



عبد السلام عبد القادر*

جديد الطعن بالنقض

في القانون رقم 08/09

مقدمة

غني عن البيان أن الأحكام القضائية من صناعة القاضي، فهو من يضبط تسببها، وهو من يحدد منطوقها. ولما كان الشأن في عمله هذا أنه عمل بشري، فإنه كما قد يصيب قد يخطئ، وقد يتناول خطأ هذا جانباً من الجوانب الإجرائية التي يبني عليها الحكم أو وضعا من الأوضاع التي تلابس صدوره، كما قد يتناول الحكم ذاته فيحيد به عن القانون و يخطئ تطبيقه على ما ثبت لديه من وقائع وما توصل إليه من نتائج، فكان من العدل إعطاء الخصم فرصة تدارك ما شاب مثل هذا الحكم من نقص أو عيب، بطلب تعديله أو إلغائه.

وبدیهي أن التعيب على الحكم وطلب تعديله أو إلغائه لا يكون إلا عن طريق الطعن فيه بإحدى طرق الطعن التي رسمها القانون، وفي المدة المحددة لذلك. ذلك أن الأحكام متى صدرت أضحت لها حجيتها، وما من سبيل لإهدارها أو النيل منها إلا عن طريق سلوك طريق من طرق الطعن المحددة قانوناً وهي: إما طرق عادية وإما طرق غير عادية.

وطرق الطعن العادية هي: المعارضة والاستئناف. أما طرق الطعن غير العادية فهي: الطعن بالنقض، واعتراض الغير الخارج عن الخصومة، والتماس إعادة النظر (م 313 ق. إ. م. إ.). وستقتصر دراستنا على طريق من طرق الطعن غير العادية، وهو الطعن بالنقض، باعتباره موضوعاً من الموضوعات التي مستها تعديلات جوهريّة في القانون 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. متسائلين عن مدى نجاح المشرع الجزائري فيما أضفاه من جديد على الطعن بالنقض؟ وهل أن هذه الإضافة تستجيب وتعكس حقاً الأهداف

المبتغاة من وراء هذه التعديلات؟ خاصة منها تبسيط الإجراءات، والسرعة في إنهاء الخصومات وتنفيذ الأحكام الصادرة بشأنها في آجال معقولة، بما يعزز الثقة بين المواطن و عدالته. وهو التساؤل الذي برأينا لا تكتمل الإجابة عنه إلا بالتعرض لبعض النقاط التي مسها التعديل والتي من خلالها يتم بيان ما إذا كان المشرع قد نجح حقاً فيما أضفاه من جديد ولو نظرياً، ومدى استجابة ما أضفاه لما يبتغيه، وهذه النقاط هي:

الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض؛

آجال الطعن بالنقض؛

حالات الطعن بالنقض؛

آثار الطعن بالنقض؛

الإحالة؛

قرارات المحكمة العليا.

المطلب الأول

الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض

نصت المادة 349 ق. إ. م. إ. على أنه: "تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية"

وتنص المادة 350 من نفس القانون على أنه: "تكون قابلة للطعن بالنقض الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة والتي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشككية أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر."

كما تنص المادة 351 على أنه: "لا يقبل الطعن بالنقض في الأحكام الأخرى الصادرة في آخر درجة إلا مع الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع."

ونصت المادة 352 على أنه: "لا يقبل الطعن

في ذات الوقت بالتماس إعادة النظر في الأحكام والقرارات المطعون فيها بالنقض." وباستقراء هذه النصوص مجتمعة ننتهي إلى ما يلي¹:

أولاً: أن الأحكام والقرارات المنهية للخصومة كلها، هي وحدها التي يمكن أن تكون محلاً للطعن بالنقض فيها فور صدورها.

ونعني بالأحكام والقرارات المنهية للخصومة، تلك الفاصلة في موضوع الدعوى برمتها، أو المنهية للخصومة بغير حكم في موضوعها، كالحكم في أحد الدفوع الإجرائية أو الحكم بعدم القبول أو الحكم بسقوط الخصومة أو بتركها (م 349، 350 ق. إ. م. إ.).

ثانياً: أن الأحكام الصادرة أثناء سير الدعوى والتي لا تنتهي بها الخصومة كلها، لا يجوز الطعن فيها مستقلة فور صدورها، وإنما يتعين التريث إلى حين صدور حكم منهي للخصومة حتى يمكن الطعن فيها معه².

غير أن قاعدة عدم جواز الطعن استقلاً في الأحكام الصادرة في آخر درجة إلا مع الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع ليست على إطلاقها، إذ من الأحكام ما يستوجب الاستثناء، وذلك إما لأن الحكمة المبتغاة من وراء هذه القاعدة تنفي بالنسبة لها، وإما لأن مصلحة الطاعن تقتضي الخروج عن هذه القاعدة. فأمكن الطعن فيها فور صدورها دون انتظار للحكم أو القرار المنهي للخصومة كلها، كما هو الحال في الأوامر الإستعجالية والأحكام القضائية بوقف الفصل في الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري.

ثالثاً: أن الأحكام والقرارات التي تم الطعن بالنقض فيها لا يمكن أن تكون في نفس الوقت

محل طعن بالتماس إعادة النظر.

ولعل الحكمة في تقرير هذه الأحكام هو منع تشتيت القضية الواحدة وتوزيعها بين الجهة النازرة للدعوى الأصلية، والجهة النازرة للطعن، وهو ما يحول بلا شك وسرعة الفصل فيها وإطالة عمر النزاع فيها، مما قد يؤدي إلى تكديس القضايا والإخلال بالسير الحسن لمرفق القضاء، فيفقد المتقاضى بذلك ثقته في القضاء ويزهد فيه، ناهيك عن زيادة نفقات التقاضي وإتقال كاهله بقضايا تصبح تبدو له وأن لا طائل من ورائها.

المطلب الثاني

آجال الطعن بالنقض

يقصد بآجال الطعن بالنقض³: المواعيد المضروبة قانوناً للطعن بالنقض في الأحكام والقرارات القضائية التي تكون قابلة للطعن، والتي بانقضائها يسقط الحق فيه- أي في الطعن- وإذا كان هذا هو مدلول آجال الطعن بالنقض، فما هي مواعيده؟ وهل يمكن امتدادها؟ وكيف يبدأ احتسابها؟ ومتى توقف؟

أولاً: ميعاد الطعن.

حددت المادة 354 ق.إ.م.إ. ميعاد الطعن بالنقض بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا كان التبليغ شخصياً، ولذلك يجب رفعه في هذا الميعاد إلى الجهة المختصة، ووفقاً للأحكام المقررة قانوناً وإلا كان غير مقبول. ويجوز الدفع بعدم قبوله شكلاً إذا جاء خارج الأجل القانوني من الخصوم أو من أحدهم، كما يجوز إثارته تلقائياً من المحكمة العليا.

غير أنه وعلى الرغم من صراحة هذا النص في تحديد مدة الطعن بالنقض بشهرين إلا أن هذا الميعاد لا يلزم النائب العام لدى المحكمة العليا في شيء، إذا هو ارتأى الطعن لصالح القانون عند عدم قيام أحد الخصوم بالطعن بالنقض في الأجل المحدد (م 353 ق.إ.م.إ.).

ثانياً: امتداد أجل الطعن وبدء احتسابه.

باستقراء نصوص المواد 354، 355، 404، 405-411 ق.إ.م.إ. يلاحظ أن مدة

الشهرين المحددة للطعن بالنقض بنص المادة 353 ق.إ.م.إ. ليست هي المدة النهائية، بل إن هذا الأجل يمكن أن يمدد ويحتسب على النحو الآتي:

1- تمديد إلى ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي أو المختار ولم يتم إلى المعني شخصياً. ويبدأ الحساب هنا من تاريخ التبليغ الرسمي في أحد هذين الموطنين.

2- تمديد إلى حين انقضاء الأجل المقرر للمعارضة إذا كانت الأحكام أو القرارات غيابية، ويبدأ الحساب من تاريخ انقضاء هذا الأجل- أي أجل المعارضة-.

3- يمدد لشهرين بالنسبة للأشخاص المقيمين خارج الوطن ويبدأ احتساب هذه المدة من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المحدد بنص المادة 353 ق.إ.م.إ.

4- إذا حدث وأن رفض الشخص المطلوب تبليغه رسمياً استلام محضر التبليغ الرسمي أو رفض التوقيع عليه أو رفض وضع بصمته، كان على المحضر القضائي أن يدون ذلك في المحضر الذي يحرره، وأن يرسل نسخة من التبليغ الرسمي برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام. وفي هذه الحالة يعتبر التبليغ بمثابة التبليغ الشخصي، ويمد الأجل ليبدأ حسابه من تاريخ ختم البريد.

5- يمدد الأجل إلى أول يوم عمل موالي إذا كان اليوم الأخير من الأجل ليس يوم عمل كلياً أو جزئياً.

6- تحسب هذه الآجال كاملة، فلا يحسب يوم التبليغ أو التبليغ الرسمي ولا يوم انقضاء الأجل، ويسري الأجل في حق من قام بالتبليغ الرسمي.

7- يعتد بأيام العطل الداخلية ضمن هذه الآجال عند حسابها.

ثالثاً: وقف سريان ميعاد الطعن

يوقف سريان ميعاد الطعن بالنقض بتقديم طلب المساعدة القضائية للجهة المختصة، على أن يستأنف سريان هذا الأجل بالنسبة للمدة المتبقية ابتداء من تاريخ تبليغ المعني

بالأمر بقرار مكتب المساعدة القضائية برسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام (م 356، 357 ق.إ.م.إ.).

فلو فرضنا مثلاً أن المدعى عليه بلغ شخصياً بالحكم أو القرار المرغوب الطعن فيه بالنقض بتاريخ معين. وأن هذا الأخير أراد الطعن في هذا القرار وقدم طلباً بالمساعدة القضائية بعد شهر من تاريخ التبليغ فانه ومنذ هذا التاريخ يوقف سريان أجل الطعن إلى حين تبليغ المعني بقرار مكتب المساعدة الذي يكون بواسطة رسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام.

ومن تاريخ هذا التبليغ يبدأ احتساب المدة المتبقية مضافاً إليها المدة السابقة على تاريخ تقديم طلب المساعدة القضائية، والناظر في هذه الآجال وما تعلق بها من أحكام يلاحظ ما يلي:

- مراعاة المشرع أن تكون المدة المحددة للطعن بالنقض معقولة، فلا هي طويلة إلى درجة يمكن معها ملل المتقاضي من التقاضي، ولا هي قصيرة إلى درجة يتعذر معها اتخاذ ما يلزم للطعن.

- تمديد أجل الطعن بالنسبة للأحكام والقرارات التي لا يتم تبليغها للمعني شخصياً، أو التي يكون المبلغ فيها يقيم خارج الإقليم الوطني، وهي إضافة برأينا مستحسنة، تقتضيها طبيعة التبليغ الذي لا يكون شخصياً أو الذي يكون على مسافة طويلة تفصل بين المبلغ المقيم خارج أرض الوطن والجهة القضائية المطلوب تسجيل الطعن لديها.

- المحاولة الجادة لضمان التبليغ الرسمي إلى جميع الأطراف المعنية بالخصومة وبمختلف الوسائل القانونية حتى في الحالات التي يرفض فيها استلامه حسماً للإشكالات التي أفرزها الواقع العملي عند التطبيق.

المطلب الثالث

حالات الطعن بالنقض

لا يجوز الطعن بالنقض إلا في الحالات المحددة بنص المادة 358 ق.إ.م.إ. وهي

الأمر كذلك كان لها أن تقضي بإلغاء احد الحكمين أو إلغائهما معا.

- جعل مخالفة الاتفاقيات الدولية وجها من أوجه الطعن، وهذا تماشيا وتناسقا مع أحكام الدستور التي تخول للمعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور سموها على القانون الداخلي. وعلى ذلك فإن كان الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض قد اعتمد نصا من نصوص القانون الداخلي المخالفة لاتفاقية دولية على النحو المذكور فيكون على المحكمة العليا نقضه.

- جعل تحريف مضمون وثيقة واضحة ودقيقة تم اعتمادها في الحكم أو القرار محل الطعن وجها من أوجهه وهو الوجه الآخر الذي لم يكن معروفا في القانون القديم.

وبالمجمل فإن التعديل الذي مس النص المتعلق بحالات الطعن قد وفق إلى حد بعيد فيما يتعلق بالأوجه المحددة بالفقرات 15-16-17-18، وذلك بحذفها من التماس إعادة النظر وجعلها من أوجه الطعن، وفي هذا ما يقضي على التشتت الذي قد يلحق القضية الواحدة التي قد تصدر بشأنها قرارات متعددة ومتناقضة بين جهة الالتماس وجهة النقض.

كما أنها حسمت الكيفية التي يتم بها رفع التناقض الذي قد يكون بين الأحكام أو القرارات الصادرة من آخر درجة أو بين الأحكام غير القابلة للطعن العادي، وفي هذا ما يبعث على تبسيط الإجراءات من جهة والسرعة في إنهاء الخصومات من جهة ثانية مما يساهل مهمة تنفيذ الأحكام أو القرارات الصادرة بشأنها ويرفع الإشكالات التي قد تثار فتحول والتنفيذ.

المطلب الرابع

أثار الطعن بالنقض

وفيه نتناول الحديث عن قاعدة أن الطعن بالنقض ليس له أثر مؤقت، والحديث عن حالات النقض بدون إحالة وحالاته مع الإحالة.

شكلي وتفصيلي لبعض أوجه الطعن التي كان يتضمنها القانون القديم، فبعد أن كانت أوجها مجملة تتضمن بعضها فقرة واحدة، أصبحت بفقرات مستقلة في ظل هذا القانون. - نقل بعض حالات الالتماس التي كانت تتضمنها المادة 164 ق. إ. م. قديم إلى نص المادة 358 من القانون 08-09 وجعلها من أوجه الطعن، ويتعلق الأمر بالفقرات الأخيرة من هذا النص وهي الفقرات:

15- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب.

17- السهو عن الفصل في احد الطلبات الأصلية.

18- إذا لم يدافع عن عديمي الأهلية.

- ضبط وتحديد وبيان وجها من أوجه الطعن في النص القديم الذي كان يثير كثيرا من الإشكالات بشأن تطبيقه، وهو الوجه السادس المتعلق ب" تناقض الأحكام النهائية الصادرة من محاكم مختلفة"، ليصبح في فقرتين هما الفقرة الثالثة عشر والرابعة عشرة. وقد تضمنت الفقرة الثالثة عشر حالا للإشكال الذي كان قائما بشأن التناقض فيما بين الأحكام أو القرارات الصادرة من آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثرت وبقيت من دون جدوى. وذلك بتوجيه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ. وإذا وجدت المحكمة العليا هذا التناقض وتأكد لها فعلا، كان عليها الفصل في الطعن بتأكيد الحكم أو القرار الأول.

أما الفقرة الرابعة عشر فقد عالجت مسألة التناقض فيما بين أحكام غير قابلة للطعن العادي، وجعلت الطعن مقبولا حتى ولو أن احد الأحكام موضوع الطعن قد سبق وأن انتهى الطعن فيها بالرفض، دون أن تقيد الطاعن بالأجل المحدد بنص المادة 354 ق. إ. م. على أن يوجه الطعن في هذه الحالة ضد الحكمين، وعلى المحكمة العليا التثبت والتأكد من هذا التناقض فإذا تبين لها أن

حالات واردة على سبيل الحصر لا تحتل إضافة، وكل طعن يبني على غيرها يكون مآله الرفض وهذه الحالات هي:

-مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات؛
-إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات؛

-عدم الاختصاص؛

-تجاوز السلطة؛

-مخالفة القانون الداخلي؛

-مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة؛

-مخالفة الاتفاقيات الدولية؛

- انعدام الأساس القانوني؛

-انعدام التسبب؛

- قصور التسبب؛

- تناقض التسبب 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 أثرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول؛

- تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي، وهنا يكون الطعن بالنقض مقبولا، ولو كان احد الأحكام موضوع طعن بنقض سابق انتهى بالرفض، ويرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء احد الحكمين أو الحكمين معا؛

- 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 الأهلية.

والمأمل في هذا النص يلاحظ ما يلي:

- أن ما أضفاه المشرع من تعديل في الجانب الأكبر منه لم يكن أكثر من مجرد تعديل

أولاً: القاعدة العامة: أن مجرد الطعن بالنقض ليس له اثر موقف.

القاعدة أن الطعن بالنقض ليس له اثر موقف "لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار (م 361 ق.إ.م.إ.) ويكون لمن صدر الحكم أو القرار لصالحه أن يباشر إجراءات التنفيذ بموجب الحكم أو القرار النهائي المطعون فيه. وذلك إعمالاً للمبدأ العام القاضي بأن الأحكام متى صارت نهائية أضحت واجبة التنفيذ.

غير أن ما يجب الإشارة إليه هنا أن هذا التنفيذ لا يعد نهائياً، وإنما يتوقف على النتيجة التي ينتهي إليها الحكم أو القرار موضوع الطعن، بمعنى أن التنفيذ هنا ما هو إلا تنفيذ مؤقت يقع على عاتق ومسؤولية المحكوم له،⁴ فإذا نقض الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض أعيد الحال إلى ما كان عليه قبل هذا الحكم أو هذا القرار فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض "يعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض"

وإذا كانت القاعدة العامة تقضي بأن مجرد الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ، فإن المشرع خرج عنها في ثلاث حالات يمكن فيها أن يوقف التنفيذ، إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو دعوى التزوير "... في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو في دعوى التزوير" (م 361 ق.إ.م.إ.)

ثانياً: حالات النقض بدون إحالة أو بإحالة

الأصل أن المحكمة العليا إذا انتهت في قرارها إلى نقض الحكم أو القرار المطعون فيه أن تحيل القضية إلى الجهة القضائية مصدره هذا الحكم أو هذا القرار أو إلى جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة.

غير أنه ومع ذلك هناك من الحالات التي يمكن فيها للمحكمة العليا أن تنقض الحكم أو القرار دون إحالة، ويتوقف قرارها عند هذا الحد، وهناك من الحالات التي تنص في

بالفصل في الموضوع بعد نقض القرار ودون إحالة.

1- حالة نقض الحكم أو القرار دون إحالة

في هذه الحالة كما سبق وأن أشرت يمكن للمحكمة العليا أن تنقض القرار دون إحالة لتقف عند هذا الحد، ويمكنها نقضه دون إحالة مع التصدي للموضوع.

أ- حالات النقض للحكم أو القرار دون فصل في الموضوع.

أ-أ- حالة ما إذا لم يترك حكم النقض شيئاً للفصل فيه.

نصت المادة 365 ق.إ.م.إ. على أنه: "إذا كان قرار المحكمة العليا فيما فصل فيه من نقاط قانونية، لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون بدون إحالة"

والمستقرئ لهذا النص يلاحظ أنه أعطى المحكمة صلاحية النقض للحكم أو القرار محل الطعن بالنقض دون إحالة إذا لم يكن في الموضوع ما يستدعي الفصل فيه من جديد، ويعزى الفقه ذلك إلى عدة فروض يمكن أن نذكر منها:⁵

- حالة النقض للحكم أو للقرار لصالح القانون

خولت المادة 353 ق.إ.م.إ. صراحة النائب العام لدى المحكمة العليا حق في الطعن بالنقض لصالح القانون في الأحكام أو القرارات الصادرة في آخر درجة من محكمة أو مجلس قضائي، وذلك عندما لا يطعن فيها أحد الخصوم بالنقض في الأجل.

وفي حالة نقض هذا الحكم أو هذا القرار فإن المحكمة العليا لا يكون لها الفصل في موضوعه حتى ولو كان صالحاً للفصل فيه، ويقف عملها عند النقض فحسب. ذلك أن النقض لصالح القانون يجب أن لا يكون ضاراً بمركز أحد الخصوم:⁶ "وفي حالة نقض هذا الحكم أو هذا القرار لا يجوز للخصوم التمسك بالقرار الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به أو القرار المنقوض" فلا نكون بحاجة إلى حكم جديد في الموضوع سواء من المحكمة العليا

مصدرة القرار المنقض أو من محكمة الإحالة.⁷

- حالة النقض لتعارض الأحكام أو القرارات.⁸

وفي هذه الحالة من الضروري التمييز بين فرضين اثنين أوردتهما المادة 358 ق.إ.م.إ. في فقرتيها الثالثة عشر والرابعة عشر وهذين الفرضين هما:

الفرض الأول:

إذا حدث وان كان هناك تناقضاً بين أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، وتمت إثارة حجية الشيء المقضي فيه ولكن بقيت دون جدوى، فهنا يمكن أن يثار الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ. ويكون على المحكمة العليا إن تأكد لها هذا التناقض أن تفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول، ويكون النقض بدون إحالة.

الفرض الثاني:

وفيه يكون التناقض بين أحكام غير قابلة للطعن العادي-المعارضة أو الاستئناف- وهنا يكون الطعن بالنقض مقبولا حتى ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابقاً انتهى بالرفض.

ويطرح الطعن الحكمين معاً أمام المحكمة العليا التي إن تأكد لها هذا التناقض، كان لها أن تقوم بإلغاء أحد الحكمين أو بإلغائهما معاً. فإن ألغى أحد الحكمين وأبقى الآخر فإن النقض يكون دون إحالة، وإن ألغى الحكمان معاً كان على المحكمة العليا أن تحيل القضية على الجهة التي تراها مناسبة.

- حالة النقض لانعدام الخصومة أو عدم انعقادها

قد يكون الحكم منعماً إما لعدم انعقاد الخصومة أصلاً وإما لانعدامها لأي سبب فانه في هذه الحالة يكون على المحكمة العليا الوقوف عند حد تقرير الانعدام أو عدم الانعقاد، ولا تقوم بالإحالة، لأنه ليس ثمة خصومة يمكن إعادة السير فيها من جديد، أمام الجهة المحال عليها.

(9)- من بين الأسباب التي تؤدي إلى انعدام الخصومة أو جعلها لا تنعقد، عدم تبليغ

والمشرع في هذه الحالة كذلك راعى مسألة السرعة في إنهاء الخصومات ووضع حد لها، إذ من غير المقبول أن تظل تتردد بين جهة النقض والإحالة دونما نهاية وفي هذا ما يحقق مبتغاه من التعديل الذي ابتغاه.

2- حالة نقض الحكم أو القرار مع الإحالة
إذا رأت المحكمة العليا أن موضوع النزاع المعروض عليها غير صالح للفصل فيه، أو أنها ليست لها صلاحية الفصل فيه، كان عليها بعد النقض أن تحيل القضية إلى نفس الجهة المصدرة للحكم أو القرار المطعون فيه بتشكيكة جديدة أو إلى جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة (م 364 ق. 1 م. 1).

المطلب الخامس الإحالة

إذا صدر قرار المحكمة العليا بنقض الحكم أو القرار المطعون فيه تعود الخصومة وأطرافها إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم أو القرار المنقوض: "يعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض" (م 364/2 ق. 1 م. 1).

وبهذا تصبح الخصومة قائمة أمام الجهة التي تمت عليها الإحالة ولو لم يرق أي شخص بإعادة السير فيها. غير أن هذا القيام لا يجعل منها في حالة حركة بل هي في حالة ركود، ولذلك فهي في حاجة إلى من يعيد السير فيها لتستأنف سيرها الطبيعي.¹² ومنه ستكون دراستنا لهذه الجزئية بالحديث عن الجهة التي تحال عليها الدعوى أولاً، وإعادة السير فيها أمام هذه الجهة ثانياً.

أولاً: الجهة التي تحال عليها الدعوى:

نصت المادة (264 ق. 1 م. 1) على أنه: "إذا نقض الحكم أو القرار المطعون فيه، تحيل المحكمة العليا القضية أمام الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيكة جديدة وأمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة"

والنص بهذه الكيفية يكون قد أعطى المحكمة

الموضوع وتقديرها أحسن تقدير

خولت المادة (365/2 ق. 1 م. 1) صراحة قضاء المحكمة العليا صلاحية نظر موضوع النزاع والفصل فيه بصفة نهائية، إذا كان قضاء الموضوع قد عاينوا الوقائع وقدروها بكيفية لم يعد معها ما يحتاج إلى بحث أو تحقيق، وأن القضية وبما هي عليه تسمح للمحكمة العليا أعمال القاعدة القانونية الملزمة.

ومنطقي أنه في مثل هذه الحالة لم يعد هناك ما يبرر إحالة القضية أمام جهة قضائية أخرى، نظراً لما استغرقه من إجراءات ووقت وجهد ومصاريف، فيكون في منح هذه الصلاحية للمحكمة العليا اقتصاداً في ذلك.

غير أن هذه الصلاحية - صلاحية النظر - تبقى جوازيه وليست وجوبية إذ للمحكمة العليا وحدها تقدير ما إذا كان موضوع النزاع وبما هو عليه صالح للفصل فيه أمامها أم غير صالح.

ب- ب: حالة نظر الطعن بالنقض للمرة الثانية

يجوز للمحكمة العليا وهي بصدد نظر الطعن بالنقض للمرة الثانية أن تتصدى لموضوع النزاع إذا كانت جهة الإحالة لم تمتثل لقرارها الفاصل في مسألة قانونية (انظر م 374/3 ق. 1 م. 1).

والأمر هنا كذلك جوازي، إذ للمحكمة العليا وحدها تقدير الفصل من عدمه.

ت- ج: حالة نظر الطعن بالنقض للمرة الثالثة.

خولت المادة (374/4 ق. 1 م. 1) كذلك في حالة النقض للمرة الثالثة صلاحية الفصل في القضية من حيث الوقائع والقانون، ويكون قرارها قابلاً للتنفيذ.

والصلاحية المخولة للمحكمة العليا في هذه الحالة وجوبية أي أنه يصبح إلزاماً على المحكمة العليا الفصل في موضوع النزاع بالكيفية المذكورة وليس لها أي سلطة تقديرية في ذلك.

أطرافها تبليغاً صحيحاً، أو انعدام أهلية التقاضي لدى المدعي أو المدعى عليه أو لديهما معاً.

- إذا كان النقض بسبب خروج الحكم أو القرار عن الولاية العامة للقضاء.

لا يكون للمحكمة العليا إذا نقضت حكماً أو قراراً صدر عن محكمة الموضوع في مسألة تخرج عن اختصاص المحاكم الوطنية، وتتدخل في اختصاص محاكم أجنبية أن تفصل هي في الموضوع أو تحيله على محكمة الموضوع للفصل فيه، لأن الاختصاص فيها يخرج عن ولاية القضاء الوطني.¹⁰

أب: حالة ما إذا كان النقض لمخالفة قواعد الاختصاص¹¹
هنا يقتصر الأمر على نقض الحكم أو القرار دون الإحالة على المحكمة المختصة، بل وقد تكتفي المحكمة بالنقض دون تحديد للجهة المختصة، فإن اقتضى الحال تحديد الجهة المختصة تقوم بتحديد ما لا تأمر بإحالة القضية إليها، وإنما يتم التداعي أمامها بإجراءات جديدة وتلتزم هذه الجهة بالقرار الصادر بشأن الاختصاص.

ب- ب: حالة النقض للقرار مع الفصل في الموضوع.

إذا كانت الحالات السابق بيانها يقتصر عمل المحكمة العليا فيها على نقض الحكم أو القرار دون إحالة للقضية أمام أي جهة قضائية أخرى ودون أن تنتظر في موضوعها، فإنه في هذه الحالات لا يقتصر دور المحكمة على نقض الحكم أو القرار ودون إحالته إلى الجهة المختصة فحسب بل يتعداه إلى نظر الموضوع والفصل فيه.

وتعتبر هذه الحالات بمثابة استثناء عن الأصل استندت إليها اعتبارات وضرورات معينة، لأن المحكمة العليا في واقع الحال ما هي إلا محكمة قانون مهمتها مراقبة صحة تطبيق القانون من قضاة الموضوع، وليست محكمة وقائع أو موضوع وهذه الحالات هي:

ب-أ: حالة معاينة الوقائع من محكمة

3- ميعاد إعادة السير في الدعوى

الواقع انه يجب مراعاة ميعادين عند إعادة السير في الدعوى
أ- الميعاد الأول:

هو ضرورة إعادة السير في الدعوى في خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي لقرار المحكمة العليا للخصم شخصيا. أما إذا كان هذا التبليغ إلى الموطن الحقيقي أو إلى الموطن المختار فإن المدة تكون ثلاثة أشهر. وإذا كان المبلغ مقيما خارج الوطن فإن المدة تكون أربعة أشهر وإلا كانت الدعوى غير مقبولة، ويمكن إثارة هذا الدفع- بعدم القبول- تلقائيا من الجهة التي تنتظر الدعوى.

ويسري هذا الميعاد -ميعاد الشهرين- في مواجهة المبلغ والمبلغ على حد سواء.

ويترتب على عدم قبول الدعوى لفوات الميعاد زوال الخصومة أمام الجهة المحال عليها الدعوى وعدم جواز تجديدها. وبالتالي يحوز الحكم الصادر في أول درجة قوة الشيء المقضي به إذا كان القرار المنقوض قد الغي الحكم المستأنف.¹³

أما إذا كان الحكم المنقوض صادرا من محكمة ابتدائية، فإن الحكم بعدم قبول إعادة السير في الدعوى أمام محكمة الإحالة، لا يحول وإعادة رفع دعوى من جديد بإجراءات جديدة، شرط أن يكون الحق لا يزال قائما ولم يسقط بالتقادم.

ب- الميعاد الثاني:

وهو الميعاد المحدد بنص المادة 229 ق.م.و الذي يتناول سقوط الخصومة، والحديث عن هذا الميعاد لا يثور إلا إذا لم يقيم أي من الأطراف بإعادة السير في الدعوى أو بتبليغ الأطراف فيها. فيكون لكل طرف حق إعادة السير في الدعوى في خلال سنتين، يبدأ احتسابها من تاريخ النطق بالقرار أمام المحكمة العليا.

فإذا انقضت السنتان من تاريخ النطق بقرار النقض دون أن تتخذ إجراءات إعادة السير في الدعوى فإن ذلك يعرض الخصومة للسقوط. غير أن هذا السقوط لا تحكم به جهة

العليا صلاحية الخيار بين إحالة القضية أمام نفس الجهة المصدرة للحكم أو للقرار بتشكيلة جديدة أو إحالتها على جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة. فإذا كانت الإحالة أمام نفس الجهة المصدرة للحكم أو القرار، فإنه لا يجوز أن يكون من بين الجالسين للنظر فيها قاضيا سبق له وأن نظر النزاع المنتهي بالحكم أو القرار المنقوض.

أما إذا كانت أمام جهة قضائية غير تلك المصدرة للحكم أو القرار المنقوض، فإنه في هذه الحالة يجب مراعاة أن تكون الجهة المحال عليها من نفس النوع والدرجة. فإذا كانت الجهة اجتماعية على مستوى المحكمة مثلا، كانت الإحالة أمام محكمة اجتماعية، وإن كانت الجهة عقارية على مستوى مجلس قضائي مثلا، كانت الإحالة أمام غرفة عقارية على مستوى المجلس وهكذا.

ثانيا: إعادة السير في الدعوى أمام الجهة المحال عليها.

1- كيفية إعادة السير في الدعوى

يتم إعادة السير في الدعوى أمام الجهة التي تمت الإحالة عليها بواسطة عريضة تتضمن البيانات المطلوبة في عريضة افتتاح الدعوى مع مراعاة أن يكون قرار النقض مرفقا بها. ولا تتصل جهة الإحالة بالدعوى إلا بواسطة هذه العريضة، وعليه فلا يكفي تبليغ الأطراف بقرار النقض للقول بأن جهة الإحالة قد اتصلت بالدعوى.

2- الأطراف الذين لهم إعادة السير في الدعوى

طبيعي أن الخصومة لا تستأنف سيرها أمام الجهة المحال عليها من تلقاء نفسها، كما أنها لا تستأنف بمبادرة من جهة النقض ولا من الجهة المحال عليها، وإنما تستأنف سيرها بمبادرة الخصوم فهم المعنيون بإعادة السير. وعليه فلكل من له مصلحة ممن كان طرفا في الخصومة أمام المحكمة العليا أن يعيد السير في الدعوى، كما يجوز لكل من لم يكن طرفا على هذا المستوى وترتب على نقض الحكم أو القرار مساسا بحقوقه.

الإحالة من تلقاء نفسها (م 225 ق.م.و) وإنما يجب إثارته من قبل أحد الخصوم، وذلك إما بتقديم طلب عن طريق دعوى، وإما على شكل دفع قبل أية مناقشة في الموضوع (م 222/2 ق.م.و)، فإذا لم يتمسك به على الوجه المذكور أو لم يدفع به سقط الحق فيه.

4- نظر الدعوى أمام الجهة المحال عليها الدعوى.

إذا قام صاحب المصلحة بإعادة السير في الدعوى أمام الجهة المحال عليها في الأجل المحدد وبالكيفية المرسومة قانونا، كان على هذه الأخيرة أن تفصل من جديد في القضية من حيث الوقائع ومن حيث القانون، وإن تلتزم تطبيق قرار المحكمة العليا فيما هو محال عليها، فيما يتعلق بالمسائل القانونية المفصول فيها. على أن يقتصر نظرها فحسب على المسائل المشمولة بالنقض، أما تلك التي لم يشملها النقض فلا نظر لها فيها (م 374 ق.م.و.إ.).

المطلب السادس

قرارات المحكمة العليا

القاعدة العامة انه لا يجوز الطعن في قرارات المحكمة العليا بأي طريق من طرق الطعن، وقد أشارت المادة (375 ق.م.و.إ.) إلى انه: في حالة رفض الطعن بالنقض أو عدم قبوله، فإنه لا يجوز للطاعن أن يطعن بالنقض من جديد في نفس القرار، أو أن يطعن فيه بالتماس إعادة النظر. كما أشارت المادة (379 ق.م.و.إ.) إلى أن المعارضة في قرارات المحكمة العليا غير مقبولة. ويتضح من هذين النصين أن القرارات الصادرة عن المحكمة العليا والقاضية برفض الطعن أو عدم قبوله لا يمكن أن تكون محل طعن بالنقض من جديد، ولا أن تكون محل التماس بإعادة النظر كما أنها لا تقبل المعارضة. وعدم جواز الطعن في قرارات المحكمة له ما يبرره من اعتبارات يمكن إجمالها فيما يلي:

- أن المحكمة العليا هي أعلى جهة قضائية وهي واجبة الاحترام فيما انتهت إليه من

للخصومة أمام محكمة الإحالة بع النقض "دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ط 2002 ص 14 وما بعدها.
8 - راجع في هذا: د/أحمد هندي، أحكام محكمة النقض وقوتها، م س، ص 210
9 - د/وجدي راغب، م س، ص 845.
Vincent et guimchard ، procédure civil 22ed 1991، dalloz، n 1041
heron j، droit judiciaire privé- montchrestien، 1991 n 739
10 - د/وجدي راغب، م س، ص 844
د/الانصاري حسن النيراني، م س، ص 16
11 - المرجع نفسه، ص 29 وما بعدها
12 - د/فتححي والي، م س، ص 407
13 - راجع - vincent et guinechard، op.cit- n°1080

المراجع

د/أحمد السيد صاوي، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 2003
د/أحمد ماهر زغول، آثار الأحكام بعد تنفيذها، دار النهضة العربية، القاهرة ط 1992.
د/أحمد هندي "آثار أحكام محكمة النقض وقوتها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ط 1997
- أصول المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ط 2002.
د/أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية ط 1980.
د/الانصاري حسن النيراني، النظام القضائي للخصومة أمام محكمة الإحالة بعد النقض، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ط 2002.
د/عبدالي أمير خالد، الإرشادات العلمية في إجراءات الدعاوى المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية.
د/فتححي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية القاهرة ط 2001.
د/محمد المنجي، الطعن بالنقض المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية ط 2003.
د/نبيل اسماعيل، عمر، النظرية العامة للطعن بالنقض، منشأة المعارف الإسكندرية ط 198.
د/وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني ط 1987.
HERON J ? DROIT JUDICIAIRE PRIVE- MONTCHRESTIEN 1991
?VINCENT ET GUINCHARD- PROCEDURE CIVIL? 22ed ، 1997 DALLOZ

تكون محكمة الموضوع قد عاينت الوقائع وقدرتها أحسن تقدير، أو عند نظرها الطعن بالنقض للمرة الثانية إذا كانت محكمة الإحالة لم تلتزم قرارها الفاصل في مسألة قانونية أو عند نظرها الطعن بالنقض للمرة الثالثة، وتكون قراراتها واجبة التنفيذ. غير أن الفصل في الحالة الأولى والثانية جوازي وفي الحالة الثالثة وجوبي.
- أن إعادة السير في الدعوى بعد النقض أمام جهة الإحالة أضحت محددة زمنيا يجب التزامها من أطراف الخصومة.

* أ.د. بجامعة باتنة

محام بمنظمة سطيف

الهوامش

- 1- راجع في هذا الموضوع:
د/أحمد السيد صاوي "الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية" ط 2003، ص 771 وما بعدها
د/أحمد هندي "أصول المرافعات المدنية والتجارية" دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط 2002 ص 1051 وما بعدها.
د/وجدي راغب "مبادئ القضاء المدني" ط 1987 و ص 610 وما بعدها.
د/أحمد أبو الوفا "المرافعات المدنية والتجارية" منشأة المعارف، الإسكندرية ط 1980، ص 13 و 848.
2 - من هذه الأحكام، الأحكام الأمرة بإجراء تحقيق، أو بسماع شهود أو بانتداب خبير، أو بانتقال المحكمة أو بأي تدبير آخر مؤقت كما جاء بنص المادة 298 ق. إ.م.إ.
3 - راجع في هذا الموضوع:
د/محمد المنجي "الطعن بالنقض المدني" منشأة المعارف الإسكندرية، ط 2003 ص 371 وما بعدها
د/عبدالي أمير خالد "الإرشادات العلمية في إجراءات الدعوى المدنية" منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 654، 655.
د/أحمد السيد صاوي، م س، ص 779 وما بعدها.
4 - د/محمد المنجي، م س، ص 822، 823.
د/أحمد أبو الوفا، م س، ص 868.
5 - راجع في هذا:
د/وجدي راغب، م س، ص 844
د/أحمد ماهر زغول "آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها، دار النهضة العربية، القاهرة ط 92 ص 155 هامش 1.
د/أحمد هندي "آثار أحكام محكمة النقض وقوتها" دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ط 1997.
6 - د/فتححي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة ط 2، ص 845
7 - د/الانصاري حسن النيراني "النظام القانوني

قرارات أخطأت فيها أم أصابت، وهذه القرارات يجب أن تحض بالاحترام فلا يجوز المؤاخذة عليها ولا الطعن فيها نقضا أو معارضة أو التماسا بإعادة النظر.
- أنه من غير المعقول أن تتأبد الخصومات وتستمر الطعون في كل قرار تصدره المحكمة العليا إلى ما لا نهاية. فمرحلة النقض هي آخر مرحلة من مراحل التقاضي تنتهي إليها الخصومة، ومن ثم فإن قراراتها تصدر محصنة، ولا يجوز الطعن فيها على النحو المبين أعلاه.

خاتمة

بعد هذا العرض الموجز لبعض الأحكام المتعلقة بإجراءات الطعن بالنقض في المواد المدنية في القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمكن أن ننتهي إلى تقرير النتائج الآتية:

- أنه لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة عن آخر جهة قضائية إلا ما كان منها فاصلا في موضوع النزاع أو تلك التي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع الشككية أو بعدم القبول أو أي دفع آخر.

- أن الأحكام والقرارات المطعون فيها بالنقض لا يجوز أن تكون محل التماس بإعادة النظر.

- أن المشرع حاول من خلال ما أورده من نصوص بشأن التبليغ أن يجعل منه ذا فعالية حتى يمكن كل طرف من إبداء ما يراه مناسبا بشأن الخصومة التي هو طرف فيها.

- استحداث أوجه جديدة للطعن بالنقض خاصة منها ما تعلق بالاتفاقيات الدولية وهذا حتى يضع في اعتبار جهات الحكم ضرورة أعمال هذه الاتفاقيات فيما يعرض عليها من خصومات إذا كانت تتعلق بها لأن لها سموا على التشريع الداخلي.

- لم تعد المحكمة العليا مجرد محكمة قانون وإنما أضحت محكمة موضوع وذلك عندما