الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد لمين دباغين سطيف2

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس قانون الاجراءات المدنية

القيت على طلبة السنة الثانية حقوق المجموعة "ب"

من طرف

د.بلعزام مبروك

السنة الجامعية : 202/2024

تمهيـــد :

يعد القضاء من اهم الوظائف التي وجدت من أجلها الدولة ، ويستمد ضرورته من ضرورة وجود قواعد قانونية في المجتمع ، والتي تتميز بأنها قواعد عامة ومجردة ، وبالتالي لا يتوقف تطبيقها على إرادة الاشخاص الذين تنظم روابطهم.

واذا كان في الغالب أن الافراد يقومون وباختيارهم بالخضوع للقواعد القانونية التي تحكم سلوكهم ، سواء لاقتناعهم بها ، أو تجنبا لإيقاع الجزاء الذي تتضمنه هذه القواعد ، وبهذا الخضوع تتحقق المصالح التي ترمي القاعدة القانونية لحمايتها.

ولكن الامر لا يكون دائما هكذا ، فكثيرا ما يحاول أحد الافراد اعاقة تطبيق القاعدة القانونية ، مثيرا الشك حول تطبيق القانون في هذه الحالة بالذات، وقد يقوم بذلك رغم وضوح هذا التطبيق، وفي كل الحالتين يجب تطبيق القاعدة القانونية ، لأجل تحقيق المصلحة التي تحميها .

في بدايات المجتمعات الاولى، كان تطبيق القاعدة القانونية يقوم به أصحاب المصلحة محل الحماية القانونية ، ولكن بعد تطور الدولة وأفول عصر القصاص الخاص ، وظهور الدولة المركزية التي اخذت على عاتقها اقتضاء الحقوق ورد المظالم اصبح اللجوء الى المحاكم امرا ضروريا وملزما ، ومن هنا كان من الضروري كذلك وضع قواعد اجرائية تبين للخصوم وللقاضي واعوانه كيفية اللجوء الى المحاكم .

وهكذا الى جانب القواعد الموضوعية ظهرت القواعد الاجرائية كتابعة وخادمة للأولى ، فليس لها هدف خاص بل كل ما تصبو اليه هو اعطاء الفعالية للقواعد الموضوعية المنظمة لأصل الحق عن طريق اعمال الجزاء المادي الوارد بها عند خرق هذه القواعد ، ويتم ذلك في صورة حكم يقرر الحق الموضوعي ويشخص الحماية القانونية بإضافة الحماية القضائية اليها في سند رسمي الذي ينفذ جبرا .

غير أنه بسبب تنوع المصالح محل الحماية القضائية وإختلافها ، يوجد هناك ثلاث أنواع من القضاء وهي القضاء المدني والقضاء الجنائي والقضاء الاداري.

ويتميز القضاء المدني بأنه القضاء الذي يضمن استعمال سلطة العقاب ، فالقانون الجزائي (العقوبات) يحدد الافعال التي تعد جرائم والعقوبات المقررة لها. وبذلك يختلف القضاء المدني عن القضاء الجزائي في امرين : الاول هو ان القضاء الجزائي يحقق حماية مصالح موضوعية للمجتمع ، أما القضاء المدني فهو يحقق اساسا حماية مصالح خاصة للخصوم ، والامر الثاني هو إختلاف الجزاء ، فالقضاء الجزائي يحقق حمايته عن طريق عقاب المخالف للقاعدة القانونية ، في حين أن القضاء المدني يحقق حمايته عن طريق إصلاح نتائج المخالفة .

أما القضاء الاداري فإنه يتميز بكون ان أحد طرفيه هو جهة ادارية ، وتختص به جهات قضائية هي المحاكم الادارية

وهكذا تم وضع لكل قضاء قواعد اجرائية خاصة به ، فبالإضافة الى قانون الاجراءات المدنية يوجد قانون الاجراءات (المنازعات) الادارية وقانون الاجراءات الجزائية .

ويعد قانون الاجراءات المدنية ام الشرائع الاجرائية فهو يكمل كل نقص وارد في القوانين الاجرائية الاخرى بشرط الا يتعارض مع جوهر المصالح المحمية بهذه القوانين .

اهتم المشرع الجزائري بوضع قواعد قانون الاجراءات المدنية منذ الخطوات الاولى للاستقلال، فلم يلبث طويلا ان اصدر الامر رقم 154/166 المؤرخ في 1966/06/08، والذي يحتوي على 478 مادة.

وقبل هذا التاريخ كان قانون الاجراءات المدنية الفرنسي الصادر سنة 1806 هو الساري في بلادنا عملا بالقانون المؤرخ في 1962/12/13 الذي مدد العمل بالتشريع الفرنسي باستثناء نصوصه التي تتعارض مع السيادة الوطنية .

ادخلت على الامر رقم 154/66 عدة تعديلات واكبت الاصلاحات التي عرفها قطاع العدالة في الجزائر، الذي عرف ثلاث اصلاحات جوهرية : الاول كرس مبدا ازدواجية القضاء بموجب دستور 1996 ، الذي انشا مجلس الدولة ، كهيئة مقومة لأعمال الهيئات القضائية الادارية ، والثاني يخص انشاء محكمة التنازع بموجب القانون العضوي رقم 03/98 ، اما الاصلاح الثالث والاهم فإنه تم بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية وهو القانون الذي عوض والغى الامر رقم 154/66 .

جاء القانون رقم 09/08 في 1065 مادة ، موزعة على خمسة (05) كتب ، خصص الاول للأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية في حين خصص الثاني للإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية وتناول الكتاب الثالث التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية وخصص الكتاب الرابع للإجراءات المتبعة امام الجهات القضائية الادارية ، واخيرا الكتاب الخامس الذي تناول الطرق البديلة لحل المنازعات .

المحور التمهيدي : مدخل لقانون الاجراءات المدنية

المبحث الاول : مفهوم قانون الاجراءات المدنية

المطلب الاول : تعريف قانون الاجراءات المدنية وتسميته

الفرع الاول : تعريف قانون الاجراءات المدنية :

يعرف الفقيه نبيل اسماعيل عمر قانون الاجراءات المدنية بانه " مجموعة القواعد القانونية التي تنظم اجراءات التقاضي امام المحاكم وصدور الاحكام وتنفيذها ".

ويعرفه الفقيه فتحي والي بأنه: "مجموعة القواعد القانونية التي تنظم القضاء المدني وتبين وظيفته ووسيلة أدائه لهذه الوظيفة.

الفرع الثاني : تسمية قانون الاجراءات المدنية :

جرى الاصطلاح في اغلب التشريعات على إطلاق اسم "الاجراءات المدنية والتجارية" على هذا القانون، ولكن هذا الاصطلاح قوبل بنقد شديد ، وذلك لان الاجراءات تعني الشكل الخارجي للخصومة ، وتنظيم هذه الاشكال الخارجية لا يغني عن دراسة الخصومة كنظام قانوني ، ومن جهة أخرى فإن الاجراءات المدنية والتجارية توجد في فروع أخرى من فروع القانون المختلفة ، فالقانون المدني يعرف إجراءات ابرام العقود، وقانون الاسرة يعرف إجراءات ابرام الزواج والوصية ...الخ، والقانون التجاري يعرف إجراءات انشاء الشركات وغيرها .

وجرى الاصطلاح التشريعي والفقهي في مصر وبعض الدول العربية على تسمية هذا القانون بقانون المرافعات المدنية والتجارية ، وقد انتقدت هذه التسمية باستعمالها لعبارة مرافعات وهي حسبهم قاصرة لان المرافعة هي جزء فقط من الاجراءات ، فإذا الكل قاصرا فناهيك بالجزء.

ويطلق عليه في سوريا ولبنان "قانون اصول المحاكمات المدنية " وانتقد استعمال عبارة "المحاكمة" لأنها تميل اكثر للمجال الجزائي.

وقد اقترح الاستاذ موريل René Morel في فرنسا استعمال اصطلاح القانون القضائي Droit judicaire. او بصفة محددة القانون القضائي المدني ، في حين يقترح الاستاذ سوليس Solus ، اصطلاح القانون القضائي الخاص Droit judiciaire privé. ويعاب على استعمال مصطلح "القانون القضائي " انه يختلط بتلك القواعد القانونية التي يخلقها القضاء والتي يطلق عليها القانون القضائي ، ولأجل الاحاطة اكثر بماهية قانون الاجراءات المدنية يجب تناول موضوعاته و تحديد خصائص قواعده .

المطلب الثاني : موضوعات قانون الإجراءات المدنية :

يشمل قانون الاجراءات المدنية القواعد الآتية :

أ/قواعد التنظيم القضائي: وهي مجموعة القواعد القانونية التي تضبط مختلف هياكل القضاء المادية والبشرية .

ب/ قواعد الاختصاص القضائي: والتي تبين كيفية توزيع المنازعات على مختلف الجهات القضائية

ج/ قواعد الاجراءات : وهي التي تنظم اجراءات رفع الدعوى وسريان الخصومة .

د/ قواعد التنفيذ الجبري : وتحدد قواعد تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية .

المطلب الثالث : خصائص قانون الاجراءات المدنية :

باعتبارها قواعد اجرائية واضافة الى خصائص العموم والتجريد والالزام التي تتصف بها كل القواعد القانونية ، تتميز قواعد قانون الاجراءات المدنية بثلاث خصائص اساسية وهي : الشكلية والجزائية والصفة الآمرة .

أ/قواعد قانون الاجراءات المدنية قواعد شكلية : فهي تبين اشكال الاجراءات الواجب اتخاذها وتبين الجزاءات الواجب توقيعها عند مخالفة هذه الاشكال.

ويحقق الطابع الشكلي لقواعد الاجراءات المدنية ، فائدتين بارزتين ، فمن ناحية يعد حماية قوية ضد تحكم القاضي ، ومن ناحية اخرى يوفر ضمانة قوية للحرية والدفاع في معناهما الواسع.

ب/ قواعد قانون الاجراءات المدنية قواعد جزائية : ويقصد بذلك ان قواعد هذا القانون تؤدي الى إعمال الجزاء المنصوص عليه في القواعد الموضوعية المنشئة لأصل الحق ، فإذا كانت هذه الاخيرة تحتوي

على الجزاء القانوني، فوظيفة القواعد الاجرائية هي منح المتقاضي الحماية القضائية التي يستحقها ، وهذه الاخيرة تعيد الفعالية للأولى عند عدم احترامها من جانب المعتدي تلقائيا واختيارا.

ج/ قواعد قانون الاجراءات المدنية قواعد آمرة: ومعنى ذلك أنها قواعد مفروضة على كل من اراد اللجوء الى القضاء، وبمعنى آخر فإن الشخص حر في أن يلجأ إلى القضاء أو لا يلجأ ، فحريته تتوقف عند هذا الحد، فإذا ما قرر اللجوء الى القضاء أصبح من المحتم عليه إتباع تلك القواعد المحددة في قانون الاجراءات المدنية، دون ان يملك سلطة التعديل أو التبديل فيها، بل ان كل الاثار المترتبة عن هذه القواعد تفرض على المتقاضي دون ان يملك تعديلها، وليس لصاحب المصلحة في هذه الآثار إلا أن يسقط حقه فيها ، كما أنه ليس له الحق على تعديل هذه الآثار كقاعدة عامة.

كما ان كون ان قواعد الاجراءات المدنية هي قواعد آمرة فليس معنى ذلك أنها تتعلق بالنظام العام ، فالقاعدة العامة هي أن النزاع الخاص ملك للخصوم ، فهذا النزاع يتعلق أساسا بالحقوق الموضوعية التي هي ملك للخصوم الذين يملكون التصرف فيها ماديا وقانونيا كيفما شاءوا بشرط عدم التعسف ، وبذلك يتصف النزاع الخاص بصفات الحق المحمي ، وبالتالي فهو لا يتعلق بالنظام العام ، وكذلك فإن الحقوق الاجرائية التي تتولد بإستمرار عن الاعمال الاجرائية هي حقوق خاصة لا تتعلق بالنظام العام . ومع ذلك فهناك بعض القواعد الاجرائية تتعلق بالنظام العام مثل قواعد الاختصاص ، وتشكيل المحاكم ، وطرق الطعن ، والمواعيد ....الخ.

المطلب الرابع : طبيعة قانون الاجراءات المدنية وعلاقتها بالقوانين الاخرى :

الفرع الاول : طبيعة قواعد قانون الاجراءات المدنية : إختلف الفقه حول طبيعة قواعد قانون الاجراءات المدنية هل تعتبر من قواعد القانون العام ام القانون الخاص .

أولا : الاتجاه القائل بانها فرع من فروع القانون الخاص: ذهب الفقه التقليدي الى القول بان هذا القانون يدخل ضمن فروع القانون الخاص لأنه ينظم وسائل حماية الحقوق الخاصة. وقد ادى هذا الاتجاه الى اعتبار الخصومة حقا خاصا للخصوم لهم كل الحرية في اقامتها كما لهم الحرية في انهائها ، ويقف فيها القاضي موقف الحكم .

ثانيا : الاتجاه القائل بانها فرع من فروع القانون العام: يميل الفقه الحديث الى اعتبار قانون الاجراءات المدنية قانونا عاما، باعتباره يهدف الى ضمان السير الحسن لمرفق من مرافق الدولة وهو مرفق القضاء. وبالتالي اعتبر هذا الاتجاه الخصومة مجرد وسيلة لتمكين الدولة من تحقيق العدالة في المجتمع ،لذا يتمتع القاضي في ذلك بدور ايجابي ويظهر ذلك في تسييره للخصومة .

ثالثا: الراي الوسط: ذهب بعض الفقه الى حل وسط واعتبروا قانون الاجراءات المدنية قانونا مختلطا لتقديرهم ان بعض قواعده تدخل ضمن فروع القانون العام والبعض الآخر يندرج ضمن فروع القانون الخاص .

رابعا : الراي القائل بانه قانون اجرائي: يذهب بعض الفقه ان قانون الاجراءات المدنية ليس عاما ولا خاصا وانما هو قانون إجرائي، اي اخذ بتقسيم قواعد القانون الى قواعد موضوعية وقواعد إجرائية .

الفرع الثاني : علاقة قانون الاجراءات المدنية ببقية القوانين الاجرائية الاخرى :

يوجد الى جانب قانون الإجراءات المدنية ، قانون الاجراءات الجزائية والاجراءات الادارية ، لذلك وجب بيان العلاقة بين هذه القوانين :

أولا : الاتجاه التقليدي : والقائل بان قانون الاجراءات المدنية هو الشريعة العامة للقوانين الاجرائية ، أي أنه القانون الذي يتعين الرجوع اليه إذا شاب القوانين الاجرائية الاخرى نقص أو غموض أو إبهام .

ثانيا : الاتجاه الحديث : والذي يرى باستقلالية القوانين الاجرائية عن الاجراءات المدنية ، وذلك بتأثير من محكمة النقض الفرنسية التي حدت من اللجوء الى قواعد الاجراءات المدنية في المسائل الجزائية بشرطين وهما ان يتعلق الامر بمبادئ عامة تحكم كل الاجراءات وألا تتعارض مع روح الاجراءات الجزائية .

وهو ما كرسه كذلك مجلس الدولة في مجال المنازعات الادارية الذي رفض اخضاع هذه الاخيرة لقانون الاجراءات المدنية .

وباختصار يمكن القول ان قانون الاجراءات المدنية لم يعد يشكل الشريعة العامة للإجراءات، إنها لا تشكل إلا مصدرا بعيدا للإيحاء، ان الاجراءات الجزائية والاجراءات الادارية بالمقارنة مع الاجراءات المدنية قد حققا استقلاليتهما.

المبحث الثاني : مصادر قانون الاجراءات المدنية وتطبيق قواعده من حيث الزمان:

المطلب الاول : مصادر قانون الاجراءات المدنية

المصدر الوحيد لقانون الاجراءات المدنية هو التشريع ، ولهذا فإنه مهما كانت درجة ثبات ما تجري عليه العادة في الحياة العملية من إجراءات أمام المحاكم لم يقض بها نص تشريعي ، فليس لها ما للقانون من إعتبار.

والتشريع الاساسي المتعلق بالإجراءات المدنية هو القانون رقم 08/09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية[1]. والى جانبه توجد تشريعات أخرى تكمله وتعد مصدرا مهما من مصادره، وسنكتفي بالإشارة إلى أهمها كما يلي:

-الامر 75/71 المؤرخ في 05 اوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية المعدل والمتمم .

[1] ج ر عدد 21 لسنة 2008.

-القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 2011/07/26 المحدد لتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصها.

-القانون رقم 13- 07 المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة.

-القانون العضوي 11/04 المؤرخ في 6 ديسمبر 2004 يتضمن القانون الاساسي للقضاء.

-قانون عضوي رقم 10/22 المؤرخ في 2022/06/09 يتعلق بالتنظيم القضائي

-قانون 07/22 مؤرخ في 2022/05/05 يتضمن التقسيم القضائي.

-قانون رقم 03/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

المطلب الثاني : تطبيق قواعد الاجراءات المدنية من حيث الزمان :

الفرع الاول : القاعدة العامة : سريان النصوص الاجرائية الجديدة باثر فوري :

يسري قانون الاجراءات المدنية كغيره من القوانين الاجرائية باثر فوري اي تطبق أحكامها على ما يقع بعد نفاذها، وقد نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة 02 من ق إ م إ بقولها : تطبق احكام هذا القانون فور سريانه ....".

وعليه فإن قانون الاجراءات المدنية يطبق على الدعاوى المستقبلة التي ترفع بعد صدوره ، كما ينطبق على الدعاوى التي رفعت قبل صدوره ولم يتم الفصل فيها ، وما لم يكن قد تم من إجراءات قبل العمل به، اي أن قانون الاجراءات المدنية الجديد لا يسري على الدعاوى التي تم الفصل فيها قبل نفاذه ، كما لا يسري على الاجراءات التي تمت في ظل القانون القديم (الملغى) ، فهذا الاخير هو الذي يحدد أثر الاجراء الذي تم في ظله كما يحكم مسألة صحته أو بطلانه.

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على قاعدة الاثر الفوري (المباشر) :

أولا : القوانين المعدلة للمواعيد (الآجال) متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها : إذا كان هناك ميعاد معين في الخصومة محددا وفقا لتشريع قائم وصدر قبل تمام هذا الميعاد قانون معدل له فالأصل ان القانون الجديد هو الذي يسري ، فيحسب الميعاد وفقا لهذا القانون ، ذلك ان القانون الجديد يخضع لسلطانه المباشر كل ميعاد لايزال جاريا قبل نفاذه، لان الامر يتعلق بمركز قانوني مازال في طور التكوين ، وقد اكد المشرع الجزائري هذا المبدأ في المادة 07 من القانون المدني .

إلا انه وخلافا لما ورد في المادة 07 قانون مدني، اتى المشرع بحكم مخالف لها في نص المـــادة 02 ق إ م إ التي اتت باستثناء على مبدا السريان الفوري لقانون الاجراءات المدني وهو خضوع الآجال التي بدا سريانها في ظل القانون القديم لهذا الاخير .

فحسب نص المادة 02 ق إ م إ طالما ان الميعاد قد بدأ في ظل القانون القديم فإنه يظل محكوم به ولا يعتد باي تطويل او تقصير يحدثه القانون الجديد في هذا الميعاد ، والهدف من ذلك تجنيب إحداث الاضطراب في حساب الميعاد ونهايته .

ثانيا : القوانين المنشئة او الملغية لطرق الطعن : الاصل ان احكام القانون الجديد هي التي تطبق بصدد قابلية الحكم للطعن ، فيجب الاعتداد بالقانون النافذ وقت سريان ميعاد الطعن في الحكم ، إلا ان بعض التشريعات ومنها التشريع المصري خرج عن هذه القاعدة ونص في ذلك على ان يعمل بالنسبة لطرق الطعن بالقانون الذي صدر الحكم في ظله ، وبالرغم من عدم نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الاستثناء (خضوع طرق الطعن للقانون الذي صدر الحكم في ظله) ، إلا انه يعمل به تطبيقا لقاعدة الحقوق المكتسبة .

وعليه فإنه إذا استحدث القانون الجديد أو الغى طريقا للطعن في الحكم فإن حكمه لا يسري إلا على الاحكام التي تصدر بعد نفاذه ، فتخضع من حيث قابليتها للطعن للقانون القديم الذي صدرت في ظله ، حتى ولو لم يرفع الطعن إلا بعد صدور القانون الجديد ، لان العبرة بوقت صدور الحكم وليس بالوقت الذي يقدم فيه الطعن ، على أن يراعى في إجراءات الطعن ما إستحدثه القانون الجديد بشأنها إذا كان الطعن قد رفع بعد نفاذ القانون الجديد وحتى ولو كان الحكم المطعون فيه صدر أو أعلن في ظل القانون القديم.

المحور الاول : النظام القضائي الجزائري

نتناول مباديء النظام القضائي الجزائري ثم التنظيم الهيكلي له :

المبحث الاول : مبادئ النظام القضائي الجزائري :

يقوم النظام القضائي الجزائري على مجموعة من المبادئ ، والتي تشكل في مجملها مجموعة من الضمانات لأجل جعل اللجوء الى القضاء متاح للجميع ، ويمكن تقسيم هذه المبادئ الى مبادئ متعلقة بمرفق القضاء ومبادئ متعلقة بالمتقاضي.

المطلب الاول : المبادئ المتعلقة بمرفق القضاء :

1/ مبدأ التقاضي على درجتين : ويقصد به اتاحة الفرصة للخصم الذي حكم لغير صالحه بعرض النزاع امام محكمة اعلى درجة لتفصل فيه من جديد .

2/ مبدأ علانية الجلسات : يقتضي هذا المبدأ ان يحصل المرافعة في الدعاوى في جلسات مفتوحة للجمهور وان يتم النطق بالأحكام في جلسات علنية .

3/ مبدأ الفصل في آجال معقولة : وتطبيقا لهذا المبدأ وضع القانون مجموعة من الآليات لأجل الاسراع في الفصل في القضايا والحد من بطء التقاضي وعدم فعالية الأحكام ، وذلك بتبنيه للدور الايجابي للقاضي ، والتقليل من حالات رفض الدعوى شكلا ، وتغريم الطعون التعسفية واعتماد طرق بديلة لحل النزاعات مثل الوساطة والصلح (م 04 ق إ م إ).

4/ مبدأ تسبيب الاحكام: يجب على القاضي أن يضمن حكمه مجموعة من الاسباب المتصلة بالوقائع والقانون والتي أدت إلى إصدار حكمه، والهدف من ذلك هو ممارسة الرقابة على الأسباب التي جعلت القاضي يتوصل إلى إتخاذ قراره، وقد نصت على هذا المبدأ المادة 11 من قانون الإجراءات المدنية والادارية وهي تشمل كل ما يصدر عن الجهات القضائية سواء تعلق الامر بالأحكام والقرارات أو الأوامر.

المطلب الثاني : مبادئ متعلقة بالمتقاضين :

1/ حق اللجوء الى القضاء :

ونصت على هذا المبدأ المادة 03 ق إ م إ بقولها : "يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى امام القضاء للحصول على ذلك الحق او حمايته " ، فالقانون يكفل لكل شخص كان مواطنا او اجنبي ان يلجأ للقاضي ولا يحد من ذلك إلا الشروط القانونية المفروضة مسبقا .

2/ مبدأ مجانية القضاء :

ومعنى ذلك أن اللجوء إلى القضاء يكون بدون مقابل ، فالقاضي يقدم الخدمات ويؤدي عمله من دون أن يطلب أجرة من المتقاضين ، لأنه يتقاضى كموظف عمومي مرتبا محددا من الدولة .

وإن فرضت رسوم قضائية فهي رمزية بالنسبة للخدمات التي يقدمها مرفق القضاء للمتقاضين ، كما أن مبدأ مجانية القضاء يتحقق بالنسبة للمتقاضين العاجزين وعديمي الدخل بواسطة المساعدة القضائية، التي تمنح لهم من الدولة والتي تعفيهم من دفع الرسوم وتعين لهم محاميا يتولى الدفاع عن مصالحهم.

3/ مبدأ المساواة أمام القضاء :

ويقتضي إعمال هذا المبدأ الغاء اي تفاوت اجتماعي بين المواطنين امام ساحات القضاء ، كما يقتضي توحيد الجهات القضائية المختصة بالفصل في المنازعات، والتي لا ينبغي ان يختلف او يتعدد اختصاصها بسبب موضوع الدعوى او سبب صفة او مركز اطرافها .

4/ مبدأ حق الدفاع:

ومعناه ببساطة هو انه لا يجوز الحكم على احد قبل سماع دفاعه واطلاعه على اقوال خصمه واعطائه كل المهل اللازمة لإعداد جوابه وفي اسماع هذا الجواب وتحقيق هذا الدفاع .

5/ مبدأ الوجاهية :

ويعبر عنه ايضا بحصول الاجراءات في مواجهة الخصوم، اي وجوب إخبار كل خصم بما يجريه الخصم الآخر لكي يتمكن من الدفاع عن مصالحه ، ولذلك يوجب القانون تبليغ العرائض للخصوم وطرح ادلتهم للمناقشة في حضور الخصم الآخر .

المبحث الثاني: التنظيم الهيكلي لمرفق القضاء:

طبقا للمادة 02 من القانون العضوي رقم 10/22 المتعلق بالتنظيم القضائي يشمل النظام القضائي النظام القضائي العادي والنظام القضائي الاداري ومحكمة التنازع .

ويشمل النظام القضائي العادي طبقا للمادة 03 من القانون 10/22 المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم .

المطلب الاول : المحكمة :

الفرع الاول : تعريفها وتقسيمها:

تعتبر المحكمة قاعدة الهرم القضائي العادي الجزائري، وعرفتها المادة 19 من القانون العضوي 10/22 السالف الذكر بأنها: "درجة أولى للتقاضي"، وهي تعد الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، وتتشكل من أقسام (م 32 ق إ م إ). ويتشكل مل قسم منها من قاض فرد (م 24 ق ع 10/22) ، ماعدا القسم الاجتماعي وقسم الاحداث .

الفرع الثاني : التشكيلة البشرية للمحكمة :تتشكل المحكمة من[1]:

أولا : قضاة الحكم : وهم

-رئيس المحكمة.

-نائب رئيس المحكمة .

-قضاة.

-قاضي التحقيق أو أكثر.

-قاضي الاحداث أو أكثر .

-قاضي تطبيق العقوبات أو أكثر بالنسبة لمحاكم مقر المجلس.

ثانيا : قضاة النيابة : وهم :

-وكيل الجمهورية .

-وكلاء جمهورية مساعدين.

[1] المادة 20 من القانون العضوي 10/22

الفرع الثالث : تنظيم المحكمة :

تشمل المحكمة الاقسام التالية :

-**القسم المدني:** ويختص بالفصل في القضايا المدنية (منازعات العقود المدنية، طلبات التعويض...الخ)، كما ينظر في جميع المنازعات باستثناء القضايا الاجتماعية وذلك في عدم وجود قسم متخصص بذلك النزاع ، و يتشكل من قاض فرد .

- **قسم الجنح:** ويفصل في الجنح التي يرتكبها البالغون وكما ينظر في الدعاوى المدنية المرتبطة بالدعوى الجزائية التي تفصل فيها وتتشكل من قاض فرد.

-**قسم المخالفات:** ينظر في المخالفات وكذا الدعاوى المدنية المرتبطة بها، و تتشكل من قاض فرد.

- **القسم الاستعجالي** :ويفصل في القضايا و المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ، بحكم لا يمس بأصل الحق (وقف التنفيذ، الحراسة القضائية، إشكالات التنفيذ).

- **قسم شؤون الاسرة:** ويفصل في جميع قضايا الاحوال الشخصية من اثبات زواج، الطلاق، النفقة، الكفالة، الولاية على اموال القصر ، الحجر عليهم ...الخ (م423 ق ا م)، يفصل بقاض فرد .

-**قسم الاحداث** : وينظر في قضايا الجنح والمخالفات التي يرتكبها الاشخاص الغير بالغين سن الرشد الجزائي. مع الاشارة الى ان قضايا الجنايات للأحداث يختص بها قسم الاحداث على مستوى محكمة مقر المجلس ، تتشكل من قاض و مساعدين محلفين يختارون من الاشخاص المهتمين بقضايا الطفولة.

-**القسم الاجتماعي (م500):** ويختص بجميع القضايا و المنازعات التي يكون احد طرفيها عامل او رب العمل. ويتشكل من قاض رئيسا يعاونه مساعدان يمثلان العمال ومساعدان يمثلان المستخدمين مع جواز انعقادها قانونا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين على الاقل، و في حالة غياب احد المساعدين او جميعهم يتم تعويضهم بالمساعدين الاحتياطيين و اذا تعذر ذلك يتم تعويضهم حسب

الحاجة بقاض او قاضيين يعينهما رئيس المحكمة (م08 من القانون 28/91 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية).

– **القسم العقاري** : وينظر في جميع المنازعات الواردة على عقارات او حقوق عقارية (م511) و تتشكل من قاض فرد .

– **القسم التجاري** : ينظر في جميع المنازعات التجارية و عند الاقتضاء المنازعات البحرية.

– **القسم البحري** : ينظر في جميع المنازعات المتعلقة بالنقل البحري للبضائع و الاشخاص.

ملاحظة : يمكن لرئيس المحكمة بعد أخذ راي وكيل الجمهورية تقليص عدد الاقسام أو تقسيمها الى فروع حسب اهمية وحجم النشاط القضائي ، مع لفت الانتباه الى انه في حالة تقليص عدد الاقسام فإن القسم المدني والقسم الاجتماعي وقسم الجنح وقسم المخالفات وقسم الاحداث لا يمكن الاستغناء عنهم .

المطلب الثاني : المجلس القضائي:

الفرع الاول : تعريفه .

يعد المجلس القضائي درجة ثانية في الهرم القضائي العادي، ويختص كأصل عام بالفصل في الطعون بالاستئناف ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن المحاكم وفي الحالات الاخرى المنصوص عليها قانونا (م 34 ق إ م إ والمادة 14 من ق ع 10/22).

كما يختص المجلس القضائي بالفصل كأول درجة في الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين جهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه (اي بين محكمتين تابعتين له) ، وكذلك في طلبات الرد المرفوعة ضد المحاكم التابعة لإختصاصه .(م 35 ق إ م إ).

الفرع الثاني : تشكيلة المجلس القضائي : يتشكل المجلس القضائي من[1] :

[1] المادة 16 من القانون العضوي 10/22

أولا : قضاة الحكم وهم :

-رئيس المجلس القضائي .

-نائب أو عند الاقتضاء نائبي الرئيس حسب أهمية وحجم النشاط القضائي .

-رؤساء العرف.

-مستشارين.

ثانيا : قضاة النيابة : وهم :

-نائب عام .

-نواب عامون مساعدون .

الفرع الثالث : تنظيم المجلس القضائي :

يشمل المجلس القضائي على غرف، تتشكل كلها من تشكيلة ثلاثية تتكون من مستشارين برئاسة مستشار برتبة رئيس غرفة ، وهي :

***الغرفة المدنية:** وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن الاقسام المدنية بالمحاكم .

***الغرفة الجزائية :** وتفصل في الطعون بالاستئناف في الاحكام الصادرة عن قسمي الجنح و المخالفات بالمحكمة (م 416 ق إ ج) .

***غرفة الاتهام :** وتعتبر جهة تحقيق عليا و تختص بالفصل في الطلبات و استئنافات الاوامر الصادرة عن قاضي التحقيق

*__الغرفة الاستعجالية__ : وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاوامر الاستعجالية الصادرة ابتدائيا من المحاكم .

*__غرفة شؤون الاسرة__ : وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن أقسام شؤون الاسرة بالمحاكم .

*__غرفة الاحداث__ : وتفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة في قضايا الاحداث .

*__الغرفة الاجتماعية__ وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة ابتدائيا عن الاقسام الاجتماعية بالمحاكم .

*__الغرفة العقارية__: وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن الاقسام العقارية بالمحاكم .

*__الغرفة التجارية__ : وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن الاقسام التجارية بالمحاكم .

*__الغرفة البحرية__ : وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة ابتدائيا عن الاقسام البحرية بالمحاكم .

*__غرفة تطبيق العقوبات__ : وتنظر في المسائل المتعلقة بتنفيذ الاحكام والقرارات الجزائية.

__ملاحظة__ : يمكن لرئيس المجلس القضائي تقليص عدد الغرف او تقسيمها الى أقسام حسب اهمية وحجم النشاط القضائي.

المطلب الثالث: المحكمة العليا:

الفرع الاول : تعريفها :

وتشكل قمة هرم القضاء العادي، وهي لا تعد درجة ثالثة للتقاضي، وإنما توصف بأنها محكمة قانون. فهي تمارس الرقابة على الاحكام القضائية من حيث تطبيقها السليم للقانون وإحترامها لأشكال وقواعد الاجراءات.[1]

وتختص المحكمة العليا كأصل عام بالنظر في الطعون بالنقض في الاحكام والقرارات القضائية الفاصلة في الموضوع والنهائية ، وهي بذلك تعمل على تقويم عمل المحاكم والمجالس القضائية وذلك لضمان توحيد الاجتهاد القضائي ومنع تضارب الاحكام .

وتختص المحكمة العليا كذلك واستثناء بالفصل كأول درجة في تنازع الاختصاص بين جهتين قضائيتين لا يعلوهما مجلس قضائي واحد (م 399 ، 400 ق إ م إ).

وتفصل غرف واقسام المحكمة العليا بتشكيلة جماعية تتكون من ثلاث (03) قضاة على الاقل .

الفرع الثاني : تشكيلة المحكمة العليا : تتشكل المحكمة العليا من :

أولا : قضاة الحكم: وهم:

-الرئيس الاول .

-نائب الرئيس .

-رؤساء الغرف.

-رؤساء الاقسام .

-المستشارون .

ثانيا : قضاة النيابة : وهم :

[1] المادة 02/03 من القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 2011/07/26 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصها .

-النائب العام.

-النائب العام المساعد.

-المحامون العامون .

الفرع الثالث : تنظيم المحكمة العليا :

تتكون المحكمة العليا من 07 غرف و تتمثل تلك الغرف في مايلي :

***الغرفة المدنية:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في المسائل المدنية

* **الغرفة العقارية:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في المسائل العقارية.

* **غرفة شؤون الاسرة و المواريث:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في مسائل الاحوال الشخصية.

* **الغرفة التجارية والبحرية:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في المسائل التجارية والبحرية.

* **الغرفة الاجتماعية:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في المسائل المدنية .

* **الغرفة الجنائية:** وتختص بالنظر في الطعون بالنقض المرفوعة ضد احكام الجنايات والمحاكم العسكرية وغرف الاتهام .

* **غرف الجنح و الجنايات:** وتفصل في الطعون بالنقض ضد القرارات والاحكام النهائية الفاصلة في قضايا الجنح والمخالفات .

ويمكن للرئيس الاول للمحكمة العليا تقسيم الغرف الى اقسام حسب اهمية وحجم النشاط القضائي.

كما يمكن للمحكمة العليا أن تصدر قراراتها في شكل غرف مختلطة أو مجتمعة

***الغرفة المختلطة** : تتكون من غرفتين على الاقل و تتداول بحضور 15 قاضيا على الاقل .

* **الغرفة المجتمعة** : تنعقد بأمر من الرئيس الاول للمحكمة العليا بمبادرة منه او بناءا على اقتراح من رئيس احدى الغرف وتنعقد في حالتين، **الاولى:** حالة عدم حصول اتفاق بين الغرف المختلطة ، **والثانية** عندما يكون من شأن القرار الذي يصدر عن إحدى غرفها تغيير اجتهاد قضائي .

وتتشكل الغرفة المختلطة من:

-الرئيس الاول للمحكمة العليا : رئيسا .

-نائب الرئيس .

-رؤساء الغرف.

-رؤساء الاقسام .

-عميد المستشارين بكل غرفة.

-المستشار المقرر.

ولا يمكنها الفصل الا بأغلبية الاصوات و في حالة تعادل الاصوات يرجح صوت الرئيس.

المطلب الرابع : الجهات القضائية المتخصصة: وتمثل اساسا في محكمتي الجنايات الابتدائية والاستئنافية وكذا المحاكم التجارية المتخصصة .

الفرع الاول: محكمة الجنايات: توجد بكل مجلس قضائي محكمة جنايات إبتدائية ومحكمة جنايات إستئنافية .

أولا :محكمة الجنايات الابتدائية: وتفصل في قضايا الجنايات بتشكيلة تتكون من قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الاقل رئيسا ، ومن قاضيين مساعدين و اربعة محلفين .

ثانيا : محكمة الجنايات الاستئنافية :وتنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الاحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية بتشكيلة تتكون من قاض برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي رئيسا و من قاضيين مساعدين و اربعة محلفين .

الفرع الثاني: المحاكم التجارية المتخصصة :

تم إستحداثها بموجب القانون 13/22 المؤرخ في 2022/07/12 المعدل والمتمم للقانون رقم 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية، وهي تختص بالفصل في المنازعات المحددة في المادة 536 ق إ م إ وهي :

-منازعات الملكية الفكرية.

-منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات.

-التسوية القضائية والافلاس.

-منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.

-المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.

-المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية .

وتتشكل المحكمة التجارية المتخصصة من أقسام تحت رئاسة قاض ويساعده أربعة (04) مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ويكون لهم راي تداولي .

وتكون احكامها قابلة للاستئناف أمام المجلس القضائي (الغرفة التجارية).

المحور الثاني: نظرية الاختصاص:

فرض تنوع درجات المحاكم في البلد الواحد من جهة وتعدد المحاكم ذات الدرجة الواحدة من جهة أخرى وضع قواعد تبين نصيب كل محكمة من المنازعات وهو ما اصطلح عليه ب"قواعد الاختصاص القضائي" والاختصاص هو : "صلاحية المحكمة للنظر في الدعوى او هو اهليتها لان تحكم فيها ".

كما يعرف الاختصاص بانه :" مقدار ما لجهة قضائية او محكمة من سلطة او صلاحية الفصل في المنازعات" .

وتهدف قواعد الاختصاص الى تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء ، ونصيب كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة ، ونصيب كل محكمة من محاكم الطبقة الواحدة من المنازعات التي يجوز الفصل فيها.

والاختصاص نوعان : اختصاص نوعي واختصاص اقليمي .

المبحث الاول : الاختصاص النوعي :

تتمثل الوظيفة الاساسية لقواعد الاختصاص النوعي في توزيع القضايا على مختلف الجهات القضائية (المحاكم ، المجالس القضائية ، المحكمة العليا).

المطلب الاول : الاختصاص النوعي للمحكمة :

طبقا للمادة 19 منى القانون العضوي رقم 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي والمادة 32 ق إ م إ فإن المحكمة بصفتها درجة اولى للتقاضي لها اختصاص شامل وكامل بمعنى انها تنظر في جميع المواد ، ما عدا تلك المستثناة بنص خاص .

والقاعدة العامة هي ان تصدر المحكمة احكاما ابتدائية قابلة للاستئناف امام المجلس القضائي ولكنها تصدر في بعض الاحيان احكاما إنتهائية ، كما خص المشرع المحاكم المنعقدة بمقر المجلس ببعض النزاعات دون غيرها .

1/ الاختصاص الابتدائي للمحكمة :

تعد المحاكم الجهات القضائية التي تختص بالفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية والاجتماعية وشؤون الاسرة بأحكام قابلة للاستئناف (م 32 ق إ م إ).

كما تختص ببعض الدعاوى التي تكون الدولة او الولاية او البلدية او احد المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيها وهي المنازعات المنصوص عليها في المادة 802 ق إ م إ وتتمثل في :

-مخالفات الطرق.

-المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية الى طلب تعويض الاضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة او لأحدى الولايات او البلديات او المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية .

2/ الاختصاص الابتدائي والانتهائي للمحكمة :

بالرغم من نص المشرع في المادة 33 ق إم إ على ان المحكمة تفصل في جميع الدعاوى بأحكام قابلة للاستئناف، إلا أنه نلاحظ أن هناك بعض الاستثناءات على هذا المبدأ العام ، أي ان هناك بعض الحالات التي تتولى فيها المحكمة الفصل في المنازعات المعروضة عليها بموجب حكم ابتدائي ونهائي وهي :

-احكام فك الرابطة الزوجية مهما كان سببها سواء كان الطلاق أو التطليق أو الخلع ، ماعدا في جوانبها المادية (م 57 ق الاسرة) .

-الاحكام المتضمنة الغاء قرار التسريح من العمل وطلب التعويض عن الضرر المترتب عن ذلك القرار (م 73-4 من القانون 11/90).

-الاحكام المتضمنة الالزام بتسليم شهادات العمل وكشوفات الراتب (م 21 من ق 04/90).

3/اختصاص محكمة مقر المجلس:

- تختص إبتدائيا محكمة مقر المجلس بالنظر في الطلبات المتعلقة بمنح الصيغة التنفيذية للأوامر والاحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الاجنبية طبقا للمادة 607 ق إ م إ.

المطلب الثاني : الاختصاص النوعي للمجالس القضائية: م 34 و م 35

يختص المجلس القضائي نوعيا ب :

1/المجلس درجة ثانية للتقاضي : كأصل عام يعتبر الاختصاص الاصيل له وهو الفصل في الطعون بالاستئناف ضد الاحكام الابتدائية الصادرة عن محاكم الدرجة الاولى (م 14 ق ع 10/22)

2/ المجلس درجة اولى للتقاضي استثناءا: بحيث يفصل المجلس ابتدائيا كأول درجة للتقاضي في:

–الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين جهتين قضائيتين (محكمتين) تابعتين لدائرة اختصاصه.(م 35 ق إ م إ).

–طلبات رد القضاة المرفوعة ضد قضاة المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه(م 242 /03).

المطلب الثالث : الاختصاص النوعي للمحكمة العليا :

يتحدد الاختصاص النوعي للمحكمة العليا في حالتين :

1/جهة نقض : النظر في الطعون بالنقض في الاحكام والقرارات النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية .

2/درجة أولى للتقاضي:

* طلبات الفصل في تنازع الاختصاص بين جهات قضائية لا تعلوهم جهة قضائية مشتركة غير المحكمة العليا .

* طلبات رد قضاة ورئيس المجلس القضائي (م 05/242 و م 01/243 ق إ م إ)، وكذا طلبات رد قضاة المحكمة العليا (م 244 ق إ م إ) .

*طلبات الاحالة بسبب الامن العام (م 248 ق ا م ا). .

***طبيعة الاختصاص النوعي:** الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية ولو من تلقاء نفسها وفي اي مرحلة كانت عليها الدعوى (م 36 ق إ م إ).

المبحث الثاني : الاختصاص الاقليـمي :

فرض اتساع رقعة الدولة وانتشار سكانها في ربوعها الشاسعة تعدد المحاكم ذات الصنف الواحد وذات الدرجة الواحدة ، وتوزيعها على مختلف الانحاء ، وهذا من اجل تقريب القضاء من المتقاضين ، وهكذا وجدت في اغلب مقرات دوائر الوطن محكمة وفي كل مقر ولاية مجلس قضائي ، كما قسمت المحاكم الى اقسام والمجالس الى غرف .

فإذا كانت قواعد الاختصاص النوعي تستطيع ان تحدد لنا اي جهة فضائية من جهات الهرم القضائي مختصة وبشكل عمودي ، كما تحدد لنا اي قسم داخل المحكمة أو أي غرفة داخل المجلس مختصة في فصل النزاع ، فإنها عاجزة ان تحدد لنا اي محكمة من محاكم الوطن المختصة والمنتشرة عبر اغلب دوائره، وهنا تتدخل قواعد إختصاص أخرى هي قواعد الاختصاص الاقليمي (المحلي أو المكاني)، وذلك لأنها تحدد المحكمة المختصة مكانيا أي ان لكل محكمة دائرة صلاحية إقليمية محددة.

ولذلك تعرف قواعد الاختصاص الاقليمي بانها هي القواعد التي تنظم توزيع المحاكم على اساس جغرافي او اقليمي ، أو هي نصيب المحكمة الواحدة من محاكم طبقة معينة من ولاية القضاء.

فقواعد الاختصاص الاقليمي تهدف الى توزيع القضايا بين الجهات القضائية المتماثلة ، لان القول بغير ذلك قد يؤدي الى تركيز القضايا في محكمة واحدة دون أخرى فيختل سير مرفق القضاء ولا تتحقق الغاية من تعدد المحاكم . ولكن على ضوء اي معيار يوزع المشرع القضايا بين محاكم الصنف الواحد والدرجة الواحدة؟.

لم يكن البحث عن المعيار صعبا على المشرع عندما أراد توزيع الاختصاص الاقليمي بين المجالس القضائية، فهناك مجلس قضائي واحد في كل ولاية ، ولذلك كان طبيعيا أن يجعل استئناف الاحكام الصادرة من المحاكم من اختصاص المجلس الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة مصدرة الحكم محل الاستئناف .

أما حين أراد المشرع أن يوزع الاختصاص الاقليمي بين المحاكم (الابتدائية) ، فإنه إختار موطن الخصوم معيارا كقاعدة عامة ، حتى يضمن توزيع العمل القضائي بين مختلف المحاكم ، إذ ستكون كل محكمة مختصة فقط بالمنازعات التي يقع موطن الخصوم (وخاصة موطن المدعى عليه) في دائرة إختصاصها.

ولكن هذا المعيار العام (محكمة موطن المدعى عليه) لم يمنع المشرع من إختيار معايير اخرى لتحديد المحكمة المختصة من الناحية المكانية ، وذلك كإستثناء على القاعدة العامة روعي فيها إعتبارات مختلفة كقرب المحكمة من محل النزاع ، أو غير ذلك ، لكنها في النهاية تحقق المصالح الخاصة للخصوم ، ونادرا ما تحقق المصلحة العامة.

وهو ما يأتي بيان تفصيله كما يلي :

1/القاعدة العامة في الاختصاص الاقليمي : محكمة موطن المدعى عليه

ان القاعدة الاساسية في الاختصاص الاقليمي هي ان المدعي يسعى الى المدعى عليه في اقرب المحاكم الى موطنه ، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في المادة 37 ق إ م إ بوضعه مبدأ عام بمقتضاه يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، والموطن هو المكان الذي يوجد فيه المسكن الرئيسي للشخص وفي حالة عدم وجوده يحل محله مكان الاقامة العادي (م 36 ق إ م إ).

مبررات القاعدة:

وقد أخذ المشرع الجزائري، كأغلب تشريعات دول العالم ، بقاعدة إختصاص موطن المدعى عليه، كقاعدة عامة ، وذلك يرجع إلى أن الاصل هو براءة الذمة. هذا في مجال الحقوق الشخصية، أما في مجال الحقوق العينية فهناك قاعدة وجوب حماية الوضع الظاهر بافتراض شرعيته إلى غاية إثبات العكس، فمن يحوز مالا يفترض كونه مالكا له .

لذا من الطبيعي عند إرادة نقض إحدى القاعدتين السابقتين أن يلتزم المدعي بتقديم دليله –كقاعدة عامة– أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه. إذ ليس من العدل إجبار المدعى عليه على الانتقال إلى مكان بعيد عن موطنه ليدافع عن نفسه في دعوى قد يتبين في النهاية عدم تأسيسها، هذا فضلا على انه لو يترك للمدعى إختيار المحكمة المختصة ، يمكن أن يتعسف في ذلك إن كان سيء النية ويختار محكمة بعيدة جدا عن موطن المدعى عليه من اجل ارهاقه ماليا وفي وقته.

كما تستهدف هذه القاعدة تحقيق المساواة بين مركز الخصوم في الدعوى، فالمدعي بإعتباره محرك الدعوى ، يختار الوقت الذي يناسبه بعد أن يكون أعد مستنداته وادلته، وعليه فمن العدل ان نترك له ايضا إختيار مكان المحكمة الذي يناسبه ايضا.

المقصود بالموطن :

الموطن الحقيقي (الاصلي أو العام):

عرفت المادة 36 ق م ج الموطن بقولها: "موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي.." فيقصد بموطن الشخص المحل الذي يقيم فيه ، وهو المكان الذي يأوي اليه الانسان على وجه الاعتياد بنية الاستقرار الدائم، أو هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة وعلى وجه الاستقرار، وليس معنى ذلك

أن تكون الاقامة متصلة دون إنقطاع ، فقد يتخللها فترات غياب متقاربة أو متباعدة دون ان يخل ذلك بشرط الاعتياد مادامت ان نية عدم الرجوع لم تثبت.

والموطن بهذا المعنى قد ينعدم كما هو شأن البدو الرحل ، وقد يتعدد كما هو شأن من له أكثر من زوجة يقيم مع كل منهن في مكان منفصل عن مكان الأخرى، أو من له إقامة معتادة في المدينة وأخرى في الريف .

ويختلف الموطن عن مقر الاقامة إذا لم تتوافر نية الاستقرار بهذا المكان كمن يقيم في فندق او إقامة جامعية لبعض الوقت.

الموطن الخاص: وهو موطن يختاره الشخص لغرض معين مثل مكان ممارسة المهنة او مباشرة التجارة، فلا مانع هنا من اعتبار هذا المكان مقاما للشخص فيما يتعلق بالمنازعات التي تثور بصدد عمله او تجارته.

الموطن المختار: وهو المكان الذي يتفق طرفان على اتخاذه موطن معين لاحدهما او لكليهما مختلف عن الموطن الحقيقي ، وذلك من أجل تنفيذ عمل معين وما ينجم عن ذلك من منازعات . كما قد يفرض القانون على الافراد إتخاذ مقام مختار ، فالمدعي مثلا الذي ليس له موطن حقيقي في نطاق اختصاص المحكمة التي رفعت امامها الدعوى له ان يختار موطنا ضمن اختصاصها لكي يتم ابلاغه بأوراق الدعوى ضمن هذا الموطن.

الموطن الحكمي أو القانوني : وهو الموطن الذي ينسبه القانون لشخص ولو لم يقم فيه فعلا ، مثل جعل موطن القاصر والمحجور عليه والمفقود موطن وليه أو وصيه أو قيمه أو وكيله.

تحديد المحكمة المختصة على اساس الموطن :

ويكون ذلك وفق الفروض التالية :

إذا كان للمدعى عليه موطن حقيقي فقط: يجب هنا رفع الدعوى أمام الموطن الحقيقي العام وهو المقصود عندما يذكر تعبير الموطن مجردا. وإذا كان للمدعى عليه أكثر من موطن حقيقي كان للمدعى عليه ان يختار من بينها.

إذا كان للمدعى عليه موطن من نوع آخر (خاص أو مختار أو قانوني):

قد يتوافر للمدعى عليه موطن حقيقي عام وأيضا موطن خاص، فالعبرة هنا بالمحكمة الواقع في دائرتها موطنه الخاص بالنسبة للدعاوى المتعلقة بنشاطه في هذا الموطن.

وقد يتوافر للمدعى عليه موطن مختار ايضا ، في هذا الفرض يكون للمدعي الاختيار بين أن يرفع دعواه أمام محكمة الموطن الحقيقي أو محكمة الموطن المختار .

أما إذا كان للشخص موطن قانوني (كالقاصر) فلا ترفع الدعوى إلا امام هذا الموطن .

إذا لم يكن للمدعى عليه موطن حقيقي : هنا يعتبر مكان الاقامة غير المعتاد بمثابة الموطن ، وفي حالة عدم معرفة موطنه او مسكنه فترفع الدعوى في آخر موطن له .

المحكمة المختصة عند تعدد المدعى عليهم: تنص المادة 38 من ق إم إ على انه : " في حالة تعدد المدعى عليهم، يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن أحدهم".

ونلاحظ ان المشرع الجزائري قد اعتمد موطن احد المدعى عليهم بشكل مطلق ودون شروط ، وهذا بخلاف التشريعات المقارنة ومنها التشريع اللبناني والذي ربط هذا الاختصاص بأربع شروط وهي :

-**الشرط الاول : ان يكون تعدد المدعى عليهم حقيقيا** : فلا يكون القصد من رفع الدعوى على احد المدعى عليهم هو جلب مدعى عليه آخر لمحكمة الاول .

-**الشرط الثاني : ان يكون التزامهم من نفس القوة** : اي يكون جميع المدعى عليهم مدينين اصليين ، او مدينين تبعيين ، أما إذا كان متعددين بين مدين اصلي وآخر تبعي ، فيعتد بموطن المدين الاصلي .

الشرط الثالث : ان تكون الدعوى قد رفعت محكمة بها موطن احدهم : وذلك استنادا للموطن الحقيقي للمدعى عليه .

2/الاستثناء الوارد على المبدأ : تناولته المادتين 39 و 40 ق إ م إ بوضع الاولى استثناء جوازيا والثانية استثناء وجوبيا (مانعا).

أ/ **الاستثناء الجوازي** : فطبقا للمادة 39 ق أ م إ بالإضافة الى موطن المدعى عليه يتحدد الاختصاص الاقليمي للدعاوى التالية كمايلي :

-ترفع الدعاوى المختلطة امام محكمة مقر الاموال .

-دعاوى التعويض عن الاضرار في محكمة وقوع الفعل الضار .

-دعاوى المنازعات المتعلقة بالتوريدات والاشغال وتقديم الخدمات الفنية والصناعية امام محكمة ابرام العقد او محكمة تنفيذه .

-دعاوى العقود التجارية امام محكمة ابرام العقد او تسليم البضاعة او محكمة وجوب دفع الثمن.

-الدعاوى ضد الشركات امام محكمة وجود احد فروعها .

-المنازعات المتعلقة بالمراسلات والطرود البريدية امام محكمة موطن المرسل او موطن المرسل اليه

ب-الاستثناء الوجوبي : ونصت عليه المادة 40 ق إ م إ تختلف هذه الحالة عن الاستثناء الجوازي في انه في حالات المادة 40 (الاستثناء الوجوبي او المانع) المشرع هنا الغى القاعدة العامة وهي محكمة موطن المدعى عليه ، ومنه ترفع الدعاوى التالية امام المحاكم المحددة لها دون سواها وبصفة وجوبية كمايلي :

-الدعاوى العقارية امام محكمة موطن العقار .

-دعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية امام محكمة مكان تنفيذ الاشغال .

-الدعاوى المتعلقة بالميراث امام محكمة موطن المتوفى.

-دعاوى الطلاق او الرجوع امام محكمة وجود البيت الزوجية.

-دعاوى الحضانة امام محكمة ممارسة الحضانة .

-دعاوى النفقة الغذائية امام محكمة موطن الدائن بالنفقة .

-دعاوى السكن امام محكمة وجود السكن .

-دعاوى الافلاس والتسوية القضائية امام محكمة افتتاح التفلسة .

-دعاوى المنازعات بين الشركاء امام محكمة المقر الرئيسي للشركة .

-الدعاوى المتعلقة بالخدمات الطبية امام المحكمة التي تم فيها تقديم العلاج .

-دعاوى المصاريف القضائية امام المحكمة التي رفعت امام الدعوى الاصلية .

-المنازعات الناشئة عن الحجز امام المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الحجز .

-المنازعات بين رب العمل والاجير امام محكمة ابرام عقد العمل او محكمة تنفيذه او محكمة موطن المدعى عليه

-المنازعات المتعلقة بحوادث العمل امام محكمة المدعي .

-الدعاوى الاستعجالية امام محكمة وقوع التدبير المطلوب .

-طبيعة الاختصاص الاقليمي :

تنص المادة 47 ق إ م إ : "يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي ، قبل اي دفاع في الموضوع أو دفع بعد القبول ".

ويستفاد من ذلك أن قواعد الاختصاص الاقليمي ليست من النظام العام لكونها لا تتعلق بالمصلحة العامة ، وإنما تتعلق بمصلحة الخصوم ، ويترتب على ذلك النتائج التالية :

-يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص الاقليمي: ويكون اتفاقهم صحيحا وملزما لهم ، ويلاحظ ان المشرع في هذه الحالة فرق بين حالتين :

-حالة الاتفاق المسبق على منح الاختصاص لجهة اخرى غير الجهة المختصة بنص القانون : وهذا لا يجوز إلا بين التجار .(م 45 ق إ م)

-حالة الاتفاق أثناء المنازعة امام القضاء : وهذا يجوز في كل المواد المدنية والتجارية (م 46).

-يجب على الخصوم إثارة الدفع بعد الاختصاص قبل الكلام في الموضوع : أي قبل اي دفاع في الموضوع او دفع بعد القبول (م 47 ق إ م إ) ، بمعنى ان قبول الخصوم لاختصاص محكمة غير مختصة محلية لا يشترط ان يكون صريحا ، وإنما يستفاد ضمنا ، فسكوت المدعى عليه عن التمسك بالدفع بعدم الاختصاص الاقليمي وتعرضه للموضوع أو إثارته لدفع بعدم القبول ، يعتبر قبولا منه بعدم الاختصاص ويسقط حقه بالتمسك بعد ذلك.

وبالتالي يجوز للخصوم الحضور امام القاضي حتى ولو لم يكن مختصا اقليميا، كما لا يجوز للقاضي اثارة عدم الاختصاص الاقليمي من تلقاء نفسه، ويجب على الخصوم اثارة الدفع بعد الاختصاص الاقليمي قبل اي دفع موضوعي او دفع بعدم القبول (المواد 46 ، 47 ، 48 ق إ م إ).

-لا يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص الاقليمي: لتعلق قواعده بمصلحة الخصوم وليس المصلحة العامة .

المحور الثالث: نظرية الدعوى:

تعد نظرية الدعوى العمود الفقري لقانون الاجراءات المدنية ، فهي التي يدور حوها تقنين الاجراءات المدنية ، ومنها تنشأ المنظومات الاجرائية ، ويقصد بهذه الاخيرة منظومة الطلبات القضائية ، منظومة الدفوع ، منظومة الاوراق القضائية ، منظومة الخصومة القضائية ، منظومة الاعلان القضائي ، منظومة المواعيد الاجرائية .

إذا كان المشرع في قانون الإجراءات المدنية الجديد لم يعرف الدعوى ، واحسن ما فعل ، لان التعريف ليس من إختصاصه، بل من إختصاص الفقه ، كما أن تعريفها ليس بالأمر السهل ، ولا يقف العمل القضائي طويلا أمام التعريفات ، فهو يهتم بالاعتبارات العملية ، ولكن من الناحية الاكاديمية لابد أن يلم الدارس بالمعنى الدقيق لهذا المصطلح ، كما أن الفقه لا يتحد على رأي واحد في هذا الصدد .

وبناءا على ذلك نقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث :

المبحث الاول : مفهوم الدعوى القضائية .

المبحث الثاني: شروط الدعوى القضائية

المبحث الثالث : أنواع الدعوى القضائية

المبحث الرابع : الطلبات والدفوع (استعمال الدعوى)

المبحث الاول : مفهوم الدعوى :

تعد الدعوى من مقومات وجود الحق ، فلا يكتمل إلا بها ، فهي من عناصر قيامه ، فإذا كان الشخص لا يجوز له أن يقتضي حقه بنفسه ، فقد حددت له طريق الحصول على هذه الحماية ، وهو ما يسمى بالدعوى ، فالدعوى وسيلة التقاضي ، وهي الوسيلة القانونية التي يتوجه بها الشخص إلى القضاء لكي يحصل على تقرير حق له أو حمايته.

المطلب الاول : تعريف الدعوى :

الفرع الاول : التعريف التقليدي للدعوى :

يذهب الفقه التقليدي الى تعريف الدعوى بانها : "حق الشخص في المطالبة امام القضاء بكل ما يملكه أو يكون واجب الأداء له " ، إذ يوجد الى جوار كل حق موضوع حق آخر منفصل عنه وإن كان تابعا له وهو حق الدعوى .

نقده : يؤخذ على هذا التعريف بأنه يعبر عن الدعوى بانها حق ، وهو تعبير تعوزه الصحة والدقة.

2/ تعريف النظرية الحديثة : يذهب الفقه الحديث الى تعريف الدعوى بانها : "وسيلة قانونية ، يتوجه بها الشخص الى القضاء للحصول على تقرير حق أو حمايته ".

فحسب هذا التعريف فإن الدعوى ليست حق آخر إلى جوار الحق الموضوعي، بل هي من عناصره ، كما يمكن تصور وجود عدة دعاوى (أي عدة وسائل)، لحماية حق واحد، كما أنه ليست الدعوى هي الوسيلة القانونية الوحيدة لحماية الحقوق، بل أن للحقوق طرق قانونية أخرى لحمايتها مثل : طرق التنفيذ، الدفاع الشرعي ، وحق الحبس ...

تمييز الدعوى عن المفاهيم المجاورة :

1-الدعوى والطلب القضائي :

إذا كانت الدعوى هي الوسيلة التي خولها القانون صاحب الحق في الالتجاء الى القضاء لتقرير حقه أو حمايته ، وانها وسيلة إختيارية للشخص ، فله الحق في ان يستعملها أو لا يستعملها ، فهي وسيلة حماية توجد دائما سواء لجأ الشخص الى القضاء او لم يلجأ إليه . فإذا لجأ الشخص الى القضاء فإنه يكون قد باشر حقه في الدعوى ويكون ذلك عن طريق المطالبة القضائية . demande en justice

-فالمطالبة القضائية (الطلب) هي إذا الاجراء الذي يتم به رفع الدعوى الى القضاء ، ويترجم به الشخص عمليا حقه في الدعوى ، ومتى روعيت في المطالبة القضائية الاجراءات التي نص عليها القانون تلتزم المحكمة بنظرها ولو لم يكن للمدعي الحق فيما يطلبه.

2-الدعوى والحق في اللجوء الى القضاء :

حق اللجوء الى القضاء او ما يسمى "حق التقاضي" هو حق من الحقوق العامة وهو مكفول للناس كافة وفي متناول الجميع ، ولا يجوز التنازل عليه ولا ينقضي بالتقادم أو باي سبب من اسباب الانقضاء .

اما الحق في الدعوى فهو حق محدد ومقرر لشخص معين وهو من وقع الاعتداء على حقه يبرر حصوله على الحماية القضائية ، وهو بإعتباره حق محدد يمكن النزول عنه كما أنه ينقضي بالتقادم.

3-الدعوى والخصومة :

الخصومة هي مجموعة الاجراءات التي تستمر من وقت افتتاحها بالمطالبة القضائية الى وقت انتهائها بالفصل في موضوعها او انقضائها لأي سبب.

فالدعوى تختلف عن الخصومة من عدة وجوه :

-**من حيث شروط وجود كل منهما** : شروط الدعوى هي المصلحة والصفة ، اما شروط الخصومة فتتمثل في وجود الاطراف وموكليهم واهلية التقاضي والمحكمة المختصة .

من حيث الموضوع : موضوع الدعوى هو الحصول على الحماية القانونية للحق اما موضوع الخصومة فهو الحصول على حكم ينهي النزاع .

من حيث اسباب الانقضاء : سقوط الخصومة لا يؤدي الى سقوط الحق في الدعوى .

المبحث الثاني : شروط قبول الدعوى :

هناك شروط عامة يجب توافرها في كل دعوى حتى يمكن قبولها ، فإذا لم تتوافر هذه الشروط قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى ، دون حادة لبحث مضمونها ، فعلى القاضي أن يجيب اولا عند نظره في

الدعوى عن مدى توافر مقتضيات معينة لوجود حق الدعوى ، وهذه الشروط هي المصلحة والصفة ، وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 13 ق إ م إ .

إلا أن هناك شروطا خاصة قد يتطلبها القانون في دعوى معينة دون غيرها مثل :

-المواعيد الخاصة : مثل: دعوى الحيازة يجب ان ترفع في أجل سنة من التعرض (م 524 ق إ م إ) ، ودعوى ضمان الشيء المبيع تسقط بمرور سنة من يوم التسليم (م 383 ق م) ، ودعوى الغبن يجب ان ترفع في أجل ثلاث سنوات من إنعقاد البيع (م 359 ق م). ، ودعوى الشفعة يجب ان ترفع في أجل سنة من شهر البيع (م 799 ق م ج).

-شرط وجوب عرض النزاع على الوساطة (م 994 ق إ م إ).

كما ان هناك شروط سلبية أو ما يسمى بموانع الدعوى وهي :

-عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل (م 67 ق م ج).

-ألا يكون قد تم صلح بين الخصوم بصدد الدعوى المرفوعة (م 462 ، 990 الى 993 ق م ج).

-عدم وجود إتفاق تحكيم لتسوية النزاعات .

- دفع الكفالة حين ينص القانون على ذلك، مثل إعتراض الغير الخارج عن الخصومة (م 385 ق إ م إ)

وسنقصر الحديث على الشروط العامة لرفع الدعوى وهي المصلحة والصفة .

المطلب الأول : المصلحة في الدعوى :

الفرع الاول : تعريفها : تنزيها لساحات القضاء من العبث ، وتوفيرا لوقت وجهد القضاء وسدا لباب الدعاوى الكيدية، إشترط المشرع لقبول الدعوى المصلحة التي تعد في الحقيقة شرطا لقبول أي طلب أو دفع أو طعن أيا كان الطرف الذي يقدمه، ونصت على ذلك المادة 13 فقرة 01 من ق إ م إ بقولها:" لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"، ولا يعدوا

هذا النص ان يكون تقنينا لما استقر عليه الفقه والقضاء من ان لا دعوى بغير مصلحة والمصلحة مناط الدعوى".

والمصلحة حسب البعض هي: "الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته كلها او بعضها، مادية كانت أو معنوية"، فلا تقبل دعوى دائن مرتهن ببطلان إجراءات التوزيع إذا كان من الثابت أن ديون الدائنين السابقين له في المرتبة تستغرق كل المبلغ محل التوزيع " ، كما لا يجوز للمحكوم له الطعن في الحكم إذا استجيب لكل طلباته ، وكذلك لا يجوز للخصم الطعن في الحكم لعدم القضاء على خصمه بالغرامة المقررة لصالح الخزينة ".

ويذهب البعض الآخر الى تعريف المصلحة بأنها ك "الحاجة إلى الحماية القضائية" ، فحسبهم لا تكفي مجرد المصلحة بمعنى الفائدة العملية لقبول الدعوى ، وإنما يجب أن تكون للمدعي حاجة مشروعة الى الحماية القضائية ، ويتحقق ذلك حين تكون مصلحته قانونية وقائمة ، وهما وصفان لازمان للمصلحة ، لا يكتمل وجودها بغيرهما .

ويلاحظ ان إشتراط المصلحة لقبول الدعوى يتعلق بالنظام العام ، لأنه يتعلق بوظيفة القضاء ، التي هي منح الحماية القانونية لمن يستفيد من الدعوى ، اي من هو في حاجة إلى الحماية . وفضلا عن هذا ، فإن هذا الشرط يقصد به ضمان جدية الإلتجاء إلى القضاء والحد من إستعمال الدعاوى دون مقتضى ، وتخفيف العبء عن القضاة لحسن سير القضاء، وهذه إعتبارات تمس المصالح العامة في المجتمع ، ويترتب عن كون المصلحة من النظام العام أن تحكم المحكمة من تلقاء نفسها لعدم قبول الدعوى عند انتفائها ، وهذا طبقا لما ورد في نص المادة 69 من ق إ م إ .

الفرع الثاني : اوصاف المصلحة : يجب ان تكون المصلحة قانونية وان تكون حالة وقائمة .

أولا : يجب ان تكون المصلحة قانونية : اي يقرها القانون او تستند الى حق او مركز قانوني ،بحيث يكون الغرض من الدعوى حماية هذا الحق أو المركز القانوني ، بتقريره إذا نوزع فيه ، أو دفع العدوان

عليه ، أو تعويض ما لحق من ضرر بسبب ذلك ، وعليه لا تقبل الطلبات التي تستند إلى مجرد مصلحة إقتصادية (مادية) أو أدبية محضة أو كانت تافهة أو نظرية أو غير مشروعة .

1-المصلحة الاقتصادية (المادية) البحتة : وهي التي يطالب فيها المدعي بحماية مصلحة إقتصادية لا تتمتع بحماية القانون ، فلا يجوز للتاجر ان يطالب بحل الشركة المنافسة له الباطلة، لأنه وان كان له مصلحة إقتصادية ، فإنه ليس له مصلحة قانونية مثل تلك التي يتمتع بها الشريك فيها أو الدائن لها . كما لا يجوز للشخص الذي كان المقتول ينفق عليه برا واحسانا ، ان يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من وفاة المنفق عليه . كما لا يحق للتاجر أن يرفع دعوى ضد من تسبب في وفاة عميله الدائم لمطالبته بالتعويض عن حرمانه مما يحققه من كسب.

2-الطلبات الادبية البحتة : فلا تكفي لقبول الدعوى ، فلا تقبل الدعوى التي ترفعها فتاة على خطيبها تطالب بالزواج منه ، نظرا للعلاقة الحميمة التي قامت بينهما خلال فترة الخطوبة ، ولا يجوز للأخ طلب التعويض عن وفاة اخيه في حادث مرور ، ولا يقبل طلب الخليلة الذي يرمي الى التعويض عن وفاة خليلها.

3-المصلحة التافهة والنظرية والدعاوى الكيدية: فيجب ان تكون المصلحة جدية لأجل قبول الدعوى ،فلا تقبل الدعوى إذا كان من شأن رفع الدعوى ان تعود على صاحبها بنفع ضئيل أو زهيد القيمة .ويتم التعرف على جدية الطلب بالنظر إلى الحاجة للحماية الاقتصادية ، بمعنى الضرر الذي أصاب المدعي أو التهديد الجدي بوقوعه (سبب الطلب) حتى في حالة المطالبة بتعويض رمزي.

كما يجب الا تكون مصلحة نظرية بحتة تؤدي إلى إهدار وقت القضاء فما لا يعد من مهامه ، فلا يدخل ضمن مهام المحاكم تقديم استشارات نظرية محضة أو التداول حول مسائل أكاديمية، فتكون مصلحة

الدائن العادي الذي يتمسك ببطلان اجراءات الحجز والتنفيذ نظرية ، إذا كانت ديون الدائنين المقيدين تزيد عن قيمة العقار .

كما لا تقبل الدعاوى التي ترفع بقصد الاضرار بالغير أو بقصد الحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير ، لأننا نكون ازاء اساءة استعمال الحق.

4-المصلحة غير المشروعة : فالقانون لا يحمي المصالح غير المشروعة اي المخالفة للنظام العام والآداب العامة ، مثل المطالبة بدين قمار، او المطالبة بالمبلغ المتفق عليه كرشوة وغيرها من الاتفاقات غير المشروعة ، وهو ما يعبر عنه بالدعاوى الملوثة.

ثانيا : يجب ان تكون المصلحة قائمة وحالة : يشترط لقبول اي طلب او دفع ان يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة، بمعنى ان يكون حق رافع الدعوى قد اعتدي عليه بالفعل او حصلت له منازعة فيه ، فعندها تظهر الحاجة الى الالتجاء الى القضاء للفصل في هذا النزاع ، اي لرد هذا الاعتداء ، ولدفع **ذلك الضرر** الذي اصاب المدعي ، فالدعاوى إنما هي علاجية ، اي ترفع لعلاج ضرر أو لدفع ضرر اصاب المدعي فعلا ، وبالتالي لا تقبل الدعاوى الوقائية ، التي ترمي إلى دفع ضرر لم يقع بعد على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته ، وإنما يحتمل وقوعه في المستقبل.

وجدير بالملاحظة أن المصلحة مع إمكانها قد تكون غير قائمة بمعنى أنها لم تنشأ بعد فتصبح حينئذ مصلحة محتملة، وقد تكون المصلحة موجودة لكنها غير حالة فتكون في هذه الحالة مصلحة مستقبلية.

ان التمييز بين المصلحة المحتملة والمصلحة المستقبلية هو ان المصلحة المحتملة هي مصلحة مستقبلية قد توجد في المستقبل وقد لا توجد ، وهذا هو المقصود من مدلول الاحتمال ، أما المصلحة المستقبلية فهي مصلحة موجودة حتما ولكنها مقترنة بأجل لم يحل بعد.

ان المشرع عندما نص على أن تكون المصلحة قائمة وأغفل الشرط الثاني في المصلحة بأن تكون حالة ، فإن ذلك لا يغير من حكم القاعدة العامة التي تستلزم ان تكون المصلحة قائمة وحالة في جميع الدعاوى التي ترفع أمام القضاء ، إلا ما استثني بنص خاص في القانون حيث تكون الدعوى مقبولة لمجرد وجود مصلحة محتملة.

ثالثا: يجوز أن تكون المصلحة محتملة يقرها القانون:

رغم اشتراط المصلحة القائمة والحالة كشرط لقبول الدعوى ، فإن المصلحة المحتملة قد تكفي لقبول بعض الدعاوى، ويقصد بالمصلحة المحتملة الحالة التي لا يقع فيها الاعتداء بالفعل على الحق المطلوب حمايته قضائيا، اي الحالة التي لا يوجد فيها نزاع قائم وحال حول الحق الموضوعي، وبمعنى آخر يقصد بالمصلحة المحتملة الحالة التي يوجد فيها الاعتداء الفعلي على الحق محتمل، أو مستقبل، أو أن الاعتداء وقع ولكن الضرر المتولد عنه قد يكون ضررا محتملا أو مستقبلا.

وقد اجازت المادة 01/13 ق إ م إ ج ،ان تكون المصلحة محتملة بشرط ان يقرها القانون وهوما يسمى **بالدعاوى الوقائية** وسنعرض لاهم تطبيقاتها :

-**الدعاوى الوقتية** : ويكون غرضها الحماية المؤقتة للحق المهدد بضرر وشيك ، مثل الحراسة القضائية وبيع البضاعة محل النزاع قصد تفادي هلاكها (م299 ق إ م إ) .

-**دعوى وقف الاعمال الجديدة:** وهي من صور دعاوى الحيازة والتي يرفعها الحائز ضد من يشرع في اعمال واشغال وبالرغم من انها لا تمس الحيازة عند بدايتها ولكن قد تؤدي الى المساس بها عند انتهائها (م 524 ق إ م إ).

-**الدعوى التقريرية** : مثل دعوى البطلان الاصلية ، دعوى الجنسية ، دعوى المصادقة على حكم اجنبي، دعوى قطع النزاع .

-**دعاوى الادلة** : وهي تهدف الى الاحتياط من ضياع دليل قد يستعمل مستقبلا ، مثل : دعوى اثبات حالة ، دعوى التزوير الاصلية ، دعوى مضاهاة الخطوط الاصلية .

المطلب الثاني : الصفـــة :

الفرع الاول : تعريفها : هي العلاقة التي تربط اطراف الدعوى بموضوعها ، بمعنى انه يجب ان ترفع الدعوى من طرف صاحب الحق وعلى الشخص الذي وقع منه الاعتداء على هذا الحق ، او ينازع في المركز القانوني الذي هو محل إدعاء المدعي ، فالدعوى يجب ان ترفع من ذي صفة على ذي صفة .

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 13 ق إ م إ بقولها : "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ، فلا يكفي أن تكون للشخص مصلحة في الدعوى ، بل يجب أن يكون حائز على الصفة كذلك ، فلا تقبل دعوى إبطال العقد من شخص ليس طرفا فيه ، كالتاجر الذي يرفع دعوى إبطال عقد الشركة التي تنافسه ، او الزوجة التي تطلب إبطال عقد أبرمه زوجها ويضر بالذمة المالية له ، لأنها ليست طرفا فيه.

الفرع الثاني: حالات الصفة : الصفة تكون على ثلاث حالات حسب الدعوى التي تتعلق بها :

الحالة الاولى : وهي التي ترفع فيها الدعوى من الشخص لأجل الدفاع عن مصلحته الشخصية والمباشرة، وكان ذلك معيارا لتوفر الصفة لديه ، وتسمى الصفة في هذه الحالة الصفة الاصلية .

الحالة الثانية : إذا كان الاصل أن الدعوى ترفع من صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه (صاحب الصفة العادية أو الاصلية) ، إلا أنه يجيز القانون احيانا لشخص آخر ويخول له صفة للحلول محل صاحب الصفة الاصلية في رفع الدعوى ، وتعرف الصفة في هذه الحالة بالصفة الاستثنائية ، ومن أمثلتها ما نصت عليه المادة 189 ق إ م إ ، وتعرف بالدعوى غير المباشرة ، التي تجيز للدائن ان يرفع الدعوى بإسم مدينه .

الحالة الثالثة : وتتعلق بالدعوى التي تهدف الى حماية مصلحة عامة أو جماعية ، ففي هذه الحالة تثبت الصفة للهيئة التي يعترف لها القانون بالدفاع عن هذه المصلحة العامة أو الجماعية عند الاعتداء على هذه المصلحة ، ومثل الدعوى القضائية التي تقوم على مصلحة عامة أو جماعية نذكر دعاوى النقابات ، دعاوى الجمعيات ودعاوى النيابة العامة.

1-دعاوى النقابات: يجوز للنقابة إذا كان الامر يتعلق بنزاع جماعي رفع دعوى جماعية بإسم النقابة بصفتها شخص معنوي لفائدة العمال.

2-دعاوى الجمعيات: نص المشرع صراحة على حق رفع دعاوى من بعض الجمعيات للدفاع عن مصالح أحد منخرطيها، كما هو الشأن بالنسبة لجمعيات المستهلكين (م 23 ق 03/09) وجمعيات حماية البيئة (م 36 من القانون 10/03) .

3-دعوى النيابة العامة: خول القانون للنيابة العامة رفع بعض الدعاوى ، مثل تلك المنصوص عليها في قانون الاسرة والمتعلقة بطلبات تعيين مقدم (قيم) على الاشخاص فاقدي الاهلية ، وطلب إصدار حكم بالفقد في حالة موت المفقود ....الخ ، وكذا في قضايا الحالة المدنية ، فقد اعترف القانون للنيابة العامة بصلاحيات واسعة ، خاصة إذا تعلق الامر بتعويض عقود الحالة المدنية أو إبطالها أو تصحيحها.

الفرع الثالث: الصفة والتمثيل القانوني (الصفة في التقاضي):

الاصل ان يباشر الدعوى الشخص صاحب الحق المعتدى عليه، وهو صاحب الصفة العادية (الاصلية) ويكفي لسلامة الاجراءات التي يتخذها ان يكون بالغ سن الرشد، إلا أنه قد يحدث ان يتصدى شخص آخر غير صاحب الحق لمباشرة الدعوى، وذلك بسبب ان صاحب الحق ليس له أهلية التقاضي، فيباشرها وليه أو القيم عليه أو أن يكون وكيلا عنه، بموجب عقد وكالة إتفاقية أو وكالة قانونية مثل مباشرة وكيل التفلسة للدعوى ممثلا للمفلس وكذا الحارس القضائي ممثلا لأصحاب الاموال محل الحراسة القضائية ،

أو مدير الشركة ممثلا للشركة. ويطلق على التمثيل القانوني ايضا الصفة في التقاضي ، وتختلف الصفة عن التمثيل القانوني كمايلي :

1/من حيث المركز القانوني : اصحاب الصفة في الدعوى هم اطراف فيها مدعون أو مدعى عليهم، أما اصحاب الصفة في التقاضي فليسوا سوى اطرافا في الخصومة ممثلين للخصوم .

2/**من حيث الجزاء** : وسيلة التمسك بعدم توفر الصفة في الدعوى هي الدفع بعدم القبول ، أما وسيلة التمسك بتخلف الصفة في التقاضي فهي البطلان .

3/من حيث جزاء زوالها أثناء سريان الخصومة : يؤدي زوال الصفة في الدعوى بالنسبة لأحد أطرافها أثناء سير الخصومة ، إلى ان تصبح الدعوى غير مقبولة ، أما زوال الصفة في التقاضي عن الممثل الاجرائي أثناء نظر الدعوى فيؤدي إلى إنقطاع الخصومة (م 210 ق إ م إ).

المبحث الثالث: تقسيم الدعاوى:

تنقسم الدعاوى بحسب طبيعة الحق الذي يحميه إلى دعاوى شخصية ودعاوى عينية ، وبحسب طبيعة المال محل الحماية إلى منقولة وعقارية .

وبتداخل التقسيمات تكون الدعوى شخصية منقولة وشخصية عقارية وعينية منقولة وعينية عقارية، كما تتقسم الدعاوى العينية إلى دعاوى تحمي الحق ودعاوى تحمي الملكية .

المطلب الاول : الدعاوى الشخصية والدعاوى العينية :

الدعوى الشخصية هي الدعوى التي تستند إلى حق شخصي، كالدعوى التي يرفعها المؤجر على المستأجر للمطالبة بالأجرة ، والدعوى التي يرفعها الدائن على مدينه للمطالبة بالدين .

وتمتاز الدعاوى الشخصية بانها متعددة بتعدد الحقوق الشخصية ولا يمكن حصرها.

والغرض من الدعوى الشخصية حماية الحق الشخصي لرافعها بتقريره في مواجهة الملتزم به أو إلزامه بالوفاء به.

أما الدعوى العينية فهي التي تستند إلى حق عيني كدعوى الملكية أو الاستحقاق ودعوى تقرير حق الارتفاق أو الانتفاع ، والغرض من الدعوى العينية حماية الحق العيني بتقريره في مواجهة من يعتدي عليه أو ينازع فيه .

وبما أن الحقوق العينية محددة في القانون، فإن الدعاوى العينية التي تحميها أيضا هي محددة أيضا.

***الدعاوى المختلطة :**

قد تستند الدعوى الى الحقين معا، الحق الشخصي والحق العيني، مثل الدعوى التي يرفعها مشتري العقار بعقد مشهر على البائع بتسليم العقار المبيع ، فهذه الدعوى تستند غلى حق شخصي للمشتري تجاه البائع وهو الالتزام بالتسليم ، وإلى حق عيني وهو حق ملكية العقار التي إنتقلت بالشهر .

المطلب الثاني: الدعاوى المنقولة والدعاوى العقارية :

تنقسم الدعاوى بالنظر إلى طبيعة المال الذي تحميه إلى دعاوى منقولة وهي الدعاوى التي يكون الغرض منها حماية منال منقول، ودعاوى عقارية وهي التي يكون الغرض منها حماية عقار أو حق عيني عقاري وارد عليه.

***تداخل التقسيمين السابقين :**

قد يتداخل التقسيمين السابقين (دعاوى شخصية وعينية مع دعاوى منقولة وعقارية) ، وبالتالي يصبح لدينا تقسيم الدعاوى التالية :

-**الدعوى الشخصية المنقولة :** زهي الدعوى التي تستند إلى حق شخصي ويكون الغرض منها الحصول على مال منقول ، كالدعوى التي يرفعها المستأجر على المؤجر لإلزامه بتسليم العين المؤجرة .

الدعوى الشخصية العقارية: وهي الدعوى التي تستند إلى حق شخصي ويكون الغرض منها الحصول على عقار أو تقرير حق عيني عليه ، كالدعوى التي يرفعها الموعود له ببيع عقاري على الواعد الذي رفض إبرام البيع النهائي طالبا إلزام هذا الاخير بإبرام البيع النهائي .

الدعوى العينية المنقولة: وهي الدعوى التي تستند إلى حق عيني على منقول ، كالدعوى التي يرفعها مالك المنقول على من ينازعه في ملكيته .

الدعوى العينية العقارية: وهي التي تتعلق بحق عيني على عقار ، كالدعوى التي يرفعها مالك العقار على من ينازعه في ملكيته .

المطلب الثالث: دعاوى الحق ودعاوى الحيازة :Action pétitoire et action possessoires

تنقسم الدعاوى العقارية إلى دعاوى المطالبة بالحق ودعاوى الحيازة ، ويقصد بدعاوى المطالبة بالحق الدعاوى التي يكون موضوعها المكالبة بملكية عقار أو تقرير حق عيني عقاري آخر كحق إرتفاق أو حق إنتفاع.

أما دعاوى الحيازة فيقصد بها الدعاوى التي تحمي حيازة الحق العيني ، بدفع ما يقع على الحيازة من إعتداء بغض النظر عن كون الحائز هو صاحب الحق العيني الذي يدعي حيازته أم لا ، وتبدوا أهمية التفرقة بين دعوى الحق ودعوى الحيازة في مسألتين :

الاولى: أن القانون ينص على عدم جواز الجمع بين دعاوى الحيازة ودعاوى الحق .

الثانية: دعاوى الحق لا تسقط إلا بآجال التقادم الطويل ، في حين أنه يسقط الحق في دعوى الحيازة ، إذا لم ترفع في أجل سنة من تاريخ التعدي على الحيازة .

المبحث الرابع : الطلبات والدفوع (استعمال الدعوى)

إذا كانت الدعوى هي الوسيلة القانونية لحماية الحق المتنازع فيه أو المركز القانوني المعتدى عليه ، فإن استعمال هذه الوسيلة متوقف على إرادة صاحب هذا الحق او المركز القانوني ، فهو حر في إستعماله فإذا لم يستعمله فلا يقع عليه اي تثريب أو جزاء ، وإذا قرر صاحب الحق او المركز القانوني إستعماله فيجب ان يتم وفق الشكل القانوني ، والمتمثل في الطلب القضائي ، هذا الاخير قد يكون اصليا وقد يكون عارضا ، وقد يستعمل الحق في الدعوى بواسطة الدفوع ، ولذلك فإن الحق في الدعوى له وجهان : وجه إيجابي يجسد الحق الذي يطلب المدعي الحكم له به ، ووجه سلبي يجسد الدفوع التي يتمسك بها المدعى عليه في الدعوى ، وهذا الاخير قد لا يتخذ موقف الدفاع بل يطور دفاعه إلى الهجوم.

ولما كان الطلب أو الدفع هما وسيلتان لإستعمال الدعوى ، فلا يقبل أيهما إلا إذا توافرت فيه شروط قبول الدعوى، إضافة إلى أن المشرع قد يحدد كما سنرى مواعيدا وشروطا لإبداء الدفوع والطلبات أثناء نظر الدعوى .

المطلب الاول : الطلبـــــات

هناك نوعان اساسيان من الطلبات وهي الطلبات الاصلية والطلبات العارضة ، نتعرض إلى الطلبات بصفة عامة ، قبل أن نتعرض بنوع من التفصيل إلى كل منهما

الفرع الاول : الطلبـــات بصفـة عامـــة :

اولا : تعريف الطلب : الطلب هو الاجراء الذي يعرض به الشخص ادعاؤه على القضاء طالبا الحكم له به على خصمه .

ثانيا: أنواع الطلبات:

من حيث الموضوع : تنقسم إلى طلبات موضوعية ووقتية وولائية وتنفيذية

من حيث العلاقة بين الطلبات : تنقسم إلى طلبات اصلية وطلبات ملحقة أو تابعة مثل طلب تقرير ملكية العين وطلب ثمارها .

من حيث وجوب فصل المحكمة فيها : تنقسم إلى طلبات اصلية وطلبات إضافية

من حيث الصيغة : تنقسم إلى طلبات صريحة تقدم في صيغة صريحة وطلبات ضمنية ، وتتمثل في الطلبات التي تنطوي عليها الطلبات الصريحة بطريق اللزوم العقلي ، أو بعبارة أخرى هي الطلبات التي تفهم ضمنيا من طلبات أخرى قدمت صراحة الى القاضي مثل طلب تصفية الشركة يتضمن بالضرورة طلب الحكم بحلها .

من حيث وقت التقديم : تنقسم إلى طلبات أصلية وأخرى مفتتحة للخصومة وهي الطلبات التي تنشأ بها خصومة لم تكن موجودة من قبل وترفع بعريضة إفتتاح الدعوى ن وطلبات عارضة يقدمها الخصوم أثناء نظر خصومة قائمة .

ثالثا : أهمية التمييز بين الطلبات الاصلية والطلبات العارضة :

1/الاختصاص : يجب أن يراعى في الطلب الاصلي قواعد الاختصاص بجميع أنواعها ، أما الطلب العارض فيرفع إلى المحكمة المرفوع اليها الطلب الاصلي ، ولو لم تكن مختصة بالطلب العارض إختصاصا محليا لو رفع اليها كطلب أصلي.

2/إرتباط الطلبات العارضة بالطلب الأصلي : فإذا كان المدعي حر في إبداء ما يشاء من الطلبات الأصلية في العريضة الافتتاحية ، فإن الخصوم ليسوا أحرارا في إبداء ما يشاؤون من الطلبات العارضة التي تعدل من نطاق الخصومة .

3/طريقة إبداء الطلب : تقدم الطلبات الاصلية مكتوبة بالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى ، أما الطلبات العارضة فإن القاعدة أنها تقدم مكتوبة (مثل الطلبات الاصلية) ، ويمكن ان تقدم شفويا في الجلسة .

رابعا : آثار الطلبات :

يترتب على تقديم الطلب إلى القضاء آثارا متعددة ، تتعلق بعضها بالمحكمة وبعضها الآخر بالعلاقة بين الخصوم .

1/ بالنسبة للمحكمة :

1- يترتب على تقديم الطلب إلى محكمة مختصة نزع الاختصاص من سائر المحاكم الأخرى .

2- يلتزم القاضي بالتحقيق والفصل في الطلبات المقدمة اليه وإلا عد منكرا للعدالة .

3- يلتزم القاضي بحدود طلبات الخصوم من حيث الموضوع ، فليس له الحكم بأكثر مما طلب ولا أن يغفل الفصل في بعض الطلبات .

2/بالنسبة للخصوم :

1/قطع مدة التقادم السارية لمصلحة المدعى عليه ، حتى ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة (م 317 ق م ج) .

2/يصبح الحق محل الدعوى متنازعا فيه (م 02/400 ق م ج).

3/إعذار المدعى عليه ، وما ينتج عنه من إلتزام بالتعويض عن التأخر في تنفيذ التزامه (م 180 ق م ج) .

4/يتحدد الاختصاص الاقليمي والدولي بالنظر إلى حالة أطراف النزاع (الموطن والجنسية) يوم رفع الدعوى ، ولذلك لا يقبل دفع المدعى عليه بعدم الاختصاص الاقليمي إذا غير موطنه بعد رفع الدعوى.

الفرع الثاني: الطلبات العارضة :

أولا : تعريفها : الطلب العارض هو ذلك الطلب الذي يبدى أثناء نظر خصومة قائمة ، ويتناول بالتغيير أو بالزيادة في هذه الخصومة ، من جهة موضوعها أو سببها أو أطرافها ، فهو طلب يتفرع من الخصومة الاصلية.

ثانيا : شروط الطلبات العارضة :

1/يجب ان تكون الطلبات العارضة مرتبطة بالطلب الاصلي : فيمتنع تقديم طلب عارض إن لم يكن مرتبطا بالدعوى الاصلية ، إذ انه يتناولها بالتعديل الموضوعي ، لذلك ينبغي أن يكون متصلا بها إتصالا موضوعيا بالمحل والسبب.

2/يجب إبداء الطلب العارض قبل قفل باب المرافعة : وهو ما نصت عليه المادة 267 ق إ م إ.

ثالثا : انواع الطلبات العارضة : تسمى الطلبات التي تقدم من المدعي طلبات إضافية والتي تقدم من المدعى عليه طلبات مقابلة ، ويطلق على تلك التي تقدم من الغير التدخل أو الادخال .

I/**الطلبات الاضافية** : وهي الطلبات التي تقدم من المدعي الاصلي في مواجهة المدعى عليه وتتضمن إضافة أو إنقاص أو تعديل الطلبات الاصلية .

وعليه فإن الطلبات الاصلية التي يمكن تقديمها تتمثل فيمايلي :

-ما يتضمن تصحيح الطلب الاصلي أو تعديل موضوعه : لموجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى، مثل الزيادة في مبلغ التعويض، أو طلب التعويض عن تلف العين بعد طلب بتقرير ملكيتها، أو طلب فسخ العقد المعدل لطلب تنفيذه.

-ما يكون مكملا للطلب الاصلي أو مترتبا عنه أو متصلا به إتصالا لا يقبل التجزئة :

ومن أمثلة الطلب المكمل طلب التعويض عن الغصب ، مضاف الى طلب إسترداد العقار محل الحيازة، أو طلب متأخر الاجرة المستحقة أثناء سير الخصومة .

ومن امثلة الطلب المترتب عن الطلب الاصلي، طلب الفوائد المترتبة عن الدين ، أو الثمار تبعا للملكية ، وكذا طلب الزوجة الحضانة بعد تقديمها طلب التطليق .

ومن أمثلة الطلب المتصل إتصالا لا يقبل التجزئة : طلب تقرير صحة البيع الذي يضاف إلى طلب دفع الثمن، او طلب المستأجر تقرير صحة الايجار إذا كان الطلب الاصلي هو الزام المستأجر بتسليم العين المؤجرة.

-**ما يتضمن تغييرا في سبب الدعوى** : مع بقاء موضوع الطلب الاصلي على حاله ، مثل المطالبة بملكية عقار بناءا على عقد إضافة الى التقادم المكسب، او تغيير سبب المطالبة بالتعويض من الفعل الضار الى الاثراء بلا سبب.

II/الطلبات المقابلة:

احيانا قد لا يكتفي المدعى عليه بتقديم دفوع من اجل دحض ورفض طلبات المدعي، بل يبادر الى الهجوم مستعملا الطلبات المقابلة، لهذا تعتبر هذه الاخيرة وسيلة هجومية تؤدي الى تغيير محل الخصومة، بحيث لا يكتفي المدعى عليه بمجرد رفض طلب المدعي، بل يبادر الى تقديم طلبات أخرى تؤدي الى قلب أدوار الخصوم. مثل طلب المدعى عليه استرداد ما ورده بعد ان دفع ببطلان العقد.

ويمكن حصر الطلبات المقابلة فيما يلي :

-**طلب المقاصة القضائية:** ومن الواضح أن هناك صلة إرتباط بين الدعوى الاصلية وطلب المقاصة القضائية، فطلب المقاصة القضائية يعد من أقدم واشهر الطلبات المقابلة على الاطلاق يتوافر الارتباط

بينه وبين الدعوى الاصلية، ولا يشترط هنا الارتباط بين الدينين فيمكن ان يكون سببهما وموضوعهما مختلفا.

-**طلب الحكم بالتعويضات المؤسسة كليا على الطلب الاصلي:** يجوز للمدعى عليه أن يطلب التعويض عن الضرر الذي اصابه من جراء الطلب الاصلي، ليتم النظر في الطلبين من نفس المحكمة، لأنها الاقدر على تقدير ذلك الضرر، مثل طلب التعويض عن الطلاق التعسفي ، او التعويض عن الدعوى التعسفية.

-**الطلبات التي تكون بمثابة دفاع في مواجهة الدعوى الاصلية:** والتي تهدف الا يحكم للمدعي بطلباته، مثل طلب المدعى عليه فسخ العقد الذي طلب المدعي تنفيذه ، او طلب الزوجة التطليق بعد ان طلب الرجوع الى البيت الزوجية.

III /طلبات التدخل (اختصام الغير):

التدخل نوع من الطلبات العارضة يتسع به نطاق الخصومة من حيث أشخاصها بدخول شخص ثالث من الغير من تلقاء نفسه وهو ما يسمى بالتدخل الاختياري، أو بتكليف شخص ثالث من الغير بالدخول فيها وهو ما يسمى بالإدخال في الخصومة.

أ/التدخل الاختياري م 196-198 ق إ م إ:

1/ شروطه:

تقبل طلبات التدخل في اية حالة كانت عليها الدعوى ، وحتى في مرحلة الاستئناف[1] ، إذا توافرت ثلاثة الشروط التالية :

1/توافر المصلحة القائمة والحالة وكذلك الصفة (م 02/194 ق إ م إ)

[1] المادة 194 ق إ م إ .

2/إرتباط التدخل بموضوع النزاع (م 195 ق إ م إ).

3/تقديمه قبل الفصل في الدعوى : وبالإجراءات المقررة لرفع الدعاوى (م 03/194) .

4/ يجوز تقديمه في اول درجة أو في مرحلة الاستئناف (م 01/194)، ولا يقبل التدخل أمام جهة الإحالة بعد النقض، ما لم يتضمن قرار الاحالة خلاف ذلك (م 04/194) .

2/ انواع التدخل الاختياري (صوره) : ينقسم التدخل الاختياري إلى تدخل أصلي وتدخل فرعي :

***التدخل الاصلي** (م 197) : ويطلق عليه ايضا الهجومي أو الاختصامي ، وفيه يدعي المتدخل بحق ذاتي يطلب به الحكم به لنفسه ، فهو لا يدافع عن وجهة نظر أحد الخصوم ، وإنما يتخذ لنفسه موقفا مستقلا في الخصومة ، فيطالب بحق خاص له لأجل الحكم له به في مواجهة الخصوم في الدعوى ، كأن يتدخل شخص في نزاع بين شخصين على ملكية عقار معين ويطلب الحكم له بالملكية كونه المالك الحقيقي .

***التدخل الفرعي (م 198)**: ويسمى ايضا التبعي أو الانضمامي أو التحفظي : وهو تدخل شخص من الغير في خصومة قائمة ، ليساعد أحد الخصوم الأصليين في طلباته ، دون ان يقدم طلبا جديدا لنفسه ، فهو عبارة عن إجراء وقائي ، يقوم به الغير خشية أن يخسر الخصم الاصلي الدعوى ويتضرر من الرجوع عليه ، مثل تدخل الضامن في الدعوى القائمة بين مضمونه والغير ليساعده على كسبها ، فيتخلص من إلتزامه بالضمان، وتدخل البائع في دعوى استحقاق الشيء المبيع المرفوعة على المشتري ، أو تدخل الدائن إلى جانب مدينه في دعوى بطلان إجراءات التنفيذ المتخذة على أمواله من دائن آخر.

ب/ الادخال في الخصومة (م 199-206 ق إ م إ) :

يسمى أيضا إختصام الغير أو التدخل الجبري، لأن الغير المدخل في الخصومة لم ترفع عليه اصلا، وإنما يلزم بها دون ان تكون له إرادة في ذلك، وقد يبدوا إختصام الغير مخالفا للقواعد العامة، حيث ان

الشخص لا يلزم بموجب هذه القواعد بالخصومة التي لم ترفع عليه اصلا، كما أن إختصامه قد يؤدي إلى مقاضاته أمام محكمة غير محكمة غير محكمته، غير أن المشرع أجاز ذلك في المواد 199 إلى 206، إستنادا إلى نظرية الارتباط بين الدعاوى وتحقيقا للفائدة التي تجنى من منع المختصم من تجديد النزاع المحكوم فيه بحجة عدم سريان الحكم عليه لأنه لم يصدر في مواجهته.

ويهدف هذا الاجراء الى تحقيق احد الاهداف التالية : **أولا** : الحكم على الغير بذات الطلبات المرفوعة بها الدعوى الاصلية أو بطلب يوجه اليه خاصة ، **ثانيا** : جعل الحكم الصادر في الدعوى حجة على الغير حتى لا تنكر حجيته بإعتبار انه لم يكن طرفا فيه ، **ثالثا** : الزام الغير بتقديم أية ورقة منتجة في الدعوى الاصلية تكون تحت يده ، وقد يقصد أيضا من إختصام الغير جلبه الى الخصومة للدفاع عن الخصم الذي طلب إختصامه.

ويمكن أن يكون إختصام الغير بناءا على طلب أحد الخصوم ، أو تامر به المحكمة دون طلب .

1/إختصام الغير بناءا على طلب أحد الخصوم : ويحدث ذلك في الحالات التالية :

* **إدخال من كان يصح إختصامه في الدعوى عند رفعها:** مثل إدخال المستأجر في دعوى فسخ الايجار، التي رفعت من المؤجر الاصلي ضد المستأجر الفرعي، أو إدخال الشركاء في الشيوع في دعوى المطالبة بملكية المال الشائع التي رفعت على أحدهم.

* **دعوى الضمان الفرعية** : والضمان نوعان :

***الضمان البسيط** : ويتحقق حين يكون طالب الضمان طرفا في الخصومة بسبب التزام شخصي يقع عليه في مواجهة خصمه فيها ، ومثال ذلك طلب الدائن من احد المدينين المتضامنين الوفاء بالدين كاملا ، وكذا طلب الدائن من الكفيل الوفاء بالدين المكفول .

***الضمان الشكلي** : ويتحقق حين يكون طلب الضمان في الخصومة بسبب نزاع الغير في حق نقل اليه من الضامن ، سواء أكان الحق عيني أو شخصي ، مثل : المشتري الذي رفعت عليه دعوى استحقاق المبيع من الغير فيختصم البائع بإعتباره ضامنا لاستحقاق المبيع (م 372 ق م ج) ، أو التزام المؤجر بالضمان (م 484 ق م ج) .

ويلقى على الملتزم بالضمان الشكلي إلتزاما مزدوجا لصالح المضمون :

1- الدفاع ضد الاخطار التي تهدده.

2- تعويضه عن الاضرار التي تحققت فعلا.

وتتمثل اهمية التفرقة بين نوعي الضمان في المجال الاجرائي في أنه لا يجوز للضامن ضمانا شخصيا أن يحل محل مدعي الضمان في الدعوى ، وليس لهذا الاخير أن يطلب إخراجه منها ، على خلاف المضمون ضمانا شكليا ، فإنه يجوز له بعد إدخال ضامنه في الدعوى الاصلية ، أن يطلب خروجه منها وإحلال الطاعن محله فيها .

وقد جعلت المادة 203 ق إ م إ تدخل الضامن في الدعوى إجباريا .

إلزام الغير بتقديم ورقة أو عرض شيء يحوزه : يجوز للخصم أن يطلب من المحكمة الاذن له بإدخال الغير أثناء سير الخصومة لإلزامه بتقديم شيء او محرر تحت يده ، متى كان فحصه ضروريا للبت في الدعوى.

ولا يعتبر الشخص الذي أدخل في الخصومة ، في هذه الحالة ، خصما بالمعنى الدقيق ، وإنما أقرب الى الشاهد لاقتصار دوره على تقديم الدليل.

2/إدخال الغير بناءا على أمر المحكمة : اجازت المادة 201 ق إ م إ للقاضي ولو من تلقاء نفسه ، ولو من تلقاء نفسه وعند الاقتضاء ، أن يأمر أحد الخصوم ، تحت طائلة غرامة تهديدية ، بإدخال من يرى إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو إظهار الحقيقة .

والمشرع من خلال هذا النص اراد ان يمنح للقاضي دورا إيجابيا في في تسيير الخصومة ، فهو يتدخل لتسيير الخصومة وتوجيهها ، فوظيفة القاضي لا تقتصر على حسم النزاع وإنما تمتد الى تطبيق القانون بواسطة الخصومة مما يقتضي الا يترك هذا الامر للخصوم فقط ، لذا فإن حالات الادخال القضائي لا تخرج من احد الهدفين وهما :

- **لمصلحة العدالة :** وذلك ليصبح الحكم الصادر في الدعوى حجة للغير أو حجة عليه ، وبذلك نتفادى تناقض الاحكام في الدعوى الواحدة أو في ظل الدعاوى المرتبطة.
- **إظهار الحقيقة :** مثل إدخال الغير لإلزامه بتقديم ورقة تحت يده ، او ادخل لأجل مساعدة أحد الاطراف في الدعوى إذا وجد القاضي في حاجة إليها حتى تظهر الحقيقة.

المطلب الثاني : الدفـــــوع :

تعريف : الدفع هو ما يجيب به الخصم على طلب خصمه بقصد تفادي الحكم له به ، فهو وسيلة دفاع محضة .

ويعتبر الدفع كقاعدة عامة وسيلة في يد المدعى عليه للرد على دعوى المدعي ، وتمكينه من الاعتراض عليها أو على إجراءاتها . ومع ذلك يجوز للمدعي الاصلي الرد على الدفوع والطلبات العارضة للمدعي عليه في الخصومة.

ويجب لقبول الدفع، ما يشترط لقبول الدعوى، فجب ان تكون لصاحبه مصلحة قائمة او حالة يقرها القانون ، ومعنى ذلك يجب ان يكون الدفع قانونيا . اي يهدف الى التمسك بحق أو مركز قانوني

موضوعي أو إجرائي، ويجب ان يكون جوهريا ، اي متعلق بموضوع الدعوى أو إجراءاتها ومؤثر فيها بحيث يؤدي لو صح الى تغيير وجه الحكم فيها ، كما يجب توافر الصفة في الدافع ، اي خوله القانون التمسك به .

والدفوع ثلاثة انواع ، دفوع موضوعية توجه إلى اصل الحق المدعى ، ودفوع شكلية توجه الى شكل الطلب او الخصومة ، ودفوع بعدم القبول توجه الى حق الخصم في إستعمال دعواه منكرا اياه .

الفرع الاول : الدفوع الموضوعية :

أولا : تعريف الدفوع الموضوعية :

عرفتها المادة 48 ق إ م إ بقولها : "الدفوع الموضوعية هي وسيلة تهدف الى دحض إدعاءات الخصم ، ويمكن تقديمها في أية مرحلة كانت عليها الدعوى" .

فالدفع الموضوعي هو الذي يوجه الى الحق موضوع الدعوى بغرض الحكم برفض الدعوى، كليا أو جزئيا، فهو ينازع في نشوء الحق أو بقائه أو مقداره ، ويرمي بهذا رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها.

ثانيا : خصائص الدفوع الموضوعية :

-لا يمكن حصر الدفوع الموضوعية : فهي متعددة بتعدد الحقوق المنظمة في القوانين الموضوعية، ومن أمثلتها : الدفع بإنقضاء الدين بالوفاء ، الدفع بالصورية ، الدفع بعدم التنفيذ ، الدفع بالمقاصة القانونية ، الدفع بإنفساخ العقد إعمالا للشرط الفاسخ ، الدفع بإكتساب الملكية بالتقادم ...الخ .

-الدفوع الموضوعية ترتبط بأصل الحق وجودا وعدما، وتنظمها القوانين المنظمة للحقوق المتنازع عليها .

-الاصل في الدفوع الموضوعية أنها لا تتعلق بالنظام العام ، بل هي تتعلق بالمصالح الخاصة ولصاحبها ان يتمسك بها، أو أن يسقط حقه في ذلك عن طريق عدم التمسك بها في الوقت وبالشكل الخاص بذلك ،

أما إذا تعلقت بالنظام العام فيجوز لصاحب المصلحة ان يتمسك بها ، كما يجوز للمحكمة إثارتها والقضاء فيها من تلقاء نفسها .

ثالثا : قواعد الدفوع الموضوعية : تخضع الدفوع الموضوعية من حيث تقديمها والحكم فيها الى مجموعة من القواعد العامة التي تميزها عن غيرها من الدفوع :

– **يجوز ابداء الدفوع الموضوعية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى :** فيجوز إبداء الدفع الموضوعي بعد تقديم دفع موضوعي آخر، كنا يجوز إبداؤه ولو لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية (المجلس القضائي) ، لكن لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا.

–**يعتبر الحكم الصادر في الدفع الموضوعي حكما فاصلا في الموضوع:** ومنهيا للنزاع على أصل الحق الذي رفت به الدعوى، ولذلك يحوز هذا الحكم حجية من حيث الموضوع ، تمنع من تجديد النزاع أمام القضاء.

– **يستنفذ الحكم الصادر في الدفع الموضوعي سلطة محكمة أول درجة بالنسبة لموضوع الدعوى :** فإذا طعن في هذا الحكم ، وقامت المحكمة الاستئنافية بإلغائه ولو لعيب شكلي ، فإنها لا تعاد الدعوى إلى محكمة أول درجة التي فصلت في الموضوع .

الفرع الثاني : الدفوع الشكلية :

أولا : تعريف :

هي الدفوع التي تتعلق بصحة الخصومة أمام المحكمة او ببعض إجراءاتها ، كالدفع بعدم إختصاص المحكمة أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو ببطلان أوراق التكليف بالحضور، أو أي عيب شكلي يتعلق بالإجراءات. فهي دفوع غير حصرية، ويتقدم بها عادة المدعى عليه بغرض إستصدار حكم ينهي الخصومة دون الفصل في موضوعها أو يؤدي إلى تأخير الفصل فيها.

ثانيا : قواعدها :

- **يجب إبداء الدفوع الشكلية في بدء النزاع :** وهو ما نصت عليه المادة 50 من ق إ م إ فيجب التمسك بالدفوع الشكلية قبل الكلام في الموضوع أو إبداء دفع بعدم القبول . هذا ماعدا الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام فيجوز إبداؤها في اي مرحلة كانت عليها الدعوى ، ولأول مرة امام محكمة الاستئناف .

-**يجب إبداء سائر الدفوع الشكلية معا وبأسبابها قبل التكلم في الموضوع :** فيجب على الخصم أن يبدي جميع الدفوع الشكلية معا قبل التكلم في الموضوع ، وإلا سقط حقه فيها ، وهو ما نصت عليه المادة 50 ق إ م إ.

ويستثنى من هذه القاعدة الدفع الذي نشأ سببه بعد الكلام في الموضوع ، أو بعد تقديم عريضة الطعن، أو بعد إبداء دفع آخر لا يسقط الحق فيه ، وإنما يجب التمسك به فور قيامه .

-**الحكم في الدفع الشكلي لا يعتبر حكما في موضوع الدعوى ولا تستنفذ به المحكمة ولايتها:** وبالتالي لا يرتب حجية الشيء المقضي به ، ويجوز رفع دعوى جديدة للمطالبة بنفس الحق بإجراءات جديدة.

- **تفصل المحكمة في الدفع الشكلي أولا :** قبل نظر الموضوع ، لان هذا الفصل قد يغنيها عن نظر الموضوع والحكم فيه ، ومع ذلك جرت الممارسة القضائية على جواز قيام المحكمة بضم الدفع الى الموضوع وتفصل فيهما معا .

ثالثا : بعض صور الدفوع الشكلية :

I/الدفع بعدم الاختصاص : هو الدفع الذي ينكر به الخصم على المحكمة سلطة نظر الدعوى لخروجها عن حدود الاختصاص والذي قرره القانون لها ، وهو دفع شكلي ، يجب إبداؤه قبل النظر في الموضوع .

وتختلف طبيعة الدفع بعدم الاختصاص حسب نوع الاختصاص :

الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي (المحلي) لا يتعلق بالنظام العام : وبالتالي تسري عليه القواعد المتعلقة بالدفوع الشكلية ، من ضرورة إبداؤه قبل اي طلب او دفاع في الموضوع ، أو دفع بعدم القبول وهو ما نصت عليه المادة 47 ق إ م إ . كما تشترط المادة 51 ق إ م إ على الخصم الذي يدفع بعدم الاختصاص الاقليمي ان يسبب طلبه ، ويعين الجهة القضائية التي يستوجب رفع الدعوى أمامها .

أما الدفع بعدم الاختصاص النوعي : فيتعلق بالنظام العام ، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 36 ق إ م إ وبالتالي يجوز إبداؤه في اي مرحلة كانت عليها الدعوى .

II/الدفع بوحدة الموضوع : (الاحالة لقيام ذات النزاع)

أ/ تعريف الدفع بوحدة الموضوع :

تنص المادة 53 ق إ م إ على انه: تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة ".

وتنص المادة 54 ق إ م إ بانه : " يجب على الجهة القضائية الاخيرة التي رفع إليها النزاع أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى ، إذا طلب أحد الخصوم ذلك ".

طبقا للمادتين السالفتين الذكر، إذا رفعت دعوى واحدة أمام محكمتين مختلفتين ، جاز طلب إحالة القضية ثانية إلى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولا ، ولو كانت كل من المحكمتين مختصة بالحكم فيها ، لأن المحكمة التي رفعت اليها الدعوى أولا أولى بالفصل فيها ، وأخطر ما يترتب على قيام هذا التعاصر الاجرائي للدعاوى أمام المحاكم هو إحتمال صدور أحكام متعارضة في ذات الدعوى .

والاحالة لوحدة الموضوع يكون بناءا على دفع يقدمه أحد الخصوم ، كما يجوز للمحكمة ان تثيره من تلقاء نفسها إذا تبين لها وحدة الموضوع .

ب/شروط الدفع بوحدة الموضوع :

1-**وحدة الدعوى :** اي يجب ان نكون بصدد دعوى واحدة ، أي وحدة عناصرها أشخاصا ومحلا وسببا ، وتعد الدعوى واحدة إذا استغرق محل إحدى الدعويين محل الاخرى ، مثل المطالبة في إحداها بالدين والفوائد ،وفي الاخرى بالدين فقط ، وهو ما يسمى **بإحتواء الدعاوى** .

2-قيام الدعوى أمام محكمتين مختصتين ومن نفس الدرجة : اي يجب ان ترفع الدعوى أمام محكمتين مختلفتين ومن نفس الدرجة القضائية ، اي يجب ان يكون هناك **عرضا متعاصرا** في ذات الموضوع لذات الدعوى أمام محكمتين مختصتين ، فإذا لم تكن إحدى الدعويين قد رفعت بعد او كانت قد انتهت قبل طلب الاحالة فلا يتحقق مفهوم قيام ذات النزاع.

III/الدفع بالارتباط :

أ/ تعريف : الارتباط هو صلة وثيقة بين دعويين تجعل من المناسب ومن حسن سير العدالة جمعهما أمام جهة قضائية واحدة لتحققهما وتحكم فيهما معا ، منعا من صدور أحكام لا توافق بينها.

وتتضح هذه الصلة من الاشتراك الجزئي لعناصر الدعوى الموضوعية بالمحل فقط او بالسبب الذي تنشأ عنه ، بحيث ان الفصل في دعوى يمكن ان يؤثر في الفصل في الاخرى.

ومن أمثلة الدعاوى المرتبطة : دعويا الفسخ الذي يرفعهما أحد من الطرفين على الآخر، دعوى تتضمن طلب تنفيذ العقد ودعوى الطرف الاخر يطلب بطلانه ، دعوى الدائن على المدين ودعواه على الكفيل، دعوى الموكل على الكفيل بتقديم حساب، ودعوى الوكيل على الموكل يطلب المصاريف والاتعاب .

ب/شروط الدفع بالارتباط :

إذا وجدت دعويين أمام محكمتين مختلفتين تتصلان بصلة الارتباط ، جاز الدفع في إحداهما بإحالتها إلى المحكمة القائمة أمامها الدعوى الأخرى ، لتنظر فيهما الاخيرة معا .

ويشترط لجواز الحكم بالإحالة للارتباط :

1-ان تكون المحكمة المطلوب الاحالة اليها مختصة بالدعوى القائمة امامها ، ولا يلزم أن تكون هذه المحكمة مختصة بها إختصاصا إقليميا ، لأن دواعي الارتباط أكثر اهمية من الاعتبارات التي تقوم عليها قواعد الاختصاص الاقليمي .

2-ان تكونا المحكمتين تابعتين لجهة القضاء العادي ، وان تكونا من درجة واحدة.

جـ/ إجراءات الدفع بالارتباط والحكم فيه :

يقدم الدفع بالإحالة (الضم) امام آخر محكمة طرح عليها النزاع ، والتي تقوم بإصدار حكم مسبب بالتخلي عن النزاع للارتباط بين القضايا (م 56 ق إ م إ) ، والذي يكون ملزما للجهة القضائية او التشكيلة المحال اليها ، وهو غير قابل لاي طعن (م 57 ق إ م إ).

كما يجوز للقاضي ان يتخلى عن النزاع من تلقاء نفسه لوجود الارتباط .

-بعد صدور الحكم بالتخلي ، يتم تقديم طلب الى جهة الاحالة بضم القضية المتخلى عنها ، ويجوز لجهة الاحالة ان تقضي بالضم تلقائيا (م 58 ق إ م إ) .

-ونلاحظ ان المشرع الجزائري قد اعتبر الدفع بالضم للارتباط من النظام العام بدليل انه يجوز للقاضي ان يثيره من تلقاء نفسه ، وهو موقف سديد لأنه يتعلق بحسن تسيير مرفق القضاء ، اكثر من تعلقه بحقوق الافراد .

IV/ الدفع بإرجاء الفصل : Les exception dilatoires

الدفع بإرجاء الفصل هو ذلك الدفع الذي يرمي الى الحصول على أجل أو على تعطيل النظر في الدعوى.

لم يعرف المشرع الجزائري الدفع بإرجاء الفصل ولكن أشار اليه في المادة 59 ق إ م إ بقولها : "يجب على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل للخصم الذي يطلبه ".

تجدر الاشارة الى ان المشرع اعتبر كذلك من عوارض الخصومة الموقفة لها إرجاء الفصل فيها في المواد 231 ق إ م إ ومايليها، وبلاشك فإن الدفع بإرجاء الفصل كدفع شكلي يختلف عن إرجاء الفصل كعارض من عوارض الخصومة ، فالأول يبقى دفعا شكليا يجب مبدئيا إثارته ككل الدفوع قبل اي دفاع ، ويفصل فيه حسب الاجراءات المطبقة على الدفوع ، فيما أن الامر المتضمن إرجاء الفصل يخضع لنظام خاص حدد في المادة 213 ومايليها من قانون الاجراءات المدنية والادارية .

ولم نعثر في قانون الاجراءات المدنية والادارية إلا على صورة واحدة للدفع بإرجاء الفصل وهي الدفع بتدخل الضامن الذي نصت عليه المادة 204 ق إ م إ ، التي اجازت للقاضي ان يمنح أجلا للخصوم لإدخال الضامن ، وعليه يجوز للمدعي إذا اراد الحصول على أجل لإدخال ضامن في الخصومة ان يتقدم بدفع بإرجاء الفصل لأجل ذلك ويقوم القاضي بإرجاء الفصل في الدعوى لمدة محددة ، يجب خلالها المدعي على المدعي ان يقوم بإدخال الضامن واستئناف الخصومة ، وفي حالة عدم احترامه لهذا الاجل ولم يتم استئناف الخصومة من اي من الطرفين فإنه يتم شطبها .

V/ الدفع بالبطلان :

أ/ تعريف الدفع بالبطلان :

البطلان هو وصف يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون ولو كان صحيحا . فعنصرا البطلان هما العيب لمخالفة القانون وعدم ترتيب الاثار القانوني بسبب ما شاب العمل من عيب.

ويكون الاجراء باطلا حين يتخلف فيه أحد عناصره الموضوعية وهي صلاحية الشخص والارادة والمحل والسبب والمفترضات القانونية ، أو لم تتحقق شروطه القانونية.

ويعد البطلان من أهم الجزاءات الاجرائية ، وصورع عديدة في قانون الاجراءات المدنية مثل : بطلان عريضة إفتتاح الدعوى (م 15 ق إ م إ) ، بطلان عرائض الطعن ، بطلان محاضر التبليغ الرسمي (م 407 ق إ م إ) ، بطلان إجراءات التحقيق (م 95 ق إ م إ) ، بطلان الاحكام القضائية، بطلان التكليف بالوفاء (م 613 ق إ م إ) ، بطلان إجراءات التنفيذ والحجز (م 643 ق إ م إ ،..الخ .

فالتمسك بالبطلان يعتبر من الحقوق الاجرائية الثابتة للمدعي عليه ، ويتم هذا التمسك عن طريق الدفع بالبطلان وهو دفع شكلي ، تنطبق عليه كافة قواعد الدفوع الشكلية .

ب/ أحكام الدفع بالبطلان في القانون الجزائري :

ميز المشرع الجزائري بين بطلان الاعمال الاجرائية شكلا ، وبطلان العقود القضائية وغير القضائية والاجراءات من حيث الموضوع :

1-**بطلان الاعمال الاجرائية شكلا :** يشترط لتقرير بطلان الاعمال الاجرائية شكلا مايلي :

-**يجب ان ينص عليه القانون صراحة :** فلا يجوز الحكم بالبطلان إلا إذا نص القانون على هذا البطلان صراحة ، وهذا طبقا للمادة 60 من ق إ م إ ، بمعنى وجود عبارات من قبيل : " تحت طائلة البطلان " أو " جاز الدفع بالبطلان " " يترتب عن تخلفها البطلان " ، "يمكن طلب ابطال ..." الخ .

-**يجب على من يتمسك إثبات الضرر:** ونصت على ذلك المادة 60 ق إ م إ ومعنى ذلك ان البطلان لا يحكم به حتى ولو نص القانون عليه إلا إذا تحقق ضرر من المخالفة، واساس هذا المبدأ هو ان الغاية من القانون هي حماية مصلحة معينة، فإذا لم يلحق ضرر بهذه المصلحة فإن الحكم بالبطلان يعتبر مخالفا لقواعد العدالة ومنافيا لإرادة المشرع.

-**يجب إثارة الدفع بالبطلان قبل الكلام في الموضوع** : ونصت على ذلك صراحة المادة 61 ق إ م، بمعنى يجب على المدعى عليه ان يثير الدفع بالبطلان ، قبل ان يقدم دفعا موضوعيا أو طلبا مقابلا أو عارضا .

-**يجوز للقاضي ان يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الاجراء** : يجوز للخصوم تصحيح البطلان بمعنى زواله وذلك إمام بزوال العيب(تكملة العمل الاجرائي) أو اضافة الى العمل ما ينقصه ، واذا قام الخصم بتصحيح البطلان ، يصبح العمل الباطل صحيحا وغير قابل للإبطال بشرط عدم بقاء اي ضرر قائم بعد التصحيح .

- **لا يجوز التمسك بالبطلان إلا لمن تقرر البطلان لمصلحته** : وهذا إذا كان البطلان متعلقا بالمصلحة الخاصة ، وهو الغالب ، فلا يستطيع غيره من الخصوم التمسك به ولا يجوز للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ، أما إذا كان البطلان يتعلق بالنظام العام فإنه يجوز لكل الخصوم التمسك به ويجوز للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ، مثل عدم توقيع العريضة من طرف محامي عندما يكون التمثيل بهذا الاخير وجوبيا لأنه يتصل بنظام التقاضي.

2-بطلان العقود غير القضائية والاجراءات من حيث موضوعها : وحددتها المادة 64 ق إ م إ على سبيل الحصر وهي :

-إنعدام الاهلية للخصوم ،

-إنعدام الاهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي.

-وطبقا للمادة 65 ق إ م إ يجوز للقاضي أن يثير البطلان الموضوعي للحالتين السالفتين الذكر تلقائيا.

الفرع الثالث : الدفع بعدم القبول :

أولا : تعريف الدفع بعدم القبول:

عرفت المادة 67 ق إ م إ الدفع بعدم القبول بقولها : "الدفع بعدم القبول ، هو الذي يرمي إلى التصريح بعد قبول طلب الخصم لإنعدام الحق في التقاضي ، كإنعدام الصفة وإنعدام المصلحة والتقادم وإنقضاء الاجل المسقط وحجية الشيء المقضي فيه ، وذلك دون النظر في موضوع النزاع ".

الدفع بعدم القبول يوجه إلى حق المدعي في رفع الدعوى ، اي إلى مكنة الحصول على حكم في الموضوع ، فهو لا يوجه إلى شكل الخصومة أو موضوعها ، وهو عبارة عن التمسك بعدم توافر شرط من شروط الدعوى ، اي التمسك بإنتفاء المصلحة أو إنتفاء الصفة أو سبق الفصل في النزاع قضاءا أو صلحا أو الاتفاق على تسويته تحكيميا أو التمسك بفوات ميعاد إلى غير ذلك .

ثانيا : طبيعة الدفع بعد القبول :

-**الدفع بعدم القبول ليس دفعا موضوعيا:** إذ أن القاضي وهو يتحقق من توافر شروط قبول الدعوى، يكون قد تعرض لموضوع هذه الدعوى من قريب أو بعيد ، ولكن هذا لا يكون إلا بصفة عرضية ، كما ان هذا الدفع لا ينازع في الحق الموضوعي المدعى وإنما في مكنة الحصول على حكم بشأنه ، فهو يرمي الى منع المحكمة من مناقشة موضوع القضية والحكم برفض الدعوى دون بحث في الموضوع.

-**الدفع بعدم القبول يختلف عن الدفوع الشكلية:** في انه لا يتعلق بإجراءات الخصومة وإنما هو ينازع في موضوعها ، فإذا كان الدفع بعدم القبول يوجه الى مسائل هي من صلب الاجراءات مثل انعدام الصفة او المصلحة أو مواعيد التقاضي والطعن، إلا أن كل ذلك لا يعني ان الدفع بعدم القبول من الدفوع الشكلية، ذلك أن الدفع بعدم القبول يستخدم في مثل هذه الحالات كأداة إجرائية لإعمال

جزاءات أخرى، هذه الجزاءات قد تكون السقوط ، الانعدام ، البطلان ، التقادم إعتبار الدعوى كان لم تكن، والعبرة في تكييف الدفع بعدم القبول تحقيق جوهره ومرماه لا بما يخلعه عليه الخصوم.

وعليه فإن الدفع بعدم القبول ليس دفعا موضوعيا كما أنه ليس دفعا شكليا محضا ، وهو ايضا ليس دفعا مختلطا ، يجتمع فيه خصائص الدفع الشكلي والدفع الموضوعي ، إنما هو طائفة مستقلة من الدفوع الموجودة في قانون الاجراءات المدنية ، وهو يتوجه إلى الحماية القضائية المطلوبة بهدف إنكار حق طالبها فيها . فهو يعني التمسك بعدم قابلية الادعاء لان يكون محلا للعمل القضائي، وهو بذلك يثير مسألة إجرائية تتعلق بالموضوع.

ثالثا : قواعد الدفع بعدم القبول :

1-**يجوز إبداء الدفع بعدم القبول في اية مرحلة كانت عليها الدعوى :** وهو ما نصت عليه صراحة المادة 68 ق إ م إ ، فلا يسقط الحق في ابداء الدفع بعدم القبول الكلام في الموضوع ، بل يجوز ان يبديه الخصم في اية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة امام محكمة الاستئناف (المجلس القضائي) .

2-**الدفع بعدم القبول ليس من النظام العام دائما :** ان نص المشرع على جواز إبداء الدفع في اي وقت، لا يعني انه يتعلق بالنظام العام دائما ، ويظهر التمييز بين الدفع بعدم القبول المتعلق بالنظام وغير المتعلق بالنظام العام في مسالة إثارته من طرف القاضي تلقائيا ، فوحده الدفع بعدم القبول المتعلق بالنظام العام الذي يجوز للقاضي ان يثيره من تلقاء نفسه مثل عدم إحترام آجل الطعن أو عدم قابلية الحكم للطعن نهائيا (م 69 ق إ م إ) ، أما الدفع غير المتعلق بالنظام العام اي يتعلق بالمصلحة الخاصة فلا يجوز للقاضي ان يثيره من تلقاء نفسه .

3-لا يحوز الحكم في الدفع بعدم القبول حجية الشيء المقضي فيه: لأنه ليس فاصل في الموضوع، فتقبل ذات الدعوى من جديد إذا تم استدراك سبب الرفض الاول .

الفصل الرابع: نظرية الخصومة:

الخصومة القضائية هي المركز القانوني الذي ينشأ عن استعمال الدعوى القضائية والتي تقوم على المطالبة القضائية ، وتقديم هذه المطالبة القضائية الى القاضي ينشئ الخصومة القضائية.

الخصومة هي مجموعة من الاجراءات القضائية التي يقوم بها القاضي واعوانه والخصوم او ممثليهم واحيانا الغير ، تبدا بالمطالبة القضائية ، ثم تسير بغرض الحصول على حكم في موضوع الادعاء.

فالخصومة القضائية تبدأ بمبادرة من المدعي ، الذي يقدم عريضة إفتتاح الدعوى إلى كاتب الضبط ويطلب من المحضر القضائي تبليغها ، وتستمر بتقديم كل خصم لطلباته ودفوعه وبقيام القاضي بكل الاجراءات الكفيلة بتهيئة القضية للفصل فيها ، وتنتهي إذا لم يقع عارض يوقفها مؤقتا أو ينهيها بصدور حكم فيها .

وعليه نتناول إجراءات إفتتاح الخصومة والسير فيها ثم عوارض الخصومة .

المبحث الاول : إجراءات إفتتاح الخصومة والسير فيها :

نتطرق بالتفصيل للإجراءات المفتتحة للخصومة ثم تهيئة القضية للفصل فيها .

المطلب الاول : الاجراءات المفتتحة للخصومة :

تمر الاجراءات المفتتحة للخصومة بثلاث مراحل وهي مرحلة المطالبة القضائية ، ثم قيد العريضة ثم التبليغ .

الفرع الاول : المطالبة القضائية

تبدأ الخصومة ، كقاعدة عامة ، بتقديم عريضة سواء امام المحكمة أو المجلس القضائي او المحكمة العليا ، وقد أورد المشرع الاحكام المتعلقة بها في نصوص مستقلة مما يبرر الدراسة المستقلة للحالات الثلاث .

أولا : المطالبة القضائية أمام المحكمة :

نبين الطريقة التي تتبع لرفع الدعوى أمام المحكمة، وكذا البيانات التي يشترط توضيحها لإتمام ذلك.

أ/ شكل المطالبة القضائية :

تتم المطالبة القضائية امام المحكمة بطريقة واحدة وهي عريضة إفتتاح الدعوى Requête ، وهو ما نصت عليه المادة 14 ق إ م إ .

ويقصد بعريضة إفتتاح الدعوى يقصد بها الطلب المكتوب الموجه للقاضي والذي يعرض من خلاله العارض إدعاءاته وطلباته من اجل الحصول على حكم في الدعوى .

ويعتبر إيداع العريضة أول خطوة قانونية تفتتح بها الخصومة .

ب/ محتوى المطالبة القضائية (بيانات العريضة الافتتاحية) :

حددت المادة 15 ق إ م إ البيانات التي يجب ان تتضمنها عريضة إفتتاح الدعوى وهي :

1-**الجهة التي ترفع امامها الدعوى :** وعن طريقها تتحدد ولاية القاضي في الفصل في الدعوى ، أي إختصاص القاضي سواءا كان نوعيا أو إقليميا (محليا) .

2-**إسم ولقب المدعي وموطنه** : وذلك حتى يثبت توجيه الدعوى من الشخص الصحيح ، كما يساعد تحديد الموطن في التأكد من إختصاص المحكمة في الدعاوى التي يكون إختصاصها الاقليمي هو موطن المدعي ، كما يمكن من خلال معرفة الموطن تبليغ الاجراءات للمدعي.

3-**إسم ولقب وموطن المدعى عليه** : وذلك حتى يتمكن المحضر القضائي من التعرف عليه وتبليغه بالعريضة .

4-**الاشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي** ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي: وتسمية الشخص الطبيعي تقابل اسماء والقاب الاشخاص الطبيعية ،

-طبيعة الشخص المعنوي : والهدف منها هو تحديد مركزه القانوني من اجل التاكد من إختصاص الجهة القضائية ، اي ما إذا كان شخص من اشخاص القانون العام أو شخص من أشخاص القانون الخاص .

-المقر الاجتماعي : وهو يقابل موطن الشخص الطبيعي ، ويساعد على تحديد الاختصاص الاقليمي وعلى تبليغه .

-صفة الممثل القانوني أو الاتفاقي : لأجل التأكد من أهلية النائب القانوني في تمثيل الشخص المعنوي.

5/ عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى : وهي العناصر المكونة لمتن العريضة ن حيث يبدا العارض بسرد الوقائع منذ بداية النزاع ، مع الاشارة إلى جميع التطورات ، حتى يتسنى للقاضي الالمام بوقائع القضية ، وبعد عرض الوقائع يجب وبكل دقة تحديد الطلبات ، وهو امر في غاية الاهمية ، لأنه ليس للقاضي المدني ان يحكم بأكثر مما يطلب منه الخصوم . اما الوسائل لتي تؤسس عليها الدعوى فقد تكون وسائل مادية ، محاضر ، شهود ، صور ...الخ.

6/ الاشارة عند الاقتضاء الى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى : فعند عرض الوقائع والوسائل يجب الاشارة إلى كل سند أو وثيقة تم إرفاقها بالدعوى .

ثانيا : المطالبة القضائية أمام المجلس:

يرفع الاستئناف بعريضة تودع بأمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر الحكم المستأنف في دائرة إختصاصه ، ويجوز ان يسجل الاستئناف بأمانة ضبط المحكمة التي اصدرت الحكم في سجل خاص (م 539 ق إ م إ) .

والملاحظ من الناحية العملية ان الطريقة الثانية (تسجيل الاستئناف امام المحكمة) غير مفعلة.

ويجب ان تتضمن عريضة الاستئناف البيانات التالية تحت طائلة عدم قبولها شكلا : (م 540 ق غ م إ)

-الجهة القضائية التي اصدرت الحكم المستأنف.

-إسم ولقب وموطن المستأنف.

-إسم ولقب وموطن المستأنف عليه وإن لم يكن له موطن معروف فآخر موطن له .

-عرض موجز للوقائع والطلبات والاوجه التي اسس عليها الاستئناف .

-الاشارة إلى طبيعة وتسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي

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

كما يجب إرفاق عريضة الاستئناف تحت طائلة عدم قبولها شكلا بنسخة مطابقة لأصل الحكم المستأنف. (م 542 ق إ م إ) .

ثانيا : المطالبة القضائية أمام المحكمة العليا :

يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا ، ويجوز ايضا رفع الطعن بالنقض بتصريح او عريضة امام امانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه الحكم موضوع الطعن .

يجب ان تتضمن عريضة الطعن بالنقض البيانات التالية تحت طائلة عدم قبولها شكلا المثار تلقائيا:

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

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

-تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه .

-عرضا موجزا عن الوقائع والاجراءات المتبعة .

-عرضا عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض .

الفرع الثاني: قيد العريضة :

أولا : قيد العريضة امام المحكمة :

تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء والقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة يسجل امين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة مع نسخ الغريضة الافتتاحية ويسلمها للمدعي بغرض تبليغها رسميا .

ويجب إحترام أجل عشرين (20) يوما بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور والتاريخ المحدد لأول جلسة، ويمدد هذا الاجل إلى ثلاثة (03) أشهر، إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما بالخارج (م 16 ق إ م إ).

ويكون القيد بعد دفع الرسوم المحددة قانونا (م 17 ق إ م إ).

ويجب إشهار عريضة إفتتاح الدعوى لدى المحافظة العقارية ، إذا تعلقت بعقار و/أو حق عيني عقاري مشهر.

ثانيا : قيد عريضة الاستئناف أمام المجلس القضائي: (م 539 ق إ م إ)

–تودع العريضة بأمانة ضبط المجلس القضائي ، كما يجوز إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي اصدرت الحكم في سجل خاص .

–تقيد عريضة الاستئناف حالا في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه من قبل رئيس المجلس القضائي ، تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء والقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ اول جلسة .

قيد عريضة الطعن بالنقض امام المحكمة العليا :

يتم إيداع عريضة الطعن بالنقض أو تقديم التصريح بالنقض أمام أمانة ضبط المحكمة العليا أو أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه الحكم موضوع الطعن (م 560 ق إ م إ).

يمسك بأمانة ضبط المحكمة العليا وبأمانة ضبط المجلس القضائي سجل يسمى "سجل قيد الطعون بالنقض " ، تسجل فيه تصريحات او عرائض الطعون بالنقض حسب تاريخ وصولها .

الفرع الثالث: تبليغ الدعوى

أولا: تبليغ الدعوى

I/التكليف بالحضور: تناولته المادة 18 ق إ م إ وحددت بياناته وهي :

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

- إسم ولقب المدعي وموطنه .

-اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه .

-تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي ، وصفة ممثله القانوني والاتفاقي .

-تاريخ اول جلسة وساعة إنعقادها .

II/محضر تبليغ (تسليم) التكليف بالحضور :

يقوم المحضر القضائي بتسليم التكليف بالحضور للخصوم، الذي يحرر محضرا يتضمن البيانات التالية:

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

-اسم لقب المدعي وموطنه .

-اسم ولقب الشخص المبلغ وموطنه ، وإذا تعلق الامر بشخص معنوي يشار إلى تسمية وطبيعته ومقره الاجتماعي ، وإسم ولقب وصفة الشخص المبلغ له .

-توقيع المبلغ له على المحضر، والاشارة الى طبيعة الوثيقة المثبتة لهويته ، مع بيان رقمها وتاريخ صدورها .

-تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له، مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحية، مؤشر عليه من أمين الضبط .

-الاشارة في المحضر الى رفض إستلام التكليف بالحضور، أو إستحالة تسليمه ، أو رفض التوقيع عليه.

-وضع بصمة المبلغ له في حالة إستحالة التوقيع على المحضر .

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

يجب ان يتم التبليغ الرسمي شخصيا ، ويعتبر التبليغ الرسمي إلى الشخص المعنوي شخصيا ، إذا سلم محضر التبليغ إلى ممثله القانوني أو الاتفاقي أو لأي شخص تم تعيينه لهذا الغرض (م 408 ق إ م إ).

-إذا إستحال التبليغ الرسمي شخصيا ، فإن التبليغ يعد صحيحا إذا تم في موطنه الاصلي إلى أحج أفراد عائلته أو في موطنه المختار . (م 410 ق إ م إ)

-إذا رفض الشخص المطلوب تبليغه رسميا، إستلام محضر التبليغ الرسمي أو رفض التوقيع عليه، أو رفض وضع بصمة، يدون ذلك في المحضر، الذي يحرره المحضر القضائي ، وترسل نسخة من التبليغ الرسمي برسالة مضمونه الوصول ، مع الاشعار بالاستلام ، ويعتبر تبليغه شخصيا . (م 411 ق إ م إ)

إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا لا يملك موطنا معروفا يحرر المحضر القضائي محضرا يضمنه الاجراءات القضائية التي قام بها ويتم التبليغ الرسمي بتعليق نسخة بلوحة الاعلانات بمقر المحكمة ، ومقر البلدية التي كان له آخر موطن . (م 412 ق إ م).

إذا رفض الاشخاص الذين لهم صفة التبليغ الرسمي إستلام محضر التبليغ ، بالإضافة إلى تطبيق الاجراءات السابقة ، ويرسل التبليغ الرسمي إلى آخر موطن للتبليغ .

إذا كانت قيمة الالتزام تتجاوز 500.000.00 دج يجب ان ينشر مضمون عقد التبليغ الرسمي في جريدة يومية ، بإذن رئيس المحكمة (م 412 ق أ م).

إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا محبوسا، يكون التبليغ صحيحا إذا تم بمكان حبسه (م 413 ق إ م إ).

لا يجوز القيام بأي تبليغ رسمي قبل الساعة الثامنة (08:00 سا) ، وبعد الثامنة مساءا ولا ايم العطل ، إلا في حالة الضرورة وبعد إذن من القاضي (م 416 ق إ م إ).

III/التبليغ على مستوى المحكمة العليا :

يجب على الطاعن تبليغ المطعون ضده رسميا ، خلال أجل شهر واحد (01) ، من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض ، بنسخة من محضر التصريح وتنبيهه بأنه يجب عليه تأسيس محام إذا رغب في الدفاع عن نفسه (م 563 ق إ م إ) .

يجب على الطاعن أن يبلغ رسميا المطعون ضده خلال أجل شهر واحد (01) ، من تاريخ إيداع عريضة الطعن بأمانة ضبط المحكمة العليا أو المجلس القضائي ، بنسخة من هذه العريضة مؤشر عليها من طرف أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي .(م 564 ق إ م إ).

وللمطعون ضده أجل شهرين (2) ، إبتداءا من تاريخ التبليغ الرسمي لعريضة الطعن بالنقض ، لتقديم مذكرة جواب موقعة من طرف محام معتمد لدى المحكمة العليا ، وتبليغها لمحامي الطاعن ، تحت طائلة عدم القبول التلقائي.(م 568 ق إ م إ).

المطلب الثاني: تهيئة الدعوى للفصل فيها :

قبل ان يبدأ القاضي في إجراء الجلسات وتبادل المذكرات بين الخصوم ، يجب عليه أن يعرض عليهم إجراء الوساطة (فرع أول) ، كما يمكنه أن يلجأ الى ممارسة الصلح بين الاطراف (فرع ثاني) أو يلجا مباشرة إلى فحص القضية بحضور الاطراف (فرع ثالث).

الفرع الاول : الوساطة (م 994-1005 ق إ م إ).

-يجب على القاضي ان يعرض على الخصوم إجراء الوساطة قبل النظر في الدعوى في جميع المواد، بإستثناء قضايا شؤون الاسرة والقضايا العمالية وكل من شانه ان يمس بالنظام العام(م 01/994 ق إ م إ)

-إذا قبل الخصوم هذا الاجراء يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم ، لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع (م 02/994 ق إ م إ).

-لا يمكن ان تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة (3) اشهر ، ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم (م 996 ق إ م إ).

-يجب ان يتضمن الامر القاضي بتعيين الوسيط مايلي : (م 999 ق إ م إ).

-موافقة الخصوم.

-تحديد الآجال الاولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية الى الجلسة .

- عند انهاء الوسيط لمهامه ، يخبر القاضي كتابيا بما توصل اليه الخصوم من إتفاق أو عدمه .(م 01/1003 ق إ م إ).

-في حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق، ويوقعه الخصوم .(م 02/1003 ق إ م إ).

-يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب امر غير قابل لأي طعن ، ويعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا .(م 1004 ق إ م إ).

الفرع الثاني: جلسة محاولة الصلح :

يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الاطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت (م 04 ق إ م إ) ، كما يجوز للخصوم التصالح تلقائيا ، أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة (م 990 ق إ م إ).

-يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع أمانة ضبط الجهة القضائية (م 992 ق إ م إ).

-يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه أمانة الضبط (م 993 ق إ م إ)

الفرع الثالث : إجراءات الجلسة :

أولا : إجراءات الجلسة امام المحكمة :

تكون الجلسات علانية، مالم تمس العلنية بالنظام العام أو الآداب العامة أو حرمة الاسرة (م 07 ق إ م إ)

يستفيد الخصوم اثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم ، كما يلتزمون بمبدأ الوجاهية(م 03 ق إ م إ).

يحدد رئيس القسم أو التشكيلة جدول القضايا لكل جلسة ويتم إبلاغه الى ممثل النيابة العامة ويعلق في المكان المعين لذلك (م 261 ق إ م إ).

-ضبط الجلسة منوط برئيسها، لضمان الهدوء والرصانة والوقار الواجب لهيئة المحكمة (م 262 ق إ م إ)

-يتم الاستماع الى الخصوم وجاهيا ، (م 264 ق إ م إ) ويكون ذلك عمليا بتقديم طلباتهم ووسائل دفوعهم كتابيا ويجوز تقديمها شفويا إذا ارتأت المحكمة ذلك ، كما يمكن للقاضي دعوة الخصوم الى تقديم توضيحات بشأن المسائل القانونية أو بشأن الوقائع ، إذا تبين له ان ذلك ضروري أو أن هناك غموضا (م 265 ق إ م إ).

-إذا تعذر على أحد الخصوم حضور الجلسة يمكن للقاضي تأجيل القضية الى جلسة لاحقة ، إذا رأى ان التخلف عن الحضور مبرر .(م 264 ق إ م إ).

-تكون المداولات سرية ، بحضور كل قضاة التشكيلة دون حضور ممثل النيابة العامة والخصوم ومحاميهم وأمين الضبط (م 269 ق إ م إ).

ثانيا : إجراءات الجلسة امام المجلس القضائي :

1/ توزيع الملفات ودور المقرر:

بمجرد قيد العريضة ، يقوم رئيس المجلس بإرسالها الى الغرفة المعنية (م 543 ق إ م إ) ، ويتولى رئيس الغرفة تعيين مستشارا مقررا في القضية لتقديم تقريره ، قبل تاريخ إنعقاد اول جلسة ينادى فيها على القضية (م 544 ق إ م إ).

يتضمن تقرير المستشار المقرر الوقائع والاجراءات والاوجه المثارة والوسائل القانونية المعروضة للفصل فيها ، ويتضمن الطلبات الختامية (م 545 ق إ م إ).

يودع تقرير المستشار بأمانة ضبط الغرفة ثمانية (08) ايام ، على الاقل قبل إنعقاد جلسة المرافعات ، ليتسنى للخصوم الاطلاع عليه (م 546 ق إ م إ).

يجوز للخصوم إبداء ملاحظاتهم الشفوية حول التقرير أثناء جلسة المرافعات بعد تلاوته من قبل المستشار المقرر (م 547 ق إ م إ).

2/ المداولة وإصدار القرار:

-يضع رئيس الغرفة عند نهاية المرافعات القضية في المداولة ويحدد تاريخ النطق بالقرار والاقرب للجلسة (م 548 ق إ م إ).

-يتلو المستشار المقرر تقريره الكتابي اثناء المداولة (م 543 ق إ م إ).

-يقتصر النطق بالقرار على تلاوة منطوقه في جلسة علنية بحضور قضاة التشكيلة (م 550 ق إ م إ).

ثالثا : إجراءات الجلسة امام المحكمة العليا :

-بعد تبليغه بعريضة النقض، يجب على المطعون ضده في أجل شهرين (2) تقديم مذكرة جواب (م 568 ق إ م إ) .

-عند إنتهاء الآجال القانونية المحددة للأطراف لإيداع مذكراتهم ، يرسل أمين الضبط الرئيسي للمجلس القضائي الملف مشكلا ومرفقا بملف القضية الى امين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا ، الذي يحيله بدوره الى رئيس الغرفة المعنية .(م 569 ق إ م إ).

-يعين رئيس الغرفة مستشارا مقررا لإعداد تقرير كتابي وارسال الملف الى النيابة العامة لتقديم طلباتها الكتابية (م 570 /01 ق إ م إ).

-يمكن للمستشار المقرر، إذا رأى ضرورة لذلك، أن يسمح للطاعن ان يرد على مذكرة جواب المطعون ضده في اجل يحدده .(م 02/570 ق إ م إ) ، كما يمكنه ان يطلب من الخصوم أي وثيقة يراها ضرورية للفصل في الطعن بالنقض ، مع إشعار الخصوم بذلك (م 03/570 ق إ م).

- عندما يرى المستشار المقرر ان القضية مهيأة للفصل يودع تقريره الكتابي ، ويصدر امرا بإبلاغ النيابة العامة (م 04/570 ق إ م إ)، والتي يمكن تقديمها في اجل شهر (01) (م 571 ق إ م إ).

-يحدد رئيس الغرفة تاريخ الجلسة، ويبلغ الى الخصوم ومحاميهم خمسة عشر (15) يوما على الاقل قبل إنعقادها (م 573 ق إ م إ).

-يجب على محامي الخصوم الذين يرغبون في تقديم ملاحظات شفوية خلال الجلسة ان يقدموا طلبا لرئيس التشكيلة ثلاثة (03) ايام على الاقل قبل ذلك (م 574 ق إ م إ).

-تكون الجلسات علنية، إلا إذا اقتضت ضرورة النظام خلاف ذلك (م 575 ق إ م إ).

المبحث الثاني: عوارض الخصومة

السير العادي للخصومة المدنية هو إستمرار سريانها من إجراء الى آخر بشكل يتتابع في الزمان بإنتظام ، بهدف الوصول الى مرحلة ختام المرافعة والحصول على حكم يحسم النزاع المطروح على المحكمة ، لكن قد تعترض الخصومة أثناء سيرها وقائع تؤثر على هذا السير الطبيعي نحو الفصل فيها، وتعترضها عقبات قد تؤثر في الفصل في النزاع وتزيد من كلفته ، ولهذا يحاول المشرع دائما ان يضع حلولا تهدف الى التغلب على هذه العقبات بغية الوصول الى حل سريع للمنازعات ، ونتناول فيما يلي دراسة عوارض الخصومة كما يلي :

المبحث الاول : عوارض مانعة من السير في الدعوى

وتتمثل العوارض المانعة من السير العادي في الخصومة في ضم وفصل الخصومات (مطلب اول) وإنقطاع الخصومة (فصل ثاني) ووقف الخصومة (مطلب ثالث).

المطلب الاول : ضم الخصومات وفصلها : (م 207-209 ق إ م إ)

الفرع الاول: تعريف ضم الخصومات وفصلها

أولا : تعريف ضم الخصومات: يقصد بضم الخصومات بعضها الى بعض ، حينما تكون مطروحة أمام المحكمة هو تجميع شمل الخصومات المتشابهة او التي يوجد بينها تلازم والسير فيها معا وحسمها بحكم واحد .

ثانيا : تعريف الفصل بين الخصومات : وهي عكس الاولى (الضم) ويقصد بها التفريق بين الخصومات المتعددة وجعلها أكثر من خصومة واحدة .

ويبنى الفصل أو الضم على قيام التلازم أو عدم قيامه ، ويهدف الى توفير الوقت والجهد ، وقد يهدف الى منع تضارب وتعارض الاحكام .

الفرع الثاني : شروط ضم الخصومات أو فصلها :

حددتها المادة 208 ق إ م إ ، والتي قررت الرخصة للمحكمة بما لها من سلطة تقديرية في ان تقوم بضم خصومتين أو أكثر عالقتين أمامها ، إذا قامت بينهما صلة تبرر ذلك او لمصلحة العدالة ، ويجري التحقيق والحكم فيهما معا ، كما أنه يجوز للمحكمة ان تقرر إنفصال الخصومة القائمة لديها إلى خصومتين أو أكثر .

وللمحكمة أن تقوم بالضم أو الفصل إما من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب الخصوم .

واحكام الضم أو الفصل بين الخصومات هي من تدابير الادارة القضائية (اعمال ولائية) وبالتالي لا تخضع هذه الاحكام لطرق الطعن .

المطلب الثاني : إنقطاع الخصومة

الفرع الاول : تعريف انقطاع الخصومة

انقطاع الخصومة هو عدم السير فيها بحكم القانون ، لسبب يطرأ في حالة أو مركز احد الخصوم أو من يمثله قانونا .

والسبب العارض قد يتصل بأحد الخصوم ويمس المركز القانوني لطرف في الخصومة ، كما هو في حالة وفاة أحد الخصوم أو فقدان أهليته ، وقد يتصل بالشخص الذي ينوب عنه في الخصومة ، في حالة فقدان صفته كنائب عن صاحب الحق ، لأي سبب كان .

ويترتب عن وقوع أحد هذه الاسباب الطارئة إنقطاع الخصومة بحكم القانون ، ولا يتوقف على صدور الحكم به ، مما يجعل الحكم الذي يصدر بشأنه كاشفا لا منشأ لحالة الانقطاع .

الفرع الثاني : اسباب إنقطاع الخصومة

اولا : اسباب إنقطاع الخصومة أمام المحكمة والمجلس : م 210 ق إ م إ

-تغير في أهلية التقاضي لأحد الخصوم.

-وفاة أحد الخصوم إذا كانت الخصومة قابلة للانتقال.

-وفاة أو إستقالة أو توقيف أو شطب أو تنحية المحامي ن إلا إذا كان التمثيل جوازيا .

ثانيا : اسباب إنقطاع الخصومة أمام المحكمة العليا : (م 580 ق إ م إ**):**

-وفاة أحد الخصوم .

-وفاة أو إستقالة أو توقيف أو شطب أو تنحية المحامي .

الفرع الثالث : آثار إنقطاع الخصومة : وتتمثل فيما يلي :

1/تبقى الخصومة قائمة رغم توقف سيرها، بمعنى ان الاجراءات المتخذة سابقا تبقى منتجة لكامل آثارها .

2/تبقى الخصومة راكدة رغم قيامها ويعني ذلك :

أ/ إعتبار كل إجراء يتخذ في الخصومة خلال فترة إنقطاعها باطلا.

ب/ وقف المواعيد الاجرائية : ليس للانقطاع أثر رجعي ، فلا يبدأ سريان الميعاد أثناء سريان فترة الانقطاع إذا لم يكن قد بدأ ، وإذا بدأ الميعاد قبل إنعقاد الخصومة ولم ينته ، فإن الميعاد يقف سريانه، والجزء من الميعاد الذي إنقضى يبقى قائما ويستمر سريانه بعد إنتهاء حالة الانقطاع .

الفرع الرابع : إعادة السير في الخصومة المنقطعة :

أولا : إعادة السير في الخصومة المنقطعة أمام المحكمة أو المجلس القضائي :

حددت المادة 211 ق إ م إ كيفية إعادة السير في الخصومة بعد إنقطاعها ، وذلك بمبادرة من القاضي الذي يدعو شفاهة فور علمه بسبب إقطاع الخصومة ، كل من له صفة ليقوم بإستئناف السير فيها أو يختار محام جديد .

ويقصد بعبارة كل من له صفة ، الموكل في حالة زوال سبب الوكالة ، أو الورثة في حالة الوفاة ، أو الممثل القانوني في حالة فقدان الاهلية .

ونلاحظ أن التكليف الشفوي يفترض حضور الاطراف أمام القاضي ولكن هذا ليس متاح دائما .

كنا يمكن للقاضي ان يعين أحد الخصوم لإستئناف السير في الخصومة عن طريق تكليف خصمه بالحضور .

إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور في إعادة السير في الدعوى ، يفصل في النزاع غيابيا تجاهه (م 212 ق إ م إ).

ثانيا : إعادة السير في الخصومة المنقطعة أمام المحكمة العليا :

أما بالنسبة لإعادة السير في الدعوى أمام المحكمة العليا ، فإن الدعوة توجه من المستشار المقرر بعد علمه بالواقعة الموقفة للخصومة الى الذين لهم الصفة لإستئناف السير في الخصومة أو توكيل محامي جديد، في أجل شهر واحد .

وبمجرد أن تتوفر شروط إعادة السير في الخصومة، يخطر الخصم المعني المستشار المقرر بطلب بسيط من أجل رفع توقيف الخصومة .

إذا لم يتم تنفيذ الاجراء المأمور به خلال الاجل المحدد ، يمكن للمستشار المقرر أن يمنح أجلا إضافيا لنفس الغرض أو يستغني عن الاجراء المذكور ، ويجدول القضية من أجل الفصل فيها على الحالة التي كانت عليها قبل السبب الموقف للخصومة .

المطلب الثالث : وقف الخصومة (م 213- 219 ق إ م إ)

نتناول حالات الوقف ثم آثاره :

الفرع الاول : حالات الوقف

يتم وقف الخصومة في حالتين وهما : إرجاء الفصل وشطب الدعوى .

أولا : إرجاء الفصل :

أ/ حالات إرجاء الفصل :

طبقا للمادة 213 يتم ارجاء الفصل بناءا على طلب الخصوم أو بنص القانون .

I/ إرجاء الفصل بنص القانون: يجب على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة في الحالات المنصوص عليها صراحة في القانون وهي:

1/ الوقف لإتخاذ إجراءات التحقيق : برغم من نص المادة 80 ق إ م إ صراحة على ان الامر بأي إجراء من إجراءات التحقيق لا يترتب عنه تخلي القاضي عن الفصل في القضية ، إلا أن هناك حالات توقف فيها الخصومة أثناء التحقيق وهي :

-في دعوى التزوير الفرعي في محرر رسمي (م 182 ق إ م إ).

2/الوقف لمسألة أولية : والمقصود بها حالة لما يكون الفصل في مسالة معينة خارجة من إختصاص القاضي الوظيفي أو النوعي ، ومن أمثلتها في القانون الجزائري :

-نص المادة 02/04 من قانون الاجراءات الجزائية ، بوجوب إرجاء المحكمة المدنية الفصل في الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل في الدعوى العمومية (الجنائي يوقف (يعقل) المدني) . ومن تطبيقاتها في قانون الاجراءات المدنية ، نص المادة 165 ق إ م على انه إذا عرضت قضية التزوير في المحرر العرفي على القاضي الجزائي ، يتم إرجاء الفصل في دعوى مضاهاة الخطوط الى حين الفصل في الدعوى الجزائية .

-تنص المادة 37 من قانون الجنسية على انه ك "تختص المحاكم وحدها بالنظر في المنازعات حول الجنسية الجزائرية .

وعندما تثار هذه المنازعات عن طريق الدفع أمام المحاكم الاخرى تؤجل هذه الاخيرة الفصل فيها حتى يبت فيها من قبل المحكمة المختصة محليا ، التي يجب أن يرفع اليها الامر خلال شهر من قرار التأجيل من قبل الشخص الذي ينازع في الجنسية وإلا أهمل الدفع ..).

3/ الوقف لرد القاضي : ونصت على ذلك المادة 245 ق إ م إ والزمت القاضي المطلوب رده بالامتناع عن الفصل في القضية إلى حين الفصل في طلب الرد .

II/إرجاء الفصل الاتفاقي (بإتفاق الخصوم) : يفهم من نص المادة 214 ق إ م إ ، أنه يجوز للخصوم ان يتقدوا طواعية بطلب إرجاء الفصل ، ويكون ذلك بإتفاق الخصوم .

ب- كيفية إرجاء الفصل:

سواء كان الفصل بمبادرة من القاضي (التلقائي) أو بطلب من الخصوم ، فإنه يتم بأمر قابل للإستئناف في أجل عشرين (20) يوما من تاريخ النطق به ، ويخضع إستئناف هذا الامر والفصل فيه للقواعد المطبقة في مواد الاستعجال (م 215 ق إ م إ).

ثانيا : شطب الدعوى

أ/ تعريفه : يقصد بشطب الدعوى : "امر القاضي بإخراج القضية من الجدول بسبب عدم قيام الخصوم بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون ، أو تلك التي امر بها ، أو بناءا على طلب مشترك من الخصوم ".

ب/ اسباب شطب الدعوى وإجراءاته

وعليه وطبقا لنص المادة 216 ق إ م إ يمكن للقاضي ان يأمر بشطب القضية بسبب عدم القيام بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون أو تلك التي امر بها ، أو بناءا على طلب مشترك من الخصوم ".

على خلاف الامر بإرجاء الفصل الذي يعد أمرا قضائيا قابلا للاستئناف فإن الامر القاضي بشطب الدعوى يعد من الاعمال الولائية وهو غير قابل لأي طعن (م 219 ق إ م إ).

يتم إعادة السير في الخصومة بموجب عريضة إفتتاح دعوى ، تودع بأمانة ضبط المحكمة ، بعد إثبات القيام بالإجراء الشكلي الذي كان سببا في شطبها (م 217 ق إ م إ).

وإذا لم يتم إعادة السير في الدعوى بعد مرور سنتين (02) ، فإن ذلك يؤدي الى سقوط الخصومة (م 218 ق إ م إ).

الفرع الثاني : آثار وقف الخصومة :

يترتب عن وقف الخصومة سواء بسبب إرجاء الفصل أو شطب الدعوى الاثار التالية :

1/ تبقى الخصومة قائمة رغم توقف سيرها ، وتظل الاجراءات المتخذة ومن بينها المطالبة القضائية منتجة لكل آثارها ، ومن أهمها إنقطاع التقادم ، وعند إنتهاء حالة الوقف بإنتهاء سببه يعاد السير في الخصومة من النقطة التي وقفت عندها مع الاعتداد بكل الاجراءات السابقة .

2/ تبقى الخصومة راكدة رغم قيامها ، ويترتب على ذلك مايلي :

أ/ كل إجراء يتخذ خلال فترة وقفها يعتبر باطلا ، ولكن لا يحول ذلك دون إتخاذ إجراءات تحفظية مستعجلة ، إذا اقتضت الظروف ذلك .

ب/ توقف المواعيد الاجرائية : فلا يبدأ سريان الميعاد أثناء فترة الوقف غذا لم يبدأ بعد ، أما إذا كان الميعاد قد بدأ قبل الوقف ولم ينته ، فإنه يوقف سريانه ويستأنف بعد إنتهاء الوقف.

المبحث الثاني : عوارض مؤدية الى إنقضاء الخصومة :

تنتهي إجراءات الخصومة وتزول آثارها جميعا دون أن تصل إلى غايتها في صدور حكم فاصل في الموضوع ، سواء بإرادة المدعي (التنازل عن الخصومة) (المطلب الاول) ، أو بإتفاق الاطراف (الصلح) (المطلب الثاني) ، أو بأحدهما (القبول بالطلبات والحكم) (المطلب الثالث) ، او بعدم متابعتها (سقوط الخصومة) (المطلب الرابع) .

المطلب الاول: التنازل عن الخصومة :

الفرع الاول : تعريف التنازل:

التنازل أو الترك أو التخلي عن الخصومة هو تنازل المدعي عن جميع الاجراءات التي تمت وحصلت فيها ، مع إحتفاظه بأصل الحق الذي يدعيه بحيث يجوز المطالبة به.

وعرفتها المادة 231 ق إ م إ، التنازل هو إمكانية مخولة للمدعي لإنهاء الخصومة، ولا يترتب عليه التخلي عن الحق في الدعوى.

الفرع الثاني : إجراءات التنازل عن الخصومة :

-يتم التعبير عن التنازل عن الخصومة، إما كتابيا أو بتصريح يثبت بمحضر يحرره رئيس أمناء الضبط (م 02/231).

-يكون تنازل المدعي معلقا على قبول المدعى عليه ، إذا قدم هذا الاخير عند التنازل طلبا مقابلا أو استئنافا فرعيا أو دفوعا بعدم القبول أو دفوعا في الموضوع أو إستئنافا فرعيا .(م 232 ق إ م إ)

-يجب أن يؤسس رفض التنازل من طرف المدعى عليه مع أسباب مشروعة .(م 233 ق إ م إ).

-يحمل الحكم القاضي بالتنازل المدعي مصاريف إجراءات الخصومة ، وعند الاقتضاء التعويضات المطلوبة من المدعى عليه ، مالم يوجد إتفاق مخالف . (م 234 ق إ م إ).

الفرع الثالث : آثار التنازل عن الخصومة :

يترتب على التنازل عن الخصومة إلغاء جميع الاجراءات التي تمت منذ المطالبة القضائية ، ولا يمس بأصل الحق الذي يمكن أن يكون محلا لدعوى بإجراءات جديدة .

المطلب الثاني: القبول بالطلبات والقبول بالحكم :

الفرع الاول : أحكام عامة للقبول :

عرفت المادة 237 ق إ م إ القبول بقولها: "هو تخلي أحد الخصوم عن حقه في الاحتجاج على طلب خصمه ، أو على حكم سبق صدوره ، إما جزئيا أو كليا ".

–القبول يختلف عن التنازل من أن الاول يستتبع التخلي عن الحق ، في حين ان التنازل يترتب عليه فقط إلغاء إجراءات الخصومة ويبقى أصل الحق قائما.

–يجب التعبير عن القبول صراحة وبدون لبس أمام القضائي أو أمام المحضر القضائي (م 240 ق إ م إ) ، ولا يكون القبول ضمنيا ، كما يشترط في مباشرته أهلية التصرف والتفويض القانوني في الولي أو الوصي أو المقدم.

الفرع الثاني : القبول بطلب الخصم :

طبقا لنص المادة 238 ق إ م إ ، فإن القبول بطلب الخصم يعد إعترافا بصحة إدعاءاته وتخلي من المدعي عليه ، ما لم يطعن في الحكم لاحقا .

–القبول بطلب الخصم لا يعني بالضرورة التخلي عن الدعوى ، وهذا ما يفهم من نص هذه المادة ، كما هو الشأن بالنسبة للتنازل ، فإذا قرر الطرف الذي يقبل طلب خصمه الطعن في الحكم الصادر فإن القبول لا ينتج أثره.

ويمكن أن يكون القبول بطلب الخصم جزئيا فقط، ويعني في هذه الحالة بقاء الخصومة قائمة بالنسبة لباقي الطلبات التي لم يشملها القبول (م 237 ق إ م إ).

الفرع الثالث : القبول بالحكم

أولا : تعريفه :

عرفته المادة 239 ق إ م إ بقولها : "القبول بالحكم هو تنازل الخصوم عن ممارسة حقهم في الطعن ، إلا إذا قام خصم آخر بممارسة حقه في الطعن لاحقا ".

ويعرف القبول بالحكم بانه: تنازل الخصوم عن ممارسة حقهم في مباشرة طرق الطعن العادية وغير العادية .

ثانيا : قواعده :

–قبول الحكم يستتبع الخضوع لكل مقتضياته مع أنه قد يخص القبول أجزاء من الحكم دون غيرها ، وبطبيعة الحال يخص القبول المسائل التي فصل فيها الحكم.

–آثار القبول لا يتعدى الطرف الذي صدر منه القبول ، كما يكون القبول بالحكم في كل الاحوال معلقا على شرط عدم قيام خصم آخر بالطعن في الحكم لاحقا ، لأن ذلك يعد يعيد للخصم الذي قبل الحكم إمكانية الرجوع عن قبوله ومن ثم منازعة الحكم الصادر (م 239 ق إ م إ).

المطلب الثالث : إنقضاء الخصومة بالصلح :

يعرف الصلح بانه : "الاتفاق الذي ينهي بموجبه الاطراف النزاع القائم بينهم والمطروح أمام الجهة القضائية ".

وطبقا لنص المادة 990 ق إ م إ يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة .

فالصلح قد يكون بمبادرة من القاضي ن ويمكن أن يلجأ إليه الخصوم أو من يمثلهم .

إذا وقع إتفاق بين الخصوم حول حل معين للنزاع ، يقوم القاضي بتحرير محضر يثبت فيه الصلح ويوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ، ويودع أمانة ضبط الجهة القضائية (م 992 ق إ م إ) وبذلك تنتهي الخصومة .

المطلب الرابع : سقوط الخصومة :

الفرع الاول : تعريفه ومبرراته :

أولا : تعريفه:

السقوط هو جزاء إجرائي، يطلب فيه أحد الخصوم الحكم به بسبب تسبب الخصم الآخر في عدم الاستمرار في الخصومة أو عدم تنفيذ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع وذلك بمرور مدة سنتين (02).

ويسري اجل سقوط الخصومة على اي شخص طبيعي ، ولو كان ناقص الاهلية ، كما يسري على الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية وعلى اي شخص معنوي آخر.

ثانيا : مبررات سقوط الخصومة :

-يمكن تبرير نظام سقوط الخصومة بسببين هما :

-عدم سير أحد الخصوم في إجراءات الخصومة عن عمد أو إهمال قرينة قانونية على تنازله عن الخصومة وتراجعه عن الطلب الذي قدمه .

-ان المصلحة العامة تقتضي ألا تكتظ جداول المحاكم بخصومات قديمة جدا ، إذا لم يكن الاطراف في حاجة إلى عناية القضاء ، والذي يستنتج من عدم متابعتهم إجراءاتها ، ووفق هذا التصور يجوز لكلا

الطرفين إثارة السقوط ولا يقبل اي عذر يقدمه الخصم عن سبب استمراه في الخصومة لتفادي الحكم بالسقوط .

الفرع الثاني: شروط سقوط الخصومة وآثاره :

أولا : شروط سقوط الخصومة :

تتمثل شروط سقوط الخصومة فيمايلي :

-1/ عدم السير في الخصومة مدة سنتين منذ آخر إجراء في الخصومة : وهذا يفترض وجود خصومة ، اي البدء فيها وعدم صدور حكم قطعي ، ولا تسري إجراءاتها خلال مدة سنتين ، واذا عاق سير الخصومة او تنفيذ الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع عائق مادي او قانوني ، كما لو كانت في حالة وقف أو إنقطاع ويبدأ حساب مدة سنتين من تاريخ آخر إجراء أتخذ في الخصم سواء من الخصوم أو من المحكمة .

2/ إهمال الخصومة: يجوز لكلا الطرفين تقديم طلب سقوط الخصومة (م 02/222 ق إ م إ) .

كما يجوز للخصوم بعد المعارضة أو الاستئناف (م 227 ق إ م إ) كما يجوز تقديمه عند الاحالة بعد النقض (م 229 ق إ م إ).

-يقدم طلب السقوط عن طريق دعوى طبقا لقواعد رفع الدعاوى ، كما يجوز ان يقدم في شكل دفع قبل مناقشة الموضوع (م 02/222 ق إ م إ).

-لا يجوز للقاضي إثارة السقوط تلقائيا (م 225 ق إ م إ).

ثانيا : آثار سقوط الخصومة :

يترتب على سقوط الخصومة الآثار التالية :

1/ عودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى : كما لو لم تكن الدعوى قد رفعت ، وهذا يعني إلغاء جميع الاجراءات الحاصلة في الخصومة وآثارها ، بحيث لا يمكن على اي حال الاستناد الى اي إجراء من إجراءات الخصومة الساقطة أو الاحتجاج به (م 226 ق إ م إ).

2/إذا كان الاصل الا يؤدي الحكم بسقوط الخصومة إلى إنقضاء الدعوى والحق الموضوعي ، فإنه قد يؤدي الى سقوط الدعوى بطريق غير مباشر في حالتين :

أ/ إذا تم السقوط في مرحلة الاستئناف أو المعارضة فيحوز الحكم المستأنف أو المعارض فيه على قوة الشيء المقضي فيه .

ب/ إذا سقط الحق محل النزاع بالتقادم : وهو أمر وارد نظرا لانقضاء الاثر القاطع للتقادم بأثر رجعي في حالة السقوط .

3/الحكم على الطرف المتسبب في سقوط الخصومة بالمصاريف القضائية (م 230 ق إ م إ).

الفصل الخامس : الاحكام وطرق الطعن فيها :

يعتبر الحكم القضائي هو النهاية الطبيعية التي يهدف إلى تحقيقها كل خصم ، بان يحاول ان يقنع القاضي بان يمنحه الحماية القضائية بمقتضاه ، ولأنه عمل إنساني قد يعتريه الخطأ أو يشوبه النقص والاعتلال أجاز القانون طرقا متعددة للطعن فيه .

المبحث الاول : مفهوم الاحكام القضائية

نتناول تعريف الحكم القضائي وأجزاؤه (المطلب الاول) ثم تقسيمات الاحكام القضائية (المطلب الثاني) وقواعد اصدارها (المطلب الثالث) واخيرا آثارها (المطلب الرابع) .

المطلب الاول: تعريف الحكم القضائي وأجزاؤه

الفرع الاول : تعريف الحكم القضائي

الحكم القضائي هو : "القرار الذي تصدره المحكمة في خصومة وفقا للقواعد المقررة قانونا في نهايتها أو أثناء سريانها وسواء صدر في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية " .

الفرع الثاني : أجزاء الحكم القضائي :

تتمثل أجزاء الحكم القضائي فيمايلي :

1/ الديباجة : ويتصدرها عبارة "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، بإسم الشعب الجزائري "، ويذكر فيها الجهة القضائية اليت اصدرت الحكم ومقرها وتاريخ صدوره وموضوعه.

وتتضمن كذلك أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وإسم أمين الضبط وممثل النيابة إذا إقتضى الامر ، وكذا اسماء الخصوم والقابهم وصفاتهم أو محل إقامتهم وأسماء وكلائهم ومحاميهم إن وجدوا.

2/الوقائع : يحتوي هذا الجزء من الحكم على عرض موجز لوقائع الدعوى ، وخلاصة ما إستندت اليه من الادلة الواقعية والحجج القانونية ، وذلك وفق ما جاء به الخصوم دون تعديل أو تحريف ، كما يتضمن بيان للمسائل المعروضة للفصل فيها وتذكر كذلك مختلف الاجراءات المتخذة والمراحل التي مرت بها القضية ، وخلاصة ما إنتهت اليه ، من غير ان يبين القضاة موقفهم منها.

3/ المناقشة وأسباب الحكم : وتتمثل في الادلة الواقعية والحجج القانونية التي يبني القضاة على اساسها حكمهم ، وتسمى ايضا الحيثيات .

4/ المنطوق : ويذكر فيه الموقف الفاصل في الدعوى ، مثل رفض الدعوى لعدم تأسيسها والزام المدعي بالمصاريف ، أو بالعكس تحديد مقدار ما حكم به لصالح المدعي . كما يشار فيه إلى ان صدور الحكم طان بجلسة علنية ، والى كون الحكم حضوري أو غيابي و إبتدائي أو نهائي .

المطلب الثاني : تقسيمات الاحكام

تقسم الاحكام الى عدة انواع وذلك بحسب المعيار المعتمد في التقسيم ، وهذه هي اهم انواع تقسيمات الاحكام :

الفرع الاول : الاحكام الاجرائية والاحكام الفاصلة في الموضوع :

أولا : الاحكام الاجرائية : هي تلك الاحكام التي تفصل في مسألة إجرائية أثناء سير الخصومة ، أو في مسألة ترتبط أو تتصل بالإجراءات دون التعرض للموضوع ، مثل الحكم القاضي برفض الدعوى شكلا أو لعدم الاختصاص أو بالبطلان أو عدم قبول الدعوى .

ثانيا : الاحكام الفاصلة في الموضوع : وهي تلك الاحكام التي تحسم موضوع الدعوى بأكمله أو شق منه، وتمنح بذلك الحماية القضائية المرغوبة في صورة تقرير الحق أو المركز القانوني وتأكيده ، أو في صورة تعديل المراكز القانونية القائمة او تغييرها ، أو في صورة إلزام أحد الخصوم بأداء معين يقبل التنفيذ الجبري .

وتظهر اهمية التقسيم بين الاحكام الاجرائية والاحكام الصادرة في الموضوع ، في أن الاولى لا ترتب حجية الامر المقضي ، بينما يترتب على الاحكام الصادرة في الموضوع حجية الامر المقضي.

وتنقسم الاحكام الفاصلة في الموضوع بدورها غلى احكام تقريرية (كاشفة) واحكام منشئة واحكام الزام:

أ/ الحكم التقريري (الكاشف) : وهو الحكم الذي قضي بوجود أو عدم وجود حق أو مركز قانوني أو واقعة قانونية ، فهو يزيل بذلك الشك أو التجهيل الذي يدور حول الحق او المركز القانوني المدعى ، ويثبت

بذلك لهذا الحق او المركز القانوني تحقيقا جبريا ، كما لا يرمي الى تعديل او تغيير هذا المركز ، ومن أمثلته الحكم ببراءة الذمة ،والحكم بصحة عقد البيع ونفاذه أو الحكم ببطلانه .

ب/ الحكم المنشئ : وهو الحكم الذي يقرر إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو إنهاء مركز قانوني قائم ، مثل الحكم بإشهار الافلاس أو الحكم بنقل الملكية بالشفعة ، أو الحكم بفسخ عقد البيع أو الحكم بالتطليق .

جـ/ حكم الالزام : وهو الحكم الذي يقضي بإلزام المحكوم عليه بأداء معين ، يقبل التنفيذ الجبري ، كالحكم الصادر بإلزام المحكوم ليه بتسليم شيء معين ، أو دفع مبلغ من النقود .

الفرع الثاني : الاحكام القطعية والاحكام غير القطعية :

الحكم القطعي: هو الحكم الذي يفصل في مسالة معينة بصورة حاسمة تستنفذ سلطة المحكمة بالنسبة لها.

والحكم غير القطعي (الصادر قبل الفصل في الموضوع) : وهو الحكم الذي يتصل بسير الخصومة او بتحقيقها إعدادا للفصل فيها : مثل الحكم بندب خبير .

وتعد كل الاحكام الفاصلة في الموضوع أحكام قطعية ، بينما قد تعد الاحكام الاجرائية احكام قطعية مثل الحكم الصادر في مسالة عدم الاختصاص او سقوط الخصومة ، وقد تعد احكام غير قطعية إذا كانت تهدف الى تنظيم الخصومة مثل تلك القاضية بضم الدعاوى ، أو تعيين خبير او الامر بإجراء تحقيق بسماع الشهود.

وتتمثل أهمية التفرقة بين الاحكام القطعية وغير القطعية فيمايلي :

1/ لا يجوز للمحكمة العدول عن الحكم القطعي أو تغييره وذلك لاستنفاذ المحكمة ولايتها في المسالة التي فصل فيها الحكم.

2/ لا تخضع الاحكام القطعية لإجراءات سقوط الخصومة بينما تسقط الاحكام غير القطعية بمضي مدة السقوط .

ملاحظة : تجدر الاشارة الى ان الحكم الواحد قد ينطوي على الوصفين السالفين قطعي وغير قطعي ، فيكون مختلطا بمعنى يشتما على قرارين احدهما قطعي والآخر غير قطعي مثل الحكم القاضي بفك الرابطة الزوجية بالطلاق والزام الزوج بدفع التعويض والنفقة واسناد الحضانة للزوجة واداء اليمين بالنسبة للنزاع حول المتاع الزوجية .

الفرع الثالث: الأحكام الابتدائية والاحكام النهائية والاحكام الحائزة لقوة الامر المقضي به والاحكام الباتة:

-**الاحكام الابتدائية :** وهي الاحكام التي تقبل الطعن فيها بالاستئناف ، وإن كانت قابلة للطعن فيها بالمعارضة .

-**الاحكام الحائزة لقوة الامر المقضي به :** وهي الاحكام التي لا يجوز الطعن يها بطرق الطعن العادية وهي المعارضة والاستئناف ، ولو كانت قابلة للطعن فيها بطرق الطعن غير العادية .

الاحكام الباتة : وهي الاحكام التي لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية، فالحكم البات هو أقوى انواع الاحكام .

اهمية التقسيم :

تبدوا اهمية التقسيم في صلاحية الحكم للتنفيذ الجبري ، فالقاعدة انه لا يجوز تنفيذ الاحكام تنفيذا جبريا ، إلا إذا كانت حائزة لقوة الامر المقضي ، أما الاحكام الابتدائية فلا يجوز تنفيذه إلا إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل .

الفرع الرابع : الحكم الحضوري والحكم الغيابي : تنقسم الاحكام من حيث قابليتها للطعن فيها بالمعارضة إلى أحكام حضورية واحكام غيابية

الحكم الحضوري : يوصف الحكم بانه حضوري ، إذا حضر كل الخصوم مجريات الخصومة إلى غاية صدور الحكم ، ومع ذلك يوصف الحكم بأنه حضوري إعتباري (وبالتالي لا يقبل المعارضة) إذا تغيب الخصم او وكيله او محاميه عن الحضور بالرغم من تكليفه شخصيا بالحضور .

الحكم الغيابي : ويوصف الحكم بأنه غيابي إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه بشرط الا يكون مبلغ شخصيا اي بلغ في الموطن الحقيقي (استلم التبليغ احد اقاربه) او في الموطن المختار .

المطلب الثالث : قواعد اصدار الاحكام وتسليم نسخها :

-تصدر أحكام المحكمة كقاعدة عامة من قاضي فرد ، وتصدر قرارات جهات الاستئناف بتشكيلة مكونة من ثلاثة قضاة (م 255) ، ويصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الاصوات (م 270).

-يحدد تاريخ النطق بالحكم ويبلغ للخصوم في الجلسة، ولا يجوز تمديد المداولة أكثر من جلستين متتاليتين (م 271).

-يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علنيا ، ويصرح بالأوامر الولائية بغير ذلك .

-يقتصر النطق بالحكم على تلاوة منطوقه في الجلسة من الرئيس وبحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية (م 273) ، ويعتبر تاريخ الحكم هو تاريخ النطق به.

- يوقع على اصل الحكم القاضي وأمين الضبط والقاضي المقرر عند الاقتضاء، ويحفظ في أرشيف الجهة القضائية.

-إذا تعذر التوقيع على اصل الحكم من طرف القاضي الذي اصدره ، أو أمين الضبط ، يعين رئيس الجهة القضائية المعنية بموجب أمر ، قاضيا آخر ، أو امين ضبط آخر ليقوم بذلك.

-بعد تسجيل الحكم يسلم أمين الضبط للأطراف نسخة عادية بمجرد طلبها، ونسخة تنفيذية واحدة للمستفيد من الحكم الذي يرغب متابعة التنفيذ (م 281).

المطلب الرابع: آثار الاحكام القضائية :

يترتب على صدور الحكم أثرين هامين هما تقوية الحقوق وتدعيمها وحجية الشيء المحكوم فيه Autorité de la chose jugée

الفرع الاول : تقوية الحقوق وتدعيمها :

يعد الحكم كقاعدة عامة مقررا للحق محل النزاع ، ولا ينشيء للخصوم حقوقا جديدة ، مثل تقرير حق المديونية وحق الملكية . ولكن لا يكتفي الحكم بتقرير الحق ، بل ينشيء لصاحبه مزايا جديدة لم تكن موجودة قبل صدوره ،فبصدوره :

-يتأكد الحق ويمتنع على المحكوم عليه أن ينازع فيه، وإن جاز له الطعن فيه بطرق الطعن العادية.

-يصبح الحكم في يد المحكوم له سند رسمي يحل محل السند الذي كان سندا لدعواه.

-لا يسقط الحق المحكوم به إلا بمضي خمسة عشر (15) سنة، ولو كان من الحقوق التي تنقضي بآجال التقادم القصير.

-يخول للمحكوم له الحق في التنفيذ الجبري إذا اصبح الحكم نهائيا .

- للمحكوم له ان يحصل على حق إختصاص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والفوائد والمصروفات[1].

[1] المادة 940 ق م ج .

الفرع الثاني : حجية الشيء المحكوم فيه :

ويقصد بحجية الشيء المقضي به أن الحكم يتمتع بنوع من الحرمة بمقتضاها تمتنع مناقشة ماحكم به في دعوى جديدة .

ومن اهم مظاهر حجية الشيء المقضي فيه هو خروج النزاع من ولاية المحكمة ، بحيث يمتنع عليها ان تعيد النظر فيه .

ويرد على هذا المبدأ الاستثناءات التالية :

-**تصحيح الحكم** : فقد أجاز القانون للمحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية .(م 286 ق إ م إ)

-**تفسير الحكم** : اجاز القانون للخصوم أن يطلبوا من المحكمة التي اصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض أو إبهام (م 285 ق إ م إ).

-**عودة القضية الى المحكمة بطريق المعارضة أو إلتماس إعادة النظر أو إعتراض الغير الخارج عن الخصومة** : فيجوز إعادة طرح القضية إذا تم الطعن فيها بإحدى طرق الطعن السالفة الذكر .

- **الرجوع الى نفس المحكمة للفصل فيما اغفلت فيه من طلبات الخصوم الموضوعية**، صراحة كان او ضمنيا ، من امثلة ذلك القضاء بإسناد حضانة الاولاد للام دون منحها النفقة المرتبطة بها ، أو منح الحضانة للام وإغفال حق الزيارة للاب .

المبحث الثاني : طرق الطعن في الاحكام القضائية :

الاحكام القضائية باعتبارها صادرة عن انسان فإنها معرضة للخطأ ، لذا فإنه من الانصاف إتاحة الفرصة امام المحكوم عليه لإصلاح هذا الخطأ بتعديل الحكم أو بإلغائه ، ويكون ذلك عن طريق اللجوء الى طرق الطعن في الاحكام .

فطرق الطعن في الاحكام هي: " الوسائل التي حددها القانون لحماية المحكوم عليه من خطأ القاضي".

وتقسم طرق الطعن الى طرق طعن عادية وطرق طعن غير عادية .

المطلب الاول : طرق الطعن العادية :

وتتمثل طرق الطعن العادية في المعارضة والاستئناف ، وسميت كذلك لسببين:

-الاصل فيها انه يجوز للمحكوم عليه ولوجها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

-لم يحص القانون اسبابها ، فللمحكوم عليه ان يطعن في الحكم ككل سواء من لعيب في الاجراءات (الشكل) او لعيب في الحكم ذاته (الموضوع) ، ونتيجة لذلك لا يلزم الطاعن بإقامة الدليل على حقه في الطعن .

طرق الطعن غير العادية وهي: الطعن بالنقض، والتماس اعادة النظر، وإعتراض الغير الخارج عن الخصومة. وهي غير عادية لأن الاصل فيها أنه لا يجوز سلوكها إلا في الاحوال التي نص عليها القانون على سبيل الحصر ولأسباب محددة ، فالطاعن ملزم بتقديم الدليل على جواز حقه في الطعن ، كما ان المحكمة تقتصر على النظر في العيب الذي بني عليه الطعن.

وللتفرقة بين طرق الطعن العادية وطرق الطعن غير العادية نتائج عملية اهمها :

–قابلية الحكم للطعن فيه بطرق الطعن العادية تؤدي الى وقف تنفيذ الحكم ما لم يكن مشمولا بالنفاذ المعجل على العكس فإن الطعن في الحكم بطرق الطعن غير العادية لا يمنع من تنفيذه.

–إذا كان الحكم قابلا لطريق طعن عادي وآخر غير عادي وجب على المحكوم عليه أن يسلك الطريق العادي اولا ، فإذا اسقط حقه في الطريق العادي ، سقط حقه في الطريق غير العادي .

الفرع الاول : طرق الطعن العادية :

وهي المعارضة والاستئناف.

أولا : المعارضة :

وتعد طريق طعن غير عادي ، بموجبه يطلب الخصم الذي حكم ضده غيابيا بإعادة النظر في النزاع من جديد أمام نفس الجهة القضائية التي اصدرته .

أ/ شروط المعارضة :

1/ حكم غيابي: ويصدر الحكم غيابيا في حالة عدم حضور المدعى عليه غير المبلغ شخصيا للجلسات

2/ احترام الميعاد : لا تقبل المعارضة إلا إذا رفعت في اجل شهر واحد (01) من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم او القرار الغيابي (م 329 ق إ م إ).

3/ **الاجراءات** : ترفع المعارضة بنفس الاشكال المقررة لعريضة إفتتاح دعوى ، ويجب ارفاق العريضة بنسخة من الحكم المعارض فيه (م 330) ، ويكون الحكم الصادر في المعارضة غير قابل للمعارضة من جديد (م 331).

ب/ آثار المعارضة :

1/ إستمرار وقف تنفيذ الحكم محل الطعن : ما عدا في حالة الحكم بالنفاذ المعجل ، وفي هذه الحالة يجوز رفع الاعتراض على النفاذ المعجل ، امام رئيس الجهة القضائية المعروض امامها المعارضة **(م 324 ق إ م إ).**

2/ عرض النزاع على نفس المحكمة التي اصدرت الحكم الغيابي : وتتحدد خصومة المعارضة بما تم الطعن فيه ، ولذلك إذا قبل الطاعن شقا من الحكم الغيابي وطعن في الشق الآخر ، فإن سلطة المحكمة تقتصر على إعادة النظر في الشق الاخير ، ومهما يكن فإن القاضي لا يستطيع أن يحكم بأكثر مما قضى به الحكم الغيابي طبقا لقاعدة " لا يضار الطاعن بطعنه".

ثانيا : الاستئناف :

أ/ تعريفه وانواعه :

"وهو الوسيلة التي يطبق بها المشرع عمليا مبدأ التقاضي على درجتين ، بإتاحة الفرصة امام المتقاضين للحصول على حكم أكثر عدالة ".

ويوجد ثلاث انواع من الاستئناف وهي :

1/ **الاستئناف الاصلي :** وهو الذي يقدمه الطاعن المبادر اولا بالاستئناف .

2/ **الاستئناف المقابل :** وهو الذي يقدمه المطعون ضده بعد تقديم الاستئناف الاصلي وقبل فوات الميعاد المقرر للاستئناف، ولم ينظم المشرع الجزائري هذا النوع من الاستئناف، غير انه لا يمنع الاخذ به ، إستنادا لأحكام القواعد العامة التي تنظم الاستئناف الاصلي.

3/ **الاستئناف الفرعي :** وهو الاستئناف الذي يقدمه المستأنف ضده بعد فوات ميعاد الاستئناف ، ويجوز تقديمه في اي حالة كانت عليها الخصومة (م 01/337 ق ا م ا) .

ب/ شروط الاستئناف: وتتعلق بمايلي :

1/ الحكم المطعون فيه : يشترط في الحكم كي يكون قابلا للاستئناف مايلي :

-**أن يكون قد صدر إبتدائيا :** فتستثنى الاحكام التي نص المشرع على صدورها نهائية ، والعبرة هي بالوصف القانوني الصحيح وليس بوصف القاضي ، فإذا حدث وان تم وصف الحكم خطا بانه نهائي ن فإن هذا الحكم قابل للاستئناف ، ما دام ان الوصف القانوني الصحيح له انه إبتدائي وهو ما نصت عليه المادة 315 ق إ م إ .

-**ان يكون الحكم قطعيا :** اي يحسم المسألة التي فصل فيها ، سواء كانت هذه المسالة موضوعية أو إجرائية[1] ، بحيث يكون الفصل فيها على وجه الحسم ولا يجوز للمحكمة التي اصدرت هذا الحكم العدول عنه ، لخروج هذه المسالة عن ولايتها وإستنفاذ سلطتها نحوها ، وتعتبر كل الاحكام القضائية التي تفصل في الموضوع أو في جزء منه أحكام قطعية ، ونصت على ذلك المادة 333 ق إ م إ.

اما الاحكام القضائية غير القطعية وهي الاحكام التي لا تنهي الخصومة فإنها لا تكون قابلة للاستئناف إلا مع الحكم القطعي الذي ينهي الخصومة.

2/ الميعاد :أجل رفع الطعن بالاستئناف هو شهر واحد (01) يبدأ حسابه من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم والى الشخص ذاته (التبليغ للمحكوم عليه شخصيا)، ويمدد اجل الاستئناف إلى شهرين (02) إذا تم التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي او المختار (اي من استلم التبليغ هو أحد اقاربه) وهذا طبقا للمادة 336 ق إ م إ .

[1]فالاحكام الاجرائية قد تكون قطعية وقد لا تكون قطعية .

ويطرح التساؤل حول التبليغ الذي يتم عن طريق البريد المضمن في حالة رفض المطلوب في التبليغ الاستلام أو عن طريق التعليق في حالة ما إذا كان المطلوب في التبليغ لا يملك موطنا معروفا ، أو رفض من لهم صفة تلقي التبليغ الرسمي الاستلام ، ما هو الاجل الذي يعتمد شهر ام شهرين ؟

اجابت على ذلك الفقرة الاخيرة من المادة 412 ق إ م إ ، والتي اعتبرت التبليغ الرسمي بهذه الطرق بمثابة التبليغ الشخصي ، اي يسري اجل شهر واحد لأجل رفع الاستئناف .

3/ عدم قبول الحكم: فإذا صدر من المحكوم عليه قبول صريح بالحكم أمام المحضر القضائي وتم تدوين ذلك في محضر رسمي ، فإنه يعتبر تنازل منه عن حقه في الطعن ، ويسقط حقه في ذلك.

جـ/ آثار الاستئناف: للاستئناف اثر موقف واثر ناقل :

1/ الاثر الموقف للاستئناف : ويقصد به انه يترتب على رفع الاستئناف استمرار وقف تنفيذ الحكم ويستثنى من ذلك الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل (م 323 ق إ م إ).

2/ الاثر الناقل للاستئناف: ومعنى ذلك أنه حين يتم الطعن بالاستئناف في حكم من الاحكام، فإن الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم يعاد طرحها من جديد –بكل عناصرها– امام محكمة الاستئناف، بكل ما اشتمل عليه من أدلة وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء. وهو ما نصت عليه المادة 339 ق إ م إ .

ويتقيد الاثر الناقل للاستئناف بمحددين هما :

***حدود ما فصلت فيه محكمة الدرجة الاولى:** فلا ينقل الى محكمة الاستئناف إلا ما فصلت فيه محكمة الدرجة الاولى، والمجلس لا يملك الفصل في طلب لم يسبق للمحكمة ان اصدرت بشأنه حكما. وهو ما نصت عليه المادة 01/340 ق إ م إ ، إلا في حالتين :

***النص الصريح على قبول الطلبات الجديدة على مستوى المجلس القضائي :** وهي تلك المنصوص عليها في المادة 341 ق إ م إ وتتمثل في الدفع بالمقاصة ، وطلبات إستبعاد الادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو حدوث أو إكتشاف واقعة جديدة.

***التصدي :** ونصت عليه المادة 346 ق إ م إ ، ويقصد به : " قيام المجلس القضائي عند نظره في استئناف حكم فاصل في احد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة ، أن يفصل في نفس الوقت في هذا الدفع وفي الموضوع ".

وعليه ليكون ثمة مجالا للتصدي يجب أن تتوافر ثلاثة شروط وهي :

-ان يكون الحكم المستأنف قد فصل في أحد الدفوع الشكلية .

-ان يكون هذا الحكم قد أنهى الخصومة .

-ان يتبين للمجلس ولحسن سير العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع .

* **حدود الطعن المقدم :** فلا ينقل الى محكمة الاستئناف إلا ما رفع عنه الاستئناف ، فسلطة المجلس تتحدد بالطلبات المقدمة في الاستئناف .

الفرع الثاني : طرق الطعن غير العادية:

توجد ثلاثة طرق غير عادية للطعن ، تتمثل في النقض وإلتماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، يستعمل الاول حين يشوب الحكم الصادر خطأ في القانون ، ويستعمل الثاني حين يشوب الحكم خطا في تقدير الوقائع ، ويستعمل الثالث من الغير الذي لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم محل الطعن.

اولا : الطعن بالنقض:

أ/ تعريفه :

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن في الحكم ، لذا فإنه لا يكون جائزا إلا بالنسبة للحكم الانتهائي، ولأسباب محددة على سبيل الحصر تلحق بالحكم المطعون فيه وتجعله مخالفا للقانون ، وهو لا يطرح على محكمة النقض القضية التي نظرت فيها محكمة الموضوع ، وإنما يطرح عليها مسألة البحث عن مخالفة الحكم للقانون فإن وجدت الحكم مخالفا للقانون نقضته، أي الغته، وإلا رفضت الطعن، وتنتهي مهمتها عند هذا الحد ، فهي بعد ان تنقض الحكم لا تفصل كقاعدة عامة في الموضوع، بل تحيله الى محكمة الموضوع لتفصل فيه من جديد.

نعرض فيمايلي شروط الطعن بالنقض وآثاره :

ب/ شروط الطعن بالنقض:

وتتمثل فيما يلي :

1/ أن يكون الحكم محل الطعن صادرا في الدرجة الأخيرة : سواء صادر عن المجلس القضائي او عن المحكمة ،وسواء كان حكما صادر في الموضوع [1]، أو حكما إجرائيا بشرط ان يكون منهيا للخصومة [2] ، ولا تقبل الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع الطعن بالنقض[3] .

2/توافر إحدى الحالات المذكورة في المادة 358 ق إ م إ : وهي

-مخالفة قاعدة جوهرية في الاجراءات .

-إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات .

[1] المادة 349 ق إ م إ
[2] المادة 350 ق إ م إ .
[3] المادة 351 ق إ م إ

-عدم الإختصاص.

-تجاوز السلطة .

-مخالفة القانون الداخلي .

-مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بالأسرة

-مخالفة الاتفاقيات الدولية .

-إنعدام الأساس القانوني .

-إنعدام التسبيب

-قصور التسبيب.

-تناقض التسبيب مع المنطوق .

-تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار،

-تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد اثيرت دون جدوى.

-تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي .

-وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

-الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

-السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية.

-إذا لم يدافع عن ناقصي الاهلية .

3- يجب رفع الطعن بالنقض في الآجال القانونية:

وهي شهران من تاريخ الحكم او القرار المطعون فيه ، إذا تم شخصيا ، ويمدد هذا الاجل إلى ثلاثة اشهر إذا تم التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي أو المختار[1]. وإذا كان الحكم أو القرار غيابيا فلا يسري أجل الطعن بالنقض ، إلا بعد انقضاء الاجل المقرر للمعارضة [2].

جـ/ آثار الطعن بالنقض :

1- ليس للطعن بالنقض اثر موقف : لا يحول أجل الطعن بالنقض أو ممارسته دون تنفيذ الحكم محل الطعن بالنقض ، وهذا ما نصت عليه المادة 348 ق إ م إ ، وهذا ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير (م 361 ق إ م إ).

2-ليس للطعن بالنقض آثر ناقل : فالطعن بالنقض لا ينقل النزاع إلى المحكمة العليا بالشكل الذي قدم امام قضاة الموضوع بكل جوانبه الواقعية والقانونية ، فالمحكمة العليا عند نقضها للحكم او القرار المطعون فيه، تحيل الدعوى أمام الجهة القضائية التي اصدرت الحكم أو القرار بتشكيلة جديدة، او إلى جهة قضائية أخرى من نفس النوع أو الدرجة (م 364 ق إ م إ) ، إلا انه يجوز النقض دون إحالة في حالة ما إذا كان قرار المحكمة العليا ، فيما فصل فيه من نقاط قانونية ، لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه ، أو كان قضاة الموضوع قد عاينوا وقدروا الوقائع بكيفية تسمح للمحكمة العليا أن تطبق القاعدة القانونية الملائمة (م 02/365) ، كما يجوز للمحكمة العليا أن تمدد النقض دون إحالة الى احكام سابقة للحكم او القرار المطعون فيه، إذا ترتب على نقضهما إلغاء تلك الاحكام بالتبعية .

[1] المادة 354 ق إ م إ
[2] المادة 355 ق إ م إ

بل ويجوز للمحكمة العليا أن تنظر في الواقع إستثناءا وذلك بمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني، ويصبح النظر في الواقع إجباريا عند النظر في طعن ثالث بالنقض (م 374 ق إ م إ).

ثانيا : التماس إعادة النظر :

أ/ تعريف التماس إعادة النظر : هو طريق طعن غير عادي للطعن في الاحكام الصادرة عن المحاكم أو المجالس القضائية ، التي لا تكون قابلة للمعارضة او الاستئناف ، وذلك بغرض مراجعتها في الحالات الاستثنائية التي يكون فيها الخطأ أو عدم صحة الاجراءات المتصلة بهذه الاحكام غير منسوب للقاضي.

وعرفته المادة 390 ق إ م إ بقولها : " يهدف التماس إعادة النظر ، إلى مراجعة الامر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع ، والحائز لقوة الشيء المقضي به ، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون ".

ب/ شروط التماس إعادة النظر :

1/ يجب ان يكون الحكم قد فصل في الموضوع وحاز على قوة الشيء المقضي به : حتى يكون التماس إعادة النظر مقبولا يجب ان يكون الحكم أو القرار أو الامر الاستعجالي قد فصل في الموضوع وحاز على قوة الشيء المقضي به ، وهو ما نصت عليه المادة 390 ق إ م إ.

اي يجب ان يكون الحكم غير قابل لطرق الطعن العادية وهي المعارضة والاستئناف ، كما لا يقبل الطعن في ذات الوقت بإلتماس إعادة النظر في الاحكام والقرارات المطعون فيها بالنقض (م 352 ق إ م إ) ، كما لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في القرارات التي تم الطعن فيها بالنقض وتم رفضه (م 375 ق إ م إ).

2/ **توافر إحدى الحالتين المنصوص عليهما في المادة 392 ق إ م إ ، وهما :**

-**الحكم بناءا على شهادة شهود أو على وثائق أعترف بتزويرها**، أو ثبت قضائيا تزويرها بعد صدور الحكم المطعون فيه.

-**اكتشاف أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم.**

3/إحترام ميعاد الطعن : وهو أجل شهرين (2) ، يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد ، او ثبوت التزوير ، أو تاريخ إكتشاف الوثيقة المحتجزة **(م 393 ق إ م إ)**.

4/ الكفالة : لا يقبل التماس إعادة النظر إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية ، لا تقل عن عشرة الاف (10.000دج) دينار جزائري .(م 393 ق ا م ا).

ج/ آثار التماس إعادة النظر:

-**ليس للالتماس أثر موقف:** شانه في ذلك شأن طرق الطعن غير العادية .

-**عرض الالتماس امام الجهة القضائية المصدرة للحكم** : ويجب على هذه الاخيرة ان تتأكد من توافر احد الاسباب المحددة قانونا ، قبل ان تفصل في النزاع المعروض عليها من حيث الوقائع والقانون.

-**جزاء رفض الالتماس** : يجوز للقاضي الحكم على الملتمس الذي خسر الدعوى بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى عشرين الف دينار (20.000 دج) ، دون الاخلال بالتعويضات التي قد يطالب بها ، وفي هذه الحالة يقضى بعد استرداد الكفالة (م 397 ق ا م ا).

ثالثا : إعتراض الغير الخارج عن الخصومة :

أ/ تعريفه :

اعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو طريق طعن غير عادي يجوز مباشرته من طرف كل شخص يكون قد لحقه ضرر سببه له حكم صادر في خصومة لم يكن طرفا فيها .

وهو ما ذهبت اليه المادة 380 ق إ م إ بقولها : "يهدف إعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو ألغاء الحكم أو القرار أو الامر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع ".

ب/ شروط إعتراض الغير الخارج عن الخصومة :

1- يجب ان يكون الطاعن من الغير : اي انه ليس طرف في الحكم بنفسه او بواسطة من يمثله .

2-اثبات توافر المصلحة في الطاعن : وتتجسد المصلحة في الضرر الذي لحق الطاعن من صدور الحكم المطعون فيه وتنفيذه عليه .

3-ايداع الكفالة : يجب على الغير المعترض على الحكم ان يرفق عريضة الطعن بوصل يثبت إيداع مبلغ لدى امانة ضبط الجهة القضائية المطعون امامها ، لا يقل عن عشرين الف دينار (20.000 دج) (م 385 ق إ م إ).

5-الاحكام القابلة لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة : وفقا لنص المادة 380 ق إ م إ يشترط في الاحكام والقرارات والاوامر الاستعجالية لأجل ان تقبل الطعن بهذا الطريق أن تكون فاصلة في اصل النزاع ، فتستبعد الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع والاوامر والقرارات الاستعجالية غير الفاصلة في اصل النزاع ، اما قرارات المحكمة العليا فإنها غير قابلة لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، وتكون القرارات الصادرة عن المجالس القضائية قابلة لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة ولو كانت قرارات باتة ، اي اصبحت نهائية بعد مباشرة طريق الطعن بالنقض.

6-أجل إعتراض الغير الخارج عن الخصومة : يخضع تحديد اجل الطعن بإعتراض الغير الخارج عن الخصومة لقاعدتين :

1)الاجل العادي لقبول إعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو خمس عشرة سنة يسري من تاريخ صدور القرار أو الحكم أو الامر الاستعجالي (م 01/384 ق إ م إ).

2)إذا بلغ الحكم أو القرار أو الامر الاستعجالي الى الغير ، فإن الاجل الذي يمكن فيه لهذا الاخير تقديم إعتراض يقلص إلى شهرين يسري من تاريخ التبليغ الرسمي (م 02/384 ق إ م إ).

ج/ آثار إعتراض الغير الخارج عن الخصومة :

1-رفض الاعتراض : يؤدي الى الحكم على المعترض بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى عشرون الف دينار (20.000 دج) . دون الاخلال بالتعويضات المدنية التي قد يطالب بها الخصوم كما يقضى بعدم إسترداد مبلغ الكفالة (م 388 ق إ م إ).

2-نجاح الاعتراض : اذا نجح الاعتراض فإن الحكم المطعون فيه يسحب أو يراجع ، ولكن بالنسبة للغير المعترض فقط ولصالحه فحسب ،وفي حدود الاضرار التي الحقها هذا الحكم ، ويبقى الحكم قائما برمته بين الاطراف ، ويرد على هذه القاعدة استثناء في حالة عدم قابلية الحكم للتجزئة.

ويكون الحكم الفاصل في إعتراض الغير الخارج عن الخصومة قابلا لكل طرق الطعن المقررة للأحكام (م 389 ق إ م إ).