التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية

سيف عبد الستار التميمي
محامي، بغداد، طالب دكتوراه في القانون الخاص في الجامعة الإسلامية في لبنان
أ.د. سعيد البستاني
دكتوراه في القانون الخاص، الجامعة الإسلامية في لبنان

الملخص:

يعد التكييف القانوني للوقائع من أهم وأصعب المواضيع التي تواجه القاضي عموماً، إذ ينصب التكييف على المسائل القانونية الجوهرية التي تطرح في القضية والتي شكلها طلب المدعي ثم الوقائع التي يقدمها لتدعم طلبه فهي تعد النقطة الأساسية التي يستطيع القاضي الانطلاق من خلالها في أستدلاله ويجب الإحاطة بجوانبها بشكل دقيق وتحليل خصائصها، إذ يعد عمل القاضي ذات طبيعة مزدوجة منه ما يعد عملاً قانونياً يخضع لضوابط محددة ومنهم ما يعد عملاً تقديرياً يتجسد في ما يقوم به القاضي من جهد ذهني لتطبيق إرادة القانون على الحالة المعروضة عليه وهو ما يعرف بالتكييف.

وأبرز البحث التنظيم القانوني للتكييف الخاطئ في الدعوى المدنية من خلال تناول ماهيته عن طريف البحث في مفهومه وتمييزه عن الأوضاع المشابهة، وكذلك تناول آثار التكييف الخاطئ على اختصاص المحكمة سواء الاختصاص النوعي أو الاختصاص المكاني.

الكلمات المفتاحية: تكييف الدعوى، الاختصاص المكاني، وقائع الدعوى، الوقائع المنتجة، التكييف الغامض.

Misconduct in a civil lawsuit

SAIF ABDULSATAR A.ALJABAR ABDULJABBAR
Lawyer, Baghdad, Doctoral Candidate in Private Law at the Islamic University of Lebanon
Prof. Dr. SAEED AL BUSTANI
Doctorate in Private Law, Islamic University of Lebanon

Abstract:

The legal adjustment of the facts is one of the most important and difficult topics facing the judge in general, as the adjustment focuses on the fundamental legal issues raised in the case, which are shaped by the plaintiff's request, then the facts that he presents to support his request, as they are considered the basic point from which the judge can start in his reasoning, and its aspects must be carefully taken into account. Accurate analysis of its characteristics, as the judge's work is of a dual nature, some of which is considered legal work subject to specific controls, and some of it is considered discretionary work embodied in the judge's mental effort to apply the will of the law to the case presented to him, which is known as adaptation.

The research highlighted the legal regulation of wrongful adjustment in civil lawsuits by examining its nature through researching its concept and distinguishing it from similar situations, as well as addressing the effects of wrongful adjustment on the court's jurisdiction, whether qualitative jurisdiction or spatial jurisdiction.

Key words: Pleading adjustment, Venue jurisdiction, Facts of the case, Produced facts, Ambiguous pleading.

المقدمة

تتميز العدالة الإلهية بكونها مطلقة على خلاف العدل البشري الذي يكون نسبي فالعدل البشري من صنع البشر، فالقضاة بشر وهم معرضين للخطأ والصواب كلاً بحسب قدرته ومهما حاول القاضي أن يصل إلى العدل المثالي فإنه معرض إلى الخطأ سواء أكان هو مصدر الخطأ أم كان يكمن الخطأ في الأدلة المقدمة من قبل الخصوم في الدعوى فإذا ما عرضت الدعوى على القاضي بشكل صحيح وجب عليه إصدار الحكم فيها، فالحكم هو الغاية التي يسعى إليها المدعي من رفع دعواه وهو النتيجة النهائية التي يصل إليها القاضي في الدعوى.

ومن ثم يثار التساؤل عن الكيفية التي يصل بها القاضي إلى هذا الحكم؟ وكيف يستطيع الوصول إلى القاعدة القانونية المنطبقة تماماً على القضية المعروضة عليه ؟ أي الوصول إلى القانون الصحيح الذي يحقق العدالة بتكييف الدعوى الذي يعد حلقة الوصل ما بين الواقع والقانون، فالتكييف يحتل أهمية واسعة في مجال القانون لا تقل أهميته من الناحية العملية عن أهمية البحث العلمي في مجال وصف الظواهر والوقائع، فتكييف الدعوى أمر لازم من أجل الوصول إلى الحكم العادل في القضية المنظورة من قبل القاضي فبدون التكييف لا يستطيع القاضي إصدار الحكم في الدعوى، وهو وأن كان يعد عملية ذهنية ونوع من الاجتهاد القضائي إلا أنه يحتاج إلى خبرة وبصيرة نافذة فضلاً عن ذلك ما يحتاجه القاضي من الثقافة والمعرفة بالقواعد القانونية كافة، فمن المعلوم أن الوقائع غير محدودة على خلاف النصوص القانونية.

ومن ثَم فإن عملية إدخال الواقع تحت عموم نصوص القانون يتم عن طريق عملية التكييف وهو عملية أولية يقوم بها القاضي بتحديد النص الملائم للوقائع المعروضة عليه، فالتكييف عملية اجتهادية يراد بها التعرف بالطرق العقلية على الواقع لتحديد ما يجب في هذا الواقع من حكم القانون للانتقال به مما هو عليه إلى ما يجب أن يكون في ضوء نصوص هذا التشريع أو ذاك، لكن هذه العملية ليست سهلة وميسرة دائماً ، إنها قد تكون معقدة فقد يخطئ القاضي في فهم الواقع أو قد يؤدي إخفاء الخصوم

بعض الوقائع أو إعطائها مسميات أخرى إلى تكييف الدعوى تكييفاً خاطئاً إذ يحدث التكييف الخاطئ أما بسبب الخصوم أو من قبل محكمة الموضوع.

أولاً: أهمية البحث.

تتجلى أهمية اختيار موضوع التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية كون التكييف عملية غير مرئية وغير واردة في نصوص قانونية فضلاً عن أهمية التكييف في إنهاء النزاع بإصدار الحكم العادل في الدعوى ومن ثم تتجلى أهمية التكييف الخاطئ في قانون المرافعات المدنية بالنظر لأهميته بالنسبة لرجال القانون بشكل عام والقضاة بشكل خاص فيرجع أسباب صعوبة التكييف في كون المشرع لم يجر في وضع الألفاظ على وتيرة واحدة فهو يكتفي بوصفها بما ترسمه لدى السامع من صور المعاني، كذلك فإن الدعوى تمثل أمام القاضي خليطاً من الواقع والقانون وظروف خاصة بكل قضية فإن القاضي يحتاج إلى ممارسة نشاط ذهني يتسم بالمنطق حتى يستطيع حسم الدعوى.

ثانياً: إشكالية البحث.

إن القاضي في مرحلة إصدار الحكم يعتمد بشكل أساسي على الأدلة المقدمة من قبل الخصوم ومن ثم فإن الخطأ من قبل الخصوم في تقديم هذه الأدلة أو إخفائها أو عدم مراعاة قواعد الإثبات يؤدي إلى الخطأ في تكييف الدعوى المدنية كذلك الفهم الخاطئ للوقائع من قبل محكمة الموضوع أو الخطأ في تقديرها أو الخطأ في تطبيق نص القانون يؤدي إلى النتيجة نفسها، ومن ثم فإن التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية يحدث نتيجة الخطأ في رد واقعة الدعوى إلى نص القانون الواجب التطبيق عليها. وعليه يثور لدينا السؤال الرئيسي الآتي:

ما هو مفهوم التكيف الخاطئ في الدعوى المدنية وما هي الآثار المترتبة عليه؟

ثالثاً: منهج البحث.

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي وذلك عبر تحليل النصوص القانونية في قانون المرافعات المدنية العراقي، التي تتناول التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية وآثاره، كما تم الاعتماد على المنهج المقارن مع القانوني المصري والفرنسي، وذلك من أجل إبراز أوجه الشبه والاختلاف بين القانونين، ولبيان مدى كفاية قانون المرافعات العراقي في معالجته لهذا الموضوع.

رابعاً: خطة البحث.

لمعالجة الإشكالية المطروحة سابقاً تم الاعتماد على التقسيم الثنائي، حيث تم تقسيم البحث إلى مبحثين، وكل مبحث إلى مطلبين، وعليه تم تناول ماهية التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية في المبحث الأول، ثم تناولنا أثر التكييف الخاطئ على تحديد اختصاص المحكمة في المبحث الثاني.

المبحث الأول

ماهية التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية

يحتل القضاء مكانة مهمة في الدولة إذ يعد رمز سيادتها وسلطتها إذ تتمثل مهمة القاضي في أحقاق الحق حين يتولى الفصل في المنازعات الناشئة بين الأفراد، ولما كان الإنسان عرضة للخطأ والقاضي بشر قد يصيب أو يخطئ فقد يصدر منه خطأ أثناء نظر الدعوى، ومن ثم فإن أخطاء القضاة تترجم من خلال حرمان صاحب الحق من حقوق وامتيازات[١]، ويعد التكييف القانوني للوقائع من أهم وأصعب المواضيع التي تواجه القاضي عموماً، إذ ينصب التكييف على المسائل القانونية الجوهرية التي تطرح في القضية والتي شكلها طلب المدعي ثم الوقائع التي يقدمها لتدعم طلبه فهي تعد النقطة الأساسية التي يستطيع القاضي الانطلاق من خلالها في أستدلاله ويجب الإحاطة بجوانبها بشكل دقيق وتحليل خصائصها، إذ يعد عمل القاضي ذات طبيعة مزدوجة منه ما يعد عملاً قانونياً يخضع لضوابط محددة ومنهم ما يعد عملاً تقديرياً يتجسد في ما يقوم به القاضي من جهد ذهني لتطبيق إرادة القانون على الحالة المعروضة عليه وهو ما يعرف بالتكييف.

بناءً عليه سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين، حيث سنتناول مفهوم التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية في المطلب الأول، ثم سنتناول تمييز التكييف الخاطئ عن الأوضاع القانونية المشابهة.

المطالب الأول

مفهوم التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية

من أجل إعطاء معنى واضحاً للتكييف القانوني في الدعوى المدنية لابد من بحث هذا المصطلح في التشريع والفقه والقضاء من أجل الوصول إلى تحديد دقيق للتكييف القانوني في الدعوى المدنية، فإذا بحثنا في القانون العراقي نجد أن المشرع لم يورد مصطلح التكييف في قانون المرافعات المدنية وإنما ذكر مصطلح التكييف في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ حيث نص المشرع في المادة (١٧) من القانون المذكور "القانون العراقي هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها".

ويلاحظ على هذه المادة أنه يتحدث عن حالة تنازع القوانين وليس عن التكييف بشكل عام، كما أن قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية قد استخدما مصطلح الوصف القانوني ولم يستخدما مصطلح التكييف القانوني والسند القانوني في القانون العراقي الذي يجعل القاضي هو

[١] أمين اليعقوبي، الخطأ القضائي وفكرة المسؤولية، ص٢، بحث منشور على الموقع الإلكتروني: http://www.marocdroit.com

المسؤول عن تكييف الدعوى، كما يرى بعض الفقه[١] هو نص المادة الأولى من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ التي نصت على "توسيع سلطة القاضي في توجيه الدعوى وما يتعلق بها من أدلة بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولاً إلى الحكم العادل في القضية المنظورة" والمادة الثانية من القانون نفسه التي نصت على "إلزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته"، ومما لا شك فيه أن من ضمن سلطة القاضي هو سلطته في تكييف الدعوى وإعطائها الوصف الملائم لها.

والحال في القانون المصري لا يختلف عن التشريع العراقي إذ يخلو قانون المرافعات المصري من نص يشير إلى تكييف الدعوى باستثناء نص المادة (١٠) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ التي نصت على "أن القانون المصري هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقة في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها وهذا النص يخضع التكييف القانوني للقانون المصري إذا تضمنت العلاقة عنصراً أجنبياً مما يعني أن النص أعلاه يدخل في نطاق القانون الدولي الخاص الذي يعالج منازعات الأفراد إذا انطوت على عنصر أجنبي.

ومن ثم فالمشرع المصري قد ترك مسألة تكييف الدعوى للسلطة التقديرية للقاضي وفقاً للقواعد القانونية في التكييف باعتبار أن التكييف مسألة قانون، ومن ثم تنفرد محكمة الموضوع بتقديرها وهي بذلك غير ملزمة بأقوال وإدعاءات الخصوم إذ لقاضي الموضوع وحده سلطة تكييف وقائع النزاع وفقاً لما يبدو له من تقدير وتحليل وقائع النزاع[٢].

أما في قانون المرافعات المدنية الفرنسي فإننا سوف نجد أن الأمر في هذا القانون يختلف عن التشريعين العراقي والمصري إذ خول المشرع الفرنسي القاضي صلاحية تكييف الدعوى إذ أن نص المادة ١٢ من قانون المرافعات الفرنسي رقم ١١٢٣ لعام ١٩٧٥ يشير إلى أن القاضي ملزم بحسم النزاع طبقاً للقواعد القانونية القابلة للتطبيق وتنص الفقرة الثانية بأنه يجب على القاضي إرساء التكييف القانوني المنطبق تماماً على الوقائع المنتجة في النزاع دون أن يعتد بمعطيات الخصوم أو مقترحاتهم، إذ نلاحظ من خلال هذه الفقرة أن المشرع الفرنسي قد ألزم القاضي بأن يعتد بالوقائع المنتجة في الدعوى، أما الفقرة الثالثة فقد تضمنت على أن القاضي يستطيع من تلقاء نفسه إثارة وسيلة القانون البحت أياً كان الأساس القانوني الذي تمسك به الخصوم، أما الفقرة الرابعة فنصت

---

[١] ضياء شيت خطاب سلطة القاضي في تكييف وقائع الدعوى المدنية، القضاء، مجلة حقوقية فصلية، العدد الاول والثاني والثالث والرابع، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٢، ص١٥.

[٢] عباس قاسم مهدي الداقوقي، الاجتهاد القضائي (مفهومه - حالاته - نطاقه)، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥ ، ص٤١٢.

بالمقابل على أن القاضي لا يستطيع أن يغير الأساس القانوني للدعوى إذا قيده الخصوم بذلك نتيجة اتفاق صريح فيما بينهم، فالقاضي في هذه الحالة يكون ملزماً بالتكييف القانوني الذي يرسيه الخصوم على وقائعهم في حدود الاتفاق المبرم صراحة بينهم وفيما يخص الحقوق التي جعلها الخصوم موضوعاً لهذا الاتفاق[١].

وإذا رجعنا للمادة ١٢/ ف٤ من قانون المرافعات الفرنسي نجد أن هذه المادة أعطت للخصوم الحق بحسم الدعوى استناداً إلى قواعد قانونية يحددها الخصوم حتى وإن كانت هذه الأوصاف غير واجبة التطبيق من وجهة نظر القانون إلا أن هناك من يرى أن إعطاء الخصوم الحق بمخالفة القانون عن طريق السماح لهم بتطبيق نصوص غير صحيحة أو الاتفاق على تكييف لا يطابق نصوص القانون يؤدي إلى تطبيق زائف للقانون لذلك أهملت هذه السلطة الممنوحة للأفراد عملياً بمرور الوقت[٢].

أما في الفقه فقد ذهب رأي إلى القول بأن التكييف هو إعطاء الصفة القانونية للتصرف القانوني أو الواقعة القانونية لغرض تحديد النص القانوني الواجب التطبيق عليها[٣]، وذهب آخر إلى أن القاضي يقوم بفحص وقائع الدعوى من الناحية المادية ثم يجري التكييف القانوني لهذه الوقائع ويقصد بذلك أن يتوخى القاضي معاني القانون في حاصل فهم الواقع في الدعوى أي أن يقوم برد هذا الواقع إلى حكم القانون ومن ذلك تكييف العقد هو تسميته باسم قانوني يترتب عليه آثار معينة[٤].

ومن خلال هذا التعريف نلاحظ أن القاضي يقوم بعملية فحص لجميع الوقائع ومن المعلوم أن عملية التكييف لا ترد على جميع الوقائع وإنما فقط الوقائع المنتجة في الدعوى، لذلك ذهب البعض إلى

---

[١] ينظر في نص المادة (١٢) من قانون المرافعات الفرنسي:

Art 12 (1 - est tenx de trancher Le Litige Conformement aux regles de droit Lui sontapplicables. 2- doit donner ou restituer Leure exacte qua Lification aux faites et actesLitigieux Sans's arreter a La denomination que Les parties en auraient propose

3- Le juge peut relever d' office Lesmoyensdepurdroit

4- denasminatin ou le fondement Juridique Lorsque les partie, en vertu d' unaccord expres et Pour les droitsdont ellesont la lilre disposition L' ont lie parles qualificationet points de droit aux quels ells droit aux quels elles entendentLimiter le debat)

[2] Miguenet - reflexions sur le pouvoir des parties de lier ie juge par qualifications et les points de droit cart 12.al.4.(devenu al.3-1) - melanges hebraud.1981.567.Jean Vincent et Serge Guinchardprocedure civile-dalloze- 27edition-2003. P.539

نقلاً عن: منصور حاتم محسن، هادي حسين الكعبي، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، مجلة الحقوق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العدد الأول، ٢٠٠٩، ص١٧.

[٣] نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٤٤.

[٤] ضياء شيت خطاب، فن القضاء، الطبعة الثانية، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ٢٠٠٦، ص٥٩.

تعريف التكييف بأنه "إعمال القاعدة القانونية وإرساؤها على ما ثبت من وقائع الدعوى، أو هو وصف هذه الوقائع وإبرازها كعناصر أو شروط أو قيود للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق"[١].

ونلاحظ أن هذا التعريف قد أدرك الأخطاء التي وقعت بها التعاريف السابق ذكرها إذ إن التكييف يقع على الوقائع الثابتة بالدعوى أي الوقائع المنتجة وليس جميع ما يقدمه الخصوم من وقائع وفي الفقه الفرنسي يذهب جانب من الفقه إلى أن التكييف عمل ذهني يقوم من خلاله القاضي بتقديرات وعمليات منطقية لحل قضية قياس منطقي المقدمة الكبرى فيه هي القاعدة القانونية والمقدمة الصغرى هي الوقائع وليس لإرادة القاضي شأن في هذا الحل لأنه يطبق القانون على الحالة الواقعية، ويعبر الحكم عن إرادة القانون دون إرادته الذاتية بل أنه ممنوع بمقتضى وظيفته القضائية عن إصدار أوامر ونواهي للأفراد لأن هذه الوظيفة تقف عند حد مراكزهم المدعاة أمامه لكن نجد أن هذا التعريف قد خلط ما بين عمليتين وهي عملية تكييف الوقائع وما بين عملية تطبيق حكم القانون على هذا الواقع.

المطلب الثاني

تمييز التكييف الخاطئ عن الأوضاع القانونية المشابهة

يختلط التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية مع مصطلحات قانونية أخرى وهي التكييف الغامض والتكييف المرتد ولغرض تمييزه عن هذين المصطلحين سوف نقسم هذا المطلب على فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولاً: تمييز التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية من التكييف الغامض.

من أجل تمييز التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية من التكييف الغامض لابد من تحديد معنى التكييف الغامض إذ يحدث التكييف الغامض نتيجة غموض النص أو نقصه وذلك عندما تكون عبارة النص غير واضحة بحيث تحتمل التفسير والتأويل إلى من معنى ومهمة القاضي تنصب في هذه الحالة أن يختار من بين هذه المعاني المعنى الأقرب إلى الصواب، ويعرف غموض النص بأنه إبهام اللفظ أي خفاءه وعدم وضوحه على نحو يقتضي جهداً من المفسر لتحديد المعنى المقصود[٢].

ويحدث غموض النص من أسباب عدة أما غموض يقتضيه فن الصياغة التشريعية[٣]إذ تتكون السياسة التشريعية بوصفها فن من قسمين القسم الأول معرفة الوقائع ومقتضياتها وهو ما يتسم

---

[١] أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص٢٢٣.

[٢] عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٨، ص١١٩.

[٣] حيث تعرف الصياغة التشريعية بأنها (الشكل الذي يحقق التطبيق العملي للقاعدة القانونية) نقلاً عن: سلام عبد الزهرة الفتلاوي وأمنة فارس حميد، المعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن كلية الحقوق / جامعة بابل، العدد الرابع، السنة التاسعة، ٢٠١٧، ص٩٢.

بالطابع العلمي وليس للصياغة دور فيه، والقسم الثاني يتمثل بوضع أنسب الأساليب لاحتواء تلك المقتضيات أو غموض النص بسبب طبيعة الموضوع كما في العقود التجارية إذ لا نستطيع تقصي جزيئاتها أو بسبب اختلاف المفاهيم من بلد إلى أخر خصوصاً المفاهيم الاجتماعية والسياسية والاقتصادية[١]، مثل فكرة النظام العام حيث تعد فكرة نسبية تختلف في المجتمعات باختلاف أنظمة الحكم السائدة وباختلاف التيارات الفكرية التي تسود في تلك المجتمعات.

وقد يحدث غموض النص بسبب صياغة النص التشريعي بشكل مبهم لأسباب سياسية أو اجتماعية في هذه الحالة يترك للقضاء حرية تحديد المقصود من النص، أو قد يحدث بسبب الصياغة اللغوية ذلك لأن الصياغة التشريعية تهدف إلى غرض يقصده المشرع ويجب أن تكون بلغة خالية من الخطأ والغموض وبعكسه تنقلب الصياغة اللغوية إلى غموض عن تطبيق النص[٢].

وأياً كانت درجة غموض النص فإنها تشكل مرشداً على الأقل بالنسبة لمصدر القرار الذي يجب أن يحكم وفقاً لبعض المبادئ ويعمل على ضوء بعض المقاييس أو بعض المصالح[٣]، وقد نص المشرع العراقي في المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية المعدل "لا يجوز لأية محكمة أن تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون أو فقدان النص أو نقصه وإلا عُدّ القاضي ممتنعاً عن إحقاق الحق ويعد أيضاً التأخر غير المشروع عن إصدار الحكم امتناعاً عن إحقاق الحق".

ومن خلال النص أعلاه يتبين أنه لا يجوز للقاضي إذا كان النص غامضاً أو ناقصاً أو عندما تتعارض بعض النصوص في أحكامها أن يمتنع عن إصدار الأحكام وإنما عليه الاستعانة بقواعد التفسير لإزالة الغموض أو النقص أو التناقض، وأحياناً يحصل الأشكال عند مقابلة النصوص مع بعضها إذ يكون لكل منها معنى ظاهر الدلالة ولا أشكال فيه ولكن الجمع بينهما يؤدي إلى تعارض الأمر الذي يلزم التوفيق بينها وإزالة ما فيها من اختلاف وغموض، أذ تعد العيوب السابقة عيوباً في النصوص الموضوعية التي تقتضي التفسير.

ويقصد بالتفسير القانوني بيان معنى القانون من خلال نصوصه فكثيراً ما يصعب معرفة معنى النص فيلجأ القاضي إلى تفسيره وإزالة غموضه والوصول إلى معناه ومدلوله، أو هو توضيح المبهم من ألفاظ النصوص وبيان الغامض منها، ويلاحظ على هذا التعريف أنه يقتصر على التشريع في حين

---

[١] عواد حسين ياسين العبيدي، الزام القاضي بالتفسير المتطور للقانون، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦، ص٢٨.

[٢] المرجع نفسه، ص٣٠.

[٣] محمد نور عبد الهادي شحاته، سلطة التكييف في القانون الإجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص٢٨١.

ذهب البعض إلى أن التفسير لا يقتصر على التشريع وإنما يمتد ليشمل آراء الفقه وأحكام القضاء تحت ما يسمى بالتفسير الفقهي والتفسير القضائي

ثانياً: تمييز التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية من التكييف المرتد.

القاعدة الأساسية في التكييف أنه يرتبط بالطلبات الختامية وليس بالطلبات التي تفتح بها عريضة الدعوى، أي أن العبرة بالتكييف بالطلبات بحسب المآل وليس بالطلبات الأولى ولذلك يرتبط التكييف بالطلب الختامي[١]، والطلب الختامي هو آخر طلبات الخصوم في الدعوى ومن ثم كان تقدير قيمة الدعوى طبقاً له والطلبات الختامية هي التي تعبر عن رغبات الخصوم وتحدد نطاق الخصومة نهائياً، وهي التي بموجبها يُكيف القاضي الدعوى، إذ القاعدة أن الخصم لا يحرم من إبداء أي طلب أو دفع أو دفاع طالما أن المشرع لا يمنعه من الإدلاء به ويجيزه في أي وقت إلى صدور الحكم[٢].

ويحدث التكييف المرتد إذا لم يتمسك الخصم أثناء تقديم المذكرات الختامية بالطلب الذي غير به طلباته الأولية المبدأة في صحيفة افتتاح الدعوى أعدَّ هذا الطلب غير مطروح على المحكمة ولا يمكن إدخاله في دائرة التكييف القانوني وفي هذه الحالة يكون التكييف مرتداً إلى الطلبات المبتدأة إلى قبل الطلب الختامي[٣].

إذ تتحدد واجبات القاضي بالنسبة للواقع بما عرضه الخصوم في الادعاءات النهائية أو ما يسمى بالطلبات الختامية إذ لا يعتد القاضي إلا بالوقائع المنتجة والوقائع التي تقدم قبل ختام المرافعة وإلا تعرض الحكم للنقض أو الفسخ، فإذا قضت المحكمة في الطلب الأصلي الذي عدل عنه المدعي ولم تفصل في الطلب النهائي فإنها وفقاً لقضاء محكمة التمييز تكون قد خالفت القانون وتكون الوسيلة لتصحيح الحكم الذي فصل في الطلب الأصلي دون الطلب الختامي هو الطعن بالطرق المقررة[٤].

وقد جاء في قرار محكمة النقض المصرية "أن العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها فإذا كان الطاعن قد قصر طلباته في مذكرته الختامية أمام محكمة أول درجة على طلب رد وبطلان العقد لتزويره دون أن يحيل في هذه المذكرة إلى طلبه الاحتياطي الخاص باعتبار التصرف وصية لصدوره في مرض الموت والذي كان قد أبداه في إحدى مذكراته السابقة فإن الحكم المطعون إذا انتهى إلى أن الطلب الاحتياطي لم يعد مطروحاً على محكمة أول درجة بعد أن تنازل الطاعن عنه بعدم تمسكه به في مذكرته الختامية لا يكون مخالفاً للقانون أو مشوباً بالقصور"، ومن

---

[١] محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة في الطلبات العارضة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠١، ص٦٤.
[٢] أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص٨٢.
[٣] محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص٣٨.
[٤] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء الخاص، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص٤٢٤.

ثم يجب على المحكمة عند تكييف الدعوى أن تلتزم بحدود الطلبات التي تمسك بها المدعي في مذكرته الختامية وإلا فإن حكمها يتعرض للنقض[١].

أما بالنسبة لموقف المشرع الفرنسي فقد ورد ذكر مصطلح الطلبات الختامية في المواد ٧٥٤ و ١٩٥٤ من قانون المرافعات الفرنسي الجديد بعد تعديلهما بمقتضى المرسوم رقم ٩٨ الصادر في ٢٨ ديسمبر ١٩٩٨، إذ من خلال هذه النصوص يتضح أن الطلبات الختامية هي آخر ما يقدمه الخصم بالنظر إلى تاريخ تقديمها ليس فقط الطلبات السابقة على غلق باب المرافعة إذ نلاحظ أن المشرع الفرنسي قد أعتد بالطلبات الختامية وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطلبات الختامية هي كل ما قدمه الخصم من طلبات متعاقبة سواء أثيرت هذه الطلبات في صورة طلب أو دفاع والتي تقدم قبل قفل باب المرافعة وتحديد موضوع النزاع أو تثير عارضاً من عوارض الخصومة من شأنه هذه الخصومة ويعرض الخصوم بموجب هذه الطلبات الختامية ادعاءهم والأسانيد التي تتأسس عليها هذه الادعاءات ويرفق بها بيان لما يتمسكون به من حسم مستندات وأدلة في الدعوى.

المبحث الثاني

أثر التكييف الخاطئ على تحديد اختصاص المحكمة

الاختصاص في اللغة التفضيل والانفراد، والتخصيص والاختصاص والتخصص: هو تفرد بعض الشيء بما لا يشاركه فيه العامة، يُقال خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً وخصوصية واختصه أفرده دون غيره[٢]، أما في اصطلاح النظام القضائي فهو السلطة التي منحها المشرع لهيئة من الهيئات القضائية في الدولة للفصل في المنازعات ، وقد عرفته المادة (٢٠) من قانون المرافعات العراقي الملغي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ بأنه "أهلية المحكمة لرؤية الدعوى بمقتضى القانون".

بناءً عليه سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين، حيث سنبحث في المطلب الأول في آثر التكييف الخاطئ على الاختصاص النوعي للمحكمة، ثم سنتناول أثر التكييف الخاطئ على الاختصاص المكاني للمحكمة في المطلب الثاني.

---

[١] قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٤٠٦، جلسة ١٩٦٨/٥/٩، مجموعة المكتب الفني، السنة ١٩، ص٩٢٦.

[٢] شهاب أحمد ياسين، أثار تكييف الدعوى المدنية، مكتبة الصباح، بغداد، ٢٠١٤، ص١٦.

المطلب الأول

أثر التكييف الخاطئ على الاختصاص النوعي للمحكمة

لما كان التكييف كعملية أولية تقوم بها المحكمة لمعرفة كون القضية التي تنظر فيها تدخل في اختصاصها أو لا إذ تقوم المحكمة بفهم عريضة الدعوى وما تتضمنه الإضبارة من أسانيد ووقائع فإذا وجدت أن الدعوى تخرج من اختصاصها فيجب عليها أن تحيلها إلى المحكمة المختصة نوعياً[١].

ولذلك عندما ينص القانون على اختصاص إحدى المحاكم بنظر دعوى معينة اختصاصاً نوعياً لا يبحث من حيث قيمتها وإنما ينظر فقط في تكييف الدعوى وفيما إذا كانت هي التي ينص القانون على اختصاص المحكمة بها أم لا، والذي يقوم بالتكييف لتحديد طبيعة الدعوى هي المحكمة نفسها وذلك لكي تحسم مسألة النزاع حول الاختصاص وقد يكون هذا التكييف إيجابياً يؤدي إلى منح الاختصاص في النزاع لها، وأحياناً قد تذهب المحكمة إلى أن التكييف لا يكشف عن طبيعة النزاع، وعليه فإن تحديد الاختصاص النوعي عن طريق المحكمة هو من باب الاستقلال بتحديد الاختصاص المنوط بها[٢].

فإذا أخطأت المحكمة وأعدّت القضية وفقاً للتكييف الذي تختاره تدخل في ولايتها أصبح التكييف خاطئاً والنتيجة هي نقض الحكم وعده خطأ في القانون، وقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية "تكييف الدعوى بأنها دعوى ملكية في حين أنها دعوى استحقاق يدور النزاع فيها حول معرفة من انحل عليه الوقف من أطراف الخصوم. واختصاص المحاكم الشرعية بنظرها (قبل إلغائها) لا حجية للحكم الصادر فيها من المحكمة المدنية والاعتداد بهذا الحكم مخالفة للقانون"[٣].

على أن الخطأ في التكييف يؤدي إلى العديد من المشاكل إذ قد تقضي المحكمة بعدم اختصاصها وإحالة الدعوى وفقاً لنص المادة (٧٨) من قانون المرافعات العراقي[٤] التي قضت "إذا قضت المحكمة بعدم أختصاصها القيمي أو الوظيفي أو النوعي أو المكاني ؛ وجب عليها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة مع الاحتفاظ بما دفع من رسوم قضائية، وتبلغ الطرفين أو الحاضر منهما بمراجعة المحكمة المحالة عليها الدعوى في موعد تعينه على أن لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تأريخ الإحالة، فإذا لم يحضرا أو لم يحضر المبلغ منهما أمام تلك المحكمة في الموعد المعين، فتطبق أحكام المادة (٥٤) من هذا القانون".

---

[١] عوض أحمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠١، ص٢٩٧.

[٢] شهاب أحمد ياسين، أثار تكييف الدعوى المدنية، مرجع سابق، ص١٦.

[٣] قرار محكمة النقض المصري، جلسة ١٩٦٤/٥/٢٧، مجموعة المكتب الفني، السنة ١٥، ص٧٢١. أشار إليه: محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص٣٠.

[٤] تقابلها المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصري، والمادة (٧٥) من قانون المرافعات الفرنسي.

وقد تحكم المحكمة بعدم الاختصاص وتنسى الإحالة فإذا أحيل النزاع على محكمة تتبع ذات الجهة القضائية فإن هذه المحكمة قد تخطئ في التكييف وتحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى وقد تغفل هذه المحكمة أن تلحق بالحكم بعدم الاختصاص إحالة الدعوى لذلك نجد في هذا الفرض حالة من حالات إنكار العدالة بين المحاكم لكنه إنكار غير مقصود ويمكن معالجته عن طريق الطعن بالحكم الصادر بعدم الاختصاص بطرق الطعن المقررة قانوناً[١].

وقد يحدث بين محاكم السلطة القضائية نزاع حول الاختصاص النوعي إذ قد تتنازع محاكم البداءة مع محكمة شرعية أو محكمة العمل كأن توصف محكمة البداءة أن الدعوى تتكيف قانوناً على أنها دعوى أجور عامل فينعقد الاختصاص لمحكمة العمل بينما ترى محكمة العمل، أن الواقعة هي دين بالذمة للعامل تجاه رب العمل بالوصف الذي تقتنع به فيحدث التنازع وقد أوجد القانون الجهة التي تفصل بالتنازع ويكون بات لجهتي التنازع بأن ما تفصل فيه محكمة التنازع من تكييف يكون ملزم للمحكمة التي تعاد عليها الدعوى باعتبارها تدخل في اختصاصها وملزم لطرفي الخصومة[٢].

وهكذا فإن ما يصدر عن الهيئة المدنية من تكييف واقعة الدعوى سواء كونها إدارية تدخل في اختصاصها أو باعتبارها مدنية تختص بها محاكم السلطة القضائية ومجلس القضاء الأعلى يكون ملزماً للجهة التي أعيدت لها الدعوى باعتبارها من اختصاصها وقد يحدث نزاع سلبي بين محاكم الدرجة الأولى حول تحديد المحكمة المختصة نوعياً بنظر الدعوى وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية العراقية[٣].

وتجدر الإشارة إلى أن مسألة الاختصاص النوعي أو تكييف الدعوى هي من مسائل القانون ومن ثم هي من حق المحكمة وهي تخضع للطعن تمييزاً عند النظر في الطعون التمييزية[٤].

وبما أن التكييف الصحيح هو الذي يحدد لنا إلى أي جهة قضائية نرفع الدعوى حسب تكييفها فأن تكييف الدعوى تكييفاً خاطئاً يؤدي إلى عقد الاختصاص إلى جهة أخرى إذ قد تقوم شبهة قيام اختصاص تقع فيها المحكمة فتعقد الاختصاص لجهة قضائية على الرغم من أن قواعد وأصول التكييف تقضي بغير ذلك. وتبدو أهمية تكييف الدعوى المدنية في تحديد المحكمة المختصة وأن

---

[١] عوض أحمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص٢٩٩.

[٢] فقد نصت المادة (١٣/ أولا ب (٢) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ على الهيئة الموسعة - وتنعقد برئاسة رئيس محكمة التمييز او أقدم نوابه عند غيابه او وجود مانع قانوني من اشتراكه فيها وعضوية ما لا يقل عن = عشرة من قضاتها وتختص بالنظر فيما يأتي (٢- النزاع الحاصل حول تعيين الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمتين).

[٣] قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٠ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٦ والصادر في ٢٤/٤/٢٠١٦. القرار مشار إليه لدى: لفته هامل العجيلي، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، الجزء الثامن، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٧، ص٢٩١.

[٤] يراجع المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لعام ١٩٦٩.

الخطأ في التكييف من شأنه أن يؤدي إلى نقض الحكم لصدوره من محكمة غير مختصة بنظر الدعوى مما يترتب عليه نقض الحكم وهذا ما أكدته محكمة التمييز في العديد من أحكامها[١].

وهكذا يتضح لنا مدى العلاقة أو الصلة بين موضوع الدعوى أو وصفها أو تكييفها بالوصف القانوني الذي ينطبق عليها وبين الاختصاص النوعي للمحاكم ومدى تأثير ونتائج وصف الدعوى على واقعها من حيث الاختصاص النوعي وعلاقته بموضوع الدعوى، فالتكييف الخاطئ يؤثر بشكل مباشر على قواعد الاختصاص فيؤدي التكييف الخاطئ إلى عقد الاختصاص إلى جهة غير مختصة بنظر الدعوى على الرغم من أن قواعد وأصول التكييف تقضي بغير ذلك، ومن ثم من حق الخصوم الدفع بعدم اختصاص المحكمة ومن ثم يجب على المحكمة أن تقوم بدراسة عريضة الدعوى بشكل دقيق لتحدد فيما إذا كانت تدخل في اختصاصها أم لا وذلك من أجل تجنب صدور أحكام من محاكم غير مختصة نوعياً بنظر هذه الدعاوي ومن ثم تلافي حالات الطعن في الأحكام الناتجة بسبب تكييف الدعوى تكييفاً خاطئاً.

المطلب الثاني

أثر التكييف الخاطئ على الاختصاص المكاني

لابد من التساؤل عن مدى علاقة تكييف الدعوى بالاختصاص المكاني إذ إن مسألة الاختصاص المكاني ليس مسألة شكلية لأن المحكمة حتى تحدد الاختصاص المكاني بشكل دقيق فإنها تقوم بدراسة الدعوى وإجراءاتها حتى تتمكن من القول بأن الدعوى عينية عقارية أو متعلقة بحق عيني أصلي أو تبعي فلا بد من الوقوف على عريضة الدعوى، كذلك الحال عند تكييف الدعوى بأنها دعوى أتعاب محاماة أو مصاريف وأجور حيث لا يمكن للوقوف على اختصاص المحكمة القول بهذا التكييف أو ذاك من دون فحص الدعوى والوقوف على تفاصيلها[٢].

ومن قرارات محكمة التمييز الاتحادية بهذا الشأن "لدى التدقيق والمداولة من قبل محكمة التمييز وجد بأن الحكم التمييزي واقع ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى النظر في الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون وذلك لأن محكمة بداءة الكرادة قد قررت بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٣٠ إبطال الحكم الغيابي المعترض عليه لعدم اختصاصها المكاني وقد أيدتها محكمة الاستئناف في ذلك، وإذ أن ما أستقر عليه قضاء محكمة التمييز بالعديد من قراراتها ومنها القرار التمييزي المرقم ٧١/

---

[١] قرار محكمة التمييز رقم ٤٢/ هيئة موسعة مدنية ٢٠١٦ الصادر في ٢/١/٢٠١٦ منشور في مجلة التشريع والقضاء، العدد الخامس السنة الخامسة، ٢٠١٧، ص٩٠.

[٢] محمد علوان سالم، الدفوع، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص١١٠.

موسعة مدنية ٢٠٠٤ في ٢٨/٧/٢٠٠٤ أنه إذا وجدت المحكمة في مرحلة الاعتراف أنها غير مختصة ينظر الدعوى فتقرر إبطال حكمها المعترض عليه وإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها تطبيقاً لأحكام المادة (٧٨) من قانون المرافعات المدنية وحيث إن محكمة البداءة قررت إبطال الحكم الغيابي ودون أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة مكانياً بنظر الدعوى ولما كان الحكم قد تم استئنافه وأن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم محكمة البداءة ولما كانت كل من محكمة بداءة الكرادة ومحكمة بداءة بغداد الجديدة تابعة لمنطقة استئنافيه واحدة هي محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية فيتعين على محكمة الاستئناف قبل الخوض في موضوع الدعوى تجاوز الطعن بالاختصاص المكاني إذ لم يبق له جدوى طالما أن المحكمتين تابعة لها وحيث أصدرت حكمها خلاف ذلك مما أخل بصحته لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى لمحكمتها للسير فيها وفق ما تقدم"[١].

ومن ثم يجب على المحكمة أن تقوم بتكييف موضوع الدعوى بشكل دقيق من أجل أن تحدد فيما إذا كانت مختصة بنظر الدعوى من عدمه ويلزم على المحكمة عند تكييف الدعوى أن تتبع الدقة في التفسير للوقوف على التكييف الصحيح ومن ثم تعين الاختصاص[٢].

ويتضح مما تقدم أن التكييف هو الذي يحدد مقدماً فيما إذا كانت الجهة مختصة قضائياً أو غير مختصة وينشئ التكييف دفعاً يتعلق بالنظام العام كما في حالة الاختصاص النوعي والوظيفي حيث للخصوم والمحكمة أن تقضي به ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز[٣]، وقد نص المشرع العراقي في المادة (٧٨) من قانون المرافعات (إذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها القيمي أو الوظيفي أو النوعي أو المكاني وجب عليها أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة..."[٤].

إذ يجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة إذا حكمت بعدم اختصاصها في الدعوى وذلك حتى لا تنقضي الخصومة بالحكم بعدم الاختصاص.

وهكذا يجب على المحكمة أن تقوم بدراسة الدعوى بشكل دقيق من أجل إعطائها التكييف الصحيح لأن التكييف الخاطئ من شأنه أن يؤدي إلى إعطاء الاختصاص إلى جهة أخرى غير الجهة المختصة بنظر الدعوى بصرف النظر عما إذا كان اختصاصاً نوعياً أو مكانياً وينشأ دفعاً بعدم الاختصاص

---

[١] القرار التمييزي المرقم ٨٥٣/ الهيئة الاستئنافية منقول / ٢٠٠٦ الصادر تاريخ ١٦/١١/٢٠٠٦ منشور لدى: لفته هامل العجيلي المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، الجزء الأول، مطبعة أو فست، بغداد، ص ٢٩.

[٢] قرار محكمة التمييز المرقم ١٩٤ موسعة مدنية / ٢٠٠٦ الصادر في ٢٦/٦/٢٠٠٦ منشور لدى: المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، الجزء الثامن، مرجع سابق، ص٧.

[٣] محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة في الطلبات العارضة، مرجع سابق، ص٣٠.

[٤] تقابلها المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصري، والمادة (٧٥) من قانون المرافعات الفرنسي.

للمحكمة ولكل ذي مصلحة التمسك به كما في حالة الاختصاص النوعي أو للخصوم فقط كما في حالة الاختصاص المكاني.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراستنا للتكييف الخاطئ في الدعوى المدنية توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وعليه سنعرض مجمل ما استنتجناه وأهم ما نقترحه وعلى النحو الآتي:

أولاً: النتائج.

١. بعد أن تناولنا آراء الفقه والقضاء بشأن تعريف التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية توصلنا إلى تعريف التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية بأنه (الخطأ في إعطاء العلاقة القانونية المتنازع فيها وصفها القانوني الصحيح أي تطبيق قاعدة قانونية غير واجبة التطبيق عليها).

٢. تناولت الدراسة التمييز بين التكييف الخاطئ من التكييف الغامض والتكييف المرتد، إذ ظهر لنا أن التكييف الغامض يحدث بسبب غموض النص وعدم وضوحه بحيث يحتمل التفسير والتأويل إلى أكثر من معنى، فيجب على القاضي في هذه الحالة أن يقوم بتفسيره مع مراعاة الحكمة من التشريع وهو ما أكده المشرع العراقي في المادة (٣) من قانون الإثبات المعدل، ومن ثم فالخطأ في تفسير النص الغامض يؤدي إعطاء النص معنى مختلفاً عن المعنى الحقيقي وهو ما يؤدي إلى التكييف الخاطئ في الدعوى المدنية والفرق بينه وبين التكييف الخاطئ أن الأخير يحدث ولو لم يكن النص غامضاً، والتكييف الغامض يؤدي إلى التكييف الخاطئ أما التكييف الخاطئ فليس دائما يحدث بسبب التكييف الغامض. أما التكييف المرتد فيحدث إذا لم يتمسك الخصم بالطلب الذي غير عن طريقه طلباته الأولية المقدمة في صحيفة افتتاح الدعوى أعتبر هذا الطلب غير مطروح على المحكمة ولا يمكن إدخاله ضمن الطلبات التي تكيف على أساسها الدعوى.

٣. توصلنا إلى أن التكييف عملية قانونية تقتضي جهداً قانونياً ومنطقياً من قبل القائم بها وفهم دقيق لوقائعها ومن ثم الخطأ في التكييف يعد خطأ في مسائل القانون يخضع للرقابة ويعرض الحكم الصادر نتيجة التكييف الخاطئ في الدعوى للطعن وهو ما أكدته التطبيقات القضائية في العراق ومصر وفرنسا.

ثانياً: التوصيات.

١. أن يتضمن قانون المرافعات ما يعرف بمبادئ التكييف العامة من خلالها نستطيع أن نقف على قواعد التكييف بشكل صحيح ووضع قواعد لتحديد ما يعد من مسائل الواقع وما يعد من مسائل القانون.

٢. إعداد القضاة بشكل مهني وبما يتناسب مع الاختصاص الذي يقوم به القاضي من أجل سلامة تطبيق القانون إذ لابد أن يكون القاضي على مستوى عال من الثقافة وأن يتمتع بعقل متفهم وواع كل ذلك يساعد في عدم الوقوع في التكييف الخاطئ.

٣. العمل على تعزيز سلطة القاضي التقديرية من خلال توسيع أفاق القاضي بإقامة المؤتمرات العلمية التي تساعد في زيادة المعرفة العلمية وإقامة الندوات ذات العلاقة بتخصص القضاة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب العربية:

١. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣.

٢. شهاب أحمد ياسين، أثار تكييف الدعوى المدنية، مكتبة الصباح، بغداد، ٢٠١٤.

٣. ضياء شيت خطاب، فن القضاء، الطبعة الثانية، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، ٢٠٠٦.

٤. عباس قاسم مهدي الداقوقي، الاجتهاد القضائي (مفهومه ـ حالاته ـ نطاقه)، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥.

٥. عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٨.

٦. عواد حسين ياسين العبيدي، الزام القاضي بالتفسير المتطور للقانون، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦.

٧. عواد حسين ياسين العبيدي، الزام القاضي بالتفسير المتطور للقانون، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦.

٨. عوض أحمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠١.

٩. فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء الخاص، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٠. لفته هامل العجيلي المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، الجزء الأول، مطبعة أو فست، بغداد، ص ٢٩.

١١. لفته هامل العجيلي، المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية، الجزء الثامن، مطبعة الكتاب، بغداد، ٢٠١٧.

١٢. محمد علوان سالم، الدفوع، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٣. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة في الطلبات العارضة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠١.

١٤. محمد نور عبد الهادي شحاته، سلطة التكييف في القانون الإجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.

١٥. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

ثانياً: المجلات والدوريات.

١. سلام عبد الزهرة الفتلاوي وأمنة فارس حميد، المعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن كلية الحقوق / جامعة بابل، العدد الرابع، السنة التاسعة، ٢٠١٧.

٢. ضياء شيت خطاب سلطة القاضي في تكييف وقائع الدعوى المدنية، القضاء، مجلة حقوقية فصلية، العدد الأول والثاني والثالث والرابع، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٢.

٣. منصور حاتم محسن، هادي حسين الكعبي، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف قرار محكمة التمييز، مجلة الحقوق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العدد الأول، ٢٠٠٩.

ثالثاً: القوانين.

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لعام ١٩٥١.,

٢. القانون المدني الفرنسي رقم ١٣١ لعام ٢٠١٦.

٣. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لعام ١٩٤٨.

٤. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لعام ١٩٦٩.

٥. قانون المرافعات المدنية الفرنسي رقم ١١٢٣ لعام ١٩٧٥.

٦. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لعام ١٩٦٨.

رابعاً: القرارات القضائية.

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٤٠ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٦ والصادر في ٢٤/٤/٢٠١٦.

٢. قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٨٥٣/ الهيئة الاستئنافية منقول / ٢٠٠٦ الصادر تاريخ ١٦/١١/٢٠٠٦.

٣. قرار محكمة النقض المصري، جلسة ١٩٦٤/٥/٢٧، مجموعة المكتب الفني، السنة ١٥.

٤. محكمة النقض المصرية، رقم ٤٠٦، جلسة ١٩٦٨/٥/٩، مجموعة المكتب الفني، السنة ١٩.

٥. قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ١٩٤ موسعة مدنية / ٢٠٠٦ الصادر في ٢٦/٦/٢٠٠٦.

٦. قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٤٢/ هيئة موسعة مدنية ٢٠١٦ الصادر في ٢/١/٢٠١٦ منشور في مجلة التشريع والقضاء، العدد الخامس السنة الخامسة، ٢٠١٧.

خامساً: المراجع الإلكترونية.

١. أمين اليعقوبي، الخطأ القضائي وفكرة المسؤولية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني:

http://www.marocdroit.com