

حتى طرق الطعن غير العادلة المطلوب الأول:تعريف الطعن بالنقض أو ما يعرف بمراقبة تطبيق القانون هو طريق من طرق الطعن غير العادلة أو الاستثنائية والذي يسمح لأحد أطراف الدعوى أن يطلب من مستشاري المحكمة العليا فحص مدى صحة تطبيق القواعد القانونية من طرف قضاة الموضوع وعلى عكس محاكم الدرجة الأولى وال المجالس القضائية فانه للمحكمة العليا دور في توحيد الاجتهاد القضائي أي تفسير القواعد القانونية وطريقة تطبيقها . إضافة إلى أن الطعن بالنقض لا يعد امتدادا للخصوصية الأولى ولا درجة من درجات التقاضي حتى يصح أن يكون للخصوم فيه من الحقوق والمزايا ما كان لهم أمام جهة الموضوع من تقديم طلبات أو أوجه دفاع جديدة. كما أن القانون يؤخذ بمفهومه الواسع وبذلك يشمل مجموع القواعد القانونية المطبقة على إقليم الدولة بما فيها الاتفاقيات وهو ما نصت عليه صراحة المادة 358/7 ق ١ م ١ حيث أن مخالفة الاتفاقيات الدولية يعتبر من الأوجه التي يبني عليها الطعن . المطلب الثاني : شروط الطعن بالنقض أولاً : شرط الميعاد فيجب أن تطبق القواعد العامة في حساب الآجال المنصوص عليها في المادة 404 ق ١ م ١ إضافة للقواعد العامة المتعلقة بكل أنواع الطعون العادلة منها وغير العادلة في المواد 313 ق ١ م ١ إلى 322 ق ١ م ١ . وكذا فانه حسب المادة 355 ق ١ م ١ فانه لا يسري اجل الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الغيابية إلا بعد انقضاء الأجل المقرر للمعارضة وهو شهر فيصبح الأجل إما ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ إلى الشخص نفسه أو أربعة أشهر إذا تم التبليغ الرسمي في الموطن الحقيقي أو المختار . ثانياً : شرط الأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض تكون قابلة للطعن بالنقض طبقاً للمادة 349 ق ١ م ١ الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم وال المجالس القضائية. وكذا طبقاً للمادة 350 ق ١ م ١ الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة والتي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفع الشكلي أو بعدم القبول أو أي دفع عارض آخر . - صادرأ في آخر درجة عن المحاكم وال المجالس القضائية،-1-أن يكون صادرأ في آخر درجة .-3-لا يقبل الطعن بالنقض إلا مع الحكم القضائي الفاصل في الموضوع. 4-حكم قضائي منهي للخصوصية حسب المادة 350 ق ١ م ١ . ثالثاً : شرط عدم جواز الجمع بين الطعن بالنقض والطعن بالتماس إعادة النظر إضافة لقرار المحكمة العليا الذي يقضى بعدم الجمع بينهما في القرار رقم 21056 المؤرخ في 21/01/1984 الصادر عن المجلة القضائية عدد رقم 01 لسنة 1989 ص 143 ،رابعاً: شروط متعلقة بالأطراف أما الاستثناء ورد في المادة 353/2 ق ١ م ١ بحيث يجوز للنائب العام لدى المحكمة العليا الطعن بالنقض وهو ما يسمى بالطعن لصالح القانون ولقد ورد في قانون الإجراءات المدنية السابق في المادة 297. إضافة إلى وجوب تمثيل الأشخاص بمحام معتمد لدى المحكمة العليا تحت طائلة عدم قبول الطعن بالنقض مع استثناء الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية حسب المادتين 1/558 و 559 من ق ١ م ١ . خامساً: شرط عريضة الطعن بالنقض حسب المادة 565 ق ١ م ١ يجب أن تتضمن عريضة الطعن بالنقض تحت طائلة عدم قبولها شكلاً المثار تلقائياً ما يلي: وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي بيان تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقى ،-2-اسم ولقب وموطن المطعون ضده أو ضدتهم وإذا تعلق الطعن بشخص معنوي بيان تسميته ومقره الاجتماعي ،-3-تاريخ وطبيعة القرار المطعون فيه.-4-عرضوا موجزاً عن الواقع والإجراءات المتتبعة.-5-عرضوا عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض، وحسب المادة 566 ق ١ م ١ يجب إرفاق عريضة الطعن بالنقض بالوثائق الآتية تحت طائلة عدم قبول الطعن شكلاً تلقائياً: 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. 4-وصل دفع الرسم القضائي لدى أمين الضبط الرئيسي لدى المحكمة العليا أو المجلس القضائي . 5-نسخة من محاضر التبليغ الرسمي للتصريح و لعراضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده. ويجب أن تحمل عريضة الطعن بالنقض حسب المادة 567 ق ١ م ١ وتحت طائلة عدم قبولها شكلاً تلقائياً التوقيع الخطي وختم محام معتمد لدى المحكمة العليا وعنوانه المهني . سادساً: شرط أوجه الطعن بالنقض إن المشرع في المادة 358 ق ١ م ١ قام بإضافة ستة أوجه جديدة للطعن بالنقض وهي الفقرات 11-12-13-14-15 وآدمج ثلاث أوجه تتضمنها المادة 194 ق ١ م القديم المتعلقة بالتماس إعادة النظر. كما قام بتجزئة أوجه نقض واردة في المادة 233 ق ١ م ١ السابقة مع تعديل طفيف في الفقرات 1،1)-انعدام الأساس القانوني:ولقد احتفظ به المشرع كما ورد في المادة 233 ق ١ م لكن حذف عبارة "حكم" ويقصد به تأسيس الحكم على نص لا يسري على وقائع الدعوى. 2)-مخالفة قاعدة جوهيرية في الإجراءات:مثال ذلك حضور نفس القضاة الذين تداولوا في القضية أثناء النطق بالحكم. 3)-إغفال قاعدة جوهيرية في الإجراءات: وهو عدم تطبيق ما هو مقرر في القانون كإجراءات جوهيرية كصدر قرار دون ذكر أسماء القضاة المشكلين للجلسة . 4)-تجاوز السلطة: يوجد من يرى أنه تدخل القاضي في إعمال السلطات التشريعية والتنفيذية ومن يرى أنه منح القاضي لنفسه صلاحيات

غير مقررة في القانون كالحكم على شخص لم يكفل بالحضور. 6) - مخالفة قانون أجنبي متعلق بقانون الأسرة: ويخلص لما يقرره القانون الدولي الخاص لاسيما سريان القوانين على الأشخاص الواردة في القانون المدني ابتداء من المادة 10 . 7) - انعدام التسبب: يكون حين لا ينظر القاضي لكل الأدلة المقدمة أو أوجه الدفاع . 8) - قصور التسبب: يكون عندما لا تكفي الأسباب المستند إليها لتبرير منطق الحكم. الأوجه المدمجة التي تضمنتها المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية السابق المتعلقة بالتماس إعادة النظر وهي : 1) - الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب وذلك حفاظا على حياد القاضي. 2) - السهو عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية: استجد المشرع طلبات الأصلية. 3) - إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية فهم الأحق بالحماية. 1) - مخالفة الاتفاقيات الدولية نظرا لسمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي. 2) - تناقض التسبب مع المنطق طبقاً للمادة 277 ق 1 م 1 . 3) - تحريف المضمون الواضح والدقيق وهو تحويل المضمون عما صيغ لأجله. 4) - التناقض وفقاً للوجهين 13 و 14 . 5) وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطق الحكم أو القرار. المطلب الثالث: صور الطعن بالنقض وتطبيقات الإحالة الفرع الأول: صور الطعن بالنقض يأخذ الطعن بالنقض ثلاثة صور وهي: 1) - النقض الكلي أو الجزئي للحكم المطعون فيه : - النقض الكلي للحكم المطعون فيه : ويكون إذا صدر حكم أو قرار مطعون فيه بشأن موضوع واحد وطعن فيه بالنقض ثم استجابت المحكمة العليا للذكرة فنقضته لأحد الأوجه أو كل الأوجه المثارة فإن النقض يمتد للحكم أو القرار برمته فيكون النقض كليا . وإذا تعددت موضوعات الدعوى وتعددت تبعاً لذلك الطلبات فيها وصدر الحكم أو القرار المطعون فيه بإجابتها جميعاً أو برفضها جميعاً ثم طعن بالنقض في كل ما قضى به فإن نقض الحكم أو القرار يعتبر هذا النقض كلياً إذا انصرفت الأوجه المثارة إلى جميع أجزائه وقبلتها جهة النقض جميعاً . إضافة إلى أنه إذا رکز الطاعن على شق من الحكم أو القرار فقط دون شقه الآخر وينقض الحكم أو القرار في هذا الشق ولأن الطلبات مرتبطة ببعضها البعض يكون النقض كلياً يمتد أثره للشق الآخر . - النقض الجزئي للحكم المطعون فيه : إذا صدر الحكم في عدة طلبات يستقل كل منها عن الآخر وتضمنت مذكرة الطعن وجهاً أو أوجهها تخص واحدة منها بصورة منفردة فنقض الحكم أو القرار بالنسبة للشق موضوع الطعن فإن النقض يكون جزئياً ولا يزول إلا الجزء المنقض وتعتبر الطلبات الأخرى التي لم يمتد إليها الطعن قد قبلها الطاعن وحاز الحكم بالنسبة لها قوة الأمر القضي فيه فلا يجوز لجهة الإحالة التصدي لها . عندما تقبل المحكمة العليا الطعن بالنقض من حيث الشكل والموضوع ينقض الحكم أو القرار المطعون فيه ويترتب على ذلك النتائج التالية : - من حيث الإحالة: تحيل المحكمة العليا القضية إما أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار بتشكيله جديدة أو أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع والدرجة حسب المادة 1/364 ق 1 م 1 . - من حيث الآثار: يعيد قرار النقض الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها حسب م 364/2 و 364/3 ق 1 م 1 . (3) النقض بدون إحالة : توجد ثلاث حالات: ح 1 - حسب المادة 1/365 ق 1 م 1 فالغموض الذي قد يكتنف الأحكام القضائية يجوز رفعه عن طريق دعوى تفسيرية تختص بها الجهة القضائية التي أصدرته دون غيرها. ح 2 - حسب المادة 2/365 ق 1 م 1 فحين ترى جهة النقض بأنه لا جدوى من الإحالة ما دام قضاعة الموضوع قد بسطوا ولا يتهم الكاملة من حيث المعاينة وتقدير الواقع ولم يبق إلا تطبيق القاعدة القانونية الملائمة تقوم بنقض الحكم أو القرار المطعون فيه والفصل في النزاع نهائياً وفقاً للقاعدة القانونية الملائمة. ح 3 - حسب المادة 3/365 ق 1 م 1 الفرع الثاني: إخطار جهة الإحالة إن القرار المتضمن إحالة القضية يتم بسعي من لهمصلحة في ذلك حسب المادة 367 ق 1 م 1 ويجب التمييز هنا بين الأجل المقرر لسقوط الخصومة وهو سنتان يسري ابتداء من تاريخ النطق بقرار النقض من طرف المحكمة العليا وبين أجل إخطار جهة الإحالة فالسقوط يكون نتيجة لعدم قيام صاحب المصلحة بما يلزم لإعادة سير الخصومة سواء بطريق العمد أو نتيجة الإهمال . إضافة للفقرة 3 من م 367 ق 1 م 1 ونظراً لكون جهة الإحالة هي جهة من نفس درجة الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار الذي تم نقضه فهي تملك سلطة النظر في الأوجه الجديدة المثارة من طرف الخصوم دعماً لدعائاتهم باستثناء الأوجه الرامية إلى عدم قبول الاستئناف إذ لا تقبل هذه الأوجه إذا لم يثروا الخصم الذي قدم طلباته في الموضوع أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقض ويخلص قبول الطلبات الجديدة لنفس القواعد المطبقة لملم الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المنقض وهذا طبقاً للمواد 368 و 369 ق 1 م 1 . وحسب المادة 370 ق 1 م 1 وبالنسبة لتدخل الغير فإنه لا يقبل أمام جهة الإحالة حسب المادة 371 ق 1 م 1 . وكذا حسب المادة 372 ق 1 م 1 فإنه إضافة إلى المادة 373 ق 1 م 1 التي تنص على الفرع الثالث : فصل جهة الإحالة في الخصومة تفصل جهة الإحالة من جديد في القضية من حيث الواقع ومن حيث القانون باستثناء المسائل غير المشمولة بالنقض وأضافت م 374 في الفقرتين 3 و 4 ق 1 م 1 إذا لم تمثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية يجوز لهذه الأخيرة وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني

البت في موضوع النزاع . ويجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الواقع والقانون عند النظر في طعن ثالث بالنقض.

وبالنسبة لقرارات المحكمة العليا فقد جاءت أحكامها في المواد من 375 إلى 379 ق ١ م ١ . المطلب الرابع:أثار الطعن بالنقض

١)- غياب الأثر الموقف للطعن بالنقض حسب المادة 348 ق ١ م ١ باستثناء ما ورد في المادة 361 ق ١ م ١ حول حالة الأشخاص أو أهليتهم وفي دعوى التزوير. ٢)- تعدى اثر الطعن إلى باقي أطراف الدعوى وذلك إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة حسب م 362/٣ ق ١ م ١- نقض الحكم القضائي وذلك في حال قبول الطعن بالنقض في الشكل والموضوع طبقاً للمادة 364 ق ١ م ١ كقبول الطعن مع الإحالة وقبول الطعن بالنقض بدون إحالة حسب م 365 ق ١ م ١ . ٤)- رفض الطعن بالنقض حسب م 376 ق ١ م ١ وذلك بالجواز للمحكمة العليا لن تستبدل سبباً قانونياً خاطئاً ضمنه الحكم أو القرار المطعون فيه بالنقض بسبب قانوني صحيح وكذا رفض الطعن بصرف النظر عن السبب القانوني الخاطئ إذا كان زائداً . ٥)- الطعن التعسفي الوارد في المادة 377 ق ١ م ١ بحيث يجوز للمحكمة العليا إذا رأت أن الطعن تعسفي أو الغرض منه الإضرار بالمطعون ضده أن تحكم على الطاعن بغرامة مدنية من عشرة آلاف دينار إلى عشرين ألف دينار دون الإخلال بالتعويضات التي يمكن أن تحكم بها للمطعون ضده. ٦)- المصاريق القضائية حسب المادة 378 ق ١ م ١ بحيث تقضي المحكمة العليا على الخصم الذي خسر الدعوى بالمصاريق القضائية كما يمكنها أن تحكم يجعل تلك المصاريق على عاتق الخزينة العمومية . ٧)- عدم جواز المعارضة في قرارات المحكمة العليا حسب المادة 379 ق ١ م ١ . المبحث الثاني: اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المطلب الأول: تعريف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة هو من طرق الطعن غير العادي منه المشرع لم يكن طرفاً في دعوى أضر الحكم الصادر فيها بمصلحة مشروعة له ويقصد بالغير كل شخص لم يكن طرفاً في الدعوى ولم يتدخل فيها ولم يبلغ بالحكم الصادر فيها ولكنه يمس بمصلحته أو يتعدى عليها. والهدف منه هو مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع ويفصل في القضية من جديد من حيث الواقع والقانون حسب م 380 ق ١ م ١ . وبذلك فان م 380/١ ق ١ م ١ حددت السنديات القابلة لأن تكون محل اعتراض وورد ذكر الأمر الاستعجالي الفاصل في أصل النزاع لاستبعاد الأوامر الولائية . المطلب الثاني: شروط قبول اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ١)- المصلحة: حسب م 381 ق ١ م ١ فإنه يجوز لكل شخص له مصلحة ولم يكن طرفاً ولا ممثلاً في الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه تقديم اعتراض الغير الخارج عن الخصومة . ٢)- الغير: ولقد ورد ذكرها في المواد 380 و 381 و 382 و 383 ق ١ م ١ . ٣)- الكفالة: بحيث لا يقبل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ما لم يكن مصحوباً بوصول يثبت إبداع مبلغ لدى أمانة الضبط يساوي الحد الأقصى من الغرامة المنصوص عليها في المادة 388 أدناه حسب م 385/٢ ق ١ م ١ . ٤)- الميعاد: وردت القاعدة العامة في م 384/١ ق ١ م ١ بحيث يبقى أجل اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر قائماً لمدة خمس عشرة سنة تسري من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. أما الاستثناء فقد ورد في م 384/٢ ق ١ م ١ بحيث يحدد بشهرين عندما يتم التبليغ الرسمي للحكم أو القرار أو الأمر إلى الغير ويسري هذا الأجل من تاريخ التبليغ الرسمي الذي يجب أن يشار فيه إلى ذلك الأجل والحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة . المطلب الثالث: إجراءات اعتراض الغير الخارج عن الخصومة والفصل فيه الفرع الأول :

إجراءات اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يرفع اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وفقاً للأشكال المقررة لرفع الدعوى ويقدم أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه ويجوز الفصل فيه من طرف نفس القضاة حسب المادة 385/١ ق ١ م ١ . ويجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال حسب م 386 ق ١ م ١ . الفرع الثاني: الفصل في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب المادة 387 ق ١ م ١ إذا قبل القاضي اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم أو القرار أو الأمر يجب أن يقتصر في قضائه على إلغاء أو تعديل مقتضيات الحكم أو القرار أو الأمر التي اعترض عليها الغير والضارة به ويحتفظ الحكم أو القرار أو الأمر المعترض فيه بآثاره إزاء الخصوم الأصليين حتى فيما يتعلق بمقتضياته المبطلة ما عدا في حالة عدم قابلية الموضوع للجزئية المنصوص عليها في المادة 382 أعلاه. المطلب الرابع: أثار اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ١)- غياب الأثر الموقف للتنفيذ للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة إلا إذا أمر القضاء بذلك حسب ما ورد في المادة 386 ق ١ م ١ بحيث يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال . ٢)- قبول الطعن عن طريق الاعتراض ويتم طرح النزاع من جديد على المحكمة التي أصدرت الحكم القضائي أو الأمر محل الطعن. ٣)- رفض اعتراض الغير الخارج عن الخصومة وجواز الحكم بغرامة حسب م

388 ق ١ م . المبحث الثالث: التماس إعادة النظر المطلب الأول:تعريف التماس إعادة النظر التماس إعادة النظر هو إعادة النظر لأجل تقدير جديد في ضوء ظروف جديدة هدفه مراجعة الأمر الاستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع والحائز لقوة الشيء المقصبي فيه وذلك للحصول فيه من جديد من حيث الواقع والقانون حسب م 390 ق ١ م . المطلب الثاني:شروط التماس إعادة النظر وردت شروط الالتماس في المادة 390 ق ١ م وهي : ١) -مراجعة أمر استعجالي أو حكم أو قرار فاصل في الموضوع . ٢) -أن يكون الأمر أو الحكم أو القرار حائز قوة الشيء المقصبي فيه والحكم القابل للاستئناف أو المعارضة لا يمكن أن يكون موضوع التماس بعدم انتهاء الآجال وبوجود طرق الطعن العادلة التي لم تستغرق . ٣) -المتقدم بالطعن طرف في الحكم أو تم استدعاؤه قانونا . المطلب الثالث: حالات التماس إعادة النظر يمكن تقديم التماس إعادة النظر لأحد السببين الآتيين حسب المادة 392 ق ١ م : ١: إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود أو على وثائق اعترف بتزويرها أو ثبت قضائيا تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته قوة الشيء المقصبي به . ٢- إذا اكتشفت بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقصبي به أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم. إضافة إلى أنه من المطلوب من الطاعن تقديم إثبات حول ما اكتشف بعد صدور الحكم وحيازته قوة الشيء المقصبي به يتضمن: -أن الواقع المثار في الطعن لم يحط بها القاضي علما في الدعوى الأولى. - أن الحكم بني على معلومات غير صحيحة. المطلب الرابع: إجراءات التماس إعادة النظر (٢) - من حيث قيد الالتماس:حسب م 394 ق ١ م يرفع الالتماس أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر الملتمس فيه وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى بعد استدعاء كل الخصوم قانونا. إضافة إلى أنه لا يقبل التماس إعادة النظر إلا بدفع الكفاله حسب م 393 ق ١ م . ولا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في الالتماس حسب م 396 ق ١ م . أما في الالتماس التعسفي فإنه يجوز للقاضي الحكم على الملتمس الذي خسر الدعوى بغرامة مدنية من عشرة ألف دينار إلى عشرين ألف دينار دون الإخلال بالتعويضات التي قد يطالب بها حسب م 397 ق ١ م . إن طرق الطعن غير العادلة تتلخص في ثلاثة طرق هي الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة والتماس إعادة النظر وتحتم كلها في أنها ليس لطرق الطعن غير العادلة ولا لآجال ممارستها اثر موقف ما لم ينص القانون على خلاف ذلك عملا بالمادة 348 ق ١ م . ولقد أحدث المشرع عدة تعديلات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على هاته الطرق حتى طرق الطعن العادلة وذلك لتدارك الهمم التي وقع فيها المشرع إضافة إلى التوسيع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية و توضيحه أكثر.