدعوى .

ويبرر جانب من الفقه المصري (40،ص769) هذا الاتجاه هو عدم سير المحكمة المحال عليها الدعوى بإجراءات الدعوى قبل الاستيثاق من ثبوت اختصاصها مما يتوجب عليها وقف إجراءات الدعوى لحين البت بالطعن بقرار الإحالة عندما تقرر ذلك المحكمة المحيلة .

اما المشرّع الفرنسي***** فقد سلك طريق الاعتراض أمام محكمة الاستئناف على الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة فإذا وقع الاعتراض توجب على المحكمة المحال عليها وقف الدعوى حتى يتم البت به فإذا وجدت محكمة الاستئناف عدم اختصاص المحكمة المحال عليها عندئذ يتم إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة.

---

* انظر المادة (79) مرافعات عراقي والتي تنص على انه: إذا رأت المحكمة المحال عليها الدعوى انها لا تختص بنظرها فيكون قرارها قابلا للطعن تمييزا) والمادة (216) مرافعات عراقي والتي تنص على انه: (يجوز الطعن بطريق التمييز في القرارات الصادرة .... برفض الإحالة لعدم الاختصاص ألقيمي آو المكاني ..) .

** انظر نص المادة (13 /أولا / ب /2 من قانون التنظيم القضائي رقم 16 لسنة 1979 المعدل .

*** انظر المادة (3/212) مرافعات مصري والمعدلة بالقانون رقم 23 لسنة 1992 والتي تنص على انه:
(لايجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك عدا ..... ، والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة وفي الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحال إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل في الطعن) .

**** ذلك لان المشرع المصري أجاز الطعن بطريق الاستئناف جميع الأحكام الانتهائية فضلا عن الإقرارات الإعدادية المنصوص عليها في المادة (212 / 3) مرافعات مصري .

***** انظر المادتان (1/80، 81) مرافعات فرنسي واللتان تنصان على أنه:

Art 80: (lorsque Le juge se prononce sur la comp'etence sans statuer sur le fond du litige ،sa de'cision ne peut e'tre attaque'e que par la voie du contredit ،quand bien me'me le juge aurait tranche' la question de fond don't de'pend la comp'etence) .

Art 81: (si le juge se de'clare compe'ten ،l'instance est suspendue jusqu'a l'expiration du d'elai . pour former contredit et ،en cas de contredit ،jusqu'a ce que la cour d'appel ait rendu sa de'cision) .

الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة أجزاء الموضوع سنختمه بالنتائج التي توصلنا إليها ومن ثم التوصيات التي نراها ضرورية في شان البحث وكالآتي :

أولا: النتائج

1- الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية هو سلطة هذه المحكمة في نظر الدعاوى والمسائل التي تدخل في اختصاصها النوعي على وفق أساس جغرافي وحسب التقسيمات الإدارية في الدولة بالاستناد إلى قواعد معينة يقررها المشرع مراعاة لمصلحة المدعى عليه لان (الأصل براءة الذمة) أو لاعتبارات إنسانية الغاية منها مراعاة حالة الطرف الضعيف .

2- الأصل في الاختصاص المكاني لدعاوى الأحوال الشخصية ليس من النظام العام أذ يجوز الاتفاق على خلاف قواعده لاسيما في الدعاوى مما يعني لا يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها بل يتوجب على الخصم الإدلاء به .

3- الاختصاص المكاني وسيلة لتوزيع الدعاوى على محاكم الأحوال الشخصية المنتشرة في مراكز المدن والاقضية والنواحي استنادا للقواعد التي تحددها .

4- لقد حدد المشرع الاختصاص المكاني لمحاكم الأحوال الشخصية بقاعدة عامة وقواعد خاصة تنطبق على بعض الدعاوى المحددة وإلا يتم الرجوع إلى القاعدة العامة التي تطبق على كل دعوى لم يرد بشأنها قاعدة خاصة.

5- لم يحدد المشرع اختصاص مكاني للمسائل الولائية التي تختص بها محكمة الأحوال الشخصية باستثناء إصدار القسامات الشرعية وتحرير التركة ، أما الحجج الشرعية المختلفة أو أي إذن فيمكن إصداره من أي محكمة.

6- الدفع بعدم الاختصاص المكاني من الدفوع الشكلية التي يتوجب إثارتها قبل التكلم بالموضوع أو أي الدفوع الأخرى وإلا سقط الحق فيها عند حضور الجلسة حتى وان لم يحضر المدعى عليه الجلسات الأولى بعد إقامة الدعوى وقبل صدور الحكم النهائي ، بل يمكن إثارته في عريضة الدعوى الاعتراضية اذا كان الحكم قد صدر غيابيا بحق المدعى عليه (المعترض) .

7- ثبوت مخالفة قواعد الاختصاص المكاني بعد الدفع يترتب عليها إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة مكانيا في التشريع العراقي وبعض التشريعات المقارنة وان اختلفت الية وطرق الطعن بقرار الإحالة .

ثانيا / التوصيات:

ندرج في أدناه التوصيات التي نأمل من المشرع العراقي الأخذ بها والتي نعتقد من شانها معالجة بعض المساحات الرمادية في المجال التطبيقي مما يؤدي إلى اختلاف الاتجاهات وربما تغيرها فضلا عن ان بعض النصوص تحتاج الى مراجعة حتى تواكب مختلف التغيرات في المجتمع . وكالآتي:

1- في تحرير التركة ولغرض معالجة فرضية وجود أكثر من محل إقامة للمتوفى او اختلاف محل الإقامة عن محل وجود التركة او وجود التركة بأكثر من مكان نقترح تعديل نص المادة 305 /2 من قانون المرافعات المدنية من الصيغة الآتية: (1- وتختص اختصاصا مكانيا محكمة إقامة المتوفى الدائم بإصدار القسام الشرعي ولا يعتد بالقسامات الشرعية الصادرة من محاكم أخرى 2- وتختص اختصاصا مكانيا محكمة إقامة المتوفى الدائم ومحكمة محل التركة بتحرير التركة 3- تجري تصفية التركة في محل إقامة المتوفى

الدائم مع مراعاة اختصاصات المحاكم الأخرى بشان ما لديها من أموال للمتوفى طبقا لما منصوص عليه في قانون رعاية القاصرين) إلى الصيغة الآتية :(وتختص اختصاصا مكانيا محكمة محل إقامة المتوفى الدائم بإصدار القسام الشرعي للمتوفى ، وتحرير التركة وتصفيتها وإذا كان لديه أكثر من محل إقامة دائم فيرجح آخر محل كان يقيم فيه وقت الوفاة مع مراعاة اختصاصات المحاكم الأخرى بشان ما لديها من أموال للمتوفى طبقا لما منصوص عليه في قانون رعاية القاصرين) . وبهذا النص نكون قد عالجنا كل الفرضيات وقطعنا الطريق أمام اختلاف الاتجاهات .

2- لغرض تجنب صدور أكثر من حجة قيمومة على المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت أو الإعدام أو المفقود حيث لم يحدد المشرع العراقي المحكمة المختصة مكانيا بإصدار هذه الحجج نقترح تشريع نص يضاف كفقرة الى المادة (305) يعطي الاختصاص إلى محكمة محل إقامة المحكوم أو المفقود الأخيرة .

3- لغرض تلافي صدور أكثر من حجة في المسائل الأخرى نقترح على المشرع العراقي تشريع نص يضاف كفقرات إلى المادة (305) يحدد الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية بالمسائل الآتية: 1- إصدار حجة الوصاية إلى محكمة محل إقامة الصغير المعتادة ، 2- الإذن بالقسمة إلى محكمة وجود المال ،3- حجة الوفاة إلى محكمة إقامة المتوفى الأخيرة ، 4- حجة الولادة إلى محكمة إقامة الأب أو الأم الأخيرة ،5- حجة الإذن بأكثر من زوجة إلى محكمة تسجيل عقد الزواج الأول6 - حجة تبديل الديانة من غير الإسلام إلى الإسلام إلى محكمة إقامة طالب الحجة الدائمة أو الأخيرة .

4- لغرض فسح المجال أمام ارادة الخصوم ولو بعد إقامة الدعوى القضائية بالاتفاق على التقاضي أمام محكمة معينه محتصة نوعيا اخرى غير المحكمة المحكمة المختصة مكانيا او التي اقيمت امامها الدعوى نقترخ تشريع نص ضمن القواعد العامة في الاختصاص المكاني تنص على انه: (إذا اتفق الخصوم على التقاضي أمام محكمة غير المحكمة المقامة امامها الدعوى جاز للمحكمة أن تأمر باخالة الدعوى الى المحكمة المتفق عليها) .

على أن يكون الاختصاص المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية في المسائل المذكورة في الفقرات أعلاه اختصاصا حصريا أي إلزاميا ولا يجوز الاتفاق على مخالفته فتدفع به المحكمة من تلقاء نفسها .

وبهذا تم البحث والحمد لله رب العالمين فان أصبنا فهو من نعم الله وان نسينا او اخطأنا فنسألكم العفو واللطف ونسال الله التوفيق لنا وللجميع

CONFLICT OF INTERESTS
There are no conflicts of interest

المصادر

1- د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2011.
2- د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط1، دار السنهوري، بيروت – لبنان، 2016 .
3- الأستاذ ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني – بغداد، 1973 .
4- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، ط2، الناشر صباح صادق الانباري، بغداد، 2008.
5- القاضي رحيم حسن العكيلي، دراسات في قوانين المرافعات،ج1، ط1، توزيع مكتبة صباح – بغداد، 2006.
6- د. آدم وهيب النداوي، شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة جامعة بغداد. 2006 .

7- د. عبد التواب مبارك، الوجيز في أصول القضاء المدني، ط2، الناشر دار النهضة العربية – القاهرة،2008 .
8- د. نبيل إسماعيل عمر ود. أحمد خليل قانون المرافعات المدنية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
9- د- حلمي محمد الحجار، الوسيط في اصول المحاكمات المدنية،ج1، ط5 ، بيروت، 2002.
10- د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، الناشر جامعة الموصل، 2000 .
11- د- حبيب عبيد العماري، تجاوز الاختصاص النوعي في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون –جامعة كربلاء، 2015 .
12- د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي ود. نبيل مهدي زوين ، الوجيز في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، منشورات مكتبة دار السلام القانونية الجامعة، النجف الاشرف، 2015 .
13- حبيب عبيد مرزه، الخصم في الدعوى المدنية، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت، 2012 .
14- فتحي حسن مصطفى، مرافعات الأحوال الشخصية، الناشر منشاة المعارف بالإسكندرية، دون ذكر لسنة الطبع.
15- مجلة التشريع والقضاء، مجلة نصف سنوية، تصدر عن جمعية دعم استغلال القضاء، السنة الثامنة – العدد الثاني، 2016 .
16- د- أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ذكر للناشر 2009 .
17- محمد إبراهيم الفلاحي، القضاء المستعجل والولائي، مكتبة صباح للنشر والتوزيع، بغداد، 2013.
18- صلاح الدين محمد شوشاوي، شرح أصول المحاكمات المدنية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010 .
19- د. أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، 1989 .
20- د. أسامة الروبي، قواعد الإجراءات المدنية والتنظيم القضائي في سلطنة عمان، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 .
21- د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، طبع جامعة بغداد، 1980 .
22- القاضي محمد حسن كشكول، القاضي عباس السعدي، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم 188لسنة 1959 وتعديلاته ، المطبعة القانونية – بغداد، 2011 .
23- د. أحمد خليفة الشرقاوي، الدفع بعدم الاختصاص، دار الكتب القانونية –دار شتات للنشر والبرامجيات، مصر، 2011 .
24- معوض عبد التواب، الدفوع الشرعية في دعاوى الأحوال الشخصية، ط1، الناشر دار الفكر العربي، مصر – الإسكندرية، 1997 .
25 - المحامي الياس أبو عيد، إصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه– دراسة مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت –لبنان . 2002 .
26– مجلة التشريع والقضاء، تصدر عن جمعية دعم استقلال القضاء، العدد الثالث والرابع. 2014 .
27- د. عبد التواب مبارك، الوجيز في اصول القضاء المدني، ط2، الناشر دار النهضة العربية، مصر– القاهرة، 2008 .
28 – Jean Vincent, serge Guinchard ,proce'dure civile 24 e'dition ،Dalloz ،Paris, 1996.
29- صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية، دون ذكر للناشر وسنة النشر .

30- مجموعة الأحكام العدلية / العدد الأول / السنة العاشرة ، 1979 .
31- إبراهيم ألمشاهدي، معين القضاة، مطبعة الزمان، بغداد 2001 .
32 – د. احمد مسلم، أصول المرافعات، الناشر دار الفكر العربي، القاهرة، دون ذكر لسنة النشر.
33- د. نبيل إسماعيل عمر، الهدر الإجرائي واقتصاديات الإجراء ، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، 2008 .
34- د. محمود مصطفى يونس، نظرات في الإحالة لعدم الاختصاص في القضايا، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة .
35- د. أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، ط6، مطبعة عالم الفكر العربي والقانون للنشر، 1980.
36- د. علي أبو عطية هيكل، الدفع بإحالة الدعوى في قانون المرافعات، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 2007 .
37- د. إبراهيم أمين النفياوي، مبادئ التنظيم القضائي، ط1 ، دار النهضة العربية، 2008.
.38- د- أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ذكر للناشر 2011 .
39- د. عيد محمد القصاص، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط2، دون ذكر للناشر، 2010 .
40- د. أيمن احمد رمضان، الجزاء الإجرائي في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2005 .