١٤٥٧

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

الجهالة وأثرها على الدعوى القضائية

محمد عمر داود أبو هلال

جامعة القدس

2004م

الجهالة وأثرها على الدعوى القضائية

أعداد

محمد عمر داود أبو هلال

ليسانس حقوق جامعة بيروت العربية – الجمهورية البنانية

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

كلية الحقوق – عمادة الدراسات العليا – جامعة القدس

كانون أول / 2004

٥٦/٤

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

الجهالة وأثرها على الدعوى القضائية

أعداد

محمد عمر داود أبو هلال

أشرف

الإستاذ الدكتور عثمان التكروري

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون

كلية الحقوق – عمادة الدراسات العليا – جامعة القدس

كانون أول/2004

T06-00153

ماجستير قانون

كلية الحقوق

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

(الجهالة وأثرها على الدعوى القضائية)

أسم الطالب / محمد عمر داود أبو هـــــلال

الرقم الجامعي / ٩٧٢٠١١٩

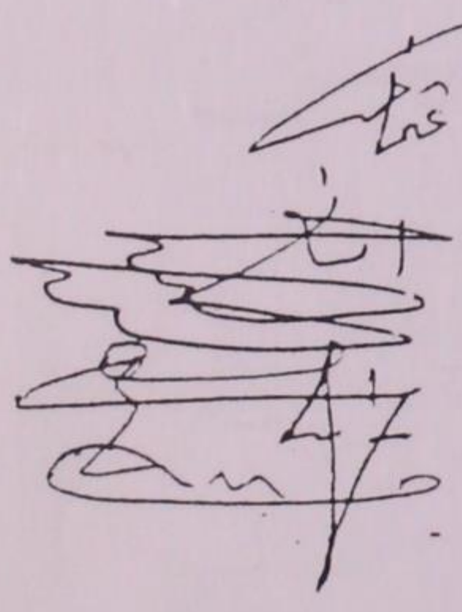
نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١٨

من لجنة المناقشـــــة المدرجة أسماءهم وتواقيعهم :

١- أ.د عثمان التكروري رئيس لجنة المناقشـــــة التوقيـــع

٢- د . أنور أبو عيشـــة ممتحناً داخليـــــاً التوقيـــع

٣- د. راتب الجعبـــــري ممتحناً خارجيـــاً التوقيـــع



جامعة القدس – القدس

٢٠٠٤

بيان :

أقر أنا مقدم الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تم الإشارة إليه حيثما ورد ، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد .

التوقيـــــع :

الأسم : محمد عمر داود أبو هلال

التاريخ : 2004/12/19

إهداء

****

إلى روح والدي رحمه الله .....

وإلى والدتي أطال الله في عمرها .....

والتي أحاطتني بالرعاية وكان لها الفضل الأول في ذلك

وستبقى .....

والى شقيقي جواد الذي كان بمثابة والدي رحمه الله أشكره شكراً

خاصاً وإلى من كانت معي في السراء والضراء زوجتي

الغالية.....

إلى أولادي فلذة كبدي .....

وشكر خاص لكل من ساهم بإتمام هذا العمل.....

الباحث

شكر وتقدير

****

أتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان إلى أستاذي ومشرفي الأستاذ الدكتور عثمان التكروري، الذي أحاطني بالعناية والرعاية وكان لتوجيهاته وملاحظاته عظيم الأثر في سبيل إنجاز هذه الرسالة.

كما أشكر جميع أساتذتي في جامعة القدس، على ما تجشموه معي وما قدموه لي من عون حتى بلغ هذا العمل منتهاه.

ولا يفوتني أن أبرق بأبهى آيات الشكر إلى كل من ساهم معي بسديد رأيه ونصحه، ومن تجشم عناء البحث والتقصي في سبيل تقويم هذا العمل وتقييمه.

كما أتقدم بأسمى آيات الشكر للجنة المناقشة.

الباحث

ملخص الرسالة

تناولنا في رسالتنا هذه البحث في موضوع الجهالة وأثرها على الدعوى القضائية كإحدى موضوعات مجلة الأحكام العدلية حيث وردت في المواد (1617/1619/1620/1621) .

وقد قسمنا الرسالة إلى فصلين يسبقهما فصل تمهيدي تحدثت فيه عن تعريف الجهالة وأنواعها، ودفع الدعوى بالجهالة الفاحشة والفرق بين الجهالة وغيرها من الدفوع سواء الموضوعية منها أو الشكلية.

في حين تناولنا في الفصل الأول دراسة الجهالة وأثرها على الدعوى وذلك في مبحثين، ففي المبحث الأول ، وضحنا مفهوم لائحة الدعوى حيث عرفنا مفهوم الدعوى من الناحية الموضوعية والناحية الإجرائية، وشرحنا مكونات لائحة الدعوى من خلال نص المادة 52 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ووقفنا عند شروط الدعوى وأنواع الدعاوى والحق المدعي به((موضوع الدعوى)).

كما كان لنا وقفة مكونات لائحة الدعوى بالاختصاص، وكيفية تحديد المحكمة المختصة ولقد خلصنا أنه في حالة وجود الخطأ في تحديد المحكمة المختصة أو في حالة عدم ذكر اسم المحكمة فإن الدعوى لا ترد بسبب الخطأ أو الجهالة في عدم تحديد المحكمة المختصة في ظل القانون الجديد، وإنما تحال إلى المحكمة المختصة. أما في ظل قانون أصول المحاكمات الحقوقية رقم (42) لسنة 1952 الملغى فإن الدعوى ترد لعدم الاختصاص وليس بسبب الجهالة في عدم تحديد المحكمة المختصة.

أما فيما يتعلق بالخصوم فقد بينت أحكامهم عند بيان أطراف الدعوى من حيث تحديد ، المدعي والمدعى عليه. كما تطرقنا للجهالة، وأثرها على أطراف الدعوى سواء فيما يتعلق بالمدعي أو المدعى عليه حيث إن الدعوى ترد للجهالة في حالة وجود نقص أو عدم وضوح في تحديد أطراف الدعوى بشكل واضح وصحيح، وقد تبين لنا أن الدعوى ترد للجهالة سواء في ظل قانون أصول المحاكمات الحقوقية الملغى أو في ظل القانون الجديد.

كما تناولنا الحق المدعى به (موضوع الدعوى) وأوضحنا في هذا المطلب الشروط التي يجب توفرها في لائحة الدعوى في وصف الحق المدعى به سواء كان فيما يتعلق بالدعوى العقارية أو الدعوى التي تتعلق بالمال المنقول أو دعوى العقد....الخ، وعندها يتحقق توفر الجهالة في موضوع الدعوى وذلك استناداً لأحكام المحاكم التي كانت صادرة في ظل القانون الملغى.

أما في ظل القانون الجديد واستناداً للمادة (97) فإنه يجوز للمدعي أن يقدم طلباً من أجل تصحيح الدعوى في حالة وجود خطأ أو عدم وضوح في الشيء المدعى به.

أشرنا لموضوع الجهالة في الخصوص الموكل به ، حيث إنه في حال أن شابها عيب أو نقص في وكالة المحامي فإن ذلك لا يؤهله لإقامة الدعوى استناداً إلى هذه الوكالة التي يعتريها عيب الجهالة إذ أنها باطلة.

أما في الفصل الثاني فقد تناولنا الدفوع من حيث أنواع الدفوع وأثرها على الدعوى القضائية وأهمية التفرقة بين الدفوع الموضوعية والدفع بعدم القبول من جهة وأهمية التفرقة بين الدفوع والطلبات من جهة أخرى ، وتحدثنا في المبحث الثاني عن الطبيعة القانونية للدفع بالجهالة .

وخلصنا في هذا البحث إلى أن الدفع بالجهالة الفاحشة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ، والتي يمكن إثارتها في أي مرحلة من مراحل الدعوى ، كما قد تتعرض له المحكمة من تلقاء نفسها ، وأن أثر هذا الدفع لا يتعلق بموضوع الدعوى ، وأصل الحق المتنازع فيه ، مما يمكن المدعي من إقامة دعوى جديدة بعد تصحيحها وإزالة الجهالة التي أدت إلى رفض دعواه ، وتطرقنا لأحكام القانون الفلسطيني وتنظيمه للأحكام المتعلقة بالجهالة فكانت غامضة ونصوص عمومية ، وحاولنا توضيحها واستخلاصها من خلال تطبيقات الاجتهاد القضائي وما درجت عليه المحاكم ورجال القانون في تناولهم هذا الموضوع ، في محاولة منا ، لتجاوز صعوبة ندرة المراجع الفقهية في هذا المجال .

Abstract

In this our thesis, we've dealt with the subject of Ignorance and its repercussions in the legal lawsuit as one of the themes of the justice judgments Magazine, where already cited in Articles (1617/1619/1620/1621), in addition to what cited in the law of rightful judgments procedure No. (42) for year 1952, and the law of civil and commercial judgments procedure No. (2) for year 2001.

The thesis has been divided into two chapters, preceded by an introductory chapter, where I talked about the definition of ignorance and its categories, the counter legal proceedings by scandalous ignorance, the difference between ignorance and other claims' categories whether conceptual or formalism.

In the first chapter, we've dealt with the study of ignorance and its effects on the lawsuit, in two sections: In the first section, we clarified the concept of the lawsuit draft, that's to say, we define the lawsuit concept from the objective angle and from the procedure side. We explained the contents of the lawsuit draft through the Article (52) of the Palestinian law of civil and commercial judgments procedure, & we emphasized the lawsuit conditions, lawsuit categories and the claimed right ((Subject of the lawsuit)).

Also we emphasized the contents of lawsuit draft in specialization, & how to determine the specialized court. We've drawn the conclusion that if there were an error in determining the competent court, or in case that the name of the court was not mentioned, the lawsuit is not going to be rejected by error or ignorance in determining the specialized court, on the light of the new law, but it is going to be transferred to the competent court.

Nevertheless, on the light of the abrogated law of rightful judgments procedure No. (42) for year 1952, the lawsuit is rejected because of lack of specialization and not because of ignorance in determining the competent court.

Concerning the adversaries, this has been discussed when we talked about the lawsuit parties, related to the determination of the pretender and the defendant. Also we emphasized the ignorance and its repercussions in the lawsuit's parties, whether it is dealt with the pretender or with the defendant. Therefore, the lawsuit should be rejected because of ignorance in case there is lack or uncertainty in determining the lawsuit's parties very clear and correctly. We've noticed that the lawsuit is rejected because of ignorance, on the light of either the abrogated law of rightful judgments procedure or the new law.

We also dealt with the claimed right (Subject of the lawsuit), and we clarified in this regard the conditions that should be fulfilled in the lawsuit draft in describing the claimed right, whether it is related to a real estate lawsuit, to transferred property lawsuit or the contract lawsuit ...etc., there, then, ignorance is present in the lawsuit subject, in accordance with courts' regulations that were issued under the abrogated law.

But on the light of the new law, in accordance with Article (97), the pretender is permitted to present a request to correct the lawsuit in case that there is an error or unclear in the claimed issue.

We pointed out the subject of ignorance in the constituted issue. In case that there is any deficiency or inaccuracy in the power of attorney of the lawyer, he is not going to be capable to present the lawsuit in accordance with this mentioned power of attorney, subject of ignorance inaccuracy. Then it is null.

In the second chapter, we dealt with the defenses, the defenses' categories and their effects in the legal claim, and the importance of the distinction between the objective defenses and the defenses by no acceptance on one hand, and the importance of the distinction between the defenses and the requests on the other. We talked in the second section about the legal nature of the defense by ignorance.

In this study, we concluded that the defense by scandalous ignorance is from the defenses related with the public order, which could be dealt with in any lawsuit's stages; also the court itself could deal with. The effect of this defense is not related with the lawsuit content, and/or the origin of the right subject of the conflict, which make it possible for the pretender to present new claim after correcting it and eliminating the ignorance that led to the rejection of his lawsuit.

We also dealt with the regulations of the Palestinian law, and its organization of the rules related to ignorance. They are unclear and their versions are not specified. We tried to clarify them and to draw conclusions through the application of judicial self estimation, and through what the courts and lawmen are accustom with in dealing with this theme, in our try to over jump the difficulties we face, and that are the lack of master references in this regard.

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة
قرار لجنة المناقشة	ت
إهداء	ث
شكر وتقدير	ج
الفهرس	ح
ملخص الرسالة باللغة العربية	ذ
ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية	س
المقدمة	1
فصل تمهيدي تعريف الجهالة	6
الفصل الأول الجهالة وأثرها في الدعوى	20
المبحث الأول مفهوم لائحة الدعوى	21
المطلب الأول المقصود بالدعوى	22
الفرع الأول التعريف الموضوعي للدعوى	23
الفرع الثاني التعريف الإجرائي للدعوى	26
المطلب الثاني مكونات لائحة الدعوى	28
المبحث الثاني الجهالة في الدعوى	30
المطلب الأول الجهالة في صلاحية المحكمة في نظر الدعوى	31

الفرع الأول الجهالة في الإختصاص المكاني	34
الفرع الثاني الجهالة في الإختصاص النوعي	48
الفرع الثالث الجهالة في الإختصاص القيمي	53
الفرع الرابع أثر عدم ذكر المحكمة المختصة في لائحة الدعوى	55
المطلب الثاني الجهالة في أطراف الدعوى	58
الفرع الأول الجهالة في أسماء أطراف الخصومة	59
الفرع الثاني متى يكون المدعى عليه مجهولا جهالة فاحشة	64
الفرع الثالث أطراف الدعوى في الوكالة في الخصومة	71
الفرع الرابع الجهالة في الوكالة في أسماء أطراف الدعوى	74
المطلب الثالث الجهالة في موضوع الدعوى	78
الفرع الأول المقصود بموضوع الدعوى	79
الفرع الثاني الجهالة في موضوع الدعوى	82
الفرع الثالث الجهالة في الخصوص الموكل به	105
المطلب الرابع الجهالة في اللائحة الجوابية	113
الفصل الثاني الطبيعة القانونية للدفع بالجهالة وأثره	116
المبحث الأول مفهوم الدفع وبيان أنواعه	117
المطلب الأول مفهوم الدّفع	118
المطلب الثاني أنواع الدفع	120

الفرع الأول الدفوع الموضوعية	121
الفرع الثاني الدفوع الشكلية	126
الفرع الثالث الدفع بعدم القبول	129
المطلب الثاني أهمية التفرقة بين الدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية والدفع بعدم القبول	133
المبحث الثاني الدفع بالجهالة وأثرة	136
المطلب الأول مفهوم الدفع بالجهالة	137
المطلب الثاني وقت التمسك بالدفع بالجهالة	139
المطلب الثالث أثر الدفع بالجهالة	144
الخاتمة	150
المراجع	153

المقدمـــــة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله محمـــد بـــن عبـــد الله وعلـــى آلـــه وصحبه ومن سار على نهجه بإحسان إلى يوم الـــدين وبعـــد ، فـــإني أحمـــد الله وأثـــني عليه الخير كله ، أشكره على نعمائه ، وتوفيقه لي ، فلولا رحمـــة مـــن الله ســـبقت لمـــا كان لي أن أتم هذا البحث الذي أقدمـــه بكـــل تواضـــع لنيـــل درجـــة الماجســـتير في القانون سائلاً المولى عز وجل أن يتقبله مني خالصاً لوجهـــه الكـــريم ، وأن ينفـــع بـــه سائر المسلمين وذوي الاختصاص في القـــانون ، مـــن طلبـــة ، ومحـــامين ، وقضـــاة ، وغيرهم .

وسأبحث في هذه الدراسة ، الـــدوافع الـــتي كانـــت وراء اختيـــاري لموضـــوع البحث ، وللصعوبات التي واجهتني أثناء كتابته ، وللمنهجية الـــتي اعتمـــدتها في إنجـــاز الدراسة ، تحليلاً ، واستنباطاً ، ثم للخطة التي باتباعها تمكنـــت مـــن دراســـة جوانـــب البحث دراسة وتحليلاً.

أسباب الاختيار:

إن ما دفعني لاختيار موضوع البحث هذا والكتابة فيه هـــو مـــا تـــراكم لـــدي من خلال عملي من ملاحظات متعلقـــة بالجهالـــة في أحـــد مشـــتملات الـــدعوى أو عناصرها ، وأثر هذه الجهالة ، على وجود الـــدعوى مـــن حيـــث مواصـــلة المحكمـــة للنظر فيها من جهة ومن حيث أثر توافرها علـــى الحـــق موضـــوع الـــدعوى . ومـــا