الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جـامعــة وهـران

كلية الحقوق – بلقايد

مـذكـرة لنيـل درجـة الماجستيـر في القـانــون الخـاص

تخصـص : القانـون المــدني

بعنــوان :

الطعـون في الإجــراءات المـدنيــة

إعـداد

محمد البار عبد الدائم

إشــراف

الأستاذ الدكتور زهدور سهلي

2013/06/10

لجنـة المناقشــة

أ- عدة جلول محمد / أستاذ التعليم العالي / جامعة وهران / رئيســـــا.
أ- زهدور سهلي / أستاذ محاضر / جامعة وهـــران / مشرفـــــــا.
أ- لعربي شحط عبد القادر / أستاذ التعليم العـالي /جامعة وهران / منـــاقشا.
أ- فاصلة عبد اللطيف / أستاذ محاضر – أ- /جامعة وهران / مناقشا.

السنـــــة الجـامعيــة
2013/2012

شكر

أتقدم بجزيل الشكر إلى من توجيهاته النيرة ذللت أمامي كل الصعوبات

أستاذي المشرف وزادتني شجاعة وعزما خلال كل مراحل هذا البحث

الدكتور "زهدور السهلي"،

أستاذي لا أجد الكلمات التي تستطيع أن تفي بقليل القليل من شكري لكم

ومن خلالكم

كل أساتذتي الكرام الذين هم منارة من منارات العلم التي

تشع في كل مكان وزمان

لهم ولكم جزيل الشكر المرفق بالتقدير والاحترام.

محمد البار عبد الدائم

إهداء

إلى كل أولئك الذين

يريدون ممارسة حقهم في الطعن

في الأحكام القضائية

و كل الدارسين والباحثين والمعتنين بالقانون

والى الشعب الصحراوي الأبي

إلى كل اؤلئك اهدي

والى روحي والدي الكريمين

هذا العمل المتواضع.

محمد البار عبد الدائم

مقدمــة

المجتمع الحديث هو الذي تقوم فيه دولة المؤسسات التي منها مؤسسة البرلمان الذي يسن القوانين ومؤسسة القضاء المستقل (1) الذي هو من المؤسسات المتعلقة بإدارة شؤون الدولة والمجتمع . من خلال سلطة قضائية تطبق القانون وتراقبه بكل نزاهة(2) عن طريق الأحكام القضائية ومراجعتها عن طريق الطعون العادية وغير العادية. حيث عمدت غالبية دول العالم إلى إنشاء مجالس ومحاكم دستورية لمراقبة دستورية القوانين وسائر النصوص التي لها قوة القانون ، كما منحت حق الطعن والمراجعة أمام تلك المحاكم والمجالس(3) التي ينظم قانون الإجراءات المدنية طرق الطعن في الحكم الصادر في الدعوى أمامها(4) والطعون القضائية تخضع للقواعد العامة التي تضبط رفع الدعوى وتحكمها ، أما معيار تقسيم طرق الطعن الى طرق طعن في الأحكام القضائية العادية وغير العادية فهو مستمد من الفقه الذي جرى على اعتبار كل من المعارضة والاستئناف طريقي طعن عاديين وبقية الطعون غير عادية ،

---

(1) عبد الحميد الأنصاري – عميد كلية الشريعة والقانون - جامعة قطر.- الموضوع: نحو مفهوم عربي إسلامي للمجتمع المدني. من مجلة المستقبل العربي السنة الرابعة و العشرون – العدد 272 تشرين الأول / أكتوبر 2001م رئيس التحرير: خير الدين حسيب أنظر ص 100.

(2) سلوى شعراوي جمعة أستاذة السياسات العامة المساعدة - كلية الاقتصاد و العلوم السياسية – جامعة القاهرة. - الموضوع: مفهوم إدارة شؤون الدولة و المجتمع إشكاليات نظرية. من مجلة المستقبل العربي – السنة الثانية و العشرون العدد 249 – تشرين الثاني / نوفمبر 1999 رئيس التحرير: خير الدين حسيب أنظر ص 108. (3) محمد المجذوب، رئيس الجامعة اللبنانية سابقا. الموضوع: الوحدة في الدساتير العربية. من مجلة المستقبل العربي / السنة الثانية و العشرون العدد 250 – شباط / فبراير 2000. رئيس التحرير: خير الدين حسيب أنظر ص 06.(4) د. خليل أحمد حسين قداده شرح النظري العامة للقانون في القانون الجزائري – طبعة 1994- ديان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية – بن عكنون - الجزائر أنظر ص 61.

وقد حذا المشرع الجزائري الذي تبنى هذا التقسيم حذو هذه القاعدة بالنص على التماس إعادة النظر واعتراض الغير خارج عن الخصومة في الباب الرابع من الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية الصادر بأمر 1966/154 والمؤرخ في يونيو 1966 وما أدخلت عليه من تعديلات بمقتضى الأمرين 69/77 ، 81/80 المؤرخين على التوالي في 1969/09/18 ، 1971/12/29 (1) كما اعتمد المشرع الجزائري هذا التقسيم في القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008 الذي يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، حيث ينص في الفصل الثاني باعتبار إن المعارضة والاستئناف طريقا طعن عاديان ، أما طرق الطعن غير العادية فتم النص عليها في الفصل الثالث وهي الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، والتماس إعادة النظر ، كل هذه الطعون تم النص عليها في الباب التاسع من الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 م.

ولذلك سوف نتناول في هذا البحث فصل تمهيدي عن النظرة التاريخية للطعون المتعددة للسندات القضائية على أن نتناول في الفصل الأول من هذا البحث طرق الطعن العادية وهي المعارضة والاستئناف ، أما الفصل الثاني من هذا البحث فسيتناول طرق الطعن الغير عادية وهي الطعن بالنقض ، والطعن بالتماس إعادة النظر والطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

---

(1) من بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة و المالية من إعداد: بشر محمد تحت إشراف: حمادة محمد شطا جامعة الجزائر – معهد الحقوق و العلوم الإدارية – الاستئناف كطريقة طعن عادي في الأحكام الإدارية في الجزائر - ط أفريل أنظر 1983 ص 6.

الفصل التمهيدي

نظرة تاريخية عن الطعون المتعددة للسندات القضائية :

مقدمة : لا يمكن دراسة الطعون المتعددة للسندات القضائية تاريخيا إلا بالمرور بمراحل تطور القانون في جميع المجتمعات الإنسانية لأن الأحكام القضائية التي يمكن الطعن فيها ليست إلا تطبيقا للقانون الذي مازال ساريا من حيث الزمان وقابلا للتطبيق من حيث المكان والاختصاص.

سواء كان القانون مستمدا من القانون الوضعي أو من الشريعة الإسلامية ، ولتقصي هذه النظرة التاريخية قسمت هذا الفصل إلى خمسة مباحث وهي :

_ مقدمة :

المبحث الأول : الحالة القانونية في المجتمعات الإنسانية الأولى .

_ مقدمة :

المبحث الثاني : تطور القانون الروماني .

_ مقدمة :

المبحث الثالث : الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية .

_ مقدمة :

المبحث الرابع : قابلية الأحكام للطعن .

_ مقدمة :

المبحث الخامس : شروط رفع دعوى الطعون

المبحث الأول : الحالة القانونية في المجتمعات الإنسانية الأولى:

مقدمة :

لم تعرف المجتمعات الإنسانية الأولى لفض نزاعاتها إلا التحكيم وإذا لم يقبل أحد المتنازعين نتيجة هذا التحكيم كانت القوة وسيلة استئناف لما سوف ينتهي إليه التحكيم ، الى أن ظهرت الصورة الأولى التي برز فيها القانون والتي تتمثل في صورة حكم إلهي يستلهمه الكاهن من الآلهة عند الفصل في النزاع المعروض عليه .

الحالة القانونية التي عرفتها المجتمعات الإنسانية الأولى :

يثور التساؤل حول معرفتها للقانون والذي نقصد به مجموعة القواعد العامة التي تنظم الروابط الاجتماعية والتي تكون مقرونة بجزاء تفرضه السلطة العامة (1) طبقا لاعتبارات سياسية واجتماعية وفلسفية (2) نستطيع أن نحدد ثلاث اتجاهات في الإجابة عن هذا التساؤل وهي :

- الاتجاه الأول :

استبعاد معرفة المجتمعات الإنسانية الأولى للقانون ، وهذا الاتجاه يستبعد معرفة المجتمعات الإنسانية الأولى لأية صورة من صور القواعد القانونية ، ويرى بأن الإنسان الأول الذي وجد على الأرض كان إنسانا متوحشا وهمجيا وأن فكرة القانون يرجع وجودها الى الظروف الاجتماعية . ذلك أن القانون لا يوجد إلا حيث توجد الدولة إذ من الضرورة أن تقوم الدولة بنفسها بتوقيع الجزاء المقرر للقاعدة القانونية ، وبذلك تكون فكرة الدولة سابقة على فكرة القانون ، وأنه من الصعب البحث عن قواعد قانونية في المجتمعات الإنسانية التي سبقت الدولة لأن البحث عن فكرة القانون في هذه المجتمعات لم يكن سوى مجموعة من القواعد فرضتها طبيعة الأشياء ويخضع لها الإنسان والحيوان .

- الاتجاه الثاني :

عرفت المجتمعات الإنسانية الأولى القانون ولكن ليس بالصورة المعروفة حديثا ، وهذا الاتجاه يرى بأن المجتمعات الإنسانية الأولى لم تكن تعرف القانون بمعناه المعروف في العصر الحديث وإنما عرفت أشكالا من التعاون فيما بينها وأن القانون عرف قبل نشأة الدولة وكان يتمثل بظاهرتي سيادة رب الأسرة والقوى المجردة في صلات الجماعة ،

(1) د. عباس العبودي تاريخ القانون _ التاريخ العام للقانون _ القوانين في واد الرافدين _ القانون الروماني _ الشريعة الإسلامية ط _ 1998 مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان _الأردن ص 28

(2) د. السيد عبد الحميد فودة جوهر القانون بين المثالية و الواقعية ط -2005 دار الفكر الجامعي – الإسكندرية ص 255

وسنتناول شرح هاتين الظاهرتين حسب التفصيل الأتي :

أولا : نظام السلطة الأبوية :

كان الأفراد المنتسبون لأسرة واحدة ، يخضعون خضوعا تاما في حقوقهم الخاصة لسلطات رب الأسرة ، إذ إن شخصيات أفراد الأسرة تذوب في شخصيته القانونية ، ويخضعون له ويطيعونه طاعة عمياء وكانت له سلطة تمتد الى حياتهم وأرواحهم وأموالهم ، سواء حكم بينهم بالعدل أو الظلم ، دون أن يكون لهم الحق في التظلم والالتماس .

والقانون الروماني القديم يمثل لنا مدى نفوذ هذا السلطان خير تمثيل ، فقد كان لرب الأسرة على الأشخاص الخاضعين لسلطته الأبوية الحق في أن يضم أو لا يضم لأسرته من يشاء ، وكان له بوصفه قاضي الأسرة توقيع العقاب على أحد أفرادها الى حد حكم الموت ، بل له فوق ذلك الحق بأن يبيع أولاده خارج مدينة روما بوصفهم رقيق .

إن التعاون بين أفراد المجتمع ، من شأنه أن ينشأ علاقات بينهم ، ولابد لسلامة هذه العلاقات واستمرار التعاون (1) من نظام يحدد الحقوق والواجبات ، وكان هذا النظام حتى نشأة الجماعات الأولى يقوم على القوة ، فكانت هي التي تنشأ الحق وتحميه وهي الحكم في كل خصومة . لذلك لم يكن غريبا أن يقال إن حياة الجماعات البدائية كانت سلسلة من الحروب وإن القوة كانت هي الوسيلة لفض المنازعات بين الجماعات المختلفة وفي ظلها لم تكن للأجنبي حقوق معترف بها ، فلقد كان للأجنبي على حد تعبير الأستاذ (مين) عدو يبيح قتله كما يباح قتل الوحش الضار (2) .

و لهذا لم يكن الاعتداء على الشخص الأجنبي أو ماله جريمة بل كان السلب والإغارة والانتقام

منه واجبا تقتضيه المروءة وتحتمه الشهامة ، ولم يكن في هذا الدور للإنسان بمفرده شخصية مستقلة عن أسرته أو عشيرته ، لأنه الجزء الفاني في الكل وهذا الكل هو العشيرة التي يغضب لغضبها ويرضى لرضاها ، وأبرز مظاهر القوى نظام الانتقام أو الأخذ بالثأر الشخصي الذي يقوم على أساس إيقاع ضرر تقدره جماعة المعتدى عليه بالمعتدي أو بأحد أفراد جماعته ، لذلك لم يكن للانتقام حدود وكان يجب توريثه .

---

(1)د. عباس العبودي المرجع السابق ص 2 .

(2) نفس المرجع السابق ، د. عباس العبودي ص 29

وقد أدى انتقال الإنسان من حالة الرعي الى الزراعة وما نجم عن ذلك من استقراره بجانب أرضه وزراعته إلى التخفيف من جنوحه الى القوة والعنف ، ويتوقف الالتجاء إلى الثأر على اعتبارات متعددة ، منها التكوين السياسي للقبيلة والروابط التي تربط الجاني بالمجني عليه وكذلك طبيعة القتل .

فالثأر لا نجده شائعا إلا لدى القبائل التي تتمتع بتنظيم سياسي ولا تخضع لسلطة رئيس وليس فيها جهاز قضائي ، كما أن الثأر كجزاء للقتل يقتصر على حالة القتل العمد الذي يقترن بعذر أو ظرف ، وبسبب الخوف من الهزيمة واجتناب الحروب لجأت العشائر أحيانا الى التخلي عن المعتدي وتسليمه إلى جماعة المجني عليه أو إلى الصلح بتعويض عشيرة المعتدى عليه ودفع دية بدلا من الأخذ بالثأر أو الحرب.

ومن هنا كانت الخطوة الأولى في المجتمعات البدائية نحو تفهم نشأة الفكرة القانونية (1)، التي تخضع لغاية اجتماعية وهي حفظ المجتمع والخير العام (2) ، ولذلك ظهرت أول أشكال النظم القضائية والتي تعرف باسم القضاء الخاص ، وبخطوة لاحقة توصلت الجماعات الأولى الى الاحتكام إلى شخص ثالث يرجع إليه الخصمان لفض النزاع بينهما ، وكان الحكم من شيوخ القبائل وعشائرها .

وتنوعت طرق التحكيم بحسب عقلية الجماعات أو العشائر ودرجة تفكيرها ، فمن مهارة الخصمين الفنية أو قوتهما على فض النزاع بينهما قد يلجآن في بعض الأحيان إلى الاحتكام إلى شخص بمجرد الصدفة.

ورغم تنوع طرق التحكيم إلا أن الالتجاء إليه لم يقضِ على عهد القوة ، فقد ظلت القوة الملجأ الأخير إذا لم يقبل أحد المتنازعين بنتيجة التحكيم ، فكانت القوة وسيلة استئناف لما سوف ينتهي إليه هذا التحكيم .

(1) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 32

(2) د. السيد عبد الحميد فودة المرجع السابق ص258

الاتجاه الثالث :

المجتمعات الإنسانية الأولى عرفت القانون في مختلف أدوار حياتها ، ولم يكن الإنسان الأول متوحشا أو همجيا لأن التسليم بذلك أمر يخالف المنطق والعقل والتاريخ ، بل كان محكوما بقوانين وهو لم ينزل بعد إلى الأرض وتجري عليه النواهي ، فقد ورد في قوله تعالى : " وقلنا يا آدم اسكن أنت و زوجك الجنة وكلا منها رغدا حيث شئتما ولا تقربا هذه الشجرة فتكونا من الظالمين ، فأزلهما الشيطان عنها فأخرجهما مما كانا فيه ، وقلنا أهبطوا بعضكم لبعض عدو ولكم في الأرض مستقر ومتاع إلى حين " سورة البقرة الآيتين: 34-35.

ومن هاتين الآيتين الكريمتين يستدل على وجود الأمر " أسكن أنت وزوجك " على وجود النهي، " ولا تقربا هذه الشجرة " وهذا هو مفهوم القانون في العصر الحالي إذ يعرف بأنه الخطاب المتضمن أمرا أو نهيا صادرا من سلطة عليا ، و حين تحمل الإنسان الأول مسؤولية مخالفة تلك القاعدة الآمرة وتلقى العقاب أنزل الى الأرض وأخرج من الجنة ؛ فالإنسان الأول لم يكن متوحشا أو همجيا وإنما كان متعلما ويعرف القانون (1) .

أما الأحكام الإلهية فكانت الصورة الأولى (2) التي راودت الإنسان منذ القدم (3) والتي برز فيها القانون ، وتتمثل في صورة حكم إلهي يستلهمه الكاهن من الآلهة عند الفصل في النزاع المعروض عليه ، وكان الكاهن في نظر الجماعات البدائية يمتاز بقدرته على الاتصال بالآلهة والتعرف على مشيئتها وتلقي أحكامها ؛ فإذا نطق بالحكم فإنه يعبر عن إرادة الآلهة إلا أن الحاجات البشرية المتزايدة فرضت على الحكام تطوير القوانين التي تحكم شعبها وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني .

(1) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 32

(2) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 48 ,

(3) د. السيد عبد الحميد فودة المرجع السابق ص 26

المبحث الثاني : تطور القانون الروماني

مقدمة :

القد تطور القانون وازدهر في عهد دولة الرومان إلا أنه كان يميز بين المواطنين الذين كان لهم قانون يتضمن أعراف الرومان وتقاليدهم حيث يتولى تطبيق هذا القانون حاكم قضائي يسمى (بريتور المدينة) ، وآخر خاص بالأجانب الذين كانوا يفدون الى روما يسمى (قانون الشعوب)

أولا : القانون الروماني :

أن نجمع في سطور محددة معالم القانون الروماني فهذا أمر من المستحيل ، لأن القانون الروماني خلافا لأي قانون قديم كان ثريا في مبادئه القانونية ، غنيا بتحليلاته الفقهية .

ومن هنا كان خلوده على جسر الزمن وصيرورته أساسا لمعظم التشريعات القديمة والحديثة على حد سواء (1) ، وقد قيل على لسان فقيه روما وخطيبها وفيلسوفها شيشرون (أن الآلهة قد اختارت الرومان ليحملوا رسالة القانون إلى العالم) (2).

ثانيا :العدالة :

العدالة هي شعور كامن في النفس , يكشف عنه العقل السليم ويوصي به الضمير المستنير ويهدف إلى إعطاء كل ذي حق حقه ، وفكرة العدالة ظهرت لتحكم العلاقات بين أفراد المجتمع ولتحقيق المساواة فيما بينهم , ولتعويض الأفراد عما يلحقهم من ضرر جراء تصرفات الغير والقانون يسعى لإبراز هذه الأهداف التي ترمي العدالة إلى تحقيقها ؛ فهو يعتمد على العدالة في استخلاص الصيغ والقواعد وهذا ما دعا إليه الفقيه الروماني شيشرون بقوله (إن العدالة هي جوهر القانون) .

(1) د. محمود السقا معالم تاريخ القانون المصري ط_ 1973 مكتبة القاهرة الحديثة داروهدان للطباعة و النشر ص7 39

(2) د. محمود السقا المرجع السابق ص 399 ,

أما علماء اليونان فيعتقدون أن العدالة تكون بوجود قوة عليا وضعت قانونا عاما ونظاما ثابتا يحكم العالم من الناحيتين المادية والمعنوية ، وهذا المذهب نادى به بعض الفلاسفة اليونان , أمثال سقراط وأفلاطون وأرسطو وهؤلاء فرقوا بين القوانين والتقاليد الوطنية التي وضعتها كل جماعة لنفسها وبين القانون الطبيعي الذي توحي به الطبيعة ويكشفه العقل ويتحسس به الوجدان

ويجب على القوانين أن تهتدي بمبادئ القانون الطبيعي ؛ أي العدل المطلق الصالح الذي أعدته الطبيعة لجميع الناس .والعدل القانوني أو التشريعي هو عدل القوانين أو الأعراف التي تضعها كل أمة لنفسها (1)

ثالثا:العدالة عند الرومان :

كان للعدالة عند الرومان مصدران , قانون الشعوب والقانون الطبيعي

1 – قانون الشعوب :

نظرا لتطور القانون في روما كان لابد من إيجاد قانون ينظم حالة الأجانب الوافدين عليها وهذا القانون يسمى " قانون الشعوب " ، وترجع ظروف إنشاء هذا القانون إلى العهد الذي لم يكن فيه للأجانب حق الاحتماء بقانون المدينة ؛ لذلك كان هذا القانون يمثل النشاط القضائي الذي بذله بريتور للأجانب من أجل معالجة الحاجات الطارئة وتنظيم العلاقات بين الأجانب والرومان بصورة عملية مرنة .

(1) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 89

2 – القانون الطبيعي :

أدى انتقال الثقافة اليونانية إلى الرومان وتأثر الفقيه شيشرون بها ,إلى صياغة فلسفة القانون الطبيعي في مبادئ عملية تطبيقية. فقد بين هذا الفقيه بأن القواعد القانونية ليست جميعها صادرة عن المشرع ,أو إن أصلها العرف وإنما هناك القانون الطبيعي الذي ينظم بصورة ثابتة لا تتغير بتغير الزمان أو الشعوب العلاقات التي تنشأ بين الأفراد (1)

أما قانون الألواح الإثنى عشر فهو مجموعة القوانين الرومانية التي وضعتها لجنة تشريعية مؤلفة من عشرة رجال , سافرت إلى أثينا واطلعت على قوانين " صولون " وأصدرت هذه اللجنة عشرة قوانين منقوشة على ألواح وعرضتها في الساحة العامة , غير أن أعمالها لم تكن تفي بالغرض ، فشكلت لجنة جديدة دخلها أعضاء من الطبقة العامة , قامت بوضع لوحين جديدين لكن الشعب ثار ضد عمل اللجنة واتهمها بالاستبداد بسبب خلو الألواح من طلب أساسي لطبقة العامة وهو مساواتها بالأشراف بإباحة الزواج بين الطبقتين , فأسقطت اللجنة وعوقب بعض أفرادها ولكن الألواح بقيت ونشرت في ساحة المدينة العامة , وقد حطمت الألواح الأصلية لهذا القانون وبعد (60) سنة على أثر غزو روما من قبل قبائل (لسالت) عام 391 ق.م أعيد جمع أحكامها دون المساس بجوهر الألواح وإن كانت صياغته قد تمت بلغة أحدث من العصر الذي وضع فيه (2) ويعتبر قانون الألواح الإثنى عشر أساسا للقانون الخاص والعام عند الرومان وقد استمر كذلك حتى وضعت مجموعة " جستنيان " ؛ حيث اتخذ أساسا لتلك المجموعة , إذ كان دور القوانين اللاحقة عليه هو في الواقع التوسع فيما جاء به من مبادئ وتكملتها ، ولم يتضمن هذا القانون تنظيما شاملا للنظم الأساسية التي كانت قائمة عند الرومان ولكنه ترك المجال قائما

(1) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 90

(2) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 175

للعرف الذي ظل أساسا للنظام القانوني عند الرومان (1) ، أما عند العرب وخاصة بعد مجيء الإسلام بدأت تظهر الدولة الإسلامية بسلطاتها الثلاثة وهي السلطة التشريعية والمتمثلة في كتاب الله وسنة رسوله والاجتهاد ، والسلطة التنفيذية المتمثلة في الخليفة ثم السلطة القضائية التي سوف نتناولها في المبحث الثالث من خلال الأحكام في الشريعة الإسلامية

(1) د. توفيق حسن فرج تاريخ النظم القانونية و الإجتماعية _ القانون الروماني ط 1985 , الدار الجامعية للطباعة و النشر بيروت ص 28.

المبحث الثالث : الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية :

مقدمة :

لقد ظلت السلطة القضائية متواجدة في الدول الإسلامية المتعاقبة إلى أن وصل أمر المسلمين إلى الدولة العثمانية التي توجد بها هي الأخرى سلطة قضائية (1) يمارسها القاضي وهو دون شك العضو الأبرز في التنظيم القضائي الإسلامي (2) ولكن كانت بدائية وضعيفة وتقوم (القاعدة القانونية) في القوانين الوضعية مقام الحكم الشرعي في الفقه الإسلامي وأصوله والحكم عند الأصوليين هو (خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين , طلبا أو تخييرا أو وضعا) وعند الفقهاء هو (الأثر المترتب على خطاب الشارع في الفعل كالوجوب والحرمة والإباحة).

أولا تعريف الحكم الشرعي :

ويتضح لنا من خمسة أوجه التالية :

1 – أحكام الشريعة من وضع الله تعالى ولكن يجب أن يلاحظ أن أحكام الشريعة ليست كلها من وضع الله تعالى , فالقرآن الكريم يشتمل على بعض الأحكام الشرعية إجمالا وتفصيلا ، والسنة النبوية كذلك والفقهاء قد استنبطوا الكثير من الأحكام الشرعية طبقا للقواعد الأصولية المقررة والخاصة في مسائل المعاملات المدنية والتجارية ، مما جاء في كتب الفقه الإسلامي , ومما يجب أن يستمر ويساير تطور المجتمع واختلاف الأمكنة والأزمنة

2 – أساس الإلزام في الأحكام الشرعية هو وجوب طاعة الله و رسوله

3 – الجزاء على مخالفة الحكم الشرعي في ميدان المعاملات المقابلة للقانون , فزيادة على أنه مادي دنيوي ، فهو يدخل في العلاقة بين الإنسان وربه ؛ ولذلك يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم (إنما أنا بشر , وإنكم تختصمون إلي , ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على ما أسمع منه ، فمن قضيت له من حق أخيه شيئا , فلا يأخذ منه شيئا , فإنما أقطع له قطعة من النار).

(1) د. محمد عبد الجواد محمد البحوث في الشريعة الإسلامية و القانون – أصول القانون مقارنة بأصول الفقه ط- 1991 الناشر منشآت المعارف بالاسكندية – جلال حزي و شركائه ص 25

(2) المحامي عبد الحميد الأحدب دكتور في الحقوق التحكيم أحكامه و مصادره الجزء الأول ط- 1990 نوفل ص 52.

4– الأحكام الشرعية فحكمها الوجوب ,أو الندب ,أو التحريم أو الكراهية ؛ لأن الأحكام الشرعية لها غرضان , أحدهما دنيوي أي خاص بعلاقة الإنسان بغيره من الناس ، وثانيهما خاص بعلاقته بربه .

5 – الأحكام الشرعية تشمل العبادات والمعاملات معا (1)

ثانيا :الأساس الشرعي لسلطة القاضي في الاجتهاد :

جاء في الحديث الصحيح (إن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يبعث معاذا إلى اليمن قال : كيف تقضي إذا عرض لك قضاء ؟

قال : أقضي بكتاب الله . قال فإن لم تجد في كتاب الله .

قال : فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال : فإن لم تجد في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا في كتاب الله ؟

قال : أجتهد , ولا آلو . فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله)

وبذلك فقد أصبح واجبا على القاضي في حالة عدم وجود الحكم الشرعي الذي يطبق على المسألة المعروضة عليه في النصوص الشرعية التي يحكم بمقتضاها أن يجتهد ويعمل رأيه (2)

ثالثا : العدالة :

للعدالة في الإسلام أهمية بالغة , باعتبارها من المبادئ التي يقوم عليها نظام الحكم وهذا ما أكده كتاب الله وسنة رسوله ؛ فقد وردت كثير من الآيات القرآنية في الحث على الأخذ بالعدالة لا باعتبارها مجرد فضيلة من الفضائل بل باعتبارها جزء ا من الشرع أو الدين ؛ فحيث تكون العدالة يكون الشرع ونذكر من هذه الآيات الكريمة قوله تعالى: ((إن الله يأمر بالعدل)) (3) ، و((وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل)) (4)

(1) د. محمد عبد الجواد محمد _ بحوث في الشريعة الإسلامية و القانون _ أصول القانون مقارنة بأصول الفقه ط _ 1991 الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية _ جلال حزي و شركائه ص 25 .

(2) د. محمد عبد الجواد محمد نفس المرجع السابق ص 168.

(3) سورة النحل الآية 90

(4) سورة النساء الآية 58

وقال تعالى ((وإذا قلتم فأعدلوا ولو كان ذا قربى)) (1)

وتأكيدا لهذا المعنى يقول النبي صلى الله عليه وسلم (إن أحب الناس إلى الله يوم القيامة وأقربهم مني مجلسا إمام عادل ، وإن أبغض الناس إلى الله وأشدهم عذابا , إمام جائر) ولقد ذهبت العدالة في الإسلام أبعد مدى مما عرف في أية شريعة أخرى من الشرائع السماوية أو الوضعية ، حيث نجد القرآن يحث على العدالة حتى ضد نفس المرء وحتى مع الأعداء فقد ورد قوله تعالى :

((يا أيها الذين آمنوا كونوا قومين بالقسط , شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين)) (2) فإن الله يأمر في هذه الآية الكريمة أن نكون عدولا حتى ولو جاء ذلك العدل ضد أنفسنا أو الوالدين أو ذوي القربى ولحقنا ضرر من ذلك (3)

وقوله تعالى (ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى) (4).

رابعا : القضاء العادي :

القرآن الكريم هو الأصل في التشريع الإسلامي فقد أصبح للعرب بنزوله شريعة , فرض عليهم إتباع أحكامها . وكان الرسول صلى الله عليه وسلم هو المرجع الأول في تطبيقها وبذلك خاطبه ربه : ((إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله)) (5) وبذلك تعين أن يكون الرسول صلى الله عليه وسلم هو القاضي في كل ما يقع بين أهل المدينة من المسلمين واليهود وغيرهم من المشركين ، وكان حكم الرسول صلى الله عليه وسلم أقرب إلى التحكيم (6) إذ أن القرآن الكريم نص عليه وتضمنته كل تعاليم الشرع الإسلامي (7) الذي آلفه العرب غير أنه كان تحكيما إجباريا , انتقل به العرب من التحكيم الاختياري , وامتنع فيه استعمال القوة لإنشاء الحق وحمايته فأصبح الإيمان لا القوة , الضامن لنفاذ الأحكام وبذلك خاطب الله المؤمنين :

(1) سورة الأنعام 152

(2) سورة النساء الآية 135

(3) الدكتور عباس العبودي المرجع السابق ص 282

(4) سورة المائدة الآية 08

(5) سورة النساء الآية 105

(6) الدكتور عباس العبودي المرجع السابق ص283

(7) المحامي عبد الحميد الأحدب دكتور في الحقوق التحكيم في البلاد العربية الجزء الثاني ط – 1990 نوفل ص10

((إنما كان قول المؤمنين إذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم , أن يقولوا سمعنا وأطعنا وأولئك هم المفلحون)) (1). وبذلك أخذ النظام القضائي شكله الجديد بحضور الخصوم مختارين إلى مجلس النبي ليقضي بينهم وطاعتهم لحكمه ورضاهم بقضائه .

وبعد الرسول صلى الله عليه وسلم انتقلت السلطة القضائية مع غيرها إلى خلفائه , وكان الخليفة إذا عين واليا أو عاملا , عهد إليه بالسلطة القضائية فضلا عن السلطات السياسية والإدارية والعسكرية . ولما تولى عمر الخلافة عين قضاة في الأمصار للفصل في الخصومات بعد اختلاط العرب بسكان البلاد المفتوحة , وكان القاضي يحكم باجتهاده إذا لم يجد في القضية المرفوعة إليه نصا في كتاب الله وسنة رسوله ، وكان يقيس الأمور على أشباهها مما ورد في نص ومن ثم أصبح الاجتهاد (الرأي أو القياس) أصلا من أصول القضاء في العصور التالية فأصبحت تبنى عليه أكثر الأحكام ، وقد ظل القضاء مستقلا في عهد الأمويين فكانت كلمة القضاء نافذة على الولاة وعمال الخراج. غير أن النظام القضائي تطور في عهد العباسيين فظهرت المذاهب الأربعة وأصبح القاضي ملزما بأن يصدر حكمه وفق أحد هذه المذاهب ؛ فكان القاضي في العراق يحكم وفق مذهب أبي حنيفة , وفي الشام وفق مذهب مالك , وفي مصر وفق مذهب الشافعي , وإذا تقدم متخاصمان على غير المذاهب المعروفة في بلد من البلاد أناب القاضي عنه قاضيا يدين بمذهب المتخاصمين ، لذلك تأثر القضاء في هذا العصر بالسياسة لأن الخلفاء العباسيين كانوا يريدون أن يكسبوا أعمالهم الصفة الشرعية فعملوا على حمل القضاة على السير وفق رغباتهم في الحكم حتى أمتنع كثير من الفقهاء عن تولي القضاء خشية أن يحملهم الخلفاء على الإفتاء بما يخالف الشريعة الإسلامية , وهذا لا يتفق مع ذممهم (2)

---

(1) سورة النور الآية 51

(2) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 283 ، 285

وبقي القضاء في العهد العثماني الأول استمرارا لما كان عليه في العهود الإسلامية السابقة ؛ فلم يكن هناك تدوين رسمي للقانون سوى بعض القوانين التي شرعت في عهد السلطان محمد الفاتح وسليمان القانوني والتي تغلب عليها الصفة الإدارية والجنائية ، وكان القضاء يعتمد على فقه المذاهب المختلفة ، إلا إن العثمانيين ، وهم من أتباع المذهب الحنفي كانوا يعينون شيخ الإسلام وهو بمنزلة وزير العدل , ويصدر الفتاوى من فقه المذهب الذي ينتمي إليه , ثم أعلن السلطان سليمان الأول المذهب الحنفي مذهبا رسميا للدولة , وأصبح هذا المذهب ملزما للقضاة والمفتين في جميع أرجاء الدولة ، واستمر الأخذ بأحكام الشريعة الإسلامية حتى في مرحلة التنظيمات القانونية في الدولة العثمانية ولكن بإعادة صياغة هذه الأحكام بشكل أكثر حداثة وتنظيما. وأهم القوانين التي استمدت أحكامها من الشريعة الإسلامية وقننت وفق أسلوب حديث هي مجلة الأحكام العدلية التي صدرت في سنة (1876م) وقانون العائلة الذي صدر في عام (1917م)

وقد ظهرت محاكم جديدة في فترة التنظيمات سميت بالمحاكم النظامية وكانت تنظر في المسائل الجزائية ابتداء من عام (1879م) والنظر في المسائل التي نظمتها القوانين الجديدة من جزائية وتجارية والتي لا تدخل في اختصاص المحاكم الشرعية (1)على أن نتناول في المبحث الرابع الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم القضائية المعاصرة والقابلة للطعن فيها .

(1) د. عباس العبودي المرجع السابق ص 283 ، 285

المبحث الرابع : قابلية الأحكام القضائية للطعن

مقدمة:

الطعن هو وسيلة من وسائل مراجعة الأحكام القضائية وينقسم إلى قسمين هما الطعون العادية والطعون الغير عادية للأحكام والقرارات والأوامر القضائية.

أولا: الأحكام القضائية

الأحكام القضائية هي من أهم السندات التنفيذية وأقواها لأنها فصلت في خصومة بعد سماع أقوال الطرفين والاطلاع على أدلتهما.

ولكن لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي كما تنص على ذلك المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويكون هذا السند التنفيذي ممهور كما تنص على ذلك المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ومن المتفق عليه فقها وقضاء أن الأحكام تنفذ تنفيذا جبريا هي فقط أحكام الإلزام وذلك دون الأحكام المقررة أو المنشية ؛ وعلة ذلك إن حكم الإلزام هو وحده الذي يقبل مضمونه التنفيذ الجبري ، والقاعدة العامة في تنفيذ الأحكام أنه لا يجوز تنفيذها جبرا مادام الطعن فيها بالمعارضة أو الاستئناف جائزا وكان ميعاد الطعن لم يزل ممتدا إلا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل أو منصوصا عليه في القانون أو مأمورا به في الحكم [1]

(1)د. محمد حسنين طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري الطبعة الثانية 1990 ديوان المطبوعات الجامعية ص 43.

ثانيا: أنواع الأحكام القضائية

توجد عدة أنواع من الأحكام تختلف فيما بينها بقدر قابليتها للطعن ونعرضها فيما يلي:

1 – الحكم الابتدائي:

هو الحكم الصادر في الدرجة الأولى والقابل للاستئناف وهو حال غالبية الأحكام الصادرة عن المحكمة في إطار المنازعات الخاصة للقانون الخاص وكذلك القرارات والأوامر الصادرة عن المجلس القضائي.

2 – الحكم الانتهائي:

وهو الحكم الذي يصدر في الدرجة الأولى والأخيرة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مئتي ألف دينار (200.000 د ج) وحتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة.

كما تنص على ذلك المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ومن الأمثلة أيضا على ذلك اختصاص المجلس القضائي بالفصل في الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص. إذا كان النزاع متعلقا بجهتين قضائيتين واقعتين في إدائرة اختصاصه وكذلك في طلبات الرد المرفوعة ضد قضاة المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه. كما تنص على ذلك المادة 35 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3 – الحكم النهائي:

هو الحكم الذي يصدر في الدرجة الأخيرة فلا يقبل الاستئناف (1) و يكون الحكم نهائيا بعد استنفاذه لمختلف طرق الطعن بدءا بالمعارضة وانتهاءا بالطعن بالنقض[2] وانقضاء الميعاد المقرر لتقديمه.

4 – الحكم البات:

وهو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن القانونية، عادية كانت أو غير عادية سواء كان باتا منذ صدوره أو أصبح كذلك بفوات مواعد الطعن فيه.

5 – الحكم الحضوري و الحكم الغيابي:

تنقسم الأحكام من حيث قابليتها للطعن بالمعارضة إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية لا يكون الحكم الحضوري الفاصل في موضوع النزاع والحكم الفاصل في أحد الدفوع الشكلية أو الدفع بعدم القبول أو أي دفع من الدفوع الأخرى التي تنهي الخصومة ، قابلا لأي طعن بعد إنقضاء سنتين (2) من تاريخ النطق به ولو لم يتم تبليغه رسميا كما تنص على ذلك المادة 314 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويختلف معيار وصف الحكم بأنه غيابي حسب ما إذا صدر عن المحكمة أو المجلس القضائي

ففي الحالة الأولى: تكون العبرة بحضور المدعى عليه أو وكيله ويعد الحكم حضوريا ، وبالتالي غير قابل للمعارضة , حين يحضر ويكون غيابيا عند عدم حضوره بنفسه أو بواسطة وكيله ، في اليوم المحدد رغم صحة التكليف بالحضور كما تنص على ذلك المادة 292 من قانون الإجراءات

(1) بوبشير محند أمقران قانون الإجراءات المدنية نظرية الدعوى _ نظرية الخصومة للإجراءات الاستثنائية _ط 2001 ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية بن عكنون الجزائر , ص 288

(2) سائح سنقوقة الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية ط – 1996 دار الهدى عين مليلة – الجزائر ص 74.

المدنية والإدارية ويكون الحكم اعتباريا حضوريا إذا تخلف المدعى عليه المكلف بالحضور شخصيا أو وكيله أو محاميه عن الحضور كما تنص على ذلك المادة 293 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتستثنى من هذه القاعدة حالتان يعتبر فيهما الحكم حضوريا اعتباريا :

أ- إذا لم يحضر المدعي دون سبب مشروع ، جاز للمدعى عليه طلب الفصل في موضوع الدعوى ويكون الحكم في هذه الحالة حضوريا كما تنص على ذلك المادة 290 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب- إذا لم يحضر المدعي بسبب مشروع جاز للقاضي تأجيل القضية إلى الجلسة الموالية لتمكينه من الحضور كما تنص على ذلك المادة 289 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في الحالة الثانية : تكون العبرة بتقديم العرائض، ويكون الحكم حضوريا حين تقدم عرائض أو مذكرات مكتوبة في الجلسة سواء تضمنت طلبات أو دفوعا ، حتى ولو لم يكن الأطراف أو المحامون عنهم قد أبدوا ملاحظات شفوية [1] كما تنص على ذلك المادة 288 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يكون الحكم حضوريا إذا حضر الخصوم شخصيا أو ممثلين بوكلائهم أو محاميهم أثناء الخصومة أو قدموا مذكرات حتى ولو لم يبدوا ملاحظات شفوية.

(1) بوبشير محند أمقران قانون الإجراءات المدنية نظرية الدعوى _ نظرية الخصومة للإجراءات الاستثنائية _ط 2001 ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية بن عكنون الجزائر , ص 290.

المبحث الخامس: شروط رفع دعوى الطعون

مقدمة :

الدعوى هي وسيلة لحماية حق أو مركز قانوني ويشترط لوجود الدعوى سبق وجود حق أو مركز يحميه القانون[1] ودعوى الطعون كسائر الدعاوى القضائية فلا بد لها من شروط لرفعها و هي أهلية التقاضي و الصفة في التقاضي و المصلحة.

أولا : أهلية التقاضي :

و هي تعبير عن أهلية الأداء في المجال الإجرائي و تعني صلاحية الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء , و القاعدة العامة أن يكون الشخص الطبيعي أهلا للتقاضي ببلوغه سن الرشد (19 سنة) (م.40 مدني) و لكن يكون ناقص الأهلية أهلا للتقاضي في بعض الحالات التي نذكر منها الآتي :

1) الإذن للمميز بالتصرف جزئيا أو كليا في أمواله (م، 84 أسرة)

2) التدابير المستعجلة، لأنها ذات طابع تحفظي، أو من أعمال الإدارة البسيطة التي لا تمس بأصل الحق، و التي لا يشترط للمطالبة بها سوى بلوغ سن التمييز.

3) دعاوى الحيازة لأن محلها مركز واقعي لا الحق ذاته، و ممارستها يعتبر عملا تحفظيا.

4) الطلبات التي تتعلق بالأهلية، مثل طلب المحجوز وطلب القاصر بطلان الإجراء بسبب نقص أهليته، لأن هذه الطلبات تفترض بطبيعتها نقص أهلية المدعي كما يجب أن تتوفر الأهلية في متخذ الإجراء ويجب أن تتوفر أيضا في الخصم الموجه إليه الإجراء لأنه يعرضه لمخاطر الحكم ضده مما يعني حرمانه نهائيا من حقه.

---

(1) محمد المنجي – دعاوى ثبوت الملكية – مراحل الدعوة من تحرير الصحيفة إلى الطغن بالنقض ، ط 1999 ، توزيع منشآت المعارف بالإسكندرية جلال حزي وشركائه . ص 161.

ولذلك يستدعي أن يكون في وضع يمكنه من الدفاع عن حقه والرد على ما يتخذ ضده من إجراءات ما لم يعد إجراءا نافعا نفعا محضا لمن يوجه إليه هذا الإجراء، حيث يعد ناقص الأهلية لتلقيه[1] ويظهر ذلك في القرار المؤرخ في 1990/02/12 للملف رقم 56092 وفي المجلة القضائية لسنة 1991 العدد الأول الصفحة 112.ضرورة توفر شروط الأهلية للتقاضي:

من المستقر عليه قضاءا أنه لا يمكن تجريد شخص ما من تراثه وتحويل إدارة ذلك التراث أو تصفيته ككل إلى وكيل قضائي إلا في حالتي الإفلاس أو عدم توفر الأهلية ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون في غير محله يستوجب رفضه لما كان من الثابت -في قضية الحال- أن قضاة الاستئناف عندما اعترفوا للشخص المالك للأملاك الموضوعة تحت الحراسة بصفة التقاضي لم يخالفوا القانون بل طبقوه تطبيقا مضبوطا وسليما محترمين مقتضيات المادة 459 من (ق.إ.م.ج) و متى كان ذلك يستوجب رفض الطعن. [2]

ثانيا : الصفة في التقاضي

إذا كان الخصم يتقاضى بنفسه ، فيكفي لسلامة الإجراءات التي يتضمنها أن يكون بالغا سن الرشد كقاعدة عامة , أما إذا أراد أو لزم عليه أن يتقاضى عن طريق ممثل للغير , فيشترط أن تتوفر في هذا الأخير الصفة في التقاضي والصفة في التقاضي تعني صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية باسم غيره التمثيل القانون مثل سلطة الولي أو الوصي من تمثيل القاصر وسلطة وكيل التفليسة في تمثيل المفلس في كل الدعاوي التي تتعلق بذمته المالية , وسلطة الحارس القضائي من رفع الدعاوى المتعلقة بأموال الشركة المنحلة ,وسلطة المدير في تمثيل الشركة فإذا رفع المدير

(1) بوبشير محند أمقران – المرجع السابق ، ص 78
(2) الأستاذ عمر بن سعيد - الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية - ط 2004 دار الهدى عين مليلة - الجزائر ، ص 340.

دعوى باسم الشركة التي يرأس مجلس إداراتها، تتوفر الصفة في الدعوى للشركة وصفة التقاضي للمدير الذي ليس عليه سوى تبرير وكالته ولهذه الصفة آثار هامة تتمثل فيما يلي:

1- من حيث المركز القانوني: إن أصحاب الصفة في الدعوى هم أطراف فيها مدعون أو مدعى عليهم أما أصحاب الصفة في التقاضي فليسوا سوى أطرافا في الخصومة ممثلين عن الخصوم.

2- من حيث الجزاء: إن وسيلة التمسك بعدم توفر الصفة في الدعوى هي الدفع بعدم القبول أما وسيلة التمسك بتعلق الصفة في التقاضي فهي البطلان.

3- من حيث جزاء زوالها أثناء سير الخصومة : يؤدي زوال الصفة في الدعوى بالنسبة لأحد أطرافها أثناء سير الخصومة إلى أن تصبح الدعوى غير مقبولة ، وذلك بسبب وجوب توفر هذا الشرط من وقت تقديم المطالبة القضائية إلى حين صدور الحكم في الدعوى.

أما زوال الصفة في التقاضي عن الممثل الإجرائي أثناء نظر الدعوى فيؤدي إلى انقطاعها [1] ويؤكد القرار المؤرخ في 1998/02/25 في الملف رقم 150865 من المجلة القضائية لسنة 1998 العدد الأول الصفحة 74 بضرورة الصفة لرفع الدعوى القضائية الصفة – إثباتها – إجراء مسألة تتعلق بموضوع – إجراء تحقيق.

من المقرر قانونا ((لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا للصفة)) ومن المقرر قانونا أنه ((يجوز للقاضي بناء على طلب من أحد المتخاصمين إجراء خبرة أو تحقيق في الكتابة أو في أي إجراء آخر ...))

ومن الثابت في – قضية الحال – أن قضاة المجلس قد أخطئوا عندما اعتبروا أن الصفة مسألة تتعلق بالشكل في حين أنها تشكل في حد ذاتها مسألة تتعلق بالموضوع إذ يجب على الجهات

(1) بوبشير محند أمقران - المرجع السابق، ص 452.

القضائية معاينة ثبوتها أو دحضها باللجوء إلى إجراءات تحقيق [1] تكون طبقا لمقتضيات المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا :المصلحة

لا تعد المصلحة شرطا لقبول الدعوى فقط ، وإنما هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم , أيا كان الطرف الذي يقدمه[2] ويشرط لقبول الدعوى أن تكون المصلحة قائمة ويكون ذلك كقاعدة عامة عندما يكون الضرر قد وقع فعلا , وتكون الدعوى علاجية ولكن قد يحتمل وقوع الضرر في المستقبل فيجوز أن ترفع دعوى وقائية لتفادي وقوعه , لأن الضرر المحتمل يثير قلق المدعي وعدم طمأنينته واستقراره فتوجد مصلحة قائمة وحالة في إزالة هذا الخوف ، وهو ما يعبر عنه بالمصلحة الحالة في الوقاية من ضرر محتمل.[3]

الفصل الأول : نتناول طرق الطعن العادية وهي:

- **الطعن بالمعارضة:**

وهو طريق من طرق الطعن العادية في الأحكام والقرارات الغيابية وهي وسيلة يتمكن الخصم بمقتضاها أن يتقدم إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار في غيابه في حالة عدم رضاه بالحكم أو القرار الذي صدر في حقه.

- **الطعن بالاستئناف:**

وهو ثاني طرق الطعن العادية وهو تجسيد لمبدأ التقاضي على درجتين لأنه يرمي إلى عرض النزاع مجددا على الدرجة الثانية من درجات التقاضي في حالة عدم رضا أحد طرفي الحكم بما قضت به المحكمة.

(1) الأستاذ عمر بن سعيد - المرجع السابق، ص 341.
(2) بوبشير مجند أمقران - المرجع السابق، ص 36.
(3) بوبشير مجند أمقران - المرجع السابق، ص 48.

أما في الفصل الثاني فسوف نتناول طرق الطعن الغير عادية وهي:

- **الطعن بالنقض:**

ويجوز الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في جميع الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الابتدائية والمجالس الاستئنافية بصفة حضورية ونهائية كيف ما كانت نوعية هذه الأحكام والقرارات مدنية أو تجارية وبحرية , أو تتعلق بالأحوال الشخصية أو الاجتماعية أو العقارية.

- **الطعن بالتماس إعادة النظر:**

يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقضى به وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون كما تنص على ذلك المادة 390 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

لقد ورد في المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

الفصل الأول

طرق الطعن العادية

طرق الطعن هي وسيلة من وسائل مراجعة الأحكام والقرارات والأوامر القضائية وتكون في سائر الأحكام والقرارات والأوامر القضائية وهي إما طرق طعن عادية أو طرق طعن غير عادية.

فإذا صدر الحكم غيابيا يقبل الطعن فيه بطريق المعارضة إذا لم يفته الأجل المحدد قانونا لذلك.

أما إذا صدر من محكمة الدرجة الأولى فإنه يقبل الطعن فيه بطريق الاستئناف.[1]

وسوف نتناول في هذا الفصل مبحثين:

المبحث الأول: الطعن بالمعارضة.

المبحث الثاني: الطعن بالاستئناف.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام- الجزء الأول – دار إحياء التراث العربي- بيروت أنظر ص 957.

المبحث الأول: الطعن بالمعارضة

مقدمة:

المعارضة هي طريق من طرق الطعن ال

عادي في حكم غيابي يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم.[1]

وهي تتعلق بالأحكام والقرارات الغيابية وهي وسيلة يتمكن الخصم بمقتضاها أن يتقدم إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار في غيابه والتي لم يتمكن من ممارسة حق الدفاع عن مصالحه أمامها مستندا في ذلك إلى أدلة ودفوع لم يسبق وأن قدمها قبل صدور هذا الحكم أو القرار الغيابي.

والمعارضة ترفع إما بإيداع عريضة مكتوبة[2] من المدعي أو وكيله لدى مكتب الضبط ، وإما قيد الدعوى في السجل الخاص[3] وإذا كانت المعارضة ترمي إلى إلغاء قرار غيابي صادر من مجلس قضائي فترفع كالاستئناف بعريضة تودع في كتابة الضبط بالمجلس القضائي[4] تكون معللة وموقعة من المستأنف أو محاميه المقيد في جدول النقابة الوطنية للمحامين.[5]

(1) طاهري حسين – شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية. مع التعديلات المدخلة عليه بموجب قانون رقم 124/90 المؤرخ في 1990/08/18 معلقا عليه بأحكام المحكمة العليا ط الأولى 1992 – ذكر المنشورات القانونية أنظر ص 43.

(2) محمد إبراهيمي – الوجيز في الإجراءات المدنية –الجزء الثاني – ط 2001 ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون الجزائر أنظر ص 163.

(3) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية – مرجع سابق الجزء الأول أنظر ص 323 .

(4) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية – م الجزء الثاني – مرجع سابق أنظر ص 163.

(5) محمد إبراهيمي الوجيز في إ. م الجزء الثاني مرجع سابق أنظر ص 184.

وللمعارضة أثر موقف أمام المحاكم الإدارية حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما تنص على ذلك المادة 955 : للمعارضة أثر موقف التنفيذ ما لم يؤمر بخلاف ذلك.

ولمعرفة إجراءات الطعن بالمعارضة أمام المحاكم العادية فإنه من الواجب تبيان الأحكام والقرارات التي تقبل الطعن بالمعارضة وشروط قبول هذا الطعن والنتائج المترتبة عنه.

وقبل رفع دعوى المعارضة لابد من معرفة الجهة التي ترفع إليها دعوى المعارضة وهي المحاكم أي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام[1] وتفصل المحكمة في جميع القضايا لا سيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا كما تنص على ذلك المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وكما تختص المحاكم ابتدائيا ونهائيا في الدعاوى التي تنص عليها المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتقضي المحاكم في جميع الدعاوى الأخرى بأحكام قابلة للاستئناف كما تنص على ذلك المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، على أن المحكمة تختص بالنظر في جميع الطلبات المقابلة أو المقاصات القضائية التي تكون بطبيعتها في حدود اختصاصها مهما بلغت قيمتها كما تنص على ذلك المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وكما تختص المحكمة بنظر الطلبات الأصلية نفسها فإنها تختص أيضا بالطلبات المقابلة المتعلقة بالتعويضات القائمة على الطلب الأصلي فقط وإذا كان كل من

(1) الأستاذ عمر بن سعيد محامي معتمد لدي المحكمة العليا و مجلس الدولة – بريكة- باتنة - الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام لقانون الإجراءات المدنية – ط2004 دار الهدي - عين مليلة – الجزائر أنظر ص 09.

الطلبات الأصلية أو المقابلة أو الخاصة بالمقاصة في نطاق اختصاص المحكمة النهائي فإن المحكمة تصدر حكمها فيه دون أن يكون قابلا للاستئناف حتى ولو كان مجموع قيمة هذه الطلبات يجاوز حدود اختصاصها النهائي. و لو كان الحكم في أحد هذه الطلبات لا يصدر إلا قابلا للاستئناف فتقضي المحكمة في جميع الطلبات بحكم ابتدائي، و مع ذلك للمحكمة أن تقضي بحكم نهائي إذا كان الطلب المقابل للتعويضات المبني كلية على الطلب الأصلي هو وحده الذي يجاوز اختصاصها الابتدائي.[1]

(1) الأستاذ عمر بن سعيد – محامي - المرجع السابق أنظر ص13.

أما اختصاص المحكمة الداخلي فباستثناء التقسيم الخاص بالمحكمة الجزائية ، فإن التقسيم الخاص بالمحكمة المدنية ليس إلا تنظيما داخليا مجردا ماعدا القسم الاستعجالي[1] الذي يتولي نظر القضايا ذات الطابع الاستعجالي المحض، وبذلك فالأقسام أو الفروع لا تعدو أن تكون تقسيمات لغرض التمييز بين تلك الأقسام، و من ثم لا يمكن إخضاعها لما يسمي بالاختصاص النوعي لكل منها، و علي ذلك فكل قسم يمكن أن تطرح أمامه دعوى تنظر من قبل قسم أخر، و يترتب علي ذلك أن هذا القسم لا يمكن له أن يقضى بما يسمى. بعدم الاختصاص النوعي، و هو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في مختلف قراراتها إلا أن عنصر عدم الاختصاص قد يثور في حالة ما إذا طرح نزاع أمام المحكمة الاستعجالية يتضح فيها بعد النظر و أن ذلك النزاع يمس بأصل الحق ، و هو ما يجعل محكمة الاستعجال غير مختصة بنظره، و بالتالي تصدر أمرا بعدم اختصاصها النوعي وسبب ذلك يعود أساسا إلى المدعي، بحيث يبادر إلى رفع دعواه أمام المحكمة الاستعجالية سواء عن قصد أو عن غير قصد يتضح فيما بعد و أن الاستعجال غير متوافرة.

أما ماعدا ذلك فإن تولي أي قاضي لفرع ما لا يخوله القضاء بعدم الاختصاص في نزاع طرح أمامه، سواء عن قصد أم عن غير قصد، لأن الأصل في القاضي المدني هو الاختصاص الكلي.و بالتالي إن حدث وصادف نزاعا كان من المفروض أن يكون أمام جهة أخرى، فليس أمامه إلا أن يفاضل بين أمرين، إما

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 16.

أن يفصل في النزاع المطروح بين يديه، أو أن يحيل القضية بمجرد ملاحظة على ظهر ملف الدعوى إلى الجهة المختصة تنظيميا ذلك أن القضاء بعدم[1] الاختصاص

في مثل هذه القضايا سيؤدي حتما إلى إطالة عمر النزاع، ليس فقط بين أطرافه، إنما أيضا بالنسبة لجهاز العدالة بحيث أن إصدار حكم بعدم الاختصاص، سيجعل المتقاضي إما أن يستأنف الدعوى، وهذا الاستئناف من شأنه أن ينظر في جانب الاختصاص بدلا من التطرق إلى موضوع النزاع، و إما أن يعيد طرح النزاع أمام الجهة المعنية من جديد و في كل الحالات، فإن هذا سيتسبب في إطالة عمر النزاع و تعطيل الأطراف و الجهة القضائية هذا أولا، و ثانيا إن قيام القاضي بإصدار حكمه هذا سيمر حتما بدراسة معمقة لنزاع، ثم يقوم بنقل وقائعه، و حيثياته، و أخيرا تسبيب حكمه و إذا كان الأمر كذلك فلم يصدر حكما في موضوع النزاع طالما أنه بذل جهدا في دراسته، و طالما لا يوجد ما يمنعه من ذلك.[2]

أما الاختصاص الإقليمي للمحكمة فالقاعدة العامة أن يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه بالنسبة للدعاوى الخاصة بالأموال المنقولة ودعاوى الحقوق الشخصية العقارية. وتفصل المحكمة في جميع الدعاوى الأخرى بأحكام قابلة للاستئناف كما تنص على ذلك المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 17.
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 18.

فيها آخر موطن له ، وفي حالة اختيار موطن ، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

وفي حالة تعدد المدعى عليهم، فإن الاختصاص يعود إلى الجهة التي يتواجد فيها أحدهم أو مسكنه [1] كما تنص على ذلك المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويجوز للخصوم الحضور لاختيارهم أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختصا إقليميا.

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 20.

يوقع الخصوم على تصريح بطلب التقاضي وإذا تعرذر التوقيع يشار إلى ذلك.

يكون القاضي مختصا طيلة الخصومة ويمتد الاختصاص الإقليمي في حالة الاستئناف إلى المجلس القضائي التابع له ، كما تنص على ذلك المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، كما يعتبر لاغيا وعديم الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة إلا إذا تم بين التجار كما تنص على ذلك المادة 45 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعد القبول كما تنص على ذلك المادة 47 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الأول: كيفية رفع دعوى المعارضة

لكل دعوى ترفع أمام القضاء موضوع وأطراف من أجل رفعها ، وأطراف الدعوى القضائية أيا كانت يرفعها طرفان أساسيان هما :

المدعي، والمدعى عليه، سواءا أكان واحدا أو أكثر من الجانبين إلا أنه قد يحدث أن تتعدد أطرافها فيما بعد قيامها، بحيث يأخذ الطرف الجديد تسميات تختلف من طرف لأخر بالنظر إلى المركز القانوني الذي يجد نفسه فيه، ويمكن حصر ذلك فيما يلي:

أولا: المدعي:

المدعي هو الشخص المبادر إلى طرح النزاع أمام الجهات القضائية المختصة سواءا كان فردا أو أكثر، وهو المدعي لكونه صاحب الحق الذي سلب منه، ويرغب في استرجاعه أو الحصول عليه، و المدعي يبقى مدع، إذا ما تأكد فعلا أنه صاحب حق، بحيث تمكنه الجهة المختصة من ذلك، و قد يتحول إلى مدعى عليه إذا ما أثبت خصمه أنه لا وجه للنزاع الذي تبناه، أو أنه أي المدعى عليه هو الذي من حقه أن يطالبه بموضوع النزاع، دينا كان أو التزاما و بذلك يتغير المركز القانوني للمدعي فيصبح المدعى عليه مطالب بتبرئة ذمته تجاه خصمه، و مثال ذلك أن يرفع المدعي دعوى معتقدا بأنه دائن لخصمه فيتضح فيما بعد أنه مدين لا دائن.

ثانيا: المدعى عليه:

المدعى عليه هو الشخص الذي لم يف بالتزام معين، سواءا كان ماليا أو عملا يلزمه القانون به. وقد يكون المدعى عليه من قبل شخص وأكثر كما هو الحال بالنسبة لمن يقاضي فريقا[1] من عائلة ما لغرض الخروج من الشيوع، أو باعتبارهم مدينين له بمبالغ مالية تم التعامل بشأنها.

ثالثا: المتدخل في الخصومة:

المتدخل في الخصومة هو طرف ينضم إلى الخصومة بعد طرحها أمام القضاء، من تلقاء نفسه بموجب مذكرة يتقدم بها إلى رئيس الجلسة يضمنها أسباب تدخله ويقدم طلباته ودفوعاته شأنه في ذلك شأن طرفي الدعوى على أن يمكن طرفي الدعوى من نسخة من مطالبة تلك. ولأحد أطراف الدعوى أن يرفض تدخل الشخص، متى كان تدخله لا يتماشى و القانون كأن لا تتوافر فيه الشروط المطلوبة في الدعوى. و المتدخل في الخصومة في الغالب يتدخل كمدعي و إلى جانب هذا الأخير إلا أنه قد يجد نفسه في مركز أخر بحيث يصبح المدعى عليه حسب الأحوال و ظروف الدعوى.

رابعا: المدخل في الخصومة:

المدخل في الخصومة هو طرف يطلبه أحد أطراف الدعوى الأساسيين، ويكون ذلك سواء مع بداية الدعوى، أي يرد ذكره في عريضة افتتاح الدعوى، أو أثناء سريانها، وهذا الشخص له مصلحة أو علاقة

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 24.

بموضوع النزاع وقد يكون إلى جانب المدعي كما قد يكون مركز المدعي عليه. و سواءا كان الطرف مدخلا أو متدخلا في الخصومة، فإن ذلك يجب أن يكون أثناء سريان الدعوى، و قبل صدور الحكم فيها.

خامسا: تدخل الغير الخارج عن الخصومة ((المعترض)):

الغير أصلا ليس طرفا في الدعوى، إنما في النزاع أي صاحب[1] حق وله مصلحة عن طريق الاعتراض بعد صدور الحكم، وليس قبله، لأن هذا الغير يفترض فيه عدم العلم بوجود دعوى أمام الجهة القضائية تنظر نزاعا له مصلحة فيه. وهذا الاعتراض هو طريق من طرق الطعن، له شروطه و إجراءاته. و هو إلى حد كبير يشبه دعوى المعارضة فقط يختلف عنها في كون الطرف المعارض، كان طرفا أصليا في الدعوى، فيما الاعتراض لم يكن المعترض طرفا في الدعوى و كذا يختلف عنها فيما يتعلق بآجال الطعن فالمعارضة جائزة في خلال شهر من تاريخ تبليغ الحكم الغيابي، بينما الاعتراض جائز في خمسة عشر سنة كما سيأتي بيانه بحول الله تعالى.

سادسا: النيابة العامة كطرف في الخصومة:

إلى جانب الأطراف السابق ذكرهم فإن النيابة العامة على مستوى المجلس القضائي، و نيابة الجمهورية على مستوى المحكمة، و في بعض الحالات تكون طرفا في النزاع، و بصفة وجوبيه، بحيث يتعين

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 25.

وجودها في الدعوى و إلا تعرض الحكم الصادر في تلك الحالات إلى النقض والمقصود هنا أنه إذا ما طرح نزاع يخص إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا، فإنه يتعين إحاطة النيابة علما بذلك. و في أي مرحلة كانت عليه الدعوى سواء عند افتتاح الدعوى كطرف مدخل في الخصام و إما أثناء سريانها، أو بعد صدور الحكم.[1]

وهذه الحالات وردت على سبيل الحصر في قانون الإجراءات المدنية. وهي المتعلقة بمؤسسات الدولة والجماعات المحلية والعمومية، وحالات الأشخاص، وقضايا عدم الاختصاص ومخاصمة القضاة على سبيل المثال [2]

إن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يرى بأن ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله ومؤرخة وموقعة وتودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه ، بعدد نسخ يساوي عدد الأطراف كما تنص على ذلك المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ) بيانات التكليف بالحضور:

البيانات التي يجب أن يتضمنها التكليف بالحضور حددتها المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي :

1- اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته .

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 26.
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 27.

2- اسم ولقب المدعى وموطنه.

3- اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

4- تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي ، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

5- تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها.

ويتم تسليم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي كما تنص على ذلك المادة 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب) جزاء عدم صحة التكليف بالحضور:

تنعدم الخصومة بانعدام التكليف بالحضور وعدم مراعاة البيانات الواردة في المادتين 18 و 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وينتج عن ذلك جواز رفض الدعوى شكلا لعدم صحة إجراءات التكليف لأن هذا يهدد حق الدفاع ويهضم الحقوق التي يراها المشرع مقدسة [1]

أما مهلة المعارضة فكما تنص المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

(1) محمد إبراهيمي – المرجع السابق الجزء الأول. أنظر ص 322.

لا تقبل المعارضة إلا إذا رفعت في أجل شهر واحد (1) ابتداء من التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي.

وترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوة المنصوص عليها في المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وما يليها ، وأن يتم التبليغ الرسمي للعريضة لكل أطراف الخصومة. وأن تكون مرفقة بنسخة من الحكم المطعون فيه.

أما المطلب الثاني فسوف نتناول فيه الأحكام والقرارات التي تقبل الطعن بالمعارضة.

المطلب الثاني: الأحكام والقرارات التي تقبل الطعن بالمعارضة

الأحكام الغيابية فقط هي القابلة للطعن بالمعارضة[1] حتى يتمكن الغائب من استدراك ما فاته وإبداء دفاعه[2] في كل الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية والقرارات الصادرة عن المجالس القضائية في غياب الخصم[3]، ما عدا بعض الحالات الاستثنائية التي منع فيها القانون المعارضة كالقضايا الاستعجالية الغير قابلة للطعن والمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل إعمالا لنص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها : (يكون الأمر الاستعجالي معجل النفاذ بكفالة أو بدونها). وهو غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل.

وفي حالات الضرورة القصوى يجوز للرئيس حتى قبل قيد الأمر أن يأمر بالتنفيذ بموجب المسودة الأصلية للأمر وصراحة هذا النص لا تحتمل أي تأويل إذ "لا اجتهاد مع صراحة النص".[4]

أما القرارات الاستعجالية الغيابية التي تصدرعن المجالس القضائية غير قابلة للطعن فيها بالمعارضة والحجة في ذلك:

1- أن المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تحذر المعارضة في الأوامر الاستعجالية وردت في الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الباب الثامن في الأحكام والقرارات.

(1) Georges Bendjouya – Le droit en plus – Procédure civile – Edition 2001 revue augmentée – Dumas- Imprimeurs 42000 SAINT-ETIENNE – Dépôt légal : avril 2001- N° d'imprimeur : 36387 Imprimé en France – P 165.
(2) طاهر حسين – شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية ط الأولى 1992 – زكريا – المنشورات القانونية أنظر ص 43.
(3) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية ج الثاني مرجع سابق انظر ص 161.
(4) حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية الصنف: 5/049 طبع في 2002 دار لابرويار – بوزريعة – الجزائر أنظر ص 86.

2- أن الحكمة من منع المعارضة في الأوامر الاستعجالية هي ذاتها في القرارات الاستعجالية وهي الإسراع في استقرار الأوضاع التي ترتبها الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة فضلا عن زجر الخصوم عن غيابهم الذي يعوق نظر القضايا الاستعجالية.[1]

غير أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجيز للمدين أن يرفع معارضة في أمر الأداء خلال الخمسة عشر يوما التالية لاستلامه كتابا من قلم كتابة الضبط الجهة القضائية التي صدر عنها أمر الأداء ، ويذكر في المعارضة، فضلا عن البيانات الواردة في مستخرج أمر الأداء بيان أوجه دفاع المعارض[2]. وعلى المطالب بالدين الوفاء بجميع الشروط الواردة في المادة 306 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يمكن أن يرفع الاستئناف والمعارضة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر ويجب أن يفصل في ذلك في أقرب الآجال ، كما تنص على ذلك المادة 304 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجوز للأفراد أن يبدوا أمامها ملاحظاتهم الشفوية أو الكتابية كما تنص على ذلك المادة 136 إجراءات مدنية فرنسي.[3]

(1) حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية مرجع سابق أنظر ص 88. حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية مرجع سابق أنظر ص 88.
(2) حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية مرجع سابق أنظر ص 88.
(3) د. محمد حسنين طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1982 أنظر ص 55 .

وفي المسائل التجارية فإن القانون منع المعارضة في بعض الأحكام المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية في المادة 232 من القانون التجاري. وكذلك تمنع المعارضة الجديدة عندما يكون الحكوم الصادر في المعارضة حضوريا في مواجهة جميع الخصوم وغير قابل للمعارضة من جديد كما تنص على ذلك المادة 331 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ومعنى الغياب هنا هو عدم مثول المدعى عليه أمام المحكمة أو أمام المجلس[1] ويصدر الحكم غيابيا إلا في حق المدعى عليه[2] .

إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور يفصل القاضي غيابيا كما تنص على ذلك المادة 292 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وإذا لم يحضر المدعي دون سبب مشروع جاز للمدعى عليه طلب الفصل في موضوع الدعوة ، ويكون الحكوم في هذه الحالة حضوريا ، أما بالنسبة للمدعى عليه الذي تخلف عن الحضور :

1- إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكليه أو محاميه ، رغم صحة التكليف بالحضور ، يفصل القاضي غيابيا كما تنص على ذلك المادة 292 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- إذا تخلف المدعى عليه المكلف بالحضور شخصيا أو وكيله أو محاميه ، يفصل بحكم اعتباري حضوري كما تنص على ذلك المادة 293 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية الجزء الأول مرجع سابق أنظر ص 325 .
(2) داودي سلامي - داودي عمور خدوجة - قانون الإجراءات المدنية ط الأولى 1991 دحلب و زكريا أنظر ص 31.

ويكون الحكم الغيابي قابلا للمعارضة كما تنص على ذلك المادة 294 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، أما الحكم المعتبر حضوريا غير قابل للمعارضة كما تنص على ذلك المادة 295 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأن الحكم المعتبر حضوريا غير قابل للمعارضة [1] أما الحكم الغيابي فيكون قابلا للمعارضة بشروط معينة وهذا ما سوف نتناوله في المطلب الثالث.

(1) داودي سلامي - داودي عمور خدوجة قانون الإجراءات المدنية مرجع سابق أنظر ص 31.

المطلب الثالث: شروط قبول الطعن بالمعارضة

يتم رفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوة المنصوص عليها في المادة 14 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع تبليغها تبليغا رسميا لكل أطراف الخصومة وإرفاقها بنسخة من الحكم المطعون فيه.

ويقبل الحكم الطعن بالمعارضة إذا كان غيابيا[1] وبتوفر شروط معينة وإتباع إجراءات يتم من خلالها قبول الطعن في الحكم وإعادة النظر فيه وهي:

1) وجود حكم أو قرار صادر غيابيا:

إن أول ما يتم النظر إليه هو وصف الحكم أو القرار إن كان غيابيا فلا يتحقق ذلك إلا إذا لم يستلم المدعي عليه التكليف بالحضور شخصيا ولم يحضر بذلك الجلسات ، كما تنص المادة 292 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تؤكد على أن الحكم يصدر حضوريا عندما يكون التكليف بالحضور مسلما بالذات ونتيجة ذلك أن الحكم الصادر لا يكون قابلا للمعارضة كما تنص على ذلك المادة 295 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ومن الممكن أن تخطئ المحكمة في هذه الحالة بوصف الحكم الصادر بالغيابي فإنه رغم ذلك يبقى غير قابل للطعن بالمعارضة وحتى و إن وقع طعن بالمعارضة في الحكم الموصوف خطأ بأنه غيابي، فإنه

(1)د. محمد صبري السعدي شرح القانون المدني الجزائري – مصادر الالتزام – الواقعة القانونية (العمل غير المشروع- شبه العقود – و القانون) الجزء الثاني ط الثانية 2004 دار الهدى – عين مليلة – الجزائر أنظر ص 150.

يتعين على الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه أن تحكم بعدم قابلية الحكم للطعن بالمعارضة باعتباره حكما حضوريا، وأن الجهة القضائية قد أخطأت في وصفه.[1]

2) رفع الطعن بالمعارضة خلال الآجال المحددة لها :

إن شرط وجود حكم أو قرار غيابي لا يغني عن ضرورة توفر شرط ثانٍ لقبول الطعن بالمعارضة ويتمثل هذا الشرط في وجوب تسجيل الطعن في الآجال المحددة لذلك، حيث تنص المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاتقبل المعارضة إلا إذا رفعت في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي ويتم رفع المعارضة حسب ما تنص عليه المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويتم رفع المعارضة حسب ما تنص عليه المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلكل من صدر ضده حكم غيابي أن يقدم معارضته خلال شهر واحد من تبليغه بالحكم ويتعين احتساب هذه المهلة كاملة[2] بعد أن ترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوة على أن يتم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الدعوة على أن تقدم مع العريضة نسخة من الحكم المطعون فيه كما تنص على ذلك المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويتم رفع المعارضة وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 14 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وإن تقاعس عن المهلة

(1)عبد العزيز سعد – طرق وإجراءا ت الطعن في الأحكام و القرارات القضائية – دار هومة –الجزائر ط الأولى 2005 أنظر ص 20.
(2) داودي سلامي - داودي عمور خدوجة قانون الإجراءات المدنية المرجع السابق أنظر ص 49.

المحددة للمعارضة يسقطها بحكم القانون مما يلزم الجهة القضائية المرفوعة أمامها المعارضة المتأخرة بالحكم بعدم قبولها شكلا لورودها خارج الآجال القانونية.[1] ويجوز رفع المعارضة دون الحاجة إلى تبليغ الحكم الغيابي.[2]

- إجراءات الطعن بالمعارضة:

طبقا لما نصت عليه المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوة ويجب أن يتم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة ويجب أن تكون العريضة المقدمة أمام الجهة القضائية مرفقة تحت طائلة عدم القبول شكلا نسخة من الحكم المطعون فيه ، حيث اعتبر المشرع إجراءات المعارضة كأنها دعوى عادية[3] وأخضعها لكافة الإجراءات الخاصة بالدعوى وهذا ما أكدته المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص بأن ترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوة وذلك بإيداع عريضة معارضة مكتوبة من طرف الطاعن أو وكيله لدى كتابة ضبط المحكمة أو المجلس، على أن تكون العريضة مؤرخة وموقعة ومشتملة على البيانات الخاصة بطرفي المعارضة من حيث الاسم واللقب والمهنة والعنوان، فضلاً عن عرض وقائع النزاع والطلبات التي يرغب

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص21.
(2) محمد إبراهيمي – المرجع السابق الجزء انظر ص 163 .
(3) داودي سلامي - داودي عمور خدوجة قانون الإجراءات المدنية المرجع السابق أنظر ص 49.

فيها الطاعن والتي لم يسبق له وأن طالب بها أو لم يقدم بشأنها دفوعا[1] وعلى المعارض أن يقدم عريضة المعارضة بحسب عدد المعارض ضدهم مع ضرورة إرفاق عريضته بنسخة من الحكم محل المعارضة[2] وبعدها يقوم بتبليغ العريضة عن طريق المحضر القضائي و بواسطة محضر تكليف بالحضور تماما كما هو عليه الأمر في رفع الدعاوى، وإما أن يتقدم الطاعن بتصريح شفهي أمام كاتب ضبط المحكمة أو المجلس فيقوم هذا الأخير بتحرير محضر بتصريح الطاعن و يوقعانه معا ثم يضع عليه الكاتب ختم المحكمة أو المجلس و يضع نسخة منه في الملف ثم يتم تبليغ نسخة من العريضة للمطعون ضده[3] وللإشارة فإن المحكمة العليا في قرارها رقم 42143 المؤرخ بـ 19 / 01 / 1989 ذهب إلى إن عدم حضور المعارض الطاعن إلى الجلسة الأولى لا يؤدي إلى شطب معارضته على اعتبار أنه قدم كل ما لديه من دفوع و طلبات بشأن الحكم محل المعارضة و لأن الأمر يتعلق بدعوى افتتاحية يمكن إقامة دعوى بدلها من جديد[4] ومن المقرر قضاء أن الحكم الذي يجعل نهاية للدعوى المطروحة من جديد على المحكمة إما أن يحكم:

- بعد قبول المعارضة شكلا.

- أو يقضى برفضها و يبقى الحكم المعارض فيه على حاله.

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 16.
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 91.
(3) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 17.
(4) حمدي عمر باشا - مبادئ الاجتهاد القضائي في قانون الإجراءات المدنية - مرجع سابق أنظر ص 127.

– إما أن يقبل المعارضة شكلا و موضوعا و يلغى الحكم المعارض فيه.[1]

و في حالة أن تقضى المحكمة بإحدى هذه الحالات تنتج آثار للطعن بالمعارضة في الأحكام والقرارات الغيابية وهذا ما سوف يتم تناوله في المطلب الرابع.

(1) حمدي عمر باشا - المرجع السابق. أنظر ص 127.

المطلب الرابع : آثار الطعن بالمعارضة في الأحكام والقرارات الغيابية

إن آثـار الطعـن بالمعارضـة فـي الأحـكام أو القـرارات الغيابيـة تـتلخص فـي أثـر موقـف (Effet suspensif) يتعلق بوقف تنفذ الحكم أو القرار و في آثر ناقل (Effet dévolutif) يتمثل في إعادة عرض النزاع من جديد و الأثر الأخير هو عدم قبول الطعن بالمعارضة على المعارضة.[1]

1) وقف تنفيذ الحكم المعارض فيه:

لا يقبل الطعن بالمعارضـة فـي حكم أو قرار غيابي إلا خـلال مهلـة شـهر واحد التـي حـددها القـانون والتي تبدأ من يوم تبليغ الحكم الغيابي. فإذا طعن المعارض في هذا الحكم خـلال هذه المدة فإنـه من آثار هذا الطعن إيقاف تنفيذ الحكم أو القرار الغيـابي إلـى مـا بعد الفصـل فـي موضـوع الطعن كقاعدة عامـة[2] إلا أنـه استثناء علـى ذلك قد يحـدث و أن يكـون الحكـم الغيـابي مشـمولا بالنفـاذ المعجـل رغـم المعارضـة و الاسـتئناف حسب ما نصت عليه المادة 304 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وللإشارة فإن الأمر بالنفاذ المعجل لا ينحصر في القضايا التـي يفصـل فيها قاضـي الأمور المستعجلة فقط و إنما يتعلق الأمر كذلك بقاضي الموضوع فقد يرى هذا الأخير أن التنفيذ يتطلب الاستعجال فيذيل حكمـه بـأمر ويتضـمن النفـاذ المعجـل رغـم المعارضـة و الاسـتئناف[3] غير أن المحكوم عليـه يجوز لـه أن يطعن فـي

(1) محمد إبراهيمي – الجزء الثاني المرجع السابق انظر ص 164 .
(2) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 23 .
(3) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 48.

الأمر الصادر بالنفاذ المعجل بتقديم اعتراض سوءا كان الحكم حضوريا أو غيابيا فيعد هذا الاعتراض دعوى تسمى الاعتراض على النفاذ المعجل وهي

كباقي الدعاوى تنظر فيها الجهة القضائية الناظرة في المعارضة أو الاستئناف على أن يتم ذلك في أقرب جلسة نظرا لما ينطوي عليه النفاذ المعجل من أخطار قد تضر المنفذ عليه.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن الأوامر الاستعجالية تكون معجلة النفاذ وهي غير قابلة للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل إلا في الحالات الاستثنائية التي تضمنتها المادة 304 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة قابلة للاستئناف ، وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة غيابيا في آخر درجة قابلة للمعارضة.

2) طرح النزاع من جديد على نفس الجهة التي أصدرت الحكم:

تؤدي المعارضة في الحكم أو القرار الغيابي إلى إعادة طرح القضية من جديد أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه، فإذا قبلت الجهة القضائية الطعن من الناحية الشكلية فإنه يتعين عليها مناقشة الموضوع من جديد ويصبح من حق الخصم الذي صدر الحكم أو القرار الغيابي ضده أن يضيف ما يرغب إضافته من وسائل إثبات يدعم بها موقفه ويحمي مصالحه و التي لم يتمكن من عرضها أول مرة والتي

لو اطلع عليها القاضي لأصدر حكما مخالفا[1] وطالما أن سلطة القاضي تتحدد بما تم الطعن فيه، فإذا قبل الطاعن شقا من الحكم وعارض شقا أخر فإن الجهة القضائية الناظرة في المعارضة تقتصر سلطتها على إعادة النظر في الشق المعارض فيه فقط.

ومهما يكن فإن القاضي لا يمكنه أن يحكم بأكثر مما قضى به في الحكم الغيابي تطبقا لقاعدة: الطاعن لا يضار من الطعن الذي قدمه.[2]

و للملاحظة فإن الطعن بالمعارضة لا يستلزم أن يكون أمام نفس تشكيلة المحكمة أو الغرفة التي أصدرت القرار الغيابي وعليه فإنه من الممكن أن تكون المحكمة أو الغرفة من مشكلة من قضاة آخرين غير الذين أصدروا الحكم الغيابي المطعون فيه.

وعليه فإن المعارضة تعيد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها في بداية رفع الدعوى من إجراءات التكليف بالحضور وتقديم الطلبات و الدفوع على ألا تكون الطلبات في المعارضة مخالفة في موضوعها للطلب الأصلي.[3]

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق. أنظر ص 24.
(2) بوبشير محند أمقران قانون الإجراءات المدنية نظرية الخصومة – الإجراءات الاستثنائية ديوان المطبوعات الجامعية ط 2001 أنظر ص 316 .
(3) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء 2 انظر ص 165 .

3) عدم قبول معارضة على معارضة:

تطبيقا لنص المادة 293 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذا تخلف المدعى عليه المكلف بالحضور شخصيا او وكيله أو محاميه يفصل بحكم اعتباري حضوري والحكم المعتبر حضوريا غير قابل للمعارضة كما تنص على ذلك المادة 295 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبذلك فإنه إذا قدم الطعن مرة ثانية فعلى الجهة القضائية المعروض عليها الطعن الجديد أن تقضي بعدم قبوله. فتخرج بذلك القضية من يد المحكمة أو المجلس المطعون أمامه بالمعارضة و لا يبقى للطاعن المعارض سوى حق الطعن بالاستئناف وقد صدر في هذا الشأن قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 1990/03/20 في القضية 66684 حيث صدر ضد خصم قرار غيابي عن مجلس جيجل وطعن فيه بالمعارضة لكن هذا المعارض لم يحضر الجلسة المحددة لذلك فقضى المجلس باعتباره المعارضة كأن لم تكن وكان القرار الأخير غيابيا أيضا.[1]

أما في المبحث الثاني من هذا الفصل فسوف نتناول الطعن بالاستئناف

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 28.

المبحث الثاني : الطعن بالاستئناف

مقدمة :

طعن في الحكم القضائي استأنفه (to appeal)[1] والاستئناف هو ثاني طرق الطعن العادية وهو طريقة توضح مبدأ التقاضي على درجتين لأنه يرمي إلى عرض النزاع مجددا على الدرجة الثانية من درجات التقاضي في حالة عدم رضا أحد طرفي الحكم بما قضت به المحكمة.

وقانون الإجراءات المدنية يشرح الإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى المدنية ويدلنا على المحاكم الصالحة للفصل فيها و الأحكام التي تصدر فيها وطرق مراجعتها.[2]

فينظر المجلس القضائي استئنافيا كمحكمة درجة ثانية للأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى.[3] و أحكام قاضي الأمور المستعجلة[4] ومراجعة الأحكام تعتمد على فكرة العدالة التي يجب أن تسود كل عمل قضائي[5] لذلك وجود التقاضي على درجتين أي الاستئناف[6]. ولكن إذا حسن سير القضاء يقتضي السماح للمحكوم عليه باستئناف الحكم صادر عليه فإنه يقتضي من ناحية أخرى قصر الاستئناف على مرة واحدة أي

(1) د. : روحي البعلبكي – المورد – قاموس عربي – إنكليزي – الطبعة السابعة، كانون الثاني يناير 1995 – دار العلوم للملايين مؤسسة ثقافية للتأليف والترجمة والنشر شارع مارالياس خلف ثكنة الحلو بيروت – لبنان أنظر ص 726.
(2) المحامي محمود نعمان - موجز المدخل للقانون النظرية العامة للقانون النظرية العامة للحق – الطبعة 1975 – دار النهضة العربية للطباعة و النشر – بيروت أنظر ص 263.
(3) د. محمد حسين – الوجيز في نظرية القانون – في القانون الوضعي الجزائري الطبعة 1986 المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر أنظر ص 29 .
(4)د. رمزي سيف – قانون المرافعات المدنية والتجارية – وفقا للقانون الكويتي – جامعة الكويت كلية الحقوق والشريعة ط 1974 أنظر ص 44.
(5) د. لعشب محفوظ – المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري – ديوان المطبوعات الجامعية ط 92 – الساحة المركزية –بن عكنون – الجزائر أنظر ص 168.
(6) د. عبد المنعم فرج الصده أصول القانون – ط 1978 دار النهضة العربية للطباعة بيروت أنظر ص 66.

قصر التقاضي على درجتين منعا لتأبيد المنازعات و حتى تستقر الحقوق لأصحابها[1] عن طريق الطعن في الأحكام الصادرة من الدرجة الأولى أي الطعن بالاستئناف[2].

تحدد آجال الاستئناف أمام المحاكم الإدارية حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للمادة 950 منه حيث تنص :

- يحدد أجل استئناف الأحكام بشهرين (2) ويخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر (15) يوما بالنسبة للأوامر الاستعجالية ، ما لم توجد نصوص خاصة.
- تسري هذه الآجال من يوم التبليغ الرسمي للأمر أو الحكم إلى المعني وتسري من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا صدر غيابيا.
- تسري هذه الآجال في مواجهة طالب التبليغ

أما الاستئناف أمام المحاكم العادية فيحدد أجل الطعن فيه بشهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته كما تنص على ذلك المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) د. رمزي سيف – قانون المرافعات المدنية والتجارية – وفقا للقانون الكويتي – جامعة الكويت كلية الحقوق والشريعة ط 1974 أنظر ص 45.
(2) بوبشير محند أمقران النظام القضائي الجزائري الطبعة الثالثة 2003– ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون - الجزائر أنظر ص 10.

وقبل رفع دعوى الاستئناف لابد من معرفة الجهة التي ترفع إليها هذه الدعوى وهي المجلس القضائي بصفته جهة قضائية للدرجة الثانية. ولمعرفة – القواعد العامة المتعلقة بتنظيم وتسيير المجالس القضائية – أنشئت المجلس القضائية الحالية بموجب الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 . و تحتوي المجالس القضائية عملا بالمرسوم المؤرخ في 08 يونيو 1966، على أربع غرف: الغرفة المدنية و الغرفة الجزائية و غرفة الاتهام و الغرفة الإدارية و يمكن تقسيم هذه الغرف إلى أقسام بموجب أمر يصدره رئيس المجلس القضائي بعد أخذ رأي النائب العام و موافقة وزير العدل.

وحتى تكون الجلسة مشكلة تشكيلا صحيحا يجب حضور ثلاث قضاة على الأقل (م 5 من المرسوم المؤرخ في 17 نوفمبر 1965)، ولا يمنع أن تتشكل الجلسة من أكثر من ثلاث قضاة، ويجب فقط السهر على أن يكون العدد فردي، ونستنتج هذه القاعدة من المادة 5 المذكورة التي استعملت عبارة " على الأقل " وأما المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص:

" تصدر قرارات جهة الاستئناف بتشكيلة مكونة من ثلاث قضاة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " فإنها لا تمنع إصدار القرارات بأكثر من ثلاث أعضاء ، وأما إلزام نص صريح للقضاء على خلاف ذلك حسب عبارة المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فيتعلق الأمر بالقضية التي سبق للقاضي أن تدخل

فيها وأعطى رأيه ، فلا يجوز له أن يشارك في التشكيلة للفصل في تلك القضية عند الاستئناف[1] أما الجلسات الرسمية فقد نصت المادة 3 من المرسوم المؤرخ في 08 يونيو 1966 ، على أن الجلسات الرسمية تنعقد بحضور كل غرف المجلس ولا يجب أن يقل عدد هذه الغرف عن اثنتين. ولم يحدد القانون الحالات التي تنعقد فيها هذه الجلسات.

و تنعقد الجلسة الرسمية تقليديا، لفحص و اتخاذ تدابير متصلة بالتنظيم الداخلي للمجلس القضائي كتحديد أيام و ساعات الجلسات، و تحدد قائمة الخبراء المعتمدين و المصادقة عليها قبل عرضها على الوزارة (م 4 من القرار الوزاري المؤرخ في 8 يونيو 1966).

وكل هذه المسائل يبث فيها في الحقيقة في جمعية عامة، بطلب من رئيس المجلس القضائي، كما تنعقد الجلسات الرسمية أثناء افتتاح السنة القضائية بحضور جميع القضاة المنتمين لدائرة اختصاص المجلس القضائي باستثناء الذين عينوا للمناوبة (المنشور الوزاري المؤرخ في 12 سبتمبر 1970).

أما اختصاص المجلس القضائي فيختص بنظر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم في جميع المواد من الدرجة الأولى ، فهي قابلة للاستئناف عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دافع آخر ينهي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما تنص على ذلك المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الأول انظر ص 149 .

وتختص المجالس القضائية بالفصل في الدرجة الأخيرة ، بالطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة إذا كان النزاع متعلقا بجهتين قضائيتين في دائرة المجلس القضائي نفسه، وكذلك بطلبات الرد المرفوعة ضد المحاكم التابعة لدائرة اختصاصها حسب ما تنص عليه المادة 35 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما اختصاص رئيس المجلس القضائي فقد منح القانون لرئيس المجلس القضائي بعض الصلاحيات القليلة، التي أقل ما يقال عنها أنها بعيدة عن الصلاحيات الواسعة والمتنوعة التي منحت لرئيس المحكمة ، ومن أهم الصلاحيات التي خولها القانون لرئيس المجلس القضائي نذكر منها :

– توزيع الملفات على الغرف كما تنص على ذلك المادة 543 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويعين رئيس الغرفة مستشارا مقررا في القضية كما تنص على ذلك المادة 544 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

– تعيين القاضي المنتدب في دعاوى التفليسة والتسوية القضائية (م 235 ق . تجاري).

انتداب احد قضاة المحكمة للتوقيع على أصول الأحكام التي تعذر على القاضي الذي أصدرها التوقيع بسبب مانع (م 3 من الأمر رقم 67-67 المؤرخ في 26 أبريل 1967).

وقد يتدخل رئيس المجلس القضائي بصفة فردية في بعض المسائل التي حددتها نصوص خاصة، كالبث في المنازعات حول تحصيل ضرائب و غرامات جبائية المترتبة على شركة (م 427 من الأمر المؤرخ في 9 ديسمبر 1976 المتعلق بالضرائب المباشرة والرسوم المماثلة)[1]

ويوجد ثلاثة أنواع من الاستئناف وهي:

– الاستئناف الأصلي: وهو الذي يقدمه الطاعن الأول.

– الاستئناف المقابل: وهو الذي يقدمه المطعون ضده بعد تقديم الاستئناف الأصلي وقبل فوات الميعاد المقرر للاستئناف.

– الاستئناف الفرعي: هو الطعن الذي يقدمه المطعون ضده بعد فوات ميعاد الاستئناف ويجوز تقديمه في أي مرحلة من مراحل الخصومة [2] حسب ما تنص عليه المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وسوف نتناول في هذا المبحث كيفية رفع دعوى الاستئناف في مطلبه الأول ، على أن نتناول في المطلب الثاني الأحكام القابلة للاستئناف ، أما شروط قبول هذا الاستئناف فسوف يكون في المطلب الثالث ، على أن نتناول في المطلب الرابع آثار الاستئناف ، وأخيرا في المطلب الخامس نتناول طرق الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية الصادرة عن المجالس القضائية.

(1) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الأول أنظر ص 151 .
(2) بوبشير محند أمقران - قانون الإجراءات المدنية – نظرية الدعوى – نظرية الخصومة الإجراءات الاستثنائية. ط 2001 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية - بن عكنون –الجزائر أنظر ص 316.

المطلب الأول: كيفية رفع دعوى الاستئناف

دعوى الاستئناف كغيرها من الدعاوى لابد لها من أطراف ومن شكلية قانونية يجيز القانون الطعن فيها بالاستئناف ضمن آجال قانونية محددة لذلك.

أولاً: أطراف دعوى الاستئناف:

الطرف في الاستئناف يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا ولكن يجب أن تتوفر فيه الشروط التي حددها القانون لرفع الدعوى القضائية والتي منها أهلية التقاضي والصفة والمصلحة، التي يجب أن تتوفر في المستأنف و المستأنف عليه.

1) **المستأنف:** وهو الذي يقدم الاستئناف الأصلي في المهلة المحددة قانونا للاستئناف ويسمى الطاعن الأول.

2) **المستأنف عليه:** وهو الذي يقدم ضده الطعن في الحكم القضائي. فإذا كان راضيا بالحكم فلا يقدم استئناف أي طعن في الحكم، أما إذا كان غير راضيا بالحكم فيقدم الاستئناف المقابل وهو الذي يقدمه المطعون ضده بعد تقديم الاستئناف الأصلي وقبل فوات الميعاد المقرر للاستئناف، كما يمكن اللجوء إلى

الاستئناف الفرعي:

وهو الذي يقدمه المطعون ضده بعد فوات ميعاد الاستئناف، ويجوز تقديمه في أي مرحلة من مراحل الخصومة [1] كما تنص على ذلك المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: رفع دعوى الاستئناف:

يرفع الاستئناف بعريضة تقدم إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظره[2] وموقعة من المستأنف أو محاميه المقيد في جدول النقابة الوطنية للمحامين[3] طبقا لمقتضيات المادة 539 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويجب أن تتضمن عريضة الاستئناف البيانات الواردة في المادة 540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت طاالة عدم قبولها شكلا ويجب على المستأنف القيام بالتبليغ الرسمي كما تنص على ذلك المادة 542 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يجب إرفاق عريضة الاستئناف تحت طائلة عدم قبولها شكلا بنسخة مطابقة لأصل الحكم المستأنف كما تنص على ذلك المادة 541 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وحق الاستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم كما تنص على ذلك المادة 335 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتعليل عريضة الاستئناف يستلزم تعريف الحكم المستأنف وموضعه والانتقادات الموجهة له، بكيفية لا تجعل لدى المستأنف عليه أو لدى مجلس

(1) بوبشير محند أمقران المرجع السابق أنظر ص 316 .
(2) عبد الخالق عزت قانون المرافعات المدنية والتجارية و القوانين المتعلقة به الطبعة الأولى 1956 الناشر دار المعارف أنظر ص 183.
(3) د. حسن علام قانون الإجراءات المدنية المرجع السابق أنظر ص 41.

الاستئناف أي لبس أو غموض في تعريف الحكم المقصود استئنافه ويجب أن تتضمن عريضة الاستئناف البيانات المذكورة تحت طائلة عدم قبول الاستئناف مع أنه يمكن الاكتفاء بعرض موجز لهذه البيانات كما أنه يمكن أن تقتصر العريضة على سبب واحد أو سببين ريثما تضاف إلى ذلك أسباب أخرى بمذكرة ، أما توقيع عريضة الاستئناف فلم تعتبره المحكمة العليا من البيانات الجوهرية، " متى نص القانون على أن الدعوى ترفع بعريضة موقعة كما هو الشأن بالنسبة للاستئناف

دون أن يحدد الجزاء الذي يرتبه في حالة عدم التوقيع على العريضة وحيث أنه لا بطلان إلا بمقتضى نص قانوني يقضي بذلك.

وتودع عريضة الاستئناف في كتابة الضبط للمجلس القضائي وذلك حسب مقتضيات المادة 334 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهذا الإجراء جوهري يترتب على إغفاله عدم قبول الاستئناف، وقضاء المحكمة العليا مستقر في هذا المجال: " لأن القانون جعل إجراء عريضة الاستئناف بكتابة الضبط على عاتق المستأنف والاكتفاء بتسجيل الاستئناف دون تقديمها يجعل الطعن المذكور عديم الوجود و لا يجوز للمستأنف التذرع بالإغفال والاستفادة من خطئه بطلب استدراكه عن طريق تكليف كاتب الضبط بتصحيح الإجراء".[1]

(1) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية المرجع السابق الجزء الثاني انظر ص 186.

كما يجب أن تشتمل[1] عريضة الاستئناف على المحكمة المرفوع إليها الاستئناف[2] وتقيد عريضة الاستئناف حالا في السجل الخاص وفقا لترتيب الاستلام مع بيان أسماء الطرفين ورقم القضية وتاريخ الجلسة ، ويهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة كما تنص على ذلك المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبإيداعها في كتابة الضبط تنشأ الخصومة أمام الجهة الاستئنافية. ويجب أن تكون العريضة مصحوبة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف كما تنص على ذلك المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات وأدلة جديدة تؤيد طلباتهم كما تنص على ذلك المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يجوز تقديم الطلبات المقابلة خلال النظر في الاستئنف كما تنص على ذلك المادة 345 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبمجرد استلام العريضة من كتابة ضبط الجهة القضائية الاستئنافية، يجري قيدها وفقا للمقتضيات المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويبلغ رقم القضية وتاريخ الجلسة.[3] وهو بيان يحدده قلم الكتاب على "أصل"[4] عريضة الاستئناف المقدمة لقلم الكتاب و على " الصور" المسلمة[5] من العريضة يوم

(1) محمد أحمد عابدين – خصومة الاستئناف – أمام المحكمة المدنية ط 1987 الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية جلال حزي وشركائه انظر ص 95 .
(2) محمد أحمد عابدين المرج السابق انظر ص 95 .
(3) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 187.
(4) محمد نصر الدين كامل – الاستئناف في المواد المدنية و التجارية يشتمل تعديلات المرافعات حتى آخر تعديل (القانون رقم 23 سنة 1992) رقم الإيداع 1993/2021 – الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية – جلال حزى وشركائه أنظر ص79.
(5) محمد نصر الدين كامل المرجع السابق. أنظر ص79.

تقديمها[1] إلى الأطراف [2] ويحدد أجل الطعن بالاستئناف طبقا لمقتضيات المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا : تبليغ عريضة الاستئناف :

يبلغ الخصم بالتكليف بالحضور بعد إيداع العريضة المكتوبة من طرف المدعي، يجب طبعا إخبار المدعى عليه بالدعوى المرفوعة ضده حتى يتسنى له تنظيم دفاعه

في حالة تبلغ عريضة الاستئناف فإن المحضر هو المكلف بهذه الأعمال[3]، أما إذا تعدد المستأنف عليهم فيجب تبليغ كل واحد منهم على حدة.[4] يقصد بالتبليغ الرسمي الذي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي كما تنص على ذلك المادة 406 من قانون الاجرائات المدنية والإدارية ويجب ان يتضمن محضر التبليغ الرسمي في أصله ونسخه، البيانات التالية

1/ اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وتوقيعه وختمه

2/ تاريخ التبليغ بالحروف وساعته

3/ اسم ولقب طالب التبايغ وموطنه

(1) محمد نصر الدين كامل المرجع السابق أنظر ص79.
(2) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية المرجع السابق الجزء الثاني.أنظر ص 187
(3) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 323.
(4) محمد إبراهيمي الوجيز في الإجراءات المدنية المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 187.

4/ إذا كان طالب التبليغ شخصا معنويا،تذكر تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي

5/ اسم ولقب وموطن الشخص الذي تلقى التبليغ واذا تعلق الامر بشخص معنوي يشار الى طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي واسم ولقب وصفة الشخص الذي تلقى التبليغ الرسمي

6/ توقيع الشخص الذي تلقى التبليغ وبيان طبيعة الوثيقة التي تثبت هويته ورقمها وتاريخ إصدارها، واذا تعذر على المبلغ له التوقيع على المحضر،يجب عليه وضع بصمته

7/ الاشارة الى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي الى المبلغ له

واذا لم يتضمن محضر التبليغ الرسمي البيانات المشار إليها أعلاه يجوز للمطلوب تبليغه الدفع ببطلانه قبل إثارته لاي دفع او دفاع

فإن أجل الطعن لايسري إلا على من تم تبليغه رسميا كما تنص على ذلك المادة 316 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وإن العبرة في صحة الاستئناف هو الذي يتم بطلب من المحكوم له ويحرر في شأنه سند يتضمن البيانات التي يفرضها القانون.

وإذا كان الثابت في قضية الحال أن الفريق بلغ في1982.01.02 وطعن فيه بالاستئناف في 1982.02.02 فإن هذا الاستئناف قد وقع في الأمد المحدد قانونا وبذلك استوجب نقض وإبطال القرار

المطعون فيه تأسيسا على الوجه المثار من الطاعنين بمخالفة هذا المبدأ. المجلة القضائية 1982/2 ملف 33810 بتاريخ 1985.02.23.[1]

رابعا: استئناف الدعوى بعد انقطاعها:

إن وفاة المستأنف أثناء نظر الاستئناف يجعل الخصومة مقطوعة و يرتب وقف جميع مواعيد المرافعات و بطلان جميع الإجراءات التي تحصل أثناء الانقطاع، ومن ثم فإن بطلان الإجراءات يكفي لنقض الحكم[2] و كما تنص المادة: 168 من قانون المرافعات المدنية السورية:

1- تستأنف الدعوى سيرها إذا حضر الجلسة التي كانت محددة لنظرها وارث المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت عنه الصفة وباشر السير فيها.[3]

ويرى الفقه بأنه يزول انقطاع الخصومة بالرجوع إلى متابعة الدعوى عن طريق تدخل ورثة الخصم المتوفى أو من يقوم مقام الخصم الذي فقد أهليته أو زالت صفته أو بإدخالهم في الدعوى بعد ثبوت حقهم وذلك بناءًا على طلب منهم أو على دعوة توجه إليهم من الخصم الأخر. ويستأنف السير بالدعوى بمواجهتهم من النقطة التي وصلت إليها عند انقطاعها

(1) احمد لعور – نبيل صقر - الموسوعة القضائية الجزائرية المواعيد القانونية الطبعة الثانية جويلية 2005 – دار الهلال للخدمات الإعلامية أنظر ص368 .

(2) شفيق طعمة المحامي – أديب استانبولي أمين المكتبة المؤازر في وزارة العدل سابقا - أصول المحاكمات السوري في المواد المدنية و التجارية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1953 وتعديلاته - الجزء الثالث – الطبعة الثانية 1995- جميع الحقوق محفوظة للمؤلف و الناشر – أديب استانبولي – دار الشام للطباعة – دمشق، أنظر ص 224.

(3) شفيق طعمه المحامي – أديب استانبولي أمين المكتبة المؤازر في وزارة العدل سابقا المرجع السابق أنظر ص 226.

وتعتبر الإجراءات التي تمت قبل الانقطاع صحيحة بوجوههم جميعا و من ثم تفصل المحكمة في الدعوى على أساس هذه الإجراءات مجتمعة.[1]

ومن إعادة السير في الدعوى كما هو ظاهر في القرار المؤرخ في 1993/12/20 ملف رقم 109672 من المجلة القضائية لسنة 1994 العدد الأول صفحة 148 الذي يقرر قبول عريضة السير في الدعوى شكلا و لمخالفتها مقتضيات المادة 5/13 من (ق.إ.م) قد طبقوا القانون و يتعين رفض الطعن.[2]

أما إذا كانت القضية مهيأة للفصل فيها ، فإن وفاة الخصم الذي قام بالتبليغ الرسمي للحكم يبلغ الطعن إلى الورثة في مسكن المتوفى طبقا لمقتضيات المادة 319 أعلاه ، كما تنص على ذلك المادة 320 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتماما كالمعارضة ، فإن للاستئناف إجراءات وشروط وأجال يجب احترامها وآثار ناتجة عن هذا الطعن.

وسوف نتناول في المطلب الثاني الأحكام القابلة للاستئناف.

(1) شفيق طعمه المحامي – أديب استانبولي أمين المكتبة المؤازر في وزارة العدل سابقا المرجع السابق أنظر ص 226 .
(2) الأستاذ عمر بن سعيد - المرجع السابق أنظر ص137.

المطلب الثاني: الأحكام القابلة للاستئناف.

إن القاعدة العامة تنص على أن الطعن بالاستئناف يجوز تقديمه أو رفعه في جميع الأحكام الحضورية[1] الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى بصفة ابتدائية و الفاصلة في موضوع فصلا قطعيا. إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.[2]

ولا يتم قبول الطعن بالاستئناف إلا بعد انتهاء أجل الطعن بالمعارضة ، وتكون الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف. عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما تنص على ذلك المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعلى إثر ذلك نتناول الأحكام و قابليتها للاستئناف من عدمه[3] على أن نتناول كذلك الأوامر والطعن في أحكام التحكيم.

(1) د. السحق إبراهيم منصور نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتها في القوانين الجزائرية ط 2001 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية - بن عكنون – الجزائر، أنظر ص73.
(2) عبد العزيز سعد - المرجع السابق أنظر ص32 .
(3) داودي سلامي - داودي عمور خدوجة المرجع السابق أنظر ص 53.

1- الحكم الابتدائي:

الحكم الابتدائي هو الحكم الصادر من محكمة أول درجة كون النزاع طرح ابتداء على مستواها، ويكون هذا الحكم فاصلا في النزاع دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات تمهيدية أو تحضيرية بشأنه ، فيكون بذلك قابلا للطعن بكافة طرق الطعن.[1]

2- الحكم النهائي:

لا يجوز استئنافه[2] وهو الحكم الصادر بد استنفاذ طرق الطعن العادية و بذلك قد فصل في موضوع النزاع فلا يكون جائز الطعن فيه بالاستئناف و لكن من الممكن إخضاعه لطرق الطعن الأخرى وقد يكون هذا الحكم إما من المحكمة أو من المجلس أو من المحكمة العليا.

3- الحكم الابتدائي النهائي:

و هذا النوع من الأحكام قد يحمل الصيغة النهائية في بعض القضايا حسب ما نصت عليه المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأولى فيصدر الحكم ابتدائيا و نهائيا فتكون المحكمة التي أصدرته أول و أخر درجة، و يكون ذلك بالنظر إلى نوع القضية. واستئناف هذا النوع من الأحكام لا يكون جائزا.[3]

(1) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 73.
(2) د. حسين النوري – مصادر الالتزام و أحكامه – مكتبة عين شمس ط 1973 - 44 أنظر ص 243.
(3) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 74.

4- الحكم الفاصل في جزء من النزاع :

إن الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت لا تقبل الاستشناف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها مالم ينص القانون على خلال ذلك كما تنص على ذلك المادة 334 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والاستئناف يوقف التنفيذ.[1] كاستئناف الحكم القاضي بالخبرة حيث أن القانون قد أعطى المحكمة سلطات واسعة في الاستجابة أو عدم الاستجابة لطلب تعيين خبير مختص فيما أشكل عليها من نقاط فنية بحتة.

والأصل العام أن الاستجابة لطلب الاستعانة بالخبراء تعود إلى تقدير المحكمة وحدها، وأنه تكون هذه الأخيرة ملزمة بالاستجابة لطلب ندب خبير إذا كان ذلك منصوصا عليه في القانون. أو كان من المستحيل على المحكمة الفصل في النزاع دون الرجوع إلى الخبراء[2] ، أو كانت الخبرة هي الوسيلة الوحيدة بالنسبة للمدعي لإثبات ما ادعاه أو تعلق الأمر بدفع أو دفاع موضوعي (جوهري) قد دفع به أحد الخصوم (ويكون غالبا المدعي عليه)، مع عدم الرجوع إلى الخبراء في المسائل القانونية و في نفس الوقت عدم جواز استناد القاضي مصالحة الأطراف للخبير.

(1) محمد الحبيب الطيب التعويض الاستحقاقي في القانون الوضعي الجزائري - خريج المدرسة الوطنية للإدارة الفرع القضائي سنة 1976 – أول نشر 1998 - الجزائر أنظر ص 27 .

(2) الأستاذ: مولاي ملياني بغداد ي محام الخبرة القضائية في المواد المدنية – ط 1992 مطبعة دحلب – 108 شارع طرابلس – حسين داي الجزائر أنظر ص 84.

فإذا كانت هذه القواعد الأساسية و الجوهرية غير محترمة من طرف المحكمة أو كانت ناقصة، أو بها غموض أو أخلت المحكمة بحقوق الخصوم بالإضافة إلى ما قد يراه الأطراف من عيوب أخرى في الحكم القاضي بالخبرة، فإنه و الحالة هذه، يجوز للخصوم استئناف في الحكم القاضي بإجراء خبرة مع الحكم الفاصل في أصل الدعوة ، وأن يكون طرفا في النزاع أثناء قيامه أمام المحكمة وأن تتوافر فيه الشروط الواردة في أحكام المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وهي الصفة والمصلحة القائمة أو محتملة يقرها القانون ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون ، أما إذا كان حكما تحضيريا، فلا يجوز استئنافه إلا مع الحكم القطعي [1] والأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بالقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت لاتقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوة برمتها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، ويتم الاستئناف في الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع والحكم الفاصل في موضوع الدعوة بموجب نفس عريضة الاستئناف ، ويترتب على عدم قبول استئناف الحكم الفاصل في موضوع الدعوة عدم قبول استئناف الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع كما تنص على ذلك المادة 334 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وقد اعتبر بعض الفقهاء أن الحكم الصادر بتعيين خبير لإجراء قسمة بين الورثة أو الشركاء حكما تمهيديا يجوز استئنافه، التي غالبا ما يكون الأمر بتعين خبير يشف عن اتجاه المحكمة التي أصدرته فإذا كان

(1) الأستاذ: مولاي ملياني بغدادي محام المرجع السابق أنظر ص 85.

الحكم القاضي بتعيين خبير يأمر بإجراء مشروع[1] قسمة أو بتقييم الأضرار في حالة طلب تعويض للضرر أو بتعيين

حصة كل شريك في أموال مشتركة كان الحكم تمهيديا [2] والذي يستطيع القاضي أن يقدره في مرحلة إصدار الحكم [3] وهو الحكم الذي يسبق الحكم في الموضوع تمهيدا لهذا الحكم و يبين رأي المحكمة في نقطة النزاع.[4]

وإن مهلة استئناف الحكم الصادر بتعيين خبير تتبع القواعد الخاصة بالاستئناف خصوصا إذا كان الحكم صادرا عن قاضي الموضوع أو كان صادرا عن القاضي الاستعجالي يرفع من مهلة شهر واحد إذا كان صادرا عن قاضي الموضوع و تسري هذه المهلة ابتداءا من تاريخ تبليغ الحكم إلى الخصم المطلوب تبليغه، إن كان الحكم حضوريا أو من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة إذا كان غيابيا أما إذا كان الحكم القاضي بإجراء خبرة قضائية أمر استعجالي فيرفع الاستئناف في الأحوال التي يجيزها القانون خلال 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر القاضي بالخبرة و يفصل في الاستئناف على وجه السرعة.[5]

(1) الأستاذ: مولاي ملياني بغدادي محامي المرجع السابق أنظر ص 86.
(2) الأستاذ: مولاي ملياني بغدادي محامي المرجع السابق أنظر ص 86.
(3) الدكتور محمد يحلي المحاسنة قسم القانون الخاص كلية الحقوق- جامعة مؤتة - الموضوع: المادة (360) مدني أردني التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية - مجلة الحقوق -العدد الثالث – السنة الرابعة والعشرون - جمادى الأخيرة 1421 هـ - سبتمبر 2000 - رئيس التحرير: أ.د.عادل الطبطبائي أنظر ص 260.
(4) عبد الرزاق أحمد السنهوري – الوسيط في شرح القانون المدني - نظرية الالتزام (2) بوجه عام – الإثبات - آثار الالتزام دار الإحياء التراث العربي بيروت – لبنان أنظر ص 662.
(5) الأستاذ: مولاي ملياني بغداد ي محام المرجع السابق انظر ص 87.

5 – الحكم التحضيري:

هو الذي تصدره المحكمة أثناء سير الدعوى بإجراء معين دون أن تكشف عن وجهة نظرها فيه[1].

ويصدر قبل الفصل في الموضوع ولذلك لايجوز استئنافه كونه حكم لا تبدي المحكمة من خلاله وجهة نظرها أو اتجاهها و إنما هو حكم تحضر المحكمة على أساسه أسباب الحكم الذي ستصدره لاحقا.

إلا أن هذا الحكم يصبح قابلا للاستئناف لكن مع وجود الحكم القطعي فيتم استئناف الحكم القطعي بالارتكاز على ما ورد في الحكم التحضيري[2] و من أمثلة الحكم التحضيري:

– الحكم بندب خبير لرسم معالم الحدود مابين الملكيات المتجاورة طبقا للمادة 703 من القانون المدني.

– الحكم بندب خبير للقول هل أن المدعي عليه استولى أو اعتدى على جزء من المساحة الأرضية التابعة للمدعي، يعد حكما تحضيريا لأنه لا يستشف منه رأي القاضي، و لا حتى الموقف الذي سوف يتخذه، إنما يهدف إلى توضيح جانب من جوانب النزاع ليس إلا.

– الحكم بإجراء خبرة بدعوى الغبن في بيع عقار متنازع فيه يعد حكما تحضيريا. قرار المحكمة رقم 834 . 34 مؤرخ في 1985/03/06 المجلة القضائية رقم 01 سنة 1990 ص 36.

(1) حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية طبع في 2002 دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع – الجزائر أنظر ص 117.
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق انظر ص 74.

ويستشف من خلال هذه الأمثلة أن الحكم التحضيري لا يحمل دلالة على اتجاه و قناعة المحكمة، لأنه لا يمس بحقوق الأطراف المتخاصمة، و لا يفصل في جانب من جوانب النزاع، و يمكن الاستعانة لمعرفة ذلك بظروف الخصومة و دفوع الأطراف.[1]

6- الحكم القطعي:

وهو الذي يصدر بشأن النزاع ويفصل فيه بصفة قطعية. بحيث يتناول صميم الموضوع فيقرر أن الحق يعود إلى طرف معين مستندا في ذلك حجج و أدلة لا تدع مجال لأي شك، وهذا لا يعني أن هذا النوع من الأحكام لا تقبل الطعن، اللهم إلا إذا كانت من الأحكام التي لا تقبل الطعن أي نهائية على مستوى المحكمة.[2]

الأوامر:

(الأوامر على عريضة أو الأوامر الاستعجالية) فإنه لا يحوز سلطة الشيء المقضي به.

ولذلك، فيمكن العدول عن القرار الولائي المتخذ متى اقتضى الحال[3] وتعد السلطة الولائية للمحاكم مثل سلطة قضائية و ليست إدارية لأنها تتميز و تختلف من ناحية عن القرارات الإدارية، ومن ناحية أخرى تشترك مع صور القضاء الأخرى في بعض الخصائص، حيث تخول للمحاكم سلطة القيام بها، وينظمها قانون

(1) حمدي باشا عمر المرجع السابق. أنظر ص 117.
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 72.
(3) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الأول أنظر ص 96 .

المرافعات ويستخدم للقيام بها الأشكال الإجرائية العامة, التي يستخدمها في سائر أعمال القضاء[1] وتعتبر الأوامر التي يملكها إلى جانب سلطته القضائية وهي الشكل الخارجي الذي تصدر فيه الأعمال المختلفة للحماية القضائية فالحماية الموضوعية لأصل الحق من الممكن أن تصدر في شكل أوامر مثل أوامر الأداء و أوامر تقدير الرسوم و الحماية القضائية الوقتية تصدر أحيانا في شكل أوامر كالأوامر على[2] عرائض – و الحماية التنفيذية قد تصدر في شكل أوامر على عرائض.

و مع ذلك يظل الأصل في الحصول على الحماية القضائية هو أن يتم ذلك بوسيلة الدعوى القضائية. و الهدف الذي و جدت الأوامر لتحقيقه و هو مواجهة حالات السرعة و الخطر و مقاومة البطء في الإجراءات ، أي السرعة في الحصول على الحماية القضائية بوسيلة أخرى غير وسيلة الدعوى القضائية، و بغير إتباع الإجراءات الخصومة القضائية العادية.

فالأوامر عادة تصدر– حتى في مراحلها الأولى – بغير خصومة، كما أنها لا تفصل في نزاع على أصل الحق كقاعدة عامة. وتختلف طبيعة الأمر القضائي من حالة إلى أخرى باختلاف مضمونه.

(1) د. : سيدي أحمد محمود أحمد قسم القانون الخاص كلية الحقوق- جامعة الكويت - الموضوع: سلطة المحاكم في إصدار الأحكام الوقتية و الأوامر في القانون الكويتي و المصري - مجلة الحقوق العدد الثالث – السنة الخامسة والعشرون جمادي الأخيرة 1422هـ - سبتمبر 2001م - رئيس التحرير: أ.د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل أنظر ص 89.

(2) د. : نبيل إسماعيل عمر أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية التجارية - ط 1 – 1996 الدار الجامعية – بيروت أنظر ص 113.

والقاعدة العامة بالنسبة للأوامر على عرائض هي أنها تحوز القوة التنفيذية بقوة القانون بمجرد صدورها[1] و لكن الأوامر تختلف تماما عن الأحكام من حيث التظلم منها.

1- الأوامر على العرائض:

ويمكن الطعن في الأمر على عريضة وفي حالة الاستجابة لهذا الطلب يمكن الرجوع إلى القاضي الذي أصدر الأمر للتراجع عنه أو تعديله. وفي حالة عدم الاستجابة للطلب يكون الأمر بالرفض قابلا للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي. يرفع الاستئناف خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ أمر بالرفض ، ويجب على رئيس المجلس القضائي أن يفصل في هذا الاستئناف في أقرب الآجال لايخضع هذا الاستئناف للتمثيل الوجوبي بمحامي. كما تنص على ذلك المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و في هذا المعنى صدر القرار المؤرخ في 1996/03/06 تحت رقم 131776 المنشور في المجلة القضائية لسنة 1996 العدد الأول الصفحة 92 حيث صرحوا قضاة الموضوع بقبول الاستئناف على عريضة القاضي برفض توقيع حجز ما للمدين لدى الغير و بذلك يكونوا خرقوا الأصول العامة في

الإجراءات حيث يتم الطعن في الأمر على عريضة أمام نفس الجهة القضائية التي صدر عنها باعتبارها من ضمن الأعمال الولائية و لاسيما إن صاحبة الطلب تحوز على سند تنفيذي يمكنها من اللجوء

(1) د. : نبيل إسماعيل عمر المرجع السابق أنظر ص 114.

التنفيذ الجبري مباشرة و عليه يتعين نقض القرار المنتقد – بدون إحالة[1] الأمر على عريضة لأنه أمر مؤقت يصدر دون حضور الخصم مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وتقدم الطلبات الرامية إلى إثبات الحالة أو توجيه إنذار أو إجراء استجواب في موضوع لايمس بحقوق الأطراف إلى رئيس الجهة القضائية المختصة ، ليفصل فيها خلال أجل أقصاه ثلاثة (03) أيام من تاريخ إيداع الطلب كما تنص على ذلك المادة 310 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتقدم العريضة من نسختين. ويجب أن تكون معللة وتتضمن الإشارة إلى الوثائق المحتج بها ، وإذا كانت العريضة مقدمة بشأن خصومة قائمة ، فيجب ذكر المحكمة المعروض أمامها الخصومة يجب أن يكون الأمر على عريضة مسببا ، ويكون قابلا للتنفيذ بناء على النسخة الأصلية.

كل أمر على عريضة لم ينفذ خلال أجل ثلاثة (03) أشهر من تاريخ صدوره ، يسقط ولايرتب أي أثر كما تنص على ذلك المادة 311 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2/ **أوامر الأداء:**

وضع المشرع أوامر الأداء كنظام خاص لاقتضاء بعض الديون الثابتة بالكتابة [2] وخلافا للقواعد المقررة في رفع الدعاوى يجوز للدائن بدين من النقود. مستحق وحال الأداء. ومعين المقدار. وثابت بالكتابة

(1) الأستاذ: عمر بن سعيد –المرجع السابق أنظر ص 161.
(2) بوبشير محند أمقران المرجع السابق أنظر ص 372.

لاسيما الكتابة العرفية المتضمنة الاعتراف بدين أو التعهد بالوفاء أو فاتورة مؤشر عليها من المدين ، تقديم طلب في شكل عريضة على نسختين إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين وتحتوي على :

1- اسم ولقب الدائن وموطنه الحقيقي أو المختار في الجزائر.

2- اسم ولقب المدين وموطنه الحقيقي أو المختار في الجزائر.

3- ذكر تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

4- عرض موجز عن سبب الدين ومقداره.

ترفق جميع المستندات المثبتة للدين مع العريضة كما تنص على ذلك المادة 306 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويتم التبليغ الرسمي وتكليف المدين بالوفاء ، بأصل الدين والمصاريف في أجل خمسة عشر (15) يوما كما تنص على ذلك المادة 308 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يفصل الرئيس في الطلب بأمر خلال أجل أقصاه خمسة (05) أيام من تاريخ إيداع الطلب كما تنص على ذلك المادة 307 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذا لم يرفع الاعتراض في الأجل المحدد يحوز أمر الأداء قوة الشيء المقضى به كما تنص على ذلك المادة 309 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وبذلك يسقط حق الاعتراض [1]

3/الأوامر الاستعجالية:

إن المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص صراحة على أن الأمر الصادر في المواد الاستعجالية لا تكون قابلة للمعارضة و لا للاعتراض على النفاذ المعجل و عليه فإن الأوامر الاستعجالية لا تكون قابلة للطعن بالمعارضة.

تكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في اول درجة قابلة للاستئناف وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة غيابيا في آخر درجة قابلة للمعارضة ويرفع الاستئناف و المعارضة خلال خمسة عشر(15) يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر ويجب ان يفصل في ذلك في اقرب الآجال كما تنص على ذلك المادة304 من قانون الاجرائات المدنية والإدارية

بينما تخضع الأوامر الاستعجالية الحضورية في استئنافها إلى مدة معينة غير تلك المحددة لاستئناف الأحكام القضائية حيث خفضها المشرع إلى خمسة عشر يوما[2] بدلا من ثلاثين يوما ولا يوقف الاستئناف تنفيذ الأمر الاستعجالي كونه معجل النفاذ بقوة القانون. و للإشارة فإن قانون الإجراءات منح للمستأنف عليه الحق في رفع استئنافا أيضا سماه الاستئناف الفرعي Lepplincident والاستئناف الفرعي هو الاستئناف الذي

(1) محمد إبراهيمي – المرجع السابق الجزء الأول انظر ص 12.
(2) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الأول. أنظر ص 340 .

يرفعه المستأنف في مواجهة المستأنف وتقضى المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بجواز رفع الاستئناف الفرعي. في أي حالة كانت عليها الدعوى[1] والمقصود بالاستئناف الفرعي هو إبداء المستأنف عليه عدم الرضا في جزء مما قضي به الحكم فيهدف بذلك إلى تعديله سواءا بالزيادة أو بالنقصان أو حتى الإلغاء [2] ولا يقبل الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول كما تنص على ذلك المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، غير أن الواقع العملي فرض أن تكون إجراءات الاستئناف الفرعي كإجراءات الاستئناف الأصلي حيث يتم تسجيل مذكرة جوابية على الاستئناف الأصلي متضمنة استئنافا فرعيا أمام كتابة ضبط المجلس على أن تدفع رسوم قضائية و أن يتم الإدلاء بصورة من وصل الرسوم في الجلسة المحددة لذلك حتى يقبل الاستئناف الفرعي شكلا. و يرفع الاستئناف في الأحوال التي يجيزها القانون خلال خمسة عشر يوما من تبليغ الأمر. وفي هذا المعنى صدر القرار المؤرخ في 1988/01/16 ملف رقم 56409 المجلة القضائية لسنة 1992 العدد الرابع الصفحة139 تم رفض عدم قبول استئناف الأمر الاستعجالي لإيداع عريضة الاستئناف بعد فوات الأجل القانوني أي 15 يوم من تبليغ الأمر الاستعجالي.[3]

كما نصت على ذلك المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و لا يجوز إجراء أو تبليغ أو تنفيذ قبل الساعة الثامنة ولا في أيام العطلة الرسمية إلا بإذن من القاضي في حالات الاستعجال أو وجود

(1) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الثاني أنظر ص 174 .
(2) الأستاذ: عمر بن سعيد محامي المرجع السابق أنظر ص 91.
(3) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 178

خطر في التأخير[1] وفي هضا المعني صدر القرار المؤرخ في 1981/05/16 ملف رقم 22029 المجلة القضائية لسنة 1989 العدد الرابع الصفحة 178.

فإن جميع المواعيد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية تحتسب كاملة و لذا فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد عدم التزام بما قضى به المجلس الأعلى و خرقا للقانون [2] والتبليغ الرسمي يكون بمقتضيات المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي هذا المعنى صدر القرار المؤرخ في 1988/06/11 ملف رقم 52820 المجلة القضائية لسنة 1990 العدد الرابع صفحة 27 فإن من المقرر قانونا و قضاءا أن التبليغ لا يكون صحيحا ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا وقع بواسطة سند يحرره المبلغ و يشير فيه إلى أن المبلغ له تسلم نسخة من الحكم أو الأمر موضوع التبليغ، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للإجراءات الجوهرية،

وإلى المهل القانونية لاستعمال حق الطعن[3] ولا يجوز إجراء أي إعلان أو تنفيذ قبل الساعة الثامنة [4] ولا في أيام العطلة الرسمية إلا بإذن من القاضي في حالات الاستعجال أو وجود خطر متأخر.

كما أن إجراء التبليغ لابد أن يتم وفقا [1] وفقا لمقتضيات المادة 406 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) د الغوثي بن ملحه- القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري - الطبعة الأولى طبع: الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000 أنظر ص 115.
(2) الأستاذ: عمر بن سعيد الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية المرجع السابق أنظر ص 146 - 147
(3) الأستاذ عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 50.
(4)المستشار: أنور العمروس الصيغ القضائية الحديثة الأوراق و الدعاوى و الطعون و الأحكام
الطبعة الأولى رقم الإيداع بدار الكتب 1988/5978 أنظر ص 449 .

طرق الطعن في أحكام التحكيم

أ – الطعن في أحكام التحكيم :

إن أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة كما تنص على ذلك المادة 1032 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ولكن يمكن ان يرفع الاستئناف في أحكام التحكيم[2] وفي أجل شهر واحد (01) من تاريخ النطق بها ، أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه حكم التحكيم ، ما لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف في اتفاقية التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1033 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يجوز الطعن فيها عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المختصة قبل عرض النزاع على التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1032 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتكون القرارات الفاصلة في الاستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون كما تنص على ذلك المادة 1034 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الإرث والحقوق المتعلقة بالسكن والملبس ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم[3]

(1) د الغوثي بن ملحه القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري الطبعة الأولى طبع: الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000 أنظر ص 115.
(2) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 329.
(3) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 329.

و الأحكام التي تصدر من الجهات القضائية سواء في طلب التماس إعادة النظر أو في استئناف حكم من أحكام التحكيم تكون وحدها قابلة للطعن بالنقض.[1]

ولا يقبل حكم المحكم الاعتراض (م.837) من قانون أصول محاكمات اللبناني و لا يقبل اعتراض الغير (م.838) من قانون أصول المحاكمات اللبناني. وهو يقبل الاستئناف.[2]

ب – الطعن في أحكام التحكيم الدولي :

أولا – الطعن بالاستئناف :

يجوز الطعن بالاستئناف في الأمر القاضي برفض الاعتراف أو برفض التنفيذ كما تنص على ذلك المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وحددت المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالات القابلة للاستئناف حيث تنص : لايجوز استئناف الأمر القاضي بالاعتراف أو بالتنفيذ إلا في الحالات الآتية :

01– إذا فصلت محكمة التحكيم بدون اتفاقية تحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الاتفاقية.

02– إذا كان تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.

(1) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 330.
(2) د: أحمد أبو الوفا إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية بمقتضى قانون أصول المحاكمات اللبناني. ط- 1984 الدار الجامعية للطباعة و النشر - بيروت أنظر ص 100.

03- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسنودة إليها.

04- إذا لم يراعَ مبدأ الوجاهية.

05- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها. أو إذا وجد تناقض في الأسباب.

06- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

ويرفع هذا الاستئناف أمام المجلس القضائي خلال أجل شهر واحد (01) من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر رئيس المحكمة كما تنص على ذلك المادة 1057 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا – الطعن بالبطلان :

يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام المجلس الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه كما تنص على ذلك المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويقبل الطعن ابتداء من تاريخ النطق بحكم التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أجل هذا الطعن شهر واحد (01) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ كما تنص على ذلك المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يوقف تقديم الطعون وآجال ممارساتها المنصوص عليها في المواد : 1055 ، 1056 و 1058 تنفيذ أحكام التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. والطعون التي يتم توقيف تقديمها هي الطعن بالاستئناف أو الطعن ببطلان تنفيذ أحكام التحكيم المقدم أمام المجلس القضائي.

أما القرارات الصادرة تطبيقا للمواد : 1055 ، 1056 و 1058 أعلاه فهي قابلة للطعن بالنقض كما تنص على ذلك المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولا يتضمن قانون التحكيم في الولايات المتحدة الأمريكية (U.S.A.A) أي إجراء يتعلق باستئناف القرارات التحكيمية ويمكن للفرقاء إخضاع تلك القرارات التحكيمية للاستئناف لدى محكمة تحكيمية أخرى ، وفي غياب الاستئناف فإن طريقة المراجعة الوحيدة بصدد القرارات التحكيمية هي طلب الإبطال.

حيث يمكن للفريق الذي يريد أن يبطل القرار التحكيمي أن يطلب ذلك عن طريق المحكمة، خلال الأشهر الثلاثة اللاحقة لصدوره، أو إثارة دفع بأي من أسباب الإبطال حين يقدم طلب "تأكيد" القرار التحكيمي من قبل المحكمة و أن أسباب إبطال القرارات التحكيمية هي كالتالي:

1- عدم صحة الاتفاقية التحكيمية.

2- انحياز المحكم أو سوء تصرفه.

3- خروج المحكمين عن نطاق صلاحياتهم.

4- خرق النظام العام.

5- الاستحصال على القرار التحكيمي عن طريق الغش و الخداع. أو عن طريق أية وسائل أخرى غير شرعية.

و إن الأخطاء الواقعية أو القانونية (غير تلك التي تخالف النظام العام بصورة واضحة)،ليست أسبابا للإبطال ، و تتردد المحاكم عادة بصدد رفض " تأكيد " القرارات التحكيمية و أن أسباب الإبطال يجري اعتمادها بصورة جد حصرية.[1]

ولقد أجاز القانون الأردني لذوي المصلحة استئناف الأحكام الصادرة عن المحكمة المتعلقة على سبيل الحصر بتصديق أو فسخ أو إعادة الحكم للمحكومين أو الفيصل، بحيث إن سائر الأحكام التي تصدرها المحكمة في إجراءات التحكيم لا تقبل الاستئناف و لا التمييز(النقض)[2] أما الطعن في القرارات التحكيمية الصادرة في مادة التحكيم الدولي فإن القانون الجزائري يجيز رفع الاستئناف فيها عندما يكون القرار الذي يرفض الاعتراف أو التنفيذ قابلا للاستئناف.

كما تنص على ذلك المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكما يجيزها في الحالات التي تنص عليها المادة 1055 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) المحامي عبد الحميد الأحدب دكتور في الحقوق -التحكيم أحكامه ومصادره- (مفهوم التحكيم و تاريخه التحكيم في الشرع الإسلامي ، الفرنسي، الأنكو- أمريكي ، الاشتراكي التحكيم بالصلح - الدولة في التحكيم) - ط 1990 الجزء الأول نوفل أنظر ص 225.
(2) المحامي عبد الحميد الأحدب دكتور في الحقوق المرجع السابق الجزء الثاني (02) أنظر ص 22.

ويمكن أن تكون القرارات التحكيمية الصادرة بالجزائر في مجال التحكيم الدولي موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها كما تنص على ذلك المادة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. يرفع الطعن بالبطلان في التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه كما تنص على ذلك المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لايقبل هذا الطعن بعد أجل شهر واحد (01) من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر القاضي بالتنفيذ كما تنص على ذلك المادة 1059 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتكون القرارات قابلة للطعن بالنقض[1]

كما تنص على ذلك المادة 1061 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، تكون القرارات الصادرة تطبيقا للمواد : 1055 ، 1056 و 1058 أعلاه قابلة للطعن بالنقض.

أما في المطلب الثالث من هذا المبحث سوف نتناول شروط قبول الاستئناف.

(1) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 338.

المطلب الثالث: شروط قبول الاستئناف

لكي يكون الحكم قابلا للاستئناف لا بد أن يكون الاستئناف في آجاله القانونية مع احترام إجراءات الطعن وعدم قبول طلبات جديدة.و هذا ما سوف يتم تبيانه في :

1-أن يكون الحكم قابلا للاستئناف: سبق وأن بينا أن الاستئناف لا يكون إلا في الأحكام الحضورية الابتدائية الفاصلة في الموضوع ماعدا الأحكام المنصوص عليها في المادة 21 من قانون 04/90 الفاصلة في النزاع القائم بشأن إلغاء قرار طرد العامل من عمله وإنهاء علاقة العمل القائمة بينه وبين صاحب العمل أو الأحكام المنصوص عليها في المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تصدر ابتدائيا ونهائيا وما نصت عليه المادة 232 من القانون التجاري، حيث لا تقبل هذه الأحكام الطعن فيها بالاستئناف بموجب نص صريح ينص على أنها تصدر ابتدائيا ونهائيا، فإذا وقع الاستئناف فيها تعين على الجهة المرفوع أمامها هذا الطعن أن تقضي بعدم قابليته للطعن بالاستئناف[1] وإذا لم يحصل الاستئناف في الميعاد المقرر يكون الحكم الابتدائي واجب التنفيذ غير قابل للاستئناف[2] أما إذا أدخل الغير أمام محكمة الاستئناف لتقديم مستند تحت يده فإنه لا يجوز بحال من الأحوال توجيه طلبات إليه

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 34 .
(2) عبد الخالق عزت – قانون المرافعات المدنية و التجارية و القوانين المتعلقة به - الطبعة الأولى 1956 الناشر دار المعارف بمصر أنظر ص 579 .

وبالتالي اختصامه في الدعوى لعدم جواز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف[1] ويجب التفرقة بين قبول الطعن بالاستئناف شكلا وقابلية الحكم للاستئناف، فعدم قابلية الطعن بالاستئناف في حكم يعني أن هناك نص صريحا يقضي بذلك على اعتبار صدوره ابتدائيا و نهائيا، بينما عدم قبول الاستئناف شكلا فإن ذلك يعني أن المستأنف لم يحترم الإجراءات الشكلية القانونية الواجب توافرها لقبول الطعن.[2]

2- وقوع الاستئناف داخل الآجال:

كمبدأ عام في المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن استئناف الحكم الصادر من المحكمة يجب أن يرفع في ميعاد شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته في موطنه سواء الحقيقي أو المختار على أن يكون هذا الحكم حضوريا[3] أما إذا كان الحكم غيابا فيبدأ احتساب مدة الشهر من تاريخ انتهاء مهلة المعارضة[4] ويجب معرفة أن عدم التبليغ لا يمنع الاستئناف[5] بعد الأجل المقرر للمعارضة في المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واستثناءا للمبدأ العام فإن ميعاد الشهر المحدد في المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد يكون أقصر من المهلة المنصوص عليها ومثال ذلك الأوامر الاستعجالية (المادة 304 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) حيث يرفع الاستئناف فيها خلال

(1) د: إبراهيم نحيب سعد- القانون القضائي الخاص الجزء الأول ط - 1974 الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية جلال حزي و شركاؤه أنظر ص 608 .
(2) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 36 .
(3) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الثاني أنظر ص177 .
(4) سائح سنقوقة المرجع السابق ص 94 .
(5) Géraard Couchez-Professeur émérite de l'Université paris X – Nanterre Doyen honoraire- Procédure civile -14e édition 2006- Dépote Légal : septembre 2006 Imprimé en Belgique- P 434.

15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر، كما يرفع الاستئناف في حكم صادر في تسوية قضائية أو إفلاس خلال 10 أيام من يوم التبليغ (المادة 234 من القانون التجاري)[1] وتطبيقا للمادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فإن مدة رفع الاستئناف تمدد بشهرين

(02) إذا تم التبليغ الرسمي لموطنه الحقيقي أو المختار ، غير أنه ومن المحتمل والممكن أن تتوقف مواعيد الاستئناف بسبب وفاة المحكوم عليه أو تغيير أهليته، وعليه فإن مواعيد الاستئناف توقف بوفاة المحكوم عليه، أي يتوقف احتساب آجال الاستئناف في الفترة الممتدة بين تاريخ وفاة المحكوم عليه و تبليغ الورثة بنسخة من الحكم حتى يحق لهم بذلك إعادة استئناف إجراءات السير في الدعوى والآجال هنا توقف ولا تنقطع.[2]

وبينما لا يمكن رفع دعوى إذا تغيرت أهلية المحكوم عليه إلا لمن له الصفة كما تنص على ذلك المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3] ويبدأ سريان هذا الاستئناف بعد إعادة التبليغ الرسمي.

وفي حالة عدم احترام هذه المهلة فإن الاستئناف يكون غير مقبول كما هو الحال في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية الذي يرفض الإعفاء من أداء الضرائب المستأنف أمام المحكمة العليا لعدم صحة تبليغ القرار المطعون فيه بسبب عدم احترام مهلة الآجال القانونية للاستئناف. والمأخوذ من نشرة القضاة العدد 47 ملف 89920 بتاريخ 1992/04/26.[4]

(1) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الثاني ص177 .
(2) سائح سنقوقة المرجع السابق أنظر ص 99 .
(3) محمد إبراهيمي – المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 180.
(4) أحمد لعور – نبيل صقر الموسوعة القضائية في المواعيد القانونية طبقا لأحدث التعديلات 2005 – دار الهدى للخدمات الإعلامية أنظر ص 368.

3- احترام إجراءات وطرق الطعن بالاستئناف:

تتم الإجراءات أمام المجلس القضائي بالكتابة كما تنص على ذلك المادة 537 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و يمثل الخصوم أمام المجلس من طرف محامي ما لم تنص هذا القانون على خلاف ذلك المادة 538 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ويرفع الاستئناف حسب مقتضيات المادة 539 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما يجب أن تتضمن عريضة الاستئناف البيانات الواردة في المادة 540 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما يجب والبيانات هي :

1- الجهة القضائية التي صدرت الحكم المستأنف.

2- اسم ولقب وموطن المستأنف.

3- اسم ولقب وموطن المستأنف عليه ، وإن لم يكن له موطن معروف فآخر موطن له.

4- عرض موجز للوقائع والطلبات والأوجه التي أسس عليها الاستئناف.

5- الإشارة إلى طبيعة وتسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو التفاقي.

6- ختم وتوقيع المحامي وعنوانه المهني ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

كما يجب إرفاق عريضة الاستئناف تحت طائلة عدم قبولها شكلا بنسخة مطابقة لأصل الحكم المستأنف كما تنص على ذلك المادة 541 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويتعين على المستأنف أن يبلغ كل مستأنف عليه بهذه العريضة الاستئنافية[1] وكما تنص المادة 542 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجب على المستأنف القيام بالتبليغ لارسمي لعريضة الاستئناف إلى المستأنف عليه طبقا للمواد من 404 إلى 416 من هذا القانون ، وإحضار نسخة من محضر التبليغ الرسمي والوثائق المدعمة للاستئناف في أول جلسة.

في حالة عدم القيام بذلك يمنح له أجل لذات الغرض ، وإذا لم يقدم محضر التبليغ الرسمي والوثائق المطلوبة بعد فوات هذا الأجل دون مبرر مقبول ، تشطب القضية بأمر غير قابل للطعن.

يترتب على الشطب إزالة الأثر الموقف للاستئناف ، ما لم يعاد تسجيل القضية في الجدول خلال آجال الاستئناف المتبقية.

وبعد أن يستلم كاتب الضبط ملف الاستئناف فإنه يقوم بتسجيل العريضة الاستئنافية ويورد لها رقما وتاريخا لأول جلسة[2].

(1) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 39 .
(2) محمد براهيمي – المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص187 .
.

4-عدم قبول طلبات جديدة : لا تعتبر طلبات جديدة الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي والتي ترمي إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها القانوني مغايرا كما تنص على ذلك المادة 343 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ولا يجب أن يتعدى النظر في الاستئناف إطار الدعوى التي أصدرت المحكمة لأجلها الحكم المطعون فيه فمهمة الجهة الاستئنافية تنحصر في إعادة النظر في الدعوى كما سبق الفصل فيها[1] لذلك لا يجوز تقديم طلبات جديدة حسب مقتضى المادة 341 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ولأن تقديم طلب جديد من شانه أن يفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي على مستوى محكمة أول درجة[2] فالطلب الجديد إذن، هو الذي يغير الأطراف أو صفتهم أو محل الطلب الأصلي أو حتى تغيير الأسباب و الأسانيد. غير أن المشرع – في نفس المادة السابقة – أورد استثناءات على هذه القاعدة حيث جاء فيها: " لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما لم تكن خاصة بمقاصة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية " فتجيز هذه الفقرة لمن كان مدعى عليه في الدعوى الابتدائية تمسكه لأول مرة بالمقاصة، بالوفاء أو بالتقادم فيجوز للمدين على مستوى الاستئناف أن يتمسك بانقضاء دينه بالمقاصة، وعليه فإن طلبه لم يتغير والمتمثل في

(1) محمد براهيمي – المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 204
(2) محمد براهيمي – المرجع السابق الجزء الثاني أنظر ص 205 .

انقضاء الدين[1]وبالتالي فإنه لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما لم تكن خاصة بمقاصة أو مشتقة من الطلب الأصلي في الدعوى ومن المقرر إن عدم قبول هذه الطلبات ليس من النظام العام.[4]

لا تقبل الدعوى المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية[2] و لا دعوى حيث لا مصلحة[3] والمصلحة في اللغة هي الصلاح و المنفعة و اصطلاحا في الفقه القانوني وفقا للرأي الغالب هي المنفعة أو الفائدة التي تعود للمدعي من الحكم له بطلباته قضائيا[4] على أن اشتراط المصلحة لقبول الطعن بالاستئناف هو تفريع عن القاعدة العامة التي تحكم رفع الدعاوى القضائية، و القاضية بانتفاء الدعوى عند انتفاء المصلحة[5]. ولقد أكدها التشريع الجزائري بالمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

---

(1) حمدي باشا عمر المرجع السابق أنظر ص 133

(2) الأستاذ الدكتور: علي خطاري شطناوي – موسوعة القضاء الإداري الجزء الأول ط – 2004 الناشر: مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان– أنظر ص 290 المؤلف: المكتب الفني للموسوعات القانونية. ت: 3956542 – . الموسوعة الجامعية للأحكام الدستورية 1998 – 1–2 – الجزء الأول – المجموعة المتحدة للطباعة. ت:3160731، أنظر ص 334 .

(3) د: حسين النوري – مصادر الالتزام و أحكامه – ط 1973 – مكتبة عين شمس – القاهرة أنظر ص 33.

(4) أ.د– إبراهيم الدسوقي أبو الليل – الموضوع: شرط المصلحة في دعاوي القانون العام – مجلة الحقوق ملحق العدد الرابع ديسمبر 2001م

رئيس التحرير: أ.د إبراهيم الدسوقي أبو الليل. أنظر ص 11.

(5)– المحامي إلياس أبو عبد – نماذج دعاوي – الجزء11 الطبعة 2004 –منشورات الحلبي الحقوقية– أنظر ص 472.

ويجوز للأشخاص الذين لم تكن لهم صفة الخصم أو لم يكونوا ممثلين في الخصومة أمام الدرجة الأولى التدخل في الاستئناف إذا كانت لهم مصلحة في ذلك كما تنص على ذلك المادة 338 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فالمصلحة حسب ما هو متفق عليه هي الفائدة المشروعة التي تعود على رافع الدعوى من دعواه فهي في الاستئناف الفائدة التي لم يعترف و لم يحققها الحكم المستأنف و التي يريد الطاعن الحصول عليها عن طريقه و تجدر الإشارة إلى أن شروطها تختلف من الدعوى القضائية عنها في الإدارية و في هذه الأخيرة من نوع أخر. ففي الدعاوى المدنية يشترط في المصلحة أن تكون قانونية، شخصية ومباشرة وحالة – والمصلحة القانونية هي التي تستند على حق.

سوف نتناول في المطلب الرابع آثار الاستئناف.

المطلب الرابع: آثار الاستئناف

للاستئناف آثار هي إعادة عرض النزاع من جديد ووقف تنفيذ الحكم وحق التصدي. وسوف يتم تبيانه في :

1- **الأثر الناقل:** إعادة عرض النزاع من جديد من حيث الوقائع والقانون كما تنص على ذلك المادة 339 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو يعني أن الاستئناف ينقل إلى المحكمة الاستئنافية النزاع بكل ما يشمله من مسائل واقعية و قانونية، فهو ينقل الاستئناف إلى المجلس القضائي مقتضيات الحكم التي يشير إليها هذا الاستئناف صراحة أو ضمنيا أو المقتضيات الأخرى المرتبطة بها ، كما تنص على ذلك المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكل ما قدم خلالها من دفوع و أدلة و حجج أمام المحكمة الاستئنافية، وهو ينقل هذه المسائل كلها بحالتها، وبذلك تتاح للمحكمة الاستئنافية سلطة إعادة تقدير الوقائع و إبداء رأيها القانوني في هذا الموضوع على ضوء ما قدم أمام محكمة أول درجة[1] ، والواقع أن ضم ملف القضية أمام محكمة أول درجة إلى ملف القضية الاستئنافية هو الوسيلة الإجرائية المادية التي تحقق هذا الأثر.

(1) د أحمد مليحي – الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه و الصيغ القانونية و أحكام النقض الجزء الرابع (المواد من 194-240 مرافعات)- الطبعة الثالثة طبعة منقحة و مزيدة – 2002 – دار العدالة للنشر و التوزيع المركز القومي للإصدارات القانونية أنظر ص 970 .

إذ يترتب على الاستئناف إعادة طرح المنازعة من جديد غير متقيدة بقضاء محكمة الدرجة الأولى وسلطة المحكمة الاستئنافية تتناول الوقائع كما تتناول تطبيق القانون على الوقائع، فهي كمحكمة أول درجة محكمة قانون و وقائع معا، والقاعدة أن سلطة المحكمة الاستئنافية سلطة شاملة تتناول المنازعة أمام محكمة أول درجة و ما صدر فيها من أحكام، لكن يرد على هذه القاعدة مبدآن مهمان أولهما أن سلطة المحكمة مقيدة بما طعن فيه الخصوم بالاستئناف.

و ثانيها أن سلطة المحكمة قاصرة على ما قضى به الحكم المستأنف[1] أي لاتقبل طلبات جديدة في الاستئناف كما تنص على ذلك المادة 341 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويتمثل هذا الأثر أساسا في إعادة عرض موضوع النزاع من جديد أمام الجهة القضائية الاستئنافية إعادة كاملة تشمل إعادة مناقشة الطلبات والد فوع وجميع الإجراءات ووسائل الإثبات[2] وما اشتمل عليه الحكم الابتدائي من نقائص وأخطاء طالما أن الاستئناف يجب أن يكون معللا ومؤسسا على أسباب تبرر عيوب المطعون فيه.

وبالتالي فإن الدعوى تخرج من ولاية محكمة الدرجة الأولى ولا ينظر المجلس إلا في الطلبات التي رفع الاستئناف من أجلها. فلو حكم للمدعي بطلبين أمام محكمة الدرجة الأولى واستأنف المحكوم عليه الحكم بالنسبة لأحد الطلبين فقط، فإن المجلس لا ينظر في الطلب الآخر.[3]

(1) د أحمد مليحي المرجع السابق الجزء الرابع ص أنظر ص 971 .
(2) عبد العزيز سعد المرجع السابق أنظر ص 43.
(3) محمد إبراهيمي – المرجع سابق الجزء الثاني أنظر ص189 .

ويجري التحقيق في الدعوى الاستئنافية على غرار ما يجري في الدعوى الابتدائية و يحضر الأطراف بأنفسهم أو بواسطة محاميهم.[1]

3- **الأثر الموقف:** يوقف تنفيذ الحكم خالال اجل الطعن العادي كما تنص على ذلك المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يوقف تقديم الطعون وآجال ممارستها المنصوص عليها في المواد : 1055 1056 و 1058 تنفيذ أحكام التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1060 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهذا الاستئناف من شأنه أن يوقف تنفيذ ذلك الحكم إلى حين صدور قرار من الجهة الاستئنافية و الاستثناء أن ينص القانون على خلاف ذلك.[2]

(1) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 111.
(2) الأستاذ: عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 86.

3/ **حق التصدي:**أن الجهة الاستئنافية أثناء نظرها في دعوى الاستئناف من أجل التصدي إذا كان الحكم فاصل في احد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل الغير مفصل فيها

يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها كما تنص على ذلك المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويشترط كي تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها أن يتوفر شرطان:

1- تقديم الأطراف طلباتهم في الموضوع ، و هو ما لا يستبعد مثلا في حالة عدم إدخال بعض الورثة في دعوى القسمة[1]

2- لا تكون الدعوى في حاجة إلى تحقيق إضافي[2]

وجوب تصدي المجلس لحسم النزاع، في حالة استئناف بإلغاء الحكم المستأنف حيث يتعين على الجهة الاستئنافية عند حكمها بالإلغاء التصدي للدعوى متى كانت مهيأة للفصل فيها حسب ما تقتضيه المادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لأن الاكتفاء بإبطال الحكم دون التصدي، يعلق النزاع ويتركه دون فصل[3].

(1) بوبشير محند أمقران المرجع السابق ص 323.
(2) بوبشير محند أمقران المرجع السابق ص 324.
(3) الأستاذ عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 105.

ويجوز للمجلس القضائي إذا تبين له أن الاستئناف تسعفي أو الغرض منه الإضرار بالمستأنف عليه أن يحكم على المستأنف بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 د ج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 د ج) دون الإخلال بالتعويضات التي يمكن أن يحكم بها السمتأنف كما تنص على ذلك المادة 347 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني : طرق الطعن الغير عادية

مقدمة:

إن مهمة محكمة النقض تتمثل في ضمان وحدة القانون عن طريق القضاء و ذلك من خلال مراقبة المحاكم في تطبيقها للقانون بأن تحدد الأحكام المخالفة له، أي أنها تفرض احترام إرادة المشرع على مختلف المحاكم كما أنها تفرض – من خلال دقة تفسير نصوص القانون – وحدة القضاء، مما يؤدي في النهاية إلى تحقيق مساواة المواطنين فعلا أمام القانون[1] الذي يحدد طرق الطعن بالحكم الصادر في الدعوى[2] بوسائل نظمها لمراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها مختلف المحاكم[3] من أجل مراقبة صحتها وحتى يتمكن المتقاضون من خلالها ضمان حقوقهم و استقرارها. تطبيقا للمبادئ التي يقوم عليها التنظيم القضائي فإن كل متقاضي صدر عليه حكم و رآه مشوبا بعيب من العيوب التي ينص القانون على تصحيحها جاز له أن يطعن فيها لإعادة النظر في الحكم تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتين غير أن المشرع حصر طرق الطعن و حدد ميعادا معينا لكل طريق،فمن رفع طعنه بعد انقضاء أجله أو استنفذ هذه الطرق وجب عليه الاكتفاء بالحكم الصادر سواء كان ضده أو لصالحه و امتنع عليه بذلك إعادة رفع دعوى في نفس النزاع مهما شاب الحكم من أخطاء أو عيوب قانونية كانت أم موضوعية.

ويكفي لرفع الطعن بطرق الطعن العادية عدم الرضا بالحكم الصادر من المحاكم سواء بسبب عيب متعلق بالوقائع أو القانون فيترتب عنها إعادة النظر في النزاع ومن أثارها أن يقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل، وعند استيفاء هذه الطرق العادية فإن الحكم يحوز قوة الشيء المقضي فيه ،

(1) أحمد هندي – أثار أحكام محكمة النقض و قوتها - دراسة تحليلية في القانونين المصري و الفرنسي – ط 1998 دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية، ص 05.

(2) جليل بيسطو – القواعد العامة للمرافعات المدنية في القانون العربي المقارن- دراسة مقارنة – ط 1 – أنظر ص 125

(3) خليل أحمد حسن قدادة – شرح النظرية العامة للقانون الجزائري – ط 1994 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون الجزائر – أنظر ص 61.

وتتمثل طرق الطعن العادية في المعارضة والاستئناف أما طرق الطعن الغير عادية ، فلا يكفي فيها عدم الرضا بالحكم بل حدد القانون لرفعها حالات معينة أوردها في قانون الإجراءات المدنية ، وإن ما تجدر الإشارة إليه هو إن المحكمة العليا تتألف من قضاة حكم وهم: الرئيس الأول ونائبه ، وثمانية رؤساء أقسام وخمسة وسبعون مستشارا على الأقل. وقضاة النيابة وهم : النائب العام والنائب العام المساعد وسبعة عشر محاميا عاما ، كما تتكون المحكمة العليا من ثماني غرف(1).

وسوف نتناول في هذا الفصل المبحث الأول وهو الطعن بطريق النقض على أن نتناول في المبحث الثاني الطعن بالتماس إعادة النظر ، أما في المبحث الثالث فنتناول الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

---

(1) بوبشير محند أمقران– النظام القضائي الجزائري – أنظر ص 229.

المبحث الأول: الطعن بطريق النقض

مقدمة:

الطعن بالنقض هو عرض النزاع الذي فصلت فيه محكمة الدرجة الاولى ولم يتم استئنافه او فصلت فيه محكمة الدرجة الثانية (محكمة الاستئناف) على محكمة الدرجة الثالثة (محكمة النقض)، لتفصل في موضوع الدعوى من جديد عند توافر حالة من الحالات الجائز الطعن فيها بالنقض.[1]

وهو طريق غير عادي للطعن في الأحكام النهائية وله شروط أهمها أن يكون الحكم شابه عيب مخالفة القانون أو الخطأ في تفسيره أو تطبيقه[2] أو مخالفا للنظام العام[3] لذلك سوف نتناول في هذا المبحث شروط قبول عريضة الطعن بالنقض في المطلب الأول ، على أن نتناول في المطلب الثاني الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض ثم نتناول في المطلب الثالث مهلة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، ونتناول في المطلب الأخير شروط وآثار الطعن بالنقض.

(1) محمد المنجي – دعوى التعويض – مراحل الدعوى - من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض – المرجع السابق أنظر ص 385.
(2) داودي سلامي قضاء المحكمة العليا – الجزء الأول – القضاء المدني – الطبعة الأولى 1992 ذكريا المنشورات القانونية ص 25.
إسحاق إبراهيم منصور- نظريان القانون و الحق و تطبيقاتها في القوانين الجزائرية – ط 2001 -ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر أنظر ص 75.
(3)إلياس ناصيف - موسوعة الشركات التجارية – الجزء الأول "الأحكام العامة للشركة"- جميع الحقوق محفوظة للمؤلف 1994 أنظر ص 218.

المطلب الأول: شروط قبول عريضة الطعن بالنقض

يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة. يجوز أيضا أن يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم موضوع الطعن حسب مقتضيات المادة 564 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والطعن بالنقض أمام المحكمة العليا يجب أن يتم رفعه وتقديمه بموجب عريضة كتابية محررة على ورق عادي ، وتودع بقلم كتاب المحكمة العليا لقاء إيصال[1]، وعريضة الطعن بالنقض تمثل الوسيلة القانونية الوحيدة للطعن في الحكم أو القرار في المحكمة العليا بقصد تصحيح ما بها من أخطاء ومخالفات قانونية وأن هذه العريضة لا يمكن قبولها إلا إذا كانت قد حررت وفقا للأوضاع والإجراءات الشكلية التي ذكرتها المادة 565 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويجوز للمحكمة أن تثير من تلقاء نفسها وجها أو عدة أوجه للنقض كما تنص على ذلك المادة 360 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: شكل عريضة الطعن بالنقض

إن عريضة الطعن بالنقض لكي تكون صحيحة ومقبولة يجب أن تتضمن في مقدمتها عبارة المحكمة العليا، ونوع الغرفة المخصصة للفصل في موضوع الطعن وأن تتضمن أيضا اسم ولقب وصفة وعنوان كل واحد من الخصوم الطاعنين والمطعون ضدهم(2).

(1) عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 226.
(2) عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 226

ثانيا: مضمون عريضة الطعن

حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص المادة 565 : يجب أن تتضمن عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبولها شكلا المثار تلقائيا ، ما يأتي :

1- اسم ولقب وموطن الطاعن ، وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي ، بيان تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

2- اسم ولقب وموطن المطعون ضده أو ضدهم، وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي ، بيان تسميته ومقره الاجتماعي.

3- تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه.

4- عرضا موجزا عن الوقائع والإجراءات المتبعة.

5- عرضا عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض.

يجب أن لا يتضمن الوجه المتمسك به أو الفرع منه ، إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها ، وذلك تحت طائلة عدم قبوله.

وذكر محتوى القرار أو الحكم المطعون بالنقض فيه وذكر تاريخ صدوره .[1]

ثالثا: مرفقات عريضة الطعن بالنقض

حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، تنص المادة 566 : يجب إرفاق عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبول الطعن شكلا تلقائيا ، بالوثائق الآتية :

1- نسخة مطابقة لأصل القرار أو الحكم محل الطعن ، مرفقة بمحاضر التبليغ الرسمي إن وجدت

2- نسخة من الحكم المؤيد أو الملغى بالقرار محل الطعن

3- الوثائق المشار إليها في مرفقات عريضة الطعن

(1) جليل قسطو – القواعد العامة المرافعات المدنية في القانون العربي المقارن دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى 1975 دار الثقافة بيروت – أنظر ص 137

4- وصل دفع الرسم القضائي لدى أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي.

5- نسخة من محاضر التبليغ الرسمي للتصريح و/ أو بعريضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده.

رابعا: توقيع عريضة الطعن بالنقض

يجب أن تحمل عريضة الطعن بالنقض وتحت طائلة عدم قبولها شكلا تلقائيا ، التوقيع الخطي وختم محامي المعتمد لدى المحكمة العليا وعنوانه المهني ، حسب ما تضمنته المادة 567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما ما يتعلق بتسجيلها وتبليغها إلى المطعون ضده فيمكن القول أن عريضة الطعن بالنقض تقدم مباشرة إلى كتابة أو أمانة الضبط بالمحكمة العليا، حيث تسجل بتاريخ إيداعها وتعطى رقما ترتيبيا حسب جدول القضايا ثم تبلغ إلى المطعون ضدهم بواسطة موظفي أمانة الضبط بالمحكمة العليا وفقا لإجراءات التبليغ القانونية. هذه الشروط تعتبر بمثابة المفاتيح للدخول في مناقشة أسباب وأوجه الطعن بالنقض فإن تخلف أي شرط منها يسمح للمحكمة أن تقرر الحكم بعدم قبول الطعن شكلا وتلزم الطاعن بالمصاريف القضائية أو أن تقرر رفض الطعن إذا كانت أوجه الطعن بالنقض غير مقنعة للمحكمة أو لا تتوفر على الأسباب القانونية للنقض.

المطلب الثاني: الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض

تكون قابلة للطعن بالنقض الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية كما تنص على ذلك المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكما تنص المادة 350 منه :

تكون قابلة للطعن بالنقض الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة ، والتي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشكلية او بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر.

وكل الأحكام والقرارات النهائية المخالفة للقانون [1] يحق للخصوم أن يطعنوا فيها بطريق النقض[2] أمام المحكمة العليا كيفما كانت نوعية هذه الأحكام والقرارات مدنية أو تجارية وبحرية ، أو ما يتعلق بالأحوال الشخصية أو الاجتماعية أو العقارية إذا كانت هذه الأحكام المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله[3] ويظهر ذلك جليا في تشكيل المحكمة العليا من ثماني غرف والتي منها :

1- الغرفة المدنية: و تنظر في الطعون بالنقض ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية في المواد المدنية مثل المنازعات الناشئة عن عقود البيع و الإيجار.[4]

2- غرفة الأحوال الشخصية والمواريث: تتلقى الطعون بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية في مواد الأحوال الشخصية و المواريث مثل منازعات الطلاق، الإرث.

(1) ALFRED JAUFFRET- MANUEL DE PROCEDURE CIVLE ET VOIES D'EXECUTION – LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURSPRUDENCE, R. Pichon et R. Durand-Auzias 20 et 24, rue Soufflot, PRAIS (V^{e}) 1976, P 178.

(2)جليل قسطو – المرافعات المدنية في القانون العربي المقارن دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى 1975 دار الثقافة بيروت – أنظر ص 140.

(3) محمد كمال أبو الخير المرجع السابق ص 687.

(4) بوبشير محند أمقران – النظام القضائي الجزائري – الطبعة الثالثة 2003 – ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر أنظر ص 226.

3- الغرفة التجارية و البحرية: تختص بالفصل في الطعون بالنقض المرفوع أمامها بشأن الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية في المواد التجارية و البحرية مثل المنازعات الناشئة عن عقود توريد البضائع عن طريق البحر، المنازعات المتعلقة بالمعاملات التجارية مثل عقد، أو استئجار محل تجاري.

4- الغرفة الاجتماعية: تنظر في الطعون بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية بشأن القضايا الناشئة بين العمال وأرباب العمل (عزل عامل على سبيل المثال).

-5 الغرفة الإدارية: تفصل في المنازعات الإدارية وهي ذات وظيفة مزدوجة فتعتبر في بعض الحالات محكمة استئناف وتنظر بتلك الصفة في الطعون بالاستئناف المقدمة ضد أحكام المجالس القضائية في المواد الإدارية. وتعد في الحالات الأخرى محكمة درجة أولى وأخيرة[1]

-6 غرفة العرائض: أنشئت هذه الغرفة بموجب القانون رقم 22/89 المؤرخ في 1989/12/12 وخول لها اختصاص فحص الطعون وتلمس جديتها قبل أن تحيلها على الغرف المختصة للحكم فيها.[2]

وتتخصص كل غرفة بالفصل في الطعون المتعلقة بكل مسألة من هذه المسائل.[3] أما الأحكام والقرارات الغيابية والأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع فلا يمكن الطعن فيها لأنها ما تزال قابلة للطعن فيها بطرق الطعن العادية فإنها لا تقبل الطعن فيها بالنقض أمام المحكمة العليا باعتبارها غير نهائية، كما لا يجوز إثارة الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض.[4]

(1) بوبشير محند أمقران – النظام القضائي الجزائري المرجع السابق أنظر ص 227.
(2) ، بوبشير محند أمقران – النظام القضائي الجزائري المرجع السابق أنظر ص 228
(3) عبد العزيز سعد- طرق إجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية – دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع – بوزريعة الجزائر- ط 1 2005 أنظر ص 48
(4) هشام الطويل –الدفع بعدم قبول الدعوة في قانون المرافعات والقوانين الخاصة- الدفع بعدم القبول الموضوع – الدفع بعد القبول الإجرائي – ط 1988- الناشر منشآت المعارف بالأسكندرية – جلال حزي وشركاه ، أنظر ص 124

المطلب الثالث: مهلة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا

يبدأ ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.[1] وميعاد الطعن بطريق النقض هو شهرين، و يبدأ من تاريخ صدور الحكم بالنسبة للمستأنف ومن في حكمه. وبالنسبة للمستأنف عليه إن كان قد سبق حضوره أي من الجلسات أو كان قد قدم مذكرة، فإن كان المستأنف عليه قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الاستئناف و لم يقدم مذكرة بدفاعه، أو كان قد تخلف عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتسجيل الاستئناف بعد وقف السير فيه لأي سبب من الأسباب فإن ميعاد الطعن يبدأ في هذه الحالات من تاريخ إعلامه بالحكم[2] و ميعاد الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الذي منحه القانون لمن يريد أن يستعمل حقه في الطعن بالنقض في الأحكام أو القرارات النهائية الصادرة عن المحاكم أو المجالس القضائية قد حدده قانون في المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بشهرين كاملين يبدأ حسابهما من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ، ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (03) أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار من اليوم الموالي ليوم تبليغ نسخة من الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض تبليغا صحيحا. أما بالنسبة إلى أجل الطعن بالنسبة للأحكام أو القرارات الغيابية فإن حساب المهلة القانونية شهرين لا تسري إلا من اليوم الذي يصبح فيه الطعن بالمعارضة غير مقبول.

(1) أحمد أبو الوفا - التعليق على النصوص المستحدثة في قانون الرافعات و قانون النقض - الطبعة 1962 الناشر منشأة المعارف الإسكندرية أنظر ص 63.
(2) أنور طلبه - الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية -ط 1995. منشأة المعارف – الإسكندرية أنظر ص 280.

وتجدر الملاحظة أنه إذا كان الخصم الراغب في ممارسة حقه في الطعن بالنقض فقيرا وغير قادر على تحمل المصاريف القضائية وتكاليف المحامي. وأنه مارس حقه في طلب المساعدة القضائية إلى أمانة الضبط لدى النيابة العامة بالمحكمة العليا ينتج عنه بحكم القانون وقف سريان مهلة أو أجل الطعن بالنقض بالنسبة له[1] ويترتب على تقديم طلب المساعدة القضائية توقيف سريان أجل الطعن بالنقض أو أجل إيداع المذكرة الجوابية كما تنص على ذلك المادة 356 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا يعود سريان هذه المهلة من جديد إلا من اليوم الموالي ليوم تبليغ الطاعن طالب المساعدة القضائية بقرار قبول أو قرار رفض طلبه كما تنص على ذلك المادة 357 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) أنظر بوبشير محند أمقران المرجع السابق ص 336.

المطلب الرابع: شروط وآثار الطعن بالنقض

تترتب عن الطعن أمام المحكمة العليا في الحكم أو القرار المثار أمامها بعد قبول شروط قبول الطعن آثار سوف نتناولها في:

أولا: – شروط قبول الطعن بالنقض

أ– أن يكون الحكم أو القرار محل الطعن صادرا في الدرجة الأخيرة. أما إذا صدر القرار من المحكمة العليا على أثر النقض ، فإنه لا يكون قابلا للطعن بالنقض من جديد، إلا إذا تبعه صدور حكم من محكمة الموضوع ، وفي هذه الحالة فإن الحكم الأخير هو الذي يكون محل الطعن بالنقض لا قرار المحكمة العليا الذي سبقه.

ب– توفر إحدى الحالات أو أكثر المذكورة في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي :

1– مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات

2– إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

3– عدم الاختصاص.

4– تجاوز السلطة.

5– مخالفة القانون الداخلي.

6– مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة :

من خلال قراءة المواد من 11-12 وما بعدها من القانون المدني نجد أن هناك نصوص تتعلق بانعقاد الزواج و انحلاله بالأهلية والوصية وتحدد القانون الواجب تطبيقه عند النزاع بشأنها. ولما كان من الممكن أن يلجأ الأجانب إلى القضاء الجزائري لحل مشاكلهم المتعلقة بأحوالهم الشخصية فإن القاضي الجزائري سيجد نفسه في بعض المسائل ملزما بأن يطبق على الأجنبي قانونه الوطني أي يجد نفسه مضطرا لأن يطبق القانون الأجنبي علي الأجنبي في حالات محددة بالقانون. و من ثم فإذا كان القاضي الجزائري قد مارس

تطبيق القانون الأجنبي و أخطأ في تطبيقه بشكل سليم فإن إصلاح هذا الخطأ في تطبيق القانون الأجنبي في مسائل الأحوال الشخصية يتطلب الطعن بالنقض في الحكم أو القرار المشمول بالخطأ.

7- مخالفة الاتفاقيات الدولية.

8- انعدام الأساس القانوني:

والمقصود بالأساس القانوني هو أن يكون الحكم أو القرار المطعون فيه لا يستند لأي نص في أي قانون فيما يتعلق بموضوع النزاع الذي فصل فيه[1] والمثال الذي يصدق على هذه الحال هو أن يقضي القاضي على مستوى المحكمة أو المجلس القضائي بالملكية على عقار معين استنادا في ذلك على شهادة الشهود دون أن يرتكز على عقد الملكية مع مراعاة المادة 333 من القانون المدني في الإثبات. حيث أن الحكم أو القرار الذي يكون هذا أساسه يعتبر منعدم الأساس القانوني ويتعين إلغاؤه ونقضه.

9- انعدام التسبيب.

10- قصور التسبيب.

فانعدام أو قصور التسبيب معناه وجوب أن تكون الأحكام أو القرارات المشتملة على طلبات ودفوع المدعي عليه ومناقشتها مناقشة جادة ، فإن إغفال أو إهمال التعرض ومناقشة هذه الطلبات يشكل سببا أو عيبا في الحكم أو القرار يجعله ناقصا أو منعدم التعليل أو التسبيب وهو ما يمكن أن يؤدي إلى إلغاء القرار أو الحكم المطعون فيه ونقضه كما تنص على ذلك المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

11- تناقض التسبيب مع المنطوق.

12- تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.

(1) أحمد سيد الصاوي - نطاق رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع في المواد المدنية و التجارية – دار النهضة القاهرة –ط 1984أنظر ص 157 وما بعدها.

13- تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضى فيه قد أثيرت بدون جدوى ، ففي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ وإذا تأكد هذا التناقض ، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.

يقصد من هذا الوجه من أوجه الطعن بالنقض أنه إذا وقع وجود حكمين متناقضين أصبحا نهائيين لفوات مهلة الطعن فيهما بالاستئناف أو لعدم قابليتهما للطعن بالمعارضة أو الاستئناف بين نفس الأطراف. ولنفس الأسباب فإنه لا سبيل لإزالة هذا التناقض إلا بطريقة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا من الشخص أو الخصم الذي يهمه إزالة هذا التناقض. حيث تتمكن المحكمة العليا في هذه الحالة من إلغاء ونقض أحدهما وإبقاء آخر دون نقض. ولا فرق في ذلك بين أن يكون الحكمان المتناقضين صادرين عن محكمتين مختلفتين تابعتين لمجلس قضائي واحد أو تابعتين لمجلسين مختلفين([1])

14- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي. في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا ، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض. وفي الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه ، ويجب توجيهه ضد الحكمين ، وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين او الحكمين معا.

15- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16- الحكم ما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17- السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

18- إذا لم يدافع عن ناقص الأهلية.

(1) عمر بن سعيد. المرجع السابق ص 185.

وتطبق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام مجلس الدولة كما تنص على ذلك المادة 959 منه.

ثانيا: آثار الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا

لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار ، ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير كما تنص على ذلك المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ، فإن رفع الطعن بالنقض من أحد الخصوم ينتج آثاراه بالنسبة للباقي حتى ولو لم يطعن بالنقض كما تنص على ذلك المادة 362 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويتم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه كليا أو جزئيا كما تنص على ذلك المادة 363 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض كما تنص على ذلك المادة 364 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذا كان قرار المحكمة العليا ، فيما فصل فيه من نقاط قانونية ، لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون بدون إحالة كما تنص على ذلك المادة 365 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يقتصر أثر النقض على مجالة الوجه الذي أسس عليه ، ما عدا في حالة عدم قابلة تجزئة موضوع الدعوى أو التبعية الضرورية كما تنص على ذلك المادة 366 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يترتب على عدم إعادة السير في الدعوى أمام جهة الإحالة في الآجال أو عدم قابلية إعادة السير فيها إضفاء قوة الشيء المقضى به للحكم الصادر في أول درجة عندما يكون القرار المنقوض قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف كما تنص على ذلك المادة 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لاتقبل الأوجه الرامية إلى عدم قبول الاستئناف إذا لم يثيرها الخصم الذي قدم طلباته في الموضوع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض كما تنص على ذلك المادة 368 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يخضع قبول الطلبات الجديدة لنفس القواعد المطبقة أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض كما تنص على ذلك المادة 369 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يعتبر الخصوم الذين لم يثيروا أوجها أو ادعاءات جديدة متمسكين بالأوجه والطلبات التي سبق إثارتها أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقوض كما تنص على ذلك المادة 370 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ونستخلص من كل هذا أن للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أثران أحدهما سلبي والآخر ايجابي. بالإضافة إلى وجود أثر ثالث يتمثل في منح المحكمة العليا سلطة مراقبة مدى تطبيق أو عدم تطبيق القانون بشكل سليم وصحيح على الحكم أو القرار المطعون فيه. وهو ما يحتم علينا مناقشة هذه الآثار وفقا لما يلي:

أ- الأثر السلبي غير موقف للتنفيذ:

ولا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار كما تنص على ذلك المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتضح لنا أنها تتضمن قاعدة عامة الغاية منها بأن الطعن بالنقض.[1] لا يترتب عنه إيقاف تنفيذ[2] الأحكام والقرارات النهائية.

عكس الطعن بالمعارضة أو الاستئناف فإن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا لا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه ولا يمنع المحكوم له بالقيام بإجراءات تنفيذه. بمجرد تبليغه للمحكوم عليه. و بعد منحه المهلة القانونية للتنفيذ الاختياري.

ب- الأثر الايجابي الموقف للتنفيذ:

من خلال قراءة نفس المادة 361 يتضح لنا حالة استثنائية من القاعدة العامة أن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه في الحالات التالية وهي :

في حالة ما إذا تعلق موضوع الدعوى بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو إحالة إقامة دعوى تزوير والمقصود بحالة الأشخاص هو حالة ما إذا كان موضوع الدعوى التي صدر بشأنها الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض يتعلق بأمور الزواج والطلاق و النسب و الجنسية والفقدان و الوفاة مما ورد النص عليه في المادة 79 من قانون الحالة المدنية المادة 109 من قانون الأسرة. حيث أن الطعن بالنقض في مثل هذه المسائل يكون من شأنه إنشاء أثر ايجابي يتمثل في وقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه إلى غاية إنهاء المحكمة العليا الفصل في الطعن بالنقض أو إلى غاية أن يصدر حكم جديد قابل للتنفيذ.

ج- الأثر الناتج عن دعوى التزوير الفرعية:

(1) عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 219.
(2) محمد كمال أبو الخير المرجع السابق أنظر ص 689.

إن دعوى التزوير في الواقع تشكل دعوى جزائية أصلية عادية و لا علاقة لها بالمسائل المدنية و إذا كانت دعوى التزوير الأصلية يمكن أن تقام أو ترفع بصفة مستقلة و منفصلة عن الدعوى المدنية فإن دعوى التزوير لا يمكن تصورها إلا متصلة و مرتبطة بالدعوى المدنية ذات الصلة. و من ثم يمكن القول أن دعوى التزوير الفرعية إجراء يهدف إلى التجريح و الطعن في و وثيقة من الوثائق المقدمة في الدعوى المدنية كوسيلة من وسائل إثبات الحق المتنازع من شأنه.

ولهذا يمكن القول إن المقصود بدعوى التزوير المنصوص عليها في المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والموقفة لتنفيذ القرار المطعون فيه في دعوى التزوير التي تشكل دفعا وعارضا من عوارض المحاكمة ويثار أو يدفع أمام الجهة القضائية المدنية. ويكون منصبا على الطعن بالتزوير في وثيقة مقدمة كوسيلة لإثبات إدعاءات الخصم الأخر. فإذا أقيمت دعوى مدنية للمطالبة بتقرير حق من الحقوق و قدمت وثيقة ما لإثبات الإدعاء بهذا الحق و صدر قرار نهائي استنادا إلى هذه الوثيقة و أثناء إجراءات الفصل في الطعن بالنقض قام المطعون ضده بالدفع بتزوير تلك الوثيقة و أقام دعوى فرعية و مرتبطة بالدعوى المدنية المعروضة على المحكمة العليا فإنه و إن كان الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فإنه استثناء من ذلك يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرار محل الطعن بالنقض.

د- الأثر المانح للمحكمة العليا سلطة الرقابة:

إن أهم أثر يمكن تصوره كنتيجة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو المجلس القضائي الأعلى هو تمكين هذه المحكمة من سلطة مراقبة الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية بصفة نهائية[1] ولاسيما من حيث صحة وتطبيق القانون تطبيقا عادلا وصحيحا. لذلك يمكن القول أن المحكمة العليا ستلتزم بفحص و مراجعة الأحكام و القرارات من جانبها القانوني تبعا لأحد أو بعض الأوجه

(1) عبد العزيز سعد – طرق و إجراءات الطعن في الأحكام و القرارات القضائية- دار الهومة للطباعة و النشر والتوزيع – بوزريعة – الجزائر - الطبعة الأولى 2005 أنظر ص 60.

والحالات المذكورة [2] في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأن أي طعن يعتمد علي المسائل الموضوعية أو علي وجه خارج هذا الإطار سيكون مآله الرفض و عدم القبول ذلك أنه ليس من اختصاص المحكمة العليا إعادة مناقشة الموضوع و لا مناقشة الطلبات والدفوع إلا بما يضمن تحقيق سلطة المحكمة العليا في المراقبة و تقويم الأخطاء.

لذلك يمكن القول أنه إذا وجدت المحكمة العليا أن الطعن بالنقض مقبولا شكلا فإنها تباشر مناقشة أوجه الطعن المقدمة من الطاعن بواسطة محاميه. فإذا اقتنعت بصحتها و سلامتها قررت نقض القرار أو الحكم و إحالة القضية و الأطراف للجهة القضائية المختصة لإعادة الفصل في الموضوع مع مراعاة نص المادة 374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولايقبل تدخل الغير أمام جهة الإحالة كما تنص على ذلك المادة 371 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ويمكن للأشخاص الذين كانوا خصوما أمام الجهة القضائية المنقوض حكمها ، ولم يكونوا أطرافا أمام المحكمة العليا أن يستدعوا في الخصومة الجديدة كما يمكنهم التدخل الاختياري فيها إذا ترتب على نقض الحكم أو القرار مساس بحقوقهم كما تنص على ذلك المادة 372 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وذلك إذا كان هناك ما يستوجب الإحالة. وإلا فإنها ستقضي بالنقض دون إحالة إذا رأت أنه لم يبق ما يتطلب الفصل فيه. أما إذا اقتنعت بعدم جدوى أوجه الطعن بالنقض فإنها تقرر قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا. وتبقى الحال على حالها كأن لم يقع الطعن بالنقض وسيصبح من الممكن مباشرة حق تنفيذ القرار أو الحكم موضوع الطعن بالنقض بعد إكسائه بالصيغة التنفيذية.

أما في المبحث الثاني فسوف نتناول قابلية الأحكام والقرارات والأوامر القضائية القابلة للطعن فيها بإعادة النظر.

(2) عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 214.

المبحث الثاني: التماس إعادة النظر

مقدمة:

التماس إعادة النظر هو طريق من طرق الطعن الغير عادية في الأحكام الانتهائية وهو لا يجوز في المواد الجنائية[1] ويكون أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لسبب أو أكثر، من الأسباب التي نص عليها القانون[2] والتي لو انتبهت إليها المحكمة لتغير حكمها وإنما غابت عنها هذه الأسباب لسهو غير متعمد منها أو لسبب يرجع إلى فعل الخصوم.

ويكفي تنبيهها إليه لتدارك ما وقع منها من خطأ متى تبين سببه و يجوز أن تكون المحكمة التي تنظر التماس مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم المطعون فيه.[3] هو ليس درجة ثالثة من درجات التقاضي، ولم يشرع ليكون مفزعا يلجأ إليه كل من يتظلم من حكم لدفع هذا الظلم، فهو ليس كالاستئناف يستعان به في إعادة القضية إلى حالتها الأولى و طرح الوقائع من جديد في جميع الأحوال ابتغاء تفنيد الوقائع المكذوبة التي استمسك بها أحد الخصوم، بل أن الالتماس طريق غير عادية من طرق الطعن في الأحكام لا يراد به المساس بالأحكام في كل حالة و لا تدارك كل خطأ يقع فيه الحكم. إن الإقرار بالحق في الدعاوى المدنية يندر وقوعه ولهذا قد يستند القاضي في حكمه إلى ما ورد في مرافعات طرفي الخصومة التي يجوز أن لا تطابق الحقيقة متى أصبح نهائيا، وذلك لحكمة لا تخفى و هي التي ترمي إلى احترام الأحكام و عدم زعزعة ما قضت به، و قطع حبل الخصومة و يتفرع على هذا أنه ليس كل واقعة مكذوبة توجب إعادة النظر في الحكم بل لا بد من وقوع الغش بأركانه[4] ولايجوز تقديم التماس إعادة النظر إلا في الحالات التي تنص عليها المادة 391 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وضمن أجل معين وبطريقة وإجراءات محددة.[5]

كما لا يجوز في القضاء الإداري الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة كما تنص على ذلك المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) محمد كمال أبو الخير – قانون المرافعات معلقا على نصوصه بآراء الفقهاء و أحكام القضاء – الطبعة الخامسة- 1963 مطابع شركة الإعلامات الشرقية أنظر ص 661.
(2) أحمد مليجي – الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية و أحكام النقض الجزء الخامس - الطبعة الثالثة منقحة و مزيدة تتضمن أحداث التعديلات التشريعية و أحدث أحكام محكمة النقض - ط 2002 أنظر ص 08.
(3) أحمد مليحي المرجع السابق انظر ص 09.
(4) محمد كمال أبو الخير المرجع السابق أنظر ص 671.
(5)عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 184-185.

أما عن الملتمس في القضاء العادي فيجب أن يكون خصما في الدعوى بنفسه أو بواسطة غيره فلا يجوز للنيابة كخصم منضم أن تلجأ إلى الالتماس وأن يكون ذا مصلحة في إبطال الحكم والعبرة في ذلك بوقت صدور الحكم لا وقت الطعن وأن يكون ذا أهلية ولا يكون قد سبق وقبل الحكم[1] ويشترط فيمن يوجه إليه الالتماس أن يكون خصما في الحكم أو خلفا عاما له أو من خلفائه الخاصين الذين كان يمثلهم في الخصومة[2]

وسوف نتناول في هذا المبحث المطلب الأول : كيفية رفع دعوى الطعن بالتماس إعادة النظر على أن نتناول في المطلب الثاني الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر ، أما المطلب الثالث فنتناول فيه الحالات التي يقبل فيها الطعن بالتماس إعادة النظر ، على أن نتناول في المطلب الرابع شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر وأجله ، أما في المطلب الأخير فنتناول آثار الطعن بالتماس إعادة النظر.

(1) أحمد مليحي المرجع السابق انظر ص 20
(2) أحمد مليحي المرجع السابق انظر ص 21

المطلب الأول: كيفية رفع دعوى الطعن بالتماس إعادة النظر

يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقضى به وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون كما تنص على ذلك المادة 390 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ويرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين (02) كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويرفع التماس إعادة النظر أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس فيه كما تنص على ذلك المادة 394 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أي عند أمانة الضبط للمحكمة المقدم أمامها الطعن بالتماس إعادة النظر[1] الذي يجب أن يرفع وفقا للأوضاع والأشكال المقررة قانونا لعريضة افتتاح الدعوى. وهذا يعني أن الطعن بالتماس إعادة النظر في أي حكم أو قرار أو أمر استعجالي لايقبل إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية لاتقبل عن الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 397 أدناه كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولذلك سوف نتناول كيفية تحرير عريضة الطعن بالتماس النظر في الأحكام والقرارات والأوامر القضائية الملتمس فيها من حيث الشكل والمضمون وكذلك من حيث تسجيلها وتبليغها وأخيرا من حيث مرفقاتها.

أولا: من حيث شكل العريضة

لكي تكون عريضة الطعن بالتماس النظر مقبولا شكلا يجب أن تكون وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى بعد استدعاء كل الخصوم قانونا كما تنص على ذلك المادة 394 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وأن تكون العريضة تحتوي على :

- اسم الجهة القضائية التي سيعرض عليها الطعن بالتماس النظر.
- اسم ولقب وعنوان وصفة الطاعن بالتماس إعادة النظر.
- اسم ولقب وعنوان وصفة الطرف المطعون ضده بالالتماس.

ثانيا: من حيث مضمون العريضة

(1)عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 182.

يجب أن تتضمن العريضة أهم عناصر الطعن الأساسية وهي:

- عرض موجز وواضح للوقائع والإجراءات التي سبقت عملية الطعن بالالتماس.
- عرض دقيق لأسباب الطعن، على أن تكون حالة أو أكثر من الحالات التي نصت عليها المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- الإشارة إلى تاريخ تبليغ الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي المطعون فيه ، وإلى وصل إثبات دفع مبلغ الكفالة كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا: من حيث مرفقاتها وتسجيلها

تقدم عريضة الطعن بالالتماس إلى أمانة الضبط للجهة المطعون لديها. ليقوم بتسجيلها ضمن القضايا بالجدول وتكون مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية لا تقل عن الحد الأقصى المنصوص عليها في المادة 397 أدناه كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تقدم العريضة إلى مكتب أمانة الضبط بالجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي المطعون فيه. باعتبارها الجهة الوحيدة المختصة نوعيا وإقليميا بالفصل في الطعن بالتماس إعادة النظر ومراجعة الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه دون سواه وكل ذلك على ضوء ما يمكن أن يثيره الطاعن مما يتعلق بأحد أو بعض الأوجه أو الحالات المحددة في القانون.

وسوف نتناول في المطلب الثاني الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر.

المطلب الثاني: الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر

يقبل الطعن بالتماس إعادة النظر كل حكم يصدر غير قابل للطعن بالاستئناف. ورغم أن المادة 236 من القانون المدني الكويتي تنص على (الأحكام النهائية) و هي عبارة تنصرف أيضا إلى ما يصدر ابتدائيا و يصبح نهائيا فنرى أن المقصود هي فقط الأحكام التي تصدر نهائيا (أنظر المادة 241 القانون المدني المصري). ذلك لأنه إذا كان الحكم يقبل الاستئناف فيمكن – عن طريق الاستئناف – معالجة الخطأ في الواقع المشوب به، فلا حاجة لطريق إعادة النظر.[1]

و هو جائز أمام محكمة الدرجة الأولى في الأحكام التي تصدرها هذه الأخيرة باعتبارها أول و أخر درجة، أي تلك الأحكام التي لا تكون قابلة للطعن فيها لا بالمعارضة و لا بالاستئناف.

و هو حق لأي طرف من أطراف الدعوى سواء كان حاضرا في الدعوى أو تم استدعاؤه إلا أنه لم يحضر و هذا ما يعني صدور الحكم باعتباره حاضرا. ذلك أن صدوره في غيابه يعطيه الحق في الطعن بالمعارضة.[2]

إن الأحكام الجائز الطعن فيها بالالتماس هي الأحكام الصادرة بصفة انتهائية, أي الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الثانية أو من محاكم الدرجة الأولى في حدود نصابها الانتهائي. أما الأحكام الابتدائية فلا يجوز الطعن فيها بالالتماس و لو شاب الحكم بسبب من أسباب الالتماس، لأن هذه الأحكام قابلة للطعن فيها بالاستئناف بدل من الطعن بطريق غير عادي[3] لذلك يقبل الطعن بالتماس إعادة النظر كل حكم يصر غير قابل للطعن بالاستئناف[4] إذا توفرت فيه الشروط القانونية لذلك فإن الهدف القانوني من التماس إعادة النظر في الحكم أو القرار هو ليس الطعن بإعادة مناقشة موضوع الدعوى من جديد أو مناقشة وسائل الإثبات و لا الدفوع و الطلبات بصفة إجمالية.

(1) فتحي والي – قانون القضاء المدني الكويتي دراسة مجموعة المرافعات المدنية والتجارية و أهم التشريعات المكملة لها – ط 1977 - مطبعة جامعة الكويت أنظر ص 404.
(2) سائح سنقوقة – الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية – المرجع السابق – ص 100.
(3) أحمد مليجي -المرجع السابق انظر ص 11.
(4) فتحي والي – قانون القضاء المدني الكويتي دراسة مجموعة المرافعات المدنية والتجارية و أهم التشريعات المكملة لها – ط 1977 - مطبعة جامعة الكويت أنظر ص 404.

وإنما هو التماس إعادة النظر في الدعوى على ضوء ما ينتج من مناقشة حالة واحدة أو أكثر من الحالات المنصوص عليها في المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وسوف نتناول في المطلب الثالث الحالات التي يقبل فيها الطعن بالتماس إعادة النظر.

المطلب الثالث: الحالات التي يقبل فيها الطعن بالتماس إعادة النظر

من المتعارف عليه قانونيا وقضائيا أن الجهة التي حكمت في موضوع طرح أمامها بحكم أو قرار قطعي أو نهائي فإنه كقاعدة عامة لا يجوز لها إعادة النظر فيه من جديد ولا إصدار حكم أو قرار بشأنه مرة ثانية. لأن بعد صدور الحكم أو القرار من الجهة القضائية المختصة قانونا يجعل القضية موضوع النزاع قد خرجت من ولاية هذه الجهة القضائية تماما ولكن استثناءا من هذه القاعدة أجاز المشرع الجزائري إرجاع وإعادة نفس القضية لنفس الأطراف إلى نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه بالتماس إعادة النظر. ولكن ليس من أجل إعادة الفصل في الموضوع من جديد ومن جميع جوانبه – وهي التي سبق لها وأن فصلت فيه – بل من أجل تصحيح ما يمكن أن يكون قد لحق به من أخطاء تتعلق بحالة أو أكثر من الحالات أو الأوجه المنصوص عليها في المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ – في حالة القضاء الإداري :

يمكن تقديم التماس إعادة النظر في إحدى الحالتين الآتيتين :

1- إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناء على وثائق مزورة قدمت لأول مرة أمام مجلس الدولة.

2- إذا حكم على الخصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم كما تنص على ذلك المادة 967 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب – في حالة القضاء العادي :

1- إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على :

- شهادة شهود.

- وثائق اعترف بتزويرها.

- أو ثبت قضائيا تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته قوة الشيء المقضى به. كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- إذا اكتشفت بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز بقوة الشيء المقضى به :

- أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتكون هذه الأوراق مفيدة في الدعوى[1].

3- حالة ما إذا وقع بناء على الوثائق أعترف أو صرح بعد صدور الحكم أنها مزورة كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولكي تعتبر هذه الحالة أو الواقعة وجها أو سببا من أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم أو القرار يجب أن تتوفر على عدة شروط وهي:

أ) أن يكون الحكم أو القرار المطعون فيه قد أسس على هذه الوثيقة المدعى بتزويرها وحدها.

ب) أن يكون لهذه الوثيقة تأثير كامل على صدور الحكم أو القرار لصالح الخصم الأخر. ولولاها لما حكمت المحكمة بما حكمت به.

ج) ويشترط لإمكانية قبول الطعن بالتماس النظر أن يثبت تزوير هذه الوثيقة المدعى بتزويرها. أو باعتراف صريح و إرادي ممن قدمها و استعملها لصالحه رغم علمه بتزويرها. أو بصدور حكم جزائي يؤكد عملية التزوير بقرار قضائي نهائي [2] وفقا لمقتضيات المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

د) أن يتم اكتشاف عملية تزوير هذه الوثيقة بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه بطريقة التماس إعادة النظر كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- حالة ما إذا اكتشفت بعد الحكم وثائق قاطعة في الدعوى كانت محتجزة لدى الخصم كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولكي تكون هذه الحالة سببا من أسباب التماس إعادة النظر يتطلب أن تكون هناك وثيقة لم تكن معلومة لدى الطاعن. ويتطلب أن يكون قد علم بها بعد صدور الحكم أو القرار المطعون فيه وأن خصمه كان

(1) محمد كمال أبو الخير المرجع السابق أنظر ص 666.
(2)عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 140.

فعلا وحقيقة قد حال دون تقديمها أمام الجهة القضائية الناظرة في الدعوى. وفي هذه الحالة يمكن قبول الطعن بالتماس إعادة النظر بشروط وهي:

أ –أن تكون الوثيقة مفيدة وقاطعة في الدعوى بحيث لو ظهرت و قدمت إلى المحكمة أو المجلس قبل ذلك لا تغير رأي القضاة فيما حكم به.

ب : كما يجب أن يثبت أن الخصم الذي حال عن قصد على الحصول على الوثيقة هو الخصم المستفيد من الحكم أو القرار و ليس غيره. بحيث لو كانت هذه الوثيقة محتجزة لدى غير الخصم لما صح قبول الطعن بالتماس إعادة النظر.

ج – أن تكون الوثيقة المحتجزة لدى الخصم هي الوثيقة الوحيدة القاطعة في الدعوى بخلاف أو بعكس ما إذا كانت هذه الوثيقة موجودة لدى الغير و يمكن الحصول عليها أو صورة منها أو نسخة طبق الأصل منها. كمثل وثيقة عقد الزواج أو الحكم القضائي و مثله العقد التوثيقي أو غير ذلك من الوثائق التي تصدر عن المصالح الإدارية أو القضائية حيث يمكن في مثل هذه الحالات الحصول على الوثيقة بسهولة ولا تعتبر محتجزة لدى الخصم الأخر.

وفي هذا الصدد صدر قرار من المحكمة العليا بتاريخ 1998/03/10 تحت رقم 157864 المنشور في المجلة القضائية العدد الثاني الصفحة 48 لسنة 1999 قضى فيه برفض الطعن بالنقض المبنى على تقديم المطعون ضده لنسخة من القرار المطعون فيه باعتبار أن خصمه قد حال دون تقديمه. واعتبرت المحكمة العليا أن القرارات القضائية ليست من المستندات التي يجوز الطعن فيها في حالة عدم تقديمها من الخصم[1]

وفي حالة وجود سبب من الأسباب التي نصت عليها المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الجهات القضائية عندما تتصدى للحكم أو للفصل في موضوع النزاع تكون ملتزمة بالفصل فيه ضمن حدود الطلب أو الطلبات التي تتضمنها عريضة افتتاح الدعوى[2] طبقا لمقتضيات المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث لا يجوز للمحكمة أن تحكم للمدعي بأكثر مما طلب أو بما لم يطلب مع العلم أن هناك حالات يمكن أن تسهى فيها المحكمة عن الفصل في الطلب الأصلي و تحكم بما تضمنه الطلب الاحتياطي دون قصد. ففي هذه الحالة أخضع المشرع الجزائري الطعن فيها إلى الطعن بالنقض كما تنص على ذلك المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وليس إلى الطعن بالتماس إعادة النظر من أجل مراجعتها وتصحيح الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه.

أما التماس إعادة النظر فيتم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه بطعن التماس إعادة النظر من أجل مراجعة وتصحيح الحكم المطعون فيه.

أما التناقض بين أحكام نهائية مختلفة فإن ذلك يفتح باب الطعن بالنقض لا التماس إعادة النظر [3]

وسوف نتناول في المطلب الرابع شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر وأجله.

(1) أبو الوفاء – المرافعات المدنية والتجارية – ط2 ، 1965 – دار المعارف ، انظر ص 1010 .
(2) بوبشير محند أمقران – قانون الإجراءات المدنية المرجع السابق أنظر ص 342.
(3) حسين أبو شينة -، نبيل صقر ، موسوعة الفكر القانوني ، الدليل العملي للمحامي في المواد الدنية – مبادئ عامة في تحرير العرائض 140 نموذج بعرائض مختلفة – دار الهدى – عين أمليلة – الجزائر 2007 ص 170

المطلب الرابع: شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر وأجله

للطعن بالتماس إعادة النظر شروط وآجال وهي :

أولا: شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر:

يجب لرفع الطعن بالتماس إعادة النظر فضلا عن توافر الخسارة لدى الطاعن، أن يوجد عيب من العيوب التي ينص عليها القانون. ولأن التماس إعادة النظر طريق طعن غير عادي، فهذه العيوب واردة في القانون على سبيل الحصر[1] في المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولكي يكون الحكم أو القرار أو الأمر قابلا للطعن بالتماس إعادة النظر يجب أن تتوفر فيه شروط وهي:

1) شرط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر غير قابل للطعن فيه بالمعارضة والاستئناف:

وهذا الشرط يتطلبه الطعن بالتماس إعادة النظر لقبوله، بحيث يكون قد مضى أجل الطعن فيه، أو أنه لا يقبل الطعن بالاستئناف لصدوره نهائيا.

2) شرط أن يكون الطاعن طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر:

أي أن يكون طرفا أصيلا مدعيا أو مدعى عليه، أو مستأنفا أو مستأنف عليه، أو كأن يكون مدخلا أو متدخلا في الخصام أثناء سير الإجراءات، وأن الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس بإعادة النظر فيه قد تضمن خطأ أضر بمصلحة التي يحميها القانون.

لأنه إذا كان طالب إعادة النظر غير طرف في الحكم أو القرار أو الأمر، ولم يكن قد أبلغ قانونا بالحضور إلى الجلسات بصفته طرفا في النزاع فلا يقبل منه أن يطعن بالتماس إعادة النظر.

(1) فتحي والي – قانون القضاء المدني الكويتي دراسة مجموعة المرافعات المدنية والتجارية و أهم التشريعات المكملة لها – ط 1977– مطبعة جامعة الكويت أنظر ص405.

3) شرطة إقامة الطعن خلال المهلة المحددة في القانون:

ولكي يكون الطعن بالتماس إعادة النظر مقبولا شكلا يجب على الطاعن تسجيله لدى أمانة الضبط خلال المهلة أو الأجل المحدد في القانون، و هذا الأجل يعتبر من النظام العام و هو شهرين من تبليغ الحكم المطعون

فيه كما تنص على ذلك المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

4) شرط دفع مبلغ الكفالة :

ومن أجل قبول الطعن بإعادة التماس النظر شكلا يجب على الطاعن أن يثبت أنه أودع بأمانة كتابة الضبط المبلغ المخصص للكفالة أو الغرامة المالية التي يمكن أن يصدر الحكم بها على الطاعن إذا خسر طعنه ، وهذا ما نصت عليه المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وحيث يجوز للقاضي الحكم على الملتمس الذي خسر الدعوى بغرامة مدنية من عشر آلاف دينار (10.000 د ج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 د ج) دون الإخلال بالتعويضات التي قد يطالب بها ، وفي هذه الحالة تطبق أحكام الفقرة الثانية من المادة 388 أعلاه ، كما تنص على ذلك المادة 397 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5) شرط تقديم عريضة الطعن إلى نفس الجهة القضائية:

يجب على الطاعن بالتماس إعادة النظر أن يقدم طعنه و يسجله لدى أمانة الضبط بالجهة القضائية التي أصدر الحكم أو القرار المطعون فيه. فإذا كان موضوع الطعن يتعلق بحكم صادر عن المحكمة في مستوى الدرجة الأولى فإن طلب إعادة النظر يجب أن يودع لدى أمانة الضبط بالمحكمة، و إذا كان موضوع الطعن يتعلق بقرار صادر عن المجلس القضائي فإن الطعن بالتماس إعادة النظر يجب أن يودع لدى أمانة الضبط بالمجلس القضائي وذلك تطبيقا لنص المادة 394 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: آجال أو ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر:

ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر هو شهرين (02) يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة.

لا يقبل التماس إعادة النظر ، إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية لا تقل عن الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 397 أدناه كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتختلف الواقعة التي يبدأ منها هذا الميعاد باختلاف سبب الالتماس:

أ) فإذا كان الطعن بسبب ظهور وثيقة مؤثرة في الدعوة فيبدأ الميعاد من اليوم الذي ظهر فيه تزوير الورقة (الوثيقة) أو قضى فيه بأن الشهادة مزورة أو من اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة. ولا يقصد بظهور الورقة المحتجزة حيازة الملتمس[1] لها حيازة مادية وإنما أن تنكشف تلك الورقة وتصبح في متناول يده بحيث يمكنه الاطلاع عليها.[2]

وسوف نتناول في المطلب الخامس آثار الطعن بالتماس إعادة النظر.

(1) فتحي والي- المرجع السابق أنظر ص 407.
(2) فتحي والي المرجع السابق أنظر ص 408.

المطلب الخامس: آثار الطعن بالتماس إعادة النظر

لكي يظهر أثر الطعن بالتماس إعادة النظر يمر نظر الالتماس على مرحلتين كما تنص على ذلك (المادة 239 من القانون المدني الكويتي).

أ- مرحلة قبول الالتماس: وفي هذه المرحلة ينحصر نطاق القضية في بحث قبول الطعن أو عدم قبوله أو رفضه. فتبحث المحكمة فيما إذا كان الطعن قد رفع خلال الميعاد و في الشكل القانوني – وما إذا كان – بين الأسباب التي تشتمل عليها الصحيفة (العريضة) – يوجد سبب يبرر إعادة النظر، و ما إذا كان بين السبب و الحكم المطعون رابطة سببية بحيث إنه لولا الغش أو إخفاء المستند أو أي سبب من الأسباب التي يجيز القانون الطعن فيها بإعادة النظر. وما صدر الحكم على النحو الذي صدر به. فليس للقاضي أو الخصوم – في هذه المرحلة – مناقشة القضية التي صدر فيها الحكم سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون. و إذا رأت المحكمة قبول الطعن، فإنها تحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه وتحدد جلسة للمرافعات في الموضوع و لا حاجة لإعلام الخصوم بها أما إذا رأت المحكمة عدم قبول الطعن أو رفضه، فإنها تحكم بذلك و في حالة الرفض يجب على المحكمة إلزام الملتمس بغرامة تحدد المحكمة قيمتها حسب القانون.

ب- مرحلة الفصل في الموضوع: و تبدأ من هذه المرحلة فقط إذا انتهت المرحلة السابقة بحكم بقبول إعادة النظر.[1] و للطعن بإعادة النظر آثار و هي ثلاثة، عدم وقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه و عدم جواز الطعن فيه مرتين ثم سقوط حق الطعن.

(1) فتحي والي – قانون القضاء المدني الكويتي دراسة مجموعة المرافعات المدنية والتجارية و أهم التشريعات المكملة لها – ط 1977 - مطبعة جامعة الكويت أنظر ص 408.

أولا: عدم وقف التنفيذ

لا يترتب على رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم[1] ولا لآجال ممارسة الطعن بالتماس إعادة النظر أثر موقف ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما تنص على ذلك المادة 348 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لأنه طريق من طرق الطعن الغير عادية.

ولذلك ليس له أثر موقف التنفيذ ، أي أن الطعن في الحكم أو القرار أو الأمر بالتماس إعادة النظر لا يشكل سببا لوقف تنفيذه.[2]

ثانيا: عدم جواز الطعن مرتين

حيث أنه إذا فصل في التماس أول بحكم حضوري فلا يقبل الطعن بالتماس ثاني بشأنه. حيث نصت على ذلك المادة 396 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفيما يتعلق بالطعن بالتماس إعادة النظر بشأن الطعن فإنه لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في الالتماس.

وفي هذا المعنى صدر قرار للمحكمة العليا بتاريخ 1998/03/10 في القضية رقم 157749 بالمجلة القضائية لسنة 1999 العدد الثاني الصفحة 46 قضى فيه بعدم قبول التماس ثاني صادر عن نفس الطاعن ضد قرار سابق يتعلق بعدم قبول الطعن بالتماس إعادة النظر شكلا.[3]

(1) أبو اليزيد علي المتيت الأصول العملية و العلمية لإجراءات التقاضي – ط الثانية 1986 – المكتب الجامعي الحديث محطة الرمل – الإسكندرية – أنظر ص 107
(2)عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 198.
(3)عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 268.

ثالثا: سقوط حق الطعن

وتقتصر المراجعة بالتماس إعادة النظر على مقتضيات الحكم او القرار التي تبرر مراجعتها ، مالم توجد مقتضيات أخرى مرتبطة بها ، كما تنص على ذلك المادة 395 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يسقط حق الطعن بالتماس إعادة النظر إذا ما تعلق بسقوط الحق في الطعن ضد القرار الصادر عن المجلس القضائي في مرحلة الاستئناف إذا كان الطاعن بالتماس إعادة النظر سبق له و طلب القضاء بالمصادقة على الحكم المستأنف.

وسوف نتناول في المبحث الثالث الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

المبحث الثالث: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

مقدمة:

الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو طريق من طرق الطعن الغير عادية حيث ينص على ذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الباب التاسع ويهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع كما تنص على ذلك المادة 380 منه ويجوز لكل ذي مصلحة أن يطعن في حكم لم يكن طرفا فيه بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.[1] أي لم يكن طرفا في الخصومة بشخصه سواء أكان مدعيا أو مدعى عليه أو متدخلا.[2] ويشترط في المعترض أن يكون ذا مصلحة في اعتراضه. و ألا يكون قد قبل الحكم و أن يكون ذا أهلية.[3] والطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة لا يثبت لمن كان طرفا في الخصومة. ولو تخلف عن حضور جلساتها. كما لا يثبت لمن كان خصما في الدعوى ويعتبر المتدخل بمنزلة الخصم في الدعوى.[4] حينئذ يجوز لهذا الغير أن يعترض على القرار أو الحكم أو الأمر باعتراض الغير أو ماقد يصطلح عليه اعتراض الخارج عن الخصومة. والعلة التي أوجبت الطعن بطريق اعتراض الغير هي إزالة الإجحاف والضرر الذي ألحقه الحكم بالغير المعترض[5] وطريقة الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هي طريق تدخل ضمن طرق الطعن الغير عادية.

(1)عمر بن سعيد - المرجع السابق أنظر ص 179.
(2) محمد كمال أبو الخير - المرجع السابق أنظر ص 715.
(3) محمد كمال أبو الخير - المرجع السابق أنظر ص 717.
(4) شفيق طعمه – أديب استانبولي تقنين المحاكمات السوري – المواد المدنية والتجارية الصادرة بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1953 و تعديلاته الجزء الرابع – ط الأولى المكتبة القانونية – أديب استانبولي أنظر ص 169.
(5) جليل قسطو – القواعد العامة المرافعات المدنية في القانون العربي المقارن دراسة مقارنة - الطبعة الأولى 1975 دار الثقافة بيروت – أنظر ص 151.

وسوف نتناول في هذا المبحث كيفية إجراء الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة في المطلب الأول على أن نتناول في المطلب الثاني الأحكام والقرارات القابلة للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، أما المطلب الثالث فهو قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، ثم نتناول في المطلب الرابع أجل أو مهلة الطعن بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، أما في المطلب الأخير فنتناول آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

المطلب الأول: كيفية إجراء الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

يرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ويجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة.

لا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، ما لم يكن مصحوبا بوصل يثبت لإيداع مبلغ لدى أمانة الضبط يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388 أدناه. كما تنص على ذلك المادة 385 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ويجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ، باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال كما تنص على ذلك المادة 386 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبما أن الاعتراض دعوى كباقي الدعاوى يتعين فيه مراعاة الإجراءات الخاصة بالدعاوى [1] ولذلك يرفع الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة بدعوى جديدة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم ويوضح فيها سبب الاعتراض[2] في عريضة الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة و لكي تكون هذه العريضة مقبولة شكلا و موضوعا يجب أن تكون وفقا للأوضاع المقررة لعرائض افتتاح الدعوى[3] لذلك يجب أن تتضمن ما يلي:

1- اسم الجهة القضائية التي يعرض عليها الطعن باعتراض الغير.

2- اسم ولقب وصفة وعنوان الطاعن باعتراض الغير.

3- اسم و لقب و صفة وعنوان الخصم الأخر المطعون ضده بالاعتراض.

4- عرض موجز و واضح للوقائع و الإجراءات التي نتج عنها الحكم أو القرار آو الأمر المعترض عليه.

(1) سائح سنقوقة – الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية – المرجع السابق – ص 104.
(2) جليل قسطو - المرجع السابق أنظر ص 153.
(3) عمر بن سعيد المرجع السابق أنظر ص 182.

5- عرض دقيق و صريح لأسباب الطعن مع بيان الأدلة و الحجج المعتمدة.

6- الإشارة إلى مضمون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض الغير.

7- نسخة رسمية من الحكم أو القرار أو الأمر المطعون ضده.

8- نسخ من العريضة بقدر عدد الأشخاص المطعون ضدهم.

9- صورة من وصل دفع رسوم تسجيل الطعن بالاعتراض.

10- صورة من رسم دفع مبلغ الضمان أو الكفالة الذي يمكن أن يحكم به على الطعن طبقا لنص المادة 388 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية منه.

أما فيما يتعلق بتسجيل عريضة الطعن باعتراض الغير فيتبع بشأنه ما يجري في شأن عرائض الطعن الأخرى بحيث تتم إجراءات تسجيله أمام كتابة الضبط التي يقع أمامها.

أما تبليغ الطاعن باعتراض الغير يكون على الطاعن الذي يستعين على تبليغ خصمه أو خصومه بنسخة من عريضة الطعن. و تكليفه أو تكليفهم بالحضور إلى الجلسة المعنية بالمحضر القضائي المكلف قانونا بمهمة التبليغ و التنفيذ و الموجودة بدائرة اختصاص الجهة القضائية المطعون أمامها بطريقة اعتراض الغير.

وسوف نتناول في المطلب الثاني الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

المطلب الثاني: الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع.

يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون كما تنص على ذلك المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام القضاء الإداري فإنه تطبق عليه الأحكام المتعلقة باعتراض الغير الخارج عن الخصومة المنصوص عليها في المواد من 381 إلى 389 من هذا القانون أمام الجهات القضائية الإدارية كما تنص على ذلك المادة 961 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولكي تكون الأحكام والقرارات والأوامر القضائية قابلة للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولة فيجب أن تكون مرفوقة بما يلي:

1- أن تكون عريضة الدعوى مرفوقة بنسخة من الحكم أو القرار أو الأمر المراد الاعتراض عليه.

2- أن تكون مرفوقة بوصل إيداع مبلغ الكفالة التي تعتبر بمثابة الغرامة التي قد توقع على المعترض في حالة رفض دعواه.

هذا وأن دعوى الاعتراض يمكن رفعها في أي وقت، و في أي حكم و مهما كانت الجهة القضائية التي أصدرته.[1] وهي تعني الطعن في حكم صدر بين أطراف غير الطرف المقدم للطعن، وبمعنى آخر فإن الطاعن في ذلك الحكم لم يكن طرفا فيه، وإنما صاحب حق في الموضوع الذي صدر بشأنه ذلك الحكم.[2]

(1) حسين بوشينة – نبيل صقر – الدليل العملي للمحامي في المواد المدنية – المرجع السابق – ص 155.
(2) سائح سنقوقة – الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية – المرجع السابق – ص 103.

ولقد ورد في نص المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يجوز لكل شخص له مصلحة أن يطعن بطريقة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في أي حكم أو قرار أو أمر لم يكن طرفا فيه.[1]

ومعنى هذا الكلام هو أن جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية. وجميع القرارات الصادرة عن المجالس القضائية الاستئنافية قابلة للطعن فيها بطريقة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة دون استثناء. ما لم يكن هناك نص قانوني على خلاف ذلك و لا يشترط القانون لقابلية الحكم أو القرار لمثل هذا الطعن سوى لأن تكون لهذا الغير مصلحة حقيقية وقانونية. مع العلم أن سلطة إثبات المصلحة ممنوحة لتقدير الجهة القضائية المطعون أمامها.

وسوف نتناول في المطلب الثالث قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

(1) عمر بن سعيد - المرجع السابق أنظر ص 179.

المطلب الثالث: قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

لقد حدد المشرع مدة آجال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار بخمسة عشر(15) سنة تسري من تاريخ صدوره إلا أن هذا الأجل يحدد بشهرين عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير و يبدأ سريان هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه الى ذلك الجل والى حق ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما تنص على ذلك المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ويجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما تنص على ذلك المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما إذا كان الحكم أو القرار أو الأمر الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة ، لا يكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولا إلا إذا تم استدعاء جميع أطراف الخصومة. كما تنص على ذلك المادة 382 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يجوز لدائني أحد الخصوم أو خلفهم ، حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر ، يشترط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه قد مس بحقوقهم بسبب الغش كما تنص على ذلك المادة 383 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويرفع الاعتراض إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بتكليف المحكوم له بالحقوق و الأصل أن يرفع الطلب إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه فلا يرفع إلى محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم. و الحكم بقبول الاعتراض يترتب عليه إلغاء الحكم المعترض عليه في حدود ما رفع

عنه الاعتراض و يعود الخصوم إلى الحالة القانونية التي كانوا عليها قبل صدور الحكم. و يترتب عليه أيضا طرح الخصومة من جديد و للمعترض أن يدلي أمام المحكمة بأوجه دفاعه.

كما قضى المجلس الأعلى في قراره المؤرخ في 1985/05/04 تحت رقم 35645 [1]

ونستنتج من مجمل النصوص المتعلقة بطريقة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة الشروط الواجب توافرها لطريق هذا الطعن وهي:

1- أن لا يكون الطاعن طرفا في الدعوى: أي لا يجوز للطاعن أن يكون قد سبق له و أن كان طرفا في الحكم أو القرار المطعون فيه. أي لم يكن مدعيا و لا مدعى عليه و لا خلفا لأي منهما. و لا متدخلا و لا مدخلا في الخصام لأن الشخص الذي كان طرفا في الحكم أو القرار لا يقبل و لا يجوز له الطعن فيه بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

و إذا طعن رغم عدم توفر هذه الشروط فإن الجهة القضائية المطعون أمامها سوف تحكم بعدم قبول الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

(1) طاهر حسين – شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية – المرج السابق – ص 68.

2- شرط تقديم الطعن أمام الجهة المصدرة للحكم أو القرار أو الأمر:

و بمعنى المخالفة أنه إذا حصل أن قدم الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام جهة قضائية أعلى أو أدنى أو مساوية للجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار فإنه على هذه الأخيرة أن تقضي بعدم اختصاصها و لا تقضي برفض الطعن و لا بعدم قبوله شكلا.

3- شرط إيداع مبلغ الكفالة:

لقبول الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة لا بد من إثبات إيداع مبلغ الضمان أو الكفالة لدى أمانة الضبط ، يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388 أدناه كما تنص على ذلك المادة 385 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفي حالة القضاء برفض اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، جاز للقاضي الحكم بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 د ج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 د ج) دون الإخلال بالتعويضات المدنية التي يطالب هبا الخصوم.

وفي هذه الحالة يقضى بعدم استرداد مبلغ الكفالة كما تنص على ذلك المادة 388 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وسوف نتناول في المطلب الرابع مهلة الطعن بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

المطلب الرابع: مهلة الطعن بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

يبقى أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر ، قائما لمدة خمسة عشر (15) سنة تسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك كما تنص على ذلك المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير فإن الأجل يحدد بشهرين (2) ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل وإلى الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة. كما تنص على ذلك المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبذلك حدد القانون آجالا يباشر المعترض خلالها حقه في الاعتراض ، على أن المشرع قال أنه يتعين له حق الاعتراض ما لم يسقط حقه بمضي المدة.

ويبدأ أجل الطعن من تاريخ صدور الحكم إذ تحسب مدة التقادم من التاريخ المذكور ذلك لأن الشخص الذي يطعن في الحكم في هذه الحالة هو شخص لم يبلغ إليه الحكم فيبقى الطعن ممكنا من قبله ما لم يسقط هذا الحق بمرور الزمن. ولكن حق الطعن باعتراض الغير لا يبقى قائما في تلك المهلة إلا إذا كان الشخص الذي يعود له لم ينفذ الحكم أو لم يقم بأعمال تدل على رضوخه له ولو ضمنيا.[1]

وسوف نتناول في المطلب الخامس آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

(1) شفيق طعمه– أديب استانبولي - تقنين المحاكمات السوري – المواد المدنية والتجارية الصادرة بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1953 و تعديلاته الجزء الرابع – ط الأولى المكتبة القانونية – أديب استانبولي أنظر ص 247.

المطلب الخامس: آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

ليس لاعتراض الغير أثر موقف للتنفيذ لأن القانون اعتبره طريقا غير عادي للطعن فيترتب عليه من أثر في هذا الصدد ما يترتب على طرق الطعن غير العادية. لكن مع ذلك إذا تبين للمحكمة المرفوع إليها اعتراض الغير أن ثمة أسبابا جدية تبرر وقف التنفيذ كان ينشأ عن متابعة هذا التنفيذ ضرر جسيم للمعترض. فيعود لتلك المحكمة عندئذ بناءا على طلب هذا الأخير أن تقرر وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه وذلك بكفالة أو بدونها ، وهنا لا بد أن نقول أن وقف التنفيذ هذا لا يكون إلا في قضاء الخصومة وبعد دعوة الطرفين الأصليين.[1]

كما للمحكمة إذا تبينت بأن الشخص الثالث المعترض محق في اعتراضه بأن تقضي له بتعديل الحكم المعترض عليه في حدود ما يمس حقوق هذا الشخص فقط. أما بالنسبة للخصوم الأصليين فيبقى الحكم نافذا وينتج جميع آثاره في حقهم ولكن إذا كان موضوع الحكم لا يقبل التجزئة أو إذا كان يتعذر تنفيذ الحكمين في آن واحد فتقرر المحكمة عندئذ تعديل الحكم المعترض عليه بكامله وتكون آثاره شملت جميع الخصوم. ولكن يترتب على المعترض اعتراض الغير في حال[2] عدم تجزئة إدخال الخصوم الأصليين بمن فيهم المحكوم عليه في دعوى اعتراض الغير.[3]

(1) شفيق طعمه المحامي – أديب استانبولي – المرجع السابق أنظر ص 249.
(2) شفيق طعمه المحامي – أديب استانبولي – المرجع السابق أنظر ص 252.
(3) شفيق طعمه المحامي – أديب استانبولي – المرجع السابق أنظر ص 253.

ولما كان الاعتراض على الحكم لا يطرح الخصومة على المحكمة من جديد إلا في حدود ما رفع عنه الاعتراض على الحكم وبقبول الاعتراض يترتب عليه إلغاء الحكم المعترض عليه في حدود

ما رفع عنه الاعتراض، و يعود الخصوم إلى الحالة القانونية التي كانوا عليها قبل صدور الحكم[1] ويمكن استخلاص آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على النحو التالي:

1- عدم وقف التنفيذ:

إن الطعن باعتراض الغير لا يوقف الحكم أو القرار المطعون فيه. إلا إذا وقع استشكال في تنفيذه من أحد أطرافه أو نص القانون على ذلك. و بالتالي لا يجوز في غير هاتين الحالتين.

2- عرض الطعن باعتراض الغير أمام نفس الجهة القضائية:

ومن آثاره عرض الطعن باعتراض الغير هو إعادة طرح القضية من جديد على نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه وهي إما أن تقبل هذا الاعتراض شكلا و تنتقل لمناقشته موضوع الطعن فتقبله أو ترفضه، إما أن تقضي بعدم قبول الطعن شكلا و توقف الإجراءات عند هذا الحد. و في جميع الأحوال لا يجوز عرض الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة على جهة قضائية غير تلك التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه.

(1) شفيق طعمه– أديب استانبولي – المرجع السابق أنظر ص 254.

3- إلغاء أو تعديل الحكم أو القرار أو الأمر :

فعند قبول الطعن شكلا يجوز للجهة القضائية المطعون أمامها أن تتصدى لموضوع الطعن ومناقشة أسبابه في حدود ما ورد الاعتراض عليه من الطاعن وينتج عن ذلك إعادة كافة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه. ثم الفصل في الموضوع بما يتناسب مع القانون.

4- إعادة طرح القضية من جديد:

إن من آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو إعادة النظر في الدعوى من جديد على ضوء ما يقدمه الطاعن بالاعتراض من وسائل الإثبات أو الدفوع مما يساعده على التمكن من حماية حقوقه والدفاع عن مصالحه و يجوز للمطعون ضدهم أن يقدموا ما يرونه مناسبا لتفنيد مزاعم أو طلبات الطاعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

أما الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في مسألة الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة يبقى يخضع للقواعد العامة من حيث أنه يكون قابلا للطعن فيه بجميع طرق الطعن العادية والغير عادية.

وذلك يعني أنه إذا صدر غيابيا يكون قابلا للطعن بالمعارضة. وإذا كان صدر ابتدائيا وقطعيا يكون قابلا للطعن بالاستئناف و إذا صدر نهائيا يكون قابلا للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.

الخاتمـة:

لقد انصبت هذه الدراسة المتواضعة من أجل تقديم[1] فكرة و لو موجزة عن تطور القانون الذي يرتبط بتطور المجتمعات الإنسانية منذ البدء حتى يومنا هذا وذلك في فصل تمهيدي.

أما في الفصل الأول فقد عالجنا فيه طرق الطعن العادية وهي وسيلة من وسائل مراجعة الأحكام والقرارات والأوامر القضائية ولذلك سوف نتناول أهم ما عالجناه في طريق الطعن بالمعارضة و طريق الطعن بالاستئناف.

- ❖ الطعن بالمعارضة: وهي طريق من طرق الطعن العادي في حكم غيابي يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم لا إلى محكمة أعلى. وهي تتعلق بالأحكام والقرارات الغيابية باستثناء قرارات المحكمة العليا التي لا تقبل المعارضة فيها.

وهي وسيلة يتمكن الخصم بمقتضاها أن يتقدم إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار في غيابه و بالتالي لم يتمكن من ممارسة حق الدفاع عن مصالحه أمامها مستندا في ذلك إلى أدلة و دفوع لم يسبق و أن قدمها قبل صدور هذا الحكم أو القرار الغيابي.

و لقبول هذا الطعن أي الطعن بالمعارضة فلا بد من توفر شروط معينة و إتباع إجراءات قانونية

(1) حدادي رشيدة - بحث لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص – تحت إشراف الدكتور العربي الشحط عبد القادر– السنة الجامعية 2004/2003 ص 232.

من أجل إعادة النظر في الحكم أو القرار و هي:

- وجود حكم أو قرار صادر غيابيا

رفع الطعن بالمعارضة خلال الآجال المحددة لها وهي شهر (1) يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي كما تنص على ذلك المادة 329 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما إجراءات الطعن بالمعارضة فهي كما تنص على ذلك المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

حيث ترفع المعارضة حسب الإشكال المقررة بعريضة افتتاح الدعوى.

و يجب أن يتم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة.

كما يجب أن تكون العريضة المقدمة أمام الجهة القضائية مرفقة ، تحت طائلة عدم قبولها شكلا بنسخة من الحكم المطعون فيه.

❖ الطعن بالاستئناف: وهو طريق من طرق الطعن العادية و يجوز تقديمه أو رفعه في جميع الأحكام الحضورية الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى بصفة ابتدائية و الفاصلة في الموضوع فصلا قطعيا.

إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. كما يجوز استئناف الأحكام الغيابية التي لم يتم الطعن فيها بالمعرضة خلال المدة المحددة لذلك.

و لكي يكون الحكم قابلا للاستئناف يجب أن يكون الاستئناف في الآجال القانونية مع احترام إجراءات الطعن بالاستئناف و عدم قبول طلبات جديدة.

والاستئناف كمبدأ عام في المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية محدد بأجل شهر واحد (1) ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته وهذا بالنسبة للحكم الحضوري. أما بالنسبة للحكم الغيابي فيبدأ احتساب مدة الشهر من تاريخ انتهاء مهلة المعارضة.

واستثناء للمبدأ العام فإن ميعاد الشهر المحدد في المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد يكون أقصر من المهلة المنصوص عليها ومثال ذلك الأوامر الاستعجالية

(المادة 304 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية) حيث يرفع الاستئناف خلال 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر كما يرفع الاستئناف في حكم صادر في تسوية قضائية أو إفلاس خلال 10 أيام من يوم التبليغ (المادة 234 من القانون التجاري الجزائري).

وتطبيقا للمادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمدد أجل الاستئناف إلى شهرين (2) إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار. لا يسري أجل الاستئناف في الأحكام الغيابية إلا بعد انقضاء أجل المعارضة.

أما في الفصل الثاني فقد تناولنا فيه طرق الطعن الغير عادية. لذلك فسوف نتعرض لأهم ما تناولناه و هو الطعن بالنقض و الطعن بالتماس إعادة النظر و الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

- الطعن بطريق النقض: ويقصد بالطعن بالنقض عرض النزاع الذي فصلت فيه محكمة الدرجة الثانية (محكمة الاستئناف) على محكمة الدرجة الثالثة (محكمة النقض)، لتفصل في موضوع الدعوى من جديد عند توفر حالة من الحالات الجائز الطعن فيها بالنقض و هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام النهائية. و لذلك يحق للخصوم أن يطعنوا بطريق النقض أمام المحكمة العليا في جميع الأحكام و القرارات الصادرة عن المحاكم الابتدائية و المجالس القضائية بصفة حضورية و نهائية كيفما كانت نوعية هذه الأحكام أو القرارات مدنية أو تجارية وبحرية أو تتعلق بالأحوال الشخصية أو الاجتماعية أو العقارية. إذا كانت هذه الأحكام أو القرارات المطعون فيها مبنية على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله. أما آجال الطعن بالنقض فهي شهرين (2)

تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا. ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (3) أشهر. إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار.

❖ الطعن بطريق التماس إعادة النظر: وهو طريق من طرق الطعن الغير عادية في الأحكام الانتهائية ويكون أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بسبب أو أكثر من الأسباب التي ينص عليها القانون ، ويرفع الالتماس إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه. لأن الالتماس يبنى على أسباب لو أن المحكمة تنبهت إليها لتغير حكمها، وإنما غابت عنها هذه الأسباب لسهو غير متعمد منها أو لسبب يرجع إلى فعل الخصوم.

أما الأحكام والقرارات والأوامر الجائز الطعن فيها بالالتماس فهي الأحكام الصادرة بصفة انتهائية أي الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الثانية أو من محاكم الدرجة الأولى في حدود نصابها الانتهائي.

أما الأحكام الابتدائية فلا يجوز الطعن فيها بالالتماس و لو شاب الحكم بسبب من أسباب الالتماس لأن هذه الأحكام قابلة للطعن فيها بالاستئناف بدل من الطعن بطريق غير عادي.

أما ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر فهو شهرين (2) يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير ، أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة.

لا يقبل التماس إعادة النظر إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية. لاتقل عن الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 397 أدناه كما تنص على ذلك المادة 393 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

❖ الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة: هو طريق من طرق الطعن الغير العادية ويجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفا ولا ممثلا في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما تنص على ذلك المادة 381 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وإذا كان الحكم أو القرار أو الأمر صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة ، لا يكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولا إلا إذا تم استدعاء ، جميع أطراف الخصومة كما تنص على ذلك المادة 382 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويجوز لدائن أحد الخصوم أو خلفهم ، حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر ، بشرط أن يكون الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه قد مس بحقوقهم بسبب الغش كما تنص على ذلك المادة 383 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما عن الآجال يبقى أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر، قائما لمدة خمسة عشر (15) سنة ، تسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

غير أن هذا الأجل يحدد بشهرين (02) عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير ، ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل وإلى الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما تنص على ذلك المادة 384 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

♦ **الاقتراحات:**

- أقترح أنه في حالة مراجعة الأحكام من طرف الخصم الذي يحق له ذلك قانونيا أي الطعن في الأحكام أو القرارات أو الأوامر التي يجيز القانون الطعن فيها و خاصة القضايا التي لا ينص القانون فيها على الاستعانة بمحامي أن يستعين الخصم بمحامي من أجل مراجعة أي الطعن في تلك الأحكام أو القرارات أو الأوامر.
- أقترح أن يكون أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة خمسة عشر سنة في القضايا الإدارية والعقارية. أما في القضايا الأخرى فتطبق عليها أحكام المادة 314 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما في حالة التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير فإن الآجال يحدد بشهرين يسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك وإلى الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

وهذه الاقتراحات من أجل استقرار الأحكام والقرارات والأوامر القضائية.

❖ المراجـع

- **أولا: المراجع العامة**

1- عباس العبودي

تاريخ العام للقانون- القوانين في واد الرافدين – القانون الروماني- الشريعة – الطبعة 1998 – مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان – الأردن

2- السيد عبد الحميد فودة

جوهر القانون بين المثالية و الواقعية – لطبعة 2005 – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية.

3- محمود السقا

معالم تاريخ القانون المصري – الطبعة 1973 – مكتبة القاهرة الحديثة دار وهدان للطباعة و النشر.

4-توفيق حسن فرج

تـاريخ الـنظم القانونيـة و الاجتماعيـة – القـانون الرومـاني – الطبعـة 1985- دار الطباعة و النشر بيروت.

5-محمد عبد الجواد محمد

البحوث في الشريعة الإسلامية و القانون – أصول القانون مقارنة بأصول الفقه – الطبعة 1991 – الناشر منشآت المعارف بالإسكندرية .

6-عبد الحميد عبد الحميد الأحدب – التحكيم أحكامه و مصادره – الجزء الأول – الطبعة 1990 – نوفل.

7- أحمد حسين قداده

شـرح النظريـة العامـة للقـانون فـي القـانون الجزائـري – الطبعـة 1994 – ديـوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية – بن عكنون الجزائر.

8- عبد الرزاق أحمد السنهوري

الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام –

الجزء الأول – دار إحياد التراث العربي – بيروت.

9- محمد صبري السعدي

شرح القانون المدني الجزائري – مصادر الالتزام – الواقعة القانونية (العمل غير

المشروع – شبه العقود – و القانون) – الجزء الثاني – الطبعة الثانية 2004- دار

الهدى – عين مليلة – الجزائر.

10- محمد نعمان

موجز المدخل للقانون النظرية العامة للقانون النظرية العامة للحق – الطبعة 1975

– دار النهضة العربية للطباعة و النشر بيروت.

11- محمد حسين

الوجيز في نظرية القانون – في القانون الوضعي الجزائري – الطبعة 1986 –

المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر.

12- بوبشير محند أمقران

النظام القضائي الجزائري – الطبعة الثالثة 2003 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر.

13- أحمد لعور

نبيل صقر – المؤسسة القضائية الجزائرية – المواعد القانونية – الطبعة الثانية جويلية 2005 – دار الهلال للخدمات الإعلامية.

14- إسحاق إبراهيم منصور

نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتها في القوانين الجزائرية – الطبعة 2001 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر.

15- حسين النوري – مصادر الالتزام و أحكامه – مكتبة عين شمس – الطبعة 1973.

16-مولاي ملياني بغدادي

الخبرة القضائية في المواد المدنية – الطبعة 1992 مطبعة دحلب – 108 شارع

طرابلس، حسين داي الجزائر.

17- عبد الرزاق السنهوري

الوسيط في شرح القانون المدني نظرة الالتزام (2) بوجه عام – الإثبات – آثار

الالتزام – دار الإحياء التراث العربي.

18- نبيل إسماعيل عمر

أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية و التجارية – الطبعة الأولى 1996 –

الدار الجامعية – بيروت.

19- الغوثي بن ملحه

القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري – الطبعة الأولى

2000 – طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية.

20- إبراهيم مجيد سعد

القانون القضائي الخاص – الجزء الأول – الطبعة 1974 – الناشر منشآت المعارف للإسكندرية.

21- إلياس ناصيف

موسوعة الشركات التجارية – الجزء الأول الأحكام العامة للشركة –1994.

22- داودي سلامي

قضاء المحكمة العليا – الجزء الأول – القضاء المدني – الطبعة الأولى 1992 – زكريا المنشورات القانونية.

23- علي خطاري شطناوي

موسوعة القضاء الإداري – الجزء الأول – الطبعة 2004 – الناشر مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع – عمان.

24- المؤلف المكتب الفني للموسوعات القانونية . ت 3956542 الموسوعة الجامعية للأحكام الدستورية العليا- الطبعة 1998 – 1-2- الجزء الأول – المجموعة المتحدة للطباعة ت: 3160731.

25- إلياس أبو عبد

نماذج دعاوى – الجزء الحادي عشر- الطبعة 2004 – منشورات الحلبي الحقوقية.

26- محمد المالقي

محاضرات في شرح القانون المدني التونسي – طبع بالمطبعة الرسمية بالجمهورية التونسية سنة 1400هـ- 1980م.

27- حسين بوشينة – نبيل صقر

موسوعة الفكر القانوني – الدليل – العملي للمحامي في المواد المدنية – مبادئ عامة في تحرير العرائض، 140 نموذج لعرائض مختلفة – دار الهدي – عين مليلة – الجزائر- سنة 2007.

28- روحي البعلبكي

المـورد – قـاموس عربي/انجليـزي – الطبعـة السـابعة ينـاير 1995 دار العلـوم للملايين مؤسسة الثقافة للتأليف و الترجمة و النشر – بيروت لبنان.

- ثانيا: المؤلفات المتخصصة

1- قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008م.

2-سائح سنقوقة

الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية - الطبعة 1996 – دار الهدى – عين مليلة الجزائر.

3-محمد المنجي

دعوى ثبوت الملكية – مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض – الطبعة 1999 – توزيع منشآت المعارف بالإسكندرية.

4-عمر بن سعيد

الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية – الطبعة 2004 – دار الهدى – عين مليلة – الجزائر.

5-طاهر حسين

شرح وجيز لقانون الإجراءات المدنية مع التعديلات المدخلة عليه بموجب قانون رقم 124/90 المؤرخ في 1990/08/18 معلقا عليه بأحكام المحكمة العليا – الطبعة الأولى 1992 – زكريا المنشورات القانونية.

6-محمد إبراهيمي

الوجيز في الإجراءات المدنية – الجزء الثاني – الطبعة 2001 – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر.

7-حسن علام

قانون الإجراءات المدنية –الجزء الأول – الطبعة 2002 – – ديوان المطبوعات الجامعية – الساحة المركزية – بن عكنون – الجزائر.

8-حمدي باشا عمر مبادئ الاجتهاد في مادة الإجراءات المدنية – الصنف: 5/049 – طبع في 2002 دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع – الجزائر.

9-دوادي سلامي – دوادي عمور خدوجة قانون الإجراءات المدنية – الطبعة الأولى 1991 – دحلب وزكريا.

10- عبد العزيز سعد

طرق و إجراءات الطعن في الأحكام و القرارات القضائية – دار هومه – الجزائر – الطبعة الأولى 2005.

11- رمزي سيف

قانون المرافعات المدنية و التجارية وفقا للقانون الكويتي – جامعة الكويت – كلية الحقوق و الشريعة الطبعة 1974.

12- عبد الخالق عزت

قانون المرافعات المدنية و التجارية و القوانين المتعلقة به – الطبعة الأولى 1956 – الناشر دار المعارف بمصر.

13- محمد أحمد عابدين

خصومة الاستئناف أمام المحكمة المدنية – الطبعة 1987 – الناشر منشآت المعارف بالإسكندرية.

14- محمد نصر الدين كامل

الاستئناف في المواد المدنية و التجارية يشتمل تعديلات المرافعات حتى أخر تعديل (القانون رقم 23 سنة 1992).

15- شفيق طعمه – أديب استانبولي.

تقنين – أصول المحاكمات السوري في المواد المدنية و التجارية – الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1953 و تعديلاته – الجزء الثالث –الطبعة الثانية 1995– أديب استانبولي – دار الشام للطباعة – دمشق.

16- أحمد أبو الوفا

إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية بمقتضى قانون أصول المحاكمات اللبناني – الطبعة 1984 – الدار الجامعية للطباعة و النشر – بيروت.

17- أحمد مليحي

الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه و الصيغ القانونية و أحكام النقض – الجزء الرابع (المواد من 194 إلى 240) – الطبعة الثالثة طبعة منقحة و مزيدة 2002 – دار العدالة للنشر و التوزيع – المركز القومي للإصدارات القانونية.

18- جليل قسطو

القواعد العامة للمرافعات المدنية في القانون المقارن العربي دراسة مقارنة – حقوق الطبع محفوظة للمؤلف– الطبعة الأولى 1975 – دار الثقافة بيروت.

19- هشام الطويل

الدفع بعدم قبول الدعوى في قانون المرافعات و القوانين الخاصة – الدفع بعدم القبول الموضوعي – الدفع بعدم القبول الإجرائي – الطبعة 1988 – الناشر منشآت المعارف للإسكندرية.

20- أحمد أبو الوفا

التعليق على النصوص المستحدثة في قانون النقض – الطبع 1962 – الناشر منشآت المعارف بالإسكندرية.

21- أنور طلبه

الطعن بالنقض في المواد المدنية و التجارية – الطبعة 1995 – منشآت المعارف بالإسكندرية.

22- أحمد هندي

آثار أحكام محكمة النقض و قوتها دراسة تحليلية في القانونين المصري و الفرنسي – الطبعة 1992 – دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية.

23- فتحي والي

قانون القضاء المدني الكويتي دراسة لمجموعة المدنية و التجارية و أهم التشريعات المكملة لها 1977- مطبعة جامعة الكويت.

24- أحمد سيدي الصاوي نطاق رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع في المواد المدنية و التجارية الطبعة 1984 – درا النهضة – القاهرة.

25- طاهري حسين

شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية – الطبعة 2005 – دار الخلدونية.

26- أحمد محمود جمعة

الطعون الاستئنافية أمام محاكم مجلس الدولة – الطبعة 1986 – الناشر منشآت المعارف بالإسكندرية.

27- محمد كمال أبو الخير

قانون المرافعات – معلقا على نصوصه بآراء الفقهاء و أحكام القضاء الطبعة الخامسة 1963 – مطابع شركة الإعلامات الشرقية.

28- أبو اليزيد علي المتيت

الأصول العملية و العلمية لإجراءات التقاضي – الطبعة الثانية 1986 – المكتب الجامعي الحديث محطة الرمل – الإسكندرية.

ثالثا: المذكرات

1-بشير محمد

بحث لنيل شهادة الماجيستر في الإدارة و المالية – الاستئناف كطريق طعن عادي في الأحكام الإدارية في الجزائر – معهد الحقوق و العلوم الإدارية – جامعة الجزائر – الطبعة أفريل 1983.

2-حدادي رشيدة

بحث لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص – طلبات العارضة و الدعاوى الفرعية في قانون الإجراءات المدنية الجزائري – السنة الجامعية 2004/2003 وهران.

3-محمد الحبيب الطيب

التعويض الاستحقاقي في القانون الوضعي الجزائري – خريج المدرسة الوطنية للإدارة الفرع القضائي سنة 1976 – أول نشر 1998 – الجزائر .

رابعا: المقـالات

1-عبد الحميد الأنصاري – عميد كلية الشريعة و القانون – جامعة قطر

الموضـوع: نحـو مفهـوم عربـي إسـلامي للمجتمـع المـدني- مجلـة المسـتقبل العربـي – أكتوبر 2001.

2-سلوى شعراوي جمعة – كلية الاقتصاد والعلوم السياسية – جامعة القاهرة

الموضـوع: مفهوم إدارة شؤون الدولـة و المجتمـع إشكاليات نظريـة – مجلـة المستقبل العربي – نوفمبر 1999

3-محمد المجدوب –

– الموضوع: الوحدة في الدساتير العربية – مجلة المستقبل العربي – فبراير 2000.

4-محمد يحي المحاسنة

– الموضوع: المادة (360) مدني أردني التعويض على الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية – مجلة الحقوق – سبتمبر 2000.

5-سيدي أحمد محمود أحمد – قسم القانون الخاص – كلية الحقوق – جامعة الكويت

– الموضوع: سلطة المحاكم في إصدار الأحكام الوقتية و الأوامر في القانون الكويتي والمصري – سبتمبر 2001.

6- إبراهيم الدسوقي أبو الليل

– الموضوع: شروط المصلحة في دعاوى القانون العام – مجلة الحقوق – ديسمبر 2001.

خامسا: المراجع الأجنبية

1- Georges Bendjouya

Le droit en plus – Procédure civile – Edition 2001 revue augmentée – Dumas- Imprimeurs 42000 SAINT-ETIENNE – Dépôt légal : avril 2001- N° d'imprimeur : 36387 Imprimé en France.

2- ALFRED JAUFFRET- PROFESSEUR HONORIRE à DE DROIT D'AIX-MARSEILLE

MANUEL DE PROCEDURE CIVLE ET VOIES D'EXECUTION – LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURSPRUDENCE, R. Pichon et R. Durand-Auzias 20 et 24, rue Soufflot, PRAIS (Ve) 1976.

3- Géraard Couchez-Professeur émérite de l'Université paris X – Nanterre Doyen honoraire-

Procédure civile -14^{e} édition 2006- Dépote Légal : septembre 2006 Imprimé en Belgique.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	01
الفصل التمهيدي	03
المبحث الأول: الحالة القانونية في المجتمعات الإنسانية الأولى	04
المبحث الثاني : تطور القانون الروماني	08
المبحث الثالث : الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية	12
المبحث الرابع : قابلة الأحكام للطعن	17
المبحث الخامس : شروط رفع دعوى الطعون	21
الفصل الأول : الطعون العادية	26
المبحث الأول: الطعن بالمعارضة	27
المطلب الأول: كيفية رفع دعوى المعارضة	34
المطلب الثاني: الأحكام و القرارات التي تقبل الطعن بالمعارضة	40
المطلب الثالث: شروط قبول الطعن بالمعارضة	44
المطلب الرابع: آثار الطعن بالمعرضة في الأحكام و القرارات الغيابية	49
المبحث الثاني: الطعن بالاستئناف	53
المطلب الأول: كيفية رفع دعوى الاستئناف	60
المطلب الثاني: الأحكام القابلة للاستئناف	68
المطلب الثالث: شروط قبول الاستئناف	89
المطلب الرابع: آثار الاستئناف	97
الفصل الثاني: طرق الطعن الغير عادية	101
المبحث الأول: الطعن بطريق النقض	103
المطلب الأول: شروط قبول عريضة الطعن بالنقض	104
المطلب الثاني: الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض	107
المطلب الثالث: مهلة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا	109

المطلب الرابع: شروط وآثار الطعن بالنقض 111
المبحث الثاني: التماس إعادة النظر 120
المطلب الأول: كيفية رفع دعوى الطعن بالتماس إعادة النظر 122
المطلب الثاني: الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر 124
المطلب الثالث: الحالات التي يقبل فيها الطعن بالتماس إعادة النظر 126
المطلب الرابع: شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر وأجله..... 130
المطلب الخامس: آثار الطعن بالتماس إعادة النظر 133
المبحث الثالث: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة..... 136
المطلب الأول: كيفية إجراء الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصوم 138
المطلب الثاني: الأحكام والقرارات والأوامر القابلة للطعن باعتراض الغير الخارج
عن الخصوم..... 140
المطلب الثالث: قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة 142
المطلب الرابع :مهلة الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة 145
المطلب الخامس: آثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة 146
الخاتمة 149
المراجع 156
الفهرس 175

ملخص

الطعون وسيلة من وسائل مراجعة الأحكام و القرارات والأوامر القضائية , والطعون العادية المعارضة وهي الطعن في حكم أو قرار غيابي أما الاستئناف هو طريقة من طرق توضيح مبدأ التقاضي علي درجتين, كما يمكن الطعن في الأمر على عريضة في حالة عدم الاستجابة لطلب ويكون الأمر بالرفض قابل للاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي , أما طرق الطعن الغير عادية فلا يكفي فيها عدم الرضا بالحكم بل حدد القانون الحالات التي يقبل فيها الطعن الغير عادي , و منها الطعن بطريق النقض , وله شروط لقبوله أهمها أن يكون الحكم شابه عيب في مخالفة القانون أو الخطاء في تفسيره أو تطبيقه أو مخالفة النظام العام , أما الطعن بالتماس إعادة النظر يكون في الأحكام النهائية و أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لسبب أو أكثر من الأسباب التي نص عليها القانون , أما الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو طريق من طرق الطعن الغير عادية كما ينص على ذلك قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الكلمات المفتاحية :

العريضة؛ الطعون؛ المعارضة؛ الاستئناف؛ الأوامر؛ النقض؛ التماس؛ إعادة النظر؛ الخصومة؛ التقاضي.

نوقشت يوم 10 جوان 2013