

التصدي بين حسن سير العدالة ومبدأ التقاضي على درجتين

Evocation between the proper functioning of justice and the principle of two levels of litigation

أوعاشور حنان¹، بشير محمد²¹كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر) h.ouachour@univ-alger.dz

مخبر قانون الأسرة

²كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 (الجزائر) m.bachir@univ-alger.dz

تاريخ النشر: ديسمبر/ 2024

تاريخ القبول: 2024/12/28

تاريخ الإرسال: 2024/10/07

الملخص:

يقوم النظام القضائي الجزائري على مبدأ التقاضي على درجتين، ولكن نظرا للمشاكل الكثيرة التي يتخبط فيها القضاء عمل المشرع على الخروج عن هذا المبدأ استثناء من أجل السير الحسن لمرافق القضاء والتصدي هو أحد الآليات الفنية التي وجدت لهذا الغرض، ولقد سعى المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى التقليل من الشروط التي كانت تستند عليها فكرة التصدي في قانون الإجراءات المدنية الملغى، ووسع من مجالها، وأعطى للمجلس القضائي سلطة استخدام حقه في التصدي في كل الحالات التي يتبين له ولحسن سير العدالة اللجوء إليه لإعطاء حل نهائي للنزاع، ويظهر من ذلك بأن المشرع يرجح الاعتبار الخاص بالحصول على عدالة سريعة، على الاعتبار الذي يقتضي احترام قاعدة التقاضي على درجتين.

الكلمات المفتاحية: التصدي، المجلس القضائي، مبدأ التقاضي على درجتين.

Abstract:

The Algerian legal system is based on the principle of two levels of litigation, but due to the many problems plaguing the judiciary, the legislator has sought to deviate from this principle as an exception for the proper functioning of the judicial facility, and evocation is one of the technical mechanisms created for this purpose. In the Code of Civil and Administrative Procedure, the legislator sought to reduce the conditions on which the notion of evocation was based in the repealed Code of Civil Procedure, expanding its scope or giving the court of justice the authority to use its right to evocation in all cases where it is clear that, for the proper functioning of justice, it should be used to give final resolution to the dispute. This shows that the legislator favours the consideration of obtaining speedy justice over the consideration that requires respecting the rule of two levels of litigation.

Keywords: Evocation - Court of Justice - The principle of two levels of litigation.

مقدمة:

لقد عرف مرفق القضاء تطوراً كبيراً في ظل الدولة الحديثة، وزادت أهميته باعتباره مرفقاً أساسياً يتولى التكفل بإقامة العدل بين الناس والفصل في النزاعات المتزايدة التي تثور بينهم، وهذا بالعمل على مبادئ أساسية نص عليها القانون.

ولتحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله القضاء، قد يخرج استثناء عن هذه المبادئ لاعتبارات أساسها السرعة في حسم المنازعات والاقتصاد في الوقت والإجراءات والنفقات....

وفي هذا الإطار، يعتبر مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الهامة التي تكفل السير الحسن للعدالة، فهو يسمح للخصوم بتدارك ما وقعوا فيه من أخطاء وعرض قضيتهم من جديد على قضاة أكثر عدداً وأكثر خبرة.

وقد كرس قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ هذا المبدأ في المادة 6 منه بنصها على أن "المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

واستثناء على هذا المبدأ يمكن للمجلس القضائي أن يفصل في النزاع لأول مرة رغم أن المحكمة لم تنتظره عن طريق سلطة التصدي.

فالتصدي إذن هي القدرة التي يتمتع بها المجلس القضائي المرفوع إليه استئناف بعض أحكام الدرجة الأولى للنظر في الدعوى والفصل فيها بأكملها، أي في الاستئناف وفي موضوع الدعوى بموجب نفس القرار.

ورغم أن التصدي يعد خرقاً لمبدأ التقاضي على درجتين، وقد رفضت بعض التشريعات الأخذ به لهذا السبب كالتشريع المصري، إلا أن هناك تشريعات أخرى اعتمدته، غير أنها ضيقت من نطاقه مثل التشريع اللبناني، وعلى عكس ذلك فإن قانون الإجراءات المدنية الفرنسي أخذ بسلطة التصدي ووسع من نطاقها بجعل شروطها مرنة، ومكن من الأخذ بها كلما تبين للقاضي في إعمالها حسن سير العدالة .

أما المشرع الجزائري فقد أخذ بفكرة التصدي في قانون الإجراءات المدنية الملغى² في المادة 109 منه وجعل للمجلس القضائي من أجل إعمال هذه السلطة شروط محددة .

وشهدت سلطة التصدي مجموعة من التعديلات بمقتضى قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 يفترض أنها سنت من أجل تحقيق الأهداف المرجوة من فكرة التصدي .

وهذه التعديلات التي جاءت في نص المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قلصت من الشروط التي كانت تستند عليها فكرة التصدي، وجعلت للمجلس القضائي السلطة التقديرية في الأخذ به، وهذا ما قد يمس أكثر بمبدأ التقاضي على درجتين . وانطلاقاً من هذا نطرح الإشكال التالي:

هل التصدي الذي نصت عليه المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حقق الغاية المرجوة من ورائه ؟ وما هي الآثار المترتبة عليه ؟

المبحث الأول: نظام التصدي أمام المجلس القضائي

لكي يتسنى لنا إعطاء مفهوم لنظام التصدي يجب أولاً معرفة مبدأ هام، وهو مبدأ التقاضي على درجتين والذي يعني أنه يجوز للخصم الذي يخفق في دعواه أمام المحكمة التي نظرت قضيته لأول مرة أن يلجأ مرة ثانية إلى جهة أعلى درجة وهي المجلس القضائي، لإعادة النظر في قضاء المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه وهذا هو الأصل .

واستثناء يجوز للمجلس القضائي النظر في الموضوع لأول مرة، ليس عن طريق سلطته بمقتضى الأثر الناقل للاستئناف ولكن باللجوء إلى سلطة أخرى وهي سلطة التصدي، التي تقوم على اعتبارات عملية، إلا أن هذا الموضوع أثار العديد من المشكلات التي نشأت من تحديد النطاق الذي يعمل داخله كلا من الحق في التصدي والأثر الناقل للاستئناف .

وبهذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتعرف في الأول على مفهوم التصدي، ونميز بينه وبين الأثر الناقل للاستئناف في المطلب الثاني .

المطلب الأول: مفهوم نظام التصدي

نشأ نظام التصدي في فرنسا لزيادة اختصاصات المحاكم الملكية، ولقد عرفه الفقه الفرنسي بأنه رخصة مخولة لمحاكم الدرجة الثانية التي يرفع إليها الطعن بالاستئناف في بعض الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع من أول درجة، وبمقتضى هذه الرخصة تتناول جهة الاستئناف النزاع برمته لتفصل فيه بحكم واحد³ .

وحق التصدي رغم زوال السبب التاريخي لنشأته إلا أنه مازال مستقرا في القانون الفرنسي، بل أخذت به العديد من التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري حيث نصت عليه المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، والمادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: "عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة، يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها، إذا تبين له ولحسن سير العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء".

ومن هذا يتضح لنا بأن سلطة التصدي منحت للمجلس القضائي من أجل الفصل في الموضوع لأول مرة، أي رغم أن المحكمة لم تنتظره بسبب إنهاء الخصومة دون الفصل في الموضوع، وهذا يؤدي إلى تفويت درجة من درجات التقاضي وبالتالي المساس بأحد المبادئ الهامة في القانون وهو مبدأ التقاضي على درجتين .

ورغم السلبات التي تعرفها فكرة التصدي إلى أنها تجد مبرراتها العملية التي يقوم عليها، وهذا ما

سنفصله في الفرعين التاليين .

الفرع الأول: سلبيات فكرة التصدي

الأصل أن التقاضي يقوم على درجتين، وهذا لمنح المتقاضين إمكانية إعادة طرح نزاعهم من جديد على رقابة جهة قضائية تعلو تلك التي نظرت على مستوى أول درجة، تتمتع بنفس سلطات هذه الأخيرة سواء تعلق الأمر بالوقائع أو بالقانون، وفي حدود ما تم استئنائه أمامها .

ويعتبر هذا المبدأ من الضمانات الأساسية لعملية التقاضي، إذ يهدف المشرع من وراء إقراره إلى التقليل من فرص خطأ القاضي عند نظره للخصومة، وهذا بزيادة حرصه وعنايته عند الفصل فيها، كما يمكن المتقاضي من تصويب خطئه في حالة وجوده، بإعادة طرح نزاعه من جديد⁴ .

وهذا المبدأ يسود في كافة التشريعات الأجنبية بل أن منها ما يجعل التقاضي على ثلاث درجات أو أكثر.

يأخذ نظام التقاضي في الجزائر بمبدأ التقاضي على درجتين، ويرتكز على المحاكم كأول درجة للتقاضي والمجالس القضائية كدرجة ثانية لاستئناف الأحكام الصادرة من الدرجة الأولى .

وأكد القضاء هذا المبدأ في الكثير من قراراته، إذ جاء في أحدها: "حق التقاضي على درجتين هو حق أساسي لا يمكن أن يحرم منه المتقاضي إلا في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة"⁵

إن الطعن بالاستئناف الذي يتم أمام المجالس القضائية هو الذي يجسد مبدأ التقاضي على درجتين على أرض الواقع . ولقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا: "حيث أن الاستئناف هو الطعن الذي يقوم بواسطته الطرف الذي يشعر بالغبن من جراء حكم الدرجة الأولى ينقل القضية أو جوانب منها إلى جهة التقاضي الأعلى بغرض الحصول على إبطال أو إلغاء الحكم المطعون فيه"⁶ .

ولقد كان مقتضى الالتزام بقاعدة التقاضي على درجتين أن سلطة المجلس القضائي تقتصر على إعادة الفصل في النزاع من جديد، ولا يمكن الفصل في نزاع يعرض عليه لأول مرة ولم يسبق عرضه على المحكمة أو سبق عرضه عليها ولكنها لم تفصل فيه .

ومع ذلك نجد المشرع يخرج عن هذه القاعدة ويضع استثناءات عليها، ويرجح هذا إلى اعتبارات قد تسمو على مبدأ التقاضي على درجتين، وذلك من أجل ضمان السير الحسن لمرفق القضاء .

وبالرجوع إلى نص المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد بأن المشرع قد نص على سلطة التصدي التي تعطي للمجلس القضائي سلطة الفصل في الموضوع لأول مرة، أي رغم أن المحكمة لم تنظره، بسبب إنهاء الخصومة دون الفصل في الموضوع .

وهذا الوضع يعني أن المجلس القضائي قد فصل في الموضوع مباشرة وليس مجددا كما هي وظيفته المعتادة، وهو ما يفيد تقوية الدرجة الأولى من درجات التقاضي، فإذا لم يكن الطعن بالنقض بعد ذلك جائزا، فإن درجة الاستئناف ستصبح الدرجة الوحيدة للمتقاضين.

إن للتصدي مبررات تمنع التحمس له لما ينطوي عليه من إهدار لدرجة من درجات التقاضي إلا

أنه يجد اعتباراته العملية التي يقوم عليها، وهذا ما سنتكلم عنه في الفرع الثاني .

الفرع الثاني: الاعتبارات التي يقوم عليها نظام التصدي

إن إجراءات التقاضي الطويلة والمعقدة التي نص عليها القانون قد تؤدي إلى إطالة أمد المنازعات وزيادة النفقات على المتقاضي مما تثقل كاهله، وقد يحول ذلك في بعض الأحيان دون إعطاء حل نهائي للنزاع .

والمشرع في كل مرة يعمل على إيجاد حلول لإنقاص المشاكل التي يتخبط فيها القضاء، من أجل ضمان السير الحسن له، وإعطاء كل ذي حق حقه، ونظام التصدي هو من بين الحلول التي وجدت لهذا الغرض .

إن التصدي كوسيلة فنية لنظام الاستئناف يجد تبريراته في ضرورات عملية، وقد يتعدى ذلك إلى اعتبارات أخرى ترجع إلى عدم المساس بمشاعر قضاة أول درجة .

يمكن تأسيس التصدي على اعتبارات عملية مستمدة من مبدأ الاقتصاد في الوقت والإجراءات والنفقات كما يساعد على سرعة حسم المنازعات .

ونظام التصدي كان لايحوز إعماله إلا في الأحوال التي يلغي فيها المجلس القضائي الحكم المطعون فيه وعلى ذلك قيل بأنه إذا كان هذا الحق يؤسس على اعتبارات السرعة والاقتصاد، فكان من الواجب إعماله في حالة إلغاء الحكم المطعون فيه وفي حالة تأييده .

وبما أن الحكم المطعون فيه لم يفصل في الموضوع كان لا بد في حالة تأييده أن يستخدم المجلس القضائي حقه في التصدي .

لهذا ذهب البعض⁷ إلى القول بأن الحق في التصدي يتأسس على اعتبارات أخرى غير الاقتصاد والسرعة .

هذه الاعتبارات ترجع إلى عدم المساس بمشاعر قضاة أول درجة ، بمعنى أن إلغاء الحكم المطعون فيه بالاستئناف من جانب المجلس القضائي رغم بقاء موضوع النزاع مطروحا أمام أول درجة فإن مشاعر قضاة أول درجة لا يمكن السيطرة عليها باعتبارهم بشر، حين ينظرون الموضوع⁸ .

وبمعنى آخر، ربما يخالفون اتجاه رأي المجلس القضائي الذي يكشف من إلغاء الحكم الإجرائي وفي الواقع فإن هذا الاعتبار العملي هو الذي كان يؤسس عليه الحق في التصدي .

والمشرع الجزائري عندما أخذ بفكرة التصدي، كانت الغاية من وراء ذلك السرعة في إنجاز العدالة وتقادي المماثلة في الفصل في القضايا المطروحة أمام المجلس القضائي من جراء إحالتها إلى قضاة الدرجة الأولى لينظروها ثانية، وهذا من أجل ضمان السير الحسن لمرفق القضاء .

وهذا ما أكدته في التعديل الذي جاءت به المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عندما نصت على أنه يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها إذا تبين له ولحسن سير العدالة، إعطاء حل نهائي للنزاع .

المطلب الثاني: التمييز بين فكرة التصدي والأثر الناقل للاستئناف

إن فكرة التصدي كما بينها فيما سبق هي القدرة التي يتمتع بها المجلس القضائي المرفوع إليه استئناف بعض أحكام الدرجة الأولى، للنظر في القضية برمتها والفصل فيها بأكملها، بموجب نفس القرار⁹.

أما الأثر الناقل للاستئناف فهو نقل الخصومة من المحكمة إلى المجلس القضائي، وإعادة طرحها من حيث الواقع والقانون، ولكن في حدود ما تم استئنافه، الأمر الذي يجعل المجلس القضائي يتمتع بنفس سلطات المحكمة عند نظره للقضية المستأنفة، إذ يطرح أمامه كل ما سبق تقديمه أمام المحكمة من دفعات وأقوال وأدلة ومذكرات¹⁰.

ومن هذين التعريفين تتضح لنا أوجه التشابه والاختلاف بين فكرة التصدي والأثر الناقل للاستئناف والتي تعتبر من أكثر المسائل القانونية غموضاً، إذ أن العديد من الفقهاء وحتى القضاء يخلط بين هذين المصطلحين.

وإذا رجعنا إلى تطبيقات المحكمة العليا نجد أنه في الكثير من قراراتها تعتبر التصدي إلزامياً، وإن ذلك يرجع إلى استعمالها لهذا المصطلح في غير محله، والمطلوب استعمال مصطلح آخر هو الأثر الناقل للاستئناف حيث جاء في أحد قراراتها: "إذ كان الثابت أن القرار المطعون فيه، نص على أن الحكم الغيابي بلغ تبليغا غير قانوني ويعد باطلاً ولا أثر له... فإن المجلس طبق القانون التطبيق الصحيح إلا أنه خرق أحكام المادة 109 من نفس القانون عندما قضى بإحالة الطرفين على التقاضي كما يشاءان، إذ توجب عليه هذه المادة إما التصدي للدعوى متى كانت مهياً للفصل فيها وإما بإحالة الطرفين إلى المحكمة"¹¹.

ويتبين من هذا القرار بأن المحكمة العليا اعتبرت التصدي إلزامياً حيث أنها استعملت مصطلح يتوجب بدلاً من يجوز. ونفس الاتجاه أكدته قرار آخر إذ جاء فيه: "يتعين على الجهة الاستئنافية عند حكمها بالإلغاء التصدي للدعوى متى كانت مهياً للفصل فيها حسب ما تقتضيه المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية لأن الاكتفاء بإبطال الحكم دون تصديده، يعلق النزاع ويتركه دون فصل وقرار المجلس الذي قضى بذلك، يشوبه البطلان و يستوجب النقض". ولل قضاء بما يخالف هذا المبدأ استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيساً على الوجه المثار تلقائياً من قضاة المجلس الأعلى¹².

وتبعاً لذلك فإن المحكمة العليا كانت تعتبر التصدي إلزامياً في الكثير من قراراتها وإذا أخذنا بهذا الاتجاه يصبح الأصل هو التصدي والاستثناء هو الأثر الناقل.

ومن هنا سوف نحاول إبراز أوجه التشابه والاختلاف في الفرعين التاليين حتى نتتمكن من التمييز بينهما.

الفرع الأول: أوجه التشابه

يعتبر كل من التصدي والأثر الناقل للاستئناف وسائل فنية داخل نظام الاستئناف تعمل على تحقيق غايات ومطالب محددة، ولتحقيق هذه الغايات والمطالب يستخدم المجلس القضائي سلطاته سواء بالنسبة للتصدي أو بالنسبة للأثر الناقل للاستئناف .

إن هذه السلطات تكون هي نفسها سلطات المحكمة، وهذا عكس ما كان عليه قانون الإجراءات المدنية الملغى إذ كان يشترط في التصدي أن تكون القضية مهياًة للفصل فيها، بمعنى أن تكون إجراءات التحقيق والإثبات قد تمت أمام المحكمة، حيث جاء في أحد قرارات المحكمة العليا: "حيث يستفاد من وقائع القضية والقرار المنتقد أن قاضي الدرجة الأولى أمر بإجراء خبرة أخرى لتتضح له حقيقة ادعاءات الطرفين من أن الغرفة المتنازع عليها توجد بملكيتها وهذا من حقه، ذلك أن يجري إن لزم الأمر خبرات ليصل إلى الحقيقة المكونة لقناعته والممكنة له من الفصل في أصل النزاع .

ولما استأنف الخصوم الحكم المؤرخ في 12/12/1995 كان على جهة الاستئناف أمام غموض خبرة الخبير... أن تعيد القضية لقاضي الدرجة الأولى لكونها والحالة تلك غير مهياًة للفصل فيها حتى تأخذ الدرجة الأولى حقها في التقاضي، ولما لم تفعل ذلك وفصلت رأساً في الدعوى تكون ودون حاجة لمناقشة الوجه الوحيد المثار من الطاعن قد خرقت أحكام الفقرة الأخيرة من المادة 109 إجراءات مدنية أيضاً مبدأ التقاضي على درجتين وعرضت قرارها للنقض"¹³ .

إلا أن المشرع غير موقفه في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08، ولم يضمن نص المادة 346 من هذا القانون شرطاً مماثلاً، بل أجاز التصدي ولو كانت القضية غير مهياًة للفصل فيها وسنوضح ذلك أكثر في جزء آخر من هذه الدراسة .

وبهذا يكون للمجلس القضائي نفس سلطات المحكمة عند إعمال حقه في التصدي، كما هو عليه الحال كذلك في الأثر الناقل للاستئناف، فيستطيع أن ينظر في كل الدفع والأدلة والمذكرات، كما له أن يقوم بإجراء تحقيق عند الاقتضاء .

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف

تتركز أوجه الاختلاف الذي يركز عليها الفقه والقضاء لإعمال حق التصدي أو الأثر الناقل للاستئناف في العديد من النقاط أهمها:

إن الخصومة تنتهي إما بصدور حكم في الموضوع وهذا يفترض بحث الحق، وإما بصدور حكم إجرائي أي دون البحث في الموضوع وباقتراض قانونية الإجراءات .

وعندما يكون الحكم المطعون فيه بالاستئناف حكماً إجرائياً أي أن المحكمة لم تبحث الموضوع، فهنا يكون للمجلس القضائي أن يفصل في الموضوع بعد إلغاء الحكم المستأنف، فإننا نكون أمام موضوع يفصل لأول مرة بواسطة المجلس القضائي ولا يتوافر مثل هذا التصدي بالمعنى الفني للكلمة عندما يكون

الحكم المطعون فيه حكما موضوعيا، إذ أن إلغائه من طرف المجلس القضائي يفتح الطريق لإعمال الأثر الناقل وهنا يفصل في الموضوع للمرة الثانية¹⁴.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري حيث جاء في نص المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بإنهاء الخصومة...". أي أن الحكم صدر من الناحية الشكلية فقط دون النظر في الموضوع، هنا يكون للمجلس القضائي التصدي للموضوع بعد إلغاء الحكم المستأنف .

وهناك وجه اختلاف آخر للتمييز بين متى يتم إعمال الحق في التصدي ومتى نكون بصدد الأثر الناقل للاستئناف والمتمثل في الطلبات القضائية، عندما يمارس المجلس القضائي سلطاته بناء على الأثر الناقل للاستئناف، فإن نطاق النزاع يكون محددا بنطاق عريضة الطعن بالاستئناف ولا يجوز للخصوم طرح طلبات جديدة، وهذا ما نصت عليه المادة 341 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ جاء فيها: "لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف".

أما عندما يستخدم المجلس القضائي حقه في التصدي فإن سلطته تكون واسعة حيث ينظر في طلبات لم تطرح على المحكمة .

كما يظهر وجه الاختلاف أيضا عندما نكون بصدد الأثر الناقل للاستئناف، يكون قضاة المجلس القضائي ملزمين بالفصل فيما ثم نقله إليهم بواسطة الطعن بالاستئناف . ومعنى ذلك أن إلغاء الحكم المطعون فيه من طرف المجلس القضائي فإنه لا يستطيع أن يحيل النزاع مرة ثانية إلى المحكمة .

وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في العديد من قراراتها حيث جاء في أحدها: "حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن القضاة لتبرير استبعاد الدفع المتعلق بالتقادم تأسسوا على أن هذا الدفع لم يتم إثارته ضمن الحكم المستأنف خلال الدعوى الأولى المنتهية بالحكم الصادر قبل الفصل في الدعوى...حيث أن مثل هذا التأسيس خاطئ وفيه مخالفة لنص المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص ينقل الاستئناف إلى المجلس القضائي مقتضيات الحكم التي يشير إليها هذا الاستئناف صراحة أو ضمنا أو المقتضيات الأخرى المرتبطة بها"¹⁵ .

أما بصدد الحق في التصدي والذي هو رخصة أو حق مخول للمجلس القضائي يستطيع أن يتناول كل النزاع ليفصل فيه، كما له أن يعيده مرة ثانية إلى المحكمة، وقد أكدت على ذلك المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ جاء فيها: "...يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها...". ومن هذه المادة يتضح لنا بأن المشرع نص على سلطة التصدي بصيغة جوازية .

المبحث الثاني: النظام القانوني للتصدي وآثاره على مبدأ التقاضي على درجتين

بما أن سلطة التصدي هي استثناء على مبدأ هام هو مبدأ التقاضي على درجتين، حدد لها المشرع مقتضيات إذا ما توافرت يمكن للمجلس القضائي إعمال حقه في التصدي . ومن هذه الشروط تلك المفروضة قانونا ومنها ما تقتضيه المبادئ العامة .

وسنقسم دراستنا في هذا المبحث إلى مطلبين نفصل في الأول شروط إعمال نظام التصدي وفي المطلب الثاني آثار هذا النظام على مبدأ التقاضي على درجتين .

المطلب الأول: شروط إعمال نظام التصدي

يمكن للمجلس القضائي إعمال حقه في التصدي إذا توافرت مجموعة من الشروط، منها ما نص عليها القانون صراحة، ومنها ما تقتضيها القواعد العامة، وسنعالج كل منها في فرع مستقل .

الفرع الأول: الشروط المنصوص عليها قانوناً

إن شروط إعمال سلطة المجلس القضائي في التصدي لموضوع القضية عرفت إختلافاً جوهرياً ويظهر هذا من خلال التعديلات التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 .

كانت المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية الملغى تنص على مجموعة من الشروط إذا توافرت يجوز للمجلس القضائي إعمال حقه في التصدي حيث جاء فيها : "إذا ألغي الحكم المستأنف فيجوز للجهة الاستئنافية التصدي للدعوى متى كانت مهياًة للفصل فيها . وإذا تأيد الحكم المستأنف فيعود تنفيذه للمحكمة التي أصدرته .

وإذا ألغي الحكم برمته فيعود تنفيذه بالنسبة للخصوم أنفسهم إلى الجهة الاستئنافية .

وفي حالة الإلغاء الجزئي يجوز للجهة الاستئنافية الاحتفاظ بالتنفيذ أو إحالة القضية إلى المحكمة نفسها مشكلة تشكيلاً جديداً أو إلى محكمة أخرى إذا رأت لذلك ضرورة .

وإذا ألغت الجهة القضائية الاستئنافية حكماً غير قطعي مستأنف فإنه يجوز لها التصدي للدعوى متى كانت مهياًة للفصل فيها" .

ولقد أكدت المحكمة العليا على هذه الشروط في العديد من قراراتها إذ جاء في أحدها : "إذا كان مقرر قانوناً أن المجلس القضائي عند إلغائه الحكم المستأنف يتصدى للفصل في الدعوى متى كانت مهياًة للفصل فيها، فإنه ليس للمجلس البث في الدعوى عن طريق التصدي إذا لم تكن المعلومات كلها موجودة في الملف، وإن القضاء بخلاف هذا المبدأ ينجر عنه خرق مبدأ التقاضي على درجتين"¹⁶

ويتبين من المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية الملغى، ومن قرار المحكمة العليا أنه يجب لإعمال المجلس القضائي حقه في التصدي، أن ينصب الطعن بالاستئناف على حكم غير قطعي، ويجب أن يقوم المجلس القضائي بإلغاء الحكم المطعون فيه، كما يشترط أن تكون الدعوى مهياًة للفصل فيها . بمعنى أنها لا تحتاج إلى تحقيق إضافي، وأيضاً أن يكون الأطراف قد قدموا طلباتهم أمام المحكمة . ولكن بعد تعديل 2009، وسع المشرع من نطاق الحق في التصدي، وقلص من شروطه، وأعطى

للمجلس القضائي سلطة استخدام هذا الحق كلما تبين له حسن سير القضاء، حيث نصت المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "عند الفصل في استئناف حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية قضى بانتهاء الخصومة، يجوز للمجلس القضائي التصدي للمسائل غير المفصول فيها، إذا تبين له، ولحسن سير العدالة، إعطاء حل نهائي للنزاع وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء".

ومن خلال هذه المادة حدد لنا المشرع الأحكام التي يجوز للمجلس القضائي التصدي لها، متى تبين له حسن سير العدالة. ونظرا لأهمية هذه الشروط سنعالج كل شرط على حدى في العناوين التالية:

أولا : الأحكام القابلة للتصدي

نصت المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يشترط في الحكم المستأنف حتى يكون قابلا للتصدي أن يكون حكما أنهى الخصومة، وذلك برفض الدعوى بسبب دفع شكلي. والحكم المنهي للخصومة هو ذلك الحكم الذي يؤدي إلى انقضاء الخصومة كليا، واستنفاد المحكمة لولايتها في تلك الخصومة، إذا فصلت في الموضوع، وقد ينهي الحكم الخصومة دون النظر في الموضوع كأن يقضى في مسائل إجرائية.¹⁷

وهذا النوع الأخير من الأحكام هو ما نصت عليه المادة 346 من ق.ا.م.ا في تحديدها للأحكام القابلة للتصدي، على أن تكون أنهت الخصومة بسبب دفع شكلي. والدفوع الشكلية حسب المادة 49 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هي تلك الوسيلة التي تهدف إلى التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضائها أو وقفها. إن الدفوع الشكلية تثار دائما من طرف المدعى عليه في مواجهة المدعي لمنعه من مناقشة موضوع الدعوى، وذلك بالدفع في صحة الخصومة أو الإجراءات التي اتخذت بشأنها بحيث تنهي الخصومة دون النظر حتى في موضوعها.¹⁸

ويجب إبداء الدفوع الشكلية قبل الكلام في الموضوع، أو إبداء دفع بعدم القبول، وعلة ذلك أن لا تقطع الخصومة شوطا بعيدا فيضيع بذلك الوقت والجهد والنفقات، ولايستثنى من ذلك إلا ما كان متعلقا بالنظام العام، يثار في أي مرحلة كانت عليها الدعوى كعدم الاختصاص النوعي.¹⁹

كما أن الأحكام الصادرة في الدفوع الإجرائية صنفها المشرع على أنها من بين الأحكام الفاصلة في الموضوع، فنص في المادة 296 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا أو جزئيا في موضوع النزاع أو في دفع شكلي...".

وألحق المشرع بهذه الأحكام الحجية النسبية، عكس ما هو مستقر عليه فقها، إذ يجوز تصحيح الإجراء وإعادة رفع الدعوى من جديد إذا كان جائزا.²⁰

وقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الدفوع الشكلية بأربع حالات²¹:

1. الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي

هو ذلك الدفع الذي ينكر به المدعى عليه على المحكمة سلطة نظر الدعوى لخروجها عن حدود الاختصاص الذي قرره القانون لها . وبما أن هذا الدفع ليس من النظام العام فإنه يجب إثارته قبل أي دفع أو دفاع في الموضوع إلا أنه يشترط لإثارته تسبيب الطلب وتعيين الجهة القضائية المختصة لنظره وعلى القاضي أن يفصل إما بحكم مستقل يصرح فيه بعدم اختصاصه أو بحكم في الموضوع بعد استبعاد الدفع بعدم الاختصاص على أن يطلب شفاهة من الخصوم تقديم طلباتهم في الموضوع²² . وبالتالي فإن الحكم الصادر في الدفع بعدم الاختصاص، يعتبر دفعا شكليا منهيًا للخصومة، وفي حالة الطعن بالاستئناف قد يتصدى المجلس ليفصل في الموضوع نهائيا .

2: الدفع بوحدة الموضوع والارتباط

هو من أحد الدفوع الشكلية وقد نصت عليه المواد من 53 إلى 58 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وسيتم تعريف كل من الدفع بوحدة الموضوع، والدفع بالارتباط فيما يلي :

- الدفع بوحدة الموضوع : يقصد بوحدة الموضوع الحالة التي يرفع فيها نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين من نفس الدرجة وفي وقت واحد . وفي هذه الحالة يجب على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى إذا طلب أحد الخصوم ذلك، كما يجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائيا .

- الدفع بالارتباط : يقصد بحالة الارتباط عند وجود علاقة وثيقة بين عدة قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية أو أمام جهات قضائية مختلفة، تقتضي المصلحة النظر فيها معا مما يسمح بكسب الوقت وتقادي صدور أحكام غير منسجمة أو متناقضة .

والملاحظة التي يجب التنبيه إليها في الدفع بوحدة الموضوع والارتباط أنه لا يجوز الطعن فيها بأي وسيلة من وسائل الطعن بما فيها الطعن بالاستئناف، وهذا بهدف تجنب قيام الجهة القضائية المحال إليها بعد عرض النزاع عليها، التخلي من جديد لصالح جهة قضائية أخرى، وبالتالي تستبعد الأحكام الصادرة بوحدة الموضوع والارتباط عن الأحكام التي تقبل التصدي لها أمام المجالس القضائية .

3. الدفع بإرجاء الفصل

هو من الدفوع الشكلية، وقد نصت عليه المادة 59 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالإضافة إلى المواد 213، 214، 215 من نفس القانون .

يكون القاضي ملزما بالاستجابة لطلب الخصم المتضمن إرجاء الفصل في الخصومة، إذا كان نص القانون يقضي بذلك .

إن إرجاء الفصل في الدعوى يؤدي الى وقف السير في الخصومة فترة من الوقت مع بقائها قائمة ومنتجة لآثارها، وقد نص المشرع في المادة 213 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه توقف

الخصومة بإرجاء الفصل فيها، ويكون إرجاء الفصل بناء على طب الخصوم باستثناء الحالات المنصوص عليها في القانون .

ويتم إرجاء الخصومة بأمر قابل للاستئناف في أجل 20 يوما يحسب من تاريخ النطق به، ويخضع استئناف هذا الأمر للقواعد المطبقة في مواد الاستعجال .

وبالتالي فإن الفصل في الدفع بإرجاء الفصل في الخصومة يصدر في شكل أمر وليس حكم، بالرغم من أن الفصل فيه يعتبر دفعا شكليا، والذي قد ينهي النزاع بحكم فاصل في الموضوع .

وعند العودة للمادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد بأن التصدي يقبل في حالة صدور حكم فاصل في أحد الدفوع الشكلية، وليس في حالة صدور أوامر ومن هنا لا يتصور التصدي في الأوامر التي تفصل في الدفع بإرجاء الفصل .

4: الدفع بالبطلان

لا يجوز للقاضي أن يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك ومن هنا نميز بين نوعين من البطلان :

أ- بطلان الإجراءات بسبب عيب في الشكل : لا يجوز إثارة الدفع بالبطلان بسبب عيب في الشكل إلا إذا توفرت شروطه والتمثلة في :

- يجب أن ينص القانون عليه صراحة .

- يجب لمن تمسك به أن يثبت الضرر .

ب- بطلان الإجراءات بسبب عيب في الموضوع : حالات بطلان الأعمال غير القضائية والإجراءات من حيث موضوعها محددة على سبيل الحصر في نص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي:

- انعدام الأهلية للخصوم .

- انعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي، كما يمكن للقاضي أن يثير انعدام الأهلية تلقائيا لأنها من النظام العام .

ووفقا لذلك فإن المشرع حدد الدفوع الشكلية بأربع حالات هي الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي، الدفع بوحدة الموضوع والارتباط، الدفع بإرجاء الفصل، والدفع بالبطلان .

إن المشرع وإن نص على أن التصدي لا يجوز إلا على الأحكام الفاصلة في أحد الدفوع الشكلية المنهية للخصومة، إلا أن هذا الموقف لا يتفق مع بعض التطبيقات الخاصة ببعض الأحكام الصادرة في البعض من هذه الدفوع الشكلية .

إذا نظرنا إلى المادة 57 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين لنا بأنها لا تجيز الطعن بأي طريق ضد الأحكام الصادرة بالتخلي بسبب وحدة الموضوع أو الارتباط بالرغم من كونها تؤدي إلى تخلي الجهة القضائية الأخيرة عن النزاع لفائدة الجهة القضائية الأولى وإلى إنهاء الخصومة على مستواها .

كما أن المشرع أجاز بمقتضى المادة 215 من نفس القانون استئناف الأوامر القضائية بإرجاء الفصل في الخصومة في أجل 20 يوما تسري من تاريخ النطق به بالرغم من أنها لا تؤدي إلى إنهاء الخصومة . أما بالنسبة لبقية الدفوع الشككية كالدفع بعدم صحة الإجراءات أو الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي التي تؤدي حالة الاستجابة لها إلى إنهاء الخصومة بصفة سابقة لأوانها، الأمر الذي يحول دون إمكانية الفصل في موضوعها .

وبالتالي فإذا طعن في هذه الأحكام بالاستئناف يجوز للمجلس القضائي التصدي لها وإعطاء حل نهائي للنزاع .

ثانيا : فكرة حسن سير العدالة

كانت المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية الملغى تشترط لإعمال التصدي أن تكون القضية مهية للفصل فيها بحيث يستطيع المجلس القضائي إصدار قرار بدون حاجة لأي تحقيق . أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد أجاز سلطة التصدي ولو كانت القضية غير مهية للفصل فيها ولها في سبيل ذلك أن تأمر باتخاذ ما يلزم من إجراءات التحقيق عند الاقتضاء . ولقد اختار المشرع فكرة حسن سير العدالة بديلا عن الشروط التي نص عليها من قبل في المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية الملغى لإعمال الحق في التصدي والتي سبق ذكرها .

ولقد أخذت المحكمة العليا بذلك في الكثير من قراراتها حيث جاء في أحدها "المبدأ أنه يجوز للمجلس القضائي عند الفصل في استئناف الحكم الفاصل في أحد الدفوع الشككية والقاضي بانتهاء الخصومة التصدي للمسائل غير المفصول فيها إذا تبين له ولحسن سير العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع"²³.

ووفقا لذلك فإن المجلس كدرجة ثانية للتقاضي يمكنه الفصل في النزاع ولو كان غير مهياً للفصل فيه لأن المشرع في نص المادة 346 من ق.ا.م.ا مكنه من القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق بمعنى ممارسة كافة السلطات المخولة لقاضي الدرجة الأولى كالاستجواب والتحقيق والمعاينة والخبرة، وكل ما يجب على المجلس أن يبين في حيثيات قراره أن حسن سير العدالة يقتضي هذا التصدي كمبرر لتقويت درجة من درجات التقاضي على الخصوم²⁴ .

إن المشرع أراد من خلال وضع شرط حسن سير العدالة وهو شرط مرن مقارنة بالشروط في قانون الإجراءات المدنية الملغى، أن يكون للمجلس القضائي كلمة في الموضوع كلما وصلت إليه الدعوى وذلك من خلال التصدي لاعتبارات علمية قد سبق دراستها في جزء سابق من هذه الدراسة .

الفرع الثاني : الشروط التي تقتضيها القواعد العامة

بالإضافة للشروط التي نصت عليها المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هناك شروط أخرى فرضتها القواعد العامة التي تحكم النشاط القضائي ذاته، وهذه الشروط سنتطرق إليها في

العناوين التالية :

أولاً: إلغاء الحكم المستأنف

بالرجوع إلى نص المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإننا لا نجد أنها تتضمن شرط إلغاء الحكم المستأنف على عكس ما كان عليه قانون الإجراءات المدنية الملغى في المادة 109 منه حيث كانت تتضمن هذا الشرط صراحة إذ جاء فيها: "يجوز لقاضي الاستئناف التصدي للدعوى متى كانت مهياًة للفصل فيها إذا ألغى حكم غير قطعي مستأنف" .

ولكن رغم أن المشرع لم ينص على شرط الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أن هذا الشرط تقتضيه القواعد التي تحكم النشاط القضائي ذاته، فبعد رفع الاستئناف إلى المجلس القضائي وبعد التحقق من صحة إجراءاته، وشروط قبوله، عليه النظر فيما إذا كان قاضي أول درجة محققاً فيما قضى به أم لا، فلو تبين لقضاة الاستئناف أن إجراءات الخصومة أمام أول درجة لم يتم احترامها، فهذا لا يوجد أي خطأ ينسب إلى قاضي أول درجة، وبالتالي موضوع النزاع لم يكن جديراً بأن يتم النظر فيه فهذا المجلس القضائي سيؤيد الحكم المستأنف دون التطرق للموضوع²⁵ .

أما إذا اتضح للمجلس القضائي العكس، أي أن الحكم الذي أنهى الخصومة دون الفصل في الموضوع ليس صائباً، فهذا تقضي بطبيعة الحال بإلغائه، وفي هذه الحالة يكون موضوع الدعوى الأصلية جديراً بالنظر والتطرق إليه من قبل قضاة المجلس القضائي .

وعليه فحتى يتمكن المجلس القضائي إعمال حقه في التصدي لموضوع النزاع يجب أولاً إلغاء حكم أول درجة .

ثانياً : اختصاص المجلس القضائي في التصدي

من الشروط الأخرى التي فرضتها القواعد العامة حتى يستطيع المجلس القضائي إعمال حقه في التصدي، هو شرط الاختصاص القضائي .

وبقصد بهذا الشرط أن يكون المجلس القضائي مختصاً بالفصل في النزاع الذي ينظره عن طريق التصدي .

فلا يجوز للمجلس القضائي أن يفصل عن طريق التصدي لموضوع من المواضيع التي لا يعود له اختصاص الفصل فيه .

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها إذ جاء فيه: "حيث أنه بالفعل ثبت من الإجراءات كما وردت في القرار المطعون فيه، أنه تم استئناف حكم غيابي، تقدم المحكوم عليه غيابياً بدفوعات شكلية تتمثل في عدم اختصاص محكمة سيدي امحمد مصدرة الحكم باعتبار أن المحل التجاري موضوع النزاع يكون عنوانه في دائرة اختصاص محكمة باب الوادي وهذا نص المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية. وحيث أن لاستبعاد الدفع أجاب قضاة الاستئناف بكونه جاء متأخراً وكان على الطاعن إثارته متوازيًا مع معارضة الحكم، فضلاً على أن المجلس أصبح مختصاً كون المحكمتين من دائرة

اختصاص المجلس .

ولكن حيث أن مثل هذا التسبب منعدم الأساس القانوني ذلك أن حق التصدي المخول للمجلس لا يعفي قضاة الاستئناف من مناقشة وسيلة الإثبات المدعمة لتأسيس الدفع المتمثل في محضر المعاينة والذي يحاول الطاعن إثبات وجود عنوان المحل خارج دائرة اختصاص محكمة سيدي امحمد الشيء الذي جعلها غير مختصة في البث لوجود مانع قانوني من النظام العام تطبيقا لنص المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية .

فضلا على أنه يجوز للطرف المتغيب أمام المحكمة والذي لم يتبع طريق المعارضة أمامها واستأنف هذا الحكم، التمسك بالدفع بعدم الاختصاص المحلي أمام المجلس طالما جاء قبل الخوض في الموضوع²⁶ .

ويتضح من خلال هذا القرار بأن التصدي يتحدد نطاقه في القضايا التي حدد المشرع اختصاص الفصل فيها إلى المجلس القضائي، حتى أنه لا يمكن لهذا الأخير التصدي للموضوع مباشرة دون مناقشة مسألة عدم الاختصاص المحلي إن طرحت .

ولا يمكن للمجلس القضائي أن يجعل من سلطته في التصدي لموضوع القضية المعروضة أمامه ذريعة ليتجاوز اختصاصه النوعي المحدد قانونا .

المطلب الثاني : آثار سلطة التصدي على مبدأ التقاضي على درجتين وموقف القانون والمتقاضين من ذلك

إن استخدام سلطة التصدي من طرف المجلس القضائي للفصل في موضوع النزاع، إذا لم تكن المحكمة قد فصلت فيه، يشكل اعتداء صارخا على مبدأ التقاضي على درجتين، وهذا الاعتداء قد يؤثر سلبا على المتقاضي، فما هو موقف القانون من ذلك ؟ وما هو موقف القضاء والمتقاضين من ذلك ؟ للإجابة على هذه التساؤلات سنخصص لكل منها فرعا مستقلا، نتكلم في الأول عن آثار سلطة التصدي على مبدأ التقاضي على درجتين، ونخصص الثاني لموقف القانون والمتقاضي من ذلك .

الفرع الأول : آثار سلطة التصدي على مبدأ التقاضي على درجتين

إن حق التصدي لجهة الاستئناف هو أمر جوازي، فإما أن تفصل في الموضوع تحقيقا لحسن سير العدالة، وإما أن تعيد القضية إلى المحكمة لتفصل فيها من جديد بحكم قابل للاستئناف لأن المحكمة قد سبق لها أن فصلت في الجانب الاجرائي ولم تفصل في موضوع النزاع، وبالتالي لم تستنفذ ولايتها من حيث الموضوع .

يقصد باستنفاد المحكمة لولايتها، أن فصلها في مسألة معروضة عليها يؤدي إلى انقضاء سلطتها وخروج المسألة عن ولايتها، وبالتالي عدم جواز إثارتها من قبل الخصوم من جديد .

عندما يقضي القاضي أن الدفع الإجرائي غير مؤسس يقضي برفضه، فإنه يستنفذ ولايته بالنسبة

لهذه المسألة، فلا يجوز الرجوع إليه مرة أخرى ومناقشتها استناداً إلى فكرة استنفاد الولاية .
لكن إذا قضت المحكمة في الدفع الإجمالي وصرحت ببطلان العريضة مثلاً ففي هذه الحالة تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة لهذه المسألة، غير أنها لا تستنفد ولايتها بالنسبة للموضوع، ويمكن للمدعي من المطالبة بحقه مرة أخرى أمام نفس المحكمة برفعه دعوى جديدة بإجراءات صحيحة دون أن يدفع بسبق الفصل في الدعوى²⁷ .

أما الحكم الصادر بعدم الاختصاص الإقليمي، هو حكم إجرائي تستنفد المحكمة ولايتها فيه وبالتالي لا يجوز إعادة رفع الدعوى أمامها، وإنما يستوجب الطعن فيه بالاستئناف²⁸ . وفي هذه الحالة يفصل المجلس القضائي إما بتأييد الحكم أو إلغائه، وفي الحالة الأخيرة إما ترجع القضية إلى المحكمة احتراماً لمبدأ التقاضي على درجتين لأنها لم تستنفد ولايتها في الموضوع وهذا هو الأصل، وإما أن يتصدى لها المجلس القضائي ويفصل في موضوع لم تفصل فيه المحكمة وهذا هو الاستثناء، ويعتبر هذا التصدي حرماناً للخصوم من إحدى درجات التقاضي وهي الدرجة الأولى²⁹ .

الفرع الثاني : موقف كل من القانون و المتقاضي من نظام التصدي

سنتناول في هذا الفرع موقف كل من القانون والمتقاضي من نظام التصدي بما فيه من اعتداء على مبدأ التقاضي على درجتين، وبالتالي حرمان الخصوم من الدرجة الأولى للتقاضي، وسنقوم بتقسيمه كما يلي :

أولاً : موقف القانون من نظام التصدي

إن مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الهامة التي تكفل السير الحسن لمرفق العدالة، ولقد كرس الدستور هذا المبدأ في جميع المواد بدون استثناء بموجب المادة 3/165 منه بالقول : " يضمن القانون التقاضي على درجتين، ويحدد شروط وإجراءات تطبيقه " .

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد بأنه هو كذلك قام بتكريس هذا المبدأ في المادة 6 منه حيث جاء فيها : " المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " .

ويفهم من نص المادة 6 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بأن لهذا المبدأ استثناءات واردة عليه ومن بين هذه الاستثناءات ما جاءت به المادة 346 من ق.ا.م.ا، وهي تصدي المجلس القضائي للموضوع لأول مرة أمامه .

ونظراً لمبدأ تدرج القوانين، وبما أن الدستور هو القانون الأعلى في النظام القانوني، ومقتضى هذا وجوب التزام المشرع العادي للدستور، فلا يجوز للسلطة التشريعية أن توافق على تشريع أو قانون لا تتفق أحكامه مع أحكام الدستور .

وبما أن أحكام المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تتوافق مع ما جاء به الدستور فيتعين الدفع بعدم دستورتها³⁰ . أو تدارك الأمر في أقرب تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ثانيا : موقف القضاء والمتقاضين من نظام التصدي

منذ التعديل الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن سلطة تصدي المجلس القضائي للموضوع، تكاد قرارات المحكمة العليا تنعدم في هذا الشأن، بعدما كانت تعرف تطبيقا كبيرا في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، وقد يرجع هذا إلى ترجيح القاضي مبدأ التقاضي على درجتين وعدم الإخلال بأسس التقاضي، لأن في ذلك حرمان للخصوم من إحدى درجتي التقاضي .

إن المتقاضي عند اللجوء للقضاء يأمل دائما في محاكمة عادلة من أجل استيفاء حقه، فالحماية القضائية هي وسيلة قانونية يلجأ لها المدعي طالبا حماية حق له بإثبات وجوده فقط، أو لحماية هذا الحق أو بإثبات قيامه والزام خصمه بأدائه³¹ .

ومبدأ التقاضي على درجتين يتيح الفرصة للخصم الذي خسر دعواه بعرض النزاع أمام جهة أعلى درجة لتفصل فيه من جديد .

إن حرمان المتقاضي من هذه الفرصة دفع إلى البحث عن حلول من أجل استبعاد الاستثناءات الواردة على مبدأ التقاضي على درجتين .

ومن بين هذه الحلول الدفع بعدم دستورية المواد التي تنطوي على تقييد الحق في التقاضي على درجتين، وعلى ذلك فقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا³² : "حيث بموجب القرار الصادر عن مجلس قرار أدرار بتاريخ 2021.01.11 فهرس رقم 21/00001، القاضي بإرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا مع إرجاء الفصل في الدعوى، الذي يستخلص منه أن المدعو (ف- ص) تقدم بعريضة منفصلة بواسطة محاميه أمام المجلس القضائي بأدرار، أثار فيها دفعا بعدم دستورية المادتين 432 و 438 من قانون الاجراءات الجزائية لانتهاكهما مبدأ التقاضي على درجتين المكرس في المادة 165 فقرة 3 من الدستور...."

وبعبر هذا القرار وقرارات أخرى مماثلة له عن عدم الرضى من قبل المتقاضي ووكيله من الاستثناءات الواردة على مبدأ التقاضي على درجتين .

بالرغم من أن الدفع لم يؤسس جيدا في هذا القرار وبالتالي لم يأخذ به، إلا أنها خطوة جيدة لاستبعاد القيود الواردة على هذا المبدأ .

ويبقى استبعاد كل الحالات التي تقيد الحق في التقاضي على درجتين ضروري، ومن بينها الحالة الواردة في نص المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حتى تتكيف مع المبدأ الدستوري (التقاضي على درجتين) سواء عن طريق الدفع بعدم الدستورية في حال تقدم أحد أطراف الخصومة القضائية بهذا الدفع، أو عن طريق تدارك الأمر في أقرب تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

خاتمة :

سعى المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 إلى التقليل من الشروط التي كانت تستند عليها فكرة التصدي، ووسع من مجالها، وأعطى للمجلس القضائي سلطة استخدام حقه في التصدي في كل الحالات التي يتبين له ولحسن سير العدالة اللجوء لهذه السلطة من أجل إعطاء حل نهائي للنزاع .

وجعل المشرع من الأحكام المطعون فيها بالاستئناف، الفاصلة في أحد الدفوع الشككية والمنهية للخصومة دون الفصل في موضوعها مجالا يستند إليه المجلس القضائي ليستعمل حقه في التصدي . تشمل الدفوع الشككية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أربع حالات هي الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي، الدفع بوحدة الموضوع والارتباط، الدفع بإرجاء الفصل، والدفع بالبطلان . إن المشرع وإن نص على أن التصدي لايجوز إلا على الأحكام الفاصلة في أحد الدفوع الشككية المنهية للخصومة، إلا أن هذا الموقف لايتماشى مع التطبيقات الخاصة ببعض الأحكام الصادرة في البعض من هذه الدفوع الشككية، فالدفع بوحدة الموضوع أو الارتباط لا يجوز الطعن فيه بأي طريق رغم إنهائه للخصومة، أما الدفع بإرجاء الفصل في الخصومة فهو قابل للطعن بالاستئناف ولكن لا يؤدي إلى إنهاء الخصومة .

وإذا نظرنا إلى المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية الملغى نجد بأن المشرع اشترط في التصدي أن تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها أي لاتحتاج إلى تحقيق إضافي وأن كل طلبات الخصوم تكون قد قدمت أمام المحكمة .

أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد أجاز سلطة التصدي ولو كانت القضية غير مهيأة للفصل فيها وللمجلس القضائي في سبيل ذلك أن يأمر باتخاذ ما يلزم من إجراءات التحقيق عند الاقتضاء . ولقد اختار المشرع فكرة حسن سير العدالة بديلا عن الشروط التي نص عليها من قبل في المادة 109 من قانون الإجراءات المدنية لإعمال الحق في التصدي والتي سبق ذكرها، والخلفية من وراء ذلك هي السرعة في إنجاز العدالة، وتقادي المماثلة في الفصل في المواضيع المطروحة أمام المجلس القضائي من جراء إحالتها إلى قضاة الدرجة الأولى لينظروها ثانية .

بالإضافة الى الشروط التي نصت عليها المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هناك شروط أخرى فرضتها القواعد العامة التي تحكم النشاط القضائي ذاته وهو أن يكون الحكم الذي أصدرته المحكمة والذي أنهى الخصومة دون الفصل في الموضوع ليس صائبا، فهنا يقضي المجلس القضائي بإلغائه، ويجوز له التصدي، كما يجب كذلك أن يكون المجلس القضائي مختصا بالفصل في النزاع الذي ينظره عن طريق التصدي، فلا يجوز له أن يفصل في موضوع من المواضيع التي لايعود له الاختصاص فيها .

وبعدما تطرقنا في هذه الدراسة لكل ما يتعلق بالتصدي سواء في قانون الإجراءات المدنية الملغى أو قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نخلص بما يلي :

الحق في التصدي هو عبارة عن أداة فنية في يد المجالس القضائية، تخولهم بطريقة اختيارية التصدي لموضوع النزاع إذا كان أحد هذه المجالس القضائية بصدد النظر في استئناف حكم شكلي منهي للخصومة، ولقد قلص المشرع الجزائري من شروطه ليتسنى للمجلس القضائي الفصل في الموضوع حتى لا يطول أمد النزاع بإرجاعه إلى المحكمة مرة أخرى .

وإذا كان الهدف من التصدي هو التيسير على المتقاضين، والاقتصاد في الوقت والإجراءات والنفقات وهذا بسرعة البت في الموضوع وحسمه، فإنه بذلك قد حقق الغاية المرجوة من وجوده، بالرغم من أنه يخالف مبدأ التقاضي على درجتين، ويحرم الخصوم من إحدى درجتي التقاضي .

وفي الأخير فإن التجاوزات التي أصبح يتميز بها نظام الطعن بالاستئناف لمبدأ التقاضي على درجتين والتي تسمح بها نصوص صريحة في القانون يجب مراجعتها واستبعادها من طرف المشرع في أقرب تعديل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية .

الهوامش :

- 1- قانون رقم 09.08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .
- 2- قانون رقم 154.66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .
- 3- أحمد هندي . أحكام محكمة النقض آثارها وقوتها . دار الجامعة الجديدة . القاهرة . 2006 . ص 227
- 4- محمد بشير . أجهزة النظام القضائي العادي في التنظيم القضائي الجزائري . محاضرات أُلقيت على طلبت الماستر تخصص قانون قضائي . السنة الجامعية 2011/2012 . ص 19 .
- 5 - المحكمة العليا . قرار 1983/03/30 ملف 30958 . نشرة القضاة . سنة 1983 . الفصل الثاني . ص 49 .
- 6 - المجلس الأعلى . الغرفة الاجتماعية . قرار 1989/03/20 . ملف 49178 . المجلة القضائية . سنة 1991 العدد الرابع . ص 186 .
- 7 - من بينهم الأستاذ محمد ابراهيمي الذي يرى بأن الحكمة الحقيقية من التصدي هي الخشية من عدم تطبيق قاضي المحكمة حكم الإحالة . أنظر الوجيز في الإجراءات المدنية . الجزء الثاني . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . طبعة 2001 . ص 193 .
- 8- نبيل إسماعيل عمر . الوسيط في الطعن بالاستئناف . دار الجامعة الجديدة للنشر . القاهرة . 2000 . ص 913 .
- 9 - محمد ابراهيمي . الوجيز في الإجراءات المدنية . الجزء الثاني . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 2001 . ص 192 .
- 10 - محمد بشير . الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 1991 . ص 116 .
- 11 - المحكمة العليا . الغرفة المدنية . قرار 1985/06/15 . ملف 36594 . المجلة القضائية . سنة 1989 العدد الثالث . ص 83 .
- 12 - المحكمة العليا . الغرفة المدنية . قرار 1984/01/04 . ملف 31416 . المجلة القضائية . سنة 1989 العدد الأول . ص 48 .
- 13 - المحكمة العليا . الغرفة المدنية . قرار 1999/05/19 . ملف 20798 . المجلة القضائية . سنة 2000 العدد الأول . ص 90 .
- 14 - أحمد خليل . أصول المحاكمات المدنية . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت لبنان . طبعة 2001 . ص 555 .
- 15 - المحكمة العليا . الغرفة التجارية و البحرية . قرار 2014/01/09 . ملف 0882206 . مجلة المحكمة العليا . سنة 2014 . العدد الأول . ص 246 .
- 16- المحكمة العليا . الغرفة الاجتماعية . قرار 1989/04/02 . ملف 33848 . المجلة القضائية . سنة 1989 . العدد الأول . ص 194 .
- 17 - دربال عبد الرزاق . المختصر في الإجراءات المدنية والإدارية . برتي للنشر . الجزائر . طبعة 2024 . صفحة 377 .

- 18 - عبد السلام ديب . قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد . ترجمة للمحاكمة العادلة . الطبعة الثانية . موفم للنشر . الجزائر . 2011 . ص 70 .
- 19 - دربال عبد الرزاق . المختصر في الإجراءات المدنية والإدارية . برتي للنشر . الجزائر . طبعة 2024 . صفحة 230 .
- 20 - هناك من يعتبر أن الدفع الشكلي لا يكتسب حجية الشيء المقضي فيه، وذلك بسبب عدم اعترافهم بالحجية سوى للأحكام الفاصلة في موضوع الدعوى، مثل ما ذهب إليه الأستاذ نبيل صقر في مرجعه الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية . دار الهدى . الجزائر . طبعة 2008 . ص 131 وما يليها .
- 21 - هناك من يعتبر أن الدفع بعدم القبول هو من الدفع الشكلي أمثال الأستاذ عبد السلام ديب والأستاذ يوسف دلاندة . ولكن المشرع الجزائري ميز بين الدفعين ونظامهما الإجرائي على نحو واضح في القانون .
- 22 - بريارة عبد الرحمن . شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية . الطبعة الثالثة . منشورات بغدادي الجزائر . 2011 . ص 104 .
- 23 - المحكمة العليا . الغرفة المدنية . قرار رقم 1073759 مؤرخ في 2016/09/22 . موقع المحكمة العليا .
- 24 . صديق تواتي . قانون الإجراءات المدنية والإدارية . الجزء الثاني . طرق الطعن في الأحكام . دار لايمية . الجزائر . طبعة . 2024 . صفحة 132 .
- 25 . صديق تواتي . قانون الإجراءات المدنية والإدارية . الجزء الثاني . طرق الطعن في الأحكام . دار لايمية . الجزائر . طبعة . 2024 . صفحة 130 .
- 26 . المحكمة العليا . الغرفة المدنية . قرار 1985/04/06 . ملف 36408 . المجلة القضائية . سنة 1989 . العدد الرابع . ص 132 .
- 27 . دربال عبد الرزاق . المختصر في الإجراءات المدنية والإدارية . برتي للنشر . الجزائر . طبعة 2024 . صفحة 231 .
- 28 . عمر زودة . نظام الطعن بالاستئناف في الأحكام المدنية . دار هومه . الطبعة الأولى . سنة 2022 . صفحة 258-259 .
- 29 . أمجد هيكل - حق محكمة الاستئناف المصرية في التصدي للموضوع - المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع - القاهرة - مصر - العدد 1 - سنة 2020 . صفحة 68 .
- 30 - يعتبر الدفع بعدم الدستورية آلية جديدة في النظام القانوني الجزائري للرقابة على دستورية القوانين، ولقد ورد لأول مرة في دستور 6 مارس 2016 في المادة 188 منه، وهو بمثابة قفزة نوعية لإرساء دولة القانون - أنظر في هذا الشأن مداخلة المستشار الهادي لوعيل - الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات يومي 22/21 جوان 2022 - المنشورات تحت عنوان مداخلات مهمة - المنصة الرقمية للمحكمة العليا .
- 31- نبيل صقر . الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية . دار الهدى للنشر . الجزائر . سنة 2008 . ص 15 .
- 32- المحكمة العليا . الغرفة الجزائية . قرار رقم 00001 مؤرخ في 2021/03/28 . المنصة الرقمية للمحكمة العليا