وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد لمين دباغين –سطيف 2-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية بعنوان:

محاضرات في مقياس التنظيم القضائي "2"

(السداسي الثاني قانون الإجراءات المدنية والإدارية)

موجهة لطلبة السنة أولى حقوق (جذع مشترك)

إعداد: د.غربي نجاح أستاذة محاضرة "أ"

السنة الجامعية: 2025/2024

مقدمة

سبق لطالب الحقوق السنة أولى أن تعرف عن التنظيم القضائي في الجزائر، في السداسي الأول، سواء من حيث أجهزته القضائية لمختلف الجهات القضائية ودرجاتها المتمثلة في القضاء العادي والقضاء الإداري أو من حيث أجهزة القضاء المتخصص، كما تعرف الطالب أيضا على الأجهزة البشرية المكونة لتلك الأجهزة القضائية من قضاة وأعوان لهم.

لذلك سنتطرق في هذه المطبوعة لقواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو ما يصطلح على تسميته في بعض البلدان كمصر وليبيا بقانون المرافعات بأن قواعده إجرائية، والقاعدة الإجرائية تختلف عن القاعدة الموضوعية، فإذا كانت هذه الأخيرة تبين الحق وأنواعه وأركانه وشروط قيامه، أي أنها تعطيه الحماية القانونية، فإن القواعد الإجرائية تبين كيفية حماية هذا الحق أمام القضاء (الحماية القضائية)، لذلك فإنه يترتب على إلغاء القاعدة الموضوعية إلغاء القاعدة الإجرائية التي تحميها، وهذا بسبب ارتباطهما وتكاملهما. إذ لا يمكن أن نتصور وجود حق موضوعي دون وجود قاعدة إجرائية تحميه من أي انتهاك أو اعتداء يقع عليه.

ويعود السبب في دراسة الطالب في السداسي الثاني لهذه المادة هو لعلاقة قانون التنظيم القضائي بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن قانون التنظيم القضائي يرتبط ارتباط تكامل وتعاون، بقواعد الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يعد هذا الأخير النص التطبيقي لقواعد التنظيم القضائي، كما يشكل التنظيم القضائي إحدى موضوعات قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن مجال تطبيق قواعد هذا الأخير تكون داخل الأجهزة القضائية المكونة للتنظيم القضائي، والتي تمتاز بأنها إجراءات موحدة يتعين على المتقاضي مراعاتها للحصول على الحماية القضائية واسترداد حقه، كما يجب على الجهات القضائية إتباعها لإقامة العدل بين الأفراد، فقواعد قانون الإجراءات المدنية تهدف إلى تنظيم جهاز القضاء وحسن سيره، وهذه القواعد معروفة مسبقا لدى القضاة والمتقاضين معا.

وعليه، يمكن القول أنه إذا كان التنظيم القضائي يتعلق بتنظيم الجهاز القضائي في حالة السكون، فإن مجال قانون المرافعات الجهاز القضائي في حالة النشاط والحركة.

ترتيبا لكل ما سبق، سوف ندرس في هذا المقياس أهم مواضيع قانون الإجراءات المدنية لاسيما المطبقة على مستوى القضاء المدني، وذلك وفق البرنامج التالي:

المحور الأول: مفهوم قانون الإجراءات المدنية

المحور الثاني: مبادئ قانون الإجراءات المدنية والإدارية

المحور الثالث: نظرية الاختصاص القضائي

المحور الرابع: نظرية الدعوى القضائية

المحور الخامس: الطلبات والدفوع القضائية

المحور السادس: عوارض الخصومة القضائية

المحور السابع: نظرية الأحكام القضائية وطرق الطعن فيها

المحور الأول: مفهوم قانون الإجراءات المدنية

اتجه المشرع الجزائري إلى الأخذ بتسمية قانون الإجراءات المدنية أسوة بنظيره الفرنسي، مخالفا بذلك التسمية التي اعتمدتها كل من مصر التي أسمته "قانون المرافعات المدنية والتجارية، والتسمية التي أطلقتها عليه سوريا ولبنان "قانون أصول المحاكمات"، أما الفقه الألماني والايطالي فيميلان إلى تسميته "قانون الخصومة المدنية"، ويلقيان الضوء في هذا الاسم على مضمون العلاقة القانونية التي تقوم برفع الدعوى فيما بين أطرافها دون الاكتفاء بالإشارة إلى الناحية الإجرائية، كما في التسمية التي اعتمدها المشرع الجزائري والفرنسي[1].

أولا: تعريف قانون الإجراءات المدنية: عرف على أنه: "مجموعة القواعد القانونية التنظيمية والإجرائية التي تنظم السلطة القضائية للأشخاص عامة وللمتقاضين خاصة، وتبين كيفية حماية حقوقهم المعتدى عليها أمام القضاء بواسطة الدعوى، وإجراءات السير في الخصومة وكيفية الفصل فيها، وصدور الحكم وطرق الطعن فيه وصولا إلى تنفيذه والاستفادة من آثاره". أو هو "مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطة القضائية، وتحدد قواعد اختصاص المحاكم بمختلف درجاتها، وكذا الإجراءات الواجب إتباعها للوصول إلى حماية الحق[2]. وهو يختلف عن قانون الإجراءات الجزائية الذي ينظم القواعد الإجرائية المتبعة لممارسة الدعوى العمومية.

ثانيا: طبيعة قانون الإجراءات المدنية: اختلف الفقه حول طبيعته، وموقعه بين فروع القانون هل هو قانون عام أم خاص؟

1- الرأي الفرنسي:	2- الرأي الألماني:	3- الرأي الراجح:
اعتبره فرع من فروع القانون الخاص للأسباب التالية: -ينظم الخصومة القضائية التي هي ملك للأفراد. -قواعده ترمي إلى حماية مصلحة خاصة للأفراد. -الخصومة القضائية يديرها الخصوم، ودور القاضي فيها يكون سلبيا.	اعتبره فرع من فروع القانون العام، للاعتبارات التالية: -ينظم مرفق القضاء ويحدد طرق استعماله وإجراءات اللجوء إليه. -دور القاضي ايجابي في الدعوى، فالدعوى تكون ملكا للخصوم قبل وصولها إلى القضاء ولكن بمجرد وصولها يتولى القاضي إدارة إجراءاتها من أجل حسن سير مرفق القضاء[3].	اعتبره قانون مختلط بين القانون الخاص والقانون العام، ومبرراتهم هي: -قانون الإجراءات المدنية يحتل مركزا وسطا بين القانون العام والقانون الخاص، وهذا بحسب موضوعاته. -تظهر الصفة المختلطة في مبدأ الحياد ومبدأ السلطة التقديرية للقاضي، وسعي القاضي في تسيير الخصومة والتدخل في إجراءاتها. ويكون خاصا لأنه يحمي حقوق الأفراد ويكون عاما لأنه ينظم السلطة القضائية.

[1]- علام حسن، موجز القانون القضائي الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س، ص 33.

[2]- محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية -نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 1999، ص 98.

[3]- اعتبر الأستاذ عمر زودة أن قانون الإجراءات المدنية يدخل ضمن القانون العام على اعتبار أن قواعده آمرة وتهدف إلى تحديد طرق استعمال مرفق القضاء، لمزيد من التفاصيل حول طبيعة قانون الإجراءات المدنية أنظر: عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ENCYCLOPEDIA، الجزائر، د.س، ص ص 11-12.

4- موقف المشرع الجزائري: اعتبره قانونا مختلطا، وأعطى للقاضي بعض السلطات في تسيير إجراءات الخصومة القضائية، وهو ما تثبته المواد: 27- 28- 29 – 30 ق.إ.م.إ، التي منحت له دورا إيجابيا في إدارة الخصومة القضائية بما يحقق السير الحسن للعدالة.

ثالثا: موضوعات قانون الإجراءات المدنية: بالرجوع إلى القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، المعدل والمتمم بالقانون 22-13، نجده يتضمن القواعد الأربعة التالية:

1- قواعد التنظيم القضائي: التي تبيّن:	**2- قواعد الاختصاص القضائي:** التي تبيّن:	**3- قواعد إجراءات الخصومة:** التي تبيّن:
مختلف الجهات القضائية (محاكم، مجالس، محكمة عليا). تشكيلة الجهات القضائية وطرق تعيين أعضائها وحقوقهم وواجباتهم. مساعدو القضاة ومهامهم (كتاب الضبط، المحضرون، الخبراء، المحامون...).	توزيع المنازعات على مختلف الجهات القضائية. وتحديد نصيب المنازعات العائدة لكل جهة قضائية. بيان الاختصاص الوظيفي للقضاة، أي ما يدخل ضمن اختصاص القاضي العادي، وذلك الذي يدخل ضمن اختصاص القاضي الإداري.	الإجراءات الواجب إتباعها عند اللجوء إلى القضاء. شروط صحة المطالبة القضائية كيفية رفع الدعوى وطريقة سيرها، وانعقادها والتحقيق فيها. المرافعات وإصدار الأحكام طرق الطعن فيها.
		4- قواعد التنفيذ الجبري: التي تبيّن:
		إجراءات التنفيذ الجبري للأحكام القضائية (الحماية الفعلية).

ثالثا: خصائص قانون الإجراءات المدنية: تتميز قواعد قانون الإجراءات المدنية بالخصائص التالية:

1- الصفة الآمرة: تتميز جل قواعد ق.إ.م بأنها قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، سواء من القاضي أو من الخصوم. فهي قواعد متعلقة بالنظام العام جاءت لحماية المصالح العامة، ويترتب على مخالفتها جزاء. واستثناء توجد قواعد مكملة مثل المادة 45 و46 ق.إ.م.إ.

2- الصفة الاتهامية: يقصد بها أن المبادرة في رفع الدعوى تكون من صاحب الحق بموجب عريضة افتتاح الدعوى، فيوجه كل طرف ادعاؤه للآخر، كما يحق للخصوم سحب دعواهم أو التنازل عنها.

3- الصفة الجزائية: يقصد بها الأثر الذي يترتب على مخالفة أو عدم احترام قواعد ق.إ.م التي تحمي الحق الموضوعي، فإذا لم تحترم الإجراءات ترتب على ذلك بطلان العمل الإجرائي. ومن أمثلة الجزاءات التي تترتب على مخالفة الإجراءات رفض الدعوى، عدم الاختصاص، بطلان العمل الإجرائي بعدم إنتاج آثاره.

[1]- القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ: 23 أبريل 2008، ص. 3. المعدل والمتمم.

4- الصفة التنظيمية: تتضمن قواعد ق.إ.م الشكليات والإجراءات التي يجب على الخصوم مراعاتها عند التجائهم إلى السلطة القضائية، فهي تهدف إلى تنظيم جهاز القضاء وحسن سيره، وهذه القواعد معروفة مسبقا للقضاة وللمتقاضين.

رابعا: سريان ق.إ.م من حيث المكان والزمان:

1- سريان قانون الإجراءات المدنية من حيث المكان: المبدأ أن الجهات القضائية تختص بالنظر في المنازعات التي تثور بين طرفين يحملان الجنسية الجزائرية أو يقع هذا النزاع على أراضيها إعمالا لمبدأ السيادة الوطنية على الإقليم[1]. لكن أين يؤول الاختصاص في حالة وجود نزاع يتضمن عنصرا أجنبيا (شخص أجنبي أو الإقليم أجنبي)؟ هل القضاء الجزائري هو المختص أم القضاء الأجنبي؟

عالج قانون الإجراءات المدنية هذه المسألة في المواد 41 و42 منه: (تمتاز هذين المادتين بأنهما قاعدين مكملتين يجوز الاتفاق على مخالفتها).

المادة 41 ق.إ.م: إذا كان الأجنبي مدعى عليه والجزائري مدعي:

يكون القضاء الجزائري مختصا:	يكون القضاء الجزائري غير مختص:
-إذا كان النزاع يتعلق بتنفيذ التزامات تعاقدية ناشئة عن عقد أبرم في الجزائر مع أجنبي. -إذا تعاقد هذا الأجنبي (المدعى عليه) مع جزائري في الخارج. -إذا تم العقد بين جزائريين في خارج الوطن، رغم أن العنصر الأجنبي متوفر (مكان التعاقد في بلد أجنبي)، أي الالتزام نشأ خارج الوطن، فمن باب أولى يختص القضاء الجزائري.	-إذا تم العقد بين الأجانب (عدم توفر شروط المادة 41 ق.إ.م). -إذا تعلق النزاع بالتزامات غير تعاقدية، يكون القانون الواجب التطبيق قانون البلد للفعل المنشئ للالتزام (المادة 20 ق المدني).

المادة 42 ق.إ.م إذا كان الجزائري مدعى عليه والأجنبي مدعي:

يكون القضاء الجزائري مختصا:	يكون القضاء الجزائري غير مختص:
إذا تعلق النزاع بالتزامات تعاقدية أبرمت خارج الجزائر بين جزائري وأجنبي. إذا تعاقد أجنبي مع جزائري في الخارج. يجوز تكليف جزائري جزائريا آخر بالحضور أمام القضاء الجزائري بشأن التزامات تعاقدية أبرمت خارج الإقليم الجزائري، تطبيقا لمبدأ الشخصية.	إذا تم التعاقد بين أجنبيين.

- لكن المشرع الجزائري لم يبين لمن يكون الاختصاص في مسألة تنازع الاختصاص بين شخصين أجنبيين غير مقيمين في الجزائر حول عقد أبرم في الجزائر؟ حسب المادة 18 من القانون المدني فقد منحت للمتعاقدين اختيار القانون المطبق على التزاماتهما التعاقدية، وإن لم يختاروا فيطبق عليهم قانون الوطن المشترك أو الجنسية المشتركة.

[1]- أنظر المادة 4 من من القانون رقم :05-10 يتضمن القانون المدني، المؤرخ في: 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005.

*- **إجراءات تنفيذ الأحكام الأجنبية داخل الإقليم الجزائري**[1]: تناولت المادة 275 ق.إ.م.إ ما يجب أن يتضمنه الحكم القضائي، سواء الأجنبي أو الوطني، أما المادة 605 ق.إ.م.إ، فقد أشارت إلى الشروط الواجب توافرها في تنفيذ حكم أجنبي على الإقليم الجزائري، والمتمثلة في:

- لابد من أن يمنح للأوامر والأحكام والقرارات الصادرة عن جهات قضائية الصيغة التنفيذية، وقد نصت المادة 607 ق.إ.م.إ على أن يقدم طلب منحها أمام محكمة مقر المجلس الذي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ.
- يجب ألا تتضمن تلك الأحكام ما يخالف قواعد الاختصاص.
- أن تكون حائزة لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه.
- ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية، وأثير من المدعى عليه.
- ألا تتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر[2].

2- سريان قانون الإجراءات المدنية من حيث الزمان:

أ- **المبدأ هو الأثر الفوري للقانون الجديد:** نصت المادة 02 ق.إ.م.إ على مبدأ الأثر الفوري لقانون الإجراءات المدنية، الذي يقصد به السريان الفوري للقانون الجديد على جميع المنازعات التي تحدث بمجرد نفاذه، وخروج الأوضاع المكتملة من تطبيق القانون الجديد عليها.

* وينتج عن الأثر المباشر لتطبيق القانون الجديد:

- تحقيق مبدأ سيادة القانون، حيث يحتفظ القانون القديم بالآثار القانونية المترتبة على الخصومات التي تم الفصل فيها، بينما يسود القانون الجديد ويطبق على المنازعات التي حدثت بمجرد نفاذه.
- أن القانون الجديد لا يؤثر على مراكز الأفراد ولا على علاقاتهم العقدية، لأن قواعده إجرائية لا تمس بالقواعد الموضوعية (الحقوق).
- عدم رجعية القانون الجديد على الماضي، وخروج الأوضاع الإجرائية المكتملة من تطبيق القانون الجديد.

✓ **مثال عن الأثر الفوري بالنسبة للاختصاص:** إذا ألغى القانون الجديد محكمة كانت موجودة في ظل القانون القديم، فإن المحكمة تتوقف بمجرد نفاذ القانون الجديد، وتحال جميع القضايا على المحكمة التي حددها القانون الجديد، لكن يجب أن نميز بين:

النصوص الجديدة المتعلقة بالاختصاص النوعي:	النصوص الجديدة المتعلقة بالاختصاص الإقليمي:
تسري فور صدورها لتعلقها بالنظام العام (المادة 1063 ق.إ.م.إ)، كما هو الشأن بالنسبة للمحكمة الإدارية ومجلس الدولة الذي بمجرد تنصيبهما تمت إحالة القضايا المعروضة	تبقى الخصومات القائمة أمام المحكمة التي أصبحت غير مختصة إقليميا تخضع للنظر فيها هذه الأخيرة، وهذا من أجل استقرار الخصومات وحقوق الأفراد، ما لم ينص القانون الجديد

[1]- نصت عليها المواد: 605- 606 و607 ق.إ.م.إ

[2]- جاء في قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2014/04/16، ملف رقم 0929005، قضية ألبينا للتأمين ومن معها ضد الشركة ذ.م.م "الأمانة"، (المبدأ: يرفض تسليم الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، إذا كان مخالفا للنظام العام وعدم المخالفة تستوجب التسليم)، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 2015، ص 131 وما بعدها.

على الغرفة الإدارية للمجلس القضائي والمحكمة العليا على هذه الجهات.	على استثناء بخصوصها، وذلك راجع إلى أن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام.

- ✓ **الهدف من إعمال مبدأ الأثر الفوري للقانون الجديد:** تطبيق المبدأ لا يؤثر على مراكز الأفراد ولا يؤثر على العلاقات بين المتعاقدين، لأن القانون الإجرائي هو قانون شكلي لا يمس بالقواعد الموضوعية ولا بالحقوق، كما أن هذه الإجراءات ليس للمتقاضي مصلحة فيها، لأنها تدخل في إطار تنظيم مرفق القضاء.

ب- الاستثناء عن مبدأ الأثر الفوري (استمرار سريان القانون القديم): تخرج الآجال التي بدأ سريانها في ظل القانون القديم عن تطبيق القانون الجديد عليها بأثر فوري، بغض النظر ما إذا كان هذا الأجل بالزيادة أو بالنقصان. إذ تظل يحكمها القانون القديم الذي بدأ سريانها في ظله ولو بيوم واحد قبل دخول القانون الجديد حيز التنفيذ.

- ✓ **الهدف من إعمال هذا الاستثناء:** هو بغرض حماية المراكز القانونية الجديرة بالحماية، فالمواعيد التي تكون قد بدأت في ظل القانون القديم وقبل سريان القانون الجديد تمس بالحقوق المكتسبة للأفراد، فهم يرتبطون بها ارتباطا يؤثر عليهم مباشرة[1].

مثال ذلك: إذا كان ميعاد الطعن بالمعارضة ضد الحكم الغيابي في ظل القانون القديم هو 10 أيام من تاريخ التبليغ الصحيح، ثم فجعلها القانون الجديد شهر من تاريخ التبليغ، فإنه فرضا لو صدر حكم غيابي وبلغ قبل البدء في سريان القانون الجديد، فإن المبلغ له لا يستفيد من أجل الشهر، بالرغم من أن زيادة مدة الطعن أصلح له، بل تحسب إلا 10 أيام وهي المهلة الممنوحة له وفق محضر التبليغ الصحيح، وهذا تطبيقا للمادة 2 من ق.إ.م.إ، التي يفهم منها أن تطبيق القانون القديم على الآجال التي بدأ سريانها في ظله بغض النظر عن كون هذه الآجال قد تغيرت بالزيادة أو النقصان في ظل القانون الجديد[2].

أما المادة 8 من القانون المدني فقد نصت على أن أدلة الإثبات تخضع للنصوص المعمول بها في الوقت الذي أعدت فيه أو في الوقت الذي كان ينبغي أن تعد فيه، فلا يجب أن ينطبق مبدأ الأثر الفوري للقانون الجديد على قواعد الإثبات المعدة في ظل القانون القديم.

3- تمييز العمل القضائي عن غيره من الأعمال:

أ- تمييز العمل القضائي عن العمل التشريعي:

---

[1]- لمزيد من التفاصيل أنظر: غربي نجاح، "أثر تعديل القواعد الإجرائية على المراكز القانونية للخصوم في الخصومة المدنية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة،المجلد 07، العدد 02، ديسمبر 2021، ص ص 1625-1644. وأيضا: عمر زودة، المرجع السابق، ص ص 15-23.

[2]- تضمنت المادة 7 من القانون المدني قاعدة سريان القانون القديم على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه فيما يخص المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة. -إذا قررت الأحكام الجديدة مدة تقادم أقصر مما قرره القانون القديم، يسري القانون الجديد حتى ولو بدأت المدة في ظل القانون القديم.- إذا كان الباقي من المدة التي مضت عليها الأحكام القديمة أقصر من المدة التي تقررها الأحكام الجديدة، فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي.

لكن هناك إشكال تطرحه المادة 7 ق المدني هو تطبيق هذه القواعد على آجال الإجراءات بقولها: "وكذلك الحال فيما يخص آجال الإجراءات"، وهذا تعارض مع ما جاءت به المادة 2 من ق.إ.م.إ، ولحل هذا الإشكال نطبق القاعدة الفقهية "الخاص يقيد العام" وبالتالي تطبق المادة 2 وهو سريان القانون القديم على الآجال التي بدأت في ظله.

العمل التشريعي	العمل القضائي
– العمل التشريعي يتولى وضع القاعدة القانونية التي تطبق على الأفراد بصفة عامة ومجردة، ويفصل القاضي وفقا لها، – العمل التشريعي يعدل بعمل تشريعي آخر (قانون يعدل قانون)، – العمل التشريعي يسعى إلى تحقيق العدل المطلق.	– العمل القضائي يعلن نتيجة تطبيق هذه القواعد ويحتكم لها، وبالتالي فهو لا يضع القاعدة القانونية وإنما يفسرها ويكملها ويطبقها على الوقائع المعروضة عليه. – العمل القضائي فلا يعدل إلا بالطعن فيه، والحكم المنطوق به يمثل الاستقرار. – العمل القضائي يعطي نوعا من الخصوصية لإيجاد واقعية الأحكام.

ب– تمييز العمل القضائي عن العمل الإداري:

على الرغم من أن كلاهما له سلطة إصدار القرارات التي تتميز بالجبر والإخضاع. كما قد يخضع العمل القضائي للعمل الإداري، إلا أنهما يختلفان من حيث:

العمل القضائي	العمل الإداري
– الهيئة القضائية تتمتع بالاستقلال التام، ولا تتلقى الأوامر من أي جهة أو سلطة. – العمل القضائي إذا لم يتخذ شكليات محددة قانونا يعتبر باطلا، ويجب أن تتخذ هذه الشكليات بصفة علنية. – العمل القضائي لا يكون إلا للفصل في المنازعة.	– الهيئة الإدارية تخضع للسلطة الرئاسية (الوصية). – العمل الإداري (القرار الإداري) يتخذ شكليات جوهرية معينة يترتب على تخلفها البطلان، لكن دون أن يستعمل إجراء المواجهة العلنية في اتخاذه[1]. – العمل الإداري يكون بمناسبة وجود مشكلة تتعلق بالمرفق العمومي مما يتعين إصدار قرار لحسن سير إدارة المرفق.

4– صور النشاط القضائي: يتخذ النشاط القضائي صورتين:

العمل القضائي:	العمل الوَلائي:
يقصد به التقاضي بالمعنى الفني الدقيق، فيما يتم الفصل فيه من منازعات طبقا لإجراءات حددها القانون مثل العلنية، المواجهة، ...إلخ. والعمل القضائي هو الأصل والعادي، وهو غير محصور، كما أن الأعمال القضائية تكون في الجلسات العلنية بحضور الخصوم وفي مواجهتهم.	هو الاستثناء، يقصد به ما يقوم به القاضي عند إصدار قرار بطلب مقدم وفق شكليات خاصة من طرف شخص واحد لإنشاء مراكز قانونية تحقق مصلحة ما، بحيث لا يكون الطلب موجها ضد خصم معين ولا يؤثر على الحقوق الموضوعية للغير.

✓ **مميزات العمل الوَلائي:**

- لا يتطرق لموضوع النزاع، فهو وسيلة مساعدة للنزاع. فقد يكون موضوع الطلبات السماح للطالب بتحضير الدعوى مثل طلب الحجز التحفظي، طلب تعيين خبير، طلب استجواب، طلب ترشيد قاصر لممارسة التجارة أو للزواج، طلب في إطار أعمال تسليم وثيقة لإثبات حق (التكليف المباشر).
- يصدر العمل الولائي في شكل أوامر على العرائض، يخضع لشكليات خاصة يقدم من طرف واحد، لا يوجد خصم معين، ولا يتخذ بشأنه أي إجراء من إجراءات الخصومة.

[1]–حسن علام، المرجع السابق، ص20.

- هو أمر مؤقت يصدر بناء على طلب (المواد: 310-311-312)، لا تراعي فيه القواعد العامة للإجراءات مثل العلنية والوجاهية.
- منشئ لمركز قانوني للطالب دون المساس بحقوق الغير.
- الأعمال الولائية لا تكون إلا بنص قانوني (لا أعمال ولائية إلا بنص)[1].

المحور الثاني: مبادئ قانون الإجراءات المدنية

تعد هذه المبادئ[2] ضمانات هامة لتطبيق الحق في محاكمة عادلة[3]، وقد سبق لنا التكلم عنها في **مطبوعة التنظيم القضائي 1**، لذلك نركز فقط على المبادئ التي تحكم إجراءات التقاضي، أما بقية المبادئ المتعلقة بالتنظيم القضائي[4] الواردة في المطبوعة السابقة فنحيل الطالب للاطلاع عليها:

1- مبدأ الحق في التقاضي أو حق اللجوء إلى القضاء: نصت عليه المادة 158 ف 2 من الدستور، كما كرسته المادة 14 من الاتفاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية (1966)، وأيضا المادة 3 ف 1 من ق.إ.م.إ. فهو حق دستوري من الحقوق العامة التي لا يجوز إطلاقا الاتفاق على التنازل عنه قبل استعماله. وسيلة تطبيق هذا الحق هو الدعوى التي ترفع من طرف كل شخص طبيعي أو معنوي، وطني أو أجنبي يدعي حقا أن يطلب الحصول عليه أو حمايته أمام القضاء. وهو حق جوازي لصاحب الحق فله استعماله أو تركه بالتنازل عنه فيما بعد.

- يشترط أن يكون حق التقاضي ميسورا لتطبيقه من الأشخاص، وذلك بإزالة الدولة لكل العوائق القانونية والمادية والمالية التي يمكن أن تعترض ممارسة هذا الحق. من خلال ضمان الحق في المساعدة القضائية والحق في الدفاع. كما يتطلب ممارسته تطبيق مبدأ المساواة أمام مرفق القضاء.

- يترتب على تطبيق هذا الحق تكريس الحق في محاكمة عادلة، ومن ثمّ تكريس دولة القانون من خلال ضرورة الرقابة القضائية الفعلية، كما ينطوي هذا المبدأ على الحق في الطعن.

- كما يترتب على تطبيقه ألا يسأل من مارس حقه في رفع الدعوى، إلا إذا تعسف في استعمالها، مثلما فرض المشرع غرامة مالية على خاسر دعوى الرد (المادة 247 من ق.إ.م.إ)، والتعسف في استعمال الحق في الطعن بالاستئناف (347 من ق.م.إ.إ).

2- <u>مبدأ التقاضي على درجتين</u>: نصت عليه المادة 6 من ق.إ.م.إ، يقصد بهذا المبدأ طرح النزاع من جديد على جهة قضائية أعلى، وهي المجلس القضائي كدرجة ثانية وأخيرة للنظر فيه من حيث الوقائع والقانون.

---

[1] – المرجع نفسه، ص20.

[2] – نصت على هذه المبادئ المواد من 2 إلى 12 من ق.إ.م.إ.

[3]– أقر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، جملة من المبادئ التي تحكم جهاز القضاء، إذ جاء بالمادة 10 منه أن: "لكل إنسان على قدم المساواة مع الآخرين الحق في أن تنظر في قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظرا منصفا وعلنيا للفصل في حقوقه والتزاماته".

[4]- المبادئ الخاصة بالتنظيم القضائي تتمثل في: مبدأ استقلال القضاء– مبدأ المساواة أمام القضاء– مبدأ القاضي الفرد وتعدد القضاة– مبدأ تقريب العدالة من المواطن– مبدأ مجانية القضاء– مبدأ ازدواجية القضاء– مبدأ حياد القضاء– مبدأ المحاكمة العلانية.

مزايا مبدأ التقاضي على درجتين:

- يعطي فرصة للمتقاضين بتقديم ما فاتهم من أوجه الدفاع أمام الدرجة الأولى.
- يجعل قضاة الدرجة الأولى أكثر عناية وحرصا وفحصا لأحكامهم حتى لا تلغى أمام الدرجة الثانية، لأن إلغاء الحكم يؤثر كثيرا على سيرة القاضي وترقيته
- كما قد يستفيد قضاة الدرجة الثانية من نظرة قاضي الدرجة الأولى حول النزاع.
- إمكانية مراجعة الأحكام القضائية الخاطئة إما لتقصير القاضي أو لوجود خلل فيها.

عيوب مبدأ التقاضي على درجتين:

- الخطأ قد يقع فيه قاضي الدرجة الأولى، كما قد يقع فيه قاضي الدرجة الثانية.
- يطيل أمد النزاع ويتيح الفرصة لصدور أحكام متناقضة.
- مكلف ماليا للدولة وللمتقاضين من دفع رسوم وتوكيل محامي وجوبا.

استثناءات مبدأ التقاضي على درجتين: يتم التقاضي على درجة واحدة في بعض المنازعات، بأحكام ابتدائية نهائية لا تقبل الطعن بالاستئناف، تتمثل على سبيل المثال في:

- أحكام فك الرابطة الزوجية (الطلاق، التطليق، الخلع)[1] فقط، دون جوانبها المالية كالنفقة والتعويضات والحضانة...).
- الأحكام والقرارات الفاصلة في دعوى الرد.
- الأحكام الصادرة بالتخلي بسبب وحدة الموضوع أو الارتباط المادة 57 ق.إ.م.إ.
- الأحكام القضائية الصادرة لمصلحة العامل في بعض القضايا الاجتماعية التي نصت عليها المادة 21 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل، وأكدته المادة 73 مكرر 4 من قانون 11/91 المتعلق بعلاقات العمل الفردية. والمتمثلة في أحكام التسريح التعسفي وإعادة إدراج العامل إلى منصب عمله، أحكام تسليم كشوفات الرواتب، وأحكام التعويض عن الساعات الإضافية.

3- مبدأ الوجاهية وتكافؤ الفرص: نصت عليه المادة 03 فقرة 3 ق.إ.م.إ هو مبدأ منبثق عن مبدأ المساواة. يقصد به أن يتيح القضاء لجميع المتقاضين فرصة أن يطلع على المزاعم والادعاءات المقدمة في النزاع من خصومهم وكذا المستندات التي يقدمها خصمه (المواد: 21-22-23 ق.إ.م.إ.) والشهادات التي يدلي بها الشهود وإنكارها (المادة 162 ق.إ.م.إ.)، وله أيضا أن يحضر إجراءات التحقيق (المادة 85 ق.إ.م.إ)، والخبرة (المادة 135 ق.إ.م.إ). ومناقشتها والرد عليها، فكل متقاضي له حق الادعاء وحق الدفاع.

- **استثناء المبدأ:** لا ينطبق هذا المبدأ في بعض الحالات منها: إجراءات الحكم الغيابي، الإجراءات الاستعجالية القصوى، أوامر الأداء، الأوامر على العرائض.

[1]- حسب المادة 57 من قانون الأسرة

4- مبدأ تسبيب الأحكام القضائية: نصت عليه المادة 162 من الدستور والمادة 11 ق.إ.م.إ. بأنه يجب أن تكون الأحكام القضائية والأوامر والقرارات القضائية مسببة. ويقصد بالمبدأ أن يقدم القاضي في الحكم الحجج القانونية والموضوعية التي بنى عليها حكمه، فالتسبيب يضمن حياد ونزاهة القاضي ويترك للخصوم مناقشة الأسباب، ويجب أن يتطابق منطوق الحكم مع الأسباب.

5- مبدأ الإجراءات المكتوبة: نصت على هذا المبدأ المادة 9 من ق.إ.م.إ، الأصل أن إجراءات التقاضي أمام القضاء المدني تكون مكتوبة، لأن الكتابة تعد أقرب وسيلة لسير الجلسات وأكثر سرعة لإلمام القاضي بموضوع النزاع، وقد أكدت المادة 14 ق.إ.م.إ على أن ترفع الدعوى بعريضة مكتوبة أمام المحكمة، وكذلك الحال بالنسبة لعريضة الاستئناف المادة 557 ق.إ.م.إ، ولعريضة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا المادة 565 ق.إ.م.إ.

جميع الأعمال الإجرائية اللاحقة للعريضة الافتتاحية تتم بموجب محررات كتابية سواء محضر التكليف بالحضور للجلسة أو المذكرات التي يرفع بها الخصوم ادعاءاتهم ودفوعهم إلى المحكمة أثناء سريان الخصومة، كالمحاضر المتعلقة بإجراء تحقيق، أو تقديم وثيقة، أو إجراء خبرة، وغيرها.

استثناءات مبدأ الإجراءات المكتوبة: يمكن للقاضي أمام المحكمة الابتدائية أن يطلب من الخصوم تقديم ملاحظات شفوية، حسب المادة 27 ق.إ.م.إ. كما نصت المادة 537 ق.إ.م.إ على أنه يجوز أمام المجلس القضائي أن يقدم الخصوم ملاحظات شفوية إضافية. أما بالنسبة للمحكمة العليا فبما أنها محكمة قانون، فإنه حسب المادة 557 ق.إ.م.إ تكون جميع الإجراءات أمام كل غرفها مكتوبة بما فيها الغرفة الجنائية وغرفة المخالفات والجنح.

6- مبدأ استعمال اللغة العربية في المرافعات: نصت على هذه القاعدة المادة 8 ق.إ.م.إ تطبيقا لما جاءت به المادة 3 من الدستور.

- أوجب المشرع أن تكون المستندات والإجراءات والمرافعات والعقود القضائية والمناقشات باللغة العربية تحت طائلة عدم القبول.
- وألزم المشرع الأطراف ترجمة الوثائق المحرر بلغة أجنبية إلى اللغة العربية تحت طائلة عدم القبول.
- كما اشترط المشرع أن تصدر الأحكام والأوامر والقرارات باللغة العربية تحت طائلة البطلان.

7- مبدأ الآجال المعقولة: طبقا للعهود الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية، فإن الخصومة يجب أن يتم الفصل فيها خلال آجال معقولة، وهو ما أكدته المادة 3 فقرة 4 ق.إ.م.إ، وتكون الآجال المعقولة تبعا لطبيعة النزاع.لأن المدة غير المعقولة يمكن أن تشكل سببا للطعن في تقصير الدولة عن أدائها في حسن تسييرها لمرفق العدالة، بالإضافة إلى عدم ثقة المتخاصمين في القضاء مما يؤدي إلى العزوف عن اللجوء إليه.

8- مبدأ حق الدفاع والتمثيل بمحامي: نصت عليه المادة 10 ق.إ.م.إ، حيث اشترطت على الخصوم توكيل محامي عند رفع طعونهم سواء أمام المجلس القضائي أو أمام المحكمة العليا، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

استثناءات المبدأ أمام المحكمة: الأصل أن توكيل محامي أمام المحكمة أمر جوازي للأطراف، واستثناء يجب توكيل محامي أمام: قسم الأحداث، محكمة الجنايات، قسم شؤون الأسرة بالنسبة: لقضايا الحجر وقضايا القصر وحماية البالغين ناقصي الأهلية المادة 483 ق.إ.م.إ، وأيضا لمن لديه عاهة تعرقله عن ممارسة حقه في الدفاع.

استثناءات المبدأ أمام المجلس القضائي والمحكمة العليا:

• أعفى المشرع بعض الأطراف من توكيل محامي وجوبا أمام المجلس القضائي ذكرتهم **المادة 538 ق.إ.م.إ**، بالنسبة للعمال ومادة شؤون الأسرة وأيضا تعفى الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من توكيل محامي وجوبا، كما أن استئناف الأمر على عريضة لا يتطلب توكيل محامي وجوبا، المادة 312 ق.إ.م.إ.

• ترفع عريضة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا من طرف محامي معتمد لدى المحكمة العليا وجوبا بالنسبة لكل القضايا، **باستثناء** الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية التي تعفى من توكيل محامي وجوبا[1].

المحور الثالث: نظرية الاختصاص القضائي

1- **مفهوم الاختصاص القضائي:** يقصد به صلاحية المحكمة للنظر في الدعوى ومدى أهليتها للفصل في النزاع المعروض أمامها.

2- الهدف من قواعد الاختصاص القضائي: تتمثل في:

- توزيع العمل القضائي بين مختلف الجهات القضائية، إذ لا يتصور أن تقوم محكمة واحدة بالفصل في جميع القضايا، فمن حسن سير العدالة أن تتنوع الجهات القضائية وتنتشر في أنحاء الدولة.
- تقريب العدالة من المواطن وتسهيل عملية اللجوء إلى القضاء.
- تفادي تراكم القضايا على جهة قضائية واحدة وتيسير عملية الفصل فيها.

3- أنواع الاختصاص القضائي: يتحدد الاختصاص القضائي بالنظر إلى:

أ- طبيعة المنازعة المعروضة على القاضي والتي تدخل ضمن ولايته، وهو الاختصاص الوظيفي.

ب- نوع القضية أو المنازعة المعروضة على القضاء، وهو الاختصاص النوعي.

[1]- أنظر المادة 558 ق.إ.م.إ

ج- مكان تواجد الجهة القضائية وهو الاختصاص الإقليمي.

أ-الاختصاص الوظيفي: ا يقصد به الاختصاص الولائي أي صاحب الولاية في الفصل في القضايا، وهو سلطة الجهات القضائية في منح الحماية القضائية للأشخاص في المنازعات التي يجوز عرضها على القضاء، وهو يعتبر من النظام العام. لذا فإنه يخرج عن الاختصاص الولائي للقضاء العادي النزاعات التالية:

- كل النزاعات التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الدستورية في إطار الرقابة على دستورية القوانين أو رقابة صحة العملية الانتخابية (الرئاسية) والطعون المتعلقة بها.
- القضايا والنزاعات الدولية بين الدول أو أشخاص القانون الدولي، التي تكون من اختصاص القضاء الدولي والمحاكم الدولية والإقليمية.
- القضايا الجزائية والقضايا التي تدخل ضمن صلاحية المحاكم الخاصة، كالمحاكم العسكرية، ومحكمة التنازع، والمحكمة العليا للدولة الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية إذا ارتكب هذا الأخير جريمة الخيانة العظمى. وتختص بالجنح والجنايات التي يرتكبها الوزير الأول ورئيس الحكومة بمناسبة تأدية مهامهما (م 183 من الدستور).

ج- الاختصاص النوعي: هو سلطة الجهة القضائية المختصة على اختلاف درجاتها بالنظر في نوع محدد من الدعاوى أو المنازعة، ويتحدد هذا الاختصاص وفق اتجاهين، رأسي وأفقي: يقصد **بالاتجاه الرأسي** تقسيم الاختصاص فيما بين الطبقات المختلفة للنظام القضائي (المحاكم، المجالس القضائية، المحكمة العليا) من حيث تسلسلها كدرجة أولى أو ثانيا، أو جهة طعن. أما **الاتجاه الأفقي** فنقصد به تقسيم الاختصاص بأنواع مختلفة من القضايا فيما بين محاكم الطبقة الواحدة(الأقسام).

كما يتحدد الاختصاص النوعي وفق **المعيار العضوي (حسب المادة 800 و801 ق.إ.م.إ.)** بالنظر إلى أطراف الدعوى، فإذا كان في النزاع شخص معنوي عام بصفته صاحب سيادة فإن الاختصاص النوعي يؤول للقضاء الإداري، ولا يمكن للقضاء العادي النظر فيها لعدم اختصاصه النوعي. فالمنازعات الإدارية هي تلك المنازعات التي تكون الدولة والهيئات الإدارية المركزية واللامركزية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها، وهذا إذا كانت تتعامل هذه الأشخاص العمومية بصفتها صاحبة سيادة، وتكون هذه النزاعات ضد تصرفاتها القانونية (القرارات الإدارية والعقود الإدارية)، أو التصرفات المادية.

- **استثنى المشرع في نص المادة 2/802 ق.إ.م.إ** تطبيق المعيار العضوي بالنسبة للدعاوى الرامية لطلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو إحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات

الصبغة الإدارية أمام المحكمة الإدارية، وجعل اختصاص الفصل فيها يعود **للمحاكم العادية اعتمدا على المعيار المادي**، على الرغم من أن النزاع فيه شخص معنوي عام ذا طبيعة إدارية.

وتخرج عن اختصاص القضاء الإداري أعمال السيادة والتي يقصد بها الأعمال التي تصدر من الهيئات العليا للجهاز التنفيذي باعتبارها ممثلة لسلطة الدولة.

وقد ترجع الغاية من وجود قواعد الاختصاص النوعي إلى تخصص القاضي من جهة وإلى خصوصية المنازعة في حد ذاتها من جهة أخرى، سواء من حيث نوع النزاع، أو إجراءاته أو من حيث تشكيلة الجهة القضائية وطبيعة أطراف النزاع، كما هو الحال بالنسبة للقضايا الاجتماعية، وبعض القضايا التجارية التي يؤول اختصاص النظر فيها نوعيا إلى المحكمة التجارية المتخصصة[1]، وكذا القضايا الاستعجالية.

أما عن طبيعة الاختصاص النوعي فقد اعتبرته المادة 36 ق.إ.م.إ أنه من النظام العام، الذي تقضي به الجهة القضائية من تلقاء نفسها في أية مرحلة تكون عليها الخصومة القضائية.

- **الاختصاص النوعي للجهات القضائية (الاتجاه الرأسي):**

1- الاختصاص النوعي للمحكمة: نصت المادة 32 ق.إ.م.إ بأن "المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، وتتشكل من أقسام ويمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة".

- سمحت المادة 32 الفقرة 6 من ق.إ.م.إ لكاتب الضبط أن يتدارك الخطأ الذي يقع فيه بجدولة قضية ما أمام القسم غير المعني بالنظر فيها، أن يحيل الملف من قسم إلى قسم داخل نفس المحكمة، ويقصد بذلك القسم الذي له صلاحيات، دون القسم الذي له اختصاص نوعي، لكن لا يمكنه أن يحيل الملف من قسم إلى محكمة متخصصة. والهدف من هذه الإحالة هو من أجل السير الحسن لجهاز القضاء دون أن يؤثر ذلك على الخصومة.

والأقسام التي تتمتع بالاختصاص النوعي هي: القسم الاجتماعي (المواد 500 إلى 509 ق.إ.م.إ)، والقسم الاستعجالي الذي ينظر في النزاع لاتخاذ التدابير الاستعجالية دون التطرق إلى أصل الحق (المواد 299 إلى 305 ق.إ.م.إ)، القسم التجاري (المادة 531 إلى 536 ق.إ.م.إ)، وأيضا المحاكم التجارية المتخصصة (المادة 536 مكرر إلى536 مكرر 7 ق.إ.م.إ).

شروط الإحالة من قسم إلى آخر المادة 32 ق.إ.م.إ:

- أن تكون الإحالة مباشرة بعد قيد القضية في القسم الخطأ.
- أن تكون قبل عرض النزاع على القضاء في أول جلسة، لأنه بذلك يدخل في ذمة القاضي.

---

[1]- أنظر: الماد 536 مكرر من قانون 22-13 المعدل والمتمم لق.إ.م. إ

– يجب أخذ رأي رئيس المحكمة مسبقا، فهو الذي يراقب العملية ويشارك فيها، ويفصل في الإحالة بأمر لا يقبل الطعن في كل الإشكالات التي تعرض عليه بشأن الرسوم.

– **الاختصاص النوعي لمحكمة مقر المجلس القضائي:** نذكر منها:

– حسب المادة 40 فقرة 4 ق.إ.م.إ، يفصل القسم التجاري لمحكمة مقر المجلس في النزاعات المتعلقة بالملكية الفكرية، وهو اختصاص مؤقت لحين تنصيب المحاكم التجارية المتخصصة[1].

– ينظر القسم المدني لمحكمة مقر المجلس في الطلبات المتعلقة بمنح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الأجنبية، حسب المادة 607 ق.إ.م.إ.

– تنعقد محكمة الجنايات الابتدائية على مستوى محكمة مقر المجلس القضائي.

– يفصل قسم الأحداث لمحكمة مقر المجلس في قضايا الجنيات التي يرتكبها الحدث.

2– الاختصاص النوعي للمجلس القضائي: حسب المادة 34 ق.إ.م.إ، يختص المجلس القضائي نوعيا في:

– استئناف الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى في جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئ.

– الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة بين جهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه[2]

– طلبات الرد المرفوعة ضد قضاة المحاكم التابعين لدائرة اختصاص المجلس.

– يتولى مجلس قضاء الجزائر الغرفة التجارية الفصل في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة.

3– الاختصاص النوعي للمحكمة العليا: تختص المحكمة العليا نوعيا بـ:

– النظر في الطعن بالنقض ضد الأحكام النهائية الفاصلة في موضوع النزاع[3]

– الفصل في طلبات تنازع الاختصاص بين جهات قضائية لا تعلوها جهة قضائية مشتركة غير المحكمة العليا[4]

– الفصل في طلبات الرد المرفوعة ضد قضاة المجلس القضائي[5]. ورد قضاة المحكمة العليا[6]

– الإحالة لداعي الأمن العمومي[7]

---

[1]– المواد 536 مكرر إلى 536 مكرر7 من قانون 22–13 المعدل والمتمم لق.إ.م.إ.

[2]– (المادة 399 فقرة 1 ق.إ.م.إ).

[3]– (المادة 349–350–351 ق.إ.م.إ).

[4]– (المادة 399 الفقرة 2–المادة 400 ق.إ.م.إ).

[5]– (المادة 242 فقرة 6 والمادة 243 فقرة 2 ق.إ.م.إ)

[6]– (المادة 244 ق.إ.م.إ)..

[7]– (المادة 248 ق.إ.م.إ).

- الطعن لصالح القانون[1]
- طلبات الإحالة بسبب الشبهات المشروعة[2]
- الفصل في تناقض أو تعارض الاجتهاد القضائي في إطار الغرف المختلطة أو الغرفة المجتمعة[3]
- النظر في الجرائم التي يرتكبها أعوان الدولة وأعضاء الحكومة وقضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة والنواب العامون ورؤساء المجالس القضائية والولاة[4]
- إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية[5].

مميزات الاختصاص النوعي:

- الاختصاص النوعي يقوم على فكرة صلاحية الجهة القضائية حسب نوعية القضية. بمعنى أن الاختصاص النوعي لا ينعقد إلا لجهة قضائية مختصة بالقضية.
- أنه من النظام العام يجوز إثارته في أية مرحلة تكون عليها الخصومة القضائية ولو أمام المحكمة العليا.
- يجب على القاضي إثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة تكون عليها الخصومة حتى ولو لم يثرها الخصوم. وينطبق ذلك على النيابة العامة.
- المحكمة العليا تراقب احترام قواعد الاختصاص النوعي للجهة القضائية.
- إذا مس التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية الاختصاص النوعي فإن ذلك القانون يسري بأثر فوري من تاريخ سريانه، لذا يجب على الجهة القضائية التي أصبحت غير مختصة نوعيا أن تحيل القضية والأطراف إلى الجهة القضائية التي أصبحت مختصة نوعيا، وعلى القاضي أن يثير ذلك تلقائيا. ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

د- <u>الاختصاص الإقليمي</u>: يتحدد الاختصاص الإقليمي لكل جهة قضائية وفقا للحدود الجغرافية أو الإقليمية التي تمارس الجهة القضائية اختصاصها، وهذه الحدود مرتبطة بقواعد التقسيم القضائي الذي يحدد الاختصاص الاقليمي لكل جهة قضائية، وتكون كل محكمة تابعة لاختصاص مجلس قضائي محدد[6].

---

[1]- (المادة 353 الفقرة 2 ق.إ.م.إ).

[2]- (المادة 249 – 254 ق.إ.م.إ).

[3]- (المادة 16 والمادة 18 من القانون رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا واختصاصاتها وعملها).

[4]- (المواد: 573-574 ق.إ. جزائية).

[5]- (المادة 195 من التعديل الدستوري 2020)

[6]- وهو ما جاء في المادة 2 من الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية رقم 15، وما حدده المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فبراير 1998 المحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية رقم 10. وهو الأمر الملغى بالقانون رقم 22-07 المؤرخ في 5 مايو 2022، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 32 الصادرة بتاريخ: 14 مايو 2022.

1- القاعدة العامة قاعدة موطن المدعى عليه: إن القاعدة العامة في إسناد الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية ما، حسب نص المادة 37 من ق.إ.م.إ هو موطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معروف ينعقد الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن له، وفي حالة اختياره للموطن ينعقد الاختصاص للجهة القضائية التي يقع بدائرتها هذا الموطن المختار[1]. وفي حالة تعدد المدعى عليهم سمحت المادة 38 من ق.إ.م.إ للمدعي اختيار موطن أحدهم.

ويقصد بموطن المدعى عليه الأصلي أو المعروف بأنه المكان الذي يأوي إليه الإنسان على وجه الاعتياد بغرض الاستقرار الدائم، وتكون العبرة في تحديد الموطن الأصلي بالوقت الذي رفعت فيه الدعوى، وبالتالي لا يتأثر اختصاص المحكمة إذا تغير الموطن بعد ذلك.

ويرجع أساس هذه القاعدة إلى أن الأصل في الأشخاص براءة الذمة، ومن يطالب خصمه بشيء وجب عليه أن يسعى إليه، أي (قاعدة الدين مطلوب وليس محمول).

2- استثناءات قاعدة موطن المدعى عليه: خروجا عن القاعدة العامة نص المشرع في المادة 39 ق.إ.م.إ على **الاستثناء الجوازي**، وفي المادة 40 ق.إ.م.إ على **الاستثناء الوجوبي**.

أ- الاستثناء الجوازي: يستند هذا الاستثناء حسب المادة 39 من ق.إ.م.إ على **معيار طبيعة الوقائع**، إذ يمكن للمدعي أن يرفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة في هذه المادة أمام الجهات القضائية على سبيل الاختيار والجواز وليس على سبيل الإلزام، وما يميز الاختصاص الإقليمي الجوازي هو أن القاضي لا يجوز له أن يثره تلقائيا إلا إذا تمسك به أطراف الخصومة.

ب- الاختصاص الإقليمي الاستثنائي الوجوبي: يلاحظ من خلال المادة 40 ق.إ.م.إ أن هذا الاستثناء يتميز بالطابع الإلزامي المتعلق بالنظام العام، الذي يلزم على القاضي أن تثيره من تلقاء نفسه ولو لم يثيره الخصم، حيث جاءت صياغة المادة 40 ق.إ.م.إ على النحو التالي: "فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة **أدناه دون سواها**". فهذه العبارة الأخيرة توحي بالوجوب وعدم جواز المخالفة التي يترتب عنها القضاء بعدم الاختصاص الإقليمي، وهذا مراعاة من المشرع لاعتبارات تتعلق بحسن سير المرفق العام.

3- اسناد الاختصاص الإقليمي وفق معيار صفة الأشخاص: يؤول الاختصاص الإقليمي بالنسبة للأشخاص التالية:

---

[1]- بيّنت المواد 36-37-38-39 من القانون المدني أنواع الموطن.

- الاختصاص الإقليمي للمنازعات التي يكون فيها عنصر أجنبي[1]
- الاختصاص الإقليمي بالنسبة للدعاوى المرفوعة من أو ضد القضاة[2].
- الاختصاص الإقليمي لكل من عديم الأهلية، القاصر[3]، وهو الموطن الحكمي أو القانوني الذي نصت عليه المادة 38 ق.إ.م.إ.

تطبيق: على الطلبة إعداد جدول من ثلاث أعمدة، يتم من خلاله تحديد المواد أو المنازعات المذكورة في المادتين 39 و40 ق.إ.م.إ، مبينين الجهة المختصة نوعيا وإقليميا بنظر النزاع، وهذا لتسهيل فهم قواعد الاختصاص الإقليمي والنوعي.

- **طبيعة الاختصاص الإقليمي:** بينت المواد 45 و46 و47 ق.إ.م.إ طبيعة قواعد الاختصاص الإقليمي، حيث يفهم من المادة 45 ق.إ.م.إ بأنه لا يجوز مخالفة قواعد الاختصاص الإقليمي، فإذا وضع شرطا يخالفها، فإن هذا الشرط يعد لاغيا وعديم الأثر لا يعتد به القاضي حتى ولو تمسك به الخصوم.

لكن إذا وضع هذا الشرط من طرف التجار فإنه يتعين على القاضي التقيد به، ومن ثم يفهم بأن الشرط المتعلق بمخالفة قواعد الاختصاص الإقليمي جائز فقط بين التجار ولابد من وضعه كشرط في تعاقدهم.

أما المادة 46 ق.إ.م.إ فيفهم منها أنه إذا لم يتفق التجار على شرط مخالفة الاختصاص الإقليمي قبل حدوث النزاع، فإنه يجوز للخصوم تجارا كانوا أو غير تجار أن يحضروا باختيارهم أمام القاضي غير المختص إقليميا، ولكن بشرط وهو أن يوقع الخصوم على تصريح بطلب التقاضي أمام هذا القاضي، أو إذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك. والتصريح بطلب التقاضي جائز بالنسبة للاختصاص الاستثنائي الوجوبي الذي تكلمت عنه المادة 40 ق.إ.م.إ.

وعليه، فإنه بموجب هذا التصريح يبقى القاضي مختصا طيلة قيام الخصومة، ويمتد الاختصاص في حالة الاستئناف للمجلس القضائي التابع له.

أما المادة 47 ق.إ.م.إ فقد اعتبرت أن الدفع بالاختصاص الإقليمي من الدفوع الشكلية، وقد نصت المادتين 49 و50 ق.إ.م.إ وكذا المادتين 51 و52 ق.إ.م.إ، شروط إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي باعتباره دفع شكلي:

- **شروط الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي:**

- أن يدفع ويتمسك به المدعى عليه فقط، ولا يجوز للمدعي التمسك به.

---

[1]- أنظر: المادتين 41-42 ق.إ.م.إ.

[2]- أنظر: المادتين 43 و44 ق.إ.م.إ

[3]- أنظر: المواد 426-458-464-492 ق.إ.م.إ

– أن يتمسك به المدعى عليه أو أي خصم قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول. وإلا سقط الحق في إثارته.

– يجب على المدعى عليه تسبيب هذا الدفع.

– يجب على الخصم المتمسك بالدفع أن يعين الجهة القضائية التي يستوجب رفع الدعوى أمامها.

– ألا يكون المدعى عليه قد تنازل عن الاختصاص الإقليمي بشرط، حسب المادتين 45–46 ق.إ.م.إ.

– إذا قبلت المحكمة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي فلا يكون لها ولاية الفصل في الدفوع الأخرى الشكلية أو الموضوعية أو بعدم القبول.

– مميزات الاختصاص الإقليمي:

– من حيث طبيعته فهو ليس من النظام العام، يجب إثارته كدفع شكلي[1] قبل الدخول في الموضوع، وإلا سقط الحق في إثارته، ولا يثيره إلا المدعى عليه أو من يكون في مركزه، أما الاختصاص الإقليمي في المنازعات الإدارية فهو من النظام العام حسب المادة 807 ق.إ.م.إ.

– الاختصاص الإقليمي هو تقسيم إقليمي لتوزيع العمل وليس له علاقة بتخصص القاضي أو نوعية النزاع، وعدم الضغط على جهة قضائية واحدة.

– بالنسبة للاختصاص الإقليمي تطبيق القانون الجديد بأثر فوري، لكن بما أن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام، فيجوز أن يواصل القاضي غير المختص إقليميا النظر في الدعوى دون أن يؤثر ذلك على الحكم القضائي.

_ أجاز القانون للمدعي أن يختار الجهة المختصة إقليميا في بعض الدعاوى المذكورة في المادتين 39 و40 ق.إ.م.إ.

– الاختصاص الإقليمي يمكن أن يعقد لأكثر من محكمة في ذات الوقت، مثلما نصت عليه المواد 41–42–39 ق.إ.م.إ، مثل الدعاوى المختلطة، أوفي حالة تعدد المدعى عليهم (المادة 38 ق.إ.م.إ). وفي هذه الحالة قد يثار الدفع بالارتباط أو الدفع بسبب وحدة الموضوع [2].

– يجوز تصحيح الدعوى المرفوضة شكلا لعدم الاختصاص الإقليمي، بإعادة رفعها أمام الجهة المختصة.

---

[1]– (المادة 47 ق.إ.م.إ)

[2]– أنظر: المادة 53–54 ق.إ.م.إ.

- **كيفية الفصل في تنازع الاختصاص القضائي أمام القضاء المدني:** ينشأ التنازع في الاختصاص بين القضاة، عندما تقضي محكمتين أو أكثر اختصاصها في نظر النزاع (تنازع إيجابي) أو تقضي بعدم اختصاصها (التنازع السلبي).

والفصل في هذا التنازع يكون حسب الحالتين التاليين:

✓ **حالة التنازع بين محاكم تابعة لنفس المجلس القضائي الم 399 ق.إ.م.إ**

- تقدم عريضة الفصل في التنازع أمام المجلس القضائي خلال أجل شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي لآخر حكم إلى الخصم المحكوم عليه وفق إجراءات رفع الاستئناف مع وجوب تبليغ النيابة العامة بالعريضة، ليتولى المجلس تحديد المحكمة المختصة وتحيل القضية عليها للفصل فيها طبقا للقانون.
- يجوز للمجلس الناظر في التنازع أن يوقف التنفيذ أمام المحكمة التي ظهر أمامها التنازع باستثناء الإجراءات التحفظية.

✓ **حالة التنازع بين مجلسين أو محكمتين تابعتين لمجلسين قضائيين مختلفين أو بين محكمة ومجلس قضائي المادة 400 ق.إ.م.إ**

- تقدم العريضة أمام الغرفة المدنية للمحكمة العليا بنفس إجراءات الطعن بالنقض في أجل شهرين لتقديم الطلب وإبلاغ النيابة العامة.
- أشارت المحكمة العليا في إحدى اجتهاداتها أن عريضة الفصل في التنازع لا تقبل إلا إذا صار الحكمين نهائيين غير قابلين لأي طريق من طرق الطعن.

ملاحظة:إذا كان تنازع الاختصاص بين القضاء المدني والقضاء الإداري فإن الفصل فيه يكون من اختصاص **محكمة التنازع.**

المحور الرابع: نظرية الدعوى القضائية

أولا: مفهوم الدعوى القضائية

1- تعريف الدعوى القضائية: لم يعرفها المشرع ولكن أكتفى ببيان شروطها وإجراءات رفعها، وجاء في المادة 03 ق.إ.م.إ: ((يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته)).

أما الفقه فعرفها بأنها: "هي رخصة أو مكنة خولها القانون لصاحب الحق لحماية حقه"، فالدعوى هي وسيلة صاحب الحق للجوء إلى القضاء لحماية حقه أو استرداده إذا سلب منه. فهي بالنسبة للمدعي تعني حق عرض ادعاء قانوني على القضاء بواسطة **الطلب القضائي**، وتعني بالنسبة للمدعى عليه حق مناقشة مدى تأسيس

ادعاءات المدعى وهو ما يسمى **بالدفوع**، وترتب على المحكمة التزاما بإصدار حكم في موضوع الادعاء بقبوله أو رفضه.

2- خصائص الدعوى القضائية: تتمثل في:

- ✓ أن الدعوى حق وليست واجب (مجرد رخصة)، فهي من الحقوق الإرادية لصاحبها فله استخدامها أو تركها، وله أيضا مطلق الحرية في تحديد الوقت أو الظرف الذي يراه مناسبا للالتجاء إلى القضاء.
- ✓ الدعوى هي الوسيلة القانونية الوحيدة لحماية الحق وإقراره، والتي بمقتضاها يلجأ صاحب الحق إلى السلطة القضائية، فهي الوسيلة التي استعيض بها عن الانتقام الفردي.
- ✓ قابلية الدعوى للتنازل عنها بعد رفعها أما قبل رفعها واستعمالها فالدعوى من الحقوق العامة اللصيقة بالإنسان التي لا يقبل التنازل عنها،وإذا حدث التنازل عنها فإنه لا يعتد به لأنه مخالف للنظام العام. باستثناء دعاوى النيابة العامة فهي لا تقبل التنازل عنها مطلقا لأنها صاحبة الحق العام.
- ✓ قابلية الدعوى للسقوط بالتقادم إذا لم يتم استعمالها خلال الفترة الزمنية التي حددها القانون، فإذا رفعها صاحبها بعد انقضاء هذه الفترة، جاز للخصم أن يدفع بعدم قبول الدعوى لانقضائها أو سقوطها بالتقادم[1].
- ✓ قابلية الدعوى للانتقال إلى الخلف العام أو الخاص، خاصة الدعاوى غير اللصيقة بالشخص فإذا توفي صاحب الدعوى وكانت الدعوى متعلقة بحقوق مالية انتقلت للخلف، أما إذا كانت الدعوى غير قابلة للانتقال إلى الورثة، فهي تنقضي بوفاة صاحب الدعوى نظرا للاعتبار الشخصي (أنظر المادة 220 ق.إ.م.إ)، أي أنه بوفاة الخصم لا يمكن ممن له مصلحة في ذلك إعادة تحريك الدعوى لأنها دعوى شخصية لا تقبل الانتقال. ومن أمثلة الدعاوى الشخصية اللصيقة بالمتوفى دعوى التطليق، الخلع، دعوى الحجر في حالة وفاة المطلوب الحجر عليه أو دعوى نفقة الزوجة، دعوى الجنسية، النسب، الجنسية..، أو إذا كان المتوفى هو المدين بالالتزام شخصيا.

3-عناصر الدعوى القضائية: الدعوى لها ثلاثة عناصر هي:

أ- عنصر أشخاص الدعوى أو أطرافها: تتمثل في الخصوم وهم: الشخص الذي ينسب له الادعاء ويسمى **المدعي** والشخص الذي يوجه إليه هذا الادعاء ويسمى **المدعى عليه**. سواء أكانوا أطراف الدعوى أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين كشركة أو جمعية أو إدارة، وسواء كانوا كاملي الأهلية أو لا، أما القاضي فلا يعتبر طرفاً فيها، بخلاف النيابة العامة التي قد تكون طرفا في بعض الدعاوى إما كطرف أصلي أو كطرف منضم. (راجع المادة 256 ق.إ.م.إ).

[1]- (المادة 67 ق.إ.م)

ومركز المدعي والمدعى عليه متغير وغير ثابت طوال إجراءات الخصومة القضائية، حيث يصبح المدعى عليه مدعي إذا قدم طلبا مقابلا، فيحين يصبح المدعي الأصلي مدعى عليه.

آثار مركز المدعي مقارنة بمركز المدعى عليه:

- المدعي هو من يقوم بالادعاء بأنه صاحب الحق المعتدى عليه ويقوم بإيداع الطلب المفتتح للخصومة لدى المحكمة.
- عبء الإثبات يقع على المدعي (البينة على من ادعى).
- تسقط الخصومة إذا لم يعيد المدعي السير فيها بعد توقفها[1] أو انقطاعها[2].
- يتولى المدعي تبليغ المدعى عليه وتكليفه بالحضور للجلسة لإبداء دفوعه، وإلا ترتب على ذلك شطب الدعوى[3].
- يتحمل المدعي التعويض إذا كانت الدعوى التي أقامها كيدية، وتعسف في استعملها.
- قواعد الحضور والغياب تختلف بالنسبة لكل من المدعي والمدعى عليه.
- يتحدد الاختصاص الإقليمي بمحكمة موطن المدعى عليه.
- المدعى عليه هو آخر من يتكلم. ويترتب على غيابه بسبب عدم تبليغه الشخصي صدور حكم غيابي يقبل الطعن بالمعارضة، ولا يستفيد بالمعارضة إذا بلغ شخصيا ولم يحضر ولم يقدم دفوعا، فيكون الحكم حضوري اعتباري.
- قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية يختلف أثرها بالنسبة لكل من المدعي والمدعى عليه.

ب- عنصر المحل أو موضوع الدعوى: يقصد به ما تهدف الدعوى إلى تحقيقه، أي ما يطلبه المدعي من القضاء في دعواه. وهو عبارة عن تقرير وجود أو عدم وجود حق أو مركز نظامي، أو إلزام الخصم بأداء معين. هذا العنصر يختلف من دعوى إلى أخرى، غير أنه دائماً يتكون من ثلاثة عناصر أساسية، هي:

عنصر القرار: هو القرار المطلوب إصداره من القضاء، وهو إما تقرير أو انشاء أو نفي حق أو إحداث تغيير معين في الحق. عنصر قانوني: هو الحق أو المركز القانوني الذي تهدف الدعوى إلى حمايته: هل هو حق ملكية أو ارتفاق أو حق شخصي؟ عنصر مادي: هو الشيء محل الحق وهو غالبا شيئا ماديا كعقار أو منقول.

---

[1]- (213 ق.إ.م.إ)

[2]- (210-211-212 ق.إ.م.إ)

[3]- (216 ق.إ.م.إ)

ج- عنصر سبب الدعوى: سبب الدعوى يتكون من عنصرين: عنصر الوقائع وعنصر القانون، فوظيفة القاضي هو تكييف وتطبيق القانون على الوقائع، بينما يلتزم الخصوم بتقديم الوقائع ويتحملون عبء إثباتها. فمثلا: إذا رفع شخص دعوى يطالب فيها بحماية الحيازة وتبين من خلال الوقائع أن الدعوى هي دعوى ملكية وليست حيازة فعلى القاضي أن يصبغ التكييف القانوني لهذه الوقائع دون أن يعتد بالوصف أو التكييف الذي تمسك به الخصم.

- **أهمية تحديد عناصر الدعوى:** تبدو أهمية تحديد عناصر الدعوى فيمايأتي:

❖ عناصر الدعوى هى وسيلة الجهة القضائية في التحقق من وحدة الدعوى في الخصومتين. إذ لا يجوز أن تقوم خصومتان متعاصرتان بالنسبة للدعوى ذاتها.

❖ لا يجوز رفع الدعوى ذاتها من جديد بإجراءات جديدة أمام ذات المحكمة ناظرة الدعوى أو أمام محكمة أخرى. فإذا رفعت الدعوى ذاتها أمام نفس المحكمة ناظرة الدعوى فإن المدعى عليه يستطيع أن يدفع بضمها لوحدة الموضوع[1]. أما إذا رفعت أمام محكمة أخرى فإن المدعى عليه يستطيع أن يدفع بالإحالة بسبب الارتباط أمام هذه المحكمة، بإحالتها إلى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى ابتداءً[2]،

❖ يتقيد القاضي في حكمه بعناصر الدعوى، فلا يجوز له أن يقضى لشخص أو على شخص لم يكن طرفًا في الدعوى، كما أنه لا يجوز أن يقضى بأكثر مما طلب المدعى أو بغير ما طلب.

❖ تتحدد حجية الحكم الذي يصدر في الدعوى بعناصر الدعوى، فحجية الأحكام حجية نسبية تقتصر على أطراف الدعوى، وتتحدد بموضوع الدعوى (محلاً وسببًا) الذي فصل فيها القاضي.

4- علاقة الدعوى بالحق l'action et le droit

أ- النظرية التقليدية: حسب هذه النظرية هناك صعوبة في التمييز بين الدعوى والحق نتيجة تجانسهما واتصالهما الوثيق، لذا يعتبر أنصارها أن الدعوى هي الحق نفسه، ويرون بأن الدعوى هي الحق في وضع متحرك l'action est le droit à l'état dynamique. لأن الحق لا يظهر متحركا إلا من خلال ممارسة الدعوى، والدعوى هي مظهر من مظاهر الحق، وبالتالي لا وجود للدعوى إلا بوجود الحق. لذلك فإن الالتزام الطبيعي لا تحميه دعوى لأنه لا يعتبر حق بالمعنى الصحيح.

وتكون الدعوى من جنس الحق الذي تحميه، فإذا كان الحق شخصيا كانت الدعوى شخصية، وإذا كان عينا كانت الدعوى عينية.

---

[1]- (53 ق.إ.م.إ)

[2]- (المواد 55 إلى المادة 58 ق.إ.م.إ).

ب- النظرية الحديثة: يعتبر أنصارها أن الدعوى مستقلة عن الحق وليست ذات الحق، وينتج عن هذا الاستقلال أن الدعوى تختلف عن الحق من حيث:

- أن سبب الحق قد يكون واقعة قانونية أو مادية كالعقد أو الإرادة المنفردة أو العمل غير المشروع أو الإثراء بلا سبب، أما سبب الدعوى فهو الاعتداء على الحق، أو هو النزاع بين الخصوم على حق أو مركز قانوني.
- مضمون الحق هو المنفعة التي يخولها القانون لصاحب الحق، بينما حق الدعوى فيخول لصاحبه الحصول على حكم بما يدعيه ممارسها أو بدحض هذا الادعاء[1].
- أن صاحب الحق يختلف عن رافع الدعوى فالقاصر بالرغم من أنه هو صاحب الحق إلا أنه لا يمكن مباشرة الدعوى إلا بواسطة ممثله الشرعي، وكذلك الغائب والمفلس يعين لهما وكيلا لرفع الدعاوى نيابة عنه.
- إمكانية وجود حق دون دعوى تحميه مثل الالتزام الطبيعي كالحق في النفقة.
- وجود دعاوى لا تستند إلى حق شخصي كدعاوى الحسبة والدعوىالعمومية التي تباشرها النيابة العامة، أو في المواد المدنية حينما ترفع طعن لصالح القانون، لذا يصعب القول إن النيابة العامة تتمتع بحق ذاتي.
- إمكانية حماية نفس الحق عن طريق رفع عدة دعاوى متميزة فمثلا، في حالة عدم تسديد مبلغ الإيجار من طرف المستأجر، يجوز للمؤجر رفع دعويين مستقلتين، فإما أن يرفع دعوى لفسخ عقد الإيجار، وإما أن يرفع دعوى يطلب فيها تسديد مبلغ الإيجار والتعويضات. ومثال أيضا على حق الملكية يمكن أن نحميه بدعوى الملكية أو دعوى الحيازة أو دعوى التعويض.
- قواعد أهلية التقاضي ليست هي نفس القواعد المشترطة لمباشرة الحق. ففاقد الأهلية أو ناقصها كالقاصر مثلا، يبقى يتمتع بحقه في رفع دعواه بواسطة وليه أو وصيه.

نستنتج مما سبق أن الدعوى هي مظهر من مظاهر حماية الحق، وبالتالي لا يمكن اعتبارها هي الحق نفسه، ولا يمكن اعتبار الدعوى منفصلة عن الحق انفصالا تاما بل هي لصيقة بالحق أو هي جزء منه أو عنصر من عناصره.

5- تمييز الدعوى عن غيرها من المصطلحات والنظم القانونية

- **الدعوى وحق اللجوء إلى القضاء:** حق اللجوء إلى القضاء هو من الحقوق العامة المصانة دستوريا، بحيث لا يجوز التنازل عنه، فكل شخص يتمتع بهذا الحق بصورة عامة ومجردة، وممارسة هذا الحق يكون برفع الدعوى أمام القضاء ما لم توجد قيود تمنع من استعمال هذا الحق، كما سبق وأن بيناه.

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص 372

2- الدعوى والطلب القضائي :الطلب القضائي هو وسيلة لاستعمال الحق في الدعوى، يتضمن ادعاء قانوني يطرح على المحكمة بهدف الحصول على الحماية القضائية، فبواسطة الطلب القضائي تتحرك الدعوى ويطرح النزاع أمام القضاء الذي يلزم بالفصل فيه.

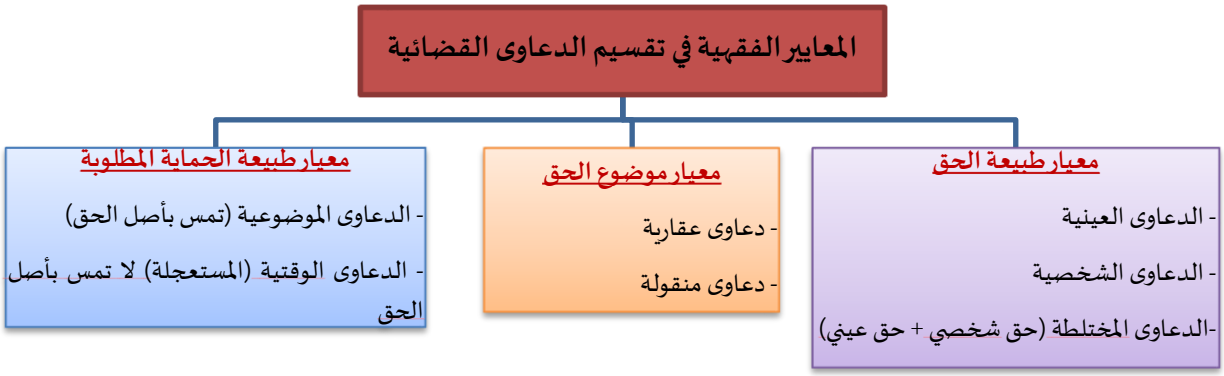
لكن كثيرا ما تختلط الدعوى بالطلب القضائي اذ لا يستعمل هذا الاخير إلا لرفع الدعوى أمام القضاء، ولذلك يجب التمييز بين الاثنين، فالدعوى توجد سابقة على المطالبة القضائية، إذا زالت الدعوى دون حكم في موضوعها زال معها الطلب الذي أنشأها، بحيث يمكن استعمال هذه الدعوى مرة أخرى بطلب جديد.

- **3- الدعوى والخصومة القضائية:**
- من حيث المفهوم: **الخصومة** تنشأ عن استعمال صاحب الحق لسلطته في الدعوى، فالدعوى موجودة سواء استعملها صاحبها أم لا، أما **الخصومة** فوجودها مرتبط بمباشرة صاحب الحق للدعوى.
- **الخصومة** حالة قانونية تنشأ من مجموعة الإجراءات الشكلية التي تتخذ من وقت إيداع الطلب القضائي لدى كتابة ضبط المحكمة وما يتبعها من إجراءات أمام القضاء في جميع مراحل التقاضي وصولا إلى صدور حكم بات ينهي الخصومة[1]. أما **الدعوى** فهي عنصر من عناصر الحق تهدف إلى حماية الحق الموضوعي.
- من حيث الشروط: صحيح أن الخصومة لا تنشا إلاّ نتيجة لاستعمال الدعوى بعد تقديم الطلب، لتنظر المحكمة ما إذا كانت شروط قبول الدعوى متوفرة أم لا، فإذا كانت غير متوفرة قضي بعدم قبول الدعوى، أما إذا تخلفت شروط الخصومة القضائية إما بسبب المدة أو الإجراءات فتؤدي إلى سقوطها، مع جواز تصحيح الإجراءات (المادة 226 ق.إ.م.إ) من دون أن يؤدي ذلك إلى انقضاء الحق في الدعوى، الذي يمكن استعماله من جديد بإنشاء خصومة جديدة.

6- تقسيمات الدعوى القضائية

بما أن الدعوى لها علاقة مع الحق، كونها عنصرا أساسيا من عناصره، فإن المشرع جعل الدعوى القضائية على عدة أنواع وتقسيمات، وهذا بالنظر إلى الحق المسندة عليه أو الرامية لحمايته، ولهذا التقسيم أهمية بالغة في تحديد الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية.

[1]- عمر زودة، المرجع السابق، ص 373.



تقسيم الدعاوى بالنظر إلى طبيعة الحق:

الدعوى العينية	الدعاوى الشخصية	الدعاوى المختلطة
هي كل دعوى يكون موضوعها تأكيد أو إنكار حق عيني سواء كان حقا أصليا كحق الملكية أو الحقوق المتفرعة عنها كالانتفاع والاستعمال، أو كان حقا عينيا تبعيا كحق الرهن الرسمي أو الحيازي أو حق الارتفاق، وسواء تعلق الحق بملكية منقول أو ملكية عقار أو حيازته، فتمارس هذه الدعوى في مواجهة أي شخص يدعي أن له حقا عينيا على الشيء أو تكون العين تحت تصرفه. ويمكن تقسيم الدعاوى العينية إلى قسمين: دعاوى عينية عقارية، ودعاوى عينية منقولة.	تهدف إلى حماية الحقوق الشخصية، مهما كان مصدر الالتزام المنشئ لها سواء كان عقدا أو عملا غير مشروع أو إثراء بلا سبب، ومهما كان محله إما التزاما بعمل أو الامتناع عن عمل، ومهما كانت طبيعة هذه الحقوق مالية أو غير مالية. ومن بين **تطبيقاتها**: الدعاوى الشخصية التي تهدف إلى الحصول على المال، مثل: دعوى الدائن على المدين عند عدم الوفاء بالتزاماته أو دعوى المؤجر على المستأجر لمطالبته بأجرة الإيجار. الدعوى الشخصية على الحقوق غير المالية، كالدعاوى التي تحمي الحقوق المعنوية مثل حق الملكية الأدبية وكذلك الحقوق التي تتعلق بحالة الأشخاص. الدعوى الشخصية التي يكون محلها حقا إراديا، كدعوى الفسخ والبطلان. *يؤول الاختصاص في الدعوى الشخصية إلى محكمة موطن المدعى، حسب المادة 37 من ق.إ.م.إ. *ويمكن تقسيم الدعاوى الشخصية كذلك إلى قسمين: دعاوى شخصية منقولة	هي كل دعوى تستند إلى حقين في نفس الوقت، حق شخصي من ناحية وحق عيني من ناحية أخرى، لكنهما ناشئين عن رابطة قانونية واحدة. بحيث يكون للحكم في ثبوت الحق الشخصي أثر في حل النزاع القائم على الحق العيني. ونطاق تطبيق هذه الدعوى هو عادة العقود الواردة على نقل ملكية أشياء بحيث ينبثق عنها حق عيني على الشيء وحق شخصي ناشئ عن العقد. **ومن أمثلة ذلك**: – الدعوى المختلطة التي تهدف إلى تنفيذ عقد قائم على حق عيني، كدعوى المشتري على البائع بتسليم المبيع تنفيذا لعقد بيع تم إبرامه وتسجيله، فهي دعوى تستند إلى حق الملكية الذي آل إليه نتيجة العقد وأيضا إلى الالتزام بالتسليم، ويقابله حق شخصي الذي رتبه العقد على عاتق البائع. –الدعوى المختلطة التي تهدف إلى إبطال العقد السابق أو فسخه، كدعوى البائع على المشتري بفسخ العقد ورد المبيع، فالحق في الفسخ حق شخصي بينما استرداد ملكية المبيع هو حق عيني . * ينعقد الاختصاص الإقليمي بنظر الدعاوى المختلطة، للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال، إعمالا لنص المادة 39/ فقرة 01من ق.إ.م.إ.

	ودعاوى شخصية عقارية.	

تقسيم الدعاوى بالنظر إلموضوع الحق	
الدعاوى العقارية	**الدعاوى المنقولة**
إذا تعلقت بحق عيني عقاري، كحق الملكية، وما يتفرع عنه وغيرهما من الحقوق الواردة على العقار بالطبيعة، بالإضافة إلى العقار بالتخصيص. وتنقسم الدعاوى العقارية من حيث موضوعها وسلطة صاحبها إلى قسمين: دعاوى الحق أو الملكية ودعاوى الحيازة ينعقد الاختصاص الإقليمي بنظر الدعوى العقارية، للمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار المتنازع عليه، طبقا للمادة 40 فقرة 1 من ق.إ.م.إ.	تكون الدعوى منقولة إذا كان محل الحق الذي يهدف إلى حمايته منقولا، بما فيه المال المنقول المعنوي كالمحل التجاري. وبذلك فإن جميع الدعاوى غير العقارية تعد دعاوى منقولة، ومنها دعوى تسليم البضاعة، ودعوى الوفاء بثمن البضاعة، أو دعوى رد الأموال المقترضة، أو المعارة، وكذلك دعوى تسليم بدل الإيجار، ولو كانت العين المؤجرة عقارا.

تقسيم الدعاوى بالنظر إلطبيعة الحماية المطلوبة للحق	
الدعوى الموضوعية	**الدعوى الوقتية (المستعجلة)**
الدعوى الموضوعية ترمي إلى الفصل في أصل الحق، كالدعوى التي ترمي إلى إثبات أو نفي حق من الحقوق، أو المطالبة بالملكية أو أي حق عيني عقاري، وكذلك كل دعوى ترمي إلى تحديد المسؤولية عن أي خطأ عقدي، أو تقصيري مستوجب للتعويض، أو فسخ عقد، أو بطلانه، أو تعديله.	الدعوى الوقتية هي التي يقصد المدعي من ورائها اتخاذ تدبير وقتي، يحقق من خلاله حماية مؤقتة للحق المدعى به، والمحافظة عليه. فهي تهدف إلىدفع خطر داهم ومحدق لا يمكن تداركه لو تم إتباع إجراءات التقاضي العادية التي تمتاز بطول إجراءاتها، دون مساسها بأصل الحق المتنازع فيه، كتلك المتعلقة بوقف أشغال بناء فوق أرض متنازع عليها، وفتح ممر، والمتعلقة بإشكالات التنفيذ، وتعيين حارس قضائي، ودفع نفقة وقتية لحين ضبطها وتصفيتها أمام قاضي الموضوع.

مميزات الدعوى الاستعجالية مقارنة بالدعوى المدنية الموضوعية
يهدف **القضاء الاستعجالي** إلى تحقيق حماية قضائية سريعة ووقتية للحقوق والمراكز القانونية التي يهددها خطر محدق، ويصدر الأمر باتخاذ تدابير عاجلة وموقتة لا تمس أصل أو موضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية[1].القضايا الاستعجالية هي قضايا خاصة نظمها المشرع في المواد من 299 إلى المواد 305 من ق.إ.م.إ.تتميز الدعوى الاستعجالية من حيث إجراءات قيدها وسيرها

[1]– سعودي زهير، القضاء الاستعجالي العادي، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد الأول، 2020، ص ص 695-710. ص 697. نقلا عن: أحمد عبد الكريم سلامة، الاستعجال في المرافعات المدنية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة.

والحكم فيها عن إجراءات الدعوى المدنيةالموضوعية، من عدّة نواحي يمكن ذكر أهمها:

- اللجوء إلى القضاء الاستعجالي للحصول على أمر استعجالي بالحماية المؤقتة للحق قد يغني عن اللجوء إلى القضاء العادي للفصل في أصل النزاع.
- **الاستعجال** يسمح للخصوم من الحصول على أوامر قضائية بإجراء مطلوب من القاضي في أقرب الآجال وبأقصر الاجراءات لحماية الحق الموضوعي م 02/299 ق.إ.م.إ. وتمتاز إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية بأنهاإجراءات خاصة واستثنائية غير تلك التي تتبع في الدعوى الموضوعية،**فالدعاوى الاستعجالية** يمكن رفعها في أي وقت بما فيها أيام العطل والراحة،كما يمكن الفصل فيها في أي وقت متى دعت الضرورة ذلك، وهذا بخلاف **دعوى الحق الموضوعي** التي لا يمكن رفعها إلا خلال أيام العمل الرسمية ولا يقبل النظر فيها ليلا إلا إذا كانت الجلسة قائمة واستمرت إلى غاية وقت متأخر.
- الاستعجال يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاعات التي يخشى عليها فوات الوقت والتي يتعذر فيهاإصلاح الأضرار المحتملة مستقبلا.
- الأحكام الصادرة في المادة **الاستعجالية** تسمى أوامر استعجالية، تكون قابلة للتنفيذ بمجرّد صدورها، وهي غير قابل للمعارضة أو الاعتراض على النفاذ المعجل في حالة صدورها غيابيا أمام أول درجة، ولكنها تقبل المعارضة في أجل 15 يوم من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار الاستعجالي الصادر غيابيا من المجلس القضائي.
- **الدعوى الاستعجالية** دعوى مستقلة بذاتها وإجراءاتها لكونها وسيلة لاتخاذ الإجراءات التحفظية لذلك تتميز شروطها الموضوعية عن شروط **الدعوى العادية**، والدعوى الاستعجالية تقوم على المصلحة المحتملة،ولا تتطلب تقديم وسائل الإثبات، لأنه يكفي فيها حماية الحالة الظاهرة.
- قصر آجال التكليف بالحضور في **الدعوى الاستعجالية**، فأقصر مدة ممكنة هي 24 ساعة بالنسبة للحالات العادية، ومن ساعة إلى ساعة في حالات الاستعجال القصوى بشرط أن يتم التبليغ الرسمي إليه أو إلى ممثله القانوني أو الإتفاقي، وبالتالي يمكن تأجيلها خلال هذه الآجال،كما يمكن تقليص الآجال من ساعة إلى ساعة كلما دعت ضرورة الاستعجال ذلك[1]، وهذا بخلاف **الدعوى الموضوعية** التي يجب فيها احترام آجال التكليف بالحضور وهي 20 يوما من تاريخ تسلم التكليف إلى غاية تاريخ أول جلسة

- الجهة القضائية المختصة بالفصل في **الدعوى الوقتية**، هي المحكمة التي يوجد بها الإشكال أو التدبير المطلوب. أما الجهة القضائية المختصة بالفصل في دعوى أصل لحق، هي محكمة الموضوع، أي الفاصلة في المواد المدنية والتجارية...
- منحت المادة 300 ق.إ.م.إ الاختصاص لقاضي الاستعجال في الحالات التي يقررها القانون صراحة، الفصل في الموضوع كالحالات التي يختص بها رئيس قسم شؤون الأسرة فيما يتعلق بموضوع الولاية على نفس القاصر وأمواله في تعيين المقدم والوصي طبقا للمادة 430 ق.إ.م.إ وما يليها من هذا القانون، فيكون الامر الصادر حائزا لحجية الشيء المقضي فيه.

7- أحكام دعوى الحيازة في التشريع الجزائري

نظمتها المواد 524 إلى 530 من ق.إ.م.إ

- **تعريف الحيازة:** الحيازة[2] ليست حقا بقدر ما هي مجرد مركز واقعي، أو واقعة مادية أدت إلى إحداث آثار قانونية، أهمها أنها قد تكون سببا من أسباب كسب الملكية العقارية.

[1]- (م 301ق.إ.م.إ)

[2]- نظمها القانون المدني في المواد: 808 إلى 843.

إذن الحيازة هي وضع فعلي أو واقعي قد يكون هذا الوضع متفقا مع الوضع القانوني، بأن يكون الحائز للشيء مالكا له وقد تخالف هذا الوضع القانوني بألا يكون للحائز أي حق على الشيء محل الحيازة ومع ذلك فالحيازة وبصرف النظر عن مطابقتها للوضع القانوني ترتب آثارا قانونية لها أهميتها[1]. لكن على الرغم من أن الحيازة تقوم على الاغتصاب ووضع اليد إلا أنها تحظى بالحماية القانونية، وهذا لسببين هما:

- حماية الملكية العقارية، بافتراض أن الحائز هو المالك، فحمايته هو حماية لصاحب الحق.
- إرساء قواعد حفظ الأمن والنظام في المجتمع فلا يجوز للفرد أن يقتضي حقه بنفسه ولو كان صاحب الحق.

التمييز بين الحيازة والملكية

الملكية	الحيازة
الملكية وضع قانوني أو واقعة قانونية، تنتج عن سيطرة المالك سيطرة قانونية على الشيء فيستعمله ويستغله ويتصرف فيه. **إثبات الملكية** يكون إما بالطرق القانونية القاطعة كالسجل العيني أو التقادم المكسب، وإما بطرق الإثبات البسيط (القرائن البسيطة). **دعاوى الملكية** ترمي إلى حماية حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنها، وتؤدي إلى التعرض إلى أصل الحق ومشروعيته. فهي دعوى موضوعية.	**الحيازة** واقعة مادية تخول لصاحبها مجرد سيطرة فعلية ويترتب عليها آثارا قانونية قد تؤدي إلى كسب الملكية ذاتها، أي أنها مصدر لكسب الملكية. **إثبات الحيازة** يجوز إثباتها بكل طرق الإثبات باعتبارها واقعة مادية. **دعوى الحيازة** تهدف إلى حماية وضع اليد بصرف النظر عن أساسه ومشروعيته، ولا محل فيها لبحث سندات الملكية، فالدعوى تهدف إلى حماية الحيازة المادية بشروطها القانونية وحماية شخص الحائز. وبالتالي فهي دعوى استعجالية لا تمس بأصل الحق.

التمييز بين الحيازة والتقادم

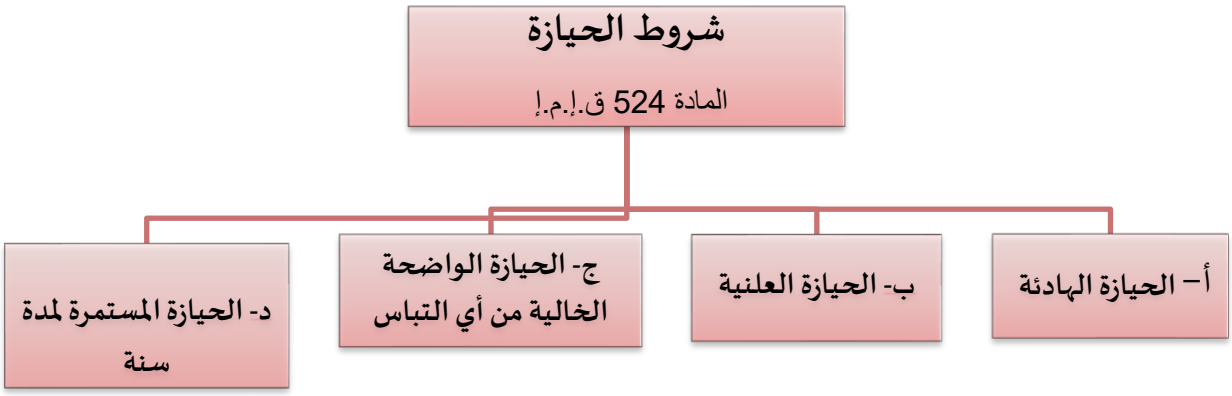
الحيازة	التقادم[1]
واقعة مادية يترتب عليها آثارا قانونية.	هو نظام وضعه القانون ودعت إليه الاعتبارات العملية ومصلحة المجتمع، يؤدي إلى اكتساب الحقوق (اغتصابها) باسم القانون بمرور زمن معين وبالشروط التي نص عليها القانون.

عناصر الحيازة: تكتسب الحيازة باجتماع عنصرين أساسيين هما:

العنصر المادي	العنصر المعنوي
يتمثل في السيطرة المادية على الشيء، وذلك بقيام الحائز	يتمثل في نية الحائز في استعمال الحق لحسابه الخاص بصفته

[1]– التقادم نوعان: تقادم مكسب يرد على الحقوق العينية دون الشخصية. وتقادم مسقط يكون أوسع نطاقا من التقادم المكسب لأنه يؤدي إلى انقضاء الحقوق الشخصية والعينية، باستثناء حق الملكية عند عدم استعمال صاحب الحق لحقه لمدة زمنية معينة، مما يترتب على ذلك حدوث تقارب بين الحيازة والتقادم أو امتزاج بينهما، لأن التقادم المكسب يتضمن الحيازة ويحتويها، بمعنى أن أساس التقادم المكسب الحيازة أو وضع اليد لهذا تعد الحيازة سببا لاكتساب الحقوق، أما أساس التقادم المسقط فهو الاهمال، أي أن الاهمال سبب لانقضاء الالتزام.

بجميع الأعمال التي يقوم بها المالك،كالزراعة والبناء والإقامة وغيرها، وذلك إما بنفسه، أو بوساطة من ينوبه في ذلك ولحسابه، ويأتمر بأوامره[1].	مالكاللشيء موضوع الحيازة أو صاحب حق عيني عليه،وظهوره بمظهر المالك وبأنه صاحب الحق محل الحيازة، وفي حالة غياب هذا العنصر نكون أمام مجرد حيازة عرضية.



الحيازة الهادئة:	الحيازة العلنية:	الحيازة الواضحة الخالية من أي التباس	الحيازة المستمرةلمدة سنة:
أي اكتسبها الحائز دون اعتراض أو منازعة من قبل الغير ودون أن يكون قد استعمل القوة لاكتسبها[2].	الحيازة ظاهرة غير مستترة، تسمح للعامة برؤية الحائز وهو ينتفع بالحق العيني: كرؤيتهم للحائز وهو يقوم بإحاطة العقار بالسياج، وزراعة الأرض، أو البناء فوقها[3].	يقصد بهذا الشرط ألا تثير الحيازة أي لبس أو شك حول ظهور الحائز بمظهر المالك للعقار، بمعنى أن تدل الأعمال المادية للحيازة على نية الحائز في الظهور بمظهر صاحب الحق[4]	وهي مدة **سنة** على الأقل وهي المدة التي تكون خلالها الحيازة قد استقرت للحائز، ويكون له حق المطالبة برد أي اعتداء عليها، حتى ولو كان المعتدي هو نفسه صاحب الحق. وشرط المدة يعد من النظام العام[5].

– **تعريف دعوى الحيازة:** هي دعوى عينية عقارية ترمي إلى حماية الحيازة، التي تقررت لشخص على عقار أو حق عيني عقاري، بصرف النظر عما إذا كان مالكا للعقار أم لا، وهي بذلك تهدف إلى حماية وضع اليد على العقار.

شروط قبول دعوى الحيازة

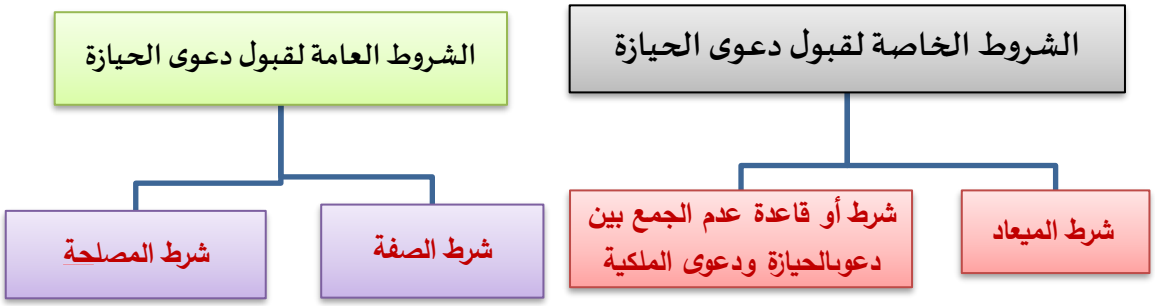
[1]– لكن بشرط ألا تكون هذه الأعمال مما لا يسمح للغير بممارستها مثل مرور الجار بأرض جاره أو أخذ الماء من البئر.

[2]– لكن إذا كانت مشوبة بعنف أو إكراه أو اكتسبها بالقوة أو بالتهديدفلا تكون الحيازة جديرة بالحماية لأن شرط الهدوء غير قائم والحيازة غير هادئة.

[3]– أما إذا كانت أعمال الحيازة تتم خفية فإنها لا تكون محلا للحماية القانونية.

[4]– لكن إذا فُهمت تصرفات الحائز على أنه يحوز المال لحساب غيره، كما في حالة إذا توفي شخص وترك أموالا ويبقى الخادم يشغل تلك الأموال، كنا أمام حيازة غامضة لا تقبل أن تكون محلا للحماية القانونية.

[5]– شرط الاستمرار هو شرط لا يزول عند قيام مانع من الموانع الوقتية، كالقوة القاهرة، وذلك خلافا للانقطاع، الذي يقوم نتيجة تخلي الحائز عن السيطرة المادية على الشيء، فتعد حيازته منقضية. وعليه كل من وصف: الهدوء، والعلنية، والوضوح، والاستمرار، ينبغي أن تكون الحيازة قد دامت سنة كاملة. والعبرة في بداية سريان هذا الميعاد، تكون بوقت الشروع في الأعمال المكونة للحيازة.أما عبء إثبات بدء مدة السنة، فيقععلى عاتق الحائز.



أ- الشروط العامة لقبول دعاوى الحيازة

شرط الصفة	شرط المصلحة
يجوز أن ترفع دعوى الحيازة من حائز العقار بنفسه أو بواسطة غيره، وأن يثبت أنه تتوفر فيه شروط الحيازة التي بينتها المادة 524 ق.إ.م.إ. ضد الشخص الذي يعتدي على الحيازة أو يتعرض الحائز في حيازته. غير أنه وإن اختلفت صور مباشرة الأعمال المادية في الحيازة فإن المتفق عليه هو وجوب توافر الصفة في رافع دعاوى الحيازة التي لا تقبل إلا من ذي صفة على ذي صفة، فترفع من الحائز بنفسه أو بواسطة غيره على كل من يعتدي على الحيازة أو يحتمل أن يعتدي عليها[1].	سواء مصلحة حقيقية وهي وقوع تعرض من الغير يشكل اعتداء على الحيازة أو مصلحة محتملة وهي احتمال الاعتداء عليها مستقبلا، كما في حالة دعوى وقف الأعمال الجديدة[2].

ب-الشروط الخاصة لقبول دعوى الحيازة[3]:

شرطالميعاد المادة 524 فقرة 2 ق.إ.م. إ[4]	شرط أو قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكيةالمادة 529 ق.إ.م. إ[5]
يجب أن ترفع جميع دعاوى الحيازة خلال مدة سنة من وقت الاعتداء على الحيازة أو بدء الأعمال التي تشير إلى احتمال الاعتداء	تعد هذه القاعدة من النظام العام التي تلزم المحكمة والأطراف معا. بالنسبة للمحكمة الناظرة في دعوى الحيازة (القسم العقاري): وفقا للمادة 527: "لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية" فإن

[1]- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية 1998، ص101.

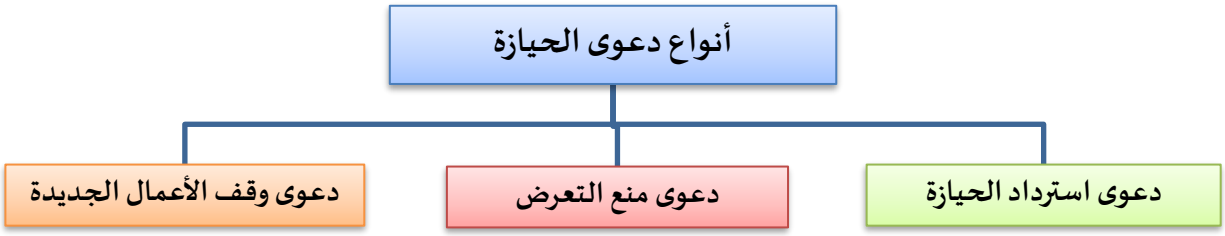
[2]- أما شرط الأهلية فهو شرط إجرائي لصحة المطالبة القضائية وليس شرط موضوعي لقبول الدعوى، لذلك فنظرا لعدم استقرار الأهلية وتغيرها أثناء سير الخصومة فالحكم الذي يصدر عند عدم توفرها يكون برفض الدعوى شكلا، مع إمكانية إعادة رفع الدعوى باكتمال هذا الشرط.

[3]- المواد 524-530ق.إ.م.إ

[4]- تنص فقرة 2 من المادة 524 ق.إ.م.إ على أنه: "لا تقبل دعاوى الحيازة، ومن بينها دعوى استردادها، إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض".

[5]- نصت المادة 529 ق.إ.م.إ بأنه: "لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية".

عليها. فهذا الميعاد هو من النظام العام فإذا سقط لا تقبل الدعوى، لأن عدم تحرك الحائز خلال تلك الفترة يعني أن التعرض أو التعدي غير خطير. استثنت هذه المادة دعوى استرداد الحيازة من مدة السنة للحيازة.	فعلت كانت قد خرقت النص القانوني وعرضت حكمها للإلغاء، وعليه فإنها مقيدة بإثبات قيام الحيازة من عدمها حتى وإن أثيرت مسألة الملكية أمامها[1]. - النسبة لأطراف الدعوى (المدعي والمدعى عليه): - **المدعي** لا يجوز له إذا سلك طريق الحيازة أن يتنازل عنها ليطالب بالملكية حتى ولو كان يحوز أدلة تثبت الملكية، إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة، وإذا خسرها فلا يجوز له أن يطالب بالملكية إلا بعد استكمال تنفيذ الأحكام الصادرة ضده[2]. - **المدعى عليه** يتعين عليه أن يفند إدعاءات المدعي بدفوع الحيازة وليس الملكية وإلا رفضت دعوى الحيازة.



3- أنواع دعاوى الحيازة

أ- **دعوى استرداد الحيازة**[3]: إضافة إلى الشروط السابقة لرفع دعاوى الحيازة، يشترط لممارسة هذه الدعوى:

- أن تكون الحيازة مادية، أما استمرارها لمدة سنة فلم يشترطها المشرع، بل أجاز قبول الدعوى لمن كانت حيازته عرضية مثال ذلك الوصي والحارس القضائي والمودع لديه[4]. لأن الأمر يتعلق بتصرفات خطيرة جدا تمس الأمن العام.
- أن يصل الاعتداء إلى غاية فقدانها بمعنى الحرمان الكامل من الانتفاع بالعين، وذلك بإخراج الحائز من العقار أو الاستيلاء عليه سواء تم بالقوة أو دونها.
- يجب أن ترفع دعوى استرداد الحيازة في ميعاد سنة يبدأ حسابه كقاعدة عامة من تاريخ فقدان الحيازة علانية، أما خفية فيبدأ سريان الميعاد من تاريخ انكشاف ذلك.
- إذا توفرت الشروط الموضوعية والإجرائية يحكم القاضي برد الحيازة للمدعي، ويكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا.

---

[1]- نصت المادة 526 ق.إ.م.إ: "إذا أنكرت الحيازة أو أنكر التعرض لها فإن التحقيق الذي يؤمر به في هذا الخصوص لا يجوز أن يمس أصل الحق".

[2]- (الم 530 ق.إ.م.إ).

[3]- نصت المادة 525 من ق.إ.م.إ بأنه: "يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه وكان له وقت حصول التعدي أو الإكراه الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني".

[4]- حسب المادة 817 /2 من القانون المدني: "يجوز أيضا أن تسترد الحيازة من كل من كان حائزا بالنيابة".

ب- <u>دعوى منع التعرض</u>: هي الدعوى التي ترمي إلى وضع حد للتعدي الحال على الحيازة، بحيث يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية طالبا الحكم له بمنع التعرض وإزالة مظاهره، ويشترط في هذه الدعوى ناهيك عن الشروط العامة لدعاوى الحيازة شرطين آخرين هما:

- وقوع التعرض من الغير يحرم الحائز من حيازة العين أو تعطيل الانتفاع بها كليا أو جزئيا،سواء كان التعرض بأعمال مادية كزراعة أرض تحت يد الحائز، أو بأعمال قانونية كرفع دعوى من الغير تتضمن إنكار حيازة الحائز للعقار، فإذا كان التعدي ماديا أصدر القاضي حكم بإزالة آثاره، أما إذا كان التعرض قانونيا يأتي الحكم تقريريا يؤكد حيازة المدعى وينفي حق التعرض[1].
- يجب أن ترفع دعوى منع التعرض حسب المادة 524/ 2 ق.إ.م.إ خلال سنة تبدأ من وقوع أول فعل للتعدي.

ج- <u>دعوى وقف الأعمال الجديدة</u>: نصت عليها المادة821 من القانون المدني هي دعوى يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شأنها لو تمت أن تمس حيازته، فهي إذن خلافا لدعوى منع التعرض لأن التعدي لم يقع بعد، لهذا تعد دعوى وقف الأعمال الجديدة خطوة أولى للتعدي، كأن يشرع المعتدي بوضع مواد البناء على العقار، بحيث لو قام بالبناء على العقار لكنا أمام حالة تعدي مادي، ونكون أمام دعوى منع التعرض. لكن ما يميز دعوى وقف الأعمال الجديدة هو أنها دعوى وقائية ترمي إلى دفع ضرر ممكن الوقوع مستقبلا، لذا فهي تقوم على المصلحة المحتملة (الضرر المحتمل) ويختص بالنظر فيها القاضي الاستعجالي، الذي يحكم بوقف هذه الأعمال.

ولذلك يشترط لرفع هذه الدعوى فضلا عن وجوب توفر الحيازة القانونية لدى المدعي، ما يلي:

- أن تكون الأعمال الجديدة لم يمر عليها سنة على البدء فيها وهو الميعاد القانوني لرفع الدعوى.
- أن تجري هذه الأعمال على عقار غير عقار المدعى عليه، لأنه لو كانت الأعمال تجري على عقاره لكان له الحق في رفع دعوى منع التعرض.
- ألا تكون الأعمال قد تمت، لأنه إذا تمت الأعمال نكون في هذه الحالة أمام رفع دعوى منع التعرض.

يقتصر حكم القاضي في هذه الحالة على مسألة وقف الأعمال الجديدة، فليس له الحكم بإزالة ما قام به المدعى عليه من أعمال، لأن الأعمال التي أنجزت لا تمثل في ذاتها اعتداءا على الحيازة.

<u>ثانيا: شروط قبول الدعوى القضائية</u>

[1]-جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 90/11/26 تحت رقم 62465 أنه (من المستقر عليه قضاء أن للمستأجر الحق في ممارسته شخصيا دعاوى الحيازة ضد من تعرض له، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للأحكام القضائية المعمول بها...). قرار صادر عن المحكمة العليا، رقم 62465 الصادر بتاريخ 1990/11/26، المجلة القضائية، عدد 1 لسنة 1992، ص 116 -118.

من خلال ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، نميز بين نوعين من الشروط: شروط شكلية متعلقة بكيفية انعقاد الخصومة وإجراءات السير فيها، وشروط موضوعية متعلقة بأطراف الخصومة وممارسة الحق في التقاضي.

1- <u>الشروط الشكلية المتعلقة بكيفية انعقاد الخصومة القضائية وإجراءات السير فيها</u>

تمر الخصومة القضائية بمجموعة من الإجراءات القضائية التي حدد القانون الإجرائي شكلياتها وشروطها.

مميزات إجراءات الخصومة القضائية:

- أن الخصومة القضائية التي هي مجموعة من الإجراءات لا يقتصر ممارستها على الخصوم فقط، بل لابد من إشراك أعوان القضاء لاسيما أمين الضبط والمحضر القضائي في القيام بها.
- اشتراط المشرع أن تكون الإجراءات كتابية لا شفوية[1]، وأن تأتي صياغتها باللغة العربية[2].
- أن يتم تبليغها لأطراف الدعوى وخلال مواعيد معينة.
- يترتب على عدم مراعاة هذه الشروط المتعلقة بالإجراءات، جزاء يتمثل في البطلان.
- تنتهي الخصومة القضائية بصدور حكم بات منهي للنزاع، بمعنى استنفذ كل طرق الطعن العادية وغير العادية، لأنه في مرحلة الطعن تبقى الخصومة قائمة.

- **الطلب القضائي المفتتح للخصومة:** يجب عرض الطلب القضائي بجميع عناصره، باعتباره منشئا للخصومة القضائية، على المحكمة بواسطة محرر أو عريضة مكتوبة Requête écrite تدعى العريضة الافتتاحية للدعوى، محررة من طرف المدعي إما بنفسه أو عن طريق وكيله قصد عرض وقائع قضيته وتحديد طلباته للمحكمة.

- **بيانات العريضة الافتتاحية:** حسب المادة 14 و15 ق.إ.م.إ تحتوي العريضة على بيانات إلزامية يكمل بعضها البعض، لذلك فإن الجزاء القانوني المترتب عن إغفال البعض منها هو <u>بطلان العريضة الافتتاحية</u> للدعوى. تتمثل هذه البيانات في:

أ- **ذكر أطراف الدعوى:** يجب أن تتضمن العريضة اسم (المدعي) وموطنه، واسم ولقب وموطن من (المدعى عليه أو المدعى عليهم في حال تعددهم)، وإن تعلق الأمر بشخص اعتباري، يجب ذكر تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، وهي ذات البيانات التي يتطلبها القانون في عرائض الاستئناف، وعرائض الطعن بالنقض وغيرها.

---

[1]- (المادة 9 ق.إ.م.إ)

[2]- (المادة 8 ق.إ.م.إ)

ب- تاريخ تقديم العريضة الافتتاحية: يتعين أن يحرر باليوم والشهر والسنة في النسخة الأصلية للعريضة، وفي نسخها وصورها وقت تقديمها إلى كتابة الضبط، وهذا حتى تترتب عنها الآثار القانونية المتولدة عن رفع الدعوى إلى المحكمة، كقطع التقادم، وسريان فوائد التأخير.

ت- ذكر الجهة القضائية (المحكمة) المرفوعة إليها الدعوى: ذكر اسم المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، مع تحديد القسم المعني أو المختص، وقد يتسبب إغفال ذكره رفض الدعوى.

ث- سرد وقائع الدعوى وأسانيدها: يجب ذكر الوقائع المحددة لموضوع الطلب القضائي، حتى يتمكن المدعى عليه من معرفة حقيقة النزاع، ويمكنه إعداد أوجه دفاعه، كما يمكن للمحكمة من الفصل فيه.

ج- النيابة عن الأطراف: تكون إما بمحام مقيد في جدول المحامين، أو بوكيل بناء على عقد الوكالة.

ح- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى: مثال ذلك إرفاق عريضة الدعوى حسب طبيعة كل نزاع بنسخة من العقد، تقرير خبرة، نسخة من محضر عدم الصلح، نسخة من حكم قضائي، نسخة من قرار....إلخ.

- ملاحظة1: أجاز المشرع للخصوم أن يرفعوا دعواهم بموجب عريضة وحيدة مشتركة تتضمن طلبا مشتركا، كما هو الشأن بالنسبة لعريضة الطلاق بالتراضي، إذ توقع من الزوجين وتودع لدى أمانة ضبط المحكمة المرفوع أمامها الطلب[1]، وهي محكمة إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما[2]، وقد حددت المادة 429 ق.إ.م.إ البيانات التي يجب أن تتضمنها العريضة المشتركة.

- ملاحظة2: البيانات المذكورة في المادة 14 و15 جاءت بصفة الإلزام ولكنها قابلة للتصحيح إذا طلب القاضي من المدعي تصحيحها حسب سلطته التقديرية، ويبقى كيفية كتابتها في صحيفة الدعوى متروك للعمل القضائي والعرف، لأن المشرع لم ينص على نموذج معين تكتب على ضوئه العريضة.

- **إيداع العريضة:** يجب إيداع العريضة الافتتاحية المكتوبة والمحررة من طرف المدعي إذا كان مباشرا للخصومة بنفسه أو من طرف وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف المدعى عليهم، ويتم إيداعها بأمانة ضبط المحكمة ليقوم **أمين الضبط** بقيدها حالا في سجل خاص تبعا لترتيب وردودها مع بيان أسماء وألقاب الخصوم، ورقم القضية وتاريخ أول جلسة، ثم يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية ويحتفظ بنسخة في ملف الدعوى على مستوى المحكمة، ويسلم باقي النسخ للمدعي بغرض تبليغها رسميا للخصوم، بموجب إجراءات التكليف بالحضور.

---

[1]- (المادة 428 ق.إ.م.إ)

[2]- (المادة 426 ق.إ.م.إ)

- ويجب احترام أجل عشرين (20) يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور، والتاريخ المحدد لأول جلسة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فيمكن تقليص هذا الأجل مثلا في الدعاوى الإستعجالية التي لا تحتمل الانتظار بطبيعتها، وقد يمدد هذا الأجل أمام جميع الجهات القضائية إلى ثلاثة (3) أشهر إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما بالخارج.
- **دفع الرسوم القضائية:** لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم القضائية المحددة قانونا أمام كل جهة قضائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[1].

– **شهر العريضة الافتتاحية للدعاوى العقارية:** إذا تعلق الأمر بنزاع حول عقار أو حق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون[2] ، فإنه لا بد من شهر العريضة الافتتاحية لدى المحافظة العقارية بعد تسجيلها وتحديد جلستها، ويجب على المدعي تقدمها مشهرة في أول جلسة ينادي فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا الذي يثيره القاضي تلقائيا باعتباره من النظام العام.

نموذج عريضة افتتاح دعوى

محكمة سطيف. (الجهة المختصة إقليميا) سطيف في:.....

قسم شؤون الأسرة (القسم المختص نوعيا أو القسم المعني)

عريضة افتتاح دعوى

لفائدة: الاسم واللقب ...، العنوان الكامل.....، (مدعي) وإذا كان ممثلا بمحامي فيجب ذكر اسم المحامي.

ضد: الاسم واللقب ...، العنوان الكامل.....، (مدعى عليه)

السيد/ وكيل الجمهورية لدى محكمة سطيف ....(مدعى عليه)

(إدخال وكيل الجمهورية كطرف أصلي بصفته مدعى عليه يكون **فقط** بالنسبة للدعوى المرفوعة أمام قسم شؤون الأسرة).

ليطب لهيئة المحكمـــة الموقـــرة (عبارة الترحيب للهيئة)

يتشرف العارض (المدعي) بعرض وقائع دعواه وطلباته على هيئة المحكمة الموقرة على النحو التالي:

في الشكل: قبول الدعوى شكلا لاستفائها الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا.

في الموضوع: (سرد الوقائع باختصار)

حيث أن العارض (المدعي) تزوج من المدعى عليها بموجب عقد الزواج المسجل بالحالة المدنية لبلدية..... بتاريخ: ..... تحت رقم:..... (نسخة من عقد الزواج وثيقة مرفقة 1).

حيث أن هذا الزواج نتج عن ميلاد بنت (اسمها) المولودة بتاريخ ..... (عقد ميلاد أو شهادة الحالة العائلية وثيقة مرفقة 2).

حيث أن المدعية تغيرت تصرفاتها بعد ازدياد البنت، فأصبحت كثيرة التردد على أهلها وتخلق المشاكل حتى لا تعود إلى البيت الزوجية، بحجة أنها لا تريد العيش مع امي وابي، وتريد مسكنا منفردا لها.

---

[1]– (المادة 17 ق.إ.م.إ)

[2]– (المواد 515 و519 ق.إ.م.إ)

حيث أن المدعي قد اشترط على المدعى عليها عند عقد القران بأنه لن يتخلى عن والديه، لكونه الابن الوحيد لهما، وقد وافقت المدعية على هذا الشرط بحضور أهلها.

حيث أن المدعي سعى جاهدا لإرجاع المدعى عليها إلى بيت الزوجية، إلا أنها رفضت العودة مصرة على البقاء في بيت أهلها إلى أن يوفر لها بيتا منفردا، علما أن المدعي هو عامل يومي ولا يمكنه بأي حال من الأحوال أن يوفر للمدعى عليها مسكنا منفردا.

لـــهذه الأسبـاب ومن أجلهـــــا

يلتمس العارض من هيئة المحكمة الموقرة:

في الشكل: التصريح بقبول الدعوى شكلا لمراعاتها الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا، لاسيما المواد 15،14،13 من ق.إم.إ.

في الموضوع: القضاء بإلزام المدعى عليها الرجوع إلى بيت الزوجية، دون قيد أو شرط، مع تحميلها المصاريف القضائية.

المرفقات: **مع جميع التحفظات اللازمة**

1- نسخة من عقد الزواج

2- عقد ميلاد أو شهادة الحالة العائلية إمضاء المدعي إذا باشر الخصام بنفسه أو

ع/ المدعي وكيله المحامي + ختم والإمضاء

- **إجراءات التكليف بالحضور:**

* **تعريف التكليف بالحضور:** اشترط المشرع في المادة 3من ق.إ.م.إ أن يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم، كما يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية، ولتحقيق هذا المبدأ لابد من حضور المدعى عليه لكي يناقش ما تقدم به المدعي من طلبات أمام القاضي عن طريق إجراءات التكليف بالحضور الذي يعد (الإجراء الذي يتم بموجبه إخطار وإعلام المدعى عليه بتاريخ الجلسة وموضوعها، وبمضمون أوراق الخصومة وإجراءاتها بصورة رسمية).ويتم التكليف بالحضور بموجب سند رسمي يحرره ويبلغه للمدعى عليه **المحضر القضائي.**

ملاحظة: يعد التكليف بالحضور عمل إجرائي مستقل عن العريضة الافتتاحية للدعوى، فإن شابه عيبا من العيوب، فإن ذلك لا يؤثر في صحة العريضة الافتتاحية، ونفس الشيء ينطبق على ورقة تبليغ الحكم القضائي التي لا تؤثر في صحة الحكم القضائي.

* **بيانات التكليف بالحضور:** نصت المادة 18 من ق.إ.م.إ: "يجب أن يتضمن التكليف بالحضور البيانات الآتية:

1 – اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته،

2 – اسم ولقب المدعي 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".

* **بيانات محضر التكليف بالحضور**: نصت عليها المادة 19 من ق.إ.م.إ: "مع مراعاة أحكام المواد من 406 إلى 416 من هذا القانون، يسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي، الذي يحرر محضرا يتضمن البيانات الآتية:

– اسم ولقب المحضر القضائي، وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه، وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته،

– اسم ولقب المدعي وموطنه،

– اسم ولقب الشخص المبلغ له وموطنه، وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي، واسم ولقب وصفة الشخص المبلغ له،

– توقيع المبلغ له على المحضر، والإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبتة لهويته، مع بيان رقمها، وتاريخ صدورها،

– تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له، مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحية، مؤشر عليها من أمين الضبط،

– الإشارة في المحضر إلى رفض استلام التكليف بالحضور، أو استحالة تسليمه، أو رفض التوقيع عليه،

– وضع بصمة المبلغ له في حالة استحالة التوقيع على المحضر،

– تنبيه المدعى عليه بأنه في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور، سيصدر حكم ضده، بناء على ما قدمه المدعي من عناصر.

ونصت المادة 20 من ق.إ.م.إ على أنه: "يحضر الخصوم في التاريخ المحدد في التكليف بالحضور شخصيا أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم".

* **شروط صحة تبليغ التكليف بالحضور: (المواد 406 إلى 416 من ق.إ.م.إ).**

– أن يتم تبليغ التكليف بالحضور بعد الثامنة صباحا وقبل الثامنة مساء، ولا يتم في أيام العطل إلا في حالة الضرورة القصوى، (الاستعجال من ساعة إلى ساعة)[1].

[1]– (م 416 من ق.إ.م.إ)

- القاعدة العامة في التبليغ الرسمي أن يكون للمعني بالأمر شخصيا، لكن المشرع سمح بالتبليغ بطرق أخرى للتبليغ في حالة استحالة التبليغ الشخصي، تتمثل **طرق التبليغ الأخرى** في:
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه شخصيا ورسميا يملك موطنا معروفا:** يتم التبليغ في موطنه، ويكون التبليغ صحيحا إذا تم في موطنه الأصلي إلى أحد أفراد عائلته المقيمين معه أو في موطنه المختار، على أن يكون الشخص الذي تلقى التبليغ متمتعا بالأهلية وإلا كان التبليغ قابلا للإبطال[1].
- عن طريق التبليغ بالمراسلة: في حالة رفض الشخص المراد تبليغه استلام المحضر أو رفض التوقيع عليه، يحرر المحضر القضائي ذلك وترسل له نسخة من التبليغ برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، ويعتبر التبليغ في هذه الحالة بمثابة التبليغ الشخصي ويحسب الأجل من تاريخ ختم البريد[2].
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا لا يملك موطنا معروفا:** يحرر المحضر القضائي محضرا يضمنه الإجراءات التي قام بها، ويتم التبليغ الرسمي بتعليق نسخة منه بلوحة الإعلانات بمقر المحكمة ومقر البلدية التي كان بها آخر موطن له. ويثبت التعليق بختم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو تأشيرة أمناء الضبط[3].
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه محبوسا:** يكون التبليغ الرسمي صحيحا إذا تم في مكان حبسه[4].
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه مقيما بالخارج:** يتم ذلك وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقيات القضائية، وفي حالة عدم وجودها يرسل التبليغ بالطرق الدبلوماسية[5].
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا شخصا معنويا:** يكون التبليغ الرسمي صحيحا إذا تم لممثله القانوني أو الاتفاقي أو لأي شخص تم تعيينه لهذا الغرض، وإذا كان الشخص المعنوي في حالة تصفية فيتم التبليغ الرسمي للمصفي[6].
- **إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا عين وكيلا عنه:** يكون التبليغ الرسمي صحيحا إذا تم لهذا الوكيل[7].

ملاحظة: بعد إجراء التبليغ يحضر الخصوم في التاريخ المحدد في التكليف بالحضور شخصيا أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم وفقا للمادة 20 ق.إ.م.إ قصد مواصلة الخصومة. ويستلم القاضي في أول جلسة نسخة من

---

[1]- (م 410 من ق.إ.م.إ)
[2]- (م411 من ق.إ.م.إ)
[3]- (م 412 من ق.إ.م.إ)
[4]- (م413 من ق.إ.م.إ)
[5]- (م 414-415 من ق.إ.م.إ)
[6]- (م 408 من ق.إ.م.إ)
[7]- (م409 من ق.إ.م.إ)

التكليف بالحضور من المدعي وقد يجيب المدعى عليه على العريضة في يوم انعقاد الجلسة الأولى أو يطلب من القاضي منحه أجلا للجواب، ويعد جواب المدعى عليه قرينة على العلم الفعلي برفع دعوى عليه حتى ولو لم يستلم العريضة شخصيا وبالتالي يصبح الحكم الصادر حضوري ووجاهي.

2- الشروط الموضوعية لقبول الدعوى:

هي شروط موضوعية متعلقة بأطراف الخصومة، يترتب على انتفائها عدم قبول الدعوى. نصت عليهاالمادة **13** من ق.إم.إ: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه. كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".

أ- شرط الصفة (أن ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة). الصفة هي العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها، فلا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه، وأن يكون من ترفع عليه الدعوى (المدعى عليه) هو من تطلب حماية الحق ضد موقفه من ذلك الحق.

*** تمييز الصفة عن غيرها من المفاهيم الأخرى**

-**الصفة والأهلية:** يقصد بالأهلية قدرة الشخص على كسب الحقوق وتحمل الالتزامات، لذا فكل شخص لم يبلغ سن الرشد 19سنة كاملة، لا يمكنه رفع دعوى أمام القضاء. لأن أهلية التقاضي تدخل في أهلية الأداء، وبهذا يكون شرط الأهلية ما هو إلا اشتراط للصفة في استعمال الدعوى، ويلاحظ أن المشرع لم يذكرها ضمن شروط رفع الدعوى الواردة في المادة 13 ق.إ.م.إ، وإنما ذكرها في المادة 65 ق.إ.م.إ واعتبرها شرط إجرائي يجب على القاضي التأكد من توفرها في الخصوم، ويترتب على انعدامها بطلان إجراءات الدعوى شكلا، أما انعدام الصفة فيترتب عليه عدم قبول الدعوى.

- **الصفة والمصلحة:** قد تندمج وتمتزج الصفة بالمصلحة، فيكون صاحب الصفة هو نفسه صاحب الحق المراد حمايته وهو الذي يتولى بنفسه مباشرة دعواه، وتتحقق الصفة عند تحقق المصلحة الشخصية المباشرة ولو لم يكن مباشر الدعوى هو الشخص بنفسه بل بواسطة نائبه القانوني.

-ومن خلال استقرار نص المادة 13 نجد أن المشرع أعطى للقاضي سلطة إثارة شرط الصفة فقط دون المصلحة من تلقاء نفسه حتى ولو لم يثرها الخصوم، وهو ما معناه أن هذا الشرط هو من النظام العام الذي يترتب على تخلفه عدم قبول الدعوى.

- **الصفة والتمثيل القانوني:** تكتسب الصفة إما: تلقائيا لكل من له مصلحة حقيقية في رفع الدعوى وهو الأصل، أو بنص قانوني يمنح الصفة لأشخاص خارجين عن الخصومة صلاحية تمثيل صاحب الحق الأصلي

أمام القضاء، فيكون للممثل القانوني صفة إجرائية في مباشرة الدعوى القضائية ومتابعة سيرها، كالوكيل وممثل الشخص المعنوي كرئيس البلدية الذي يمثل بلديته أمام القضاء[1]، يتعين على الممثل أن يثبت أولا صفة الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يمثله، وثانيا أن يثبت سلطته كممثل.

وقد يكون هذا التمثيل بالاتفاق كالتمثيل بواسطة المحامي[2]، وبناء على هذا، فإنه إذا كان يجب على الوكيل بالخصومة أن يقدم وكالة مكتوبة وصريحة تحت طائلة بطلان الوكالة، فإن المشرع أعفى المحامي من هذا الإجراء[3].

التمييز بين الصفة والتمثيل القانوني يترتب عليه أثار مختلفة: فانتفاء صفة التمثيل يترتب عليه بطلان الإجراءات فقط، فهو دفع شكلي يمكن تصحيحه، فيما أن عدم توفر شرط الصفة يترتب عليه عدم قبول الدعوى.

- **حالات الصفة:**

أ-الصفة في حالة المصلحة الفردية: هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية بنفسه، أو عن طريق ممثله القانوني ليقوم مقام صاحب الحق في مباشرة الدعوى كالولي بالنسبة للقاصر ووكيل التفليسة بالنسبة للشركة المفلسة، وسواء تعلقت المصلحة بشخص طبيعي أو معنوي.مثال ذلك الدعوى غير المباشرة أو الدعوى البولصية، إذ يجوز للدائن أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين بما في ذلك الدعاوى للمطالبة بحقوقه وذلك على أساس النيابة القانونية المفروضة لمصلحة الدائن الذي يستعمل حقوق المدين للمحافظة على الضمان العام.

ب- الصفة في حالة المصلحة الجماعية: مثل دعاوى النقابات والجمعيات التي يكون موضوعها المطالبة بحق لها، باعتبارها شخصا معنويا يقوم بالدفاع عن المصالح المشتركة للنقابة أو الجمعية قصد حمايتها مثل الدعاوى التي يرفعها اتحاد المحامين أو نقابة الأطباء ضد الشخص الذي انتحل صفة طبيب أو محامي. بشرط إثبات الضرر الذي يمس المصالح الجماعية المشتركة للمهنة، وأن يتولى رئيس الجمعية أو النقيب بتمثيلها أمام القضاء.

ج- الصفة في حالة المصلحة العامة: هي الصفة الموكلة للنيابة العامة ممثلة في الحق العام، التي غايتها السهر على تطبيق القانون وحماية النظام العام والآداب، لذا فقد خولها القانون تحريك الدعوى العمومية والتدخل

[1]- (المادة 82 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 2011/06/22 المتعلق بالبلدية)

[2]- (المادة 5 من القانون رقم 13-07 المؤرخ في 2013/10/29 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة

[3]-(المادة 6 من القانونرقم 13-07 المؤرخ في 2013/10/29 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة)

كطرف في الدعاوى المدنية بصفتها مدعية أو مدعى عليها، مثل: دعاوى الجنسية، دعاوى القصر وقضايا شؤون الأسرة، الطعن لصالح القانون.

د- الصفة في دعاوى الحسبة: الأصل أن النيابة العامة هي صاحبة الصفة في رفع دعاوى الحسبة، إلا أنه يجوز لأي شخص أن يرفع هذه الدعوى للدفاع عن المصالح العامة والآداب، فتقبل دعواه ويعالجها القاضي بقناعته، مثال ذلك: وجود كتب أو أفلام تسيء للنبي محمد صلى الله عليه وسلم أو للدين الإسلامي منتشرة بين الشباب، أو رفع دعوى ضد شخص يمتهن الشعوذة والتنجيم.

- **جزاء تخلف شرط الصفة:** اعتبرت المادة 13 ق.إ.م.إ شرط الصفة من النظام العام الذي يقع على عاتق القاضي رقابة مدى توفرها في أطرافها، فإذا لم تتوفر أثارها القاضي من تلقاء نفسه، حتى ولو لم يثرها الخصوم، فيقضي القاضي بعدم قبول الدعوى، وهو أيضا ما أكدته المادة 67 ق.إ.م.إ.

ب- شرط المصلحة (المصلحة مناط الدعوى): المصلحة هي المنفعة المادية أو المعنوية التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء أو هي الباعث على رفع الدعوى، والغاية المقصودة من رفعها، فإذا تم الاعتداء على حق شخصي ما أو كان الحق مهددا بالاعتداء عليه تهديدا جديا، تحققت المصلحة المشروطة لقبول الدعوى وفقا لنص المادة**13** ق.إ.م.إ.

ونستنتج من نص المادة 13 أن المصلحة أشترطها المشرع في المدعي فقط، دون المدعى عليه، ولا يشترط توفرها في في هذا الأخير إلا إذا قدم طلبا مقابلا أثناء سير الخصومة.

- **شروط المصلحة:**

أ – أن تكون المصلحة قانونية أي أن يعترف القانون بالحق ويحميه، فإذا انعدم هذا العنصر يكون الطلب القضائي غير مقبول، لذا فإن القاضي ملزم قبل تطرقه إلى موضوع الدعوى مراقبة مدى شرعية وقانونية المصلحة، فمثلا الدعوى الرامية إلى المطالبة بدين ناتج عن قمار تكون غير مقبولة لعدم قانونية المصلحة لأن القانون المدني حظر القمار والرهان بين الأفراد.

ب- أن تكون المصلحة حالة وقائمة وقت رفع الدعوى؛ بمعنى أن يكون الحق قد اعتدى عليه بالفعل أو حصلت له منازعة فيه، فيتحقق الضرر الذي يبرر الالتجاء إلى القضاء لطلب حماية حقه الذي اعتدي عليه بالفعل، كما أجاز المشرع قبول الدعوى في حالة المصلحة المحتملة التي يقرها القانون، وهذا لغرض الاحتياط لدفع ضرر محدق، الاستئثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع، أو ظهور بوادر الإخلال بالحق في المستقبل، مثل دعوى

وقف الأعمال الجديدة، طلب الالتزامات المستقبلية، دعاوى التحقيق الأصلية، دعوى مضاهاة الخطوط[1]، دعوى سماع الشهود، القضاء الاستعجالي، دعاوى إثبات حالة.

ج- أن تكون مصلحة شخصية مباشرة؛ بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه كالوكيل بالنسبة للموكل وكالوصي أو الولي بالنسبة للقاصر. وهي الصفة التي سبق التطرق إليها.

3- شرط الإذن: اعتبرت المادة 13 ق.إ.م.إ الإذن شرطا موضوعيا لقبول الدعوى، وهو **شرط خاص** يجب أن ينص القانون الموضوعي صراحة على وجوب استحضار الإذن لرفع الدعوى، وقد اعتبرت هذه المادة الشرط من النظام العام يثيره القاضي تلقائيا في أية مرحلة تكون عليها الخصومة القضائية. فإذا انعدم الإذن قضى القاضي بعدم قبول الدعوى. فهناك دعاوى قضائية لا يجوز مباشرتها دون الحصول على إذن مسبق كالدعاوى المرفوعة ضد القضاء أو ضد المحامين والذي يشترط القانون الأساسي لهذه المهن الحصول على إذن مسبق من الجهات التابعين لها قبل مباشرة أي دعوى قضائية ضدهم.

* **الشروط اللازمة في الحق المدعى به:** فضلا عن الشروط اللازمة في أطراف الدعوى هناك شروط لابد من توافرها في الحق المدعى به حتى تقبل الدعوى. وتنحصر هذه الشروط في التالي:

- أن يكون الحق المدعى به ثابتًا ومستحق الأداء.
- أن يكون الحق المدعى به مشروعًا.
- ألا يكون الحق المدعى به قد سبق الحكم به.
- ألا يكون قد أتُفق على التحكيم بصدد الحق المدعى به.
- ألا يكون قد حصل صلحا بين الخصوم بصدد الحق المدعى به.

ثالثا: الأهلية كشرط إجرائي لصحة المطالبة القضائية

الأهلية التي هي صلاحية الشخص لأن يرفع الدعوى وأن ترفع ضده (أهلية الأداء)، ويلاحظ أن المشرع لم يدرجها ضمن شروط قبول الدعوى، وإنما ذكرها في المادة 67 ق.إ.م.إ واعتبرها شرطا لصحة إجراءات التقاضي وليست شرطا موضوعيا لقبول الدعوى، وبأنها حالة من حالات بطلان الإجراءات المتعلقة بالنظام

[1]- (الم 77 ق.إ.م.إ)

العام الذي يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، إذ يتعين عليه الوقوف بنفسه على مدى توفر الأهلية من عدمها أثناء الخصومة[1].

المحور الخامس: الطلبات والدفوع القضائية (وسائل استعمال الدعوى)

نص المشرع على وسائل قانونية لاستعمال الدعوى القضائية بغية حماية الحق وتبادل الادعاءات أمام القضاء والمتمثلة في الطلبات والدفوع، وقد نصت المادة 3 فقرة 2 ق.إ.م.إ على أنه: "يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم".

أولا: الطلبات القضائية

1- تعريف الطلب القضائي وعناصره:

أ- تعريف الطلب القضائي: هو الإجراء الذي يعرض به الشخص إدعاءه على القضاء طالبا الحكم له به على خصمه وتتحدد به طبيعة النزاع (المادة 25 ونطاق الاختصاص).

ب- عناصر الطلب القضائي: يتكون الطلب القضائي من العناصر التالية:

- **عنصر الخصوم:** وهما، **المدعي** و**المدعى عليه**. ويجب تعيينهما في الطلب القضائي تعيينا نافيا للجهالة.
- **عنصر السبب:** هي الواقعة المنشئة للحق المطالب به، ويجب أن يحدده المدعي تحديدا نافيا للجهالة.
- **عنصر محل أو موضوع الطلب:** هو ما يطلبه الخصم من القضاء، سواء طلبه المدعي كطلب أصلي، أو طلبه المدعى عليه كطلب عارض، أو طلبه الغير. وموضوع الطلب القضائي بدوره يتكون من ثلاثة عناصر، والتي يجب أن تتوفر متكاملة، لأن اختلاف أحد العناصر يؤدي إلى اختلاف الدعوى، وهذه العناصر هي:
  - عنصر القرار: وهو القرار الذي يطلبه المدعي من القضاء، والذي لا يخرج عن كونه إما تقريرا بوجود حق أو مركز قانوني أو إنكاره.
  - العنصر القانوني: هو الحق أو المركز القانوني التي تهدف الدعوى إلى حمايته.
  - العنصر المادي: يتمثل في محل الحق أو المركز القانوني الذي تهدف الدعوى لحمايته.

- **الجزاء المترتب عن عدم تحديد موضوع الطلب القضائي:**

---

[1]- حسنا فعل المشرع عندما اعتبر شرط توافر أهلية التقاضي فيمن يباشر الدعوى شرطا لصحة المطالبة القضائية وليس شرطاً لقبول الدعوى بدليل أنه إذا فقد أحد الخصوم أهليته للتقاضي أثناء نظر الدعوى انقطعت إجراءاتها دون أن تفقد شرطًا من شروط قبولها فتستمر الخصومة مع من ينوب عنه، أي ممثل قانوني له.أما إذا كان صاحب الحق في رفع الدعوى لا تتوافر فيه هذه الأهلية فيجوز أن يباشر الدعوى نيابة عنه وليه أو وصيه.

– يترتب على عدم التحديد الدقيق والكافي للطلب القضائي بطلان العريضة الافتتاحية أو بطلان الإجراءات، وهو بطلان متعلق بالنظام العام، لأنه متعلق بوظيفة القاضي الذي لا يمكنه مباشرة عمله إن لم يتم تحديد موضوع الطلب بدقة من الخصوم (القاضي لا يحكم إلا بما طلب منه، ولا يحكم بأكثر من ذلك)، فمثلا في دعوى التعويض من الخصوم من لا يحدد المبلغ المراد الحصول عليه ويفوض المحكمة، هنا يحكم القاضي ببطلان الإجراءات لأنه لا يجوز له أن يكون خصما.

– عدم تحديد موضوع الطلب يخل بحقوق الدفاع، لأن من حق المدعى عليه أن يعرف مسبقا ما يطلب منه ولا يمكن معرفة ذلك إلا إذا كان موضوع الطلب محددا.

2– أنواع الطلبات

يمكن تقسيم الطلبات حسب المادة 25 من قانون الإجراءات المدنية إلى:

أ– الطلبات الأصلية: هي الطلبات التي يقدمها المدعي والتي يترتب عليها افتتاح الخصومة القضائية، وبها يتحدد موضوعها ونطاقها، وهي التي يجوز التنازل عنها، ويرفع الطلب المشتمل لجميع عناصره وبوضوح بموجب ورقة تسمى عريضة افتتاح الدعوى التي تقدم إلى المحكمة وبها تبتدئ الخصومة القضائية وتجعل القضاء يمارس ولايته القضائية. والطلب الأصلي يمكن تعديله بالزيادة أو النقصان بتقديم طلبات عارضة.

- **آثار تقديم الطلب إلى المحكمة:** يترتب على ذلك:

✓ لزوم الفصل في الطلب دون إغفال بعض الطلبات ودون الحكم بأكثر مما طلب.

✓ نزع الاختصاص من المحاكم الأخرى متى كانت المحكمة التي عرض عليها النزاع مختصة فعلا.

✓ قطع مدة التقادم السارية لمصلحة المدعى عليه.

✓ وقف حساب المواعيد الإجرائية.

✓ ينتج عن تقديم الطلب الأصلي اعتبار الحق محل منازعة فيه.

ب– الطلبات العارضة: لم يعرفها المشرع بل عرفها الفقه بأنها الطلبات التي تطرح أثناء سريان الخصومة وتتناول بالتغيير أو بالنقصان أو التعديل لذات الخصومة القائمة، من جهة موضوعها أو سببها أو أطرافها.

شروط قبول الطلبات العارضة:

✓ يجب أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي.

✓ يجب تقديمه قبل تهيئة القضية للفصل فيها.

- ✓ يجب أن يثبت التلازم والترابط بين الطلب الأصلي والطلب العارض إذا كان الحل المقرر لأحدهما من شأنه الحكم على الحل الذي يجب أن يقرر للآخر، كأن يطلب المدعى عليه تعويضا قبل المدعي تأسيسا على التعسف في استعمال الدعوى عملا بنص المادة 41 ق المدني.

- **أنواع الطلبات العارضة:** الطلبات العارضة قد يقدمها **المدعي** من غير الطلب الأصلي فتسمى **الطلبات الإضافية**، أو يقدمها **المدعى عليه** فتسمى **الطلبات المقابلة**، أو يقدمها **الغير** فتسمى **التدخل في الخصومة**.

الطلبات الإضافية للمدعي:	الطلبات المقابلة أو طلبات المدعى عليه:
عرفت المادة 25 فقرة 4 الطلب الإضافي على أنه: "... الطلب الذي يقدمه أحد أطراف النزاع بهدف تعديل طلباته الأصلية". فحسب هذه المادة فإن الطلب الإضافي هو الطلب الذي يلحقه أو يتبعه **المدعي** بطلبه الأصلي والذي يغير بمقتضاه نطاق الخصومة المحدد لطلبه الأصلي، سواء بالزيادة أو النقصان، ويلتمس الحكم له فيهما معا. ويجب أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي، فإذا كان الطلب الإضافي غير مرتبط بالطلب الأصلي فإنه يغير من مضمون الطلب الأصلي، ويعرض الدعوى لعدم قبولها أو بطلانها. مثال ذلك أن يقدم المدعى طلبا أصليا يتمثل في الطرد من العقار المتنازع عليه ثم يقدم لاحقا طلبا إضافيا يتمثل في التعويض عن الشغل غير المشروع للعقار.	عرفت المادة 25 من ق.إ.م.إ الطلب المقابل بأنه: "الطلب الذي يقدمه المدعى عليه للحصول على منفعة، فضلا عن طلبه رفض مزاعم خصمه". فهو في الأصل دفع ولكن إيجابي لأن المدعى عليه يطلب منفعة له، لذلك لابد من أن تتوفر فيه المصلحة وأن يثبتها، ويشترط في الطلب المقابل أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي.

✓ **حالات الطلب الإضافي:** قد يؤدي الطلب الإضافي إما إلى:

تصحيح الطلب الأصلي أو تعديله	مكملا للطلب الأصلي أو مترتبا عليه أو متصلا به	إضافة أو تغيير في سبب الدعوى
في موضوعه وفقا لظروف طرأت بعد رفعه إلى المحكمة، مثلا قد يكون الطلب الأصلي هو تقرير حق ارتفاق على طريق خاص مستندا إلى عقد شرائه ثم يتبين للمدعي أن الطريق ملك مشترك مع الآخر، فيعدل طلبه لتقرير ملكيته لهذا الحق. أو تعديل الطلب المتعلق بوقف الأعمال الجديدة إلى طلب منع التعرض.	كالمطالبة بمبلغ معين لتصفية الحساب إذا كان الطلب الأصلي يتعلق بتقديم حساب.	كأن يطلب المدعي تقرير ملكية عين له بناء على عقد شراء ثم يعدل طلبه إلى تملك عن طريق التقادم المكسب أو الميراث.

ج- التدخل في الخصومة: هو طلب عارض يوجهه شخص خارج عن الخصومة السارية بقصد الانضمام إلى أحد الخصمين لمساعدته أو لاختصام الطرفين، حيث يؤدي إلى تغيير في نطاق الخصومة من حيث الأطراف فتتوسع الدائرة لتضم أشخاص آخرين يسمون المتدخلين في الخصومة أو المدخلين في

الخصومة، وقد تناولت أحكام التدخل في الخصومة المواد من 194 إلى 206 ق.إ.م.إ، حيث بينت شروطه وإجراءاته وأنواعه.

أنواع التدخل في الخصومة:

التدخل الاختياري في الخصومة	الإدخال الإجباري في الخصومة (اختصام الغير)[1]:
هو دخول شخص بمحض إرادته في قضية لم يرفعها هو ولم ترفع ضده، ويكون تدخله على صورتين إما: **تدخلا اختصاميا** لحماية مصلحة له وقد اسماه المشرع بالتدخل الأصلي حسب المادة 197 ق.إ.م.إ. أو **تدخلا انضماميا** لمساندة أحد الخصوم وهو ما اسماه المشرع بالتدخل الفرعي نصت عليه المادة 198 ق.إ.م.إ.	يقصد بالإدخال إجبار شخص خارج عن الخصومة القائمة للتدخل فيها، ليصبح طرفا من أطرافها، ويكون ذلك بتكليفه بالحضور بناء على طلب أحد الخصوم أو بناء على أمر تصدره المحكمة من تلقاء نفسها حسب سلطتها التقديرية. **آثار الإدخال:** يترتب على إدخال الخصم كطرف أصلي الحكم عليه بنفس الطلبات المرفوعة بشأنها الدعوى الأصلية، ويكون الحكم الفاصل في الخصومة حجة عليه مع إلزامه بتقديم أي مستند منتج في الدعوى نظرا لوجود فكرة الارتباط بينه وبين الحق محل المطالبة.

ثانيا: الدفوع القضائية

1- تعريف الدفع: يعتبر الدفع كقاعدة عامة وسيلة في يد المدعى عليه للرد على دعوى المدعي وتمكينه من الاعتراض عليها أو على إجراءاتها.

2- أنواع الدفوع: عالج المشرع مسألة الدفوع في المواد من 45 إلى المادة 69 ق.إ.م.إ بين أنواع الدفوع ومفهومها. تتمثل هذه الدفوع في: الدفوع الموضوعية، الدفوع الشكلية، والدفع بعدم القبول.

أ- الدفوع الموضوعية: عرفها المشرع من خلال المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية بأنها: "وسيلة تهدف إلى دحض ادعاءات الخصم ويمكن تقديمها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى". وعليه فإن الدفع الموضوعي إجراء يناقش من خلاله المدعى عليه مدى تأسيس موضوع طلبات المدعى. وهو يوجه إلى موضوع الدعوى القضائية، أي الحق المدعى به في حد ذاته أو المركز القانوني والتي يترتب على قبول الدفوع رفض طلب المدعي.

وتقديم الدفع الموضوعي جائز في أية مرحلة كانت عليها الخصومة، مثال ذلك: الدفع بصورية العقد المحتج، الدفع بعدم خضوع النزاع للنص القانوني المؤسس عليه، الدفع بانقضاء الدين بالوفاء أو بالمقاصة.

ويعتبر الحكم الصادر في الدفع الموضوعي فاصلا في الموضوع ويرتب حجية الشيء المقضي فيه التي تمنع من تجديد النزاع أمام القضاء.

[1]- تناوله المشرع في المواد من 199 إلى 206 ق.إ.م.إ تحت تسمية الإدخال في الخصومة، لكنه لم يعط تعريفا محددا له.

ب- الدفوع الشكلية أو الإجرائية:عرفها المشرع في المادة 49 ق.إ.م.إ بأنها: "كل وسيلة تهدف إلى التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضائها أو وقفها". فهي وسيلة في يد الخصوم توجه إلى إجراءات الخصومة، من حيث صحتها أو انقضائها أو وقفها.

غير أنه ورد في المادة 50 ق.إ.م.إ بأنه يجب إبداء الدفوع الشكلية مرة وحدة دون تجزئتها قبل أي دفع في الموضوع أو دفع بعدم القبول تحت طائلة عدم القبول. لأن التطرق مباشرة لمناقشة الموضوع يفترض أن الخصم تنازل عن إبداء الدفوع الشكلية، إلا إذا تعلقت هذه الأخيرة بالنظام العام.

وبما أن الحكم الفاصل في الدفع الشكلي يحوز على حجية الشيء المقضي فيه بمجرد النطق به، حسب المادة 296 ق.إ.م.إ، وبه تنتهي الخصومة أمام أول درجة ويخرج النزاع من ولاية القاضي، فإنه يجوز الطعن فيه بالاستئناف أمام المجلس القضائي (أنظر المادة 346 ق.إ.م.إ).

وتتمثل الدفوع الإجرائية التي حصرها المشرع في الأنواع التالية:

- **الدفوع المتعلقة بالاختصاص**[1]: يفصل القاضي بحكم في الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي، ولهذا الحكم حجية نسبية فقط، لأنه حكم إجرائي غير منهي للنزاع حول الحق، وإذا أدى إلى زوال الخصومة، فإنه لا يمنع من تجديد المطالبة بذات الحق أمام محكمة أخرى تكون هي المختصة بالفصل في النزاع وفقا لقواعد الاختصاص الإقليمي. غير أنه لا يمكن مثلا إعادة طرح الدعوى بصفة مباشرة على محكمة سبق لها أن قضت بعدم الاختصاص الإقليمي.

- **الدفع بوحدة الموضوع**: تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة، فيدفع أحد الخصوم بوحدة الموضوع، فيجب أن تتخلى الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع لصالح الجهة الأخرى وفقا لطلب أحد الخصوم الم 54 ق.إ.م.إ، كما يجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائيا إذا تبين له وحدة الموضوع.

-**الدفع بالارتباط**: هو حالة إجرائية تقوم عندما تكون هناك علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهات القضائية، أو أمام جهات قضائية مختلفة، والذي يستلزم لحسن سير العدالة أن ينظر ويفصل فيها معا (المادة 55 ق.إ.م.إ)، لذلك تأمر آخر جهة قضائية بالتخلي عن النزاع لصالح جهة قضائية أخرى بموجب حكم مسبب بناء على دفع يقدمه أحد الخصوم أو تلقائيا المادة 56 ق.إ.م.إ.

---

[1]- ارجع لما سبق شرحه في المحاضرة المتعلقة بنظرية الاختصاص القضائي) المتمثلة في: الدفع بعدم الاختصاص النوعي والدفع بعد الاختصاص الإقليمي.

–تكون الأحكام الصادرة في التخلي بسبب وحدة الموضوع والارتباط ملزمة للجهة القضائية التي تم التخلي لفائدتها أو التشكيلة المحال إليها ، وهي غير قابلة لأي طعن المادة 57 ق.إ.م.إ.

– **الدفع بإرجاء الفصل:** هو دفع يتقدم به أحد الخصوم يلتمس من خلاله تأخير الفصل في النزاع المطروح أمام القاضي ليمكنه من القيام بإجراء معين كإدخال خصم أو استدعائه أو إتمام إجراءات الخبرة ويجب على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل للخصم الذي يطلبه حسبما نصت عليه المادة 59 ق.إ.م.إ، ويترتب على إرجاء الفصل وقف الخصومة القضائية.

– **الدفع بالبطلان:** هو دفع يهاجم به الخصم إجراءات صحة انعقاد الخصومة القضائية من ناحية الشكل، أي أنه "وصف يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا"[1].

أنواع البطلان: باستقراء المواد من 60 إلى 66 ق.إ.م.إ نجد أن المشرع فرق بين نوعين من البطلان، آخذا بعين الاعتبار قيمة الإجراء القضائي ومدى تأثيره على حسن سير الخصومة، وقرر الجزاء بالنظر إلى درجة تأثيره عليها:

بطلان غير متعلق بالنظام العام:	بطلان متعلق بالنظام العام:
وهو البطلان الذي يمس إجراء قضائي لا يؤثر على حسن سير الخصومة، ولا يمكن للقاضي إثارته، بل يثيره الخصم كدفع شكلي قبل التطرق للموضوع[2] ، بحيث يمكن للقاضي أن يمنح للمدعي أجلا لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان مادام لا يلحق ضررا بالمدعى عليه، ومن أمثلة ذلك: السماح للمدعي بتصحيح العريضة الافتتاحية من حيث بياناتها، أو إرفاق العريضة بمحضر عدم الصلح في النزاع الاجتماعي.	هو البطلان الذي يؤثر على حسن سير الخصومة والذي يتعلق بالقواعد الإجرائية التي قررها المشرع، كعدم إصدار الأحكام القضائية باللغة العربية أو صدور الأحكام بغير التشكيلة التي تطلبها القانون أو عدم تبليغ النيابة العامة بالقضايا الواردة في المادة 260 ق.إ.م.إ، أو البطلان الذي يمس العقود غير القضائية كالبطلان الذي يمس محضر التبليغ أو إنعام الأهلية في أحد الخصوم إذ يتعين على القاضي أن يثير تلقائيا انعدام الأهلية، ويجوز له أن يثير انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي[3]. وبما أنه بطلان من النظام العام فإنه يخضع لرقابة المحكمة العليا ويجوز إثارته في أية مرحلة تكون عليها الدعوى.

[1] - الملاحظ أن إجراءات سير الخصومة القضائية ليست كلها بالأهمية التي يترتب على مخالفتها الجزاء الإجرائي (البطلان)، فهناك إجراءات حتى ولو كانت معيبة تكون قابلة للتصحيح والتنازل عنها ولا تتأثر الخصومة بمخالفتها، غير أن هناك إجراءات ذات أهمية استوجب المشرع احترامها تحت طائلة البطلان، بحيث لا يمكن تصحيحها لكونها جوهرية، ونص عليها في العديد من المواد باستعماله مصطلح "**يجب**" وأعطى صلاحية للقاضي تطبيق الجزاء الإجرائي على مخالفة القاعدة.

[2] – (المادة 61 ق.إ.م.إ)

[3] – (المادة 65 ق.إ.م.إ)

* **آثار تقديم الدفوع الإجرائية:** يعد الدفع الشكلي واحدة من الحقوق الإجرائية فإن تم مباشرة إجراءات الخصومة خلافا للشكل أو الترتيب أو الميعاد المقرر قانونا نتج بطلان العمل الإجرائي وتولد عنه دفع شكلي[1].

لا يستنفذ الحكم في الدفع الإجرائي سلطة المحكمة بالنسبة للموضوع، فإذا أصدرت المحكمة حكما في الدفع الإجرائي بعدم اختصاصها أو ببطلان المطالبة القضائية شكلا، فإن **الحكم يكتسب حجية نسبية فقط،** لأنه حكم إجرائي غير منهي للنزاع. حتى ولو أدى إلى زوال الخصومة فإنه لا يمنع من إعادة رفع الدعوى من جديد للمطالبة بذات الحق ولكن بإجراءات جديدة، بشرط مراعاة ما قضى به الحكم السابق وهو ما يبين الحجية النسبية لهذا الحكم.

ج- الدفع بعدم القبول: هو وسيلة قانونية يتمسك بها الخصم لتجنب التصدي للموضوع، فهو لا يتعلق بإجراءات الدعوى أي الجانب الشكلي منها، ولا إلى الحق المدعى به أي الجانب الموضوعي، وإنما يتعلق بالمنازعة في الحق ومدى صحة عرضها أمام القاضي لنظرها، أو كما عبرت عليها المادة 67 ق.إ.م.إ "بانعدام الحق في التقاضي، كانعدام الصفة وانعدام المصلحة والتقادم وانقضاء الأجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه، وذلك دون النظر إلى موضوع النزاع".

***حالات الدفع بعدم القبول:** أوردت المادة 67 ق.إ.م.إ حالات للدفع بعدم القبول على سبيل المثال لا الحصر، نظرا لكثرتها، لهذا فمتى رتب القانون شرطا يعلقه بوجود الحق في التقاضي، أو يربطه بوسيلة حماية الحق الموضوعي وهي الدعوى فنكون بصدد شرط من شروط قبول الدعوى الذي يثار تخلفه في شكل دفع بعدم القبول، لأن هذه الدفوع تتميز عن الشروط المتعلقة بالحق المدعى به (الدفع الموضوعي)، وتتميز عن الشروط المتعلقة بصحة إجراءات الخصومة القضائية (الدفع بالبطلان).

- لا يتقيد الدفع بعدم القبول بترتيب معين، إذ يجوز تقديمه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد تقديم دفوعاتهم في الموضوع حسب المادة 68 ق.إ.م.إ.

-إذا كانت هذه الدفوع متعلقة بالنظام العام، فإنه يجب على القاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه، وفي أية مرحلة كانت عليها الدعوى، المادة 69 ق.إ.م.إ.

- يكتسب الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول **حجية نسبية فقط،** إذا لا يمنع من اللجوء إلى القضاء مجددا قصد المطالبة بنفس الحق محل الدعوى التي قضى بعد قبولها، وذلك بعد توفر الشرط الذي كان سببا في الحكم بعدم القبول، مثلا يجوز بعد الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تقبل هذه الدعوى متى توفر هذا الشرط.

[1]- عمر زودة، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية الملقاة على الطلبة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء.

أمثلة عن الدفوع بعدم القبول: نذكر منها المنصوص عليها في المادتين 67 و69 ق.إ.م.إ وهي دفوع في الأصل تعد شروط لقبول الدعوى أو ممارسة الحق في التقاضي:

- انعدام الصفة، المصلحة، أو الإذن: حسب المادة 13 من ق.إ.م.إ.
- انقضاء الأجل المسقط: ويقصد هنا انقضاء الأجل المسقط للحق في التقاضي، كما هو الشأن في سقوط أجل رفع الدعوى الاجتماعية وهو أجل 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، المادة 504 ق.إ.م.إ،
- حجية الشيء المقضي فيه: الأحكام القضائية تحوز حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها، واستنفاذها لطرق الطعن وصيرورتها نهائية، وهذا الدفع غير مرتبط بالنظام العام.
- عدم احترام آجال طرق الطعن أو غياب طرق الطعن: كعدم قبول الحكم للطعن لأنه صدر ابتدائيا ونهائيا.

المحور السادس: عوارض الخصومة القضائية

(المواد 207 إلى 240 ق.إ.م.إ)

عوارض الخصومة هي عوامل أو أحداث طارئة تعيق السير الطبيعي للخصومة وتعطل إجراءاتها مؤقتا، فتؤدي إما إلى منع السير فيها، إما بأمر من القاضي أو بحكم القانون[1] تسمى **العوارض المانعة من سير الخصومة،** أو تؤدي إلى انقضاء الخصومة قبل صدور حكم ينهي النزاع فيها، وتسمى **بالعوارض المنهية للخصومة.**

العارضان المانعان للسير في الخصومة (المواد 210 إلى 219 ق.إ.م.إ)	
1- **انقطاع الخصومة:** حسب المادة 210 من ق.إ.م.إ هو وقف السير فيها بحكم القانون، وفي القضايا التي تكون غير مهيأة للفصل فيها، غير أنه في حالة إعادة القضية إلى الجدول بعد إقفال باب المرافعات، إما من المحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب من أحد الخصوم أو بسبب تغيير في تشكيلتها، حسب المادة 268 من ق.إ.م.إ، فإنه يجعل الخصومة القضائية منقطعة في هذه الحالة، لكون القضية	2- **وقف سير الخصومة:** هو عدم السير فيها بحكم القانون أو بأمر القاضي أو بطلب من الأطراف. وذلك بإرجاء الفصل فيها أو بشطبها من الجدول. المادة 213 ق.إ.م.إ. **أسباب وقف الخصومة:** يترتب الوقف عن حوادث خارجية ليست لها صلة بالخصوم، ويتعين على زوال السبب الاستمرار في الخصومة وليس استئنافها[4]. أ- **إرجاء الفصل في الخصومة: (المواد: من 213 إلى 215**

[1]- زينب شويحة، الإجراءات المدنية في ظل القانون 08-09، دار أسامة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 190.

غير مهيأة للفصل فيها.

أسباب حصول الانقطاع: انقطاع الخصومة هي واقعة تمس بالوضعية الشخصية للخصوم أو ممثليهم[1] وهي تتمثل في:

أ- تغير في أهلية التقاضي لأحد الخصوم أثناء سير الخصومة: تنقطع الخصومة القضائية، إلى حين تبليغ المقدم على فاقد الأهلية للقيام بشؤونه[2].

ب- وفاة أحد الخصوم إذا كانت الخصومة قابلة للانتقال: لا تنتهي الخصومة بوفاة الشخص الطبيعي، بل يجوز متابعتها من ورثته أو في مواجهتهم، بالنسبة للحقوق والالتزامات المالية المترتبة على التركة. لذا تنقطع إجراءات الخصومة إلى حين علمهم بوجودها. أما الشخص المعنوي كالشركة فلا تزول عنها الشخصية المعنوية خلال مرحلة تصفيتها إذا تم حلها، بل تبقى إلى غاية إقفال عملية التصفية، وفي هذه الحالة تكون الصفة القانونية للمصفي أو وكيل التفليسة في حالة إفلاسها.

ج- وفاة أو استقالة أو توقيف أو شطب أو تنحي المحامي إلا إذا كان التمثيل جوازيا: تنقطع الخصومة القضائية إذا انتفت صفة المحامي عندما يكون تمثيله في الخصومة وجوبيا، كما هو الحال بالنسبة لقضايا الاستئناف والطعن بالنقض. فيترتب عن زوال صفة الوكيل بالخصومة، تمكين الخصم المعني من أجل مناسب لمباشرة إجراءات الخصومة بنفسه أو عن طريق وكيل آخر للخصومة.

- **حالات أخرى لزوال صفة الممثل القانوني للخصم في الدعوى:** يقاس على حكم انقطاع الخصومة للأسباب السابقة المتعلقة بالمحامي، حالات أخرى هي:

حالة وفاة أو فقدان أهلية ممثل القاصر، وحالة بلوغ القاصر سن الرشد أثناء سير الخصومة، حيث تزول معها في هذه الحالة تمثيل الولي أو الوصي به، وكذلك الحال بالنسبة

ق.إ.م.إ) نص القانون على أنه يجب على القاضي إرجاء الفصل في الدعوى متى أوجب القانون ذلك، وتتمثل حالات إرجاء الفصل في:

- الوقف لاتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق المادة 80 ق.إم.إ.
- الوقف لحين البحث في مسألة فرعية هي من اختصاص جهة قضائية غير الجهة القضائية التي رفع أمامها النزاع، ومثال ذلك وقف الدعوى المدنية إلى أن يتم الفصل في الدعوى العمومية الادعاء الفرعي بالتزوير، وذلك طبقا للقاعدة المعروفة "الجنائي يوقف المدني". المادة 182 ق.إ.م.إ. أو إرجاء الفصل في الدعوى العمومية لحين الفصل في الدعوى المدنية مثل الحالة المدنية للأشخاص، الجنسية..
- الوقف في مسألة تنازع الاختصاص الإيجابي 403 ق.إ.م.إ.
- حالة إدخال الضامن (م 253) وإجراء الصلح 4/445 ق.إ.م
- الوقف بسبب دعوى الرد المادة 245 ق.إ.م.إ.

* الأمر الصادر بإرجاء الفصل هو عمل قضائي يقبل الطعن فيه بالاستئناف في أجل 20 يوم من تاريخ النطق به، وفق ما هو مقرر في استئناف الأوامر الاستعجالية.

ويترتب على إرجاء الفصل وقف سريان آجال السقوط.

ب- شطب الخصومة: (المواد: من 216 إلى 219 ق.إ.م.إ)

نصت المادة 216 ق.إ.م.إ، على أنه يمكن للقاضي أن يأمر بشطب القضية بسبب عدم القيام بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون أو تلك التي أمر بها. فالشطب إذن هو جزاء يأمر به القاضي تلقائيا على **المدعي** الذي لم يحترم الإجراء الشكلي المنصوص عليه في القانون أو الذي أمره به.

- مثال ذلك عدم القيام بإجراء التبليغ المنصوص عليه في المادة 406 ق.إ.م.إ وما بعدها، أو عدم القيام بإدخال الغير في خصومة قائمة، أو عدم إحضار وثيقة أمر القاضي بإحضارها، كالوكالة

---

[4]- المرجع نفسه، ص 210.

[1]- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2016، ص 210.

[2]- أنظر المواد: 101 إلى 104 ق. الأسرة.

للولي الشرعي، الذي تزول عنه صفة الولي، إما بسبب نزع الولاية عنه، وإما بسبب وفاته، وبالنسبة لصفة الوكيل عن الغائب، الذي تزول عنه إما بحضور الغائب، وإما لثبوت وفاة الغائب أو وفاة الوكيل في حد ذاته. وكذلك بالنسبة لصفة القيم عن المحجور عليه، الذي تزول عنه برفع الحجر بوفاة القيم نفسه. ويطبق الحكم نفسه على تغير ممثل الشخص الاعتباري إما نتيجة لوفاته، أو عزله أو استقالته.

مثلا وهذا بعد منح الخصم أجل للقيام بهذا الإجراء.

– كما يمكن للقاضي أن يأمر بشطب القضية بناء على طلب مشترك من الخصوم، الذي يحرر وفقا لقواعد تحرير العريضة القضائية[1].

* يعاد السير في الدعوى المشطوبة بعريضة افتتاحية بعد إثبات القيام بالإجراء الشكلي الذي كان سببا في الشطب.

– يعد الأمر القاضي بشطب الخصومة من الأوامر الولائية التي لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

زوال الانقطاع واستئناف الخصومة:

–الانقطاع يزول باستئناف السير في الدعوى بالطريق الذي رسمه القانون، ومتى استأنفت الخصومة فإنها تعود إلى الحالة التي كانت عليها عند انقطاعها، وبذلك يصدر الحكم في الدعوى على أساس جميع الإجراءات السابقة واللاحقة على الانقطاع، وقد نصت المادة 211 من ق.إ.م.إ على أن: (يدعو القاضي شفاهة فور علمه بسبب انقطاع الخصومة، كل من له صفة ليقوم باستئناف السير فيها أو يختار محامي جديد، كما يمكن للقاضي دعوى الخصم الذي يعينه لاستئناف سير الخصوم عن طريق التكليف بالحضور). ونصت المادة 212 على أن الخصم المكلف بالحضور إذا لم يحضر لإعادة السير في الخصومة المنقطعة، فإن القاضي يفصل في النزاع غيابيا تجاهه.

يترتب عن الانقطاع أثران هما:

1– بطلان جميع الإجراءات التي تتخذ في الخصومة أثناء الانقطاع، لأن الخصومة تبقى قائمة ولكنها راكدة مؤقتا.

2– انقطاع جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم، إذا تحقق سبب الانقطاع فإن جميع المواعيد التي بدأ سريانها تتوقف إلى أن يزول السبب فيستأنف سريانها من جديد بنفس الإجراءات.

انتهاء وقف الخصومة:

تظل الخصومة موقوفة متى ظل سبب الوقف قائما، أو متى ظلت مدة وقفها سارية، لكنه وبانقضاء هذه المدة أو بزوال سبب وقفها يصبح من اللازم إعادة السير فيها بموجب عريضة افتتاح دعوى تودع بأمانة الضبط، بعد إثبات القيام بالإجراء الشكلي الذي كان سببا في شطبها).حسب ما نصت المادة 217 من ق.إ.م.إ. فإذا تأخر الخصم في القيام بإجراء إعادة السير في الدعوى بعد انقضاء مدة الوقف فإنها تسقط بمرور سنتين، فيكون المدعي متنازلا عن دعواه، والمستأنف تاركا لاستئنافه (أنظر المواد: 218 و223 و227 من ق.إ.م.إ).

يترتب على الوقف ما يلي:

1– بقاء الخصومة القضائية قائمة أمام القضاء – رغم صدور حكم بوقفها– وعليه تظل المحكمة ملزمة بالفصل في كل طلب وفي حدوده، ويظل الاختصاص منزوعا عن سائر المحاكم الأخرى، ويظل الحق المطالب به متنازعا فيه.

2– اعتبار الخصومة راكدة، بما يفيد منع أي نشاط فيها، فلا يجوز لأي خصم من الخصوم أن يقوم بأي عمل أو أي إجراء تحت طائلة بطلانه، مثال ذلك: طلب إجراء تحقيق خلال مدة وقف الخصومة.

3– وقف المواعيد الإجرائية، فإذا كان هناك ميعاد لم يبدأ بعد، فإنه لا يبدأ ولو حل تاريخه إلا بعد انتهاء وقف الخصومة، وإذا كان

[1]– (المادة 216 ق.إ.م.إ).

	ذلك الميعاد قد بدأ سريانه قبل وقفها، فإنه يتوقف ولا يستأنف سريانه إلا بعد تاريخ انتهاء وقف الخصومة، أي بعد انقضاء أجل (2) السنتين من تاريخ صدور الحكم بوقفها، إعمالا لنص المادتين 218 و223 من ق.إ.م.إ

ملاحظة: نصت المادة580 ق.إ.م.إ على حالتين للوقف أمام المحكمة العليا بالنسبة للقضايا التي لم توضع في المداولة تتمثل في:

حالة وفاة أحد الخصوم، وحالة وفاة أو استقالة أو توقيف أو شطب أو تنحي المحامي، وهما حالتين صنفهم المشرع ضمن حالات الانقطاع أمام المحكمة والمجلس القضائي، غير أن الملاحظ أن المشرع لم يذكر ضمن هذه الحالات، حالة تغير في أهلية التقاضي لأحد الخصوم، مما يفهم أن هذه الحالة تبقى حالة انقطاع أمام جميع الجهات القضائية بما فيها المحكمة العليا.

ضم وفصل الخصومات:

بالإضافة إلى العارضين السابقين، أشار المشرع في المواد 207 و208 و209 ق.إ.م.إ إلى عارضين آخرين هما: **ضم الخصومات وفصلها**، معتبرهما من بين العوارض التي تعرقل السير العادي للخصومة. واعتبرهما المشرع أعمالا ولائية تدخل في إطار أعمال الإدارة وتنظيم مرفق القضاء، وهي غير قابلة لأي طعن لأنها موجهة أساسا لضمان حسن سير العدالة[1].

ونكون أمام هذين العارضين في حالة وجود خصومتين أو أكثر معروضة أمام نفس القاضي، والضم جوازي يكون إما بمبادرة من القاضي أو بناء على طلب أحد الأطراف، في حالة وجود ارتباط بين خصومات مطروحة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات مختلفة، وهو ما نصت عليه المواد 55 إلى 58 من ق.إ.م.إ.فيكون من حسن سير العدالة أن يتم الضم بأن تقضي المحكمة في الخصومتين أو الخصومات بحكم واحد، وهذا لتفادي صدور أحكام متناقضة في خصومة واحدة أو حدوث إشكالات في تنفيذ الأحكام (المادة 91 من ق.إ.م.إ.)

[1]– فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، منشورات أمين، الجزائر، 2009، ص ص 135–136.

كما أجاز المشرع للقاضي حسب سلطته التقديرية ولحسن سير العدالة أن يأمر بفصل الخصومة إلى خصومتين أو أكثر.

العوارض المنهية للخصومة

الأصل أن الخصومة تنتهي بصدور حكم في موضوعها يحسم النزاع القائم بين الخصوم أمام القضاء، غير أنه **استثناءً** من ذلك قد تنتهي الخصومة حتى قبل صدور حكم في موضوعها. لذا فقد ميّز المشرع من خلال المادتين 220 و221 ق.إ.م.إ بين نوعين من الانقضاء أو حالات انقضاء الخصومة قبل صدور حكم يحسم النزاع فيها وهما:

أولا: الانقضاء الأصلي للخصومة

نصت المادة 221 على أن انقضاء الخصومة أصلا الذي يكون إما بسبب سقوطها، وإما بسبب التنازل عنها:

أ- التنازل عن الخصومة (المواد من 231 إلى 236 ق.إ.م.إ)	ب- سقوط الخصومة (المواد من 222 إلى 230 ق.إ.م.إ)
يقصد به ترك أو تنازل المدعي على الخصومة القضائية وإجراءاتها وإنهائها مع احتفاظه بأصل الحق المدعى به، إذ يجوز له تجديد المطالبة به بموجب دعوى جديدة. طبقا للمادة 231 فقرة 2 ق.إ.م.إ. والتنازل قد يتم أمام قاضي الدرجة الأولي، أو قاضي الدرجة الثانية، أو أمام المحكمة العليا 235 ق.إ.م.إ. **مبررات التنازل:** تعود إلى المدعي نفسه، الذي قد يرى مثلا بأنه رفع دعواه أمام محكمة غير مختصة، أو أن أدلته غير كافية...، فيسعى إلى ترك الخصومة بإرادته بدلا من رفضها بحكم قضائي. **شروط التنازل:** - أن يقع التنازل عن الخصومة من المدعي دون المدعى عليه. - أن يتم التعبير عنه كتابة بواسطة عريضة تتوفر فيها الشروط المطلوبة، أو يثبت التنازل بمحضر يقوم بتحريره رئيس أمناء الضبط حسب نص المادة 231 ق.إ.م.إ. - أن قبول التنازل يكون معلقا على شرط قبول الخصم أو الخصوم (م 232 ق.إ.م.إ)، وخاصة عند حصول التبليغ وتبادل المذكرات وتقديم الطلبات المقابلة، أو دفاعا بعدم القبول أو دفاعا موضوعية	السقوط هو جزاء إجرائي يؤدي إلى زوال الخصومة وإلغاء جميع إجراءاتها، بناء على طلب من أحد الخصوم بسبب عدم السير فيها بفعل المدعي أو لامتناعه لمدة عامين دون انقطاع. وتحسب هذه المدة من تاريخ آخر إجراء من إجراءات التقاضي. طبقا م 222 و223 ق.إ.م.إ. **شروط السقوط:** - عدم السير في الخصومة مدة سنتين (2) من تاريخ صدور الحكم أو الأمر القاضي بتكليف أحد الخصوم القيام بالمساعي (المادة 223 ق.إ.م.إ). أو من تاريخ صدور قرار المحكمة العليا بالإحالة والنقض (المادة 229 ق.إ.م.إ) أو من تاريخ صدور الحكم بالشطب. - عدم إثارة السقوط تلقائيا من طرف القاضي (المادة 225 ق.إ.م.إ). - ألا يثار السقوط ضد من تغيرت أهليته بأحد الأسباب المذكورة في الم 210 ق.إ.م.إ والم 228 ق.إ.م.إ. - ألا يثار السقوط في الوقت الذي يكون القاضي قد أمر بإرجاء الفصل في الدعوى المادة 228 ق.إ.م.إ. **إجراءات تقديم طلب السقوط:** يمكن للخصوم تقديم طلب السقوط بطريقتين، (م 222 – م 230 ق.إ.م.إ) إما: - بموجب طلب قضائي: عن طريق رفع المدعى عليه أو من له مصلحة دعوى السقوط بموجب عريضة يطالب الحكم فيها بسقوط الخصومة القضائية، ويتحمل الطرف الذي خسر دعوى السقوط المصاريف القضائية. (المادة 230 ق.إ.م.إ). - أو عن طريق **دفع شكلي** يثيره الخصم، وذلك بعد إعادة السير في الدعوى من طرف **المدعي** بعد مرور أكثر من عامين على عدم السير فيها، ويجب أن يثار هذا الدفع قبل أية مناقشة في الموضوع. وإلا سقط

أو التقدم باستئناف فرعي، فإذا لم يوافق المدعى عليه لم يرتب هذا التنازل أي أثر.

– أن تكون أسباب التنازل مشروعة، وهي مسألة يقع عبء إثباتها على المدعي وتخضع لتقدير قاضي الموضوع.

إجراءات التنازل عن الخصومة:

التعبير عن التنازل يتم إما كتابيا وإما بتصريح يثبت بمحضر يحرره رئيس أمناء الضبط، ويقدم هذا التصريح أو المحضر المثبت للتنازل إلى القاضي في الجلسة، ويعلق قبوله على قبول المدعى عليه، وفي حالة الرفض المبرر لا ينتج هذا التنازل أثره.

آثار التنازل عن الخصومة:

– لا يترتب عن التنازل التخلي عن الحق في الدعوى.

– لا يرتب التنازل أي أثر إلا إذا وافق المدعى عليه الذي قدم دفعا أو طلبا مقابلا.

– الحكم القاضي بالتنازل يُحمل المدعي جميع المصاريف القضائية، كما يحمله عند الاقتضاء التعويضات المطلوبة من المدعي عليه. وفي حالة الاتفاق بين الخصوم فيما يخص المصاريف يقضي الحكم بهذا الاتفاق م 234 ق.إ.م.إ.

– التنازل الذي يتم في مرحلة المعارضة أو الاستئناف يترتب عليه قبولا بالحكم الم 236 ق.إ.م.إ.

الحق في إثارته، ولا يمكن للقاضي إثارة سقوط الخصومة من تلقاء نفسه لأنه ليس من النظام العام.

آثار السقوط: 1– زوال الخصومة وانقضائها وعودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى (الم 226 ق.إ.م.إ). دون أن يؤثر السقوط في الحق المدعى به، إذ يجوز لصاحبه أن يطالب به أمام ذات الجهة القضائية المختصة عن طريق الإجراءات العادية لرفع الدعوى.

2– إلغاء إجراءات الخصومة المنقضية بأثر رجعي، فلا يجوز التمسك بأي إجراء من إجراءات الخصومة المنقضية في الدعوى الجديدة.

– حيازة الحكم المستأنف أو المعارض فيه لقوة الشيء المقضي به: إذا تقرر السقوط أمام قاضي **الاستئناف أو المعارضة**، صار نهائيا حتى ولو لم يبلغ رسميا[1]

التمسك بأي إجراء من إجراءات الخصومة القضائية المنقضية في الدعوى الجديدة.

– حيازة الحكم المستأنف أو المعارض فيه لقوة الشيء المقضي به: إذاتقرر السقوط أمام قاضي الاستئناف ؟أو المعرضة، صار نهائيا حتى ولو لم يبلغ رسميا (227 ق.إ.م.إ)

– أما إذا تقرر السقوط بعد النقض أو الإحالة صار الحكم أو القرار المطعون فيه نهائيا.

–يتحمل الطرف الذي باشر الخصومة التي سقطت مصاريف الخصومة.

– ينقطع سريان أجل السقوط إذا لم تكن القضية مهيأة للفصل بأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 210 ق.إ.م.إ، ما عدا حالة إرجاء الفصل المادة 228 ق.إ.م.إ.

[1]– (أنظر المادة 227 ق.إ.م.إ).

ثانيا: الانقضاء التبعي للخصومة

نصت المادة 220 ق.إ.م.إ على حالات انقضاء الخصومة بالتبعية والتي تتمثل في:

1- الصلح (المواد من 990 إلى 993 ق.إ.م.إ): يمكن أن يجريه القاضي الناظر في الدعوى من تلقاء نفسه أو بسعي من الخصوم في أية مرحلة تكون عليها الدعوى، وفي المكان والزمان الذي يراهما مناسبين، ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك. وعقد الصلح يؤدي إلى حسم النزاع القائم بين الخصوم، ويتعين على القاضي التصديق عليه وإثباته في محضر يوقع عليه الخصوم + القاضي +أمين الضبط.والذي يعد سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة[1].

2- وفاة أحد الخصوم ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال: يترتب على وفاة أحد الخصوم أثناء السير في الخصومة انقضائها تلقائيا، دون حاجة إلى صدور حكم فيها بالانقطاع، وهذا متى كانت الدعوى غير قابلة للانتقال نظرا للاعتبار الشخصي في القضية، كما أوضحنا سابقا.

3- التنازل عن الدعوى: يقصد به العدول عن الحق الموضوعي محل النزاع والذي تقام الدعوى لحمايته، ويشترط في التنازل عن الدعوى أن تكون إرادة المتنازل صحيحة خالية من العيوب وتتوفر فيه الأهلية وأن يكون محل التنازل معينا أو قابلا للتعيين. وقد اعتبر المشرع التنازل عن الدعوى هو انقضاء تبعي أما التنازل عن الخصومة فهو انقضاء أصلي، لكن لا يجوز التنازل عن الدعوى مسبقا لمخالفة ذلك النظام العام.

4- القبول بالحكم (المواد من237 إلى 240 ق.إ.م.إ): يقصد به تخلي أحد الخصوم عن حقه في الاحتجاج على طلب خصمه أو على حكم سبق صدوره، ويكون إما جزئيا أو كليا.

والقبول ليس تنازلا عن الخصومة فقط بل هو تنازلا عن الحق في الدعوى، إما في مرحلة التقاضي أمام المحكمة أو بالتنازل عن الحق في استعمال طرق الطعن أمام الجهات القضائية العليا. وعليه **يجب التفرقة بين:**

القبول بطلبات الخصم	القبول بالحكم
يعد اعترافا من المدعى عليه بصحة إدعاءات خصمه وتخليا منه لصالحه، ما لم يطعن في الحكم لاحقا (المادة 238 ق.إ.م.إ). والقبول قد يكون إما كليا يشمل جميع مقتضيات الطلب أو يكون جزئيا لا يشمل سوى بعض الطلبات، كما أن كل طلب لم يقدم الخصم احتجاج عليه فهو إقرار أو قبول ضمني له.	هو تنازل الخصم عن ممارسة حقه في الطعن، إلا إذا قام خصم آخر بممارسة حقه في الطعن لاحقا (المادة 239 ق.إ.م.إ). وقد اشترطت المادة 240 ق.إ.م.إ أن يكون التعبير عن القبول بالحكم صراحة، دون أي لبس إما أمام القاضي، هذا الأخير الذي عليه تدوين ذلك في محضر خاص يرفقه بالحكم، أو في مرحلة التنفيذ أمام المحضر القضائي.

[1]- (المادة 993 ق.إ.م.إ).

المحور السابع: نظرية الأحكام القضائية وطرق الطعن فيها

الحكم القضائي هو الخاتمة الطبيعية لإجراءات الخصومة، وصدوره هو الغاية الأساسية التي يهدف إليها رافع الدعوى وهو يعد الوثيقة القضائية المهمة التي تقرر حقوق الخصوم وتضع حدا للنزاع القائم بينهم.

ولا يمكن للقاضي إصدار الحكم إلا بعد دراسة واستيعاب أوراق الدعوى ومستنداتها، وحتى يكون الحكم صحيحا وعادلا فلابد من إتباع إجراءات وشروط إصدراه، نظمها المشرع بشكل مفصل ودقيق في المواد من 255 إلى المادة 276 وما بعدها ق.إ.م.إ.

أولا: الأحكام القضائية

1- تعريف الحكم القضائي: يقصد بالحكم القضائي هو "ذلك القرار الصادر عن محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا، ومختصة في خصومة رفعت إليها وفقا لقواعد المرافعات، سواء كان فاصلا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو مسألة متفرعة عنه".

2-شكليات إصدار الحكم القضائي: يدخل إصدار الحكم القضائي ضمن وظيفة القاضي وفق مقتضيات القواعد القانونية الشكلية والموضوعية، وقد وضع القانون لإصدار الحكم بعد اختتام المرافعات شكليات محددة يترتب على مخالفتها بطلان الحكم، تتمثل في:

أ- **المداولة لإصدار الحكم:** يقصد بها أن يجتمع القضاة المشكلون لهيئة المحكمة للتشاور وتبادل الرأي بشأن الحكم الواجب إصداره في القضية، وإذا كانت المحكمة مؤلفة من قاضي فرد، فإنه سوف يفكر في الحل الواجب إعطاؤه للنزاع ويصيغه في الشكل الذي فرضه القانون، ومن شروط صحة المداولة حسب المواد 269 و270 من ق.إ.م.إ هي:

- ✓ يجب -تحت طائلة البطلان- أن تجري المداولة بين جميع القضاة الذين جرت المرافعة واختتمت المحاكمة بحضورهم. يستثنى حضور المداولة ممثل النيابة العامة، الخصوم ومحاميهم وأمين الضبط.
- ✓ يجب أن تكون المداولة سرية.
- ✓ يجب مراعاة صحة التشكيلة القانونية للقسم (م255 والم 502 ق.إ.م.إ بالنسبة للقسم الاجتماعي)، م 533 ق.إ.م.إ.
- ✓ يجب مراعاة أغلبية الأصوات عند صدور الحكم في التشكيلة الجماعية.

ب- **تحرير الحكم:** يقوم القاضي الذي اشترك في المداولة فور انتهاء المداولة بتحرير الحكم بخط يده في مسودة ليتولى أمين الضبط كتابته على جهاز الكمبيوتر باللغة العربية (م 8 ق.إ.م.إ).

ت- **بيانات الحكم القضائي:** يجب أن يشمل الحكم، طبقا للمادة 275 ق.إ.م، تحت طائلة البطلان، العبارة

الآتية:**الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، باسم الشعب الجزائري.** نصت المادة 276 ق.إ.م.إ البيانات الواجب توافرها في الحكم القضائي والمتمثلة فيما يلي: * الجهة القضائية التي أصدرته.

* أسماء وألقاب وصفات الذين تداولوا في القضية.

* تاريخ النطق به.

* اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء.

* اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

* أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي يذكر طبيعة ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

* أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.

* الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.

ث- النطق بالحكم: هو تلاوة القاضي الذي نظر الدعوى أو أحد قضاة التشكيلة عادة الرئيس منطوق الحكم وحده، أو مع أسبابه شفاهة بصوت عال في جلسةعلنية، ولو كانت القضية قد نظرت في جلسة سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وبحضور كل قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية، وإذا حدث تغير في تشكيلة المحكمة لوفاة أحد أعضائها أو لزوال صفته قبل النطق بالحكم وجب فتح باب المرافعة في الدعوى من جديد وإعادة الإجراءات أمام الهيئة الجديدة.

كما يجب مراعاة النطق بالحكم في الجلسة المقررة لذلك، وإذا اقتضت الضرورة تأجيل النطق بالحكم في جلسة أخرى يحددها القاضي، ولا يجوز أن يتكرر التأجيل لأكثر من جلستين[1]

ح- تسبيب الحكم: (الم 277 ق.إ.م.إ) يعد مبدأ تسبيب الأحكام القضائية (الم 11 ق.إ.م.إ)، أهم ضمانة لحسن سير جهاز العدالة فهو يضمن عدم تحيز القاضي. فهو حتى يقنع الغير بالمنطوق الذي توصل إليه فإنه يجب أن يسرد جملة من الأسباب والبراهين التي تؤكد صحة وعدالة وموضوعية ما توصل إليه، كما تعود فائدة التسبيب من جهة أخرى على المتقاضين فيعرف أطراف النزاع وذوي المصلحة جملة الأسباب التي دفعت القاضي للنطق بالحكم، فإما أن يقتنعوا بها فيتقبلوا الحكم واثقين من عدالته، وإما أن يسلكوا سبيل الطعن المتاح لهم. لذا يخضع التسبيب لرقابة المحكمة العليا حول مدى تطبيق القاضي للقانون.

ج-التوقيع على أصل الحكم: يكون من طرف رئيس الجلسة وأمين الضبط والقاضي المقرر عند الاقتضاء،

[1]- (الم271-272 -273 ق.إ.م.إ)

وإذا تعذر ذلك يعين رئيس الجهة القضائية المعنية قاضيا آخر وأمين ضبط آخر للقيام بذلك بدلا عنهم[1].

تحتفظ الجهة القضائية بأصل الحكم وتسلم نسخ منه للأطراف إما لأجل التبليغ لممارسة حق الطعن فيه، أو لأجل تنفيذ الحكم.

3-أنواع أو تقسيمات الأحكام القضائية

تختلف الأحكام الصادرة في الدعاوى بعضها عن البعض الآخر من نواح متعددة فمنها من قسمها الفقه ومنها من قسمها التشريع:

أ- التقسيم الفقهي للأحكام القضائية

1- من حيث قابليتها للطعن فيها

أحكام إبتدائية	أحكام ابتدائية نهائية(انتهائية)	أحكام نهائية	أحكام باتة
الحكم الابتدائي يصدر عن محكمة الدرجة الأولى ويقبل الطعن فيه بالاستئناف. لا يجوز تنفيذ الأحكام الابتدائية جبرا ما دام الطعن فيها بالاستئناف جائزا، ما لم يكن تنفيذها معجلا ومقررا بنص في القانون أو بحكم من المحكمة.	هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بطريق الاستئناف إما: لصدروه عن محكمة الدرجة الأولى. وإما لصدوره عن المجلس القضائي الم 35 ق.إ.م.إ). تمتاز الأحكام الانتهائية بأنها غير قابلة للطعن فيها بالاستئناف لأي سبب من الأسباب التي تمنع من هذا الطعن.ولو كان غيابيا فهو قابلا للطعن فيه بالمعارضة. ولكنها تقبل الطعن بطرق الطعن غير العادية	لا تقبل الطعن فيها بطرق الطعن العادية، وتقبل الطعن فيها بطرق الطعن غير العادية، تتمثل الأحكام النهائية التي تحسم النزاع في موضوع الدعوى أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه، في القرارات الصادرة عن المجلس القضائي والأحكام الابتدائية التي فات ميعاد الطعن فيها بطرق الطعن العادية، فتصبح نهائية فإن الحكم النهائي قد يكون فاصلا في الموضوع أو في الدفع بعدم القبول. ويمتاز بأنه يحوز قوة الشيء المقضي به، وهو قابلا للتنفيذ فور صدوره إلا ما استثني بنص.	لا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية فالحكم البات هو أقوى أنواع الأحكام. لأنه استنفذ كل طرق الطعن (إما لممارستها أو لفوات آجالها) فأصبح الحكم عنوانا للحقيقة، سواء صدر هذا الحكم عن المحكمة أو عن المجلس القضائي أو عن المحكمة العليا.

2- من حيث محل الحكم (إقرار الحقوق)

الأحكام المقررة أو الكاشفة	الأحكام المنشئة
هي الأحكام التي تصدر مقررة و مؤكدة لحالة أو مركز	هي الأحكام التي تقرر إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو

[1]- (الم 278-279 ق.إ.م.إ)

موجود قبل صدور الحكم ودون أن يضمن إلزام أي من الخصوم بأداء معين، فالحكم المقرر يزيل حالة الشك التي تدور حول الحق أو المركز القانوني، ومثاله الحكم الصادر بتقرير صحة العقد أو ببراءة ذمة المدين أو الحكم بتزوير السند.	إنهاء مركز قانوني قائم لأنه بصدور هذه الأحكام تنشأ الرابطة الجديدة ومثالها الحكم بإبطال العقد القابل للإبطال، فالبطلان لا يترتب إلا على حدود هذا الحكم، ومن هذا الوقت أصبح العقد باطلا بعدما كان صحيح قبل صدوره، وكذلك في حالة الحكم بشهر الإفلاس التاجر أو فسخ عقد أو حل الشركة أو التعليق، فإن إنشاء المركز الجديد لم يأت إلا بناء على حكم. لكن البعض يعتبر أن كل حكم يصدر فهو في نفس الوقت كاشف ومنشئ.

ب- التقسيم التشريعي للأحكام القضائية

1- من حيث صدورها في مواجهة الخصم (الحضور والغياب)

الحكم الحضوري	الحكم الحضوري الاعتباري	الحكم الغيابي
المادة 288 ق.إ.م: "يكون الحكم حضوري، إذ حضر الخصوم شخصيا أو ممثلين بوكلائهم أو محاميهم أثناء الخصومة أو قدموا مذكرات حتى ولو لم يبدوا ملاحظات شفوية" أما المادة 291 ق.إ.م فنصت:"إذا أمتنع أحد الخصوم الحاضر في القيام بإجراء من الإجراءات المأمور بها في الآجال المحددة، فصل القاضي بحكم حضوري بناء على عناصر الملف".	يكون الحكم حضوري اعتباري في حالتين: الحالة الأولى: تسليم التكليف بالحضور إلى المدعى عليه شخصيا، ولم يحضر الجلسة رغم علمه بالدعوى (المادة 293 ق.إ.م)،وهذا على عكس حالة تسليم التكليف إلى شخص أخر فيصدر الحكم غيابيا رغم صحة التبليغ حسب المادة 292 ق.إ.م. الحالة الثانية: نصت عليها المادة 290 ق.إ.م: "إذا لم يحضر المدعى دون سبب مشروع جاز للمدعى عليه طلب الفصل في الدعوى، ويكون الحكم في هذه الحالة حضوريا". نصت المادة 296 ق.إ.م "الحكم المعتبر حضوريا غير قابل للمعارضة"، بل يقبل الاستئناف فقط.	هو الحكم الذي تخلف فيه الخصوم عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، وهذا ما نصت عليه المادة 292 ق.إ.م: "إذا لم يحضر المدعي عليه أو وكيله أو محاميه، رغم صحة التكليف بالحضور، يفصل القاضي غيابيا". نصت المادة 294 ق.إ.م: "يكون الحكم الغيابي قابلا للمعارضة".

2- من حيث الحجية المترتبة على الحكم

الأحكام الفاصلة في الموضوع (الأحكام القطعية) لها الحجية (المواد 296-297 ق.إ.م.إ)	الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع(الأحكام غير القطعية)ليس لها الحجية(المادة 298 ق.إ.م.إ)

هي تلك الأحكام التي تبت قطعيا في موضوع الدعوى بكامله فتحسم النزاع في موضوع الدعوى أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه سواء تعلقت بالقانون أو بالوقائع، وسواء تعلق موضوع الحكم بدفع شكلي أو بدفع بعدم قبول، أو في أي طلب عارض، وبمجرد صدور هذا الحكم يحوز حجية الشيئ المقضي فيه، ويتخلى القاضي عن نظر القضية، يجوز استئنافه فور صدوره، ولا يتأثر الحكم القطعي بسقوط الخصومة. بخلاف الأحكام غير القطعية.	نصت عليه المادة 298 ق.إ.م: "الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع هو الحكم الآمر بإجراء تحقيق أو تدبير مؤقت". فهي أحكام غير قطعية ولا تحوز على حجية الشيء المقضي فيه،ولا يترتب عليها تخلي القاضي عن النزاع. بمعنى أن القاضي يسترد سلطته بعد إجراء التحقيق أو التدبير المطلوب ليفصل فيه بناء على ما توصل إليه هذا التحقيق،وبما أنها لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه فهي لا تستأنف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها (المادة 334 ق.إ.م.إ) كما أنها تتأثر بسقوط الخصومة.

الآثار المترتبة على الحكم القضائي

بالنسبة للخصوم	بالنسبة للمحكمة
* اكتساب الحكم لحجية الشيء المقضي فيه[1] مما يؤدي إلى منع كافة المحاكم من التعرض لموضوع النزاع، وإذا عرض عليها قضت بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها. وتختلف الحجية عن قوة الأمر أو الشيء المقضي به في أن الحجية تكون نسبية بين الخصوم فقط وفيما قضت به المحكمة دون أن يمتد للغير، وبالتالي فالحكم ليس له قوة التنفيذ، إلا إذا أصبح الحكم باتا استنفذ كل طرق الطعن فيصبح له قوة الأمر المقضي به ويكون حجة على الخصوم والغير. *تدعيم الحقوق وإقرارها: فبمجرد صدور الحكم يكتسب الحق الموضوعي القوة في مواجهة الغير، وتزداد حجته بالحكم الذي يصبح وسيلة اثبات وسندا رسميا وتنفيذيا. وأن الحقوق التي تتضمنها الأحكام القضائية التنفيذية لا تتقادم إلا بمضي 15سنة كاملة من تاريخ قابليتها	• خروج القضية من ولاية المحكمة (القاضي)[3]: بصدور الحكم تستنفذ المحكمة ولايتها على المسألة التي فصلت فيها، ولا يمكنها بعد صدور الحكم تعديله أو إلغاؤه أو إعادة النظر فيه من جديد. إلا في حالات استثنائية هي: – حالة الطعن في الحكم بالمعارضة، أو بالتماس إعادة النظر، أو باعتراض الغير الخارج عن الخصومة. – حالة تفسير الحكم يعاد إلى نفس القاضي من أجل توضيح مدلوله، دون تعديله أو إلغائه، ويقدم الطلب بموجب عريضة، وتفصل فيه المحكمة بعد سماع الأطراف. – حالة تصحيح الحكم المشوب بإغفال أو بخطأ مادي[4] ، يعاد للقاضي الاختصاص في حالة تصحيح خطأ مادي في الحكم لكن دون أن يتعدى ذلك إلى تعديل ما قضى به من حقوق والتزامات. يرفع طلب التصحيح بموجب عريضة أمام نفس المحكمة مصدرة الحكم من أحد الخصوم أو بطلب مشترك أو من النيابة العامة مع تكليف الأطرف بالحضور، ويفصل في طلب التصحيح بحكم

[1]– (296 ق.إ.م.إ)

[3]– (297 ق.إ.م.إ)

[4]– (المواد 285 إلى 287 ق.إ.م.إ)

للتنفيذ[1]. وكما عرفنا توجد أحكام تكشف عن وضعيات قانونية كوضعية الإفلاس فتغل يد المفلس عن إدارة أمواله وتنشيء حقوق جديدة كحقوق جماعة الدائنين وتخلق مراكز قانونية جديدة لم تكن موجودة كوكيل التفليسة والقاضي المنتدب.	يؤشر على أصل الحكم المصحح وعلى النسخ المستخرجة، مع تبليغ الحكم المصحح للخصوم المعنيون به. ويجوز تصحيح الحكم ولو كان حائزا على قوة الأمر المقضي به. • إلزام المحكمة بالفصل في المصاريف القضائية: التي يتم تصفيتها إما: في نفس الحكم الفاصل في الموضوع وإذا تعذر ذلك يجوز للمحكمة أن تفصل فيه بموجب أمر مستقل يصدره نفس القاضي،ويرفق بمستندات الدعوى[2].

ثانيا: طرق الطعن في الأحكام القضائية (العادية وغير العادية)

لما كانت أحكام القضاء تصدر عن إنسان فإنها عرضة للخطأ الذي يرد عليها، ويبعدها عن طريق الحق والصواب، لذلك فإن العدالة تقتضي أن يسمح لكل من يصدر عليه حكم قضائي يعتقد أنه معيب أن يطرح النزاع على القضاء من جديد لإصلاح هذا العيب الذي شاب هذا الحكم.

1- تعريف طرق الطعن: هي الوسائل القانونية التي أقرها المشرع لمراجعة الأحكام القضائية التي يشوبها الخطأ والعيب أو التي تجانب العدالة، والتي بمقتضاها يتمكن الخصوم من طلب إعادة النظر في هذه الأحكام الصادرة ضدهم بقصد تعديلها أو إلغائها.

وتكمن **أهمية الطعن** في النواحي التالية:

- أنه يضمن الحماية القضائية الكاملة للحقوق.
- أنه يضمن تصحيح ما شاب الأحكام القضائية من أخطاء وعيوب ونواقص وذلك تحقيقا للعدالة وتطبيقا للنصوص القانونية.
- أنه يضمن إشراف رقابة المحاكم الأعلى درجة على صحة وشرعية أعمال المحاكم الأدنى درجة.

2-الشروط العامة لصحة قبول الطعن في الأحكام القضائية:

- ✓ لا يقبل الطعن إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه (مدعي، مدعى عليه، متدخلا أصلي أو فرعي).
- ✓ أن يكون للطاعن صفة ومصلحة في طعنه، كأن يكون قد رفضت بعض طلباته.
- ✓ ألا يكون الطاعن قد قبل الحكم المطعون فيه.
- ✓ يجب أن يكون المطعون ضده طرفا في الخصومة التي صدر الحكم المطعون فيه، ويكون الحكم قد قضى

[1]- (المادة 630 ق.إ.م.إ)

[2]- (راجع المواد 418 إلى 422 ق.إ.م.إ)

له بكل أو ببعض طلباته، وألا يكون قد تنازل عما حكم له به.

- ✓ تبدأ مواعيد الطعن من يوم تبليغ الحكم تبليغا رسميا إلى المحكوم عليه، وقد ينقطع الميعاد في حالة وفاة المحكوم عليه ولا يستأنف الميعاد إلا بعد التبليغ الرسمي للورثة[1].
- ✓ تحسب المواعيد والآجال كاملة، دون احتساب اليوم الأول للتبليغ الرسمي للحكم ولا يوم انقضاء أجل الطعن، وإذا صادف آخر يوم له يوم عطلة إمتد الأجل إلى أول يوم عمل يليه. مع احتساب أيام العطل التي تتخلل الآجال[2].

3- طرق الطعن العادية (المعارضة والاستئناف):

سميت طرق الطعن العادية بهذا الاسم للأسباب التالية:

- لإمكانية بناء أسباب الطعن على أي سبب كان سواء تعلق بالواقع أو كان مستمدا من القانون،

- أن القاضي الذي ينظر في هذا الطعن يكون مزودا بالسلطات العادية التي كانت للقاضي الذي أصدر الحكم المطعون فيه،

- أن هذه الطرق تؤدي إلى وقف تنفيذ الحكم في أجل الطعن أو فترة ممارسته، إلا إذا كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل بنص القانون كما هو الحال بالنسبة للأوامر الاستعجالية (الم 303 ق.إ.م. إ) وأحكام الإفلاس وفقا للمادة 227 ق. تجاري، حيث تنفذ مباشرة (بعد استخراج الصيغة التنفيذية) رغم المعارضة والاستئناف[3].

- كما أن هذه الطرق تمس الحكم الحائز على حجية الشيء المقضي فيه فقط لاسيما الاستئناف.

- ولا يستفيد المحكوم عليه من هذه الطرق إذا فات ميعاد استخدامها، فتصبح الأحكام نهائية لا تقبل الطعن فيها إلا بطرق الطعن غير العادية.

أ- المعارضة (الم327 إلى الم 331 ق.إ.م.إ): هي طريق عادي للطعن في الأحكام الغيابية التي تصدر في غيبة الخصم الذي لم يحضر جلسات المحاكمة، حتى يتمكن من إبداء دفاعه أمام الهيئة القضائية التي أصدرت الحكم المعارض فيه. فهي تعد تطبيقا لمبدأ الوجاهية والمواجهة في إجراءات التقاضي ورعاية لحق المدعى عليه الغائب لإعطائه فرصة أخرى لسماع دفوعه وطلباته أمام نفس القاضي والجهة القضائية التي أصدرت الحكم الغيابي.

ب-الأحكام المستثناة من الطعن فيها بالمعارضة: الطعن بالمعارضة مقرر ضد كل الأحكام والقرارات

---

[1]- (راجع المواد: 319 إلى 322 ق.إ.م.إ)

[2]- (الم 405 ق.إ.م.إ).

[3]- (الاعتراض على النفاذ المعجل راجع المواد 323 إلى 326 ق.إ.م.إ.

الغيابية، باستثناء:

- ✓ الأوامر الاستعجالية الغيابية الصادرة عن المحكمة (303 ق.إ.م.إ).
- ✓ الأحكام الحضورية والأحكام المعتبرة حضورية.
- ✓ أحكام المحكمة العليا لا تقبل الطعن فيها بالمعارضة (الم 379 ق.إ.م.إ).
- ✓ الأحكام الصادرة بعد الفصل في الطعن بالمعارضة (لا معارضة على معارضة الم 331 ق.إ.م.إ).
- ✓ الأوامر على العرائض (312 ق.إ.م.إ) والحكم بإرجاء الفصل (215 ق.إ.م.إ) تقبل الاستئناف ولا تقبل المعارضة.
- ✓ الأحكام القضائية التي نص المشرع صراحة بأنها لا تقبل أي طريق طعن مثال ذلك: (الأوامر الولائية كالحكم بالضم أو الفصل (الم 209 ق.إ.م.إ)، الحكم بالشطب (الم 219 ق.إ.م.إ)، الأمر برفض أمر الأداء (الم 307/ف 3 ق.إ.م.إ) (الأحكام الفاصلة في الاعتراض على النفاذ المعجل (المادة 326 ق.إ.م.إ). والأمر على عريضة الفاصل في طلب السقوط فهو لا يقبل أي طريق للطعن (م 2/322 ق.إ.م.إ).

إجراءات الطعن بالمعارضة	ميعاد الطعن بالمعارضة	آثار الطعن بالمعارضة
ترفع المعارضة طبقا للإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى (330 ق.إ.م.إ)، حيث يتم الطعن بإيداع المعارض أو وكيله لعريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعه منه لدى كاتبة ضبط المحكمة مصدرة الحكم مع إرفاقها بنسخة من الحكم المعارض فيه تحت طائلة عدم قبولها شكلا، مع دفع الرسوم القضائية. ويشترط لانعقاد خصومة المعارضة أن يقوم المعارض بتكليف المعارض	ميعاد الطعن بالمعارضة في الأحكام والقرارات الغيابية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية هو **شهر واحد** من تاريخ التبليغ الرسمي والصحيح للحكم أو القرار الغيابي (329 ق.إ.م.إ)، يبدأ سريانه من اليوم التالي لليوم الذي تم فيه التبليغ الرسمي للحكم الغيابي، حيث لا يحتسب فيه يوم بدايته ولا اليوم الأخير من انقضائه، إلا أن هذه	**وقف تنفيذ الحكم أو القرار المعارض فيه:** نصت المادة 01/323 من قانون إ.م.إ على أن المعارضة توقف تنفيذ الحكم الغيابي ما لم يكن الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل (المادة 327 ق.إ.م.إ) وقف التنفيذ يكون خلال أجل الطعن أو بسبب ممارسته. **اعتبار الحكم المعارض فيه كأن لم يكن (2/327ق.إ.م.إ):** النزاع لما يعرض على الجهة القضائية مصدرة الحكم تفصل فيه كأنه يعرض عليها لأول مرة، ما لم يكن الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل.

ضده بالحضور للجلسة وذلك بموجب تكليف بالحضور.	الآجال قد تمتد في حالتين نص عليها المشرع الجزائري وهما: - حالة العطل الرسمية (الم 405 ق.إ.م.إ)، فإذا صادف آخر يوم من الميعاد عطلة فإنه يمتد إلى أول يوم عمل يليه. - حالة الأشخاص المقيمين في خارج الإقليم الوطني (الم 404 ق.إ.م.إ) فيمدد الأجل في هذه الحالة إلى شهرين.	**إعادة طرح النزاع على ذات الجهة القضائية مصدرة الحكم الغيابي (2/327ق.إ.م.إ):** المعارضة ليس لها أثر ناقل للنزاع، بل يعرض النزاع على ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المعارض فيه (محكمة أو مجلس قضائي) لتفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون. كما يمكن للمدعي تعديل طلباته وله تقديم طلبات جديدة على شرط ألا يكون موضوعها مخالف لموضوع الطلب الأصلي أي أن يكون مرتبط به. **يكون الحكم الصادر بعد المعارضة حضوري في مواجهة الجميع(الم 331 ق.إ.م.إ):** إذا تخلف الخصم المعارض عن الحضور مرة أخرى في جلسة المعارضة، يكون الحكم الصادر فيها حضوريا في مواجهة الجميع، وهو غير قابل للمعارضة من جديد.

ب- الطعن بالاستئناف: يعد الاستئناف طريق الطعن العادي الثاني في الأحكام نظم المشرع الجزائري الاستئناف في قانون الإجراءات المدنية الإدارية، في المواد من 332 إلى 347والمواد من 537 إلى 556 منه.

* **تعريف الاستئناف:** هو طريق عادي للطعن في الأحكام الصادرة ابتدائيا من محاكم الدرجة الأولى، يجوز استعماله من طرف أي خصم في الدعوى الأصلية لم يستوجب الحكم لطلباته كلها أو جزأها، والهدف منه هو عرض نفس النزاع على جهة قضائية أعلى من تلك المصدرة للحكم محل الطعن من أجل إصلاح الخطأ في التقدير الذي وقع فيه قاضي أول درجة، ورقابته وتقدير مدى سلامته وتطابقه مع القانون، تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

***الأحكام التي لا يجوز استئنافها:** الطعن بالاستئناف مقرر ضد كل الأحكام والأوامر الابتدائية (حضورية، اعتبارية) الصادرة عن أول درجة باستثناء:

- ✓ الأحكام الابتدائية الغيابية التي لا يمكن استئنافها مباشرة إلا بعد الطعن فيها بالمعارضة أو بعد فوات أجل الطعن فيها بالمعارضة.
- ✓ الأحكام النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي به الصادرة عن المحكمة الابتدائية والمجالس القضائية.
- ✓ الأحكام القضائية التي نص المشرع صراحة بأنها لا تقبل أي طريق طعن.
- ✓ الأحكام الصادر قبل الفصل في الموضوع والآمرة بإجراء تحقيق أو تدبير مؤقت فهي لا تحوز حجية الشيء المقضي فيه، وبالتالي لا تستأنف إلا مع الحكم الفاصل في أصل الدعوى برمتها (المادة 334 ق.إ.م.إ).

* **ميعاد الاستئناف:**حسب المادة 336 ق.إ.م.إ فإن ميعاد استئناف الأحكام الحضورية هو شهر واحد يسري ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم تبليغا صحيحا وشخصيا، ويسري ميعاد استئناف الأحكام الغيابية من تاريخ انقضاء مهلة المعارضة (شهر) المادة 3/336 ق.إ.م.إ، في حالة انقضاء هذا الأجل دون تقديم المعارضة يكون له الحق في استئناف الحكم خلال شهر واحد من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة، وتحسب الشهرين كاملة لرفع الاستئناف دون احتساب اليوم الأول لتبليغ الحكم الغيابي واليوم الأخير لانقضاء أجل الاستئناف.

أما إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار (غير شخصي) فيمدد أجل الاستئناف إلى شهرين (02)،حسب ما نصت عليه المادة 336 الفقرة 02 ق.إ.م.إ.

- ✓ كما يمتد ميعاد الاستئناف في حالتين هما:

- حالة الأشخاص المقيمين في خارج الإقليم الوطني فيمدد الأجل في هذه الحالة إلى شهرين.
- حالة العطل الرسمية، فإذا صادف آخر يوم من الميعاد عطلة رسمية فإنه يمتد إلى أول يوم عمل يليه[1].

* **حالات انقطاع ميعاد الاستئناف:** تتمثل في: وفاة الخصم المحكوم عليه أو تغيير أهليته بعد تبليغه بالحكم وأثناء سريان الميعاد. ولا يستأنف سريان هذا الأخير إلا بعد إبلاغ الورثة حسب الأوضاع المقررة في المادتين 318 و319 ق.إ.م.إ إذا تعلق الأمر بالوفاة أو بعد إجراء تبليغ جديد لصاحب الصفة إذا تعلق الأمر بتغير الأهلية. فبعد زوال سبب الانقطاع يعود الميعاد إلى السريان فيحسب ضمنه الميعاد الذي مضى قبل حدوث ذلك السبب، وهذا خلافا للوقف الذي يترتب على زوال سببه إغفال ما مضى من ميعاد وبداية ميعاد جديد وكامل.

* **الأحكام التي لا يسري عليها ميعاد الاستئناف الوارد في نص المادة 336 ق.إ.م.إ:** نص المشرع في بعض النصوص الخاصة على مواعيد أخرى يجب تقديم الاستئناف خلالها نذكر منها:

– ميعاد استئناف الأوامر الاستعجالية هو 15 يوما من تاريخ تبليغ الأمر طبقا (المادة 304 ق.إ.م.إ).

[1]– (الم 404 ق.إ.م.إ) –(الم 405 ق.إ.م.إ).

– ميعاد استئناف الأمر على عريضة خلال 15 يوما من تاريخ أمر الرفض (المادة 312 ق.إ.م.إ).

– ميعاد استئناف الأمر بإرجاء الفصل في أجل 20 يوما من تاريخ النطق به (المادة 2/215 ق.إ.م.إ).

– ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في مادة الإفلاس والتسوية القضائية هي 10 أيام من يوم التبليغ (المادة 234 ق. تجاري).

* **أنواع الاستئناف:** قسم المشرع الاستئناف إلى نوعين:

الاستئناف الأصلي:	الاستئناف الفرعي:
هو الاستئناف المرفوع ابتداء وخلال ميعاد الاستئناف ممن صدر الحكم في غير صالحه بشكل كلي أو جزئي.	نصت عليه المادة 337 ق.إ.م.إ:"يجوز للمستأنف عليه، استئناف الحكم فرعيا في أية حالة كانت عليها الخصومة...".

شروط تقديم الاستئناف الفرعي: – الاستئناف الفرعي لا يرد إلا على استئناف أصلي (فهو تابع له).

– لا يقدم إلا من طرف المستأنف عليه ولا يوجه إلا ضد المستأنف.

– يقدم بعد انقضاء ميعاد الاستئناف.

– تقديمه أمام المجلس القضائي المرفوع إليه الاستئناف الأصلي في أية حالة كانت عليها الدعوى، بشرط قبل قفل باب المرافعات.

– يقدم إلى رئيس الغرفة الناظرة للاستئناف الأصلي (يسجل استئنافه الفرعي في مذكرة الجواب)، وله أن يقدم طلبات مغايرة للطلبات الواردة في الاستئناف الأصلي.

– الاستئناف الفرعي تابع للاستئناف الأصلي، فإذا لم يقبل هذا الأخير لأي سبب لا يقبل تبعا له الاستئناف الفرعي (2/337 ق.إ.م)

التنازل عن الاستئناف الفرعي: نفرق بين حالتين:

- ✓ إذا وقع الاستئناف الفرعي **بعد** التنازل عن الاستئناف الأصلي: يترتب على ذلك عدم قبول الاستئناف الفرعي.
- ✓ إذا وقع الاستئناف الفرعي **قبل** التنازل عن الاستئناف الأصلي: يصح الاستئناف الفرعي ويبقى ساري المفعول، يتصدى المستأنف عليه فرعيا للنزاع كما لو كان مستأنفا أصليا، حتى بعد التنازل عن الاستئناف الأصلي[1].

- **الشروط الإجرائية لقبول الطعن بالاستئناف:**

1– أن يكون الحكم قابلا للطعن فيه بالاستئناف:

[1]– (المادة 3/337 ق.إ.م.إ).

2- وقوع الطعن خلال الآجال القانونية: يجب أن يرفع الطعن بالاستئناف خلال شهر واحد يحسب ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه بالاستئناف[1].

3- يجب أن تتوفر المصلحة والصفة في المستأنف

4- أن يرفع الاستئناف من الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو من ذوي حقوقهم[2]: كما يحق ممارسة الاستئناف الأشخاص الذين زال سبب نقص أهليتهم بعد ما كانوا ممثلين في الدرجة الأولى، ويجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل الأصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى، أما المستأنف عليه فيجوز له رفع الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي مقبولا، كما يجوز للنيابة العامة أن ترفع الاستئناف إذا كانت طرفا أصليا.

5- أن يرفع الطعن بالاستئناف بعريضة مستوفية للبيانات المذكورة في المادة 540 ق.إم.إ[3]:

6- وجوب أن توقع العريضة وتختم من محامي مع ذكر عنوانه المهني: ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

7- وجوب إرفاق العريضة بنسخة طبق الأصل للحكم المستأنف تحت طائلة عدم قبولها شكلا[4]:

8- شرط إيداع عريضة الاستئناف بعدد من النسخ حسب عدد المستأنف ضدهم بأمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر الحكم المستأنف في دائرة اختصاصه[5]:

9- تقديم ما يثبت دفع الرسم القضائي اللازم لتسجيل الطعن بالاستئناف: أو يثبت بأنه معفى من دفعه بموجب المساعدة القضائية، بتقديمه صورة من وصل دفع رسم التسجيل أو نسخة من قرار لجنة المساعدة القضائية.

10- وجوب قيام المستأنف بالتبليغ الرسمي لعريضة الاستئناف إلى المستأنف عليه بعد تسجيلها بواسطة المحضر القضائي: مع مراعاة 20 يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور والتاريخ المحدد لأول جلسة[6].

11- وجوب إحضار نسخة من محاضر التبليغ الرسمي والوثائق المدعمة للاستئناف في أول جلسة: وإذا لم تقدم في الأجل المأمور به دون مبرر مقبول أمر القاضي بشطب القضية بأمر غير قابل للطعن[7].

---

[1]- (المادة 336 ق.إ.م.إ)

[2]- (المادة 335 ق.إ.م.إ)

[3]- وهي: بيان المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف، تاريخه، اسم ولقب وموطن المستأنف والمستأنف عليه، عرض موجز للوقائع والطلبات وذكر أسباب الاستئناف ويجوز للمستأنف أن يعيد أوجه الدفاع التي سبق له التمسك بها أمام محكمة الدرجة الأولى، والتي لم يأخذ بها الحكم المستأنف.

[4]- (المادة 541 ق.إ.م.إ).

[5]- كما أجازت المادة 2/539 أن يسجل الاستئناف بأمانة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم في سجل خاص. يقوم أمين الضبط بالمجلس بتسجيل العريضة في سجل خاص، وإعطائها رقما ترتيبيا ضمن جدول قضايا المجلس، كما يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ عريضة الاستئناف.

[6]- (المادة 5/539 ق.إ.م.إ)

يترتب على الشطب إزالة الأثر الموقف للاستئناف (أي يصبح الحكم المستأنف قابلا للتنفيذ)، ما لم يعاد تسجيل القضية في الجدول خلال آجال الاستئناف المتبقية.

- **آثار الطعن بالاستئناف**

✓ **وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بالاستئناف:** يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن فيه بالاستئناف كما يوقف بسبب ممارسته.باستثناء الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل التي تقبل التنفيذ رغم الاستئناف[1].

✓ **الأثر الناقل للاستئناف:** يقصد به إعادة عرض موضوع الدعوى أمام المجلس القضائي ليفصل فيه من جديد من حيث القانون ووقائع الدعوى، ونصت المادة 340 ق.إ.م.إ بأنه يتم نقل الخصومة برمتها عندما تهدف إلى إلغاء الحكم أو إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة، كما قد يقتصر الاستئناف على بعض مقتضيات الحكم إذا كان قابلا للتجزئة.

✓ **عدم قبول طلبات جديدة لم يسبق تقديمها ومناقشتها أمام المحكمة:** احتراما لمبدأ التقاضي على درجين لا يسمح لقضاة المجلس بقبول إضافة أو عرض طلبات جديدة لم يسبق أن وقع عرضها ومناقشتها والفصل فيها أمام محكمة الدرجة الأولى. لذلك نصت المادة 341 ق.إ.م.إ على قاعدة عدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف، لكن **استثناءً من هذه القاعدة** أجازت(المواد 341 إلى 345 ق.إ.م.إ) قبول بعض الطلبات دون اعتبارها طلبات جديدة أمام المجلس القضائي بشرط ارتباطها بالطلب الأصلي[2]،

✓ **حق التصدي للمسائل غير المفصولة:** أجازت المادة 346 ق.إ.م.إ للجهة المستأنفة عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة، أن يتصدي للمسائل غير المفصول فيها، إذا تبين له ولحسن سير العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع، وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند

---

[7]– (المادة 542 ق.إ.م.إ)

[1]– يقصد بالتنفيذ المعجل تنفيذ الحكم قبل أن يصير الحكم نهائيا.وقد أجازت المادة 324 ق.إ.م.إ للخصم الذي يراد تنفيذ الحكم عليه أن يقدم اعتراضا على النفاذ المعجل أمام نفس الجهة التي تنظر في الاستئناف، وذلك بموجب عريضة مستقلة عن عريضة الاستئناف، يلتمس فيها وقف تنفيذ الحكم إلى غاية الفصل في الاستئناف، ويتعين على الجهة التي تنظر في الطعن أن تبت في هذا الاعتراض في أقرب جلسة، باستثناء الأوامر المستعجلة التي لا تقبل الاعتراض على النفاذ العجل.

[2]– المتمثلة على سبيل الحصر في: الدفع بالمقاصة بين الديون.(341 ق.إ.م.إ)– طلبات استبعاد الإدعاءات المقابلة– الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير في الخصام، إذا كانت له مصلحة في ذلك– حدوث أو اكتشاف واقعة مادية أو قانونية يكون لها تأثير على مضمون الخصومة ولها اتصال وثيق بالخصومة المنظورة في أول درجة بأطرافها وموضوعها– المطالبة بالفوائد القانونية وما تأخر من الديون وبدل الإيجار والملحقات الأخرى المستحقة بعد صدور الحكم المستأنف، والتعويضات الناتجة عن الأضرار اللاحقة به منذ صدور الحكم (342 ق.إ.م.إ)– الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي والتي ترمي إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها القانوني مغايرا (المادة 343 ق.إ.م.إ)– يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات جديدة تأييدا لطلباتهم بشرط وحدة الموضوع.

الاقتضاء. (خلافا للتصدي أمام المحكمة الابتدائية في حالة الفصل بعدم الاختصاص الاقليمي م 52 ق.إ.م.إ).

- ✓ **جزاء التعسف في استعمال حق الطعن بالاستئناف:** حسب المادة 347 من ق.إ.م.إ فإنه إذا تبين للمجلس القضائي الناظر في الاستئناف تعسف المستأنف في استعمال حق الطعن قصد الإضرار بالمستأنف عليه، جاز للمجلس أن يحكم على المستأنف بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى عشرين ألف دينار (20.000 دج)، دون الإخلال بالتعويضات التي يمكن أن يحكم بها للمستأنف عليه.

ثالثا: طرق الطعن غير العادية

هي وسائل ينظمها القانون لمراجعة الأحكام النهائية ومراقبة صحتها، وقد حصر المشرع الجزائري أسبابها وحدد مجالاتها، فلا يقبل الطعن إلا لعيب من العيوب التي نص عليها القانون، وعلى الطاعن فيها أن يستند إلى أحد الأسباب التي حددها المشرع، وطرق الطعن غير العادية المتمثلة في: النقض، التماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة تختلف عن طرق الطعن العادية من النواحي التالية:

طرق الطعن العادية	طرق الطعن غير العادية
– تهدف إلى تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه من جميع الوجوه. – لا تمارس إلا ضد الأحكام الحائزة لحجية الشيء المقضي فيه. – الأحكام الصادرة بعد الطعن فيها بهذه الطرق لاسيما الاستئناف تكون نهائية تقبل الطعن فيها بطرق الطعن غير العادية. – توقف تنفيذ الحكم إلا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل.	– لا تنظر إلا في العيوب التي بني عليها الطعن في الحكم – تمارس ضد الأحكام النهائية فقط الحائزة لقوة الأمر المقضي به. – الأحكام الصادرة عنها تكون نهائية وقد تصبح باتة إذا استنفذت هذه الطرق. – لا توقف التنفيذ إلا ما استثني بنص (كالمادة 361 من ق.إ.م.إ بالنسبة للنقض).

1– الطعن بالتماس إعادة النظر

التماس إعادة النظر هو طريق غير عادي للطعن في الحكم النهائي، يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرته، إذا توافر سبب من الأسباب التي حددها القانون على سبيل الحصر. فالحكم النهائي الحائز لقوة الشيء المقضي به أيا كانت المحكمة التي أصدرته، سواء كانت ابتدائية أم استئنافية، لا سبيل لمعالجة هذا الحكم إلا بإعادة النظر فيه أمام نفس المحكمة التي أصدرته بطريق طعن غير عادي هو التماس إعادة النظر[1].

أ– الأحكام القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر: حسبما نصت عليها المادة 390 ق.إ.م.إ تتمثل في:

[1]– إبراهيم أبو النجا، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998، ص 520.

– الأحكام النهائية الفاصلة في الموضوع الصادرة عن المحكمة، بحيث يكون قد فات أجل الطعن فيه أو أنه لا يقبل الطعن بالاستئناف لصدوره نهائيا[1].

– القرارات القضائية الفاصلة في الموضوع الصادرة عن المجلس كجهة استئناف.

– الأوامر الاستعجالية الفاصلة في الموضوع، سواء كانت صادرة عن المحكمة أو المجلس على نحو ما نصت عليه المادة 300 ق.إ.م.إ.

✓ ويستثنى منها تلك الأوامر التي لا تحوز على قوة الشيء المقضي به، وهي:

* الأوامر الولائية.

* الأوامر الاستعجالية الوقتية

✓ كما تستثنى من هذا الطعن:

* الأحكام القابلة للطعن فيها بطرق الطعن العادية، المعارضة والاستئناف.

* الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع والتي لا تحوز على حجية الشيء المقضي فيه.

* القرارات الصادرة عن المحكمة العليا حسب المادة 375 ق.إ.م.إ[2].

ب– شروط قبول الطعن بالتماس إعادة النظر:

– أن يكون الحكم نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي به.

– أن يكون الطاعن قد استنفذ طرق الطعن العادية أولا[3]، أي أن يكون الحكم أو القرار محل الالتماس بإعادة النظر غير قابل للطعن بطريق المعارضة والاستئناف[4].

– أن يرفع الطعن بالالتماس إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه وذلك تطبيقا لنص المادة 394 ق.إ.م.إ[5].سواء كانت ابتدائية أم محكمة استئناف حتى ولو كانت مؤلفة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم، لأن هذه المحكمة أقدر من غيرها على نظر الالتماس والفصل فيه.

---

[1]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 79.

[2]– ألغى القانون 09/08 طريق الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة عن المحكمة العليا بموجب المادة 375 ق.إ.م.إ، التي نصت: "في حالة رفض الطعن بالنقض، أو عدم قبوله، لا يجوز للطاعن أن يطعن بالنقض من جديد في نفس القرار، أو يطعن فيه بالتماس إعادة النظر".

[3]– نصت المادة 390 ق.إ.م.إ: "يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون".

[4]– حسين طاهري، شرح وجيز قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، المنشورات القانونية، الجزائر، 1992، ص 69.

[5]–نصت المادة 394 إ.م.إ: "يرفع التماس إعادة النظر أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار، أو الأمر الملتمس فيه وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى بعد استدعاء كل الخصوم قانونا".

– أن يكون الطاعن طرفا في الحكم أو القرار سواء طرفا أصليا، (مدعي أو مدعى عليه أو مستأنف أو مستأنف عليه)، أو مدخلا أو متدخلا في الخصام أثناء سير الإجراءات (م 392 ق.إ.م.إ).

– أن الحكم أو القرار الملتمس إعادة النظر فيه قد تضمن خطأ أضر بالمصالح التي يحميها القانون.

– أن يكون الطاعن قد قام بتسجيل طعنه لدى أمانة الضبط خلال المهلة أو الأجل المحدد في القانون.

– يجب على الطاعن حتى تقبل عريضة الالتماس أن يثبت أنه قد أودع بكتابة الضبط المبلغ المخصص للكفالة أو الغرامة المدنية التي يمكن أن يصدر الحكم بها على هذا الطاعن إذا خسر طعنه، (المادة 393 ق.إ.م.إ) ولا تقل الكفالة عن حد الأدنى المنصوص عليه في المادة 397 ق.إ.م.إ.

– لا يقبل التماس إعادة النظر في أمر أو حكم أو قرار التماس إعادة النظر، أي فصل سابقا في التماس إعادة النظر، المادة 396 ق.إ.م.إ.

ج– أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر:حصرها المشرع في سببين رئيسيين تناولتهما المادة 392 ق.إ.م.إ كالتالي:

أولا: إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود أو وثائق اعترف بتزويرها أو تبين قضائيا بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته قوة الشيء المقضي به.

ثانيا: إذا اكتشفت بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي به أوراقا حاسمة في الدعوى، كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم.

خ–إجراءات التماس إعادة النظر:إن التماس إعادة النظر في الأحكام هي عبارة عن دعوى تختلف عن باقي الدعاوى فيما يتعلق بإجراءات رفعها، وعليه يرفع طلب الالتماس بإعادة النظر أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه[1].

تطبيقا لنص المادة 394 ق.إ.م.إ فإن الطعن بالتماس إعادة النظر لا يمكن قبوله إلا إذا تم بموجب عريضة كتابية موقعة من الطاعن أو من ممثله القانوني[1]. ثم تأتي مرحلة تبليغ نسخة من العريضة إلى الخصم

---

[1]– سائح سنقوقة، الدليل العلمي في إجراءات الدعوى المدنية،د.ط، دار الهدى،الجزائر،د.س، ص 101.

[1]– يتم تحرير عريضة الطعن بالتماس إعادة النظر كالآتي:

– اسم الجهة القضائية التي سيعرض عليها الطعن بالتماس إعادة النظر.

– اسم ولقب وعنوان وصفة الطرف الطاعن بالتماس إعادة النظر.

– اسم ولقب وعنوان وصفة الطرف المطعون ضده بالالتماس.

– عرض موجز وواضح للوقائع والإجراءات التي سبقت عملية الطعن بالالتماس.

– عرض دقيق وصريح لأسباب الطعن والتركيز على حالة أو أكثر من حالات المادة 392 ق.إ.م.إ

– الإشارة إلى تاريخ تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه، وإلى وصل إثبات دفع مبلغ الضمان.

أو الخصوم المطعون ضدهم بطريق التماس إعادة النظر حتى يتمكنوا من إعداد دفوعهم خلال الفترة القانونية الممنوحة لهم.

ح- **ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر:** إن المهلة التي حددها القانون لتقديم الطعن بالتماس إعادة النظر في أحكام المحاكم أو قرارات المجالس التي تكون قابلة للطعن فيها بالمعارضة أو الاستئناف هي مهلة محددة بشهرين كقاعدة عامة، يبدأ حسابها من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد، أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة[1].

د- آثار التماس إعادة النظر

- الأصل أنه ليس للطعن بالتماس إعادة النظر أثر موقف، وهذا طبقا لنص المادة 348 ق.إ.م.إ. إلا أنه استثناء من هذا الأصل يجوز للمحكمة، بناء على طلب الملتمس في ورقة التكليف بالحضور، أن تأمر بعد سماع ذوي الشأن، بوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتا إلى أن يفصل في الالتماس، إذا كان يخشى من أن يترتب على تنفيذه أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها.

- في حالة قبول الطعن بالالتماس تنظر الجهة القضائية المختصة في الخصومة من حيث الوقائع والقانون طبقا لنص المادة 390 ق.إ.م.إ. ويجب على الجهة القضائية المطعون لديها أن تتقيد فقط بالنقطة أو النقاط التي يثيرها الطاعن ضمن الحالات المذكورة في المادة 392 ق.إ.م.إ

- عدم جواز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في حكم أو قرار أو أمر فاصل في الالتماس، وسواء كان هذا الحكم فصل بقبول الطعن بالالتماس أو رفضه. (المادة 396 ق.إ.م.إ).

- يقتصر دور المراجعة في الطعن بالتماس إعادة النظر على المقتضيات التي تبرر مراجعتها فقط، ما لم توجد مقتضات أخرى مرتبطة بها. المادة 395 ق.إ.م.إ.

- يجوز الحكم على من خسر الطعن بالتماس إعادة النظر بغرامة مدنية تتراوح بين 10.000 دج و20.000 دج دون الإخلال بالحكم عليه بالتعويضات التي قد يطالب بها المدعى عليه في الطعن 397 ق.إ.م.إ.

تقدم عريضة الطعن بالتماس إعادة النظر إلى كتابة الضبط للجهة المطعون لديها، ليقوم أمين الضبط بتسجيلها ضمن سجل القضايا بالجدول، وتكون مرفقة بما يلي:

- نسخة رسمية من الحكم أو القرار المطعون فيه بالتماس.

- نسخ حسب عدد الخصوم المطعون ضدهم بالالتماس.

- بصورة من وصل دفع رسم التسجيل، فصورة من وصل دفع مبلغ الضمان م 393 ف/2 ق.إ.م.إ.

[1]- م 393 / ف1 ق.إ.م.إ: "يرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين (2)، يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد، أو ثبوت التزوير، أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة ".

3- الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام، قرره المشرع لكل شخص لم يكن خصما ولا ممثلا ولا متدخلا في الدعوى، ويضره الحكم الصادر فيها، حيث يعد هذا الطعن طريقا خاصا، يختلف عن طرق الطعن غير العادية الأخرى. لعدم اشتراط مباشرته بأسباب محددة، ولذلك فهو يعد قريبا من طرق الطعن العادية بالنسبة للغير الذي يلجا إليه[1].

✓ **الأحكام التي تقبل الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة:** يستخلص من نص المادة 380 ق.إ.م.إ[2]أن الأحكام التي تقبل الطعن بالاعتراض هي:

- الأحكام والقرارات القضائية الفاصلة في الموضوع[3].

- الأوامر والقرارات الاستعجالية الفاصلة في الموضوع. تبعا لذلك لا يجوز الطعن بالاعتراض في الأوامر والقرارات الاستعجالية الوقتية، لأنها لا تبت في الموضوع ولا تحوز على حجية الشيء المقضي فيه.

✓ **شروط اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:** يستخلص من نص المادة 381 ق.إ.م.إ الشروط التالية:

- شرط المصلحة: لقبول الطعن باعتراض الغير لابد أن يكون الحكم المطعون فيه ماسا بحقوق المعترض، ويلحق به ضررا، ينشأ من مجرد الحكم أو من تنفيذه بما يشكل اعتداء على حق أو مصلحة.

- ألا يكون الطاعن قد سبق له أن كان طرفا في الحكم أو القرار المطعون فيه، لا مدعيا ولا مدعى عليه، ولا متدخلا ولا مدخلا في الخصام.

- ألا يكون الطاعن باعتراض الغير ممثلا قانونيا أو اتفاقيا أو قضائيا في الدعوى المنتهية للحكم محل الطعن.

والمادة 383 ق.إ.م.إ أوردت استثناء على شرط عدم وجود الممثل القانوني وأقرت هذا الحق في حالة وجود الممثل بالنسبة لدائني أحد الخصوم أو خلفهم إذا مس الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه بحقوقهم بسبب الحيلة والغش[4].

---

[1]- عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2006. ص 405.

[2]- نصت المادة 380 ق.إ.م.إ على أنه: "يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة وإلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع، يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون".

[3]- إذا كانت خصومة الاستئناف آلت لرفضها شكلا أو عدم قبولها أو التنازل عنها أو سقوط الخصومة، فإن القرار لم يفصل في الموضوع ويتعين رفع الاعتراض أمام المحكمة باعتبارها الجهة التي فصلت في الموضوع. أنظر: مهملي ميلود، طرق الطعن في المادة المدنية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نشرة المحامي، العدد الثامن، 2009، ص 25.

[4]- عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون لإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 129.

✓ **ميعاد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:**حدد ميعاد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في المادة 384 ق.إ.م.إ، والتي نصت على أنه يجب تقديم الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة خلال 15 سنة من صدوره في حالة عدم تبليغ الحكم أو القرار أو الأمر.

ويجب رفعه خلال مدة شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي، على أن يشار في التبليغ الرسمي إلى هذا الأجل، وكذا الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

✓ **إجراءات رفع دعوى اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:**

– يكون الطعن وفقا لعريضة افتتاح الدعوى تقدم أمام الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المعترض عليه، ويتم الفصل فيه من طرف نفس القضاة أي بدون تشكيلة جديدة م 385 ق.إ.م.إ.

– يجب إرفاق عريضة الطعن بوصل يثبت إيداع مبلغ الغرامة المدنية التي يمكن الحكم بها وبحدها الأقصى وهو مبلغ 20.000 دج طبقا لنص المادتين 385–388 ق.إ.م.إ.

– يجب أن يتم التكليف بالحضور لجميع أطراف الخصومة أو القرار أو الأمر الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة. م 382 ق.إ.م.إ.

– لم يشترط القانون إرفاق العريضة بنسخة من الحكم المطعون وعلة ذلك قد ترجع إلى كون المشرع راعى صعوبة الحصول على نسخة أصلية من الحكم أو القرار أو الأمر الذي لم يكن طرفا فيه، ومع ذلك يستحسن إرفاق العريضة بنسخة من الحكم بعد السعي في الحصول عليها، ولو بأمر على عريضة[1].

✓ **آثار اعتراض الغير الخارج عن الخصومة**

– يترتب على هذا الطعن إعادة طرح الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة للفصل فيها من جديد من حيث الوقائع والقانون. م 380 فـ2 ق.إ.م.إ.

– عدم وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم يأمر بإيقاف تنفيذه من قاضي الاستعجال طبقا لنص المادة 386 ق.إ.م.إ.

– تنظر الجهة القضائية المختصة في الطعن في حدود ما رفع إليها من اعتراض، طبقا لنص المادة 387 ق.إ.م.إ.

– إذا رفض الاعتراض من المحكمة أو من المجلس يجوز الحكم على المعترض بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار إلى عشرين ألف دينار مع الحكم بالتعويض للمعترض ضده إن طلب ذلك، ولا يرد مبلغ الكفالة في هذه الحالة.

[1]– مهملي ميلود، المرجع سابق، ص 26.

– يكون الحكم الصادر في موضوع الاعتراض نفسه قابلا لكل طرف الطعن المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

2– الطعن بالنقض (م349–379) و(م557–583ق.إ.م.إ)

يكون الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا التي تعتبر جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، تمارس الرقابة على تسبيب الأحكام وتأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية، وهي ليست مكلفة بإعادة النظر في الدعاوى، وتصليح كل الأخطاء المرتكبة من طرف القضاة، فمهمتها تنحصر في نقض الأحكام غير الصحيحة أو التي خالفت القانون، أو لم تطبقه بصفة سليمة، أما الحكم في الدعوى فإنها تحيله عندما تقضي بالنقض إلى جهة قضائية أخرى.

الطعن بالنقض هو طريق من طرق الطعن غير العادية مفتوح للأطراف، وفي بعض الحالات للنيابة العامة المادة 353 ق.إ.م.إ، ويرمي إلى النظر فيما إذا كانت المحاكم قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة عنها أم لا.

الأصل أن المحكمة العليا لا تنظر في الموضوع والوقائع، لأنها محكمة قانون، لكن هناك استثناءات تتحول فيها إلى محكمة قانون ووقائع، لاسيما عند تناقض الاجتهاد القضائي أو تغييره، وهناك حالتين نصت عليهما المادة 374/فقرة 3–4 353 ق.إ.م.إ هي:

- **يجوز** لها النظر في موضوع النزاع إذا رفع إليها طعن ثاني بالنقض.
- **يجب** عليها النظر في موضوع النزاع إذا رفع إليها طعن ثالث بالنقض.

جدول يلخص طريق الطعن بالنقض

الطعن بالنقض	نصت عليه المواد (م349–379) و(م557–583ق.إ.م.إ)
طبيعة الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض	–الأحكام والقرارات النهائية الصادرة حضوريا أو غيابيا – الفاصلة في موضوع النزاع (م 349) – أو الفاصلة في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم القبول ويكون من شأنها إنهاء الخصومة (م 350) – الأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تكون قابلة للطعن بالنقض إلا مع الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع (م 351)
	1– <u>أجل الطعن</u>: – شهران من تاريخ التبليغ الرسمي إذا تم ذلك شخصيا.

[1]– بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 351.

آجال الطعن والإجراءات	– 3 أشهر إذا لم يتم التبليغ شخصيا – بين 3 إلى 4 أشهر عدد الاقتضاء إذا كان القرار أو الحكم صدر غيابيا فيضاف للآجال السابقة شهرا للمعارضة ويضاف له أجل الشهرين أو 3 أشهر للطعن بالنقض حسب طريقة التبليغ. (م 354–355) **2– <u>أجال الإجراءات</u>:** – إذا تم الطعن بالنقض بواسطة تصريح بالطعن تبلغ نسخة منه في أجل شهر واحد من تاريخه (م 563) – شهر واحد لتبليغ عريضة الطعن بالنقض من تاريخ إيداعها (م 564) – للمطعون ضده أجل شهرين من تاريخ تبليغه بعريضة الطن بتقديم مذكرته الجوابية (م 568) – تبليغ المذكرة الجوابية لمحامي الطاعن – للنيابة العامة أجل شهر واحد لتقديم طلباتها ت تاريخ إرسال الملف إليها من طرف المقرر – يبلغ الأطراف 15 يوما على الأقل بانعقاد الجلسة – إذا رغب محامو الأطراف تقديم ملاحظات شفوية بالجلسة عليهم تقديم طلب قبل 3 أيام على الأقل – شهران لإعادة السير في الدعوى بعد النقض والإحالة تحسب من تاريخ التبليغ ارسمي بقرار النقض شخصيا. – 3 أشهر إذا لم يتم التبليغ شخصيا (م 367) – إذا لم يتم التبليغ فإن الأجل يمتد لسنتين.
شروط قبول الطعن بالنقض	– عريضة طعن مكتوبة وموقعة ومختومة من طرف محامي معتمد لدى المحكمة العليا، بها عنوانه المهني وجوبا. – يستثنى من شرط المحامي المعتمد الدولة وفروعها (م 557 و558 و567) – تتضمن عريضة الطعن كافة البيانات المستوجبة في افتتاح الدعوى مضافا إليه: – تبيان تاريخ وطبيعة القرار أو الحكم المطعون ضده – تبيان أوجه الطعن المؤسسة عليها النقض مما هو وارد بالمادة 358 – إرفاق نسخة من الحكم أو القرار – محاضر التبليغ الرسمي للحكم أو القرار إن وجدت.
الجهة المطعون أمامها	– المحكمة العليا لدى الغرفة الملائمة للغرفة أو القسم الذي أصدر الحكم أو القرار لمطعون ضده
سلطات جهة الطعن	– تملك نقض الحكم أو القرار كليا أو جزئيا (م 363) –إذا تم قبول النقض فيرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض (م2/364) – تملك إحالة القضية أمام نفس الجهة القضائية بتشكيلة جديدة أو أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة (م 1/364) – إلغاء كل حكم أو قرار صدر بعد نقض القرار المطعون ضده (م 3/364)

	– يمكن نقض الحكم أو القرار دون إحالة (م 365) – يمكن تمديد النقض دون إحالة لأحكام سابقة للحكم أو القرار المنقوض وإلغائها بالتبعية – للمحكمة العليا استبدال سبب قانوني خاطئ بسبب صحيح وترفض الطعن اعتمادا على ذلك – لها رفض الطعن إذا كان السبب القانوني زائدا (م 376) – لها القضاء بغرامة مدنية والتعويض (م 377)
أثر الطعن على حكم المطعون ضده	– لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار، ماعدا إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير (م 316) – إذا لم يتم إعادة السير في الدعوى في الآجال يصبح الحكم الصادر في أول درجة حائز لقوة الشيء المقضي فيه عندما يكون القرار المنقوض قد ألغاه بعد الاستئناف (م 3/367)
طبيعة الحكم أو القرار الذي يصدر بعد الطعن	–إذا تمت الإحالة فإن جهة الإحالة مقيدة باحترام المسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا (م 374) – إذا لم تحترم جهة الإحالة الالتزام السابق يمكن بمناسبة الطعن بالنقض الثاني أن تفصل المحكمة العليا في الموضوع ولا تقتصر على المسائل القانونية فتقضي بدون إحالة (م 2/374). – إذا كان هناك طعن بالنقض ثالث يجب على المحكمة العليا أن تفصل في الوقائع والقانون (م 4/374)

ملاحظة هامة:

طرق الطعن العادية وغير العادية ضد الأحكام القضائية الإدارية هي نفسها المذكورة سابقا، وإن اختلفت الجهات المرفوع إليها هذه الطعون ومواعيدها وإجراءاتها، وقد نصت عليها المواد من 949 إلى 969 من ق.إ.م.إ، غير أنه فضلا عن طرق الطعن غير العادية المذكورة سابقا هناك نوع آخر جعله المشرع من بين هذه الطرق، نصت عليه المواد 963-964-965 من قانون الإجراءات الإدارية والمتمثل في دعوى تصحيح الأخطاء المادية ودعوى التفسير.

قائمة المراجع:

القوانين:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
- المرسوم الرئاسي رقم: 440/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 20202 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 82 الصادرة بتاريخ: 30 ديسمبر 2020.
- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الجريدة الرسمية 57 المؤرخة في 2004/09/08.
- القانون العضوي رقم 22-10، الجريدة الرسمية العدد 41 المؤرخة في 16 جوان 2022.
- القانون العضوي 22-10 المؤرخ في 9 جوان 2022 المتعلق بالتنظيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 41 الصدارة بتاريخ 16 جوان 2022.
- القانون العضوي 22-11 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته
- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، المعدل والمتمم بالقانون العضوي 18-01 المؤرخ في 2018/03/04، الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2018.
- القانون العضوي 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011، يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، الجريدة الرسمية المؤرخة في 31 يوليو 2011 العدد 42، الذي ألغى القانون 89-22 المعدل والمتمم.
- القانون رقم 98-02 المؤرخ في 1998/05/30، يتعلق بالمحاكم الادارية، الجريدة الرسمية العدد 37، لسنة 1998.
- القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ: 23 أبريل 2008، ص. 3. المعدل والمتمم.
- القانون رقم :05-10 يتضمن القانون المدني، المؤرخ في: 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005.
- القانون رقم 22-07 المؤرخ في 5 مايو 2022، المتضمن التقسيم القضائي الجريدة الرسمية العدد 48 المؤرخة في 17 يوليو 2022.
- القانون رقم 11-12 المؤرخ في 2011/07/26 الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا واختصاصاتها وعملها.
- الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية رقم 15،
- الأمر قم03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، ج.ر 20 يوليو 2003، العدد 43 الصادر في 20 يوليو 2003، معدل ومتمم بموجب القانون 08-03 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يتعلق

بالمنافسة جريدة رسمية العدد 36، المعدل والمتمم بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 جريدة رسمية عدد 46، الصادرة في 17 أوت 2010.

- قانون الإجراءات الجزائية.
- قانون الأسرة
- القانون رقم 90-04 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990، المتضمن منازعات العمل الفردية، الجريدة الرسمية العدد 06 الصادرة في 07 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-28 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة في 25 ديسمبر 1991.
- القانون 22-07 المتضمن التقسيم القضائي المؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق 5 مايو 2022 الجريدة الرسمية العدد 32 المؤرخة في 15 مايو 2022، الذي ألغى الأمر 97-11
- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 2003/06/19 المتعلق بالمنافسة.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فبراير 1998 المحدد اختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية رقم 10. الملغى بالقانون رقم 22-07 المؤرخ في 5 مايو 2022، المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 32 الصادرة بتاريخ: 14 مايو 2022.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 1998/02/16 المؤرخ في 16 فبراير 1998، الجريدة الرسمية، العدد 10، الصادرة بتاريخ 25 فبراير 1998، الذي يحدد المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس1997 المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية العدد 15، الصادرة بتاريخ 19 مارس 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 11-195 المؤرخ في 2011/05/22 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 98-356 المؤرخ في 1998/11/14 يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية العدد 29 لسنة 2011.
- القانون الداخلي لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 27 أكتوبر 2019، الجريدة الرسمية العدد 66 لسنة 2019.

الكتب:

- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، منشورات أمين، الجزائر، 2009
- إبراهيم أبو النجا، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998
- حسين طاهري، شرح وجيز قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، المنشورات القانونية، الجزائر، 1992 سائح سنقوقة، الدليل العلمي في إجراءات الدعوى المدنية، د.ط، دار الهدى، الجزائر، د.س
- عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2006.

- عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون لإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة، الجزائر
- علام حسن، **موجز القانون القضائي الجزائري**، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.
- محمد سعيد جعفور، **مدخل إلى العلوم القانونية** –نظرية القانون، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 1999
- عمر زودة، **الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء**، ENCYCLOPEDIA، الجزائر، د.س
- عبد السلام ذيب، **قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد**، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2011
- أحمد عبد الكريم سلامة، الاستعجال في المرافعات المدنية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الإجراءات الاستثنائية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية 1998
- أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية
- أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطبع، بيروت، 1989
- معوض عبد التواب، الموسوعة النموذجية في الدفوع، الجزء 1، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 1999
- محمد العشماوي وعبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، مكتبة الأدب ومطبعتها، دار الفكر العربي، مصر.
- مفلح عواد القضاه، أصول المحاكمات المنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004
- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات طبقا للتعديلات الواردة في القانونين رقمي 6 لسنة 1991، 23 لسنة 1992، دار الفكر العربي، مصر، 1993.
- أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، جزء 2، دار المطبوعات الجامعية، 1994.
- زينب شويحة، الإجراءات المدنية في ظل القانون 08-09، دار أسامة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009
- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2016.

المقالات:

- عباسة الطاهر، عوارض الخصومة في ظل القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
- مهملي ميلود، طرق الطعن في المادة المدنية وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نشرة المحامي، العدد الثامن، 2009.

- غربي نجاح، "أثر تعديل القواعد الإجرائية على المراكز القانونية للخصوم في الخصومة المدنية"،**مجلة الدراسات القانونية المقارنة**،المجلد 07، العدد 02، ديسمبر 2021.

- غربي نجاح، "الاختصاص النوعي للقاضي الاجتماعي في مجال منازعات الضمان الاجتماعي بين الشمولية والتقييد"، **مجلة الدراسات القانونية المقارنة**، العدد 2، المجلد 6، لسنة 2020.

- سعاد عمير، "النظام القانوني لمحكمة التنازع في الجزائر"، **مجلة البحوث والدراسات**، مجلد 6، العدد 8، جوان 2009.

- ايمان بلعياظ، "الاختصاصات القانونية لمحكمة التنازع في القانون الجزائري"، **مجلة العلوم القانونية والاجتماعية**، المجلد 4، العدد 1، مارس 2019

- بركات محمد، "عوارض الخصومة في ظل القانون 09/08"، **مجلة المفكر**، العدد الثامن، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة،

القرارات:

- قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2014/04/16، ملف رقم 0929005، **مجلة المحكمة العليا**، العدد الأول، لسنة 2015.
- قرار صادر عن المحكمة العليا، رقم 62465 الصادر بتاريخ 1990/11/26، المجلة القضائية، عدد 1 لسنة 1992، ص 116 -118.
- القرار رقم 01/ق. م د/ د.ع د 21 الصادر بتاريخ 2021/11/28