جامعة قاصدي مرباح- ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الليسانس

الميدان: حقوق وعلوم سياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبة:

زعطوط جميلة

بعنوان:

الطعن بالنقض في الأحكام المدنية

أمام اللجنة المكونة من السادة الأعضاء:

الأستاذ: بالطيب محمد البشير- مساعدا- جامعة قاصدي مرباح ورقلة- رئيساً.

الأستاذ: خديجي أحمد-محاضر ب- جامعة قاصدي مرباح ورقلة- مشرفاً.

الأستاذ: بن الشيخ هشام-أستاذ مساعد- جامعة قاصدي مرباح ورقلة-مناقشا.

السنة الجامعية: 2015- 2016

كلمة شكر وتقدير:

إنطلاقاً من قول الرسول صلى الله عليه وسلم: ﴿ومن صنع إليكم معروفا فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئوه به، فادعوا له حتى تروا أنكم كافأتموه﴾، يسرني أنّ أتقدم بأفضل عبارات الشكر الجزيل للأستاذ "خديجي أحمد" على قبوله الإشراف على هذا البحث وتوجيهاته القيمة التي ساعدتني على انجازه، وعلى المجهودات التي بذلها معي طيلة السنة من خلال متابعته للعمل بنصائحه،كما أتفضل بأسمى عبارات الشكر والتقدير إلى كل من أمدني بيد العون والمساعدة لإثراء معارفي القانونية خاصة عمال مكتبة قاصدي مرباح بكلية الحقوق والعلوم السياسية، وكذا الطالب: " طرياق محمد الأمين".

كما أشكر بالأخص كل إطارات جامعة قاصدي مرباح على دعمهم لي وأخص بالذكر الأستاذ: "طوايبية حسين"، دون أن أنسى اللجنة المشرفة على قبولها مناقشة هذا البحث المتواضع.

الطالبة زغطوط جميلة

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذه إلى جميع أفراد أسرتي وخاصة والديا أطال الله في عمرهما.

وإلى جميع إخوتي من الصغير إلى الكبير، وإلى جميع الأساتذة، أهدي هذا العمل المتواضع، وفي الأخير نحتسب هذا العمل من لله ولا نزكي على الله عملا راجين منه أن يجعله من صالح الأعمال.

الطالبة: زعطوط جميلة

مقدمة

مقدمة:

بحثاً عن ضمانة لتصحيح الأخطاء القضائية، رسم المشرع الجزائري للخصوم طُرقاَ للطعن في الأحكام والقرارات القضائية، والتي إعتبرها بمثابة إجراءات تسمح بإعادة النظر في الدعوى بعد الحكم فِيها، وذلك قصد إلغاء الحكم أَو تعدِيله تعدِيلاً كلِياً أو جزئياً، وبالتالي رتب المشرع الجزائري طُرق طَعن في الأحكام على سبيل الحصر تتمثل في الطرق العَادِية وَغير العَادِية حَسْبَ نص المادة: **313** مِنْ **(قَانُون إِجْرَاءَات المَدَنِية وَالإِدَارِيَة)**.

فتتمثل الطرق العادية في المعارضة والإستئناف، أمّا غير العادية فتتمثل في الطعن بالنقض، والتماس إعادة النظر، وإعتراض الغير الخارج عن الخصومة، فبالنسبة للطرق العادية المشرع لم يحدد أسبابها ولم يحصرها، وعلى ذلك يمكن للمتقاضي الطعن فيها بناءا على ما يتراءى له من أسباب وعيوب سواء تعلقت بالواقع أو القانون بشرط احترام الميعاد، ويترتب على ممارستها تجديد النزاع وإعادة النظر فيه من جميع الأوجه، أما غير العادية فلا يجوز له ممارستها إلا بناءا على أسباب وحالات محددة قانونا، ولا يترتب عليها إلا النظر في الأوجه التي بني عليها الطعن، كما لا يجوز له الطعن بطريق غير عادي مادام الحكم قابل للطعن بطريق عادي.

ومن المستقر عليه فقهاً وقضاءً أنّ هذه الطرق تواجه حكما حائزا لقوة الأمر المقضي به، أي تواجه حكما وصل التقرير القضائي فيه إلى درجة معينة من القوة، هذه القوة تحول دون الطعن فيه بطرق الطعن العادية، كما تحول دون أن يكون لمحكمة الطعن ذات السلطات التي كانت للمحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، وهذه القوة تحول دون أن يبقى الطعن في مثل هذا الحكم على أية أسباب كانت.

لذلك كلفتنا دراستنا اليوم أنّ نسلط الضوء على الطعن بالنقض، الذي يعتبر طريق مفتوح للأطراف، وفي بعض الحالات للنيابة العامة، ويرمي إلى النظر فيما إذا كانت المحاكم قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصفة سليمة في الأحكام الصادرة منها.

فالمحكمة العليا ليست مكلفة بإعادة النظر في الدعاوى وتصحيح الأخطاء المرتكبة من القضاة، فمهمتها تنحصر فقط في نقض الأحكام غير الصحيحة أو التي خالفت القانون أو لم تطبقه بصفة سليمة، أمّا الحكم في الدعوى فإنها تحيله عند الإقتضاء إلى جهة قضائية أخرى، فتقتصر سلطتها على مجرد تقرير المبادئ القانونية السليمة في النزاع المعروض أمامها دون أن تطبقها عليـــه، ودون أنّ تفصل في

موضوعه، وهي بذلك إما أنّ تحكم برفض الطعن أو تحكم بقبوله ونقض الحكم المطعون فيه، وفي هذه الحالة لصاحب الشأن من الخصوم أن يوالي النزاع من جديد أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، وهذه القاعدة مطلقة في القانون الفرنسي.

وبالتالي فالطعن بالنقض هو طريق مفتوح للأطراف وهو ليس امتداد للخصومة الأولى ولا درجة من درجات التقاضي، وإنما هو خصومة خاصة حرم منها المشرع على المحكمة العليا إعادة نظر الموضوع للفصل فيه من جديد إلاّ على النحو المبين بالقانون، وبالتالي إذا لم يبن الطعن بالنقض على أحد الأسباب المذكورة في القانون كان النقض وارد على غير محل ومن ثم فهو غير مقبول، لأن الهدف منه هو إصلاح ما شاب الحكم من مخالفة للقانون أو بطلان سواء في ذات الحكم المطعون فيه أو في الإجراءات التي أسسها عليه.

ومن هنا نظم المشرع الجزائري أسبابا خاصة للطعن في مثل هذه الأحكام النهائية وقرر أنها محددة على سبيل الحصر، بمعنى أنه ليس لإرادة الخصوم الإضافة إليها أو خلق غيرها أو بناء الطعن على ما دونها.

غير أنّ المشرع الجزائري بالرغم من توسعة في سلطات الجهات الإستئنافية عند نظره عن طريق الأثر الناقل، وعن طريق التصدي للخصومة، فإنه وبالمقابل ضيق من حرية الطاعن بالنقض عند سلوكه لهذا الطعن، إذ لم يجزه كقاعدة عامة إلاّ ضد الأحكام النهائية والصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية، بالإضافة إلى إعتماده على حالات عددها في المادة: **358** من **(ق.إ.م و.إ)**، وهي حالات تبسط فيها المحكمة العليا من خلال رقابتها على الأحكام والقرارات المطروحة أمامها عن طريق الطعن بالنقض، وعلى هذا الأساس فضلنا موضوع الطعن بالنقض محل دراستنا اليوم وذلك لما يلي:-

- **الهدف من الدراسة:** إنّ الهدف الأساسي من دراستنا اليوم هو بيان ما مدى قدرة الطعن بالنقض في مواجهة ما قد يتخلل الأحكام القضائية من أخطاء وتصويب ما يمكن تصويبه منها، وبالرغم من تعددها، إلا أنه نظم بكيفية تسمح له بمواجهة أكبر قدر ممكن من هذه الأخطاء، وكذا بيان ما مدى قدرة المحكمة العليا من سبط رقابتها عليها عن طريق توحيد الإجتهاد القضائي.

- **أسباب إختيار الموضوع:** نظراً لتطور التشريع وما أتى به من جديد في قانون إجراءات المدنية الصادر بموجب لقانون: **66-154، المؤرخ في: 08 يونيو 1966**، المعدل والمتمم بموجب القانون: **08-09**، المؤرخ في:23 فيفري 2008، خاصة في تمديد حالات وأوجه الطعن بالنقض، فلم يعد يكتف

بالأوجه الستة المحصورة في المادة: **232** منه، بل مددّها إلى **18** وجه حسب نص المادة: **358 من ق.إ.م و.إ**، وربما هذا هو الدافع الأول والرئيسي الذي دفعنا إلى إختيار الموضوع وهو البحث عن الأسباب الأخرى التي أضافها المشرع بعد التعديل.

أمّا العامل الثاني الذي دفعنا لإختيار وهو بيان مدى أهمية والدور الذي يلعبه الطعن بالنقض كوسيلة مقررة لحماية حقوق المتقاضين، ولرقابة احترام القانون في القرارات والأحكام القضائية النهائية، وأخيرا لتوحيد الاجتهاد القضائي له بالتأكيد تأثيره على مختلف القواعد التي تنظم عملية رفعه وسير خصومته.

أما العامل الآخر الذي دفعنا لإختيار الموضوع، هو إنعدام البحوث التي عالجت موضوع الطعن بالنقض بعد التعديل، على رغم من كثرة البحوث في هذا المجال إلا أنّ أغلبها عالج موضوع الطعن بالنقض قبل صدور قانون: 08-09.

- **أهمية الموضوع:** وقد تبرز أهمية الطعن بالنقض مقارنة مع الطرق القضائية الأخرى من زوايا متعددة منها ما يلي:-

يعتبر الطعن بالنقض الوسيلة القانونية الأخيرة المتبقية للنيل من الحكم أو القرار الذي يعتقد المتخاصم بأنه مس به دون وجه حق، الأمر الذي يتطلب منه إحاطته بالعناية التي تناسب مثل هذه الوضعية.

كما يعد وسيلة لبسط المحكمة العليا رقابتها القانونية على القرارات والأحكام النهائية المطروحة عليها، وكذا وسيلة لتوحيد الإجتهاد القضائي عن طريق القرارات التي تصدرها.

إنّ أهمية الطعن بالنقض والدور الذي يلعبه كوسيلة مقررة لحماية حقوق المتقاضين، ومراقبة إحترام القانون، جعل المشرع الجزائري يحيطه بمجموعة من القواعد المتميزة، إذ إشترط تقديمه من محام معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، واسند تسيير خصوصيته وإدارتها لأحد مستشاريها، وأجاز لهذه الهيئة المشرفة أن تثير تلقائياً ما اغفل عنه الأطراف من الأسباب التي تبرر نقض وإبطال الحكم.

- **الدراسات السابقة:** وعلى الرغم من كثرة البحوث التي عُنيت في هذه الدراسة، إلا أننّا نجد أغلبها ينصب في محور واحد، وفي حدود ما إطلعت عليه وجدت رسالة ماجستير التي عالجت موضوع الطعن بالنقض في المحكمة العليا، ركزت هذه الأخيرة على شروطه وإجراءاته أكثر من حالاتـه وأسبابـه

عكس ما سنتناوله اليوم في دراستنا وهو مختلف تماما عن الدراسات السابقة، لأننا نركز على حالاته وأسبابه أكثر من شروطه وإجراءاته وآثاره، لأن هذه الأخيرة موجودة ومحددة ومتعارف عليها في معظم الكتب، كما أنّ هذه الأخيرة تناولت موضوع الطعن بالنقض قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- **الإشكالية:** ونظراً لما يطرحه الطعن بالنقض من أسباب وإعتبارات قانونية، فرض علينا البحث عن الطعن بالنقض في المواد المدنية، وإقتصرنا في معالجته على شروطه وإجراءاته وحالاته في **إشكالية رئيسية وهي: كيف عالج المشرع الجزائري الطعن بالنقض في الأحكام المدنية؟ ومتى تعتبر المحكمة العليا محكمة موضوع أو قانون؟**

الأسئلة الفرعية: إنطلاقا مِن هذا الإشكال يمْكِن طَرْح الأَسْئِلَةُ الفَرْعِية التَالِية:-

ما هي شروط قبول الطعن بالنقض وإجْرَاءَات رَفعه؟ والآثار المترتبة عنه؟ وَمَا هي أسباب وحالات الطعن بالنقض؟

-الفرضيات: محاولة منا الإجابة عَلَى الأَسْئَلَةُ الفَرْعِيَةُ المَطْرُوَحة قُمْنَا بِطَرْح فَرَضِيَتين:-

- أنّ الطَعْن بِالنقض يتم وفق الشروط والآجال المحددة قانونا.
- أنّ المشرع الجزائري حصر أسباب وحالات الطعن بالنقض في نص المادة: **358 من ق.إ.م.و.إ**، في 18 وجه.

وبعد تشخيص الإشكاليتين الأساسية والفرعية على هذا النحو، حاولنا البحث عن المنهج المناسب، ولمّا كان البحث في موضوع الطعن بالنقض يتطلب جهداً كبيراً حتى نخرج بنظرة متكاملة في شأنه، ومن كافة جوانبه، فكان من الصعب علينا اللجوء إلى منهج محدد للبحث في موضوعه، وعليه فقد إتبعنا أحياناً المنهج الوصفي لتحلِيل ووصف الحقائق، كَمَا إعتمدنا تارة أخرى في دراستنا لهذا الموضوع على طرِيقة موضوعِية تعتمد عَلَى إستقراء النصوص القانونِية والتعلِيق عليها في مجال قَانون الإجراءات المدنِية والإدارِية، وَاقتِراح بعض التَعدِيلات إن لزم الأمر.

- **العوائق والصعوبات:** وبعد ما أخلصنا إليه في هذه الدراسة، وما جمعناه من قاعدة مرجعية، قد لا تكون واجهتنا عراقِيل أو صعوبات ونحن بصدد البحث والتحري، فقط في تحديِد صفحات المذكرَة مثلاً ممِا أدى بنا إِلَى تقلِيص الكَثِير مِنَ الأَفكار وَالمعلومات، فأشرنا فقط إلى ما هو مهم منها، كما وجدنا صعوبة في الحصول على المجلات القضائية.

ولقد أَدخل المشرع الجزائري عدة تعدِيلات بموجب القانون رقم: **08-09** المؤرخ في: **23** فيفري **2008** والمتضمن قانون الإجراءات المدنية وَالإدارية على الطعن بالنقض، وعلى هذا الأَساس فقَد بينا عرضِنا لهذا الطريق حسب منهجية تسمح ببيان قَواعده ونصوصِه حسب ما هو مذكور في الخطة أعلاه.

لذلك فضلنا تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين أساسين:

- **المبحث الأول:** تَنَاولنَا فيه شروط وإجراءات قبول الطعن بالنقض وآثاره، وبطبيعة الحال قمنا بتقسيمة إلى ثلاثة مطالب أساسية، تناولنا في المطلب الأول شروط رفع الطعن بالنقض، أمّا المطلب الثاني تحدثنا فيه عن إجراءاته، لنختم كلامنا في المطلب الثالث عن أثاره.

أَما المَبْحَث الثَّانِي: فخصصناه لأسباب وحالات الطعن بالنقض، فقمنا بتقسميه إلى مطلبين خصصنا المطلب الأول للأوجه المتعلقة بمخالفة القانون، أمّا المطلب الثاني خصصناه لأوجه الواقع.

المبحث الأول: شروط وإجراءات رفع الطعن بالنقض وآثاره

المبحث الأول: شروط وإجراءات رفع الطعن بالنقض وآثاره

لقد نص المشرع الجزائري على الطعن بالنقض في المواد: من: **349 إلى 379 من ق.إ.م و.إ**، ومن أجل الإلمام بعناصر الموضوع، سوف نتطرق إلى الشروط الواجبة لقبوله، وإجراءات ممارسته والآثار المترتبة عليه في المبحث الأول، ثم نتطرق إلى أسبابه وحالاته كمبحث ثاني.

المطلب الأول: شروط رفع الطعن بالنقض

بإعتبار أنّ الطعن بالنقض هو طعن قضائي خصّ المشرع المحكمة العليا بنظره، وبالتالي فهو لم يخرج بالنسبة لشروط رفعه عن تلك المقررة في سائر الطعون القضائية، إضافة إلى تلك المستوجبة في الطعون المرفوعة أمام هذه الجهة القضائية[1].

فالمقصود بشروط الطعن بالنقض تلك الشروط التي لا ينفرد بها هذا الطعن مقارنة بغيره من الطعون، وهي في مجملها شروط مرتبطة بطبيعته كطعن قضائي مرفوع أمام المحكمة العليا بالرغم من أن الخاصية الأخيرة تجعل لهذا الطعن خصوصياته مقارنة بالطعون التي تنظرها جهات قضائية أخرى[2].

ونظرا للأهمية البالغة التي تكتسيها هذه الشروط في تكوين الطعن ذاته، وحرص المشرع وقضاء المحكمة العليا على ضرورة التزام رافع الطعن بها، كان من الضروري التطرق لدراستها من خلال هذين الفرعين وما مدى تحقيقها للغاية التي شرعت من أجلها، وهذا بتخصيص فرع مستقل لكليهما[3].

الفرع الأول: الشروط العامة لرفع الطعن بالنقض

لم يخلو الطعن بالنقض عن غيره من الطعون بتوافر مجموعة من الشروط العامة في أطراف الخصومة، لذلك قد نتسائل ممن يقدم الطعن بالنقض، وعلى من يرفع؟ ومن يستفيد منه؟

يجب أن يقدم ممن كان طرفا في الحكم شخصيا أو بواسطة من يمثله ومن له مصلحة في ذلك، أي يجب أن تكون له **الصفة في الطعن[4]**:-

---

[1] – بشير سهام: **الطعن بالنقض في المحكمة العليا**، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير فرع القانون الخاص، جامعة بن عكنون، (د.س.ن)، الجزائر، ص: 07.

[2] - نفس المرجع، ص: 07.

[3] – نفس المرجع، ص: 07.

[4] – أحمد هندي: أصول المحاكمات المدنية والتجارية **(دراسة في التنظيم القضائي- الاختصاص -الدعوى -المحاكمة وطرق الطعن فيها)**، طبعة 1989، الدار الجامعية، ص: 419.

وطبقا للمبدأ العام الذي يقضي بعدم جواز اقتضاء الشخص لحقه بنفسه، لذلك أصبح يكفل القانون لصاحب الحق أو المركز المعتدى عليه الحق في الحماية القضائية ويجب أن يتمسك صاحب الحق أو المركز القانوني بهذه الحماية بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه قانونا سواء كانت هذه النيابة اتفاقية أو قانونية، وتبعا لذلك يجب أن يكون طرفا الطعن حائزين على الصفة[1]، وتطبيقا لذلك فيجب أن يرفع من ذي صفة وعلى ذي صفة[2]، إلاّ أنّ القانون قد يعترف بالصفة في الدعوى لشخص ليس هو صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدي عليه، وهذا ما يعرف بالصفة الاستثنائية إذن فما هي هذه الصفة ؟

يقصد بالصفة الاستثنائية: أنه قد يرد استثناء على هذه القاعدة، وذلك في حالة ما إذا نص القانون صرّاحة على حلول شخص محل صاحب الصفة الأصلية في رفع الطعن بالنقض، وتعرف الصفة في هذه الحالة بالصفة الاستثنائية حسب نص المادة: **189 من القانون المدني**، كما أنه من جانب آخر قد يباشر الدعوى شخص ليس هو صاحب الصفة، وإنما شخص آخر لا يدعي أنه هو صاحب الحق المدعي به وهو ما يعرف بالصفة الإجرائية إذن ما هي هذه الصفة [3]؟

يقصد بالصفة الإجرائية: أنه في بعض الأحوال قد يجد الشخص نفسه في استحالة قانونية أو مادية تمنعه من استعمال حقه بنفسه كالقاصر أو الشخص المعنوي أو الغائب، فهؤلاء لا يستطيعون مباشرة الدعوى بنفسهم بل تباشر عنهم بواسطة ممثل قانوني، فالقاصر لا يستطيع أن يرفع الطعن بالنقض بنفسه لأنه يوجد استحالة قانونية، ولذلك يجب أن ترفع بواسطة ممثله القانوني وهو الولي أو القيم والغائب،[4] وكذلك الشخص المعنوي لا يستطيع أن يباشر الدعوى بنفسه فترفع بواسطة ممثله، وقد يترتب على تخلف الصفة الإجرائية بطلان إجراءات المطالبة القضائية، وبالمقابل قد تثور مشكلة الصفة عند تعدد الأطراف أو عندما تكون المصلحة جماعية أو عامة، أو عندما يكون الحق متعدد الأطراف وسواء وقع هذا التعدد في الجانب الايجابي أو السلبي بحيث أصبح أكثر من مدعي أو مدعى عليه[5].

فتعدد المحكوم لهم ورفع الطعن ضد أحدهم فقط لا ينتج الطعن أثره إلاّ في مواجهة من رفع عليه الطعن، وهذه القاعدة هي تطبيق لمبدأ من المبادئ الأساسية وهو مبدأ نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات فلا يقيد من الإجراء إلا من باشره ولا يحتج به إلاّ في مواجهته[6].

---

[1] – بشير سهام: المرجع السابق، ص: 08.

[2] – أحمد هنيدي: المرجع السابق، ص: 419.

[3] - نفس المرجع: ص: 420.

[4] – نفس المرجع: ص: 420.

[5] - يوسف دلاندة: **طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والإداري**، طبعة 2009، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،ص: 103.

[6] - أنور طلبة: **الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية**، (د.ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص:13 .

أما إذا كان الحق محل الدعوى قابلا للتجزئة بطبيعته فإن الدعوى تكون قابلة للتجزئة، أما إذا كان غير قابل للتجزئة فإنها تكون غير قابلة للتجزئة، وإذا اتجهت إرادة أصحاب الحق دون البعض الآخر إلى تجزئته فينشأ للبعض ولا ينشأ للبعض الآخر، أو ينتهي بالنسبة للبعض ويبقى قائما بالنسبة للبعض الأخر، وتبعا لذلك تكون الدعوى قابلة للتجزئة، أمّا إذا اتجهت نيتهم إلى إنشائه أو إنهائه بالنسبة للجميع فإن الدعوى تكون غير قابلة للتجزئة، ومن ثم إذا لم يرفع الطعن على جميع الأطراف هذه الرابطة فيقضي بعدم قبول الطعن لانتفاء الصفة، مثلاً في حالة **قسمة المال الشائع** يتعين رفع الطعن على باقي الشركاء الآخرين حسب نص المادة: **724** من القانون المدني، وكذلك **في دعوى الشفعة** على كل من البائع والمشتري طبقا لنص المادة: **802** من القانون المدني[1].

وفي حالة ما إذا صدر في مثل هذه الدعاوى المتقدمة حكم لمصلحة محكوم لهم متعددين وطعن فيه المحكوم عليه في مواجهة أحد المحكوم لهم في الميعاد وفات الميعاد بالنسبة للباقين، وجب في هذه الحالة اختصام الباقين ولو بعد فوات الميعاد، وهذا الإستثناء أملته الرغبة في الاحتياط من تضارب الأحكام في الدعاوي التي يتعدد أطرافها مع عدم قابليتها للتجزئة[2].

كما أنّه لا يجوز الطعن في الحكم إلاّ من المحكوم عليه، على أن يرفع الطعن بذات الصفة التي كانت له وقت صدور الحكم، ويترتب على رفع الطعن بصفة أخرى مغايرة بين المحكوم عليه وبين الطاعن، هو إنتفاء أحد الشروط اللازمة لجواز الطعن والتي تتطلب أن يكون الطاعن محكوما عليه، [3] والمقرر أن جواز الطعن في الأحكام من عدمه هو ما يتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة أن تعرض لبحث هذا الأمر ولو من تلقاء نفسها، وإذا دفع المطعون ضده في هذه الحالة بانتفاء صفة الطاعن فإن حقيقة الدفع تنصرف إلى عدم جواز الطعن[4].

كما يجوز للورثة وللخلف العام الطعن بالنقض في الحكم الذي كان فيه مورثهم طرفاً، وكما هو الحال للاستئناف، يجوز للضامن تقديم الطعن بالنقض على المدعى عليه حتى وان لم يرفع من طرف المضمون لأن الحكم الصادر قابل للتنفيذ[5]،وينبغي أن تستمر هذه الصفة في أطراف الخصومة طوال مراحل الدعوى، فإن زالت أثناءها صارت الدعوى غير مقبولة لهذا السبب، فالصفة بالمعنى السابق لا تقتصر على الدعاوى الابتدائية بل تشمل كل الدعاوى على كل مستويات التقاضي، وقد يبقى النزاع فيها

---

[1] -أنور طلبة: المرجع السابق، ص:13

[2] -– أحمد هنيدي: المرجع السابق، ص: 419.

[3] – أنور طلبة: نفس المرجع، ص:14 .

[4] – محمد إبراهيمي: **الوجيز في قانون الإجراءات المدنية (الدعوى القضائية، دعاوي الحيازة، نشاط القاضي، الاختصاص الخصومة القضائية، القضاء الوقتي الأحكام، طرق الطعن، التحكيم)**، الطبعة الثالثة 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، الجزائر، 2006، ص: 241.

[5] – يوسف دلاندة: المرجع السابق ص: 102.

خاصا بها إلى أن يبلغ المحكمة العليا التي تنظره لا كشرط لقبول الطعن بالنقض وإنما كشرط لقبول الدعوى بصفة عامة[1]، ومن تطبيقات ذلك، رفض المحكمة العليا للطعن بالنقض في قرار قضى بانعدام الصفة لدى الطاعن يوم توجيه الإنذار للمستأجر، فجاء فيه: «_.....**وحيث يتعين على من يدعي أنه يملك عقارا أو يريد عدم تجديد عقد إيجار تجاري أن يثبت صفته كمالك شرعي له.**

وحيث أن المدعي اكتفى بتقديم عقد شراء عقار دون أن تتم فيه إجراءات الشهر المنصوص عليها في المادة 793 من القانون المدني

وعليه، فإن القرار المنتقد مؤسسا قانونا عندما قضى بأن الطاعن منعدم الصفة يوم توجيه الإنذار للمستأجر »[2]، لكن النزاع قد يثور كذلك حول الصفة بالمفهوم السابق، ولأول مرة أمام المحكمة العليا، سواء كوجه يؤسس عليه المدعي في الطعن بالنقض طعنه، أو كدفع يعتمده المدعى عليه لعدم قبول هذا الطعن، وقد منحت المادة: **459** من ق.إ.م الملغى، والمستبدلة بنص المادة: **13 من ق.إ.م و.إ** الجديد، للقاضي أن يقرر من تلقاء نفسه انعدام الصفة لاعتبارها من النظام العام، الأمر الذي يسمح بإثارتها على كل مستويات التقاضي، ولأول مرة أمام المحكمة العليا[3].

غير أنه تبين لنا من استقرائنا لقضاء المحكمة العليا، ابتعادها عن مقتضيات النص السابق،إذ ذهبت في أحد قراراتها عند مناقشة وجه مؤسس على خرق المادة: **459 من ق.إ.م**، أثير لأول مرة أمامها اعتبر فيه المدعي أن القرار موضوع الطعن منح للمدعى عليه صفة الوارث دون أن يتحقق من توافرها فيه، الأمر الذي يعد خرقا للنظام العام ويجعل الدفع به مقبولا في أية مرحلة من مراحل التقاضي، إلاّ أنه لا رقابة لها إلا على ما أثير أمام قضاة الموضوع حول خرق المادة: **459 من ق.إ.م**، فجاء في حيثيته ما يلي:[4]« **وحيث أنه، وبعد الإطلاع على ملف الطعن وإجراءات التقاضي أمام الدرجة الأولى والثانية وعلى القرار المطعون فيه، ثبت أن موضوع الصفة لم يناقش ولم يفصل فيه، لذا فإنه لا رقابة للمجلس لأعلى على كل ما أثير حول خرق المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، وبالتالي يعد الطعن مرفوضا** »[5]، لكن هذا ما يجعلنا نطرح تساؤلات عديدة حول ما إن مثل هذا الاتجاه مخالف لما هو مستقر عليه من اعتبار شرط الصفة من النظام العام؟ وهل يجوز للمتقاضي أن يدفع به على أي مستوى من مستويات التقاضي لأول مرة أمام محكمة النقض ويثيره من تلقاء نفسه؟

---

[1] – بشير سهام: المرجع السابق، ص:33.

[2] – المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، قرار رقم: 1999/12/07، ملف رقم: 203162، المجلة القضائية لسنة: 2002، العدد الأول، ص: 248.

[3] - بشير سهام: نفس المرجع، ص:34.

[4] – نفس المرجع، ص: 35

5- المحكمة العليا: (الغرفة المدنية، قرار رقم: 1987/07/01، ملف رقم: 40187، المجلة القضائية سنة 1990، العدد: 01، ص: 16.

لذلك ذهبت المحكمة العليا، إستنادا على خلفية أخرى إلى عدم قبول الدفع بانعدام الصفة أمامها من المطعون ضده الذي اعترف بصفة خصمه أمام قضاة الموضوع برفع الدعوى والاستئناف ضده أمامهم، فجاء في القرار:« **وحيث أنّ المطعون ضده أقام دعواه أصلا على(م ج ق.ش) باعتباره مدعى عليه أمام المحكمة ومستأنف عليه أمام المجلس القضائي، فبادر هذا الأخير بهذه الصفة إلى الطعن بالنقض ضد قرار صادر في مواجهته بغض النظر عن تمتعه أو عدم تمتعه بصفة التقاضي، فالمدعى عليه في الطعن برفع دعواه على غير ذي صفة يكون ارتكب زلة لا يمكن أن يستفيد منها، الأمر الذي يجعل دفعه مرفوضا.**»، ورغم توفر شرط الصفة إلا أن الدعوى تبقى معلقة ما لم تكن هناك مصلحة قائمة أو محتلة يقرها القانون حسب نص المادة: **13 من ق.إ.م.و.إ.** لذلك فما فيما تتمل هذه المصلحة[1]؟

ثانياً- المصلحة في الطعن بالنقض: لا يكفي لجواز الطعن بالنقض وقبوله أن يتمتع أشخاص الخصومة فيه بصفة التقاضي، بل يجب إلى جانب ذلك، أن تكون لهم مصلحة يقصد تحقيقها من وراء رفعه، وشرط المصلحة على غرار شرط الصفة، هو شرط عام بالنسبة لكل الدعاوى القضائية، وحتى بالنسبة لأحكام المحكمة العليا، فالمصلحة هي مناط الدعوى **(L'intérêt est la mesure de l'action)**، والباعث على رفعها، والغاية المقصودة منها وتتمثل في المنفعة المجنية من وراء اللجوء إلى القضاء [2]، فيشترط أنّ تكون قانونية بحيث يهدف الطاعن إلى حماية حق يعترف به القانون، فإذا اتضح أن الغرض من الطعن هو مجرد الكيد فعلى القضاء الحكم بعدم قبوله[3].

ويجب أن تتحقق هذه المصلحة وقت تقديم الطعن، ويشترط فيها كذلك **أن تكون مشروعة** بمعنى غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، **وأن تكون قائمة** ويقصد بها أن يقع الاعتداء على الحق أو المركز القانوني بالفعل مما يؤدي إلى حرمان الشخص من المنافع التي كان يتمتع بها، مما يستلزم تدخل القضاء لحمايته بتطبيق جزاء القاعدة القانونية[4].

- وكذلك يشترط فيها **أن تكون محتملة** ويقصد بها انعدام وجود اعتداء قائم وحال يداهم الحق أو المركز القانوني، فإذا كانت المصلحة مع إمكانية غير قائمة فهي محتملة أما إذا كانت مع وجودها غير حالة فهي مستقبلية، ومن الأمثلة عل الدعاوى القائمة على المصلحة المحتملة: الدعوى التقريرية، دعوى قطع النزاع، الدعوى الاستفهامية، دعوى الإلزام في المستقبل، دعاوى تحقيق الأدلة وحفظها[5].

---

[1] - بشير سهام: المرجع السابق، ص: 36.

2- نفس المرجع، ص: 37.

[3] - محمد إبراهيمي: المرجع السابق، ص: 243.

[4] - نفس المرجع ، ص: 38..

[5] - بشير سهام: نفس المرجع، ص: 38.

ومن الأمثلة على انعدام المصلحة كمن يطعن في الحكم الذي يكون قد استجاب إلى طلبه، وبالتالي لا يجوز للطاعن الذي حكم له بطلباته أو استجاب لدفوعه أن يطعن فيه بالنقض بتعديل بعض أسبابه أو الزيادة في طلباته، كما لا يجوز لأحد أطراف الدعوى أنّ يطعن في الحكم أو القرار ويؤسسه على أوجه لا تخصه هو وإنما غيره، والعلة في ذلك ترجع حسب رأينا إلى عدم إمكانية تصور خطأ قضائي، في مثل هذه الحالة، يمكن أن ينسب إلى قاضي الموضوع ويبرر على أساسه الطعن بالنقض، فمصلحة الطاعن تقدر كقاعدة عامة بالاستناد إلى الطلبات المقدمة من طرف الخصوم أمام قاضي الموضوع، ويمكن أن تقدر استنادا على النتائج الافتراضية التي يمكن أن يرتبه القرار المطعون فيه على حقوق الطاعن، أو استنادا على الأحداث اللاحقة على صدور هذا القرار، وهي الأحداث التي قد تؤدي إلى زوال المصلحة حتى أثناء سير الخصومة أمام محكمة النقض[1].

وليس لقيمة المنفعة المحصل عليها في الحكم تأثير على قيام المصلحة في الطعن بالنقض، فتقوم المصلحة بغض النظر عن ذلك، سواء كانت المنفعة المستفادة منها كبيرة أو ضئيلة، مادية أو أدبية[2]، والتطبيقات المختلفة لعدم قبول الطعن بالنقض لانتفاء شرط المصلحة في الطاعن يمكن أن تستمد أساسها من الأفكار السابقة، دون أن يتصور مخالفتها لمقتضيات المادة: **459** من قانون الإجراءات المدنية الملغى، والمستبدلة بموجب المادة: **13 من ق.إ.م و.إ الجديد**[3].

أما بالنسبة للأهلية: يقصد بها ما يتمتع به الخصم من القدرة العقلية على الدفاع عن حقوقه ومراكزه القانونية أمام القضاء، وتسمى أهلية التقاضي بالأهلية الإجرائية[4].

والأهلية الإجرائية ليست إلاّ أهلية الأداء، فهي شرط لصحة المطالبة القضائية وليست شرط لقبول الطعن، وبمقابل ذلك لا يكفي أن تتوافر لدى الشخص أهلية الاختصام، حتى يكون طرفا في الخصومة، بل يشترط لصحة الإجراءات أن يكون الشخص أهلا للقيام بها، فإذا توافرت أهلية الاختصام دون أهلية التقاضي، فلا يجوز لمن لم يحزها أن يقوم بالأعمال الإجرائية، باعتبارها أعمالا قانونية[5].

وتتحدد أهلية الاختصام بتمام ولادة الشخص حيا، في حين أهلية التقاضي تتحدد بدرجة التمييز التي بلغها الشخص، وتتحدد في التشريع الجزائري طبقا للمادة: **(40) من القانون المدني**، بتمام بلوغ الشخص **(19)** سنة، وتبعا لذلك إذا لم يحز الشخص على الأهلية الإجرائية، فلا يجوز له أن يقوم

---

[1] – بشير سهام: المرجع السابق، ص: 39.

[2] – نفس المرجع، ص: 39.

[3] – نفس المرجع، ص: 39.

[4] - نفس المرجع، ص: 39..

[5] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 104.

بالأعمال الإجرائية لرفع الطعن بالنقض، وإنما يشترط أن يرفعه شخص أخر يمثله، وهذا ما يسمى بالتمثيل الإجرائي، فإذا رفع شخص طعن دون أن تكون لديه أهلية التقاضي، فيترتب على ذلك بطلان العمل الإجرائي، لأن رفع الطعن يعد عملا قانونيا، يتطلب فيمن يقوم به أن تكون لديه أهلية التقاضي[1].

ورغم توفر أهلية التقاضي إلاّ أنه قد يواجهنا سؤالاً يطرح نفسه، مفاده أنه إذا كان من المقرر قانوناً أن الطعن بالنقض لا يرفع إلاّ من أحد أطراف الدعوى أو ذوي الحقوق وله مصلحة في ذلك، مع ذلك يشترط فيه الأهلية[2]؟

للإجابة على هذا التساؤل أنه قد يفقد أحد أطراف الدعوى الأهلية بإحدى الطرق المقررة قانوناً، مثلاً المتوفي لا يجوز له الاستمرار باسمه ولحسابه في سير الخصومة ولا مباشرة أي طعن من الطعون المقررة قانوناً ولو كان في حياته قد كلف من ينوبه كالوكيل أو المحامي أو نائب قانوني[3]، وكذلك لا يجوز للقاصر الوارث أن يباشر الطعن بالنقض باسمه، فإذا لم يكن الشخص متمتعاً بقواه العقلية أو لم يبلغ سن الرشد، حسب ما نصت عليه المادة: 40 من القانون المدني، أو تم الحجر عليه حسب نص المادة: **101** من قانون الأسرة، فلا يتمتع بأهلية التقاضي ومن ثم لا يجوز له مباشرة أي طعن بنفسه، كما لا يجوز مقاضاته بصفة مباشرة[4].

ثالثاً– الطعن بالنقض المقدم من طرف النيابة العامة: فالقاعدة العامة أنّ الطعن بالنقض لا يقبل إلاّ إذا قدم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق، إلاّ أنه يجوز للنيابة العامة بصفتها طرف في الدعوى كما هو الحال في القضايا الرامية إلى تطبيق قانون الأسرة حسب نص المادة: **03 مكرر** منه، فإنّ لها الحق أن ترفع الطعن بالنقض في جميع القضايا متى علمت أن هناك مخالفة القانون،[1] والقانون القديم نص على الطعن لصالح القانون في المادة: **297** هنا في حالة مخالفة القانون والإجراءات الجوهرية، إلا أنّ القانون الجديد اقتصر على مخالفة القانون فقط[5]، هذا ما نصت عليه المادة: **353 من ق.إ.م و.إ**، في فقرتها الأولى والثالثة.[6]

وبالتالي فلا يمكن للنيابة العامة أن تطعن بغير الوجه الوحيد الوارد في المادة: **353** من القانون الجديد، وليس لها أن تؤسس طعنها على الأوجه المذكورة في المادة: **358 من نفس القانون**، فالنيابة

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 104.

[2] – نفس المرجع، ص: 105.

[3] - نفس المرجع: ص: 105.

[4] - نفس المرجع: ص: 105.

[5] - بشير سهام: المرجع السابق، ص: 37.

[6] - قانون رقم: 08–09، المؤرخ في: 2008/04/25، الصادر بموجب من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عن الجريدة الرسمية رقم: 21، 2008، المادة 3/1/353.

العامة تتدخل لحماية القانون الذي طبق بطريق غير سليم تفاديا لبروز قضاء متضارب، وفي حالة نقض هذا الحكم أو القرار، لا يجوز للخصوم التمسك بالقرار الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم أو القرار المنقوض، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في **قراراها رقم: 449615 المؤرخ في: 04/ 07/ 2007** عن قابلية الطعن: « **حيث أن مؤسسة الجزائر تثير عدم قابلية الطعن لانعدام صفة التقاضي لدى الطاعنة لوقوع حلها الرسمي ابتداء من 2003/12/31 ولكن حيث أن الدعوى الحالية أقيمت ضد الطاعنة تحت هذه التسمية والصفة وعليه فإن ممارستها لحقها في طرق الطعن يمكن أن يكون تحت نفس التسمية والصفة وبالتالي فالدفع بانعدام الصفة غير مؤسس،**

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية،

حيث أن الطاعنة تثير وجهين للطعن»[1].

وكذلك يتم في حالة ما إذا لم يطعن فيه بالنقض في الميعاد من طرف أحد المخصوم، ومن الخصائص التي يتوفر عليها هذا الطعن، أنه يتم بمجرد عريضة بسيطة أي أن النائب العام غير مقيد بأجل، وفي حالة نقض المحكمة العليا للقرار المطعون فيه من طرف النائب العام، فإن الأطراف لا يستفيدون مما قضي به قرار المحكمة العليا بمعنى أن القرار الصادر من المحكمة العليا لا يؤثر في مراكز الخصوم أو حقوقهم المحكوم بها[2].

الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع الطعن بالنقض

بإستقراء أحكام المواد: **549 إلى غاية 555 من ق إ.م.و.إ**، وبعض النصوص الواردة في قوانين خاصة نستخلص أنّ المشرع وضع شروطا خاصة لقبول الطعن بالنقض، من هذه الشروط ما هو متعلق بطبيعة الحكم المنقوض، ومنها ما هو متعلق بميعاد تقديم الطعن، وهما الشرطان اللذان سنقوم بدراستهما كما يلي:-

أولاً- شرط الحكم محل الطعن بالنقض: نشير في هذا الإتجاه إلى الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض وما يرد عنها من إستثناء.

1-الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض: يتضح لنا جلياً من خلال أحكام المادتين: **349 و350 من ق.إ.م.و.إ**[3]، أنّ الأحكام والقرارات التي يجوز الطعن فيها بالنقض هي الأحكام الصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية بجميع أنواعها، فلو كان الاستئناف مفتوحا لا يجوز رفع طعن

[1] - المحكمة العليا: قرار رقم: 449615 ، المؤرخ في: 04/ 07/ 2007، عن نشرة القضاة العدد 1/64. ص: 16 .

[2] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 104.

[3] - أنظر المادتين: 349 و 350، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالنقض، فالاستئناف هو حماية منحها القانون لتصليح كل الأخطاء أو التجاوزات التي قد يرتكبها القضاة فلا يجوز للأطراف إهماله ليتقدموا مباشرة أمام المحكمة العليا، وبالتالي فلا يمكن تقديم الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى الابتدائية ولم يرفع الاستئناف في المواعيد القانونية[1]، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في **قرارها رقم: 397898، المؤرخ في: 2008/02/07 « عن قابلية الطعن بالنقض: « حيث أن الطعن بالنقض الحالي موجه ضد حكم، لا يتبين من طبيعة النزاع الذي فصل فيه ولا من مقدار ما قضي به أنه نهائي وحيث أن المادة: 1/231 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أن الطعن بالنقض طريق مفتوح ضد الأحكام والقرارات الصادرة في أول وآخر درجة، وحيث أن الطعن بالنقض في حكم صدر ابتدائيا غير جائز قانونا مما يتعين التصريح بعدم قابلية الطعن بالنقض لعدم جوازه»[2].**

وبالتالي الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض قد تقوم بالفصل في أحد الدفوع الشكلية أو بعدم قبول أو أي دفع عارض أخر طبقا لنص المادة: **351 من ق.إ.م.و.إ** ، وذلك كأن يقضي بصفة نهائية بعدم قبول الدعوى شكلا لسبب إجرائي أو يقضي بعدم قبولها لانعدام الصفة أو المصلحة أو التقادم أو انقضاء الأجل المسقط أو لسبق الفصل فيها، أو أي دفع أخر يطرأ أثناء سير الخصومة ويؤدي إلى إنهائها، وكذلك يجب في هذه الحالة أن يكون المطعون فيه حكما، ويشترط كذلك أن يكون صادرا في خصومة مدنية أو عقارية أو اجتماعية أو تجارية أو شخصية أو صادر قبل الفصل في الموضوع، وكذلك يتوجب أن يكون الحكم نهائيا بنص خاص أو عام[3].

بالإضافة إلى ذلك أنه لا يمكن الطعن بالنقض في قرار صادر غيابيا ما لم يتم تبليغه لمن صدر غيابيا ضده، وذلك لتفادي تداخل طرق الطعن، لأنه من الممكن أن يطعن بالنقض المدعي في القرار الغيابي لأنه لم يحكم له بجميع طلباته، وفي آن واحد يعارض المدعى عليه المحكوم عليه في القرار بسبب ما صدر ضده، وعليه يتعين على من يريد الطعن بالنقض في القرار الصادر غيابيا أن يبلغه للمحكوم عليه لتسري آجال المعارضة ثم يطعن فيه بالنقض عند انقضائها[4]، حيث جاء في قرار آخر للمحكمة العليا تحت رقم: **391250**، المؤرخ في: **07 فيفري 2007:« حيث أن المؤسسة م.و تثير عدم قابلية الطعن بالنقض لوقوعه قبل الأوان ذلك أن القرار المطعون فيه صدر غيابيا ولم يثبت تبليغه قانونا مما يجعله قابلا للمعارضة، وبذلك يكون الطعن الحالي مخالفا للمادة 231 من قانون الإجراءات المدنية.**

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 105.

[2] - المحكمة العليا قرار رقم: 397898، الصادر في: 2008/02/07، مجلة القضاة العدد: 64، سنة 2008، الجزء الأول، ص: 21.

[3] - يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 105.

[4] - محمد إبراهيمي: المرجع السابق، ص: 244.

حيث أنه يتبين فعلا من قراءة القرار المطعون فيه أنه صدر غيابيا وأنه والحالة هذه يبقى قابلا للطعن بالمعارضة فيه ما دام لم يثبت تبليغه وفوات الأجل القانوني للمعارضة.

وحيث أن الطعن بالنقض لا يمكن توجيهه عملا بالمادة 231 من قانون الإجراءات المدنية إلا ضد الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة.

وأنه من جهة أخرى لا يمكن الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات داخل الآجال المفتوحة للمعارضة فيها.....»[1].

02- بالنسبة للأحكام والقرارات غير القابلة للطعن بالنقض: ويستثنى من مجال الطعن بالنقض الأحكام التالية :-

أ- الأحكام الصادرة في آخر درجة غير الفاصلة في الموضوع إلاّ مع الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع طبقا لنص المادة: 351 ق.إ.م و.إ، والجديد بهذا الشأن أنه لم يعد قابلا للطعن أي حكم أو قرار صادر من آخر درجة لا يفصل في الموضوع كالأحكام والقرارات الآمرة بإجراء من إجراءات التحقيق أو تدبير مؤقت وهي أحكام لا تحوز قوة الشيء المقضي به طبقا لنص المادة: **298 من.ق.إ.م.و.إ**[2]، والطعن في الحكم الفاصل في الموضوع يجعل الحكم الصادر فيه قبل الفصل في الموضوع مطعونا فيه بقوة القانون، وتقرير المشرع لهذه القاعدة ينم عن رغبته في حسم النزاع على وجه السرعة وحتى لا يطول عمر الخصومة،[3] وكذلك ما أضافته المادتين: **81 و 145 من ق.إ.م.و.إ**[4].

ب)- الأحكام والقرارات التي هي محل طعن بالتماس إعادة النظر لا يجوز الطعن فيها في ذات الوقت بالنقض طبقا لنص المادة: 352 من.ق.إ.م.و.إ: وهذا الحكم يعتبر توجها جديدا من المشرع رغبة منه في تفادي صدور أحكام قضائية متناقضة وبالتالي على من يرغب في الطعن بالنقض وقد سبق له أن سجل طعنا بالتماس إعادة النظر أن يتريث إلى غاية البت في الطعن بالتماس حتى لا يقع الطعن بالنقض تحت طائلة عدم القبول، هذا ما نص عليه القرار السالف ذكره في حيثيته الأخيرة حيث جاء فيها ما يلي: « **.....كما ننبه أنه لا يجوز الجمع بين الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر في نفس الوقت بحيث قد جاءت المادة 352 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتضع حدا لنقطة أثارت جدلا كثيرا**

---

[1] – المحكمة العليا: قرار رقم: 391250، المؤرخ في: 07 فيفري 2007، عن المجلة القضائية العدد الأول، ص 412.

[2] – فريجة حسين: **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013، ص 165 و166.

[3] – محمد إبراهيمي: المرجع السابق ص: 244.

[4] – **المادة: 81 من ق.إ.م.و.إ،**« لا تقبل المعارضة في الأوامر والأحكام والقرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق ولا يقبل استئنافها والطعن فيها بالنقض إلاّ مع الحكم الذي يفصل في موضوع الدعوى»[4]، كما نصت على ذلك المادة: **145 ق.إ.م. و.إ،** لا يجوز استئناف الحكم الآمر بالخبرة أو الطعن فيه بالنقض إلاّ مع الحكم الفاصل في موضوع النزاع.

بشأن الجمع بين هذين الطريقتين للطعن في آن واحد والتي نصت على أنه لا يقبل الطعن في ذات الوقت بالتماس إعادة النظر في الأحكام والقرارات المطعون فيها بالنقض وذلك تفاديا لصدور أحكام متعارضة»[1].

لكن هذا الحل ينطوي على جانب سلبي لان انتظار البت في الطعن بالالتماس سيؤدي حتما إلى انقضاء أجل الطعن بالنقض في حالة تبليغ الحكم أو القرار محل الطعن، ولذلك على الطاعن قبل سلوك أي طريق للطعن سواء كان بالالتماس أو بالنقض أن يدرس بعناية مدى جدية كل طعن منهما بعناية فائقة قبل المغامرة بأي طعن يكون غير ذي جدوى[2].

ثانيا–شرط الميعاد: بإعتبار أنّ الميعاد هو شرط من الشروط الخاصة لرفع الدعوى، لذلك جعل له المشرع ميعاد محدد وبفواته لا يقبل الطعن بالنقض، إلاّ إذا نص المشرع على ذلك صرّاحة، لذلك فكيف يتم حسابه، وما هي الحالات التي تؤدي إلى إمتداده ووقفه؟

01– سريان الميعاد: تنص القاعدة العامة أنه لا يكون الحكم الحضوري الفاصل في موضوع الطلبات والحكم الفاصل في أحد الدفوع الإجرائية أو الدفع بعدم القبول أو أي دفع من الدفوع الأخرى التي تنهي الخصومة، قابلاً لأي طعن بعد إنقضاء سنتين **(02)** من تاريخ النطق به، ولو لم يتم تبليغه رسمياً[3].

كما حددت المادة: **354 من ق.إ.م.و.إ،** ميعاد تقديم الطعن بالنقض بشهرين **(02)** تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه، وهو ميعاد مرتبط بالطبيعة غير العادية لهذا الطعن أكثر من ارتباطه بالجهة التي تنظره، لذلك نجد أن المشرع قد ميز بين التبليغ الذي يتم شخصيا والذي يتم في موطنه الحقيقي، فإذا كان التبليغ في موطنه الحقيقي فإن أجل الطعن يرفع في شهرين، ويمدد الأجل إلى ثلاثة **(03)** أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار[4].

غير أنه في حالة الأحكام والقرارات الغيابية فإن أجل الطعن بالنقض لا يسري أجله إلا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة حسب نص المادة: **355 من ق.إ.م.و.إ،** وأجل المعارضة كما هو منصوص عليه في المادة: **329 من ق.إ.م.و.إ،** هو شهر إبتداءً من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار، مع الآخذ بعين الإعتبار الحالات المحددة في المواد: **316 إلى 322**[5].

---

[1] – المحكمة العليا قرار رقم: 391250، الصادر في: 2007/02/07، مجلة القضاة العدد: 64، سنة 2008، الجزء الأول، ص: 320.

[2] – محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص: 244.

[3] – فريجة حسين: المرجع السابق، ص: 165 و166.

[4] – نفس المرجع، ص 165 و166.

[5] – نفس المرجع، ص 167.

والآجال كما هو مقرر قانوناً ومستقر عليه قضاء تحتسب كاملة، إذ لا يحتسب اليوم الأول أي يوم تبليغ ولا يوم تسجيل الطعن[1]، كما أنه إذا صادف أخر الميعاد يوم عطلة إمتد إلى أول يوم عمل يليه حسب ما نصت عليه المادة: **405 من ق.إ.م و.إ** [2].

02- وقف الميعاد: بالرجوع إلى نص المادة: **356 من ق.إ.م و.إ**، نجدها تنص على أنه يتم توقيف سريان ميعاد الطعن بالنقض بتقديم طلب المساعدة القضائية أو أجل إيداع المذكرة الجوابية، غير أنه بالرجوع إلى القانون القديم نجده نص على المساعدة القضائية فقط دون إيداع المذكرة الجوابية، ويستأنف سريان أجل جديد للمدة المتبقية ابتداء من تاريخ تبليغ المعني بقرار مكتب المساعدة القضائية بواسطة رسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام، إلاّ أنّ الاستثناء الوحيد الذي نص عليه القانون هو أن أجل الطعن بالنقض في الحكم الصادر عن قسم شؤون الأسرة والقاضية بالطلاق بالتراضي يسري من تاريخ النطق بالحكم طبقا للمادة: **434 من ق.إ.م و.إ**[3].

وتعتبر آجال الطعون من النظام العام إذ بفوات الأجل لا يقبل أي طعن، إلا إذا تم النص على ذلك صراحة بنص خاص، ويمكن للمحكمة العليا إثارة الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لفوات الأجل من تلقاء نفسها[4].

---

[1] – فريجة حسين: المرجع السابق، ص 167 و168..

[2] – نبيل صقر: **كتاب الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الخصومة- التنفيذ- التحكيم)**، (د.ط)، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008، ص: 355.

[3] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 140.

[4] - نفس المرجع، ص: 140.

المطلب الثاني: إجراءات رفع الطعن بالنقض

إذا كان المشرع الجزائري في القانون الجديد، قد نظم إجراءات جديدة لم تكن مألوفة سابقا في القانون الملغى، وذلك في الباب الثالث من الكتاب الثاني الخاص بالإجراءات الخاصة بكل جهة قضائية، في ثمانية فصول في المواد من: **557 إلى 583 من ق.إ.م.و.إ**، هذا ما يجعلنا نطرح نتساءل عن ما هي أهم الإجراءات التي جاءنا بها[1]؟

للإجابة على هذا التساؤل ارتأينا تقسيم مطلبنا إلى ثلاثة **(03)** فروع أساسية تناولنا في الفرع الأول أشكال الطعن بالنقض، ثم تحدثنا عن سير ووقف الخصومة والتنازل عنها في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث خصصناه لقرارات المحكمة العليا.

الفرع الأول: في أشكال الطعن بالنقض

أولاً- التصريح بالطعن بالنقض وتبليغه: لقد أوجد لنّا المشرع إجراءات لم تكن مألوفة في السابق، حيث أصبح الطعن بالنقض يرفع إمّا بتصريح أو بعريضة أمانة ضبط المحكمة العليا، وإما بتصريح أو عريضة أمام أمانة ضبط المجلس القضائي الذي أصدر القرار، وذلك أن للطاعن الخيار إما القيام بالتصريح ثم القيام بتدعيم طعنه بعريضة تتضمن أوجه الطعن، وإما القيام مباشرة بالطعن بموجب عريضة[2].

وبالتالي يباشر الطعن بالنقض من أحد الخصوم الذين يشملهم الحكم أو القرار محل الطعن أو من ذوى حقوقهم طبقا لنص المادة: **353 ق.إ.م. و.إ**، فلا يجوز للغير الطعن في حكم أو قرار لم يكن طرفا فيه، ويرفع الطعن بالنقض بتصريح أو بعريضة من طرف الطاعن أو محاميه تودع بأمانة ضبط المحكمة العليا، كما يجوز سلوك الإجراء نفسه لدى أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم موضوع الطعن طبقا لنص المادتين: **560 و 562 ق.إ.م.و.إ**[3].

ويجب على الطاعن تبليغ المطعون ضده رسميا خلال أجل شهر واحد من تاريخ التصريح بالنقض بنسخة من محضر التصريح بالطعن أو عريضة الطعن المؤشر عليها من أمانة الضبط، وينبهه بأنه يجب عليه تأسيس محام إذا رغب في الدفاع عن نفسه ويتم التبليغ الرسمي طبقا للمواد: **404** إلى **416** ق.إ.م.و.إ، وهذا حسب نص المادتين: **563 /1 و564 من ق .إ.م.و.إ**[4].

---

[1] – يوسف دلاندة: المرجع السابق: ص: 140.

[2] – نفس المرجع، ص: 140.

[3] – نفس المرجع، ص: 140.

[4] – نفس المرجع، ص: 142.

وبعد إيداع عريضة الطعن بالنقض لدى أمانة ضبط المحكمة العليا أو المجلس القضائي يعرض يجل عليه أنّ فيها الأوجه القانونية لتأسيس طعنه، وذلك خلال أجل شهرين ابتداء من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبول الطعن شكلا المادة: **2/563**[1].

تحقق هذه الإجراءات الجديدة فائدة عملية تتمثل في تقريب العدالة من المواطن من خلال إمكانية تسجيل الطعن على مستوى المجالس القضائية، علما وأن التبليغ الرسمي لعريضة الطعن أصبح يقع على عاتق الطاعن، ولم يعد هذا الإجراء يتخذ من طرف المحكمة العليا بما يرفع عنها عبء التبليغات من جهة، ومن جهة أخرى يحقق ضمانة هامة من ضمانات الدفاع حينما يصبح الطاعن هو الملزم بتبليغ المطعون ضده أين يتمكن هذا الأخير من إبداء أوجه دفاعه لأنه كثيرا ما كانت التبليغات التي تتم عن طريق المحكمة العليا لا يتوصل بها المطعون ضدهم[2].

ثانياً- شروط قبول عريضة الطعن بالنقض: نصت المادة: **565 من ق.إ.م.و.إ**، على أنّه « يجب أن تتضمن عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبولها شكلا المثار تلقائيا ما يلي:

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

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

3- تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه.

4-عرضا موجزا عن الوقائع والإجراءات المتبعة.

5- عرضا عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض .

يجب ألا يتضمن الوجه المتمسك به أو الفرع منه إلا حالة واحدة من حالات الطعن بالنقض بعد تحديدها وذلك تحت طائلة عدم قبوله[3] ».

وبمقتضى المادة **566 من ق.إ.م.و.إ**،« **يجب إرفاق عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبول الطعن شكلا تلقائيا بالوثائق الآتية:**

1- نسخة مطابقة لأصل القرار أو الحكم محل الطعن مرفقة بمحاضر التبليغ الرسمي إن وجدت.

2- نسخة من الحكم المؤيد أو الملغى بالقرار محل الطعن.

3- الوثائق المشار إليها في مرفقات عريضة الطعن.

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 142.

[2] – نفس المرجع، ص: 142.

[3] – أنظر المادة: 565، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4- وصل دفع الرسم القضائي لدى أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي

5- نسخة من محاضر التبليغ الرسمي للتصريح و/أو لعريضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده».[1]

ج . وحسب نص المادة: **567 من ق.إ.م.و.إ،** « يجب أن تحمل عريضة الطعن بالنقض وتحت طائلة عدم قبولها شكلا تلقائيا، التوقيع الخطي وختم محام معتمد لدى المحكمة العليا وعنوانه المهني.[2]» ، ويتعين التذكير بهذا الشأن أن الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية معفاة من التمثيل الوجوبي بمحام معتمد لدى المحكمة العليا طبقا لنص المادة: **558 من.ق.إ.م.و.إ**[3].

غير أنه الاستثناء الوارد على هذه الإجراءات أنه طبقا لنص المادة **353 من.ق.إ.م.و.إ،** للنائب العام لدى المحكمة العليا إذا علم بصدور حكم أو قرار في أخر درجة من المحكمة أو المجلس القضائي وكان هذا الحكم أو القرار مخالفا للقانون ولم يطعن فيه احد الخصوم بالنقض في الأجل له أن يعرض الأمر بعريضة بسيطة على المحكمة العليا كما سبق وان أشرنا إليه[4].

ثالثاً- بالنسبة لأجال تقديم مذكرة الرد: نصت على هذه الآجال المادتين: **568 و569 من ق.إ.م و.إ،** ففي حالة ما إذا بلغ المطعون ضده رسمياً بعريضة الطعن بالنقض يبقى له أجل شهرين لتقديم مذكرة الجواب موقعة من طرف محام معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة إلى أمين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا أو المجلس القضائي وتبليغها لمحامي الطاعن، وذلك تحت طائلة عدم القبول التلقائي، ويجب أن تتضمن مذكرة الجواب الرد على الأوجه المثارة، وعند إنتهاء الآجال القانونية يرسل أمين الضبط للمجلس القضائي الملف مشكلا ومرفقا بملف القضية إلى أمين ضبط رئيس المحكمة العليا، وبالتالي يحيله إلى الغرفة المعنية[5]، في حين أوجب القانون أن تكون مذكرة الجواب مستوفية للشروط المنصوص عليها في المادة: **367 من ق.إ.م.و.إ،** مثل تلك البيانات التي أوجب القانون تضمينها عريضة الطعن بالنقض[6].

---

[1] - أنظر المادة: 566، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] - أنظر المادة: 567، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 142.

[4] - مهملي ميلود: **طرق الطعن في المواد المدنية وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09**، محاضرات جامعة مسيلة، الجزائر 2011. ص: 36.

[5] – نفس المرجع، ص: 36.

[6] – يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 144

الفرع الثاني: في سير ووقف الخصومة والتنازل عنها

أولاً- بالنسبة لسير الخصومة: بعد إنتهاء الآجال القانونية المحددة للأطراف لإيداع مذكرتهم، فإذا كانت إجراءات الطعن بالنقض والرد تمت أمام المجلس القضائي، يقوم أمين الضبط لهذا الأخير بتشكيل الملف، وإرساله إلى أمين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا الذي يقوم بإحالة الملفات سواء تلك التي أودعت أمامه، أو تلك المرسلة إليه من أمين ضبط المجلس القضائي إلى رئيس الغرفة المعنية، ويقوم هذا الأخير بتعيين مستشارا مقررا يكلف بإعداد تقرير كتابي، وإرسال ملف القضية إلى النيابة العامة لتقديم طلباتها الكتابية حول أوجه النقض[1].

وفي هذه الحالة يمكن للمستشار المقرر إذا رأى ضرورة لذلك أن يسمح للطاعن أن يرد على مذكرة جواب المطعون ضده في أجل يحدده، كما يمكن له أن يطلب من الخصوم أية وثيقة يراها ضرورية للفصل في الطعن بالنقض، مع إشعار باقي الخصوم بذلك، وفي حالة ما إذا رأى أن القضية مهيأة للفصل فيها يودع تقريره الكتابي، ويصدر أمرا بإبلاغ النيابة العامة ولها أجل شهر واحد يبدأ من تاريخ استلام الأمر بالإبلاغ المشار إليه في المادة: **570** من **ق.إ.م.و.إ،** أعلاه لتقديم طلباتها[2].

وبعد انقضاء هذا الأجل يتعين إرجاع ملف القضية إلى المستشار المقرر للجدولة ويحدد رئيس الغرفة جدول القضايا لكل جلسة الذي يبلغ إلى النيابة العامة لما تراه مناسبا ,كما يبلغ الخصوم ومحاموهم عن طريق إشعار خمسة عشر يوما على الأقل قبل تاريخ انعقاد الجلسة .وعلى محامي الخصوم الذين يرغبون في تقديم ملاحظات شفوية خلال الجلسة أن يقدموا طلبا لرئيس التشكيلة ثلاثة أيام على الأقل قبل ذلك.[3] ويمكن لهذا الأخير أن يرفضه إذا رأى عدم جدواه، وتعقد الجلسات بحضور ممثل النيابة وبمساعدة أمين الضبط علنية ما لم تقرر المحكمة العليا خلاف ذلك إذا رأت في العلنية ما يخل بالنظام العام[4].

ثانياً- في وقف الخصومة: قد تتعرض الخصومة إلى الوقف إذا حدث عارض لأحد الخصوم فيؤدي ذلك إلى انقطاعها ويحدث ذلك وفقا لأحكام المادة: **580 من ق.إ.م.و.إ،** تتوقف الخصومة إذا لم توضع في المداولة في حالة[5] **وفاة أحد الخصوم وفاة أو استقالة أو توقيف أو تشطيب أو تنحية المحامي** وفي هذه الحالة بمجرد علم المستشار المقرر بالواقعة الموقفة للخصومة يقوم بدعوة الذين لهم الصفة لاستئناف سير الخصومة أو توكيل محام جديد في أجل شهر واحد، وبمجرد أن تتوفر شروط

---

[1] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 144.

[2] – نفس المرجع، ص: 145.

[3] – نفس المرجع، ص: 146.

[4] - نفس المرجع، ص: 146.

[5] – عبد الرحمان بربارة: **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، منشورات بغدادي، طبعة 2009، ص: 268. ص 409.

إعادة السير في الخصومة يخطر الخصم المعني المستشار المقرر بطلب بسيط من أجل رفع توقيف الخصومة، وإذا لم يتم تنفيذ الإجراء المأمور به خلال الأجل المحدد ,يمكن للمستشار المقرر أن يمنح أجلا إضافيا لنفس الغرض أو يستغني عن الإجراء المذكور ويجدول القضية من أجل الفصل فيها على الحالة التي كانت عليها قبل ظهور السبب الموقف للخصومة[1].

ثالثاً- في التنازل عن الخصومة: ففي هذه الحالة يجوز للطاعن أن يتنازل عن الطعن بالنقض ويتم الفصل فيه إمّا من طرف رئيس الغرفة المختصة، إذا لم يقدم المطعون ضده مذكرة جواب أو إذا قدمها ولم يعترض عن التنازل، إما إذا اعترض المطعون ضده على التنازل فان الطعن يتم الفصل فيه من الغرفة المعنية وفي كلتا الحالتين يعد الأمر أو القرار الذي يثبت التنازل عن الطعن بالنقض يبقى على الأمر أو القرار أو الحكم المطعون فيه[2].

الفرع الثالث: في قرارات المحكمة العليا

تكون قرارات المحكمة العليا معللة وينص فيها وجوبا على المواد القانونية التي طبقتها المحكمة ولقد جاءت المادة: **582 من ق.إ.م.و.إ،** لتؤكد هذا المبدأ الذي كان منصوص عليه في المواد **264 و265،** إلا أنّها جمعت مضمون المادتين السابقتين في نص واحد بحيث نصت على البيانات اللازم توافرها في قراراتها، إلا أنها أضافت بعض لم تكن موجودة في ظل المادة 264 القديمة، وبعد ذلك يتم إرسال نسخة من القرار إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه عن طريق أمانة ضبط المحكمة أيضا يعتبر من مستحدثات قانون الإجراءات المدنية والإدارية بغرض تقريب العدالة من المتقاضين تمكينهم من الحصول على القرارات بكل سهولة[3].

وذلك الأمر الذي أكدت عليه المادة: **583** في فقرتها الثانية، ويتم تسليم نسخ من القرارات إلى الخصوم بعد أن يتم التأشير على هامش أصل الحكم أو القرار بمنطوق القرار الصادر من المحكمة العليا وذلك من طرف أمانة ضبط الجهة القضائية المرسل إليها ، عملا بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة السالفة الذكر.

[1] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 144.
[2] - نفس المرجع، ص: 144.
[3] - نفس المرجع، ص: 144.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على الطعن بالنقض

إذا كانت القاعدة العامة أنّ الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار موضوع الطعن، غير أن لهذه القاعدة استثناءاتها سنها المشرع تحقيق لأهداف ابتغى الوصول إليها، وبإعتباره أنه لا يتمتع بأثر ناقل للخصومة، فالمحكمة العليا ليست درجة ثالثة من درجات التقاضي يتمتع قضاتها بنفس سلطات الجهة القضائية الدنيا، فإذا كان هذا الأخير لا يؤدي إلى إعادة طرح الخصومة إلا في إطار الحدود القانونية المرسومة بمقتضى الأوجه الواجب الاعتماد عليها فيه، فالسؤال المطروح، ما هي الآثار المترتبة على إعماله؟

يرتب الطعن بالنقض آثار عدة منها ما يتعلق بتنفيذ الحكم المطعون فيه، ومنها ما يتعلق بالقرار الصادر فيه، هذا ما سنلخصه من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول: آثار الطعن بالنقض بالنسبة لتنفيذ الحكم المطعون فيه

أولاً- الأثر السلبي غير الموقف للتنفيذ: نصت على هذا الأثر المادة: **361 من ق.إ.م.و.إ، « لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما عدا في المواد المتعلقة بحالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير»**[1]، وهو أثر سلبي غير موقف للتنفيذ على عكس المعارضة والإستئناف اللذين ليس من أثارهما وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بهاتين الطريقتين العاديتين، ومجمل هذا الكلام أن الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه ولا يمنع المحكوم له بالقيام بإجراءات تنفيذه بمجرد تبليغه للمحكوم كقاعدة عامة[2].

ثانياً- الأثر الإيجابي الموقف للتنفيذ: إذا كانت لقاعدة العامة تقضي بعدم وقف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه، غير أنّ هذه الأخيرة يرد عليها إستثناءً وهو أن للطعن بالنقض أثر إيجابي موقف للتنفيذ في حالتين، وهما حالة ما إذا تعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم ودعوى التزوير[3].

ويقصد بحالة الأشخاص كل ما يتعلق بشخصية الإنسان من يوم ميلاده إلى تاريخ وفاته وفقا لما ينص على ذلك قانون الحالة المدنية وقانون الأسرة و قانون الجنسية وحتى القانون المدني[4]، أي في حالة

---

[1] - عبد العزيز سعد: **طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية**، الطبعة الرابعة، 2008، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2007، ص: 58.

[2] -نفس المرجع، ص: 58.

[3] - نفس المرجع، ص: 58..

[4] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 136.

ما إذا كان الحكم أو القرار المطعون فيه يتعلق بأمور الزواج والطلاق[1]، فمن غير المعقول السماح لإمرأة بزواج ثان بموجب حكم قابل للإلغاء[2].

ويلاحظ بهذا الخصوص أن القانون المعدل قرر في حالة الطلاق بالتراضي وكذا الطلاق بإرادة احد الزوجين سواء كان طلاقا أم تطليقا أم خلعا بأنه لا يكون للطعن بالنقض أثر موقف وهذا طبقا للمادتين: **452،435 من ق.إ.م.و.إ**[3]، فإذا كان النزاع المطروح أمام القضاء يتعلق بوثائق الحالة المدنية لأحد أطراف الدعوى القضائية ففي هذه الحالة فالطعن بالنقض يكون له أثر موقف، حسب ما نصت عليه المادة: **361 من ق.إ.م.و.إ.**

أمّا عن أهلية الأشخاص فإنه وكما سنتطرق إليه في الوجه الثامن عشر فإن أهلية الأشخاص نظمها القانون المدني في المادتين: **39 و48**، وكذا ما نص عليه قانون الأسرة، ففي حالة وقوع نزاع حول أهلية الأشخاص فإن للطعن بالنقض أثر موقف.

أمّا عن دعوى التزوير سواء كانت فرعية أو أصلية وفق ما تنص على ذلك المواد: **180 و186 من ق.إ.م.و.إ**، فدعوى التزوير الأصلية هي تلك التي تهدف إلى إسقاط حجية المحرر فهي دعوى تقريرية سلبية، فإن للطعن بالنقض كذلك أثر موقف[4]، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها الصادر بتاريخ: **1988/03/13**، ملف تحت رقم: **48120**، جاء فيه ما يلي: « **إذا كان مؤدى المادة: 238 من قانون الإجراءات المدنية تقضي بأنه ليس للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أثر موقف إلاّ في حالتين وهما: تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو في حالة دعوى تزوير فرعية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.**

ولما كان الثابت في قضية الحال أنّ رئيس المجلس القضائي قضى بوقف تنفيذ قرار نهائي حامل للصيغة التنفيذية بحجة أنّ القرار مطعون فيه بالنقض، بينما قضية الحال ليس لها أثر موقف، يكون بقضائه كما فعل قد تجاوز سلطته وأخطأ في تطبيق القانون»[5]. وكذلك جاء في قرار آخر أن الطعن بالنقض له أثر موقف في حالة الأشخاص وذلك في ملف رقم: **32066**، قرار بتاريخ: **05/20/ 1984**، قضية (ش ص) ضد (ك ف).

---

[1] – عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص: 58.

[2] – بوبشير محند أمقران: **قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى– نظرية الخصومة– الإجراءات الاستثنائية)**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 2008.، ص: 337.

[3] – مهملي ميلود: المرجع السابق، ص:40.

[4] – يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 136.

[5] – المحكمة العليا: قرار رقم: 1988/03/13، عن الغرفة المدنية، ملف رقم: 48120، المجلة القضائية لسنة: 1991، ص: .

الموضوع: طعن بالنقض– أثر موقف في حالة الأشخاص، (المادة 238 ق إ م) « **متى كان من المقرر قانونا أنه ليس للطعن بالنقض أثر موقف إلا إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم فإن القرار القاضي بما خالف أحكام هذا المبدأ يعد منعدم الأساس القانوني .**

إذا كان الثابت أن القرار الذي أمر بتسجيل الزواج من طرفي النزاع في الحالة المدنية طعن فيه بالنقض من قبل الطاعن وقد نقض فعلا من طرف المجلس الأعلى فإن قضاة الموضوع بقضائهم في الدعوى بترجيع الزوجة إلى محل الزوجية ودفع نفقة لها دون وقف الفصل في هذه الدعوى لحين البتّ فيها في المجلس الأعلى يكونوا قد عرضوا قرارهم لإنعدام الأساس القانوني»[1].

الفرع الثاني: أثار الطعن بالنقض بالنسبة للقرار الصادر فيه

أولاً– بالنسبة لقرار قبول الطعن بالنقض: يتضح لنا هذا الأثر من خلال ما نصت عليه المادة: **362 من ق.إ.م و.إ،** على أنه: « **إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فإن رفع الطعن بالنقض من أحد الخصوم ينتج أثره بالنسبة إلى الباقي حتى ولو لم يطعنوا بالنقض** »[2].

بمعنى أنه إذا كانت الدعوى تشمل عدة أطراف فإن الفصل فيها من حيث الموضوع يمس الجميع ففي هذه الحالة إذا قام أحدهم بالطعن بالنقض وتم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه فان أثار الطعن تمتد للجميع حتى من لم يطعن أي عدم قابلية الموضوع الدعوى للتجزئة، أمّا إذا رفع الطعن ضد أحد الخصوم في موضوع غير قابل للتجزئة لا يكون ذلك الطعن مقبولا ما لم يتم استدعاء باقي الخصوم، بمعنى أنّ الطعن بالنقض لا يكون مقبولا إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة إلاّ إذا رفع الطعن ضد الجميع وتم استدعائهم[3].

– **و**في حالة ما إذا قبلت المحكمة العليا الطعن بنقض الحكم المطعون فيه كليا أو جزئيا وتلزم مبدئيا بإحالة القضية إلى الجهة القضائية التي تعينها حسب نص المادة: **266** الملغاة، المستبدلة بالمادة: **363 من ق.إ.م.و.إ،** ويجب على المحكمة العليا أن تحدد دون إبهام ما إذا كان النقض يشمل كل الحكم المطعون فيه أو جزء منه فقط، بحيث يكون النقض جزئي إذا شمل فقط بعض أوجه الحكم المطعون فيه دون غيرها، ويعتبر نقض كلي إذا استعملت المحكمة العليا عبارة **(نقض الحكم الصادر من محكمة أو مجلس ما)** أو عبارة **(ومن دون حاجة إلى النظر في الأوجه الأخرى)**، وقد نصت المادة **363** السالفة الذكر في فقرتها الثانية على أنه يكون النقض جزئي إذا تعلق بجزء من الحكم أو القرار، قابل للانفصال

---

[1] - المحكمة العليا: قار رقم:32066، بتاريخ: 1984/05/20، المجلة القضائية لسنة: 1989 ، العدد الأول:، ص: 253.

[2] – أنظر المادة: 162 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] - مهملي ميلود: المرجع السابق، ص:40.

عن الأجزاء الأخرى، وبالتالي يكون الطعن النقض كلياً عندما يتم الطعن في الحكم أو القرار الذي موضوعه واحد وأسبابه واحدة، أي أن تكون أجزاؤه مرتبطة غير قابلة للانفصال[1].

ويكون النقض جزئيا إذا طلب أحد الخصوم ذلك، أو أن الطعن أنصب على جزء أو الأجزاء الأخرى، كما هو منصوص عليه في المادة: **366 من ق.إ.م.و.إ**، فإن الطعن بالنقض يقتصرعلى مجال الوجه الذي أسس عليه الطعن ما عدا في حالة عدم قابلية تجزئة موضوع الدعوى أو التبعية الضرورية[2].

01)- قبول الطعن بالنقض مع الإحالة: ومن الآثار التي تترتب على الطعن بالنقض أنه في حالة نقض الحكم المطعون فيه، فإن المحكمة العليا تحيل القضية أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرته وبتشكيلة جديدة، وإمّا أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة التي أصدرت الحكم المنقوض، وهذا ما كانت تنص عليه المادة: **266** الملغاة، وأعادته المادة: **364 من ق.إ.م.و.إ**، دون أي تغير، إلاّ أنّ مضمون المادة: **267** من لقانون الملغى، لم نجد له أثر في حالة نقض الحكم لعدم اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته تحال القضية لنظرها أمام الجهة المختصة أصلا، ويعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الحكم أو القرار المنقوض فيما يتعلق بالنقاط التي شملها النقض[3].

ويستشف من هذه الآثار المترتبة على نقض وإبطال الحكم أو القرار المطعون فيه إلغاء كل حكم أو قرار صدر بعد الحكم أو القرار المنقوض **(المطعون)** جاء تطبيقاً أو تنفيذاً له، أو كان له إرتباط ضروري به بمعنى أنه إذ صدر حكم أو قرار وتم نقضه إثر الطعن فإن ما صدر من أحكام بناء أو استنادا للحكم أو القرار المطعون فيه تعد بقوة القانون لاغية وعديمة الأثر[4].

وما يمكن أنّ نستشفه أيضاً أنّ قانون إجراءات المدنية والإدارية المعدل جاء بحكم جديد، إذ كثيرا ما تصدر أحكام وقرارات واستنادا وبناء على أحكام سابقة ولها ارتباط بنفس الوقائع أحكام وقرارات كما هو الحال بالنسبة **للقضايا الاجتماعية**، مثلاً في حالة ما إذ أصدرت أحكام بإعادة إدراج عامل ويرفض رب العمل الامتثال ويلجأ من جديد العامل للقضاء وسيصدر أحكام بالغرامة التهديدية، وأحكام بالتعويضات، ففي هذه الحالة فإنّ رب العمل كان قد طعن في الحكم القاضي بالإدراج، وينتهي الطعن بنقض الحكم المطعون فيه[5].

---

[1] - مهملي ميلود: المرجع السابق، ص: 41.

[2] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 137.

[3] - مهملي ميلود: نفس المرجع، ص:40.

[4] – خيرة جمام، **طرق الطعن العادية وغير العادية**، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 18، جامعة الجزائر العاصمة،2007 إلى 2010، ص: 42.

[5] – نفس المرجع، ص: 42.

أ)- **تبليغ قرار الإحالة:** تخطر جهة الإحالة بموجب عريضة تتضمن البيانات المطلوبة في عريضة افتتاح الدعوى – مرفقة النقض، ويجب إيداع العريضة تحت طائلة عدم القبول المشار تلقائيا، قبل إنهاء أجل شهرين **(02)** من التبليغ الرسمي لقرار المحكمة العليا للخصم شخصيا ويمدد هذا الأجل إلى ثلاثة أشهر **(03)** عندما يتم التبليغ الرسمي إلى الموطن الحقيقي أو المختار[1].

ويجب على الجهة القضائية التي تعاد إليها القضية بعد النقض أن تطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطعت فيها المحكمة العليا، ولكن يمكن لهذه الجهة القضائية تفسير الوقائع بكل حرية، وهذا ما نصت عليه المادة: **374 من ق.إ.م.و.إ**، في فقرتيها الأولى والثانية[2].

ب)- **التدخل أمام جهة الإحالة:** بالرجوع إلى نص المادة: **371 من ق.إ.م.و.إ.** نجدها تكرس اجتهادا للمحكمة العليا الذي كان يرفض تدخل الغير أمام جهة الإحالة، وهذه القاعدة ليست مطلقة في حالة ما إذا تضمن قرار الإحالة خلاف ذلك[3]، تبعا لما نصت عليه المادة: 3/194 ق.إ.م.و.إ، بأنه « **لا يقبل التدخل أمام جهة الإحالة بعد النقض ما لم يتضمن قرار الإحالة خلاف ذلك**»[4].

في حين أنه سمح بموجب المادة: **372** من نفس القانون للأشخاص الذين كانوا خصوما أمام الجهة القضائية المنقوض حكمها ولكن لم يكونوا طرفا أمام المحكمة العليا أن يستدعوا في الخصومة الجديدة، كما سمح لهم بالتدخل الاختياري إذا مس نقض الحكم أو القرار بحقوقهم وذلك بغية تعزيز الحق في الدفاع، ولهم كذلك المبادرة بإخطار جهة الإحالة، فإن لم يتمكنوا من استلام نسخ من قرار النقض يختص الرئيس الأول للمحكمة العليا بتسوية كل أشكال قد يطرأ بشأن تسليم النسخ لهؤلاء الأشخاص[5].

وفي حالة ما إذا أعيدت القضية بعد النقض تفصل جهة الإحالة من حيث الوقائع والقانون في المسائل التي شملها النقض فقط، وعليها تطبيق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا طبقاً للمادة: **374 من ق.إ.م.و.إ**[6].

---

[1]- أنظر المادة: 367، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] – أنظر المادة: **01/374 من ق.إ.م.و.إ** بحيث نصت على أنه: تقضي جهة الإحالة من جديد في القضية من حيث الوقائع ومن حيث القانون، باستثناء المسائل غير المشمولة بالنقض، وفي فقرتها الثانية نصت على أنه تلتزم جهة الإحالة بتطبيق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا.

[3] - خيرة جمام، المرجع السابق ، ص: 42.

[4] - نفس المرجع، ص: 43.

[5] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 137.

[6] - نفس المرجع، ص: 137.

02- قبول الطعن بالنقض بدون إحالة- كذلك من آثاره انه يمكن للمحكمة العليا أن تقضي بنقض الحكم أو القرار المطعون فيه بدون إحالة: ويستشف من هذا الأثر أنه في حالة ما إذا كان قرار المحكمة العليا، فيما فصل فيه من نقاط قانونية، لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه، فإن النقض يكون بدون إحالة وذلك عند الفصل في النزاع نهائيا، عند ما يكون قضاة الموضوع قد عاينوا وقد رأوا الوقائع بكيفية تسمح للمحكمة العليا أن تطبق القاعدة القانونية الملائمة[1].

كما يجوز للمحكمة العليا أن تمدد النقض بدون إحالة إلى أحكام سابقة للحكم أو القرار المطعون فيه إذا ترتب على نقضهما إلغاء تلك الأحكام بالتبعية وبمقارنة هذه المادة مع المادة: 269 من القانون الملغى التي تضمنت النقض بدون إحالة وكانت مرده إلى حالة واحدة فقط وهي: « **إذا كان حكم المحكمة العليا فيما فصل فيه من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه**». نجد أن المادة **365 من ق.إ.م.و.إ**، أضافت حالة ثانية بحيث متى رأت المحكمة العليا بأنه لا جدوى من الإحالة مادام قضاة الموضوع قد بسطوا ولايتهم الكاملة من حيث المعاينة وتقدير الوقائع ولم يبق إلا التطبيق القاعدة القانونية الملائمة، تقوم جهة النقض بنقض القرار أو الحكم المطعون فيه والفصل في النزاع نهائيا وفقا للقاعدة القانونية الملائمة[2].

وفي كلتا الحالتين تفصل المحكمة العليا بتحديد من يتحمل المصاريف القضائية امتلرتبة على مراحل الخصومة أمام قضاة الموضوع[3]، ويكون قرار المحكمة العليا في كلتا الحالتين قابل للطعن بالنقض[4]، هذا ما قضت به عليه المحكمة العليا حينما قامت بنقض القرار بدون إحالة في قضية (خ.أ.ل بواشنطن) ضد (ت.ت)، الصادرة عن الغرفة الإدارية، تحت ملف رقم: 119341، الصادر بتاريخ: 1995/10/24، **الحصانة أمام المحاكم المدنية والإدارية- الموظف الدبلوماسي لا يجوز مرافعته إلا إستثناء – نقض بدون إحالة**[5].

فالأصل أنّ المحكمة العليا هي محكمة قانون لا تفصل إلاّ في المسائل القانونية، إلا أن القانون قد أقر لها أحكاما استثنائية تسمح لجهة النقص بالفصل في الموضوع النزاع في حالة تكرار النقض للمرة الثانية بغية إنهاء النزاع، فإذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية، يجوز لهذه الأخيرة، وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني البت في موضوع النزاع (م 374)، أما الفقرة الثالثة من نفس المادة فألزمت المحكمة العليا بالفصل من حيث الوقائع والقانون عند النظر في طعن

[1] - خيرة جمام، المرجع الساق، ص: 42.
[2] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 132.
[3] – نفس المرجع، ص: 132.
[4] – نفس المرجع، ص: 132.
[5] - خيرة جمام، نفس المرجع، ص: 43.

ثالث للنقض ويكون قرارها قابلا للتنفيذ، وكان القانون الملغى يلزم قضاة الموضوع بالمسائل القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا، ويعيدون النظر فقط في الوقائع وكانت هذه القاعدة تخرج عن المبدأ الذي مفاده أنّ المحكمة العليا ليست درجة ثالثة للتقاضي بحيث أنها تفصل نهائيا في الدعوى بالنسبة للمسائل القانونية[1].

كما أنّ هذه القاعدة كانت تخالف كذلك مبدأ استقلال القضاء المدعوين للفصل في الدعوى أنهم مقيدين بالتفسير الذي أعطته المحكمة العليا للقانون.[2] لذلك يجب على المحكمة العليا أن تحسم النزاع بمناسبة الطعن الثالث ويكون قرارها قابلاً للتنفيذ حسب نص المادة: 374 من **ق.إ.م.و.إ**، ، هذا ما أكد عليه قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ: **2011/07/14، تحت رقم: 637212،** قضية (م.ع)، (ب.ت)، بحضور النيابة العامة، الموضوع: طعن بالنقض ثالث- فصل المحكمة العليا في الموضوع- المادة: 374 الفقرة 04، **ق.إ.م.و.إ، المبدأ: «يجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الوقائع والقانون عند النظر في الطعن ثالث بالنقض»**[3].

ثانيا- بالنسبة لقرار رفض الطعن بالنقض: قد يرفض الطعن إما لأن المحكمة العليا ترفض فحص الطعن في الموضوع بسبب عدم الاختصاص أو لعدم قبوله، أو أنه لا داعي للفصل، وإما لأنها قضت بعدم تبريره قانونيا، وقد يكون الطعن مؤسسا أو مبررا، ورغم ذلك تقضي المحكمة العليا برفضه وهي تلك الحالة التي تبدل فيها المحكمة العليا بسبب خاطئ بسبب قانوني محض، وذلك ما تضمنته المادة: **376 ق.إ.م.و.إ**، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 2010/10/14، ملف رقم: 611813، قضية (ز.س) ضد (ب.ب)، الموضوع: طعن بالنقض- محكمة عليا، المبدأ: « **يجوز للمحكمة العليا أن تستبدل سببا قانونياً خاطئاً، تضمنه الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض بسبب قانوني صحيح، وترفض الطعن إعتماداً على ذلك»**[4].

كما يجوز لها أيضا رفض الطعن بصرف النظر عن السبب القانون الخاطئ إذا كان زائدا وإذا نطوى الطعن على تعسف فإنه يجوز للمحكمة العليا أن تحكم على الطاعن بغرامة مدنية من عشرة ألاف إلى 20الف دينار دون الإخلال بالتعويضات التي يمكن أن يحكم بها للمطعون ضده وهذا ما نصت عليه المادة **377 من ق.إ.م.و.إ**، والذي كانت تنص عليه المادة **271** القديمة إلا أن قيمة الغرامة المحكوم بها على الطاعن في هذه الحالة كانت تتراوح بين مائة دينار وألف دج وكان ذلك لصالح الخزينة[5].

---

[1] - خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 43.

[2]- محمد إبراهيمي: المرجع السابق، ص: 245.

[3] - المحكمة العليا: (غرفة الأسرة والمواريث)، قرار رقم: 637212، بتاريخ: 2011/07/14، مجة المحكمة العليا 2011، العدد الثاني، ص: 288.

[4] - المحكمة العليا: (الغرفة العقارية)، قرار رقم: 611813، بتاريخ: 2010/10/14، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد الأول، ص: 133.

[5] - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 138.

كما تمنع قرارات المحكمة العليا بالرفض كل طعن أخر سواء فصلت تلك القرارات في الموضوع أو صرحت بعدم القبول وكما كانت تنص عليه المادة **263 ق.إ.و.م**، وهو الأمر نفسه الذي تضمنته المادة: **579** من **ق.إ.م.و.إ**، فإن إثبات ترك الخصومة يعد بمثابة حكم برفض الطعن[1].

ورفض طعن بالنقض أول بسبب عيب في الشكل دون الفصل في الموضوع يترتب عليه حيازة الحكم المطعون فيه لقوة الشيء المقضي به، ومن ثمة يمنع طعن ثان في نفس الحكم وبين نفس الأطراف، وهذا ما نصت عليه المادة: 375 من **ق.إ.م.و.إ**، حيث ذهبت المحكمة العليا في هذا الإتجاه في قراراها الصادر بتاريخ: 2011/06/09، تحت ملف رقم: 740541، قضية فريق (ح) ضد (ف.ب)، الموضوع: طعن بالنقض– محكمة عليا– سحب قرار، المبدأ: « **لا يمكن الطعن بالنقض مرتين في نفس الحكم.**

تسحب المحكمة العليا في حالة إصدارها قرارين فاصلين في طعنين بالنقض في نفس الحكم، القرار اللاحق، حسب تاريخ الجلسة.»[2]، هذا ما قد يصادفنا سؤالاً يطرح نفسه **هل تجوز المعارضة في قرارات المحكمة العليا؟**

لم يكن القانون القديم يمنع المعارضة في قرارات المحكمة العليا الصادرة غيابيا، أنه كان ينص أن المعارضة تكون غير مقبول لأن القرار يعد حضوريا إذا بلغ المطعون ضده تبليغا صحيحا بإيداع مذكرة الرد وتوقيعها من محام مقبول أمام المحكمة العليا و ذلك ما نستنتجه من المادتين: 245 و253 من ق.إ.م الملغى، وإذا لم يقع هذا التبليغ يكون القرار الصادر عن المحكمة العليا غيابيا ومن ثمة يمكن المعارضة فيه، إلاّ القانون الجديد قد خالف هذا المبدأ بموجب المادة: **379 من ق.إ.م.و.إ**، بحيث جعل قرارات المحكمة العليا غير قابلة للمعارضة[3].

[1] - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 138.
[2] - المحكمة العليا: (الغرفة العقارية)، قرار رقم: 740541، بتاريخ: 2011/06/09، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد الأول، ص: 161.
[3] - يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 137.

المبحث الثاني: أسباب أو حالات الطعن بالنقض

المبحث الثاني: أسباب أو حالات رفع الطعن بالنقض

من خلال إستقرائنا لنص المادة: **(358 من ق.إ.م.و.إ)**، نجد أنّ المشرع قد ضاعف من أوجه الطعن بالنقض **03 مرات** مقارنة بما كانت تتضمنه المادة: **233 من القانون القديم**، فإذا كان المشرع قد ذكر أسبابه أو حالاته على سبيل الحصر، وقام بتوسيعها على حسب التضييق من حالات إلتماس إعادة النظر، فالسؤال المطروح ما هي الأسباب أو الحالات التي حصرها المشرع؟ للإجابة على هذا السؤال قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في المطلب الأول أوجه مخالفة القانون، وتحدثنا في المطلب الثاني عن أوجه الواقع[1].

المطلب الأول: أوجه مخالفة القانون

بالرجوع إلى القانون الملغى نجد أنّ المشرع قد جمع في **المادة: 233 من ق.إ.م**، بين الوجه المتعلق بعدم الاختصاص وتجاوز السلطة، وهما وجهان متقاربان في المفهوم، لكنه بعد التعديل فصل بينهما، وجعل لكل منهما وجهاً مستقل، في حين أشار إلى الوجه المتعلق بمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات كأول وجه يبرر استعمال الطعن بالنقض ضد الحكم أو القرار الذي يتضمنه، كما أضاف أوجه أخرى تتعلق بمخالفة القانون وبتناقض الأحكام، وتشترك هذه الأوجه في كون المخالفة فيها لا تتناول الموضوع، وقد فضلنا توزيع هذه الأسباب أو المخالفات إلى طائفتين أساسيتين خصصنا لكل منهما فرعا مستقلا[2]:-

الفرع الأول: الأوجه المتعلقة بقواعد الإختصاص وتجاوز السلطة والإجراءات الجوهرية

أولاً- عن الوجه الأول المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات: (Violation des formes substantielles de procéder) يعتبر أول وجه ورد ذكره في نص المادة: **358 من ق.إ.م و.إ**، إذ يجب أن يتعلق الأمر بقاعدة يلزم القاضي بمراعاتها تحت طائلة البطلان، كما يجب كذلك أن لا يكون البطلان قد صحح[3]، فتثبت المخالفة حينما لا يلتزم القاضي بمراعاة قاعدة قانونية مقررة تحت طائلة البطلان، وبالتالي متى وجدت أخطاء إجرائية فإنها حتما ستؤدي إلى بطلان هذا الحكم، ومثال ذلك النطق به في جلسة سرية، أو خلوه من الأسباب أو عدم اشتمال ورقته على البيانات الواجبة أو صدوره من قاضي لم يسمع المرافعة، وعلى هذا الأساس حدد لنا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد

[1] - محمد إبراهيمي: المرجع السابق، ص: 249.

[2] – نفس المرجع، ص: 249.

[3] – نفس المرجع، ص: 249.

الإجراءات الجوهرية التي يجب علينا مراعاتها في إصدار الأحكام والقرارات القضائية منها على الأخص ما يلي:-[1].

- وجوب إصدار الأحكام والقرارات بالتشكيلة المقررة قانونا، **فمثلا في القضايا التجارية** يتشكل القسم التجاري من قاضي رئيسا ومساعدين من التجار يتم تعيين المساعدين وفقا للنصوص السارية المفعول[2]، وفي القضايا الإجتماعية تحت طائلة البطلان من قاضي ورئيساً ومساعدين طبقاً لما ينص عليه تشريع العمل حسب ما أشارت إليه المادة: **502 من ق.إ.م.و.إ**[3].

أ)- وجوب إصدار الأحكام والقرارات في جلسة علنية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

ب)- وجوب ذكر البيانات التي نص عليها القانون صرّاحة عند إصدار الأحكام والقرارات طبقا لنص المادة: **270 من ق.إ.م.و.إ**، فرتب البطلان إذا لم تتضمن عبارة: **(الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية- بإسم الشعب الجزائري)**، حيث نصت المادتين: **275 و276** على وجوب أن يتضمن الحكم جملة من البيانات كالجهة التي أصدرته:[4]-

01- أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية.

02- تاريخ النطق بالحكم.

03- أسماء ولقب ممثل النيابة العامة عند الإقتضاء.

04- إسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

05- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم وفي حالة الشخص المعنوي نذكر تسميته ومقره الإجتماعي وصفة ممثلة القانوني أو الإتفاقي.

06- الإشارة عند الإقتضاء إلى أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.

07- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية أو غير علنية وغيرها من البيانات المنصوص عليها في المواد:277 و276 و275 من نفس القانون، ونفس البيانات وغيرها أوجب ذكرها عند إصدار قرارات من الجهة الإستئنافية كما هو وارد في المادة: **543** وما يليها[5].

---

[1] - عبد الرحمان بربارة: المرجع السابق، ص: 268.

[2] - أنظر المادة: **533 ق إ.م.و.إ** يتشكل القسم التجاري من قاضي رئيس ومساعدين ممن لهم دراية بالمسائل التجارية ويكون لهم رأي استشاري، يتم اختيار المساعدين وفقا للنصوص السارية المفعول.

[3] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 109 و110.

[4] - نفس المرجع: ص: 110.

[5] - نفس المرجع: ص: 110.

كما أنّ البطلان الناتج عن مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات هو ذلك الذي لا يمكن إصلاحه إلاّ عن طريق الطعن بالنقض، إذ نصت المادة: **283 ق.إ.م و.إ**، لا يترتب عن إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم بطلانه إذا ثبت من وثائق ملف القضية، أو من سجل الجلسات أنه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية[1].

هذا وقد أصدرت المحكمة العليا عدة قرارات، حيث قضت أنه من المستقر عليه قانونا وقضاءا أن عدم اطلاع النائب العام على القضايا المتعلقة بالدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية يعد خرقا لإجراء جوهري يجب مراعاته قبل صدور الحكم، كما جاء في قرار آخر تم النص صراحة على وجوب ذكر أسماء وصفات الأطراف في الأحكام، إذ أن الإغفال عن تطبيق هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ويترتب عليه جزاء البطلان، وأكدت في قرار آخر على أنه من المقرر قانونا أنه يجب على القضاة أن يذكر والوقائع التي يفصلون فيها قبل أن يطبقوا عليها المبادئ المناسبة لها[2].

وفي حالة ما إذا تم خرق إجراء من الإجراءات التي لا تظهر أو يصعب ملاحظتها من ظاهر الحكم أو القرار المطعون فيه، أصبح من المتعين على الدفاع طلب إشهاد أو مستخرج من سجل الجلسات للاستدلال به أمام المحكمة العليا، وفي هذا المعنى سبق للمحكمة العليا وأن رفضت طعونا تأسيسا على أن الدفاع لم يطلب أو لم يقدم إشهاد عما يدفع به[3].

وتطبيقاً لهذا الوجه المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ: 1981/05/11، تحت رقم: 22267، « **إذا كان الثابت في قضية الحال- أنّ قضاة المجلس القضائي لم يحتاطو لتطبيق أحكام قرار الإحالة، فيما يتطلبه من ضرورة التشكيل المغاير بعد النقض والإحالة أمام نفس الجهة، إذا تبين أن المستشار الذي شارك في القرار الأول، عاد ثم شارك في القرار الثاني، فإنهم بقضائهم هنا خرقوا إجراءات جوهرية في القانون**»[4].

كما جاء في قرار آخر للمحكمة العليا تحت رقم: **455489 المؤرخ في 2007/07/04** : عن الوجه الأول المأخوذ منه **مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات**- عن الفرع الأول المأخوذ من مخالفة المادة 268 من قانون الإجراءات المدنية:« **حيث أن الطاعنتين تعيبان على القرار المطعون في تحميلها مسؤولية الخسائر التي لحقت بالحمولة بدعوى أن مستأجر السفينة شركة "ت أ ليميتاد" لم يكن طرفا**

---

[1]- يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 109 و110.

[2] - نفس المرجع، ص: 110.

[3] - نفس المرجع، ص: 110.

[4] - المحكمة العليا: قرار رقم: 455489، صادر بتاريخ: 2007/07/04، مجلة القضاة 64، العدد الأول، ص: 19.

في الخصام مخالفا ما قضى له قرار الإحالة الذي أسس ما قضى على المادتين: 700 و701 من القانون البحري اللتين تحملان المستأجر مسؤولية الخسائر.....

وعليه وبقضائه كما فعل يكون القرار المطعون فيه قد خالف المادة 168 من قانون الإجراءات المدنية، وتعرض للنقض.

وبدون حاجة للنظر فيما تبقى من وسائل أخرى للنقض.

وحيث أنه لم يبق ما يتطلب الفصل فيه عملا بالمادة 269 من قانون الإجراءات المدنية ».

ثانياً- عن الوجه الثاني المأخوذ من إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات: (Omission des formes substantielles de procéder): من المستقر عليه قانوناً أنّ الإجراء الجوهري هو كل ما تعلق بالنظام العام، أي ذلك الإجراء الذي يترتب عنه البطلان، والذي يجوز إثارته في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، فإغفال الأشكال الجوهرية يشمل عدم تطبيق ما هو مقرر في القانون كإجراءات جوهرية منها صدور القرار دون ذكر أسماء القضاة ففي حالة مثلاً رفع عريضة افتتاح الدعوى أوجب القانون أن تتضمن جملة من البيانات ففي حالة المخالفات رتب عنها البطلان، وإذا كان الأمر يتعلق بدعوى عقارية أوجب القانون إشهار عريضة افتتاح الدعوى طبقاً المادة:**17**، وكذا ما تعلق بالاختصاص النوعي وغيرها من الإجراءات والأشكال الجوهرية التي لم يتم مراعاتها[1].

كما نص القانون على وجوب إبلاغ النيابة العامة بعشرة أيام قبل تاريخ الجلسة بالقضايا التي تكون الدولة أو إحدى الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة أو الطابع الإداري طرفاً فيها، وكذا تلك الحالات المحددة في المادة: **260 من ق.إ.م.و.إ[2].**

وبالتالي يقصد بمصطلح الأشكال هي أشكال نص عليها المشرع من أجل ضمان محاكمة عادلة، ومن ضمن تلك الأشكال ترتيب الإجراءات والتكليف بالحضور، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قراراها الصادر بتاريخ: 1997/12/09 تحت رقم: 153115 عن المجلة القضائية رقم: 02 المؤرخة في: 1997. « **حيث أنه فعلا من المستقر قانونا وقضاء أحادية الدعوى هي المبدأ أمّا الدعوى الجماعية فهو الإستثناء طالما توفرت فيه شروط أحادية المصلحة والسبب بين أفراد الجماعة والحال في القضية أنّ تلك الشروط غير واردة في الدعوى مما يتعين النقض وان قاضي الموضوع قد أهمل هذه القاعدة التي كان الطاعن قد دفع بها ومن ثم يستوجب نقض الحكم المطعون فيه بدون إحالة»**[3].

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 109 و110.

[2] - نفس المرجع، ص: 111.

[3] - المحكمة العليا: قرار رقم: 153115، صادر بتاريخ: 1997/12/29، مجلة القضائية العدد 02، ص .

ثالثاً- عن الوجه الثالث المأخوذ من عدم الإختصاص: إنّ القانون الجديد على غرار التشريع القديم الذي جمع بين عدم الاختصاص وتجاوز السلطة جعل من عدم الاختصاص وجها من الأوجه الذي يبنى عليه الطعن بالنقض، ويقصد بالاختصاص بوجه عام هو ذلك الإطار أو الحيز القانوني الذي أقره المشرع وألزم بموجبه الجهات القضائية للعمل به وفي الحدود التي رسمها، فمثلاً لا يجوز للمحاكم العادية أن تفصل في القضايا الإدارية، كما لا يجوز لهذه الأخيرة أو حتى العادية الفصل في القضايا الجزائية، كما أنه لا يجوز لمحكمة ما أنّ تفصل في نزاع حول عقار يقع بدائرة إختصاص محكمة أخرى، والاختصاص نوعان اختصاص مطلق أو نوعي، واختصاص محلي أو نسبي[1].

01-الاختصاص النوعي: بالرجوع إلى نص المادة: **32 من ق.إ.م.و.إ،** نجدها تنص على أنّ « **المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة.**

وتفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا.

وتتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع.

غير أنه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الأقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية.

وفي حالة جدولة قضية أمام قسم القسم المعني بالنظر فيها يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا»[2].

وقد جعل المشرع في المادة **36 من ق.إ.م.و.إ،** الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى[3]. هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 1983/05/30، ملف رقم: 31432: « **متى كان من المقرر قانوناً أنّ عدم إختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى يعتبر من النظام العام وتقضي به المحكمة ولو من تلقاء نفسها، وفي آية حالة كانت عليها الدعوى، فإن إستئناف الأمر بإجراء خبرة بإعتباره حكما تحضيرياً يكون مقبول رغم مقتضيات أحكام المادة، 106 من قانون الإجراءات المدنية والمتعلقة بالأحكام التحضيرية، وأنّ قضاة الإستئناف المخطرين بفعل الدفع لا يعد طلباً جديداً طبقاً لمقتضيات المادة: 107 من نفس القانون.**

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 114.

[2] – أنظر المادة: 32، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] – يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 114.

– إذا كان المجلس قد اخطأ في تطبيق المادتين 106 107 من ق أ م وخرق مقتضيات المادة 93 من نفس القانون، فإن ما قضى به من أحكام مخالفة يترتب عليه نقض القرار وإبطاله »[1].

ومن خلال نص السالفة الذكر نجد أنّ المشرع قسم المحكمة إلى أقسام بموجب القانون رقم: **05-11**، المؤرخ في: **17 يوليو 2005**، المتعلق بالتنظيم القضائي، بحيث ينظر كل قسم في نوع معين من القضايا، غير أنّ هذا التقسيم لا يؤدي بنا إلى القول بأنه يمكن الدفع بعدم الإختصاص بسبب وقوع خطأ في الجدولة ما عدا الإستثناء الوحيد الذي أورده المشرع ويتعلق الأمر بالقضايا الإجتماعية حسب نص المادة: **500 من ق.إ.م.و.إ**[2]، ولتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم يستوجب الأمر الرجوع إلى الاختصاص النوعي للجهات القضائية الجزائية والمحاكم الإدارية[3].

وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء الجزائي فإنه يختص دائما بتلك القضايا التي توصف بالجرائم والتي ينظمها قانون الإجراءات الجزائية ويجرمها قانون العقوبات[4].

أمّا المحاكم الإدارية وفقا لنص المادة: **800 من ق.إ.م.و.إ**، فإنها تختص حصريا بالنظر في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات ذات الطبيعة الإدارية طرف فيها[5]، هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم: 33528، المؤرخ في: 1985/04/03، «أنه من المقرر قانونا **أنّ الإختصاص النوعي لا يتعلق بشخص القاضي الذي يرأس الجلسة وإنما يتعلق بنوع الدعوى ومن ثم فإن وجود دعوى إيجار ضمن الدعوى المقضي ضمنها لا ينزع عن القاضي إختصاصه ولما كان الأمر كذلك فإنّ النعي على القرار المطعون فيه في الوجه المأخوذ من خرق أشكال جوهرية للإجراءات بإعتبار أن إحدى الدعاوى من إختصاص قسم الإيجار ولا يرأسها نفس القاضي الذي أمر بضم ثلاث قضايا" كان في غير محله ويتعين القضاء برده.**

كما قضت" المستبان من القرار المطعون فيه أنّ النزاع تم الفصل فيه نهائيا بإجراء خبرة فيه وبالتالي لا يمكن لقضاة المجلس في دعوى الرجوع بعد خبرة أن يصرحوا بعدم الإختصاص النوعي بعدما تمسكوا بإختصاصهم وفصلوا في الطلب ممّا يعرض القرار المطعون فيه للنقض»[6].

---

[1] - المحكمة العليا، (الغرفة المدنية)، قرار قم: 31432، الصادر بتاريخ: 1983/05/30، المجلة القضائية 1989، العدد الثالث، ص: 182.

[2] - نبيل صقر، المرجع السابق، ص: 365.

[3] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 114.

[4] - نفس المرجع، ص: 114.

[5] - نفس المرجع، ص: 114.

[6] - نبيل صقر، نفس المرجع، ص: 365.

ب- الاختصاص الإقليمي: يتضح هذا الإختصاص من خلال نص المادتين: **37 و38 من ق.إ.م.و.إ.**وما يليها[1]، وبالتالي فالدفع بعدم الاختصاص الإقليمي يجب أن يثار قبل أي دفع في الموضوع أو الدفع بعدم القبول، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة: **39** بالنسبة لبعض الدعاوى، وقد أجاز المشرع للخصوم الإتفاق المسبق على أن تختص جهة قضائية معينة للفصل في النزاع كما هو الحال بالنسبة للتجار حسب نص المادة: **45 من ق.إ.م.و.إ،** أمّا المادة: 46 منه فإنها أجازت للخصوم الحضور باختيارهم أمام القاضي حتى ولو لم يكن مختص إقليمياً، وبالتالي فقد يكون الاختصاص الإقليمي وجها للطعن بالنقض إذا تمت إثارته قبل أي نقاش في الموضوع ولم يستجب له[2].

والملاحظ أنّ هناك فرق بين الاختصاص النوعي والإقليمي، بحيث أن النوعي يتحدد بنوع وموضوع وطبيعة النزاع ويجوز إثارة الدفع في شأنه في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، بينما الإقليمي يتحدد بمكان الجهة الناظرة في النزاع والشيء محل النزاع وماذا كان يقع في إقليم تلك المحكمة أي الحيز الجغرافي المحدد قانونا، والذي بشأنه يجب إثارته قبل أي دفع في الموضوع وإلا رفض ومنه من يدفع بعدم الاختصاص بنوعيه يصلح كوجه من أوجه الطعن بالنقض[3].

وبالتالي فعدم الاختصاص يتعلق بحالة فصل محكمة في نزاع يخول القانون الفصل فيه لجهة قضائية أخرى[4]، أما اختصاص الأقسام داخل كل محكمة فلا يؤدي في أي حال من الأحوال إلى صدور حكم بعدم الاختصاص إلا استثناء في المواد الاجتماعية[5].

رابعاً- عن الوجه الرابع المأخوذ من تجاوز السلطة: إختلف الشرّاح حول مسألة تجاوز السلطة لأنها لا تزال محل جدل فقهي وقضائي قائم، فهناك من يرى أنه يقع تجاوز السلطة في حالة تجاوز القاضي اختصاصات السلطة التشريعية، التنفيذية أو السلطات الإدارية، إذن فبالنسبة لهذا الرأي يوجد عدم اختصاص في كل الحالات التي يرفع فيها الطلب إلى محكمة ليست المحكمة التي عينها القانون، ويوجد تجاوز للسلطة عندما يقع مساس بمبدأ الفصل بين السلطات[6].

---

[1] – أنظر المادة: 37 من ق.إ.م.و.إ:« يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يتم في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه وإن لم يكن له موطن معروف، يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك»[1].ونصت المادة: 38 من ق.إ.م.و.إ، « في حالة تعدد المدعي عليهم يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم».

[2] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 112.

[3] – نفس المرجع، ص: 112.

[4] – بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص: 327.

[5] – نفس المرجع، ص: 328.

[6] – نفس المرجع، ص: 328.

أما الرأي الثاني فيعطي لتجاوز السلطة مفهوم أوسع فحسب هذا الرأي كلما خرج القاضي عن النطاق المحدد للقضاة عموما وأسند لنفسه صلاحيات لا تتمتع بها السلطة القضائية، أي فعل لا يجوز لأي قاض أن يفعله، ففي هذه النظرية يوجد عدم اختصاص إذا فصل القاضي في نزاع مسند لقاضي آخر[1].

أمّا المحكمة العليا فلقد أخذت بالرأي الذي يعطي لتجاوز السلطة مفهوما واسعا، فبعد أن اعتبرت أن المساس بمبدأ الفصل بين السلطات يكون تجاوز للسلطة، قضت بنقض الحكم للتجاوز في السلطة في الحالة التي أضاف القاضي القانون نصوصا لم ينص عليها، أو القضاء بأن الطعن الأول المرفوع أمام المحكمة العليا من أجل الإحالة للشبهات المشروعة أصبح بدون موضوع وعدم تطبيق حكم الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي قطعت فيها المحكمة العليا[2]، و الحكم على الولاية بدفع غرامة تمهيدية في نزاع مدني.

ومن أمثلة تجاوز السلطة نذكر الحكم بإبطال الشفعة دون طلب من الخصوم حيث جاء في قرار رقم: 58037، المؤرخ في: **1998/01/08: « من المقرر قانونا أنّ القرار الذي لا يستجيب لما قدم من أدلة وما أبدى من طلبات فإنّ القرار يكون مشوبا بعدم التعليل الكافي وبالقصور في التسبيب ولما كان ثابتا- في قضية الحال- أنّ المجلس القضائي بإبطال الشفعة دون المطالبة بها وتعيين خبير بالقيام بمحضر التركة وتقسيمها يكون قد تجاوز سلطته وعرض قراراه لعدم التعليل الكافي»**[3].

وكذلك الأمر بالنسبة لتعديل عناصر النزاع بصفة تحكيمية بتقرير رفض الطاعن أو رد اليمين الحاسمة الموجهة إليه، مع أنه قبل إحتياطياً حلف هذه اليمين إذا ظهرت ضرورية، هذا وقد ذكر قضاة المجلس القضائي على أن قرار المحكمة العليا جاء مخالفاً لأحكام المادة: 1/231 بفصله في قرار تمهيدي غير نهائي، علماً أن سلطتها تقتصر في مراقبة أحكام محكمة الدرجة لأولى[4].

وكذلك ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 1990/04/07، تحت ملف رقم: 62116، قضية (م.ي) ضد (و.و.ش)، تجاوز السلطة- قرار منح السكن- بوجود مستأجر أول- إبطال- « **من المقرر عليه قضاءا أنّ القرار الإداري الذي يمنح بموجبه سكن إلى شخص ثان دون أن يقطع العلاقة**

[1] خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 45.

[2] – نفس المرجع، ص: 46.

[3] – المحكمة العليا: قرار رقم: 58037، المؤرخ في: 1998/01/08، المجلة القضائية 1992، العدد الثاني، ص: 70.66.

[4] – بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص: 328.

القائمة بين ديوان الترقية والتسيير العقاري والمستأجر الأول طبقا لمقتضيات القانون يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة.

ومن ثم فإن القرار الإداري المطعون فيه- في قضية الحال الذي منح السكن المستأجر من قبل الطاعنة إلى شخص ثان يستوجب البطلان»[1].

الفرع الثاني:الأوجه المتعلقة بمخالفة القانون وبتناقض الأحكام

أولاً- عن الوجه الخامس المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي: يتضح لنّا جليا من خلال هذا الوجه أنّ المقصود من القانون الداخلي هي كل قوانين الجمهورية والأوامر، وبصفة عامة كل القواعد الآمرة التي تتضمنها هذه النصوص وكل النصوص التي لها الطابع الإجباري المرتبط بالقانون كالمعاهدات والنصوص التنظيمية بينما لا تدخل المناشير والتعليمات ضمن هذه الفئة.

ومخالفة القانون قد تتمثل في الخطأ في تطبيق القانون أي تطبيق القاعدة القانونية على وقائع لا تخضع لهذه القاعدة أو في رفض تطبيق قاعدة قانونية على وقائع تخضع لهذه القاعدة أو في تفسير خاطئ للقاعدة القانونية المطبقة[2]، هذا ما نصت عليه المادة الأولى من القانون المدني، وكذلك المادة الثانية والرابعة منه[3]. ومن خلال أحكام مواد القانون المدني نستخلص ما يلي:-

على أنّ القانون يسري على المسألة أو الواقعة التي يتناولها، أو أن يكون ساري المفعول وقت النظر في المسألة، أو انّ الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض قد اخطأ في تطبيق القانون، ويكون هذا الخطأ مؤثر في الدعوى، وعلى الأخص في المنطوق أو التسبيب والمنطوق، وفي حالة ما إذا كان الخطأ في الأسباب فقط دون أن يكون لها تأثير في المنطوق، فإن الوجه المؤسس على الخطأ في تطبيق القانون لا يعتد به، وتطبيقاً لهذا الوجه جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا بتاريخ: 2001/11/06، تحت ملف رقم: 256008، في قضية (ب-ز)، ضد (ب- ع ومن معه)، الموضوع: عقد إيجار- محل تجاري- عقد توثيقي- القضاء بوجوب إجراءات الشهر العقاري- خطأ في تطبيق القانون[4].

المبدأ: « إن عقد التوثيق المتضمن إبرام عقد إيجار محل تجاري يخضع لإجراءات إشهار محددة في القانون التجاري وليس لإجراءات الإشهار العقاري المنصوص عليها في المادة: 85 من قانون

---

[1] – المحكمة العليا: (الغرفة الإدارية)، ملف رقم: 62116، بتاريخ: 1990/04/07، المجلة القضائية 1993، العدد الثالث، ص: 185.

[2] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 115.

[3] – المادة الأولى من القانون المدني يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون وقواعد العدالة.

[4] – يوسف دلاندة: النفس المرجع، ص: 115.

السجل العقاري لأنه لا يؤدي إلى أي تعديل في الوضعية القانونية للعقار الموجود فيه المحل المستأجر.

وإن القرار المطعون فيه لما اعتبر أن عقد الإيجار لمحل تجاري يخضع لعملية الإشهار العقاري فإنه خرق القانون ممّا يعرضه للنقض»[1].

ثانياً- عن الوجه السادس المأخوذ من مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة: إقتصر المشرع في الفقرة العاشرة من نص المادة: **358** بالنص على جواز تأسيس الطعن بالنقض لما يتم مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة، ويعني هذا بمفهوم المخالفة أنه لا يخضع لرقابة المحكمة العليا النقض في غير الأحوال الشخصية دون سواه من القوانين الأخرى[2]، ويقصد بقانون الأسرة تلك الحالات المحددة حصراً في نص المادة:**11 من ق.م وما يليها من القانون المدني،** ويخضع هذا الوجه لما يقرره القانون الدولي الخاص لا سيما سريان القوانين على الأشخاص[3].

ويتحقق ذلك عندما يطبق القاضي الجزائري على المنازعة بين الأجانب في ميدان قانون الأسرة قاعدة قانونية أجنبية قد يخطأ في تطبيقها أو يرفض تطبيقها أو يسيء تفسيرها، ولقد نصت المادة: 12 من القانون المدني على أنه يسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت إنعقاد الزواج على الآثار الشخصية والمالية التي يرتبها عقد الزواج، فإذا وقع خلاف بين الزوجين فإن الآثار المالية التي يديرها عقد الزواج يسري عليها قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج، فإذا وقعت مخالفة في هذا القانون فإنه يصلح أن يكون وجه للطعن، غير أنه يقع عبأ الإثبات القانون الأجنبي على من يعنيه الأمر أي على عاتق المتمسك بطلب تطبيقه، لأن الإسناد إلى القانون الأجنبي مجرد واقعة يجب إقامة الدليل عليها[4].

وما تجدر إليه الملاحظة أنه إذا كان القانون الأجنبي المتعلق بالأحوال الشخصية مخالفاً للنظام العام والآداب العامة في الجزائر فإنه يستبعد تطبيقه حسب نص المادة: **24 من القانون المدني،** ويطبق القانون الجزائري محله، أما بالنسبة للإتفاقيات الدولية عندما يتم إبرامها والتصديق عليها والموافقة من الجهة المختصة تعتبر أعلى القانون ووجب تطبيق أحكامها فيما تم الإتفاق عليه بين الدولتين، وفي حالة ما ثار نزاع في الجزائر وكانت احد أطرافه رعية من رعايا الدولة التي وقعت على الإتفاقية مع الجزائر، فإذا خالف القاضي أحكام الإتفاقية فإن الحكم يصبح معرضا للنقض والإبطال[5].

---

[1] – المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، ملف رقم: 256008، بتاريخ: 2001/11/06، المجلة القضائية 2001، العدد الثاني، ص: 214.

[2] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 115.

[3] – أنظر المادة: 11 من القانون المدني التي تنص على أنه يسري على الشروط الموضوعية الخاصة بصحة الزواج القانون الوطني لكل من الزوجين.

[4] - يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 115.

[5] - نفس المرجع، ص: 124.

ومن المستقر عليه قانوناً أن تطبيق القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة أنه لا تسري أحكامه السابقة، إلا إذا كان لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة نافذة في الجزائر حسب ما أشارت إليه المادة: 21 من القانون المدني[1].

ومن أمثلة ذلك أنّ قواعد الشريعة الإسلامية واجبة التطبيق في حالة عدم وجود النص القانوني، وذلك طبقا للمادة الأولى من القانون المدني، وكذا المادة: 222 من قانون الأسرة، فيعد موجبا للنقض الحكم الذي يخرق قواعد الشريعة الإسلامية، كالقضاء بإبقاء المطلقة ساكنة مع مطلقها وقد صارت أجنبية عنه، وكذا الحكم بالخلع دون موافقة الزوج...الخ[2].

وتطبيقاً لهذا المبدأ ذهبت المحكمة العليا في قرارها رقم: **246924، المؤرخ في: 2000/11/21:** عن الوجه المثار تلقائيا والمأخوذ من مخالفة قواعد الشريعة الإسلامية:

« حيث أن الأوجه التي أثارها الطاعن كانت ترمي إلى مناقشة موضوع النسب مع أن القضية تتعلق بالتبني الذي أقامه المرحوم(ر،ب) للطاعن بتسجيله بالحالة المدنية على انه ابنه الشرعي من زوجته المرحومة(ب،ف)، حيث أن القرار المنتقد بعدما كيف القضية تكييفا سليما على أنها قضية تبني، إلا أنه لم يبطل هذا التبني بإلغاء عقد الميلاد، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار»[3].

ثالثاً- عن الوجه السابع المأخوذ من مخافة الإتفاقيات الدولية: يعتبر هذا الوجه حالة من حالات مخالفة القانون التي استحدثها المشرع بغرض التشديد على ضرورة الالتزام بتطبيق مثل هذه النصوص، فالمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تصادق عليها تسمو على الدستور ويلتزم القاضي بتطبيقها، وإن خالف ذلك فهو يعرض قراره للنقض والإبطال، ففي حالة ما إذا تم فتطبيق القانون الداخلي دون الاتفاقية يؤدي إلى سوء تطبيق هذا القانون هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الاتفاقيات الدولية التي انضمت اليها الجزائر تجعل لها التزامات وتطبيقها هو تطبيق القانون الدولي التي تلتزم بها الدولة الجزائرية، ومن ثم فمخالفتها يؤدي إلى بطلان ونقض الحكم[4].

غير أن هذا المبدأ ليس على إطلاقه بحيث إذا كانت إحدى بنود الاتفاقية تخالف النظام العام في الجزائر فلا تطبق تلك البنود المخالفة للنظام العام ونصت المادة: 21 من القانون المدني لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حين لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 124.

[2] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص: 365.

[3] – المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 246924، الصادر بتاريخ: 2000/11/21، المجلة القضائية لسنة 2001، العدد الثاني، ص: 297.

[4] – أنظر يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 124.

الجزائر، ويفهم من نص المادة أنه إذا أبرمت اتفاقية وأصبحت هذه الاتفاقية سارية المفعول في الجزائر فإنه من المتعين تطبيق أحكامها إلا إذا لم يوجد فيها نص يحكم الواقعة المطروحة على القضاء[1].

هذا ما قضت به المحكمة العليا بتاريخ: 2002/12/11، تحت رقم: 288587، « **تطبيقاً لأحكام المادة: 11 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فإنه لا يجوز سجن أي إنسان بمجرد عجزه عن الوفاء بإلتزام تعاقدي وأنه منذ إنضمام الجزائر إلى تلك الاتفاقية فإنه أصبح غير جائز تنفيذ أي التزامات إرادية سواء كانت مدنية أو تجارية عن طريق إكراه بدني**»[2].

رابعا- عن الوجه الثانية عشر المأخوذ من تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار: قد لا يقصد بهذا التحريف التزوير، وإنما تحويل المعنى الحقيقي لوثيقة معتمدة في الحكم عما صيغت لأجله، كاعتماد فاتورة على أساس أنها مقبولة من طرف المشتري بينما لا يثبت منها هذا القبول، أو كأن يعتمد القاضي على وثيقة قدمت للمناقشة على أساس عقد هبة فيعتبر مضمونها مطابقا لعقد بيع، وهنا لا تنصب مراقبة المحكمة العليا إلاّ على مضمون الوثيقة دون الوقائع وهو عدم الأخذ بالمعنى الحقيقي لوثيقة معتمدة في الحكم، ومن هذا المنطلق فالقاضي عند اعتماده في إصدار حكمه على الوثيقة أو الوثائق المقدمة من أحد أطراف الدعوى وتكون هذه الوثيقة قد اطلع عليها الطرف الأخر، كما ينص على ذلك القانون وتمت مناقشتها فإنه لا يجوز تحريف مضمونها لا سيما إذا كان دقيقا وواضحا[3].

والقاضي على الرغم من أنه يتمتع بالسلطة التقديرية في تقدير وسائل الإثبات المقدمة له فإنه لا يجوز له إذا كانت الوثيقة أو من بين الوثائق المقدمة له سواء كانت عرفية أو رسمية وكان مضمونها واضح وحاسم للنزاع تحريفها أو إعطائها تفسير آخر، هذا ما أكدت عليه المادة: **1/111** من القانون المدني[4].

خامساً- عن الوجه الثالث عشر المأخوذ من تناقض الأحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء قد أثيرت بدون جدوى، وفي هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، وإذا تأكد هذا التناقض، يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول: ما يمكننا الإشارة

---

[1] – يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 124.

[2] – المحكمة العليا: قرار رقم: : 288587، 2002/12/11، المجلة القضائية العدد الأول، ص: 123.

[3] – خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 27.

[4] – أنظر المادة: 11 من القانون المدني: « إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف فيها عن طريق تأويلها للتعرف على نية المتعاقدين».

إليه انه حتى يكون هذا الوجه منتج لأثره اشترط القانون أن تكون الأحكام صادرة في آخر درجة، ويقصد بالأحكام الصادرة في آخر درجة هي تلك الأحكام الصادرة عن المحاكم وغير قابلة للاستئناف أي الأحكام النهائية أو تلك الصادرة عن المجالس القضائية، لأنّ أحكام المجالس تكون دائما أحكام نهائية بمعنى آخر تلك الأحكام غير قابلة للطعن فيها بطرق الطعن العادية[1].

ويجب أن نشير أنه في حالة ما إذا أثير الدفع بسبق الفصل ولم يأخذ بعين الاعتبار، أي لم يستجاب للدفع بحجية الشيء المقضي فيه، كما تنص على ذلك المادة: **338 من ق.م**، فإنه يجوز الطعن بالنقض ضد الحكم الأخير من حيث تاريخ صدوره إذ يكفي لتبرير أو تأسيس أوجه إثبات أن ما فصل فيه الحكم المطعون فيه أي الحكم الأخير سبق وأن فصل فيه من حيث والوقائع والقانون[2].

وبالتالي فعلى المحكمة العليا في هذه الحالة أنّ تتصدى بالفصل بتأكييد الحكم الأول أي أن المحكمة العليا تنقض وتبطل الحكم المطعون فيه وتثبت الحكم الأول دون حاجة للإحالة.

هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ: 1997/11/25، ملف رقم: 173556، « **حيث أنه بالفعل، فإن الحكم الصادر في 1990/12/25 قضى بالتنزيل الذي أقامه جد الطاعنين سنة 1958، وقد اكتسب هذا الحكم قوة الشيء المقضي فيه طبقا للمادة 338 من القانون المدني ...وعليه فالوجه مؤسس، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه وبدون إحالة»**[3].

سادساً– عن الوجه الرابع عشر المأخوذ من تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي. وفي هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولاً، ولو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق إنتهى بالرفض، وفي هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 345 أعلاه، ويجب توجيهه ضد الحكمين، وإذا تأكد التناقض، تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا:

يستشف من خلال هذا الوجه أنه في حالة ما إذا وجد تناقض في أحكام غير قابلة للطعن العادي، فإن الطعن بالنقض يرفع ضد الحكمين معاً، حتى ولو كان قد سبق وأن طعن في أحدهما ورفض الطعن، وفي هذه الحالة يجوز الطعن حتى إذا فات أجل الشهرين المقرر للطعن بالنقض في الأحوال العادية، أو فات أجل ثلاثة أشهر المقرر للطعن العادي في حالة ماذا تم التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي أو المختار.

---

[1] - خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 27.

[2] – نفس المرجع، ص: 27.

[3] – المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 173556، بتاريخ: 1997/11/25، المجلة القضائية، عدد خاص بغرفة الأحوال الشخصية، ص: 325.

ويتضح لنّا من خلال ما سبق ذكره أن المشرع استعمل مصطلح "**إلغاء**" بدلا من إبطال ولم يستعمل كلمة النقض معنى أن هنا المحكمة العليا تفصل في القضية كمحكمة موضوع وقرارها يضع حدا للمنازعة[1]، لكنه في هذه الحالة قد يواجهنا سؤالا يطرح نفسه في حالة ما إذا تم إلغاء الحكمين معا، فما هو السبيل أو الطريق القانوني الواجب إتباعه للفصل في النزاع؟

للإجابة على هذا التساؤل نقول أن إلغاء الحكمين معا معناه رفض الدعوى من أساسها ومن ثم تكون المحكمة العليا قد حسمت في النزاع[2].

وكذلك ما يمكننا ملاحظته في هذا الوجه أن التناقض الموجب للنقض يتميز بين ما تضمنته الفقرة 13 والفقرة 14 من المادة: **358 من ق.إ.م.و.إ**، أن التناقض في الوجه المنصوص عليه في الفقرة 13 بين أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، بينما يكون التناقض في الوجه المنصوص عليه في الفقرة 14 بين أحكام غير قابلة للطعن العادي دون القرارات، ويوجه الطعن بالنسبة للوجه 13 ضد آخر حكم لم يأخذ فيه القاضي بعين الاعتبار إثارة حجية الشيء المقضي فيه، بينما يوجه الطعن في الوجه 14 ضد حكمين لصعوبة التنفيذ لأن كليهما أصبح سندا تنفيذيا، وكذلك يفصل في حالة تأكد التناقص بالنسبة للوجه 13 بتأكيد الحكم أو القرار الأول، بينما تقوم المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الاثنين معا بالنسبة للوجه 14 [3].

سابعاً– عن الوجه الرابع عشر المأخوذ من وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار: يفهم من هذا الوجه معناه وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم معناه وجود تناقض في منطوق الحكم في حد ذاته، أي تناقض في المنطوق مع بعضه البعض.

وبمعنى آخر أنّ منطوق الحكم يتكون من عدة أجزاء لكن متناقضة يصعب تنفيذها كلها في آن واحد[4]، وبالتالي فهو تناقض يمس بسلامة الحكم لأنه يحول دون تنفيذه من حيث أنه يحكم مثلا برفض الدعوى والتعويضات معا[5]، أو أنّ تقضي بالمقاصة وتحكم في ذات الوقت بإلزام المدعي عليه بدفع الدين[6].

---

[1] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 131.

[2] - نفس المرجع، ص: 131.

[3] - خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 27.

[4] – يوسف دلاندة: نفس المرجع ، ص: 131.

[5] – خيرة جمام، نفس المرجع ، ص: 24.

[6] – نبيل صقر، المرجع السابق، ص: 384.

المطلب الثاني: أوجه الواقع

تختلف هذه الأوجه عن الأوجه السابقة الذكر، لأنها تتعلق بحالات في الواقع وليس بمخالفة القانون، هذا ما سنحاول تلخيصه من خلال الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول- الأوجه المتعلقة بإنعدام أو قصور أو تناقض الأسباب:

أولاً- عن الوجه الثامن المأخوذ من إنعدام الأساس القانوني: يتضح لنّا جلياً من خلال هذا الوجه أنه لا يتعلق الأمر هنا بمخالفة القانون بمعناه الدقيق، لأنه ربما يكون قد طبق بصفة سليمة، ولكن ما يعاب على الحكم أنه ارتكز على نص قانوني لا يسري على وقائع الدعوى، ولا يتعلق الأمر كذلك بانعدام الأسباب، لأن الحكم مسبب، ولكن هذه الأسباب لا تسمح بمعرفة ما إذا كان الحكم المطعون فيه مؤسس قانونا، وهذا ما يحول دون ممارسة المحكمة العليا لرقابتها على الأحكام، كأن يقضي على أساس المادة: **124 من القانون المدني** دون إثبات الضرر[1].

ففي هذه الحالة أوجب القانون على قضاة الموضوع وهم يفصلون في الدعوى المعروضة عليهم سواء أمام المحكمة أو في مرحلة الاستئناف أن يبنوا في حكمهم وقائع الدعوى وطلبات أطرافها وسند أو سندات كل واحد منهما وما إذا كانت هذه السندات أي الوثائق تنطبق على ادعاءات أحدهما[2].

وإشترط إلى جانب ذلك على قضاة الموضوع ذكر النصوص القانونية المطبقة إذ لا تصح أن تبنى الأحكام على مجرد الظن أو الاحتمال بل يجب أن تبنى على اليقين، وبالتالي ينعدم الأساس القانوني للحكم حين يوجد خلل في الاستدلال أو المنطق القانوني ويكون ذلك في حالة العرض الناقص لوقائع الدعوى الذي لا يسمح للمحكمة العليا بممارسة حقها في الرقابة[3].

ففي الدعوى التي يرفعها العامل للمطالبة بالأجر ينبغي على القاضي أن يملك كل العناصر التي تستدعي تطبيق القاعدة القانونية التي تقرر حق العامل في الأجر ولاسيما تلك التي يثور بشأنها النزاع، وحين يراد إصدار حكم حضوري على الغائب في كل الجلسات التي عقدتها المحكمة ينبغي التأكيد على ما يسمح بإصدار هذا الحكم، مثل تسليم التكليف بالحضور إلى المدعى عليه بالذات، أو تجديد التكليف بالحضور في حالة تعدد المدعى عليهم، وإذا كان الأمر يتعلق بالمجلس القضائي، فينبغي على القضاة التأكيد على تقديم الخصم لعرائض مكتوبة في الجلسة وقد قضى المجلس الأعلى أنه يخلو من الأساس القانوني الحكم الذي يفصح بالطلاق بتظليم الزوجين بداعي عدم إثبات الطرفين ادعاءاتهما، والحال أن

---

[1] – يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 125.

[2] – نفس المرجع، ص: 125.

[3] – نفس المرجع، ص: 125.

الزوجة تأخذ على زوجها بعدم السعي إلى تنفيذ الحكم صدر بناء على طلب الزوج برجوع الزوجة، مظهرا بذلك إرادته في عدم إرجاعها والاستمرار في عدم الاعتناء بها وبالطفل المشترك[1].

فقد نقضت المحكمة العليا القرارات التي لم تتناول المسائل الواقعية التي تبرر تطبيق النص القانوني المناسب على النزاع، فقد جاء في أحد قراراتها، أسس فيه الطعن على انعدام الأساس القانوني للحكم بدعوى أن **المادة 211** من قانون الأسرة تعطي الحق للأبوين في الرجوع في الهبة فقد نقضت المحكمة العليا القرارات التي لم تتناول المسائل الواقعية التي تبرر تطبيق النص القانوني المناسب على النزاع، « **حيث أنه كان على قضاة الموضوع التعرف على الأسباب الحقيقية التي دفعت إلى التراجع عن عقد الهبة ومحاولة الصلح بين الأطراف قصد إبعاد التعسف من جهة الطاعن وتجنب العقوق من طرف المطعون ضده،إضافة إلى أن قضاة الموضوع لم يتأكدوا من معرفة ما إذا كان المطعون ضده قد أدخل فعلا ما غير طبيعة الأرض موضوع الهبة من بناء وغيره ولاعن الأسباب التي منعت الطاعن من منع المطعون ضده من إحداث أي تغيير في العقار الموهوب، وعليه، فإن الوجه مؤسس الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه**»[2].

كما ذهبت المحكمة العليا إلى أبعد من ذلك حيث جاء في قراره الصادر في: 1998/03/17، تحت رقم: 162757، الموضوع: تعديل منطوق حكم نهائي- إضافة إلتزامات أخرى- عدم جواز ذلك- النقض، من الثابت أنه " لا يمكن تعديل منطوق حكم نهائي على إثر دعوى تفسيرية"،_« **ولما ثبت من قضية الحال- أنّ قضاة الإستئناف عدلوا منطوق الحكم الصادر عن محكمة مستغانم في 16 جوان 1992 وذلك بإضافة عبارة " وكل شاغل بإسم البلدية"، على إثر دعوى تفسيرية التي تهدف إلى تفسير منطوق الحكم وليس إلى تغيره. ممّا يجعل القرار منعدم الأساس القانوني** »[3].

ثانياً- عن الوجه التاسع المأخوذ من إنعدام التسبيب: أهم ما يعاب على القرار أو الحكم هو إنعدام التسبيب، فيجب أن يكون الحكم أو القرار مسببا سواء إيجاباً أو سلباً، حيث نصت المادة: **277 من ق.إ.م.و.إ،** أنه لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه، يجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، وأن يشار إلى النصوص القانونية المطبقة[4].

---

[1] – خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 24.

[2] – المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 252985، الصادر بتاريخ: 2000/11/21، المجلة القضائية 2001، العدد الثاني، ص: 287.

[3] – المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، قرار رقم: 162757، بتاريخ: 1998/03/17، المجلة القضائية 1998، العدد الأول، ص: 163.

[4] – خيرة جمام، نفس المرجع، ص: 24.

فالسبب هو المرآة التي تعكس منطوق الحكم إن صح التعبير ومن ثم فإن الحكم أو القرار المنعدم التسبيب يعتبر في حكم القانون كالعدم ويكون عرضة للإبطال.

ففي حالة ما إذا لم يستجب لكل ما قدم من أدلة في الدعوى وما أبدى من طلبات ودفوع، كالحالة التي لا ينظر فيها قضاة الموضوع في جميع الأوجه التي يقدمها الطرفان لقبولها أو رفضها، أو إذا لم يناقشوا الدفع بحجية الشيء المقضي به بالقبول أو الرفض على حد تعبير المحكمة العليا في العديد من قراراتها وقد نصت المادة 11 **من ق.إ.م.و.إ**،« **يجب أن تكون الأوامر والأحكام والقرارات مسببة** »[1]، فمن واجب القاضي تسيب حكمه وإلا تعرض للنقض والإبطال.

فيجب أن يتضمن الحكم على الأسباب التي تبرره ويتعين أن تكون هذه الأسباب دقيقة، وإذا أيد المجلس القضائي حكم المحكمة، فإنه ينبغي أن يعيد أسبابه ومنطوقه[2]، ولا يكفي التصريح ذو الطابع العام لاعتبار قرار المجلس مسببا مثل اكتفاء قضائه بذكر أن قاضي الدرجة الأولى قدر الوقائع بصفة سليمة وأن حكمه يستحق التأييد ومن باب أولى لا يكفي الإشارة إلى حكم قضائي صدر سابقا بين أطراف أخري.

ثالثاً- عن الوجه العاشر المأخوذ من قصور في التسبيب: من خلال هذا الوجه نستشف بأن القصور في التسبيب يتمثل في سرد القاضي لعموميات دون ربطها بوقائع القضية ودون التوصل إلى توضيح ما جعله يطبق قاعدة قانونية معينة على تلك الوقائع أو أن يسهى على ذكر وسائل الدفاع ودفوع الخصوم، أو أنه يرفض دفوع دون مناقشتها أو الرد عليها، وقد يتمثل قصور التسيب في تناقضها الواضح كأن ينطلق القاضي من تفكير قانوني معين ثم يغير منه أثناء التسيب ليصل إلى نتيجة مناقضة مع ما انطلق منه، كأن ينطلق من انعدام المسؤولية ليمنح التعويضات في الأخير، أو كأن يعاين الخطأ والعلاقة السببية بين الضرر والفعل المنسوب للمدعى عليه استنادا إلى خبرة ثم يرفض التعويض لأنه غير مقتنع بالخبرة[3].

لذلك يجب أن يكون كل حكم أو قرار مسببا تسبيباً كافيا، فإذا صدر بأسباب غير كافية أو قاصرة وغير مكيفة لوقائع الدعوى والقانون الذي طبق، كل ذلك بعد مناقشة دفوع وطلبات الخصوم حتى يتم إعطاء لكل قارئ إنطباع أن القاضي أو القضاة فهموا الوقائع وأعطوا لها التكييف الصحيح وأن ما تم النطق به بناءا على أسباب مقنعة[4].

---

[1] – المادة: 367 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] – بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص: 331.

[3] – بنفس المرجع، ص: 331.

[4] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 126 و127.

وتطبيقاً لهذا الوجه جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا رقم: 0761529، بتاريخ: 2013/07/04، قضية الوكالة للتسيير والتنظيم العقاريين والحضريين ضد (ب.ل)، الموضوع: تسبيب– قصور في التسبيب– نقض، المبدأ: تعد عبارة« **قاضي الدرجة الأولى قد أحاط بموضوع النزاع عمقاً وكفاءة وقانوناً وشمولية»، وقصوراً في التعليل والتسبيب، يؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه**[1].

كما جاء في قرار آخر رقم: 399845، المؤرخ في: 2007/09/05، عن الوجه الوحيد المأخوذ من قصور التسبيب: حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أنه خال من أي تسبيب إذا اكتفى بالقول وفي حيثية وحيدة أن « **بعد الاطلاع على المادة 754 من القانون البحري وتطبيقا للمادة 268 من قانون الإجراءات المدنية وعملا بقرار المحكمة العليا يقضي بتأييد قرار المحكمة العليا وحيث أنه فضلا على أن القرار المطعون فيه اكتفى بذكر نص قانوني دون بيان تطبيقه على الدعوى الحال فإن الإشارة إلى قرار الإحالة الصادر على المحكمة العليا وإلى المادة 268 من قانون الإجراءات المدنية غير كافية لإعطاء الأساس القانوني لما قضي به و بخاصة أن في دعوى الحال كان القرار الصادر عن المحكمة العليا قد نقض القرار السابق لنفس المجلس لعدم رده على الدفع المتعلق بمناقشة سند الشحن وتمسكه بمسؤولية الطاعنة دون تأسيس قانون وبالتالي فقرار المحكمة العليا لم يفصل في مسؤولية الخسائر كما فهمه قضاة الاستئناف طلب منهم الرد على وسائل ودفوع الأطراف وتأسيس قضائهم قانون.**

وعليه فالوجه المثار مؤسس »[2].

رابعاً– عن الوجه الحادية عشر المأخوذ من تناقض التسبيب مع المنطوق: من المستقر عليه فقها وقضاءًا أن المنطوق هو تعبير عن الموقف النهائي للقاضي بعدما يكون قد مهد له بالأسباب التي أدت به إلى تكوين قناعته، فيجب أن يكون منطوق الحكم نتيجة منطقية وحتمية للأسباب التي بني عليها (طبعا ما لم يكن ذلك ناتج عن خطأ مادي يمكن تصحيحه)، كأن ينصرف التسبيب والتأسيس إلى تحميل المسؤولية لطرف معين، ثم في منطوق الحكم يحملها لطرف آخر.

وبالتالي فهو خلاصة أو نتيجة للأسباب التي يبنى عليها الحكم أو القرار، ومن ثم فهي جزء لا يتجزأ من المنطوق، والقاضي قبل نطقه بالحكم يكون قد سببه، هذا ما أشارت إليه المادة: 277 السالفة الذكر، وبمقابل ذلك نصت المادة: 544 **ق.إ.م.و.إ**، أنه لا يمكن النطق بالقرار إلا إذا كان مسببا[3].

---

[1] – المحكمة العليا: (الغرفة الإجتماعية)، ملف رقم: 0761529، بتاريخ، 2013/07/04، المجلة القضائية لسنة 2013، العدد الثاني، ص: 377.

[2] – المحكمة العليا: قرار رقم:399845، المؤرخ في: 2007/07/05،عن نشرة القضاة العدد 64 ، العدد الأول، ص235.

[3] - يوسف دلاندة: المرجع السابق، ص: 126 و127.

ويجب أن يكون القرار مسببا من حيث القانون، ومن حيث الوقائع مع الإشارة إلى النصوص القانونية المطبقة وعرض موجز لوقائع النزاع، وطلبات وادعاءات الخصوم، وأوجه دفاعهم والرد على كل الطلبات والأوجه المثارة، ويتضح لنا من خلال أحكام المادتين المذكورتين أنّ المشرع الجزائري أعطى أهمية بالغة لمسألة التسبيب لكن ذلك لا يكفي إذ يجب أن تكون أسباب الحكم أو القرار متوافقة مع المنطوق.

حيث لا يجوز أن تكون الأسباب متناقضة مع المنطوق، كما أنه من خلال الأسباب يتم فهم منطوق الحكم ويتعرض الحكم أو القرار الذي تتعارض أسبابه مع المنطوق للنقض والإبطال[1].

كما أنه لا يقتصر التناقض المؤدي إلى نقض القرار في قضاء المحكمة العليا على الأسباب بل يشمل التناقض الذي قد يقع بينها وبين منطوق القرار[2].

فقد ورد في أحد قرارات المحكمة العليا « **حيث أنه بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه، يتبين منه خلط وتناقض ما بين حيثياته ومنطوقه، فبينما نجده يشير في حيثياته إلى تحديد تاريخ سريان نفقة الأم وابنتها مع تقرير رفعها من150دج دج إلى 250 دج شهريا لكل واحدة من البنتين وأمهما، وكذلك الشأن فيما يتعلق بنفقة العدة والتعويض عن الطلاق التعسفي، نجده في منطوقه يصرح بالمصادقة مبدئيا على الحكم المستأنف وبرفع مبلغ التعويض فقط، دون ذكر نفقة إهمال البنتين وأمهما ونفقة عدة الأم، مما يجعل القرار متناقضا بين حيثياته ومنطوقه، وعليه النعي على القرار بما ورد في الوجه في محله، مما يترتب عنه نقض القرار، ومن غير الحاجة الإجابة عن بقية الوجهين**»[3].

الفرع الثاني: الأوجه المتعلقة بالطلبات والسهو عن الفصل فيها، وعدم الدفاع عن ناقص الأهلية

أولاً– عن الوجه السادس عشر المأخوذ من الحكم بما لم يطلبه أو أكثر مما طلب: كانت تنص على هذا الوجه المادة: **194** من القانون الملغى، ضمن الحالات المتعلقة بإلتماس إعادة النظر، وبعد التعديل تم إدراجه كوجه للطعن بالنقض ضمن المادة: **16/358 من ق.إ.م.و.إ** .

[1] - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 127.
[2] -نفس المرجع، ص: 127.
[3] - المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 56268، الصادر بتاريخ: 1989/12/25، المجلة القضائية 1991، العدد الثالث، ص: 58.

ويقصد به أن ينشئ القاضي طلبات من تلقاء نفسه نيابة عن الخصوم أو يحل محلهم، أو يقوم بالاستنتاج من وقائع الدعوى لطلبات لم يتمسك بها المدعي. وفي ذلك مساس بمبدأ حياد القاضي[1].

وكذلك يتحقق هذا الوجه إذا حكم القاضي بمبلغ، أو كمية أو بمساحة أكثر مما طلبه المدعي، كالقضاء بالتعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام في دعوى تقتصر على طلب تنفيذ الالتزام، وبإعتبار أنّ الدعوى حق لطرفيها والقاضي مقيد بالطلبات التي تقدم إليه، لأنه محددة مسبقاً في عريضة إفتتاح الدعوى القضائية، أو تلك التي يقدمها المدعى عليه أو (المدعى عليهم) بعنوان الطلبات المقابلة أو حين يتم إعتماد الطلبات الأخيرة أي الطلبات الختامية. ، أمّا بالنسبة للحكم بأكثر مما طلبه الخصوم كالحكم بتعويض قدرة 10.000 دج، حين يطلب المضرور دينارا رمزيا، وفي كلتا الحالتين فإنه يشكل وجه من أوجه الطعن بالنقض[2].

ويكون ذلك عند النطق بالحكم يحكم القاضي بما لا يطلبه الأطراف وخاصة المدعي، وبالتالي لا يجوز إستبدال المطلوب بشيء آخر اخذ بمبدأ السلطة التقديرية التي لا مجال للإعمال بها في مثل هذه الحالات، لأنه على القاضي أن يحكم بما طلب أو أن يقلل منه أو أن يرفضه، ولا يستطيع أن يحكم بأكثر مما طلب لأنه فيه خرق للقانون وتجاوز حدود الطلب، كما لا يجوز أن يحكم بما لم يطلب فإما أن يحكم بما طلب أو يرفض الطلب لعدم التأسيس القانوني[3].

ثانياً– عن الوجه السادس عشر المأخوذ من السهو في الفصل في إحدى الطلبات الأصلية: وهذا الآخر كان يندمج ضمن مضمون المادة، **194 الملغاة** والمتعلقة بالتماس إعادة النظر، ويقصد به عدم الرد على الطلبات لا بالإيجاب ولا بالرفض، أو إذا تضمن الطلب عدة أوجه فصل القاضي في بعضها وسهى عن البعض الآخر، ولكي يقبل هذا الطعن لا بد من إثبات أن الطاعن قدم طلبه أمام قضاة الدرجتين، (المحكمة والمجلس)، ولم يتم الفصل فيه لا إيجاباً ولا سلباً، ويجب في هذه الحالة أن يكون أصلي أي لا يجوز الاستناد إلى تلك الطلبات الفرعية أو الاحتياطية أو حتى الختامية ومن الطلبات العارضة أي الطلبات الجديدة[4].

وفي حالة السهو عن الفصل في أحد الطلبات يتشكل وجه من أوجه الطعن بالنقض، وفي حقيقة الأمر أن هذه الحالة تتعلق بمسألة الواقع وليس القانون.

---

[1] – يوسف دلاندة: نفس المرجع، ص: 126 و127.

[2] – بوشير محند أمقران، المرجع السابق، صفحة: 340.

[3] – نفس المرجع، ص: 240.

[4] –. يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص: 133.

ثالثاً- عن الوجه الثامن عشر المأخوذ من عدم الدفاع عن ناقضي الأهلية: نفس الشيء بالنسبة لهذا الوجه هو الآخر كان يندرج ضمن مضمون المادة: 194 السالفة الذكر، غير أنّ المشرع كان يستعمل مصطلح " **عديمي الأهلية** " إلا أن التعديل استبدلها بمصطلح **" ناقصي الأهلية "**، وذلك لكي يستفيد من هذا الوجه ناقص الأهلية وفاقدها، وتتحقق هذه الحالة إذا تغيب من يمثل ناقص الأهلية ولم يعارض في الحكم الصادر غيابيا، وبالرجوع إلى أحكام المادة: 40 من القانون المدني نجدها تنص على أنه « **كل شخص بلغ سن الرشد ومتمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.**

وسن الرشد هو تسعة عشر (19) سنة كاملة»[1]، كما نصت المادة: **82 من ق.أ**، على أنه «**...من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقاً للمادة (42) من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة.....**»[2]، ومن خلال إستقرائنا لنص المادتين نجد أن المشرع يقصد بناقص الأهلية هو ذلك الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد المحدد وفقاً للمادة: 40 من **ق.م**، بـ: 19 سنة كاملة، وكذلك ما نصت عليه المادتين: 43 و44 من القانون المدني بالنسبة لأحكام السفيه وذو الغفلة، وفاقدوا الأهلية. وكذا ما أشارت إليه المادة: **83 من ق.أ**[3].

ففي حالة إذا لم يتم الدفاع عن ناقص الأهلية أي عن حقوقهم، ولم يستأذن القضاء في حقوق القصر، فإنه يترتب عن ذلك البطلان، ومثال ذلك حالة صدور حكم ضد قاصر دون أن يمثله وليه أو وصيه الذي له سلطة تمثيلية، لأن الدفاع عن حقوق القصر ومصالحهم من النظام العام، فيمكن للنيابة أن تتدخل فيه، وأوجب لها القانون ذلك في القضايا التي يكون من بين أطرافها قصر، مع الملاحظة أن النيابة تكون دائماً طرفاً في الدعوى الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة حسب نص المادة: **03 مكرر** منه: « تعد النيابة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون»، لذلك فإن المادة: **481 وما يليها من ق.إ.م.و.إ**، توجب الدفاع عن ناقصي الأهلية، وإذا حدث وأن كان أحد أطراف الدعوى ناقص أو عديم الأهلية فإن للقاضي أن يعين له تلقائيا محام[4].

ملاحظة: ما تجدر إليه الملاحظة أنّ الأوجه المذكورة سابقا محددة على سبيل الحصر باستثناء ما قد يتبين من أوجه قانونية محضة أو تلك المستمدة من الحكم أو القرار محل الطعن طبقا لنص المادة:

---

[1] – القانون رقم: 58/75، المؤرخ في:20 رمضان 1395، الموافق لـ: 26 سبتمبر 1975، الصادر بموجب القانون المدني، المعدل والمتمم، الصادر عن الجريدة الرسمية العدد: 78، المادة: 40.

[2] – قانون الأسرة رقم **84-11**، المؤرخ في **9** يونيو **1984**، المعدل والمتمم، المادة: 82.

[3] – المادة: 83 من قانون الأسرة " من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقاً للمادة (43) من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء"

[4] - خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 26.

359 **ق.إ.م.و.إ**، وللمحكمة العليا أن تبدي من تلقاء نفسها وجه أو عدة أوجه للنقض حسب نص المادة: 360 **ق.إ.م.و.إ**[1].

ومن خلال دراستنا للطعن بالنقض خاصة ما جاءت به المادة: **233** قانون إجراءات المدنية الملغى، أنّ حالات الطعن بالنقض في الشق المدني، هي نفسها حالات الطعن بالنقض في الشق الجزائي حسب نص المادة: **500** قانون إجراءات جزائية، إلاّ أن هذه المادة تضيف حالة سابعة وهي إغفال الفصل في وجه الطلب أو طلبات النيابة العامة، لكن بعد تعديل قانون إجراءات المدنية فإن المشرع الجزائري أدمج حالات أخرى للطعن بالنقض مع احتفاظه بالحالات السابق ذكرها، وبالتالي فإنّ حالات الطعن بالنقض في الأحكام المدنية تتجاوز ما هو منصوص عليه في الشق الجزائي[2].

[1] -نفس المرجع، ص: 26.

[2] - خيرة جمام، المرجع السابق، ص: 26.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد سعينا جاهدين من خلال معالجة المحاور الرئيسية لهذه الدراسة، والمتمثلة أساساً في شروط وإجراءات رفع الطعن بالنقض وآثاره، والأوجه التي بني عليها، ببيان مدى تحقيق النصوص القانونية التي تنظمه، وللغاية التي سنها المشرع من أجله، ليس كوسيلة مقررة لحماية حقوق الأفراد فحسب، وإنما كوسيلة لرقابة مدى تطبيق الجهات القضائية الدنيا للقانون، واحترامها للاجتهاد القضائي الذي تعمل المحكمة العليا على توحيده، وقد فضلنا الاقتصار في هذه الدراسة على أحكام المواد المدنية التي تنظمه.

والملاحظة العامة التي يمكن أن نستخلصها في هذا المجال، أنه وبالرغم من أهمية هذا الطعن، إلاّ أنه لازال يشكو من فراغ تشريعي في كثير من جوانبه، إضافة إلى غموض في بعض نصوصه، لأنّه كان على المشرع أن لا يدمج بعض حالات التماس إعادة النظر في حالات الطعن بالنقض لكونها تتعلق بأخطاء في الواقع وليس في القانون، هذا من جانب ومن جانب آخر كان على المشرع الجزائري أن يسلك نهجاً واحد وهو مخالفة القانون فقط، وذلك لتخفيف الأعباء على المحكمة العليا لاعتبارها محكمة قانون وليست محكمة موضوع .

وعلى غرار ذلك، يبقى الطعن بالنقض هو الضمانة الوحيدة المتبقية في يد الخصوم للجوء إليه متى تقرر لهم بأن الحكم جاء مخالفاً للقانون، وبالتالي فمن خلال ما سبق ذكره وحسب ما تطرقنا إليه في دراستنا هذه، فإنه تظهر لنا النتائج التالية:-

أنّ المشرع الجزائري قد وضع شروط عامة لرفع الطعن بالنقض، وهي تلك الشروط المقررة في سائر الطعون القضائية، كما أوجب له شروط خاصة ينفرد بها عن غيره من الطعون.

أنّ الأحكام والقرارات التي يجوز الطعن فيها بالنقض هي الأحكام الصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية بجميع أنواعها.

أن الطعن بالنقض لا يقبل إلا ضد الأحكام القطعية المنهية للخصومة، ويستبعد في هذا المجال الأحكام الصادرة في آخر درجة غير الفاصلة في الموضوع، وكذا الأحكام والقرارات التي هي محل طعن بالتماس إعادة النظر لا يجوز الطعن فيها في ذات الوقت بالنقض، وهذا ما لمسناه من قضاء المحكمة العليا حسب القرار السالف الذكر.

أمّا بالنسبة لميعاد الطعن فإنّ المشرع قد إستبدل المادة: **235** من القانون القديم، بالمادة: **354** من القانون الجديد، حيث أنّ المادة القديمة كانت تنص على أجل شهرين (02) سواء كان التبليغ بصفة

شخصية أو إلى الموطن الحقيقي أو المختار، أمّا المادة الجديدة فإنها فرقت في الآجال بين التبليغ الشخصي والتبليغ الذي يتم في الموطن الحقيقي أو المختار حسب ما سبق ذكره.

أنّ المشرع الجزائري قد سن لنّا إجراءات جديدة لم تكن مألوفة في السابق، لأن الطعن بالنقض أصبح يرفع إما بالتصريح أو بعريضة أمانة ضبط المحكمة أو أمام المجلس القضائي وللطاعن كل الخيار في ذلك.

أنّ الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار موضوع الطعن، ولا يتمتع بأثر ناقل للخصومة لأنه ليس درجة من درجات التقاضي، عكس الطرق العادية كالإستئناف مثلاً الذي له اثر موقف وناقل للخصومة في نفس الوقت. إلاّ أن المشرع الجزائري أجاز له وقف تنفيذ الحكم إستثناءً إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو دعوى التزوير الفرعية.

وما يترتب عن هذا الأخير، أنه قد تقضي المحكمة العليا بعدم قبول الطعن،أو قد تقضي برفضه موضوعا، وقد تقضي بنقض القرار دون إحالة القضية وقد تحيلها إلى نفس الجهة القضائية مشكلة تشكيلا آخر أو إلى جهة قضائية من نوع درجة الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه.

وتلتزم الجهة المحال إليها القضية بتطبيق المبادئ القانونية التي حددتها لها المحكمة العليا، وقد يتعرض قرارها ثانية للنقض عند مخالفتها لهذه المبادئ، وقد يكون ذلك سببا لإصدار قرار عن طريق الغرفة المختلطة تتمتع بأكثر قوة.

وكذلك ما يمكن أن نستخلصه في هذا المجال أنّ المشرع أورد ذكر أسباب الطعن بالنقض على سبيل الحصر في نص المادة: **358 من ق.إ.م.و.إ**، وقام بتوسيع حالاته على حساب التضييق من حالات إلتماس إعادة النظر، حيث أدمج ثلاثة أوجه تضمنتها المادة: **194** من القانون القديم، والمتعلقة بالتماس إعادة النظر منها الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب والسهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية، وكذلك إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

وممّا نخلص إليه في هذه الدراسة أن للطعن بالنقض أهمية بحيث يمثل ضمانة في يد المتقاضين يتم اللجوء إليها متى تقرر أن هناك خطأ في تطبيق القانون، ويبقى نفس الوقت الضمانة الأخيرة المتبقية في يدهم متى تقرر لهم ذلك.

وفي الأخير نتمنى من المولى عز وجل أن نكون قد وفقنا في دراستنا هذه ولو بالقليل.

قائمة المراجع

* قائمة المراجع:

أولاً- المصادر والمراجع باللغة العربية:

أ- الكتب العامة:

1- أنور طلبة: **الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية**، (د.ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية.

2- أحمد هندي:**أصول المحاكمات المدنية والتجارية (دراسة في التنظيم القضائي- الاختصاص - الدعوى -المحاكمة وطرق الطعن فيها)**، طبعة 1989، الدار الجامعية.

3- محمد إبراهيمي: **الوجيز في قانون الإجراءات المدنية (الدعوى القضائية، دعاوي الحيازة، نشاط القاضي، الاختصاص الخصومة القضائية، القضاء الوقتي الأحكام، طرق الطعن، التحكيم)**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، 2007.

4- عبد العزيز سعد: **طرق وإجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية**، الطبعة الرابعة، 2008، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2007.

5- بوبشير محند أمقران: **قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى- نظرية الخصومة- الإجراءات الاستثنائية)**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 2008.

6- نبيل صقر: **كتاب الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الخصومة- التنفيذ- التحكيم)**، (د.ط)، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008.

7- يوسف دلاندة: **طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والإداري**، طبعة 2009، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

8- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدينة والإدارية، منشورات بغدادي، طبعة أولى، 2009 .

9- فريجة حسين: **المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013.

02- المذكرات والرسائل الجامعية والمحاضرات:

1- بشيري سهام: **الطعن بالنقض في المحكمة العليا**، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير فرع القانون الخاص، جامعة بن عكنون، (د.س.ن)، الجزائر.

2- خيرة جمام، **طرق الطعن العادية وغير العادية**، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 18، جامعة الجزائر العاصمة، 2007، 2010.

3- مهملي ميلود: **طرق الطعن في المواد المدنية وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09**، محاضرات جامعة مسيلة، الجزائر 2011.

03- النصوص التشريعية والتنظيمية:

1)- **القانون المدني:** الصادر بموجب القانون رقم: 58/75، المؤرخ في: 20 رمضان 1395، الموالفق لـ: 26 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم،الصادر عن الجريدة الرسمية عدد: 78.

2)- قانون الإجراءات المدنية: الصادر بموجب الأمر رقم: 66-145 المؤرخ في 8 يونيو 1966.

3) **قانون الأسرة:** الصادر تحت رقم: **84-11**، المؤرخ في: **09** يونيو **1984**.

4)- **قانون الإجراءات المدنية والإدارية:** رقم: 08-09 المؤرخ في: 23 فيفري 2008، عن الجريدة الرسمية رقم: 21.

06- المجلات القضائية:

1- المحكمة العليا، (الغرفة المدنية)، قرار قم: 31432، الصادر بتاريخ: 1983/05/30، المجلة القضائية 1989، العدد الثالث.

2- المحكمة العليا: (الغرفة المدنية)، قرار رقم: 1987/07/01، ملف رقم: 40187، المجلة القضائية سنة 1990، العدد: 01.

3- المحكمة العليا: قرار رقم: 1988/03/13، عن الغرفة المدنية، ملف رقم: 48120، المجلة القضائية لسنة: 1991.

4- المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 56268، الصادر بتاريخ: 1989/12/25، المجلة القضائية 1991، العدد الثالث.

5- المحكمة العليا: (الغرفة الإدارية)، ملف رقم: 62116، بتاريخ: 1990/04/07، المجلة القضائية 1993، العدد الثالث.

6- المحكمة العليا: قرار رقم: 153115، صادر بتاريخ: 1997/12/29، مجلة القضائية العدد 02.

7- المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 173556، بتاريخ: 1997/11/25، المجلة القضائية، عدد خاص بغرفة الأحوال الشخصية.

8- المحكمة العليا: قرار رقم: 58037، المؤرخ في: 1998/01/08، المجلة القضائية 1992، العدد الثاني.

9- المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، قرار رقم: 162757، بتاريخ: 1998/03/17، المجلة القضائية 1998، العدد الأول.

10-المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، قرار رقم: 1999/12/07، ملف رقم: 203162، المجلة القضائية لسنة: 2002، العدد الأول.

11- المحكمة العليا: (غرفة الأحوال الشخصية)، قرار رقم: 252985، الصادر بتاريخ: 2000/11/21، المجلة القضائية 2001، العدد الثاني.

12- المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، ملف رقم: 256008، بتاريخ: 2001/11/06، المجلة القضائية 2001، العدد الثاني.

13- المحكمة العليا: (الغرفة التجارية والبحرية)، ملف رقم: 256008، بتاريخ: 2001/11/06، المجلة القضائية 2001، العدد الثاني.

14- المحكمة العليا: قرار رقم: 455489، صادر بتاريخ: 2007/07/04، مجلة القضاة 64، العدد الأول.

15- المحكمة العليا: قرار رقم: 449615 المؤرخ في: 04/ 07/ 2007، عن نشرة القضاة العدد 1/64.

16 - المحكمة العليا: قرار رقم:399845، المؤرخ في: 2007/07/05،عن نشرة القضاة العدد 64، العدد الأول.

17- المحكمة العليا قرار رقم: 397898، الصادر في: 2008/02/07، مجلة القضاة العدد: 64، لسنة 2008، الجزء الأول.

18- المحكمة العليا: (الغرفة العقارية)، قرار رقم: 611813، بتاريخ: 2010/10/14، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد الأول.

19- المحكمة العليا: (غرفة شؤون الأسرة والمواريث)، قرار رقم: 637212، بتاريخ: 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد الثاني .

20- المحكمة العليا: (الغرفة العقارية)، قرار رقم: 740541، بتاريخ: 2011/06/09، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد الأول.

21- المحكمة العليا: (الغرفة الإجتماعية)، ملف رقم: 0761529، بتاريخ، 2013/07/04، المجلة القضائية لسنة 2013، العدد الثاني.

قائمة الفهارس

قائمة الفهارس:

الفهــرس	الصفحة
مقدمــة	أ
***المبحث الأول- شروط وإجراءات رفع الطعن بالنقض وآثاره**	06
المطلب الأول: شروط رفع الطعن بالنقض	06
الفرع الأول: الشروط العامة لرفع الطعن بالنقض	06
أولاً- الصفة في الطعن بالنقض	06
ثانياً- المصلحة في الطعن بالنقض	10
ثالثاً- الطعن بالنقض المقدم من طرف النيابة العامة	12
الفرع الثاني: الشروط الخاصة لرفع الطعن بالنقض	13
أولاً- شرط الحكم محل الطعن بالنقض	13
ثانياً- شرط الميعاد	16
المطلب الثاني: إجراءات رفع الطعن بالنقض	18
الفرع الأول: في أشكال الطعن بالنقض	18
أولاً- التصريح بالطعن بالنقض وتبليغه	19
ثانياً- شروط قبول عريضة الطعن بالنقض	19
ثالثاً- بالنسبة لآجال تقديم مذكرة الرد	20
الفرع الثاني: في سير ووقف الخصومة والتنازل عنها	21
أولاً- في سير الخصومة	21
ثانياً-في وقف الخصومة	21
ثالثاً- في التنازل عن الخصومة	22
الفرع الثالث: في قرارات المحكمة العليا	22

الفهرس

المطلب الثالث: آثار الطعن بالنقض	**23**
الفرع الأول: آثار الطعن بالنقض بالنسبة لتنفيذ الحكم المطعون فيه	**23**
أولاً- الأثر الإيجابي غير الموقف للتنفيذ	**23**
ثانياً- الأثر السلبي غير الموقف للتنفيذ	**23**
الفرع الثاني: آثار الطعن بالنقض بالنسبة للقرار الصادر فيه	**25**
أولاً- بالنسبة لقرار قبول الطعن بالنقض	**26**
ثانياً- بالنسبة لقرار رفض الطعن بالنقض	**29**
***المبحث الأول- أسباب أو حالات رفع الطعن بالنقض**	**31**
المطلب الأول: أوجه مخالفة القانون	**31**
الفرع الأول- الأوجه المتعلقة بقواعد الإختصاص ونجاوز السلطة والإجراءات الجوهرية	**32**
أولاً- الوجه المتعلق بمخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات	**34**
ثانياً- الوجه المتعلق بإغفال الأشكال الجوهرية في الإجراءات	**34**
ثالثاً- الوجه المتعلق بإنعدام الإختصاص	**35**
ثالثاً- الوجه المتعلق بتجاوز السلطة	**37**
الفرع الثاني: الأوجه المتعلقة بمخالفة القانون وبتناقض الأحكام	**39**
أولاً- الوجه المتعلق بمخالفة القانون الداخلي	**39**
ثانياً- الوجه المتعلق بمخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة	**41**
رابعا- الوجه المتعلق من تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار	**42**
خامساً- عن الوجه المأخوذ من تناقض الأحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة، عندما تكون حجية الشيء قد أثيرت بدون جدوى	**43**
سادساً- الوجه المتعلق بوجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار	**44**
المطلب الثاني: أوجه الواقع	**45**
الفرع الأول: الأوجه المتعلقة بإنعدام أو قصور أو تناقض الأسباب	**45**

الفهرس

أولاً– الوجه المتعلق بإنعدام الأساس القانوني	45
ثانياً– الوجه المتعلق بإنعدام التسبيب	46
ثالثا– عن الوجه المتعلق بقصور التسبيب	47
رابعاً– عن الوجه المتعلق بتناقض التسبيب مع المنطوق	48
الفرع الثاني: الأوجه المتعلقة بالطلبات والسهو عن الفصل فيها، وعدم الدفاع عن ناقص الأهلية	49
أولاً– عن الوجه المأخوذ من الحكم بما لم يطلبه أو أكثر مما طلب	49
ثانياً– عن الوجه المأخوذ من السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية	50
ثالثاً– عن الوجه الثامن المأخوذ من عدم الدفاع عن ناقضي الأهلية	50
*** الخاتمة**	53
*** قائمة المراجع**	54
*** قائمة الفهارس**	

ملخص:

ممّا نخلص إليه في دراستنا هذه أنّ المشرع سن لنّا إجراءات جديدة لم تكن مألوفة في السابق، لأن الطعن بالنقض أصبح يرفع إما بالتصريح أو بعريضة بأمانة ضبط المحكمة أو أمام المجلس القضائي وللطاعن كل الخيار في ذلك، ومن الأثار المترتبة على هذا الأخير أنه لا يوقف تنفيذ الحكم أو القرار موضوع الطعن، إلاّ إستثناءً إذا تعلق الأمر بحالة الأشخاص أو أهليتهم أو دعوى التزوير الفرعية، في حين أنه قد تقضي المحكمة العليا بقبول الطعن، أو قد تقضي برفضه موضوعا.

وكذلك ما يمكن أن نستخلصه في هذا المجال أنّ المشرع أورد ذكر أسباب الطعن بالنقض على سبيل الحصر في نص المادة: **358 من ق.إ.م.و.إ،** وقام بتوسيع حالاته على حساب التضييق من حالات إلتماس إعادة النظر.

الكلمات المفتاحية: الطعن بالنقض (pourvoi en cassation)، المحكمة العليا(Cour suprême)، الاحالة(Affectation)،قبول القرار(renverser la décision).

الترجمة بالفرنسية:

Résumé:

Ce qui a sauvé dans cette étude que le législateur nous vieillir de nouvelles procédures ne sont pas familiers dans le passé, parce que le pourvoi en cassation est devenu soulever soit la déclaration ou pétition régler honnêtement le tribunal ou devant le Conseil de la magistrature et l'appelant chaque option, et les implications de ce dernier, il ne l'empêche pas la mise en œuvre de jugement ou décision susceptible d'appel, mais une exception quand il vient à l'état des personnes ou leur admissibilité ou sous-fraude procès, alors que la Cour suprême peut exiger d'accepter le défi, ou vous pouvez passer refuser le sujet.

En plus de ce que nous pouvons être entraînés dans ce domaine que le législateur a cité les raisons de pourvoi en cassation limité au texte de l'article: 358 de, et l'expansion des affaires est sur le resserrement des cas de requête en révision compte

الكلمات المفتاحية بالانجليزية: الطعن بالنقض (Cassation appeal)، المحكمة العليا(Supreme court)، الاحالة(Assignment)،قبول القرار(Accept the decision)

الترجمة بالإنجليزية:

Abstract:

Which saved him in this study that the legislator age us new procedures were not familiar in the past, because the cassation appeal became raise either the declaration or petition honestly adjust the court or in front of the Judicial Council and the appellant each option in it, and the implications of the latter it does not stop the implementation of judgment or decision subject to appeal, but an exception when it comes to the status of persons or their eligibility or Sub-fraud lawsuit, while the Supreme Court may require to accept the challenge, or you may spend refusing topic.

As well as what we can be drawn in this area that the legislator cited the reasons for cassation appeal limited to the text of the article: 358 of and the expansion of cases is on the tightening of cases of petition for review account.