

محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية
موجهة لطلبة السنة الثانية LMD -المجموعة الأولى-
الدكتور سحوت حميد الأستاذ المحاضر
بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد الصديق بن يحيى -جيجل-

تمهيد:

يُعتبر اللجوء إلى القضاء وسيلة حضارية لإستيفاء الحقوق، في غيابها يتحول الأمر إلى قانون الغاب كما كان في العصور البدائية. ففي العصور القديمة، 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.

هكذا وعلى الرغم من أن الضرورة قد دعت مع نشوء الدولة، إلى إنشاء السلطة القضائية، التي أصبحت تحتكر مجال فض المنازعات بين الناس، فإن 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 تُحرم الفرد من اقتضاء حقه بنفسه، وتفرض عليه اللجوء إلى القضاء لحماية هذه الحقوق، فتطلبت الضرورة وجود قواعد تنظم عمل القضاء، حيث تم 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.

لذلك تُعد القواعد الإجرائية، السبيل القانوني المنظم لمسار الدعوى، المؤدي إلى معرفة صحة أو عدم صحة مركز قانوني مدعى به إثر نظر جهة مختصة له. ويحمل هذا القانون عدة تسميات، منها قانون الإجراءات المدنية كما هو الحال في فرنسا وأيطاليا، ويسمى في مصر (قانون المرافعات المدنية والتجارية)، وفي سور ولبنان (قانون أصول المحاكمات المدنية)، وفي السودان (قانون القضاء المدني)، وفي المغرب (المسطرة المدنية)، وفي تونس (مجلة الإجراءات المدنية والتجارية)، وفي بلجيكا (القانون القضائي)، وأخيرا في الجزائر (قانون الإجراءات المدنية)، لتضاف إلى اسمه في الجزائر بعد تعديل سنة 2008 عبارة (الإدارية) باعتبار أن القانون الإداري غير مقنن.

لعل اختلاف هذه التسميات، يرجع لدرجة الأولى إلى مضمون هذا الفرع القانوني لدى كل دولة على حدة؛ ففي الجزائر أُدرجت فيه معظم قواعد الإثبات في القانون المدني وفي التشريعات الموضوعية المماثلة، وأُخضع 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 حسبما يراه قاصره في التعبير عن مختلف قواعده.

إن هذه القواعد في التشريع الجزائري، تعرف سم قانون الإجراءات المدنية الذي سُن بمقتضى الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08/06/1966، 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.

وقد خضع هذا النص لعدة تعديلات، قبل إلغاؤه عن طريق القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 الذي أصبح يتألف من 1065 مادة ونص على سريان مفعوله بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

ولقد اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة هذا القانون، فيرى فريق منهم أنه فرع من فروع القانون الخاص، من حيث أن الخصومة ملك لإطرافها، لكن قانون الإجراءات المدنية لا يشتمل على الخصومة فقط، بل يشمل وينظم كذلك قواعد الاختصاص النوعي وكذلك توزيع المنازعات على الجهات القضائية، وهي قواعد تجعل من هذا القانون فرع من فروع القانون العام حسب فريق آخر، وفي الواقع فإن دور القاضي في الخصومة هو الذي يحدد دور هذا القانون، فهو فرع من القانون الخاص إذا كان دور القاضي سلبيا في الخصومة من حيث أن هذه الأخيرة ملك لأطرافها، وهو فرع من فروع القانون العام إذا كان للقاضي دورا إيجابيا، وهو المسلك الذي سلكه المشرع الجزائري في عدة مواد من هذا القانون، كالمادة 75 التي تتيح للقاضي الأمر بإجراء تحقيق من تلقاء نفسه، وكذلك المادة 201 التي سمحت للقاضي بإدخال من يرى إدخاله فائدة لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة، مما جعل البعض يعتبره فرع من فروع القانون المختلطة وربما هو الرأي الراجح.

مدخل لدراسة قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تعد القواعد الإجرائية السبيل القانوني المنظم لمسار الدعوى، يؤدي إلى معرفة صحة أو عدم صحة مركز قانوني مدعى به إثر نظر جهة مختصة له.

وثمة فهم خاطئ، 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 بمهنتهم وضمأن وتأديبهم.

وعلى كل يتضح ذلك من خلال التعريف بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وخصائصه ومضمونه وتطبيقه من حيث المكان والزمان.

أولاً: التعريف بقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

أ- في التشريع:

لم يضع له قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي تعريف لهذا القانون، على غرار التشريعات المماثلة في القانون المقارن، التي أغفلت بدورها وضع أي تعريف له.

ب- في الفقه:

لم يتمكن الفقه من وضع تعريف دقيق له، فعُرف بعدة تعريفات، هناك من ذهب إلى تعريفه على أنه: " مجموع القواعد القانونية المنظمة لإجراءات التقاضي (كيفية رفع الدعوى، وشروط قبولها وسير الخصومة إلى غاية صدور الحكم...)". وعرفه آخرون بأنه مجموعة القواعد القانونية المنظمة للسلطة القضائية وذلك دف حماية حقوق الأفراد. كما عُرف بأنه: " مجموعة القواعد التي تحكم تنظيم وسير القضاء من أجل ضمان حماية حقوق الأشخاص"، وهو تعريف ضيق، لاقتصره على القواعد المنظمة لسير القضاء، دون القواعد الإجرائية الأخرى المتعلقة لدعوى والخصومة. ولعل التعريف الجامع هو ذلك الذي عرفه بأنه: (مجموعة القواعد المنظمة لمرفق القضاء، وللإجراءات الواجب اتخاذها عند اللجوء إليه، لضمان وحماية حقوق الأشخاص الطبيعية والمعنوية).

فهذا التعريف 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.

انطلاقاً من هذا التعريف الشامل، فإن مضمون قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتمحور حول

03 أقسام رئيسية، هي:

1/ قواعد التنظيم القضائي: وهي قواعد متعلقة بالجهات القضائية (المحاكم، المجالس القضائية،

المحكمة العليا). وقد تناولها كل من القانون العضوي 05-11 وقانون الإجراءات المدنية والإدارية كتنظيم للقسم العقاري والاجتماعي والتشريعي.

2 /قواعد الاختصاص: وهي القواعد التي تحدد اختصاص الجهات القضائية للفصل في

القضايا المعروضة عليها. والاختصاص نوعان: اختصاص نوعي واختصاص إقليمي.

- **اختصاص إقليمي:** وفيه توزع الدعاوى حسب أساس جغرافي وبعبارة أدق الاختصاص

الإقليمي يسند للجهة القضائية صاحبة الاختصاص النوعي بالاعتماد على الموقع الإقليمي أو الجغرافي.

- **اختصاص نوعي:** وفيه توزع الدعاوى حسب نوع القضية وطبيعتها.

3/قواعد الإجراءات: وهي التي تشكل الجانب الأكبر من قانون الإجراءات، ويقصد بها الإجراءات التي فرضها القانون انطلاقاً من تقديم الطلب القضائي إلى غاية صدور الأحكام والظعن فيها وتنفيذها مروراً بالخصومة.

ثانياً: خصائص قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تكتسي قواعد الإجراءات المدنية والإدارية بميزتين أساسيتين هما: الشكلية و الإلزامية.

1 - قواعد شكلية: لأنه عندما ينص القانون على إجراءات معينة فهو يهدف إلى تحقيق غاية تتمثل في حسن سير القضاء، فعريضة افتتاح الدعوى مثلاً يجب أن تتضمن تحت طائلة البطلان الجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى وتعريف الأطراف، أي المدعي والمدعى عليه وعرض الوقائع والطلبات والمستندات إن أمكن ذلك في الحين أو بعد أجل.

لذلك فإن قواعد الإجراءات تبين الأشكال التي يتوجب على جميع الأطراف احترامها عند تقديم الطلبات أو الدفوع وإلا رفضت الطلبات واستبدلت الدفوع؛ وحتى القاضي المعروض عليه النزاع فرض عليه القانون إتباع إجراءات معينة وإلا تعرض حكمه للبطلان.

2- قواعد إلزامية: ذلك أن بعض قواعد الإجراءات المدنية والإدارية قواعد أمرة هدفها تحقيق المصلحة العامة فهي من النظام العام، وإلى جانبها قواعد أخرى لا تتعلق بالنظام العام وضعت خدمة لمصالح الأفراد وتسيير التقاضي، وبطبيعة الحال الأولى قواعد لا يجوز الاتفاق على مخالفتها والثانية قواعد يجوز الاتفاق على مخالفتها.

وترتيباً على ذلك فإن قواعد مثل التنظيم القضائي والاختصاص النوعي والمواعيد لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فهي ذات طابع إلزامي بحيث يمكن إبداء مخالفتها في أي مرحلة من مراحل التقاضي من القاضي من تلقاء نفسه إذا أعرض عنها الأطراف، في حين أن القواعد غير المتعلقة بالنظام العام، فإن القانون نفسه أجاز الاتفاق على مخالفتها: (المادة 46 من ق.إ.م.إ) سمحت للخصوم الحضور باختيارهم أمام جهة قضائية غير مختصة، في حين المادة 47 سمحت بالدفع بعدم اختصاص قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول. لذلك فإن تمسك المدعى عليه بعدم الاختصاص يجعل القاعدة تأخذ صفة الإلزامية.

إذن يكمن فالفرق بين القواعد الآمرة وغير الآمرة في أن الأولى يثيرها القاضي من تلقاء نفسه كما يثيرها الخصوم في أي مرحلة من مراحل التقاضي في حين أن الثانية تحتفظ بالإلزاميتها متى تمسك بها المدعى عليه.

ثالثاً: مضمون القانون 08-09 وتطبيقه من حيث المكان والزمان:

صدر القانون 08-09 تحت عنوان قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن الإجراءات المدنية بالمفهوم الواسع تعني أنه إلى جانب الإجراءات المتبعة أمام القسم المدني توجد إجراءات خاصة بمواد استعجاليه وعقارية وتجارية واجتماعية وغيرها... لكنها تدخل كلها ضمن ما نصطلح عليه بالإجراءات المدنية.

والإجراءات المدنية ظلت ولفترة طويلة تحتل مكانة هامة في تطبيقها على النزاعات الإدارية بسبب قلة النصوص المعتمدة في هذا المجال إلى أن جاء القانون الجديد 08-09 من أجل تكريس الإزدواجية القضائية، الأمر الذي جعله يخصص جزءا منه للإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية بالنظر إلى خصوصية المنازعات الإدارية وهو ما يصطلح عليه بالإجراءات الإدارية.

وبالنسبة لتطبيق القانون 09/08 من حيث الزمان، فقد نص في المادة 02 منه أن أحكام هذا القانون تطبق فور سريانه (بعد سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية) باستثناء ما يتعلق منه بالأجال التي تبدأ سريانها في ظل القانون القديم. وعلى أية حال طبق هذا القانون على الدعاوى التي رفعت بعد صدوره وعلى تلك التي رفعت قبل صدوره فيما يتعلق بالإجراءات التي تتم فيه.

أما بالنسبة لسريان هذا القانون من حيث المكان، فلا تثار إلا فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بالقانون الدولي الخاص، لتحديد الاختصاص الدولي لمحاكم الدولة، إزاء الاختصاص الدولي لمحاكم دولة أخرى، من جهة، وإجراءات تنفيذ الحكم الصادر فيها من جهة أخرى. وقد خصص المشرع المادتين 41 و42 لإجراءات الدعاوى المرفوعة ضد أو من الأجانب، فوفقا للمادة 41 يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيم بالجزائر أمام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقدها عليها في الجزائر مع جزائري. كما يجوز وفقا للمادة 42 التكليف أيضا بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية لكل جزائري بشأن التزامات تعاقدها عليها في بلد أجنبي ولو كان مع أجنبي.

المحور الأول: المبادئ الأساسية للتقاضي

يرتكز النظام القضائي الجزائري كغيره من النظم على جملة من المبادئ والأسس منها ما هو مستمد من الدستور وبعضها الآخر مستمد من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن أحكامه التمهيدية؛ وهذه الأحكام معظمها جاءت في المواد من 01 إلى 12 من القانون 09/08، وهي بمثابة أحكام عامة تخضع لها الخصومة القضائية وبعض المبادئ التي يقوم عليها التنظيم القضائي، وهي أيضا مبادئ تتعلق إما بمرفق القضاء وأما بالخصوم وإما بالخصومة القضائية.

أ: حق اللجوء إلى القضاء:

يجد هذا المبدأ سنده في كل من السند القانوني الدولي وعلى المستوى الداخلي كل من السند الدستوري والتشريعي.

أولاً: السند القانوني الدولي لهذا المبدأ

يجد هذا المبدأ سنده الدولي في المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، التي نصت على أنه: "من حق كل فرد.. أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون".

ثانياً: السند الدستوري:

يجد هذا المبدأ سنده الدستوري في الجزائر في كل من ديباجة التعديل الدستوري 2016، التي جاء فيها: " يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية..."، وجاء في المادة 157: تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية. وكذلك المادة 158: أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون.

ثالثاً: السند التشريعي

ويجد سنده التشريعي في المادة 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي نصت على أن لكل شخص يدعي حقاً أن يرفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته، ويترتب على ذلك أن مستعمل هذا الحق، لا يسأل متى أخطأ في رفع الدعوى، اللهم إذا ثبت تعسفه في رفعها، فإنه يسأل استثناء فيتعرض لعقوبة الغرامة، مع التعويض لجبر الأضرار التي تسبب فيها.

II- مبدأ المساواة

إن حق اللجوء للقضاء يقتضي وضعه في متناول الجميع دون تمييز، ويترتب على ذلك المساواة أمام القضاء ومجانبة القضاء.

أولاً: مبدأ المساواة أمام القضاء

يجد هذا المبدأ سنده الدولي في المادة 01 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي المادة 01/02 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، حيث نصت على أن: " تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه، وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والدخلين في ولايتها، دون أي تمييز بسبب العرق... أو غير ذلك من الأسباب". وعلى المستوى الداخلي يجد سنده في كل من السند الدستوري والتشريعي السابق ذكرهما.

ثانياً: مبدأ مجانية القضاء

إذا كان الكل سواسية أمام القضاء، فهو في متناول الجميع فالقضاء كمرفق عام يقوم بمهمة نبيلة تتمثل في فض النزاعات وتنظيم العلاقات بين الأفراد وحماية الحريات؛ هذه الأهمية جعلت القضاء يكون في خدمة الأفراد مجاناً وتحت تصرفهم، فالأفراد لا يقدمون مقابلاً لعمل القاضي، أن الرسوم المطلوبة لرفع الدعوى لا تخل بمبدأ المجانية لأنها تشكل مساهمة رمزية في الأعباء، وحتى لا تفتح الباب لكل من هب ودب أن يلجأ للقضاء في النزاعات القضائية غير المهمة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك بعض الفئات تستفيد من نظام المساعدة القضائية.

III: مبدأ احترام حقوق الدفاع والوجاهية (وجاهية الإجراءات):

يعتبر حق الدفاع من الحقوق الطبيعية والضرورية لإقامة العدالة، ويعد من المسلمات في عالم التقاضي؛ فلا عدالة بدون دفاع. ويعرّف بأنه " حق الخصم في إسماع القاضي وجهة نظره وتمكينه من شرحها ومناقشة تنفيذ دفاع خصمه قبل النطق بالحكم، مستعينا في ذلك بكافة الوسائل الإجرائية فثبات ما يدعيه وتأييد دفاعه".

وبما أن هذا المبدأ لا يختلف كثيرا عن مبدأ المساواة، فقد نصت عليه هو الآخر مختلف المواثيق والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ذات الصبغة العالمية أو الإقليمية وتم تكريسها في كل الدساتير؛ ومنها الدستور الجزائري، حيث نص عليه المؤسس الدستوري في المادة 169 من التعديل الدستوري 2016 التي جاء فيها أن "الحق في الدفاع معترف به". وأضاف في الفقرة 2 من هذه المادة "الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

وقد انعكست هذه النصوص الدستورية على التشريع، حيث نصت المادة 2/03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على استفادة الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم. ويتضمن كل ما من شأنه تمكينه من توضيح مادة دفاعه، كحقه في طلب أجل للإستعداد لتقديم دفاعه، حضور جميع مراحل الخصومة الحق في الإستعانة بمحام... وغيرها من الحقوق.

أما فيما يخص مبدأ الوجاهية فيعتبر أيضا من المبادئ الأساسية التي لا يمكن الإستغناء عنها، والتي تعد تطبيقا لحقي المساواة والدفاع؛ ولعل هذا ما جعل المشرع ينص على هذا الحق في نفس المادة، إذ جاء في المادة 3/3 ق إ م إ: "يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية".

من مقتضيات هذا المبدأ، أن المعاملة بين أطراف الدعوى أمام القضاء، يجب أن تكون مماثلة عند القيام بأي إجراء من إجراءات الدعوى، ابتداء من قيدها والى غاية تنفيذ الحكم الصادر فيها، تحت طائلة الإخلال بمبدأ المساواة أمام القضاء. أي وجوب أصول الإجراءات في مواجهة الخصوم بمعنى إخبار (إعلان) كل خصم بما يجريه الآخر لكي يتمكن من الدفاع عن مصالحه.

وأوجب القانون على المدعي أن يعلم المدعى عليه بالطلبات الموجهة إليه وتمكين كل خصم من الإطلاع على المستندات التي قدمها أحدهما لتأييد دعواه حتى ولو لم يطلبها خصمه (المادة 1/70 ق إ م إ)، وبالتالي فإن القاضي يحكم تبعاً للأقوال التي سمعها والمستندات التي قدمت إليه أثناء سير الخصومة، وعلى القاضي أن لا يقبل أي ورقة لم يطلع عليها الخصم. (كل طرف في القضية يجب أن يحصل على الوثائق والأدلة من الطرف الآخر للإجابة والرد عليها في أجل يحدده القاضي، وهذا الأخير لا يقبل أي ورقة ما لم يطلع عليها الخصم).

IV: مبدأ علنية الجلسات

يعد مبدأ علنية الجلسات، من أهم المبادئ المتفرعة عن الحق في محاكمة عادلة، ويقصد به أن الجهة القضائية تنظر القضية المعروضة أمامها، منذ بداية المرافعة فيها وحتى النطق بالحكم. كما يقصد به أن يسمح لمن يشاء من الناس أن يحضر الجلسة، ويسمع ويشاهد كل ما يدور فيهم دعوى ودفاع وسماع شهود ونحو ذلك مما يلزم لنظر الدعوى والفصل فيها.

وتم تقرير هذا المبدأ أيضا على مستوى القانون الدولي من خلال عديد المواثيق الدولية وعلى المستوى الداخلي بموجب المادة 162 من التعديل الدستوري 2016 "تعلى الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علنية"، والمادة 07 من ق. إ. م. إ: "الجلسات علنية ما لم تمس العلنية بالنظام العام والآداب العامة أو حرمة الأسرة".

والعلنية تمكن الجمهور من حضور الجلسات بما تبعث له من الاطمئنان في نفوس المتقاضين وتفرض على القضاة المزيد من العناية بالقضايا المعروضة عليهم، كما تسمح لكل شخص الحضور كل أطوار الجلسات من أول جلسة لغاية النطق بالحكم، أما إذا كان في علنية الجلسات ما يمس بالنظام العام والآداب العامة وحرمة الأسرة فتكون الجلسة سرية. ومع ذلك حتى ولو كانت الجلسة سرية فإن، النطق بالحكم يكون علني، فوفقا المادة 1/272 من ق. إ. م. إ " يتم النطق بالإحكام الفاصلة في النزاع علنيا".

V: مبدأ التقاضي على درجتين

انطلاقا من أن القاضي إنسان يمكن أن يقع في نسيان أو خطأ في فعم وتطبيق القانون، فقد تم السماح في كل الأنظمة القانونية المعاصرة التظلم ضد الأحكام سواء أمام نفس الجهة التي أصدرتها أو أمام جهة قضائية أعلى منها درجة.

فقد نصت المادة 06 ق. إ. م. إ. على: (المبدأ أن التقاضي على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك). وبذلك ويقتضي هذا المبدأ رفع الدعوى لأول مرة وكقاعدة عامة أمام المحاكم الابتدائية (محاكم الدرجة الأولى) التي تصدر فيها أحكاما ابتدائية كأصل عام ماعدا ما استثنى منها بنص، يكون هذا الحكم قابل للاستئناف أمام الدرجة الثانية (المجالس القضائية)، وهذا يعني إعادة طرح النزاع من جديد، ليصدر فيها المجالس أحكاما (قرارات) نهائية (قابلة للطعن بالنقض فقط).

وهكذا فالتقاضي على درجتين يسمح للمتقاضين إعادة طرح نزاعهم من جديد من حيث الوضع والقانون دون تقييد الأطراف لأسباب الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر، ويحقق فائدة مزدوجة، فهو يؤدي إلى تحقيق الرقابة القضائية الذاتية، من خلال رقابة المحكمة الأعلى للمحكمة الأدنى، مما يدفع بقضاة المحكمة إلى توخي العدالة، ومن تم بدل العناية اللازمة لفحص ادعاءات الخصوم وصحة تطبيق القانون من جهة، ومن جهة أخرى يحقق ما من شأنه أن يتيح الفرصة للخصوم لتصحيح أحكام محكمة أول درجة التي تكون قد صدرت عن خطأ أو جهل بالقانون أو عن تقصير في تطبيقه، وبذلك يكون مبدأ التقاضي على درجتين من الضمانات الأساسية لعملية التقاضي.

VI: مبدأ ازدواجية القضاء

بخلاف المبادئ التي سبق تناولها التي تعد عالمية، فإن مبدأ ازدواجية القضاء ليس كذلك، فهناك عدد كبير من البلدان لا تأخذ بهذا المبدأ وخاصة الدول الأنجلوسكسونية، ودول أخرى تعمل به، ومنها الجزائر، حيث وإن ظل هذا المبدأ موجودا منذ الاستقلال، تم تكريسه دستوريا من خلال المادة 152 من دستور 1996، وأبقى عليه في التعديل الدستوري 2016، من خلال المادة 171: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية. تفصل محكمة التنازع في حالات تنازع الاختصاص بين هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري". وتجسيدا لهذا المبدأ ضمن حيث جاء في المادة الأولى القانون 08-09: (تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية

الإدارية). وتم تخصيص الكتاب الرابع من هذا القانون (المواد من 800 إلى 969) للإجراءات المتبعة أما الجهات القضائية الإدارية.

فضلا عن المبادئ السابقة هناك بعض المبادئ يمكن إيجازها في ما يلي:

- 1- إلزام القاضي بالفصل بالدعوى خلال مدة معقولة المادة 3/3 من ق.إ.م.إ "تفصل الجهات القضائية في الدعوى المعروضة أمامها في آجال معقولة".
- 2- وجوب استعمال اللغة العربية المادة طبقا لنص المادة 08 ق إ م إ، أن تتم الإجراءات والعقود باللغة العربية تحت طائلة عدم القبول.
- 3- إمكانية إجراء الصبح بين الأطراف، طبقا للمادة 04 ق إ م إ (يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أي مادة كانت).
- 4- إلزامية تمثيل الخصوم بمحام أمام بعض الجهات (الاستئناف، والنقض والمحاكم الإدارية) ما لم يقض القانون بخلاف ذلك (المادتين 10 و 826 و 558 التي تنص على إعفاء الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية من هذه الإلزامية)،
- 5- تعليل أو تسيب الأحكام والقرارات.
- 6- التزام الهدوء أثناء الجلسات المادة 12 ق.إ.م.إ .

المحور الثاني: التنظيم القضائي الجزائري

سنتناول في هذا المحور التنظيم القضائي الجزائري من ناحية المجموعة البشرية التي تدخل في العمل القضائي، ثم بيان الجهات القضائية المختلفة في النظام القضائي الساري المفعول حاليا.

أ: القضاة وأعاونهم

يتولى العمل القضائي بالمعنى الفني الدقيق قاض محترف، سواء كان قاضي حكم أو قاضي نيابة، إلا أن هذا لا يستبعد تدخل أعوان القضاء، سواء داخل الجهاز القضائي أو خارجه من أجل السير الحسن لمرفق القضاء. فيتدخل في هذه المهام، كاتب الضبط لتسجيل العرائض والقيام بمختلف المهام الإدارية الأخرى، والمحامي للدفاع عن مصالح الموكلين، وكذلك استعانة القاضي بالخبير القضائي عندما يواجه مسألة علمية أو فنية، وأخيرا يتدخل المحضر القضائي في مجال التبليغ والتنفيذ وغيرها.

أولاً: أجهزة القضاء العادي

تم إنشاء هذه الجهات القضائية في الجزائر لأول مرة بموجب الأمر رقم 278/65 المؤرخ في 1965/11/16 المتضمن التنظيم القضائي، وبعد عدة تعديلات على هذا القانون، فإن النظام القضائي العادي حاليا طبقا لأحكام المادة 03 من القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 2005/7/17 المتعلق بالتنظيم القضائي، يشمل المحاكم، المجالس القضائية، والمحكمة العليا.

1- تشكيلة الجهاز القضائي

أهم عنصر في هذه التشكيلة هم القضاة ثم المساعدون القضائيين وهم أمناء الضبط ومهمتهم مساعدة القاضي في أعماله الإدارية، بالإضافة إلى المحضرون والخبراء والمحامون. ويعد القاضي العنصر الأساسي في هذه التشكيلة، والقاضي هو كل شخص يتولى منصب قضائي مهما كانت الحكم الدرجة القضائية التي ينتمي إليها سواء كانت محكمة ابتدائية أو مجلس قضائي أو محكمة عليا. وللقاضي سلطة الحكم والإتهام مع الاستقلال بينهما فيما تقوم به كل من هاتين الفئتين من القضاة.

أ- فئة قضاة الحكم:

يتولى قاضي أو قضاة الحكم الفصل في القضايا المجدولة ضمن القسم الذي يتأسسه، سواء تعلق الأمر بالموضوع أو بالاستعجال عند وجوده، بعد التداول في ملف الدعوى بصورة سرية وفقا للمادة 269 من ق.إ.م.إ. وذلك سواء من طرف القاضي الفرد نفسه، أو من طرفه هو والمساعدين أو المحلفين، ين، 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 ق.إ.م.إ.

وقضاة الحكم أصطلح تسميتهم بـ"القضاء الجالس" لأنهم يؤدون مهامهم جلوسا. وهم على النحو الآتي:

- على مستوى المحكمة العليا: الرئيس الأول، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام، والمستشارون لدى المحكمة العليا.
- على مستوى المجلس القضائي: رئيس المجلس، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، والمستشارون لدى المجلس.
- على مستوى المحكمة الابتدائية: رئيس المحكمة، نائب الرئيس، القضاة (قضاة الأقسام).
- على مستوى مجلس الدولة: محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، نائب محافظ الدولة، محافظ الدولة المساعد لدى مجلس الدولة.
- على مستوى المحكمة الإدارية: محافظ الدولة لدى المحكمة الإدارية، محافظ الدولة المساعد الأول، محافظ الدولة المساعد لدى المحكمة الإدارية.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك فئة أخرى من القضاة أضيفوا بموجب المادة 2 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، يعملون في الإدارة المركزية لوزارة العدل وإدارات أخرى في أجهزة قضائية ومؤسسات تكوين وبحث، لكنهم لا يؤدون العمل القضائي بالمعنى الدقيق.

ب- قضاة النيابة العامة: ويطلق عليهم "القضاء الواقف" لأنهم يؤدون المهام وهم واقفون وهم على النحو الآتي:

- على مستوى المحكمة العليا: النائب العام، النائب العام المساعد الأول، النواب العامون المساعدون.
- على مستوى المجلس القضائي: النائب العام، النائب العام المساعد الأول، النواب العامون المساعدون.

- على مستوى المحكمة: وكيل الجمهورية، المساعد الأول لوكيل الجمهورية، وكيل الجمهورية المساعد. وتتمتع النيابة العامة في إطار الدعوى المدنية بصفة الخصم في بعض الحالات، مثل حالة رفعها لدعوى التقليل بالتقصير أو التدليس، دعوى الحجر... وغيرها. كما تتمتع بصفة المتدخل ضمنا لتطبيق القانون وخدمة للمصلحة العامة، مثل التدخل في النزاعات المدنية كطرف مُنضم *partie jointe* لإبداء رأي محايد بما تراه متفقا مع القانون (المادة 259 ق.إ.م.إ.).

وبالنسبة لتعيين القضاة، فهم يُعينون بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء، ويؤدون عند تعيينهم الأول وقبل توليهم وظائفهم اليمين طبقا للمادة 04 من القانون 11-04 السابق ذكره.

أما بالنسبة لواجبات القضاة فقد تناولها المشرع الجزائري في القانون العضوي رقم 11-04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء وذلك في المواد من 07 إلى 25 والمتمثلة في كل ما من شأنه أن يؤدي عمله بكل نزاهة، وأن يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلالته، وعلى القاضي أن يصدر أحكامه طبقا للمبادئ الشرعية والمساواة، وألا يخضع في ذلك إلا للقانون.

II- أجهزة التنظيم القضائي

يبين ويحدد قانون التنظيم القضائي كل جهة من الجهات القضائية العادية وكيفية سيرها وهي تنشأ على أساس المعطيات الجغرافية من جهة ومتطلبات تزايد وتنوع المنازعات المعروضة على القضاء من جهة أخرى، وتشمل الجهات القضائية العادية وتتمثل في المحاكم كأول درجة والمجالس القضائية كدرجة ثانية والمحكمة العليا كأعلى درجة، فضلا عن أجهزة التنظيم القضائي الإداري، وهي المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، بالإضافة إلى محكمة التنازع.

أ- المحاكم: تُعد المحكمة قاعدة الهرم القضائي لأنها أول جهة قضائية تعرض عليها أغلب المنازعات وهي موجودة في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي، وبما أنها الجهة القضائية الابتدائية، فهي تفصل في جميع القضايا التي تدخل ضمن اختصاصها.

وقد حدد المشرع مقرات المحاكم بموجب الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997 المتضمن التقسيم القضائي، وتجزئ المادة التاسعة من المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فيفري 1998 إنشاء فروع في دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من وزير العدل من أجل تقريب القضاء من المواطن. وقسمت المحكمة بموجب المادة 13 من القانون العضوي رقم 11-05 إلى 10 أقسام، ويمكن لرئيس المحكمة بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية تقلص عددها أو تقسيمها إلى فروع حسب أهمية وحجم النشاط القضائي.

أ-1 تنظيم وتشكيل المحكمة

طبقا للمادة 12 من القانون 05-11 تتكون المحكمة من: رئيس المحكمة ونائبه، قضاة وقاضي التحقيق أو أكثر، وكيل الجمهورية ووكلاء الجمهورية المساعدون، إضافة إلى أمانة الضبط أو المساعدون القضائيون. وبالتالي تتشكل المجموعة السابقة من جهة الحكم وجهة التحقيق وجهة الإتهام.

-رئيس المحكمة: يتولى الإشراف على نشاط المحكمة، فبالإضافة إلى رئاسة المحكمة يقوم بتوزيع قضاة الحكم على الأقسام بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية كما يمكنه أن يرأس قسم من أقسام يتولى القيام بأعمال كثيرة في المجال القضائي أهمها: إصدار الأوامر الاستعجالية، أوامر الأداء، الأوامر على العرائض... وغيرها.

جدير بالذكر أن الاستعجال كان مطلقا لرئيس المحكمة، لكن بصدور القانون 09/08 منع الرئيس من الفصل عن طريق الاستعجال في مجموعة كثيرة من الطلبات التي يتعلق أغلبها بإجراءات التنفيذ كاختصاصات الفصل في إشكالات التنفيذ(المادة 631) وقف التنفيذ (المادة 632) إبطال إجراءات الحجز (المادة 772)، وبالمقابل منح هذا الإختصاص لرؤساء بعض الأقسام في المحكمة.

أما أقسام المحكمة، فهي طبقا للمادة 13 من القانون 05-11 عشرة أقسام هي (القسم المدني، قسم الجنج، قسم المخالفات، القسم الاستعجالي، قسم شؤون الأسرة، قسم الأحداث، القسم الإجتماعي، القسم العقاري، القسم البحري، القسم التجاري).

ويمكن تقليص هذه الأقسام أو تقسيمها إلى فروع حسب النشاط القضائي وهو تقسيم داخلي، حيث تناول القانون 08-09 أقسام شؤون الأسرة، الاجتماعي، العقاري، التجاري بالتفصيل المواد من 423 إلى 635. ومن المنطقي مثلا أن القسم البحري يكون في المحاكم التي توجد في مناطق لها حدود على شواطئ البحر، لأنه يفصل في المنازعات البحرية والتجارية وفي عملية الصيد وتأجير السفن وبيعها والعلاقة التي تقوم بين قائد السفينة وأفرادها.

-قاضي التحقيق:

يمارس مهام التحقيق القضائي في الجزائر قضاة يعينون لهذا الغرض من بين قضاة الجمهورية، ويكون تعيين قضاة التحقيق حاليا بالمحاكم بموجب المادة 50 من القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي، وقد يكون بإحدى المحاكم عدة قضاة تحقيق، ففي هذه الحالة فإن وكيل الجمهورية يعين لكل تحقيق القاضي الذي يكلف بإجرائه.

ويتولى التحقيق بالمحكمة قاضي أو أكثر معينون للقيام بإجراءات وتحري في الوقائع (المادة 38 من ق.ج. وما يليها)، بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو بناء على شكوى رسمية من طرف المضرور (الإدعاء المدني). ويشكل التحقيق جهة مستقلة عن جهتي الحكم والتهام، حيث يقوم قاضي التحقيق بسماع الأطراف وبهذا الصدد يحضر المحاضر، ويراعي في ذلك الشروط الشكلية والموضوعية مع إصدار أوامر التي نصت عليها ق.ج.، وتكون هذه الأوامر قابلة للاستئناف، إذ لوكيل الجمهورية استئناف أوامر قاضي التحقيق في أجل ثلاثة أيام وللنائب العام أجل عشرين يوم ويجوز كذلك للمتهم استئناف أوامر قاضي التحقيق في أجل ثلاثة أيام من تاريخ التبليغ، والتي يطعن فيها أمام غرفة الإتهام.

-وكيل الجمهورية:

وكيل الجمهورية هو ممثل النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية أمام المحاكم، وبهذه الصفة خول له القانون التصرف في الملفات التي تصل إليه سواء عن طريق الضبطية القضائية أو عن طريق الشكاوي التي تقدم له أو التي يحركها هو من تلقاء نفسه كل ذلك عمال بمبدأ الملائمة ووفق أحكام ق.إ.ج والقوانين الخاصة.

ويباشر الدعوى العمومية في دائرة مقر عمله، وله القيام بمجموعة من الأعمال وفقا المادة 36 من ق.إ.م.إ.، منها:

- حضور إجراءات التحقيق التي يتم إشعاره بها طبقا لمادة 288 ق إ م إ. أو أن يكون مدعيا كطرف أصلي أو يتدخل كطرف منظم (المادة 256 ق.إ.م.إ.).

-التدخل تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون أو للدفاع عن النظام العام (المادة 257 ق.إ.م.إ.).

وفي كل الأحوال يجب إبلاغه في مجموعة من القضايا، هي:

- تنازع الاختصاص بين القضاة، رد القضاة، الحالة المدنية، حماية ناقصي الأهلية، الطعن بالتزوير، الإفلاس والتسوية القضائية.

كما يلعب دروا هاما في قضايا شؤون الأسرة، بل دائم الحضور في معظمها، ومنها:

▪ تبليغه في دعوى الطلاق بنسخة من العريضة الافتتاحية المادة 438 ق إ م إ .

▪ تقديم طلب إنهاء الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت المادة 453 ق إ م إ.

وتجدر الإشارة أخيرا إلى أن النيابة العامة إذا تدخلت "كخصم حقيقي" اعتبرت الطرف الأصلي، فيكون لها التزامات مثل الخصوم، فلها أن تبدي طلبات وتطعن في الأحكام، أما إذا تدخلت النيابة كطرف منظم يكون لها إبداء الرأي في الخصومة فقط دون أن تقدم طلبات أو دفع.

- المجلس القضائي:

يعد المجلس القضائي أساسا الجهة القضائية ذات الدرجة الثانية أين يتم استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم، وهو يفصل بتشكيلة جماعية باستثناء الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك.

يقسم المجلس القضائي بموجب المادة 6 من القانون العضوي رقم 05-11 السابق ذكره إلى عشرة غرف، الغرفة المدنية، الغرفة الاستعجالية، الغرفة الاجتماعية، غرفة شؤون الأسرة، الغرفة البحرية، الغرفة التجارية، الغرفة العقارية، الغرفة الجزائية، غرفة الاتهام، غرفة الأحداث، والتي يمكن التقليل من عددها أو تقسيمها إلى أقسام حسب أهمية و حجم النشاط القضائي.

ولكي تتشكل جلسة المحاكمة بطريقة صحيحة، يستوجب حضور ثلاثة قضاة على الأقل حسب ما ورد في المادة 5 من المرسوم المؤرخ في 17 نوفمبر 1965 (وهو ما بقي معمولا به إلى يومنا هذا المادة 2/255 ق إ م إ)، علما أن هذا العدد ليس ضروري، فالرجوع إلى هذه المادة نستنتج أنه استعملت عبارة " على الأقل"، بمعنى انه يمكن أن يكون أكثر من ثلاثة قضاة، لكن يجب فقط الحرص على أن يكون العدد فردي.

-**رئيس المجلس:** يتولى الإشراف على القضاة في المجلس ويمكنه أن يترأس الغرفة أو أكثر كما يختص بالفصل في الاستئناف المرفوع ضد الأمر برفض طلب استصدار أمر على عريضة المادة 02/312 والفصل في الاستئناف المرفوع في الأمر الصادر لاعتراض الدائنين على قائمة التوزيع المادة 02/798. ويتولى أيضا:

- الفصل في طلب ردة القضاة التابعين لمجلسه المادة 242 . ق إ م وإ.
-الفصل في طلب الإحالة لسبب الشبهة المشروعة المادة 250 ق إ م وإد.
-الفصل في طلب رفع سقوط الحق لفوات الأجل المادة 322 ق إ م وإد.
- **محكمة الجنايات:** ليس لها وجود هيكلي داخل المجلس، تتشكل دوريا وتتكون من قاض برتبة رئيس غرفة ومستشارين ومحلفين، وتحال إليها الجنايات والجرح والمخالفات المرتبطة والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية.

النيابة العامة بالمجلس: تباشر النيابة العامة بإسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وتمثل أمام كل جهة قضائية. والنيابة العامة لدى المجلس يمثلها النائب العام يساعده مساعد أول وعدة نواب عامون مساعدون.

المحكمة العليا: تمثل المحكمة العليا قمة الهيكل التنظيمي في الجزائر وهي محكمة قانون وليست محكمة وقائع أو درجة من درجات التقاضي، وتتمثل مهمتها في مراقبة الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية في مدى احترام تطبيق القانون. و تتشكل من الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يتولى الإشراف على العمل القضائي في المحكمة ويترأس الجمعية العامة للمحكمة العليا. وتتشكل غرفها من تسع 09 غرف وتتشكل كل غرفة من قسمين على الأقل وهي: الغرفة المدنية، العقارية، الأحوال الشخصية والمواريث، التجارية والبحرية، الاجتماعية، الجنائية الجرح والمخالفات، العرائض (التي تفحص عرائض الطعون).

2- القضاء الإداري: مر النظام القضائي في الجزائر بعدة تطورات وتغيرات تأرجحت بين الأخذ بنظام الوحدة والازدواج وهذا على النحو التالي:

1-2 المرحلة الانتقالية من 1962 إلى نوفمبر 1965:

عرف هذا النظام بنظام "الازدواجية الخاصة، حيث كان الوضع في غاية من التعقيد على جميع المستويات بسبب الفراغ التشريعي، الأمر الذي حتم الإبقاء مؤقتا على التشريع الفرنسي في حدود معينة وهذا طبقا للقانون رقم 62 / 157 المؤرخ في 31-12-1962 والذي قضى باستمرارية تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما كان يتنافى والسيادة الوطنية.

وإعمالا للقانون السابق ذكره تم الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث الموجودة بالجزائر العاصمة وقسنطينة ووهران، وعهد إليها الفصل في المنازعات الإدارية على المستوى الابتدائي. بموجب الأمر رقم 63 / 218 المؤرخ في 18-06-1963 تم إنشاء المجلس الأعلى ليمارس مهمة محكمة النقض بالنسبة للقضاء العادي ومجلس الدولة فيما يخص المنازعات الإدارية.

وبهذا تحققت الازدواجية في هذه المرحلة على مستوى أدنى درجات التقاضي، إذ فصل المشرع بين منازعات القضاء العادي والتي تفصل فيها المحاكم باعتبارها أول درجة في السلم القضائي ومحاكم الاستئناف (المجالس القضائية) باعتبارها درجة ثانية والمجلس الأعلى باعتباره محكمة نقض. ومنازعات القضاء الإداري والذي تفصل المحاكم الإدارية الثلاث على المستوى الابتدائي بحكم قابل للطعن أمام المجلس الأعلى وبذلك تحققت الوحدة في أعلى الهرم القضائي.

والشيء الملاحظ أنه خلال هذه الفترة الانتقالية كان النظام القضائي الجزائري مختلطا لا هو موحد ولا هو مزدوج، كما أن المحاكم الإدارية الثلاث شهدت خلا كبيرا بسبب الهجرة الجماعية للقضاة الفرنسيين وعدم إمكانية تعويضهم في تلك الفترة وهو الأمر الذي مهد لإلغائها فيما بعد.

-الإصلاح القضائي لسنة 1965 (نظام وحدة القضاء):

بصدور الأمر رقم 65 / 278 المؤرخ في 16-112-1965 المتضمن التنظيم القضائي ألغيت المحاكم الإدارية الثلاث، وأحدثت بموجب المادة الأولى منه 15 مجلسا قضائيا، وبهذا يكون المشرع قد وضع حد للإزدواجية القضائية التي عرفتها الفترة السابقة.

ونصت المادة 05 على نقل اختصاص المحاكم الإدارية إلى الغرف الإدارية التي كانت تقتصر على ثلاث مناطق: الجزائر، وهران، قسنطينة في بداية الأمر، مع إحداث غرفة إدارية على مستوى المجلس الأعلى كدرجة ثانية (الاختصاص بالنظر ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية).

ثم تم توسيع الغرفة الإدارية سنة 1986 من 03 غرف إلى 20 بموجب القانون رقم 86 / 01 المؤرخ في 25-06-1986، وبقي هذا العدد من الغرف إلى غاية إصلاح القضاء لسنة 1990 (بعد المصادقة على دستور 1989)، حيث رُفعت إلى 31 غرفة إدارية.

-تبني نظام ازدواجية القضاء مند 1996:

بصدور دستور 1996 تبني المشرع نظام الازدواجية القضائية بشكل صريح، وهذا بموجب المادة 152 والتي دعت إلى استحداث مجلس الدولة وهو ما تحقق بصدور القانون العضوي رقم 98/01، المؤرخ في 30-05-1998، كما تم استحداث محاكم إدارية بنص عليها القانون رقم 98 / 02، المؤرخ في 30-05-1998، وكذلك محكمة التنازع بموجب القانون العضوي رقم 98 / 03، الصادر في 03-06-1998، وأخيراً القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي كرس الفصل الإجرائي بين الخصومات المدنية والإدارية.

وأخيرا إلى جانب السلك القضائي يوجد أعوان قضاء آخرون، هم: المحامون والمحضرون والموتقون وكتاب الضبط، يعاونون القاضي في أداء رسالته في تطبيق القانون. فالمحامون يمارسون وظائفهم طبقا القانون رقم 13-07 المؤرخ في 29/10/2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، بينما تعتبر الكتبة والمحضرون والخبراء بعضهم موظفين عموميين، فيما أن البعض الآخر منهم قائمين بوظيفة عمومية، حيث أن المحض يخضع للقانون رقم 06/03 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة

المحضر، والموثق للقانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، والكتبة (كتاب الضبط) يخضعون الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

المحور الثالث: نظرية الاختصاص

يُقصد بالاختصاص القضائي السلطة المخولة لجهة قضائية ما للفصل في نزاع معين، أي الصلاحية الممنوحة لمباشرة الولاية القضائية في نطاق معين وعلى نحو صحيح؛ حيث رصد المشرع وحدد لكل جهة قضائية اختصاصها بالنظر إلى نوع الدعوى أو طبيعتها أو مكان تواجد الأطراف أو مكان تواجد موضوعها.

عند رفع الدعوى يتعين تحديد الجهة القضائية التي يرجع إليها الاختصاص وهذا الاختصاص حدده قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو نوعان نوعي وإقليمي.

أ: الاختصاص النوعي

هو سلطة الجهة القضائية للفصل في النزاع إما حسب موضوع الدعوى أو طبيعتها أو قيمة المصالح محل الخصومة، وهذه القواعد يتضمنها أساسا قانون الإجراءات المدنية في المواد 32 إلى 40 فضلا عن بعض القوانين الخاصة التي تحدد قواعد الاختصاص النوعي لبعض الجهات القضائية، وهو ما سنتعرض له كما يلي:

أ - الاختصاص النوعي للمحكمة

تحدد المادة 32 من ق.أ.م.إ الاختصاص العام للمحكمة بوصفها بأنها: " الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تتشكل من أقسام... وتفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة و التي تختص بها إقليميا". وعليه، فالمحاكم الابتدائية بإعتبارها تشكل قاعدة الهرم القضائي يترتب على ذلك أن كل الخصومات تمر منه، فهي صاحبة الاختصاص العام ماعدا بعض الاستثناءات. 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 ق.أ.م.إ لم يحدد مقرات الأقطاب والجهات القضائية التابعة لها وإنما ترك ذلك للتنظيم وأشار فقط في المادة 32 على أنها تفصل بتشكيلة جماعية من ثلاث قضاة في اختصاصات نوعية محددة على سبيل الحصر.

وقد حدد المشرع من خلال ق.أ.م.إ اختصاص بعض أقسام المحكمة في مواد متفرقة من هذا القانون على النحو التالي:

-القسم المدني: يختص القسم المدني طبقا للمادة 32 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 لم تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية (5/32).

- **القسم العقاري:** ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأموال العقارية (م511)، وحددت صلاحياته في المواد من 511 إلى 517 من ق.أ.م.إ.

- **قسم شؤون الأسرة:** حددت صلاحيات قسم شؤون الأسرة في ثلاثة مواد (من 423 إلى 425) من ق.أ.م.إ.

القسم الاجتماعي: يختص القسم الاجتماعي بالمنازعات المرتبطة بعلاقات العمل وما يتفرع عنها، وقد حدد اختصاصه النوعي بموجب المادة 500 ق.أ.م.إ.

• **المواد التي تختص فيها المحكمة ابتدائياً ونهائياً:** الأصل أن المحاكم تفصل بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام المجلس القضائي وفقاً لنص المادة 6 (التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)؛ إلا أن المادة 33 تستثني من هذه القاعدة بعض النزاعات التي تفصل فيها المحكمة بحكم ابتدائياً ونهائياً 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 200.000 د 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 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).

كما أفرد المشرع اختصاص الملكية الفكرية للمحكمة المنعقدة في المجلس القضائي الموجودة في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه (المادة 4/40).

ب- الاختصاص النوعي للمجلس القضائي

يختص المجلس القضائي اختصاصاً عام باعتباره درجة التقاضي الثانية بنظر الاستئناف الذي يرفع أمامه ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم التابعة لاختصاصه الإقليمي ليصدر قرارات نهائية (قابلة للطعن بالنقد) في موضوع الدعوى، حتى لو وجد خطأ في وصف الحكم؛ إذ أنه يحتمل أن تقع المحكمة في الخطأ بوصف الحكم ابتدائياً نهائياً من الدرجة الأولى، وهو في الأصل حكم ابتدائي يجوز استئنافه، وهذا الخطأ في الوصف يمكن أن يحرم المتقاضي من درجة في التقاضي، وعليه جاء هذا النص ليسمح باستئناف هذا الحكم الذي قد يكون مغلوفاً في وصفه. وقد نصت المادة 34 على: (يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى و في جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئاً).

كما يختص المجلس القضائي بالفصل ابتدائياً بوصفه درجة أولى في القضايا المتعلقة بتنازع الاختصاص بين القضاة (م35، 399، 398)، إذا كان النزاع متعلقاً بجهتين قضائيتين واقعتين في دائرة اختصاصه وكذا في قضايا المتعلقة برد القضاء. وكذلك ينظر في استئناف أحكام التحكيم (المادة 1033).

وإجمالاً يختص المجلس القضائي بما يلي :

-النظر في استئناف أحكام المحاكم المادة 34 ق إ م إ.

-النظر في استئناف أحكام التحكيم المادة 1033.

-النظر في استئناف الطعن ببطلان التحكيم.

-النظر في تنازع الاختصاص بين القضاة المادتان (398، 399).

- اختصاص النظر في "رد القضاة"، حيث يختص المجلس القضائي طبقاً للمادة 35 ق إ م إ في طلب رد القضاة، وقد وردت حالات الرد على سبيل الحصر في المادة 241 ق إ م وإد .

ج- الاختصاص النوعي للمحكمة العليا

ينعقد الاختصاص النوعي للمحكمة العليا، بمقتضى نص المادة 349 من ق أ م إ للنظر في الطعون بالنقض المرفوعة ضد الأحكام والقرارات، الصادرة عن المحاكم وعن المجالس القضائية، في جميع المواد المدنية، الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة لتلك الجهات القضائية. ؛ ومن ثم فإن المحكمة العليا ليست درجة من درجات التقاضي ولا محكمة وقائع، بل هي محكمة قانون. وبالإضافة إلى هذا الاختصاص الأساسي لها أن تنتظر في مسائل أخرى هي : -تنازع الاختصاص - طلب رد القضاة -الإحالة بسبب الأمن العمومي -الإحالة بسبب الشبهة المشروعة.

بالنسبة للاختصاص النظري في الطعون بالنقض تختص به المحكمة العليا من حيث القانون،

وحددت المادة 358 ق إ م إ أوجه التي تنص يجب أن يتضمن الطعن بالنقض وجها واحداً أو أكثر منها (18 وجها).

كما تختص المحكمة العليا المختصة للفصل في تنازع الاختصاص طبقاً للمادتين 399 و400 من ق إ م إ، فضلاً عن اختصاصها في طلبات الإحالة بسبب الأمن العام المقدمة من النائب لدى المحكمة العليا، إعمالاً لنص المادة 248 من نفس القانون، وطلبات الإحالة بسبب الشبهة المشروعة المستهدف التشكيك في حياد الجهة القضائية، طبقاً للمادة 249 من: (ق.ا.م.ا).

II: الاختصاص الإقليمي

يقصد به نصيب كل محكمة من حيث موقعها في إقليم الدولة (توزيع المحاكم على أساس جغرافي) ويرتبط بقواعد التنظيم القضائي الذي يجعل كل محكمة دائرة إقليمية كما يرتبط بموضوع النزاع نفسه، إذا تعلق الأمر مثلاً بعقار فالمحكمة المختصة هي التي يقع بدائرة اختصاصها مكان العقار وإذا تعلق الأمر بمنقول فالمحكمة المختصة هي محكمة موطن المدعى عليه.

أ - القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي

يرتكز الاختصاص الإقليمي على قاعدة عامة مفادها أن محكمة موطن المدعى عليه هي المختصة إقليمياً بنظر الدعوى، وذلك بصرف النظر عن محل الدعوى، وفقاً لنص المواد 37 و38 و803 من ق إ م إ؛ ومع ذلك فإن لم يكن للمدعى عليه موطن معروف، فإن 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 (المادة 37 من ق إ م إ).

والمقصود بالمحل وفقاً للمادة 36 من القانون المدني وما يليها "هو المحل الذي يوجد فيه السكن الرئيسي وعند عدم وجود السكن يحل محل الإقامة العادي، كما يعتبر المكان الذي يمارس فيه شخص تجارة أو حرفة موطن خاصاً بالنسبة للمعاملات الخاصة بالتجارة أو الحرفة، وموطن القاصر والمحجوز عليه والمفقود والغائب موطنهم هو موطن من ينوب عن هؤلاء قانوناً". كما يجوز طبقاً للمادة 39 ق م اختيار موطن خاص لتنفيذ تصرف قانوني معين. وحسب المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (في حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها دائرة اختصاصها موطن أحدهم).

وعموماً يقوم على مجموعة من الأسس، أهمها:

- أن الدين مطلوب وليس محمول وهو ما يجعل المدعي يسعى في موطن المدعى عليه.
- تقادي رفع الدعوى أمام محكمة بعيدة من قبل المدعي سيئ النية لإرهاق المدعى عليه.

ب- الاستثناء في الاختصاص الإقليمي:

يحدد المشرع الاختصاص الإقليمي بموطن المدعى عليه كقاعدة عامة كما سبق ذكره، أساسها الاعتماد على أن الأصل في الأشخاص هو براءة الذمة وحسن النية، وأن الأصل في طالب الحق أن يسعى إليه؛ لكن قد لا تحقق هذه القاعدة أهدافها في بعض الحالات مما تطلب إيجاد حماية للأشخاص أو للأموال أو للمصالح بأن يحدد الاختصاص بمكان آخر، وهذه الحالات نص عليها المشرع على سبيل الحصر في المادتين 39 و 40 من ق إ م إ، اللتان تتحدا الاختصاص الإقليمي وفقاً لقائمة المواد المحددة في هاتين المادتين.

وبالإضافة إلى ذلك حدد المشرع الاختصاص الإقليمي بنصوص خاصة ببعض أقسام المحكمة، فقسم شؤون الأسرة محدد اختصاصاته طبقاً لنص المادة 426 والقسم العقاري المادة 518 (يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك)، والقسم التجاري المادة 532 والقسم الاجتماعي المادة 501 من ق إ م إ.

III- طبيعة الاختصاص والنتائج المترتبة على مخالفة قواعده

إذا كانت إرادة المشرع قد انصرفت إلى عدم إسناد ولاية القضاء، لجهة قضائية واحدة، فإن 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 الإقليمي، 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 يترتب 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.

أما بخصوص مدى إلزامية تعرض المحكمة لبحث الاختصاص من تلقاء نفسها من عدمه، فإذا كانت القاعدة متعلقة بالمصلحة العامة، فإنه يتعين على القاضي التحقق من سلامة أعمالها، لاسيما إذ تعلق الأمر باختصاصه النوعي، وهو في ذلك لا يحتاج إلى وجود دفع بذلك من الخصوم، وأن هذا البحث لا يعد خروجاً على مبدأ حياد القاضي، لأن ذلك يندرج ضمن سلطة القضاء وولايته، لا ضمن موضوع الدعوى الذي يتوقف عند مبدأ حياد القاضي.

وتأسيساً على ذلك، فإن كان أحد أطراف النزاع جهة إدارية، وتم عرض النزاع على محكمة عادية، وخول القاضي لنفسه صلاحية الفصل في الموضوع، كان حكمه باطلاً ومعرضاً للإلغاء، حتى ولو لم يتم الدفع أمامه بعدم الاختصاص النوعي، ما دام الأمر متعلقاً 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 واضحاً أمامها مخالفة قواعد الاختصاص، ومن ذلك أن ترفع دعوى متعلقة بأموال منقولة في موطن المدعي، بدلاً 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 قائماً، إذ حكمت من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص (المادتين 45 و 46 من ق إ م إ).

لكن في جميع الأحوال وتحت طائلة البطلان يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول (المادة 47 من ق إ م إ).

المحور الرابع: نظرية الدعوى القضائية

يعتبر الحق الذي لا تحميه دعوى حقا معدوماً، لذلك فالدعوى هي وسيلة حماية، من شأنها أن تجعل للحق قيمة، وهي تبقى ساكنة إلى حين استعمالها، حسب الأدوات القانونية التي رسمها المشرع، والتي مختلفة باختلاف موضوع الطلب، لذلك سنتناول مفهومها وشروط قبولها، وأنواع الطلبات والدفع القضائية مع بيان تصنيفاتها.

أ: مفهوم الدعوى

مما لا شك فيه أن اللغة القانونية المستعملة لتعبير الدعوى من المشرع ومن القانونيين قد أدى إلى وجود خلاف حول تعريفها، فتعدد بتعدد معاني لفظ الدعوى، مما يتطلب تعريفها وتمييزها عن غيرها من بعض المفاهيم.

أولاً-التعريف بالدعوى القضائية:

يتميز لم يكن موقف المشرع من تعريف الدعوى، هو نفس موقف الفقه في الكثير من الجوانب على النحو الآتي:

أ- على المستوى التشريعي:

لم يعن المشرع بتعريف الدعوى سواء من خلال قانون الإجراءات المدنية، أو من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحديث، استجابة للدعوة الفقهية المنادية بضرورة هذا التعريف، وبتحديد شروط قبولها، اعتقاداً من المشرع بأن هذه المسألة تبقى ذات صبغة فقهية محضة، لذلك خلا القانون الإجرائي من تعريفها، وهو بذلك يكون قد ترك للفقه الاعتناء بوضع تعريف لها.

ولم ينفرد المشرع الجزائري في الابتعاد عن تعريف الدعوى، بل أن قوانين المرافعات في القانون المقارن في كل من فرنسا ومصر والمغرب والأردن ولبنان بدورها، جاءت خالية من أية إشارة إلى تعريف الدعوى، وتحديد كافة شروطها، والعناية بمختلف تفصيلاتها.

ولعل السبب في عدم اعتناء المشرع بتعريف الدعوى، يرجع إلى أن الدعوى القضائية في حد ذاتها تشغل مركزاً وسطاً بين القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أن تعريف الدعوى وتحديد شروطها، وبيان الأشكال التي تظهر بها، تعتبر في مجملها من متمات القانون المدني من جهة، ومقدمة لا غنى عنها لدراسة قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة أخرى، يضاف إلى ذلك أن تعبير الدعوى، يستعمل في بعض الأحيان للدلالة عن المطالبة أو عن الخصومة القضائية، بما يؤدي إلى اختلاط مفهومها مع تلك المفاهيم، وحتى مع الحق في حد ذاته في بعض الأحيان، وهي في مجملها مسائل تفرض التوقف مع بعض التعاريف الفقهية لها.

ب- على المستوى الفقهى:

اختلف الفقه في تعريف الدعوى، فذهب جانب من الفقه إلى تعريف الدعوى بأنها: "السلطة القانونية الممنوحة لشخص ما، لحماية حقه بواسطة القضاء، دون غيره من سلطات الدولة"، فيما ذهب البعض إلى تعريفها على أنها: "الحق المقرر لكل إنسان بمراجعة السلطة القضائية للحصول على حق مجرود أو مغتصب". وقد عرف جمهور الفقهاء الدعوى بأنها: "الوسيلة التي حولها القانون صاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لتقرير حقه أو حمايته"، وبهذا المعنى فالدعوى تتميز عن غيرها من الحقوق والمطالبات القضائية.

ج- تمييز الدعوى عن بعض المفاهيم المشابهة

تتميز الدعوى عن الحق الذي تحميه، وعن المطالبة القضائية، التي تباشر الدعوى بواسطتها غالباً، وعن الخصومة التي تنشأ عن مباشرتها في هذه الحالة، وعن مجرد حق اللجوء إلى القضاء.

1- تمييز الدعوى والحق:

ليس هناك تمييز واضح بين الدعوى عن الحق في الفقه التقليدي، فكل ما في الأمر أن الحق وقت إقامة الدعوى، يكون في حالة حركة، بحيث نجد الحق الموضوعي، كما هو الشأن بالنسبة للملكية، أو جبر الضرر الناجم عن المسؤولية العقدية، أو التقصيرية، أو حق الدائنية هادئاً، وبمجرد الاعتداء عليه يتحرك فيأخذ صورة الدعوى، بغرض الحصول على القرار بالحق أو بسط الحماية القانونية الواجبة لحمايته.

بينما الفقه الحديث يرى أنه وعلى الرغم من أن الارتباط وثيق، بين الحق ودعوى حمايته، فإن ذلك لا يعني وحدتهما، نتيجة الاختلاف في سبب وموضوع كل منهما: بالنسبة للسبب يلاحظ بأن سبب الحق، هو الواقعة القانونية المنشئة له، كالعقد، أو الإرادة المنفردة، وغير ذلك من الوقائع القانونية، فيما أن سبب الدعوى، هو الاعتداء على الحق، أو هو النزاع القائم بين الخصوم بشأنه.

بالنسبة للموضوع: يكمن موضوع الحق، فهو المنفعة التي يخولها القانون لصاحب الحق، فيما أن موضوع الدعوى هو الحصول على قرار من المحكمة بما يدعيه ممارسها، أو بما يدحض هذا الإدعاء، بما يعني وأن ذلك الارتباط بينهما ومع قيامه، فانه لا يعني بحال أنه لا يمكن وجودهما إلا معاً، طالما أنه يمكننا تصور وجود الحق دون وجود الدعوى، شأن الحق الناقص، الذي لا تقابله من جانب المدين سوى التزامات طبيعية، وفي ذات الوقت فانه يمكننا تصور وجود الدعوى دون وجود الحق، مثلما هو عليه الحال في دعوى الحيازة، التي لا يشكل المركز الذي تحميه حقا.

2- تمييز الحق عن المطالبة القضائية:

لا يمكن لمختلف الجهات القضائية، أن تباشر وظيفة حماية الحقوق والحريات من تلقاء نفسها، بل أنها تتولى هذه الوظيفة، بناء على الطلب الذي يتقدم به صاحب الحق أمامها، والذي يفتح بموجبه خصومة مع خصمه، فيما يعرف بالمطالبة القضائية.

❖ تمييز الدعوى عن الطلب القضائي:

من الثابت أن الطلب القضائي، وان كان بدوره يعد وسيلة لاستعمال الحق في الدعوى، فهو بهذا المعنى قد يختلط بها، لاسيما وأن ثمة جانب من الفقه، قد اعتبر بأن الدعوى هي نفسها الطلب القضائي. لكن هناك من يرى أن الواقع ليس كذلك، لأن الدعوى توجد قبل الطلب القضائي، كما أنها قد تظل قائمة رغم زوال هذا الطلب، أي عند زوال الخصومة دون الحكم في موضوعها، إذ يكون لصاحب الحق في إقامتها استعماله مرة أخرى وبطلب جديد، فضلا عن كون وجود الطلب القضائي، يبقى مرهونا بثبوت حق مقدمه في إقامة الدعوى، بما يعني وأن وجود الطلب القضائي، قد ينتهي معه الأمر، إلى أن مقدمه لا يملك الحق في إقامة الدعوى.

وإذا كان الطلب القضائي، هو الأداة الوحيدة لإقامة الدعوى، فله مجالات أخرى قد يوجد فيها دون وجود دعوى، كالطلب الولائي والعريضة والدفع، ما دامت العريضة وسيلة لاستعمال الدعوى بدون خصومة، والدفع وسيلة لاستعمال الدعوى بواسطة المدعى عليه.

❖ تمييز الدعوى حق اللجوء إلى القضاء:

يشكل حق اللجوء إلى القضاء إحدى الحقوق المدنية الأساسية المكفولة للأفراد في القانوني الدولي وعلى المستوى الداخلي من خلال الدستور التشريع؛ فيكون لأي فرد ممارسته حتى عند انعدام شروط الدعوى لديه، طالما أن قيام هذه الشروط من عدمها لا يمكن فحصها والتحقق منها إلا بعد إقامته للدعوى أمام القضاء. ومن هنا نلاحظ بأن الدعوى لا تؤدي نفس المعنى، الذي يؤديه حق اللجوء إلى القضاء، بل يبدو أنهما مختلفان تمام الاختلاف، ومع ذلك فإنه يتبين بعد رفع الدعوى ما إذا كان من أقامها هو صاحب الحق في ذلك أم لا؟ بما يعني وأن كل استعمال للدعوى، ما هو في الواقع إلا عبارة عن مباشرة حق اللجوء إلى القضاء، وفي المقابل فليس كل لجوء إلى القضاء، هو استعمال للدعوى.

❖ تمييز الدعوى عن الخصومة القضائية:

تتميز الدعوى عن الخصومة القضائية بأن الأولى يتم مباشرتها عن طريق الطلب القضائي، لأنه يؤدي في العادة إلى إنشاء علاقة قانونية بين الخصوم وبعضهم البعض، وبينهم وبين القاضي، وهي العلاقة التي تبقى مستمرة إلى حين صدور حكم بإنهائها، وهذه العلاقة هي التي يُطلق عليها تسمية الخصومة القضائية، وهي التي تم استعمالها بواسطة الطلب القضائي وتستمر إلى غاية إنهائها بحكم .

وهكذا يتضح أن الدعوى ليست هي الخصومة، لأن هذه الأخيرة تقوم بمجرد اتخاذ الإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون، ويأتي الطلب القضائي في مقدمتها، وتظل نتيجة ذلك هذه الخصومة متتابعة، حتى ولو كانت شروط قبول الدعوى غير متوافرة كما أن زوال الخصومة لا يؤدي إلى انقضاء الحق في إقامة الدعوى من جديد (في بعض الحالات)، طالما أنه يمكن لصاحبه استعمال الدعوى من جديد بغرض حمايته، وذلك عن طريق إنشاء خصومة جديدة.

هذا ويجب التذكير إلى أن الخصومة الأصلية، قد يترتب عنها خصومات فرعية، شأنها في ذلك شأن الطلب القضائي، ومجموع هذه الخصومات الفرعية، مع الخصومة الأصلية، هي ما نصلح على تسميته بالقضية، وبذلك فهذه الأخيرة لا تختلط بالدعوى، شأنها في ذلك شأن الخصومة القضائية.

II: شروط قبول الدعوى

عادة ما توضع شروطا معينة، يجب توافرها في الدعوى، حتى تكون صالحة لنظرها، وهي الشروط المتعلقة بقبول الدعوى أي قبول نظرها، بصرف النظر عما إذا كانت تستند إلى حق أم لا، طالما أن المحكمة قد تصرح بقبول الدعوى، وعند النظر في موضوعها، يتضح لها وأن رافعها، لم يكن صاحب حق فيها والعكس صحيح، فقد يكون هذا الحق قائما، ولكن شروط قبول نظر الدعوى غير مستوفية، فلا تنتظر المحكمة في موضوعها.

لذلك أوجب المشرع توافر تلك الشروط لقبولها، لاسيما شرط الصفة، والمصلحة، والأهلية، وانعدام الصلح، والتحكيم، وسبق الفصل، وهي شروط عامة، إلى جانب بعض الشروط الخاصة ببعض الدعاوى، كالمدة في دعوى الحيازة، والتظلم المسبق في بعض الدعاوى الإدارية، أو دعاوى الضمان الاجتماعي، أو

الدعاوى العمالية، وشهر العرائض الافتتاحية بالنسبة لبعض الدعاوى العقارية، وغيرها من الشروط المستوجبة لرفع العديد من الدعاوى.

أولاً: الشروط العامة لقبول الدعوى:

ثمة ستة شروط عامة أوجبها القانون لقبول الدعوى، ثلاثة منها نصت المادة 13 من ق إ م إ على ضرورة توافرها، فباستقراء نص هذه المادة 13 هي: المصلحة والصفة والأهلية.

أ) شرط المصلحة:

يقصد بالمصلحة تلك الفائدة العملية، التي يرغب صاحب الحق في الدعوى الحصول عليها من خلال ممارسته لهذا الحق، وهو شرط يتطلبه القانون في كل دعوى كما يتطلبها أيضا في كل طلب عارض أو طلب ولائي أو دفع من الدفوع؛ والمصلحة يجب أن تكون قانونية ومشروعة، وتكون كذلك متى استندت الدعوى إلى حق أو مركز قانوني يحميه القانون، أي كان نوع هذه المصلحة مادية، أو أدبية، جدية، بحيث أن القضاء، لا يجب أن ينشغل بادعاءات لا مصلحة من ورائها، وهذه المصلحة في جميع الأحوال تتصف بأوصاف ثلاثة، هي:

1- وصف المصلحة القانونية:

يفهم من عبارة: (وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون) الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن المصلحة التي يحميها القانون تنحصر في المصلحة القانونية، بما يعني وأن المصلحة العملية، لا تخضع لهذا الشرط، ومنها مثلا أن الدعوى التي ترفعها المخطوبة ضد خطيبها، لمطالبته بالزواج منها، للعلاقة الوثيقة التي نشأت بين الطرفين وهي علاقة لا توجد قاعدة قانونية، تحمي مثل هذه المصلحة الأدبية الناشئة عنها، لأن الخطبة وحسب نص المادتين 05 و06 من قانون الأسرة، لا تعدو أن تكون مجرد وعد بالزواج وأن الآثار القانونية المترتبة عن عدول أي طرف عنها، تبقى متوقفة على حق المطالبة بالتعويض، مع رد أو فقدان الهدايا المقدمة ليس إلا، بما يعني وأن المصلحة التي يحميها القانون في مثل هذه الحال، هي التعويض أو رد الهدايا المقدمة ما لم تستهلك، دون أن يمتد ذلك إلى حق المطالبة بإبرام العقد النهائي.

وخلافا لهذا الوعد بالزواج، الذي لا وجود فيه لأية مصلحة يحميها القانون، فالمشرع قد يرتب عن الوعد بإبرام عقد معين وجود تلك المصلحة، حيث المادة 72 من القانون المدني مثلا، قد منحت الحق للموعد له في مطالبة الواعد بإبرام العقد النهائي، متى تم تعيين جميع المسائل الجوهرية للعقد، وكان الوعد مستوفيا شكل إتمامه إن كان القانون يتطلب ذلك، وبحسبه فالمصلحة التي يحميها القانون في مثل هذا الوعد، تتمثل في إبرام العقد النهائي المستوفي للشروط المستوجبة قانونا لإبرامه.

2) وصف المصلحة القائمة والحالة

يفهم من عبارة: (وله مصلحة قائمة) الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن المصلحة التي يحميها القانون هنا هي المصلحة القائمة أو الحالة:

****المصلحة القائمة:** تعد المصلحة قائمة عند المساس بالحق فعلا، وهو ما يتحقق إما عن طريق إنكار الحق، وإما عن طريق التشكيك فيه.

****المصلحة الحالة:** تعد المصلحة حالة، عندما يكون المساس بالحق ، قد أحدث نتائجه الضارة، وعلى هذا الأساس فإن لم يحدث الاعتداء على الحق، فذلك يعني بأن القاعدة القانونية المقررة لحمايته لم يتم خرقها، ولا حاجة إلى حماية ذلك الحق، بما يعني وأن المصلحة لم تصر حالة.

(3) وصف المصلحة المحتملة

على الرغم من أن القاعدة العامة في هذا المجال، تقضي بأن تكون المصلحة قائمة، فالمشرع من خلال عبارة: (وله مصلحة قائمة أو محتملة) الواردة بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد أقر حماية المصلحة المحتملة، لذلك فالدعوى يمكن أن تكون مقبولة لحماية هذه المصلحة المحتملة، والدعوى التي تكون فيها هذه المصلحة يمكن وصفها بالدعوى الوقائية، ومن أهم تطبيقاتها الدعوى المستعجلة، التي ترمي إلى اتخاذ تدبير وقائي، من شأنه تلافى الأضرار المحتمل وقوعها مستقبلا، حفاظا على حقوق الأطراف.

ب- شرط الصفة

من المقرر أن الذي له السلطة القانونية لاستعمال حق الدعوى هو صاحب الحق المعتدى عليه باعتباره الوحيد الذي يمكن أن تعود عليه المنفعة من الفصل في الدعوى، أي أنه هو وحده الذي يحتاج إلى القضاء لحماية حقه. وعلى هذا الأساس فالمضرور، أو صاحب الحق ، أو صاحب المصلحة الشخصية ، وهو الذي درج القانون على التعبير عنه بشرط الصفة، وهذه إما تكون أصلية ، أو استثنائية ، أو تمثيلية.

1-الصفة الأصلية:

متى منح القانون ، سلطة استعمال الحق، في إقامة دعوى لشخص بنفسه ، نتيجة توافر مصلحته الشخصية المباشرة ، فصفته في هذه الحالة ، يعبر عنها بالصفة الأصلية ، وترتيباً على ذلك ، فالصفة في إقامة دعوى المديونية ، تكون في الأصل للدائن ، وفي دعوى المطالبة ببطان عقد تكون لأطرافه، وفي دعوى التعويض عن الفعل الضار تتقرر للمضرور، وذلك بصرف النظر عن كون الدعوى، تكون قد رفعت من صاحب الصفة نفسه ، أو من وكيله الإتفاقي باسم موكله ولحسابه ، متى تصرف في حدود الوكالة الممنوحة له.

(2) الصفة الاستثنائية:

هناك حالات يسمح فيها القانون للمدعي برفع الدعوى، على الرغم من عدم توافر المصلحة الشخصية المباشرة لديه، بل أن هذه قد تعود لغيره، ومن تطبيقاتها دعاوى النيابة العامة، والتي تعد مخولة قانونا بسلطة رفع الدعاوى المتعلقة بالنظام العام ، وكذلك الحال بالنسبة لبطان انعقاد الجمعيات والمظاهرات العمومية، ودعاوى النقابات المهنية المرفوعة للمطالبة بحق نقابي لأحد أعضائها ، وهو ذات الحكم الذي تخضع له الدعوى غير المباشرة ، والتي يستعمل الدائن من خلالها حق مدينه، في رفع دعوى

للمطالبة بحق من حقوق هذا المدين ولحسابه، حسب مقتضيات المادة 189 وما يليها من القانون المدني.

لكنه ومع ذلك فهذه الصفة الاستثنائية، لا يمكنها أن تؤدي إلى حرمان صاحب المصلحة الأصلية الشخصية والمباشرة ، من سلطة استعمال حقه في رفع الدعوى ، ومتى قام بذلك، لم يبق لصاحب الصفة الاستثنائية، سوى استعمالها بصفة تبعية، أي عن طريق التدخل الإنضمامي.

(3) الصفة التمثيلية:

قد لا يستطيع صاحب الصفة الأصلية، ممارسة الحق في الدعوى، أو غيرها من الأعمال والتصرفات القانونية، بل أنه قد يكون لشخص آخر، لا يتمتع بذلك الحق، سلطة مباشرة الدعوى بوصفه ممثلاً لصاحب الصفة الأصلية، وهو نتيجة ذلك يسمى بالمثل القانوني.

إن سلطة التمثيل هذه أمام القضاء، تتوفر لكل من الولي والوصي، نيابة عن القاصر أو عن المحجور عليه، والممثل القانوني نيابة عن الشخص الاعتباري، وهي بذلك تختلف عن الصفة الأصلية والاستثنائية، لأن الممثل القانوني يطالب بحق لغيره لا لنفسه ، بما يعني وأنه عبارة عن صاحب صفة إجرائية لا غير.

لذلك فتخلف شرط الصفة في الدعوى ، يترتب عنه عدم قبولها ، ونظامها هذا يختلف عن نظام الدفع الإجرائية، كما أن زوال الصفة الأصلية خلال سير الدعوى، يؤدي إلى عدم قبول الدعوى ، فيما أن زوال الصفة الإجرائية، يؤدي فقط إلى مجرد انقطاع للخصومة ليس إلا.

(ج) شرط الأهلية

لم يعط القانون لصاحب الحق سلطة اللجوء إلى القضاء، للمطالبة بحماية حقه الذي تم إنكاره أو التشكيك فيه، إلا إذا كان يتمتع بأهلية التقاضي، بما يعني وأن فاقد الأهلية وناقصها لا يمكنهم استعمال تلك السلطة، ومع ذلك يجب أن نشير إلى أن مسألة الأهلية هذه، لا تعد في الواقع شرطاً لقبول الدعوى، بقدر ما هي شرط لصحة الخصومة، لأن الدعوى المرفوعة من طرف صغير السن ، أو من المجنون ، أو من السفهه ، أو من ذي الغفلة ، أو الغائب أو المفقود ، بوساطة الولي أو الوصي أو المقدم تكون مقبولة ، وسنعود إلى معالجة هذه المسألة بمناسبة الحديث عن الخصومة .

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن هناك ما يصطلح على تسميتها بالشروط العامة السلبية لقبول الدعوى يجب عدم توافرها هي الأخرى لقبول الدعوى، وعلى العكس من ذلك فإن توافرها يؤدي إلى عدم قبولها، وعلى هذا الأساس فهي شروط سلبية، بالمقارنة مع شروط الصفة والمصلحة والأهلية باعتبارها شروطاً إيجابية، وتتحصر هذه الشروط العامة السلبية، في انعدام سبق الفصل في الدعوى ، انعدام الصلح، وعدم الاتفاق على التحكيم.

ثانياً: إجراء قيد الدعوى

تفيد العريضة لدى أمانة ضبط، في سجل رسمي و يمنحها تاريخا مؤكدا مع تحديد تاريخ الجلسة الأولى التي ينادى فيها على القضية كما يمنح المدعي أجلا كافيا لتكليف الخصم بالحضور عن طريق محضر قضائي.

أ- دور أمين الضبط

يقوم أمين الضبط فور استلامه لعريضة افتتاح الدعوى بقيدها في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ومنح رقم للقضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة ويسلمها للمدعي بغرض تكليف الخصوم رسميا بالحضور للجلسة.

ب- ميعاد التكليف بالحضور

هو النهاية الصغرى للمدة التي يجب أن تمضي من يوم إعلان المدعى عليه بصحيفة الدعوى و اليوم المحدد للجلسة، فهو ميعاد كامل يجب أن يقتصر قبل اليوم المحدد لنظر الدعوى وهو يعطي للمدعى عليه لتمكينه من الحضور ومن إعداد دفاعه في الدعوى، ويحدد المشرع الإجراءات تحديدا قطعا وفقا لما يراه بيد أن القانون يمدد الميعاد مراعاة لظروف معينة وهو ما أورده المشرع الجزائري في المادة 16 ق.إ.م.إ و التي نصت على أن: "تفيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء و ألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة. يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية، يسلمها للمدعى بغرض تبليغها رسميا للخصوم. يجب احترام أجل عشرون 20 يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور و التاريخ المحدد لأول جلسة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. يمدد هذا الأجل أمام جميع الجهات القضائية إلى 3 ثلاثة أشهر إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما في الخارج".

وهذه المادة جاءت معدلة للمادة 26 ق.إ.م القديم الذي حدد المدة الأولى بـ10 أيام، والثانية بشهر واحد إذا كان يقيم بتونس أو المغرب شهرين إذا كان يقيم في بلاد أخرى.

ج- دفع الرسوم

هي حقوق تعود للخزينة العمومية، ومع أن المدعي مطالب بدفع بعض المال قبل السير في دعواه فإن ذلك لا يتعارض بأي حال مع حق التقاضي الذي يكفله الدستور فالمبلغ الذي يدفع كرسوم هو عبارة عن مساهمة و ليس ثمنا نظير خدمة عمومية. فما تدفعه الدولة من أجل ضمان سير مرفق القضاء يفوق بكثير ما تتحصل عليه الخزينة. ويختلف مقدار الرسوم التي تحدد بموجب قانون المالية من درجة قضائية لأخرى ومن قسم لآخر، ويعفى بعض المتقاضين من دفعها كما هو عليه الحال بالنسبة لمنازعات العمل الفردية إذا قل الدخل عن نسبة معينة أول نص منضم للرسوم هو الأمر رقم 66-224 المتعلق بالمصاريف القضائية ثم ألغي و حل محله الأمر رقم 69-79.

د- إشهار عريضة افتتاح الدعوى

جاء في مضمون المادة 2/17 وجوب شهر العرائض لدى المحافظة العقارية إذا تعلق بعقار أو حق عيني عقاري مشهور طبقا للقانون، فجعل المشرع من الإجراء شرطا لقبول الدعوى.

ثانيا: التكليف بالحضور

هو إجراء يتم بموجبه استدعاء الشخص للتقاضي بناء على دعوى أقامها خصمه، يتم ذلك بعد تسجيل الدعوى لدى كتابة الضبط والتأشير على العريضة بتبيان رقم القضية وتاريخ التسجيل وكذا تاريخ أول جلسة. ويتم هذا الإجراء بواسطة محضر رسمي يحرره المحضر القضائي.

ويجب أن يتضمن التكليف بالحضور على البيانات التالية:

أ- اسم المحضر القضائي القائم بالإجراء وعنوانه المهني، وختمه وتوقيعه ولا يجوز أن يتم محضر التكليف بالحضور إلا إذا حمل في طياته اسم المحضر القضائي القائم بالإجراء، وعنوانه المهني وليس الشخصي أي عنوان مكتبه، وختمه الرسمي، حيث أنه لا يجوز استعمال في المحاضر الرسمية غير الختم الرسمي الذي يحمل اسم المحضر القضائي الذي يقوم بالإجراء، وتوقيعه، مع الإشارة أن وزارة العدل لها توقيعات كل المحضرين القضائيين عبر الوطن.

ب- تاريخ التبليغ الرسمي وساعته لا يمكن تصور محضر تكليف بالحضور بدون التاريخ، في المحضر بحد ذاته يهدف إلى جعل تاريخ الإجراء رسمي، لا يمكن الاحتجاج ضده، فالتاريخ عنصر أساسي في كل المحاضر إداريا وقضائيا، كما أن ساعة الإجراء ضرورية للجميع لحساب الوقت وكل ذلك كما سنرى أكد أنه ينفع الأطراف والقائم بالتبليغ، حيث أن أوقات العمل محددة في هذا القانون على سبيل الحصر في المادة 416 من ق إ م إ. وتضيف المادة 1/18 ... و تاريخ التبليغ الرسمي و ساعته.

ج- اسم ولقب المدعي وموطنه: لا يمكن استلام وثائق بدون التأكد من هوية طالب التبليغ، التي هي ضرورية غالبا ما يقع أخطاء لها آثار وخيمة على القضية من جهة والمحضر القضائي من جهة أخرى. وعليه من الواجب التأكد من هوية الذي طلب إجراء التبليغ، وعلى هذا الأساس فإن القانون اعتبر اسم و لقب المدعي أي طالب التبليغ و موطنه ضروري و هو ما جاء في المادة 3/18 ق إ م إ.

د- اسم ولقب المكلف بالحضور وموطنه إن محضر تبليغ التكليف بالحضور الذي يحرره المحضر القضائي بموجبه يتم تبليغ العريضة والتكليف بالحضور إلى الجلسة هدفه الأساسي هو إعلام الخصم وهو المدعي عليه بإدعاءات المدعي من جهة ويوم انعقاد الجلسة.

هـ- تسمية و طبيعة الشخص المعنوي و مقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

و- تاريخ أول جلسة و ساعة انعقادها

وأخيرا يجب أن يسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي، الذي يحرر محضرا يتضمن عدة بيانات.

III- الطلبات القضائية

تستعمل الدعوى عن طريق وسائل، شرّعها القانون لحماية الحقوق تتمثل في "الطلبات والدفع"، وهي وسائل قانونية مخصصة لتبادل الادعاءات أمام القضاء.

أولاً: الطلبات

يتطلب تناول الطلبات القضائية، تعريفها ثم تحديد أنواعها.

أ- تعريف الطلبات القضائية:

في الحقيقة لم يرد قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي تعريف محدد للطلبات، غير أن المشرع وصف الطلبات أكثر من تعريفها بمقتضى نص المادة 25 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي نصت على أنه: "يتحدد موضوع النزاع بالادعاءات التي يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى ومذكرات الرد...".

وبذلك بمقتضى هذا النص فالطلبات القضائية، ما هي إلا عبارة عن: "الادعاءات التي يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى وفي مذكرات الرد"، وهو بهذا يكون قد اخذ بالمفهوم الواسع للطلبات القضائية، مع أن عبارة "الطلب القضائي" تستعمل أحيانا بمفهوم واسع للغاية، وتستعمل في أحيان أخرى بمفهوم ضيق.

فالطلبات القضائية المفهوم الواسع تعبر عن رغبة كل طرف من أطراف الدعوى أمام المحكمة في الحصول على حكم لصالحه، وهذا المفهوم يمتد ليطال ثلاثة أنواع من الطلبات: طلبات موضوعية هدفها تقرير حق، أو إلزام الخصم به أو تغييره وفقا لنص المادة 703 من القانون المدني؛ أو طلبات إجرائية إذا كان ترمي إلى إثارة أية مسألة من المسائل الإجرائية، كوقف الخصومة، أو قطعها أو تركها... وغيرها. كما تُعد طلبات الإثبات متى كانت ترمي إلى إجراء تحقيق في الدعوى، الذي يتم من خلاله سماع طرفيها، وشهود كل منهما، حول واقعة قانونية معينة أو غير ذلك من الإجراءات ذات الصلة.

أما الطلبات القضائية بمفهومها الضيق، وفقا لمقتضيات نص المادة 01/25 من قانون ق ا م إ، ، تعبر عن المسلك الإيجابي المتخذ من المدعي، والذي يعلن من خلاله رغبته في الحصول على صورة معينة من صور الحماية القضائية، وذلك إما لحق أو لمركز قانوني مدعى به من طرفه، وتبعاً لذلك فإن هذا المسلك الإيجابي، هو الذي يميزه في واقع الأمر عن الدفوع المقدمة من طرف المدعى عليه في الدعوى.

ب- أنواع الطلبات القضائية

تنقسم الطلبات القضائية إلى قسمين: طلبات أصلية، وأخرى عارضة.

1- الطلبات الأصلية:

هي الطلبات الافتتاحية أي الإجراء الذي تنشأ به الخصومة القضائية، وهي التي يتحدد بها موضوع النزاع ويجوز تعديلها أو التنازل عنها، إذ تحدد العريضة الافتتاحية للدعوى الطلب القضائي الذي يجب أن يكون واضحا وضوحا نافيا للجهالة وذلك بتعيين كافة عناصر الطلب من أشخاص ومحل وسبب. وبالرجوع إلى نص المادة 25 ق ا م إ د التي تصفها بـ"الادعاءات التي يقدمها الخصوم في عريضة افتتاح الدعوى" يتضح أن المشرع لم يعرف الطلب الأصلي في الوقت الذي عرف فيه باقي أنواع الطلبات كما سنرى لاحقا (الإضافية والمقابلة). أما فقها فيعرف بأنه "الطلب المفتوح للخصومة، وهو الذي تنشأ به خصومة، ويرفع بورقة تسمى صحيفة افتتاح الدعوى".

وتقدر قيمة الدعوى بقيمة الطلب الأصلي ويعرف نوعها من نوع الطلب الأصلي لأنه أول طلب يقدم إلى القضاء و كل ذلك يفيد في تحديد القسم المختص بالنظر في النزاع ، كما يفيد في تحديد قابلية الحكم للطعن فيه .

يقدم الطلب الأصلي من المدعي الأصلي الذي يختار وقت رفعه و العناصر التي تضمنها طلبه ، ويرفع هذا الطلب على المدعي عليه الأصلي الذي لا يستطيع أن يحول بين المدعي واستخدامه لحقه في الدعوى و للمدعي أن يقيم دعوى واحدة لعدة طلبات على المدعي عليه واحد فتكون الدعوى مشتملة في الواقع على عدة دعاوى متعددة وليس هناك نص قانوني يمنع ذلك .

ومن المبادئ الأساسية في ق .إ . م .إ أن القاضي لا يباشر ولايته إلا بناء على طلب وعلى وقائع لم تكن محل مناقشة طبقا للمادة 26 من ق .إ .م و إ . فهذا الطلب هو العمل الشرطي لكي تباشر الدولة ولايتها القضائية.

2- الطلبات العارضة:

يعرف الطلب العارض على أنه تقديم طلبات جديدة ويُطلق على هذا النوع من الطلبات بمصطلح الطلبات العارضة، ويصنف إلى عدة أصناف حسب الشخص الذي يقدمها.

بالنسبة لق .إ . م .إ الطلب العارض هو ذلك الطلب الذي يُقدم أثناء النظر في خصومة قائمة ويتناول بالتغيير أو بالنقص أو بالزيادة في ذات الخصومة القائمة من جهة موضوعها أو سببها أو طرفها. وبذلك هو طلب يتفرع عن الخصومة الأصلية، ويمكن أن يطلق عليه تسمية "الدعوى الفرعية" بالمقابل للدعوى الأصلية التي تنشأ عن الطلب الأصلي وقد نص ق .إ . م .إ على الطلبات العارضة في المادة 25 الفقرة 02 التي جاء فيها: " غير أنه يمكن تعديله بناء على تقديم طلب، إذا كانت هذه الطلبات مرتبطة بالإدعاءات الأصلية".

وللطلبات العارضة عدة أوجه ذكرها المشرع على سبيل المثال في عدة مواد نذكر، منها:

**** الطلب الإضافي:** وهو الطلب الذي يقدمه أحد أطراف النزاع بهدف تعديل طلباته الأصلية طبقا والمادة 25 الفقرة 04 من ق .إ . م .إ.

**** الطلب المقابل:** وهو الطلب الذي يقدمه المدعى عليه للحصول على منفعة، فضلا عن طلبه رفض مزاعم خصمه وهذا طبقا المادة 5/25 من ق .إ . م .إ.

وهناك طلبات عارضة وردت في مواد متفرقة من ق .إ . م .إ ، منها المادتين 866 و 867 المتعلقة بالطلبات العارضة في عوارض التحقيق.

أيضا من أهم صور الطلبات العارضة ما يتعلق بالتدخل (إدخال الغير) والمقصوب به أن الغير الذي يرى أن من مصلحته أن يتدخل في الدعوى فإنه يستطيع أن يفعل ذلك، فالتدخل نوع من الطلبات العارضة يتسع به نطاق الخصومة من حيث أشخاصها بدخول شخص ثالث فيها من تلقاء نفسه أو بتكليف شخص ثالث من الغير للدخول فيها وهو ما يسمى باختصاص الغير.

وينطبق على التدخل أي كان نوعه باعتباره طلب عارضا ما سبق بيانه من قواعد تتعلق باختصاص المحكمة محكمة الطلب الأصلي بالطلبات العارضة ومن شروط قبول الطلبات العارضة وإجراءات تقديمها توفر شرط المصلحة في طلب التدخل وكذلك وتوفر الصفة بمعنى أن يكون طالب التدخل هو صاحب الحق أو المركز القانوني محل النزاع أو نائبه.

** التدخل في الخصام:

نظم ق.إ.م.إ. التدخل في الباب الخامس من الكتاب الأول تحت عنوان "في التدخل" وهو بذلك يشير إلى التدخل بنوعيه التدخل الاختياري والتدخل الجبري المعروف فقها "باختصاص الغير"، وقد تناوله في نصوص المواد من 194 إلى 206 من ق.إ.م.إ.، وهناك التدخل والإدخال:

❖ التدخل :

وقد يكون أصليا أو فرعيا.

-الأصلي (الإختصامي أو الهجومي): المتدخل في هذا النوع لا يدافع عن وجهة نظر أحد المتخاصمين وإنما يطالب بحق شخصي له هو مثل دعوى الاستحقاق.

- الفرعي (الإنضمامي، التبعية، التحفظي): المتدخل هنا لا يطالب بحق له هو وإنما يتدخل لتأييد طلبات أحد طرفي الدعوى (المدعي أو المدعى عليه)، وبذلك هنا يتدخل للمحافظة على حقوقه عن طريق مساندة مدينه مثل دعوى الضمان.

❖ آثار التدخل:

إذا توفرت الشروط العامة أي الصفة والمصلحة، فقد نصت المادة 194 الفقرة 02 على: "لا يقبل التدخل إلا ممن توفرت فيه الصفة والمصلحة"، والشروط الخاصة (الارتباط وإبداء الطلب قبل قفل باب المرافعات) فالمحكمة تقضي بقبول الطلب، بينما إذا وجدت أن الشروط غير متوفرة فتقتضي بعدم قبوله؛ وبالتالي لا يعتبر مقدم الطلب الذي رفض طلبه منضما في الدعوى الأصلية ولكنه مع ذلك يمكنه استئناف الحكم في عدم قبول الطلب. وإذا تنازل المدعي الأصلي عن دعواه فهذا لا يؤثر على طلب المتدخل، وإذا حكم ببطلان عريضة الدعوى المرفوعة بها فإن ذلك يؤدي إلى زوال كامل الخصومة بما في ذلك التدخل، وهذا إذا كان المتدخل أصليا، أما إذا كان فرعيا فيزول الطلب لأي سبب كان موضوعيا أو شكليا.

❖ التدخل الجبري أو الإدخال في الخصومة:

يعطي القانون تعريفا للتدخل الجبري، أو ما أسماه القانون 08-09 بالإدخال في الخصومة، تعريفه فقها بإجبار شخص من الغير على أن يصبح طرف في خصومة قائمة أو على أن يكون ماثلاً فيها، ويكون ذلك إما بناء على طلب أحد الخصوم أو بأمر تصدره المحكمة من تلقاء نفسها. بينما نصوص المواد 199 إلى 206 نصت على إجراء التدخل دون إعطاء تعريف واضح له، والتي يستخلص منها شروط إدخال الغير في الخصومة، وهي:

-يجب أن يكون الغير مقيدا لحسن سير العدالة طبقا للمادة 201.

-يجب أن يكون دخول الغير قبل قفل باب المرافعة طبقا للمادة 200.
-لا يجوز للغير المدخل في الخصام أن يثير الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المكلف بالحضور أمامها. حتى لو استند على شرط محدد للاختصاص طبقا لنص المادة 202.

و بالنسبة لدور القاضي في إدخال الغير في الخصومة:
للقاضي دور إيجابي في مثل هذه الحالات ، فيمكنه أن يتخذ ما يراه مناسبا في حدود ما يجيزه له القانون و يجوز له:

أن يأمر أحد الخصوم و لو من تلقاء نفسه ، عند الاقتضاء ، تحت طائلة غرامة تهديديه ، بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة . (المادة 201) . وله أن يمنح أجلا للخصوم لإدخال الضامن (المادة 204) . كما له أن يمنح أجلا للضامن لتحضير وسائل دفاعه (المادة 205) . ويفصل القاضي في طلب الضمان وفي الدعوى الأصلية بحكم واحد، إلا إذا دعت الضرورة (المادة 206) .

❖ الأثر المترتب عن الطلبات:

يتطلب عن تقديم الطلب للقضاء آثار متعددة تتعلق بعضها بالمحكمة والبعض الآخر بالعلاقة بين الخصوم .

- بالنسبة للمحكمة: يترتب عن تقديم الطلب إلى محكمة مختصة نزع اختصاص الحكم من سائر المحاكم الأخرى، فإذا رفع الطلب ذاته إلى محكمة أخرى ولو كانت غير مختصة جاز الرفع بإحالة الدعوى إلى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولا طبقا للمادة 54 من ق إ م إ .

ويلتزم القاضي بحدود طلبات الخصوم من حيث الموضوع فليس له الحكم بأكثر مما طلب منه ولا أن يعقل الفصل في بعض الطلبات، وإذا حدث ذلك فللمتضرر أن يطعن في الحكم بالتماس إعادة النظر طبقا للمادة 194.

-بالنسبة للخصوم: يترتب عن المطالبة القضائية فيما بين الخصوم عدّة آثار أساسها فكرة أن حقوق الخصم يجب أن لا تتأثر بسبب تأخر الفصل في الموضوع نتيجة ما يثيره الخصم من النزاع، وما يقتضيه تحقيق الدعوى والفصل فيها من وقت.

IV-الدفع:

الدفع بشكل عام هو ما يجيب به الخصم على طلب خصمه قصد تفادي الحكم به أو تأخير هذا الحكم. ويعتبر -كقاعدة عامة- وسيلة في يد المدعى عليه للرد على دعوى المدعي وتمكينه من الاعتراض عليها أو على إجراءاتها، ولم يعط لها المشرع تعريفا دقيقا ولكنه عيّن أنواع الدفع وهي كالتالي:

أولا : الدفع الموضوعية:

وهي التي توجه إلى ذات الحق المدعى به بغرض الحكم برفض الدعوى كليا أو جزئيا، و يرمي بهذا إلى رفض طلبات المدعي كلها أو بعضها كأن ينكر وجود الحق أو يزعم سقوطه أو انقضاؤه. و لقد

وصفها المشرع الجزائري في المادة 48 من ق إ م إ بأنها : " وسيلة تهدف إلى دحض ادعاءات الخصم و يمكن تقديمها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى".

وتشمل الدفوع كل ما يمكن تصوره مما يبديه الخصم لإقناع المحكمة بعدم صحة أو جدية الطلب، ولتقادي الحكم به؛ وقد تكون هذه الدفوع متصلة بالوقائع أو بالقانون، كما قد تكون إيجابية تتضمن واقعة تنفي نشوء الحق أو تدل على انقضائه، أو تكون سلبية بمجرد إنكار الوقائع المدعى. كما يعتبر الحكم الصادر في الدفع الموضوعي فاصلا في الموضوع، ويرتب حجية الشيء المقضي فيه التي تمنع من تجديد النزاع أمام القضاء.

ثانيا: الدفوع الشكلية:

طبقا لنص المادة 49 من ق إ م إ الدفوع الشكلية هي كل وسيلة تهدف إلى التصريح بعدم صحة الإجراءات أو انقضاءها أو وقفها. و هذا النوع من الدفوع لا يمس بأصل الحق، وإنما الغرض منه تأجيل الفصل في الموضوع لغاية استيفاء الشكل الصحيح. وقد نص المشرع في المادة 50 من نفس القانون على ضرورة إثارة الدفوع الشكلية قبل التطرق إلى إبداء دفاع في الموضوع تحت طائلة عدم القبول. ويرتب على ذلك -كقاعدة عامة- أنه إذا لم يتطرق الدافع للدفوع الشكلية وأبدا دفاعه مباشرة في الموضوع فيعد ذلك تنازل ضمني عن إبداء الدفع في الشكل، ويعد تسليما بصحة الشكل. إلا أن هناك استثناءات عن هذه القاعدة إذا كان الشكل يتعلق بالنظام العام، ومن بين الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام ما يلي:

- الدفوع المتعلقة بانتقاء الصفة والمصلحة .
- الدفوع المتعلقة بعدم الاختصاص النوعي.
- الدفوع التي ينشأ الحق في الإدلاء بها بعد تناول الموضوع، مثل طلب الإطلاع على المستندات.
- الدفوع المتعلقة برد القضاة .
- الدفوع المتعلقة ببطلان الإجراءات، فيجوز التمسك بها حتى ولم تمّ النظر في الموضوع.

وعلى كل، من بين الدفوع الشكلية التي نص عليها القانون ما يلي:

أ-الدفع بعدم الاختصاص النوعي:

هو الدفع الذي يطلب به من المحكمة أن تمتنع عن الفصل في الدعوى المعروضة أمامها، لخروجها عن حدود ولايتها طبقا لقواعد الاختصاص النوعي للمحاكم، ولأنه دفع مرتبط بالنظام العام طبقا لنص المادة 36 يجوز إبدائه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو بعد إبداء دفاع في الموضوع.

ب- الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي:

ويقصد به بالدفع بعدم الاختصاص بصفة عامة إخراج النزاع من ولاية المحكمة المعروض عليها الدعوى، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن مسألة إبداء الدفع الشكلي قبل الدفوع الموضوعية أو الدفع بعدم القبول لا يسري على الدفوع الشكلية المتعلقة بالنظام العام، فهذه يجوز إثارتها في أية حالة كانت عليها الدعوى، ومن ثم فمسألة الدفع الشكلي مقدما إنما ينطبق على الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي لعدم تعلقه

بالنظام العام وقد نصت على ذلك المادة 47 من ق إ م إ "يجب إثارة الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول".

ولا بد أن يسبب الدافع طلبه القاضي بعدم الاختصاص الإقليمي ويحدد الجهة التي يستوجب رفع الدعوى أمامها طبقاً للمادة 51 ق إ م إ. و يمكن للقاضي أن يفصل بحكم واحد مع موضوع النزاع وذلك بعد إعدار الخصوم مسبقاً وشفاهة تقديم طلباتهم في الموضوع وفق ما نصت عليه المادة 52 من نفس القانون .

ج-الدفع بوحدة الموضوع أو الارتباط:

يقصد بوحدة الموضوع الحالة التي يرفع فيها نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين من نفس الدرجة وفي نفس وقت واحد (المادة 53)، وفي حالة التأكد من قيام وحدة الموضوع، يجب على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى، إذا طلب أحد الخصوم ذلك، ويجوز للقاضي أن يتخلى على الفصل تلقائياً إذا تبين له وحدة الموضوع (المادة 54). ويقع الدفع بوحدة الموضوع عند رفع نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين مختلفتين وفقاً لنص المادة 53.

بينما حالة الارتباط تقوم حالة الارتباط عند وجود علاقة وثيقة بين عدة قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية، أو أمام جهات قضائية مختلفة والتي تستلزم لحسن سير العدالة أن ينظر ويفصل فيها معاً مما يسمح بكسب الوقت وتفاذي صدور أحكام غير منسجمة أو متناقضة (المادة 55). وفي حالة قيام الارتباط بين القضايا، تأمر آخر جهة قضائية أو آخر تشكيلية طرح عليها النزاع بالتخلي لصالح جهة قضائية أو تشكيلية أخرى بموجب حكم مسبب بناءً على طلب أحد الخصوم أو تلقائياً (المادة 56).

د- الدفع بالإرجاء الفصل:

هو طلب يقدمه أحد الخصوم لتأجيل الفصل في الدعوى وعلى القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل لمن طلب الإرجاء و هو ما نصت عليه المادة 59 من ق إ م إ.

هـ- الدفع بالبطلان:

البطلان هو "وصف يلحق العمل المخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار القانونية التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحاً". وقد نص ق إ م إ على البطلان في المواد من 60 إلى 66، ونستشف من هذه النصوص أنه قرر ما يلي:

- لا بطلان إلا بنص قانوني،
- لا بطلان يتمسك به الخصوم إلا إذا أثبتوا الضرر الذي لحقهم، من جراء عدم احترام الأعمال الإجرائية شكلاً،
- لا بطلان يثار ممن لم يتقرر البطلان لصالحه،
- لا بطلان يثيره القاضي تلقائياً إلا في الحالات المنصوص عليها قانوناً والحالات المتعلقة بالنظام العام (كإعدام الأهلية و انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي (المادة 65)).

- لا بطلان يشمل إجراء قابلا للتصحيح، إذا زال سبب البطلان باتخاذ إجراء لاحق أثناء سير الخصومة .
- لا بطلان إذا سبق لمقدمه أن قدم دفاعا في الموضوع.

ثالثا: الدفع بعدم القبول:

المشرع الجزائري الدفع بعدم القبول في المادة 67 من ق إ م إ بأنه" الدفع الذي يرمي إلى التصريح بعدم قبول طلب الخصم لانعدام الحق في التقاضي ، كانعدام الصفة وانعدام المصلحة و التقادم وانقضاء الأجل المسقط و حجية الشيء المقضي فيه ، وذلك دون النظر في موضوع النزاع".

ويمكن للخصوم تقديم الدفع بعدم القبول في أي مرحلة حتى ولو بعد تقديم الدفوع من الموضوع طبقا للمادة 68. وهناك دفوع بعدم القبول متعلقة بالنظام العام إذ يجب على القاضي إثارتها في أي مرحلة، ومثالها غياب طرق الطعن أو عدم احترام آجال الطعن.

ومن أمثلة الأسباب التي تؤدي للدفع بعدم قبول الدعوى الواردة في ق. إ. م. إ :

- ألا تقدم الوثائق و المستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة.
- ألا تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية.
- ألا ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار أو بعض آثاره بنسخة من عريضة دعوى الموضوع .
- أن لا تقدم العرائض و الطعون و مذكرات الخصوم من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة
- عدم قبول العريضة في القسم العقاري نظرا لعدم إشهارها طبقا للمادة 17 .

وأخيرا بعد الحديث عن حالات إدخال الغير في خصومة قائمة ببناء على إرادة الخصوم أو بناء على أمر المحكمة متى رأت أن ذلك مناسب لحسن سير العدالة ولإظهار الحقيقة، هناك نوع آخر يسمى إدخال الضامن، وهو إدخال وجوبي لا مفر من اتخاذ إجراءاته بقوة القانون، إذ يأمر القانون صراحة بالزامية إدخال الغير في الخصومة وفقا لنص المادة 203 التي جاء فيها: "الإدخال في الضمان هو الإدخال الوجوبي الذي يمارسه أحد الخصوم في الخصومة ضد الضامن".

V-تصنيف الدعاوى:

تصنف الدعاوى وفق معايير مختلفة، فتصنف على أساس نوع الحماية القضائية المطلوبة إلى حماية قضائية موضوعية (الحق الموضوعي)، والتي تقسم بدورها إلى: دعاوى تقريرية، دعاوى منشئة، دعاوى الالتزام (التقريرية والمنشئة لا تتطلب التنفيذ الجبري). كما تصنف إلى دعاوى الحماية القضائية المؤقتة (استعجاليه لا تمس أصل الحق). وكذلك دعاوى الحماية القضائية التنفيذية.

وعموما يمكن تصنيف معايير تقسيم الدعاوى يمكن إيجازها في ثلاثة معايير أساسية، تتمثل في معيار طبيعة الحق، ومعيار موضوع الحق ، ومعيار طبيعة الحماية المطلوبة.

أولا : تقسيم الدعاوى طبقا لطبيعة الحق:

تنقسم الدعاوى طبقاً لمعيار طبيعة الحق، إلى ثلاثة دعاوى: دعاوى شخصية، دعاوى عينية، دعاوى مختلطة (هي التي تستند على حقين شخصي وعيني، أي أن يجمع المدعي في دعواه حقين ناشئين عن عمل قانوني واحد).

وتنقسم الدعاوى بالنظر إلى محل الحق إلى دعاوى منقولة ودعاوى عقارية؛ وقد يتداخل التقسيمان السابقان بمعنى أن الدعوى الشخصية أو العينية قد تكون منقولة أو عقارية. ويترتب على هاذين التقسيمين: دعوى شخصية منقولة، دعوى شخصية عقارية، دعوى عينية منقولة، دعوى عينية عقارية. وهذه الأخيرة بدورها تنقسم إلى دعاوى الحق (الملكية) ودعاوى الحيازة.

أ- دعاوى الحق (الملكية):

إذا كانت الدعاوى العينية العقارية تنقسم إلى دعاوى الملكية ودعاوى الحيازة فإن الأولى تهدف إلى المطالبة بالاعتراف أو النفي للحق العيني على العقار أو الحقوق العينية التبعية، لأن دعوى الملكية تتعلق بموضوع الحق نفسه، في حين أن دعوى الحيازة هدفها حماية وحيازة هذا الحق العيني بصرف النظر على أن الحائز هو صاحب الحق أم لا، لأنها لا تتعلق بأصل الحق (دعوى الحيازة) ولأن الحائز لا يطالب بالحق بل يدعي أنه صاحب مركز قانوني واقعي.

وعليه فإن دعوى الملكية تخضع للشروط العامة لرفع الدعوى مثل باقي الدعاوى، أما الحيازة فقد استثنى المشرع بشروط خاصة ونظمها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 524 إلى 530.

ب- دعاوى الحيازة:

تعد دعوى الحيازة دعوى عينية عقارية، ترمي إلى حماية الحيازة التي تقررت لشخص على عقار بصرف النظر عما إذا كان مالكا أم لا؛ وهي بذلك تهدف إلى حماية وضع اليد على العقار ووضع اليد هنا ليس حقا بقدر ما هو مجرد مركز واقعي، وذلك خلافا للأصل العام في الدعاوى الذي نجد المدعي بموجبه يتمسك بحق معين. والحيازة التي يحميها القانون هي الحيازة المشروعة وحسب المادة 524 ق. إ. م. إ. هي الحيازة الهادئة والعلانية والمستمرة ولا يشوبها انقطاع دون لبس، واستمرت هذه الحيازة لمدة سنة واحدة على الأقل.

وترمي الحيازة في الأساس إلى تحقيق مصلحتين هما: حماية الملكية العقارية، وإرساء قواعد حفظ الأمن والنظام في المجتمع ولها عنصران مادي ومعنوي، وإذا توفر العنصران تسمى "الحيازة القانونية"؛ فالعنصر المادي هو سيطرة الشخص على الشيء بما يتيح له القيام بكل التصرفات مثل زراعة أرض أو سكن البيت، والعنصر المعنوي هو نية التملك أو الظهور بمظهر المالك، وإذا توفر العنصر فهو قرينة على الملكية.

كما أن دعوى الحيازة لا تمس بأصل الحق وكل من له مصلحة بإمكانه رفع دعوى الحيازة سواء كان حائز بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني على عقار وفقا للمادة 524 ق. إ. م. إ. والجهة القضائية المختصة هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن العقار.

أما أسباب حماية الحيابة من طرف المشرع، فهي متعددة، أهمها:
-الحائز لعقار غالباً ما يكون مالك ومن ثم فحماية الحيابة تحمي الملكية.
-حماية الحيابة يتم الحفاظ على النظام العام.

ونظراً لأهميتها فقد نظمها المشرع في كل من القانون المدني (المادة 317 ومايليها)، و ق. إ. م. إ. (المواد من 524 إلى 530). وفي جميع الأحوال تنفرع إلى ثلاثة أنواع:

1- دعوى استرداد الحيابة:

ترفع دعوى استرداد الحيابة بعقار أو حق عيني ممن اغتصبت منه الحيابة بالتعدي والإكراه وكان له وقت حصول التعدي على الحيابة المادية وفقاً للشروط التالية:
- أن تستوفي شرطها المادي دون المعنوي لأن الهدف من استرداد الحيابة هو حماية الاستقرار الظاهري دون النظر والبحث عن نية الحائز.
-أن يترتب على التعدي على الحيابة الحرمان الكلي للانتفاع، أما إذا كان جزئياً فهو منع التعرض.
- أن ترفع دعوى استرداد الحيابة خلال سنة من الاعتداء.

2- دعوى منع التعرض:

قد يكون التعرض مادياً غير مباشر، كما هو الشأن بالنسبة للشخص، الذي يقوم بإحاطة أرضه بسياح، فيمنع الحائز بواسطته من حق المرور لحيابته، أو من البناء فوقها، أو من فلاحتها، أو من دخوله لمسكنه الموجود بها، وقد يكون تعرضاً قانونياً مباشراً، كما هو الشأن بالنسبة للشخص، الذي يوجه إنذاراً للحائز بإخلاء العقار محل الحيابة، أو يبادر بدلاً من ذلك، إلى مقاضاته بدعوى حيابة، وهو أمر لا يسري على المزاعم الشفوية الصادرة عن شخص، بشأن حيابته لأرض غيره، والتي لا يمكنها أن تشكل تعرضاً للحيابة، ونفس الحكم يسري على من يقوم بسرقة المحاصيل الزراعية للحائز، كما لا تعد الدعوى التي يرفعها المالك، على الحائز تعرضاً للحيابة، بل أنها تعد اعترافاً من المالك بالحيابة. ولك ذلك وفقاً للشروط التالية:

- أن تكون الحيابة قانونية بتوفر ركنيها المادي والمعنوي.
- أن تكون الحيابة قد مرت عليه سنة كاملة قبل التعرض.
- أن ترفع دعوى منع التعرض خلال سنة من التعرض المادة 820 ق م.

3- دعوى استرداد الحيابة:

تهدف هذه الدعوى إلى استرداد الحيابة المنقضية بالقوة، بما يعني وأن الاعتداء الواقع على الحيابة قد تجاوز مجرد التعرض لها، بل وصل إلى حد سلب الحيابة من الحائز، وحرمانه من الانتفاع بها بشكل كامل، لذلك وحتى نكون بصدد هذه الدعوى، فإنه يشترط في أن لا يكون للعمل الذي أتاه المغتصب أي سند قانوني، كفقدان الحيابة بالقوة، أو التهديد أو بالحيلة والخداع، وهي كلها مسائل مختلفة تمام الاختلاف، عن الفقدان المشروع للحيابة والذي يتم إما برضاء الحائز، و إما نتيجة لإجراءات التنفيذ الجبري لحكم قضائي، مما لا يكون من حقه في مثل هذه الأحوال، أن يطالب باسترداد الحيابة.

4- قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية:

يعبر مفهوم دعوى الملكية عن تلك التي يدعي من خلالها رافعها على أنه مالك لعقار أو أي حق عيني عقاري آخر، وهي الدعوى التي يرمي من ورائها صاحب الحق في إقامتها إلى تقرير حق الملكية والحكم به لفائدته؛ ومنها دعوى تقرير حق الانتفاع ، ودعوى تقرير حق الارتفاق.

بينما يقصد بدعوى الحيازة تلك الدعوى التي يدعي من خلالها رافعها وضع اليد على العقار أو على أي حق عيني عقاري آخر، وهي الدعوى التي يرمي من ورائها صاحب الحق في إقامتها إلى حماية هذا المركز الواقعي بصرف النظر عن كونه مالكا أو غير مالك.

وكرس المشرع ذلك في القانون 09/08، فطبقا لنص المادة 527 ق إ م إ "لا تقبل دعاوى الحيازة أن تفصل في الملكية"، وكذلك المادة 529 ق إ م إ: "لا تقبل دعاوى الحيازة ممن سلك طريق الملكية..."، وأيضا المادة 530 "لا يجوز للمدعى عليه بدعوى الحيازة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل النهائي". وعليه، لا يجوز أن يشمل الطلب القضائي الحيازة والملكية في نفس الوقت، كما لا يجوز الفصل فيهما بحكم واحد.

المحور الخامس: نظرية الخصومة

1- الأعمال المكونة للخصومة القضائية:

يُعد شكل العريضة الافتتاحية للدعوى وإجراء تبليغها للمدعى عليه من أهم الأعمال المكونة للخصومة، لذلك سنتناول العريضة الافتتاحية للدعوى، ثم الارتباط القائم بينها وبين التكليف بالحضور مع التركيز على العريضة لسلف تناول موضوع التكليف بالحضور.

أولاً: العريضة الافتتاحية للدعوى:

تُستعمل الدعوى عن طريق الطلب القضائي وفقا لمادة 14 من ق.إ.م.إ. الذي يتم رفعه إلى المحكمة عن طريق إيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله أو بحضور المدعي إلى المحكمة، ويتولى كاتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي، الذي يوقع عليه أو يذكر فيه أنه لا يحسن التوقيع. لذلك العريضة الافتتاحية -كقاعدة عامة- تؤدي إلى إنشاء الخصومة القضائية.

أ- التعريف بالعريضة الإفتتاحية:

يقصد بالعريضة الإفتتاحية للدعوى، تلك الورقة المحررة من طرف المدعي أو وكيله، والتي تتضمن الطلب القضائي المؤدي إلى إنشاء الخصومة القضائية، والأصل في هذا الطلب أن يكون كتابيا وأن مقدمه نتيجة ذلك يسمى المدعي، وقد ينوب عنه محاميه. وهي كما هو ظاهر تحرر من طرفه ومن دون إذن أو تدخل من أحد موظفي المحكمة، لذلك فهي لا تعد ورقة رسمية، ولن يكون الطعن بالتزوير هو الطريقة الوحيدة للطعن فيها، ومع ذلك فهي تحتوي على عدة بيانات إجبارية على النحو التالي:

1- أطراف الدعوى:

أوجب المشرع من خلال نص المادة 15 من ق.إ.م.إ. أن تكون العريضة الإفتتاحية محتوية على اسم مقدم العريضة وموطنه، واسم ولقب وموطن من قدمت العريضة في مواجهته ، وان تعلق الأمر بشخص اعتباري تعين ذكر تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني، وهي ذات البيانات التي يتطلبها القانون في عرائض الإستئناف، وعرائض الطعن بالنقض وغيرها، وهي بيانات تشكل كلا لا يتجزأ، بحيث لا يكمل بعضها البعض، لذلك فإن تم إغفال البعض من هذه البيانات، فالجزء الذي يترتب عن ذلك هو بطلان العريضة الإفتتاحية.

2-تاريخ تقديم العريضة:

وفقا لنص المادة 14 من ق.إ.م.إ. يشكل التاريخ احد البيانات الجوهرية، لأن تخلفه يؤدي إلى فقدان الطبيعة الرسمية لها، وهو التاريخ الذي يتعين أن يحرر في النسخة الأصلية للعريضة وفي نسخها وصورها وقت تقديمها إلى كتابة الضبط، وهو التاريخ الذي يجب أن يحدد اليوم والشهر والسنة. ومرد ذلك أن العريضة ابتداء من هذا التاريخ تترتب عنها الآثار القانونية المتولدة عن رفع الدعوى إلى المحكمة، كقطع التقادم الساري لمصلحة المدعى عليه، كما يتم ابتداء من هذا التاريخ تحديد قيمة الدعوى، وهي مسألة تتحكم في الإختصاص النوعي للمحكمة، إن لم يتم تقديم طلبات إضافية من شأنها تعديل الطلب الأصلي الوارد فيها.

وللتاريخ أيضا أهمية أخرى في قبول بعض الدعاوى التي اشترط القانون رفعها ضمن مواعيد معينة، كالحيازة، والطعن بالإلغاء أمام المجالس القضائية أو أمام مجلس الدولة أو المعارضة في الأحكام والقرارات الغيابية.

3-المحكمة المرفوعة إليها الدعوى:

طبقا للمادة 01/15 من ق.إ.م.إ. ، يجب ذكر الجهة القضائية التي ترفع الدعوى إمامها، ويترتب عن ذلك أن إغفال ذكرها كإقتصارها مثلا على ذكر عبارة " المحكمة المختصة " يترتب عنه عدم قبولها، ذلك لأن عدم ذكر اسم المحكمة المعنية، قد يكون محل خلاف قانوني، إذا أن المدعى عليه لا يمكنه أن يتعرف على المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى ، في ضوء تعدد الجهات القضائية.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره، قد لا يكفي ذكر اسم المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، بل يتعين تحديد القسم المعني، ومع أن هذا البيان الأخير لا تأثير له على الإختصاص النوعي للمحكمة، على اعتبار وأن الغرف المنشأة بها ما هي إلا عبارة عن تقسيم إداري محض عند استثناء بعض الأقسام منها، فان أهميته تكمن في قيمة الرسم القضائي ، ذلك أن الرسم المتعلق بالقضايا المدنية على سبيل المثال في الوقت الراهن هو 750دج ، وهو مختلف عن الرسم القضائي المحدد للقضايا العقارية ب 1500دج وغيرها... وذلك على مستوى محاكم الدرجة الأولى، وقد يتسبب في رفض الدعوى .

4-وقائع الدعوى:

يقصد بالإدعاء المطروح على المحكمة تحديد الطلب القضائي من حيث الموضوع والسبب، مع الإشارة إلى مختلف الأسانيد المؤيدة له، وذلك وفقا للمادة 15/فقرة 5 و 6 من ق.إ.م.إ. لذلك يجب ذكر

الوقائع المحددة لموضوع الطلب القضائي، سواء كان مبلغا من النقود، أو حق ملكية، أو بطلان عقد ، أو فسخه أو تعديله... إلخ ، وإلا كانت غير مقبولة .

أما بالنسبة للأسانيد، يجب أن تحتوي العريضة على الإشارة إليها باعتبارها مؤيدة للإدعاء ومن ذلك ذكر بيانات العقد المكتوب الذي يستند إليه المدعي، والذي يرتب التزامات في ذمة المدعى عليه مثلا.

5- النيابة عن أطراف الدعوى:

نصت المادة 14 من ق.إ.م.إ. على أن النيابة عن الأطراف أمام القضاء تكون بوكيل أو محام، ولا يتمتع بهذه الصفة إلا من كان مقيدا بصفة نظامية في جدول النقابة الوطنية للمحامين في ظل النصوص السارية المفعول على نظام هذه المهنة وممارستها.

وعلى الرغم من أن أطراف الخصومة هم الذين يباشرون إجراءاتها، فكثيرا ما يميلون إلى تمثيلهم أمام القضاء عن طريق المحامين، أو عن طريق وكلاء آخرين غير محامين، وهي الوكالة التي حدد القانون شروطا لصحتها، كما رتب عن انقضائها بعض الآثار القانونية، أهمها صحة الوكالة بالخصومة.

وأخيرا يتعين إيداع العريضة الإفتتاحية كتابة ضبط المحكمة، وبمقتضى نص المادة 14 من ق.إ.م.إ. والمبدأ العام يوجب إيداع العريضة لدى كتابة ضبط المحكمة، وبحسبه فالإتصال يحدث أولا وقبل كل شيء بين المدعي والمحكمة، وذلك قبل علم المدعى عليه بالطلب القضائي، لذلك فالعريضة الإفتتاحية للدعوى المرسلة عن طريق البريد، لاسيما عند انعدام ما يثبت دفع الرسم القضائي، لا تعد مقبولة كأصل عام.

لكن استثناء من هذا المبدأ، يلجأ أحيانا المحامون العاملون على مستوى هذه المجالس القضائية إلى سداد الرسم القضائي عن طريق حوالة بريدية، وإرسال الطعون بالنقض والإستئنافات إلى هاتين الجهتين القضائيتين عن طريق البريد المضمن. وفي مثل هذه الحالة ، التاريخ الذي يعتد به لإيداع الطعن واحتساب مواعيده هو التاريخ الذي يقيد فيه لدى كتابة ضبط المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لا تاريخ إيداعه بمركز البريد ونفس القاعدة تسري على مختلف المذكرات الجوابية.

ثانيا: الحضور أمام المحكمة:

تستعمل عبارة "الحضور" للتعبير عن حضور أو تأخر حضور الخصم في الحضور أو غيابه أمام المحكمة، لذلك فالأهمية العملية لتبليغ العريضة الإفتتاحية إلى المدعى عليه هي تحقيق حضوره، في تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم ، وبحسبه يتطلب القانون اتخاذ جميع الإجراءات في مواجهة الخصوم، إذ يكون من حق كل خصم، أن يعلم بادعاءات خصمه، وأن يمكن من إبداء دفوعه بشأنها، وبطبيعة الحال هناك آثار قانونية مترتبة عن ذلك.

1- المقصود بالحضور:

الأصل في إجراءات التقاضي هو أن تنتظر كل قضية بحضور جميع أطرافها، وهو الأصل الذي تم النص عليه بالمادة 27 من ق.إ.م.إ.، وهي مسألة من شأنها إثارة بعض التساؤل حول ما إذا كان يعني أن حضور الخصوم في المرافعات المدنية يعد واجبا، وهم نتيجة ذلك مجبرون على الحضور تحت طائلة

خضوعهم لتوقيع الجزاء لتغيبهم مثلما هو حاصل في القضايا الجزائية التي يسمح القانون للمحكمة بأن تأمر بإحضارهم جبرا ؟

للإجابة على ذلك، تجب الإشارة إلى أن حضور الخصم ينطوي على تحقيق مصلحة شخصية له تتمثل في كونه يحصل على الفرصة في توضيح وجهة نظره في القضية مما يساعده في الحصول على حكم لصالحه. وعليه، الأصل أن القانون لا يحتاج إلى إجباره على الحضور وفي ذات الوقت لا يعتبر غيابه معطلا لسير العدالة، بما يعني وأن تخلفه لا يحول دون نظر الدعوى والحكم فيها في غيبته؛ مما يستخلص من ذلك أن حضور الخصم بالجلسة يعد حقا من حقوقه، ويعد في ذات الوقت عبئا إجرائيا، قد يجبر عليه أحيانا أو يعرضه لجزاء إجرائي، وتتحقق هذه الفروض، عندما تأمر المحكمة بحضور الخصوم لاستجوابهم، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأطراف، وهي القواعد التي أقرها نص المادة 98 من ق.إ.م.إ.

وفي جميع الأحوال يستثنى من تطبيق مبدأ حضور الخصم بنفسه، إجراءات التقاضي أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، طبقا لمتطلبات المادة 10 من ق.إ.م.إ. التي أوجبت أن إجراءات التداعي أمام تلك الجهات، لا تتم إلا بواسطة محامين مقبولين لدى تلك الجهات، ولم يستثن من هذه الأحكام سوى الدولة.

1- المقصود بالغياب:

عبارة الغياب للتعبير عن تأخر الخصم في الحضور أمام المحكمة، لأن الخصم قد يتخلف عن حضور إحدى جلسات المحكمة ومع ذلك يصدر الحكم في حقه حضوريا، ذلك أن العبرة في الحضور والغياب تتمثل في قيام الحجة على العلم اليقيني للخصم بجلسات المحكمة. ويتحقق في حالتين: الحالة الأولى: إذا حضر الخصم نفسه، أو بواسطة وكيله إحدى الجلسات، وتغيب في الباقي فإنه يعتبر حاضرا أمام المحكمة، التي حضر فيها هذه الجلسة.

الحالة الثانية: إذا قدم مذكرة بأوجه دفاعه، فإنه يعد حاضرا، لأن تلك المذكرة تؤكد علمه اليقيني بقيام قائما لديه وأن تخلفه لا يحول دون اعتبار الحكم حضوريا بالنسبة له، سواء تم ذلك التبليغ قبل الجلية الأولى أو بعدها.

وعليه، فالمدعى عليه إن لم يحضر هو نفسه أو بواسطة وكيله، ولم يقدم مذكرة في الدعوى، ولم يبلغ شخصا، وتغيب عن الجلسة صدر الحكم غيابيا في حقه وهو حكم يكون قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة، ضمن مهلة 10 أيام من تاريخ التبليغ الحاصل وفقا للمواد 292 الى 295 و 327 الى 331 من ق.إ.م.إ.، و بالإستئناف عند انقضاء مواعيد المعارضة، وذلك ضمن مهلة شهر واحد، تسرى ابتداء من تاريخ انتهاء آجال المعارضة طبقا للمادة 336 من نفس القانون.

II- الأعمال الإجرائية للخصومة :

لا تختلف الأعمال الإجرائية للخصومة عن الأعمال المكونة لها، من حيث خضوعها لمبدأ قانونية الشكل، لذلك يجب أن تتم وفقاً للوسيلة الإجرائية التي حددها المشرع، لاتباع الوسيلة التي قد يلجأ الخصوم إلى اختيارها.

لذلك نجد القانون الإجرائي، قد حدد شكل الأعمال الإجرائية للخصومة، فاشتراط بأن تكون كتابية لا شفوية، وأن تأتي صياغتها على نحو معين، وأن يتم تبليغها وخلال مواعيد معينة، فإن لم تتم مراعاة هذه الشروط، فالجزاء المترتب عن ذلك هو البطلان.

أولاً: مبدأ كتابية أعمال الخصومة:

يقود الحديث في مبدأ كتابية أعمال الخصومة، إلى تحديد مفهوم هذا المبدأ من جهة، وتحديد الطبيعة القانونية للمحركات الكتابية التي تحرر بمقتضاه.

وإذا كان ق.إ.م.إ.، قد أوجب بأن الطلب القضائي يجب عرضه على المحكمة بموجب محرر مكتوب يدعى العريضة الافتتاحية، والحال فإن جميع الأعمال المكونة للخصومة وكذلك الأعمال الإجرائية لها تثبت في أوراق، ومن ثم فإن كذا قد أطلقنا على الورقة، التي يتم بموجبها عرض الطلب القضائي على المحكمة، اسم العريضة الافتتاحية للدعوى، فإن الورقة التي يتم بواسطتها تبليغ هذا الطلب القضائي إلى المدعى عليه في الدعوى تدعى التكليف بالحضور للجلسة، وأن مختلف الأوراق التي يقوم الأطراف من خلالها بعرض دفوعهم وطلباتهم على المحكمة تدعى المذكرات، وأن الأوراق التي تتضمن الأوامر الكتابية التي تصدرها المحكمة، عادة ما تأتي في شكل حكم قضائي وأن الأوراق التي تتضمن الأوامر الشفوية للمحكمة، وكذلك مرافعات المحامين الشفوية تدعى محاضر الجلسة وهكذا.

وشكلية تلك الأعمال الإجرائية لا تقتصر على ثبوتها وصحتها بالكتابة فقط، بل تتعداها إلى ضرورة خضوع جميع أوراق الخصومة القضائية، إلى بيانات معينة، تختلف باختلاف الورقة نفسها، فالبيانات التي اشترطها القانون في العريضة الافتتاحية للدعوى ومختلف المذكرات الإضافية والجوابية ليست هي البيانات المشترطة في محضر التكليف بالحضور للجلسة (تم تناول هذا الموضوع في المحور الرابع المتعلق بنظرية الدعوى القضائية)، أو في الحكم القضائي على سبيل المثال..

ثانياً: المواعيد الإجرائية:

للمواعيد المرافعات أهمية كبيرة في مجال أعمال قواعد ق.إ.م.إ.، فهي إما تلزم القيام بإجراء من الإجراءات أثناء تلك المواعيد، وإما تلزم بالامتناع عن ذلك الإجراء قبل انقضاء هذه المواعيد، وترتبط على ذلك هناك آثار قانونية تترتب عن تجاوز الميعاد الإجرائي قد يؤدي إلى زوال الخصومة أو سقوط الحق في اتخاذ الإجراء.

أ- معايير تقسيم المواعيد الإجرائية:

تختلف المواعيد الإجرائية باختلاف المعيار المعتمد عليه في تقسيمها، فقد يتولى المشرع من تحديد الميعاد القانوني للإجراء، وبطبيعة الحال فالمعيار هنا يكون قانونياً، وقد يترك المشرع للقاضي سلطة منح الميعاد أو تعديله بالزيادة أو بالنقصان، والمعيار في هذه الحالة يكون قضائياً.

1- المواعيد القانونية

ينظر إلى المواعيد على أنها تدرج ضمن المسائل التي يستأثر المشرع بمنحها وتحديد أجلها كأصل عام، ومن ذلك على سبيل المثال مهلة السنة التي حددها المشرع لرفع دعاوى الحيابة طبقا للمادة 02/524 من ق.إ.م.إ.، وبالتالي فإن رفع تلك الدعاوى خارج هذا الأجل يجعلها غير مقبولة. وكذلك الحال بالنسبة لمهلة السنتين المقررة لسقوط الخصومة، وهي المحددة بالمادة 223 من ق.إ.م.إ.، وأيضا مهلة العشرين يوما بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور والتاريخ المحدد لأول جلسة، التي يجب على المحضر القضائي احترامها عند قيامه بتبليغ العرائض الإفتتاحية للدعاوى، طبقا لنص المادة 3/16 من ق.إ.م.إ.

يمكن أن يضاف إلى ذلك مواعيد الطعن في الأحكام، كميعاد الشهر المحدد للطعن بطريق المعارضة في حكم أو قرار غيابي طبقا للمادة 329 من ق.إ.م.إ.، وميعاد الشهر المحددة للطعن بالاستئناف طبقا للمادة 336 من ق.إ.م.إ.، وغيرهما من المواعيد المقررة لمختلف طرق الطعن غير العادية، كالطعن بالنقض والتماس إعادة النظر مثلا.

2- المواعيد القضائية:

تشكل المواعيد القضائية استثناء عن القاعدة العامة، فقد يعطي المشرع للقاضي سلطة منح الميعاد أو تعديله زيادة ونقصانا كتعديده للميعاد الذي تؤجل إليه جلسة الدعوى، إعمالا لنص المادة 264 من القاعدة العامة التي أجازت للقاضي تأجيل القضية إلى جلسة لاحقة متى تعذر على أحد الخصوم حضور الجلسة، ومتى رأى أن التخلف عن الحضور مبرر، وكذلك الحال بالنسبة للميعاد الذي تأمر المحكمة بتعيينه لحضور من تأمر إدخاله في الخصومة، إعمالا لنص المادة 204 من القاعدة العامة، الذي أجاز للقاضي مثلا أن يمنح أجلا للخصوم لإدخال الضامن في الخصومة، يضاف إلى ذلك أن لقاضي الإستعجال في حالات الإستعجال القصوى أن يأمر بتقصير مواعيد التكليف بالحضور، إلى حد اجرائه من ساعة إلى ساعة، إعمالا لنص المادة 2/301 من القاعدة العامة.

كما تكون للقاضي سلطة منح وتحديد مواعيد، لتبليغ كل ذي مصلحة لإعادة السير في الدعوى عند انقطاع الخصومة بسبب التغيير في أهلية التقاضي لأحد الخصوم، أو وفاته أو وفاة أو استقالة أو توقيف أو شطب أو تنحي المحامي، متى كان التمثيل جوازيا طبقا لنص المادة 211 من القاعدة العامة، وفضلا عن ذلك فللقاضي سلطة منح وتحديد المواعيد التي يقدم خلالها الخصوم مذكراتهم، أو التي يحددها للنطق بالحكم إعمالا لنص المادتين 270 و271 وغيرها من الحالات المماثلة.

أخيرا تجدر الإشارة إلى أن منح القاضي سلطة تقصير بعض المواعيد التنظيمية التي لا يرتب القانون على مخالفتها جزاء، فإن ذلك لا يسري على المواعيد التي يرتب القانون على مخالفتها البطلان أو السقوط أو اعتبار الدعوى كأن لم تكن، فلا سلطة للقاضي في تقصيرها أو الزيادة فيها، وإلا كنا بصدد منح القاضي سلطة إنشاء جزاءات إجرائية، لأن مثل هذه السلطة إنما تكون من اختصاص المشرع وحده.

وبالنسبة لكيفية حساب المواعيد، فإن الميعاد قد يكون مقدرا بالساعات أو بالأيام أو بالشهور أو بالسنة، لذلك فمتى كان مقدرا بالأيام والشهور والسنة فإنه لا يحتسب بالنسبة للمواعيد الناقصة اليوم الذي تم فيه العمل، أو تمت فيه الواقعة المتعد به في بداية لميعاد ، بل يبدأ حسابه من اليوم الموالي للعمل أو الواقعة، ومن ذلك أن ميعاد الطعن بالمعارضة على سبيل المثال هو شهر واحد، والأمر المقرر لهذا الميعاد كقاعدة عامة هو تبليغ الحكم المعارض فيه، لذلك فلا يعتد باليوم الذي تم فيه التبليغ لبداية حساب مهلة الشهر، بل أن حساب هذه المدة يبدأ من اليوم الموالي ليوم التبليغ، وعلى هذا الأساس، فلو حصل التبليغ في أول جوان مثلا، فإن ميعاد الشهر يبدأ حسابه من الثاني من شهر جوان .

وقد لا يختلف الأمر حينما يكون الميعاد مقدرا بالأيام ، فإن كان الميعاد المحدد لإصدار أمر على ذلك عريضة هو ثلاثة أيام، والأمر الجاري بمقتضى المادة 2/310 من ق.إ.م.إ، لهذا الميعاد كقاعدة عامة هو يوم تقديم الطلب، لذلك فلا يحسب هذا اليوم الذي قدم فيه الطلب، بل يبدأ الحساب من اليوم التالي له، وعلى هذا الأساس لو قدم الطلب في أول جوان، فإن ميعاد الثلاثة أيام يبدأ من اليوم الثاني لشهر جوان. وكذلك الحال بالنسبة للمواعيد المحددة بالساعة، كما هو عليه الحال بالنسبة لمواعيد التكليف بالحضور من ساعة الى ساعة في حالة الإستعجال القصوى، طبقا للمادة 2/301 من ق.إ.م.إ، فالساعة التي يحدث فيها العمل، أو الأمر المعتبر في نظر القانون مجريا للميعاد لا تحتسب منه، بل أن الميعاد يبدأ من أول الساعة التالية ، فلو حدث التبليغ مثلا في الساعة العاشرة صباحا، فإن الميعاد يبدأ حسابه من بداية الساعة الحادية عشر صباحا.

III-عوارض الخصومة:

عوارض الخصومة هي عوامل أو أحداث قد تعوق الخصومة عن السير الطبيعي لها، فتؤدي إلى وقفها أو انقطاعها، مع أن الأصل هو تتابع إجراءاتها وسيورها من جلسة لأخرى إلى غاية الفصل فيها، لذلك فإن تلك العوامل أو الأحداث المؤدية إلى وقف سير الخصومة أو انقضائها من دون الحكم في موضوعها، هي التي يسميها القانون(عوارض الخصومة)، التي سنتناولها على النحو الآتي:

أولاً: العوارض المانعة من السير في الخصومة:

تتحصر هذه العوارض في حالتها الضم والفصل أو إرجاء الفصل وشطب الدعوى أو في حالات انقطاع الخصومة.

أ- حالتها الضم والفصل:

1-المقصود بالضم والفصل:

اعتبر المشرع حالتها الضم والفصل عارضين من عوارض الخصومة، مانعين للسير في الخصومات القائمة إلا بعد أن يتم ضمها لبعضها، أو فصل القضية الواحدة إلى أكثر من قضية، تحقيقا لمبدأ - حسن سير العدالة - ، وهذا الذي برر به المشرع اعتبارهما كذلك.

تقوم حالة الضم لوحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع أمام جهتين قضائيتين (المادة 53 ق 1 م ا)، كما تقوم حالة الضم للارتباط عند وجود علاقة بين قضايا مرفوعة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية (المادة 55 ق 1 م ا) - وتقوم نفس الحالة للارتباط عند وجود علاقة بين قضايا معروضة أمام جهات قضائية مختلفة (55 ق 1 م ا).

كما تقوم أيضا نفس الحالة للارتباط عند وجود علاقة بين قضايا معروضة أمام نفس القاضي (المادة 207 ق 1 م ا)، وهكذا تقوم حالة الضم لوحدة الموضوع والارتباط بسبب وجود علاقة بين قضايا مختلفة معروضة أمام جهتين قضائيتين مختلفتين من نفس الدرجة، كما تقوم حالة الضم لنفس الأسباب أمام نفس الجهة القضائية بين قضايا معروضة أمام قسامين أو أكثر، أو تلك المعروضة أمام نفس القاضي.

أما حالة الفصل فهي متعلقة بجهة قضائية واحدة بل هي متعلقة بنفس الدعوى المعروضة أمام نفس القاضي، هذا الأخير برؤيته وتقديره يقرر تجزئتها أو تقسيمها إلى قضيتين أو أكثر.

والمبرر الذي نص عليه المشرع لقيام مسألة الضم لوحدة الموضوع، والارتباط، وكذلك لقيام حالة الفصل يتحقق فقط من أجل حسن سير العدالة، وفي كل الأحوال تعود المسائل المذكورة للسلطة التقديرية للقاضي، بل اعتبرها المشرع من الأعمال الولائية غير القابلة لأي طعن.

2- شروط الضم والفصل والآثار المترتبة عنها:

❖ الشروط والإجراءات :

ينص القانون على شروط وإجراءات واجبة الإلتباع والاحترام من جميع الأطراف، تحت سلطة و رقابة الجهة القضائية ناظرة الدعوى ممثلة في التشكيلة القضائية، سواء أكانت قاض فردا أو تشكيلة جماعية، وتتمثل هذه الإجراءات في ما يلي:

✓ يجب أن تكون الجهات أو الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا بنظر الدعوى (المادة 53 ق 1 م ا).

✓ أن تكون الخصومتان أو الخصومات محلّ الضم منظورة أمام تشكيلات مختلفة لنفس الجهة القضائية (المادة 55 ق 1 م ا) أو أن تكون تلك الخصومات معروضة أمام جهتين قضائيتين مختلفتين مختصتين ومن نفس الدرجة (المادة 53 ق 1 م ا).

✓ أن تتخلى آخر جهة قضائية رفع إليها النزاع لصالح الجهة القضائية الأولى (المادة 54 ق 1 م ا -).

✓ يجوز تقديم طلب بالضم من طرف الخصوم، كما يجوز الأمر به تلقائيا من طرف القاضي (المادة 56 ق 1 م ا) إذا انتهى إليه العلم بوجود ارتباط للعلاقة ولوحدة الموضوع بين قضيتين أو أكثر.

✓ يصدر الأمر بالضم من طرف آخر جهة قضائية، أو آخر تشكيلة قضائية طرح عليها النزاع، لصالح جهة أو تشكيلة قضائية أخرى (المادة 56 ق 1 م ا)،

✓ أن تتوفر حالة الارتباط التي لم يبين مدلولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في أحكام المادة 207 السابق ذكرها.

❖ الآثار المترتبة على الضم والفصل:

هناك عدة آثار تترتب عن الأمر بالضم والفصل، لأنها تُعتبر بنص القانون من الأعمال الولائية التي لا تقبل أي طعن، أي أنها ما يمكن تسميته من قبيل أعمال الإدارة الإجرائية التي لا تفصل في الموضوع، ولا تتصدى إلى وسائل وأدلة الإثبات ولا ترفض ولا تقبل أي مسألة مثارة تمهيدا للفصل فيها بحكم واحد.

ونتيجة لذلك لا يجوز إثارة مسألة الضم أو الفصل أمام قاضي الاستئناف فهي لا تدخل في اختصاصه ولا يملك الرقابة عليها، لكون قاضي الدرجة الثانية يتمتع بسلطات قضائية تستجيب للدعوى ذات الطبيعة القضائية فقط، ولا تتعدها إلى ما سواها من الأعمال غير القضائية.

كم أن يتم الفصل في الدعويين أو في الدعوى المفصلة بأحكام منفصلة مستقلة، ويكون كل حكم منها قابلا للطعن فيه وحده بما فصل فيه في الشكل وفي الموضوع، بطرق الطعن العادية أو الاستثنائية، فلا يجوز بعدئذ إثارة الضم من جديد أمام قاضي الاستئناف . وتبقى الإجراءات المتخذة -كقاعدة عامة- منتجة لآثارها في حالتي الضم والفصل، ما عدا الحالة التي افترضنا فيها أن يعطى حق مباشرة الطلب المفصول بدعوى مستقلة إلى صاحب الحق المدعى به.

ب- حالتا إرجاء الفصل وشطب الدعوى :

تخضع هاتان الحالتان إلى قواعد تتعلق بإرجاء الفصل وقواعد الشطب.

1- قواعد إرجاء الفصل:

إن الهدف من الإرجاء هو تأجيل الفصل في الخصومة حتى يتم الفصل في مسألة أخرى قد تكون موضع معالجة قضائية أو إدارية، ويتوقف عليها الفصل في ذات الخصومة القضائية محل طلب الإرجاء، كما قد يكون الهدف منه الاطلاع على المستندات أو تحضير مستندات جديدة وحاسمة، وبذلك يتفادى الحكم في الموضوع.

ومن هنا يجوز لأطراف الدعوى المقامة أمام المحكمة التقدم بطلب مؤداه إرجاء الفصل في الخصومة القائمة، وذلك خارج الأسباب المحددة بالقانون تطبيقا لنص المادتين 213 و 214 ق ا م . ا . كما أوجب القانون على القاضي إرجاء الفصل في الخصومة إذا نص القانون على منح أجل للخصم إذا ما طلبه (المادة 59 ق ا م ا).

2- قواعد الشطب:

يمكن وصف الشطب بأنه الأثر الذي يتعلق بتقاعس أطراف الخصومة لعدم قيامهم بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون أو تلك التي يأمر بها القاضي (222 ق ا م ا تطبيقا لنص المادة 218 ق ا م ا)، ويتم ذلك بسلطته التقديرية. كما قد يقع الشطب بناء على طلب مشترك يتقدم به الخصوم (216 ق ا م ا).

هذا ويعتبر الأمر القاضي بشطب الخصومة من الأعمال الولائية، فهو غير قابل لأي طعن. لأن الدعوى التي تم شطبها إذا لم يتم استئنافها أو تلك المستأنفة وصدر فيها قرار نهائي، يجوز إعادة السير

فيها بموجب عريضة افتتاح دعوى تودع بأمانة ضبط المحكمة، وفقا لشروط رفع الدعوى المنصوص عليها في القانون، وبشرط إثبات القيام بالإجراء الشكلي الذي كان سببا في الحكم بشطبها (217 ق ا م ا) خلافا لإرجاء الفصل الذي لا يتعلق بمخالفة الإجراءات المطلوبة.

ج- حالات انقطاع الخصومة:

بخلاف الحالات السابقة، فإن حالات انقطاع الخصومة هي مسألة قانونية منصوص عليها في القانون حصرا، بحيث تنقطع الخصومة بعدم إمكان مواصلة السير فيها إذا طرأ عليها سبب من الأسباب المحددة في القانون، فهي إذن مسألة قانونية منصوص عليها في القانون حصرا، وتتمثل هذه الحالات فيما يلي:

1- حالة تغير في أهلية أحد الخصوم:

إن فقدان الأهلية أو استردادها هو في الواقع تغير في أهلية الشخص، ويندرج ضمن أحكام الفقرة الأولى من المادة 210 من ق.إ.م.إ. ويحدث ذلك عندما يكون أحد أطراف الخصومة أهلا للتقاضي، بمفهوم أحكام القانون المدني بالغا من العمر تسع عشرة 19 سنة كاملة ، فيطراً عليه طارئ خارج عن إرادته يجعل منه شخصا ناقص الأهلية أو فاقدها، ومثله الشخص المحكوم عليه بحكم سالب للحرية في جنحة أو جنائية، كما مثله الشخص المحجور عليه لجنون أو غفلة أو سفه، وتثبت تلك الحالات بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

كما قد يحدث تغير في أهلية الشخص الذي يكون ناقص الأهلية أو فاقدها، ثم يسترد أهليته ببلوغه السن المدنية المطلوبة المحددة بالقانون المدني، أو يطلق سراحه ويرد إليه اعتباره.

2- حالة وفاة أحد الخصوم إذا كانت الخصومة قابلة للانتقال:

عند وفاة أحد الخصوم، وهو طرف في الدعوى المرفوعة أمام المحكمة، سواء أكان مركزه القانوني مدعيا أو مدعى عليه أو مدخلا في الخصام، فإن الخصومة التي هو أحد أطرافها تعتبر منقطعة، بشرط نصت عليه المادة 2/210، وهو أن تكون الخصومة قابلة للانتقال إلى الخلف سواء أكان خلفا عاما أو خاصا حسب الأحوال.

3- حالة وفاة أو استقالة أو توقيف أو شطب أو تنحي المحامي:

تتعلق هذه المسألة بالنائب الذي يكون وكيفا عن أحد أطراف الخصومة، ويفقد صفته كمحام لأحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 3/210 (أغلبها تتعلق بانسحاب المحامي من القضية)، ومن ثم يشكل السبب المستجد انقطاعا للخصومة بمفهوم أحكام هذه المادة ، يعطي الطرف المعني فيها حق تعيين محام آخر لمباشرة القضية والاستمرار فيها كوكيل عنه.

ثانيا: العوارض المنهية للخصومة:

تتلخص هذه العوارض في انقضاء الخصومة، وفاة أحد الخصوم (وليس له خلف)، سقوط الخصومة

و التنازل عن الخصومة.

أ -انقضاء الخصومة:

حدد المشرع حالات انقضاء الخصومة وجعلها مرتبطة بانقضاء الدعوى وتتمثل بحسب نص المادتين 220 و 221 من ق.إ.م.إ. في حالة الصلح والقبول بالحكم، والتنازل عن الدعوى، ووفاء أحد الخصوم، وبالسقوط.

1- حالة الصلح:

يتمثل الصلح في تقريب وجهتي نظر بين طرفين متناقضين في مسألة معينة، كانت بالأصل متباينة ومختلفة، ونتيجة لهذا الاختلاف وذاك التباين ينتهي الأمر إلى تغليب إحداها على الأخرى بصفة كلية أو جزئية، وذلك بواسطة الجهات القضائية المختصة، لهذا كان الصلح بمثابة حل ودي للمشكل أو المنازعة المطروحة، تحصل فيه تنازلات متقابلة متفق عليها تكون مرضية للجميع.

وإن كان الصلح يتميز من مادة إلى أخرى، تبقى قواعده العامة هي ما ورد في المواد من 990 إلى 993 من ق.إ.م.إ.

2- وفاة أحد الخصوم ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال:

جعل ق.إ.م.إ. وفاة أحد الخصوم أثناء سير الخصومة سببا لانقضاء الخصومة متى كانت الدعوى غير قابلة للانتقال، مثل دعوى التطبيق ودعوى الحجر في حالة وفاة المطلوب الحجر عليه، و الخصومة تنقطع كنتيجة حتمية للوفاة وبغير حاجة لصدور حكم بالانقطاع.

فإذا توفي أحد الخصوم في دعوى مرفوعة أمام جهة قضائية مختصة، ولم يكن له خلف يخلفه في تركته ودمته المالية دائنة أو مدينة، فإن المشرع قرر تبعا لذلك انقضاء الخصومة (المادة/2)، لأنه بوفاة المدعي الذي لا خلف له فإن مركزه القانوني في الخصومة يصبح منعدما، والعدم لا أثر له على الأشياء، الأمر الذي يؤدي بقوة القانون إلى انقضاء الخصومة.

3- سقوط الخصومة:

سقوط الخصومة هو جزء إجرائي يضع للخصومة القضائية حدا، من حيث سيرها ويرتب آثار قانونية مهمة بسبب عدم قيام الخصوم بالمساعي اللازمة، وقد عرف القانون هذه المساعي على أنها الإجراءات الواجب اتخاذها لمواصلة السير في القضية (المادة 223/الفقرة الأخيرة، المادة 224 ق.إ.م.إ.).

تتمثل شروط السقوط في عدم السير في الخصومة مدة سنتين من تاريخ صدور الحكم أو الأمر القاضي بتكليف أحد الخصوم بالقيام بالمساعي المادة 223 أو من تاريخ صدور قرار المحكمة العليا بالإحالة والنقض (المادة 229) أو من تاريخ صدور الحكم بالشطب. وكذلك عدم إثارة السقوط تلقائيا من طرف القاضي (المادة 225)، وأن يثار الطلب أو الدفع من طرف أحد الخصوم في الدعوى. كما يجب ألا يثار السقوط ضد من تغيرت أهليته بأحد الأسباب المذكورة في نص المادة 210 في الوقت الذي يطرأ فيه ما يقطع سريان الأجل (المادة 228). وأخيرا ألا يثار السقوط في الوقت الذي يكون القاضي قد أمر بإرجاء الفصل في الدعوى (المادة 228).

ثانيا: التنازل عن الخصومة:

التنازل عن الخصومة والتي قد تقترن بالقبول بالحكم والطلبات هو ترك المدعي للخصومة وليس التخلي عن أصل الحق، هو عارض منهي للخصومة وهو ما كان يعرف "بالترك" قبل صدور القانون 09/08؛ أما أسبابه فتعود إلى المدعي نفسه، الذي قد يرى بأنه رفع دعواه أمام محكمة غير مختصة، أو أن أدلته غير كافية، التي تجعل الاستمرار فيها أمرا لا طائل منه، كما قد يتعلق التنازل بالدفع بالبطلان الذي يشوب عريضته، فيسعى إلى ترك الخصومة بإرادته بدلا من رفضها بحكم قضائي.

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

أما بالنسبة لآثارها، يمكن إيجازها فيما يلي:

- لا يترتب عن التنازل عن الخصومة التخلي عن الحق في الدعوى (المادة 231 ق.إ.م.إ).
- لا يترتب التنازل أي أثر إذا لم يوافق عليه المدعى عليه الذي قدم دفوعا بعدم القبول، أو طلبات مقابلة، أو دفوعا موضوعية، (المادة 232 ق.إ.م.إ).
- يُحمّل الحكم القاضي بالتنازل المدعي مصاريف الإجراءات وعند الاقتضاء التعويضات التي طلبها المدعى عليه.

- يكون التنازل الذي يطرأ بعد المعارضة و الاستئناف قبولاً بالحكم (المادة 236 ق.إ.م.إ).
- يجوز الطعن بالمعارضة أو الاستئناف في الحكم القاضي بالتنازل ولا ينتج التنازل في هذه الحالة آثاره. وأخيرا فإن التنازل في مرحلة المعارضة أو الاستئناف رتب عليه المشرع نتيجة مؤداها القبول بالحكم (المادة 236 ق.إ.م.إ)، ولا يترتب عن الحكم بالتنازل انقضاء الحق، لأنها إمكانية إجرائية أكثر منها موضوعية، ولا أثر للحكم بالتنازل إذا ما تم الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف من طرف أحد الخصوم.

المحور السادس: طرق الطعن في الأحكام القضائية

مقدمة:

تتمتع الأحكام القضائية وبمختلف أنواعها بحق الطعن فيها وهذا طبقا لما تقرره قواعد ونصوص قانون الإجراءات، والطعن في الأحكام هي أهم وسيلة من وسائل الرقابة التي تمارسها الجهات القضائية الأعلى على الجهات القضائية الأدنى؛ ذلك أن القضاة بشر غير معصومين من الخطأ، فقد تكون أحكامهم معيبة من حيث الشكل وعلى غير حق من حيث الموضوع، لسبب يتعلق بالقانون أو بتقدير الوقائع ومقتضيات العدالة. لهذه الأسباب خولت كل التشريعات لمن يعتبر نفسه متضررا من حكم قضائي الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة.

وقد جرى تقسيم طرق الطعن في الأحكام فقه وقانونا إلى: طرق الطعن العادية وطرق الطعن غير العادية.

أولا: طرق الطعن العادية :

تتمثل طرق الطعن العادية في الأحكام القضائية بصفة عامة في الطعن بالاستئناف والطعن بالمعارضة، فقد نصت المادة 313 الفقرة الأولى من ق.إ.م.إ. على: "طرق الطعن العادية هي الاستئناف والمعارضة...".

أ- الطعن بالاستئناف:

يعتبر الاستئناف المظهر العملي لمبدأ التقاضي على درجتين، لأنه يرمي إلى إعادة عرض النزاع مجدداً على المحكمة الدرجة الثانية من أجل إعادة النظر فيه. والقاعدة العامة أن كل الأحكام الصادرة عن المحكمة تقبل الاستئناف أمام المجلس القضائي، إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. ويشترط لقبول الاستئناف مجموعة من الشروط.

❖ شروط الطعن بالاستئناف :

ويشترط لقبول الاستئناف مجموعة من الشروط، هي:

أ- أن يرفع الطعن بالاستئناف إلى الجهة النازرة فيه وهي الدرجة الثانية في التقاضي وان يكون منصبا على الأحكام القابلة للاستئناف، وان يكون خلال الميعاد المقرر.

أ- أن ينظر في الطعن بالاستئناف المجالس القضائية بالنسبة لأحكام القضاء العادي، أما الحكام الإدارية فينظر فيها مجلس الدولة وذلك بالنسبة للأحكام الصادرة من الغرف الإدارية المحلية والجهوية (المحاكم الإدارية) عند انشائها وهذا طبقاً لنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية للمادة الثانية من القانون العضوي رقم 98/02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، وكذلك ما نصت عليه المادة 10 من القانون العضوي رقم 98/01 المتعلق بمجلس الدولة والمادة 902 والمادة 333 من ق.إ.م.إ.

وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، لا بد كذلك من توافر شروط في الحكم وشروط في الطاعن.

✓ الشروط المتعلقة بالحكم :

أ- أن يكون محل الاستئناف حكم: أي إن يكون عملاً قضائياً وهذا طبقاً للمادة 33، 902، 949 من ق.إ.م.إ. وبالتالي فإن الأعمال الولائية والإدارية التي تصدرها الجهات القضائية أثناء ممارسة أعمالها الإدارية لا تقبل الاستئناف ولا تنطبق عليها النصوص المذكورة.

ب- أن يكون الحكم ابتدائياً : حتى يكون الحكم قابلاً للاستئناف فيجب أن يكون الحكم قد صدر بصفة ابتدائية. فبالرجوع للمواد 334 و 952 من ق.إ.م.إ. نجد أنهما صريحتان وواضحتان ونصتا على عدم قابلية الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع للاستئناف إلا مع الحكم القطعي.

ج- أن يكون الحكم صادر في صورة ابتدائية : لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة في المادة الإدارية وأمام المجالس القضائية في المادة العادية يجب أن يكون الحكم صادر في صورة ابتدائية طبقاً للمواد 33، 902، 949 من ق.إ.م.إ.

✓ شروط الطاعن بالاستئناف:

بالرجوع الى المادة 13 و 64 من ق.إ.م.إ نجد أنها تشترط شروط لقبول الطعن، هي :
شرط الصفة والمصلحة والأهلية: وهي قواعد عامة تنطبق على جميع الطعون سواء تعلق الأمر بالقضاء العادي أو الاداري وفقا للمادة 13 من ق.إ.م.إ.

ميعاد الطعن بالاستئناف: بصفة عامة يكون قبول الاستئناف معلقا بشرط المدة التي حددها المشرع لأصحاب الشأن ويقصد بميعاد الاستئناف الفترة الزمنية بين تبليغ الحكم والطعن فيه أمام الجهات القضائية التي تعلوها وهي مدة شهرين بالنسبة للدعاوى الادارية وهذا طبقا للمادة 950 من ق.إ.م.إ وشهر واحد بالنسبة للدعاوى المدنية (القضاء العادي) وهذا طبقا للمادة 336 / 01 من ذات القانون.

وتحتسب مواعيد الاستئناف كاملة وحسب الشهور ولا يحتسب اليوم الأول والأخير، وإذا صادف آخر يوم عطلة أسبوعية أو رسمية امتدت إلى أول يوم عمل يليه وهذا طبقا لنص المادتين 404 405 من ق.إ.م.إ. كما رفع المشرع أجل الاستئناف إلى شهرين بدل الشهر الواحد في منازعات القضاء العادي إذا لم يتم التبليغ إلى شخص المبلغ له الفقرة 2 من المادة 336 ولم يجعل المشرع الجزائري هذه القاعدة مطلقة إذ قلص فيها في بعض الحالات ومددها في حالات أخرى وهذا حسب نوع الحكم.

❖ آثار الطعن بالاستئناف:

يتميز الاستئناف في القضاء العادي بطابعه الموقوف وهذا طبقا لنص المادة 323 من ق.إ.م.إ أما في المادة الإدارية عموما بطابعه غير الموقوف وهذا ما نصت عليه المادة 908 من ق.إ.م.إ.
وإذا كان الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقوف، إلا انه واستثناء من هذه القاعدة فان المشرع الجزائري نص على جواز وقف تنفيذ الأحكام القضائية المستأنفة أمام مجلس الدولة من طرف هذا الأخير وهذا في صلب المادتين 913 و 914 من ق.إ.م.إ، وذلك إذا كان من شأن تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها. وكذلك إذا كانت الأوجه المثارة في الاستئناف جدية ومن شأنها إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله. وكذا إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من أجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم وهذا خلافا للإستئناف في المواد المدنية وطبقا للمادة 323 من ق ا م ا.

ومن اثار الاستئناف كذلك أنه ذو أثر ناقل أي يقتضي تحويل النزاع برمته الى قاضي الاستئناف ليفصل فيه مرة اخرى بكل وبكافة السلطات و الوسائل التي يتمتع بها قاضي الدرجة الأولى (المواد 339، 340، من ق.إ.م.إ).

ب- الطعن بالمعارضة:

هذا النوع من الطعون متاح ضد الأحكام الغيابية فقط، سواء كان هذا الحكم الغيابي صادرا عن المحكمة الابتدائية أو عن المجلس القضائي، حيث تنص المادة 327 الفقرة الأولى تعلقا: " تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب إلى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي".

وقد نظم المشرع الجزائري قواعد الغياب والمعارضة في ق.إ.م.إ في المواد من 327 الى 331 بالنسبة للأحكام المحاكم الابتدائية العادية وقرارات المجالس القضائية في القضايا العادية، أما في القضايا الإدارية

فقد حدد أحكام الغياب في المواد من 953 إلى 955 من ق.إ.م.إ. بالنسبة للمحاكم الإدارية وكذلك لمجلس الدولة .

❖ شروط الطعن بالمعارضة وإجراءاتها:

كما سبق ذكره، الطعن بالمعارضة لا يكون إلا ضد الحكام الغيابية، وترفع المعارضة أما نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الغيابي، وتهدف الى مراجعة الحكم أو القرار ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون ويصبح الحكم أو القرار كأن لم يكن، الا اذا كان مشمولاً بالنفذ المعجل (حالة الأوامر الاستعجاليين) (المادة 327 ق.إ.م.إ.). ومرد ذلك أن المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي إنما أصدرته دون أن تستمع إلى أقوال الخصم المعارض، وبالتالي فلا مانع من إعادة النظر في حكمها وتعديله أو إلغاؤه.

ولا تقبل المعارضة في الحكم الغيابي من طرف الخصم الغائب إلا مرة واحدة (المادة 331 ق.إ.م.إ.)، وإذا تخلف الخصم المعارض عن الحضور مرة أخرى فلا يجوز له الطعن بمعارضة جديدة، والمعارضة في الحكم تلغي الحكم برمته ويعاد فيه النظر من جديد وجميع الحكام والقرارات الغيابية قابلة للمعارضة إلا الأوامر الاستعجالية وقرارات المحكمة العليا.

أما إجراءات المعارضة فهي تخضع للإجراءات العادية لرفع الدعوى “ المادة 330 من ق ا م ا “ وتفصل فيها الجهة القضائية التي تعرض عليها في الشكل والموضوع ولا يجوز القضاء بشطب الدعوى في حالة المعارضة ويجب أن تكون العريضة مرفقة بنسخة من الحكم المعارض فيه تحت طائلة عدم قبول المعارضة شكلاً.

وحتى تقبل المعارضة يوجب القانون على المعارض تبليغ الخصوم ويكون الحكم الصادر في المعارضة حضورياً المادة 331، أما اجل المعارضة فهو شهر واحد يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم او القرار (المواد 329، 954)، والمعارضة توقف التنفيذ سوى في القضاء العادي أو الإداري المواد 323 و 955 من ق.إ.م.إ.

ثانياً : طرق الطعن غير العادية:

تتمثل طرق الطعن غير العادية في طرق للطعن محددة بشروط خاصة وردت في القانون على سبيل الحصر وتتمثل في الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر واعتراض الغير خارج الخصومة ، وهذا ما نصت عليه المواد 313 ، 350 ، 349 من ق.إ.م.إ.

أ-الطعن بالنقض:

الطعن بالنقض هو طريق طعن غير عادي أمام المحكمة العليا، ولا يقصد منه إعادة عرض النزاع أمامها للفصل فيه من جديد، إنما تقتصر سلطتها على مجرد تقرير المبادئ القانونية السليمة، ومراقبة مدى تطبيق القانون في النزاع المعروض أمامها، وقد نص ق.إ.م.إ. عليه في المواد من 348 إلى 379 وفي المواد من 557 إلى 583 .

يرفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في القضاء العادي وذلك ضد الأحكام النهائية الصادرة عن الأحكام والمجالس القضائية وكذلك أما مجلس الدولة في القضاء الإداري في الحالات التي حددها القانون رقم 98/01 في المادة 11 منه والمادة 903 من ق.إ.م.إ.

الطعن بالنقض لا يهدف إلى إعادة النظر في النزاع الذي سبق الفصل فيه أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة وإنما يرمي إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية المختلفة قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها، سواء تعلقت المخالفة بالموضوع أو بالإجراءات مع تسليمها بالوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه وهذا طبقا للمواد 349 إلى 379 ومن 956 إلى 959 والمادة 903 من ق.إ.م.إ.، والمادة 11 من القانون العضوي رقم 98/01 المتعلق بمجلس الدولة.

كما يكون قابلا للطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة والتي تنهي الخصومة بالفصل في إحدى الدفوع الشكلية أو بعدم القبول أو أي دفع آخر، وهذا طبقا لنص المادة 350 من ق.إ.م.إ.

أما باقي الأحكام والقرارات الصادرة قبل الفصل في الموضوع في صورة نهائية فلا تكون قابلة للطعن بالنقض إلا مع الحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع طبقا للمادة 351 من ق.إ.م.إ. وأيضا لا تكون قابلة للطعن بالنقض القرارات الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة إلا إذا تبعه صدور حكم أو قرار من محكمة الموضوع وفي هذه الحالة يكون هذا الحكم الأخير محل الطعن بالنقض.

إلا انه وخروجا عن هذه القاعدة فقد أجاز المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ. للنائب العام لدى المحكمة العليا أن يطعن بالنقض في أي حكم أو قرار نهائي ولم يطعن فيه الخصوم في الحال وذلك عن طريق عريضة بسيطة تودع بأمانة ضبط المحكمة العليا وهذا طبقا للمادة 353/ الفقرات 2 و3.

❖ شروط الطعن بالنقض:

كغيره من الطعون، لقبول الطعن بالنقض لابد من توافر شروط تتعلق بمحل الطعن والطاعن والشكل والإجراءات والميعاد وستعرض لهذه لشروط كالأتي:

- محل الطعن بالنقض :

طبقا للمادة 11 من القانون العضوي رقم 98/01 المتعلق بمجلس الدولة والمواد 349، 350، 351 و 903 من ق.إ.م.إ.، فإن الطعن بالنقض يجب أن يتعلق بما يلي:

✓ الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية أو العادية.

✓ القرارات الصادرة عن مجلس المحاسبة .

أما شروط محل الطعن هي:

* أن يكون حكم قضائي أي عمل قضائي فلا يقبل الطعن بالنقض إلا ضد الأعمال القضائية الصادرة في صورة أحكام أو قرارات مما يستبعد الأعمال الإدارية .

* أن يكون نهائيا، ولا يقبل الطعن بالنقض إلا إذا كان الحكم أصبح نهائيا وغير قابل لأي طعن من طرق الطعن العادية سواء أصدر بصورة نهائية أو فات أجل استئنافها.

* أن يكون صادرا عن جهة قضائية، سواء أكانت عادية أم إدارية، بالإضافة إلى الأفضية الإدارية المختصة المتمثلة في لجان وهيئات التأديب التابعة للمنظمات المهنية للمحامين، الموثقين، المحضرين القضائيين والأطباء، المتخصصة في توقيع عقوبات تأديبية على أعضائها لدى ارتكابهم أخطاء مهنية. وكذلك القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء في مجال التأديب وقرارات مجلس المحاسبة.

❖ **ميعاد الطعن بالنقض:**

ميعاد الطعن بالنقض طبقا للمادة 956 من ق.إ.م.إ. هو شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للقرار المطعون فيه، ويكون التبليغ في المسائل الإدارية عن طريق المحضر القضائي أساسا؛ كما يمكن أن يكون عن طريق كتاب الضبط كاستثناء. أما في المسائل المدنية يكون بناء على طلب من له مصلحة وعن طريق المحضر القضائي، ويخضع ميعاد الطعن بالنقض للانقطاع والوقف، وهذا طبقا للقواعد العامة للمواعيد ويمدد الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر إذا تم التبليغ في موطنه الحقيقي أو المختار وهذا طبقا لنص المادة 2/354، كما يمتد أجل الطعن بالنقض إلى شهرين للأشخاص المقيمين بالخارج وهذا طبقا لنص المادة 404.

كما يتوقف ميعاد الطعن بالنقض بسبب تقديم المساعدة القضائية وهذا طبقا لنص المادة 356 من ق.إ.م.إ.، بينما إذا كان القرار المطعون فيه غائبا فان ميعاد الطعن بالنقض لا يبدأ إلا من اليوم الذي تصبح فيه المعارضة غير مقبولة وهذا طبقا لنص المادة 355 من ق.إ.م.إ.

❖ **أوجه الطعن بالنقض:**

طبقا لنص المادة 959 من ق.إ.م.إ.، فإن أوجه الطعن بالنقض، سواء أمام مجلس الدولة هي تلك الأوجه والحالات المقررة أو أمام المحكمة العليا في القضاء العادي والمنصوص عليها في المادة 358 من نفس القانون.

وبالرجوع إلى المادة 358 من ق.إ.م.إ. نجد أنها تنص على وجوب أن يُبنى الطعن على وجه أو أكثر من الأوجه المحددة على سبيل الحصر في هذه المادة (18 وجها).

❖ **أثار الطعن بالنقض:**

يترتب عن الطعن بالنقض إما رفضه شكلا وإما قبوله شكلا، ورفضه موضوعا؛ وإما قبوله شكلا وموضوعا. وفي الحالتين الأوليين لا يترتب على الطعن أي اثر وذلك لرفضه وعدم قبوله.

أما في الحالة الأخيرة وذلك بقبوله شكلا وموضوعا فإنه يترتب على ذلك نقض وإبطال القرار المطعون فيه سواء أكان جزئيا أو كليا مع الإحالة أو نقضه وإبطاله جزئيا أو كليا دون إحالة. ففي الحالة الأولى يحيل المجلس الدعوى من جديد إلى الجهة القضائية التي أصدرته ومشكلة تشكيلة جديدة أو إلى جهة قضائية غير الجهة التي أصدرته وبنفس النوع والدرجة طبقا للمادة 364 من ق.إ.م.إ. أما في الحالة الثانية إذا كان حكم مجلس الدولة أو المحكمة العليا فصلت في نقاط قانونية لا تترك للنزاع ما يتطلب الحكم فيه فإنه ينتقض الحكم دون إحالة.

وفي حالة الإحالة يجب على الجهة القضائية التي أحيلت لها الدعوى أن تنفذ حكم الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطع فيها مجلس الدولة أو المحكمة العليا المادة 365 من ق.إ.م.إ. والإضافة إلى ما سبق ذكره، يترتب على الطعن بالنقض عدم تنفيذ الحكم أو القرار ما عدا المواد المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم وكذا وجود دعوى تزوير (المواد 361، 909 من ق.إ.م.إ.). وإذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة، فإن رفع الطعن بالنقض من طرف أحد الخصوم ينتج أثره بالنسبة إلى الباقي والذين لم يطعنوا (م 362 من ق.إ.م.إ.). ويقتصر اثر النقض على الوجه الذي يبنى عليه ما عدا في حالة عدم قابلية تجزئة موضوع الدعوى، أو التبعية الضرورية (الم 366 ق.إ.م.إ.).

أخيرا في حالة قبول الطعن شكلا وموضوعا، يبلغ الخصوم بالقرار تبليغا رسميا ويحدد لهم أجل الشهرين إذا كان التبليغ شخويا و 03 أشهر إذا كان التبليغ تم في الموطن الحقيقي أو المختار وعلى الطرف الذي صدر القرار لصالحه إعادة السير في الدعوى بعد النقض، وذلك خلال الشهرين من تاريخ التبليغ الشخصي، أو 03 أشهر من تاريخ التبليغ للموطن المختار أو الحقيقي وذلك بموجب عريضة عادية تتضمن الواجبات الواجبة في عرائض افتتاح الدعوى ومرفقة بقرار النقض. ويترتب على عدم إيداع العريضة في الآجال سقوط الحق ويحصن الحكم أو القرار المطعون فيه ويصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به (المادة 367 من ق.إ.م.إ.).

ب- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

نصت المادة 380 من ق.إ.م.إ. على أنه: " يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الإستعجالي الذي فصل في أصل النزاع". لذلك يمكن وفقا للقانون أن يقوم الغير الخارج عن الخصومة باتخاذ هذا الطعن غير العادي في الأحكام أو القرارات أو الأوامر الاستعجالية بهدف مراجعتها أو إلغائها وهو طريق للطعن يقوم به من لم يكن طرفا ولا ممثلا أثناء عرض النزاع على القضاء (المادة 381 من ق.إ.م.إ.).

كما أجاز المشرع لدائني أحد الخصوم أو خلفهم حتى ولو كانوا ممثلين في الدعوى تقديم هذا الطريق للطعن متى تم المساس بحقوقهم بسبب الغش (المادة 383 من ق.إ.م.إ.).

أما بالنسبة لشروطه، فشرط المصلحة هو أهم ما يجب توفره في الاعتراض، ويستوي أن تكون المصلحة قائمة و حالة أو محتملة يقرها القانون، ذلك أن مجرد علم المعارض بالحكم يكفي لرفع الاعتراض لتقادي الآثار المحتملة لتنفيذ ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وما يمكن أن يسببه ذلك من ضرر للمعارض (المادة 381)؛ بالإضافة إلى صفة الغير، وهي أن يكون مقدم الاعتراض من غير الخصوم ومن غير المدخلين أو المتدخلين في الخصام بل ومن غير الممثلين أو المستدعين أو الملزمين فيها بأي نوع من الإلزام إذ يترتب لهؤلاء حق الطعن العادي في الحكم إلا من استثنوا بنص خاص.

وبالنسبة لإجراءاته وميعاده، فهي تتم وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه و يجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة (المادتين 384 و 385).

وأخيرا بالنسبة لآثاره، فليس أثر موقف -كقاعدة عامة- طبقا لنص المادة 384 المذكورة، غير أن المادة 386 أوردت استثناء مفاده أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض لغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال.

ب-الطعن عن طريق التماس إعادة النظر:

هو طريق آخر من طرق الطعن غير العادية، يهدف التماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الإستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقضي به وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع و القانون (المادة 390). وهو مقرر بالنسبة لجميع الأحكام سواء أكانت صادرة عن القضاء العادي أو صادرة عن القضاء الإداري، ومنصوص عليه في المواد من 390 إلى 397 من ق.إ.م.إ بالنسبة للقضاء العادي ومن 966 إلى 969 بالنسبة للقضاء الإداري.

ويجوز ضد الأحكام النهائية الغير قابلة للمعارضة أو الاستئناف، كما يجوز في الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية الفاصلة في الموضوع وفي المادة الاستعجالية أيضا، وهذه الأحكام يجب أن تكون حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وهو يهدف إلى مراجعة هذه الأحكام، ويرفع أمام الجهة مصدرة الحكم المطعون فيه، ويقوم بافتتاح هذا الطعن أحد أطراف الخصومة أو من تم استدعاؤهم قانونا.

بالنسبة لميعاده، فهو حسب نص المادة 393 شهرين يبدأ سريانه من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة. وإجراءاته تتم وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى بعد استدعاء كل الخصوم قانون (المادة 394)؛ وليس للالتماس أثر موقف طبقا لنص المادة 348 من ق.إ.م.إ.