الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة1

كلية الحقوق

المجلس العلمي

المرجع : 27/م. م.ع/2021

قسنطينة في : 2021-04-07

مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي

بتاريخ : 05 أفريل 2021

يشهد السيد رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق بجامعة الإخوة منتوري – قسنطينة1 بأن المجلس العلمي في اجتماعه بتاريخ 05أفريل 2021 قد وافق على المصادقة على المطبوعة البيداغوجية تحت عنوان :

محاضرات في مادة الإجراءات المدنية و الإدارية من طرف د/ بن تركي ليلى

سلم هذا المستخرج لاستخدامه فيما يسمح به القانون.

رئيس المجلس العلمي

أ.د عمارة فوزي

أ.د فوزي عمارة
رئيس المجلس العلمي
- كلية الحقوق -

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1

كلية الحقوق

أ.د سامي بلعابد
رئيس المجلس العلمي
لكلية الحقوق

مطبوعة محاضرات في مقياس :

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

السنة الثانية جذع مشترك ليسانس.

مقدمة لطلبة السنة الثانية جذع مشترك ل .م .د

السداسي الرابع

من إعداد الأستاذة : بن تركي ليلى .

السنة الجامعية : 2019-2020

مقياس: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

مقدم للسنة الثانية السداسي الرابع

مقدمة:

ينظم قانون الإجراءات المدنية عدة مسائل يمكن جمعها في ثلاثة مفاهيم قانونية أساسية هي: الدعوى، الهيئة القضائية، والخصومة.

نظرية الدعوى تتطرق إلى كيفية حماية الحق، فعلى الشخص الذي هضم حقه أن يلجأ إلى القضاء وأن يسلك الإجراءات المنصوص عليها في القانون.

بينما يدرج في نظرية القضاء المسائل التنظيمية للهيئات القضائية، في محتواها الهيكلي والبشري، ويدرج كذلك في هذه النظرية قواعد اختصاص الجهات القضائية.

والمفهوم الثالث الذي يشكل موضوع القانون القضائي هو الخصومة، التي تتضمن مجمل القواعد الإجرائية بالمعنى الضيق والتي تسمح للمتقاضي بتقديم مزاعمه عن طريق أحكام قانونية متعلقة بكيفية رفع الدعاوى وسيرها والحكم فيها واستعمال طرق الطعن المختلفة.

وبذلك تعتبر الخصومة ظاهرة متحركة ومتطورة من جهة فهي تسير من جلسة إلى جلسة حتى تصل إلى نهايتها الطبيعية، وهي من جهة أخرى ظاهرة مركبة من حيث تكوينها، فهي عبارة عن مجموعة من الأعمال الإجرائية أو القانونية يقوم بها القاضي وأعوانه والخصوم أو ممثليهم وأحيانا الغير وتبدأ المطالبة القضائية ثم تتابع إجراءاتها الواحد تلو الأخر في تسلسل حتى تصل نهايتها بإصدار فيها حكم سواء في موضوع الادعاء أو في إجراءات الخصومة. فرض القانون الإجرائي و هو ينظم وسائل لحماية الحقوق الموضوعية شكليات معينة تحقق الحماية القانونية لأصحاب هذه الحقوق و إذا تمت مخالفة تلك الأوضاع التي تفرض على المتعاقدين أو هذه الشكليات التي تفرض على الخصوم فان العمل الإجرائي المخالف يغدو غير فعال و يفقد أثاره القانونية و يتم التعبير عن ذلك الوضع بالقول أن العمل الإجرائي يكون باطلا.

فالبطلان الذي يلحق العمل الإجرائي هو وصف أو تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها القانون إذا كان كاملا.

والبطلان يعد أهم الجزاءات و أكثرها شيوعا للمخالفات التي يمكن إن تعيب العمل الإجرائي، وهو أيضا جزاء خطير إذ انه يهاجم العناصر التي تستند إليها الدعوى يمكن إن يؤدي إلى انهيارها أو إلى عدم صحتها فهو لا يعني مجرد إهدار الإجراء المعيب مع السماح بإعادته و لكنه قد يؤدي في أحوال كثيرة إلى انهيار الخصومة بأكملها ، وضرورة إعادة الدعوى من جديد، بل قد يؤدي إلى زوال الحقوق الموضوعية كما لو لم يستطع المدعي إعادة الدعوى بسبب انقضاء حقه بالتقادم، و في ابسط الأحوال إبطال إجراء من الإجراءات الدعوى قد يؤدي إلى إطالة أمدها.

وهذا لا يعني الدعوة إلى إلغاء إجراء البطلان نهائيا أو انه لا فائدة من ورائه، ذلك انه جزاء على مخالفة الشكل، فهو يشكل ضمانة فعالة لاحترام هذا الشكل و الغاية منه، وأهمها احترام حقوق الخصوم و حرياتهم. و لقد حاول المشرع الجزائري في ظل قانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إن ينظم هذا الموضوع بأكثر تفصيل ودقة و يتفادى النقص والغموض الذي شاب القانون القديم ، **لذا وجب التساؤل إلي أي مدى و فق المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ؟.**

وعليه سيتم الإجابة على هذا الإشكال من خلال المحاور التالية : وحسب المقرر المعتمد من طرف الوزارة الخاص بمقياس قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الذي يدرس لطلبة السنة الثانية ليسانس فإن الموضوعات التي تدخل ضمن المقرر هي:

المحـور الأول: المبادئ الأساسية للتقاضي.

و تشمل:

– نظرية الدعوى(مفهوم عناصر الدعوى، شروط قبول الدعوى، وسائل الدعوى الطلبات و الدفوع)

– نظريـــة الخصومة(المفهوم ، عناصر الخصومة، عوارض الخصومة).

المحور الثاني : نظريـــــــــة الإختصـــاص.

المحور الثالث: طرق الطعن في الأحكـــــام.

المحور الرابع: القضاء المستعجـــــــــل.

المحور الخامس: الطرق البديلة في حل المنازعات.

وهـــــذه هي الموضوعات التي تكون موضوع الدراسة بالتفصيل في هذا المقياس

المحور الأول: المبادئ الأساسية للتقاضي:

يقوم التنظيم القضائي الجزائري على مبادئ عامة أرساها الدستور و نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، تشترك في الهدف و هو الحصول على قضاء عادل بإجراءات مبسطة ونفقات قليلة[1] .

الفصل الأول مفاهيم عامة حول قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :

نحاول تحديد مختلف المفاهيم لقانون الإجراءات المدنية، و إختلاف التسميات في التشريعات المقارنة

المبحث الأول: مفهوم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أقسامه:

ثمة فهم خاطيء، ينصرف إلى حصر مفهوم هذا القانون، في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دون النصوص التشريعية المتعلقة بسير مرفق القضاء ، وتعيين القضاة ونقلهم وترقيتهم وتأديبهم، وكيفية التحاق معاوني القضاء بمهنهم وضماناتهم وتأديبهم، لذلك ولأجل تحديد مفهوم هذا القانون لابد من التعريف به، وتحديد مباحثه وأقسامه وتسميته.

المطلب الأول: تعريف وأقسام قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تتعدد أقسام هذا القانون، بتعدد مضمون تشريعاته المختلفة ذات الصلة.

الفرع الأول: التعريف بقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

أولا: في التشريع:

لم يضع له قانون الاجراءات المدنية والادارية أي تعريف لهذا القانون، على غرار التشريعات المماثلة لدى الدول الأخرى، التي أغفلت بدورها وضع أي تعريف له.

ثانيا: في الفقه:

لم يتمكن الفقه من وضع تعريف دقيق له، عند استثناء بعض المحاولات التي ذهبت إلى تعريفه على أنه:(مجموعة القواعد التي تحكم تنظيم وسير القضاء من أجل ضمان حماية حقوق الأشخاص).

[1] وجدي راغب ، الموجز في مبادئ القضاء المدني، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1977، ص 5.

وهو تعريف ضيق، لاقتصاره على القواعد المنظمة لسير القضاء، دون القواعد الإجرائية الأخرى المتعلقة بالدعوى والخصومة، لذلك يمكن تعريفه بأنه: (مجموعة القواعد المنظمة لمرفق القضاء، وللإجراءات الواجب اتخاذها عند اللجوء إليه، لضمان وحماية حقوق الأشخاص الطبيعية والمعنوية).

وهذا تعريف يتناول قواعد إنشاء المحاكم ، وتوزيع الاختصاص فيما بينها، وكيفية تعيين القضاة، ومعاوني القضاء، ونقلهم وترقيتهم وتأديبهم، وتحديد الإجراءات الواجب اتخاذها عند اللجوء إلى القضاء، ووسائل الدفاع وطرق الإثبات وكيفية الفصل في المنازعات، وكيفية الاستفادة من القرارات الصادرة لحماية الحقوق والمراكز القانونية للأشخاص الطبيعية منها والمعنوية[1].

الفرع الثاني: أقسام قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

لم ترد القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بل جاءت في نصوص مستقلة عنه[2]، فيما أن هذا القانون، قد تعرض لمسألة الاختصاص النوعي والمحلي لكل جهة قضائية، ورفع الدعوى ، وقيام الخصومة، إصدار الحكم ، وطرق الطعن فيه وتنفيذه.

أولا: التنظيم القضائي :

تتناول نصوصه التشريعية، مبادء هذا التنظيم، وإنشاء المحاكم ودرجاتها، وأقسامها، وكيفية تشكيلها، وسير عملها، وشروط وكيفية تعيين أعضائها، وتحديد حقوقهم وواجباتهم، وكذلك الحال بالنسبة للمعاونين لهم من محامين ومحضرين قضائيين وخبراء وموثقين ومترجمين ومحافظي البيع بالمزاد العلني وكتبة، من حيث شروط التحاق كل منهم بمهنهم، وحقوقهم وواجباتهم.

ثانيا: الاختصاص القضائي :

يتم توزيع الاختصاص بين مختلف الجهات القضائية، بنصوص تشريعية، بعضها وارد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والبعض منها وارد في نصوص أخرى، كالمتعلقة بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها، أو المحاكم الإدارية، او مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

ثالثا: الدعوى :

---

[1] خليل صنوبرة ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الأول، منشورات نوميديا ، قسنطينة ، 2010، ص 66.

[2] أمينة مصطفى النمر ، قوانين المرافعات ، الكتاب الأول ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1982، ص 10، أحمد خليل ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، بيروت ، 2000، ص10.

يتناول مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الدعوى، بوصفها الوسيلة التي منحها المشرع لكل صاحب حق للمطالبة بالحماية القانونية عن طريق القضاء، حيث البعض منها يتعلق بشروط قبول الدعوى، الخاصة منها والعامة أكانت سلبية أم ايجابية، وبعضها يتعلق بقواعد استعمال الدعوى وأنواعها.

رابعا: الخصومة:

ثمة مجموعة من القواعد الإجرائية، تتضمن تحديد شكل الأعمال التي يقوم بها أطراف الدعوى أو المحكمة، وذلك ابتداء من شكل الطلب القضائي المقدم للمحكمة، وإجراءات التبليغ الرسمي له لانعقاد الخصومة، فإجراءات سيرها ، والعوارض التي قد تطرأ عليها.

خامسا: الحكم وطرق الطعن :

ثمة قواعد واردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتعلق بالحكم وطرق الطعن فيه، تجيز لكل من يدعي وأن الحكم الصادر في حقه مشوبا بعيب من العيوب، وهي تتعلق بالمعارضة والاستئناف، واعتراض الغير الخارج عن الخصومة، والتماس إعادة النظر، والطعن بالنقض ، وتصحيح الأخطاء المادية، والطعن بالتفسير، والطعن لصالح القانون.

سادسا: طرق التنفيذ :

يتناول الإجراءات الواجبة الإتباع لتنفيذ كل سند تنفيذي، أكان حكما أو أمرا أو قرارا قضائيا، صادر عن جهة وطنية أو أجنبية، أو كان عقدا أو أي سند تنفيذي آخر[1].

المطلب الثاني : تسمية قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ثمة اختلاف في تشريعات الدول حوا تسمية القانون الاجرائي، مما دعا الفقه القانوني إلى اقتراح تسميات له.

الفرع الأول: التسميات التشريعية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

يمكن التمييز بين التسميات التشريعية والفقهية:

[1] بوبشير محند أمقران ، النظام القضائي الجزائري ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2003، ص 10، أحمد خليل، المرجع السابق ، ص 11.

أولا : التسميات التشريعية لهذا القانون:

1) مضمون هذه التسميات:

يسمى في مصر (قانون المرافعات المدنية والتجارية)، وفي سوريا ولبنان (قانون أصول المحاكمات المدنية)، وفي السودان (قانون القضاء المدني)، وفي المغرب (المسطرة المدنية)، وفي تونس (مجلة الإجراءات المدنية والتجارية)، وفي بلجيكا (القانون القضائي)، وفي فرنسا وايطاليا والجزائر (قانون الإجراءات المدنية)، لتضاف إلى اسمه في الجزائر بعد التعديل عبارة (الإدارية)[1].
ولعل اختلاف هذه التسميات، يرجع بالدرجة الأولى إلى مضمون هذا الفرع القانوني لدى كل دولة على حدة:

أ) في مصر:

أفرد المشرع قانونا خاصا لمجلس شورى الدولة، يشتمل على الإجراءات المتبعة أمام جهات القضاء الإداري، وأفرد قانون المرافعات المدنية والتجارية لتنظيم الإجراءات القضائية أمام القضاء العادي، يشتمل على القواعد المتعلقة بتوزيع الاختصاص، ورفع الدعوى، باستثناء قواعد الإثبات التي جاءت في قانون خاص، لذلك تبقى تلك التسمية غير معبرة عن القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي.

ب) في لبنان:

أما المشرع اللبناني فقد أدرج قواعد الإثبات في الكتاب الثالث من قانون أصول المحاكمات.

ج) في الجزائر:

تم إدراج معظم قواعد الإثبات في القانون المدني وفي التشريعات الموضوعية المماثلة، وأخضع جميع الخصومات القائمة أمام الجهات القضائية إدارية كانت أم عادية إلى قواعد هذا القانون، كما جاءت القواعد المتعلقة بتنظيم السلطة القضائية في نصوص خاصة، لذلك فتسمية هذا القانون تتوقف على ضيق واتساع مضمونه، وهي تبقى في جميع الأحوال قاصرة في التعبير عن مختلف قواعده[2].

ثانيا: الانتقادات الموجهة للتسميات التشريعية لهذا القانون :

---

[1] خليل بوصنوبرة ، المرجع السابق ، ص ص 64، 65.

[2] خلوفي رشيد ،النظام القضائي الجزائري ، مجلس الدولة ، مجلة الموثق، الجزائر ، العدد 2 جويلية أوت 2001، ص 5.

حظيت مختلف هذه التسميات بانتقادات شديدة:

1) بالنسبة لعبارة المرافعات:

لعبارة المرافعات معنى ضيق، لأنها لا تشمل كل المسائل التي يتناولها هذا القانون ،لأن مضمونها – على الأقل من الناحية اللغوية– إنما يعبر فقط عما يدلي به الخصوم ووكلائهم من أقوال شفوية وكتابية في الدعوى المعروضة أمام القضاء، وليس هذا هو المعنى الذي يعبر عنه هذا القانون، ذلك أنه وحتى لو أخذنا هذه العبارة بمدلولها الإجرائي– وهو ما يستفاد من التعبير الفرنسي– فان مدلولها سيظل قاصرا عن استيعاب مختلف قواعد هذا القانون، التي وان عدت قواعد شكلية بالدرجة الأولى، فإنها مع ذلك تستبعد قواعده الموضوعية المتعلقة بالتنظيم القضائي والدعوى

2) بالنسبة لعبارة المحاكمة:

تم استعمال هذه العبارة في القانونين السوري واللبناني، قد لا يتوقف مدلولها عن المحاكمات المدنية والتجارية، بل يمتد ليشمل ميع أنواع المحاكمات، كالمتعلقة بتطبيق القانون الجزائي.

3) بالنسبة لعبارة الاجراءات:

وردت هذه العبارة في التشريع: الفرنسي والإيطالي والجزائري [1]، فانها لم تسلم من النقد ، لأن مدلول عبارة الإجراءات، يظل قاصرا على القواعد الشكلية المتبعة في عرض المنازعات على القضاء، وبذلك فإنها لا تستوعب القواعد الإجرائية الأخرى، الموجودة في التشريعات الموضوعية، كالمتعلقة بإجراءات إبرام عقود الشركات المدنية والتجارية، وإجراءات إبرام عقد الزواج مثلا.

الفرع الثاني : التسميات الفقهية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

ثمة فرق بين التسميات المقترحة في الفقه الغربي والفقه العربي:

أولا: التسميات المقترحة لهذا القانون في الفقه الغربي:

ذهب الفقه إلى اقتراح بعض التسميات، ومن هؤلاء أن :

1) الفقيه (موريل):

[1] عمر بن سعيد ، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية – الخصومة القضائية ، دار بلقيس ، الجزائر ، ص7.

اقترح استبدال عبارة قانون المرافعات، بعبارة القانون القضائي المدني، لأنها أصدق في التعبير عن حقيقة ما يحتويه هذا الفرع القانوني على حد تعليله.

2) الفقيه (سوليس) و(موريل):

اتفقا في اقتراح تسمية: (droit judiciaire prive)، لأن عبارة قانون المرافعات، على حد ما ذهبا إليه، لا تعني سوى بيان جزاء الإخلال بالحقوق التي يقررها القانون المدني، أو أي فرع آخر من فروع القانون الخاص[1].

ثانيا: التسميات المقترحة لهذا القانون في الفقه العربي:

اقترح جانب من الفقه العربي، تسمية هذا الفرع من القانون، باسم قانون القضاء المدني، وهي التسمية الواردة في التشريع السوداني، أو تسمية القانون القضائي الخاص ، وهي تسميات لم تخل من النقد من عدة أوجه:
1) أن مدلولها يعبر فقط على نشاط القضاء المدني، دون القضاء الجنائي والقضاء الإداري، وهو أمر لا يصح في الواقع، إلا بالنسبة للقضاء الجنائي، لأن القضاء الإداري – على الأقل في الجزائر– يخضع بدوره لقواعد هذا القانون.
2) أن عموم تلك العبارة، يبقى شاملا لجميع القوانين التي يطبقها القضاء المدني، سواء ما تعلق منها بتقرير الحقوق ، أي القواعد الموضوعية: كقواعد القانون المدني، أو ما تعلق منها بالحماية القضائية لهذه الحقوق، أي القواعد الشكلية، وهذه هي التي يتناولها هذا القانون، الذي تعمل الدراسات الفقهية على إيجاد تسمية له تعبر عن مضمونه.

المبحث الثالث: خصائص وطبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

لم يتفق حول طبيعة قواعد هذا القانون، فيما إذا كانت تعد من قبيل القانون الخاص، أم من قبيل القانون العام، وذلك تحت تأثير المذهبين الفردي والجماعي.

المطلب الأول :خصائص قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تتصف قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنها قواعد شكلية، وآمرة لتعلقها بالنظام العام ، ومصحوبة بجزاء يوقع عند الإخلال بها.

[1] عمر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص6.

الفرع الأول: قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو قانون شكلي:

أولا: مضمون خاصية الشكل في القانون الاجرائي[1]:

تتناول القوانين إما بيان حقوق الأشخاص فتحدد كيفية إنشائها وانقضائها، وإما بيان الوسيلة الإجرائية المقررة لحماية تلك الحقوق عن طريق القضاء، والأولى توصف بأنها قواعد موضوعية لصلتها بأصل الحق، أما الثانية فتوصف بأنها قواعد شكلية لانعدام صلتها بأصل الحق أولا، ولأنها تلزم الأفراد بإتباع أوضاع معينة، إن أرادوا التمتع بالحماية القضائية للحق ثانيا [2].

لذلك نجد مبدأ الرضائية هو المبدأ المسيطر في ظل القوانين الموضوعية المحددة للحقوق، فيما أن مبدأ الشكلية هو المبدأ الذي يؤدي مهمته باستمرار، في القوانين المنظمة لوسيلة الحصول على هذه الحقوق عن طريق القضاء، فيما يعرف بقانون الإجراءات المدنية والإدارية في بلادنا.

ثانيا: تقييم خاصية الشكل في القانون الاجرائي :

أن القول بخضوع قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية برمتها إلى مبدأ الشكل، وخضوع قواعد القوانين الموضوعية للمبدأ الرضائي، هو قول غير دقيق من عدة أوجه:

1- أن بعض قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد تمس بأصل الحق، كالقواعد المنظمة لبعض إجراءات الإثبات كالتحقيق، او المتعلقة بحالات اعتبار الخصومة كأن لم تكن، وسائر القواعد التي تقرر انقضاء الخصومة على الرغم من عدم صدور حكم في موضوعها.

2- أن ثمة قواعد شكلية في المقابل وردت في بعض التشريعات الموضوعية، كالقواعد المتعلقة بشكلية التصرفات القانونية الواردة على العقار، والقواعد المتعلقة برفض تجديد الإيجار التجاري.

3- أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو قانون يطال كل القواعد الشكلية [3]سواء تلك المنصوص عليها ببنوده، أو المنصوص عليها بأي قانون موضوعي آخر وفقا لمبدأ الشكل.

الفرع الثاني : قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو قانون آمر لتعلقه بالنظام العام:

قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو قانون آمر لتعلقه بالنظام العام كيف ذلك ؟

---

[1] خليل صنوبرة ، المرجع السابق ، ص 69.

[2] نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قانون رقم 08-09 مؤرخ في فبراير سنة 2008 الخصومة – التنفيذ – التحكيم ، دار الهدى ، الجزائر 2008، ص 9.

[3] عمر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص8.

أولا: مضمون خاصية تعلق القانون الاجرائي بالنظام العام:

يميز الفقه بين القواعد القانونية الآمرة، والقواعد المكملة، الأولى ترمي الى تحقيق مصلحة عامة، فيما الثانية ترمي الى تحقيق مصلحة خاصة، لذلك فالأولى تمس النظام العام عكس الثانية، لذلك يتوجب أن يخضع للأولى جميع أفراد المجتمع، فلا يجوز الاتفاق على عكسها، فيما يكون لهم ذلك بالنسبة للثانية.

وترتيبا على تلك الفروق، فالقاضي يكون ملزما بتقرير بطلان الإجراء المخالف للقاعدة الآمرة، سواء من تلقاء نفسه، أو استجابة لدفع من الخصوم، في الوقت الذي لا يكون له ذلك بالنسبة للقاعدة المكملة، إلا بناء على دفع ممن له الحق في التمسك بها[1].

ثانيا: تقييم خاصية تعلق القانون الاجرائي بالنظام العام:

يبقى الرأي الفقهي القائل، بأن جميع قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إنما هي قواعد آمرة، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لا يستقيم وحقيقة تلك القواعد القانونية من عدة اوجه:

1- أنه وعلى الرغم من أن معظم قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتعلق بالنظام العام، فبعضها الآخر غير كذلك، حيث قواعد الاختصاص النوعي، ذات صلة بتنظيم سلطة القضاء ، يقصد منها تحقيق العدالة، وفي ذلك تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع، وهي بذلك تعد قواعد آمرة، أما قواعد الاختصاص المحلي، ليست من النظام العام، لأنها قد وضعت لمراعاة التيسير بالمتقاضين تحقيقا لمصالحهم الخاصة.

2- أن قواعد إجراءات المرافعات، بعضها آمر متى كان الإجراء الذي تناولته القاعدة متصلا بالمباديء الأساسية في التقاضي، كمبدأ كتابية الخصومة، ومبدأ المواجهة بين الخصوم، وبعضها الآخر مكمل، كتلك التي تتناول تمثيل الخصم بمحام أمام محكمة الدرجة الاولى مثلا.

الفرع الثالث : قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو قانون جزائي [2]:

أولا: مضمون خاصية الجزاء في القانون الاجرائي:

على الرغم من أن القوانين الموضوعية، عادة ما ترمي إلى تقرير الحقوق أو تعديلها أو زوالها، فان قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يهدف إلى رسم السبل الواجب اتخاذها، لترتيب الجزاء الإجرائي الذي قررته قواعده متى تمت مخالفتها.

---

[1] محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1999،ص 9.

[2] عمر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص8.

لذلك فان كانت قواعد القانون المدني، هي التي انشغلت بتحديد أركان العقد، وبتعيين الجزاء المترتب على تخلفها، فان قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو القانون الذي يحدد لصاحب المصلحة، تقرير الجزاء المترتب عن مخالفة قواعد كيفية اللجوء إلى القضاء، للحصول على الحماية.

ثانيا: تقييم خاصية الجزاء في القانون الاجرائي:

1- أن خاصية الجزاء، لم تنفرد بها قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية فحسب، بل أن جميع القوانين تشترك معه فيها.

2- أن القاعدة القانونية، عادة ما توصف بأنها عامة ومجردة ومصحوبة بجزاء، وهي العناصر التي تتميز بها عن غيرها من القواعد المشابهة لها، مثلما هو عليه الحال بالنسبة لقواعد الأخلاق .

المطلب الثاني: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية وعلاقته بالقوانين الأخرى:

نتعرض بداية الى طبيعة قانون الاجراءات المدنية، قبل بيان علاقته بالقوانين الاخرى.

الفرع الأول : طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

ثمة اختلاف بين الفقه التقليدي والفقه الحديث بخصوص طبيعة قواعد القانون الاجرائي[1]

أولا : طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية في ظل الفقه التقليدي:

نعرض أولا مضمون هذا الاتجاه، فالنتائج المترتبة عنه ثم نتولى تقديره.

1- مضمون هذا الرأي:

يرى أنصار هذا الاتجاه ، المعبر عن النزعة الفردية ، بأن قواعد هذا القانون، تندرج ضمن قواعد القانون الخاص، وحجتهم في ذلك، أنه قانون منظم لوسائل الحماية المقررة للحقوق الفردية، ومن هذا المنطلق تمت تسمية قواعده من طرف المشرع الفرنسي، بتسمية الإجراءات المدنية والتجارية، وذلك من دون أن تكون تلك العبارة مسبوقة بعبارة قانون، في إيحاء من المشرع على أن قواعده، إنما هي قواعد تابعة للقانونين المدني والتجاري، المنظمين لعلاقات الأفراد وبعضهم البعض[2]

2- النتائج المترتبة عنه:

ثمة عدة نتائج تترتب عن الاخذ بهذا الرأي:

---

[1] محمد العشماوي و عبد الوهاب ، قواعد المرافعات في التشريع المصري و المقارن ، المطبعة النموذجية ، القاهرة ، 1957، ص11.

[2] خالد روشو ، الوجيز في في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري 08-09 ، دار الخلدونية ، الجزائر 2019، ص 13 و مايليها

–اعتبار الخصومة القضائية حقا خاصا بالخصوم، فهم وحدهم الذين تكون لهم السيطرة عليها، لأنهم هم الذين يملكون الحق في وقفها وانقطاعها وتركها وإعادة السير فيها.

– أن موقف القاضي منها لا يتجاوز دور الحكم، إذ يقتصر على مراقبة سيرها، وإعلان نتيجتها التي تتقرر بالحكم لأحدهما دون أي تدخل منه، مادامت تجري ضمن الحدود الشكلية التي رسمها لها المشرع.

– أن الطرف الذي يصدر الحكم لفائدته، هو صاحب الحق في طلب تنفيذه جبرا، كما يكون له الحق في التنازل عن طلب التنفيذ، وذلك من دون أي تدخل من القاضي.

3- تقدير هذا الاتجاه:

مع انطواء هذه النتائج على شيء من الصحة فإنها تظل نسبية من جانبين:

– أن مسألة طلب التنفيذ الجبري، وان كانت تعني بالدرجة الأولى من صدر الحكم لفائدته،

فإنها قد لا تكون في المقابل متوقفة على إرادته وحده، بل أن القاضي قد يلزمه أحيانا بتنفيذ ذلك الحكم، كالحالة الواردة بالمادة 530 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، التي أجازت للقاضي أن يحدد أجلا للمحكوم لفائدته في دعوى الحيازة لتنفيذ حكمه، وبانقضائه يقبل دعوى الملكية.

–أن الأخذ بهذا الاتجاه على إطلاقه، قد يؤدي إلى رهن سلطة القاضي في القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق، بغرض الوصول إلى الحقيقة في أيدي الخصوم، وهي مسألة لا تستقيم وحق الدولة في الانفراد بسلطة الحكم، التي تشكل مظهرا من مظاهر سيادتها حتى بالنسبة للدول ذات النظم الليبرالية، لذلك نجد بأن هذا الاتجاه قد عرف شيئا من الانحصار، تحت ضغط الأفكار الجديدة التي جاء بها المذهب الجماعي .

ثانيا: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية في ظل الفقه الحديث:

على غرار عرضنا لوجهة نظر الفقه التقليدي نتولى عرض وجهة نظر الفقه الحديث من خلال نفس المنهج.

1- مضمون هذا الراي:

ذهب الفقه الحديث المتأثر بالنزعة الجماعية [1]، إلى اعتبار هذا القانون فرعا من فروع القانون العام، لأنه يهدف في نظره إلى تنظيم وإدارة السير الحسن لمرفق القضاء، والذي لا خلاف في أن مختلف النصوص التشريعية المتعلقة به، إنما هي نصوص تابعة للقانون العام.

2- النتائج المترتبة عنه:

تترتب عن الاخذ بهذا الراي عدة نتائج:

اعتبار الخصومة القضائية مجرد وسيلة من الوسائل التي اعتمدتها الدولة في تحقيق العدالة داخل المجتمع، وبالتبعية فقواعد هذا القانون انما هي تابعة للقانون العام.

[1] حسن كيرة ، المدخل إلى القانون ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971، ص 53.

–أن قواعد هذا القانون منحت للقاضي دورا ايجابيا في إدارة الخصومة، منذ بدايتها إلى غاية الحكم فيها، حيث يكون له على سبيل المثال، اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق : كالأمر بالحضور الشخصي للأطراف، وسماع الشهود مثلا، وبذلك فهي كلها قواعد تنتمي للقانون العام .

–إذا كانت النظم الاجتماعية في الدول المعاصرة، تقوم تارة على المذهب الفردي، وتارة أخرى على المذهب الجماعي، فمن باب المنطق أن تكون قواعد هذا الفرع القانوني، تابعة تارة للقانون الخاص ، وتارة أخرى للقانون العام ، وفقا لطبيعة النظام الاجتماعي.

3– تقدير هذا الاتجاه:

– أن تشريعات الدول المتعلقة بالتنظيم القضائي، وبإجراءات الحماية القضائية، لم تأخذ بتلك المسألة على إطلاقها، ذلك أن القانون الإجرائي ولو جاء متاثرا بالتوجهات الاشتراكية، وان قواعده تمنح للقاضي دورا بارزا في إدارة الخصومة، فإنها في المقابل قد تمنح هذا الدور للخصوم ا فإجراءات التحقيق للوصول لكشف الحقيقة، تتم إما بناء على طلب الخصوم، وإما بأمر من القاضي.

– ان هذا القانون وعلى الرغم من كونه قانونا شكليا ، يفترض أن تتميز قواعده بالصفة الآمرة ، يترتب على مخالفتها البطلان، فانه قد احتوى على قواعد غير متسمة بتلك الميزات، منها القواعد المتعلقة بالاختصاص المحلى، وبالتالي فلا منازع بأن قواعد تابعة للقانون الخاص .

– أن باقي قواعد هذا القانون، تظل تتميز بطبيعتها الشكلية الآمرة، التي يترتب على مخالفتها البطلان، مثل قواعد الاختصاص النوعي ، وبعض القواعد المتعلقة بقبول الدعوى، شأن الصفة والأهلية والمصلحة وغيرها–على الأقل– بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والادارية في الجزائر، مما دعا جانب من الفقه، إلى اعتباره قانونا خاصا أو مختلطا ، بدعوى وأن البعض من قواعده تنتمي للقانون العام، وبعضها الآخر ينتمي إلى القانون الخاص.

– أنه وعلى الرغم من انطواء هذه النظرة على جانب من الصحة، فمعيار الغاية من القانون هو الذي يمكن على أساسه تصنيف أي قانون، فيما إذا كان عاما أو خاصا ، وبحسبه فقواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إنما هي قواعد ترمي إلى تنظيم وسائل الحماية القضائية للحقوق ، وبالتالي فإنها تعد ذات طبيعة إجرائية بحتة، حتى ولو كانت واردة في التشريعات الموضوعية .

الفرع الثاني : علاقة قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالقوانين الأخرى:

قد تأتي قواعد القانون الإجرائي ضمن بعض التشريعات الموصوفة بأنها موضوعية، لذلك فان أهمية التفرقة بين القواعد الموضوعية، والقواعد الشكلية تصبح من الضرورة بمكان.

أولا: ضابط التفرقة بين القواعد الإجرائية والقواعد الموضوعية :

ثمة ضابطان –على الأقل– يمكن الاعتداد بهما للتفرقة بين قواعد القانون الموضوعي وقواعد القانون الاجرائي[1].

1) معيار طبيعة القاعدة القانونية:

يشكل المعيار العام المستمد من طبيعة القاعدة القانونية، فيما إذا كانت تتناول الحق ، أو تتناول وسيلة حمايته، أحد الضوابط المعتمدة في الفقه، للتمييز بين قواعد القانون الإجرائي وقواعد القانون الموضوعي، ومع ذلك فانه لا يمكن الاعتداد بهذا المعيار، للقول وأن القانون لا يعتبر إجرائيا، إذا كان يمس الموضوع، وذلك لجملة من الأسباب:

أ) بالنسبة لقواعد تنظيم طرق الطعن:

أن البعض من قواعد القانون الإجرائي في حد ذاتها قد تمس الموضوع، ومنها القواعد المتعلقة بتنظيم طرق الطعن في الأحكام القضائية، لذلك فما يعد في حكم القانون الإجرائي، هي النصوص التي ترسم إجراءات اللجوء إلى القضاء بوجه عام، بصرف النظر عن القانون الذي توجد فيه .

ب) بالنسبة لقواعد القانون الدولي الخاص:

أنه وان كان من المتيسر على فقه قانون المرافعات تحديد هذه القواعد، فان فقه القانون الدولي الخاص، قد يتعذر عليه إعمال ذلك المعيار، للتمييز بين القواعد الموضوعية والقواعد الإجرائية لسبب بسيط، يكمن في كون القاعدة الأساسية التي يقوم عليها هذا القانون، تتمثل في أن القانون المنظم لقانون المرافعات للفصل في المنازعات التي يحكمها، هو قانون القاضي المعروض عليه النزاع، وبذلك فقواعده قد تتعلق بالموضوع وقد تتعلق بالإجراءات،كما أنها قد تتعلق بالموضوع وبالإجراءات في نفس الوقت.

ج)بالنسبة للقواعد المتعلقة باعمال السيادة:

أن جميع القواعد المتعلقة بتحريم اللجوء إلى القضاء في أحوال، شأن القواعد المتعلقة بأعمال السيادة وبأعضاء السلك الدبلوماسي، هي قواعد ماسة بالوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه، وهي على هذا الأساس تعد قواعد إجرائية، وفي ذات الوقت فإنها تخاطب جميع الجهات القضائية، وتحظر عليها ممارسة اختصاصها بشأن الحقوق التي تضمنت النص عليها، فتنشيء دفعا بعدم الاختصاص المتعلق بالوظيفة القضائية، وهي بهذا المعنى تعد قواعد موضوعية .

د)بالنسبة للقواعد المنظمة لشروط الدعوى:

أن القواعد المنظمة لشروط قبول الدعاوى، هي قواعد متصلة بأصل الحق من جهة، ومقيدة للوسيلة التي رسمها المشرع لصاحب الحق لحماية حقه من جهة أخرى، فشرط المصلحة الوارد بالمادة 13(ق.ا.م.ا)، لا يتصل بإجراءات التقاضي، بل يعد متصلا بأصل الحق، على تقدير أن المصلحة القانونية، تتمثل في وجود

[1] وجدي راغب ، المرجع السابق، ص 13.

الحق في رفع الدعوى ، فيما أن المصلحة الشخصية المباشرة المسماة الصفة، تتمثل في نسبة الحق إلى رافع الدعوى، وبهذه المفاهيم فشرط المصلحة يعد ماسا بأصل الحق، لذلك فالقاعدة المنظمة له، تعد قاعدة موضوعية، مع أنها واردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هـ) بالنسبة للقواعد المنظمة للمواعيد:

أن القواعد المتعلقة بمواعيد رفع بعض الدعاوى، كالمواعيد المقررة لرفع دعاوى الحيازة ،إنما هي قواعد متصلة بالإجراءات، مع أنها قد تكون موجودة في قانون موضوعي(القانون المدني)[1].

2) معيار الغاية :

يشكل معيار الغاية، أحد الضوابط الفقهية، للتمييز بين قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية وغيرها من القواعد الموضوعية، لأن غاية قواعد هذا القانون، إنما تنحصر مهمتها في مجرد رسم السبل الواجب اتخاذها، والأوضاع التي تلزم مراعاتها ، عند اللجوء إلى القضاء ،كما ترشد القضاء إلى الكيفية التي يستعين بها ، للفصل في الخصومات المعروضة عليه، وهي قواعد لا يمكنها أن تمس بأصل الحق ، إلا بصورة غير مباشرة.

ثانيا: أهمية التفرقة بين القواعد الإجرائية والقواعد الموضوعية:

تبدو أهمية هذه التفرقة من ثلاثة أوجه :

الأول: يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق في مجال القانون الدولي الخاص،حيث العمل جار بالقاعدة القائلة: بأن القانون الذي ينظم قواعد المرافعات، هو قانون القاضي المعروض عليه النزاع، خلافا للقواعد الموضوعية التي قد لا تخضع لذلك المبدأ، فالمادة 12 من القانون المدني، نصت على أن قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت إبرام عقد الزواج، هو القانون الذي يسري على الآثار الشخصية والمالية التي يرتبها عقد الزواج، وقانون الزوج وقت إبرام عقد الزواج، قد يكون شكليا وقد يكون موضوعيا، وهو في الحالتين قد لا يكون قانون القاضي المعروض عليه النزاع.

الثاني: يتعلق بمسألة تنازع القوانين من حيث الزمان، لأن القاعدة العامة في قوانين المرافعات الجديدة، إنما تنصرف إلى سريانها على مختلف الدعاوى التي لم يكن قد تم الفصل فيها، أو على ما تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بهذه القوانين.

الثالث: يتعلق بمسألة التحكيم، حيث المحكم قد يعفى من تطبيق القواعد الإجرائية، وذلك خلافا للقواعد الموضوعية التي يبقى ملزما بها، حيث المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، قد منحت الحرية في تحديد قواعد الإجراءات الوجب اتباعها في الخصومة التحكيمية، وذلك إما من قبل الأطراف، وإما

[1] خليل صنوبرة ، المرجع السابق ، ص 75.

من قبل هيئة التحكيم، وبذلك فالمشرع هنا لم ينص على أن قواعد قانون الإجراءات المدنية والادارية، هي التي تطبق عند إجراء التحكيم في الجزائر[1].

وخلافا لذلك فالمادة 1040 من نفس القانون فنص على أن اتفاقية التحكيم، تعتبر صحيحة من حيث الموضوع ، متى أبرمت وفقا للقواعد الواردة إما في القانون الذي اختاره الأطراف، وإما في القانون المنظم لموضوع النزاع، وفي جميع هذه الحالات فالقواعد الموضوعية التي يتم اختيارها هي قواعد قائمة، يصبح المحكم بعد اختيارها من قبل الأطراف ملزما بتطبيقها، وهذا في الوقت الذي نجد فيه المادة 1/5.أ.من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 قد نصت على أن قانون البلد الذي صدر فيه الحكم، هو القانون الواجب التطبيق.

المبحث الرابع : ترتيب المحاكم بالنسبة للقضاء العادي :

تنحصر هذه الجهات القضائية، في محاكم الدرجة الأولى، والمجالس القضائية، والمحكمة العليا.

المطلب الأول : محاكم الدرجة الأولى:

تم إنشاء هذه الجهات القضائية، بالأمر رقم 278/65 المؤرخ في 1965/11/16 المتضمن التنظيم القضائي، وتم تحديد مقراتها بالأمر رقم 11/97 المؤرخ في 1997/03/19 المتضمن التقسيم القضائي ومع ذلك فهي تبقى في حاجة إلى تعريف وبيان كيفية تشكيلها وتنظيمها.

الفرع الأول : تعريف محاكم الدرجة الأولى :

عرفت المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، محاكم الدرجة الأولى بالقول: (المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من اقسام، ويمكن ان تتشكل من أقطاب متخصصة، وتفصل في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الاسرة والتي تختص بها اقليميا..)، و يتبين مما سبق أن المشرع عمل بإجتهاد المحكمة العليا و فصل نهائيا في التساؤلات الأكاديمية التي كانت تثار حول هذه المسألة واضعا فوق كل إعتبار السير الحسن لمرفق العدالة [2]

الفرع الثاني : تنظيم محاكم الدرجة الأولى :

---

[1] عمر زودة، الإجراءات المدنية في ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء ، ط2 ، انسيكلوبيديا ، الجزائر ، 2015، ص ص 12،13.

[2] عبد السلام ذيب ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة ، ط 3 منقحة ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2012، ص 38، سعدون ناجي القشطيني ، شرح أحكام المرافعات ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1972 ، ص ص 46،47

يقدر عدد المحاكم العاملة حاليا بحوالي: 194 محكمة، مع أن عددها وحسب الأمر رقم 11/97 والمرسوم التنفيذي رقم 03/98 هو: 214 محكمة، وهذه المحاكم الجديدة لم تنصب بعد، وكل منها حسب قرار وزير العدل الصادر بتاريخ 1990/09/25 المتضمن تحديد أقسام المحاكم، المعدل والمتمم بالقرار المؤرخ في 1994/04/01، وبالقرار المؤرخ في 1995/06/14، تتألف من ستة إلى عشرة أقسام.

أولا : في المواد الجزائية:

ثمة ثلاثة أقسام هي :

1) قسم الجنح:

يختص هذا القسم بالنظر في القضايا الجزائية، الموصوفة في قانون العقوبات ومختلف التشريعات العقابية الخاصة بأنها جنح إلى جانب المخالفات المرتبطة بها، والتي يكون مرتكبوها بالغون، كما تنظر في طلبات الادعاء المدني، المقدمة أمامها من الأطراف المتضررة من الجرم.

2) قسم المخالفات:

يختص هذا القسم بالنظر في القضايا الجزائية، الموصوفة أيضا في قانون العقوبات ومختلف التشريعات العقابية بأنها مخالفات، والمرتكبة كذلك أيضا من طرف بالغين، وتكون مختصة بالفصل في جميع الطلبات المقدمة من الأطراف المتضررة من الفعل محل الملاحقة الجزائية.

3) قسم الأحداث:

يختص هذا القسم بالنظر في المنازعات الجزائية، الموصوفة في قانون العقوبات وفي مختلف التشريعات العقابية الخاصة بأنها مخالفات أو جنح، والتي يكون مرتكبوها قصرا لم يبلغ سنهم بعد ثمانية عشر سنة، كما تفصل في طلبات الادعاء المدني، المقدمة أمامها من طرف أي متضرر.

أما الأفعال المرتكبة من طرف هؤلاء، والموصوفة بأنها جنايات بموجب قانون العقوبات أو أي تشريع خاص، فقسم الأحداث المتواجد على مستوى محكمة مقر المجلس هو الذي يتولى الفصل فيها وفي الادعاء المدني المرتبط بها لفائدة أي طرف متضرر.

4) محكمة الجنايات:

يقوم النظام القضائي الجزائي بالإضافة إلى المحاكم الجزائية التي تفصل في الجنح و المخالفات على مستوى المحاكم أول درجة ، محكمة جنايات متواجدة على مستوى مقر المجلس القضائي ، تفصل في الأفعال الموصوفة تطبيقا للقوانين السارية جنايات و الجنح و المخالفات المرتبطة بها ، و بتعديل قانون الإجراءات

الجزائية بموجب القانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27[1] ، و القانون العضوي 04/17 المعدل و المتمم للقانون العضوي 11/05 المتعلق بالتنظيم القضائي و استجابة للتعديل الدستوري لسنة 2016 الذي أقر مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الجزائية ، أنشأت محكمة الجنايات الابتدائية و محكمة الجنايات الاستئنافية مع اختلاف التشكيلة بينهما .

ثانيا: في المواد المدنية:

ثمة ثمانية أقسام هي :

1) القسم الاستعجالي :

يختص هذا القسم بالفصل في جميع المسائل الاستعجالية التي يخشى معها فوات الوقت، كطلب وقف أشغال البناء فوق أرض متنازع عليها، حماية للحق المتنازع عليه من الخطر الناجم عن استمرار البناء، في انتظار الفصل في موضوع النزاع القائم بشأنه، إعمالا للمادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2) القسم المدني :

يختص هذا القسم بالفص في المنازعات المدنية القائمة بين أشخاص القانون الخاص ، شأن دعاوى المسؤولية العقدية أو التقصيرية القائمة على الخطأ الشخصي أو المفترض ، ودعاوى العقود المدنية من وكالة وقرض ووديعة وإيجار وغيرها متى كانت غير عقارية.

3) قسم شؤون الأسرة :

يتولى الفصل وبحكم المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المنازعات المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى البيت الزوجي، وانحلال الرابطة الزوجية وما يترتب عنها من توابع كمؤخر الصداق والتعويض عن الطلاق والعدة والنفقة والحضانة والزيارة، والأثاث، وكذلك إثبات الزواج والنسب، والكفالة والولاية وسقوطها، والحجر والغياب والفقدان والتقديم، وهو يمارس كل هذه الصلاحيات بوصفه قاضي موضوع.
كما أصبح رئيس هذا القسم ، يتمتع ببعض الصلاحيات المخولة لقاضي الاستعجال، فيجوز له اتخاذ أي تدبير استعجالي بخصوص النفقة والحضانة والزيارة والسكن ، إعمالا للمادة 57 مكرر من قانون الأسرة.

---

[1] الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية 1438 الموافق 27 مارس 2017 (ج ر 20 صادرة 29 مارس 2017.)

4) القسم الاجتماعي :

ينظر القسم الاجتماعي في مختلف منازعات العمل الفردية، لاسيما ما تعلق منها بإثبات عقود العمل والتكوين والتمهين، وتنفيذ وتعليق وإنهاء تلك العقود، ومنازعات انتخاب مندوبي العمال، وكل نزاع يترتب عن ممارسة حق الإضراب ، وأي اتفاق جماعي للعمل، إلى جانب منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد، طبقا للمادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا وقد أصبح رئيس هذا القسم ، مخولا ببعض صلاحيات قاضي الاستعجال، فيكون له اتخاذ أي تدبير استعجالي وقتي أو تحفظي، يرمي إلى وقف كل تصرف من شأنه أن يعرقل حرية العمل، إعمالا للمادة 506 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5) القسم العقاري:

يختص بحكم المواد511 إلى 517 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالفصل في المنازعات العقارية، كالمتعلقة بحق الملكية والحقوق العينية الأخرى، والتأمينات العينية، والحيازة والتقادم المكسب، وحق الانتفاع والاستعمال والاستغلال والسكن مثلا

وبحكم المادة 523 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلرئيس هذا القسم صلاحية اتخاذ أي تدبير مستعجل، أو في الحالات المنصوص عليها قانونا، بأمر على ذيل عريضة، لا يتطلب المناقشة الوجاهية، يرمي إلى المحافظة على حقوق الأطراف إلى حين الفصل في دعوى الموضوع.

6) القسم البحري:

يتولى هذا القسم الفصل في المنازعات المترتبة عن عقود النقل البحري، سواء تعلقت بالبضائع أو بالأشخاص، بما يعني وأن لا ينشأ إلا على مستوى المحاكم التي توجد بدائرة اختصاصها الإقليمية موانئ بحرية، مثل محكمة: بني صاف، والغزوات، وارزيو، ووهران، ومستغانم، وتنس ، وشرشال، وتيبازة، ودلس، وسيدي أمحمد، وتيقزيرت، وبجاية، وجيجل، والطاهير، والقل، وسكيكدة، وعنابة، والقالة، وهو القسم الذي تم إنشاؤه على مستوى هذه المحاكم باستثناء محكمة الطاهير، بموجب المادة الخامسة مكرر1 من القرار الوزاري المؤرخ في 1995/06/14 المعدل والمتمم للقرار الوزاري المؤرخ في 1990/09/25.

7) القسم التجاري:

يختص هذا القسم بالنظر في جميع المنازعات التجارية، وعند الاقتضاء في المنازعات المسندة للقسم البحري، التي تخضع للقانون التجاري، وللقانون البحري، وللنصوص التشريعية الخاصة ذات الصلة بهما، باستثناء تلك التي تدخل ضمن صلاحيات الأقطاب المتخصصة، تطبيقا لنص المادتين 32 و531 من:ق.ا.م.ا.
ولرئيس هذا القسم بحكم المادة 536 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، صلاحية اتخاذ أي تدبير مستعجل مؤقت أو تحفظي، أو في الحالات المنصوص عليها قانونا، يرمي إلى المحافظة على الحقوق المتنازع عليها، إلى حين الفصل في دعوى الموضوع القائمة بشأنها.

8) الأقطاب المتخصصة[1] :

ليست أقطاب المحاكم المتخصصة، سوى محاكم تم تمديد الاختصاص المحلي لها، ولوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها، للنظر في بعض القضايا الجزائية أو المدنية دون سواها، وهي أقطاب تم تحديدها بموجب المرسوم التنفيذي رقم:348/06 المؤرخ في 2006/10/05 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، وهي تثير مسألتان أساسيتان :

المسألة الأولى: تتعلق بتحديد المحاكم المعنية وهي أربعة محاكم:

***الأولى: محكمة سيدي أمحمد:**

يمتد الاختصاص المحلي لهذه المحكمة إلى المحاكم والمجالس القضائية لكل من: الجزائر، والشلف والأغواط، والبليدة، والبويرة، وتيزي وزو، والجلفة، والمدية، والمسيلة، وبومرداس، وتيبازة، وعين الدفلى، (لمادة 2 من المرسوم).

***الثانية: محكمة قسنطينة :**

يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة قسنطينة، إلى المحاكم والمجالس القضائية لكل من: قسنطينة، وأم البواقي، وباتنة، وبجاية، وبسكرة، وتبسة، وجيجل، وسطيف، وسكيكدة، وعنابة، وقالمة، وبرج بوعريريج، والطارف، والوادي، وخنشلة، وسوق أهراس، وميله،(المادة 3 من المرسوم).

***الثالثة: محكمة ورقلة :**

[1] طارق كور ، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء التعديلات و الأحكام القضائية، ط2، الجزائر، دار هومة، 2014، ص 132 ومايليها.

يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة ورقلة، إلى المحاكم والمجالس القضائية لكل من:ورقلة، وإدرار، وتامنغست، وايليزي، وتند وف، وغرداية.(المادة 4 من المرسوم).

***الرابعة: محكمة وهران :**

يمتد الاختصاص المحلي لمحكمة وهران، إلى المحكم والمجالس القضائية لكل من:وهران، وبشار، وتلمسان وتيارت، وسعيدة، وسيدي بلعباس، ومستغانم، ومعسكر، والبيض، وتيسمسيلت، والنعامة، وعين تيموشنت، وغليزان،(المادة 5 من المرسوم)[1].

المسألة الثانية: تتعلق باختصاص تلك المحاكم:

وبحسبه ذلك فهي تتولى الفصل دون سواها في العديد من المنازعات الجزائية أو المدنية:

*** بالنسبة للمنازعات الجزائية:**

تختص هذه المحاكم بالنظر في الجرائم المتعلقة: بالمتاجرة بالمخدرات، والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، وجرائم تبييض الأموال، والإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف(المادة 1 من المرسوم).

***بالنسبة للمنازعات المدنية:**

وفقا للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالأقطاب المتخصصة تتولى الفصل دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل البحري والجوي، ومنازعات التأمينات، وفي انتظار إنشاء هذه الأقطاب فالقسم المدني للمحاكم الواقعة بمقر المجالس القضائية، هو الذي يبقى مخولا بنظر جميع تلك المنازعات.

الفرع الثالث : تشكيل وسير محاكم الدرجة الأولى :

يمكن النظر إلى تشكيل وسير المحاكم من زاويتين: الأولى تتعلق بتشكيل المحاكم، والثانية تتعلق بتشكيل هيئة الحكم:

---

[1] عبد الله مسعودي ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط 4، دار هومة ، الجزائر ، 2012، ص ص 6، 7.

أولا: تشكيل المحاكم :

بموجب القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 2005/7/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، فان المحاكم تتشكل من : رئيس المحكمة، ونائبه، وقضاة، وقاضي تحقيق أو أكثر، وقاضي الأحداث أو أكثر، ووكيل الجمهورية، ووكلاء جمهورية مساعدين، وأمانة ضبط.

1) رئيس المحكمة :

يتولى رئيس المحكمة أو نائبه الأكثر أقدميه عند وجود أي مانع لدى الرئيس، الإشراف على السير الحسن للمحكمة، ولتحقيق هذا الغرض فانه يقوم وبعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية تقليص عدد الأقسام ، أو تقسيمها إلى فروع، وتوزيع القضاة الذين تتشكل منهم المحكمة على الأقسام والفروع حالة وجودها، بأمر منه يحدد فيه عدد وأيام انعقاد الجلسات، والقاضي المستخلف للمتغيب في أي قسم أو فرع، ويتولى إلى جانب ذلك وبمساعدة وكيل الجمهورية الإشراف على موظفي كتاب الضبط، كما يترأس القسم الذي يريد الالتحاق به، ويمكن له أن يترأس أي قسم وخلال أية جلسة من جلسات هذا القسم، وفضلا عن ذلك فهو المختص بالنظر في قضايا الاستعجال باستثناء تلك التي أنيطت لكل من قاضي شؤون الأسرة وقاضي القسم العقاري والاجتماعي والتجاري[1].

2) قضاة الحكم :

يتولى قاضي أو قضاة الحكم الفصل في القضايا المجدولة ضمن القسم الذي يترأسه، سواء تعلق الأمر بالموضوع أو بالاستعجال عند وجوده، بعد التداول في ملف الدعوى بصورة سرية وفقا للمادة 269 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من طرف القاضي الفرد نفسه، أو من طرفه هو والمساعدين أو المحلفين، أو من طرف القضاة المحترفين، أي بحضور قضاة التشكيلة التي شاركت في المرافعات، ومن دون حضور ممثل النيابة العامة والخصوم ومحاموهم وأمين الضبط، على أن يصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات،طبقا للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3) قاضي التحقيق:

بموجب المادة 39 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 08/01 المؤرخ في 2001/06/26، فقاضي التحقيق يعين بمرسوم رئاسي من بين قضاة المحكمة، وتنهى مهامه بنفس الأشكال، وهو يختص باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة،

[1] بوبشير محند أمقران ، المرجع السابق ، ص 291.

كما يتحرى عن أدلة الاتهام وأدلة النفي وفقا للمادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك بناء على طلب وكيل الجمهورية، أو بناء على أية شكوى مصحوبة بادعاء مدني قد وجهت إليه مباشرة وفقا للمادة 72 من نفس القانون[1].

4) وكيل الجمهورية:

يتمتع وكيل الجمهورية بوظيفتين: إدارية وقضائية، فبمقتضى الأولى أي الوظيفة الإدارية، يشرف على الشرطة القضائية وفقا للمادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية، كما يشرف على المحضرين القضائيين طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، فضلا عن ملاحقته تنفيذ الأحكام الجزائية، إعمالا للمادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 08 من الأمر رقم 02/72 المؤرخ في 1972/02/10 المتضمن تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، كما يتولى مراقبة أمانات الضبط، لاسيما ما تعلق منها بأمانة ضبط صحيفة السوابق القضائية، تطبيقا للمادة 619 من قانون الإجراءات الجزائية ، ويتولى حماية أموال القصر وغيرها.
وبمقتضى الثانية أي الوظيفة القضائية، فانه يحضر جلسات القضايا المدنية، التي يكون فيها طرفا أصليا كقضايا شؤون الأسرة، وكذلك الحال بالنسبة للقضايا المتعلقة بالتفليس بالتقصير، أو التفليس بالتدليس ، أو دعاوى الجنسية، التي ترفع طبقا لقانون الأسرة، وللمواد 372 و375 من القانون التجاري، والمادة 38 من قانون الجنسية، أكان مدعيا أو مدعى عليه فيها.

5) أمين الضبط :

يعد أمين الضبط موظفا عموميا، يعاون القاضي في أداء مهامه، فيحضر معه جلسات المحكمة، وفي جميع الإجراءات التي يقوم بها هذا الأخير، ويتولى تحرير محضر بشأنها، يوقع منه ومن القاضي، ولتحقيق تلك الغاية فهو وبحكم المرسوم رقم 192/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتولى مسك سجل كتابة ضبط القسم الذي يعمل به، مرقم وموقع عليه، يسجل فيه كل جلسة، لاسيما ما تعلق بأوقات افتتاحها، ورفعها، وبيان ملخص عن القضايا المسجلة في القوائم ، وأسماء القضاة الحاضرين، وبيان ملخص عن الأحكام الصادرة، والقضاة المشاركين فيها

ثانيا: تشكيل هيئات الحكم :

يختلف تشكيل هيئة الحكم حسب موضوع الدعوى من قسم لآخر ، وفي جميع الأحوال فهيئة الحكم تنعقد إما بتشكيلة فردية أو جماعية:

[1] أنظر : أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي، ط 11، دار هومة ، الجزائر، 2014 .

1) انعقاد هيئة الحكم بقاض فرد :

تنعقد تشكيلة أقسام المحاكم الفاصلة في مواد: المخالفات، والجنح، وفي مادة شؤون الأسرة تحت رئاسة قاض فرد، وبحضور وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه، وبمساعدة أمين الضبط، فيما تنعقد هيئة الحكم الفاصلة في المواد: الاستعجالية، والمدنية، والعقارية، والبحرية من قاض فرد، وبمساعدة أمين الضبط.

2) انعقاد هيئة الحكم بتشكيلة جماعية :

تختلف هذه التشكيلة الجماعية باختلاف القسم المعني :

أ) بالنسبة لقسم الأحداث :

تنعقد هيئة الحكم الفاصلة في مواد الأحداث، سواء تعلق الأمر بقسمي المخالفات والجنح المتواجدين على مستوى كل محكمة، أو بقسم جنايات الأحداث المتواجد على مستوى محكمة مقر المجلس، بتشكيلة جماعية، تتألف من قاضي أحداث وبمساعدة محلفين اثنين، يتم اختيارهم من بين الأشخاص المهتمين بشؤون الأحداث وتخصصهم ودرايتهم بها.

ب) بالنسبة للقسم الاجتماعي :

طبقا لنص المادة 7 وما يليها من القانون 04/90 المؤرخ في 1990/11/6، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، والمادة 502 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالمحكمة الفاصلة في المواد العمالية ، تتشكل من قاض فرد بصفته رئيسا ، يعاونه مساعدان من العمال، ومساعدان من المستخدمين، كما يجوز انعقادها بحضور مساعد واحد عن العمال ومساعد واحد من المستخدمين على الأقل.

ج) بالنسبة للقسم التجاري:

وفقا للمادة الأولى من المرسوم رقم 60/72 المؤرخ في 1972/03/21 المتعلق بسير المحاكم في المسائل التجارية، فالمحكمة الفاصلة في المواد التجارية، تتشكل من قاض فرد بصفته رئيسا لها، يعاونه مساعدان يتم اختيارهم من بين الأشخاص المهتمين والملمين بالمسائل التجارية.

د) بالنسبة للأقطاب المتخصصة :

وفقا للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالأقطاب المتخصصة تفصل بتشكيلة جماعية تتألف من ثلاثة قضاة محترفين، إلى جانب وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه عند النظر في القضايا الجزائية وبمعاونة أمين الضبط بالنسبة للقضايا المدنية والجزائية على حد سواء.

المطلب الثاني: المجالس القضائيـة:

تحتاج دراسة المجالس القضائية إلى التعريف بها، وبيان تنظيمها ، وكيفية تشكيلها.

الفرع الأول : التعريف بالمجالس القضائية:

بمقتضى المادة 34 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالمجلس القضائي هو:(الجهة القضائية المختصة بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى، وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئا).

هذا ويلاحظ بأن هذا النص ، قد احتفظ بنفس التعريف الوارد بنص المادة الخامسة من قانون الإجراءات المدنية، الذي أتيحت الفرصة للمحكمة العليا تطبيقه في أكثر من مناسبة، وعرفت المجالس القضائية على أنها:(الجهة المختصة بنظر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم في جميع المواد في الدرجة الأولى ولو وجد خطأ في وصفها).

الفرع الثاني: تنظيم المجالس القضائية:

يقدر عدد المجالس القضائية، وفقا لقانون التنظيم القضائي رقم 13/84 المعدل والمتمم، بحوالي 36 مجلسا قضائيا، تم رفع عددها بالأمر رقم 11/97 والمرسوم رقم 63/98 إلى 48 مجلسا قضائيا، يتولى كل منها الفصل في القضايا المرفوعة إليه من المحاكم التابعة له، مع الملاحظة أن هذه المجالس القضائية الجديدة لم يتم تنصيبها بعد.

وفقا للقانون العضوي رقم 11/05، فالمجالس القضائية تتألف 10 غرف هي: الغرفة الجزائية، غرفة الاتهام، غرفة الأحداث، الغرفة المدنية، الغرفة الإستعجالية، غرفة شؤون الأسرة ، الغرفة الاجتماعية، الغرفة العقارية، الغرفة البحرية، الغرفة التجارية، الغرفة الإدارية[1]، ويمكن لرئيس المجلس تقليصها أو تقسيمها إلى فروع.

أولا :الغرفة الجزائية:

[1] اما عن الإجراءات المتبعة أم الجهات الإدارية أنظر طاهري حسين ، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2015.

تختص الغرفة الجزائية بالفصل في الطعون بالاستئناف المثارة أمامها، ضد الأحكام الصادرة من القسم الجزائي لمحاكم الدرجة الأولى في مواد الجنح، بما فيها تلك الصادرة عن الأقطاب المتخصصة، ومواد المخالفات التي صرحت حضوريا أو غيابيا بعقوبة الحبس التي تتجاوز خمسة أيام، أو عقوبة الغرامة التي تفوق مائة دينار، وذلك طبقا للمادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: غرفة الأحداث :

بمقتضى المادة 472 من قانون الإجراءات الجزائية يعين وزير العدل بموجب قرار مستشار أو أكثر من بين أعضاء المجلس القضائي، ليتولى مهام المستشار المنتدب لحماية الأحداث، كما تنشأ غرفة أحداث بكل مجلس قضائي ، تختص بالنظر في الطعون بالاستئناف، المرفوعة ضد الأحكام الصادرة عن قسم الأحداث بمحاكم الدرجة الأولى، الواقعة ضمن دائرة اختصاص المجلس القضائي، في مواد الجنح والجنايات، ويمتد هذا الاختصاص ليشمل كذلك أيضا، تلك الأحكام الصادرة عن قسم المخالفات، حينما يتعلق الأمر بالأحداث طبقا للمادة 03/466من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: غرفة الاتهام :

وفقا للمادة 176 من قانون الإجراءات الجزائية، تشكل في كل مجلس قضائي غرفة اتهام واحدة على الأقل، ويعين رئيسها ومستشاروها بقرار من وزير العدل ولمدة ثلاث سنوات، وقد سميت بهذه التسمية لأنها هي صاحبة الاختصاص المانع في توجيه الاتهام إلى المتابع في مواد الجنايات.

والى جانب تلك الصلاحيات فغرفة الاتهام باعتبارها هيئة تحقيق، فإنها تختص بالفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد أوامر قضاة التحقيق ، وقضاة التحقيق في مادة الأحداث، العاملين بدائرة اختصاصها الاقليمي.

يضاف إلى ذلك أن غرفة الاتهام ، تختص بالنظر في كل إخلال منسوب لضباط الشرطة القضائية أثناء تأديتهم لمهامهم، وفي طلبات البطلان المتعلقة بإجراءات التحقيق، والإفراج المؤقت، ورفع الرقابة القضائية وتنازع الاختصاص بين قضاة التحقيق، ورد الأشياء المحجوزة وغيرها.

غرفة الإتهام توجد على مستوى كل مجلس قضائي غرفة اتهام مشكلة من رئيس غرفة و مستشارين

- غرفة الإتهام: كدرجة ثانية لتحقيق (جهة الاستئناف)

تنظر غرفة الاتهام في استئناف أوامر قاضي التحقيق

جلسات غرف الاتهام ليست علنية إلا أنه يجوز للأطراف و محاميهم طلب حضور الجلسات و تقديم ملاحظاتهم

اختصاصاتها و صلاحياتها:

– اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التكميلية التي تراها لازمة

– النظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها و تقتضي ببطلان عند الاقتضاء

– إصدار قرارا بألا وجه للمتابعة إذا رأت أن الوقائع لا تكون جريمة لعدم توفر الأدلة أو لعدم كفايتها أو إذا بقي المتهم مجهولا

– إصدار قرارات الإحالة على محكمة الجنح و المخالفات

– تقضي بإيداع الحبس المؤقت و الإفراج التلقائي

– الفصل في طلبات رد الأشياء المحجوزة

– تقضي بتمديد الحبس الاحتياطي

- غرفة الاتهام كجهة اتهام:

تقضي بشأن الجنايات بإصدار قرار الاتهام و الإحالة على محكمة الجنايات.

اختصاصات أخرى:

– تراقب أعمال ضباط الشرطية القضائية و الموظفين و الأعوان المنوطة بهم بعض مهام الضبطية القضائية

– تفصل في طلبات رد الاعتبار خلال شهرين ابتداء من إيداع طلبات النيابة .في حالة الرفض يجوز تجديد الطلب بعد انقضاء سنتين.

الطعن في قرارات غرفة الإتهام :

يجوز الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا في قرارات غرفة الإتهام في الحالات التي يجيزها القانون، يقدم الطعن خلال ثمانية (08) أيام من يوم النطق بالقرار بالنسبة للنيابة العامة، ومن تاريخ التبليغ بالنسبة لباقي الأطراف.[1]

رابعا: محكمة الجنايات :

بمقتضى نص المادتين 248 و249 من قانون الإجراءات الجزائية، فمحكمة الجنايات هي الجهة القضائية المختصة، بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات في قانون العقوبات وفي أي نص خاص ، وكذا جميع الجنح والمخالفات المرتبطة بها، والمحالة إليها بقرار من غرفة الاتهام، ولها بموجب ذلك كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين، وحتى على القصر منهم الذين بلغوا من العمر ستة عشر سنة كاملة، بتاريخ ارتكابهم أفعالا إرهابية أو تخريبية، والمحالين إليها كذلك أيضا بقرار من غرفة الاتهام.

[1] https://courdemascara.mjustice.dz/?p=criminelle تاريخ التصفح 2019/09/15 على الساعة 20-33

و بتعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 و القانون العضوي 04/17 المعدل و المتمم للقانون العضوي 11/05 [1]المتعلق بالتنظيم القضائي و استجابة للتعديل الدستوري لسنة 2016 الذي أقر مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الجزائية ، أنشأت محكمة الجنايات الابتدائية و محكمة الجنايات الاستئنافية مع اختلاف التشكيلة بينهما .

خامسا : الغرف المدنية:

تتولى الغرف المدنية، والإستعجالية، وشؤون الأسرة، والاجتماعية، والعقارية، والبحرية، والتجارية الفصل في الطعون بالاستئناف، المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن الأقسام المماثلة لمحاكم الدرجة الأولى التابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي الإقليمية، وفي حالة عدم وجود هذه الغرف على مستوى المجلس القضائي فالغرفة المدنية هي التي تكون مختصة بالفصل في جميع الطعون المرفوعة ضد تلك الأحكام، وذلك طبقا للمادة 34 من:ق.ا.م.ا.

وطبقا للمادة 35 من نفس القانون ، فان تلك الغرفة تتولى الفصل في جميع الطلبات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة، متى كان الأمر متعلقا بجهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاص المجلس القضائي، كما ينعقد هذا الأخير بغرفة مشورة برئاسة رئيس المجلس، وبمساعدة رئيسي غرفة، للفصل في طلبات الرد المرفوعة في مواجهة قضاة المحاكم التابعة لدائرة اختصاصه، طبقا للمادة 242 من نفس القانون.

الفرع الثالث : تشكيل المجلس القضائي وهيئات الحكم :

ثمة فرق بين تشكيل المجالس القضائية، وتشكيل هيئة الحكم بالنسبة لكل غرفة من غرفها.

أولا: تشكيل المجالس القضائية :

بمقتضى أحكام المرسوم رقم 161/66 المتعلق بسير المجالس القضائية والمحاكم، وأحكام القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 2005/7/17 المتعلق بالتنظيم القضائي،فان كل مجلس قضائي يتشكل من رئيس المجلس القضائي، ونائب له أو أكثر، ورؤساء غرف، ومستشارين، ونائب عام، ونواب عامين مساعدين، وأمانة ضبط.

وأمام عدم اختلاف الدور المنوط بكل من قضاة النيابة والحكم وأمانة الضبط على مستوى المجلس القضائي، عن الدور المنوط بهذه الأجهزة على مستوى محاكم الدرجة الأولى، وتجنبا للتكرار سوف نقتصر عن الإشارة إلى رئيس المجلس القضائي دون بقية الأجهزة الأخرى.

[1] القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17-07-2005 المتعلق بالتنظيم القضائي ، المعدل بالقانون العضوي 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017.

وبحسب ذلك فرئيس المجلس القضائي، هو الذي يتولى الإشراف على السير الحسن للمجلس القضائي ولمحاكم الدرجة الأولى التابعة له، من الناحيتين الإدارية والقضائية، ولتحقيق ذات الغرض، فانه يتولى وبعد استطلاع رأي النائب العام ، توزيع المستشارين على مختلف الغرف قبل شهرين على الأقل من العطلة القضائية، فيعمل كل مستشار بغرفة من الغرف، وقد يعمل في أكثر من غرفة واحدة مع إمكانية الاستعانة به لأداء مهام القضاء في غرفة أخرى ، غير الغرفة أو الغرف التي يعمل بها، كما يتولى رئيس المجلس القضائي الإشراف على مختلف مصالح أمانة ضبط المجلس القضائي بمساعدة النائب العام، ويتولى إلى جانب ذلك رئاسة الغرفة التي يريد الارتباط بها، وله أن يترأس أية غرفة من غرف المجلس القضائي المختلفة، وفي حالة حصول أي مانع لديه لأداء مهامه، فانه يستخلف بالمستشار الأكثر أقدمية، أو بنائب رئيس المجلس القضائي، أو بالقاضي الأكثر اقدمية بالنسبة لرؤساء الغرف، أو بالمستشار العميد طبقا للمادة 04 من المرسوم رقم161/66.

ثانيا : تشكيل هيئة الحكم على مستوى المجالس القضائية [1]:

تتشكل كل غرفة من غرف المجلس القضائي من 3 قضاة، اثنان منهم برتبة مستشار على الأقل، على أن الثالث الذي يترأس التشكيلة، ينبغي أن تكون له رتبة رئيس غرفة، وذلك بمساعدة كاتب ضبط، و بحضور السيد النائب العام، وذلك فيما عدا تشكيلتان، تنفرد الأولى منهما بميزة كمية، فيما تنفرد الثانية بميزة نوعية:

الأولى : تتعلق بمحكمة الجنايات :

كرس الدستور الجزائري "مبدأ التقاضي على درجتين" في المادة 160 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في: 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري[2]، التي نصت على أن "يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية."

- كما جسدته المادة 18 من القانون العضوي رقم 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017 التي نصت: على أنه "يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات إبتدائية ومحكمة جنايات إستئنافية."
- وأخيرا جاء التطبيق بموجب القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية "الذي حدد عمل كل من محكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية."

وبذلك أصبح بكل مجلس قضائي محكمة جنايات إبتدائية ومحكمة جنايات إستئنافية

- الإختصاص المحلي لمحكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية

---

[1] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 15

[2] قانون 16-01 المتعلق بالتعديل الدستوري الجزائري المؤرخ في 06 مارس 2016 (ج.ر رقم 14) المؤرخة في 7 مارس 2016. .

• تعقد كل من محكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية جلستها بمقر المجلس القضائي كقاعدة عامة.

• غير أنه يجوز لها أن تنعقد في أي مكان آخر من دائرة الإختصاص، وذلك بقرار من وزير العدل.

• ويمكن أن يمتد إختصاصها المحلي إلى دائرة إختصاص مجلس آخر بموجب "نص خاص ."

–الإختصاص النوعي لمحكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية

• تنظر محكمة الجنايات الإبتدائية في الأفعال الموصوفة "جنايات ."

• وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها المرتكبة من طرف البالغين "فقط" دون الأحداث وتكون أحكامها قابلة للإستئناف أمام محكمة الجنايات الإستئنافية .

› تشكيلة محكمة الجنايات الإستئنافية

تتشكل محكمة الجنايات الاستئنافية من :

• قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس على الأقل.

• ومن قاضيين مساعدين .

• وأربعة محلفين .

تشكيلة محكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية في بعض القضايا الخاصة

عند الفصل في الجنايات المتعلقة بـ :

"الإرهاب – المخدرات – والتهريب" فالتشكيلة تكون من قضاة فقط بدون محلفين .

بعض الاجراءات في التشكيلة

• يعين في كل جلسة قاضي إحتياطي أو أكثر من طرف رئيس المجلس القضائي لإستخلاف قاضي أو أكثر من القضاة الأصليين في حالة وجود مانع.

ويتعن على القاضي الإحتياطي حضور الجلسة منذ بدايتها إلى غاية إغلاق باب المناقشات .

• كما أنه لا يجوز للقاضي الذي سبق له نظر قضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الإتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات.

• كما لا يجوز لمحلف سبق له أن شارك الفصل في القضية أن يجلس للفصل فيها من جديد أو سبق له أن قام فيها بعمل من أعمال الشرطة القضائية أو إجراء من إجراءات التحقيق أو أدلى بشهادة فيها أو كان مبلغا عنها أو خبيرا أو شاكيا أو مدعيا أو مسؤولا مدنيا.

بالنسبة للمحلفون

• تتكفل بتحضير قائمة المحلفين لجنة يترأسها رئيس المجلس القضائي وتحدد تشكيلتها بقرار من وزير العدل.

• تعد سنويا في دائرة إختصاص المجلس قائمة المحلفين توضع خلال الفصل الأخير لإعداد السنة التي تليها.

• يتم إقتناء قائمة تتضمن 24 محلفا منهم 12 أصليا و 12 إحتياطيا – لكل واحدة من محكمة الجنايات الإبتدائية ومحكمة الجنايات الإستئنافية.

• قبل إنعقاد الجلسة بـ 10 أيام يقوم الرئيس في جلسة علنية بسحب أسماء 12 محلفا أصليا و 04 محلفين إحتياطيين عن طريق القرعة .

مع ضرورة تبليغ المتهم بالقائمة يومين على الأقل قبل إنعقاد الجلسة.

– انعقاد دورة الجنايات الابتدائية و الاستئنافية .

• تنعقد دورة الجنايات الاستئنافية و الابتدائية كل ثلاثة أشهر و يجوز تمديدها بموجب أوامر إضافية حسب الحالة بناءا على اقتراح النائب العام .

• و يحدد تاريخ الدورات بأمر من رئيس المجلس بناءا على طلب النائب العام.

• يعاون محكمة الجنايات بالجلسة أمين ضبط يوضع تحت تصرف الرئيس و يسمى عون الجلسة.

• يقوم بمهمة النيابة العامة أمام محكمة الجنايات الابتدائية النائب العام أو أحد قضاة النيابة العامة.

• أهم شرط قبل قيامها تبليغ قرار غرفة الاتهام إلى المتهم .

– أحكام محكمة الجنايات الابتدائية

• تقضى محكمة الجنايات الابتدائية بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية .

• يسبب حكم محكمة الجنايات الابتدائية، لتبيان الأساس الذي بنيت عليه الإدانة أو البراءة،

• الأحكام الغيابية لمحكمة الجنايات الابتدائية تسجل بشأنها معارضة خلال 10 أيام من تاريخ التبليغ .

• أما الأحكام الحضورية فإن ميعاد الاستئناف فيها 10 أيام من تاريخ النطق بالحكم .

– أحكام محكمة الجنايات الاستئنافية

• تقضى محكمة الجنايات الاستئنافية بحكم نهائي.

• من مميزات محكمة الجنايات الاستئنافية أنها تعيد الفصل في القضية دون أن تتطرق إلى ما قضى به الحكم المستأنف في الدعوى العمومية لا بالتأييد و لا بالتعديل و لا بالإلغاء .

• أما الدعوى المدنية فلها أن تفصل بالتأييد أو التعديل أو الإلغاء .

• إن أحكام محكمة الجنايات الاستئنافية قابلة للطعن بالنقض في ميعاد ثمانية أيام ما عدا ما إستثني بنص.

الثانية : تتعلق بغرفة المشورة :

وفقا للمادة 242 من قانون الإجراءات المدنية، فغرفة المشورة الفاصلة في طلبات رد قضاة المحاكم التابعة للمجلس القضائي، تتشكل من رئيس المجلس القضائي بوصفه رئيسا، ومن قاضيين برتبة رئيسي غرفة على الأقل، وبحضور النائب العام ، وأمين الضبط.

المطلب الثالث :المحكمــة العليــا :

قد يكون من المفيد التعريف بالمحكمة العليا، وبيان تنظيمها وتشكيلها.

الفرع الأول : التعريف بالمحكمة العليا:

ليست محكمة النقض أو المجلس الأعلى، كما يسميها قانون الإجراءات المدنية القديم، وقانون التقسيم القضائي، قبل تعديل تسميتها إلى المحكمة العليا،درجة ثالثة للتقاضي، فهي محكمة وحيدة مقرها الجزائر العاصمة، تم إنشاؤها بموجب القانون رقم 218/63، المتضمن إحداث المجلس الأعلى، وهي الجهة القضائية التي تم تحديد صلاحياتها وتنظيمها وسيرها ، بموجب القانون رقم 22/89، وهي لا تنظر المنازعات التي تم عرضها على القضاء لأول مرة ، كما هو حال محاكم الدرجة الأولى ، أو محاكم الاستئناف ، بل أنها محكمة طعن إزاء الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى ، ومحاكم الدرجة الثانية النهائية، وبذلك فهي ليست محكمة موضوع، بل محكمة قانون تجازي كل انتهاك له، وذلك طبقا لنص المادة 04 من نفس القانون.

فهي قمة الهرم القضائي ، وتختص بالفصل في الطعون بالنقض المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الدنيا سواء كانت عادية أو مختصة ، كما تنظر بعض القضايا المهمة كدرجة أولى و أخيرة [1]

الفرع الثاني : تنظيم المحكمة العليا[2]:

تتألف المحكمة العليا من ثمانية غرف هي : الغرفة المدنية وبها 3 أقسام، الغرفة العقارية وبها أربعة أقسام، وغرفة الأحوال الشخصية والمواريث وبها قسمان ، والغرفة التجارية والبحرية وبها قسمان ، والغرفة الاجتماعية وبها قسمان، والغرفة الجنائية وبها قسمان ، وغرفة الجنح والمخالفات وبها أربعة أقسام ، وغرفة العرائض وبها تشكيلتان.

أولا: غرف المحكمة العليا في المادة الجزائية :

وهي :

1) الغرفة الجنائية :

[1] عمارة بلغيث ، الوسيط في الإجراءات المدنية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة ، 2015، ص28.

[2] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق، ص 44.

تختص هذه الغرفة بالنظر في الطعون بالنقض، المرفوعة ضد الأحكام الصادرة عن محاكم الجنايات، والمحاكم العسكرية وغرف الاتهام، كما تنظر في طلبات تسليم المجرمين المقدمة من دول أجنبية، وذلك تطبيقا لنص المواد 313 و495/أ و707 من قانون الإجراءات الجزائية.

2) غرفة الجنح والمخالفات :

تنظر هذه الغرفة في الطعون بالنقض، المرفوعة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في مواد الجنح والمخالفات، وذلك طبقا للمادة 495/ب من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: غرف المحكمة العليا في المادة المدنية :

وهي :

1) الغرفة المدنية :

تتولى هذه الغرفة النظر في الطعون بالنقض ، المقدمة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في المواد المدنية، طبقا للمادة01/231 من قانون الإجراءات المدنية القديم، والمادتين 349 و350 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2) الغرفة العقارية:

أنشئت هذه الغرفة بمقتضى الأمر رقم 25/96 المؤرخ في 1996/08/12 المعدل والمتمم للقانون رقم 22/89 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وتسييرها ، وهي تختص بالفصل في الطعون بالنقض ، المرفوعة ضد الأحكام النهائية الصادرة في المادة العقارية عن المحاكم والمجالس القضائية.

3) غرفة الأحوال الشخصية والمواريث :

تتول غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، الفصل في الطعون بالنقض، المقدمة أمامها ضد الأحكام والقرارات النهائية، الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في مواد الأحوال الشخصية والمواريث.

4) الغرفة التجارية والبحرية :

تختص هذه الغرفة بالفصل في الطعون بالنقض، المرفوعة ضد الأحكام والقرارات النهائية الصادرة عن القسمين: التجاري والبحري بمحاكم الدرجة الأولى، أو عن الغرفتين: التجارية والبحرية بالمجالس القضائية.

5) الغرفة الاجتماعية :

تتولى هذه الغرفة الفصل في الطعون بالنقض المقدمة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في المادة العمالية.

6) غرفة العرائض :

تم إنشاء هذه الغرفة بموجب القانون رقم 22/89 المؤرخ في 1989/12/12 ، وتختص بفحص الطعون بالنقض ومدى جديتها وقابليتها للنظر، قبل إحالتها على الغرفة المختصة للحكم فيها، وهي غرفة قد وجدت في بعض النظم القضائية المقارنة، منها أنها أنشئت في مصر سنة 1955، وقد لاقت اعتراضات في الفقه المصري، بدعوى وأن الطعن حينما يعرض عليها ابتداء للنظر في قبوله، ثم يعرض على الغرفة المختصة للفصل في موضوعه، إنما يؤدي إلى إطالة أمد المنازعات، ويتسبب في إهدار الوقت.

الفرع الثالث: تشكيل وسير المحكمة العليا[1] :

يمكن التمييز بين تشكيلة المحكمة العليا، وتشكيلة هيئات الحكم.

أولا : تشكيلة المحكمة العليا:

تتشكل المحكمة العليا بالنسبة لقضاة الحكم من الرئيس الأول، ونائب الرئيس الأول وثمانية رؤساء غرف ، وعشرة رؤساء أقسام ، وخمسة وتسعون مستشارا على الأقل، وبالنسبة لقضاة النيابة العامة، فإنها تتشكل من النائب العام والنائب المساعد، و17 محام عام ، إلى جانب أمانة ضبط يتولى مهمتها قاض من قضاة المحاكم ، يساعده في ذلك كتاب ضبط.

ثانيا : تشكيلة هيئات الحكم :

ثمة تشكيلتان يمكن التمييز بينهما :

1) التشكيلة العادية :

[1] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 44 و مايليها.

لا يمكن لأية غرفة من غرف المحكمة العليا، أو أي قسم من أقسامها، أن ينعقد للنظر الطعون المقدمة أمامها، إلا بثلاثة قضاة على الأقل، وذلك طبقا لنص المادة 18 من القانون رقم 22/89 السالف الذكر، وبخلاف ذلك فإنها تنظر دعاوى مخاصمة القضاة المنصوص عليها بالمادة 218 من قانون الإجراءات المدنية القديم، بتشكيلة تتألف من خمسة قضاة، وتنظر في طلبات الإحالة لدواعي الأمن العمومي بتشكيلة تتألف من رئيس المحكمة العليا رئيسا وبعضوية رؤساء الغرف.

وطبقا لنص المادتين 242 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنها تنعقد بغرفة المشورة للنظر في طلبات الرد المتعلقة بقاض في المجلس القضائي، برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا، وبمساعدة رئيسي غرفة على الأقل، فيما تنعقد هذه الغرفة وطبقا لنص المادة 244 من نفس القانون، للنظر في طلبات الرد المتعلقة بقاض في المحكمة العليا، برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا، وبمساعدة رؤساء الغرف فيها، وهي نفس التشكيلة التي تتولى الفصل في طلبات الإحالة لدواعي الأمن العمومي في ضوء مقتضيات نص المادة 248 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2) التشكيلة الموسعة :

يمكن للمحكمة العليا أن تنعقد بهيئة الغرف الموسعة في حالتين :

أ) حالة وجود إشكاليات قانونية :

تنعقد المحكمة العليا بهذه التشكيلة الموسعة، للفصل في الطعون بالنقض، التي تثير إشكاليات قانونية من شأن الفصل فيها، أن يؤدي إلى وجود تناقض في الاجتهاد القضائي القائم، وتنعقد هذه التشكيلة في بداية الأمر من تشكيلة مختلطة تتألف من غرفتين، لا تصح مداولات الغرفتان إلا بحضور 09 قضاة على الأقل، طبقا للمادة 22 من القانون 22/89،ومن تم فان توقفت الغرفة المختلطة على وجود إشكال من شأن الفصل فيه أن يؤدي إلى تغيير الاجتهاد القضائي، فإنها تحيل ملف الدعوى، للفصل فيه بهيئة غرفها المحكمة العليا مجتمعة، المتألفة من الرئيس الأول للمحكمة العليا، ونائب الرئيس، ورؤساء الغرف، ورؤساء الأقسام، وعميد المستشارين في كل غرفة، طبقا للمادة 24 من القانون 22/89، وفي هذه الحالة فلا تصح مداولاتها إلا بحضور خمسة وعشرون عضوا على الأقل ويؤدي هذا النوع من القرارات إلى تغيير الاجتهاد القضائي لذلك فهي ملزمة لجميع الجهات القضائية، وفقا للمادة 23 من القانون 22/89.

ب) حالة الفصل في الطعن للمرة الثانية:

قد تكون المحكمة العليا وعلى مستوى أية غرفة من غرفها، مدعوة للفصل في الطعن المقدم أمامها للمرة الثانية، بعدما تكون قد فصلت فيه في مرة أولى سابقة، وفي هذه الحالة فإنها تنعقد بغرفة مختلطة تتألف من

ثلاثة غرف، يتم تعيينها من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا، طبقا للمادة 21 من القانون22/89 ، ولا تصح مداولاتها في مثل هذه الحالة، إلا بحضور 15 عضوا على الأقل، وفقا للمادة 22 من نفس القانون، وفي جميع الأحوال فكل تشكيلة من تشكيلات المحكمة العليا، تتخذ قراراتها بموافقة الأغلبية، مع ترجيح رأي الرئيس في حالة تعادل الأصوات، وفقا لمقتضيات المادة 22 من القانون 22/89.

المبحث الخامس: سريان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :

ثمة جملة من المسائل القانونية، تتعلق بمبدأ عدم الرجعية، والأثر الفوري للقانون الجديد.

المطلب الأول: سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث الزمان[1]:

تخضع جميع القواعد القانونية، أكانت شكلية أم موضوعية، لقاعدة عدم سريانها بأثر رجعي وفقا للمبدأ المكرس بالمادة 02 من القانون المدني كأصل عام، واستثناء من ذلك فقواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد يكون لها أثرا رجعيا، فتطبق على الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم في ظل القوانين القديمة، وتبرير ذلك يكمن في كون قواعد هذا القانون، وبعكس قواعد القوانين الموضوعية يكون لها أثرا فوريا، وفقا لمتطلبات المادة 07 من القانون المدني، وهو ما دعا بعض الفقهاء الفرنسيين إلى القول بأن لهذه القوانين أثرا رجعيا.

الفرع الأول : الأثر المستمر للقانون القديم :

يصادف مبدأ عدم رجعية القوانين الجديدة، مشكلات عملية متعددة ، بالنسبة للدعاوى التي تم الفصل فيها، وبالنسبة للإجراءات التي تمت في تلك الدعاوى، وبالنسبة للمهل القانونية، المنقضية قبل العمل بالقانون الجديد.

أولا: بالنسبة للدعاوى المحكوم فيها :

1) مبدأ خضوع الدعوى للقانون القديم :

تبقى الدعاوى التي تم الفصل فيها بحكم خاضعة للقانون القديم، لأن الحكم في موضوعها، هو حكم تنتهي به الخصومة القضائية، قبل العمل بالقانون الجديد، وبالتالي فلا يسري عليها.

2) بالنسبة للإجراءات المتخذة والمكتملة :

[1] عمر زودة ، المرجع السابق، ص 20 و مايليها

لا يتوقف أعمال القاعدة المتقدمة عند الدعاوى المفصول فيها، بل يمتد للإجراءات التي اتخذت واكتملت بصورة صحيحة، قبل صدور القانون الجديد، لأن صحتها لا تتأثر بالأحكام التي يستحدثها القانون الجديد.

3) بالنسبة للمواعيد التي بدأت وانقضت:

أن المهل القانونية التي تكون قد بدأت وانقضت، قبل صدور القانون الجديد تظل مرتبة لكافة آثارها القانونية، ولا تتأثر بالأحكام الجديدة، التي جاء بها القانون الجديد، سواء تعلقت بإلغاء تلك المهل أو تعديلها.

4) بالنسبة لقاعدة عدم الرجعية:

أن تطبيق قاعدة عدم الرجعية بالنسبة لتنفيذ الأحكام، تتوقف على قابلية الحكم للتنفيذ الجبري، أو قابليته للنفاذ المعجل بقوة القانون، أو عدم قابليته لذلك ، فمتى كان الحكم قابلا للتنفيذ وفقا للقانون القديم، فانه يبقى متمتعا بتلك القوة التنفيذية، حتى ولو نص القانون الجديد على عدم قابليته للتنفيذ، ويبقى العكس صحيحا.

ثانيا: بالنسبة للدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم:

1) بالنسبة للدعاوى المهياة للفصل فيها:

يتوقف تطبيق القانون القديم هنا على الدعوى المؤجلة للنطق بالحكم فيها، لأن جميع الإجراءات التي تمت فيها، سواء من حيث نظرها ، أو من حيث إثباتها قد اكتملت، وتم الإعلان عن إقفال باب المرافعة فيها، وإدراجها في المداولة في ظل القانون القديم، وبذلك فان الحكم فيها يظل خاضعا لهذا القانون القديم.

2) بالنسبة للدعاوى غير المهياة للفصل فيها:

يبقى خضوع مثل هذه الدعاوى للقانون القديم، مرهونا بقيام بعض الشروط تتمثل في:
- أن يكون التأجيل للنطق بالحكم تم في ظل القانون القديم،وذلك قبل نفاذ القانون الجديد.
- أن تكون المواعيد المحددة لملاحظات الخصوم الختامية، قد انقضت قبل نفاذ القانون الجديد.
- أن يتم تقديم تلك الملاحظات في ظل القانون القديم.

ثالثا: بالنسبة للإجراءات التي تمت في الدعوى:

تطبيقا لقاعدة عدم رجعية القانون الإجرائي، يميل الفقه القانوني إلى أن كل إجراء يكون قد تم في ظل قانون معين، فانه يأخذ الحكم الذي أوجبه هذا القانون بالصحة أو بالبطلان، ويظل خاضعا لأحكامه ، سواء كان

هذا الإجراء مسبوقا بإجراء آخر، أو بميعاد من المواعيد القانونية، أو أن ثمة إجراء آخر يجب أن يتخلله أو أن يكون لاحقا له، لأن العبرة تكمن في ترتيب الإجراء لأثره في ظل القانون الذي أقره.

رابعا: بالنسبــة للجــزاءات :

يقتضي تطبيق مبدأ عدم رجعية القانون الإجرائي، وجوب توقيع الجزاء المقرر في القاعدة الإجرائية، وقت ارتكاب المخالفة، وهذا الحكم يعد بمثابة شرط أساسي لتوقيع الجزاء، لأنه من مقتضيات المنطق القانوني، لأن الخصم في الدعوى المخالف للإجراء، يجب أن يكون على بينة من الجزاء الذي يترتب على اقترافه لتلك المخالفة، وقت إقدامه على ارتكابها، وليس الجزاء الوارد في القانون الجديد الذي لم يكن يتوقعه وقتها.

الفرع الثاني : السريان الفوري لقانون الإجراءات المدنية والإدارية :

أولا: المبدأ العام:

طبقا للمادة 07 من القانون المدني ، فالنصوص الجديدة المتعلقة بالإجراءات تطبق حالا، وهو ما نعبر عنه بالسريان الفوري للقانون الإجرائي،ولم يستثن من تطبيق هذه القاعدة سوى النصوص المتعلقة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه فيما يخص المدة السابقة ، لأنها تظل خاضعة للنصوص القديمة، لذلك فأحكامه تطبق على الدعاوى القائمة أمام المحاكم، وعلى الإجراءات التي لم تكتمل بعد وقت نفاذه ، كما يطبق على الدعاوى التي لم ترفع، وعلى الإجراءات التي لم تتخذ بعد.

ثانيا: بالنسبة:لقواعد تعديل الاختصاص:

1) اقتصار التطبيق على الدعاوى المؤجلة:

قد يعدل القانون الجديد قاعدة من قواعد الاختصاص، فيمنع جهة قضائية أو محكمة من نظر دعوى معينة، ويمنح الاختصاص بشأنها إلى جهة من الجهات القضائية، وهنا تكون قواعد هذا القانون واجبة التطبيق الفوري على جميع الدعاوى القائمة، أي تلك التي لم يصدر فيها حكما منهيا للخصومة القضائية القائمة بشأنها، أو على الأقل كل الدعاوى القضائية، التي لم تقفل فيها باب المرافعة بعد،لأن الدعاوى التي تكون هذه المرافعة فيها قد أقفلت، إنما تكون قد رتبت للخصوم حقا مكتسبا في أن تنظر دعواهم أمام تلك الجهة القضائية دون غيرها.

2) وجوب احالة الدعوى:

يترتب عن الأثر الفوري للقانون الجديد المعدل للاختصاص، إحالة الدعوى من المحكمة المعروضة أمامها، إلى المحكمة الجديدة التي صارت هي المختصة بنظرها وفقا لقواعد القانون الجديد، بصفة إدارية من قبل المحكمة التي صارت غير مختصة، او بطلب من الخصوم.

أما بالنسبة لمضمون الإحالة، تنفيذا للقانون الجديد، فانه يعد شاملا للدعوى برمتها، وبحسبه فانه يعتد بكل الإجراءات الصحيحة وغير الصحيحة التي تمت فيها ، أي الاعتداد بكل آثارها القانونية وبالأحكام الفرعية التي صدرت فيها من قبل المحكمة الأصلية التي لم تعد مختصة بنظرها.

3) التطبيق النسبي لقواعد الإحالة:

يبقى تطبيق قواعد الإحالة نسبيا، لأن صدور قانون جديد يمنع جهة من الجهات القضائية من نظر دعوى، ويمنح الاختصاص بشأنها لجهة إدارية أو هيئة خاصة، أو يمنع تلك الجهة الإدارية أو الهيئة الخاصة من نظر الدعوى، ويمنحها لجهة من الجهات القضائية، إنما هو قانون يكون فوري النفاذ حتى بالنسبة للقضايا التي تكون فيها باب المرافعة قد أقفلت، ولم يصدر الحكم فيها بعد، لأن مثل هذا القانون، وان كان يمس بالحقوق المكتسبة للخصوم، فانه يمس في ذات الوقت بالاختصاص النوعي، وهو من النظام العام، لذلك تكون لهذه الأخيرة أسبقية التطبيق عن الأولى، لأن المحكمة المعروضة عليها الدعوى، لم تعد تملك الاختصاص، بل صارت تملك عوضا عن ذلك، الحكم بعدم قبول الدعوى، من حيث كون رافعها لم يعد يتمتع بسلطة اللجوء إليها للمطالبة بالحماية القانونية.

ثالثا: قواعد تعديل المهل القانونية :

1) بالنسبة لقواعد تعديل المهل القائمة زيادة ونقصانا:

تظل المهل القانونية التي تكون قد بدأت وانقضت قبل صدور القانون الجديد مرتبة لكافة آثارها القانونية وفقا لأحكامه، ولا تتأثر بالأحكام الجديدة التي جاء بها القانون الجديد، وذلك احتراما لمبدأ سيادة القانون، لكن الأمر يختلف بالنسبة للقوانين المعدلة للمهل القائمة بالزيادة أو بالنقصان، أو الملغية لها، أو المستحدثة لمهل جديدة.

ذلك أنه ومن المستقر عليه في الفقه، أن العبرة في تحديد المهل القانونية، إنما تكون بالقانون الساري المفعول عند بداية هذه المهل، وعلى هذا الأساس فمتى صدر حكم قضائي في ظل سريان قانون قديم ، ينص على أن سريان ميعاد الطعن فيه يبدأ من تاريخ صدوره، فمهلة الطعن هنا تبقى خاضعة لهذا القانون القديم، حتى ولو صدر قانون جديد أثناء سريان تلك المهلة، قد عدل فيها بالزيادة أو بالنقصان، أو جعل سريانها يبدأ من تاريخ آخر، كأن يكون تاريخ تبليغ الحكم ، وليس تاريخ صدوره.

غير أن العمل بهذه القاعدة، لا يطبق إلا بالنسبة للقوانين الجديدة ، التي تعدل المهل القانونية بالزيادة أو بالنقصان، وذلك خلافا للقوانين التي تقضي بإلغاء المهل القائمة، فلا يعتد في هذه الحالة بالقانون القديم، متى انقضت المهلة المحددة في ظله أيا كان نوعها، بل أن النص الجديد يرتب كافة آثاره القانونية.
كما أن العمل بالقاعدة المعدلة للمهل، لا تطبق على القوانين التي تجعل بداية الميعاد من إجراء غير الإجراء المنصوص عليه في القانون القديم، لأن العبرة هنا تتوقف على التمييز بين ماذا كانت المهلة قد جرت في ظل القانون القديم، أم أنها لم تجر:
الحالة الأولى: التي تكون فيها المهلة قد جرت في ظل القانون القديم، فإنها تظل خاضعة له، ولا يسري عليها القانون الجديد.
الحالة الثانية: التي تكون فيها المهلة لم تجر في ظل القانون القديم ، فالمهلة التي جاء بها القانون الجديد هي التي تسري ابتداء من الإجراء الذي جاء به هذا القانون، وذلك بشرط اتخاذ الإجراء في ظل سريانه.

2) بالنسبة للقواعد المستحدثة لأثار جديدة:

ان العمل بالقاعدة المعدلة للمهل القانونية، لا تطبق على القوانين الجديدة، التي تقضي باستحداث آثار جديدة عند احترام أو فوات المهل القانونية الواردة في القانون القديم، ذلك أنه وان كان الطعن بالنقض في الأحكام النهائية مثلا، يتم وطبقا للمادة235 من قانون الإجراءات المدنية وهي تقابل المادة 354من قانون الإجراءات المدنية والإدارية خلال مهلة شهرين من تاريخ تبليغ الحكم او القرار المطعون فيه، فانه يتم في الأحكام الصادرة بالوفاة، استنادا للمادة 32 من الأمر رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/27 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية،خلال مهلة شهر واحد ابتداء من تاريخ النطق بالحكم، تحت طائلة صيرورته باتا مرتبا لكافة آثاره القانونية.
وتطبيق مثل هذه القاعدة يبقى محصورا في القواعد المعدلة لمهل المرافعات ومهل السقوط التي تتخلل الإجراءات، والتي ينص القانون القديم على وجوب احترامها، وذلك خلافا للمهل القانونية المتعلقة بالتقادم المسقط بالقانون المدني منها، فان قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تطبق عليها ، بل تبقى خاضعة لأحكام القانون المدني، أو القانون الموضوعي الذي جاء بها.

رابعا: السريان الفوري لقواعد تعديل طرق الطعن:

1) وضع المسألة في الفقه الفرنسي:

انقسم الفقه في فرنسا، منذ1807/01/01تاريخ نفاذ قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الى ثلاث اتجاهات ، حول تحديد القانون الواجب التطبيق، بشأن قابلية أو عدم قابلية الحكم الصادر في الدعوى للطعن فيه،

فيما إذا كان القانون النافذ بتاريخ تقديم الطلب القضائي، أو وقت صدور الحكم ، أو وقت سريان مواعيد الطعن.

الراي الاول : ذهب دعاته إلى الأخذ بالقانون النافذ عند تقديم الطلب القضائي، تعليلا منهم على أن الحقوق الإجرائية للخصوم، إنما تتحدد من تاريخ تقديم ذلك الطلب إلى الجهة القضائية المعنية، وهي مسألة تمكن المدعي من تفادي الأضرار الناجمة عن بطء إجراءات التقاضي، عند تطبيق أي قانون آخر، غير القانون النافذ بتاريخ تقديم الطلب القضائي إلى المحكمة.

الراي الثاني : ذهب أنصاره إلى الاعتداد بالقانون النافذ وقت صدور الحكم، لأن قابلية أو عدم قابلية الحكم للطعن فيه، إنما هي عبارة عن وصف ملازم للحكم ، يمنحه القانون النافذ له وقت صدوره، وبالتالي فلا يصح أن يوصف بالوصف المخالف الذي منحه القانون الجديد لحكم مماثل.

الراي الثالث : ذهب إلى الاعتداد بالقانون النافذ وقت سريان ميعاد الطعن في الحكم، بدعوى وأن حقوق الخصوم لا تتخذ صورتها القطعية ، ولا يمكنهم اكتساب الوضع القانوني الذي منحه إياهم ذلك القانون ، إلا اعتبارا من الميعاد المقرر للطعن في الحكم.

2) تقدير هذه الاتجاهات الفقهية:

– ان قابلية أو عدم قابلية الحكم للتنفيذ، وان كانت بالفعل عبارة عن وصف ملازم للحكم منذ تاريخ صدوره، فإن مواعيد الطعن فيه، تظل مرهونة بالقانون النافذ وقت النطق به.

– أنه وعلى الرغم من أن الحكم القابل للتنفيذ، يوصف بأنه حكم تحضيري أو نهائي أو ابتدائي مشمول بالنفاذ المعجل ، وأن الحكم غير القابل للتنفيذ يوصف بأنه حكم تمهيدي أو ابتدائي فقط، فهي كلها أوصاف قد لا تتفق مع الوصف الذي يمنحه القانون الجديد لهذا الحكم أو ذاك، كوصف حكم في ظل القانون القديم بأنه ابتدائي، ووصفه في ظل القانون الجديد بأنه نهائي، والعكس صحيح، مما يؤدي إلى التعارض بين الوصفين الواردين في القانونين القديم والجديد.

– أن المركز الإجرائي للخصوم، لا يتوقف تحديده على الوصف الملازم للحكم، بشأن قابليته أو عدم قابليته للطعن فيه، بل أنه يبقى غير مكتمل، إلا إذا أصبح الحكم قطعيا غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، وهو ما لا يتقرر له إلا بتبليغه وانقضاء المواعيد المحددة للطعن فيه في ظل القانون النافذ وقت صدوره.

خامسا : سريان قواعد تنظيم شروط قبول الدعوى وإجراءات الإثبات:

ثمة فرق بين القواعد المنظمة لشروط قبول الدعوى، والقواعد المنظمة لإجراءات الإثبات، حيث الأولى متصلة اتصالا مباشرا بالقواعد الإجرائية، فيما أن الثانية قد تتصل بهذه الأخيرة، وقد تتصل بالقواعد الموضوعية.

1) سريان القواعد المنظمة لشروط قبول الدعوى:

تقوم القواعد المنظمة لشروط قبول الدعوى على مبدأ عام، يفيد أنه متى رفعت الدعوى على وجه صحيح في ظل قانون نافذ، فلا يؤثر فيها أي تعديل قد يطرأ على شروط قبولها بتشريع لاحق.

2) سريان القواعد المنظمة لإجراءات الإثبات:

يفرق الفقه القانوني عادة في مسائل الإثبات، بين القواعد المتعلقة بطرق الإثبات، والأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بهذا الطريق أو ذاك، وكذلك الحال بالنسبة للشروط الواجب توافرها أو انعدامها لقبول الإثبات بهذه الوسيلة أو تلك، وتحديد القوة المستمدة من وسيلة الإثبات المتمسك بها من جهة، وبين القواعد الإجرائية الواجب مراعاتها، عند التمسك بإعمال أية وسيلة من وسائل الإثبات المختلفة من جهة أخرى، حيث القواعد الأولى تعد قواعد موضوعية، وبذلك فإنها تخضع للقانون الذي أنشئت في ظله وسيلة الإثبات، لأنها تمس بأصل الحق، فيما أن الثانية تعد قواعد إجرائية، من حيث كونها جاءت لتنظيم إجراءات الإثبات، وهي في معظمها ماسة بالنظام العام ، لأنها متصلة بنظام التقاضي، وعلى هذا الأساس فهي قواعد يجرى تطبيقها من وقت العمل بها، على جميع الدعاوى القائمة أمام القضاء[1].

المطلب الثاني: سريان قانون الإجراءات المدنية من حيث المكان:

لا تثار مسألة سريان قانون الإجراءات المدنية والادارية من حيث المكان، إلا فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بالقانون الدولي الخاص، لتحديد الاختصاص الدولي لمحاكم دولة، إزاء الاختصاص الدولي لمحاكم دولة أخرى، وتحديد القانون الادرائي الواجب الإتباع عند الفصل في المنازعة من جهة، وإجراءات تنفيذ الحكم الصادر فيها من جهة أخرى، وهي مسألة يقوم حلها على معيارين:

الفرع الأول: المعيار الاقليمي:

تقوم النصوص القانونية المتعلقة بهذه المسألة، على المبدأ العام السائد في فقه القانون الدولي الخاص، ومؤداه أن الولاية القضائية في الدولة، تقوم على أساس إقليمي، تتحدد دائرتها من خلال الربط بين المنازعة وولاية قضاء الدولة، وهي بهذا تأخذ بمعيار: موطن المدعى عليه، أو محل إقامته، أو موقع المال، أو محل مصدر الالتزام، أو محل تنفيذه.

[1] بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط 1 ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2009، ص 19.

الفرع الثاني : المعيار الشخصي:

يعتد فقه القانون الدولي الخاص بمعيار شخصي، لبسط ولاية محاكم الدولة على المنازعة، يتمثل في النظر للمدعى عليه في الدعوى، فيما إذا حاملا لجنسية الدولة أم لا، وذلك بصرف النظر عما إذا كان محل إقامته أو موطنه بداخلها أم لا، لأن ولاية قضاء الدولة وان كانت إقليمية بالنظر للوطنيين والأجانب، فإنها تعد شخصية بالنسبة للوطنيين، من حيث كونهم يخضعون لولايتها، حتى ولو كانوا مقيمين داخل دولة أخرى، وهي احول نصت عليها المادتان41 و42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث ينعقد الاختصاص الدولي للمحاكم الجزائرية جوازيا، للنظر في المنازعات الرامية إلى تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها، التي يكون أحد أطرفها أجنبيا، بصرف النظر عما إذا كانت تلك الالتزامات قد نشأت في الجزائر أو خارجها، وبصرف النظر أيضا عن مركز الأجنبي في الدعوى، فيما إذا كان مدعيا أو متدخلا أو مدعى عليه فيها.

المبحث السادس: مبدأ التقاضي على درجتين :

يعد مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الهامة في تنظيم القضاء ، بما يتيحه من نظر القضية مرتين بواسطة محكمتين مختلفتين ، وهو ما يفترض وجود تدرج في المحاكم ، فالفصل في القضايا يتطلب اجتهادا من القاضي ، والمجتهد قد يخطئ وقد يصيب ، ولذلك فلابد من إيجاد وسيلة لمراقبة ما قضى به القاضي لإقراره إذا كان صحيحا وإلغائه أو تعديله إذا كان خاطئا [1].

ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث سنتناول في المطلب الأول الحكمة من مبدأ التقاضي على درجتين و ومبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري المطلب الثاني.

المطلب الأول : الحكمة من مبدأ التقاضي على درجتين :

قد يؤدي تعدد المحاكم إلى احتمال اختلافها في تفسير القانون وتطبيقه على القضايا المتطورة أمامها ، فيترتب على ذلك صدور أحكام مختلفة ومتناقضة في بعض القضايا المتماثلة ، مما قد يؤثر على سمعة القضاء ، وحتى لا يقع ذلك لجأت التشريعات لتنظيم المحاكم المتعددة بوضع محكمة عليا تهدف إلى توحيد القانون وتفسيره وحسن تطبيقه أمام المحاكم المختلفة وتسمى هذه المحكمة بمحكمة النقض أو التمييز أو المحكمة العليا[2].

---

[1] محمد عبد الخالق عمر ، النظام القضائي ،ج 1 ، المبادئ العامة ، ط1 ،القاهرة ، 1976، ص47.

[2] إيمان محمد على الجابري ، يقين القاضي الجنائي دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإمارتية والدول العربية والأجنبية ، منشأة المعارف ، مصر ، 2005 ،ص 501.

فالحكم القضائي يحتمل الوجهان الصواب و الخطأ[1] لأن من يصدر أولا وأخرا الأحكام هم بشر ، فالقاضي غير معصوم عن الخطأ ، لهذا فإن تدرج القضاء يعد ضمانة من ضمانات التقاضي المهمة في النظام القضائي بواسطة إعادة النظر في الأحكام التي تتطلب ذلك لتجنب تنفيذه أو إصدار باطل أو معيب[2] وسلامة تطبيق المحاكم للقانون، توخيا لحسن سير العدالة في ظل تعدد المحاكم وتعدد الدوائر في المحكمة الواحدة، قرر المشرع تدرج القضاء بحيث ترفع الدعوى ابتداء أمام محكمة أول درجة، على أن يكون للمحكوم عليه حق الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة أمام المحكمة الاستئنافية التي غالبا ما تكون أعلى من المحكمة التي أدرت الحكم ، وتحرص كل الأنظمة القضائية على تنظيم الطعن في الأحكام بما يكفل الموازنة بين ضرورة إعادة النظر في الأحكام كونه من مقتضيات العدالة ، وضرورة احترام حجية الأمر المقضي لأنه يشكل استقرارا للحقوق والمراكز القانونية التي أقرتها أحكام القضاء إضافة إلى منع إصدرا أحكام متباينة في القضايا المتشابهة نسبة لاختلاف المحاكم الاستئنافية المتعددة في فهم القانون ، ومن ثم تطبيقه ، وتوجد على قمة التنظيمات القضائية ، محكمة النقض مهمتها توحيد تفسير القانون ، ومراقبة يقين القاضي الصادر في موضوع الدعوى.

وعليه سنتطرق إلى ضمانة تدرج القضاء في الفرع الأول و ضمانة الطعن في الأحكام الجزائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول : ضمانة تدرج القضاء:

الحكم القضائي يحتمل الوجهان الصواب والخطأ لأن من يصدر أولا وأخرا الأحكام هم بشر، فالقاضي غير معصوم عن الخطأ، لهذا فإن تدرج القضاء يعد ضمانة من ضمانات التقاضي المهمة في النظام القضائي بواسطة إعادة النظر في الأحكام التي تتطلب ذلك لتجنب تنفيذ أو إصدار أو معيب [3]وسلامة تطبيق المحاكم للقانون، توخيا لحسن سير العدالة في ظل تعدد المحاكم وتعدد الدوائر في المحكمة الواحدة، قرر المشرع تدرج القضاء بحيث ترفع الدعوى ابتداء أمام محكمة أول درجة، على أن يكون للمحكوم عليه

---

[1] يكون الخطأ في تطبيق القانون الجنائي موضوعي ، كإدانة المتهم بالرغم من وجود العذر الشرعي كونه سببا مبيحا لجريمته والخطأ في تأويل القانون الجنائي الموضوعي ، مثاله عدم الأخذ بالقياس في تطبيق قاعدة جنائية مبيحة ، رمسيس بهنام ، المحاكم والطعن بالأحكام ، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993 ، ص ص 245 ، 246.

[2] البطلان في الحكم : هو كإغفال بيان جوهري فيه ، مثل : الواقعة والنصوص القانونية التي قضى الحكم بموجبها ، بطلان الحكم لعيب في إجراءات إصداره أو تدوينه أو انعدام التسبيب ، أو القصور في تسبيب الحكم على شكل تبدو أسبابه غير عقلانية في منطوقه أو التناقض في تسبيب الحكم لمنطوقه بصورة لا يتحمل هذا المنطوق، وفساد الاستدلال ، والخطأ في الإسناد والتعسف في الاستنتاج ،رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص 248.

[3]رمسيس بهنام ، المرجع السابق، ص 248.

حق الطعن في الحكم الصادر من محكمة أول درجة أمام المحكمة الاستئنافية التي غالبا ما تكون أعلى من المحكمة التي أصدرت الحكم (وتسمى محكمة ثاني درجة) وتحرص كل الأنظمة القضائية على تنظيم الطعن في الأحكام بما يكفل الموازنة بين ضرورة إعادة النظر في الأحكام كونه من مقتضيات العدالة، وضرورة احترام حجية الأمر المقضي لأنه يشكل استقرار للحقوق والمراكز القانونية التي أقرتها أحكام القضاء، إضافة إلى منع إصدار أحكام متباينة في القضايا المتشابهة نسبة لاختلاف المحاكم الاستئناف المتعددة في فهم القانون، ومن تطبيقه، وتوجد على قمة التنظيمات القضائية، محكمة النقض مهمتها توحيد تفسير القانون، ومراقبة يقين الصادر في موضوع الدعوى [1]، وأخيرا فإن تدرج القضاء يهدف لتأكيد حسن سير العدالة[2] .

الفرع الثاني : ضمانة الطعن في الأحكام الجزائية :

لا يكفي لتقرير حق المتهم في محاكمة عادلة مجرد الإعتراف له بوجود هذا الحق ولا مجرد تقرير الضمانات الكفيلة بتكريسه، فقد يحصل أن ينتهك هذا الحق ويختل.

إن أول وجه من أوجه الحماية التي أقرها القانون للمتهم ولغيره من الخصوم هو الحق في الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم عند محاكم أعلى منها درجة، هذا الطعن يكون وسيلة للمحاكم الأعلى درجة في بسط رقابتها على أحكام المحاكم الأدنى مرتبة، فتمكين المتهم من مراجعة الحكم الصادر ضده من قبل قضاء أكثر علوا من المحكمة التي حكمت عليه يعد ضمانة جد هامة من ضمانات المحاكمة العادلة، فيكفي أنه يعد وسيلة قررها القانون لأطراف الدعوى استظهارا لما يكون قد علق بالأحكام من شوائب ومن ثم المطالبة بإلغائها أو تعديلها دنوا بها إلى الحقيق الواقعية والقانونية[3].

فباختصار الطعن في الأحكام يعد وسيلة من شأن مباشرة المتهم لها دعم حقه في محاكمة عادلة ، بل أكثر من ذلك يعد ضمانة رئيسية من ضمانات تحقيق العدالة فطالما أن إمكانية خطأ القاضي افتراضية قائمة، ذلك أن الحكم الجنائي قد ينطوي على إدانة خاطئة أو أن الفعل الجرمي الذي جرت المحاكمة بشأنه لم يقع على النحو الوارد في نموذج التجيرم أو أنه قد وقع من قبل شخص آخر غير الذي تمت محاكمته أو أن المتهم قد حوكم دون مراعاة ما يتطلبه القانون من ضمانات فلم تسمع طلباته ولم تتح له فرص الدفاع عن نفسه فإنه من الواجب إذن تقرير أحقية الطعن في الأحكام، فطرق الطعن تعمق الثقة بين القضاة وأطراف الخصومة وهذا يؤثر بدوره على قوة الأحكام و عدالتها وتحقيق الاستقرار القانوني وتقصي الحقيقة رغم دفع البعض بالقول بأن اللجؤ إلى طرق الطعن بهذه السعة له مساوئ عديدة من بينها تأخير إقتضاء حق الدولة في العقاب ونفاذ صبر المجني عليه، كما تجعل القضاة يعتمدون على قضاة المحاكم الأعلى درجة طالما

---

[1] إيمان محمد على الجابري، المرجع السابق، ص 504، 505.

[2] آمال الفزايري، ضمانات التقاضي، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1990، ص 131.

[3] عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة ، دار الثقافة، 2010، ص 172.

أن أحكامهم ستكون محل مراقبة من طرف هذه المحاكم فيتكاسلون حينها عن التعمق والتمحيص في الدراسات [1]، إلا أن هذه الحجج تناقض نفسها لأن الدولة تطمح وتعمل جادة بعلى تحقيق العدالة وليس معاقبة الجناة فتقرير الطن وإن كان يؤخر عقاب الجناة إلا أن هذا التأخير ضروري لكشف الحقيقة وضمان تحقيق العدالة.

المطلب الثاني : مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري:

تنص المادة 2/160 من الدستور المعدل والمتم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 " **يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كيفيات تطبيقها** "، وتنص المادة 10 من قانون التنظيم القضائي الجديد 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 " **المحكمة درجة أولى للتقاضي** " ، وتنص المادة 5 منه " **يعد المجلس القضائي جهة استئناف (12) للأحكام الصادرة عن المحاكم وكذا في الحالات الأخرى المنصوص عليها قانونا** "، وقد سبق قانون حماية الطفل المشرع الدستوري في تقرير التقاضي على درجتين في الجنايات التي يرتكبها الأحداث فينص في المادة 1/90 ، 2 منه " **يجوز الطعن في الحكم الصادر في الجنح والجنايات المرتكبة من قبل الطفل بالمعارضة والاستئناف** " ، " **يجوز استئناف الحكم الصادر في المخالفات المرتكبة من قبل الطفل أمام غرفة الأحداث بالمجلس وفقا لأحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما يجوز فيه الطعن بالمعارضة** "، وتنص المادة 94 من نفس القانون " تطبيق على استئناف أوامر قاضي الأحداث وأحكام قسم الأحداث ، الصادرة في المخالفات والجنح والجنايات المرتكبة من الأطفال ، الأحكام المنصوص عليها في المواد من 471 إلى 428 إ.ج ، وتنص الفقرة الثانية من المادة 95 " **ويختص قسم الأحداث الذي يوجد بمقر المجلس القضائي بالنظر في الجنايات التي يرتكبها الأطفال** "، حيث تعتبر الغرفة الجزائية لأحداثي تفصل في استئناف الأحكام الصادرة من قسمي الأحداث ثم كرس التقاضي على درجتين في المسائل الجنائية بتعديل قانون الإجراءات الجزائية بالقانون 17-07 باعتبار من المبادئ التي تقوم عليها كل محاكمة عادلة بالنص في المادة الأولى منه "...**أن لكل شخص حكم عليه، الحق في أن تنظر في قضيته جهة قضائية عليا** "، وتنص المادة 248 منه" **يوجد بمقر كل مجلس قضائي، محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية، تختص بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها** "[2].

[1] عمر فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق، ص ص 172،173

[2] عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج 2 ، دار هومة، الجزائر،2018، ص ص 19، 21.

هذا النص الدستوري الجديد في المادة 160 من الدستور، وما ذهب إليه قانون حماية الطفل رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015[1]، الذي استبق الدستور وقانون الإجراءات الجزائية في تقرير التقاضي على درجتين بالنسبة للأحداث الجانحين المتهمين بارتكاب جناية طبقا للمادتين 5، 27 من قانون العقوبات، بتعميم المبدأ على جميع الجرائم التي يرتكبها الأطفال الجانحين جنايات وجنح ومخالفات، قد يكون هو ما دفع بالمشرع إلى الإسراع في تعديل قانون الإجراءات بالقانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017[2]، مقررا التقاضي على درجتين في الجرائم عموما، فتنص المادة الأولى **منه** " **أن لكل شخص حكم عليه، الحق في أن تنظر في قضيته جهة قضائية عليا** "، فأنشأ بالتالي محكمتين جنائيتين على مستوى كل مجلس قضائي واحدة تسمى محكمة الجنايات الابتدائية والثانية تسمى محكمة الجنايات الاستئنافية، تختص الأولى بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها، في حين تختص محكمة الجنايات الاستئنافية بالفصل في استئناف الأحكام الصادرة من الأولى، فتنص الفقرة 3 من المادة 248 إ.ج " **تكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية** "، وتنص المادة 1/322 مكرر إ.ج " **تكون الأحكام الصادرة حضوريا عن محكمة الجنايات الابتدائية الفاصلة في الموضوع قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية** "[3].

وعليه سنتناول في الفرع الأول التقاضي على درجة واحدة أما في الفرع الثاني سنتطرق إلى مبدأ التقاضي على درجتين.

الفرع الأول : التقاضي على درجة واحدة:

عملا بأحكام قانون القضاء العسكري والمادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن بعض الأحكام تنظر على مستوى درجة واحدة فلا تقبل الاستئناف فيها ، وهي :

1- الأحكام الصادرة بالغرامة في المخالفات إطلاقا،

2- الأحكام الصادرة في الجنح بعقوبة غرامة 20.000 دينار أو أقل بالنسبة للشخص الطبيعي و 100.000 دينار أو أقل بالنسبة للشخص المعنوي.

---

[1] قانون 15-12 المتعلق بقانون الطفل المؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق 15 يوليو 2015 (ج ر 39).

[2] قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر 155-66 المؤرخ في 8 جوان 1966 الموافق 18 صفر 1386 المعدل والمتمم بالقانون رقم 17 -07 المؤرخ 27 مارس سنة 2017 الموافق 28 جمادى الثانية عام 1438(ج ر رقم 20)

[3] عبد الله أوهايبية، المرجع السابق ، ص 21.

3- الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية طبقا لقانون القضاء العسكري، فيقرر هذا القانون فقط الطعن فيها بالنقض أمام المحكمة العليا، طبقا للمادتين 180، 2/203 من القانون السابق ، فتنص المادة 180 منه " يجوز في كل وقت الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية أمام المحكمة العليا ..."

الفرع الثاني : التقاضي على درجتين:

إن التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري يتعلق :

أولا : الجنح والمخالفات:

1) بالجنح والمخالفات التي تفصل فيها محكمة الجنح والمخالفات عموما كدرجة أولى والغرفة الجزائية كدرجة ثانية، فتنص المادة 416 إ.ج " تكون قابلة للاستئناف :
- الأحكام الصادرة في مواد الجنح إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي و 100.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي والأحكام بالبراءة .
- الأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس بما في ذلك تلك المشمولة بوقف التنفيذ"،

ثانيا : أحكام الصادرة عن الأقطاب الجزائية:

2) تعد الأحكام الصادرة عن الأقطاب الجزائية ، باعتبار أن القانون جنح الكثير من الجرائم وخصها باختصاص قضائي موسع لبعض المحاكم أقطابا، تنظرها كدرجة أولى ويطعن فيها بالاستئناف لدى الغرف الجزائية باعتبارها درجة ثانية .

ثالثا : في محكمة الجنايات:

3) الجنايات التي تفصل فيها محكمة الجنايات الابتدائية كدرجة أولي ومحكمة الجنايات الاستئنافية كدرجة ثانية استئنافيا.

رابعا : الجهات الجزائية المتخصصة في الأطفال :

4) الجرائم التي يرتكبها الأطفال الجانحون التي تنظر على مستوى قسمي الأحداث في المحكمة والمجلس كدرجة أولى ، وتكون الغرفة الجزائية للأحداث درجة ثانية لها ، طبقا للمواد 59،81،82،90،91،95، من قانون حماية الطفل.

وعليه يمكن القول أن الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والقضاء المتخصص فيما عدا الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية العسكرية ، تنظر على مستوى درجتين[1].

المبحث السابع : الفصل في الدعوى خلال مدة معقولة:

لا يكفي لمواجهة على نحو فعال أن يتضمن القانون الجنائي نصوص للتجريم أو يفرض لها عقوبات رادعة ، بل ينبغي على المشرع أن يؤزرها بالقواعد الإجرائية اللازمة التي تمكن السلطات المختصة من سرعة الكشف عن الجريمة وضبط الجاني و إدانته في أقرب وقت ممكن .

ولكن السرعة لا تعني العجلة في إتخاذ الإجراءات، لأن المحاكمة المتسرعة تنطوي على إنتقاص من الضمانات المقررة للمتهم ، وبالتبعية لذلك لحسن سير العادلة الجنائية .

فإلى أي مدى يمكن التوفيق بين سرعة الإجراءات المحاكمة الجنائية التي تحقق الفاعلية التي تتطلبها سرعة العادلة وبين ضرورة مراعاة القواعد الإجرائية المقررة لضمان حقوق الدفاع؟ [2]

و للإجابة عن هذا التساؤل ارتأينا أولا تحديد مفهوم الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة في المطلب الأول و الأساس القانوني لضمان حق المتهم في محاكمة سريعة في المطلب الثاني.

المطلب الأول : مفهوم الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة :

المحاكمة السريعة أو المحاكمة خلال مدة معقولة كما تناولت ذلك المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ، هو أن يتم النظر في القضية في وقت قصير ليس فيه إيلام أو إضرار بحق المتهم ، ولكن السرعة لا تعني التسرع كما أشار بذلك الفقه[3] ، وهو ما سوف نتعرض إليه في فرعين بحيث سنتناول في الفرع الأول تعريف الحق في سرعة المحاكمة و خصائص الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة في الفرع الثاني.

الفرع الأول : تعريف الحق في سرعة المحاكمة:

يعود أصل الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة إلى العهد الأعظم (الماجنا كارتا) في بريطانيا سنة 1215 الذي جاء فيه مايلي " لن ننكر على الإنسان حقه في العدالة ولن نأجل النظر في القضايا " ثم نضم

---

[1] عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق ، ص ص 22،23.

[2] عبد الرحمان خلفي ، أبحاث معاصرة القانون الجنائي المقارن نظرة حديثة للسياسة الجنائية ، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع، 2014 ، ص 98.

[3] غنام محمد غنام ، حق المتهم في المحاكمة السريعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص03.

إعلان الحقوق لولاية فرجينيا الأمريكية سنة 1776 نص واضحا على هذا الحق تم دستور ولاية ماساسوتش سنة 1780[1].

وهذا ما ورد في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب الذي أقرته منظمة الوحدة الإفريقية في 27 جوان 1981 بنيروبي (كينيا) في المادة 7 منه " حق التقاضي المكفول للجميع ويشمل هذا الحق : حق المحاكمة خلال فترة معقولة وبواسطة محكمة محايدة[2] .

وضمان المحاكمة السريعة المرتبطة بحق في الدفاع و إفتراض براءة الإنسان والتي تقضي ضرورة البث في مصير المتهم دون أي تأخير لا مبرر له .

والحق في المحاكمة السريعة لا يعني المحاكمة المتسرعة ، لأن هذا الأخير تأتي المخالفة لحقوق الدفاع وهذا ما جعل الاتفاقية الدولية تفسر المحاكمة السريعة للمحاكمة خلال مدة معقولة ، والمعقولية تعني استعباد التسرع في إتخاذ الإجراءات وفي نفس الوقت عدم جواز إطالة المحاكمة على نحو مبالغ فيه [3].

والفترة الزمنية التي نأخدها بعين الإعتبار من أجل تحديد المدة الزمنية المعقولة من اللحظة التي يخطر فيها بأن السلطات تتخذ خطوات محددة لإقامة الدعوى القضائية ضد ، أي منذ لحظة توجيه الإتهام وهناك من الفقه من يرى بأنها تبدأ منذ فترة الإحتجاز أمام الضبطية القضائية ، وتنتهي عندما تستنفد جميع سبل الطعن إلى غاية أن يصبح الحكم نهائي وجاهز للتنفيذ وهذا ما قالت به اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الأوروبية من كل ماسبق يمكن تعريف المحاكمة السريعة و بإجاز بأنها " **حق المتهم بأن يحاكم خلال مدة معقولة ودون تأخير لا مبرر له** "

ويجب التفرقة بين الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة و الحق في الدفاع ، دالك أن الحق الثاني يقتضي أن تأخد الدعوى العمومية وقتها الكافي لمناقشة الدليل ، ولتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه بأن يلزم المحكمة أن تسمعه وتسمع الشهود الذين يقدمهم إلى المحكمة وإلى مناقشة أوجه دفاعه[4].

ويصاحب ذلك في بعض الأحيان تعطل في الإجراءات ، وقد يظهر وأن إحترام كل هذه الإجراءات فيه تعارض مع الحق في المحاكمة السريعة ولكنه الحقيقة خلاف ذلك فلا يوجد أي مانع من تحقيق السرعة في إجراءات المحاكمة مع إحترام للمبادئ الأساسية لحق الدفاع [5].

---

[1] محمد غنام محمد ، المرجع السابق ، ص 4.

[2] إبراهيم محمد العناني ، الحق في المحاكمة العادلة في ضوء الميثاق الإفريقي والشعوب المقارن في الوثائق الدولية الأخرى ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية جامعة عين شمس ، العدد الأول 38 سنة 1996 ص2.

[3] شريف سيد كامل ، الحق في السرعة الإجرائية الجنائية (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 ، ص 2.

[4] غنام محمد غنام ، المرجع السابق ، ص 7

[5] شريف سيد كامل ، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1999 ، ص 4.

أولا : طبيعة حق المتهم في المحاكمة السريعة :

من خلال هذا التعريف نقول أنه ضمان من مستلزمات حق المتهم في الدفاع ولكن هذا القول لا يسمح لنا بأن نعتبرها شيئا واحدا ذلك أن حق الدفاع يقتضي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه بشتى وسائله وصوره، أما الحق في محاكمة سريعة فهو لازم لممارسة حق الدفاع وهو بذلك أمر سابق وضروري له ومتميز عنه في ذات الوقت وقد يقول قائل : أن هذا الحق يتعارض مع حق الدفاع الذي يقتضي بعض التأجيلات اللازمة لتمكين المتهم من إعداد دفاعه لكن هذا القول مجافي للصحة ذلك أنه لا تعارض بين الحقين، بل كما سبق لنا وأن وضحنا أنهما متلازمان ولكنهما متمايزان، فإذا قدر المتهم أن ممارسته لحق الدفاع تقتضي تأخير نظر القضية يعتبر متنازلا عن حقه في محاكمة سريعة في حدود هذه التأجيلات التي طلبها، ويتسم هذا الحق بأنه ذو طبيعة موضوعية وليس مسألة قانونية بحتة، ذلك أنه لإعماله معرفة المدة الزمنية التي استغرقتها الإجراءات ومعرفة أسباب التأخير وهذا يعود إلى سلطة المحكمة التقديرية والتي تخضع فيها لرقابة المحكمة العليا من حيث كفاية التسبيب، ويقتضي هذا الحق إيجاد جزاء على مخالفته لأن الأمر يتعلق بمسألة إجرائية خطيرة في منظومة الشرعية الإجرائية[1].

ثانيا : نطاق حق المتهم في محاكمة سريعة :

إن المتهم هو المستفيد الأول من هذا الحق لكن هذا لا ينفي أن هذا الحق يلعب دور هام جدا في حسن سير العدالة، هذا من حيث النطاق الشخصي، أما من حيث النطاق الزمني الذي يمكن الحديث فيه عن هذا الحق فنشير إلى أن هناك عدة آراء في هذا المجال لكن نختار الأرجح حسب اعتقادنا وهو أن الحيز الزمني له يبدأ من وقت تحقيق صفة المتهم ويستمر احتساب المدة الزمنية له إلى أن تنتهي الدعوى العمومية بصدور حكم في الموضوع ولأنه يعني أصلا بحماية المتهم من التأجيلات المتكررة التي تحصل أثناء نظر الدعوى[2].

لكن هذا الحق لا ينتج الغرض الذي وجد من أجله إذا ما كان هناك بطء في الإجراءات قبل المحاكمة، لذلك فإن السرعة مطلوبة أيضا في تقديم المتهم للمحاكمة وليس فقط أثناء المحاكمة، بمعنى سرعة تقديم المتهم للمحاكمة، وسرعة المحاكمة في حد ذاتها [3].

---

[1] غنام محمد غنام ، مرجع سابق ، ص89 وما بعدها.

[2] المرجع نفسه ،ص 118

[3] سليمة بولطيف ، ضمانات المتهم في المحاكمة العادلة – المواثيق الدولية والتشريع الجزائري ، ماجستير ، سنة 2004-2005 ، ص 78.

الفرع الثاني : خصائص الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة:

يتميز الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة بعدة خصائص تجعله حقا دستوريا راقيا يسمو بالعدالة الجزائية، إلا أن الواقع العملي يبين وجود بعض الإشكالات تعوق تطبيقه على النحو السليم ومن هذه الخصائص.

أولا : الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة من حقوق الإنسان:

تعطي بعض الدول قيمة قانونية كبيرة للحق في محاكمة سريعة بحيث جعلت له بالموازاة قيمة بإنسانية عالية، وقدرت أن هذا الحق من حقوق الإنسان ، فأدرجته في دساتيرها مثلما فعل الدستور الأمريكي وبعض الدساتير الأوروبية إلى جانب الحق في الدفاع والحق في محاكمة عادلة ، ذلك أن المتفق عليه " **أن العدالة البطيئة نوع من الظلم** ".

غير أن أغلب الدساتير العربية لم يتضمن هذا الحق بما فيها الدستور الجزائري ، وهذا قصورا يتعين مراجعته، لأنه من غير المقبول أن تنظم الجزائر كدولة إلى العهد الدولي الذي يتضمن الحق في محاكمة سريعة ولا نجد في دستورها ما يترجم ذلك.

ثانيا : صعوبة تحديد وقت زمني محدد للمحاكمة السريعة:

في الحقيقة يصعب تحديد مدة محددة للمحاكمة للقول وأنها تمت بالسرعة المطلوبة ، وهذا ما جعل العهد الدولي يعطيها اسم أكثر مرونة وهو الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة ويصعب تبعا لذلك على التشريعات أن تحدد مواعيد ثابتة للدعوى العمومية ، ولعل التشريعات التي حددت مواعيد لتوجيه الاتهام مثل بعض الولايات الأمريكية ، و مواعيد لإتمام الإجراءات مثل لتشريع الإيطالي ، إنما قامت بذلك من باب الإرشاد القانوني لا غير، وهو ما جعلها في الكثير من الأحيان تتجاوز هذه المدة، وتكون محل توبيخ من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

لكن ليس كل تأخير في الفصل في الدعوى العمومية يبرر القول بوقوع مخالفة للحق في محاكمة سريعة، فمن القضايا ما يتسم بالبساطة، ومنها ما يتسم بالتعقيد ، وتختلف ظروف كل قضية عن الأخرى، وفي كل الأحوال هي مسالة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الذي عليه أن يقدر المدة المعقولة من عدمها من خلال المدة التي استغرقتها الإجراءات، وأسباب التأخير ، ووقوع الضرر ونوعه، بالإضافة إلى مدى تمسك المتهم بحقه في المحاكمة السريعة أم لا ؟ مع الإشارة أن عمل المحكمة في تقدير ذلك يخضع برقابة المحكمة العليا من حيث سلامة الاستدلال وكفاية السبب[1].

[1] سليمة بولطبف ، المرجع السابق ، ص 79

ثالثا : مشكلة الجزاء عند مخالفة الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة:

إن أغلب دساتير الدول التي نصت على الحق في محاكمة سريعة لم تضع الجزاء المترتب على مخالفته، وكان ذلك محل انتقاد شديد من الفقه ، ويرى فيه خللا يتعين تداركه لكننا نحسبه منهجا سليما لأنه لا يطلب من الدساتير ّ أن تضع جزاء معينا لكل حق من الحقوق الدستورية، فذلك عمل القوانين ، وبالفعل نجد الدستور الأمريكي نص علي الحق في المحاكمة سريعة كأحد أهم مبادئ حقوق الإنسان لكنه لم يشر إلى الجزاء بل تولى ذلك القضاء الذي جعل الجزاء المناسب لخرق السلطات لحق الإنسان في محاكمة سريعة هو إسقاط الاتهام.

ويرى بعض الفقه وأن هذا الجزاء مبالغ فيه بالمقارنة مع حق المجتمع في إقامة الدعوى العمومية ، لأن الأمر لا يتعلق بإسقاط دليل معين كما هو الحال مع التفتيش الباطل، بل له علاقة بحق الدولة في العقاب، ولكن جانب آخر يرى خلاف ذلك، فبطء الإجراءات تجعل الوقت يمضي ويطول ويضعف معه الدليل وبفتح باب الشك في قيمته كأساس للإدانة ، ويجب أن يفسر هذا الشك لصالح المتهم.

المطلب الثاني : الأساس القانوني لضمان حق المتهم في محاكمة سريعة:

نقصد بالأساس القانوني لهذا الحق تلك النصوص القانونية المكرسة له وذلك على المستوى الداخلي في الفرع الأول و آثار مخالفته في المحاكمة العادلة في الفرع الثاني على النحو االتالي :

الفرع الأول : أساس حق المتهم في محاكمة سريعة في التشريع الجزائري:

تضمن الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية أحكام جديدة تهدف إلى إحداث تغييرات أساسية في سير القضاء الجزائي في إطار احترام الحقوق الأساسية ومبادئ المحاكمة العادلة من خلال تعزيز حقوق المشتبه فيه أثناء التوقيف للنظر وتفعيل دور النيابة في مختلف مراحل الإجراءات من أجل الفصل في الدعوى في أجال معقولة [1].

ونجد أن المشرع عمل على تعزيز هذه المبادئ والتأكيد عليها وعلى وجه الخصوص حق المتهم في محاكمة سريعة من خلال قانون رقم 17-07 مؤرخ في 27 مارس سنة 2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، بحيث جاء في نص المادة الأولة منه " **يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الإنسان ويأخذ بعين الاعتبار، على الخصوص : ... أن تجري**

[1] علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الإستدلال والإتهام ، الكتاب الأول ، دار هومة ، الجزائر ، ص166.

المتابعة والإجراءات التي تليها في آجال معقولة ودون تأخير غير مبرر وتعطى الأولوية للقضية التي يكون فيها المتهم موقوفا...".

ومن خلال قراءة نص المادة 333 المستحدثة بالأمر رقم 15-02 ،المعدل والمتم لقانون الإجراءات الجزائية، يتضح أن الطرق المتبعة من طرف النيابة العامة لمباشرة الاتهام تتمثل في الإحالة المباشرة على المحكمة.

إذا كانت الجريمة لا توصف بجناية أو بجنحة من الجنح التي يوجب القانون التحقيق بشأنها) ولا يشوبها أي مانع إجرائي، ففي هذه الحالة تكون تلك المخالفة أو الجنحة صالحة لمباشرة الإتهام فيها بإحالتها مباشرة على المحكمة المختصة، وتتمثل الطرق المتبعة من طرف النيابة العامة لإحالة الدعوى العمومية مباشرة على المحكمة في إجراءات المثول الفوري و الأمر الجزائي والإستدعاء المباشر.

أولا : إجراءات المثول الفوري:

ويعد المثول الفوري إجراء من إجراءات المتابعة التي تتخذها النيابة وفق ملائمتها الإجرائية في إخطار المحكمة بالقضية ، تحكمها المواد من 339 مكرر إلى 339 مكرر07 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي تهدف إلى تبسيط إجراءات المحاكمة فيما يخص الجنح المتلبس بها، والسرعة في الفصل في الدعوى في آجال معقولة .

وبمجرد مثول المتهم أمام المحكمة يتحقق الرئيس من هويته ويعرفه بالإجراء الذي أحيل بموجبه على المحكمة، ويتحقق كذلك من حضور أو غياب الطرف المدني والشهود، وإذا لم يكن للمتهم محامي ممثلا عنه ينبهه الرئيس بأن له الحق في مهلة لتحضير دفاعه (المادة 339 مكرر 05 ق إ ج). ويمكن للرئيس ندب محامي عنه تلقائيا إذا طلب المتهم ذلك (المادة 351 ق إ ج). وفي هذه الحالة إما أن تفصل المحكمة في الدعوى في نفس اليوم وإما أن تقرر تأجيلها إلى جلسة موالية، وإذا رأت المحكمة أن القضية مهيئة للفصل فيها في نفس اليوم، وكان المتهم ممثلا بمحام عنه أو تنازل عن حقه في الدفاع، فإنها تأمر(المحكمة) بمواصلة إجراءات المحاكمة أو ما يسمى بالتحقيق النهائي، الذي قد ينتهي ببراءة المتهم (مع أن فرضية البراءة مستبعدة في حالة التلبس) أو إدانته بالجنحة موضوع الدعوى ومعاقبته بها.

ويلاحظ أنه في حالة إدانة المتهم بالجنحة المتلبس بها وكانت العقوبة هي الحبس النافذ فإنه يخلى سبيل المتهم بمجرد النطق بالحكم، لأنه لم يكن محبوسا مؤقتا إلا إذا قررت المحكمة

من تلقاء نفسها أو بناء على طلبات وكيل الجمهورية أن يصدر أمرا بإيداع المتهم – المحكوم عليه – رهن الحبس طبقا لأحكام وشروط المادة 1/358 من ق إ ج.

إذا التمس المتهم من المحكمة منحه أجلا لإعداد دفاعه وهنا تمنحه المحكمة مهلة لا تقل عن ثلاثة أيام أو في حالة ما إذا كانت الدعوى غير مهيأة للفصل فيها.

عند تأجيل المحكمة للملف تفصل وجوبا في وضعية حرية المتهم وذلك بعد الاستماع لطلبات النيابة والمتهم ودفاعه إن وجد، ومن ثم تقرر أحد الخيارات الثلاثة وفقا لنص المادة 339 مكرر 6 ق إ ج :

- ترك المتهم حرا.
- إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية الوارد بالمادة 125 مكرر 1 من ق إ ج.
- وضع المتهم رهن الحبس المؤقت.

في الجلسة المقبلة يتم معالجة القضية وفقا للقواعد العامة للمحاكمة[1].

ثانيا : إجراءات الأمر الجزائي :

يعد الأمر الجزائي أحد أهم الإجراءات التي تهدف إلى اختصار الإجراءات في مرحلة المحاكمة، كما يعتبر بديلا لا يستهان به نظرا للفائدة التي يحققها في التقليص من تضخم القضايا على مستوى المحاكم، كما تفيد المتهم في عدم تعريضه لمخاطر المحاكمة وسرعة الفصل بالنسبة إليه ولكل أطراف الخصومة.
كما يتسم الأمر الجزائي بأنه نظام إجرائي خاص، يواجه نوع معين من الجرائم البسيطة بهدف إنهاء إجراءاتها، ووضع حد لانقضاء الدعوى المترتبة عنها بصورة مبسطة، لا تراعي فيها القواعد المقررة لنظر المحاكمات العادية ، وقد أخذت به تشريعات كثيرة نظرا لأهميته وكذلك فعل المشرع الجزائري.

وتحكم إجراءات الأمر الجزائي المادة 380 مكرر إلى غاية المادة 380 مكرر7 المستحدثة بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المتضمن تعديل ق إ ج وتتكون في الجرائم التي تحمل وصف جنحة المعاقب عليها و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين، وذلك بشرط أن تكون هوية مرتكبها معلومة، والوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة غير خطيرة وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية ، وأن الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة (380 مكرر)، وأن يكون المتهم محل المتابعة شخص واحد .

ويفصل القاضي في ملف الدعوى بغرفة المشورة وليس في جلسة علنية لإصدار أمرر جنائي بالبراءة أو بعقوبة الغرامة، دون حضور المتهم ولا النيابة، ودون مرافعة مسبقة، وإذا تبين للقاضي عدم توافر شروط الأمر الجزائي (السابق بيانها) فإنه يقضي بإعادة ملف الدعوى إلى النيابة العامة بإتخاذ ما تراه مناسبا (المادة 380 مكرر 2 ق إ ج) .

ثالثا : إجراءات الاستدعاء المباشر:

هذه الحالة تحكمها المواد 333،.334 و 394 من ق إ ج، تعتبر إجراءات الاستدعاء المباشر الطريق أكثر شيوعا وإتباعا من طرف النيابة العامة لإحالة الدعوى العمومية مباشرة على المحكمة، وتلجأ النيابة العامة إلى الإتهام عن طريق الإستدعاء المباشر في المخالفات دون إستثناء ما لم ترى ضرورة إجراء تحقيق

[1] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 467.

في المخالفة، كما تلجأ أيضا إلى طريق الإستدعاء المباشر في كل الجنح حتى ولو توافر في الجنحة شروط المثول الفوري أو الأمر الجنائي(إذا رأت أن في ذلك حسن سير الإجراءات) ما عدا الجنح التي يستوجب فيها التحقيق بنص خاص.

فتقوم النيابة العامة بإرسال ملف الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة، وتخطر المتهم بتاريخ الجلسة إن كان حاضرا أو تكلفه بالحضور إن كان غائبا، وبعد هذا الإخطار أو التكليف بالحضور الموجه من النيابة العامة تحريكا للدعوى العمومية وإتهامها للشخص الموجه إليه .

كما يمكن تحريك الدعوى العمومية من طرف المظرور عن طريق التكليف المباشر بالحضور في جرائم مذكورة على سبيل الحصر طبقا لنص المادة 337 مكرر من ق.إج.

ونجد أيضا أن المشرع الجزائري قد وضع سلطة الضابط في التوقيف للنظر وتحديد مدة التوقيف للنظر بـ "48" في جميع الجرائم مهما كانت طبيعتها فتنص المادة 2/51 من ق إ ج " لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر ثمان وأربعين ساعة "إلا أن تمديد مدة التوقيف للنظر خاصة بعد الأحكام الجديدة التي أدخلت عليه عقب التعديلات المختلفة التي لحقت قانون الإجراءات الجزائية، يميز بين الجريمة العادية وبين جرائم خاصة أو موصوفة .

وقد أكد المشرع أيضا في نص المادة 270 من ق إ ج المعدلة بموجب فانون 17-07 على السرعة في استجواب المتهم باستخدام مصطلح (في أقرب وقت) والتي نصت على أن " **يقوم رئيس محكمة الجنايات الابتدائية أو القاضي الذي يفوضه باستجواب المتهم المتابع بجناية في أقرب وقت** ".

إن تحديد إجراءات وآجال المحاكمة وتقصيرها يضمن من جهة حرية الإنسان ومن جهة أخرى مبدأ من مبادئ ضمانات المحاكمة العادلة .

وما يلاحظ على قانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 والأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 في صياغتهما أنهما يقومان على تعزيز مبادئ الشرعية والمحاكمة العدالة واحترام كرامة وحقوق الإنسان و حماية المتهم من خلال التقليل من مدة الحجز تحت النظر والتقليص من الحبس المؤقت وتسريع إجراءات المحاكمة مع ضمان حقوقه كاملة بما فيها الحق في الدفاع.

الفرع الثاني : مخالفة حق المتهم في محاكمة سريعة وآثاره على حقه في محاكمة عادلة:

قد يكون من مصلحة المتهم تأجيل نظر دعواه حتى يقوم الدفاع بالإطلاع على الأوراق غير أن ذلك لا يصدق بالنسبة لكثير من القضايا التي يضار فيها المتهم من جراء التأجيلات المتكررة لأسباب خارج عن إرادته، فيصبح بذلك من ضحايا إساءة استعمال السلطة الذين عرفهم " **لإعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة" في الجزء الثاني منه حيث قال عنهم بأنهم : الأشخاص الذين أصيبوا بضرر، فرديا أو جماعيا بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعانات النفسية أو**

الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال أو حالات إهمال لا تشكل حتى الآن انتهاكا للقوانين الجنائية الوطنية ولكنها تشكل انتهاكات للمعايير الدولية المعترف بها والمتعلقة بحقوق الإنسان ".

ويعد حق المتهم في محاكمة سريعة من حقوق الإنسان المقررة أساسا لمصلحة المتهم ولكن هذا لا ينفي أنه لازم أيضا لحسن سير العدالة، وذلك ما عبرت عنه المحكمة الأمريكية إثر تحديدها لوظيفة الحق في محكمة سريعة بقولها :" إن هذا الحق يرمي إلى تفادي الأضرار التي تلحق بالمتهم في حقه في الدفاع بصورة أضرار مادية أو نفسية أو طول الحبس السابق على المحاكمة بطريقة غير قانونية أو تعسفية" حيث أنه وإثر الإخلال بهذا الحق يهتز كيان حق الدفاع ، جراء ما يؤدي إليه بطء الإجراءات من التأثير على الأدلة المقدمة سواء تعلق الأمر بأدلة الإثبات أو النفي.

وتظهر ضرورة إعمال هذا الحق عند إخضاع المتهم لإجراءات قسرية مثل الحبس الاحتياطي ومحاولة إجراء التوزان بين هذه الإجراءات اللازمة في أحيان كثيرة، وبين حق المتهم في محاكمة سريعة، حيث إطالة مدة تلك الإجراءات تلحق حتما بالمتهم أضرار مادية ونفسية لذلك نقول أن له حقا أكيدا في إنهاء تلك المرحلة حتى يستقر وضعه القانوني والاجتماعي والنفسي، فنجد أن حق المتهم في محاكمة سريعة إذا ما تم احترامه وتطبيقه سيعود بالفائدة الجليلة على حق المتهم في محاكمة عادلة ، كما أن له آثار جد سيئة على ذات الحق إذا ما تمت مخالفته، مشكلا بذلك ضمانة فعالة من ضمانات حق المتهم في عدالة محاكمة[1]

الفصل الثاني : الدعوى و الخصومة القضائية :

مما لا شك فيه أن الحق لا يستكمل مقومات وجوده إذا لم يكن في إستطاعة صاحبه أن يحميه و لكـــــي تتحقق الحماية، عند المنازعة، فلا بد من الدعوى، فهي من عناصر قيام الحق، فطالما أن الفرد لا يستطيـــــع أن يقتضي حقه بنفسه، فكان من الازم على الدولة أن توفر له هذه الحماية بواسطة القضاء، فلا بد على الدولة أن تخول صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه الحصول على هذه الحماية وهذا الحق هو الذي يسمـــــــــــى بالدعوى، فالدعوى هي وسيلة التقاضي.

المبحث الأول : الدعوى القضائية :

المطلب الأول: مفهوم الدعوى القضائية :

إن الدعوى بالنسبة للمدعى تعني حق عرض ادعاء قانوني على القضاء ، وتعني بالنسبة للمدعى عليه حق مناقشة مدى تأسيس ادعاءات المدعى ، وترتب على المحكمة التزاما بإصدار حكم في موضوع الإدعاء بقبوله أو رفضه.

[1] غنام محمد غنام، المرجع السابق ، ص 97.

والإدعاء هو تأكيد شخص لحقه أو مركزه القانوني في مواجهة شخص آخر بناء على واقعة قانونية معينة ،وبذلك تختلف الدعوى القضائية عن المراكز القانونية المختلفة.

الفرع الأول: تعريف الدعوى القضائية :

الحق لا يستكمل مقومات وجوده إذا لم يكن في إستطاعة صاحبه أن يحميه و لكي تتحقق الحماية، عند المنازعة، فلا بد من الدعوى، فهي من عناصر قيام الحق، فطالما أن الفرد لا يستطيـــــع أن يقتضي حقه بنفسه، فكان من اللازم على الدولة أن توفر له هذه الحماية بواسطة القضاء، فلا بد على الدولة أن تخول صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه الحصول على هذه الحماية وهذا الحق هو الذي يسمـــى بالدعوى، فالدعوى هي وسيلة التقاضي[1].

وعيه يمكننا تعريف الدعوى بأنها هي الوسيلة القانونية التي يتوجه بها الشخص إلى القضاء لكـي يحصل على تقرير حق له أو حمايته[2].

الفرع الثاني : عناصر الدعوى القضائية :

لكل دعوى ثلاثة عناصر تميزها بحيث إذا اتحدت هذه العناصر بين طلبين تعلق الأمر بدعوى واحدة و إن تعدد رفعها للقضاء.

أما إذا أختلفت إحدى هذه العناصر بينهما، فإن الأمر يتعلق عندئذ بدعويين.

-وتتمثل عناصر الدعوى في:

أولا: أشخاص الدعوى:

وهـم الخصـــوم: -المـــــدعي: وهو صاحب الصفة الإيجابية في الدعوى علـــــى أساس أنه يطالب بحماية حق أو مركز قانوني أعتدي عليه.

-المـــدعي عليه: لـــــــه الصفة السلبيـــة لأنه غالبا مـــــا يكـــون المدين وقـــــد تتسع دائرة أطراف الدعوى بعد إنطلاقها، لكن عند إنطلاقها تكون بين الطرفين الأصليين [3].

ثانيا: محل الدعوى:

---

[1] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص53، عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 49 و مايليها .

[2] ضياء شيت خطاب ، الوجيز في قانون المرافعات المدنية ، د.د.ن ، بغداد ، 1973، ص 101.

[3] نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قانون 08-09 مؤرخ في فبراير 2008 (الخصومة – التنفيذ – التحكيم)،دار الهدى ، الجزائر ،2008، ص 32.

هو موضوع الطلب المعروض أمام القضاء و قد يكون موضوع الطلب هو إلزام بأداء شـــــيء معين أو القيام بعمل أو الامتناع عن العمل[1].

ثالثا: سبب الدعوى:

هو مجموعة الوقائع المادية المنتجة التي يستند إليها المدعى في دعواه مثـــلا: السبب المنتـــج في الدعوى التي تجعل البائع يطالب المشتري بالوفاء بالثمن هو عقد البيع[2].

وتبدو أهمية تحديد عناصر الدعوى من عدة نواحي.

1- لا يجوز أن تقوم خصومتان متعاصرتان بالنسبة لنفس الدعوى معينة ثم خصومة ثانية بالنسبة لنفس الدعوى فإنها تدفع ببسبق رفعها ، وبالتالي

2- لا يجوز أن يصدر حكمان في نفس نظر نفس الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم.

وتتحدد هذه الحجية بعناصر الدعوى، فيجب أن تتحدد جميع العناصر، الخصوم (أشخاص الدعـــوى) ، و المحل و السبب حتى يمكن التمسك بالحجية المادة338 من القانون المدني.

3- يتقيد القاضي في حكمه بعناصر الدعوى، فلا يجوز أن يقضي لشخص أو على شخص لم يكن طرفـــــا في الدعوى، كما أنه لا يجوز أن يقضي بأكثر مما طلب المدعي أو بغير ما طلب.

و أخيرا يفيـد تحديد عناصر الدعوى في بيان حدود الأثر الناقل لإستئناف، فمـــا تنظره محكمـــة الإستئنـــــاف(المجلس) يجب أن يكون ذات ما نظرته محكمة أول درجة.

المطلب الثاني : شروط ممارسة الدعوى القضائية:

خصص المشرع المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية لتحديد شروط رفع الدعوى القضائية وهي الصفة والمصلحة إذ تنص على أنه .* لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون و يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أو المدعى عليه ، كما يشير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون ومن خلال نص المادة 13 إجراءات مدنية فإن للدعوى القضائية شرطان لضمان صحتها وهما الصفة والمصلحة.

الفرع الأول: الصفة :

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 34.
[2] المرجع نفسه ، ص 35، خليل صنوبرة ، المرجع السابق، ص 140.

هي العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها ، فلا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعى يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه ، أما الدعوى التي يكون الفرض منها حماية مصالح الغير فإنه مصيرها عدم القبول حتى ولو كان للمدعى في ذلك مصلحة[1]، أي ان يكون في وضع قانوني سليم يخول له التوجه إلى القضاء .[2]

وقد تتوفر المصلحة في عدة أشخاص إلا أن الصفة هي ... على صاحب الحق وحده ، فقد يكون للوالدين مصلحة في تطليق ابنتهم من زوجها السكير لكن لا تقبل دعوى التطليق من غير الزوجة لأنها وحدها من يملك صفة الزوجة الشرعية دون غيرها ، كما لا تقبل كذلك الدعوى المقامة على غير ذي صفة كالدعوى التي ترفع على الأب المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي سببه ابنه البالغ ، فالدعوى القضائية تقام من ذي صفة وعلى ذي صفة وهي شرط جوهري ومن النظام العام وحتى وإذا لم يقره الخصوم أثاره القاضي من تلقاء نفسه وفقا لنص الفقرة 2 من نص المادة 13.

وعلاقة أطراف الدعوى بموضوعها قد تكون علاقة مباشرة فتكون أمام الصفة العادية أو غير مباشرة فتكون صفتهم غير عادية في الدعوى وتتوفر هذه الصفة حين يميز القانون لشخص أو هيئة أن يحل محل صاحب الصفة العادية في الدعوى ويحصل ذلك في الحالات التالية :

أولا : الدعوى غير المباشرة أو الدعوى البولصية:

إذا يجوز للدائن أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين بما في ذلك الدعاوى للمطالبة بحقوقه وذلك على أساس النيابة القانونية المفروضة لمصلحة الدائن الذي يستعمل حقوق المدين للمحافظة على الضمان العام[3].

ثانيا: دعاوى النقابات والجمعيات:

التي يكون موضوعها المطالبة بحق لها باعتبارها شخصا معنويا يقوم بالدفاع عن مصالح المشتركة التي أنشئت النقابة أو الجمعية قصد حمايتها مثل الدعاوى التي يرفعها اتحاد المحامين أو نقابة الأطباء ضد الشخص الذي انتحل صفة طبيب أو محامي.

الفرع الثاني: المصلحة :

[1] محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، ج 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1999، ص 26

[2] ماجدة شهيناز بودوح ، التعديلات الواردة على شروط رفع الدعوى الإدارية في القانون الجزائري ، مجلة الإجتهاد القضائي ، عدد 12 سبتمبر 2016، ص 322.

[3] مقفولجي عبد العزيز ، شروط قبول الدعوى ، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، عدد 6، البليدة 2، ص 40، نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 40.

للمصلحة معنيان ، المعنى الأول أنها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم بطلبه[1] والثانية هي الحاجة إلى الحماية القضائية فإذا اعتدي على حق شخصي ما أو كان حقه مهددا بالاعتداء عليه تهديدا جديا تحققت المصلحة المشروطة لقبول الدعوى وفقا لنص المادة 13 ، ولا يكفي مجرد قيام المصلحة لصحة الدعوى وإنما يشترط في المصلحة شروط.

أولا: أن تكون المصلحة قانونية وشرعية :

بمعنى أنه يجب أن يدعي بحق يعترف به القانون ويحميه ، وإذا انعدام هذا العنصر يكون الطلب القضائي غير مقبول شكلا ، إذا القاضي ملزم قبل تطرقه إلى موضوع الدعوى مراقبة مدى شرعية وقانونية المصلحة ولذلك فإن الدعوى الرامية إلى المطالبة بدين ناتج عن قمار أو رهان مثلا تكون غير مقبولة شكلا لعدم قانونية المصلحة ذلك أن المادة 612 من القانون المدني حظرت القمار [2]

ثانيا: يجب أن تكون المصلحة إيجابية وملموسة :

حتى تقبل الدعوى يجب أن تكون المصلحة المحتج بها ذات أهمية خاصة إذا تعلق الأمر بمصلحة معنوية وقد أقر المشرع هذا المبدأ صراحة في المادة 24 مكرر من القانون المدني إذ اعتبر استعمال الحق تعسفيا إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير واتخذ القضاء نفس الموقف في مجال مباشرة الدعوى القضائية أو ممارسة الإجراءات الطعن أو غيرها.

أنواع المصلحة : يجوز مباشرة الدعوى القضائية من المدعى الذي يطلب حماية حق قد اعتدي عليه بالفعل ، فتكون في هذه الحالة مصلحة حالة وقائمة ، كما أجاز المشرع قبول الدعوى في حالة المصلحة المحتملة التي يقرها القانون فقرة 1 من المادة 13 وهي الحالات التي يسمح فيها المشرع للشخص بالتقاضي وقائيا قبل الاعتداء على حقه مثل دعاوى الحيازة والقضاء الإستعجالي.

–ومن خلال استقرار نص المادة 13 نجد أن المشرع أعطى للقاضي سلطة إثارة شرط الصفة فقط دون المصلحة من تلقاء نفسه حتى ولو لم يترك الخصوم ما معناه أن هذا الشرط من النظام العام يترتب على تخلفه البطلان كما أن هناك دعاوى قضائية لا يجوز مباشرتها دون الحصول على إذن مسبق كالدعاوى المرفوعة ضد القضاء أو ضد المحامين والذي يشترط القانون الأساسي لهذه المهن الحصول على إذن مسبق من الجهات التابعين لها قبل مباشرة أي دعوى قضائية ضدهم ، فإذا لم يتحصل المدعى على إذن بذلك جاز للقاضي ومن تلقاء نفسه إثارة انعدام هذا الشرط.

[1] مودع محمد أمين ، شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مجلة صوت القانون ، عدد 5 ، أكتوبر 2018 ، البليدة 1 ، ص 141.
[2] مودع محمد أمين ، المرجع السابق، ص 143.

المطلب الثاني: تقسيمات الدعاوى القضائية :

تذهب بعض نصوص القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والقوانين المتعلقة بالاختصاص إلى تقسيم الدعاوى إلى عدة أنواع :

الفرع الأول : الدعاوى الشخصية والعينية والمختلطة:

إن أساس هذا التقسيم هو طبيعة الحق محل الدعوى فتكون الدعوى عينية حين يكون محلها – أساسا– حقا عينيا وتكون الدعوى شخصية حين يكون محلها حقا شخصيا.

أولا: الدعاوى العينية :

الحق العيني هو سلطة المباشرة المقررة لشخص على شيء معين بالذات ، وتعد دعوى عينية كل دعوى يكون موضوعها تأكيد أو إنكار حق عيني أصليا كالملكية والانتفاع ، أو حق عيني تبعي كالرهن[1]

ثانيا: الدعاوى الشخصية :

هذه الدعاوى يصعب حصرها لأن الحقوق الشخصية لم ترد في القانون على سبيل الحصر ، لأن الحقوق الشخصية تنشأ بموجب التراضي نظرا للحرية المعترف بها لكل شخص في الالتزام ، فتعد دعوى شخصية حين يكون محلها حقا شخصيا أيا كان مصدر الالتزام ، عقدا أو عملا غير مشروع أو إثراء بلا سبب وأيا كان محله التزاما بعمل أو الامتناع عن عمل ، وحتى ولو تعلقت الدعوى بشيء معين فإنها ما دامت ترمي إلى حماية حق شخصي مثل التعويض عن الضرر اللاحقة بعقار أو منقول لأن محل النزاع في هذه الأحوال ليس وجود حق عيني وإنما تنفيذ الالتزام المقابل لحق المديونية ، وتعد دعوى شخصية كذلك الدعوى التي يكون محلها حقا إراديا كدعوى الفسخ والبطلان ، ويرد هذا التقسيم أيضا على الحقوق غير المالية كالدعاوى التي تحمي الحقوق المعنوية كحق الملكية الأدبية وكذلك الحقوق التي تتعلق بحالة الأشخاص ويتم إدخالها ضمن الدعاوى الشخصية لأسباب الملائمة الإجرائية.

ثالثا: الدعاوى المختلطة :

هي التي تأخذ في نفس الوقت من طبيعة الدعاوى العينية التي تقوم على الادعاء بحق الملكية وهو حق عيني ومن طبيعة الدعاوى الشخصية الناشئة عن التزامات شخصية ، وبمعنى آخر فإن الدعوى المختلطة تستند إلى حقين في نفس الوقت ، حق شخصي من ناحية وحق عيني من ناحية أخرى ناشئين عن رابطة قانونية واحدة .و يميز الفقه بين نوعين من الدعاوى المختلطة[2] .

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص122.
[2] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص 42.

1– –دعوى تنفيذ تصرف قانوني الذي نقل أو أنشأ حق عينيا عقاريا مع إنشاء حق الدائنين ومثال ذلك الدعوى التي يرفعها مشتري عقار بعقد مسجل على البائع لإلزامه بالتسليم والتي تستند إلى حقين الأول ملكية المدعى للعقار وهو حق عيني وبالتالي الالتزام الشخصي للبائع بتنفيذ العقد والمتمثل في العين المبيعة وهو حق شخصي.

2–دعوى إبطال أو فسخ تصرف قانوني ناقل أو منشأ لحق عيني عقاري واسترداد الشيء محل التصرف ومثال ذلك دعوى استرداد العقار من المشتري لعدم تسديد الثمن والتي تستند إلى حقين الأول حق الفسخ وهو حق شخصي قرره العقد لأحد المتعاقدين في مواجهة الآخر والثاني هو حق الملكية الذي يسند إليه البائع للمطالبة باسترداد العقار من المشتري وهو حق عيني

الفرع الثاني : تقسيم الدعوى إلى منقولة و عقارية:

ويرتكز هذا التقسيم للدعاوى على محل الحق ، فالدعاوى التي تهدف إلى الحصول على منقولة وتعتبر دعاوى منقولة وأما الدعاوى التي ترمي إلى الحصول على عقار فتعتبر عقارية ، والتمييز بين هاذين الدعوتين لأجل تحديد قيمة النزاع وبالتالي الاختصاص الإقليمي والنوعي ويعتبر هذا تقسيما للدعاوى العينية والدعاوى الشخصية وهو ما يسمح بتقسيم الدعاوى العينية إلى قسمين دعاوى عينية عقارية ، ودعاوى عينية منقولة ويمكن تقسيم الدعاوى الشخصية كذلك إلى قسمين دعاوى شخصية منقولة ودعاوى شخصية عقارية[1].

وإذا كانت المنقولات كثيرة ومتنوعة فالعقار واحد في وصفه ولذلك فإنه إذا كان الأصل أن ترفع الدعوى لحماية الحق الموضوعي فإن الدعاوى العينية العقارية تنقسم من حيث موضوعها إلى قسمين:

أولا: دعاوى الحق :

التي يتمسك فيها المدعى بأنه مالك لعقار أو صاحب حق عيني عليه ويطلب تقرير حقه في مواجهة من ينازعه أو يعتدي عليه ومثالها دعوى تثبيت الملكية ودعوى تقرير حق الارتفاق أو نفيه وهناك دعاوى أخرى يتمسك فيها المدعى بأنه صاحب مركز واقعيا على العقار وهو سيطرته العقلية عليه ويسمى هذا النوع من الدعاوى بدعاوى الحيازة وهي تنفرد بقواعد خاصة تتميز بها عن دعاوى الحق.

ثانيا: دعاوى الحيازة:

هي تلك الدعاوى التي يتمسك فيها المدعى بمركز واقعي وهو سيطرته الفعلية على عقار ، وهي تفرد بقواعد خاصة بتميزها عن دعاوى الحق[2]

[1] عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 56.
[2] خليل صنوبرة ، المرجع السابق ، ص 159.

1- تعريف الحيازة وشروطها :

أ- تعريف الحيازة : الحيازة في حد ذاتها تعني السيطرة الفعلية لشخص على شيء أو استعماله لحق عيني وللحيازة عنصران:

- عنصر مادي: ويتمثل في سلطة مباشرة الأعمال المادية التي يقوم بها عادة من له حق على الشيء كالسكن في العقار مثلا بشرط أن لا تكون هذه الأعمال مما لا يسمح للغير بممارستها مثل مرور الجار بأرض جاره أو أخذ الماء من البئر.

- العنصر المعنوي: ويتمثل في نية الحائز في استعمال الحق لحسابه الخاص بصفته مالك الشيء موضوع الحيازة أو صاحب حق عيني عليه ويستنتج من ذلك ظهور الحائز بمظهر صاحب الحق محل الحيازة وفي حالة غياب هذا العنصر تكون أمام مجرد حيازة عرضية ، وقد عرف القضاء الحائز العرفي بأنه كل شخص انتقلت إليه من الحائز السيطرة المادية على الشيء يباشرها باسم الحائز ولحسابه وذلك بموجب عقد مثل المستعير وصاحب حق الانتفاع والمرتهن رهن حيازي والحارس القضائي .....الخ [1]

ولكي تكون الحيازة محل للحماية القانونية يشترط فيها أربعة أوصاف حددها المشرع في المادة 524 إ م وهي :

الهدوء: ينبغي أن تكون الحيازة هادئة أي قائمة دون اعتراض أو منازعة من الغير ، أما إذا كانت مشوبة بعنف أو إكراه مادي أو معنوي فلا تكون جديرة بالحماية إلا بعد أن تصبح هادئة.

الظهور: ينبغي أن تكون الحيازة علنية وذلك بأن يباشر الحائز انتفاعه بالحق بحيث يستطيع أن يراه كل من يحتج في وجهه بالحيازة أما إذا كانت أعمال الحيازة تتم خفية فإنها لا تكون محلا للحماية القانونية.

الوضوح : يشترط أن تكون الحيازة خالية من أي التباس يعني أن تشير أو تدل الأعمال المادية للحيازة على نية الحائز في الظهور بمظهر صاحب الحق ، أما إذا كانت من الممكن أن يفهم منها أنه يجوز المال لحساب غيره فتكون الحيازة غامضة كما إذا توفي شخص وترك أموالا ويبقى الخادم يشغل تلك الأموال.

الاستمرار لمدة سنة: يشترط أن تستمر الحيازة لمدة سنة كي تكون حالة مستقرة وجديرة بالحماية، لا يجوز الاعتداء عليها، ولا تزول الحيازة إذا وقع مانع مؤقت منع الحائز من السيطرة الفعلية على العقار[2].

ب- شروط قبول دعاوى الحيازة :

[1] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص ص 44، 45
[2] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 148 و مايليها .

لا بد من توافر الشروط العامة في رفع الدعاوى (صفة ومصلحة) وشروط خاصة جاء بها المشرع في المواد 525-524 إ م ج[1]

– الصفة: يجب أن ترفع دعاوى الحيازة من ذي صفة وعلى ذي صفة فترفع من الحائز بنفسه أو بواسطة غيره على من يعتدي أو يتعرض له في الحيازة وشروط الحائز هي ما جاء في المادة 524 (هادئة – علنية – واضحة – مستمرة لمدة سنة).

– المصلحة : تكون المصلحة هي وقوع تعرض من الغير يشكل اعتداءا على الحيازة أو احتمال الاعتداء عليها.

– الميعاد: يجب أن ترفع دعوى الحيازة خلال مدة سنة من وقت الاعتداء على الحيازة أو بدأ الأعمال التي تشير إلى احتمال الاعتداء عليها ما 524 / 2* لا تقبل دعاوى الحيازة ومن بينها دعوى استردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض *

– عدم الجمع بين الحيازة والملكية : وفقا للمادة 529 إ م فإنه * لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية * وهذه القاعدة تلوم القاضي والأطراف في نفس الوقت فعلى القاضي أن لا يتعرض لمسألة الملكية إذا كانت الدعوى المطروحة عليه هي دعوى الحيازة لأنه وفقا للمادة 527 ق إ م

*لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية * وكذلك المادة 526 ق إ م * إذا أنكرت الحيازة أو أنكر التعرض لها فإن التحقيق الذي يؤمر به في هذا الخصوص لا يجوز أن يمس أصل الحق * كما لا يجوز كذلك للمدعى الذي سلك طريق الملكية أن يتنازل عنها ليطالب بالحيازة إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة وإذا خسرها فلا يجوز أن يطالب بالملكية إلا بعد استكمال تنفيذ الأحكام الصادرة ضده مادة 530 إ م[2]

ج– أنواع دعاوى الحيازة: نظم المشرع ثلاث أنواع لدعاوى الحيازة هي :

* دعوى منع التعرض : هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعى بحيازته القانونية التي يتعرض لها المدعى عليه ، طالبا الحكم له بمنع التعرض وإزالة مظاهره ، ويشترط فيها بالإضافة إلى الشروط العامة لدعاوى الحيازة شرطين آخرين هما :

وقوع التعرض : ويعني كل عمل مادي أو قانوني يتضمن إنكار الحيازة والتعرض المادي يتمثل في واقع مادية تحرم الحائز من حيازة العين أو تعطل الانتفاع بها كليا أو جزئيا ومثال ذلك زراعة أرض تحت يد

[1] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص 46.
[2] الغوثي بن ملحة ، القانون القضائي الجزائري ، ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، د.ت.ن ، ص 38.

الحائز : ويكون التعرض قانونيا إذا صدر ادعاء من الغير يتضمن إنكار حيازة الحائز للعقار ويكون من شأن هذا التعرض سواء كان ماديا أو قانونيا حرمان الحائز من حيث استغلاله وانتفاعه بالعقار أو جزء منه

احترام الميعاد: يجب أن ترفع دعوى منع التعرض خلال سنة من وقوع فعل التعرض ابتداء من أول فعل للتعدي مادة 524 / 2 إ م[1].

–أما بالنسبة للحكم الصادر في دعوى منع التعرض ، فإذا كان التصرف ماديا يصدر القاضي حكم إلزام محله إزالة آثار التعرض قانونيا يأتي الحكم تقريريا يؤكد حيازة المدعى وينفي حق التعرض في اتخاذ الإجراء الذي قام به.

* دعوى استرداد الحيازة : هي الدعوى التي يرفعها حائز عقار أو حق عيني عقاري اغتصب منه بالتعدي أو الإكراه أو دونها طالبت استرداد حيازته له وفقا لنص المادة 525 إ م * يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه وكان له وقت الحصول التعدي أو الإكراه الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني ولقبول هذه الدعوى يشترط شروط

–صفة الحائز : يشترط أن تكون الحيازة مادية بمعنى واضح اليد الهادئ العلني والمستمر لمدة سنة وتكفي الحيازة العرضية بقبول هذه الدعوى استنادا إلى نص المادة 817 /2 من قانون المدني التي تنص على أنه * لا يجوز أن تسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره مثل الوصي والحارس القضائي والمودع لديه

–فقدان الحيازة: يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يصل الاعتداء إلى غاية فقدانها بمعنى الحرمان الكامل من الانتفاع بالعين وذلك بإخراج الحائز من العقار أو الاستيلاء عليه سواء تم بالقوة أو دونها.

–احترام الميعاد يجب أن ترفع دعوى استرداد الحيازة في ميعاد سنة يبدأ حسابه كقاعدة عامة من تاريخ فقدان الحيازة خفية يبدأ سريان الميعاد من تاريخ انكشاف ذلك.

–أما بالنسبة للحكم الصادر في الدعوى: أما إذا توفرت الشروط الموضوعية و الإجرائية يحكم القاضي برد الحيازة للمدعى ويكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا.

* دعوى وقف الأعمال الجديدة: طبقا لمادة 821 ق إ م فهي دعوى يتمسك فيها المدعى بحيازته القانونية التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شأنها لو تمت أن تمس حيازته ، طالبا الحكم بوقف هذه الأعمال ومثالها الدعوى التي ترفع من حائز حق ارتفاق على مالك العقار المجاور لمطالبته بإيقاف البناء لأنه لو أتم الأشغال لأصبح مانعا من استعمال حق الارتفاق[2].

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص ص 161- 164.
[2] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص51.

أ – شروط قبول الدعوى: تعتبر دعوى وقف الأعمال الجديدة دعوى وقائية ترمي إلى دفع ضرر ممكن الوقوع مستقبلا ولذلك يشترط فضلا عن وجوب توفر الحيازة القانونية لدى المدعى ما يلي :

1 –أن تكون الأعمال الجديدة لم يمر عام على البدء فيها وهو الميعاد القانوني لرفع الدعوى ، أما إذا انتهت السنة فلا تقبل الدعوى ولو لم تكن الأعمال قد تمت ، بل ينبغي على الحائز في هذه الحالة أن ينتظر حتى تتم الأعمال كي ترفع منع التعرض إذا توفرت شروطها.

2 –أن تجري هذه الأعمال على عقار غير عقار المدعى ، لأنه لو كانت الأعمال تجري على عقاره لكان له الحق في رفع دعوى منع التعرض.

3 –أن لا تكون الأعمال قد تمت ، لأنه إذا تمت الأعمال نكون أمام فرضين ، أولا أنه لم يتحقق التعرض فلا توجد حاجة لرفع أي دعوى وثانيا أن يتحقق التعرض فيمكن له في هذه الحالة رفع دعوى منع التعرض.

4 –أن يخشى لأسباب معقولة أن تؤدي هذه الأعمال إلى الإضرار بالحائز وبهذا يكون العمل إشارة لاعتداء محتمل.

ب – الحكم الصادر في الدعوى :

يقتصر حكم القاضي في هذه الحالة على مسألة وقف الأعمال الجديدة فليس له الحكم بإزالة ما قام به المدعى عليه من أعمال ، لأن الأعمال التي أنجزت لا تمثل في ذاتها اعتداءا على الحيازة ، ويمكن أن يأمر القاضي بتقديم كفالة من أحد الطرفين ، من المدعى في حالة الحكم بوقف الأعمال كي تكون الكفالة تماما لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف إذا تبين بحكم نهائيا أن الاعتراض على استمرار الأعمال كان على غير أساس ومن المدعى عليه في حالة الحكم باستمرار الأعمال كي تكون ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائز إذا حصل على حكم نهائيا في مصلحته ويترتب على ذلك أن نظام الكفالة هذا يلزم رافع دعوى الحيازة برفع دعوى الحق قصد إثبات صحة ادعائه في دعوى وقف الأعمال الجديدة .[1]

المبحث الثاني : الخصومة القضائية :

المطلب الأول: افتتاح الخصومة و السير فيها:

الفرع الأول: الخصومة القضائية :

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص ص 168-169.

تتشكل الخصومة القضائية من مجموعة الإجراءات التي يمارسها القاضي و الخصوم و أعوان القضاء تبدأ بمطالبة قضائية من المدعي و تنتهي بصدور حكم في موضوع النزاع المعروض على القاضي[1].

الفرع الثاني : عريضة افتتاح الدعوى القضائية:

وفقا لنص المادة 14من قانون الإجراءات المدنية فإنه ترفع عريضة الدعوى أمام المحكمة بعريضة موقعة ومؤرخة توضع بأمانة الضبط من قبل المدعى أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.

المادة 15 إ م ويجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية :

– الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى

– اسم ولقب المدعى وموطنه

– اسم ولقب وموطن المدعى عليه ، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له

– الإشارة التي تسميه وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي

–عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

–الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى[2]

هذه العريضة المفتتحة للخصومة المكتوبة والمحررة من المدعى والتي تحتوي على البيانات المذكورة في المادة 15 إ م تقيد حالا في سجل خاص لدى أمانة ضبط المحكمة تبعا لترتيب وردودها مع بيان أسماء و ألقاب الخصوم ، ورقم القضية وتاريخ أول جلسة تم يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية يحتفظ بنسخة في ملف الدعوى على مستوى المحكمة ويسلم باقي النسخ للمدعى بغرض تبليغها رسميا للخصوم بموجب إجراءات التكليف بالحضور بواسطة المحضر القضائي .

ويجب احترام أجل عشرين (20) يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور ، والتاريخ المحدد لأول جلسة مع الآخذ بعين الاعتبار أن هذا الميعاد يمكن مخالفته في الدعاوى الإستعجالية التي لا تحتمل الانتظار بطبيعتها ويمدد هذا الأجل أمام جميع الجهات القضائية إلى ثلاث أشهر إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما بالخارج، إلا أنه لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم القضائية المحددة قانونا أمام كل جهة قضائية مالم ينص القانون على خلاف ذلك مادة 17 إ م و إذا تعلق الأمر بنزاع حول عقار أو حق عيني

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 60.
[2] سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نصا – شرحا – تطبيقا ، ج1، دار الهدى ، الجزائر ، 2011، ص 48.

عقاري ....طبقا للقانون ، فإنه لا بد من شهر العريضة الافتتاحية بعد تسجيلها وتحديد جلستها لدى المحافظة العقارية وتقدم بعد ذلك في أول جلسة ينادي فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا مادة 17 /2 إ م[1]

المطلب الثاني: إجراءات التكليف بالحضور :

اشترط المشرع في المادة 3من قانون الإجراءات المدنية أن يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم ، كما يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية ، ولتحقيق هذا المبدأ لا بد من حضور المدعى عليه لكي يناقش ما تقدم به المدعى من طلبات أمام القاضي ولتحقيق ذلك وضع المشرع إجراءات التكليف بالحضور التي ترمي إلى إعلام المدعى عليه بتاريخ الجلسة وموضوعها ، وقد اشترط المشرع أن يتم التكليف بالحضور بموجب سند رسمي يحرره ويبلغه له المحضر القضائي ويجب أن يتضمن التكليف بالحضور وفقا لنص المادة 18 إ م على البيانات الآتية :

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

-اسم ولقب المدعى وموطنه.

-اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

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

- تاريخ أول جلسة.

مع مراعاة أن التكليف بالحضور يكون وفقا للمادة 416 إ م بعد الثامنة صباحا و قبل الثامنة مساء و لا يتم في أيام العطل إلا في حالة الضرورة القصوى . و إذا إستحال تبليغ المعني بالأمر شخصيا فإن التبليغ يعد صحيحا إذا تم في موطنه الأصلي إلى أحد أفراد عائلته المقيمين معه أو في موطنه المختار على أن يكون الشخص الذي تلقى التبليغ متمتعا بالأهلية و إلا كان التبليغ قابلا للإبطال ما 410إم.

-أما إذا وجد المحضر القضائي الشخص المراد تبليغه ولكنه رفض استلام المحضر أو رفض التوقيع عليه يدون ذلك في المحضر الذي يحرره المحضر القضائي و ترسل له نسخة من التبليغ برسالة مضمنة مع الإشعار بالإستلام م 411 ق إم ، و يعتبر التبليغ في هذه الحالة بمثابة التبليغ الشخصي و يحسب الأجل من تاريخ ختم البريد

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 61.

و إذا كان الشخص المطلوب تبليغه رسميا لا يملك موطنا معروفا يحرر المحضر القضائي محضرا يضمنه الإجراءات التي قام بها و يتم التبليغ الرسمي بتعليق نسخة منه بلوحة الإعلانات بمقر المحكمة ومقر البلدية التي كان بها آخر موطن له ما 412إم . و يثبت العليق يختم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو تأشيرة أمناء الضبط ما 3/412 ق إم

-إذا كان الشخص المطلوب حبسه محبوسا يكون هذا التبليغ صحيحا إذا تم في مكان حبسه ما 413 إم و إذا كان مقيما بالخارج يتم ذلك وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الإتفاقيات القضائية و في حالة عدم وجودها يرسل التبليغ بالطرق الدبلوماسية ما 414-415 ق إم .

ثم بعد ذلك يحضر الخصوم في التاريخ المحدد في التكليف بالحضور شخصيا أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم وفقا للمادة 20 ق إ م قصد مواصلة الخصومة[1].

المحور الثاني : الإختصاص القضائي :

قد لا يختلف اثنان في أن التعارض بين مصالح الناس موجود منذ القدم ، لذلك تجدهم يرفضون الامتثال للحق ، وهو وضع أدى إلى وجود المنازعات فيما بينهم في جميع الأزمنة والأمكنة، ومع ذلك فإنهم لم يهتدوا إلى وسيلة واحدة لحلها.

ففي العهد القديم ، لجأ الفرد إلى القوة للحصول على حقه، مستعينا بأسرته وعشيرته، غير أن نظام القصاص المتخذ كوسيلة خلال هذه الحقبة التاريخية لاسترداد الحق ، قد شكل تهديدا للحد الأدنى من الأمان، والذي لا غنى للإنسان عنه.

لذلك وتحت دافع الحاجة إليه، اهتدى الإنسان إلى فض المنازعات القائمة بين طرفين عن طريق شخص ثالث ، فنشأ التحكيم ، ومع ذلك فانه لم يحقق العدل لكونه اختياري، فضلا عن كون الحكم المعين من الطرفين، لم يكن يستند حال تصديه للفصل في النزاع لأي قانون ، وبحكم تلك النواقص، فان فعالية التحكيم في إنهاء تلك المنازعات، ظلت محدودة منذ تلك العصور القديمة والى غاية الآن.

وعلى الرغم من أن الضرورة، قد دعت ومع نشوء الدولة، إلى إنشاء السلطة القضائية، التي أصبحت تحتكر مجال فض المنازعات بين الناس، فان ذلك لم يكن في حد ذاته كافيا، لقيام سلطة قضائية وافية كفيلة بحماية حقوق الناس، بل تطلبت الضرورة وجود نظام قانوني، تمثل في القواعد التي تقرر الحقوق والالتزامات ، المترتبة على مختلف المعاملات القانونية للأفراد ، بحيث تحرم الفرد من اقتضاء حقه بنفسه،

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 468 ومايليها ، عبد الله مسعودي ، المرجع السابق ، ص 18 ، خليل صنوبرة ، المرجع السابق ، ص 194 و مايليها .

وتفرض عليه اللجوء إلى القضاء لحماية هذه الحقوق، فتطلبت الضرورة وجود قواعد تنظم عمل القضاء ، فتم اللجوء إلى سن تشريعات تحدد كيفية إنشاء المحاكم ، وتعيين من يعمل فيها من قضاة ومعاونين، وتنظيم شكل عملهم الذي ينتهي بصدور حكم ، وتوضيح كيفية وطرق مراقبة هذا الحكم، وهي كلها قواعد توصف بأنها إجرائية.

إن هذه القواعد في التشريع الجزائري، تعرف باسم قانون الإجراءات المدنية، وهو تشريع احتوى على 478 مادة ، موزعة على تسعة كتب ، تناولت الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم والمجالس القضائية، والمحكمة العليا ، وإجراءات رفع الدعوى، والتحقيق فيها، وإدارة الجلسات والأحكام أمام كل منها، وتحديد مختلف طرق الطعن العادية منها وغير العادية، كما تناولت الإجراءات المتبعة في المادة الإدارية، إلى جانب الأحكام المتعلقة بتدابير الاستعجال، وأوامر الأداء، والقضاء المستعجل، وتنازع الاختصاص ، ومخاصمة ورد القضاة ، وعوارض الخصومة ، وتنفيذ الأحكام، وتحديد الإجراءات المتعلقة ببعض المواد الخاصة، كدعوى الحيازة ، والعرض والإيداع واليمين والحجز والتحكيم ، فضلا عن بعض الأحكام العامة ، وهو نص قد خضع لعدة تعديلات، انتهت بإصدار القانون محل الدراسة الذي أصبح يتألف من 1065 مادة ،سيهتم هذا البحث بدراستها.

الفصل الأول :التعريف بالاختصاص ومبرراته واستثناءاته:

استند المشرع في توزيع المحاكم إلى اعتبارين :

الاعتبار الأول: يقوم على مراعاة طبيعة المنازعات، وبمقتضاه قسم المشرع السلطة القضائية إلى جهتين قضائيتين: القضاء العادي، والقضاء الإداري، وأخص الأولى بالفصل في المنازعات المدنية والجزائية الخاضعة للقانون الخاص، فيما أخص الثانية بالنظر في المنازعات الإدارية[1] .

الاعتبار الثاني: ويقوم على مراعاة مصالح الخصوم، وبموجبه قام المشرع بإنشاء مجموعة من المحاكم من فئة واحدة، موزعة بين مختلف مناطق الوطن، فتكون قريبة من محل إقامة الخصوم، وبذلك يسهل عليهم اللجوء إليها، لفض المنازعات الناشئة فيما بينهم، سواء كانت خاضعة للقانون الخاص، أو خاضعة للقانون الإداري .

لذلك كان لزاما على المشرع أن يضع قواعد قانونية، تعنى بتقسيم الاختصاص النوعي مابين تلك المحاكم، والتي يمكن من خلالها معرفة المحكمة المختصة نوعيا بنظر المنازعة القائمة، وهي مسألة من شأنها إثارة بعض التساؤل، حول ماذا كان حل جميع المنازعات يخضع لتلك الجهات القضائية، أم أن ثمة ما يخرج عن ولايتها .

إن الإجابة على هذا التساؤل، تقتضي التعريف بالاختصاص وإبراز مبرراته، ومن تم تحديد طبيعة

[1] لمزيد من المعلومات طاهري حسين ، المرجع السابق

المسائل التي يمكن أن تخرج عن ولاية مختلف الجهات القضائية، سواء كانت عادية أو إدارية .

المبحث الأول :مفهوم الإختصاص ومبرراته:

الاختصاص او ولاية القضاء هو سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة ويقابله عدم الاختصاص وهو فقدان هذه السلطة، واختصاص محكمة ما معناه نصيبها من المنازعات التي يجوز لها لفصل فيها، وقوانين الاختصاص هي القوانين التي تحدد ولاية المحاكم المختلفة ، ويستلزم تيسير التقاضي وحسن سير العدالة ان تتنوع المحاكم وتنتشر في انحاء الدولة اذ لا يتصور ان تقوم في الدولة محكمة واحدة تطرح امامها جميع المنازعات[1].

ويتحدد الاختصاص من حيث:

1- طبيعة المنازعة التي تعرض على القضاء في مجموعه ومايخرج عن ولايته وهذا ما يسمى بالاختصاص الولائي وهو نوع من الاختصاص لايثير اية مشاكل في النظام القضائي الجزائري القائم على وحدة القضاء اي ذو جهة قضائية واحدة تختص بكل انواع المنازعات فيما بين الافراد، وفيما بينهم وبين الدولة وبما تمارسه الدولة من ملاحقة لمن يرتكب افعالا يحرمها القانون.

2-نوع القضايا التي تنظرها كل طبقة من طبقات الجهة القضائية وما تنقسم اليه الطبقة الواحدة من تشكيلات تختص بانواع متباينة ويسمى هذا بالاختصاص النوعي

3- ماتختص به الوحدة القضائية الواحدة من مجموع القضايا بالنظر الى مكان وجودها وهذا يسمى بالاختصاص المحلي[2].

الفرع الأول: مفهوم الإختصاص:

ينبغي التعرض بداية إلى التعريف بالاختصاص، فالإشارة إلى أنواعه.

أولا: التعريف بالاختصاص:

يمكن التمييز بين التشريع والفقه:

1) بالنسبة للتشريع:

لم يضع لا قانون الإجراءات المدنية، ولا قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي تعريف للاختصاص، وكذلك باقي التشريعات المقارنة التي لم تعن بدورها بتعريفه، ويبقى الفقه هو المرجع في تعريفه، حيث نجد به جملة

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 56.
[2] خاد روشو ، المرجع السابق ، ص 95.

من الآراء، قد استندت في مجملها في تعريف الاختصاص، من حيث النظر إلى الولاية أو الصلاحية أو السلطة الممنوحة لكل جهة من الجهات القضائية، للفصل في المنازعات المعروضة على القضاء.

2) بالنسبة للفقه:

انقسم الفقه في تعريف الاختصاص الى عدة اتجاهات:

الأول: ذهب إلى القول بأن:(الاختصاص لغة يعني التفضيل والانفراد، وفي الاصطلاح القانوني يقصد به الولاية أو السلطة أو الصلاحية التي منحها المشرع للقضاء للفصل في المنازعات بين الأفراد) ، وهو رأي قد استند في هذا التعريف إلى قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، وبحسبه فمصطلح الاختصاص يعد مرادفا لمصطلح الصلاحية في هذا التشريع، بالنظر إلى تشكيل محاكم الصلح، وأن قواعد الاختصاص الواردة به، ما هي إلا عبارة عن قواعد إجرائية، تحدد المنازعات التي تدخل في ولاية كل محكمة من المحاكم، وبذلك ففكرة الاختصاص لا يتصور وجودها إلا مع تعدد المحاكم داخل الدولة الواحدة.

الثاني: ذهب رأي آخر إلى تعريفه بالقول على أنه يقصد بالاختصاص:(مقدار ما لجهة قضائية أو محكمة من سلطة أو صلاحية الفصل في المنازعات) ، وقد استند هذا التعريف إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، حيث إصلاح الاختصاص بهذا القانون يطلق على سلطة المحاكم على اختلاف درجاتها، وبذلك فهو يعبر عن النطاق المندرج ضمن ولاية كل جهة من تلك الجهات القضائية، الذي تملك أن تباشر في حدوده تلك الولاية، وفي نفس الوقت فانه يعبر عن حد ولاية الجهات القضائية الأخرى.

الثالث: ذهب الى تعريف الاختصاص بأنه :(سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة) وعلى هذا الأساس فاختصاص محكمة ما، يعني نصيبها من المنازعات التي يجوز لها الفصل فيها، دون غيرها من الجهات القضائية الأخرى.

الرابع: ذهب الى تعريف الاختصاص بأنه :(سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة) ويقترب منه تعريف آخر يرى بأن الاختصاص يعني:(صلاحية التحقيق بمقتضى القانون في خصومة معينة)

3) تقدير هذه التعاريف:

يلاحظ من خلال تلك التعاريف، وأنها لم تفرق بين عبارتي الاختصاص والولاية[1]، مع أنهما عبارتان لاتؤديان معنى واحدا، ذلك أن جميع الجهات القضائية في الدولة لها ولاية القضاء، وهي الولاية التي تتوزع فيما بينها، أما الاختصاص فيتعلق بتحديد المنازعات التي تباشر المحكمة وظيفة القضاء بشأنها، من بين القضايا المندرجة ضمن ولاية جهة القضاء التابعة لها، لذلك فولاية القضاء تعرف بأنها:(نصيب كل جهة قضائية

[1] عبد الحميد أبو هيف ، المرافعات المدنية و التجارية و النظام القضائي ، ط2، مطبعة الإعتماد ، القاهرة، 1921، ص 398.

من ولاية القضاء)، فيما يعرف الاختصاص بأنه:(نصيب المحكمة من المنازعات التي تباشر وظيفة القضاء بشأنها من بين المنازعات الداخلة في ولاية جهة القضاء التابعة لها للفصل فيها)، وبذلك فالاختصاص ما هو إلا عبارة عن حد لولاية المحكمة القضائية، بسبب وجود محاكم أخرى تابعة لنفس جهة القضاء التي تتبعها، وهو على هذا الأساس يكون أنواعا.

أ) جواز اختصام الأجنبي لجزائري:

على غرار جواز اختصام الجزائري لأجنبي امام المحاكم الجزائرية، نتولى عرض جواز اختصام الاجنبي لجزائري امام المحاكم الجزائرية في كل من التشريع الجزائري وبعض التشريعات المقارنة ، فنصت المادة 42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:(يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي)، وهو نص يقترب كذلك أيضا من بعض التشريعات المقارنة على النحو الاتي.

ب) الاختصاص القضائي الدولي بالنظر للخضوع الإرادي للأفراد:

أما السند القانوني للاختصاص القضائي الدولي ، فيجد هذا النوع من الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية سنده القانوني بالمادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فنصت على أنه:(يجوز للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي، حتى ولو لم يكن مختصا محليا، يوقع الخصوم على تصريح بطلب التقاضي، وإذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك، يكون القاضي مختصا طيلة الخصومة، ويمتد الاختصاص في حالة الاستئناف إلى المجلس القضائي التابع له، وترتيبا على ذلك فالمشرع الجزائري، لم يشترط في أن يكون الممارس لهذا الحق جزائريا، بل أنه تضمن النص عليه بصورة عامة ومن دون شروط ، وبالتالي فمن حق الأجانب الاستفادة منه، أكانوا مقيمين بالجزائر أو خارجها، وبصرف النظر أيضا عن الالتزامات المتنازع بشأنها، فيما إذا كانت ناشئة عن الإرادة أو عن الفعل الضار أو النافع.

ج) موقف الفقه من هذا الاختصاص القضائي الدولي:

على الرغم من أن اختصاص المحاكم الجزائرية أو المصرية في ضوء النصين أعلاه، يبقى متوقفا على الخضوع الإرادي لطرفي الخصومة، فثمة جانب من الفقه المصري على وجه الخصوص، قد ذهب إلى القول بأن القواعد المتعلقة بتنظيم مرفق القضاء، إنما هي نصوص متعلقة بالنظام العام ، ويبطل بالتالي كل اتفاق مخالف لتلك القواعد، وعلى هذا الأساس اعتبر هذا الاتجاه الفقهي، بأن جميع النصوص المتعلقة بقواعد الاختصاص، إنما هي متعلقة بالنظام العام، لا يجوز الاتفاق على خلافها، لذلك فنص المادة 32 من قانون المرافعات المصري[1]، يعد جالبا للاختصاص للمحاكم المصرية وليس سالبا له.

[1] وجدي راغب، المرجع السابق ، ص 60.

غير أنه ومع ذلك، فالاختصاص الوارد بنص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وعلى غرار نص المادة 32 من قانون المرافعات المصري، إنما هو اختصاص يلعب في واقع الأمر دورا مزدوجا، لأنه من ناحية أولى يعد جالبا للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية، ومن ناحية ثانية يعتبر سالبا لهذا الاختصاص على حد سواء.

د) الشرط السالب للاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الحكم الأجنبي:

قد يفيد تحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية، في التعرف عن إمكانية تنفيذ الحكم الأجنبي الصادر بمقتضى الشرط السالب للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية.

* في قانون الاجراءات المدنية:

لعل الأهمية العملية للبحث في طبيعة تلك القاعدة، فيما إذا كانت ماسة أو غير ماسة بالنظام العام، إنما تكمن فقط في تنفيذ الحكم الأجنبي، ذلك أنه ومن القواعد المتعارف عليها، أن المحاكم الجزائرية قد استقر العمل لديها في ظل سريان قانون الاجراءات المدنية، على أن تنفيذ الحكم الأجنبي في الجزائر، يتوقف على عدم تعارضه مع النظام العام الجزائري، ومن ذلك أن قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1988/11/13 تحت رقم 51066 ، قد توصل إلى استخلاص مبدأ قانوني يفيد أنه:(من المقرر قانونا أن الأحكام والقرارات الصادرة من الجهات القضائية الأجنبية، التي تصطدم وتخالف النظام العام الجزائري، لا يجوز تنفيذها ، ومن تم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، ولما كان من الثابت من قضية الحال ، أن قضاة الاستئناف، أيدوا الحكم المستأنف لديهم ، الآمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، القاضي على الطاعنة بتسديد الفوائد القانونية ، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه).

ويبدو من خلال هذا القرار،أن الشرط السالب للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الجزائرية، لم يكن يشكل عائقا لتنفيذ الحكم الأجنبي بالنسبة للقضاء في الجزائر، بل أن تنفيذهما كان يتوقف على عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام وللقانون الداخلي أو الدولي.

* في قانون الاجراءات المدنية والادارية:

تحت تأثير مقتضيات التشريع المقارن، فالمشرع الجزائري من خلال نص المادة 605 [1]من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد نحا بدوره نحو الأخذ بجملة من الشروط لتنفيذ الحكم الأجنبي، فنص على أنه:(لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها

[1] لمزيد من المعلومات أنظر المادة 605 ق إ م إ 08-09 السالف الذكر .

الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية، متى استوفت الشروط التالية: ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص، حائزة لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه، ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من محاكم جزائرية، وأثير من المدعى عليه، ألا تتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر)، فيما أن نص المادة 608 من نفس القانون، قد نص على أن:(العمل بالقواعد المنصوص عليها في المادة 605 أعلاه، لا يخل بأحكام المعاهدات الدولية والاتفاقيات القضائية التي تبرم بين الجزائر وغيرها من الدول.

هـ) الاختصاص القضائي الدولي الوجوبي للمحاكم الجزائرية:

تكاد معظم تشريعات الدول العربية وغير العربية، تجمع على أن الاختصاص الدولي، إنما ينعقد وجوبا للمحاكم الوطنية، للنظر في العديد من المنازعات ، قد يكون من المفيد الإشارة ولو بإيجاز إليها، ثم التعرض إلى الضابط المستند إليه في تحديد البعض من حالات ذلك الاختصاص.

* في التشريع الجزائري:

ثمة عدة حالات واردة في التشريع الجزائري، ينعقد فيها الاختصاص القضائي الدولي وجوبا للمحاكم الجزائرية،أهمها تلك المتعلقة بمال موجود فوق إقليم الدولة الجزائرية، أكان منقولا أو عقارا بصرف النظر عن المصدر المنشئ للمال، فيما إذا كان إراديا كالعقد والإرادة المنفردة، أو غير إرادي كالعمل النافع أو الضار.

وفي ظل مقتضيات هذا المبدأ نجد المشرع الجزائري، قد منح هذا الاختصاص القضائي الدولي الوجوبي للمحاكم الجزائرية، بموجب المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبحسبها فالمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها، مكان افتتاح التركة، أو المحكمة التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ، هي التي تختص بالفصل في المنازعة، حيث جاء بالمادة 08 ما نصه:(...ترفع الطلبات المتعلقة بالمواد المذكورة أدناه، أمام الجهات القضائية دون سواها على الوجه التالي: في الدعاوى العقارية أو الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات،أمام المحكمة التي يقع العقار في دائرة اختصاصها، وفي مواد الميراث أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح التركة...)[1].

وقد طبقت المحاكم الجزائرية نص المادة 8 من:(ق.ا.م) المقابل لهذا النص في العديد من الدعوى المتعلقة بالحالات الواردة بالنص أعلاه، أما إذا كانت الدعوى متعلقة بالحقوق الشخصية العقارية، فقد اعتبرت الاختصاص منعقدا للجهة القضائية الواقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وهو الاتجاه الذي نلمسه من خلال قرار المحكمة العليا الصادر في ظل سريان القانون القديم بتاريخ 2002/05/29 تحت رقم 2599587 الذي أشار وبكل وضوح ، إلى أن المنازعة الرامية إلى استرداد التسبيق، الذي تم دفعه من

[1] لمزيد من المعلومات أنظر المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 08-09 السالف الذكر .

أجل شراء عقار بعد فسخ العقد، إنما تعد منصبة حول حقوق شخصية، مع أنها ناجمة عن معاملة عقارية، وبذلك فهي حقوق منقولة، لا ينعقد الاختصاص بشأنها للمحكمة التي يقع العقار بدائرة اختصاصها، بل إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وهكذا.

* في بعض التشريعات المقارنة:

لم ينفرد المشرع الجزائري وحده ، بالنص على انعقاد هذا الاختصاص القضائي الدولي الو جوبي للمحاكم الجزائرية، بل أن المشرع المصري قد تبنى هذا المبدأ أيضا، بموجب المادة 30 من قانون المرافعات المصري[1]، فنصت على أنه:(تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك في الأحوال التالية: (إذا كان له في الجمهورية موطن مختار، إذا كانت متعلقة بمال موجود في الجمهورية، أو كانت متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجبا تنفيذه فيها، أو كانت متعلقة بإفلاس أشهر فيها.

ويلاحظ بأن هذا المبدأ لم يعرف في كل من الجزائر ومصر فقط، بل أنه مبدأ معروف بدرجة واسعة جدا في التشريعات المقارنة، ومن ذلك أن نص المادة 28 من قانون المسطرة المغربي، قد نص على أنه:(تقام الدعاوى خلافا لمقتضيات الفصل السابق أمام المحاكم التالية: في الدعاوى العقارية سواء تعلق الأمر بدعوى الاستحقاق أو الحيازة أمام محكمة موقع العقار المتنازع فيه...في دعاوى التركات أمام محكمة محل افتتاح التركة).

هذا ومن خلال المقارنة بين النصوص الواردة في تشريعات الدول الثلاث: الجزائر، مصر، المغرب، نجدها قد أخذت بضابط موقع المال، لانعقاد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية.

الفرع الثاني : مبررات قواعد الاختصاص[2] :

يكمن عدم تركيز السلطة القضائية في جهة قضائية واحدة ، وتوزيعها على عدة جهات قضائية، تختص كل منها بجزء محدد من ولاية القضاء، تستقل به عن غيرها من الجهات القضائية الأخرى، في جملة من المبررات قد تكمن إما في الدين بالنظر لموضوع المنازعة، وإما لوجود الدولة كطرف فيها بالنظر لأطراف الدعوى، واما لوجود مصلحة عامة ، وما لاتساع رقعة إقليم الدولة .

أولا: مبرر الدين :

يشكل مبررا لترك الحكم في منازعات الأحوال الشخصية لجهة قضائية معينة، لها ذاتيتها إزاء الجهات القضائية التي تنظر في المنازعات الأخرى، لاختلاف أو اتحاد ديانة مواطني الدولة، ومن تم اختلاف القانون – الذي يستمد من الدين– الذي تخضع له تلك المنازعات، ذلك أن القوانين المنظمة للحق في

[1] وجدي راغب، المرجع السابق ، ص

[2] بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق ، ص 258 و مايليها

الزواج مثلا، وعلى حد ما ذهبت إليه المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، عادة ما تضع قواعد قانونية شكلية، تتعلق بإعلانه و تحديد أشكال الاحتفال به وفك روابطه، مع ما يترتب عنه من حقوق والتزامات، تكون في الأصل مستمدة من أسس دينية، تحت طائلة عدم الاعتراف به، وأن الفصل في مثل هذه القضايا، يتطلب معارف معينة قد لا تتوفر لدى جميع القضاة .

ثانيا: مبرر وجود الدولة كطرف :

وقد يشكل وجود الدولة أو إحدى هيئاتها طرفا في الدعوى، مبررا لإخضاع تلك المنازعة للقضاء الإداري المستقل عن القضاء العادي، إما لتمتعها بامتياز في مواجهة الأفراد، وإما لكون الفصل في هذا النوع من المنازعات يستلزم إجراءات خاصة، تختلف عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي، مما يتطلب خبرة وثقافة قانونية خاصة، قد لا تكون متوفرة لدى جميع القضاة .

ثالثا: مبررات المصلحة العام:

قد يكمن مبرر قواعد الاختصاص، في المصلحة العامة من تعدد درجات التقاضي في حد ذاتها، والتي تستند في الأساس إلى أن القاضي الفاصل في النزاع على مستوى محكمة الدرجة الأولى قد يقع في الخطأ، إما لعدم إحاطته بالوقائع، و إما لعدم توفيقه في الأخذ بالنص القانوني الواجب التطبيق، وهي المصلحة التي بررت وجود المجالس القضائية، بوصفها درجة ثانية من درجات التقاضي، خولها القانون صلاحية النظر في الدعوى من جديد، وقيامها بإلغاء أو تعديل أو تأييد حكم الدرجة الأولى، فيكون حكمها عنوانا للحقيقة، على اعتبار وأنه جاء تتويجا للمشورة التي تمت بين أعضائه ، وهي المشورة التي لا تتم إلا بتعدد القضاة .

غير أن هذا التعدد وان كان يبدو حتميا على مستوى المجالس القضائية، بوصفها درجة ثانية للتقاضي، فتعميمه على مستوى محاكم الدرجة الأولى، قد يكلف الدولة موارد طائلة، لذلك تقرر اقتصار تعميمه بالنسبة لهذه الجهات، على نوعية وأهمية المنازعات المخولة بنظرها كمحاكم الأقطاب المتخصصة، فيما تتشكل هيئات الحكم بالنسبة لباقي الأقسام الأخرى من قاض فرد متخصص وبمساعدة معاونين في بعض الأقسام الأخرى، فيما يتعلق بالقضايا ذات الأهمية البسيطة التي لا يستوجب الفصل فيها وجود تلك المشورة .

رابعا: مبررات اتساع رقعة إقليم الدولة :

لعل اتساع رقعة الإقليم، وضرورة تقريب القضاء من المتقاضين في حد ذاتها، قد استوجبت تعدد المحاكم والمجالس القضائية، ومن صنف واحد من أصناف الجهات القضائية، فثمة على مستوى القضاء العادي، عدة محاكم تتشكل من قاض فرد، شأن المحاكم الفاصلة في المواد المدنية، أو عدة محاكم تتشكل إما من قاض فرد مع مساعدين اثنين فأكثر، كالمحاكم التجارية والعمالية، وإما من عدة قضاة محترفين، كمحاكم الأقطاب المتخصصة، وهو وضع نجده على مستوى محاكم الدرجة
الأولى، وعلى مستوى المجالس القضائية .

إن هذا التعدد قد يؤدي إلى اختلاف الحلول بالنسبة للقضايا المتشابهة، وهو أمر يؤدي إلى زعزعة الثقة في القضاء وعدله، لذلك دعت الضرورة إلى إنشاء محكمة عليا واحدة ، تتكفل بمراقبة تطبيق القانون وتفسيره ، والعمل على توحيد الحلول لجميع المخاصمات المتشابهة، على مستوى جهات القضاء العادي . وأمام تلك المبررات لتعدد الجهات القضائية، كان لزاما على المشرع أن يعتني بوضع المعايير، التي على ضوئها يتحدد ما لكل جهة من تلك الجهات القضائية، من قسط من الولاية القضائية في الدولة .

المبحث الثاني :أنواع الإختصاص القضائي:

المطلب الأول : الاختصاص النوعي لجهات القضاء العادي:

تثير دراسة قواعد الاختصاص النوعي، جملة من المسائل تتعلق بالتعريف به وبيان مبرراته واستثناءاته، وبالاختصاص الذي يتحدد بقيمة الدعوى، أو بنوعها بالنسبة لجهات القضاء العادي[1].

الفرع الأول: الاختصاص النوعي :

قواعد الاختصاص النوعي يتضمنها أساس قانون الإجراءات المدنية في المواد 32إلى 40 كما أن بعض القوانين الخاصة يتضمنها بعض القوانين الخاصة التي تحدد قواعد الاختصاص النوعي لبعض الجهات القضائية ولذلك تتعرض في الإطار إلى:

– الاختصاص النوعي للمحكمة.

– الاختصاص النوعي للمجلس القضائي.

– الاختصاص النوعي للمحكمة العليا.

أولا: الاختصاص النوعي للمحكمة :

المحكمة وفقا للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنية فهي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام ويمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة وتفصل المحكمة في جميع القضايا لا سيما المدنية و البحرية والتجارية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا .

1) قسم شؤون الأسرة: ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى التالية : (المادة 423 ق إ م).

[1] بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص 75.

–الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية، وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة.

–الدعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة.

–الدعاوى المتعلقة بالكفالة.

–الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والتقديم [1]

2 –القسم الاجتماعي: يختص القسم الاجتماعي في المواد التالية (500 إ م)

–إثبات عقود العمل والتكوين والتمهين . – تنفيذ وتعليق وإنهاء عقود العمل والتكوين والتمهين . – منازعات انتخاب مندوبي العمال.

المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي . – المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب . – – منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد

المنازعات المتعلقة بالاتفاقات والاتفاقيات الجماعية للعمل –

3) القسم العقاري: ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية ما 511 وينظر على الخصوص في القضايا التالية 512 إ م.

–حق الملكية والحقوق العينية الأخرى والتأمينات العينية. – في الحيازة والتقادم وحق الانتفاع وحق الاستعمال وحق الاستغلال وحق السكن.

–في نشاط الترقية العقارية . – في الملكية المشتركة للعقارات المدنية والملكية على الشيوع . – في إثبات الملكية العقارية.

–في الشفعة . – في الهبات والوصايا المتعلقة بالعقارات . – في التنازل عن الملكية وحق الانتفاع . – في القسمة وتحديد المعالم.

–في إيجار السكنات والمحلات المهنية . – في الإيجارات الفلاحية .

–كما ينظر القسم العقاري في المنازعات التي تنشأ بين المستغلين الفلاحين أو مع الغير بخصوص الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وشغلها واستغلالها ما 513 إ م

[1] خليل صنوبرة، المرجع السابق ، ص 89.

–ينظر القسم العقاري في الدعاوى المقدمة من طرف عضو أو أكثر من أعضاء المجموعة الفلاحية ضد عضو أو أكثر من تلك المجموعة بسبب خرق الالتزامات القانونية أو الاتفاقية ما 514 إ م.

–ينظر القسم العقاري في الدعاوى المتعلقة بإبطال أو فسخ أو تعديل أو نقض الحقوق المترتبة على عقود تم شهرها 515 إ م.

–ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت في السجل العقاري القائمة بين الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص 516إ م.

–ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالمقايضة بين عقارات تابعة للأملاك الخاصة للدولة مع عقارات تابعة لملكية الخصوص ما 517 إ م .

4) القسم المدني: يختص القسم المدني بالنظر في جميع الدعاوى التي تقوم على حقوق عينية أو شخصية أو على التزامات ، والدعاوى الخاصة بالمسؤولية والرامية إلى طلب تعويض عن الأضرار ، وبالنسبة للمحاكم التي تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية ما 32/3 .

–تم جدولة القضايا أمام الأقسام المذكورة أعلاه حسب طبيعة النزاع ، وفي حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها ، يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط ، وبعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا.

–ويوجد على مستوى بعض المحاكم أقطاب تختص بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية ، والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية ، والمنازعات البحرية والجوية ، ومنازعات التأمينات ، إلا أن قانون الإجراءات المدنية لم يحدد مقرات الأقطاب والجهات القضائية التابعة لها و إنما ترك ذلك للتنظيم وأشار فقط في المادة 32 على أنها تفصل بتشكيلة جماعية من ثلاث قضاة في اختصاصات نوعية محددة على سبيل الحصر[1] .

–المواد التي تختص فيها المحكمة ابتدائيا ونهائيا :الأصل أن المحاكم تفصل بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام المجلس القضائي وفقا لنص المادة 6* التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك * إلا أن المادة 33 تستثني من هذه القاعدة بغض النزاعات التي تفصل فيها المحكمة بحكم ابتدائيا ونهائيا وذلك في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتين ألف دينار 200.000 د ج ، إذ أنه إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعى لا تتجاوز 200.000د ج تفصل المحكمة بحكم في أول وآخر درجة حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة بالإضافة إلى دعاوى أخرى وضعها

[1] خلد روشو ، المرجع السابق ، ص ص 82، 83.

المشرع في نصوص مختلفة مثل نص المادة 57 من قانون الأسرة التي تنص على أنه * تكون الأحكام الصادرة في دعاوى الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية. *

ثانيا: الإختصاص النوعي للمجلس القضائي :

أنشأت المجالس القضائية الحالية بموجب الأمر 65/278 المؤرخ في 1965/11/16 وهي تحتوي على غرف الغرفة المدنية ، غرفة شؤون الأسرة ، الغرفة الاجتماعية ، غرفة الاتهام ، والغرفة الإدارية ويمكن تقسيم هذه الغرف إلى فروع.

–الاختصاص العام : تختص المجالس القضائية بنظر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم في جميع المواد في الدرجة الأولى وفقا لنص المادة 34 إ م * يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد ، حتى ولو كان وصفها خطئا[1] *

–كما يختص المجلس القضائي بالفصل ابتدائيا بوصفه درجة أولى في القضايا المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة ، إذا كان النزاع متعلقا بجهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه وكذا في قضايا المتعلقة برد القضاء.

ثالثا: المحكمة العليا :

تعتبر المحكمة العليا جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية والمحاكم ، بممارسة الرقابة على تسبيب أحكام القضاء ، وهي رقابة معيارية تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية وقد أنشئت بموجب القانون رقم 218–63 المؤرخ في 18/6/1963 وصدر بتاريخ 12/12/1989 قانونا جديدا بلغي القانون السابق وتضمن قواعد جديدة ومتميزة ، سواء على مستوى التنظيم والتسيير أو على مستوى الإجراءات التبعة أمامها.

–وتتشكل المحكمة العليا من الغرفة المدنية ، وغرفة شؤون الأسرة ، الغرفة التجارية و البحرية ، والغرفة الاجتماعية ، غرفة الجنح والمخالفات وتختص المحكمة العليا أولا في الطعون بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة من المجالس القضائية ومن المحاكم بجميع أنواعها وتختص كذلك بالحكم في نتنازع الاختصاص بين جهات قضائية لا تعلوها جهة قضائية مشتركة غير المحكمة العليا ، وفي المخاصمة المقدمة بحق قضاء المجلس وفي الدعاوى المتضمنة طلب تنحي المحكمة عن الحكم شبهات مشروعة ، وفي تنحي المحكمة عن نظر الدعوى لداعي الأمن العمومي.

الفرع الثاني : طبيعة قواعد الاختصاص النوعي :

[1] خالد روشو ، المرجع السابق ، ص 99.

للحديث عن طبيعة قواعد الاختصاص النوعي لا بد من حصرها في ثلاث مسائل هي : نوع الجهة القضائية ودرجتها وطبيعتها.

أولا: نوع الجهات القضائية :

إذا أخطأ المدعى بأن رفع الطلب أمام الجهة الإدارية بدلا من المحكمة ، فإن عدم الاختصاص يكون مطلقا لأن كل منهما جهاز خاص له طبيعة نزاعاته والإجراءات التي ينظر بها هذا النزاع

ثانيا: درجة الجهات القضائية:

أمام القانون في بعض الدعاوى درجة واحدة للتقاضي في دعاوى أخرى درجتين وتعتبر هذه القواعد إلزامية وهكذا ينشأ عدم اختصاص مطلق – إذا أراد المتقاضي إضافة درجة ثانية كأن يقدم للمجلس استئنافا ضد حكم ابتدائيا ونهائيا ، أو أن يقوم المدعي بمباشرة دعواه لأول مرة أمام المجلس

ثالثا: طبيعة الجهات القضائية:

تتمتع المحكمة بصلاحيات واسعة فيجوز لأي قسم من أقسامها الفصل في أي مسألة وذلك لأن تخصيص أقسام معينة داخل المحاكم هو بمثابة تنظيم إداري داخلي وقد أعطى المشرع حلا لذلك في المادة 32 إ م في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها ، يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط ، بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا[1]

وبالنسبة للمحاكم التي لم تنشأ فيها أقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستئناف القضايا الاجتماعية لأن لها تشكيلية خاصة.

– تم استحدث المشرع قسما خاصا في بعض المحاكم دون أخرى أطلق عن تسمية الأقطاب المتخصصة والتي تختص بنظر المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية ، والإفلاس والتسوية القضائية ، والمنازعات المتعلقة بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية والمنازعات البحرية والنقل الجوي ، ومنازعات التأمينات وتفصل في هذه النزاعات بتشكيلة جماعية ، وقد ترك المشرع مقرها والجهات القضائية التابعة لها للتنظيم لاحقا .

المطلب الثاني : الاختصـاص الإقليمي (المحلي او الجغرافي):

على الرغم من أن قواعد الاختصاص الإقليمي، ليست كلها متعلقة بالنظام العام، فثمة بعض الضرورات العملية قد أوجبت انعقاد الاختصاص، لهذه الجهة القضائية دون تلك، وأدت إلى وجود قاعدة عامة له ، مع وجود بعض الاستثناءات بشأنها [2].

[1] عمر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص 24.
[2] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص 167.

الفرع الأول : القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي وضرورات قواعدها:

ثمة بعض الضرورات أوجبت قواعد الاختصاص الإقليمي، تستحق الإشارة إليها قبل التعرض للقاعدة العامة التي يقوم عليها .

أولا: ضرورة قواعد الاختصاص الإقليمي :

لقد كان لاتساع رقعة الدولة، وانتشار سكانها في ربوعها المختلفة، أثرا في تعدد المحاكم ذات الصنف الواحد، وتوزيعها على مختلف الأنحاء ، وقد شكل هذا التعدد إحدى الضرورات العملية، لوضع قواعد قانونية تعنى بتحديد الاختصاص الإقليمي لكل جهة من تلك الجهات القضائية .

يضاف إلى ذلك أن المشرع قد أولى بعض القضايا أهمية خاصة، لذلك أسند مهمة الفصل فيها لجهات قضائية معينة، كما هو عليه الحال بالنسبة لأقطاب المحاكم المتخصصة المنشأة على مستوى عدد محدود من المحاكم، ومع ذلك فان الاختصاص الإقليمي لها، يمتد إلى الأقاليم الواقعة ضمن اختصاص محاكم ومجلس قضائية أخرى، وفي انتظار تنصيبها فالمحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية، هي التي تبقى مختصة بالفصل في معظم المنازعات المسندة لتلك الأقطاب، أي تلك المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية القديم، وكذلك المنازعات الموجهة ضد هيئة الضمان الاجتماعي، وقد شكل ذلك إحدى الضرورات لقواعد الاختصاص الإقليمي .

ويبقى أن نشير إلى أن الاختصاص المحلي للمجالس القضائية، يمتد لجميع الأحكام الصادرة عن المحاكم التابعة لكل مجلس قضائي، وكذلك للفصل في المنازعات المتعلقة بتنازع الاختصاص بين محكمتين واقعتين في دائرة اختصاص المجلس القضائي نفسه، فيما أن الاختصاص المحلي لمجلس الدولة ، وكذلك الاختصاص المحلي للمحكمة العليا، ومحكمة التنازع، فانه يمتد عبر كافة التراب الوطني .

ثانيا: القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي :

يحتاج الإلمام بالقاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي، إلى تحديد مضمونها وإبراز مبرراتها .

1) مضمون القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي :

تقوم هذه القاعدة وفقا لنص المواد 37 و38 و803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على مفهوم مؤداه أن الجهة القضائية – عادية كانت أو إدارية– التي يقع موطن المدعى عليه بدائرة اختصاصها كقاعدة عامة، هي المختصة إقليميا بنظر الدعوى، وذلك بصرف النظر عن محل هذه الدعوى .

ومع ذلك فان لم يكن للمدعى عليه موطن معروف، فان الاختصاص الإقليمي ينعقد للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن له، وفي حالة اختياره لموطن، فالاختصاص ينعقد للجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها هذا الموطن المختار، ويترتب على هذه القاعدة إبراز مبرراتها، وتحديد بعض المفاهيم المتعلقة بها .

2) مبررات القاعدة العامـة :

لا غرو في أن معظم تشريعات دول العالم ، تكاد تتفق على انعقاد الاختصاص الإقليمي، لمحكمة موطن

المدعى عليه، ويكمن مبرر ذلك، في أن الأصل هو براءة الذمة، وبالتالي فان من يطالب خصمه بشيء، فعليه أن يسعى لأقرب محكمة لهذا الأخير، وأن القول بغير ذلك يعني إجبار البريء، على التنقل إلى مكان بعيد عن موطنه للدفاع عن نفسه، في دعوى قد يتضح في نهاية المطاف عدم صحتها، وهو أمر لا يتماشى ومقتضيات العدالة، التي ترفض أن تمنح لأي طرف من أطراف الدعوى أي امتياز على حساب الطرف الآخر، بل تتطلب التسوية بينهما .

هذا وثمة مبرر آخر، يكمن في كون المدعي وهو الذي أخذ المبادرة في إقامة الدعوى وفي الوقت المناسب له، فمتى كان له ذلك، ومن أجل اقتضاء التوازن بين مركزه، وبين مركز المدعى عليه فيها، فانه يتعين ألا يمكن أيضا من اختيار المحكمة التي يريدها، والتي تكون عادة في موطنه، بل يتعين أن تكون تلك المحكمة، التي يتعين عليه اللجوء إليها، هي تلك الواقعة في موطن المدعى عليه، وهي قاعدة من شأنها ضمان ذلك التوازن بين طرفي الدعوى .

الفرع الثاني : المقصود بالموطن[1]:

ينصرف مفهوم الموطن، إلى التعبير عن الموطن الأصلي أو العام ، وكذلك إلى التعبير عن الموطن القانوني ، وموطن الأعمال، والموطن المختار .

أولا: الموطن الأصلي :

يعد الموطن الأصلي، هو المكان الذي يأوي الإنسان على وجه الاعتياد، بغرض الاستقرار الدائم، ولا يجب أن يفهم من ذلك، بأن الإقامة يجب أن تكون متصلة وبدون انقطاع، بل أن هذه الإقامة قد تتخللها فترات غياب، أكانت متقاربة أو متباعدة ، ومع ذلك فليس من شأنه الإخلال بمبدأ الاعتياد، كما أن الإقامة في مكان معين بذاته، كالإقامة في منزل العائلة، لا يعد موطنا أصليا، مادامت نية الاستقرار لم تتوفر لدى المعني .

إن هذا المفهوم للموطن الخاص، من شأنه أن يسمح بأن يكون للشخص أكثر من موطن واحد، ويصدق ذلك على المتزوج بأكثر من واحدة ، لأنه يقيم لدى كل منهن ،عند انفراد كل واحدة منهن ببيت منفصل يكون موجودا في مكان مختلف عن مكان وجود بين الأخرى وهكذا وعند تحقق هذه الحالة، فانه يجوز إقامة الدعوى، أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها، أحد موطن المدعى عليه، كما يسمح بأن لا يكون للشخص أي موطن على الإطلاق، وفي هذه الحالة تكون المحكمة، التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن له هي المختصة بنظر الدعوى .

هذا وتكون العبرة في تحديد الموطن الأصلي، بالوقت الذي رفعت فيه الدعوى، وبالتالي فاختصاص المحكمة لا يتأثر بتغيير الموطن بعد ذلك، وتكمن الغاية من وراء ذلك، في وضع حد لسوء نية المدعى عليه، المتمثلة في حرمانه المدعي من اختصامه أمام المحكمة المختصة في أي وقت أراد ، وذلك بإقدامه على تغيير موطنه، بمجرد علمه بإقامة الدعوى، الأمر الذي قد يحول دون تبليغه به تبليغا صحيحا،

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 432 و مايليها .

فيكون مصيرها الرفض .

ثانيا: الموطن الخاص :

بمقتضى المادتين 39 و40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ثمة عدة حالات، ينعقد فيها الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية دون غيرها، بالنسبة للعديد من المنازعات [1].

1) الدعاوى المختلطة :

تكون الدعوى مختلطة، متى كانت الحقوق المتنازع عليها عينية وشخصية في نفس الوقت،كالدعوى المتعلقة بنقل ملكية العقار، فهي تتعلق من جهة بحق عيني ناشئ عن العقار، وتتعلق من جهة بحق شخصي ناشئ عن العقد المبرم بشأنه، ومهما كان الحال، فالاختصاص الإقليمي للفصل في المنازعات الناشئة عنها، ينعقد إلى الجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها مقر الأموال، طبقا للمادة 01/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2) دعاوى تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة :

يتناول هذا النوع من المنازعات، جميع دعاوى التعويض القائمة على المسؤولية التقصيرية بوجه عام، أكانت قائمة على الخطأ الشخصي طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني، أو كانت قائمة على الخطأ المفترض، اعمالا لنص المادة 134 وما يليها من نفس القانون، بخصوص مسؤولية متولي الرقابة مثلا ، وهي في مجملها دعاوى ينعقد الاختصاص الإقليمي للفصل فيها إلى الجهة القضائية التي وقع بدائرة اختصاصها الفعل الضار، ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ناجما عن جناية أو جنحة أو مخالفة، أو عن فعل تقصيري قائم على الخطأ الشخصي أو على الخطأ المفترض، إعمالا لنص المادة 02/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

3) الدعاوى المرفوعة ضد شركة :

يتناول هذا النوع من المنازعات الدعاوى المرفوعة من الغير ضد الشركات، وبحسبها ينعقد الاختصاص الإقليمي، للفصل فيها، إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها أحد فروع الشركة، طبقا لنص المادة 04/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

4) الدعاوى العقارية :

يتعلق هذا النوع من المنازعات، بمختلف الدعاوى العقارية، أو دعاوى الأشغال المتعلقة بالعقار، أو دعاوى الإيجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات، وهي في مجملها ينعقد الاختصاص الإقليمي للفصل فيها، إلى الجهة القضائية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها، وبالنسبة للأشغال المتعلقة بالعقار، فالاختصاص ينعقد للمحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها تنفيذ الأشغال، وفقا لمقتضيات المادتين 01/40 و518 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

5) دعاوى الأشغال العمومية :

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 437.

بمقتضى نص المادة 01/40 والمادة 02/804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص الإقليمي، للفصل في هذا النوع من الدعاوى المتعلقة بالأشغال العمومية، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الأشغال .

6)دعاوى الميراث :

وفقا للمادة 02/40 وكذلك المادة 498 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في مواد الميراث، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، حتى ولو كانت بعض أموال التركة موجودة خارج دائرة الاختصاص الإقليمي لهذه المحكمة، ما لم ينص القانون على انعقاد الاختصاص الإقليمي لمحكمة أخرى .

7) دعاوى الطلاق والرجوع للمسكن الزوجي :

بمقتضى نص المادة 02/40 والمادة 03/426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في دعاوى الطلاق، أو دعاوى العودة للمسكن الزوجي، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية .

8) دعاوى الحضانة والزيارة والرخص الإدارية المسلمة للمحضون :

وينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بالحضانة، وحق الزيارة، والرخص الإدارية المسلمة للقاصر المحضون، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ممارسة الحضانة، وذلك إعمالا لنفس المادتين 02/40 و426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

9)دعاوى النفقة :

وينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بالنفقة، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن الدائن بها، طبقا لنص المادتين 02/40 و05/426 من:ق.ا.م.ا .

10) دعاوى السكن لممارسة الحضانة :

طبقا لنص المادة 02/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بتوفير مسكن لممارسة الحضانة، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وجود السكن، وهي حالة لم يضع لها قانون الإجراءات المدنية نصا خاصا، لذلك كان يعتد فيها بموطن المدعى عليه كأصل عام .

11) دعاوى الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات ومنازعات الشركاء :

وينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بالإفلاس أو التسوية القضائية للشركات، ومنازعات الشركاء مع بعضهم البعض، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس، أو مكان افتتاح التسوية القضائية، أو مكان المقر الاجتماعي للشركة بالنسبة لمنازعات الشركاء، وذلك طبقا للمادة 03/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

12) دعاوى الملكية الفكرية :

بمقتضى نص المادة 04/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بمواد الملكية الفكرية، إلى المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه .

13) دعاوى الخدمات الطبية :

طبقا لنص المادة 05/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بالخدمات الطبية، إلى المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها تقديم العلاج .

14) المنازعات المتعلقة بمصاريف الدعاوى وأجور مساعدي القضاء :

وفقا لنص المادة 06/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في المنازعات المتعلقة بمصاريف الدعاوى، وأجور مساعدي القضاء،كالمحامين والموثقين والمحضرين والمترجمين والخبراء، إلى المحكمة التي فصلت في الدعوى الأصلية .

15) دعاوى الضمان :

ينعقد الاختصاص للفصل في المنازعات المتعلقة بدعاوى الضمان، إلى المحكمة التي قدم إليها الطلب الأصلي، إعمالا لنفس الفقرة السادسة من المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

16) دعاوى الحجز :

وينعقد الاختصاص للفصل في المنازعات المتعلقة بمواد الحجز، سواء تعلق الأمر بالإذن به، أو بالإجراءات التالية له، إلى المحكمة التي تم الحجز في دائرة اختصاصها، تطبيقا للمادة 07/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

17) دعاوى إنهاء وتعليق عقد العمل بسبب حوادث العمل والأمراض المهنية :

وينعقد الاختصاص للفصل في المنازعات القائمة بين الأجير وصاحب العمل، بخصوص إنهاء أو تعليق عقد العمل، بسبب حادث عمل أو مرض مهني، إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وفقا لنص المادة 08/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبذلك يكون المشرع هنا قد أخذ بالمبدأ العام في الاختصاص الإقليمي، المستند لموطن المدعى عليه في تحديد الجهة القضائية المختصة .

18) الدعاوى المستعجلة :

وينعقد الاختصاص للفصل في دعاوى الاستعجال، إلى الجهة القضائية الواقع في دائرة اختصاصها مكان التدبير المطلوب اتخاذه، أو مكان وقوع الإشكال التنفيذي، وإذا كان هذا الإشكال متعلقا بحكم صادر عن جهات القضاء الإداري، فالاختصاص ينعقد للجهة القضائية التي صدر عنها الحكم المستشكل في تنفيذه، وذلك طبقا لنص المادة 09/40 والمادة 08/804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

19)الترخيص بالزواج والكفالة :

بمقتضى نص المادة 07/426 والمادة 492 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص

للفصل في طلبات الترخيص بالزواج، إلى الجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها بموطن طالب الترخيص، أو الجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها طالب الكفالة .

20) الولاية على نفس وأموال القاصر :

طبقا لنص المادة 09/426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بإنهاء ممارسة الولاية على نفس القاصر، أو سحبها مؤقتا ، سواء من قبل أحد الوالدين ، أو من ممثل النيابة العامة، إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية، وهي نفس الجهة التي ينعقد لها الاختصاص ، للفصل في جميع الدعاوى المتعلقة بأموال القاصر طبقا لنص المادة 464 من نفس القانون .

ثالثا: الموطن الحكمي أو القانوني :

على الرغم من أن قواعد الاختصاص الإقليمي، الواردة بنص المواد 37 إلى 44 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد أخذت بالتطور الواقعي للموطن كقاعدة عامة، فان المشرع واستثناء من هذه القاعدة العامة، قد يتصور وجود الموطن في مكان معين، وذلك بأن ينسب موطن معين لشخص، حتى ولو لم يكن يقيم فيه، مثلما هو عليه الأمر ، بالنسبة لعديمي الأهلية وناقصيها بسبب صغر السن، وكذلك الحال بالنسبة للمحجور عليهم ، بسبب أي عارض من عوارض الأهلية، إلى جانب المفقود والغائب، حيث يكون موطن هؤلاء هو موطن النائب عنهم، كالولي أو الوصي أو القيم عليهم، وبذلك فان كان الوصي أو القيم يقيم على سبيل المثال بسطيف، فالمحكمة المختصة بنظر الدعوى التي يمكن إقامتها في مواجهته، هي محكمة سطيف حتى ولو كان المعني مثلا يقيم بدائرة اختصاص محكمة أخرى غيرها .

رابعا: الاختصاص المشتـرك :

قد ينعقد الاختصاص الإقليمي، للفصل في المنازعة لأكثر من محكمة، فيكون للمدعي أن يختار إحداها بالنسبة للعديد من المواد .

1) حالة تعدد المدعى عليهم :

طبقا لنص المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص الإقليمي لنظر الدعوى في حالة تعدد المدعى عليهم ، إلى كل جهة من الجهات القضائية التي يتواجد بها موطن كل واحد من المدعى عليهم، وبذلك فالجهة القضائية التي يتم اختيارها من بين تلك الجهات تكون مختصة إقليميا بنظر المنازعة .

2) المنازعات المتعلقة بالتوريد والأشغال وتأجير الخدمات الفنية والصناعية :

ينعقد الاختصاص الإقليمي فيما يتعلق بهذه المواد، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذه، حتى ولو كان أحد الأطراف لا يقيم فيه، وفقا للمادة 03/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

3) المنازعات التجارية غير الإفلاس والتسوية القضائية :

ينعقد الاختصاص الإقليمي، للفصل في الدعاوى المتعلقة بالمواد التجارية غير الإفلاس والتسوية القضائية، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان الوعد، أو مكان تسليم البضاعة، أو التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة اختصاصها، طبقا للمادة 04/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

4) المنازعات المتعلقة بالمراسلات والأشياء الموصى عليها :

وينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المتعلقة بالمراسلات البريدية، والأشياء الموصى عليها، ومختلف الارسالات ذات القيمة المصرح بها، وكذلك الحال بالنسبة لطرود البريد، إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها، إما موطن المرسل ، وإما موطن المرسل إليه، طبقا للمادة 05/39 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

5)دعاوى الأجير وصاحب العمل :

بمقتضى نص المادة 08/40 و01/501 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص للفصل في المنازعات القائمة بين الأجير وصاحب العمل ، باستثناء ما تعلق منها بإنهاء وتعليق عقد العمل، بسبب حادث عمل أو مرض مهني، إلى المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها مكان إبرام عقد العمل أو مكان تنفيذه ، أو التي يوجد بها موطن المدعى عليه .

6) دعاوى العقود الإدارية :

وينعقد الاختصاص للفصل في دعاوى العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها ، بما فيها تلك المتعلقة بالصفقات العمومية، إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد الإداري، أو مكان تنفيذه، وذلك طبقا للمادة 03/804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

7)الدعاوى ذات الطرف الأجنبي :

بمقتضى نص المادتين 41 و42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ينعقد الاختصاص الإقليمي للفصل في الدعاوى ذات الطرف الأجنبي، والرامية إلى تنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها مع جزائري في الجزائر أو في بلد أجنبي ، إما إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق ، أو مكان تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها، متى أبرم أو نفذ الاتفاق بالجزائر، وإما إلى الجهة القضائية التي ينعقد الاختصاص الإقليمي لها ، وفقا لقواعد الاختصاص المشار إليها فيما تقدم، تبعا لطبيعة الطلب القضائي .

8) الدعاوى المرفوعة من أو ضد القضاة :

ينعقد الاختصاص للفصل في الدعاوى المرفوعة من القضاة أو ضدهم ، والتي يؤول الاختصاص فيها لجهة من الجهات القضائية، التابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي الذي يمارس فيه وظائفه، إلى جهة من الجهات القضائية التابعة لأقرب مجلس قضائي محاذ للمجلس الذي يمارس فيه مهامه، وذلك

طبقا لنص المادتين 43 و44 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو اختصاص لم يتعرض قانون الإجراءات المدنية القديم إلى النص عليه .

9) الطلاق بالتراضي :

إذا كان المشرع في دعاوى الطلاق أو العودة إلى المسكن الزوجي، لم يترك للزوجين حرية اختيار الجهة القضائية التي ترفع إليها الدعوى، بل أنه قد عقد الاختصاص للفصل فيها إلى الجهة القضائية التي يقع بدائرة اختصاصها هذا المسكن، فانه وخلافا لذلك قد عقد الاختصاص في حالة الطلاق بالتراضي، إلى المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما، طبقا لنص المادة 03/426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

الفصل الثاني : ضيق الاختصاص واتساعه:

إذا كان الاختصاص النوعي للجهات القضائية، يتحدد على أساس نوع الدعوى، أو قيمتها، أو أطرافها، وأن الاختصاص الإقليمي، يتحدد على أساس الدائرة الجغرافية لكل جهة قضائية كأصل عام، فان هذا الاختصاص ليس جامدا، إذ أن المنازعات المندرجة ضمن الاختصاص النوعي، أو الإقليمي لجهة قضائية معنية، قد تطرأ مستجدات أثناء سير الخصومة، فتثير بعض التساؤلات حول دخولها من عدمه، في اختصاص الجهة القضائية المختصة بالفصل في الطلب الأصلي .

وعلى الرغم من أن القاعدة العامة المقررة في هذا الإطار، أن كل ما يثار من مسائل متفرعة عن الطلب الأصلي، وعن الخصومة التي أنشأها، تدخل ضمن اختصاص الجهة القضائية المختصة بالطلب الأصلي، وهي القاعدة التي تبين مدى انطباقها، على ما يثور أثناء الخصومة من وسائل دفاع، ومن طلبات ، ومسائل عارضة، وهي حالات قد تؤدي إلى امتداد ولاية الجهة القضائية الأصلية .

واستثناء من هذه القاعدة، فقد نتوقف على بعض الشروط، تكون قد تقررت في نصوص، لتنظيم كل مسألة متفرعة عن الخصومة الأصلية، حتى تمتد ولاية محكمة الطلب الأصلي لها، وعند انعدامها لا ينعقد اختصاصها بنظرها، وهي حالات يترتب عنها انحسار الاختصاص .

المبحث الأول : اتســاع الاختصاص:

تتعلق المسائل الفرعية ، التي تثور أثناء سير الخصومة، إما بموضوع الدعوى ، و إما بإجراءاتها، وأن المبدأ هو امتداد اختصاص المحكمة للفصل فيها، و الاستثناء غير ذلك .

المطلب الأول : المبـدأ الــعام :

من أهم المبادئ العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، وتظهر قيمة هذا المبدأ، متى كانت هذه المسائل الفرعية، لا تدخل في اختصاص القاضي بحسب الأصل، فيما لو عرضت عليه في صورة طلب أصلي، بل تكون في مثل هذه الحالة، من اختصاص قاض آخر، ومن ذلك أن وسائل الدفاع، التي يسوقها المدعي أو المدعى عليه، تأييدا أو دفعا لطلب، تعد داخلة في اختصاص قاضي الطلب، حتى ولو كان القانون، قد جعل الاختصاص بنظر هذه الوسائل

لجهة قضائية أخرى، فيما لو قدمت على شكل طلب أصلي، وبذلك فان الاختصاص الأصلي لجهة قضائية معنية، يتحدد نوعيا وإقليميا ثم تكميليا، ليشمل كل ما يطرح على الجهة القضائية، من مسائل فرعية مرتبطة بالطلب الأصلي، وهو ختصاص سماه البعض الاختصاص التبعي .

المطلب الثاني : مدى امتداد الاختصاص لوسائل الدفاع :

يقصد بوسائل الدفاع، تلك التي يسوقها المدعي تأييدا لطلباته، وتلك التي يرد بها المدعى عليه عن مزاعم المدعي، بما يعني الأدلة والدفوع، ولا يثور أدنى شك ، في انطباق قاعدة أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع بشأنها، وبناء على ذلك، فان ما يثار من وسائل دفاع أثناء نظر الموضوع، يدخل في اختصاص المحكمة حتى ولو كان في الأصل من اختصاص جهة قضائية أخرى ، فيما لو تم عرضها عليها من خلال طلب أصلي .

غير أن تطبيق هذا المبدأ يعد نسبيا، ذلك أن وسيلة الدفاع التي يعتمد عليها أحد طرفي النزاع ، أمام جهة من جهات القضاء العادي، فيما لو تمثلت في سند إداري وتقدم الطرف الآخر بدفوع ترمي إلى الطعن فيها بالبطلان، فان هذه الجهة لا يكون من اختصاصها فحص السند المطعون فيه ، فيما إذا كان مشوبا بعيب من عيوب البطلان، لأن ذلك من اختصاص القضاء الإداري .

المطلب الثالث: مدى امتداد الاختصاص لنظر المسائل الأولية :

ينصرف مدلول الوسائل الأولية، إلى وسائل الدفاع التي يجب إبداؤها، والفصل فيها مسبقا، قبل إثارة باقي وسائل الدفاع الأخرى، وذلك تمهيدا للفصل في الطلب الأصلي، حتى ولو كانت وسائل الدفاع الأولية هذه، خارجة عن اختصاص الجهة القضائية المخولة بالفصل في الطلب الأصلي، لدخولها اختصاص جهة قضائية أخرى .

وان تعددت هذه الوسائل الاولية، وكان من بينها الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي، تعين على المحكمة الفصل فيه أولا، قبل غيره من وسائل الدفاع الأولية الأخرى، مع أن هذه وحتى عند قبولها للدفع، فلها الحق في منح الخصوم أجلا، وقبل الفصل في الدفع بتصحيح الإجراء، وعند إتمامه فان آثاره تنسحب إلى تاريخ الإجراء المطعون فيه .

رابعا: مدى امتداد الاختصاص لنظر المسائل العارضة :

تتعلق المسائل العارضة، بكل مسألة تبدى أثناء الخصومة ، ولا يكون لها تأثير على نطاق المنازعة، بما يعني انطباقها على كل طلب ، يتعلق بالضم أو الفصل بين الخصومات، ووقفها أو انقطاعها أو سقوطها أو تركها ، وكذلك أيضا كل طلب ، يرمي إلى القيام بإجراء من إجراءات الإثبات، أو رد القاضي وغيرها .

وإذا كانت هذه المسألة، لا تضيف إلى موضوع الطلب الأصلي أي جديد، ولا يمكنها أن تؤثر في اختصاص المحكمة، فان هذه تعد هي الأجدر دون غيرها ، للفصل فيها على ضوء الوقائع الجارية أمامها ، إلا إذا وجد نص خاص ، يعطي الاختصاص لمحكمة أخرى بنظر المسألة العارضة، كما هو عليه الحال بالنسبة للطلب الرامي إلى رد القاضي .

خامسا: مدى امتداد الاختصاص للطلبات العارضة :

تختلف الطلبات العارضة عن المسائل العارضة، ذلك أنها وان كانت تتفق معها، فيما يتعلق بتقديمها أثناء الخصومة، فإنها تختلف عنها فيما يتناولها، أحد عناصر المنازعة الأصلية فقط، وهي الموضوع والسبب والخصوم ، وذلك بتعديلها فتضيق أو توسع من نطاقها، وعلى هذا الأساس

يختلف نطاق امتداد اختصاص محكمة الطلب الأصلي إلى الطلب العارض .

والحال فمحكمة الطلب الأصلي، تكون مختصة بالطلب العارض ، المثار في دعوى قسمة المال الشائع ، ولو كان عقارا يقع في دائرة اختصاص محكمة أخرى، أو أن المحكمة المختصة بنظر الطلب العارض، هي التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، كما هو الشأن بالنسبة لعلاقات المديونية .

لكنه واستثناء من هذه القاعدة العامة، فان هذا الاختصاص وان كان يمتد إلى الطلبات العارضة، المتعلقة بالاختصاص القيمي، أي المحدد بالنظر لقيمة الدعوى ، والذي يشكل إحدى حالات الاختصاص النوعي، متى كان الطلب الأصلي يتجاوز تلك القيم ، فانه لا يعد كذلك بالنسبة للطلبات العارضة المتعلقة بالمسائل الوقتية، أي كل طلب من شأنه أن يثير منازعة تنفيذ موضوعية، لأن الفصل فيها يكون من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة .

المبحث الثاني : ضيق الاختصاص :

على الرغم من أن الاختصاص ، قد ينعقد لجهة قضائية معينة دون غيرها بنص القانون، فقد توجد أسباب تمنعها من نظر الدعوى ، أو أن المنع يتعلق بقاض من قضاة المحكمة دون غيره ، وهي حالات يضيق فيها الاختصاص بدلا من امتداده ، وهو ما يعبر عنه بالانحسار .

وتكمن هذه الأسباب ، إما في اتفاق الخصوم ، على جعل الاختصاص لمحكمة غير المختصة قانونا بحسب الأصل ، والإحالة في أحوال الارتباط ، والإحالة بعد النقض ، ودواعي الأمن العمومي ، وسنوجز ذلك تباعا .

المطلب الأول : اتفاق الخصوم :

لا يمكننا أن نتصور قيام أي دور للخصوم، في توسيع أو تضييق الاختصاص النوعي، لأنه من النظام العام، وبالتالي فان ذلك الدور قد يقتصر على بعض حالات الاختصاص الإقليمي، ذلك أنه وبالرجوع لنص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجده قد أجاز لطرفي الخصومة أن يتفقوا على التقاضي أمام أية محكمة، ولو كانت غير مختصة إقليميا، إذ ينعقد اختصاصها آنذاك لنظر الدعوى طيلة أمد النزاع ، كما يكون المجلس الواقعة في دائرة اختصاصه تلك المحكمة، مختصا بنظر دعوى الاستئناف لحين الفصل فيها، بما يعني وأن الاختصاص الذي جعله المشرع ، لمحكمة بحسب الأصل لا ينعقد إليها ، مما يترتب عنه انحسار اختصاصها، وفي ذات الوقت فالمحكمة التي تم الاتفاق على التقاضي أمامها، يكون اختصاصها قد توسع ، وبذلك فاتفاق الخصوم يلعب في الواقع دورا مزدوجا، فهو يعمل إما على امتداد الاختصاص ، و إما على انحساره .

ومن البديهي فاتفاق الخصوم، لا يشمل قواعد الاختصاص الإقليمي، التي هي في ذات الوقت قواعد ختصاص نوعي، ومن ذلك أن المشرع وبموجب نص الفقرة السابعة من المادة 32من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد عقد الاختصاص النوعي والإقليمي للأقطاب المتخصصة، للنظر دون سواها في جميع المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس، والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل الجوي، ومنازعات التأمينات، وبالتالي فانه لا يجوز لطرفي الخصومة، الاتفاق على عقد الاختصاص،للفصل فيها لجهة قضائية أخرى غير تلك الجهة لتعلقها بالنظام العام .

وتجب الإشارة إلى أن آثار اتفاق الخصوم ، على مخالفة قواعد الاختصاص الإقليمي لا تمتد إلى الغير، بل أن الاتفاق لا يلزم إلا طرفيه ، والمحكمة التي انعقد إليها الاختصاص دون غيرها، وبذلك فلا يقبل الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي، من المدعى عليه التاجر الذي لم يرفع خصمه الدعوى في مواجهته أمام محكمته الأصلية، ما دام أنه قد اتفق معه على خلاف ذلك، كما أن المحكمة تعد ملزمة بالاتفاق، ولا يحق لها الحكم بعدم الاختصاص الإقليمي من تلقاء نفسها في هذه الحالة، لأنه غير متعلق بالنظام العام، وليس لها أن تقضي به إلا استجابة لدفع من طرفي الخصومة .

المطلب الثاني : أحوال الارتباط :

يتوقف الارتباط على تلك الصلة الوثيقة بين دعويين، تجعل من المناسب ولحسن سير العدالة، ضمهما أمام محكمة واحدة ، لتعمل على تحقيقهما والفصل فيهما بحكم واحد، وذلك منعا لوجود أحكام حول نفس الموضوع وبين نفس الأطراف متضاربة، لأن الحكم الذي يتقرر في أحدهما ، قد يؤثر في الحل الذي يتقرر في الحكم الآخر، ومن أهم الأمثلة على أحوال الارتباط الدعوى الرامية إلى تنفيذ عقد، والدعوى الرامية إلى بطلانه، وكذلك دعوى الدائن على المدين، ودعواه على الكفيل للوفاء بنفس الحقوق .

وقد نصت المادة 54 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، صراحة على أنه يتعين على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع، أن تتخلى عنها لصالح الجهة الأخرى، بناء على طلب أحد الخصوم،كما يجوز للمحكمة أن تتخلى عنها من تلقاء نفسها، متى تبين لها قيام وحدة الموضوع بين الدعويين، وهو توجه يتفق وما هو مقرر في التشريع المصري، وبذلك فالنقص الذي اعترى نص المادة 91 من قانون الإجراءات المدنيةلم يعد له وجود، حيث من المتوقع أن يعرف تطبيق هذا النص قضاء مغايرا لدى جميع الجهات القضائية، التي أصبحت ملزمة وبمقتضى هذا النص في التصريح بالتخلي عن نظر الدعوى الأخيرة لصالح الجهة القضائية الأخرى، الأمر الذي يترتب عنه ضيق واتساع الاختصاص في نفس الوقت .

المطلب الثالث: حالة الإحالة بعد النقض :

نصت المادة 364 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه وفي حالة نقض الحكم المطعون فيه ، تحيل المحكمة العليا القضية إما إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار الذي

تم نقضه، للفصل فيه من جديد بتشكيلة جديدة، وإما تحيلها أمام جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الذي تم نقضه، وبذلك فان اختصاص هذه الجهة الأخيرة ، يكون قد توسع، لأنها في الأصل غير مختصة إقليميا بنظر الدعوى ، فيما أن اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الذي تم نقضه، والتي تعد مختصة في الأصل يكون قد انحسر، وهي الإحالة التي تقتضي بها المحكمة العليا، إما من تلقاء نفسها وإما بطلب من أحد الخصوم .

المطلب الرابع : حالة الإحالة لدواعي الأمن العام :

نصت المادة 248 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،على أنه يمكن للنائب العام لدى المحكمة العليا، إذا أخطر بطلب إحالة قضية لسبب يتعلق بالأمن العام، أن يقدم بهذا الشأن التماسات إلى المحكمة العليا، ترمي إلى الاستجابة لهذا الطلب، ويتعين على المحكمة العليا في هذه الحالة الفصل فيه خلال مهلة ثمانية أيام، في غرفة المشورة بهيئة متكونة من الرئيس الأول للمحكمة العليا ورؤساء الغرف، وبحسبه فمتى صرحت بقبول الطلب ، يتم إحالة ملف القضية من الجهة القضائية المختصة في الأصل بنظرها، إلى جهة قضائية أخرى هي في الأصل غير مختصة بالفصل فيها، وذلك لدواعي الأمن العمومي، وهي حالة يترتب عنها انحسار اختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة من حيث الأصل بنظر الدعوى، وفي المقابل توسيع الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي أحيلت إليها الدعوى، بما يعني وأن الإحالة لدواعي الأمن العمومي تلعب دورا مزدوجا، يتمثل في انحسار الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية وتوسيعه لجهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة .

المطلب الخامس : الإحالة بسبب الشبهة المشروعة:

يهدف طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة، وفقا لنص المادة 249 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية، وهو طلب يقدم من قبل أحد أطراف الدعوى، وفقا للأشكال المقررة قانونا لعرائض افتتاح الدعوى، إلى رئيس الجهة القضائية المعنية، الذي يتعين عليه الفصل فيه بموجب أمر خلال مهلة ثمانية أيام، وذلك إما بقبوله وإما بالاعتراض عليه، بما يعني وأن للأمر الصادر في طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة حالتان :

الفرع الأول: حالة قبول الطلب :

إذا تبين لرئيس الجهة القضائية المعنية، بأن الطلب مؤسس ، فان الأمر الذي يتولى إصداره في هذه الحالة يتخذ صورتان :

أولا الأمر بتعيين تشكيلة جديدة :

قد يأمر رئيس الجهة القضائية ، حين قبوله طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة، بتعيين تشكيلة جديدة تتولى الفصل في القضية، غير التشكيلة المعنية بالفصل فيها من حيث الأصل، وهو أمر من شأنه أن يبقي الاختصاص الإقليمي منعقدا لنفس الجهة القضائية، وبذلك فهو لا يؤدي أي دور، لا في انحسار هذا الاختصاص ولا في توسيعه .

ثانيا: الأمر برفع الطلب إلى الجهة القضائية الأعلى :

على الرغم من أن رئيس الجهة القضائية المعنية، قد يقبل الطلب الرامي إلى إحالة القضية بسبب الشبهة المشروعة، فانه قد يفضل تخلي الجهة القضائية التي يرأسها عن الفصل فيها، وفي هذه الصورة فانه يصدر أمرا برفع الطلب إلى رئيس الجهة القضائية الأعلى مباشرة فتتولى تعيين الجهة القضائية التي تحال إليها القضية للفصل فيها، الأمر الذي يترتب عنه انحسار الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة من حيث الأصل بنظرها، وتوسيع نفس الاختصاص للجهة القضائية التي أحيلت إليها القضية للفصل فيها .

الفرع الثاني : حالة الاعتراض على الطلب :

إذا اعترض رئيس الجهة القضائية المعنية، على طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة، قام برفع القضية مشفوعة ببيان أسباب الاعتراض، إلى الجهة القضائية الأعلى مباشرة، لتتولى الفصل فيها في غرفة مشورة خلال مهلة شهر، وذلك من دون قيامها باستدعاء الخصوم، بموجب أمر غير قابل لأي طعن، وهو أمر بدوره إما يصرح برفض الطلب، الأمر الذي يبقى معه الاختصاص الإقليمي منعقدا للجهة القضائية المعنية، وإما يصرح بقبوله ومن تم تعيين جهة الإحالة، وفي هذه الحالة تقوم الجهة القضائية التي قدم إليها الطلب بإرسال نسخة من قرارها، إلى الجهة القضائية المطلوب منها التخلي عن النظر في القضية، كما يتعين على الطرف الذي يهمه التعجيل ، أن يقوم بإجراء التبليغ الرسمي لقرار الإحالة إلى بقية الخصوم، الأمر الذي يترتب عنه انحسار الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي تخلت عن نظر القضية واتساعه لتلك النى التي أحيلت القضية إليها للفصل فيها .

المبحث الثالث: مخالفة قواعد الاختصاص:

إذا كنا قد توقفنا على المعايير المختلفة، التي استند إليها المشرع ، في توزيع الاختصاص الإقليمي على مختلف الجهات القضائية، فما هو الجزء الذي يترتب على مخالفة هذه القواعد .

إن الجواب على ذلك ، هو الحكم بعدم الاختصاص، على أن إعمال هذا الجزاء، يخضع لشروط تختلف باختلاف نوع الاختصاص، فمن قواعد الاختصاص، ما يتعلق بالنظام العام ومنها ما لا يعد كذلك .

المطلب الأول : النتائج المترتبة على تعلق قواعد الاختصاص بالنظام العام:

إذا كانت إرادة المشرع، قد انصرفت إلى عدم إسناد ولاية القضاء، لجهة قضائية واحدة، فان ذلك يعني بأن قواعد الاختصاص النوعي، إنما هي مسألة اقتضتها طبيعة المنظومة القضائية، وهذه مصلحة لا تهم الأفراد ، بقدر ما تهم المشرع نفسه، في تنظيمه لأسس التنظيم القضائي ، ولذلك فهي قواعد تتعلق بالنظام العام .

ويصدق هذا الحكم، على قواعد الاختصاص النوعي، بالنسبة لجميع الجهات القضائية، أي تلك المتعلقة بالاختصاص النوعي للقضاء العادي، بما فيها قواعد الاختصاص القيمي، والقواعد المتعلقة بالاختصاص

المانع المنعقد لبعض أقسام القضاء العادي، أي العمالية، والتجارية، والعقارية، وشؤون الأسرة، ومحاكم الأقطاب، أو محاكم مقر المجلس حاليا، وكذلك القواعد المتعلقة بتوزيع الاختصاص النوعي بين محاكم الدرجة الأولى والمجالس القضائية واختصاص المحكمة العليا، أو قواعد توزيع الاختصاص بين قضاء الموضوع وقضاء الاستعجال، وهي في مجملها قواعد لها صلة بحسن سير القضاء، وهي بذلك تعد متعلقة بالنظام العام، يترتب على مخالفتها البطلان .

لكنه وخلافا لذلك فقواعد الاختصاص الإقليمي، قد لا تكون لها أية علاقة بالنظام العام، لأن القانون لم يرتب من حيث الأصل على مخالفتها البطلان، لذلك لا يجوز للقاضي الحكم بعدم الاختصاص الإقليمي إلا استجابة لدفع الخصوم، باستثناء تلك الحالات المتعلقة بحسن سير العدالة أكثر منها رعاية لمصالح الخصوم، لذلك فما هي الآثار المترتبة عن مخالفة قواعد الاختصاص[1] .

الفرع الأول : مدى إلزامية تعرض المحكمة لبحث الاختصاص من تلقاء نفسها:

إذا كانت القاعدة متعلقة بالمصلحة العامة، فانه يتعين على القاضي التحقق من سلامة إعمالها، لاسيما إذ تعلق الأمر باختصاصه النوعي ، وهو في ذلك لا يحتاج إلى وجود دفع بذلك من الخصوم، وأن هذا البحث لا يعد خروجا على مبدأ حياد القاضي ، لأن ذلك يندرج ضمن سلطة القضاء وولايته ، لا ضمن موضوع الدعوى الذي يتوقف عند مبدأ حياد القاضي .

وتأسيسا على ذلك ، فان كان أحد أطراف النزاع جهة إدارية، وتم عرض النزاع على محكمة عادية، وخول القاضي لنفسه صلاحية الفصل في الموضوع، كان حكمه باطلا ومعرضا للإلغاء،حتى ولو لم يتم الدفع أمامه بعدم الاختصاص النوعي، ما دام الأمر متعلقا بالنظام العام .

ويكون العكس إذا كان الاختصاص لا يتعلق بالنظام العام ، إذ لا يكون للمحكمة أن تثير مسألة الاختصاص من تلقاء نفسها، حتى ولو كان واضحا أمامها مخالفة قواعد الاختصاص، ومن ذلك أن ترفع دعوى متعلقة بأموال منقولة في موطن المدعي ، بدلا من موطن المدعى عليه ، فعلى المحكمة في مثل هذه الحالة، أن تعتبر نفسها مختصة ، وتصدر حكمها في الموضوع ، دون خشية النعي بالخطأ في تطبيق قواعد الاختصاص، بل أن ذلك يعد قائما ، إذ حكمت من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص .

الفرع الثاني : مدى جواز الدفع بعدم الاختصاص لأطراف الدعوى :

إذا كان الاختصاص من النظام العام ، وتمت مخالفته من طرف المدعي ، ولم تتفطن المحكمة لذلك، جاز لباقي أطراف الخصومة ، وهم المدعى عليه والمدخل والمتدخل فيها وكذلك النيابة العامة إذا كانت طرفا أصليا، أو طرفا منضما في الدعوى الدفع بعدم الاختصاص .

هذا ومن مجالات انضمام النيابة العامة كطرف في الدعوى ، أو اعتبارها كطرف أصلي فيها ، و حسب النصين أعلاه ، كل منازعات الأحوال الشخصية ، وكذلك المنازعات المتعلقة بالقصر ، إما لصغر السن ، أو لوجود أي عارض من عوارض الأهلية ، كالسفه والغفلة والجنون ، وكذلك مختلف

[1] بربارة عبد الرحمن ـ المرجع السابق ، ص 84 و مايليها .

المنازعات المتعلقة بالدولة والجماعات المحلية ، والمؤسسات العمومية ، والمصالح والهيئات والوصايا لصالح الخدمات الاجتماعية ، وكل المنازعات التي تتضمن دفوعا بعدم الاختصاص النوعي ، أو تنازع الاختصاص بين القضاة، ومخاصمة هؤلاء وإجراءات الطعن بالتزوير، وهي كلها قضايا متعلقة إما بالدولة وموظفيها وإما بحالة الأشخاص وأهليتهم .

غير أنه وفيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي، فهو ليس من النظام العام، إذ لا يجوز للنيابة العامة إثارته، إذا كانت طرفا منضما لا طرفا أصليا، إذ أن الحق في إثارته ، يبقى حكرا على المدعى عليه وحده ، بصفته صاحب الصفة والمصلحة فيه دون غيره .

الفرع الثالث: مدى جواز الدفع بعدم الاختصاص في أية مرحلة تكون عليها الخصومة:

يمكن الدفع بعدم الاختصاص النوعي قبل إثارة أي دفع في الموضوع، أو دفع بعدم القبول، كما يمكن إثارته بعد ذلك، بما يعني وأن الاختصاص، متى كان متعلقا بالنظام العام، حق لأي طرف من أطراف الخصومة، إثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى ، أمام محكمة الدرجة الأولى، كما يجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وحتى أمام المحكمة العليا.

أما إذا كان الاختصاص لا يتعلق بالنظام العام، فانه يتعين على صاحب الصفة والمصلحة فيه، أن يثيره قبل مناقشة الموضوع، أو الدفع بعدم قبول الدعوى، وذلك تطبيقا للقاعدة العامة في الدفوع الشكلية، والذي يعد الدفع بعدم الاختصاص من بينها، والتي تقضي بفحص الاختصاص قبل غيره من المسائل الإجرائية الأخرى، لذلك فان قام المدعي برفع دعواه أمام المحكمة، التي يوجد بدائرة اختصاصها موطنه بشأن الأموال المنقولة، فعلى المدعى عليه أن يتمسك بعدم اختصاص المحكمة إقليميا، قبل إبدائه لأي دفع بعدم القبول، أو أي دفع موضوعي، وإذا فاته ذلك سقط حقه في إثارته أثناء نظر النزاع أمام المحكمة، كما لا يحق له إثارته، لا أمام محكمة الاستئناف ولا أمام المحكمة العليا .

رابعا: حالات عدم جواز اتفاق الخصوم على مخالفة الاختصاص .

متى انصب اتفاق الأطراف، على مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، فهو اتفاق لا يعتد به، ويمكن لأي منهما إثارة الدفع بعدم الاختصاص ، رغم سبق الاتفاق المبرم بينهما على خلاف ذلك، كما يتعين على المحكمة، إثارة مسألة الاختصاص من تلقاء نفسها، رغم الاتفاق الصريح من الخصوم ، والذي لا يعتد به لمخالفته للنظام العام، وتسري هذه الأحكام، على الاتفاقات الضمنية، والتنازل عن التمسك بالدفع بعدم الاختصاص النوعي الحاصل بين الخصوم، وبالتالي فالدفع بعدم القبول، أو الدفع في الموضوع ، لا يؤدي إلى إسقاط الحق في التمسك بعدم
الاختصاص النوعي، أو إثارته بصورة تلقائية من المحكمة .

ومن صور هذه الحالة، لجوء بعض المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية، إلى التمسك في بعض العقود المبرمة بينها وبين المتعاملين معها، إلى انعقاد الاختصاص للقضاء الإداري، بدلا من القضاء العادي، فهو اتفاق لا يعتد به لمخالفته للنظام العام .

أما إذا كان الاتفاق، بشأن الاختصاص الإقليمي، وهو غير متعلق بالنظام العام، فيصح الاتفاق على مخالفته، سواء قبل رفع الدعوى أو بعدها ، ويصح أن يكون الاتفاق صريحا أو ضمنيا، كما يصح أن يكون التنازل عن التمسك به صريحا أو ضمنيا، كقيام صاحب الحق فيه، بإبداء دفوعه بعدم القبول أو في الموضوع ، وذلك قبل إثارته للدفع بعدم الاختصاص الإقليمي .

المطلب الثاني: مدى حجية الحكم الصادر بمخالفة الاختصاص وإمكانية الإحالة بموجبه:

يثير الحكم الصادر بمخالفة قواعد الاختصاص مسألتان، تتعلق الأولى بحجية هذا الحكم بالنسبة للجهات القضائية الأخرى، فيما تتعلق الثانية بإمكانية الإحالة على الجهة القضائية المختصة بعد صدور مثل هذا الحكم .

الفرع الأول : مدى حجية الحكم الصادر بمخالفة الاختصاص:

إذا كانت الجهة القضائية قد فصلت في موضوع الدعوى، رغم توافر شروط الحكم بعدم الاختصاص النوعي، أو رغم الدفع من صاحب الصفة والمصلحة بعدم الاختصاص الإقليمي، فالجزاء الذي يترتب على ذلك بطبيعة الحال هو بطلان الحكم، وهو الأمر الذي يتقرر إما في دعوى الاستئناف، وإما في دعوى الطعن بالنقض، حسب طبيعة الحكم، فيما إذا كان قابلا للاستئناف، أو أنه يكون غير قابل لذلك ، بحيث لا يكون للمتضرر منه ، سوى مباشرة حق الطعن بالنقض فيه، إن كان قد صدر نهائيا، كما هو عليه الحال بالنسبة للحالات المنصوص عليها بالمادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ومع ذلك فقد يحدث وأن يبلغ الحكم ولا يتم الطعن فيه، سواء بالاستئناف أو النقض خلال المواعيد القانونية فهل يصبح بذلك هذا الحكم نهائيا ؟ .

إن الجواب يكون بالإيجاب، إذ أن هذا الحكم يعتبر حجة بما فصل فيه من حقوق، ويصير واجب الاحترام بالنسبة لجميع المحاكم، كما لو كان حكما سليما صادا عن محكمة مختصة.

الفرع الثاني : مدى إمكانية الإحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص:

متى رفعت دعوى قضائية ، أمام محكمة غير مختصة ، وتوافرت فيها شروط الحكم بعدم الاختصاص فهل يجب على هذه المحكمة ، أن تصدر حكما بعدم اختصاصها ، بما يعني تخليها عن نظر الدعوى ، ويكون بصفة تلقائية لصاحبها حق رفعها من جديد ، أمام الجهة القضائية المختصة أم تقوم المحكمة المرفوعة أمامها تلك الدعوى ، بإحالتها على هذه الجهة القضائية المختصة ؟ .

للإجابة على هذا التساؤل، ذهب جانب من الفقه، إلى أنه وأخذا بمبدأ الاقتصاد في الإجراءات، مع ما يترتب عن ذلك من إهدار للوقت والمال ، فالمحكمة تكون ملزمة بإحالة الدعوى على الجهة القضائية المختصة، وهي بذلك لا تقف عند إصدار حكم بعدم الاختصاص النوعي ، لأن ذلك يعني دفع المدعي ، إلى إعادة رفع دعوى من جديد ، أمام الجهة القضائية المختصة ، مع ما تتطلبه من إجراءات ونفقات جديدة ، و إهدار لما اتخذ في الدعوى الأولى من إجراءات ، بالنسبة للسير فيها ، أو بالنسبة لإثبات

الحقوق الواردة بها ، وبذلك فمن الأنسب ، ومن أجل تبسيط الإجراءات والنفقات ، فالمحكمة يجب ألا تتخلى عن النظر في الدعوى فقط، بل يتعين عليها إحالتها إلى المحكمة المختصة بنظرها .
لكنه وعلى الرغم من وجاهة هذا الرأي الفقهي، فلا وجود لأي نص في قانون الإجراءات المدنية القديم، يلزم الجهة القضائية، غير المختصة بنظر الدعوى، بإحالتها على الجهة القضائية المختصة، لذلك فان العمل مستقر لدى مختلف الجهات القضائية (العادية والإدارية)، على التصريح بعدم الاختصاص النوعي أو الإقليمي، بما يعني تخليها عن نظر الدعوى، ومن دون قيامها بإحالتها على الجهة القضائية المختصة للفصل فيها، على أن يبقى لمن له مصلحة فيها، إعادة قيدها لدى هذه الأخيرة لتتولى الفصل في موضوعها .

المحور الثالث : القضاء المستعجل :

إن اللجوء إلى القضاء هو من الحقوق الأساسية التي كفلها الدستور للناس جميعا و هذا ما نصت عليه المادة 40 منه ،ولابد أن يقوم هذا اللجوء، حتى يوفر للشخص الحماية الكافية لحقوقه، على حسن سير القضاء بما في ذلك حسن التقدير في فحص ادعاءات أطراف النزاع وفي إصدار الأحكام في الدعاوى المعروضة على القضاء .ويعرف التنظيم القانوني إلى جانب القضاء الموضوعي صورة أخرى من صور الحماية القضائية هي القضاء المستعجل أو الوقتي وتسمى الدعوى التي ترمي إلى الحصول على قضاء وقتي بالدعوى الوقتية أو المستعجلة.

مع التسليم بأن الحكم الذي يصدره القاضي المستعجل لا يعدو أن يكون علاجاً وقتياً لا يمس أصل الحق ولا تتقيد به محكمة الموضوع . إلا انه غالباً ما تكون الأسباب التي يقوم عليها هذا الحكم بمثابة الخطوط الرئيسية الموصلة لحل النزاع ، وبهذا أصبح من المشاهد عملاً أن كثيراً من المسائل المعقدة التي يقوم القاضي المستعجل على دراستها ويوفق فيها إلى إيجاد علاج وقتي سديد – قد يغني عن اللجوء إلى القضاء الموضوعي ويهدي الخصوم إلى طريق الحق[1].

ويمكن توضيح هذه الأهمية التي تمتع بها القضاء المستعجل من خلال أمرين:

1 –تمكين الخصوم من إصدار قرارات مؤقتة سريعة دون مساس بأصل الحق مع التقصير في الوقت والإجراءات

2 –وأيضاً قد يغني الحكم الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة عن الالتجاء إلى القضاء العادي للفصل في أصل النزاع كما أن حكم قاضي الأمور المستعجلة قد يحسم النزاع إذا وضع الخصوم في حالة يصبح معها الاستمرار في الخصومة أمام القضاء العادي غير منتج.

[1] محمد علي راتب ، قضاء الأمور المستعجلة ، دار النشر الحديث ، القاهرة ، د.ت.ن ، ص 8.

وقد ازدادت أهمية القضاء المستعجل في هذا العصر تبعاً للتقدم الاقتصادي والصناعي واتساع نطاق المعاملات وما يترتب على ذلك من نهضة تشريعية أخذت تساير هذا النشاط في مختلف اتجاهاته.

ولهذه الأهمية التي يتمتع بها القضاء المستعجل ارتأينا أن نكتب موضوع بحثنا فيه . فالقضاء المستعجل يعتبر أسمى وأشرف أنواع القضاء لأنه يمس حقوق ومراكز الأفراد المحاطة بخطر محدق حيث لا يمكن تأخير البت فيه إلى حين انتهاء إجراءات القضاء العادي والتي غالباً ما تطول بصورة تؤثر في الحكم على هذه القضايا ، وهي قضايا كثر تعج بها ملفات القضاء في المحاكم وتحدث مع الكثيرين من الأفراد في نطاق المعاملات التي يباشرونها يومياً وتتصل بحقوق قانونية ومعاملات غاية في الأهمية والدقة والسرعة منها قضايا النفقة وطلب تعيين قيّم أو وصي أو وضع حراسة قانونية على حق معين وكلها أمور تتطلب العدالة أن يتم القضاء فيها بصورة مستعجلة وسريعة.

من البديهيات في مجال القانون أن القضاء يضع حداً للمنازعات التي ترفع إليه بعد أن تتاح الفرصة الكافية للخصوم للتنازع في موضوعهم وتقديم الدليل على صحة آرائهم وبعد أن يمحص القضاء ما يتقدمون به إليه ويقوم بتطبيق القانون عليه يصدر قضاؤه في النزاع ويكون ذلك القرار فاصلاً في أصل النزاع القائم بين الخصوم وهذا يقتضي أن يكون بإمكان الخصوم إبداء أوجه دفاعهم . واقتضى ذلك أن تعرض الدعاوى في أغلب الأحيان على درجتين وهذا كله ترتب عليه إطالة أمد النزاعات وأصبح شيء راسخ أنه لا يقضى في منازعته إلا وقد تغير وجه الحق فيها واستحال في أغلب الأحوال أن يعود الحكم على المحكوم له بأي نفع ومن هذا المنطلق فإن المشرع رأى أن الاكتفاء بالالتجاء إلى القضاء العادي وضرورة إتباع إجراءاته قد يكون غير منتج في كثير من الحالات.

ولذلك تضمن التشريع نصوصاً تكفل تحقيق هذا الغرض وراعى فيها وجوب توفر الضرورة التي تقتضي هذا الإجراء الاستثنائي . ذلك أنّ تأخر حصول الأشخاص على الحماية القضائية قد يترتب عليه أن يعود عليهم ضرر للتوفيق بين وجوب التأني في الفصل في المنازعات والسرعة في منح الحماية القانونية تقرر أغلب التشريعات نظاماً للقضاء المستعجل يكون مختصاً بمنح الحماية العاجلة المؤقتة للأشخاص . والقضاء المستعجل لا يقوم على فكرة العدالة الكاملة وإنما يقوم على الحماية العاجلة التي لا تكسب حقاً ولا تهدره وإذا كان القاضي المستعجل قد يصدر حكماً وقتياً بإجراء وقتي مؤقت إلا أنه كثيراً ما ينفذ إلى صميم المنازعات وبعبارة أخرى إذا كان القاضي المستعجل يقرر الحماية القانونية بصيغة مؤقتة فإنه قد يمس أصل الحق من حيث الواقع في الحالات التي يضع فيها الخصوم في مركز لا يجدي بعده الالتجاء إلى القضاء الموضوعي.

فتكون الحماية القانونية المؤقتة التي منحها القضاء المستعجل حماية نهائية في واقع الأمر .

لقد ظهر القضاء المستعجل في بدايته في القضاء المصري وكان القانون الأصلي الملغي ينظم في المادة 28مرافعات اختصاص القاضي المستعجل ويمهد به القاضي الجزائي مباشرة مع اختصاصه القضائي الولائي.[1]

أما أصل القضاء المستعجل فيرجع إلى الأمر الفرنسي الصادر في 22 كانون أول عام 1685 المنظم لقواعد المرافعات المدنية التي كان معمولاً بها أمام محكمة *شاكليه* بباريس والذي رخص بمقتضاه لرئيس الدائرة المدنية أو من ينوب عنه في غيابه الحكم مؤقتاً في الأمور المستعجلة ثم جاء قانون المرافعات الفرنسي وأنشأ نظام قضاء مستعجل أدخل في اختصاصه جميع المواد المدنية المستعجلة وإشكالات التنفيذ مهما بلغت قيمة النزاع.

وقد ازدادت أهمية هذا النظام في العصر الحاضر تبعاً لاتساع نطاق المعاملات وتشعيبها من جهة وللسرعة التي يتسم بها هذا العصر من جهة أخرى ولذلك فقد كان موضوع القضاء المستعجل هو من أهم الموضوعات التي استحدثها التشريع[2]

الفصل الأول: القضاء المستعجل وشروطه:

المبحث الأول: مفهوم القضاء المستعجل :

المطلب الأول: تعريف القضاء المستعجل :

لم المشرع يتصدى لتعريف القضاء المستعجل بل اكتفى بالتعريفات العديدة التي تناولها الفقهاء منذ نشأة القضاء المستعجل

إن التشريعات الحديثة لم تعرف القضاء الإستعجالي تعريفا دقيقا بل تركت الأمر إلى الفقه والقضاء لأّن مجاله متعدد ومتغير بتغير حالة الظروف الاجتماعية والاقتصادية لكل مجتمع وظروف كل قضية، لذلك سوف نحاول إعطاء بعض التعاريف التي أوردها الفقهاء بخصوصه و منها:

*فالبعض يعرفه بأنه: الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت وإهدار الحقوق

*كما يعرف أّيضا: بأنه الفصل المؤقت الذي لا يمس بأصل الحق وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة واحترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح أطراف النزاع

[1] محمد علي راتب ، المرجع السابق، ص 3.
[2] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 281.

*وهناك جانب من الفقه من ير ى: بأنه يتصل بالخطر الحقيقي المحدق بالحق المطلوب حمايته والمحافظة عليه، والذي يلزم درؤه بسرعة لا تكون عادة في القضاء العادي ولو قصرت مواعيده ويتوافر الاستعجال في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد يمكن إزالته إذا حدث[1]

*و من جهة محكمة النقض الفرنسية فقد جاءت بالقول بأن "الاستعجال لا يتوافر إلا في الأحوال التي يترتب على التأخير فيها ضرر لا يحتمل الإصلاح"

أما في قاموس المصطلحات القانونية فقد ورد عرف القضاء الإستعجالي على انه:

عبارة عن إجراءات حضورية يمكن بمقتضاها للخصم في بعض الحالات أن يحصل على حكم على وجه السرعة من دون إشكال جدي أو في حالة المرور بوجود خلاف.

وحتى لفظ الاستعجال فإن المشرع لم يقم بتعريفه وإنما اكتفى بتعيين نوع الدعاوى التي يرتب عليها حكما بوصفه بهذه الصفة.

لقد ساير المشرع الجزائري ما جاءت به التشريعات الأخرى من أحكام في نظام القضاء المستعجل فخصص له الباب الثالث من الكتاب الرابع المتضمن الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية من قانون الإجراءات المدنية، فالباب الثالث منه بعنوان "الاستعجال" ويتضمن المواد من 917 إلى 948 والتي تبين نطاق وشروط القضاء المستعجل وكذلك الإجراءات المتبعة فيه . وما يلاحظ فان المشرع الجزائري عنون الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية في . الإجراءات المستعجلة المتبعة امام الجهات القضائية واجمع تحت نفس العنوان تدابير الاستعجال وأوامر الأداء والقضاء المستعجل، وهذا على أساس أن الإجراءات المستعجلة حسب مختلف أنواعها هي من اختصاص رئيس الجهة القضائية، ولكن هذا في الدرجة الأولى من التقاضي، على أن الجهة القضائية في الدرجة الثانية لا تتمتع بنفس الصلاحيات إلا في شخص رئيسها .

غير أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف القضاء الإستعجالي وإنما ذكر فقط أن القاضي الإستعجالي يختص بالفصل في حالات الاستعجال و أضاف في المادة303 من قانون الإجراءات المدنية" لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق ، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل."

ونستطيع تعريف الطلب المستعجل ضمناً لذلك بأنه طلب اتخاذ إجراء وقتي يدرأ خطر داهم أو ضرراً قد يتعذر أو يصعب إزالته إذا لجأ الخصوم إلى المحاكم بإجراءات الدعوى العادية.

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 281.

والحقيقة أن الاستعجال حالة تتغير بتغير ظروف الزمان والمكان تتلازم مع التطور الاجتماعي في الأوساط المختلفة ولذلك فإنه من الصعب وضع أي تعريف منطقي لأنه ليس مبدأ ثابت مطلقاً.

المطلب الثاني: خصائص القضاء المستعجل[1]:

يعتبر القضاء المستعجل عملاً قضائياً بمعنى الكلمة وقد أنكر البعض عليه الصفة القضائية وقالوا باعتباره نشاطاً إدارياً إلا أن هذا الرأي لم يلق تأييداً في الفقه كما اعتبره البعض قضاءا ولائياً وخاصة عندما يكون بإجراءات مستقلة عن إجراءات الخصومة المتعلقة بالدعوى الموضوعية إلا أن هذا الاتجاه غير صحيح أيضاً . وإذا كان القضاء المستعجل يرمي أحياناً إلى توقي نزاع في المستقبل ويتشابه في هذا مع بعض الأعمال الولائية فإن هناك فارقاً بينهما فالعمل الولائي ينشئ مركزاً قانونياً جديداً أما القضاء الوقتي أو المستعجل فيتعلق برابطة قانونية سابقة يحتمل وجودها ويرمي على ضمان حمايتها حماية وقتية.

يضاف إلى ذلك ورغم أن القضاء المستعجل صورة من صور الحماية القضائية إلا أنه يتميز عن القضاء الموضوعي بعدة خصائص هي :

1 –أن القضاء المستعجل له وظيفة مساعدة : فهو يمنح بالنظر إلى إمكانية صدور قضاء موضوعي محتمل في المستقبل سواء كان هذا القضاء نتيجة دعوى موضوعية رفعت بالفعل أو تنتظر رفعها ذلك أن القضاء المستعجل إنما يرمي إلى ضمان تحقيق الدعوى الموضوعية لهدفها . ولهذا فإنه إذا فصل في الدعوى الموضوعية فإن الدعوى المستعجلة تصبح غير مقبولة.

2 –القضاء المستعجل يمنح بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي . ولهذا فإن الدعوى المستعجلة دعوى مجردة . وعلّة ذلك أنها مجرد وسيلة للتحفظ أثر الاحتياط ويترتب على هذا التجريد نتيجة هامة هي استقلال الدعوى المستعجلة في شروطها عن شروط الدعوى الموضوعية التي تفترض بثبوت وجود الحق الموضوعي.فكما جاء في نص المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه : "يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البت في دعوى الموضوع". وفي الفقرة الثانية :" لا ينظر في أصل الحق ويفصل في أقرب الآجال"

3 –القضاء المستعجل ذو أثر مؤقت : فهو يرتب آثره إلى حين الفصل في الدعوى الموضوعية ولهذا فإن الحكم الصادر بالحراسة القضائية ينتهي أثره بصدور الحكم بالملكية لأحد الخصوم.

على أن القضاء المستعجل قد يؤدي في بعض الأحيان من الناحية الفعلية إلى الاستغناء عن رفع الدعوى الموضوعية. وكما جاء في نص المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الأولى: ""في جميع أحوال الاستعجال، أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية أو بأي تدبير

[1] عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 211 و مايليها .

تحفظي غير منظم بإجراءات خاصة، يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب، وينادى عليها في أقرب جلسة"".

فكما نصت المادة 935 في الفقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : " يرتب الامر الاستعجالي آثاره من تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه"

المبحث الثاني: شروط القضاء المستعجل:

يشترط لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة للنظر في الدعوى شرطين أساسيين:

أولهما:ضرورة توافر عنصر الاستعجال في المنازعة المطروحة أمامه.

و ثانيهما: أن يكون المطلوب هو إجراء وقتي لا يفصل في أصل الحق.

فإذا افتقرت المنازعة إلى أ ي من هذين الشرطين انعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظرها ويتعين عليه الحكم بعدم الاختصاص، إما لعدم وجود عنصر الاستعجال وإما للمساس بالموضوع، ولذلك سنتعرض إلى دراسة كل من عنصر الاستعجال و ذلك في المطلب الأول وعدم المساس بأصل الحق في المطلب الثاني.

المطلب الأول : شرط الاستعجال :

لم يعرف المشرع الجزائري حالة الاستعجال واكتفى بالإشارة إلى ضرورة توافرها في نص المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية بقوله (يجب الفصل في الدعاوي الاستعجالية في أقرب الآجال)، وتبعا لذلك فان تقدير حالة الاستعجال ترجع إلى القاضي الذي يستخلصه من وقائع الدعوى المعروضة أمامه، ثم يقوم بإعطائها التكييف القانوني، وعليه إن يبرز عنصر الاستعجال في الدعوى.

وإذا رجعنا إلى آراء الفقهاء فإنهم لم يتوصلوا إلى تعريف متفق عليه لفكرة الاستعجال وهناك اختلاف كبير حول تعريفه ، وهذا نظرا لكونه ركنا أساسيا في انعقاد الاختصاص للقاضي الإستعجالي

ويشترط لاختصاص القاضي الإستعجالي أن يتوافر وجه الاستعجال في الدعوى فإذا لم يتوافر هذا الشرط تعين على القاضي الحكم بعدم اختصاصه من تلقاء نفسه حتى ولو لم يدفع به الخصوم، كما يجوز إبداء هذا الدفع في أية مرحلة كانت عليها الدعوى لتعلق الاختصاص بالنظام العام[1]

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 281.

–أن القضاء الإستعجالي يعرف طبقا لنص المادة 303على انه درء لخطر حال ومستعجل دون المساس بأصل الحق.

وان القيام بإشغال الحفر والبناء يشكل خطر حال ومستعجل وأن وقف أشغال الحفر

والبناء لا يمس بأصل الحق وبذلك فان عناصر الاستعجال متوفرة. وغني عن البيان إن اتفاق الطرفين على اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالنظر في النزاع لا يقيد القاضي المستعجل ما لم يكن الطلب المطروح أمامه قد توافر فيه وجه الاستعجال، وعنصر الاستعجال يستخلصه القاضي من وقائع الدعوى وظروفها، ثم يقرر أن كانت الدعوى مستعجلة أم لا.

ومادام الاستعجال مستمد من وقائع الدعوى فإننا نتساءل إن زال عنصر الاستعجال عن الدعوى أثناء النظر فيها أو في حالة ما إذا رفعت الدعوى دون توفر عنصر الاستعجال فيها ثم تحقق الشرط أثناء النظر فيها فهل يقضي القاضي الإستعجالي بعدم اختصاصه؟

شرط الاستعجال هو شرط مستمر يجب توافره عند رفع الدعوى وكذلك وقت صدور الحكم فيها سواء كانت الدعوى المستعجلة قد طرحت أمام المحكمة الدرجة الأولى أو أمام المجلس القضائي، وسبب هذا الاستعجال هو المبرر لاختصاص القضاء المستعجل استثناء من الاختصاص العادي للمحاكم بطريق الدعاوى العادية، وهو سبب للحكم المستعجل. وإذا زال عنصر الاستعجال عن الدعوى أثناء النظر فيها يتعين على القاضي الإستعجالي .(أن يصدر أمر بعدم اختصاصه.)

أما إذا حدث وان تحقق عنصر الاستعجال بعد رفع الدعوى أمام القاضي الإستعجالي:

فهل يقضي بعدم اختصاصه تأسيسا على أن المناط في تحديد الاختصاص هو بالوقت الذي رفعت فيه الدعوى ؟ أم انه يختص بنظرها لتوافر شرط الاستعجال أثناء إصداره الأمر فيها ؟

في هذا الصدد اتجه الفقه والقضاء إلى اعتبار أن القاضي الإستعجالي يختص بنظر هذه الدعوى ورفعها ولم يكن قائما وقتها وذلك لان تقدير القاضي الإستعجالي لشروط اختصاصه بنظر الدعوى يجب أن لا يتقيد بوقت رفعها بل بما قام بها وقت الفصل فيها.

مثال: لو رفعت الحراسة القضائية على حائز المال المتنازع عليه ولم يكن عنصر الاستعجال قائما وقت رفعها غير انه أثناء النظر في الدعوى صدرت منه تصرفات يخشى منه بسببها من وجود المال المتنازع عليه تحت يده، فان حالة الاستعجال هنا تتحقق ويثبت)الاختصاص لقاضي الاستعجال (

وحالة الاستعجال كما أسلفنا هو وصف يلحق بالدعوى الإستعجالية ويستمد من طبيعة الظروف المحيطة بها وليس من فعل الخصوم أو اتفاقهم أو رغبة احدهم في الحصول على أمر مستعجل فالقاضي ملزم دائما

بالتقيد بطلبات المدعى وتقدير حالة الاستعجال فإذا استخلص من الوقائع المعروضة أمامه أن الخطر غير قائم وان الإجراء المطلوب اتخاذه لا ينتج عن عدم الأمر به أي ضرر بالمدعي أمر بعدم اختصاصه.

المطلب الثاني : شرط عدم المساس بأصل الحق[1]:

ذكرنا سابقا أن عدم المساس بأصل الحق هو الشرط الثاني الذي يستوجب توافره لانعقاد الاختصاص للقاضي الإستعجالي، ونجد أن المشرع الجزائري نص عليه صراحة في نص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية بقوله أن: (لا يمس الأمر ألاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن. كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل.) ومعنى ذلك أن الطلبات التي تقدم إلى القضاء الإستعجالي حتى تقبل يجب أن تكون وقتية ، وتكون كذلك إذا كان الفصل فيها لا يؤدي إلى المساس بأصل الحق.

والمقصود بالحق الذي يمنع على القاضي الإستعجالي المساس به هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل من الطرفين اتجاه الآخر، فلا يجوز له أن يتناول هذه الحقوق و الالتزامات بالتفسير أو التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع ، كما ليس له أن يغير من مراكز الخصوم القانونية، و من ثم إذا رفعت الدعوى بطلبات موضوعية فإنها تكون خارجة عن اختصاص القاضي الإستعجالي و يقضي فيها بعدم الاختصاص (كأن ترفع الدعوى بطلب تثبت ملكية عين، أو بطلب تقرير حق أو اتفاق عليها، أو بطلب فسخ عقد أو صحته أو بطلانه).

وفي هذا الصدد صدرت عدة قرارات عن المحكمة العليا استقرت في اجتهادها على انه يجب على القضاة التحق ق من شرط عدم المساس بأصل الحق وإلا تعرض قرارهم للنقض.

ومتى كان من المقرر قانونا انه في جميع أحوال الاستعجال يرفع الطلب بعريضة إلى رئيس الجهة القضائية للدرجة الأولى المختصة بالنظر في موضوع الدعوى وكان من المقرر كذلك أن الأوامر الإستعجالية التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس بأصل الحق، فان الفصل في الدعوى التي يتسم بالجدية والاعتماد على تفحص الوثائق المتصلة اتصالا مباشرا بوقائع الدعوى يقتضي التصريح بعدم اختصاص القاضي الإستعجالي.

و السؤال الذي يطرح في هذا المجال انه مادام عدم المساس بأصل الحق شرطا لازما الاختصاص القاضي الإستعجالي فهل يحرم عليه ذلك فحص مستندات الدعوى أو النظر في موضوعها مطلقا ؟

إن مبدأ عدم جواز المساس بالموضوع لا يمنع القاضي الإستعجالي من فحص المستندات والنظر في موضوع الدعوى وهذا لكي يتمكن من إصدار الأمر الوقتي المناسب فيها، فله إذا أن يفحص ظاهر الأوراق

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 284، و عمر زودة ، المرجع السابق، ص 198

والمستندات المقدمة من الطرفين وله أن يدرس وسائل الدفاع ليتحقق فيما إذا كانت غير جدية ولا تثير نقاشا جديا في الموضوع.

وكأصل عام فان الحظر المفروض على القاضي الإستعجالي بعدم المساس بأصل الحق يمنعه من اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق كما هو الشأن في دعوى الموضوع، ولكن استثناءا من هذه القاعدة أجاز له المشرع الجزائري في المادة 939 من قانون الإجراءات المدنية أن يأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق يكون ضروريا للفصل في نزاع يحتمل حصوله إذا ما تعلق الأمر بإثبات حالة الوقائع ومن أمثلة ذلك:

دعوى تعيين خبير لإجراء جرد حضوري بين الأطراف لإحصاء الخدمات المنجزة من اليد العاملة ومواد البناء المستهلكة وكذا العتاد المستعمل

أو دعوى تعيين خبير لمعاينة أعمال هدم عقار مجاور لعقار المدعى لتقدير حالة الاستعجال والخطر الذي يتهدد حق المدعى

ومن الأمثلة التطبيقية لقاعدة عدم المساس بأصل الحق نذكر على سبيل المثال لا الحصر:

**الأمر بتقرير حق المرور المؤقت لعقار على آخر إذا كان العقار منحصرا ولا يمكن الانتفاع به

**الترخيص للمستأجر بإجراء الإصلاحات اللازمة للعين المؤجرة إذا كان ضروريا يتطلب الاستعجال على وجه السرعة. يختص بتفسير الأوامر الاستعجالية في حدود اختصاصه .

**تعيين حارس قضائي على المال الشائع بين المتقاضين .

**وقف الأعمال المستحدثة.

**طرد المستأجر من العين المؤجرة إذا خالف الشروط المنصوص عليها في العقد.

الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بالقضاء الإستعجالي و شروط و إجراءات رفع الدعوى الإستعجالية:

سنتناول في هذا الفصل حول الجهة القضائية المختصة بالقضاء الإستعجالي وشروط وإجراءات رفع الدعوى الإستعجالية و نقسمه إلى مبحثين: الأول نتناول فيه الجهة القضائية المختصة بالقضاء الإستعجالي، و المبحث الثاني سنخصصه لشروط و إجراءات رفع الدعوى الإستعجالية.

المبحث الأول : الجهة القضائية المختصة بالقضاء الاستعجالي:

المطلب الأول: الجهة القضائية المختصة نوعيا بالقضاء المستعجل[1]:

حسب النصوص الواردة في قانون الإجراءات المدنية والتي تحكم القضاء الإستعجالي فإنها تخول الاختصاص للفصل في القضايا المعروضة عليه إلى رئيس الجهة القضائية متى توافر عنصر الاستعجال، هذا الأخير هو الذي يحدد ا لاختصاص النوعي للقضاء ألاستعجالي، الذي يعتبر من النظام العام يثيره القاضي تلقائيا ولو لم يدفع به الخصوم هذا بالاستناد المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية.

ويكون رئيس المحكمة مختصا بإصدار الأمر الإستعجالي المطلوب إذا توفر في الدعوى شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ،كما يكون أيضا مختصا إذا وجد نص قانوني صريح يلزمه بذلك. .

وعليه يستخلص انه يجوز لرئيس المجلس القضائي أن ينظر في طلبات ذات الطابع الإستعجالي في أي موضوع دون المساس بأصل الحق.

المطلب الثاني : الجهة القضائية المختصة محليا بالقضاء الاستعجالي:

إن الدعوى الإستعجالية حتى تكون مقبولة يجب أن ترفع أمام قاضي الأمور المستعجلة المختص محليا، ولكن ما هو ملاحظ على قانون الإجراءات المدنية انه لم يتضمن قواعد خاصة بالإختصاص المحلي بالنسبة للقضاء الإستعجالي فقد نصت المادة 458 من قانون الإجراءات المدنية "تقدم الطلبات المشار إليها في المادة 453 أعلاه، حسب القواعد المقررة لرفع الدعوى الاستعجالية وذلك أمام محكمة مقر ممارسة الولاية."

و في غياب نصوص خاصة بشأن الاختصاص المحلي بالنسبة للقضاء الإستعجالي فانه يتعين تطبيق القواعد العامة للاختصاص المحلي كما تنظمها المواد من 37 إلى 46من قانون الإجراءات المدنية ،فالمادة40 فقرة 9 تنص على أنه:

(..في المواد المستعجلة، أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ، أو التدابير المطلوبة) ،وتبعا لذلك فإن المحكمة المختصة محليا هي المحكمة التي يقع في دائرتها التنفيذ لأن الإشكالات المثارة تكون غالبا من طرف المنفذ عليه ، أما في سائر الدعاوي المستعجلة الأخرى التي تتضمن اتخاذ إجراء وقتي فإن المحكمة المختصة محليا هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان التدبير المطلوب .وفي سائر الدعاوى المستعجلة الأخرى التي تتضمن طلب إتخاذ إجراء وقتي فيكون

الإختصاص فيها لرئيس المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب الحصول على الإجراء الوقتي في دائرتها.

[1] عمر زودة ، المرجع السابق، ص 193.

المبحث الثاني: شروط وإجراءات رفع الدعوى الاستعجالية:

المطلب الأول: شروط رفع الدعوى الاستعجالية:

لقد نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية على الشروط الواجب توافرها قانونا لقبول الدعوى بصفة عامة والدعوى الإستعجالية بصفة خاصة وهي الصفة والمصلحة والأهلية

الفرع الأول : الصفة:

طبقا للأصل العام فان الصفة في الدعوى تثبت لكل صاحب حق أو مركز قانوني وقع عليه الاعتداء، وتبعا لذلك فان الحماية القضائية لا تمنح إلا لصاحب الصفة في الدعوى أي لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه. ويجب أن تنسب الدعوى إيجابا إلى صاحب الحق في الدعوى وسلبا لمن يوجد الحق في مواجهته، ويعبر عن هذا الشرط بأنه يجب أن ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة، وإذا لم ينجح المدعى في إثبات صفته في الدعوى فان القاضي العادي يحكم بعدم قبول الدعوى.

ومن المسلم به أن يكون لرافع الدعوى المستعجلة الصفة باعتباره فرعا من الفروع المدنية كأن يكون صاحب الحق المعتدي عليه والمراد حمايته بالإجراء المطلوب أو من يقوم مقامه وفي ذلك فان القاضي الأمور المستعجلة يملك سلطة في النظر والفصل في صفة المدعي كمسألة أولية يتعين الفصل فيها أولا قبل التعرض للطلب وبالتالي فالقاضي الأمور المستعجلة أن يحكم قبل البت في الطلب بعدم قبول الدعوى المستعجلة لانعدام الصفة.

الفرع الثاني :المصلحة :

أن المصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء ويجب أن تكون هذه المصلحة قانونية أي أنها تستند إلى حماية قانونية لحق أو مركز قانوني، ويشترط في هذه المصلحة أن تكون شخصية ومباشرة، ومعناه أن رافع الدعوى يكون قد تضرر من اعتداء وقع على حق شخصي له مصلحة قائمة وحالة وهي أن الاعتداء وقع بالفعل. غير أنه في الدعوى الإستعجالية فان المصلحة يكفي أن تكون احتمالية مادام أن الضرر محدق ومادام أن الطلب القضائي يرمي إلى اتخاذ إجراء مؤقت لوقف هذا الضرر. وهنا تبرز أهمية السلطة التقديرية للقاضي الإستعجالي في تقدير وقائع الدعوى وتقرير ما إذا كانت مصلحة المدعى فعلا مهددة بخطر ما مستقبلا فيقرر قبول الدعوى

الإستعجالية لطلب المدعى رغم كون مصلحته في الدعوى احتمالية.

مثال: مصلحة المدعى في دعوى وقف الأشغال الجديدة فهذه مصلحة احتمالية ومع ذلك يحميها القانون.

الفرع الثالث: الأهلية:

إن توافر شرط الأهلية للتقاضي هو شرط لصحة المطالبة القضائية أي لصحة رفع الدعوى وقبولها من حيث الشكل،فإذا قام برفع الدعوى من لم يكن أهلا لمباشرتها كانت الإجراءات باطلة فضلا عن عدم قبول الدعوى. وقاضي الاستعجال عند حكمه بالإبطال كجزاء لتخلف شرط الأهلية يقضي به دون أن يتقيد بقاعدة عدم المساس بالحق. وتطبيقا لذلك إذا دفع أمام القاضي الإستعجالي بانعدام أهلية المدعي لجنون أو عته مثلا: كان القاضي الإستعجالي أن يبحث في مدى صحة هذا الادعاء من عدمه متخذا في ذلك ما يراه من الإجراءات لتمكينه من إصدار حك مه وإذا تبين له صحة هذا الادعاء قضي بعدم قبول الدعوى شكلا.

المطلب الثاني : إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية[1]:

حسب نص المادة 485، من قانون الإجراءات المدنية فإن الدعوى الإستعجالية ترفع طبقا للأوضاع المقررة بصفة عامة في رفع الدعوى أمام المحاكم كما جاء في نص المواد14-15-16-17 من قانون الإجراءات المدنية وعليه- ترفع الدعوى المستعجلة بموجب عريضة مكتوبة من المدعى أو وكيله ومؤرخة وموقع عليها لدى كتابة ضبط المحكمة، كما يمكن رفعها بمجرد حضور المدعى أمام المحكمة مع مراعاة أحكام المادة 16 فقرة الأخيرة من قانون الإجراءات ،ويجب أن تتضمن العريضة المعلومات التي نصت عليها المادة 15 ، وفيما يتعلق بتكليف المدعى عليه بالحضور فتطبق عليه أحكام المواد928-929 ق ا ج م ،مع إمكانية تقصير المواعيد وفقا للظروف و هي الطريقة الأولى في رفع الدعوى الإستعجالية كما جاء في نص المادة 301 من ق إ م إ.

***حالات الاستعجال القصوى :

لقد نص المشرع الجزائري على طريقة أخرى لرفع الدعوى الإستعجالية في المادة301 قانون إجراءات مدنية والتي يمكن بموجبها تكليف المدعى عليه للحضور أمام قاضي الأمور المستعجلة للفصل في النزاع و ذلك في الحالات الإستعجالية القصوى[2]

إن حالة الاستعجال إذا كانت لا تحتمل التأخير فإن رافع الدعوى الذي يرى أن الأمر يتطلب النظر في دعواه بسرعة قصوى أن يرفع دعواه بموجب عريضة افتتاح دعوى استعجاليه من ساعة إلى ساعة لدى كتابة الضبط المحكمة و يضمنها الأسباب التي يراها مناسبة للإسراع باتخاذ الإجراء السريع و المؤقت الذي يطلبه، ويرجع الأمر إلى رئيس المحكمة بعد قراءته للأسباب المضمنة في الدعوى لتقرير قبول حالة الاستعجال من ساعة إلى ساعة أو رفضه ا، وفي حالة قبولها يقوم بإخطار الأطراف في الحال ليفصل في الأمر المطلوب.

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق، ص 289.
[2] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 222.

يسلم التكليف بالحضور من طرف المحضر القضائي المعين في أمر الرئيس إلى الشخص المطلوب تبليغه أو إلى موطنه وإلا اعتبر التكليف باطلا.كما أضافت المادة 302 قانون إجراءات مدنية: بأن للرئيس سلطة واسعة في خيار وقت تكليف الخصم للحضور للجلسة حسب ظروف الاستعجال ومدته، و إذا كانت القضية لا تقبل أي تأخير يمكن للرئيس أن يأمر بتكليف المدعى عليه حالا وحتى في يوم عطلة وخارج الساعات القانونية.

أما فيما يتعلق بالإشكالات في التنفيذ فانه حسب المادة 941 قانون إجراءات مدنية ،يكون تكليف ا لخصوم بالحضور أمام القاضي الإستعجالي بناءا على طلب القائم بالتنفيذ، ويجب على الأطراف أن يحضروا أمام القاضي الإستعجالي الذي يفصل في الإشكال في التنفيذ،أما إذا رفض القائم بالتنفيذ تحرير محضر بالإشكال العارض فإن المستشكل يرفع دعوى بالطرق العادية مع إدخال المحضر القضائي في الخصام

الفصل الثالث: آثار الأوامر المستعجلة وطرق الطعن فيها:

الأوامر المستعجلة هي مؤقتة بطبيعتها لكونها تتخذ بالنظر إلى حالة الاستعجال ودون التطرق إلى أصل الحق، ولا تلزم محكمة الموضوع عند نظرها في أصل النزاع ويزول الأمر الإستعجالي مبدئيا مع زوال السبب الذي بني عليه. ومع ذلك يبقى الأمر الإستعجالي قائما لمدة طويلة بل لمدة غير محدودة إذا لم يسعى الأطراف إلى طرح أصل النزاع أمام قاضي الموضوع ،هذا ما يؤدي بنا إلى التساؤل حول الآثار التي تترتب على صدور الأوامر الإستعجالية الذي نتطرق له في مبحث أول، ثم كيفية الطعن فيها في مبحث ثاني.

المبحث الأول: أثار الأوامر الاستعجالية[1]:

هذه الآثار قد تتصل بتنفيذ الأحكام المستعجلة وكذلك بمدى مفعولها وقوتها بعد صدورها

المطلب الأول: حجيّة الأوامر الاستعجالية:

**إن الأوامر الإستعجالية ليست فاصلة في أصل النزاع لأنها أحكام وقتية لا تتعرض لموضوع الحق،وبالتالي لا يجوز العدول عنها إلا إذا كانت الأسباب التي دعت إلى إصدارها قد تعدلت أوجد من الأمور ما يستدع ي الحد من آثارها أو وقف تنفيذها ،فمثلا يظل حكم أمر الحراسة حائزة لقوة الشيء المقضي فيه طالما بقيت الظروف التي يبنى عليها الأمر قائم ة، فلا يجوز أن يعرض هذا الأمر على القاضي الذي أصدره مرة أخرى إلا إذا تغير المركز السابق للخصوم سواء من ناحية الواقع أو القانون فإذا تغيرت هذه الظروف فان حجية الأمر تزول ويستطيع القاضي أن يعدل عن هذا الأمر

[1] عمر زودة ، المرجع السابق، ص 236.

**كما أن الأمر ألاستعجالي لا حجة له أمام محكمة الموضوع طبقا لقاعدة عدم المساس بالموضوع عند نظر الدعوى أو أصل الحق، فلا تحوز أمامها قوة الشيء المقضي فيه ب ل لها أن تغير فيه و من ثمة فلمحكمة الموضوع أن تقضي مثلا بفسخ عقد الإيجار على الرغم من أن الأمر الإستعجالي صدر برفض دعوى الإخلاء، ويستثنى من ذلك دعاوى إثبات الحالة فإنها تبقى دائما هي وتقارير الخبراء الذين عينوا فيها محل اعتبار محكمة الموضوع عند الحكم في أصل الحق الذي أسس عليه ا، بشرط صدورها في حدود القانون ، والجدير بالذكر أن محكمة الموضوع غير ملزمة بالأخذ بتقارير

الخبراء الذين تعينهم بأحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع ،كما يجوز لها عدم الأخذ بتقارير الخبراء الذين عينهم القضاء المستعجل إذا لاحظت عليها عدم الصحة أو النقض في أداء المأمورية.

***بالإضافة إلى أن الأوامر الإستعجالية لا حجية لها أمام محكمة الموضوع فهي أيضا لا حجية لها على الغير، باعتبارها لا تؤثر إلا في طرفي الخصومة و خلفهما فلا يجوز التمسك بها ضد شخص لم يمثل في الخصومة الصادرة فيها الأمر. ويترتب على ذلك أنه إذا صدر حكم بالحراسة ضد شخص لم يمثل في الخصومة فلا يمكن الاحتجاج به عليه لتنفيذه ضده.

***قد يحدث أن يطرح أمام قاضي الأمور الإستعجالية قضية قد سبق له الفصل فيها هنا القانون يمنحه إمكانية الدفع بسبق الفصل فيها تلقائيا.

المطلب الثاني: تنفيذ الأوامر الاستعجالية:

الأوامر الإستعجالية واجبة النفاذ وبقوة القانون رغم الطعن فيها بالاستئناف وهذا تطبيقا لنص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص في الفقرة الأولى على أنه:

"لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن. كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل".

غير أن تنفيذ الأوامر المستعجلة قد يكون بكفالة أو بغير كفالة، وللقاضي سلطة تقديرية في أن يلزم المحكوم له بتقديم كفالة قبل إجرائه التنفيذ، و هذا إذا خشي أن يصيب المحكوم عليه ضرر من النفاذ المعجل. والأصل أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام قبل تبليغها والتنبيه على من صدر ضده الحكم بنفاذ مفعوله.إلا أن نص المادة 303 فقرة 3 أجازت استثناءا من القاعدة العامة للقاضي الإستعجالي وفي حالات الضرورة القصوى وحتى قبل قيد الأمر أن يأمر بالتنفيذ بموجب النسخة الأصلية للأمر دون حاجة لوضع الصيغة التنفيذية عليها تسجيله .

******على من تقع المسؤولية في تنفيذ الأمر المستعجل ؟

قد يحدث أن ينفذ الأمر المستعجل ثم يلغى بالاستئناف ويقضى في الأصل بما يخالف مذهب القضاء المستعجل الأمر الذي يستتبع وجوب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ، فهل سيسأل طالب التنفيذ الأمر الإستعجالي كما يسأل طالب التنفيذ الأحكام الموضوعية المشمولة بالنفاذ المعجل ؟

يجوز للمنفذ ضده الرجوع أمام محكمة الموضوع بدعوى موضوعية على طالب التنفيذ بتعويض الضرر الذي لحقه من جراء ذلك التنفيذ إذا ألغي الأمر المستأنف أو رأت محكمة الموضوع لأي سبب من الأسباب عدم الأخذ به إذا كان طالب التنفيذ سيء النية ،وهذه النتيجة محل إجماع الفقه والقضاء . أما إذا كان طالب التنفيذ حسن النية، فقد ذهب البعض إلى القول بأنه لا يسال عن تعويض الضرر الذي تخلف عن التنفيذ لأنه كان يباشر عملا يخوله مباشرته بنص قانون.فلا يتصور أن يكون مسؤولا عنه ولكن هذا الرأي ضعيف إذ الراجح فقها وقضاءا أن طالب التنفيذ يلزم بتعويض هذا الضرر ولو كان حسن النية.

المبحث الثاني: طرق الطعن في الأوامر المستعجلة[1]:

إن الأوامر المستعجلة بصفتها أحكاما فهي معرّضة للطعن فيها بطرق الطعن المعروفة والمنظمة في قانون الإجراءات المدنية، و لكن نظرا لطبيعتها فهي لا تقبل إلا بعض الطرق من طرق الطعن ككل سواء كانت عادية أو غير عادية.

المطلب الأول: طرق الطعن العادية:

بالرجوع إلى القواعد العامة فإن طرق الطعن العادية تتمثل في المعارضة والاستئناف.

الفرع الأول : المعارضة:

السؤال الذي يتوجب علينا طرحه في هذا المجال هو: هل الأوامر الإستعجالية قابلة للطعن فيها المعارضة أم لا ؟ و هل أن عدم قابليتها للمعارضة من النظام العام ؟

بالرجوع إلى نص المادة 609فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية نجدها تنص على:" غير أن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الاستعجالية تكون قابلة للتنفيذ رغم المعارضة أو الاستئناف"، وبالتالي فإن الأوامر الإستعجالية لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة بحكم القانون، و أن وصف القاضي الإستعجالي للأمر بأنه غيابي أو حضوري لا فائدة منه طالما أنه غير قابل للمعارضة.

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 224.

وتعد عدم قابلية الأمر الإستعجالي للمعارضة من النظام العام يصوغ للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، و في هذا الشأن صدرت عدة قرارات من المحكمة العليا تؤكد على أن عدم قابلية الأمر الإستعجالي للمعارضة من النظام العام.

وكذلك الاختلاف الموجود بين القضاة أيضا على مستوى محاكمنا و الذي لم يحسم فيه بعد وذلك بصدور نص ينظمه هو: ما مدى إمكانية الطعن بالمعارضة في القرارات الصادرة في المادة الإستعجالية المدنية؟.

ومنه هل أن نص المادة 327 قاصرة على الأوامر الغيابية الصادرة على مستوى الدرجة الأولى أم أنها تمتد إلى الجهة القضائية الإستئنافية ؟

يوجد اختلاف بين القضاة حول هذه المسألة فهناك من يرى بأن القرارات الإستعجالية الصادرة عن المجالس القضائية في المواد المدنية قابلة للطعن فيها بالمعارضة،وهو نفس الاتجاه الذي استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا في العديد من قراراتها.

في حين يذهب رأي آخر للقول: أن القرارات الغيابية الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة على أساس أن المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية التي تحظر المعارضة في الأوامر المستعجلة .ما لم يثبت أن الحكم الذي طعن به أمر به بالاستئناف أو المعارضة ، وأن الحكمة بمنع المعارضة في الأوامر المستعجلة هي ذاتها في قرارات الإستعجالية، وهي الإسراع في استقرار الأوضاع التي ترتبها الأوامر الإستعجالية فضلا عن زجر الخصوم عن غيابهم الذي يعوق بعض القضايا الإستعجالية، بالإضافة إلى أن المعارضة بطبيعتها لا تتلاءم مع إجراءات الإستعجال.

وحسب هذا الرأي فإنه يتساءل كيف أنه لا تجوز المعارضة في الأوامر الإستعجالية الصادرة عن المحاكم بينما يجوز ذلك في القرارات الإستعجالية الصادرة عن المجالس القضائية وهذا الخلاف لم يتم حسمه بعد.

الفرع الثاني : الاستئناف:

تنص المادة 950 ق إ م إ على:" يحدد أجل استئناف الأحكام بشهرين (2) ويخفض هذا الأجل إلى خمسة عشر (15) يوما بالنسبة للأوامر الاستعجالية، ما لم توجد نصوص خاصة." المشرع الجزائري لم يضع إجراءات خاصة بإستئناف الأوامر الإستعجالية لذلك تطبق القواعد العامة في الاستئناف المنصوص عليها في المواد 949 إلى 952 ، ويرفع الاستئناف إلى الجهة القضائية المختصة حسب قواعد الإختصاص النوعي والمحلي. وينبغي على المجلس أن يبحث مجددا عن توافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق فإذا اختل هذان الشرطان أو أحدهما عند نظر الاستئناف وجب على المجلس أن يقضي بعدم اختصاصه.

هذا ويجوز التدخل على مستوى الإستئناف ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم ولو لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الأمر الإستعجالي المستأنف ( ) متى كانت له مصلحة في الدفاع عن حقوقه، لأن هذا التدخل لا يعدوا أن يكون تدخلا تحفظيا وينظر المجلس في الإستئناف المرفوع إليه بإجراءات ومواعيد مختصرة.

والاستئناف ليس له اثر موقف في الدعوى الإستعجالية وهذا خلاف للدعوى العادية.

المطلب الثاني : طرق الطعن الغير عادية:

وهي الطرق المعتادة والمعروفة والمنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية وتتمثل في الطعن بالنقض، ألتماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

الفرع الأول : الطعن بالنقض:

يجوز الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن المجالس القضائية والتي فصلت في استئناف الأوامر المستعجلة في نفس الحالات والشروط المطبقة على الأحكام العادية.

والملاحظ على قانون الإجراءات المدنية أنه لم ينص صراحة على جواز الطعن بالنقض في الأوامر الإستعجالية ،ولكن بالمقابل لذلك فإنه لا يوجد أي نص يمنع ذلك، وأما نص المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية فإنها تمنع فقط المعارضة والاعتراض على النفاذ المعجل مما يفهم معه أنها تجيز طرق الطعن الأخرى.

و نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد ميعاد خاص للطعن بالنقض في الأحكام المستعجلة كما هو الأمر بالاستئناف فيها ،وعليه نطبق القواعد العامة في ميعاد الطعن بالنقض والمحدد بشهرين طبقا لنص المادة 354 من قانون الإجراءات المدنية وكان على المشرع أن يتدارك هذا ويقلص من المدة الزمنية التي يرفع فيها الطعن بالنقض في الأحكام المستعجلة الصادرة عن الجهات القضائية في الدرجة الثانية وهذا نظرا لحالة الاستعجال.

الفرع الثاني : اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

يعتبر اعتراض الغير الخارج عن الخصومة طريق من طرق الطعن غير العادية وقد استقر قضاة المحكمة العليا على أن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبول ضد الأوامر المستعجلة وذلك تطبيقا لنص المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية، حيث جاء فيها " يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر ألاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع.

****وحيث من جهة أخرى لا يوجد أي نص يستثني أو يمنع الطعن عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة في الأوامر و القرارات الإستعجالية،وإنما بيّنت المادة 386 من ق إ م أنه " يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال" .ومن هنا جاز الطعن في الأوامر والقرارات الإستعجالية بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة. بشرط أن الاعتراض لا يقبل على النفاذ المعجل إلا إذا ثبت أن الحكم الذي أمر به طعن فيه بالاستئناف أو المعارضة.كما جاء في نص المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث : التماس إعادة النظر:

استقر الفقه عموما على عدم جواز الطعن بطريق التماس إعادة النظر في الأوامر المستعجلة، هذه القاعدة تجد مبرراتها:

أولا: في كون الأمر الإستعجالي يصدر بصفة مؤقتة وتحفظية فيمكن لمن تضرر منه أن يطلب عن طريق دعوى مستعجلة جديدة إبطاله إذا حصل تغيير في وقائع الدعوى أو في المركز القانوني للطرفين أو لأحدهما كما يمكنه اللجوء إلى قاضي الموضوع.

ثانيا: فإن التماس إعادة النظر لا يكون مقبولا إلا عند عدم وجود طرق أخرى للطعن في الحكم وهذا الشرط الأخير لا يطبق على الأوامر المستعجلة كونها مؤقتة لا تمس بأصل الحق.

إلا أنه وما يلاحظ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه أجاز إلتماس إعادة النظر في الأمور الاستعجالية وذلك في المادة 390 من القانون والتي تضمنت في تعريفها للالتماس : " يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع، والحائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون."

المحور الرابع : طرق الطعن في الأحكام :

الفصل الاول : الأحكام القضائية – إجراءها – تعريفها وأنواعها :

المبحث الأول : مفهوم الحكم القضائي :

الحكم القضائي هو النهاية الطبيعية التي تختم بها الخصومة القضائية فالحكم هو القرار الذي تصدره المحكمة في الخصومة وفقا للقواعد المقررة قانونا في نهايتها أو أثناء سريانها ، وسواء صدر في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية[1]

المطلب الأول : إجراء الحكم القضائي :

تتمثل إجراء الحكم القضائي فيما يلي :

1 – الديباجة : وتتصدرها الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية – باسم الشعب الجزائري – ويذكر فيها الجهة القضائية التي أصدرت الحكم وأسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية – تاريخ النطق بالحكم – اسم ولقب ممثل النيابة إذا كانت طرفا في الخصام – اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم – أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم وفي حالة الشخص المعنوي تاكر طبيعة وتسمية ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي – أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.

2 – ملخص أو موجز الوقائع : يحتوي هذا الجزء الحكم على عرض موجز للوقائع التي استمت طيلة مراحل الخصومة وخلاصة ما استند إليه الخصوم وخلاصة ما استند إليه الخصوم من الأدلة الواقعية والحجج القانونية وذلك وفق ما جاء به الخصوم دون تعديل أو تحريف ، كما يتضمن بيانا للمسائل المعروضة للفصل فيها وتذكر فيه كذلك مختلف الإجراءات المتخذة والمراحل التي مرت بها القضية وخلاصة ما انتهت إليه من غير أن يثبت القضاة موقفهم منها.

–المناقشة وأسباب الحكم : وتتمثل الأسباب في الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي يبني القضاة على أساسها حكمهم وتسمى أيضا بالحيثيات ، ويظهر في هذا الجزء دور القضاة الذين يناقشون فيه طلبات ودفوع الخصوم وفق القانون الساري المفعول وذلك تمهيدا لبيان موقفهم الفاصل في الدعوى ويرد القاضي على جميع الطلبات.

4 – المنطوق : يذكر في هذا الجزء الوقف الفاصل في الدعوى مثل رفض الدعوى لعدم تأسيسها وإلزام المدعى بالمصاريف القضائية أو العكس تحديد قدر ما حكم به لصالح المدعى في مواجهة المدعى عليه فهذا جزء يتضمن ماقضى به القاضي في شكل منطوق ما 276 إ م[2] .

المطلب الثاني : قواعد إصدار الحكم أمام المحكمة[3] :

[1] عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 127.
[2] خالد روشو ، المرجع السابق ، ص 172.
[3] المرجع نفسه ، ص 174.

يوقع على أصل الحكم ، الرئيس وأمين الضبط والقاضي المقرر عند الاقتضاء ، ويحفظ أصل الحكم في أرشيف الجهة القضائية ويحفظ أيضا ملف القضية في أرشيف الجهة القضائية ويمكن للخصوم أن يستعيدوا الوثائق المملوكة لهم بناءا على طلبهم مقابل وصل بالاستلام 278 إ م وإذا تعذر التوقيع على أصل الحكم من طرف القاضي الذي أصدره أو أمين الضبط يعين رئيس الجهة القضائية بموجب أمر قاضيا أخر أو أمين ضبط آخر ليقوم بذلك بدله ما 279 ويحدث ذلك عادة في حالة نقل القضاة أو عزله أو وفاته.

–بعد تسجيل الحكم يسلم أمين الضبط نسخة إلى الخصوم بناء على طلبها وتكون هذه النسخة عادية أو تنفيذية والنسخة التنفيذية هي النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية والتي لا تسلم إلا في حالة ما إذا الحكم نهائيا وتوقع هذه النسخة وتسلم من طرف أمين الضبط إلى المستفيد من الحكم الذي يرغب في متابعة تنفيذه ، وتحمل النسخة التنفيذية العبارة التالية * نسخة مطابقة للأصل مسلمة للتنفيذ * وكذا ختم الجهة القضائية ما 231 إ مولا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة للخصم المحكوم له فقط ، وفي حالة ضياعها أو إتلافها أو تمزيقها يمكن الحصول على نسخة تنفيذية ثانية بموجب أمر على ذيل عريضة بالشروط التالية :

–تقديم عريضة معللة، مؤرخة وموقعة منه.

–استدعاء جميع الأطراف استدعاء صحيحا بسعي من الطالب للحضور أمام رئيس الجهة القضائية المختصة لاداء ملاحظاتهم التي يجب أن تدون في محضر يرفق مع أصل الأمر الذي سيصدر وفي جميع الحالات ، يجب أن يكون الأمر الصادر عن رئيس الجهة القضائية مسببا ما 282 إ م.

–قواعد إصدار قرارات المجلس :

يتولى رئيس المجلس القضائي توزيع الملفات على الغرف ويجب أن يعين رئيس الغرفة مستشارا مقررا في القضية لتقديم تقريره قبل تاريخ انعقاد أول جلسة ينادى فيها على القضية ، إذا تبين للمستشار المقرر عدم قبول الاستئناف أدرجت القضية في أقرب جلسة لسماع الخصوم في ايداء ملاحظاتهم والفصل فيها فورا عند الاقتضاء ما 543 ق إ م

–يتضمن تقرير المستشار المقرر الوقائع والإجراءات والأوجه المشار والمسائل القانونية المعروضة للفصل فيها ويتضمن الطلبات الختامية للخصوم ما 545 إ م.

–يودع تقرير المستشار المقرر بأمانة ضبط الغرفة ثمانية أيام على الأقل قبل انعقاد جلسة المرافعات ليتسنى للخصوم الإطلاع عليه.

–يحدد رئيس الغرفة جدول القضايا لكل جلسة ويأمر رئيس أمانة الضبط بتعليق نسخة منه بمدخل قاعة الجلسات و إبلاغه إلى ممثل النيابة العامة ما 546 إ م ويجوز للخصوم إيذاء ملاحظاتهم الشفوية حول التقرير أثناء جلسة المرافعات بعد تلاوته من طرف المستشار المقرر.

–المداولة والقرارات: يضع رئيس الغرفة عند نهاية المرافعات القضية في المداولة ويحدد تاريخ النطق بالقرار لأقرب جلسة ولا يجوز تمديد المداولة إلا إذا اقتضت الضرورة الملحة ذلك على أن لا تتجاوز جلستين متتاليتين ما 548 إ م.

–يجب أن يتلو المستشار المقرر تقريره الكتابي أثناء المداولة ، ويقتصر النطق بالقرار على تلاوة منطوقه في جلسة علنية بحضور قضاة التشكيلة الذين تداولوا في القضية وللإشارة فإنه تتشكل كل غرفة من غرف المجلس من ثلاث قضاة.

–محتويات القرار القضائي: يجب أن يتضمن القرار تاريخ النطق به كما يتضمن تحت طائلة البطلان العبارة الآتية :

*الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية– باسم الشعب الجزائري كما يجب أن يتضمن القرار البيانات الآتية:

1 – الجهة القضائية التي أصدرته. – 2أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية . – 3الإشارة إلى تلاوة التقرير.

4 – تاريخ النطق بالقرار. – 5اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء. – 6اسم ولقب أمين الضبط الذي ساعد التشكيلة.

7 – أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم وفي حالة الشخص المعنوي تذكر تسمية وطبيعته ومقره الاجتماعي ، وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي. – 8أسماء وألقاب المحامين وعناوينهم المعنية. – 9الإشارة إلى عبارة النطق بالقرار في جلسة علنية ما 553 إ م ويحتوي القرار على نفس الإجراء التي سبقت الإشارة إليها بشأن الحكم بالإضافة إلى أنه المستشار المقرر قد أعد تقريره المكتوب وأودعه بأمانة الضبط قبل جلسة المرافعات.

–يوقع على أصل الحكم من طرف الرئيس (رئيس الغرفة) والمستشار المقرر وكاتب الضبط وإذا تعذر ذلك تطبق نفس الأحكام الخاصة بالحكم والسالفة الذكر[1].

[1] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 216 و مايليها .

المبحث الثاني : أثار الأحكام القضائية[1] :

1 – خروج النزاع من ولاية المحكمة : يترتب على صدور الحكم القضائي استنفاذ المحكمة سلطتها بالنسبة للموضوع فلا يجوز لها العدول عنه ولا تعديله ويستثنى من هذه القاعدة أنه يجوز للمحكمة أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدرته إذا قدم لها طعنا فيه بطريق المعارضة أو التماس إعادة النظر أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ، كما أنه إذا وقع خطأ مادي في الحكم كالخطأ في ذكر مبلغ التعويضات أو كتابة اسم أحد الخصوم فإنه يجوز طرح دعوى تصحيح خطأ مادي أو تفسير حكم أمام الجهة القضائية التي أصدرته وفيما عدا ذلك لا يجوز للمحكمة التي أصدرت حكما إعادة طرحه عليها من جديد ولو تبين عدم صحة ما قضت به.

2 – حجية الشيء المقضي فيه : يترتب عن صدور الحكم إكتسابه حجية الشيء المقضي فيه ، والتي تعد قرينة قانونية مقتضاها أن الحكم يتضمن قضاء عادلا وصحيحا ولا يمكن تجديد النزاع الذي قضى في شأنه ولكن بشرط توفر ثلاث عناصر وهي وحدة الأطراف دون أن تتغير صفاتهم ، وحدة الموضوع ووحدة السبب ما 1/338 من القانون المدني.

المبحث الثالث : أنواع الأحكام القضائية [2]:

يمكن تقسيم الأحكام القضائية إلى تقسيمات عديدة باختلاف أسس التقسيم :

–أ – من حيث صدورها في موضوع الدعوى أو في مسألة إجرائية تنقسم الأحكام من هذا الجانب إلى أحكام فاصلة في الموضوع وأحكام قبل الفصل في الموضوع الأحكام المتعلقة بتعيين خبير و بتوجيه اليمين إلى أحد الخصوم وهي مجرد أحكام ولائية لا تقبل أي وجه من أجه الطعن إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع.

–ب – من حيث مواجهتها للخصوم تنقسم إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية ويكون الحكم غيابيا إذا لم يتسلم المدعى عليه التكليف بالحضور بصفة شخصية وإنما بواسطة الغير فيكون التكليف بالحضور صحيحا والحكم الصادر ضد المدعى عليه في هذه الحالة حكما غيابيا يقبل الطعن بالمعارضة.

–ج – من درجة صدور الحكم : تنقسم الأحكام إلى أحكام ابتدائية وهي الأحكام الصادرة من قاضي الدرجة الأولى وأحكام نهائية وهي الصادرة من المجلس واستثناء قد يصدر من قاضي الدرجة الأولى أحكاما ابتدائية

[1] عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 133 و مايليها

[2] محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، ج2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001، ص 119،و عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 233 و مايليها .

ونهائية مثل دعاوى الطلاق والحالات التي لا تتجاوز فيها قيمة النزاع 200.000 دج ، والفرق بينهما أن الحكم الابتدائي يقبل الاستئناف أما الحكم النهائي والابتدائي النهائي لا يقبل الاستئناف.

–د – من حيث حدود وسلطة المحكمة تنقسم إلى أحكام موضوعية وهي التي تفصل في النزاع و أحكام مؤقتة وهي الأوامر الاستعجالية التي تشكل فقط تدابير تحفيظية لا تمس بأصل الحق[1]

الفصل الثاني : طرق الطعن :

المبحث الأول : مفهوم الطعن :

الطعن هي وسيلة يسمح المشرع من خلالها بمراجعة الأحكام القضائية وإعادة النظر فيها من حيث الوقائع أو الموضوع

المبحث الثاني : طرق الطعن :

وينقسم الطعن إلى نوعين :

المطلب الأول : طرق الطعن العادية :

سميت بذلك لأن هذا النوع من الطعن يوقف تنفيذ الحكم خلال أجله أو أثناء ممارسته كما أن النوع من الطعن غير مشروط بشرط خاص.

وتتمثل هذه الطرق في المعارضة والاستئناف.

الفرع الأول : المعارضة :

المعارضة طريق طعن عادي أجازه المشرع ضد الأحكام والقرارات الغيابية وبمجرد تسجيل المعارضة يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون ويصبح الحكم والقرار المعارض فيه كأن لم يكن ما لم يكن هذا الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل ، ما 327 إ م ، وذلك أن الخصم المعارض كان غائبا عند صدور الحكم الغيابي وبالتالي فإنه لم يقدم أي دفوع أو طلبات وبالتالي فإنه عند قيامه بإجراءات المعارضة يجوز له طرح ما شاء من مناقشات ولا يتقيد القاضي بالحكم الغيابي الذي أصدره ويمكن له أن يصدر حكما مناقضا للحكم السابق وذلك لأن نص المادة 327 ينص على أنه " بمجرد القيام بالمعارضة يعتبر الحكم الغيابي كأن لم يكن. "

[1] خليل صنوبرة ، المرجع السابق ، ص 306.

أما إجراءات المعارضة فتكون المعارضة بموجب عريضة موقعة ومؤرخة تحدد فيها الجهة القضائية وهوية الخصوم وعناوينهم وموجز لطلبات الخصم المعارض ومصحوبة بنسخة من الحكم الغيابي المعارض فيه وكذا محضر التبليغ إن وجد تقدم إلى نفس الجهة القضائية المصدرة للحكم المطعون فيه ما 330 إ م وبعد تسجيل العريضة وجدولتها يجب أن ينم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة ويكون الحكم الصادر في المعارضة حضوريا في مواجهة جميع الخصوم وهو غير قابل للمعارضة من جديد ما 331 إ

ويجب أتتم المعارضة في ميعادها المحدد بنص المادة 329 إ م بشهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي ويحسب الميعاد كاملا بالأيام 30 يوما ولا يحتسب اليوم الأول منه (يوم التبليغ) ولا اليوم الأخير (يوم انقضاء الميعاد) وإذا كان اليوم الأخير من الميعاد قد صادف يوم عطلة كليا أو جزئيا يمدد إلى أول يوم عمل موالي له ما 405 إ م ويعتد بأيام العطل الواقعة داخل الميعاد[1]

الفرع الثاني : الاستئناف :

يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة، ويعتبر الاستئناف المظهر العملي لمبدأ التقاضي على درجتين[2]

أولا – شروط الاستئناف :

1 –الحكم المستأنف فيه : يشترط في الحكم المستأنف فيه أن يكون ابتدائيا صادرا من قاضي الدرجة الأولى وأن يكون هذا الحكم فاصلا في موضوع النزاع فإن كان فاصلا في جزء من الموضوع أو أمر بإتخاد إجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت فإنه لا يقبل الاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ما 334 إ م.

2 –الشخص القائم بالاستئناف : حق الاستئناف مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الأولى أو لذوي حقوقهم كما يجب للأشخاص اللذين ثم تمثيلهم على مستوى الدرجة الأولى بسبب نقص الأهلية ممارسة الاستئناف إذا زال السبب ، ويجوز رفع الاستئناف من طرف المتدخل الأصلي أو المدخل في الخصام في الدرجة الأولى ما 335 إ م

3 –الميعاد : يحدد أجل الطعن بشهر واحد ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم إلى الشخص ذاته ويمدد هذا الأجل إلى شهرين إذا تم التبليغ في موطنه الحقيقي أو المختار ولم يتسلمه بصفة شخصية ما 336 فقرة 1–2 إ م

[1] بلغيث عمارة ، المرجع السابق ، ص 150.
[2] عمر بن سعيد ، المرجع السابق ، ص ص 67، 68.

وإذا كان الحكم الابتدائي غيابي فإنه يجوز استئنافه أيضا ولا يسري أجل الاستئناف إلا بعد انقضاء أجل المعارضة ما 336 /3 إ م.

ثانيا– أنواع الاستئناف :

1– الاستئناف الأصلي[1] : وهو الاستئناف الذي يقدمه الطاعن الأول

2– الاستئناف المقابل : وهو الاستئناف الذي يقدمه المطعون ضده بعد تقديم الاستئناف الأصلي وقبل فوات الميعاد المقرر للاستئناف ويكون مستقلا عن الاستئناف الأصلي وينظر القاضي في كل واحد منهما على حدا ويؤدي هذا الاستئناف إلى توسيع الخصومة ولا يستفيد أي من الطاعنين من قاعدة لا يضار الطاعن بطعنه. [2]

3– الاستئناف الفرعي [3]: وهو الطعن الذي يقدمه المطعون ضده بعد فوات ميعاد الاستئناف ، ويجوز تقديمه في أي مرحلة من مراحل الخصومة ولو كان قد بلغ رسميا بالحكم دون تحفظ وحتى في حالة سقوط حقه في رفع الاستئناف الأصلي ما 337 إ م .ويرتبط الاستئناف الأصلي بالفرعي في القبول إذا تنص المادة 337 إ ، م على أنه " لا يقبل الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول ، ويترتب على التنازل في الاستئناف الأصلي عدم قبول الاستئناف الفرعي إذا وقع بعد التنازل. "

ثالثا– آثار الاستئناف : يترتب عن الاستئناف الآثار التالية :

1 – استمرار وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه : يكون الحكم المستأنف فيه غير قابل للتنفيذ خلال فترة الطعن بالاستئناف وأثناء مرحلة نظر الخصومة من طرف المجلس ما 323 إ م " يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته " وهذا باستثناء الحالات التي يكون الحكم فيها مشمولا بالنفاذ.

2 – نقل النزاع إلى قاضي الدرجة الثانية : ينقل الاستئناف الخصومة إلى محكمة الدرجة الثانية (المجلس القضائي) ليفصل فيها من جديد من حيث الوقائع والقانون وتبعا لذلك فإن الخصوم لا بد أن يتمسكوا بنفس الطلبات التي سبق طرحها أمام قاضي الدرجة الأولى ، وفقا لنص المادة 341 إ ، م فإنه لا يقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما عدا الدفع ... وطلبات استبعاد الادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو ..... واقعة كما يجوز للخصم أيضا وفقا لنص المادة 342 إ م طلب الفوائد القانونية وما تأخر من الديون وبدل الإيجار والملحقات الأخرى المستحقة بعد صدور الحكم المستأنف ، وكذا التعويضات الناتجة عن الأضرار اللاحقة به مند صدور الحكم ولا تعتبر طلبات جديدة الطلبات المرتبطة

[1] خليل صنوبرة، المرجع السابق ، ص 320.
[2] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 350.
[3] عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 153.

مباشرة بالطلب الأصلي والتي ترمي إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها القانوني مغايرا ، كما يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة وتقديم مستندات وأدلة جديدة تأييدا لطلباتهم ، كما يجوز تقديم الطلبات المقابلة خلال النظر في الاستئناف المواد 343 – 344 – 345 إ م.

رابعا– إجراءات الاستئناف [1]:

تتم الإجراءات أمام المجلس القضائي بالكتابة أساسا غير أنه يمكن للخصوم تقديم ملاحظات شفهية إضافية ويكون تمثيل الخصوم أمام المجلس القضائي وجوبي من طرف محامي و ذلك تحت طائلة عدم قبول الاستئناف ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، ولا يكون تمثيل الأطراف بواسطة محامي وجوبي في مادة شؤون الأسرة والمادة الاجتماعية بالنسبة للعمال وتعفى الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية من التمثيل الوجوبي بمحام.

–يرفع الاستئناف بعريضة تودع بأمانة المجلس القضائي الذي صدر الحكم المستأنف فيه في أحد المحاكم الواقعة بدائرة اختصاصه كما يجوز أن يسجل بأمانة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم في سجل خاص ما 539 /1 –2 إ م.

–تقيد عريضة الاستئناف حالا في سجل خاص ، مرقم ومؤشر عليه من طرف رئيس المجلس القضائي ، تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ، ورقم القضية وتاريخ أول جلسة ثم يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ الجلسة على نسخ عريضة الاستئناف ، وتبلغ رسميا من طرف المستأنف إلى المستأنف عليه مع مراعاة أجل 20 يوما على الأقل بين تاريخ وتسلم التكليف بالحضور وتاريخ أول جلسة.

–يجب أن تكون عريضة الاستئناف مصحوبة بنسخة من الحكم المستأنف فيه ومحضر التبليغ إن وجد ويجب أن تتضمن البيانات الآتية وذلك تحت طائلة عدم قبولها شكلا

1 – الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المستأنف فيه . – 2اسم ولقب وموطن المستأنف . – 3اسم ولقب وموطن المستأنف عليه وإن لم يكن له موطن آخر محل إقامته . – 4عرض موجز للوقائع والطلبات والأوجه التي أسس عليها الاستئناف . – 5الإشارة إلى طبيعة وتسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي . – 6ختم وتوقيع المحامي وعنوانه المهني ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

المطلب الثاني : طرق الطعن الغير العادية:

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 353.

–هي وسائل للطعن لا توقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم ينص القانون من خلال ذلك ما 347 – 348 إ م كما أنها مشروطة بشروط خاصة وتتمثل هذه الطرق في :

الفرع الأول : التماس إعادة النظر[1] :

يهدف التماس أعادة النظر إلى مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقضي به ، وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون.

أولا– شروط التماس إعادة النظر:

1 – لا يقدم التماس إعادة النظر إلا ضد الأحكام النهائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه.

2 – لا يقدم التماس إعادة النظر إلا ممن كان طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر أو تم استدعاؤه قانونا.

3 – لا يقدم التماس إعادة النظر إلا إذا توفر أحد الوجهين المنصوص عليها في المادة 392 إ م وهما.

أ – إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود أو على وثائق اعتراف بتزويرها أو ثبت قضائيا تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته لقوة الشيء المقضي به.

ب – إذا أكتشف بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي به ، أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم.

4 – الميعاد : يرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين ، يبدأ سريانها من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشهود أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة.

ثانيا– إجراءات التماس إعادة النظر :

يكون التماس إعادة النظر بموجب عريضة مكتوبة تقدم إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس فيه وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى ومصحوبة بنسخة من الحكم محل الطعن ويوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة الضبط الجهة القضائية لا تقل عن الحد الأقصى للغرامة النصوص عليها في المادة 397 وهي من 10.000 دج إلى 20.000 دج (أي لا تقل الكفالة عن 20.000 دج).

ثالثا–آثار التماس إعادة النظر :

تقتصر المراجعة في التماس إعادة النظر على مقتضيات الحكم أو القرار أو الأمر التي تبرر مراجعتها ، ما لم توجد مقتضيات أخرى مرتبطة بها.

[1] محمد إبراهيمي ، المرجع السابق ، ص 223.

–يجوز للقاضي الحكم على الملتمس الذي خسر الدعوى بغرامة مدنية من 10.000 دج إلى 20.000 دج دون الإخلال بالتعويضات التي قد يطالب بها الخصم الآخر وفي هذه الحالة يقضي بعدم استرداد مبلغ الكفالة.

–لا يجوز تقديم التماس إعادة نظر من جديد في الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في الالتماس[1].

الفرع الثاني: الطعن بالنقض :

لا يهدف الطعن بالنقض إلى إعادة النظر في القضية التي سبق الفصل فيها أمام المحكمة العليا ، وإنما يرمي إلى النظر فيها إذا كانت الجهات القضائية المختلفة قد طبقت النصوص القانونية والمبادئ بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها ، سواء تعلقت المخالفة بالموضوع أو بالإجراءات مع تسليمها بالوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه[2].

أولا– شروط الطعن بالنقض :

1 – أن يكون الحكم المطعون فيه فاصلا في الموضوع وأن يكون حكما نهائيا سواءا كان صادرا من المحكمة أو من المجلس

2 – أن يقدم الطعن بالنقض من أحد الخصوم أو من ذوي حقوقهم ، غير أنه إذا علم النائب العام لدى المحكمة العليا بصدور حكم أو قرار في آخر درجة من محكمة أو مجلس قضائي وكان الحكم أو القرار مخالفا للقانون ، ولم يطعن فيه أحد الخصوم بالنقض في الأجل ، فله أن يعرض الأمر بعريضة بسيطة على المحكمة العليا ، وفي حالة نقض هذا الحكم أو القرار لا يجوز للخصم التمسك بالقرار الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم أو القرار المنقوض.

3 – أن يقدم الطعن بالنقض في الآجال المقررة له وهي شهرين ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا ويمدد هذا الأجل إلى ثلاث أشهر إذا تم التبليغ الرسمي للحكم في موطنه الحقيقي أو المختار ما 354 إ م لا يسري أجل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الغيابية إلا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة.

4 – أن يبنى الطعن بالنقض على أحد الأوجه المنصوص عليها في المادة 358 إ م وهي حالات جاءت على سبيل الحصر وتتمثل في :

[1] عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 177.
[2] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 355.

1 – مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات . – 2إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات .– 3 عدم الاختصاص . – 4تجاوز السلطة .– 5 مخالفة القانون الداخلي .– 6 مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة .– 7 مخالفة الاتفاقيات الدولية .– 8 انعدام الأساس القانوني للحكم .– 9 انعدام التسبيب .– 10 قصور التسبيب – 11 تناقض التسبيب مع المنطوق .– 12 تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار .– 13 تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة ، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ ، وإذا تأكد هذا التناقض بفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول .– 14 تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي ، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا ، ولو كان أحد الأحكام موضوع الطعن بالنقض سابق قد انتهى بالرفض ، وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه المادة 354 ويجب توجيهه ضد الحكمين ، وإذا تأكد التناقض ، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا .– 15 وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار .– 16 الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب .– 17 السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية .– 18 إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

–ويجوز للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها وجها أو عدة أوجه للنقض المنصوص عليها في المادة 358 إ م.

ثانيا– إجراءات الطعن بالنقض [1]:

–تكون الإجراءات أمام المحكمة العليا كتابية مع وجوب التمثيل بواسطة محامي معتمد لدى المحكمة العليا وذلك تحت طائلة عدم القبول ما 557– 558– 559 إ م .

–يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المحكمة العليا ويجوز أيضا أن يرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة أمام أمانة ضبط المجالس القضائية التي صدر في دائرة اختصاصها الحكم موضوع الطعن.

ويمسك بأمانة ضبط المحكمة العليا وبأمانة ضبط المجالس القضائية سجلا يسمى سجل قيد الطعون بالنقض تسجل فيه تصريحات وعرائض الطعون بالنقض حسب تاريخ وصولها ويكون هذا السجل موضوعا تحت مسؤولية أمين الضبط الرئيسي ، مرقما وموقعا من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس المجلس القضائي.

[1] خليل صنوبرة، المرجع السابق، ص 346، عمارة بلغيث ، المرجع السابق ، ص 169

–يتم التصريح بالطعن بالنقض من طرف الطاعن أو محاميه في محضر يعده أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي أو أمين الضبط الذي يفوضه لهذا الغرض ويتضمن هذا المحضر البيانات التالية :

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

2 – اسم ولقب وموطن المطعون ضده وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي بيان تسميته ومقره الاجتماعي.

3 – تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه ما 562 إ م ، ثم يوقع المحضر حسب الحالة من طرف أمين الضبط الرئيسي أو أمين الضبط المفوض لهذا الغرض لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي والقائم بالتصريح.

–تسلم نسخة منه إلى القائم بالتصريح بغرض تبليغه الرسمي للمطعون ضده ما 562 إ م.

–وعلى الطاعن أن يقوم بتبليغ المطعون ضده رسميا خلال أجل شهر واحد من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض بنسخة من محضر التصريح وتنبيهه بأنه يجب عليه تأسيس محام إذا رغب في الدفاع عن نفسه.

–وللطاعن اجل شهرين ابتداءا من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض لإيداع العريضة بأمانة ضبط المحكمة العليا أو المجلس القضائي يتعرض فيها للأوجه القانونية التي يؤسس عليها طعنه وذلك تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض شكلا ما 563 إ م.

–ويجب على الطاعن أن يبلغ رسميا المطعون ضده خلال أجل شهر واحد 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 وفقا للقواعد العامة التي تسري على التبليغات وآجالها ومواعدها.

ثالثا– عريضة الطعن بالنقض[1] : يجب أن تتضمن عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات التالية:

1 – اسم ولقب وموطن الطاعن إذا تعلق الطعن بشخص معنوي ، بيان تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي . – 2اسم ولقب وموطن المطعون ضده . – 3تاريخ وطبيعة القرار

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 511.

المطعون فيه. – 4عرض موجز عن الوقائع والإجراءات المتبعة . – 5عرض عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض ما 365 إ م.

كما يجب أن تحمل العريضة التوقيع الخطي وختم محام معتمد لدى المحكمة العليا وعنوانه المهني.

–يجب أن تكون عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة قبولها شكلا بنسخة مطابقة لأصل القرار أو الحكم المطعون فيه ومرفوقة كذلك بالوثائق المشار إليها في مرفقات عريضة الطعن بالنقض وكذلك وصل يثبت دفع الرسم القضائي لدى أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي وترفق العريضة كذلك بنسخة من محضر التبليغ الرسمي للتصريح أو لعريضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده ما 566 – 567 إ م .

–ابتداء من تاريخ تسلم المطعون ضده لعريضة الطعن فإن له أجل شهرين (2) من أجل تقديم مذكرة جواب موقعة من طرف محامي معتمد لدى المحكمة العليا إلى أمين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا أو المجلس القضائي ، وتبليغها لمحامي الطاعن وذلك تحت طائلة عدم القبول التلقائي ويجب أن تتضمن مذكرة الجواب الرد على أوجه الطعن المشارة ما 568 إ م .

–وعند انتهاء الآجال القانونية المحددة للأطراف لا يداع مذكراتهم ، يرسل أمين الضبط الرئيسي للمجلس القضائي الملف شكلا ومرفقا بملف القضية إلى أمين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا والذي يحيله بدوره إلى رئيس الغرفة المعنية ما 569 إ م .

أما سير الخصوم أمام المحكمة العليا لنظر الطعن بالنقض ، فيعين رئيس الغرفة المقدم إليها الطعن بالنقض مستشارا مقررا يكلف بإعداد تقرير كتابي ، وإرسال ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم التماساتها المكتوبة حول أوجه الطعن بالنقض وإذا رأى المستشار المقرر ضرورة ، فيمكنه أم يسمح للطاعن أن يرد على م>كرة جواب المطعون ضده في أجل يحدده ، كما يمكن له أن يطلب من الخصوم أية وثيقة يراها ضرورية للفصل في الطعن بالنقض مع إشعار باقي الخصوم بذلك ، وبعد أخذ القضية كفايتها من الجواب وإيداع المستندات ، إذا رأى المستشار المقرر أنها مهيأة للفصل فيها يودع تقريره الكتابي ويصدر أمرا بإبلاغ النيابة العامة ما 570 إ م وعلى النيابة العامة أن تقدم طلباتها في ميعاد شهر واحد من تاريخ استلام الأمر بالإبلاغ وعند إنقضاء الأجل يتعين ارجاع ملف القضية إلى المستشار المقرر لجدولتها في جلسة لاحقة ما 571 إ م في جدول الجلسات الذي يحدده رئيس الغرفة لكل جلسة .

وعلى المستشار المقرر أن يبلغ الخصوم ومحاموهم عن طريق اشعار في ظرف 15 يوما على الأقل قبل تاريخ إنعقاد الجلسة ما 573 إ م وإذا رغب محامو الخصوم في تقديم ملاحظات شفوية خلال الجلسة أن

يقدموا طلبا لرئيس التشكيلة ثلاثة أيام على الأقل قبل ذلك ويمكن لهذا الأخير أن يرفض إذا رأى عدم جدوى في ذلك ما 754 إ م.

–تعقد جلسات المحكمة العليا علانية مالم تقرر المحكمة العليا خلاف ذلك وينادى على القضايا خلال الجلسة وتوضع القضية في المداولة لنفس اليوم أو لتاريخ لاحق بعد تلاوة المستشار المقرر لتقريره وتقديم الخصوم والنيابة العامة ملاحظاتهم عند الإقتضاء ما 576 –577 إ م.

–إذا تبين لرئيس التشكيلة أنه يمكن التصريح بعدم قبول الطعن بالنقض يجدول القضية في أقرب جلسة لتمكين الخصوم من تقديم ملاحظاتهم ويقدم المستشار المقرر تقريرا وجيزا عن الإجراءات ويتم سماع الطلبات شفوية من النيابة العامة ثم توضع في المداولة لأقرب جلسة

رابعا– العوارض التي تصيب الخصومة في مرحلة الطعن بالنقض [1]:

قد يصيب الخصومة في مرحلة الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا عوارض تؤدي إلى توقفها نهائيا أو مؤقتا وتتمثل هذه العوارض في :

1 – التنازل : إذا قدم الطاعن تنازلا عن الطعن بالنقض ولم يقدم المطعون ضده مذكرة جواب ، أو إذا أودعها ولم يعترض عن التنازل عن الطعن بالنقض ، فإن هذا التنازل يقرر بأمر من رئيس الغرفة المختصة ، أما إذا اعترض المطعون ضده على هذا التنازل يتم الفصل فيه بقرار من الغرفة بجميع تشكيلتها وفي كلتا الحالتين يعد الأمر أو القرار الذي يثبت التنازل بمثابة قرار رفض . ما 579 إ م.

2 – الوقف : تتوقف الخصومة في القضايا التي لم توضع في المداولة في حالتين :

أ– وفاة أحد الخصوم

ب– وفاة المحامي أو استقالته أو شطبه أو توقيفه أو تنحيته ما 580 إ م . وبمجرد علم المستشار المقرر بالواقعة الموقفة للخصومة يقوم بدعوة اللذين لهم الصفة لأستئناف سير الخصومة أو توكيل محام جديد في أجل شهر واحد ، وبمجرد أن تتوفر شروط إعادة السير في الخصومة بخطر الخصم المعني المستشار المقرر بطلب بسيط من أجل رفع توقيف الخصومة وإذا لم يتم تنفيذ الإجراء المأمور به خلال الأجل المحدد يمكن للمستشار المقرر أن يمنح أجلا إضافيا لنفس الغرض أو يستغني عن الإجراء المذكور ، ويجدول القضية من أجل الفصل فيها على الحالة التي كانت عليها قبل ظهور السبب الموقف للخصومة ما 580 إ م.

[1] حسن فريجة ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2010، ص 215

قرارات المحكمة العليا : تصدر قرارات المحكمة العليا في جلسة علنية مع الإشارة إلى النصوص التي طبقت وبيان ما يأتي :

1 – اسم ولقب وصفة وموطن كل من الخصوم وأسماء وألقاب محاميهم وعناوينهم المهنية.

2 – المذكرات المقدمة والأوجه المشارة .– 3 أسماء و ألقاب وصفاة القضاة الذين أصدروه ، مع صفة المستشار المقرر.

4 – اسم ولقب ممثل النيابة العامة . – 5اسم ولقب أمين الضبط الذي ساعد التشكيلة . – 6سماع النيابة العامة.

7 – سماع محامي الخصوم في الجلسة عند الاقتضاء . – 8تلاوة التقرير خلال الجلسة والمداولة . – 9النطق بالقرار في جلسة علنية.

ثم يوقع أصل القرار من طرف رئيس التشكيلة وأمين الضبط والمستشار المقرر عند الانقضاء ثم ترسل نسخة من القرار إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه ويمكن للأطراف استخراج نسخ عادية منه من أمانة ضبط تلك الجهة وتقوم أمانة ضبط تلك الجهة بالتأشير على هامش أصل الحكم أو القرار بمنطوق القرار الصادر عن المحكمة العليا.

خامسا– آثار الطعن بالنقض :

–لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه ما عدا الدعاوى المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم وفي دعاوى التزوير.

–إذا كان قرار المحكمة العليا ، فيما فصل فيه من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه فإن النقض يكون بدون إحالة فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار ويترتب بالنتيجة إلغاء كل حكم جاء بعد القرار المنفوض وكان تطبيقا أو تنفيذا له أو كان له ارتباط ضروري به ما 564–565 إ م وإذا رأت المحكمة العليا بعد قبولها للطعن بالنقض ونقضها وإلغائها للحكم أو القرار المطعون فيه أن الدعوى تحتاج إلى الفصل في مسألة الوقائع فإنها تقوم بإحالة القضية إلى الجهة القضائية التي تصدر الحكم أو القرار بتشكيلة جديدة وإما أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة لإعادة الفصل في الدعوى من جديد ما 365 إ م.

–وعلى الخصوم القيام بإجراءات إعادة السير في الدعوى بعد الإحالة وذلك بموجب عريضة تتضمن البيانات المطلوبة في عريضة افتتاح الدعوى مرفقة بقرار النقض ويجب إيداع هذه العريضة في أجل شهرين (2) من تاريخ التبليغ الرسمي بقرار المحكمة العليا القاضي بالإحالة ويمدد هذا الآجل إلى " أشهر عندما

يتم التبليغ الرسمي إلى الموطن الحقيقي أو المختار ويترتب على عدم القيام بهذا الإجراء في الآجال المحددة عدم قبولها شكلا والذي يشيره القاضي من تلقاء نفسه وفي هذه المرحلة لا يقبل تدخل الغير أمام جهة الإحالة ما 367 – 368 إ م.

–تفصل جهة الإحالة من جديد في القضايا ، من حيث الوقائع ، ومن حيث القانون باستثناء المسائل غير المشمولة بالنقض ويجب عن جهة الإحالة أن تنطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا ، وإذا لم تتمثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية ، يجوز لهذه الأخيرة وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني البث في موضوع النزاع ، ويجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الوقائع والقانون عند النظر في طعن ثالث بالنقض ويكون قرارها قابلا للتنفيذ ما 374 إ م

–وفي حالة رفض الطعن بالنقض أو عدم قبوله ، لا يجوز للطاعن أن يطعن بالنقض من جديد في نفس القرار أو يطعن فيه بالتماس إعادة النظر ما 375 إ م ، كما أن المعارضة غير مقبولة ضد أحكام المحكمة العليا ما 379 إ م.

–ويجوز للمحكمة العليا إذا رأت أن الطعن قد بني على تعسف أو الغرض منه الإضرار بالمطعون ضده أن تحكم على الطاعن بغرامة مدنية من 10.000 إلى 20.000 دج دون الإخلال بالتعويضات التي يطالب بها المطعون ضده ما 377 إ م .

الطعن في المسائل الاستعجالية :

القضاء الاستعجالي نوع خاص من حيث اختصاصاته وكذا طبيعة الأحكام الصادرة فيه ولذلك فقد أعطاه المشرع ميزة خاصة في طرق الطعن.

أ – المعارضة : لا يمس الأمر لاستعجالي بأصل الحق وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن ، كما أنه غير قابل للمعرضة ولا الاعتراض على النفاذ المعجل ما 303 إ م إذن فالأوامر الاستعجالية لا تقبل المعارضة حتى ولو كانت غيابية هذا أمام المحكمة أما أمام المجلس فإن القرارات الصادرة في المسائل الاستعجالية في مرحلة الاستئناف إذا كانت غيابية فهي قابلة للمعارضة في أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي أمام نفس الجهة المصدرة للقرار الغيابي.

ب – الاستئناف :

تقبل الأوامر الصادرة من قاضي الدرجة الأولى الاستئناف أمام المجلس في ميعاد 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي ويجب أن يفصل في الاستئناف في أقرب الآجال ما 304 إ م.

أوامر الأداء والأمر على عريضته : تعتبر أوامر الأداء والأمر على عريضة أوامر خاصة يصدرها القاضي الاستعجالي وينتفي فيها مبدأ المواجهة ويخضع لإجراءات خاصة وحتى الطعون المقررة لهذه الأوامر تكون وفقا لإجراءات خاصة.

أ – الأوامر على عرائض : تقدم الطلبات الرامية إلى إثبات حالة أو توجيه إنذار أو إجراء استجواب في موضوع لا يمس بحقوق الأطراف إلى رئيس الجهة القضائية المختصة ليفصل فيها خلال أجل 3 أيام من تاريخ ايداع الطلب ، في حالة الاستجابة إلى الطلب يمكن الرجوع إلى القاضي الذي أصدره الأمر للتراجع عنه أو تعديله وفي حالة عدم الاستجابة إلى الطلب ، يكون الأمر بالرفض فقط قابلا للاستئناف أمام المجلس القضائي خلال 15 يوما من تاريخ أمر الرفض ويفصل رئيس المجلس في ذلك الاستئناف في أقرب الآجال ما 311 –312 إ م.

أما فيما يخص المعارضة فإن هذه الأوامر في حد ذاتها ينتفي فيها مبدأ المواجهة ولذلك فهي لا تقبل المعارضة.

ب – أوامر الأداء : خلافا للقواعد المقررة في رفع الدعاوى يجوز للدائن بدين من النقود ، مستحق وحال الأداء ومعين المقدار وثابت بالكتابة أن يتقدم بطلب أمر أداء بشأن هذا الدين والذي يصدره القاضي الاستعجالي مع انتفاء مبدأ المواجهة أما إذا رفض القاضي إصدار هذا الأمر فإن الأمر بالرفض لا يكون قابلا لأي وجه من أوجه الطعن دون المساس بحق الدائن في رفع الدعوى وفقا للقواعد المقررة لها (دعوى مديونية أمام القاضي المدين) .

–أما إذا أصدر القاضي الاستعجالي أمر الأداء ، فإنه بعد تبليغه للمدين له حق الاعتراض في ميعاد 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي أمام نفس القاضي الذي أصدره ولهذا الاعتراض أثر موقف ما 308 إ م . وإذا لم يرفع الاعتراض في الأجل المحدد له يجوز أمر الأداء قوة الشيء المقضي به ، وفي هذه الحالة يقوم رئيس أمناء الضبط بمنح الصيغة التنفيذية لطالب التنفيذ بعد تقديم شهادة عدم الاعتراض ، وكل أمر أداء لم يطلب إمهاره بالصيغة التنفيذية خلال سنة واحدة .

من تاريخ صدوره يسقط ولا يرتب أي أثر ما 309 إ م .

–الطعن غير العادي ضد الأوامر الاستعجالية :

أ – الطعن بالنقض : الطعن بالنقض هو وسيلة رقابة من المحكمة العليا على أعمال القضاة وهو لا يراجع تقدير القضاة للوقائع وإنما يكون في مسألة قانون والقاضي الاستعجالي وإن كان لا يمس بأصل الحق ويتخذ فقط تدابير تحفظية فهو مجبر على تسبيب الأوامر الصادرة عنه ولذلك فهو يخضع للمحكمة العليا في هذا

الجانب وتكون الأوامر الصادرة عنه بصفة نهائية وفي آخر درجة قابلة للطعن بالنقض ولم يخصها المشرع بإجراءات خاصة فهي تخضع للقواعد العامة في الطعن بالنقض من حيث المواعيد والإجراءات.

ب – التماس إعادة النظر : وفقا لنص المادة 390 فإن الأمر الاستعجالي يكون قابلا للطعن بالتماس إعادة النظر وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع و القانون وذلك وفقا للحالات المحددة في نص المادة 392 و 393 ذلك أن المشرع لم يحدد أوضاعا معينة خاصة بالمسائل الاستعجالية.

ج – اعتراض الغير الخارج عن الخصومة : وفقا لنص المادة 380 إ م فإنه يجوز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الأوامر الاستعجالية وذلك للفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون وذلك من طرف كل شخص لم يكن طرف ولا ممثل في الأمر المطعون فيه [1].

المحور الخامس : الطرق البديلة في حل المنازعات

الفصل الأول: الوساطة و الصلح كبدائل جديدة لفض المنازعات القضائية في القانون الجزائري

المبحث الأول : الوساطة القضائية

المطلب الأول : النشأة التاريخية للوساطة القضائية

إن الوسيط القضائي يعتبر وافدا جديدا على أسرة أعوان القضاء، من أجل المساهمة في تفعيل دور القضاء الجزائري وترقيته بما يحقق العدالة والسلم الاجتماعي.[2]

وإن كان دور بقية أعوان القضاء يعتبر علاجيا بعد رفع النزاع أمام القضاء ، فإن دور الوسيط القضائي يعتبر وقائيا بأتم معنى الكلمة للحيلولة دون حوث النزاع ، والوقاية خير من العلاج كما قيل.

نظرة تاريخية عن الوساطة القضائية، تعتبر الوساطة القضائية والصلح والتحكيم من أقدم الأساليب القضائية البديلة لحل النزاعات فقد عملت بها قبائل العرب قبل مجيء الإسلام ، وواقعة تنازع قبائل قريش حول أحقية التشرف بوضع الحجر الأسود في مكانه عند بناء الكعبة المشرفة ليست منا ببعيد.

فعندها احتكم الخصوم إذ ذاك إلى النبي صلى الله عليه وسلم قبل بعثته وكان يلقب بالصادق الأمين ، ورضي الجميع بالحل الذي اقترحه عليهم.

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 513.
[2] عبد السلام ذيب ، المرجع السابق ، ص 509.

وبعد مجيء الإسلام الذي أبقى على الصلح بين الأطراف المتنازعة كأداة قضائية فعالة في وأد المنازعات ، وأحاطه بجملة من الضوابط جعلت منه أهم الدعائم التي يرتكز عليها القضاء في الإسلام ، والشواهد في القرآن الكريم والسنة المطهرة في هذا الباب أكثر من أن تحصى، وقد قال صلى الله عليه وسلم : والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا.

بل ارتقى الإسلام بالصلح إلى مرتبة تجعله من أعظم العبادات وأجلها ويفوق ثوابه درجة الصلاة والصيام والزكاة فقال صلى الله عليه وسلم : ألا أخبركم بأفضل من درجة الصلاة والصيام والزكاة ، قالوا بلى يا رسول الله، قال : إصلاح ذات البين فإن فساد ذات البين هي الحالقة لا أقول تحلق الرأس ولكن تحلق الدين.

ومع تطور مفهوم الدولة الحديثة وتوسع نطاق القانون وتشعب القضايا وأمام عجز الأنظمة القضائية في مواجهة القضايا المتراكمة والمستعصية ، عمدت مختلف الدول إلى تطوير أساليب تتماشى ومتطلبات هذا التطور ، واعتمدت الوساطة القضائية إلى جانب التحكيم والصلح والتوفيق كوسيلة لفض النزاعات.

فقد كانت مطبقة في العهد القديم في فرنسا بمفهوم المصالحة ، واستخدمت من جديد بعد الثورة الفرنسية عام 1789 ، وظهر أول قانون يتضمن هذا الموضوع في 1973/1/3 وتبعه قانون 1976/12/24 الذي تم بموجبه تعيين وسيط الجمهورية.

وقد ظهرت الوساطة أيضا في الولايات المتحدة الأمريكية خلال 1977 كرد فعل على الاستياء العام من التعقيدات الإجرائية للعمل القضائي وطول أمده الذي يفوق في بعض الأحيان أجل المتقاضي في حد ذاته

فعلى إثر نزاع أمام القضاء الأمريكي دام أكثر من 3 سنوات ، اهتدى أطراف النزاع إلى فكرة تشكيل لجنة مصغرة ممن لهم معرفة ودراية بتفاصيل النزاع يرأسها شخص محايد.

وبعد جولتين من المفاوضات تم حل النزاع ، ومنذ هذا التاريخ ظهر ما يسمى بالوسيلة البديلة لحل المنازعات

وقد عرفت الوساطة القضائية إقبالا واهتماما متزايدا في أوساط الباحثين، والممارسين في المجال القضائي والقانوني والسياسي في أغلب دول العالم ، وسارعت النظم القانونية الداخلية والدولية إلى تخصيص ندوات وملتقيات دراسية حولها ، و أصبحت موضوع مجموعة من الرسائل الجامعية، ليتم بعد ذلك اعتمادها كأداة مساعدة ومكملة لتطوير أجهزة القضاء مستفيدين من مزاياها في خفض التكاليف والحفاظ على السرية والسرعة في حسم النزاع ،إضافة إلى المرونة من حيث الإجراءات في التنفيذ ، وكل ذلك جعلها تلعب دورا رياديا في التخفيف من العبء الذي تعانيه المحاكم، وترتقي بجهاز القضاء إلى ما يروم إليه من تحقيق العدالة التي نصت عليها الدساتير.

أما في بريطانيا فإن الدراسات المختصة تعزو سبب عزوف المتقاضين عن اللجوء للقضاء إلى ما يتحمله الأطراف من تكاليف باهضة تفوق في بعض الأحيان الحق المطلوب ذاته.

أما بالنسبة للدول العربية فإن الوساطة القضائية لم تعرف سبيلها إلى المنظومة القانونية القضائية إلا في السنوات الأخيرة.

فقد سعت معظم التشريعات العربية وفي مقدمتها الجزائر إلى تحديث المنظومة القضائية في إطار دعم الموجود وإيجاد المفقود باستحداث الوساطة كوسيلة بديلة لحل النزاعات ، وجاء القانون 08-09 المعدل والمتمم ليمثل ثمرة الجهود المبذولة في هذا الشأن[1].

المطلب الثاني: تطورها في الجزائر:

المشرع الجزائري إنما استحدث هذه البدائل سعيا منه للحد من حجم المنازعات التي باتت تثقل كواهل القضاة وتؤثر على مردود الأحكام النوعي بالتقليص منها وحلها بهذه بالبدائل ما أمكن . كما كان يهدف إلى سرعة الفصل في المنازعات واجتناب إطالة أمدها بالأخذ والرد وبالطعون التي يمكن ان تلحق الاحكام الصادرة فيها متى كانت قابلة للحل بالطرق البديلة المتمثلة في الصلح والوساطة باعتبارهما من أساس عقيدة ودين المجتمع الجزائري المسلم ومن عاداتها وتقاليده العريقة ، فالعقلية الجزائرية كثيرا ما تفضل الاحتكام إلى هذه الطرق لفض المنازعات سواء بالمجالس العائلية او بالجماعة او ما يصطلح عليه في بعض مناطق الوطن تاربعت او تاجمعت.

كما يمكن أن يستخلص من نية المشرع أنه قد لجأ إلى استجداث هذه البدائل للمحافظة على كيان المجتمع بتجنيبه الأحقاد والضغائن التي قد تنشأ عن المنازعة القضائية بدليل أنه كان قد نص في التعديل الأخير لقانون العقوبات على طرق مشابهة لإنهاء الدعوى العمومية في الجرائم المتعلقة بالأسرة وبشرف واعتبار الأشخاص وحرمة الحياة الشخصية ، وبعض المخالفات التي لا تشكل إخلالا خطيرا للنظام العام

والمشرع الجزائري إنما لجأ إلى تقنين هذه البدائل مواكبة لحركة المجتمع وتطوره وتماشيا مع ما تفرضه الإتجاهات الجديدة للتشريع الإجرائي الجزائري

المبحث الثاني : الصلح:

المطلب الأول : مبادئ عامة حول الصلح :

[1] خالد روشو ، المرجع السابق ، ص 203.

نصت عليه المواد 990 إلى 993 من القانون 08/09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية ، وهو على العموم إجراء جوازي يمكن ان يعرض من الخصوم الذين يجوز لهم التصالح تلقائيا ، كما يمكن أن يتم بسعي من القاضي.

والصلح غير مقيد بمدة معينة إذ يمكن اللجوء إليه في أي مرحلة كانت عليها الخصومة

والقاضي بما له من سلطة تقديرية هو الذي يحدد الزمان والمكان اللذين يراهما مناسبين لإجراء الصلح مالم توجد نصوص خاصة تقرر خلاف ذلك.

والصلح غير مقيد بمادة معينة إذ يمكن اللجوء إليه في أي مادة كانت بصريح المادة 04 من القانون 08/09 اللهم الاستثناءات المتعلقة بالقواعد الخاصة بالمادة الإدارية.

أما عن تثبيته نصت المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على أنه يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية.

المطلب الثاني : آثار الصلح :

-للصلح أثر منه للخصومة طبقا للمادة 220 من قانون 09/08.

-يأخذ محضر الصلح نفس قيمة وحجية الحكم القضائي.

-يصبح محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد التأشير عليه من طرف القاضي وإيداعه بامانة الضبط طبقا للمواد 600 فقرة 08 و 993 ق إ م إ .

المبحث الثاني : الوساطة القضائية :

المطلب الأول : المبادئ العامة للوساطة القضائية[1]:

نصت عليه المواد من 994 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، والوساطة عكس الصلح فهي إجراء وجوبي على القاضي القيام بها في الجلسة الأولى ، وهي جائزة في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية على اعتبار أن لها إجراءات خاصة بها . كما أنها لا تجوز في كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام.

[1] خالد روشو ، المرجع السابق ، ص 203.

والوساطة يمكن ان تمتد إلى النزاع كله كما يمكن أن تنصب على جزء منه فقط.

أما عن مدتها ، حدد المشرع في المادة 996 مدة الوساطة بثلاثة أشهر قابلة للتجديد لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط إلذا ما اقتضى عمله ذلك شرط موافقة الخصوم والسلطة التقديرية للقاضي في التمديد.

المطلب الثاني : الشروط الواجبة في الوسيط:

الفرع الأول : الشروط الموضوعية:

يمكن ان تسند الوساطة إلى شخص طبيعي كما يمكن ان تسند إلى جمعية ، وعندما تسند إلى هذا الأخيرة يقوم رئيسها بتعين أحد اعضائها بتنفيذ الإجراء باسمها ويخطر القاضي يذلك.

ويجب أن تتوفر في الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة فضلا عن حسن السلوك الإستقامة الشروط التالية:

-أن لا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف.

-أن لا يكون ممنوعا من ممارسة حقوقه المدنية.

-أن يكون مؤهلا بالنظر في المنازعة المعروضة عليه.

-أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.

ونصت المادة 998 المتضمنة كيفية تعين الوسيط وشروطه على ان كيفيات تطبيقها ستحدد لاحقا عن طريق التنظيم.

الفرع الثاني: الشروط القانونية:

-أن تصدر في شكل أمر يقضي بتعيين الوسيط.

أن يتضمن الأمر موافقة الخصوم.

أن يتضمن الأمر تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته.

وأن يتضمن تاريخ رجوع القضية إلى الجلسة.

الفرع الثالث: صلاحيات الوسيط والتزاماته[1]:

عندما ينطق بالأمر القاضي بتعيين الوسيط يقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم وللوسيط وعلى هذه الأخير أن يخطر القاضي دون تأخير بقبوله مهمة الوساطة ويستدعي الخصوم إلى أول لقاء للوساطة.

يجوز للوسيط بعد موافقة الخصوم سماع كل شخص يقبل سماعه ويرى في سماعه فائدة لتسوية النزاع

في حالة الاتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق ويوقعه مع الخصوم.

يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير وأن يخبر القاضي بما توصل إليه الخصوم من اتفاق أو عدمه.

يمكن للقاضي في أي وقت إنهاء الوساطة بطلب من الوسيط أو الخصوم كما يمكن له إنهائها تلقائيا عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها.

يجب في جميع الحالات ان ترجع القضية إلى الجلسة ويستدعى الوسيط والخصوم عن طريق أمانة الضبط ، يجب أن ترجع القضية للجدول بالتاريخ المحدد لها مسبقا من قبل القاضي.

عندما يتوصل الوسيط إلى اتفاق يحرر محضرا بمحتوى ذلك الاتفاق يوقعه مع الخصوم ، وبعد رجوع القضية للدول يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طريق من طرق الطعن.

لا يترتب عن الوساطة تخلي القاضي عن القضية وبالتالي يمكنه اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت ، في حالة نجاح الوساطة يعد محضر الاتفاق بعد المصادقة عليه من القاضي سندا تنفيذيا ويسود نفس حجية الحكم القضائي طبقا لنص المادة600 فقرة 08 والمادة 1004 من ق إ م إ [2].

المبحث الثالث : مقارنة بين الوساطة والصلح:

نعرض لهذه المقاربة بين الصلح والوساطة من حيث أوجه الشبه والاختلاف.

المطلب الأول: أوجه الشبه بين الصلح والوساطة:

-كلاهما له أثر منهي للخصومة إذا ما تم نجاحهما.

[1] بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص 526.
[2] خالد روشو ، المرجع السابق ، ص 203.

-كلاهما لهما نفس حجية الحكم القضائي.

-كلاهما سند تنفيذي.

المطلب الثاني : أوجه الاختلاف:

-الوساطة إجراء وجوبي.

-الصلح إجراء جوازي.

-الوساطة تسند إلى شخص طبيعي أو جمعية يسمى الوسيط.

-الصلح يمكن أن يعرضه الخصوم او يتم بسعي من القاضي.

-الوساطة مدتها 03 أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة و لنفس المدة (أي 03 أشهر أخرى.)

-الصلح غير مقيد بمدة معينة.

-على القاضي القيام بها في الجلسة الأولى (الوساطة).

-الصلح يمكن اللجوء إليه في أي مرحلة كانت فيها الدعوى.

-الوساطة تتناول الموضوع كليا أو جزء منه.

-الصلح يتناول الموضوع ككل.

-الوساطة مقيدة (تستثنى منها مادة الأحوال الشخصية والمادة الاجتماعية وكل ما من شأنه المس بالنظام العام).

-الصلح غير مقيد بمادة معينة.

-الوساطة تثبت في محضر يوقعه الوسيط والخصوم يصادق عليه بأمر قضائي غير قابل للطعن.

-الصلح يثبت في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وامين الضبط.

-الوساطة سند تنفيذي بعد المصادقة عليه بالأمر القضائي.

– محضر الصلح سند تنفيذي بمرد التأشير عليه وإيداعه.

الفصل الثاني : التحكيم :

يحتل التحكيم مكانة بارزة كوسيلة من وسائل فض المنازعات وتسويتها ، و التحكيم بشكل عام هو إتفاق على طرح النزاع على أشخاص معينين يسمون محكمين ليفصلوا فيه من غير اللجوء إلى القضاء المختص، وعليه يمكن إعتبار التحكيم طريق إستثنائي لفض المنازعات مصدره الإتفاق وقوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية للوصول لحكم يصدر عن الهيئة المختصة في التحكيم يتمتع بقيمة قانونية .

لقد خص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09/08 للطرق البديلة لحل النزاعات ، وادرج التحكيم كطريق بديل ضمن هذا الباب إضافة للصلح و الوساطة ، ويعتبر التحكيم الطريق الثالث لحل النزاعات ، والتحكيم يتم خارج مرفق القضاء ، دون تدخل من القاضي شريطة ان لا يتعارض حكم التحكيم مع حكم قضائي سابق في موضوع النزاع [1].

و خصومة التحكيم بإعتبارها خصومة إجرائية ، فهي تخضع بالضرورة للقواعد العامة في الخصومة ، كمبدأ المساواة بين الخصوم ، ومع ذلك تحتفظ خصومة التحكيم ببعض الخصوصيات المميزة لها عن الخصومة القضائية ، فهي لا تخضع لمبدأ التقاضي على درجتين أو مبدأ علنية الجلسات و المرافعة و النطق بالحكم أو المجانية [2].

و إذا كان القانون يجيز اللجوء إلى التحكيم ، فذلك بقصد التيسير على الخصوم ليتم الفصل في النزاع من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين من ذوي المعرفة الفنية ، مع توفير الوقت و الجهد في كل الأحوال ، فالتحكيم يرتكز على أساسيين إرادة الخصوم و إقرار المشرع لهذه الإرادة ، فيبدأ بعقد و ينتهي بحكم ، وعليه ماهي أثار حكم التحكيم ، وكيفية صدوره وهل يجوز الطعن فيها ؟

المبحث الأول: أثار حكم التحكيم

ان التحكيم يجوز لأي شخص اللجوء إليه ، غير انه يتعين مراعاة الحقوق التي يمكن اللجوء إليها ، غير انه لا يجوز اللجوء إلى التحكيم في المسائل ذات الصلة بـ

- النظام العام

[1] – أحمد محمد حشيش، طبيعة المحكمة التحكيمية، دار الكتب القانونية، مصر، 2001، ص 22.

[2] – بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط1، منشورات بغدادي ، الجزائر، 2009، ص 535.

- بحالة الأشخاص أو أهليتهم .

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية ، فليس بوسعها اللجوء للتحكيم ، إلا إذا كان النزاع متعلقا أساسا بـ

- العلاقات الإقتصادية الدولية(طبعا في حالة وجود نزاع).
- الصفقات العمومية.

المطلب الأول : إنتهاء التحكيم:

ينتهي التحكيم إما

- بوفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له، ما لم يوجد شرط مخالف أو إذا إتفق الأطراف على إستبداله أو من قبل المحكم أو المحكمين الباقين و في حالة غياب الإتفاق ، تطبق أحكام المادة 1009 أعلاه.
- بإنتهاء المدة المقررة للتحكيم ، فإذا لم تشترط فبإنتهاء أربعة أشهر(4).
- بفقد الشيء موضوع النزاع أو إنقضاء الدين المتنازع فيه .
- بوفاة أحد أطراف العقد.

المطلب الثاني : أحكام التحكيم:

إن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري نص في مجموعة من المواد من 1025إلى 1031 ق إ م إ ج [1]، على مجموعة من أحكام التحكيم و نذكرها

- المداولات سرية و تصدر الأحكام بأغلبية الأصوات و يجب أن تتضمن عرضا موجزا لإدعاءات الأطراف و أوجه دفاعهم و يجب أن تكون مسببة و تتضمن البيانات التالية:

- إسم و لقب المحكم أو المحكمين.
- تاريخ صدور الحكم .
- مكان إصداره .
- أسماء و ألقاب الأطراف و موطنهم و تسمية الأشخاص المعنوية و مقرها الإجتماعي.
- أسماء و ألقاب المحامين أو من مثل أو ساعد الأطراف عند الإقتضاء.

[1] – قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 **(جريدة رسمية 21 لسنة 2008)**.

- توقيع الأحكام من قبل جميع المحكمين ، و في حالة إمتناع الأقلية عند التوقيع تشير البقية لذلك و يرتب الحكم أثره و كأنه موقع من قبل الجميع.
- يتخلى المحكم عن النزاع بمجرد الفصل فيه ، غير أنه يمكن له تفسيره أو تصحيح الأخطاء المادية و الإغفالات التي تشوبه طبقا للأحكام الواردة بهذا القانون.
- تحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه.

المبحث الثاني : تنفيذ أحكام التحكيم و طرق الطعن فيها:

بعد صدور حكم التحكيم ، تاتي مرحلة التنفيذ ، فماهي الإجراءات اللازمة لتنفيذه ، وهل يجوز الطعن في أحكامه؟

المطلب الأول: تنفيذ أحكام التحكيم:

إذا صدر حكم التحكيم لصالح طرف فيحق لهذا الأخير التمسك بحجية هذا الحكم حسب نص القانون، فإذا رفض الطرف الآخر الحكم و رفع دعوى أمام هيئة تحكيم جديدة للنظر في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم، و كانت الدعوى مؤسسة على السبب الذي استندت إليه دعوى التحكيم، فهل تملك هيئة التحكيم حق الرفض استنادا لحجية حكم التحكيم، أي عدم جواز النظر في الدعوى السابق الفصل فيها .

الفرع الأول: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم :

- يكون الحكم النهائي أو الجزئي أو التحضيري للتحكيم قابلا للتنفيذ بأمر من قبل رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها و يودع أصل الحكم بأمانة ضبط المحكمة من الطرف الذي يهمه التعجيل.
- يتحمل الأطراف نفقات إيداع العرائض و الوثائق و أصل حكم التحكيم.
- يمكن للخصوم إستئناف الأمر القاضي برفض التنفيذ في أجل خمسة عشر(15) يوما من تاريخ الرفض أمام المجلس القضائي .
- يسلم رئيس أمناء الضبط نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية من حكم التحكيم لمن يطلبها من الأطراف.
- تطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحكيم المشمولة بالنفاذ المعجل.
- لا يحتج بأحكام التحكيم تجاه الغير.

و المقصود بالنفقات تلك الرسوم التي يتعين دفعها لدى الجهة القضائية عند إيداع المستندات [1].

الفرع الثاني: حجية حكم التحكيم و نطاقها:

يقصد بالحجية أن الحكم الصادر يجب أن يحمل عنوان الحقيقة، بخصوص ما فصل فيه بالنسبة لأطراف الدعوى في حدود الأساس الذي قدمت عليه هذه الدعوى، بمعنى أنه لا يجوز إثارة نفس النزاع تأسيسا على السبب ذاته بين الأطراف أنفسهم الذين صدر الحكم في مواجهتهم فاصلا فيما نشب بينهم من نزاع.

[1] – سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج2، دار الهدى ، الجزائر، 2011، ص1216.

و يجب الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري رغم أنه فرق بين التحكيم الداخلي و التحكيم الدولي في النصوص المنظمة لأحكام التحكمين، إلا أنه بصدد حجية التحكيم أحال النصوص المنظمة للتحكيم الدولي إلى نص المادة 1031 ، و المخصصة للتحكيم الداخلي، و هذه المادة تضفي الحجية على حكم التحكيم منذ لحظة صدوره إذ تنص على أن: "أحكام التحكيم يجب أن تحوز حجية الشيء المقضي فيه بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه، فحجية حكم التحكيم تحدد بالموضوع الذي فصل فيه، أي محل النزاع والأساس الذي قام عليه، كما تتحدد هذه الحجية من ناحية الأشخاص، و عليه فحكم التحكيم لا يتمتع بحجية مطلقة.

و يرتبط تحديد نطاق حجية حكم التحكيم من ناحية الموضوع أي محل النزاع وسببه، ارتباطا وثيقا بتحديد نطاق اتفاق التحكيم، فحكم التحكيم لا يتمتع بالحجية إلا في حدود ما فصل فيه من خلاف تضمنه اتفاق التحكيم، و قد رأينا هذا فيما سبق بحيث يلتزم المدعي بأن يوضح في بيان دعواه المعلن لخصمه و لأعضاء هيئة التحكيم، المسائل محل النزاع و كل بيان آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا البيان فالحكم يبطل كما رأينا إذا تضمن الفصل في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود الاتفاق ففصل فيما لم يعرضه عليه الأطراف، أو كان الاتفاق باطلا أو قابلا للإبطال. و تقتصر هذه الحجية على – منطوق الحكم – فالمنطوق و ما يرتبط به من أسباب هما مناط تحديد نطاق الحجية، بحيث يظل كل .ما لا يدخل في هذا النطاق أمرا من الممكن طرحه أمام القضاء دون إمكان التمسك بحجية التحكيم

فمثلا إذا صدر حكم التحكيم بتحديد المقابل و التعويضات المستحقة لناقل التقنية قبل الطرف المتلقي لها و كان هذا الأمر هو سبب الخلاف و موضوع اتفاق التحكيم، فإن الحكم إذا تعرض للفصل في صحة أو بطلان براءة، تكون جزء من التقنية محل العقد فإن حكمه في هذه الجزئية لا يحوز الحجية، لأنه فصل فيما لم يكن معروضا عليه، و يلاحظ أن الحجية تقتصر على ما فصل فيه الحكم. فإذا أغفل حكم التحكيم الفصل في طلب كان معروضا عليه، فإن الحكم لا يكتسب حجية فيما أغفله، لذلك يسمح للأطراف تقديم طلبات لإصدار أحكام إضافية تتناول ما تم إغفاله، أي تصحيح الإغفالات التي كانت تشوبه ليصدر الحكم الإضافي فيصبح هذا الحكم جزء من الحكم الأصلي، و بالتالي تمتد الحجية لكليهما طبقا لنص المادة 1030 ق إ م إ .

فالنص يربط هذه الحجية و يخصصها بما صدر من أحكام بخصوص النزاع المطروح، كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري بالنسبة للتحكيم الداخلي يسمح برفع دعوى البطلان لعدم مراعاة المحكم حدود المهمة المنوطة به، و سنرى في معالجة طرق الطعن في الحكم أن المشرع يسمح باستئناف حكم التحكيم سواء لمراجعة الحكم أو لطلب بطلانه، إذا لم يتنازل الأطراف عن حق الاستئناف.

كما أن حكم التحكيم لا يكون حجة إلا على أطرافه، فأطرف الدعوى التي صدر فيها الحكم و الذين أعلنوا بها و تمكنوا بناء على ذلك من إبداء أوجه دفاعهم، هم وحدهم الذين يحتج عليهم بالحكم. فالاتفاق قد يتعدد أطرافه، فتمتد قوته الإلزامية إلى الجميع، و مع ذلك لا يكون للحكم الصادر حجية، إذا لم يتم

إعلان الجميع بالحضور أمام هيئة التحكيم، و اقتصرت خصومة التحكيم على بعض أطراف الاتفاق، فرغم التزام الجميع باتفاق التحكيم، فالحكم لا يحتج به على أطراف الاتفاق الذين لم يثر بينهم نزاع و لم فالحكم حجة في مواجهة من أعلن بطلب التحكيم دون سواه ممن لم توجه يشاركوا في خصومة التحكيم إليهم الإجراءات و لم يشاركوا في إجراءات التحكيم. و من الطبيعي لا تسري الحجية في مواجهة ممثلي الخصوم و إنما الخصوم أنفسهم، و يترتب على ما سبق عدم إمكان الاحتجاج بحكم التحكيم اتجاه الغير وفقا لنص المادة 1038 ق إ م إ ج حتى لو امتدت إليه آثار الحكم و ألحقت به ضررا فإنه لا يستطيع توقي هذا الضرر بالتدخل في خصومة التحكيم و إبداء أوجه دفاعه، لذلك نجد المشرع الجزائري سمح في الحالات التي يتوفر فيها ضرر نتج عن الحكم، و تختص باعتراض الغير الخارج عن الخصومة المحكمة بنظر إعتراض المختصة في حالة عدم وجود التحكيم وفقا لنص المادة 1032 ق إ م إ ج.

لقد سوى المشرع بين حكم التحكيم الدولي و حكم التحكيم الداخلي بخصوص اكتساب الحجية منذ لحظة صدور الحكم حيث يتم الاعتراف بأحكام التحكيم الدولي في الجزائر إذا أثبت التمسك بها و بوجودها نص المادة 1051ق إ م إ ج.

و لكن هناك اختلاف في أحكام التحكمين، لأن أحكام التحكيم الدولية تصدر أيضا متمتعة بقوة الشيء المقضي به، فهي لا تخضع لطرق الطعن التي يخضع لها حكم التحكيم الداخلي و هذا ما نصت عليه المادة 1058 ق إ م إ ج لا يقبل أي طعن الأمر الذي يقضي بتنفيذ حكم التحكيم الدولي، و عليه فالتمسك بحجية حكم التحكيم أمر لا يتعلق بالنظام العام سواء في التحكيم الداخلي أو التحكيم الدولي.

مايميز أحكام التحكيم عن القرارات القضائية الصادرة عن تشكيلة جماعية هو توقيع الحكم من قبل جميع المحكمين مهما بلغ عددهم وفي حالة إمتناع الأقلية عن التوقيع ، يشير بقية المحكمين إلى ذلك ، ويرتب الحكم أثره بإعتباره موقعا من جميع المحكمين [1].

المطلب الثاني : طرق الطعن في أحكام التحكيم:

الفرع الأول : بالنسبة لطرق الطعن العادية :

1- أحكام التحكيم غير قابلة للمعارضة ، فهي غير قابلة للمعارضة ، و يجوز الطعن فيها عن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة التي كانت مختصة قبل عرض النزاع على التحكيم.

2- الإستئناف ، يرفع الإستئناف في أحكام التحكيم في أجل شهر(1) من تاريخ النطق بها أمام المجلس القضائي الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم، مالم يتنازل الأطراف عن هذا الحق في إتفاقية التحكيم .

الفرع الثاني : بالنسبة لطرق الطعن غير العادية :

[1]- بربارة عبد الرحمن ، المرجع السابق، ص 547.

يجوز الطعن في أحكام التحكيم عن طريق إعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة المختصة قبل عرض النزاع على التحكيم .

و تكون القرارات الفاصلة في الإستئناف وحدها قابلة للطعن بالنقض طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.

لم ينص القانون على صلاحية الحكم لإلتماس إعادة النظر .

الخاتمة :

شهد النظام القضائي الجزائري إصلاحين جوهريين : الأول كرس مبدأ ازدواجية القضاء ، و قد وقع هذا التغيير بموجب دستور 1996 الذي أنشأ مجلسا للدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية ، و أما الإصلاح الثاني فإنه وقع بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إذا كان التخلي عن مبدأ وحدة القضاء و الرجوع إلى مبدأ ازدواجية الجهات القضائية لم يؤثر على الإجراءات المدنية ، فإن القانون الجديد المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية أدخل تعديلات جوهرية و ذات أهمية بمكان على كل جوانب الإجراءات. و من ميزات القانون الجديد أنه نزع الغموض الذي كان سائدا في بعض الإجراءات التي كان يتضمنها قانون الإجراءات المدنية القديم. و حرص المشرع على تدقيق إجراءات التداعي انعكس على حجم النصوص الواردة في القانون الجديد التي بلغت 799 مادة إذا نزعنا المواد المخصصة للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية ، في حين أن قانون الإجراءات المدنية القديم لم يكن يتضمن سوى 479 مادة بما فيها المواد المخصصة للإجراءات أمام القضاء الإداري.

إلى جانب هذين الاصلاحين الهامين اللذان طرءا على النظام القضائي الجزائري ، فلقد صدرت قوانين أخرى لا تقل أهمية ، و نذكر منها القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي ،و القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للمجلس الأعلى للقضاء، و القانون العضوي رقم 11-12 بتاريخ 2011/07/26 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا و تنظيمها و سيرها، كذلك التعديل الدستوري 2016 الصادر بالقانون 16-01 الذي نص صراحة على مبدأ التقاضي على درجتين .

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد و إن كان حقا قد نزع اللبس و الغموض عن بعض الإجراءات فإنه لم يخلو هو كذلك من بعض النقائص و الثغرات قد يكون لها تأثيرا على حسن سير الخصومات القضائية .إن هذا الفراغ ليس له مبرر خاصة و أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية صدر بعد تنصيب لجنة كلفت بإعداده مكونة من مختصين في القانون و كذا من قضاة سامين و بعد إثراء دام قرابة ثمانية سنوات.

قائمة المصادر و المراجع :

أولا : المصادر :

1- القوانين :

- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06-09-2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

-القانون العضوي رقم 04-12 الصادر بتاريخ : 06-09-2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته.

- قانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 (جريدة رسمية 21 لسنة 2008)

- قانون 15-12 المتعلق بقانون الطفل المؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق 15 يوليو 2015 (جريدة رسمية39) .

- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر 155-66 المؤرخ في 8 جوان 1966 الموافق 18 صفر 1386 المعدل والمتمم بالقانون رقم 17 -07 المؤرخ 27 مارس سنة 2017 الموافق 28 جمادى الثانية عام 1438(جريدة رسمية رقم 20) .

-القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17-07-2005 المتعلق بالتنظيم القضائي ، المعدل بالقانون العضوي 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017.

2- المراسيم:

-المرسوم الرئاسي 311/08 ، المؤرخ في 05 أكتوبر 2008 ، يحدد كيفيات سير مهنة القضاة و كيفية منح مرتباتهم .

-المرسوم التنفيذي رقم 16-159 ينظم المدرسة العليا للقضاء و يحدد شروط الاتحاق بها.

ثانيا : المراجع :

1- الكتب :

- آمال الفزايري، ضمانات التقاضي، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1990، ص 131.

- إيمان محمد على الجابري ، يقين القاضي الجنائي دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإمارتية والدول العربية والأجنبية ، منشأة المعارف ، مصر ، 2005 .

- خالد روشو ، الوجيز في في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري 08-09 ، دار الخلدونية ، الجزائر 2019.

- رمسيس بهنام ، المحاكم والطعن بالأحكام ، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993 .

- شريف سيد كامل ، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 1999 .

- عبد الرحمان خلفي ، أبحاث معاصرة القانون الجنائي المقارن نظرة حديثة للسياسة الجنائية ، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع، 2014 .

- علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الإستدلال والإتهام ، الكتاب الأول ، دار هومة ، الجزائر .

- عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة ، دار الثقافة، 2010.

- محمد عبد الخالق عمر ، النظام القضائي ،ج 1 ، المبادئ العامة ، ط1 ،القاهرة ، 1976.

- أحمد خليل ، أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، بيروت ، 2000.

- أحمد محمد حشيش، طبيعة المحكمة التحكيمية، دار الكتب القانونية، مصر، 2001.

- أمينة مصطفى النمر ، قوانين المرافعات ، الكتاب الأول ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1982.

- حسن فريجة ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2010

- عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج 2 ، دار هومة، الجزائر،2018.

- غنام محمد غنام ، حق المتهم في المحاكمة السريعة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003.

- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ط1، منشورات بغدادي ، الجزائر، 2009.

– بوبشير محند أمقران ، النظام القضائي الجزائري ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2003.

– حسن كيرة ، المدخل إلى القانون ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971.

– خليل صنوبرة ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الأول، منشورات نوميديا ، قسنطينة ، 2010.

– سائح سنقوقة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج2، دار الهدى ، الجزائر، 2011.

– سعدون ناجي القشطيني ، شرح أحكام المرافعات ، مطبعة المعارف ، بغداد ، 1972.

– ضياء شيت خطاب ، الوجيز في قانون المرافعات المدنية ، د.د.ن ، بغداد ، 1973.

– طارق كور ، آليات مكافحة جريمة الصرف على ضوء التعديلات و الأحكام القضائية، ط2 ، دار هومة ، الجزائر، 2014.

– عبد الحميد أبو هيف ، المرافعات المدنية و التجارية و النظام القضائي ، ط2، مطبعة الإعتماد ، القاهرة، 1921، ص 398.

– عبد السلام ذيب ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة ، ط 3 منقحة ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2012.

– عمر بن سعيد ، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية – الخصومة القضائية ،دار بلقيس ، الجزائر، د، ت ، ن .

– عمر زودة، الإجراءات المدنية في ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء ، ط2 ، انسيكلوبيديا ، الجزائر ، 2015.

– محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1999.

– محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، ج 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1999.

– محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،1999.

– محمد العشماوي و عبد الوهاب ، قواعد المرافعات في التشريع المصري و المقارن ، المطبعة النموذجية ، القاهرة ، 1957.

– محمد علي راتب ، قضاء الأمور المستعجلة ، دار النشر الحديث ، القاهرة، د.ت.ن.

– نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قانون 08-09 مؤرخ في فبراير 2008 (الخصومة – التنفيذ – التحكيم) ، دار الهدى ، الجزائر ،2008.

– نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قانون رقم 08-09 مؤرخ في فبراير سنة 2008 الخصومة – التنفيذ – التحكيم ، دار الهدى ، الجزائر 2008.

– وجدي راغب ، الموجز في مبادئ القضاء المدني، ط1 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1977.

2- الرسائل و الأطروحات:

– سليمة بولطيف ، ضمانات المتهم في المحاكمة العادلة ، المواثيق الدولية والتشريع الجزائري ، ماجستير ، سنة 2004-2005 .

3- المقالات العلمية :

– إبراهيم محمد العناني ، الحق في المحاكمة العادلة في ضوء الميثاق الإفريقي والشعوب المقارن في الوثائق الدولية الأخرى ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية جامعة عين شمس ، العدد الأول 38 سنة 1996 .

– خلوفي رشيد ،النظام القضائي الجزائري ، مجلس الدولة ، مجلة الموثق، الجزائر ، العدد 2 جويلية أوت 2001.

– ماجدة شهيناز بودوح ، التعديلات الواردة على شروط رفع الدعوى الإدارية في القانون الجزائري ، مجلة الإجتهاد القضائي ، عدد 12 سبتمبر 2016.

– مودع محمد أمين ، شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مجلة صوت القانون ، عدد 5 ، أكتوبر 2018 ، البليدة 1.

– مقفولجي عبد العزيز ، شروط قبول الدعوى ، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، عدد 6، البليدة 2.

فهرس المحتويات	الصفحة
مقدمة	1
المحور الأول: المبادئ الأساسية للتقاضي.	3
الفصل الأول: مفاهيم عامة حول قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	3
المبحث الأول: مفهوم قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أقسامه.	3
المطلب الأول: تعريف و أقسام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	3
الفرع الأول: التعريف بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	3
أولا: في التشريع.	3
ثانيا: في الفقه.	3
الفرع الثاني: أقسام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	4
أولا: التنظيم القضائي.	4
ثانيا: الاختصاص القضائي.	4
ثالثا: الدعوى	4
رابعا: الخصومة.	5
خامسا: الحكم و طرق الطعن.	5
سادسا: طرق التنفيذ.	5
المطلب الثاني: تسمية قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	5
الفرع الأول: التسميات التشريعية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	5
أولا: التسميات التشريعية لهذا القانون.	6
ثانيا: الانتقادات الموجهة للتسميات التشريعية لهذا القانون.	6
الفرع الثاني: التسميات الفقهية لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	7
أولا: التسميات المقترحة لهذا القانون في الفقه الغربي.	7
ثانيا: التسميات المقترحة لهذا القانون في الفقه العربي.	8
المبحث الثالث: خصائص و طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	8
المطلب الأول: خصائص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	8
الفرع الأول: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو قانون شكلي.	9
أولا: مضمون خاصية الشكل في القانون الاجرائي.	9
ثانيا: تقسيم خاصية الشكل في القانون الاجرائي.	9
الفرع الثاني: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو قانون آمر لتعلقه بالنظام العام	9

أولا: مضمون خاصية تعلق القانون الاجرائي بالنظام العام.	**10**
ثانيا: تقييم خاصية تعلق القانون الاجرائي بالنظام العام.	**10**
الفرع الثالث: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو قانون جزائي.	**10**
أولا: مضمون خاصية الجزاء في القانون الاجرائي.	**10**
ثانيا: تقييم خاصية الجزاء في القانون الاجرائي.	**11**
المطلب الثاني: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و علاقته بالقوانين الأخرى.	**11**
الفرع الأول: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	**11**
أولا: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في ظل الفقه التقليدي.	**11**
ثانيا: طبيعة قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في ظل الفقه الحديث.	**12**
الفرع الثاني: علاقة قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالقوانين الأخرى.	**13**
أولا: ضابط التفرقة بين القواعد الإجرائية و القواعد الموضوعية.	**13**
ثانيا: أهمية التفرقة بين القواعد الإجرائية و القواعد الموضوعية.	**15**
المبحث الرابع: ترتيب المحاكم بالنسبة للقضاء العادي.	**16**
المطلب الأول: محاكم الدرجة الأولى.	**16**
الفرع الأول: تعريف محاكم الدرجة الأولى.	**16**
الفرع الثاني: تنظيم محاكم الدرجة الأولى	**16**
أولا: في المواد الجزائية.	**17**
ثانيا: في المواد المدنية.	**18**
الفرع الثالث: تشكيل و سير محاكم الدرجة الأولى.	**21**
أولا: تشكيل المحاكم.	**22**
ثانيا: تشكيل هيئات الحكم.	**23**
المطلب الثاني: المجالس القضائية.	**25**
الفرع الأول: التعريف بالمجالس القضائية.	**25**
الفرع الثاني: تنظيم المجالس القضائية.	**25**
أولا: الغرفة الجزائية.	**25**
ثانيا: غرفة الأحداث.	**26**
ثالثا: غرفة الاتهام.	**26**
رابعا: محكمة الجنايات.	**27**
خامسا: الغرف المدنية.	**28**

الفرع الثالث: تشكيل المجلس القضائي و هيئات الحكم.	**28**
أولا: تشكيل المجالس القضائية.	**28**
ثانيا: تشكيل هيئة الحكم على مستوى المجالس القضائية.	**29**
المطلب الثالث: المحكمة العليا.	**32**
الفرع الأول: التعريف بالمحكمة العليا.	**32**
الفرع الثاني: تنظيم المحكمة العليا.	**32**
أولا: غرف المحكمة العليا في المادة الجزائية.	**32**
ثانيا: غرف المحكمة العليا في المادة المدنية.	**33**
الفرع الثالث: تشكيل و سير المحكمة العليا.	**34**
أولا: تشكيلة المحكمة العليا.	**34**
ثانيا: تشكيلة هيئات الحكم.	**34**
المبحث الخامس: سريان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	**36**
المطلب الأول: سريان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من حيث الزمان.	**36**
الفرع الأول: الأثر المستمر للقانون القديم.	**36**
أولا: بالنسبة لدعاوى المحكوم فيها.	**36**
ثانيا: بالنسبة للدعاوى المؤجلة لنطق بالحكم.	**37**
ثالثا: بالنسبة للإجراءات التي تمت في الدعوى.	**37**
رابعا: بالنسبة للجزاءات.	**38**
الفرع الثاني: السريان الفوري لقانون الإجراءات المدنية.	**38**
أولا: المبدأ العام.	**38**
ثانيا: بالنسبة لقواعد تعديل الاختصاص.	**38**
ثالثا: قواعد تعديل المهل القانونية.	**39**
رابعا: السريان الفوري لقواعد تعديل طرق الطعن.	**40**
خامسا: سريان قواعد تنظيم شروط قبول و إجراءات الاثبات.	**41**
المطلب الثاني: سريان قانون الإجراءات المدنية من حيث المكان.	**42**
الفرع الأول: المعيار الإقليمي.	**42**
الفرع الثاني: المعيار الشخصي.	**43**
المبحث السادس: مبدأ التقاضي على درجتين.	**43**
المطلب الأول: الحكمة من مبدأ التقاضي على درجتين.	**43**

الفرع الأول: ضمانة تدرج القضاء.	**44**
الفرع الثاني: ضمانة الطعن في الأحكام الجزائية.	**45**
المطلب الثاني: مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري.	**46**
الفرع الأول: التقاضي على درجة واحدة.	**47**
الفرع الثاني: التقاضي على درجتين.	**47**
أولا: الجنح و المخالفات.	**48**
ثانيا: أحكام الصادرة عن الأقطاب الجزائية.	**48**
ثالثا: في محكمة الجنايات.	**48**
رابعا: الجهات الجزائية المتخصصة في الأطفال.	**48**
المبحث السابع: الفصل في الدعوى خلال مدة معقولة.	**48**
المطلب الأول: مفهوم الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة.	**49**
الفرع الأول: تعريف الحق في سرعة المحاكمة.	**49**
أولا: طبيعة حق المتهم في المحاكمة السريعة.	**50**
ثانيا: نطاق حق المتهم في محاكمة سريعة.	**51**
الفرع الثاني: خصائص الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة.	**51**
أولا: الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة من حقوق الانسان.	**51**
ثانيا: صعوبة تحديد وقت زمني محدد للمحاكمة السريعة.	**52**
ثالثا: مشكلة الجزاء عند مخالفة الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة.	**52**
المطلب الثاني: الأساس القانوني لضمان حق المتهم في محاكمة سريعة.	**53**
الفرع الأول: أساس حق المتهم في محاكمة سريعة في التشريع الجزائري.	**53**
أولا: إجراءات المثول الفوري.	**54**
ثانيا: إجراءات الأمر الجزائي.	**55**
ثالثا: إجراءات الاستدعاء المباشر.	**55**
الفرع الثاني: مخالفة حق المتهم في محاكمة سريعة و آثاره على حقه في محاكمة عادلة.	**56**
الفصل الثاني: الدعوى و الخصومة القضائية.	**57**
المبحث الأول: الدعوى القضائية.	**57**
المطلب الأول: مفهوم الدعوى القضائية.	**57**
الفرع الأول: تعريف الدعوى القضائية.	**57**
الفرع الثاني: عناصر الدعوى القضائية.	**58**

أولا: أشخاص الدعوى.	**58**
ثانيا: محل الدعوى.	**58**
ثالثا: سبب الدعوى.	**58**
المطلب الثاني: شروط ممارسة الدعوى القضائية.	**59**
الفرع الأول: الصفة.	**59**
أولا: الدعوى غير المباشرة أو الدعوى البوصلية.	**60**
ثانيا: دعاوى النقابات و الجمعيات.	**60**
الفرع الثاني: المصلحة.	**60**
أولا: أن تكون المصلحة قانونية و شرعية.	**60**
ثانيا: يجب أن تكون المصلحة إيجابية و ملموسة.	**61**
المطلب الثاني: تقسيمات الدعاوى القضائية.	**61**
الفرع الأول: الدعاوى الشخصية و العينية و المختلطة.	**61**
أولا: الدعاوى العينية.	**61**
ثانيا: الدعاوى الشخصية.	**62**
ثالثا: الدعاوى المختلطة.	**62**
1. تعريف الحيازة و شروطها.	**63**
المبحث الثاني: الخصومة القضائية.	**67**
المطلب الأول: افتتاح الخصومة و السير فيها.	**67**
الفرع الأول: الخصومة القضائية.	**67**
الفرع الثاني: عريضة افتتاح الدعوى القضائية.	**67**
المطلب الثاني: إجراءات التكليف بالحضور.	**68**
المحور الثاني: الاختصاص القضائي.	**70**
الفصل الأول: التعريف بالاختصاص و مبرراته و استثناءاته.	**71**
المبحث الأول: مفهوم الاختصاص و مبرراته.	**71**
الفرع الأول: مفهوم الاختصاص.	**72**
أولا: التعريف بالاختصاص.	**72**
الفرع الثاني: مبررات قواعد الاختصاص.	**77**
أولا: مبرر الدين.	**77**
ثانيا مبرر وجود الدولة كطرف.	**78**

ثالثا: مبررات المصلحة العامة.	**78**
رابعا: مبررات اتساع رقعة إقليم الدولة.	**78**
المبحث الثاني: أنواع الاختصاص القضائي.	**79**
المطلب الأول: الاختصاص النوعي لجهات القضاء العادي.	**79**
الفرع الأول: الاختصاص النوعي.	**79**
أولا: الاختصاص النوعي للمحكمة.	**79**
ثانيا: الاختصاص النوعي للمجلس القضائي.	**82**
ثالثا: المحكمة العليا.	**82**
الفرع الثاني: طبيعة قواعد الاختصاص النوعي.	**82**
أولا: نوع الجهات القضائية.	**82**
ثانيا: درجة الجهات القضائية.	**83**
ثالثا: طبيعة الجهات القضائية.	**83**
المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي (المحلي أو الجغرافي) .	**83**
الفرع الأول: القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي و ضرورات قواعدها.	**83**
أولا: ضرورة قواعد الاختصاص الإقليمي.	**83**
ثانيا: القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي.	**84**
الفرع الثاني: المقصود بالموطن.	**85**
أولا: الموطن الأصلي.	**85**
ثانيا: الموطن الخاص.	**85**
ثالثا: الموطن الحكمي أو القانوني.	**89**
رابعا: الاختصاص المشترك.	**89**
الفصل الثاني: ضيق الاختصاص واتساعه.	**91**
المبحث الأول: اتساع الاختصاص.	**91**
المطلب الأول: المبدأ العام.	**91**
المطلب الثاني: مدى امتداد الاختصاص لوسائل الدفاع.	**92**
المطلب الثالث: مدى امتداد الاختصاص لنظر المسائل الأولية.	**92**
المبحث الثاني: ضيق الاختصاص.	**93**
المطلب الأول: اتفاق الخصوم.	**93**
المطلب الثاني: أحوال الارتباط.	**94**

المطلب الثالث: حالة الإحالة بعد النقض.	**94**
المطلب الرابع: حالة الإحالة لدواعي الأمن العام.	**95**
المطلب الخامس: الإحالة بسبب الشبهة المشروعة.	**95**
الفرع الأول: حالة قبول الطلب.	**95**
أولا: الامر بتعيين تشكيلة جديدة.	**95**
ثانيا: الامر برفع الطلب الى الجهة القضائية الأعلى.	**95**
الفرع الثاني: حالة الاعتراض على الطلب.	**96**
المبحث الثالث: مخالفة قواعد الاختصاص.	**96**
المطلب الأول: النتائج المترتبة على تعلق قواعد الاختصاص بالنظام العام.	**96**
الفرع الأول: مدى الزامية تعرض المحكمة لبحث الاختصاص من تلقاء نفسها.	**97**
الفرع الثاني: مدى جواز الدفع بعدم الاختصاص لأطراف الدعوى.	**97**
الفرع الثالث: مدى جواز الدفع بعدم الاختصاص في أية مرحلة تكون عليها الخصومة.	**98**
المطلب الثاني: مدى حجية الحكم الصادر بمخالفة الاختصاص و إمكانية بموجبه.	**99**
الفرع الأول: مدى حجية الحكم الصادر بمخالفة الاختصاص.	**99**
الفرع الثاني: مدى إمكانية الإحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص.	**99**
المحور الثالث: القضاء المستعجل.	**100**
الفصل الأول: القضاء المستعجل و شروطه.	**102**
المبحث الثاني: مفهوم القضاء المستعجل.	**102**
المطلب الأول: خصائص القضاء المستعجل.	**104**
المطلب الثاني: شرط الاستعجال.	**105**
المطلب الثالث: شرط عدم المساس بأصل الحق.	**107**
الفصل الثاني: الجهة القضائية المختصة بالقضاء الاستعجالي و شروط و إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية.	**108**
المبحث الأول: الجهة القضائية المختصة بالقضاء الاستعجالي.	**108**
المطلب الأول: الجهة القضائية المختصة نوعيا بالقضاء المستعجل.	**109**
المطلب الثاني: الجهة القضائية المختصة محليا بالقضاء الاستعجالي.	**109**
المبحث الثاني: شروط و إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية.	**110**
المطلب الأول: شروط رفع الدعوى الاستعجالية.	**110**
الفرع الأول: الصفة.	**110**
الفرع الثاني: المصلحة.	**110**

الفرع الثالث: الأهلية.	**111**
المطلب الثاني: إجراءات رفع الدعوى الاستعجالية.	**111**
الفصل الثالث: آثار الأوامر المستعجلة و طرق الطعن فيها.	**112**
المبحث الأول: آثار الأوامر الاستعجالية.	**112**
المطلب الأول: حجية الأوامر الاستعجالية.	**112**
المطلب الثاني: تنفيذ الأوامر الاستعجالية.	**113**
المبحث الثاني: طرق الطعن في الأوامر المستعجلة.	**114**
المطلب الأول: طرق الطعن العادية.	**114**
الفرع الأول: المعارضة.	**114**
الفرع الثاني: الاستئناف.	**115**
المطلب الثاني: طرق الطعن الغير العادية.	**116**
الفرع الأول: الطعن بالنقض.	**116**
الفرع الثاني: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة.	**116**
الفرع الثالث: التماس إعادة النظر.	**117**
المحور الرابع: طرق الطعن في الأحكام.	**117**
الفصل الأول: الأحكام القضائية –إجرائها– تعريفها و أنواعها.	**117**
المبحث الأول: مفهوم الحكم القضائية.	**117**
المطلب الأول: إجراء الحكم القضائي.	**118**
المطلب الثاني: قواعد اصدار الحكم أمام المحكمة.	**118**
المبحث الثاني: اثار الأحكام القضائية.	**121**
المبحث الثالث: أنواع الأحكام القضائية.	**121**
الفصل الثاني: طرق الطعن.	**122**
المبحث الأول: مفهوم الطعن.	**122**
المبحث الثاني: طرق الطعن.	**122**
المطلب الأول: طرق الطعن الغير العادية.	**122**
الفرع الأول: المعارضة.	**122**
الفرع الثاني: الاستئناف.	**123**
المطلب الثاني: طرق الطعن الغير العادية.	**125**
الفرع الأول: التماس إعادة النظر.	**126**

الفرع الثاني: الطعن بالنقض.	127
المحور الخامس: الطرق البديلة في حل المنازعات.	135
الفصل الأول: الوساطة و الصلح كبدائل جديدة لفض المنازعات القضائية في القانون الجزائري.	135
المبحث الأول: الوساطة القضائية.	135
المطلب الأول: النشأة التاريخية للوساطة القضائية.	135
المطلب الثاني: تطورها في الجزائر.	137
المبحث الثاني: الصلح.	137
المطلب الأول: مبادئ عامة حول الصلح.	137
المطلب الثاني: آثار الصلح.	138
المبحث الثاني: الوساطة القضائية.	138
المطلب الأول: المبادئ العامة للوساطة القضائية.	138
المطلب الثاني: الشروط الواجبة في الوسيط.	139
الفرع الأول: الشروط الموضوعية.	139
الفرع الثاني: الشروط القانونية.	139
الفرع الثالث: صلاحيات الوسيط و التزاماته.	140
المبحث الثالث: مقارنة بين الوساطة و الصلح.	140
المطلب الأول: أوجه الشبه بين الصلح و الوساطة.	140
الفرع الثاني: حجية حكم التحكيم و نطاقها.	144
المطلب الثاني: طرق الطعن في احكام التحكيم.	146
الفرع الثاني: بالنسبة لطرق الطعن غير العادية.	146
الخاتمة.	147
قائمة المصادر والمراجع.	148

أ.د سامي بلعابد
رئيس المجلس العلمي
لكلية الحقوق