جمهـــــــــورية العـــــــــراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بابـــــــــــل
كلية القانـــــــــون

القرارات في الدعوى المدنية
(دراسة مقارنة)

رسالة تقدم بها الباحث

أمير رحيـــم حميد الحجامي

الى

مجلس كلية القانون في جامعة بابل

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص

بإشراف

الأستاذ الدكتور

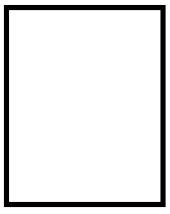
منصور حاتم محسن الفتلاوي

١٤٤٥هـ	٢٠٢٣م

بسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{{ياقوم إنما هذه الحياة الدنيا متاعٌ وإن الآخرة هي دارُ القرار}}

صدق الله العلي العظيم



(غافر:٣٩)

الإهداء

إلى رمز التضحية والفداء... وعنوان الكرامة والحرية

والإباء...بطل الإنسانية جمعاء...أبي الأحرار شهيد

كربلاء...الإمام الحسين ((عليه السلام)).

الى كل شهداء العراق الذين آثروه بدمائهم الزكية وفدوه بأرواحهم

فطابت وسعُدَّت نفوسهم وفازوا فوزاً عظيما ٠

إلى أصحاب الفضل الذين تعلمت منهم طيب السريرة وحب الناس

والإخلاص في العمل والدِّي ٠

إلى من يؤثرون على أنفسهم ، ولو كان بهم خصاصة أخواني.

إلى رفيقة الدرب ومشعل الأمل زوجتي الغالية.

إلى زهرة الحياة الدنيا وزينتها أولادي سلام وكرار وبناتي مروه ونور

وزهراء سائلا الله العلي القدير أن يمتعهم بنعيم الدنيا والآخرة.

شكر وثناء

الحمد لله الذي ذكره شرف للذاكرين وشكره فوز للشاكرين وحمده عز للحامدين وطاعته نجاة للمطيعين . وأتم الصلاة وأفضل التسليم على محمد وآله الطاهرين وصحبه المنتجبين .

وبعد : فعن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) انه قال : ((من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق)) وامتثالا لهدى النبي (ص) واعترافاً بالفضل والإحسان ، فأنني أتوجه بخالص شكري وتقديري، وعظيم عرفاني وامتناني إلى أستاذي الفاضل ، العظيم في تواضعه ، العالم في فكره ، الكبير في ترفعه، الأستاذ الدكتور منصور حاتم محسن الفتلاوي، أستاذ القانون المدني، الذي تعهدني بتقديم النصح والتوجيه طوال مدة كتابة الرسالة ، فله مني جزيل الشكر وبالغ الامتنان ، جزاه الله عني وعن طلابه خير الجزاء ، ومتعه بموفور الصحة والعافية، واثني على الجهود المباركة لأساتذتي الأفاضل في مرحلة الدراسة التحضيرية : د. ضمير حسين ، د. خير الدين كاظم ، د. عباس الفياض، د. فراس كريم ، د. حبيب عبيد ، د. محمد جعفر ، د. وسن قاسم ، د. سماح حسين ومن ورائهم عمادة كلية القانون / جامعة بابل: السيد العميد د. ميري كاظم عبيد ، السيد معاون العميد للشؤون العلمية د. ميثاق طالب حمادي ، السيد معاون العميد للشؤون الإدارية د. ماهر محسن عبود .

وأتقدم بشكري وتقديري وامتناني إلى أستاذي الكبير الدكتور هادي حسين عبد علي الكعبي لما قدمه لي من نصح وارشاد وملاحظات ابتداءً من اختيار الموضوع وخطة البحث والكتابة.

ويطيب لي في مقام الشكر أن أتقدم بالشكر والعرفان للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بالحضور لمناقشة هذه الرسالة وإثرائها بمقترحاتهم وتعليقاتهم وإرشاداتهم القيمة التي سيكون لها الأثر الأكبر في إغنائها والرقي بها إلى مصاف الرسائل العلمية القيمة، فلهم مني فائق الاحترام والتقدير.

ولا يفوتني أن أتقدم بشكري الجزيل إلى أخي د. أمين رحيم والاخ د. أحمد الياسري لما قدموه لي من الدعم والتشجيع على اكمال الدراسة والى منتسبي مكتبة كلية القانون وقسم الدراسات العليا في جامعة بابل، والى منتسبي مكتبات كلية القانون في جامعة بغداد والنهرين وكربلاء ومعهد العلمين والى موظفي مكتبة العتبات المطهرة في كربلاء والنجف، وشكري وتقديري الى السادة قضاة استئناف كربلاء كل من القاضي اسعد عبد مراد والقاضي راسم الياسري والقاضي عادل بدر لما قدموه لي من معلومات وقرارات تخص الموضوع، والى الزملاء المحامين كل من المحامي رفعت الهر وعلاء صاحب واحمد عباس، والى زملائي في مديرية بلدية كربلاء المقدسة، والى روح الشهيد المهندس عبير سليم رحمه الله مدير بلدية كربلاء السابق الذي سهل عليَ اجراءات التقديم على الدراسة فأسال الله ان يتغمد روحه الجنة بحق محمد وال محمد عليهم السلام، وأتقدم بشكري وامتناني إلى زملائي الأعزاء في مرحلة الدراسة، وشكري واعتذاري إلى كل من تفضل عليَّ بأي شكل من أشكال المساعدة في إتمام هذه الرسالة وأسال الله تعالى التوفيق للجميع.

الباحث

المحتويات

الموضوع	الصفحة	
	من	إلى
الآية	أ	
الإهداء	ب	
الشكر والتقدير	ج	
المحتويات	د	و
الخلاصة	هـ	
المقدمة	١	٤
الفصل الأول / ماهية القرارات في الدعوى المدنية	٥	٧٤
المبحث الأول / مفهوم القرارات في الدعوى المدنية	٦	٤١
المطلب الأول / التعريف بالقرارات الصادرة في الدعوى	٧	٢٥
الفرع الأول / معنى القرار في الدعوى المدنية	٧	١٤
الفرع الثاني / خصائص القرار في الدعوى	١٥	٢١
الفرع الثالث/ الطبيعة القانونية للقرار في الدعوى	٢١	٢٥
المطلب الثاني/ انواع القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية	٢٦	٤١
الفرع الأول / القرارات القابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى	٢٧	٣٢
الفرع الثاني / القرارات القابلة للطعن مباشرة	٣٣	٤١
المبحث الثاني/ تمييز القرارات الصادرة في الدعوى مما يشتبه معها	٤٢	٧٤
المطلب الأول / تمييز القرار الصادر في الدعوى من الحكم القضائي الفاصل	٤٣	٥٩
الفرع الأول / اوجه الشبه بين القرار في الدعوى والحكم الفاصل	٤٣	٤٨
الفرع الثاني / اوجه الاختلاف بين القرار والحكم	٤٩	٥٩
المطلب الثاني / تمييز القرارات الصادرة في الدعوى من الاوامر الولائية	٦٠	٧٤
الفرع الأول / اوجه الشبه بين القرارات في الدعوى والاوامر الولائية	٦٠	٦٧
الفرع الثاني / أوجه الاختلاف بين القرار في الدعوى والامر الولائي	٦٧	٧٤

الفصل الثاني / احكام الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية	٧٥	١٣٥
المبحث الأول / اجراءات الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية	٧٦	١٠٨
المطلب الأول / الية الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية	٧٧	٩٢
الفرع الأول / طريقة تقديم الطعن بالقرار الصادر في الدعوى	٧٧	٨٥
الفرع الثاني / المحكمة المختصة بنظر الطعن بالقرارات	٨٥	٩٢
المطلب الثاني / شروط الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى	٩٣	١٠٨
الفرع الأول / الشروط الواجب توافرها في الخصوم	٩٣	١٠٠
الفرع الثاني /مواعيد الطعن بالقرارات	١٠١	١٠٨
المبحث الثاني / اثار الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية	١٠٩	١٣٥
المطلب الأول /تصديق القرار المميز المطعون فيه	١١٠	١٢٢
الفرع الأول / تصديق القرار المميز	١١١	١١٤
الفرع الثاني / حجية القرار الصادر في الدعوى	١١٥	١٢٢
المطلب الثاني / نقض القرار المميز المطعون فيه	١٢٣	١٣٥
الفرع الأول / النقض بسبب عدم الاختصاص	١٢٤	١٢٨
الفرع الثاني / النقض بسبب مخالفة الاجراءات	١٢٩	١٣٥
الخاتمة	١٣٦	١٤٠
المصادر	١٤١	١٥٦
ملخص الرسالة باللغة الانكليزية	B	A

الخلاصة

بالنظر لأهمية القرارات في الدعوى فقد وردت في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل في المواد ١٥٥ و١٧٠ و٢١٦ الا ان المشرع لم ينظمها بصورة دقيقة ومحددة وادى ذلك الى الخلط بين القرار والحكم الفاصل في الدعوى، وقد توصل البحث الى وضع تعريف للقرارات نرى انه الأنسب لها، وكذلك بيان خصائص القرار الذي يصدر في الدعوى إضافة الى بيان الطبيعة القانونية للقرارات، والقرارات في الدعوى رغم تعددها واختلافها تم تقسيمها الى نوعين حسب قابليتها للطعن الأول وهي التي تصدر في الدعوى ويتم الطعن بها مع الحكم الفاصل وهي غير مؤثرة في سير الدعوى، والثاني فهي القرارات التي تقبل الطعن المباشر وهي مؤثرة في سير الدعوى وتناول البحث النوع الثاني بشيء من التفصيل لأهميتها مع إعطاء بعض الأمثلة لها، وغالبا ما يتم الخلط بين القرار والحكم وبين القرار والامر الولائي ومن هذا المنطلق تناولت الدراسة التمييز بين القرار والحكم والقرار والامر وذلك لأهمية هذه التفرقة في الواقع العملي وبيان نقاط التشابه والاختلاف بينهما، اما بالنسبة للطعن بالقرارات فقد بينت الدراسة الية وشروط الطعن بالقرارات والمحكمة المختصة بنظر الطعن والمدد القانونية التي يجب الالتزام بها، وقد بين البحث الاثار القانونية التي تترتب على الطعن بالقرار وماهو مصير الدعوى عند تصديق القرار او نقض القرار، وكانت الدراسة مقارنة معززة بالقرارات القضائية ذات الصلة الوثيقة بالبحث لغرض الوصول الى افضل الصيغ والحلول القانونية لمعالجة الضعف والقصور في التشريع..... ومن الله التوفيق.

الباحث

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله محمد صلى الله عليه واله وسلم وعلى اهل بيته الطيبين الطاهرين وصحبه الابرار المنتجبين واتباعه الاخيار الى يوم الدين.

أولا : المدخل التعريفي بموضوع البحث :

إن القضاء هو الضمانة الرئيسية لحماية الحقوق الأساسية للمجتمع والدولة على حد سواء، لذلك أصبح حق التقاضي مكفولاً للجميع وتكفله الدولة للأفراد، وبالنسبة للقضاء المدني فقد أصبحت وظيفته تباشر وفق مقتضيات معينة بحيث لا تباشر بطريقة تلقائية وإنما يجب طلب هذه الوظيفة ممن قامت به الحاجة إلى حماية القضاء لحقوقه وكان سبيل المشرع في ذلك هو تنظيمه لفكرة الدعوى التي جعل منها الوسيلة القانونية للحصول على حماية القضاء للحقوق العامة والخاصة.

والدعوى كما عرفها المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادة ٢ بأنها (طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء) كذلك عرف الدعوى المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي النافذ في المادة ٣٠ بان (الدعوى هي بالنسبة للمدعي هي الادعاء في أن يسمع القاضي حقيقة ادعائه ليبت في صحته، أو عدم صحة هذا الادعاء، أما بالنسبة للخصم فهي حقه في أن يناقش صحة هذا الادعاء) كذلك عرف الفقه المصري الدعوى بأنها (سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق أو حمايته) والدعوى تمر بثلاث مراحل رئيسية تمثل تدرجا منطقيا واقعيا لتحقيق الغاية منها وهي مرحلة المطالبة القضائية وتليها مرحلة المرافعة أو تحقيق الدعوى، ثم تنتهي بمرحلة الحكم.

وان المحكمة وأثناء نظر الدعوى وقبل الفصل فيها تقوم بإصدار الكثير من القرارات لغرض استكمال إجراءات التقاضي، والقرارات أما تصدر بناءً على طلب من الخصوم أو قرارات تتخذها المحكمة لغرض تهيئة الدعوى للحسم، وهذه القرارات التي تصدر اثناء نظر النزاع لا تنتهي بها

الدعوى، إذ لم تجز المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ الطعن بها بصورة مستقلة وكان هدف المشرع من منع الطعن بهذه القرارات هو للحيلولة دون تأخير حسم الدعوى، ورغم هذا المنع فان المشرع أباح الطعن في بعض القرارات التي تصدر خلال السير في الدعوى وان كانت من القرارات غير الحاسمة إلا إنها تحدد مسار الدعوى والتي نصت عليها المادة ٢١٦ من قانون المرافعات.

كذلك تصدر المحكمة احكاماً قضائية فاصلة في الدعوى بعد استكمال إجراءات التقاضي وهي النتيجة الطبيعية للدعوى المدنية وهي صدور الحكم فيها. وتصدر المحكمة قرارات تنتهي بها الدعوى ويتوقف سير المرافعات دون الحكم في موضوعها مثل قرار الابطال والاستئخار وغيرها من القرارات، وهذه القرارات تكون قابلة للطعن امام محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية او امام محكمة التمييز الاتحادية، ولغرض حسم الدعوى فأن المحكمة تصدر العديد من القرارات تمهيدا لصدور الحكم القضائي الفاصل للموضوع. ومن الملاحظ انه دائما يتم الخلط بين القرار والحكم سواء على مستوى التشريع والفقه والقضاء رغم الاختلاف بين المصطلحين وسنحاول في هذه الدراسة التمييز بين القرار الذي يصدر في الدعوى والحكم الفاصل فيها لأهمية ذلك في الواقع العملي.

ثانيا : تسمية الموضوع :

هناك العديد من التسميات التي تطلق على القرارات التي تصدرها المحكمة اثناء نظر الدعوى، والمشرع العراقي ذكر مصطلح القرارات في المواد ١٥٥ و١٧٠ و٢١٦ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، بينما نجد المشرع المصري والفرنسي اطلق عليها الاحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع، اما في مجال القضاء فقد اطلق عليها بالقرارات الإعدادية ونجد من تسمية (القرارات في الدعوى المدنية) المصطلح الأكثر ملائمة وشمولية لهذا الموضوع وذلك لكثرة القرارات التي تصدرها المحاكم قبل الفصل في الدعوى في الواقع العملي.

ثالثا : أهمية الموضوع وأسباب اختياره :

إن من أهم الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها قانون المرافعات المدنية هو السرعة في حسم المنازعات القضائية، لكون إن تحقيق العدالة لا يقتصر على إعطاء كل ذي حق حقه استنادا إلى قواعد القانون وإنما يجب أن يتم تحقيق ذلك بصورة سريعة وفقا للسقوف الزمنية المحددة. وان القرارات التي تصدرها المحكمة أثناء نظر الدعوى وكذلك الاحكام الحاسمة للدعوى ما هي إلا وسيلة لتحقيق هذا الهدف هذا من جهة ومن جهة أخرى فان المشرع العراقي لم يتناول موضوع القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية بشيء من التفصيل ولم ينص عليها بصورة صريحة على الرغم من أهمية هذه القرارات في الدعوى، كذلك لأهمية الموضوع في الوقت الحاضر في الواقع العملي نتيجة لكثرة الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وان تنظيم القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية وسرعة تنفيذها يساعد في حسم الدعاوى وبالتالي التخفيف عن كاهل القضاء.

رابعا : نطاق الدراسة :

يتحدد نطاق دراسة موضوع القرارات بتلك الصادرة عن القضاء المدني وليس القضاء الجزائي والمتعلقة في الدعوى المدنية منذ بداية اقامتها امام القضاء وحتى صدور الحكم الفاصل فيها وكل ما يتعلق بها من إجراءات ومخاطبات تتخذها المحكمة تمهيدا لحسمها.

خامسا : إشكالية موضوع البحث :

تتجسد إشكالية موضوع القرارات في الدعوى المدنية بكثرة القرارات التي تصدر في الدعوى قبل الفصل في موضوعها وعدم تنظيم هذه القرارات بصورة صريحة وواضحة في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، إضافة الى ذلك هو عدم التمييز بين القرار الذي يصدر في الدعوى وبين الحكم القضائي الفاصل بها والخلط وعدم التفرقة بين المصطلحين وهما القرار والحكم وعلى مستوى التشريع والفقه والقضاء.

سادساً : تساؤلات البحث : ما هو المقصود بالقرارات التي تصدر في الدعوى المدنية ؟ وما هي طبيعة هذه القرارات ؟ وما هي أنواع هذه القرارات ؟ ومدى أهميتها في الدعوى المدنية ؟ وكيف يتم الطعن بها ؟ ومن هي المحكمة المختصة بنظر الطعن ؟ وما هي المدد القانونية للطعن بالقرارات الصادرة بالدعوى ؟ وما هي آثار القرارات الصادرة في الدعوى ؟ وما هي حجيتها في الدعوى ؟

سابعاً : منهجية البحث :

سوف نعتمد في كتابة موضوع الرسالة على المنهج التحليلي المقارن القائم على تحليل النصوص القانونية في قانون المرافعات المدنية العراقي وكذلك الآراء الفقهية والأحكام القضائية مع المقارنة بقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي ومحاولة بيان الآراء الراجحة منها مع تعزيز ذلك بالأحكام والقرارات القضائية.

ثامناً : خطة البحث :

اقتضت دراسة موضوع القرارات في الدعوى المدنية تناوله في فصلين يتضمن الفصل الأول ماهية القرارات في الدعوى المدنية وسيتم عرضه في مبحثين الأول عن مفهوم القرارات في الدعوى والمبحث الثاني عن تمييز القرارات الصادرة في الدعوى عما يشتبه بها.

اما الفصل الثاني فقد تضمن أحكام الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية والذي سنبينه في مبحثين الأول عن إجراءات الطعن بالقرارات الصادرة بالدعوى وفي المبحث الثاني لآثار الطعن بالقرارات في الدعوى المدنية وصولا إلى الخاتمة وما تتضمنه من نتائج ومقترحات تصب في مصلحة هذا الموضوع.

الفصل الأول

ماهية القرارات في الدعوى المدنية

الفصل الأول

ماهية القرارات في الدعوى المدنية

ان تحديد ماهية القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية اثناء سير المرافعات وقبل صدور الحكم الفاصل فيها، يتطلب بيان مفهوم هذه القرارات التي تصدر قبل الحكم الفاصل في الدعوى ومعرفة ما يتمتع به القرار الذي يصدر في الدعوى من خصائص لكونه يصدر من محكمة متخصصة ويصدر اثناء الخصومة وهي قائمة، ويكون هذا القرار مكتوب وقابلا للطعن.

فضلا عن ذلك ان القرارات التي تصدر اثناء المرافعات لابد من تمييزها عن غيرها من القرارات التي تصدر من المحكمة، فالقضاء عادة يصدر الكثير من القرارات والاصل منها هي التي تكون فاصلة في النزاع المطروح، وقرارات تصدر عن القضاء لأمور تنظيمية واوامر ولائية تصدر على عريضة تقدم الى القاضي، لذلك سوف يتم تمييز القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية عن الاحكام الفاصلة في الدعوى وعن الأوامر الولائية التي تصدر على عريضة دون وجود دعوى و خصومة قائمة، وذلك لإزالة اللبس والغموض والتي عادة ما يتم الخلط بينها وبين القرارات في الدعوى.

عليه ولغرض الإحاطة بالموضوع بشيء من التفصيل معززا ذلك بالقرارات القضائية سوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين الأول عن مفهوم القرارات في الدعوى المدنية والثاني عن تمييز القرارات في الدعوى مما يشتبه بها وكالاتي :

المبحث الأول : مفهوم القرارات في الدعوى المدنية

المبحث الثاني : تمييز القرارات في الدعوى عما يشتبه بها

المبحث الأول

مفهوم القرارات في الدعوى المدنية

لتحديد مفهوم القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية قبل صدور الحكم الفاصل فيها يقتضي بيان التعريف بالقرار القضائي ومعرفة خصائصه وتحديد الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدر اثناء سير الدعوى، وكذلك ينبغي التعرف على موقف المشرع العراقي والتشريعات محل المقارنة من هذه القرارات وبيان رأي الفقه والقضاء منها، وتحديد أنواع القرارات وطرق الطعن فيها وما تقتضيه الدعوى المدنية من قرارات بغية حسمها[١]. لذلك سنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين يكون المطلب الأول لتعريف القرارات الصادرة في الدعوى المدنية فيما نخصص المطلب الثاني عن أنواع القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية..

المطلب الأول : التعريف بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

المطلب الثاني : أنواع القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية

(١). انظر المادة ١٥٥من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩(للمحكمة أن تصدر قبل في النزاع ما تقتضيه الدعوى من قرارات ولها أن تعدل عن هذه القرارات أو لا تأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن تبين أسباب ذلك في المحضر)

المطلب الأول

التعريف بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

لغرض تعريف القرار الصادر في الدعوى قبل صدور الحكم الفاصل فيها يقتضي تحديد معنى القرار وبيان خصائصه وتحديد الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدر اثناء نظر الدعوى، لذلك سوف نقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع يكون الفرع الأول لتحديد معنى القرار في الدعوى المدنية والفرع الثاني عن خصائص القرار والفرع الثالث عن الطبيعة القانونية للقرار في الدعوى..

الفرع الأول : معنى القرار الصادر في الدعوى المدنية

الفرع الثاني : خصائص القرار في الدعوى المدنية

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للقرار في الدعوى المدنية

الفرع الأول

معنى القرار القضائي في الدعوى المدنية

إن المشرع العراقي في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩النافذ وتعديلاته لم يورد تعريفا للقرارات التي تصدر في الدعوى المدنية، بينما نجد في قانون أصول المحاكمات المدنية الملغي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ تعريفا لها فقد عرف القرار[١] بأنه (هو القرار الإعدادي الذي يتضمن الأمر باتخاذ تدبير يسهل الفصل في الدعوى ويهيئوها لإصدار الحكم فيها) [٢].

(١) يعرف القرار في اللغة قرار (ظرف) على وزن فعال وهو مقر ومكان للاستقرار والثبات، وقرار (مصدر) على وزن فعال يعني استقرار وبقاء، د. احمد مختار عمر، المعجم الموسوعي لألفاظ القران الكريم وقراءاته، مؤسسة سطور المعرفة، الطبعة الاولى، السعودية، ٢٠٠٢، ص٣٦٩.
(٢). انظر المادة ١٢٦ من قانون اصول المحاكمات المدنية الملغي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦.

ويلاحظ على هذا التعريف أنه حدد القرار في الدعوى بالقرار الإعدادي فقط هذا من جهة ومن جهة أخرى أن القرار تدبير يسهل الفصل بالدعوى، ولم يتطرق الى باقي القرارات التي تصدر في الدعوى والتي من شأنها ان توقف الدعوى ولم يبين كيفية الطعن بهذه القرارات ومن هي الجهة المختصة بنظر الطعن.

وعند النظر إلى التشريعات المقارنة نجد إن المشرع المصري يطلق مصطلح الأحكام الصادرة قبل الفصل بالموضوع على القرارات التي تصدر اثناء نظر الدعوى وقد ورد ذلك في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ولم نجد تعريفا لهذه القرارات في القانون(١).

كذلك ذكر المشرع الفرنسي مصطلح الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع عام ١٩٤٢ عند تعديله للمواد ٤٥١ وما بعدها من القانون الملغي وأخضعها لقواعد موحدة، وحدد إجراءات الطعن بها وتأكد ذلك بصدور قانون الإجراءات المدنية الفرنسي النافذ رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ فالمشرع الفرنسي أطلق على القرارات الصادرة في الدعوى قبل الفصل فيها بالأحكام(٢). وقد عرف المشرع الفرنسي الاحكام التحضيرية والتمهيدية بأنها احكام تصدرها المحكمة قبل الفصل في الموضوع وتكون الغاية منها تنظيم إجراءات الســـــير في الدعوى تمهيدا لإصدار الحكم النهائي الفاصل فيها (٣).

ونلاحظ أن تسمية مصطلح الأحكام التي أطلقها المشرع المصري والفرنسي على القرارات التي تصدر في الدعوى وقبل الفصل فيها محل نظر، وذلك لأن مصطلح الأحكام تطلق على

(١). انظر إلى نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨(لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة وفي الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل في الطعن)

(٢). نقلا عن د. احمد أبو ألوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الناشر منشاة المعارف،١٩٧٧، الإسكندرية ص٤٠٧.

(٣). نفلا عن د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات، المصدر السابق اعلاه، ص٥٥١.

الاحكام القضائية الفاصلة في الدعوى، ولا تطلق على غيرها من الإجراءات التي تتخذها المحكمة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فان هذه التسمية تؤدي إلى التداخل في الأحكام وعدم التفرقة بين الحكم الفاصل في الدعوى عن غيره.

ونرى أن المشرع العراقي كان موفقا بتسميتها بالقرارات التي تصدر في الدعوى تمييزا لها عن الأحكام الفاصلة بموضوع الدعوى على خلاف التشريعات محل المقارنة التي ذكرتها بالأحكام.

أما على مستوى الفقه فقد عرف القرارات في الدعوى بأنها القرارات التي يصدرها القاضي أثناء نظر الدعوى وقبل صدور الحكم فيها لتساعده في حسم الدعوى ولا يبت هذا القرار في أصل الحق المرفوع به الدعوى، وبإمكان القاضي أن يرجع عن هذه القرارات وان لا يأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن يبين أسباب ذلك في المحضر. وهذه القرارات لا تخضع للإجراءات المتبعة في الدعوى من التبليغات القضائية ولا إلى طرق الطعن كمبدأ عام إلا مع الحكم النهائي الذي يصدر في الدعوى ومثال ذلك انتداب خبير في الدعوى كذلك قرار قبول أو رفض تقديم دعوى حادثة وغيرها من القرارات [١].

ويأخذ على هذا التعريف بأنه لم يفرق بين القرار الذي يصدر من المحكمة وبين الإجراء الذي تتخذه المحكمة في الدعوى كذلك لم يخضع هذه القرارات للتبليغات القضائية وهناك قرارات لابد من تبليغ الخصم غير الحاضر بالقرار المتخذ في حالة عدم حضوره.

وعرف أيضا هو القرار الذي يصدر من المحكمة ويتضمن الأمر باتخاذ أي إجراء يسهل الفصل في الدعوى تمهيدا لإصدار الحكم الحاسم فيها، ذلك دون أن يعلم بما سيكون عليه حكم المحكمة في أساس الدعوى [٢].

---

(١). د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، العاتك لصناعة الكتاب، بغداد،١٩٨٨، ص٣٤٦-٣٤٧.
(٢). القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية،١٩٧٠، ص٢٥٣.

ويلاحظ على هذا التعريف بأنه غامض ولم يبين طبيعة القرار الذي تتخذه المحكمة في الدعوى فهو خلط بين القرار والأمر والتدبير في الدعوى.

كذلك عرف القرار بأنه الذي يصدر من محكمة مختصة خلال السير في الدعوى أو عند تقديمها، فهو لا يحسم النزاع موضوع الدعوى وإنما يهدف في الغالب إلى الحفاظ على الحقوق لحين حسم الدعوى بصدور حكم حاسم فيها، كما هو الحال في إصدار قرار على عريضة الدعوى بحجز أموال المدين، أو بإجراء كشف ومعاينة على المال موضوع الدعوى، أو سماع شهود وغير ذلك من القرارات التي لا حصر لها، وهذه القرارات يمكن الرجوع عنها إذا وجدت المحكمة إن الإجراء الذي اتخذ القرار للقيام به غير منتج في الدعوى أو أن من طلبه من الخصوم قد رجع عنه، فكثير من الخصوم يطلب إجراء الكشف والمعاينة ثم يتعذر عليه تسديد المبالغ اللازمة لتغطية المصاريف فيصرف النظر عن طلبه، وبالتالي ترجع المحكمة عن قرارها بإجراء الكشف أو المعاينة [١].

نلاحظ أن هذا التعريف للقرار أكثر دقة من التعاريف السابقة وبين ما هو المقصود بالقرار الذي يصدر في الدعوى قبل الفصل فيها وهو الأكثر قبولا في الواقع العملي.

والقرارات التي تصدر قبل الحكم الفاصل في الدعوى أما أن تكون قرارات مؤقتة أو قرارات إعدادية أو قرارات قرينة، فالقرار المؤقت هو القرار الذي تصدره المحكمة ويتضمن الأمر باتخاذ الإجراء اللازم اتخاذه بصورة مؤقتة، ومثال ذلك القرار الصادر ببيع المواد القابلة للهلاك أو التلف، والقرار الإعدادي هو الذي يتضمن الأمر باتخاذ إجراء من إجراءات التقاضي يسهل ويمهد لعملية الفصل في الدعوى لإصدار الحكم الحاسم فيها ومثال ذلك القرار الذي يصدر من المحكمة بتكليف المدعي بتصحيح دعواه وغيرها من القرارات الأخرى. أما قرار القرينة فهو الذي يتضمن الأمر

(١). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣لسنة ١٩٦٩وتطبيقاته العملية، الطبعة الثانية، بغداد،٢٠٠٨، ص٢٠٥.

باتخاذ أي إجراء يسهل الفصل في الدعوى ومنه يستفاد ما سيكون عليه الحكم ومثال ذلك القرار الصادر بإحالة الخصوم على قاضي التحقيق للفصل في موضوع التزوير [١].

ونرى أن هذا التقسيم في القرارات التي تصدرها المحكمة قبل الفصل فيها لم يكن موفقا ولعدة أسباب منها إن المشرع العراقي وفي المادة ١٥٥ أنفة الذكر لم تفرق بين هذه القرارات، كذلك أن هذه القرارات التي تصدرها المحكمة جميعها تصب في مصلحة واحدة وهي تهيئة الدعوى لإصدار الحكم، كذلك أن هذا التقسيم في القرارات يؤدي إلى اللبس والغموض وعدم معرفة أي نوع من هذه القرارات هو المقصود.

وقد عرف جانب الفقه المصري الأحكام الصادرة قبل الفصل بالموضوع بأنها هي الأحكام التي تصدر في أساس الطلبات المقدمة من أطراف الخصومة وفي الدفوع الموضوعية، أو هي الأحكام المتعلقة بسير الدعوى أو بتحقيقها أو باتخاذ إجراء من الإجراءات المتبعة فيها[٢]، فانتخاب خبير في الدعوى فهو بمثابة حكم الغرض منه تهيئة الدعوى للحكم مع العلم أن للمحكمة التي أصدرته الحق المطلق في أن ترجع عنه إذا تبين لها انه لا ضرورة لتنفيذه، وان في الدعوى ما يكفي من أدلة للحكم فيها[٣].

ونلاحظ على هذا التعريف بأنه خلط بين الأحكام التي تصدر في الطلبات وبين الأحكام المتعلقة بسير الدعوى كذلك أن الأحكام التي تصدر في الطلبات تكون فاصلة بالدعوى لأن الدعوى هي طلب يتقدم به صاحب الحق.

---

(١).القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٥٣-٢٥٤، وكذلك شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي للقاضي ضياء شيت، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧،ص٣٤١-٣٤٢، وانظر كذلك السيد منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، ١٩٥٧، ص١٩٩.

(٢). د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص٤٧.

(٣). المستشار أنور طلبة، المطول في شرح المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الرابع، شركة ناس للطباعة،٢٠١٦، ص٣٩٨.

ويرى الفقه المصري إن الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع تجمعها فكرة واحدة، وهي كونها أحكام تصدر من المحكمة أثناء المرافعات في الدعوى تتعلق بإثبات الأدلة المقدمة فيها أو تتعلق بسير إجراءاتها، وهذه الأحكام ليس لها كيان مستقل بذاتها لكونها لا تحسم النزاع في أصل الحق، فلا تنتهي بها ولاية القاضي في الدعوى بل تأمر بإجراء أولي تمهيدا للفصل في النزاع دون أن تمس موضوعه. وقد تنتهي بها في بعض الأحوال الخصومة أمام المحكمة دون أن تنهي النزاع على أصل الحق. ومن الممكن اعتبارها بمثابة أحكام إجرائية لأنها تتعلق بإجراءات إثبات الدعوى أو إجراءات السير فيها، ومن الممكن كذلك اعتبارها بمثابة أحكام فرعية لأنها تتصل بما يتفرع عن الخصومة من منازعات [١].

كذلك الفقه الفرنسي عرف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع بأنها هي الأحكام التي تصدر أثناء سير الخصومة لغرض اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق فيها، أو بهدف تحقيق حماية ضرورية لأحد الخصوم وهي تنقسم إلى طائفتين من الأحكام الأولى الأحكام الوقتية والثانية خاصة بالأحكام الصادرة والمتعلقة بإجراءات الإثبات في الدعوى [٢]. ويلاحظ على التعريف بأنه لم يبين الغاية من القرار الصادر في الدعوى ومدى تأثيره في حسمها.

ويمكن وضع تعريف للقرارات القضائية التي تصدر في الدعوى بأنه كل اجراء يصدر من المحكمة المختصة أثناء نظر الدعوى منذ إقامة الدعوى إلى حين صدور الحكم الفاصل فيها وذلك لغرض تهيئة الدعوى للفصل بموضوعها ويكون على قسمين الأول قرار يصدر من المحكمة غير مؤثر على سير المرافعة ويمكن الطعن به مع الحكم القضائي الفاصل، والثاني

---

(١). د. احمد أبو ألوفا، مصدر سابق، ص٢٣، وانظر كذلك د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٣٨، ص٦٦١، وانظر المستشار عز الدين الدناصوري والاستاذ حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، الاسكندرية،١٩٨٥، ص٥٩٦.

(٢). نقلا عن د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٤٦.

قرار يكون من شأنه التأثير على سير المرافعة ويكون قابلا للطعن مباشرة وقبل صدور الحكم الفاصل في الدعوى.

ومن خلال الاطلاع على التعاريف الخاصة بالقرار الصادر قبل الفصل في الدعوى يتبين لنا ان القرار يجب ان يتكون من ديباجة القرار، وتبدأ بعبارة (قررت المحكمة...) إلى نهاية القرار. وهذا التعبير هو الذي يميز القرار الصادر في الدعوى عن غيره من القرارات التي تصدر لأمور إدارية أو تنظيمية.

وكذلك ان يبين القرار الذي تصدره المحكمة موضوع الدعوى وخصوصا القرارات التي تتضمن اتخاذ إجراء معين لحساب الدعوى والأمثلة على ذلك كثيرة، نذكر منها قرار المحكمة بإجراء الكشف على العقار موضوع الدعوى فتوضح المحكمة في قرارها رقم العقار ومساحته والجزء المطالب عنه بأجر المثل[١] أو التعويض[٢] وأسماء الخصوم في الدعوى والمدة المطالب بها وكافة تفاصيل الدعوى ليتسنى على الخبير القضائي أو المساح القيام بمهمته.

ومن أولويات العمل القضائي هو تسبيب العمل [٣]، سواء كان حكماً أو قراراً صادراً من المحكمة وذلك ببيان أسباب لجوء المحكمة إلى اتخاذ مثل هذا القرار ومن أمثلة ذلك قرار المحكمة بتأجيل المرافعة فهنا يجب أن تبين المحكمة سبب التأجيل كأن يكون سبب التأجيل مثلاً لإعطاء مهلة لأحد الخصوم للإجابة على موضوع الدعوى أو تأجيل المرافعة لغرض التدقيق من قبل القاضي أو الهيئة وغيرها من الأسباب الكثيرة. والتسبيب هو فكرة قانونية مهمة بالنسبة للعمل القضائي لأنه يعد احد الأركان الأساسية والبيانات الإلزامية التي يجب ان يتضمنها الحكم القضائي، ولا يتحقق

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٢٩/الهياة الاستئنافية عقار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٠/١٥ الخاص بدعوى اجر مثل، قرار غير منشور.
(٢). قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٩٥٥/الهياة الاستئنافية عقار/٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/٥الخاص بدعوى تعويض، قرار غير منشور.
(٣). انظر المادة ١٥٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل تقابلها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ١٩٥ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

التسبيب الا من خلال علم القاضي المعروض امامه النزاع بالأدلة والحجج التي استند عليها الخصوم وفقا للقواعد القانونية وطرق الاثبات المتبعة ليتسنى له تطبيق القانون، وتسبيب الحكم يعني تدوين التفاصيل الكاملة للخطوات التي قامت بها المحكمة منذ بداية الدعوى الى نهاية النطق بالحكم بمعنى ايراد الأدلة الواقعية والقانونية التي استندت عليها المحكمة في اصدار الحكم[١].

والتسبيب هو مبدأ قانوني عام يكشف عنه المشرع بالنص عليه ليس الا لأنه متعلق بحق الدفاع في الدعوى، وعلى العكس من ذلك في حالة الاعفاء من تسبيب الحكم فأنه غير جائز الا بنص صريح[٢].

وتكمن فوائد التسبيب في عدم انحياز القضاة في الاحكام التي يصدرونها الى جهة دون أخرى ولتكون محل احترام من قبل الخصوم، ولتمكين اطراف الدعوى من دراسة الأسباب عند الطعن بالقرار او الحكم، كذلك لتمكين جهة الطعن من فرض رقابتها على القرارات والاحكام لسلامة تطبيق القانون[٣].

اما على مستوى القضاء فقد اطلق على القرارات التي تصدر في الدعوى قبل صدور الحكم الفاصل فيها بالقرارات الإعدادية وهناك العديد من القرارات القضائية التي تشير الى ذلك نذكر منها القرار التالي (... وحيث ان القرار هو من القرارات الإعدادية التي لا يطعن بها تمييزا على انفراد وانما يكون الطعن به تبعا للحكم النهائي الفاصل في الدعوى وان قرار رفض المحكمة المحالة عليها الدعوى من محكمة أخرى هو الذي يقبل الطعن تمييزا على انفراد وفقا لأحكام المادة ١/٢١٦ مرافعات مدنية...)[٤]

---

(١). د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، دار المسلة، بغداد، ٢٠٢٢، ص٨٦.

(٢) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، مؤسسة دار الصادق الثقافية، بغداد، ٢٠٢٠، ص٧٢٧.

(٢). القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٦٢.

(٤). قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيأة التمييزية بالعدد ٦/ت/احوال شخصية/رفض احالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٢/١ والقرارات الصادرة من ذات المحكمة بالعدد ٤٥/ت/متفرقة/رفض إحالة دعوى للاختصاص =

الفرع الثاني

خصائص القرار الصادر في الدعوى المدنية

إن القرار القضائي الذي يصدر في الدعوى المدنية يتمتع بمجموعة من الخصائص، تميزه عن غيره من القرارات الصادرة عن السلطة القضائية ذات الطبيعة الإدارية والتنظيمية ومن هذه الخصائص هو صدور القرار من محكمة متخصصة اختصاصا نوعيا ومكانيا، كذلك صدور القرار في دعوى منظورة أمام القضاء، وان يكون القرار مكتوب وليس قرارا شفويا، وان يكون القرار قابلا للطعن سواء كان قابلاً للطعن المباشر بصورة مستقلة أو يكون قابلاً للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى. ولتسليط الضوء على هذه الخصائص سنتكلم عنها في الفقرتين التاليتين :

أولا: صدور القرار من محكمة مختصة في خصومة قائمة:

إن القرار القضائي الصادر في الدعوى المدنية لكي يكتسب هذه الصفة، يجب أن يكون صادرا من محكمة مختصة وفقا للقانون والإجراءات المتبعة وبالشكلية التي يحددها قانون المرافعات، فالقرار عمل إجرائي مهم يجب أن يتم وفق الشكل القانوني المحدد ووفقا لإجراءات ثابتة ومحددة لضمان حقوق الأطراف وتحقيقا لحسن سير العدالة. ولبيان هذه الميزة أو الخاصية التي يتمتع بها القرار في الدعوى يقتضي الأمر التطرق إلى المحكمة المختصة والخصومة القائمة وكما يلي:

١- **المحكمة المختصة** : إن المحكمة هو المكان الذي يتم فيه التقاضي بين المختصمين وهي تابعة للسلطة القضائية في الدولة، والسلطة القضائية سلطة مستقلة إلى جانب سلطات الدولة الأخرى السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية تقوم بتنفيذ مهامها المحاكم[١].

=المكاني/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٣/١٤ والقرار الصادر بالعدد ٥٠/ت/متفرقة/رفض إحالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٣/٢٦. قرار غير منشورة.

(١). المادة ٨٧ من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ والتي نصت على (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقا للقانون)

والمحاكم المدنية هي صاحبة الاختصاص والولاية العامة بالفصل في كافة الدعاوى والمنازعات التي تحصل بين الأشخاص بما فيهم الطبيعية والمعنوية من جهة وبين الأشخاص والحكومة من جهة أخرى [١].

وقد أكد كذلك قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ على ولاية القضاء[٢]. وان المحاكم المدنية هي الجهة المختصة بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني منها بنص خاص، وان قانون المرافعات المدنية النافذ لم يبين الاستثناءات الواردة على ولاية المحاكم المدنية وترك الأمر إلى القوانين الخاصة والاتفاقيات بين العراق والبلدان الأخرى، ونذكر من هذه الاستثناءات ما يلي :

أ- **أعمال السيادة :** وقد اكد على ذلك قانون التنظيم القضائي[٣].وتعرف أعمال السيادة بأنها الأعمال التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم وليس سلطة إدارة وتباشر الحكومة هذه السلطة لتنظيم علاقاتها بالسلطات الأخرى في الداخل والخارج لتحديد علاقاتها السياسية والدبلوماسية [٤]. وان مسألة تكييف الاعمال فيما اذا كانت من اعمال السيادة او اعمال الإدارة هو من اختصاص المحكمة ومسألة التكييف هو عمل أولي تقوم به المحمة عند نظرها للنزاع لتحديد

(١). انظر المادة ٢٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي (تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة، وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص) وهناك العديد من القرارات القضائية تنص على ذلك نذكر منها قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية بالعدد ٣٢٥/مستعجل/١٩٩٠/في ١٩٩٠/٨/٧((لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على القرار وجد انه مخالف لأحكام المادة ٢٩ من قانون المرافعات المدنية التي تنص على سريان ولاية المحاكم المدنية على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة الا ما أستثني بنص خاص وان المحكمة المميز قرارها لم تبين النص الخاص الذي منعها من اجــراء الكشف المستعجل عليه قرر نقض القرار المميز واعادة الاضبارة الى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ١٩٩٠/٨/٧)) نقلا عن القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٥

(٢). المادة ٣ من قانون التنظيم القضائي (تسري ولاية القضاء على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية العامة والخاصة إلا ما استثني منها بنص خاص)

(٣). نصت المادة ١٠ من قانون التنظيم القضائي العراقي على (لا ينظر القضاء في كل ما يعتبر من أعمال السيادة)

(٤). القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، مصدر سابق، ص٩٧.

اختصاص اية محكمة تتولى النظر في الدعوى فلا يحق للمحكمة النظر فيما يعد من اعمال السيادة اتي تصدر عن الحكومة بوصفها سلطة حكم، اما اذا توسلت جهة الإدارة بوسائل القانون الخاص والتي تجعلها بمرتبة الأشخاص الطبيعيين فهنا تخضع تصرفاتها للقضاء حالها حال الأشخاص الطبيعيين[١].

ب- **الدعاوى التي تقام على من يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية :** وقد نص على ذلك قانون امتيازات الممثلين السياسيين العراقي رقم ٤ لسنة ١٩٣٠ المتضمن استثناء الممثلين الدبلوماسيين للدول الأجنبية في العراق ومن هم بحاشيتهم من سلطة المحاكم المدنية [٢].

من خلال ما تقدم نلاحظ أن القرار في الدعوى المدنية لكي يتمتع بهذه الميزة يجب أن يكون صادرا من محكمة مختصة مشكلة وفقا للقانون ضمن تشكيلات مجلس القضاء الأعلى وصادرا في دعوى مدنية ضمن ولاية المحكمة وان الدعوى داخلة في اختصاص المحكمة النوعي والمكاني، أما إذا صدر على خلاف ذلك فلا نستطيع أن نسميه قرارا صادرا في الدعوى المدنية.

وفي التشريع المقارن نلاحظ إن من المبادئ الأساسية في النظام القضائي المصري، هو مبدأ التقاضي على درجتين بمعنى انه توجد نوعين من المحاكم وهي محاكم الدرجة الأولى ومحاكم الدرجة الثانية، الأولى تنظر الدعاوى المقامة إليها من قبل أصحاب الادعاء ويكون من حق الطرف المتضرر سواء كان مدعيا أو مدعى عليه الطعن بالأحكام الصادرة أمام محاكم الدرجة الثانية حيث يتم طرح الدعوى من جديد أمام محاكم الدرجة الثانية [٣].

(١) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات، الجزء الال، نظرية تحديد الاختصاص القضائي، الصادق الثقافية، بغداد، ٢٠٢٠، ص١٣٠.
(٢). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٣.
(٣). د. احمد أبو ألوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٦٨.

أما في التشريع الفرنسي فقد كان السائد سابقا إن حق التقاضي يصل إلى خمس درجات في بعض الدعاوى ثم استقر حاليا إلى درجتين من التقاضي [١].

وفيما يخص ولاية المحاكم المدنية في النظام القضائي المصري فانه لا يختلف كثيرا عن ولاية المحاكم المدنية في النظام القضائي العراقي، فهو أكد على ولاية المحاكم المدنية بالنظر في كل الدعوى والمنازعات المنظورة أمامها إلا ما استثنى منها بنص خاص وهذه الاستثناءات تتمثل بأعمال السيادة والمنازعات المتعلقة بالدين العام والمنازعات في ملكية الأموال العامة والمنازعات في المسائل الإدارية.

٢- **الخصومة القائمة** : وهي اثر للدعوى المدنية المقبولة والمدفوع عنها الرسم القانوني والتي تمت فيها تبليغات الخصوم بالصورة القانونية بالكامل، وهي الحالة القانونية التي تبدأ منذ بداية عرض النزاع على القضاء إلى نهايته، وتعني كذلك سلسلة من الأعمال التي يقوم بها أطراف النزاع في نطاق الدعوى للوصول إلى الحكم النهائي. وتشكل الخصومة وحدة قانونية تبدأ من تاريخ تقديم الطلب إلى القضاء وتنتهي بصدور الحكم النهائي في النزاع[٢].

وتختلف الخصومة عن الدعوى من حيث إن الدعوى هي الوسيلة التي نص عليها المشرع والتي بموجبها يستطيع صاحب الحق اللجوء عن طريقها إلى القضاء لتقرير حقه وحمايته. بينما الخصومة هي مجموعة الأعمال والإجراءات التي يقوم بها أطراف الدعوى من بداية الدعوى إلى نهاية النزاع وصدور الحكم الفاصل[٣]. ومن المبادئ الأساسية التي تعتمد عليها القواعد المتعلقة بالإجراءات والأعمال الممثلة للخصومة القضائية هي:

(١). نقلا عن د. احمد أبو ألوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق اعلاه، ص٦٨.
(٢). د. فتحي والي و د. احمد ماهر زغلول، البطلان في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الثانية، القاهرة،١٩٩٧، ص٣٨.
(٣). د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٦٦٧.

أ- **فيما يخص المحكمة** : يجب أن يكون موقف المحكمة هو الحياد تجاه أطراف الخصومة ولا تقبل الانحياز إلى أي طرف، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أن المحكمة تمتنع عن القيام بأي من الإجراءات والأعمال المكونة للخصومة دون طلب احد الخصوم، إلا ما يتعلق بالإجراءات الخاصة بالمحكمة مثل سماع الشهود وانتخاب خبراء وإحضار الخصوم وتوجيه اليمين المتممة ومناقشة الشهود وغيرها من الإجراءات والقرارات التي تتخذها المحكمة في الدعوى.

ب- **علم الخصوم بالإجراءات** : من أهم المبادئ في قانون المرافعات هو علم الخصم الآخر بالإجراءات التي قام بها خصمه ليتمكن من الدفاع عن حقه، وضرورة إعلام الخصم بكافة الإجراءات والأعمال المقدمة والتي تمت في غيابه وتمكينه بالاطلاع على الأوراق.

ت- **سماع المحكمة لأقوال الخصوم** : بمعنى أن المحكمة تعتمد في حكمها على ما تسمعه من أقوال لأطراف الخصومة أثناء المرافعات وعدم اعتمادها على الأوراق والمستمسكات المكتوبة فقط، لذلك فان أي كلام يدلي به الخصوم ووكلاؤهم يكون محل نظر من قبل المحكمة [١].

وان القرار الصادر في الدعوى لكي يكتسب هذه الميزة يجب أن يصدر في خصومة قائمة منعقدة على نحو صحيح قانونا، ويترتب على ذلك أن كل ما يصدر من المحكمة في غير خصومة لا يعتبر حكما أو قرارا قضائيا [٢].

ثانيا : أن يكون القرار مكتوبا وقابلا للطعن :

إن من أهم ما تتميز به الأحكام والقرارات القضائية هي الكتابة وفقا للشكل المحدد قانونا كونه يعتبر من السندات الرسمية وهو حجة على الناس كافة بما فصل فيه من الحقوق بعد اكتساب القرار الدرجة القطعية [٣].

---

(١). د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، ١٩٣٨، ص٤٨٠.
(٢). محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠١١، ص١٦٠.
(٣). انظر المادة ٢٢ ثانيا من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

والكتابة تعتبر أساس وجود القرار والدليل على صدوره من المحكمة المختصة فالقرار غير المكتوب لا يمكن الاعتداد به ومعدوم قانونا[١].

والحكم أو القرار هو عبارة عن ورقة ذات شكل معين مكتوب وان يكون دالاً على ذاته، إضافة إلى ذلك يجب أن يكون القرار موقعاً عليه من قبل القاضي الذي أصدره او من رئيس الهيئة إذا كانت مشكلة من أكثر من قاضي [٢].

كذلك تكمن أهمية الكتابة بالنسبة للقرار أو الحكم في الدعوى لتمكين الخصوم من الطعن بالقرار أمام جهات الطعن سواء كان يقبل الطعن المباشر أو قابل للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى[٣]. واهمية الطعن بالقرارات تكمن بأن الطعن هو الوسيلة التي رسمها المشرع للطرف المتضرر من الاعتراض على القرار الصادر ضده للوصول إلى إلغائه أو تعديله أو إبطاله حماية لحقوقه ونذكر مثالاً على ذلك قرار لمحكمة التمييز الاتحادية والذي تم بموجبه نقض قرار محكمة استئناف كربلاء والخاص باستئخار الدعوى والذي جاء فيه((.... وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون اذ انه تضمن استئخار نظر الدعوى لحين حسم الدعوى الجزائية الخاصة بطلب المدعي الشكوى ضد مورث المدعى عليهم والموظف المختص بسجل الصادر وذلك فيما يتعلق بالشق الثاني من قرار قاضي التحقيق المتضمن تكليف وكيل المدعي ببيان اسم الموظف المشمول عن سجل الصادر بعد غلق التحقيق بحق مورث المدعى عليهم ولأن التحقيق الإداري الذي أجرته مديرية البلدية توصل الى عدم التعرف على الموظف المسؤول لخلو سجل الصادر من توقيع الموظف المختص واوصت اللجنة بغلق التحقيق لذا كان على المحكمة استكمال تحقيقاتها في

(١).د محمد سعيد عبدالرحمن، الحكم القضائي، مصدر سابق،ص١٨١.
(٢). د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٦٧٨.
(٣).د.علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، دار المسلة، بغداد، ٢٠٢٢، ص١٨٦.

الدعوى وصولا للحكم الموافق للقانون فقرر نقض القرار المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم...))[١].

يتبين من خلال القرار أعلاه ان قرار محكمة الاستئناف المتضمن استئخار الدعوى كان غير صحيح ومخالفاً للقانون للأسباب الواردة في القرار، من خلال القرار تتضح أهمية الطعن ودورها في تصحيح القرارات بما يحقق مصلحة الخصوم وتحقيق العدالة.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للقرارات في الدعوى المدنية

إن الطبيعة القانونية عامة تعني خضوع الواقعة إلى القانون الذي يحكمها، وحسب ما قصده المشرع في القانون أي إنها تعني ما كان المشرع يبغي الوصول إليه من تنظيم للواقعة القانونية، وإن ولاية المحكمة في الفصل بالدعوى لا ينحصر بإصدار الحكم الفاصل فيها، بل يمتد كذلك إلى الفصل في المسائل المتفرعة من الموضوع، وهي القرارات التي تصدر أثناء نظر الدعوى والتي بدورها تفصل بالمسائل التي تثار أثناء سير الخصومة سواء كانت تلك المسائل متعلقة بسير الخصومة أم بإثباتها أم كانت متعلقة بمسألة مستعجلة أو أي مسالة تنظيمية خاصة بالإجراءات الخاصة بسير الدعوى [٢].

وإن المشرع العراقي يعطي الحق للمحكمة أن تصدر من القرارات ما تقتضيه الدعوى للفصل بموضوعها، ولها أن تعدل عن تلك القرارات أو لا تأخذ بنتيجتها بشرط أن تبين أسباب ذلك في

---

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٣٧٤١/٣٧٤٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٠/١٧ قرار غير منشور.

(٢). محمد عادل عباس، القرارات الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة،٢٠١٧، ص٤٧.

المحضر[١]، وان هذه القرارات التي تتخذها المحكمة إنما تعد أعمالاً إجرائية تقوم بها المحكمة وان هذه الأعمال التي يقوم بها القاضي وأعوانه والخصوم والاغيار والتي تشكل بمجموعها الخصومة القضائية، وكل اجراء من هذه الإجراءات يعتبر عملا قانونيا يرتبط بغيره من الإجراءات لتحقيق الغاية المقصودة منها في الدعوى، ويتطلب القانون في كل اجراء على حدة مقتضيات معينة من حيث الشكل والمضمون ويرتب على ذلك اثار محددة تتعلق بسير الإجراءات نفسها وفي نفس الوقت يرتب على تخلف هذه المقتضيات جزاءات واهمها هو بطلان الاجراء وبالنتيجة تخضع هذه الإجراءات الى نظام العمل القانوني، فالأجراء القضائي هو عمل قانوني اجرائي ضمن الإجراءات التي تتخذها المحكمة اثناء نظر الدعوى[٢].

ولذلك وبما ان القرارات التي تصدرها المحكمة قبل الفصل في الموضوع تعد اعمالاً إجرائية لذلك يقتضي بيان الطبيعة القانونية لهذه الأعمال الإجرائية:

هناك رأي يرى ان هذه الاعمال تعتبر احكاما بالمعنى الدقيق،[٣] ورأي اخر يرى ان هذه الاعمال لا تعتبر احكاما ولكنها تعتبر إجراءات قضائية وليست اعمال إدارة قضائية[٤]، وهناك رأي ثالث يرى ان هذه الاعمال هي قرارات إدارية تصدر من المحكمة والغاية منها تنظيم إجراءات الدعوى لضمان حسن سيرها، وهذه القرارات لا تمس حقوقا او مصالح خاصة بالأطراف وان تعلقت بإجراءات الخصومة، ويترتب على اعتبار هذه الاعمال هي اعمال إدارة قضائية هو عدم خضوعها

(١). انظر نص المادة ١٥٥ من قانون المرافعات المدنية العراقي (للمحكمة أن تصدر قبل الفصل في النزاع ما تقتضيه الدعوى من قرارات ولها أن تعدل عن هذه القرارات أو لا تأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن تبين أسباب ذلك في المحضر)

(٢). د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات المدنية، منشاة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٤، ص١٣٣.

(٣) د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي اركانه وقواعد اصداره، مصدر سابق، ص١٤٦.

(٤). د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي، مصدر سابق، ص١٣٦.

للنظام القانوني للأحكام فهي لا تستنفذ ولاية القاضي الذي أصدرها ولا تحوز حجية الامر المقضي به ويمكن للقاضي ان يعدل عنها من تلقاء نفسه او بناءً على طلب يقدم اليه[١].

وفي التشريعات محل المقارنة نرى ان المشرع المصري لم ينص صراحة على طبيعة هذه الاعمال وهي خاضعة للقواعد العامة، لكن القضاء المصري اكد على الطبيعة الإدارية لهذه الاعمال في العديد من القرارات القضائية نذكر منها (ان قرار شطب الدعوى هو قرار تأمر به المحكمة لاستبعاد الدعوى من الزوال ولا يعد حكما)[٢].

اما في التشريع الفرنسي فقد نص صراحة على اعتبار هذه الاعمال من اعمال الإدارة القانونية فقد ورد في المادة ٣٨٣ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي ان قرارات شطب الدعوى وسحبها من سجل المرافعات اليومية يعد من قبل الاعمال الإدارية[٣].

إضافة الى هذه الآراء هناك اتجاهان في الفقه لتحديد الطبيعة القانونية للأعمال الإجرائية وهي :

الاتجاه الأول : يذهب الى اعتبار ان العمل الاجرائي ليس تصرفاً قانونياً انما هو عمل قانوني بالمعنى الضيق، لان هذا العمل سواء كان صادرا من القاضي او من اطراف الدعوى او من غيرهم لا يعبر عن إرادة من اتخذ هذا العمل وانما هو نتيجة طبيعية لإرادة القانون الواجب التنفيذ على الواقعة القانونية، لذلك ان هذه الإجراءات القانونية والقضائية تخضع دائما الى القانون الاجرائي وهو قانون المرافعات والإجراءات المدنية ولا تخضع الى التصرفات القانونية في القوانين

(١) . د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٥١٣.
(٢). قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ٣٠- ١٥٠ في ١٩٩٨/١/٥ أشار اليه د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي، مصدر سابق، ص١٤٩.
(٣). انظر نص المادة ٣٨٣ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 383

La radiation et le retrait du rôle sont des mesures d'administration judiciaire.A moins que la péremption de l'instance ne soit acquise, l'affaire est rétablie, en cas de radiation, sur justification de l'accomplissement des diligences dont le défaut avait entraîné celle-ci ou, en cas de retrait du rôle, à la demande de l'une des parties.Versions Liens relatifs

المدنية، وهذه الاعمال لا تكون للإرادة دورا فيها لأن هذه الاعمال والإجراءات هي اعمال قانونية تقوم بها المحكمة اثناء نظر النزاع القائم بين الأطراف للوصول الى الحكم النهائي في الدعوى، بالنتيجة تتحدد الطبيعة القانونية للقرارات في الدعوى وفق هذا الاتجاه بأنها اعمال قانونية لا تكون لإرادة الأطراف دورا فيها [١]. فالقاضي المتخصص عندما ينظر الدعوى لأول مرة للنظر في توافر شروط قبولها ويدقق في الأدلة والبيانات المقدمة من قبل الخصوم ويقوم بالاستماع الى اقوال الخصوم وبعدها يختم باب المرافعة في الدعوى ويصدر الحكم في مواجهة الخصوم فهو في كل هذه الاعمال القانونية الإجرائية لا يعبر عن محض ارادته بل يعبر عن إرادة القانون الملزمة، وبذلك تكون إرادة القانون هي من حددت مسارات الحكم القضائي منذ بداية إقامة الدعوى الى صدور الحكم الفاصل فيها وليس إرادة القاضي، ولذلك يمنع على القاضي الحكم بعلمه الشخصي الذي يحصل عليه خارج مجلس القضاء حتى وان تيقن بطريق قطعي ان الحق في جانب احد اطراف الدعوى المدنية[٢].

الاتجاه الثاني : يذهب إلى اعتبار الأعمال الإجرائية تصرفات قانونية أو هي الأعمال القانونية بالمعنى الواسع، أي إنها تشمل الأحكام القضائية الحاسمة للنزاع وكل ما تقوم به المحكمة من إجراءات وقرارات قبل الحكم، وان هذه الاعمال الإجرائية والتصرفات القانونية الواسعة على الرغم من سيطرة القاضي على كل الإجراءات المتخذة في الدعوى فان شكل التصرف يخضع في النهاية الى سلطة القاضي وإجراءات المحكمة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى، فان الإجراءات في الخصومة تكون على نوعين من الاعمال الإجرائية، النوع الأول هي اعمال إجرائية بالمعنى الدقيق وهي التي لا تكون لإرادة الأطراف أي دور في ترتيبها لان المشرع نظم هذه الإجراءات وكيفية

(١). د. فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الثانية، القاهرة،١٩٩٧، ص١٤٦، د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٥٣.

(٢) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، نظرية تحديد الاختصاص القضائي، الجزء الاول، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢١، ص٢٧٣

القيام بها، والنوع الثاني هي تصرفات إجرائية وفيها تظهر أرادة الخصوم في ترتيب هذه التصرفات بحيث يجب ان تكون متوافقة مع التشريع المنظم لها للوصول الى النتيجة المطلوبة لهذه التصرفات في الدعوى، عليه فان الطبيعة القانونية للقرارات التي تصدر في الدعوى وفقا لهذا الاتجاه هي اعمال قانونية واسعة تتمثل بكافة التصرفات والاعمال الإجرائية التي نص عليها القانون المدني والقانون الاجرائي [١].

من خلال ما تقدم نلاحظ ان الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة في الدعوى وفق الاتجاهين أعلاه بانها اعمال قانونية ونحن نؤيد الاتجاه الأول الذي يعدها اعمال قانونية بالمعنى الضيق التي لا يكون لإرادة اطراف النزاع دورا فيها، فالقرارات التي تصدر في الدعوى قبل صدور الحكم الفاصل فيها هي اعمال وإجراءات قانونية تقوم بها المحكمة من تلقاء نفسها او بناءً على طلب من قبل الخصوم، الغاية منها تنظيم سير الدعوى والحكم فيها وهذه الإجراءات والاعمال هي محددة وفق قوانين وتعليمات، وتصدر هذه القرارات تنفيذا لهذه القوانين ولا يكون لإرادة الأطراف دور فيها والمحكمة ملزمة باتباع هذه الإجراءات للفصل في الدعوى.

(١) د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٣٦ ، وانظر كذلك داود سلمان طه، الارتباط الاجرائي على صحة القرارات الاعدادية امام محكمة الدرجة الاولى، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين،٢٠١٨، ص٢٥ وانظر د. عبد الله عبد الحي الصاوي، الاجراء القضائي بين البطلان وتحقق الغاية، دراسة تحليلية في القانون المصري والاماراتي، بحث منشور، مجلة الزهراء، العدد ٣١ ص٥٥٢٩.

المطلب الثاني

أنواع القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية

إن القرارات التي تصدر من المحكمة في الدعوى المدنية قبل الحكم الفاصل فيها، لا تكون غالبا على نوع واحد من القرارات وإنما تكون على أكثر من نوع، فهي تختلف باختلاف الغرض منها وباختلاف موضوعها والحجية المترتبة عليها، فنرى إن المشرع العراقي وفي قانون المرافعات النافذ نص على ان القرارات التي تصدر في الدعوى على نوعين النوع الأول من القرارات التي تصدر ويكون الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى، والنوع الثاني من القرارات يكون الطعن بها مباشرة حال صدورها[١].

أما في التشريعات المقارنة فالمشرع المصري وفي قانون المرافعات بين ان الاحكام التي تصدر اثناء سير الدعوى لا يجوز الطعن بها الا مع الحكم الفاصل ماعدا بعض الاحكام التي يمكن الطعن بها مباشرة[٢]. وفي التشريع الفرنسي اكد على جواز استئناف الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع قبل صدور الحكم القطعي الا في الحالات التي يمنع فيها القانون الطعن بالاستئناف[٣]. ولبحث أنواع القرارات التي تصدر في الدعوى سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين : الأول للقرارات القابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى والثاني للقرارات القابلة للطعن مباشرة حال صدورها وهذا التقسيم نرى بأنه الأقرب الى الواقع العملي وهو من حيث قابليتها للطعن .

الفرع الأول : القرارات القابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى

الفرع الثاني : القرارات القابلة للطعن مباشرة

---

(١). نصت المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على إن (القرارات التي تصدر أثناء سير المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى لا يجوز الطعن فيها إلا بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى كلها عدا القرارات التي أبيح تمييزها استقلالا بمقتضى القانون)
(٢). انظر نص المادة ٢١٢ مرافعات مدنية وتجارية المصري.
(٣). انظر نص المادة ٤٥١ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

الفرع الأول

القرارات القابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى

إن هذه النوع من القرارات التي تصدر من المحكمة أثناء سير المرافعات في الدعوى وقبل صدور الحكم الفاصل فيها، لا يمكن الطعن بها حال صدورها، وإنما يتم الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى، والحكمة من ذلك هو للحيلولة من تقطيع أوصال الدعوى وإطالة أمد النزاع المعروض، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان هذه القرارات تكون غير مؤثرة بصورة كبيرة على موضوع الدعوى وإجراءات التقاضي. ومن هذه القرارات قرار إجراء الكشف والمعاينة وكذلك قرار إحضار الخصوم واستجوابهم والقرار الخاص بإعادة تبليغ أطراف الدعوى وقرار مناقشة الخبراء وقرار تأجيل الدعوى و قرار إعطاء مهلة للخصم لتقديم ما لديه من أدلة كتابية وشهود لإثبات أو نفي الادعاء، أو أي قرارات تصدر من المحكمة للفصل في المسائل الإجرائية أو مسائل موضوعية تتخذها المحكمة لتهيئة الدعوى تمهيدا لإصدار الحكم الفاصل فيها[١]. ومن هذه القرارات القرار الصادر من المحكمة بتوحيد دعويين كما جاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية (..وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للشرع والقانون للأسباب التي استند اليها لذا قرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق.....)[٢].

(١).استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الأصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث، مصدر سابق، ص٧٩٧-٧٩٨ وانظر كذلك د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٦٠.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٠٢٢\١١٥٨٣٥ في ٢٠٢٢\١١\٢٨ المتضمن تصديق قرار محكمة الأحوال الشخصية في الناصرية الصادر بالعدد ٩١٤٤\ش\٢٠٢١ففي ٢٠٢٢\١٠\١٥ وكان من ضمن القرارات التي اتخذتها محكمة الأحوال الشخصية اثناء نظر الدعوى هو قرار توحيد الدعوى المقامة من قبل الزوج وهي دعوى المطاوعة مع الدعوى التي اقامتها الزوجة وهي دعوى تفريق بالعدد ١٤٤٠\ش\٢٠٢٢التي تم توحيدها مع دعوى=

وقرار المحكمة بالاستماع إلى الشهود وقرار انتخاب خبير في الدعوى[١]، وهناك العديد من قرارات لمحكمة التمييز الاتحادية فيما يخص الطعن بانتخاب خبراء ((...ان قرار محكمة البداءة المميز والقاضي بانتخاب خمسة خبراء لتقدير اجر المثل للأرض الزراعية هو من القرارات الإعدادية التي تتخذها المحكمة اثناء سير المرافعة ولا تقبل الطعن بها تمييزا الا مع الحكم الفاصل بالدعوى عملا بأحكام المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية لذا قرر رد الطعن التمييزي شكلا....))[٢]

وقد يلجا في بعض الأحيان الخصوم إلى الطعن بهذه القرارات لتأخير حسم الدعوى رغم علمهم بأن هذه القرارات غير قابلة للطعن مباشرة وإنها تقبل الطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى وهذا ما أكدت عليه محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها ((....وجد أن القرار المميز من القرارات التي تصدر أثناء سير المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى ولا يجوز الطعن بها إلا بعد صدور الحكم الحاسم في الدعوى كلها عملا بأحكام المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية كما انه ليس من القرارات التي أبيح تمييزها استقلالا لذا قرر رد الطعن التمييزي شكلا وتحميل المميز رسم التمييز. مع التنويه إلى إن المميز لم يتبع مبدأ حسن النية في تقديم الأدلة والدفوع أثناء نظر الدعوى إذ انه لجا إلى الطعن بقرارات غير حاسمة لأكثر من مرة مما يستنتج منه السعي لتأخير حسم الدعوى لذا اقتضى تنبيهه وان ذلك يضعه تحت طائلة المسائلة القانونية....)) [٣].

المطاوعة يتضح من القرار ان قرار التوحيد لم يتم الطعن به على انفراد وانما تم نظره مع الحكم الفاصل في الدعوى ،منشور على الموقع الالكتروني ، https://iraqcas.e-sjc-services.iq ،تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١١/٥.

(١). د احمد هندي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الرابع، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠٨، ص٨١.

(٢).قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٢/الهياة المدنية/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/٤ نقلا عن القاضي سعد جريان التميمي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية، القسم المدني، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦، ص١٩٣.

(٣).قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٧١٦/هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية/٢٠١٢في ٢٠١٢/٣/١٨، نقلا عن عقيل مجيد طه، اثر الطعن الكيدي في القرارات الاعدادية والمؤقتة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ٢ المجلد٢ العدد١ الجزء١ ،٢٠١٧ ص٣٥١.

وعند ملاحظة التشريعات المقارنة فان التشريع المصري[١]أكد على منع الطعن المباشر في الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع حتى وان كانت هذه الأحكام موضوعية أو منهية لجزء من الخصومة، وبناءً على ذلك فان أي حكم أو قرار يصدر أثناء سير الدعوى وقبل الفصل فيها لا يقبل الطعن مباشرة سواء كان متعلق بالإثبات أو الإجراءات وهذه الأحكام تقبل الطعن مع الحكم الحاسم للدعوى [٢].

كذلك أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع تصدر في صميم الطلبات التي يتقدم بها أطراف الدعوى أثناء المرافعات وعند إبداء الخصوم دفوعهم، فهي أحكام تتعلق بسير الدعوى وإثباتها والتحقيق في إجراءاتها. وهذه الاحكام قد تكون قطعية وأخرى غير قطعية، وهذا التمييز بين هذه الأحكام الصـــادرة قبل الفصل في الموضوع تبرز أهميتها في أن المحكمة غير ملزمة بتنفيذ الأحكام غير القطــعية فهي لا تعتبرها ملزمة لها لكونها تتعلق بإجراءات المحكمة، مثال ذلك الحكم بندب خبير أو الحكم بتعيين حارس أو قرار تأجيل الدعوى فهذه الأحكام الغير القطعية لا تقبل الطعن مباشرة وبالإمكان الطعن بها مع الحكم الفاصل بالدعوى [٣].

أما في فرنسا فان الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع تقسم إلى نوعين من الأحكام، الأولى أحكام وقتية والثانية الأحكام الصادرة والمتعلقة بالتحقيق أو بإجراءات الإثبات، وان المادة ٤٨٢ من قانون المرافعات الفرنسي نصت على أن القاضي لا يستنفذ ولايته بإصدار مثل هذه الأحكام، وان هذه الأحكام كمبدأ عام لا تحوز على حجية الشيء المقضي به[٤].

---

(١). انظر المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.
(٢). د. احمد أبو ألوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، طبعة ٢٠١٥، ص٩٧٣.
(٣). د. نبيل إسماعيل عمر، مصدر سابق ، ص٤٧، وانظر كذلك د. أحمد مسلم، أصول المرافعات، التنظيم القضائي والإجراءات والاحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية، دار الفكر العربي، ١٩٧١، ص٦٤٢، وانظر كذلك د. محمد حامد فهمي، مصدر سابق، ص٦٦٦.
(٤) . انظر نص المادة ٤٨٢ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 482

Le jugement qui se borne, dans son dispositif, à ordonner une mesure d'instruction ou une mesure provisoire n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.Versions

عليه ولتعدد القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية قبل الحكم الفاصل فيها والتي تكون قابلة للطعن مع الحكم سوف نبحث في هذا المجال القرارات التمهيدية والقرارات التحضيرية في الدعوى المدنية :

أولا – القرارات التمهيدية في الدعوى :

ويقصد بالقرار التمهيدي هو القرار الذي لا يفصل في اصل النزاع او في جهة من جهاته او دفع يتعلق به، وانما يقتصر على الامر باتخاذ اجراء يتعلق بإثبات وقائع الدعوى وادلتها تمهيدا لصدور الحكم الفاصل فيها، فالقرار الصادر من المحكمة بتعيين خبير لتقدير التعويض المدعى به هو من القرارات التمهيدية، وكذلك القرار المتخذ بتحليف اليمين المتممة لأحد الخصوم او اجراء الكشف على العقار موضوع الدعوى فهي من القرارات التمهيدية(١).

والقرار التمهيدي هو أحد القرارات غير القطعية التي تصدر في الدعوى قبل الفصل في موضوعها، وهو يدل في محتواه على ما ستحكم به المحكمة في الدعوى المنظورة أمامها. فالقرار التمهيدي يسبق مباشرة الحكم في موضوع الدعوى ويتمثل باتخاذ إجراء معين في الدعوى تمهيدا لإصدار الحكم النهائي، فالقرار المتخذ بالتحقيق في واقعة يستند إليها أحد أطراف الادعاء بوقوع الغش أو التدليس من خصمه هو قرار تمهيدي، كذلك القرار المتخذ بتوجيه اليمين المتممة فهذا القرار يعد قرارا تمهيديا كونه يكشف عن توجه المحكمة إلى الحكم لصالح الطرف المكلف باليمين إذا قام بأداء اليمين المتممة. كذلك يعتبر القرار التمهيدي بأنه الحكم الصادر بمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى، إذا نتج عن ذلك التحقيق تحسين أو تقوية مركز أحد أطراف الدعوى على حساب الطرف الآخر(٢).

---

(١). د. احمد خليل، اصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥، لبنان، ص٤١٤.

(٢). د. محمد حامد فهمي، مصدر سابق ، ص٦٦٢، وانظر كذلك القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩،مصدر سابق، ص٢٥٤، وانظر كذلك د. أحمد أبو الفا، الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في القانون المصري والتشريع المقارن، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية،=

يتضح لنا من خلال ذلك أن القرار التمهيدي في الدعوى وعند لجوء المحكمة باتخاذه فهو يعد قرينة على الحكم، وان المحكمة متجهة بذلك إلى إصدار الحكم الفاصل في الدعوى بناءً على ذلك القرار التمهيدي، فهو يكشف عن نية المحكمة وتوجهها لإصدار الحكم وان القرار أو الحكم التمهيدي يعتبر تمهيدا لإصدار الحكم النهائي. وهذه القرارات لا تقبل الطعن المباشر وانما تقبل الطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطاعن قد طعن تمييزا بقرار المحكمة المتخذ في الجلسة ٢٠١١/٢/٢٠ والمتضمن تعيين يوم لإجراء الكشف والقرار هذا هو قرار اعدادي لا يمكن الطعن فيه على انفراد الا مع الحكم الفاصل بالدعوى المنهي للخصومة (المادة ١٧٠ مرافعات)، لذا قرر رد اللائحة شكلا وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق ..)[١]

ثانيا – القرارات التحضيرية في الدعوى

يعرف القرار التحضيري في الدعوى المدنية بأنه قرار أو حكم غير قطعي يصدر في الدعوى أثناء نظرها، وقبل صدور الحكم الفاصل فيها، وهو القرار الذي تتخذه المحكمة للوصول إلى جمع الأدلة أو التثبت منها لغرض تهيئة الدعوى للحكم فيها من غير أن تكشف عن رأي المحكمة وتوجهها في الحكم الفاصل، مثال ذلك القرار الصادر في طلب سماع الشهود أو قرار المحكمة بإجراء الكشف على محل النزاع، وان قيام المحكمة باتخاذ هذا النوع من القرارات لا يؤدي إلى تقوية وتحسين مركز أحد الأطراف على حساب الآخر وإنما تبقى مراكز الأطراف متساوية بعد اتخاذ هذا القرار، والحكم يكون تحضيريا إذا اتخذته المحكمة من تلقاء نفسها وحسب ما تراه مناسبا في الدعوى استكمالا لإجراءاتها، وكذلك أذا كان القرار المتخذ صدر من المحكمة بناءً على اتفاق

= طبعة ٢٠١٥، ص١٥٠ وقرار محكمة استئناف مصر في هذا السياق ٩ ديسمبر ١٩٣٠ الجريدة القضائية رقم ٥٦ ص٢٢ مرجع القضاء رقم ٩٠٣٣ ص٢٢٦١، المصدر نفسه، ص١٥٠.

(١). قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيأة التمييزية بالعد ٢٤-٢٥/ت/متفرقة/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٧ قرار غير منشور.

الطرفين المتداعيين أو بناءً على طلب أحد الأطراف دون معارضة الطرف الآخر، أما إذا كانت هناك معارضة من الطرف الآخر يكون القرار تمهيديا [١].

والقرارات التحضيرية في الدعوى تكمن أهميتها في تنظيم سير الخصومة، فالقرار أو الحكم المتضمن تحديد يوم للمرافعة والحكم بتعجيل الدعوى وكذلك الحكم بإثبات غياب أحد الخصوم كل هذه القرارات أو الأحكام تحضيرية تصدرها المحكمة من سلطتها الإدارية الولائية وليست لها صفة الأحكام بالمعنى الدقيق لكون الغرض منها هو تنظيم سير الدعوى. والحكم الذي تتخذه المحكمة بإلزام الاطراف بتقديم مستندات الدعوى فهو حكم تحضيري، كونه يهدف إلى تجميع عناصر الدعوى لتمكين المحكمة من الحكم في موضوع الدعوى، وقد استقر القضاء في مصر[٢] وفي فرنسا[٣] ان الحكم الذي يلزم أحد أطراف الدعوى بتقديم المستندات لأهميتها في إثبات الدعوى يعد حكما تحضيريا [٤].

بناءً على ذلك يتبين لنا أن القرارات التحضيرية في الدعوى تشمل كل الإجراءات والقرارات التي تتخذها المحكمة وفقا للصلاحيات الممنوحة لها بموجب القانون لتساعدها في جمع المستندات والاوليات وكل ما يتعلق بالدعوى من مسائل تنظيمية واجرائية.

(١). د. احمد أبو ألوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٩٦٢، وانظر كذلك المستشار أنور طلبة، المطول في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص ٣٩٨.
(٢). قرار استئناف مختلط ١٢ مارس ١٩٠٨ مجلة التشريع والقضاء السنة ٢٠ ص١٢٢، نقلا عن د. أحمد ابو الوفا، الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في القانون المصري والتشريع المقارن، ص١٤٥.
(٣). قرار محكمة النقض الفرنسية ٢٠ فبراير ١٨٧٧ (سيريه ٧٨ – ١ -١١٧ ودالوز ٧٨ -١- ٢٦) نقلا عن د. احمد ابو الوفا، الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، مصدر سابق، ص١٤٥.
(٤). د. احمد أبو ألوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، مصدر سابق ، ص٥٦١.

الفرع الثاني

القرارات القابلة للطعن مباشرة قبل الحكم الفاصل في الدعوى

إن هذا النوع من القرارات التي تصدر في الدعوى أثناء نظرها من قبل المحكمة قبل صدور الحكم الفاصل فيها، وتكون هذه القرارات قابلة للطعن مباشرة حال صدورها وبصورة مستقلة عن الحكم النهائي، وهذه القرارات تعتبر استثناءً عن القاعدة العامة التي أكدت على عدم الطعن في القرارات التي تصدر أثناء نظر الدعوى وان المشرع العراقي أعطى الحق بالطعن بهذه القرارات وذلك لأهمية هذه القرارات ومدى تأثيرها على إجراءات الدعوى وانتظام سير المرافعات فيها لذلك خص المشرع هذا النوع من القرارات بهذه الميزة، وهذه القرارات أوردها المشرع على سبيل الحصر بحيث لا يجوز التوسع على غيرها من القرارات [١].

ومن هذه القرارات القرار الصادر بإبطال عريضة الدعوى، وكذلك القرار الصادر باستئخار الدعوى لحين البت والفصل في موضوع آخر ومثال على ذلك ما قضت به محكمة استئناف كربلاء الاتحادية بصفتها التمييزية بأحد قراراتها (... وحيث إن الفصل في الدعوى المنظورة يتأثر بنتيجة التحقيق الجاري من قبل مكتب تحقيقات النزاهة. حيث تحقق وحدة السبب بينهما. عليه قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز. ..)[٢].

والقرارات الصادرة برفض توحيد دعويين، والقرار الصادر برفض الإحالة الذي تصدره المحكمة المحالة عليها الدعوى، والقرار الصادر برد طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم، والقرار الصادر

(١). انظر نص المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ تقابلها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٤٥١ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

(٢). القرار الصادر من محكمة استئناف كربلاء-الهيئة التمييزية بالعدد ١٢٣- ت- متفرقة – استئخار -٢٠١٧ في ٢٠١٧\١٢\١٩ قرار غير منشور.

من المحكمة برفض تعيين محكمين في الدعوى وقرار ردهم وتحديد أجورهم وكذلك القرارات التي تصدر في الطلبات الخاصة بالقضاء المستعجل [١].

وبالنسبة إلى التشريعات المقارنة نلاحظ أن المشرع المصري أورد استثناءً من القاعدة العامة التي لا تجيز الطعن بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، وان هذه الاستثناءات من الأحكام تكون قابلة للطعن مباشرة حال صدورها، وهذه الاستثناءات التي حددها المشرع المصري يعني بها إن هناك أحكام أو قرارات فرعية تصدر في الدعوى المنظورة ولا تنتهي بها الخصومة سواء كانت صادرة من محكمة درجة أولى أو درجة ثانية، ورغم ذلك أجاز المشرع الطعن بها عند صدورها وضمن المدة القانونية للطعن دون انتظار الحكم النهائي الفاصل بالدعوى وذلك لأهمية هذه الأحكام وخصوصيتها ومدى تأثيرها على سير إجراءات الدعوى [٢].

وهذا الطعن بالنتيجة لا يؤدي إلى إطالة أمد النزاع المعروض أمام المحكمة بل على العكس من ذلك يؤدي إلى تعجيل حسم الدعوى في حالة نجاح الطعن المقدم وضمن المدة القانونية. ومن هذه الأحكام أو القرارات التي تقبل الطعن مباشرة الأحكام الوقتية والأحكام المستعجلة والأحكام

(١). نصت الفقرة ١ من المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي على((يجوز الطعن بطريق التمييز في القرارات الصادرة من القضاء المستعجل وفي الحجز الاحتياطي والقرارات الصادرة في التظلم من الاوامر على العرائض والقرارات الصادرة بإبطال عريضة الدعوى او بوقف السير في الدعوى واعتبارها مستأخرة حتى يفصل في موضوع اخر، والقرارات الصادرة برفض توحيد دعويين مرتبطتين او برفض الاحالة لعدم الاختصاص القيمي او المكاني، او قرار رد طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم او قبوله وقرار رفض طلب تعيين المحكمين وردهم وقرار تحديد اجور المحكمين. وتكون مدة الطعن في هذه القرارات سبعة ايام من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا)) وانظر كذلك د. عبدالرزاق عبدالوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مطبعة دار الحكمة، بغداد، ١٩٩١، ص٢٣١.

(٢). انظر نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣لسنة ١٩٦٨(لا يجوز الطعن في الاحكام التي تصدر اثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الاحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبري والاحكام الصادرة بعدم الاختصاص والاحالة الى المحكمة المختصة وفي الحالة الاخيرة يجب على المحكمة المحالة اليها الدعوى ان توقفها حتى يفصل في الطعن)

الصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري [١].

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فنلاحظ أن قانون الاجراءات المدنية رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ كان قد منع الطعن المباشر للأحكام التي تصدر قبل الحكم الفاصل للدعوى والمنهي للخصومة كمبدأ عام، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك. ويؤكد المشرع الفرنسي أن الأحكام التي تصدر من المحكمة أثناء نظر الدعوى والتي تحسم جزءاً من موضوع الدعوى وتأمر باتخاذ إجراء وقتي أو إجراء خاص بالتحقيق في الدعوى يكون قابلا للطعن، وكذلك الأحكام التي تنهي الخصومة دون المساس بالموضوع تكون قابلة للطعن المباشر [٢].

بالنتيجة إن المشرع الفرنسي أجاز الطعن بنوعين من الأحكام الصادرة قبل الفصل في الدعوى النوع الأول الحكم الصادر في جزء من موضوع الدعوى ويكون مصحوبا بالأمر باتخاذ إجراء خاص بالإثبات، والنوع الثاني هو الحكم الصادر في جزء من موضوع الدعوى ويكون مصحوبا باتخاذ إجراء وقتي وان المصلحة تتحقق في ذلك حسب رأي المشرع الفرنسي بالطعن بالأحكام المشار إليها أعلاه لكونها تفصل في جزء أو شق من الموضوع محل النزاع ومصحوبة باتخاذ إجراء سواء كان متعلق بالإثبات أو الإجراء الوقتي، وإذا كان القرار غير مصحوب باتخاذ إجراء فلا يقبل الطعن المباشر لعدم تحقق المصلحة. ومن جهة أخرى أجاز القانون الفرنسي الطعن

(١). د. نبيل إسماعيل عمر و د. احمد خليل و د. احمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤، ص٧٤٣.

(٢).انظر نص المادة ٥٤٤ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 544

Les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal.Il en est de même lorsque le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance.Versions

بالأحكام الصادرة في الدعوى أثناء نظرها بعد صدور الحكم الفاصل فيها بشرط أن يكون الطـعن بها مع الطعن بالحكم الحاسم للدعوى [١].

نلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يكن موفقا في هذا الجانب الخاص بالأحكام الصادرة قبل الفصل بالموضوع، من خلال تحديده لنوعين من الأحكام المشار إليهما أعلاه، وهي التي تقبل الطعن المباشر وتركه لعدة أحكام وقرارات أكثر أهمية ومؤثرة في الدعوى من حيث الإجراءات والنتيجة، مثل قرارات الإبطال والاستئخار ورفض الإحالة هذا من جهة ومن جهة أخرى إن الطعن بهذه القرارات يعطي الطمأنينة لدى أطراف النزاع كونها تنظر من قبل قضاة أكثر عدد وأكثر خبرة قضائية وبالتالي يكون القرار المطعون فيه ونتيجة الطعن محل اعتبار ومصداقية.

وكان المشرع العراقي والمصري فيما يخص الطعن المباشر بالقرارات الصادرة قبل الفصل بموضوع الدعوى أكثر وضوحا من المشرع الفرنسي، وذلك من خلال تحديد القرارات المهمة وذات التأثير في موضوع الدعوى وسير الإجراءات فيها وخضوعها للطعن المباشر حال صدورها من المحكمة المختصة.

ونظرا لأهمية هذه القرارات في التأثير على إجراءات التقاضي في الواقع العملي وهي كما أسلفنا سابقا أوردها المشرع العراقي على سبيل الحصر في الفقرة الأولى من المادة ٢١٦ من قانون المرافعات سوف ندرس القرار الذي يصدر من المحكمة بإبطال الدعوى وكذلك القرار باستئخار الدعوى وإيقافها لنتيجة البت في موضوع آخر وذلك للأهمية الكبيرة لهذه القرارات في الواقع العملي نتيجة لكثرة الدعاوى المنظورة أمام المحاكم في الوقت الحاضر من خلال الفقرات التالية: أولا وثانيا نخصص الاولى للقرارات الصادرة بإبطال الدعوى فيما تكون الفقرة ثانيا عن القرارات الصادرة بإيقاف سير الدعوى..

(١). د. احمد أبو ألوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٦٢٠.

أولا – القرارات الصادرة بإبطال عريضة الدعوى:

إن إبطال عريضة الدعوى هو جزاء اجرائي نص عليه القانون يترتب نتيجة اهمال الخصم في تنفيذ واجب اجرائي في موعد محدد او بانقضاء مدة معينة وهذا الإهمال يؤدي الى زوال المطالبة القضائية من غير ان يؤثر على الحق موضوع الدعوى(١). ويعرف كذلك بانه نزول المدعي عن الخصومة القائمة في المطالبة بالحق المدعى به مع إمكانية تجديد هذه المطالبة مستقبلا، وان أسباب الإبطال عديدة منها ما هو خاص بالمحكمة المختصة التي تنظر الدعوى، ومنها ما يعود إلى المدعي ومنها بطلب من المدعى عليه حسب القانون (٢).

وحالات إبطال عريضة الدعوى كثيرة وواردة في قانون المرافعات في مواد عديدة وهذه الحالات منها ما يكون بقرار من المحكمة ومنها ما يكون بناءً على طلب سواء كان من المدعي أو المدعى عليه. وصور الإبطال الواردة في القانون تتم بصدور قرار من المحكمة المختصة التي تنظر الدعوى ويكون القرار قابلا للطعن مباشرة حال صدوره وسنبين هذه الحالات حسب تسلسل المواد القانونية في قانون المرافعات وكما يلي:

١- قرار إبطال عريضة الدعوى بحكم القانون لعدم تقديم المستندات والصور اللازمة مع عريضة الدعوى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ دفع الرسم القانوني (٣).

٢- قرار إبطال عريضة الدعوى لوجود خطأ أو نقص في بياناتها ولم يقم المدعي بإصلاحه رغم إمهال المحكمة للمدعي بإكمال النقص أو تصحيح الخطأ (٤).

---

(١). د. أجياد ثامر الدليمي، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الاجرائية، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠١٢، ص٣١.

(٢). عباس سمير حسين، الأحوال الطارئة على الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون-جامعة النهرين،٢٠٠٨، ص١٢٣.

(٣). انظر المادة ٤٧ الفقرة ٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي (لا يجوز تعيين يوم للنظر في الدعوى المشمولة بأحكام الفقرة ٢ من هذه المادة الا بعد تقديم المستندات والصور، وفي حالة عدم تقديمها خلال ثلاثة اشهر من تاريخ دفع الرسم، تعتبر عريضة الدعوى مبطلة بحكم القانون)

(٤).انظر نص المادة ٥٠ مرافعات مدنية عراقي(١- اذا وجد خطا او نقص في البيانات الواجب ذكرها في عريضة الدعوى من شانه ان يجهل المدعى به او المدعي او المدعى عليه او المحل المختار لغرض التبليغ بحيث

٣- قرار إبطال الدعوى إذا تركت الدعوى للمراجعة ومضت المدة القانونية عليها دون مراجعة أحد الطرفين تعتبر الدعوى مبطلة بحكم القانون [١].

٤- قرار المحكمة إبطال عريضة الدعوى بناءً على طلب المدعى عليه لعدم حضور المدعي رغم تبلغه بموعد المرافعة فهنا يحق للمدعى عليه ان يطلب ابطال عريضة الدعوى او يطلب النظر في دفعه للدعوى[٢].

٥- قرار إبطال الدعوى المقامة أمام أكثر من محكمة فإذا أقيمت في هذه الحالة تعتبر الدعوى المقامة أولا هي الدعوى الأصلية وتقرر المحكمة إبطال الدعوى المقامة ثانيا [٣].

٦- قرار إبطال عريضة الدعوى بحكم القانون بعد انتهاء اجل الوقف في حالة الوقف الاتفاقي وعدم مراجعة أحد الطرفين خلال خمسة عشر يوم لنهاية الأجل [٤].

٧- قرار إبطال عريضة الدعوى بحكم القانون في حالة الوقف القانوني إذا استمر وقفها بفعل المدعي أو امتناعه مدة ستة أشهر [٥].

=لا يمكن اجراء التبليغ يطلب من المدعي إصلاحه خلال مدة مناسبة والا تبطل العريضة بقرار من المحكمة٢- تقرر المحكمة ابطال عريضة الدعوى اذا تعذر تبليغ المدعي لتكليفه بما ورد في الفقرة ١ من هذه المادة) انظر قرار محكمة استئناف كربلاء – الهيأة التمييزية بالعدد ٥٦/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١١/١٤ قرار غير منشور.

(١). انظر فقرة ١ المادة ٥٤ مرافعات مدنية عراقي (تترك الدعوى للمراجعة اذا اتفق الطرفان على ذلك، او اذا لم يحضرا رغم تبليغهما او رغم تبليغ المدعي، فاذا بقيت الدعوى كذلك عشرة أيام ولم يطلب المدعي او المدعى عليه السير فيها تعتبر عريضة الدعوى مبطلة بحكم القانون) تقابلها المادة ١٣٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٨٩ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

(٢). انظر المادة ٥٦ فقرة ٢ مرافعات مدنية عراقي (اذا لم يحضر المدعي وحضر المدعى عليه فله ان يطلب ابطال عريضة الدعوى او يطلب النظر في دفعه للدعوى غيابيا، وعندئذ تبت المحكمة في الدعوى بما تراه موافقا للقانون) انظر قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ٦٦/ت/متفرقة/ابطالم٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٢/١٨ قرار غير منشور. وقرار محكمة استئناف كربلاء/الهيئة التمييزية بالعدد٦٢/ت/احوال شخصية/ابطال/٢٠٢٢في ٢٠٢٢/١٢/١٣ قرار غير منشور.

(٣). انظر المادة ٧٦ فقرة ١ مرافعات مدنية عراقي (لا يجوز إقامة الدعوى الواحدة في اكثر من محكمة واحدة، فاذا أقيمت في اكثر من محكمة اعتبرت عريضة الدعوى المقامة أولا وابطلت العريضة الأخرى)

(٤). انظر المادة ٨٢ فقرة ٢ مرافعات مدنية عراقي (اذا لم يراجع احد الطرفين المحكمة في الخمسة عشر يوما التالية لنهاية الاجل تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون)

(٥). انظر المادة ٨٣ فقرة ٢ مرافعات مدنية عراقي (اذا استمر وقف الدعوى بفعل المدعي او امتناعه مدة ستة اشهر تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون) تقابلها المادة ١٣٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٨٦ من قانون الإجراءات المدنية والتجارية الفرنسي.

٨- قرار إبطال الدعوى بحكم القانون إذا انقطع السير بها بلا عذر مدة ستة أشهر ولم يستأنف السير بها خلال هذه المدة [١].

٩- القرار الذي تتخذه المحكمة بإبطال الدعوى بناءً على طلب المدعي قبل أن تكون الدعوى مهيأة للحسم [٢].

إن جميع قرارات الإبطال في الحالات أعلاه تصدرها المحكمة المختصة وتكون قابلة للطعن مباشرة بصورة مستقلة حال صدورها.

ثانيا – القرارات الصادرة بإيقاف سير الدعوى :

المقصود بوقف سير الدعوى هو عدم السير في الدعوى مدة محددة من الزمن وذلك اذا طرأ على الدعوى اثناء نظرها احد أسباب الوقف مع بقاء الدعوى منتجة لآثارها، ووقف الدعوى اما ان يكون وقفاً اتفاقياً او وقفاً قانونياً او وقفاً قضائياً[٣].

وتصدر المحكمة قرار إيقاف السير في الدعوى في العديد من الحالات ويكون قرار المحكمة قابلا للطعن مباشرة بصورة مستقلة وهذه الحالات هي:

١- قرار المحكمة بوقف الدعوى لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر في حالة اتفاق أطراف الدعوى على ذلك بعد إقرار المحكمة لهذا الاتفاق، والغاية من ذلك لإعطاء الفرصة للخصوم لاحتمالية

---

(١). انظر نص المادة ٨٧ مرافعات مدنية عراقي (اذا استمر انقطاع سير الدعوى بلا عذر مقبول ستة اشهر ولم تستأنف الدعوى سيرها في خلال هذه المدة تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون) تقابلها المادة ٧٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٢). انظر المادة ٨٨ فقرة ١ مرافعات مدنية عراقي (للمدعي ان يطلب ابطال عريضة الدعوى الا اذا كانت قد تهيأت للحكم فيها) تقابلها المادة ١٤١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٩٤ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، انظر قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ٦٧/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٢/١٨ قرار غير منشور.

(٣). د. اجياد ثامر الدليمي، احكام وقف السير في الدعوى المدنية واثاره القانونية، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠١٠، ص١١.

الصلح او لقيام أحد الأطراف للقيام بتنفيذ التزامه، لكن هذا الاتفاق لا يتم الا بقرار من المحكمة التي تنظر الدعوى[١].

٢- قرار المحكمة باستئخار الدعوى المنظورة أمامها لنتيجة الفصل في موضوع آخر يتعلق بالدعوى[٢]، والأمثلة على هذه الحالة كثيرة في الواقع العملي ومنها ما ورد في المادة ٣٦ أولا من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧لسنة ١٩٧٩[٣].

وان قرار المحكمة باستئخار الدعوى يجب ان يكون لسبب مؤثر في الدعوى المنظورة كأن يكون هناك موضوع قائم سواء كانت دعوى منظورة او لجنة تحقيقية تخص موضوع الدعوى الاصلية، اما إذا لم يكن الموضوع قائما فهنا لا تتخذ المحكمة قراراً باستئخار الدعوى لعدم تحقق قيام السبب[٤].

٣- قرار المحكمة بوقف السير في الدعوى إذا تأيد لها وفاة أحد الخصوم بعد إقامة الدعوى وعدم حضور أحد الورثة في يوم المرافعة، وكذلك إذا ثبت للمحكمة فقد أهلية الخصومة لأحد أطراف الدعوى كالحجر أو الجنون أو صدور حكم بإشهار إفلاس أو صدور حكم بالسجن لمدة تزيد على خمس سنوات ولم يحضر من يمثل هذا الخصم، وكذلك إذا ثبت للمحكمة زوال صفة

---

(١). انظر نص المادة ٨٢ فقرة ١ مرافعات مدنية عراقي (يجوز وقف الدعوى اذا اتفق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر من تاريخ اقرار المحكمة لاتفاقهم) تقابلها المادة ١٢٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وانظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٦٨٦/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٩/١٠/١٨ قرار غير منشور.

(٢). انظر نص المادة ٨٣ فقرة ١ مرافعات مدنية عراقي (اذا رأت المحكمة ان الحكم يتوقف على الفصل في موضوع اخر قررت ايقاف المرافعة واعتبار الدعوى مستأخرة حتى يتم الفصل في ذلك الموضوع وعندئذ تستأنف المحكمة السير في الدعوى من النقطة التي وقفت عندها، ويجوز الطعن في هذا القرار بطريق التمييز) تقابلها المادة ١٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٧٨ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٢٨/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢/٥/ قرار غير منشور٢٠٢٠.

(٣).نصت المادة ٣٦ اولا على(اذا ادعى الخصم تزوير السند وطلب التحقيق في ذلك ووجدت المحكمة قرائن قوية على صحة ادعائه اجابته الى طلبه والزمته ان يقدم كفالة شخصية او نقدية تقدرها المحكمة لضمان حق الطرف الاخر. وعلى المحكمة في هذه الحالة احالة الخصوم على قاضي التحقيق للتثبت من صحة الادعاء، وعندها تقرر جعل الدعوى مستأخرة لحين صدور حكم او قرار بات بخصوص واقعة التزوير)

(٤). قرار محكمة استئناف كربلاء/الهيئة التمييزية بالعدد ٦١/ت/احوال شخصية/استئخار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٢/١١ قرار غير منشور .

ممثل أحد الخصوم كالوصي الذي ألغيت حجة وصايته والقيم الذي ألغيت قيمومته وممثل الوقف إذا عزل عن ولاية الوقف. ففي هذه الأحوال تتخذ المحكمة قرارها بوقف الدعوى [١].

وفي حالة تعدد الخصوم وتحقق أحد الأسباب الواردة أعلاه في المادة ٨٤ من قانون المرافعات المدنية فتتخذ المحكمة قراراً بإيقاف السير في الدعوى بالنسبة للخصم فقط وتستمر في نظر الدعوى بالنسبة لباقي الخصوم الحاضرين بشرط ان يكون موضوع الدعوى قابل للتجزئة. اما إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فتقرر المحكمة إيقاف السير بالدعوى الى ان تكتمل الخصومة ويحضر من يمثل الخصم قانونا [٢].

والمشرع المصري أجاز الطعن بالإحكام التي تصدر بوقف الدعوى ولأي سبب كان، سواء كان قرار وقف الدعوى من اجل الفصل في مسألة أولية في الدعوى، أو كان وقف الدعوى لسبب مسالة جزائية [٣].

وإن الطعن بهذه الأحكام لا يعطل الخصومة ولا يشتت الدعوى، بل على العكس فانه يساعد في تعجيل الفصل في الدعوى وحسمها كونه يساعد على الفصل في الطلبات الفرعية في الدعوى الأصلية. وان العدالة تقتضي الطعن بهذه الأحكام لأن غالبا ما يستمر إيقاف الدعوى لمدة طويلة وتفاديا للضرر الذي يصيب صاحب الحق [٤].

---

(١). انظر نص المادة ٨٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي (ينقطع السير في الدعوى بحكم القانون بوفاة احد الخصوم او بفقده اهلية الخصومة او زوال صفة من كان يباشر الخصومة نيابة عنه الا اذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها)، تقابلها المادة ١٣٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٦٩ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

(٢) . القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٤٧.

(٣). انظر نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٤). د. احمد أبو ألوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٦٥٦.

المبحث الثاني

تمييز القرارات في الدعوى مما يشتبه معها

تصدر المحكمة العديد من القرارات والاحكام القضائية وهذا من صميم عمل المحكمة للفصل في الدعاوى والمنازعات المعروضة امامها، وهي بهذا الخصوص تصدر الاحكام الفاصلة في الدعوى وهي النتيجة الطبيعية والنهائية للدعوى المدنية ،إضافة الى ذلك ان عمل المحكمة لا يقتصر بالنظر بالدعاوى المعروضة امامها فقط، بل هناك حالات أخرى يتم فيها اللجوء الى القضاء لحسم نزاع قائم او لاتخاذ امر بناءً على طلب او عريضة تقدم الى القاضي للحفاظ على الحق، وهذه الاعمال التي يمارسها القاضي وهي الأوامر التي تصدر بناءً على طلبات تقدم للمحكمة وتسمى بالأعمال الولائية وتخرج عن نطاق الدعوى لكونها تصدر في طلبات وليس في دعاوى قائمة. ولغرض تمييز القرارات التي تصدر في الدعوى عن غيرها فضلنا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين يكون المطلب الاول عن تمييز القرار في الدعوى عن الحكم الفاصل والمطلب الثاني تمييز القرارات في الدعوى عن الاوامر الولائية

المطلب الأول : تمييز القرار الصادر في الدعوى من الحكم القضائي الفاصل

المطلب الثاني : تمييز القرار الصادر في الدعوى من الأوامر الولائية

المطلب الاول

تمييز القرار الصادر في الدعوى من الحكم القضائي الفاصل

ان القضاء يصدر نوعين من القرارات وهما القرار الصادر في الدعوى اثناء نظرها وقبل الحكم الفاصل فيها وقد بينا ذلك في المبحث السابق، والنوع الثاني من القرارات وهو الحكم او ما يطلق عليه في الواقع العملي قرار حكم وهو الحكم الفاصل للنزاع المعروض امام المحكمة. ولغرض الاحاطة بالموضوع سنقسم هذا المطلب الى فرعين يكون الفرع الاول لأوجه الشبه بين القرار في الدعوى والحكم الفاصل فيما يكون الفرع الثاني عن نقاط الاختلاف بين القرار والحكم

الفرع الاول : اوجه الشبه بين القرار في الدعوى والحكم الفاصل

الفرع الثاني : اوجه الاختلاف بين القرار والحكم

الفرع الاول

اوجه الشبه بين القرار في الدعوى والحكم القضائي الفاصل

ان المشرع العراقي وكذلك التشريعات محل المقارنة لم تعرف الحكم[١]بصورة عامة او الحكم القضائي، وانما اشارت اليه في العديد من المواد القانونية الواردة في قانون المرافعات المدنية والقوانين الأخرى، فقد وردت العديد من المواد القانونية التي تبين كيفية النطق بالحكم وكيفية إصداره وماهي البيانات الواجب توافرها في الاحكام وكيفية الطعن بالحكم والمدد القانونية للطعن، وان الاحكام يجب ان تصدر باسم الشعب[٢]. الا ان الفقه عرف الحكم بأكثر من تعريف حيث

(١) يعرف الحكم لغة بانه العلم والفقه. وتقول حكمت بمعنى رددت او منعت ولهذا يسمى الحاكم (حاكما)لأنه يمنع الظالم من الظلم وكذلك يقال حكم بمعنى قضى. انظر الامام العلامة ابو الفضل جمال الدين محمد مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب،ج٢،بيروت،١٩٥٦،ص١٤٠. وورد لفظ الحكم في القران الكريم بقوله تعالى(واتيناه الحكم صبيا) سورة مريم الاية١٢ وقوله تعالى(رب هب لي حكما والحقني بالصالحين) سورة الشعراء الآية ٨٣

(٢) .انظر المادة ١٥٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي والتي نصت على ان(تصدر الاحكام باسم الشعب) تقابلها المادة ٢٠ من قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة ٤٥٤ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥.

عرف الحكم بانه الاجراء الأخير الذي يصدر من المحكمة المختصة والمشكلة وفقا للقانون ويكون حاسما لموضوع الدعوى، ويصدر هذا الحكم بعد استكمال المحكمة لكافة إجراءاتها وتدقيقاتها في الدعوى في مواجهة الخصوم وتنطق المحكمة بالحكم بحضور الخصوم اذا كانت مهيأة لإصداره اما اذا لم تكن مهيأة يحق لها تحديد موعد لاحق للنطق به(١).

ويعرف الحكم القضائي كذلك بانه القرار الذي يصدر من السلطة القضائية المشكلة وفقا للقانون في دعوى بين الأطراف امام المحكمة وفقا لقواعد قانون المرافعات المدنية(٢).

ويعرف الحكم أيضا بانه القرار الذي يصدر من محكمة مختصة مشكلة تشكيلا صحيحا في خصومة عرضت امامها وفقا لقانون المرافعات ويكون هذا القرار حاسما لموضوع الخصومة او حاسما لمسالة فرعية منها(٣).

اما في التشريعات محل المقارنة نلاحظ ان المشرع المصري اطلق مصطلح الحكم على كل القرارات التي تصدر من المحكمة سواء كانت صادرة في خصومة او بدون خصومة، حيث بين المشرع في قانون المرافعات المدنية والتجارية ان مصطلح الحكم يتسع ليشمل كل الاحكام الصادرة في الخصومة بما فيها الاحكام القطعية الصادرة في موضوع الدعوى، او تلك الاحكام الصادرة في المسائل الإجرائية المتعلقة بالاختصاص او صحة الإجراءات ،ويشمل كذلك كل ما يصدر اثناء سير الدعوى من احكام تمهيدية او تحضيرية(٤).

اما في القانون الفرنسي فان اصطلاح الحكم يشمل كل القرارات التي تصدر من المحكمة سواء التي تفصل في الدعوى او القرارات التي تصدر من غير دعوى كالحكم الولائي او الحكم الاتفاقي ،وسواء صدرت هذه القرارات خلال خصومة وهي قائمة او في نهايتها وسواء كانت القرارات في

(١) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الأصول العامة في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٦٩٣.
(٢) القاضي الأستاذ ضياء شيت خطاب ، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٥١
(٣) د. أحمد ابو الوفا، نظرية الاحكام، مصدر سابق، ص٣٤.
(٤) .د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٦٧٢.

مسألة عارضة او من اعمال الإدارة القضائية. ونلاحظ ان المشرع الفرنسي اطلق مصطلح الامر على القرارات التي تصدر من رئيس المحكمة مثل التي تصدر أوامر على عرائض دون اعلان الخصم عنها او التي تصدر بعد خصومة في المسائل المستعجلة(١).

عليه يتبين لنا ان القرار في الدعوى والحكم الفاصل في الدعوى يشتركان في العديد من النقاط والتي يمكن اجمالها بما يلي :

اولا – ان كلاً من القرار في الدعوى والحكم الفاصل فيها يصدر من القضاء من قاضٍ مختص في محكمة مشكلة وفقا للقانون(٢).

ثانيا – ان القرار والحكم يصدران على اثر دعوى قائمة وخصومة بين طرفين سواء كان القرار صادرا اثناء سير الدعوى او الحكم يصدر في نهاية إجراءات الدعوى ويكون حاسما لها فكلاهما يصدران في دعوى(٣).

ثالثا – يشترك القرار مع الحكم من ناحية الطعن فكثير من القرارات التي تصدر في الدعوى اثناء سير المرافعات تكون قابلة للطعن حال صدورها اذا كانت مؤثرة على سير الدعوى مثل قرار الاستئخار او قرار الابطال والقرار الصادر برفض توحيد دعويين(٤)، والاحكام الفاصلة للدعوى تكون قابلة للطعن فور صدورها وفقا لطرق الطعن الواردة في القانون(٥).

---

(١) Boitard.Calmet Daage E. Glasson : Leçons de procédure civile T I Paris 1995 P. 232.

(٢). سامي حسين ناصر، الحكم القضائي المشروط-دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل، العراق، ٢٠٢٠، ص٣٦.

(٣). د. عبد المنعم الشرقاوي ود. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، دار الفكر العربي، بلا سنة طبع، ص٥٤٢.

(٤). انظر نص المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي تقابلها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٤٩٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

(٥). انظر نص المادة ١٦٨ من قانون المرافعات المدنية العراقي (الطرق القانونية للطعن في الاحكام هي ١- الاعتراض على الحكم الغيابي ٢- الاستئناف ٣- اعادة المحاكمة ٤- التمييز ٥- تصحيح القرار التمييزي ٦- اعتراض الغير)

رابعا – من حيث تسبيب القرار والحكم هناك بعض القرارات في الدعوى يجب تسبيبها لاكتساب القرار الشكل القانوني الصحيح مثل قرار المحكمة بتوحيد الدعوى او قرار رفض التوحيد وقرار انتخاب خبراء وغيرها من القرارات التي تحتاج الى تسبيب، والاحكام كذلك يشترط القانون ان تكون مسببة[١]والحكم غير المسبب يكون فاقدا للشكل القانوني وهذا ما أكدت عليه محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والذي جاء فيه(التسبيب من عناصر ومقومات الركن الشكلي في الحكم القضائي وبانتفائه وعدم تسبيب المحكمة لحكمها يكون الحكم والحالة هذه فاقدا لشكله القانوني مما يستوجب نقضه)[٢]

خامسا– يشترك القرار والحكم من ناحية الكتابة فكلاهما يجب ان يكون مكتوبا[٣] فالقرارات والاحكام الشفهية لا قيمة قانونية لها وبالنسبة للقرارات غالبا ما تكون مكتوبة في محاضر الجلسات. وفي التشريع العراقي يجب ان تكون الكتابة باللغة العربية بالنسبة للقرار او الحكم وهذا ما أكدت عليه محكمة التمييز في احد قراراتها والذي ورد فيه ((....ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون لان الملاحظ ان الارقام الواردة بالحكم المميز بما في ذلك رقم الدعوى وتاريخ صدور الحكم وباقي التواريخ الواردة وارقام المواد القانونية وتولد الطفل موضوع الدعوى ذكرت بالأرقام الانكليزية وليست العربية وكان يقتضي بالمحكمة استخدام الارقام باللغة العربية استنادا لأحكام المادة ٤ اولا من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

(١). انظر نص الفقرة ١ من المادة ١٥٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي (يجب ان تكون الاحكام مشتملة على الاسباب التي بنيت عليها وان تستند الى احد اسباب الحكم المبنية في القانون) تقابلها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٢). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٨٦٥/الهيأة الاستئنافية عقار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٩/١١ قرار غير منشور.

(٣). انظر نص المادة ١٦١ من قانون المرافعات المدنية العراقي(يتلى منطوق الحكم علنا بعد تحرير مسودته وكتابة اسبابه الموجبة في الجلسة المحددة لذلك، ويعتبر الطرفان مبلغين به تلقائيا، اذا كانت المرافعة قد جرت حضوريا، حضر الطرفان ام لم يحضرا في الموعد الذي عين لتلاوة القرار) والمادة ١٧٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها المميز دون مراعاة ما تقدم مما اخل بصحته لذا قرر نقضه واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم.....))[١].

سادسا– يشترك القرار والحكم أيضا في المداولة قبل صدورهما وغالبا ما يحدث ذلك اذا كانت المحكمة مشكلة من اكثر من قاضي فيتم التداول بين القضاة قبل اصدار أي قرار اثناء نظر الدعوى وكذلك في عملية اصدار الحكم وتكون المداولة سرية[٢]، ولا يجوز ان يشترك في المداولة غير القضاة الذين اشتركوا في المرافعات[٣]وفي حالة تغير احد القضاة لأي سبب مثل الوفاة او النقل او الرد عندها يجب فتح باب المرافعة من جديد واعادة الاجراءات امام العضو الجديد[٤].

سابعا– يشترك القرار والحكم كذلك في وجوب التوقيع من قبل القاضي المختص او رئيس الهيئة على الحكم الصادر في الدعوى قبل النطق به[٥]، وكذلك التوقيع على القرار سواء كان في محاضر الجلسات في نهاية المرافعة او يكون التوقيع على القرار في ورقة خارجية اذا كان القرار موجهاً الى خارج المحكمة، فالقرار او الحكم لا يعتد به مالم يكن موقعا. ويوقع عليه من قبل القاضي او رئيس الهيئة وهناك العديد من القرارات التمييزية التي تؤكد على ذلك ومنها (لدى التدقيق والمداولة وجد ان محضر الجلسة المؤرخة في ٢٠١١/٢/٨ الذي تم تثبيت الاقرار بالسند لم

---

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية – هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية بالعدد ٢٠٢٢/١٦٩١٩في ٢٠٢٢/١٢/١٨ قرار منشور على الموقع الالكتروني https://www.sjc.iq/indexqanoun-ar.ph تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٣/٢٠.

(٢). انظر نص المادة ١٦٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (تكون المداولة في الاحكام سرا بين القضاة مجتمعين)

(٣). انظر نص المادة ١٦٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (لا يجوز ان يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة والا كان الحكم باطلا) والمادة ٤٤٧ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

(٤). د. احمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٩٩٢.

(٥) انظر نص الفقرة ١ من المادة ١٦٠ مرافعات مدنية عراقي(يوقع على الحكم من قبل القاضي او من رئيس الهيئة واعضائها قبل النطق به) تقابلها المادة ١٧٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

يوقعه القاضي لذا فان القرار المميز معدوم لا اثر له ولا نتيجة ولا يمكن رأب صدعه ولا تقوم له قائمة لذا قرر اعتباره كذلك واعادة الاضبارة لمحكمتها للسير فيها واصدار القرار المناسب ....)[١]

ثامنا- تشترك بعض القرارات وخصوصا القرارات التي تصدر اثناء نظر الدعوى القابلة للطعن مباشرة مع الاحكام الفاصلة بأن مدد الطعن حتمية[٢]ويجب الالتزام بها والا يسقط الحق في الطعن وهناك الكثير من القرارات بهذا الاتجاه نذكر منها ما جاء بقرار محكمة التمييز الاتحادية (...ولأن مدة الطعن في قرار الاستئخار هي سبعة أيام استنادا للمادة ١/٢١٦ من قانون المرافعات المدنية لذا يكون الطعن مقدما خارج المدة القانونية ولان المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية المادة ١٧١ مرافعات مدنية لذا قرر رد الطعن شكلا وتحميل المميز رسم التمييز ....)[٣]

(١) قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ٢١/ت/متفرقة/قضاء مستعجل/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٣ قرار غير منشور.

(٢).انظر نص المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية العراقي (المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية) تقابلها المادة ٢١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٣). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٨٧٨/الهياة الاستئنافية منقول/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٦/٢٥ قرار غير منشور ، وانظر كذلك قرار لمحكمة التمييز بالعدد ٦٢٥/الهياة الاستئنافية العقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٢/٢٠والذي ورد فيه(.....وحيث ان مدة الطعن بطريق التمييز في القرار الصادر بإبطال عريضة الدعوى سبعة ايام المادة ١/٢١٦ مرافعات مدنية وبالتالي يكون الطعن التمييزي واقعا بعد مضي المدة القانونية وحيث ان المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية ويترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن المادة ١٧١ مرافعات مدنية لذا قرر رد الطعن التمييزي شكلا مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار استنادا لأحكام المادة ١/٢١٠ مرافعات مدنية وبالاتفاق في ٢٠٢٠/٢/٢٠.....) قرار غير منشور.

الفرع الثاني

اوجه الاختلاف بين القرار والحكم الفاصل في الدعوى

يختلف القرار الصادر في الدعوى اثناء نظرها عن الحكم الفاصل فيها في عدة نواحي سنحاول ذكرها فيما يلي :

اولا – من حيث التقسيم : القرارات الصادرة في الدعوى تكون اما قرارات تمهيدية او تحضيرية وتكون قابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى وقرارات تكون قابلة للطعن مباشرة حال صدورها، اما الاحكام الفاصلة في الدعوى تكون على عدة اقسام وكما يلي :

١ – **الاحكام الباتة والاحكام غير الباتة** : ان المقصود بالحكم البات هو الحكم الذي لا يمكن الطعن به بأي طريق من طرق الطعن الواردة في القانون [١] ويكون الحكم مكتسباً الدرجة القطعية اذا تم الطعن بالحكم القضائي بكافة طرق الطعن من استئناف وتمييز وتصحيح واكتسب الدرجة القطعية، واذا صدر الحكم ولم يتم الطعن به من قبل المحكوم عليه ضمن المدة القانونية المحددة للطعن حينها يكتسب الحكم الدرجة القطعية لمضي المدة القانونية[٢].

واذا كان الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل، وكذلك اذا تنازل المحكوم عليه عن الطعن بالحكم بشرط ان يكون التنازل صريحا وواضحا امام المحكمة والتنازل هو اسقاط للحق والساقط لا يعود، وقد يكون التنازل صريحا بموجب ورقة مصدقة من كاتب عدل او بالإقرار امام المحكمة او يكون التنازل ضمنيا من خلال قيام المحكوم عليه بتنفيذ الحكم[٣].

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧٧٧/استئنافية منقول/٢٠١٥في ٢٠١٥/٣/١٠ في ٢٠١٥/٣/٢٩ قرار غير منشور.

(٢) المادة ١٧١ مرافعات مدنية (المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية) تقابلها المادة ٢١٥ مرافعات مصري.

(٣). انظر نص المادة ٩٠ مرافعات مدنية عراقي (يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه) تقابلها المادة ٢٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٣٩٧ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

اما الحكم غير البات هو الحكم الذي يمكن الطعن به بأي طريق من طرق الطعن التي وضعها المشرع لتصحيح الحكم من قبل جهة الطعن(١).

٢- **الاحكام الحضورية والاحكام الغيابية** : يكون الحكم حضوريا اذا حضر الخصوم في المرافعة بأنفسهم او وكلائهم او ممثليهم ولو كان حضورهم لمرافعة واحدة من جلسات الدعوى وان لم يحضروا بعد ذلك في المرافعات الأخرى، فالعبرة هي بعلم الخصوم بالدعوى وموضوعها والمحكمة المختصة التي تنظر الدعوى وموعد المرافعة(٢).

اما الحكم الغيابي هو الحكم الذي يصدر بعد مرافعة غيابية نتيجة تبليغ الخصم بعريضة الدعوى تبليغا اصوليا ولم يحضر جلسات المرافعة فتكون المرافعة حضورية بحق الطرف الحاضر وغيابية بحق الطرف الغائب عندها يصدر الحكم غيابيا بحق الطرف الغائب(٣).

وتبرز أهمية التفرقة بين الحكم الحضوري والحكم الغيابي من خلال طرق الطعن بهذه الاحكام، فالحكم الحضوري لا يقبل الطعن بطريق الاعتراض على الحكم بينما يكون الحكم الغيابي قابلا للطعن بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي ،والغاية من ذلك تتمثل بقيام المحكمة بإعادة النظر بالإجراءات التي تمت بغياب الخصم وفسح المجال امام الخصم للدفاع عن حقوقه(٤).

والمشرع المصري يرى ان لغياب اطراف الدعوى اثره بالنسبة لقيام الخصومة والمرافعة الجارية فيها وما يترتب عليها من وصف للحكم الصادر فيها حضوريا او غيابيا وكذلك بالنسبة للوقت الذي يبدأ به ميعاد الطعن(٥).

---

(١) د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق،ص٣٤٧.
(٢).د.عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٣٥١.
(٣). د. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بغدادي للطباعة والنشر، الجزائر، ٢٠٠٩، ص٢١٢.
(٤) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الأصول العامة في قانون المرافعات، مصدر سابق،ص٧٠٣.
(٥) انظر نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

وفي قانون الإجراءات المدنية الفرنسي اعتبر ان طريق الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي طريق احتياطي في الأحوال التي لا يمنع فيها القانون الاعتراض بنص صريح ،ولا يكون المدعى عليه قد تم اعلامه بصحيفة بالدعوى لشخصه بالذات ،ولا يكون الحكم الصادر في الدعوى كقاعدة عامة قابلا للاستئناف حيث يكون الحكم حضوريا اذا تخلف المدعي ولم يحضر في الدعوى دون عذر يحق للمدعى عليه الحاضر ان يطلب الحكم في الدعوى عندها يكون الحكم حضوريا في حالة لم يتم تأجيل نظر الدعوى لجلسة أخرى من قبل قاضي المحكمة، كذلك يعتبر الحكم حضوريا في حق المدعى عليه الغائب اذا تم اعلامه عن طريق صحيفة بالدعوى لشخصه بالذات او اذا كان الحكم قابلا للاستئناف[١].

٣- **الاحكام القطعية والاحكام غير القطعية** : ان المقصود بالحكم القضائي القطعي هو الحكم الذي يفصل في موضوع النزاع او في جزء منه او يفصل في مسألة فرعية من الموضوع، بحيث يحسم موضوع النزاع حسما نهائيا لا يمكن للمحكمة التي أصدرته الرجوع عنه الا من خلال الطعن به وفق القانون[٢].

اما الحكم غير القطعي فهو الحكم الذي لا يفصل في موضوع الدعوى وانما يتعلق بتنظيم سير إجراءات الدعوى[٣]. وتبرز أهمية التفرقة بين الاحكام القطعية والاحكام غير القطعية من جهتين الأولى ان الاحكام القطعية تحوز حجية الشيء المحكوم فيه، اما الاحكام غير القطعية فانه يحق للمحكمة التي أصدرت الحكم غير القطعي الرجوع عنه وان لا تأخذ بنتيجة هذا الحكم، اما الجهة الثانية ان الاحكام القطعية لا تسقط بسقوط الخصومة او بالتقادم اما الاحكام غير القطعية فإنها تزول بسقوط الخصومة او بالتقادم[٤].

---

(١) نقلا عن د. أحمد ابو الوفا، نظرية الاحكام، مصدر سابق، ص٣٨١.
(٢) د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية، مصدر سابق،ص٦٦٠.
(٣). القاضي لفتة هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٧، ص٢٠.
(٤) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق،ص٨١٩.

٤- **الاحكام المقررة والمنشاة واحكام الالزام** : الحكم المقرر هو الحكم الذي يصدر ويكون مؤكدا لحالة قانونية موجودة سابقا من غير ان يتضمن الزام احد الأطراف بالقيام بعمل او الامتناع عن عمل، مثل الحكم بصحة عقد او الحكم بصحة رابطة زوجية. والحكم المنشأ هو الحكم الذي يقرر انشاء مركز قانوني جديد غير موجود سابقا او تعديل مركز قائم او الغاء مركز قانوني ومثال على ذلك حكم الطلاق او الحكم باشهار افلاس التاجر. اما حكم الالزام هو الحكم الذي يتضمن الزام احد الأطراف بالقيام بعمل او الامتناع عن عمل، وان هذا الحكم لا يحقق الحماية القانونية المطلوبة لصاحب الحق بل يحتاج الى تنفيذ الحكم في دوائر التنفيذ المختصة ومثال ذلك الحكم بالنفقة او الحكم بالتعويض(١).

٥- **الاحكام الصادرة بدرجة أولى والصادرة بدرجة أخيرة** : الحكم الصادر بدرجة أولى هو الحكم الصادر من محكمة البداءة ويكون قابلا للطعن بلاستئناف والتمييز(٢).

اما الحكم الصادر بدرجة أخيرة فهو الحكم الصادر من محكمة البداءة ويكون قابلا للتمييز فقط سواء امام محكمة استئناف المنطقة بصفتها التمييزية او امام محكمة التمييز الاتحادية(٣).

والمشرع العراقي ولاعتبارات عملية تقوم على رعاية ومصالح الأطراف ولحسن سير العدالة اقتصر التقاضي في الدعاوى قليلة الأهمية على درجة واحدة، هذا من جهة ومن جهة أخرى أراد ان يفسح المجال لجهات الطعن الثانية التفرغ للنظر في الدعاوى الأكثر أهمية(٤).

٦- **الحكم الاعتيادي والحكم الاتفاقي** : الحكم الاعتيادي هو الحكم الذي يصدر بالوضع الطبيعي في منازعة قائمة بين الخصوم بعد إقامة الدعوى وسير المرافعات امام المحكمة المختصة

---

(١) د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٤٩ وانظر كذلك د. احمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥، لبنان، ص٤١٦.

(٢) انظر المواد ٣٤ و١٨٥ مرافعات مدنية عراقي والتعديل الأخير لقانون المرافعات المدنية رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦ والخاص بتعديل قيمة الدعاوى واختصاصات محكمة البداءة.

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧٨٣/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٣/٧ قرار منشور لدى المحامي علي الغزالي، قرارات تمييزية، بلا، ص بلا.

(٤) عبدالرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠، ص٤٨٥.

وابداء الدفوع للخصوم وقيام المحكمة باتخاذ كافة إجراءاتها وصولا الى اصدار الحكم النهائي الفاصل في الدعوى. اما الحكم الاتفاقي فهو الحكم الذي يصدر من المحكمة بناءا على اتفاق مسبق بين الطرفين وتتم كافة الإجراءات التي تسبق اصدار الحكم بموافقة الخصوم، ومن امثلة هذا الحكم في الواقع العملي هو الحكم الذي يصدر من المحكمة بتصديق عقد الصلح بين الطرفين وانهاء النزاع بالمصالحة، ويلجا الأطراف الى الصلح في بعض الأحيان للإسراع في حسم الدعوى وكذلك لتفادي بعض الإجراءات الروتينية ويتم كذلك في الحكم الاتفاقي التنازل عن طرق الطعن في الحكم(١).

ونلاحظ في الواقع العملي ان الحكم الاتفاقي يقتصر على الصلح فقط، تطبيقا للمادة ٦٩٨ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل(٢).

وفي الفقه المصري يطلق الحكم الاتفاقي على الحكم الصادر بين طرفين تم الاتفاق بينهما مسبقا على المسألة المراد حسمها عن طريق هذا الحكم امام القضاء، وهذا النوع من الاحكام يمكن ملاحظته عندما يكون هناك نزاع بين الطرفين امام المحكمة واثناء سير المرافعات يتم الاتفاق على حل معين ينهي حالة النزاع او في بعض الأحيان يتم بموافقة احد الأطراف على طلبات الطرف الاخر او يتم الصلح بينهم ويتم تثبيت ذلك في الحكم الصادر من المحكمة (٣).

اما في الفقه الفرنسي فهناك جدل كبير حول هذا النوع من الاحكام وطبيعتها فيرى البعض ان هذا الحكم هو بمثابة عقد من العقود ولا ينطبق عليه وصف الحكم وان القاضي الذي يقوم بإصداره

---

(١) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٧٠٩

(٢) انظر نص المادة ٦٩٨ من القانون المدني، وعرفت المادة ٥٤٩ من القانون المدني المصري الصلح بانه عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما ويتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه، وعرفت المادة ٢٠٤٤ من القانون المدني الفرنسي الصلح انه عقد ينهي به الأطراف النزاع القائم او يتجنبون به نزاعا قد يولد. (Mots 2044. La transaction est un contrat par lequel les parties aj., par des concessions réciproques, » terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître Ce contrat doit être rédigé par écrit.

(٣) د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق،ص٥٠.

انما يقوم بعمل ولائي ويسمى هذا الحكم بعقد قضائي، ويرى البعض الاخر ان هذا الحكم هو حكم قضائي بالمعنى الدقيق وقد اخذ بهذا الاتجاه القضاء الفرنسي. اما الرأي الثالث فانه يفرق بين حالتين الأولى اذا اقتصر عمل القاضي على المصادقة على اتفاق الخصوم ولم يقم بأي اجراء اخر فيكون هنا عقد قضائي، وفي الحالة الثانية اذا اتخذ القاضي بعض الإجراءات وتدقيق الاتفاق المبرم بين الخصوم بحيث يكون له رأي بهذا الاتفاق هنا يكون قرار القاضي حكما قضائيا ويكون هذا الحكم خاضعا للنظام القانوني القضائي والطعن بالأحكام(١).

ثانيا – من حيث إجراءات الاصدار : القرار في الدعوى يصدر اثناء المرافعة من دون اتباع إجراءات خاصة تسبق صدوره، وهناك بعض القرارات التي تكون مؤثرة على سير الدعوى تحتاج الى اجراءات مثال ذلك قرار المحكمة بوقف الدعوى فيحتاج الى وجود اتفاق بين الطرفين وتقديم طلب بذلك، بينما الحكم الفاصل في الدعوى يتطلب القانون اتباع بعض الخطوات والإجراءات منها ختام المرافعة والمداولة والنطق بالحكم والتسبيب ومصاريف الدعوى :

١- **ختام المرافعة** : بعد اكمال المحكمة لكافة الإجراءات الخاصة بالدعوى والاستماع الى اخر طلبات ودفوع الطرفين وسؤال الخصوم عن اخر اقوالهم تقرر المحكمة ختام المرافعة وتحديد موعد للنطق بالحكم(٢). فاذا كانت المحكمة مهيأة للنطق بالحكم في نفس الجلسة نطقت به واذا لم تكن مهيأة تقرر تحديد موعد للنطق بالحكم لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ افهام المرافعة(٣).

وفي قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري فان للمحكمة بعد اكمال كافة إجراءات الدعوى ان تقرر اقفال باب المرافعة وللمحكمة ان تنطق بالحكم في نفس الجلسة ويجوز تأجيل اصدار

(١) نقلا عن د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٥١.

(٢) د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٥٢، وانظر صدام خزعل يحيى، النظام القانوني للحكم الباطل في قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق- جامعة الموصل، ٢٠٠٩، ص١٦.

(٣) انظر نص المادة ١٥٦ مرافعات مدنية عراقي تقابلها المادة ١٦٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

الحكم الى جلسة أخرى قريبة يتم تحديدها[١]. كذلك اكد المشرع المصري على عدم جواز فتح باب المرافعة عند تحديد جلسة للنطق بالحكم الا بقرار من المحكمة تصرح به في الجلسة ولا يتم ذلك الا لأسباب جدية تبينها المحكمة في محضر الجلسة[٢].

اما في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي فان المحكمة بعد اصدار قرارها بختام المرافعة فان بإمكان المحكمة النطق بالحكم بشرط ان يكون ذلك بمواجهة الخصوم واذا لم تستطيع المحكمة ذلك فان النطق بالحكم يؤجل وذلك لإعطاء فرصة من الوقت للمحكمة للتداول ويحدد رئيس الجلسة موعداً جديداً للنطق بالحكم[٣].

ونلاحظ ان المشرع المصري والفرنسي لم يحدد مدة للنطق بالحكم بعد ختام المرافعة وترك الامر للمحكمة بتحديد جلسة قريبة للنطق بالحكم بينما نجد أن المشرع العراقي كان اكثر دقة وذلك بتحديد مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما للنطق بالحكم بعد ختام المرافعة وهي مدة الزامية للمحكمة لا يمكن تجاوزها.

٢- **المداولة والنطق بالحكم** : بعد قرار المحكمة بختام المرافعة فالقاضي اذا كان منفرداً يقوم بإصدار الحكم اما في ذات الجلسة او في موعد اخر لا يتجاوز خمسة عشر يوم، واذا كانت المحكمة مشكلة من اكثر من قاضي أي هيئة قضائية لابد من حصول اجماع او اغلبية الأعضاء في اصدار الحكم ويتم ذلك عن طريق التداول فيما بينهم والتشاور فيما يخص الحكم قبل النطق به، والمداولة في الحكم موجودة حتى وان كان في المحكمة قاضٍ منفرد وذلك من خلال قيام

(١) انظر نص المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.
(٢) انظر نص المادة ١٧٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري
(٣) انظر نص المادة ٤٥٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

- **Article 450**

Si le jugement ne peut être prononcé sur-le-champ, le prononcé en est renvoyé, pour plus ample délibéré, à une date que le président indique à moins qu'il ait été fait application du troisième alinéa de l'article.

القاضي بالتفكر والتأمل والمناقشة مع الذات في عملية صياغة الحكم[١]. والمقصود بالمداولة ليس فقط الاتفاق بل مناقشة كافة جوانب الدعوى واولياتها للإيضاح كل ما في الدعوى من غموض وترجيح الطلبات والدفوع وصولا الى الحكم العادل[٢]

وتتم المداولة من خلال تبادل اراء الأعضاء والتصويت عند اختلاف الآراء وتبدأ المحكمة بأخذ راي العضو الأقل درجة أولا ثم الى الاقدم وحتى رئيس الهيئة ويكون التصويت بالأغلبية في حالة تشعب اراء الأعضاء ويجب على العضو الأقل درجة ان ينظم الى احد الآراء لتكوين الأكثرية[٣].

والحكم يجب ان يشتمل على أسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره وكذلك على خلاصة الدعوى وكافة القرارات التي اتخذتها المحكمة اثناء سير الدعوى ومنطوق الحكم وما بني عليه والمواد القانونية التي استند عليها وكذلك يجب ان يختم الحكم بختم المحكمة ويوقع القاضي او رئيس الهيئة على نسخ من الحكم بقدر الحاجة ويتم إعطاء صورة رسمية الى من يطلبها من اطراف الدعوى ولا تعطى صورة من القرار الى الغير الا بموافقة القاضي او رئيس الهيئة[٤].

٣- **تسبيب الحكم** : المقصود بتسبيب الحكم القضائي بيان المحكمة على وجه القطع لأسباب الحكم الواقعية والقانونية التي دعتها الى حسم الدعوى على وجه ما وذلك للتدليل على صحة موقفها من مجمل ادعاءات وطلبات الخصوم في الدعوى، ويجب على المحكمة ان تبين الاسباب القانونية والواقعية لكل طلب تحكم به او ترفضه تتضمنه الدعوى، سواء كان الطلب اصلياً ام عارضاً، والتزام المحكمة بالتسبيب لا يكون ضرورياً في كل انواع الاحكام والقرارات التي تصدر في الدعوى فالمشرع حدد التزام المحكمة بتسبيب الاحكان القطعية فقط دون غيرها ولزوم التسبيب هو

(١) د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٥٤.
(٢) .د. أحمد ابو الوفا، نظرية الاحكام، مصدر سابق، ص٧٩.
(٣) انظر المادة ١٥٨ مرافعات مدنية عراقي تقابلها المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ١١٨ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.
(٤) انظر المواد ١٦٢و١٦٣ مرافعات مدنية عراقي والمواد ١٧٨ و١٧٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمواد ٤٥٥و٤٥٦ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي وانظر د. حلمي محمد الحجار، أسباب الطعن بطريق النقض، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، لبنان، ٢٠٠٤، ٣٦٤.

في الحكم القطعي سواء كان صادراً في مسألة موضوعية ام مسألة اجرائية، أما الاحكام الاخرى والاتي لا تفصل في اصل الحق والقرارات الصادرة في مسائل اجرائية متعلقة بالإثبات فلا يلزم تسبيبها(١).

وتسبيب الحكم يشمل الحجج والمواد القانونية وكافة الأدلة التي بني عليها الحكم، وقد اوجب القانون تسبيب الاحكام وذلك لضمان حيادية عمل القضاة وعنايتهم في ترجيح ادعاءات الخصوم على ضوء المستندات والأدلة المقدمة في الدعوى، إضافة الى ذلك يجب ان لا يكون هناك تناقض في أسباب الحكم الواحد وعند وجود التناقض يعتبر الحكم خاليا من التسبيب(٢). والمشرع المصري يوجب تسبيب الاحكام وفي حالة عدم تسبيبها تعتبر هذه الاحكام باطلة وأيا كانت المحكمة التي أصدرت ذلك الحكم(٣)

والمشرع العراقي الزم القاضي عند اصدار الحكم ان يكون الحكم مشتملا على الأسباب التي حملته على الاخذ بأقوال وسندات احد الخصوم دون الاخر وان تكون الأسباب قانونية لها سند من القانون(٤).

٤- **مصاريف الدعوى** : وهي مجموع الرسوم القضائية والمصاريف الأخرى التي يتحملها من خسر الدعوى اما اذا خسر كل من الطرفين جزءاً من الدعوى فالمحكمة تحمل كل منهما المصاريف بنسبة الجزء الذي خسره(٥)، والخصم الذي يخسر الدعوى هو الذي يتحمل هذه

(١) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، مؤسسة الصادق الثقافية، بغداد، ٢٠٢٠، ص٧٢٦.
(٢) د. أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص١٠٠٢.
(٣) انظر المادة ١٧٦ قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.
(٤) انظر فقرة ١من المادة ١٥٩ مرافعات مدنية عراقي.
(٥) انظر تفصيل ذلك في قانون الرسوم العدلية رقم ١١٤لسنة ١٩٨١ وتعديله بموجب القانون رقم ١١لسنة ٢٠١٥.

المصاريف سواء كان مدعيا او مدعى عليه[١]ويجب على المحكمة ان تحكم بالمصاريف ضمن فقرات الحكم و من تلقاء نفسها دون حاجة الى ان يقدم المحكوم له طلب بذلك [٢].

ثالثا – من حيث الحجية : ان الحكم الفاصل في الدعوى يحوز حجية الشيء المحكوم فيه بحيث لا يجوز للمحكمة ان ترجع فيه او تعديله الا من خلال طرق الطعن، اما القرار الصادر في الدعوى اثناء نظرها فلا يحوز حجية الشيء بحيث يجوز للمحكمة ان تعدل عنه كما يجوز لها الرجوع عن القرار وان لا تأخذ بنتيجته[٣].

رابعا – من حيث الخصومة : ان الحكم الفاصل في الدعوى لا يسقط بسقوط الخصومة وزوالها او انقضائها بالتقادم فهو لا يسقط الا بمضي المدة القانونية الخمسة عشر سنة، وان اهم ما يترتب على ذلك هو حماية للدعوى وحفاظا على الاثار القانونية المترتبة عليها. اما القرارات في الدعوى فهي تزول وتسقط بزوال الخصومة سواء كانت قرارات تمهيدية او تحضيرية او وقتية فهذه القرارات متعلقة بالخصومة ووجودها[٤].

خامسا – من حيث الشكل : يصدر الحكم الفاصل في الدعوى بشكلية معينة يتطلبها القانون وهو ان يصدر باسم الشعب كون الشعب هو مصدر السلطة وشرعيتها حسب الدستور وصدور الحكم باسم الشعب تعد قاعدة من النظام العام[٥].وفي حالة عدم ذكرها فان الحكم يفقد عنصرا جوهريا من من مقومات وجوده وشرعيته ويعتبر حكما معدوما[٦].اضافة الى ذلك يجب ان تكون للحكم مسودة[١]، اما القرار في الدعوى فلا يستلزم وجود مسودة للقرار كونه يصدر اثناء سير المرافعات.

---

(١) القاضي ضياء شيت خطاب، بحث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٧٥.
(٢) انظر المادة ١٦٦ مرافعات مدنية عراقي تقابلها المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٧٠٠ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.
(٣) .د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٨١٩.
(٤) د. أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٩٦٤.
(٥) انظر المادة ١٥٤ مرافعات مدنية عراقي.
(٦) الحكم المعدوم هو الحكم الذي يفقد احد اركانه وبالتالي يفقد صفته كحكم ويعتبر معدوم الحجية ويجوز رفع دعوى بإبطاله وهو يختلف عن الحكم الباطل لان الحكم الباطل يعد قائما منتجا لآثاره الى ان يلغى عند الطعن به بأحد طرق الطعن التي رسمها القانون واذا مضى ميعاد الطعن تحصن الحكم الباطل وأصبحت له حجيته ويعد كما

سادسا – من حيث الطعن : ان الحكم الصادر في الدعوى يكون قابلا للطعن بكافة طرق الطعن الواردة في القانون العادية وغير العادية، اما القرار في الدعوى فانه لا يخضع لطرق الطعن بصورة مستقلة وانما يتم الطعن به مع الحكم الفاصل كمبدأ عام عدا بعض القرارات التي اباح المشرع الطعن به مباشرة بصورة مستقلة ويكون الطعن بها تمييزا فقط[٢]

=لو كان صدر صحيحا في الأصل. انظر. المستشار عز الدين الدناصوري وحامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٤٦٩.
(١) انظر المادة ١٦١ مرافعات مدنية عراقي تقابلها المادة ١٧٧ مرافعات مصري.
(٢) انظر المادة ١٧٠ مرافعات عراقي تقابلها المادة ٢١٢ مرافعات مصري.

المطلب الثاني

تمييز القرارات في الدعوى من الأوامر الولائية

ان للقضاء سلطة اصدار القرارات والاحكام في المنازعات المعروضة امامه وبالإضافة الى ذلك هناك قرارات يصدرها القضاء في مناسبات عدة من غير ان يكون هناك نزاع او دعوى معروضة ودون دعوة الخصوم وسماع اقوالهم، وهذه القرارات تسمى بالأوامر الولائية او الامر على عريضة وهي نوع معين من القرارات التي أجاز القانون للقضاء اتخاذها في قضايا مستعجلة، والصفة الغالبة على هذه القرارات والاوامر هي الصفة الإدارية اكثر من الصفة القضائية. وسنبحث هذا المطلب في فرعين يكون الفرع الاول عن وجه الشبه بين القرارات في الدعوى والاوامر الولائية وفي الفرع الثاني عن نقاط الاختلاف بين القرارات والاوامر الولائية

الفرع الاول : اوجه الشبه بين القرارات في الدعوى والاوامر الولائية

الفرع الثاني : نقاط الاختلاف بين القرار في الدعوى والامر الولائي

الفرع الاول

اوجه الشبه بين القرارات في الدعوى والاوامر الولائية

ان المشرع العراقي لم يعرف الاوامر الولائية وكذلك المشرع المصري بينما عرفها المشرع الفرنسي بانها قرار يصدر دون مواجهة بين الخصوم على طلب يقدم من احد الخصوم دون استدعاء مقدم الطلب لخصمه[١].

(١). انظر نص المادة ٤٩٣ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

- Article 493

L'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement dans les cas où le requérant est fondé à ne pas appeler de partie adverse.Versions Liens relatifs

وقد عرف الفقه الأوامر الولائية بعدة تعاريف فقد عرفت بانها قرارات وقتية يصدرها القاضي بناءً على طلب في امر مستعجل يقدمه احد الخصوم ولا يشترط في إصداره حضور الخصم الاخر وهو سلطة يمنحها المشرع للقاضي في اصدار هذه القرارات والاوامر الى جانب ولايته في اصدار الاحكام(١).

وتعرف أيضا بانها قرارات يصدرها القاضي على طلب يقدم له من قبل احد الأطراف ودون سماع الطرف الاخر وعدم حضوره في حالة ما اذا كانت هناك دعوى او لا للحفاظ عل حق صاحب الطلب والغاية من الطلب هو الحصول على امر او قرار ويجب ان يكون له سند من القانون(٢).

وقد عُرِفَ القضاء الولائي بأنه عمل اداري بالأساس ويكون على شكل حكم من ناحية المظهر الخارجي لصدوره عن قاضي مخول بإصدار الاحكام القضائية، وان ما يميز هذا العمل الإداري عن العمل القضائي هو صدوره دون مرافعة بين طرفين او تكليف بالحضور، ويصدر بناءً على طلب احد الخصوم وفي غياب الخصم الاخر ويكون عملاً مؤقتاً تحفظي في المسائل التي تستوجب السرعة ودون المساس بأصل الحق(٣).

وقد يطلق على الأوامر الولائية بالأعمال ذات الطبيعة الولائية وهي الاعمال التي يقوم بها القاضي باعتباره حاكما او واليا على أمور الناس وتسمى بالأعمال التفضلية لأنها ليس من اختصاص القضاة بالأصل ويمارسها القاضي بناءً على إرادة صاحب الطلب الذي يلجا اليها بإرادته والسبب في إعطاء مهمة الاعمال الولائية للقضاء هو لأن القضاء يمثل الضمانة الأساسية

(١) .د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٣٦.
(٢) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق ، ص١٧١.
(٣) .د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٥، ص٣٨١.

للحقوق في المجتمع وهو المؤهل للقيام بهذه الاعمال إضافة لما يتمتع به القضاة من خبرة قانونية وحيادية في العمل[١].

وعرفت الأوامر الولائية أيضا بأنها أمر يصدر من القضاء خلال خصومة قائمة او مستقبلية او بعد صدور الحكم وهو ذو طابع اداري وهذه المهمة أسندت الى القضاء الى جانب الوظيفة الأساسية للقضاء وهي الفصل في المنازعات[٢].

من خلال الاطلاع على تعريف الأوامر الولائية والتي تكاد تكون متشابهة يتضح بأن الأوامر الولائية او الامر على عريضة بانها قرارات يصدرها القاضي على طلب يقدم اليه بمناسبة خصومة قائمة او بأحد إجراءاتها، وتتصف هذه القرارات بانها إدارية اكثر مما تكون قضائية لكونها تصدر على طلب يقدم من طرف واحد دون ان تكون هناك مرافعة او الزام بالحضور وغيرها من باقي إجراءات سير الدعوى، وقد انيطت هذه المهمة بالقضاء إضافة الى عمله الرئيسي وهو الفصل في المنازعات لان القضاء هو الجهة الأكثر حيادية واستقلالية في حسم المسائل الخلافية.

والمشرع العراقي تطرق الى تنظيم الأوامر الولائية في قانون المرافعات المدنية في الفصل الثاني من الباب العاشر[٣]. وان الذي دعا المشرع الى إعطاء الحق للقضاء بإصدار هذه الأوامر هو التطور في كافة الجوانب في الوقت الحالي إضافة الى ان القضاء العادي تكون اجراءاته طويلة وتحتاج الكثير من الوقت والتكاليف ونظرا لما يتمتع به الامر الولائي او الامر على عريضة من السرعة واختصارا للوقت والنفقات في حماية الحقوق والمصالح المهددة بالضياع، تم منح القاضي هذه الصلاحية في اصدار هذه الأوامر دون دعوة الاطراف سواء كانت هناك دعوى ام لم تكن.

---

(١) د. مراد كاملي، حجية الحكم القضائي دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دار الهدى للطباعة، الجزائر، ٢٠١٢، ص٣٥٧.
(٢) د. أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص١٠٥٠.
(٣) انظر المواد ١٥١و١٥٢و١٥٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي.

وقد وردت صور القضاء الولائي في التشريع العراقي في كثير من القوانين ونذكر اهم ما ورد منها في قانون المرافعات المدنية وقانون الأحوال الشخصية على سبيل المثال وهي:

١- صور القضاء الولائي في قانون المرافعات المدنية والتي من خلال نص المادة ١٥١ مرافعات مدنية والتي تبين ان القاضي لا يستطيع اصدار أي امر على عريضة الا اذا وجد نصا يخوله بذلك ومن هذه الأوامر، الامر الصادر على عريضة التي يقدمها احد الخصوم للحصول على نسخة من قرار الحكم، والامر الصادر على عريضة لطلب إيقاع الحجز، والامر الصادر على طلب يقدم من احد الخصوم لتقدير أجور المحكمين او الخبراء في الدعوى(١).

٢- صور الأوامر الولائية الواردة في قانون الأحوال الشخصية ونذكر منها الاذن بزواج المريض عقليا في حالة عدم الاضرار بمصلحة المريض والمجتمع وموافقة الزوج الاخر(٢)، والاذن بالزواج لمن اكمل الخامسة عشر من العمر(٣)، وتعيين حاضنة للصغير عند وفاة الام وعدم صلاحية الاب، والاذن بنصب الوصي وعزله(٤)، والاذن الصادر من المحكمة بالزواج بأكثر من زوجة او حجة الاذن بالزواج من زوجة ثانية(٥).

اما فيما يخص طبيعة الأوامر الولائية فهناك عدة اراء بصدد طبيعة الامر الولائي الراي الأول يرى ان عمل القاضي في اصدار الامر انما هو عمل اداري، يقوم به باعتباره موظفا حكوميا له

(١) د. عباس العبودي، شرح قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٥، ص٣٨٦.
(٢) انظر نص المادة ٧ فقرة ٢ من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩المعدل.
(٣) انظر نص المادة ٨ من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل.
(٤). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٩٦.
(٥) نذكر مثال على ذلك حجة الاذن بالزاج الثاني الصادرة بالعدد ٥/حجة زواج ثاني/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/٦ ونصها (بناءً على الطلب المقدم من قبل السيد ح ث ش المتضمن منح الاذن له بالزواج من زوجة ثانية كونه مقتدر ماليا ويستطيع ان يعدل بين اكثر من زوجة ورغبة منه بزيادة الانجاب ولتأييد طلبه بتقرير الادعاء العام المرقم ١٣٧ في ٢٠١١م٣/٦ ومطالعة الباحث الاجتماعي المرقم ١٤٤ في ٢٠١١/٣/٦ وللبينة الشخصية المستمعة افادتها والمؤيدة للطلب عليه ولما تقدم قررت منح الاذن للسيد ح ث ش بالزواج من زوجة ثانية وصدر القرار استنادا لأحكام المادة ٤/٣ من قانون الاحوال الشخصية المعدل بتاريخ ٢٠١١/٣/٦ قابلا للتظلم والتمييز وافهم علنا). نقلا عن القاضي محمد ميري جبار العلي، الوجيز في قانون الاحوال الشخصية المعدل، الطبعة الاولى، مطبعة الزوراء، بغداد، ٢٠١٣، ص٥٦.

الحق بان يتخذ قرارات او تدابير إدارية على ضوء طلبات تقدم له، للحفاظ على الحقوق والمساهمة في حل المسائل المختلف عليها، الراي الثاني يبين ان عمل القاضي في نطاق القضاء الولائي انما هو عمل قضائي لأنه يتعلق بتطبيق القواعد القانونية حماية للمصالح المشروعة حاله حال أي عمل قضائي اخر والفارق بين العمل الولائي والعمل القضائي ليس في طبيعة عمل القاضي بل هو في طبيعة القاعدة القانونية محل التطبيق. والراي الثالث اكد أصحاب هذا الراي ان عمل القاضي في اصدار الأوامر الولائية هو عمل مزدوج تتمثل بقيام القاضي بوظيفة مزدوجة حيث يتخذ بمقتضاها اعمال او قرارات إدارية في نطاق وسلطة القضاء وبالإمكان تسميتها بأعمال الإدارة القضائية[١].

ونحن نؤيد الرأي الثالث بسبب ان الأوامر الولائية هي تجمع ما بين العمل الإداري المتمثل بالأوامر والقرارات التي يصدرها القاضي في طلبات تقدم اليه للبت فيها وفق القانون دون وجود دعوى او مرافعة او خصومة فهو بهذا الجانب يمارس العمل الإداري، كذلك يكون هذا القرار او الامر ذا صبغة قضائية لأنه صادر عن قاضي في محكمة مختصة ويكون قراراه بناءً على نص قانوني فهو بهذا الجانب يعد عملا قضائيا عليه تكون طبيعة العمل الولائي طبيعة مزدوجة.

وفيما يخص حجية الامر الولائي بما انه يصدر على عريضة وفق ما تم تقديمه من ادلة ومستندات تؤيد الطلب المقدم لغرض اتخاذ اجراء مؤقت دون المساس بأصل الحق، لذلك فان حجية الامر تكون مؤقتة وبالإمكان إعادة الطلب مرة أخرى عند رفضه وفق مستندات وادلة جديدة لغرض اقناع القاضي المختص بإصدار الامر، والمحكمة عند اصدار الامر الولائي لا تستنفذ ولايتها كما في الاحكام القضائية عليه فان الأوامر الولائية لا تحوز الحجية ويمكن للمحكمة العدول عن الامر الذي أصدرته اذا اتضح لها انه كان مبنياً على معلومات غير صحيحة لان الغاية من

(١) .د. محمد عادل هاشم، قانون القضاء المدني، الجزء الاول، قواعد التنظيم القضائي، الطبعة الثانية، ١٩٩١، ص١٤٥.

الامر على العريضة ليس حسم نزاع معين وانما هو تدبير مؤقت للمحافظ على مركز قانوني، اما بالنسبة الى سقوط الامر على عريضة نلاحظ انه في قانون المرافعات المدنية العراقي لا يوجد نص يشير الى سقوط الامر بل ان الامر متروك للمحكمة عن الطعن بالأمر سواء بتأييد الامر او الغائه او تعديله [١].

اما بالنسبة لقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري فان الامر الصادر على عريضة اذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوم من تاريخ صدوره فان الامر يسقط وبالإمكان استصدار امر جديد[٢].

وغاية المشرع المصري من ذلك انه لم يجعل الامر وهو مجرد تصرف او اجراء وقتي سلاحا مسلطا على من صدر ضده يستعمله صاحب الامر في أي وقت يشاء مع احتمال تغير الظروف التي دعت الى إصداره لذلك حدده بالمدة المذكورة، وهذا السقوط لا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها وانما يجب ان يتمسك به من صدر الامر ضده ويجوز له التنازل عن هذا السقوط صراحة او ضمنا[٣].

لكل ما تقدم يتضح لنا ان الامر الولائي يشترك مع القرار في الدعوى في العديد من المشتركات والتي يمكن ايرادها كما يلي :

اولا – ان كلا من القرار في الدعوى المدنية والامر الصادر على عريضة يصدران من قاضي مختص في محكمة مشكلة وفقا للقانون[٤].

---

(١) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، دار المسلة، بغداد، ٢٠٢٢، ص١٧٦.

(٢) انظر المادة ٢٠٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٣) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٨٨١.

(٤). سامي حسين ناصر، الحكم القضائي المشروط، مصدر سابق، ص٢٥.

ثانيا – السرعة في الإجراءات ان القرار في الدعوى يتضمن اجراء او تحقيق في الدعوى بغية الإسراع في حسمها، والامر الولائي هو اجراء مستعجل وقتي يهدف الى اتخاذ اجراء او حماية مركز قانوني(١).

ثالثا – ان بعض القرارات في الدعوى تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بحكم القانون مثل قرار النفقة المؤقتة(٢)، والامر على عريضة هو من القرارات المؤقتة تصدر على وجه الاستعجال دون مرافعة ودون تكليف بالحضور وتكون مشمولة بالنفاذ المعجل بحكم القانون أيضا وتقوم المحكمة بتنفيذها مباشرة حال صدورها(٣).

رابعا – ان القرارات في الدعوى والاوامر على العرائض يشتركان بأن القانون لا يشترط تسبيبهما وبإمكان المحكمة الرجوع عنها وذلك في التشريع العراقي(٤) والتشريع المصري(٥).

---

(١). انظر نص المادة ١٥١ مرافعات مدنية عراقي (لمن له حق في الاستحصال على امر من المحكمة للقيام بتصرف معين بموجب القانون ان يطلب من المحكمة المختصة اصدار هذا الامر في حالة الاستعجال بعريضة يقدمها الى القاضي المختص وتقدم هذه العريضة من نسختين مشتملة على وقائع الطلب واسانيده ويرفق بها ما يعززها من المستندات)

(٢). وان المقصود بالنفاذ المعجل هو جواز تنفيذ الحكم عند صدوره وعدم تأخير التنفيذ اذا طعن به الخصم الثاني بطريق الاعتراض اذا كان الحكم صدر غيابيا بحقه او طعن به عن طريق الاستئناف مالم ترى المحكمة التي تنظر الاعتراض او الاستئناف تأخير التنفيذ والغاية من شمول الحكم بالنفاذ المعجل هو لمنع الخصم من المماطلة باتباع طرق الطعن لغرض تأخير تنفيذ الحكم الصادر ضده رغم علمه بان ماحكم به كان حقا وان الحكم صحيح وموافق للقانون. والنفاذ المعجل اما ان يكون بحكم القانون كما هو الحال بالنسبة للحكم الصادر بالنفقة او يكون صدر بناءً على طلب من المدعي بشمول الحكم بالنفاذ المعجل اذا بني الحكم على سند رسمي او بإقرار المدعى عليه بالحق المدعى به او على نكوله عن حلف اليمين وبالإمكان شمول الحكم بالنفاذ المعجل في غير هذه الحالات اذا طلب المدعي ذلك بشرط تقديم كفالة لتامين الضرر الذي قد يتحمله المدعى عليه عند تنفيذ الحكم اذا تم فسخ الحكم او نقض فيما بعد، انظر المواد ١٦٤ و١٦٥ من قانون المرافعات المدنية.

(٣). انظر نص الفقرة ١ من المادة ١٦٥ مرافعات مدنية عراقي (النفاذ المعجل واجب بقوة القانون لأحكام النفقات والقرارات الصادرة في المواد المستعجلة والاوامر الصادرة على العرائض. وتقوم المحكمة مباشرة بتنفيذ قرارها . ويجوز تنفيذها بواسطة دائرة التنفيذ عند الاقتضاء) تقابلها المادة ٢٨٧ مرافعات مدنية وتجارية مصري

(٤). انظر نص المادة ١٥٥ مرافعات مدنية عراقي(للمحكمة ان تصدر قبل الفصل في النزاع ماتقتضيه الدعوى من قرارات ولها ان تعدل عن هذه القرارات او لا تأخذ بنتيجة الاجراء بشرط ان تبين اسباب ذلك في المحضر) والمادة ١٥٣ فقرة ٣ والتي نصت (وتفصل المحكمة في التظلم على وجه الاستعجال بتأييد الامر او الغائه او تعديله ويكون قرارها قابلا للتمييز)

(٥). انظر نص المادة ١٩٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (يجب على القاضي ان يصدر امره بالكتابة على احدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الاكثر ولا يلزم ذكر الاسباب التي بني عليها=

اما في القانون الفرنسي فهو يشترط تسبيب أي قرار يصدر من المحكمة عدا القرارات المتعلقة بإدارة القضاء ذات الأمور التنظيمية والإدارية[١]. وهذا يعني ان المشرع الفرنسي يتبنى مبدأ تسبيب الاوامر على العرائض بشكل مطلق[٢].

خامسا – ان كلا من القرار الذي يصدر في الدعوى المدنية والامر الولائي الذي يصدر على عريضة لا يؤدي صدورهما الى انهاء خصومة كونهما وسائل تهدف الى اتخاذ قرار وقتي للمحافظة على حق او للكشف عنه.

سادسا – ان كل من القرار الذي يصدر في الدعوى المدنية اثناء نظرها والامر الولائي الذي يصدر على عريضة لا يتعرضان لأصل الحق، فالقاضي عند اصداره للقرار في الدعوى فهو لا يحسم الحق موضوع النزاع وكذلك عند اصدار الامر الولائي[٣].

الفرع الثاني

اوجه الاختلاف بين القرار في الدعوى والامر الولائي والتمييز بينهما

يختلف القرار القضائي الصادر في الدعوى عن الامر الولائي في الكثير من المواطن يمكن لنا ان نوجزها بما يأتي :

أولا – من حيث طريقة الاصدار: القرار في الدعوى يصدر اثناء المرافعة ولا يحتاج الى طريقة معينة، اما في الامر الولائي فهناك طريقة محدد يصدر من خلالها الامر تبدأ بتقديم طلب ممن

=الامر الا اذا كان مختلفا لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الاسباب التي اقتضت اصدار الامر الجديد والا كان باطلا)

(١) انظر المادة ٤٩٥ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

- Article 495

L'ordonnance sur requête est motivée. Elle est exécutoire au seul vu de la minute.Copie de la requête et de l'ordonnance est laissée à la personne à laquelle elle est opposée.Versions

(٢). علي فيصل نوري، تسبيب الاحكام المدنية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٢، ص١٠٨.

(٣). د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٨٣.

تتوفر فيه الشروط وحسب ما نصت عليه المادة ١٥١ مرافعات مدنية، ويكون الطلب من نسختين الى المحكمة المختصة وهي اما ان تكون محكمة البداءة او الأحوال الشخصية وحسب الأحوال او محكمة الموضوع اذا رفع الطلب اليها بالتبعية اذا قدم الطلب اثناء سير الدعوى، ويشترط ان يكون موضوع الطلب امراً مستعجلاً ووجود نص قانوني يخول القاضي اصدار القرار المطلوب[١].

وبعد تقديم الطلب يتم استيفاء الرسم القانوني عنه ويختم على الطلب بما يؤيد دفع الرسم ويرفق مع الطلب الوثائق والمستندات، ويقوم القاضي بتدقيق الطلب مع المستندات وله الحق باتخاذ كافة الإجراءات القانونية للتحقق من صحة الطلب والاولويات للبت في الطلب وإصدار الامر بالقبول او الرفض ويكون الامر كتابة فلا يصح ان يكون شفويا ويكون الامر على احدى نسختي الطلب وفي اليوم التالي لتقديمه كأقصى وقت للبت فيه ويتم تبليغ الامر لمن صدر ضده[٢].وهناك العديد من قرارات محكمة التمييز التي تؤكد على ذلك نذكر منها القرار التالي ((... وكان على المحكمة تبليغ المتظلم بنسخة من الامر الولائي الصادر على طلبه المقدم للمحكمة عملا بأحكام المادة ١٥٢ مرافعات مدنية وان حضوره امام المحكمة في الجلسات اللاحقة لا يعني تبليغه بالأمر المذكور لذا فان قرار المحكمة برد التظلم شكلا لوقوعه خارج المدة القانونية غير صحيح ومخالف للقانون...))[٣].

ومن الأمثلة على ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣١ من قانون المرافعات المدنية العراقي والتي خولت لكل دائن بيده سند بدين معلوم ومستحق الأداء وغير معلق على شرط ان يتقدم بطلب للمحكمة المختصة لغرض وضع الحجز على أموال المدين وهذا الامر يصدر بغياب المدين

(١) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٨٩.
(٢) انظر المادة ١٥٢ مرافعات مدنية عراقي (يصدر القاضي امره كتابة بالقبول او الرفض على احدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر ويعطى الطالب صورة رسمية من الامر بذيل النسخة الثانية من العريضة ويحفظ الأصل في قلم كتاب المحكمة ويبلغ من صدر الامر ضده بصوره منه)
(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٠٢٩/الهياة الاستئنافية منقول/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٤/٢٧، القاضي سعد جريان التميمي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية، مصدر سابق، ص٦٦.

المطلوب حجز أمواله والغاية من الحجز هو منع قيام المدين بتهريب أمواله او قيامه باي عمل يضر بالدائن[١].

ومن حالات استصدار امر على عريضة في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ما يخص السندات الرسمية القابلة للتنفيذ ويتم ذلك بعريضة تقدم الى قاضي التنفيذ الذي يراد التنفيذ ضمن دائرة اختصاصه وبعد قيام القاضي بالتحقيق من توفر الشروط المطلوبة في السند وقابليته للتنفيذ يصدر امره بالتنفيذ او بالرفض[٢].

ثانيا – من حيث الية الطعن : ان الطعن بالقرار الصادر في الدعوى يكون مع الحكم الفاصل فيها، ماعدا بعض القرارات التي اباح المشرع الطعن بها حال صدورها ويكون الطعن بها امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية اذا كانت صادرة من محكمة البداءة، اما اذا كانت صادرة من محكمة الاستئناف فيكون الطعن بها امام محكمة التمييز الاتحادية، اما في الامر الولائي فالطعن به محدد بموجب القانون وكما ورد في المادة ١٥٣ من قانون المرافعات المدنية التي بينت الية الطعن بالأمر الولائي الصادر على عريضة سواء كان هذا الامر تضمن الموافقة على الطلب او الرفض، ويكون ذلك عن طريق التظلم والتمييز وكما يلي :

١- **التظلم** : بينت الفقرة الأولى من المادة ١٥٣ مرافعات مدنية ان صاحب الطلب في حالة رفض طلبه او لمن صدر الامر ضده له الحق ان يتظلم امام المحكمة التي أصدرت الامر خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور الامر او من تاريخ تبليغه وذلك بتكليف الخصم للحضور امام المحكمة وبطريق الاستعجال[٣].

---

(١) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٧٣.
(٢) انظر المواد ٣١٩ و٣٢٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.
(٣) قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ٥٧/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٢٦ قرار غير منشور، والقرار الصادر من ذات المحكمة بالعدد ٥٨/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٢٦ غير منشور .

وان مدة الطعن التي اشارت اليها المادة ١٥٣ جاءت على خلاف بدء سريان مدد الطعن الأخرى الواردة في المادة ١٧٢ مرافعات مدنية والتي تعتبر بان المدد تبدأ من اليوم التالي لتبليغ الحكم او اعتباره مبلغا ومع ذلك نجد ان انه يمكن التوفيق بين حكم المادتين أعلاه تطبيقا لنص المادة ٢٥ مرافعات مدنية والتي تعتبر سريان المدد في المادة ١٥٣فقرة ١ يبدا من اليوم التالي لتاريخ صدور الامر او من تاريخ تبليغه(١).

وكذلك بالإمكان رفع التظلم تبعا للدعوى الاصلية في أي حالة تكون عليها الدعوى واثناء سير المرافعات طالما ان الدعوى لم يصدر حكم نهائي فيها اما في حالة حسم الدعوى بالإمكان رفع التظلم بصورة مستقلة(٢)، اما في حالة اذا كانت الدعوى قائمة يحق للمتظلم تقديم تظلمه خلال المرافعة بالدعوى وهنا الخيار للمحكمة اما ان تنظر التظلم بصورة مستقلة بجلسة مرافعة تحدد موعدها او تنظر التظلم خلال المرافعة عند نظر الدعوى ومن ثم تفصل المحكمة بالتظلم على وجه السرعة ويكون قراراها اما بتأييد الامر او الغائه او تعديله وهذا القرار يكون قابلا للطعن تمييزا(٣).

وفي قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري بين في المادة ١٩٧ طريقتين للتظلم من الامر الصادر على عريضة فقد أجاز القانون التظلم من الامر امام القاضي الذي أصدره وكذلك امام المحكمة سواء كان بطريقة اصلية او تبعية، والقاعدة العامة في التظلم هو ان يرفع الى المحكمة المختصة وهي المختصة بنظر النزاع الذي صدر الامر تمهيدا له او بمناسبته، وهي يمكن ان تكون المحكمة الجزئية او المحكمة الابتدائية(٤).

---

(١) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٧٩.
(٢) . انظر نص المادة ١٥٣ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي.
(٣) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٨٠.
(٤) المحكمة الجزئية: وهي احدى تشكيلات المحاكم في مصر وتصدر الاحكام فيها من قاضي منفرد وتختص بالحكم ابتدائيا في الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تتجاوز قيمتها اربعين الف جنيه ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز خمسة الاف جنيه.
المحكمة الابتدائية : وهي احدى تشكيلات المحاكم في مصر وهي صاحبة الولاية العامة في نظر جميع الدعاوى المدنية والتجارية في مصر ماعدا الدعاوى التي ادخلها القانون في اختصاص محاكم اخرى وتصدر احكامها من=

واشترطت المادة ان يكون التظلم مسببا فيجب ان تكون عريضة التظلم مشتملة على أسباب واضحة ومحددة ولا يكفي ذكر عبارات عامة تصلح لكل تظلم كان يقال ان الامر صدر خلاف القانون او صدر مجحفا فاذا كان بهذا الشكل وخاليا من السبب يكون التظلم باطلا[١].

ويقدم التظلم بنفس الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى امام المحكمة وذلك بعريضة تقدم الى قلم المحكمة[٢].

وان الخصم الذي صدر الامر ضده بإمكانه التظلم امام نفس القاضي بدلا من المحكمة ويكون حكم القاضي هنا حكما قضائيا وليس مجرد امر ولائي، ويجوز الطعن به بطرق الطعن ويحوز حجية الشيء المحكوم به الا انها حجية مؤقتة، وفي حالة التظلم امام القاضي يسقط حق الخصم من التظلم امام المحكمة المختصة فللخصم خياران وليس له الجمع بين الطريقين ويكون القرار الصادر في التظلم اما تأييد الامر او تعديله او الغاءه ويكون قابلا للطعن[٣].

٢ – **التمييز**: ان القرار الصادر في التظلم يكون قابلا للطعن تمييزا امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية اذا كان قرار التظلم صادرا من محكمة البداءة[٤] او محكمة الأحوال الشخصية او المواد الشخصية او محكمة العمل، ويكون قرار التظلم قابلا للطعن امام محكمة التمييز الاتحادية اذا كان القرار صادرا من محكمة الاستئناف بصفتها الاصلية[٥]. وتكون مدة الطعن سبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا وحسب نص المادة ٢١٦ مرافعات مدنية، ولا يقبل القرار الصادر بالتظلم الطعن بطريق الاعتراض حتى وان جرت المرافعة عند نظر التظلم غيابيا

=ثلاثة قضاة ويراسها مستشار وتسمى بالمحاكم الكلية وتعد المحاكم الجزئية مشتقة من المحاكم الابتدائية. للتفصيل انظر الى قانون السلطة القضائية في مصر رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

(١) د عز الدين الدناصوري، التعليق على قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٥٣٦.

(٢) انظر المادة ٦٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٣) انظر المادة ١٩٩ مرافعات مدنية وتجارية المصري.

(٤). قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٨٠/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١١/:٣٠ قرار غير منشور.

(٥). انظر نص المادة ٢١٦ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي، وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٦٥٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٨ في ٢٠١٨/١٢/١٦ قرار غير منشور.

بحق احد الخصوم استنادا لأحكام المادة ١٧٧ مرافعات مدنية، وفي حالة تقديم الطعن الى غير الجهة المختصة فأنها تقوم بإحالته الى المحكمة المختصة بالطعن[١].

ويشترط القانون عند الطعن في الأمر الولائي الصادر على عريضة ان يتم التظلم منه قبل الطعن تمييزا[٢]. وهناك العديد من القرارات التمييزية نذكر منها القرار التالي ((....وجد ان المميزين قد طعنا تمييزا بالأمر الولائي الذي اصدره قاضي البداءة على عريضتهما بتاريخ ٢٠١١/٤/٣ وحيث من المقرر قانونا لا يقبل تمييز الاوامر على العرائض الا بعد التظلم منها امام من اصدرها عملا بأحكام المادة ٣/٢١٦ مرافعات مدنية لذا فقد شاب الطعن عيبا بأصوله (شكله)مما يستوجب رده لهذا السبب لذا قرر رد الطعن التمييزي شكلا.....))[٣].

اما في القانون المصري فان الحكم بالتظلم يكون قابلا للطعن بطرق الطعن المقررة قانونا والمحكمة المختصة بنظر استئناف الحكم الصادر في التظلم تختلف باختلاف الجهة التي أصدرته، فاذا كان صادرا من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية فتكون المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر الطعن، اما اذا كان الحكم صادرا من قاضي الأمور الوقتية في المحكمة الابتدائية فتكون محكمة الاستئناف هي المحكمة المختصة بنظر الطعن[٤].

وفي قانون الإجراءات المدنية الفرنسي عند عدم الموافقة على الطلب المقدم على العريضة فانه بإمكان صاحب الطلب الطعن بالأمر الصادر استئنافا اذا لم يكن الامر صادرا من رئيس محكمة الاستئناف، واذا كان صادرا من رئيس المحكمة فلا يمكن الطعن به، وان مدة الاستئناف

---

(١) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٩٠ وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١١/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٩/٥ قرار غير منشور.

(٢) انظر نص الفقرة ٣ من المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي (لا يقبل تمييز الأوامر على العرائض الا بعد التظلم فيها امام من أصدرها طبقا لما هو مبين في المادة ١٥٣ من هذا القانون)

(٣) القرار التمييزي الصادر من محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٨/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١١ في ٢٠١١/٤/٧ قرار غير منشور.

(٤) د. علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٨١.

خمسة عشر يوما يمكن خلالها لمن صدر الامر ضده او لصاحب الطلب عند رفض طلبه الطعن به استئنافا[١].

وبعد الاطلاع على الية الطعن بالأوامر الولائية في التشريعات المقارنة نجد ان المشرع العراقي كان موفقا في تنظيم الية الطعن بها على العكس من التشريعات محل المقارنة، وذلك من خلال التظلم امام الجهة التي أصدرتها وكذلك التمييز وكان موقف المشرع العراقي يتسم بالسرعة واختصار الكثير من الإجراءات والروتين، وذلك بتحديد مدة التظلم بثلاثة أيام والطعن تمييزا بمدة سبعة أيام وبين ان جهات الطعن بالأمر الولائي هي محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية ومحكمة التمييز الاتحادية.

ثالثا – من حيث وجود الخصومة : القرار الذي يصدر في الدعوى المدنية يصدر اثناء وجود خصومة قائمة اثناء سير الدعوى، والغاية منه لتهيئة الدعوى للحسم ويكون القرار متعلقا بالدعوى ذاتها واجراءاتها، اما القرار الولائي فهو يصدر على عريضة لا يحتاج الى خصومة قائمة او دعوى كونه مجرد امر وقتي[٢].

رابعا – من حيث حضور الخصوم : ان القرار في الدعوى المدنية يصدر اثناء المرافعة بالدعوى وبحضور اطراف الدعوى وعند صدور القرار وغياب احد الأطراف يتم اعلام الطرف الغائب بالقرار المتخذ، اما الامر الولائي فهو يصدر دون المواجهة بين الطرفين لأنه يصدر على طلب يقدم من طرف واحد ولا يحتاج الى حضور الخصم او تبليغ الطرف الاخر الا في حالة قبول الطلب[٣].

---

(١) انظر المادة ٤٩٦ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 496 - S'il n'est pas fait droit à la requête, appel peut être interjeté à moins que l'ordonnance n'émane du premier président de la cour d'appel. Le délai d'appel est de quinze jours. L'appel est formé, instruit et jugé comme en matière gracieuse.

S'il est fait droit à la requête, tout intéressé peut en référer au juge qui a

(٢).د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٨٧٥.

(٣). د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٨٣.

خامسا – ان القرارات في الدعوى لا يشترط القانون فيها وجود نص يخول القاضي إصدارها فهي لا تصدر بصور محددة او بشكل معين لان الغاية منها اكمال إجراءات الدعوى ولسرعة حسمها، اما الامر الولائي فيشترط وجود نص في القانون يخول القاضي اصدار هذا الامر(١).

سادسا – ان ولاية القاضي لا تنتهي عند قيامه بإصدار الامر الولائي على العريضة المقدمة اليه بخصوص المسألة موضوع الطلب، لأنه يستطيع ان يرجع في الامر الصادر منه او يعدله حسب الظرف الذي دعا الى إصداره بشرط عدم المساس بحقوق الغير حسن النية، اما في القرار الصادر في الدعوى فان بعض القرارات وعند اكتسابها الدرجة القطعية تصبح حجة على الخصوم وعلى الكافة ولا يمكن الرجوع عنها او إعادة النظر بها سواء من المحكمة التي أصدرتها او أي محكمة أخرى(٢).

(١) د علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص١٩٣.
(٢) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات، الجزء الثاني، نظرية الدعوى المدنية، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٢٠، ص٦٨١.

الفصل الثاني

أحكام الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

الفصل الثاني

أحكام الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

ان القرارات القضائية التي تصدر في الدعوى المدنية لا تصدر بصورة نهائية بل تكون قابلة للطعن سواء كانت قابلة للطعن مع الحكم الفاصل في الدعوى او تكون قابلة للطعن مباشرة، والتشريعات بينت طرق الطعن بالأحكام القضائية بصورة عامة وكذلك القرارات التي تصدر اثناء نظر الدعوى، والغاية من الطعن هو لتفادي الخطأ الذي يشوب بعض القرارات لأنها تصدر من انسان وهو غير معصوم من الخطأ والزلل والتأثر، والطعن بالقرارات من اهم الوسائل التي اوجدها المشرع للاطمئنان على صحة الإجراءات والقرارات القضائية بالنسبة للطرفين المتداعيين خاصة وللغير بصورة عامة.

والطعن يتم عادة وفق إجراءات محددة تتمثل بكيفية تقديم الطعن وماهي المدد القانونية للطعون بالقرارات ومن هي المحكمة المختصة بنظر هذا الطعن، إضافة الى ذلك ان الطعن بهذه القرارات يترتب عليه بعض الاثار في الدعوى سواء كان الطعن يؤدي الى تصديق القرار او الذي يؤدي الى نقض القرار، كذلك لابد من معرفة حجية القرارات التي تصدر في الدعوى بعد اكتسابها الدرجة القطعية ومدى تأثيرها على الدعوى المدنية. عليه ولبحث هذا الموضوع بشكل دقيق سوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين نبين في المبحث الأول إجراءات الطعن بالقرارات وفي المبحث الثاني نتكلم عن الاثار المترتبة على الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى وكالاتي :

المبحث الأول : إجراءات الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

المبحث الثاني : اثار الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

المبحث الأول

إجراءات الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

ان القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية قبل الفصل فيها في الأصل تكون غير قابلة للطعن مباشرة ويتم الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى وتتبع نفس الإجراءات المتبعة عند الطعن بالحكم الحاسم للدعوى، اما الاستثناء هو الطعن مباشرة بالقرارات التي تصدر في الدعوى اثناء المرافعات وتكون مؤثرة في مسار الدعوى[١]، ويتم الطعن بهذه القرارات من خلال قيام الطرف المتضرر من القرار بالإجراءات القضائية والتي من خلالها يطلب من جهة الطعن إعادة النظر بالقرار محل الطعن، وتكون هذه الإجراءات محددة بموجب القانون وفق الية معينة ووفقا لشروط خاصة بالطعن، ولبحث هذه الإجراءات بالتفصيل سيتم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين الأول يكون عن الية تقديم الطعن بالقرارات ويكون المطلب الثاني عن شروط الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية وكالاتي :

المطلب الأول : الية تقديم الطعن بالقرارات

المطلب الثاني : شروط الطعن بالقرارات

---

(١). انظر المادة ١٧٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي تقابلها المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، انظر د. عبد الحكم فودة، الموسوعة الحديثة في التعليق على قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثالث، المكتب الدولي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، دون ذكر سنة الطبع.

المطلب الأول

آلية الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

ان الحق في الطعن بالقرارات ومباشرته من قبل الخصم المتضرر يعتبر من الحقوق الإجرائية التي يستوجب عند القيام بها اتباع طريقة معينة رسمها القانون لتقديم هذا الطعن، ومن هي المحكمة المختصة التي يقدم اليها الطعن بهذه القرارات. عليه سوف نبين ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعين يكون الفرع الأول عن طريقة تقديم الطعن بالقرار الصادر في الدعوى المدنية، ويكون الفرع الثاني عن المحكمة المختصة بنظر الطعن

الفرع الأول

طريقة تقديم الطعن بالقرار الصادر في الدعوى

يقدم الطعن بالقرار الذي يصدر في الدعوى المدنية بواسطة العريضة التمييزية والتي تقدم من قبل الطاعن بالقرار، والعريضة التمييزية يجب ان تشتمل على اسم المميز والمميز عليه وشهرتهما ومحل اقامتهما والمحل المختار للتبليغ واسم المحكمة التي أصدرت القرار المميز وتاريخ التبلغ بالقرار والأسباب التي يستند اليها المميز في طعنه[١].

---

(١). انظر نص الفقرة ١و٢ من المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات المدنية العراقي (١- يكون الطعن في الحكم بطريق التمييز بعريضة تقدم الى المحكمة المختصة بنظر الطعن او الى المحكمة التي اصدرت الحكم او الى محكمة محل اقامة طالب التمييز٢- يجب ان تشتمل العريضة على أسماء الخصوم وشهرتهم ومحل اقامتهم والمحل الذي يختاره لغرض التبليغ واسم المحكمة التي أصدرت الحكم المميز وتاريخ تبليغ الحكم المذكور مع بيان أوجه مخالفته للقانون) تقابلها المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري. وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٠٥/الهيئة المدنية منقول/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٣/١٠ والذي جاء فيه (..ان عدم ذكر المميز اسم المميز والمميز عليه في عريضة الطعن التمييزي خلافا لنص المادة ٢/٢٠٥ مرافعات مدنية يجعل عريضة الطعن التمييزي تفتقر الى السند القانوني وواجبة الرد شكلا...) قرار منشور لدى القاضي سعد جريان=

وفي حالة خلو العريضة التمييزية من أسباب الطعن فان الطعن يرد شكلا ولا يتم النظر به من قبل جهة الطعن[١].

وتعرف العريضة التمييزية بانها محرر كتابي يصدر من المميز الذي يطعن بالقرار وتحتوي على البيانات القانونية التي اوجبها قانون المرافعات، والمميز يتقيد بأحكام القانون عند كتابة العريضة التمييزية عند تقديمها الى الجهة المختصة وهي بذلك تعد من الاعمال الاجرائية التي يقوم بها الطاعن بالقرار وليس تصرفا قانونيا[٢].

والعريضة التمييزية يجب ان تكون موقعة من قبل المميز او وكيله لان التوقيع من البيانات الأساسية في العريضة التي تقدم الى القضاء، والمشرع العراقي لم يذكر التوقيع ضمن البيانات الواردة في المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات المدنية وخلو العريضة من التوقيع يجعل العريضة باطلة غير قابلة للتصحيح[٣]. وقد اكدت على ذلك محكمة التمييز الاتحادية في العديد من قراراتها ومنها ((.... عندما يخلو الطعن التمييزي من توقيع مقدمه فكأنه لم يكن، لأنه خلا من اهم بياناته

=التميمي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية القسم المدني، مصدر سابق، ص١٨٢ والقرار التمييزي بالعدد ١٧١٨/الهيأة الاستئنافية عقار/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٥/٣١ قرار غير منشور وكذلك قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٨٢/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٢/٢٢ قرار غير منشور.

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٢٥/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٤/٢٢ والذي جاء فيه (...لا يمكن النظر تمييزا في الحكم عندما تخلو العريضة التمييزية المقدمة من المميز من الاسباب التي بني عليها الطعن وبيان اوجه مخالفة الحكم للقانون....) منشور لدى المحامي خالد اسماعيل الشمري، مبادئ القرارات التمييزية، بلا، ص٨٦.

(٢). المحامي محمد هاشم المنكوشي، الرافع في شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث في مرحلتي الفصل والطعن، الطبعة الاولى، مكتبة صباح القانونية، بغداد، ٢٠٢١، ص٢٧٤.

(٣). د. عبد الرزاق عبدالوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٥٨.

وهو التوقيع خلافا لما جاء في المادة ٤٦ فقرة ٧ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ...))[١]

وعند وجود خطأ او نقص في البيانات التي تشتمل عليها العريضة التمييزية وادى ذلك الى جهالة المميز او المميز عليه او المحل المختار للتبليغ عند ذلك يكلف المميز بإصلاح الخطأ او النقص وخلال مدة مناسبة والا تبطل العريضة التمييزية بقرار من المحكمة[٢].

والمشرع العراقي لم يوجب في حالة الطعن تمييزا بواسطة العريضة التمييزية تبليغ عريضة الطعن الى الخصم المطعون ضده في الوقت الذي يؤكد على تبليغ الخصم في طرق الطعن الأخرى[٣]مع ذلك ان المشرع وضع قاعدة عامة بشأن تبليغ عريضة الطعن الى الخصوم تتمثل بتقديم صور من العريضة يبلغ بها الخصوم[٤].

اما في التشريع المصري فتكون طريقة تقديم الطعن بواسطة صحيفة الطعن بالنقض تودع في قلم كتاب محكمة النقض او المحكمة التي أصدرت الحكم وتكون صحيفة النقض مشابهة لصحيفة رفع الدعوى او رفع الطعن بالاستئناف، وهذه الصحيفة يجب ان تشتمل على كل ما يلزم لصحة صحيفة الدعوى من البيانات العامة او البيانات الخاصة الواردة في قانون المرافعات واهم هذه

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٠٨١٣/هيئة الاحوال الشخصية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٩/٢٩ منشور لدى المحامي خالد اسماعيل الشمري، مبادئ القرارات التمييزية، المصدر السابق، ص٦٤.

(٢). انظر نص المادة ٥٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي (١- اذا وجد خطأ او نقص في البيانات الواجب ذكرها في عريضة الدعوى من شأنه ان يجهل المدعى به او المدعي او المدعى عليه او المحل المختار لغرض التبليغ بحيث لا يمكن اجراء التبليغ يطلب من المدعي اصلاحه خلال مدة مناسبة والا تبطل العريضة بقرار من المحكمة.٢- تقرر المحكمة ابطال عريضة الدعوى اذا تعذر تبليغ المدعي لتكليفه بما ورد في الفقرة ١ من هذه المادة)

(٣). استاذنا د. حبيب عبيد مرزة العماري، الخصم في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٢، ص٢١٨.

(٤). انظر نص الفقرة ٣ من المادة ١٧٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي(يجب على الطاعن ان يقدم مع مرفقات العريضة صورا منها يبلغ بها الخصوم وتجري التبليغات وفقا للقانون)

البيانات هي المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، إضافة الى ذلك يجب ان تشتمل صحيفة الطعن على بيانات الحكم المطعون فيه وتاريخه مع ذكر الأسباب التي بني عليها الطعن وطلبات الطاعن، واذا لم يقدم الطعن وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون مع ذكر البيانات التي يجب ان تشتمل عليها صحيفة النقض يكون الطعن باطلا وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه(١).

وان إجراءات الطعن والمرافعة امام محكمة النقض يجب ان يقوم بها محامون مقبولون امام المحكمة نيابة عن الخصوم وعند مخالفة ذلك يكون اثر الطعن هو البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، وتبدأ هذه الإجراءات التي يقوم بها المحامي من توقيعه على صحيفة الطعن ولم يتطلب القانون وضعا معينا في توقيع المحامي يكشف عن اسمه لان الأصل بالنسبة للتوقيع هو افتراض صدوره ممن نسب اليه(٢).

كذلك ان القواعد العامة في التشريع المصري(٣) والتشريع الفرنسي توجب تبليغ الخصم المطعون ضده اعلانا بعريضة الطعن في الموطن المختار في صحيفة الدعوى(٤).

---

(١) انظر المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وانظر كذلك د. عيد محمد القصاص، قانون المرافعات، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص٢٩٢.

(٢).المستشار عبدالحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية والادارية، الطبعة الرابعة، منشاة المعارف، الاسكندرية، بلا سنة طبع، ص٥٧٨.

(٣). انظر نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (يكون اعلان الطعن لشخص الخصم او في موطنه ويجوز اعلانه في الموطن المختار المبين في ورقة اعلان الحكم، واذا كان المطعون ضده هو المدعي ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الاصلي، جاز اعلانه بالطعن في موطنه المختار المبين في هذه الصحيفة)

(٤). انظر نص المادة ٥٣٥ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 535- La partie à laquelle est notifié un recours est réputée, pour cette notification, demeurer à l'adresse qu'elle a indiquée dans la notification du jugement.

وبهذا الخصوص نؤيد موقف المشرع العراقي الذي لم يوجب تبليغ عريضة الطعن التمييزي الى الخصم لان جهة الطعن التمييزي بالأحكام والقرارات تتركز مهمتها الرئيسية في تدقيق القرارات والاحكام ومدى موافقتها للقانون سواء علم الخصم المطعون ضده ام لا، وفي حالة فسح المجال للخصم المطعون ضده بتبليغه بعريضة الطعن وتقديم دفوعه كل ذلك يؤدي الى إعادة فتح النزاع مجددا وبالتالي تأخير حسم الدعوى المنظورة امام القضاء. كذلك نلاحظ ان المشرع المصري يوجب توقيع محامي مقبول على صحيفة الطعن والقيام بالإجراءات امام محكمة النقض وبهذا الاجراء يكون اكثر تشددا على الخصوم وعدم فسح المجال لهم بالقيام بالإجراءات الخاصة بالطعن، بينما يتسم المشرع العراقي بأكثر سهولة ويسر في ذلك من خلال استطاعة الخصم بالقيام بإجراءات الطعن بنفسه وتوقيعه على عريضة الطعن او بواسطة محامي.

بعد ان بينا ان الطعن بالقرار يتم بواسطة العريضة التمييزية التي تقدم من قبل الطاعن، فقد يتم تقديم الطعن التمييزي الى المحكمة التي أصدرت القرار او يقدم في بعض الأحيان الى جهة الطعن مباشرة، إضافة الى ذلك يجب دفع الرسم القانوني عن العريضة التمييزية ووجوب توفر الخصومة في الطعن وسنتحدث عن ذلك فيما يلي :

أولا – تقديم عريضة الطعن الى المحكمة التي أصدرت القرار: اذا قدم الطاعن بالقرار العريضة التمييزية الى المحكمة التي أصدرت القرار، عند ذلك يقوم قاضي المحكمة اذا كان منفرداً او رئيس المحكمة اذا كانت هيئة قضائية بتحويل العريضة الى المعاون القضائي في المحكمة لاستيفاء الرسم القانوني وربط العريضة التمييزية مع اضبارة الدعوى وارسالها الى جهة الطعن بموجب كتاب رسمي وحسب الاصول[١].

(١). انظر نص الفقرة ٢ من المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات المدنية العراقي(اذا قدمت العريضة الى المحكمة التي أصدرت الحكم تقوم هذه المحكمة بإرسال العريضة التمييزية مع اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز)

ثانيا – تقديم عريضة الطعن الى المحكمة المختصة بالطعن : في بعض الأحيان يلجا المميز بتقديم عريضة الطعن الى المحكمة المختصة بنظر الطعن في القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية، وفي هذه الحالة تقوم المحكمة المختصة بالطعن باستيفاء الرسم القانوني عن عريضة الطعن التمييزي وتقرر طلب اضبارة الدعوى من محكمتها أي المحكمة التي أصدرت القرار المطعون فيه وتقوم الأخيرة بإرسال اضبارة الدعوى بكتاب رسمي الى جهة الطعن بعد تدقيقها وفهرستها حسب الاصول[١].

ثالثا – الرسم القانوني : يعتبر دفع الرسم القانوني عن العريضة التمييزية هو بداية الطعن وهذا ما نص عليه المشرع العراقي[٢]، وهو تطبيقا للمبدأ الذي ورد في قانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ والذي بموجبه لا تعتبر المعاملة قائمة الا من تاريخ دفع الرسم عنها[٣]. اما اذا كانت معفاة من الرسم او غير خاضعة او ان مقدم عريضة الطعن مشمول بالمعونة القضائية فيعتبر الطعن

(١). انظر نص الفقرة ١ من المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات المدنية العراقي(اذا قدمت عريضة التمييز الى المحكمة المختصة بنظر الطعن مباشرة يأمر رئيس المحكمة بطلب اضبارة الدعوى من المحكمة التي اصدرت الحكم)

(٢). انظر نص الفقرة ٢ من المادة ١٧٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي (يعتبر دفع الرسم مبدا الطعن) وانظر كذلك الفقرة ٢ من المادة ٤٨ من ذات القانون والتي نصت على(تعتبر الدعوى قائمة من تاريخ دفع الرسوم القضائية او من تاريخ صدور قرار القاضي بالإعفاء من الرسوم القضائية او تأجيلها) وكذلك الفقرة ٤ من المادة ٢٠٧ من ذات القانون (على المحكمة التي قدمت اليها عريضة التمييز ان تسجلها وتستوفي رسم التمييز عنها وتؤشر ذلك في ذيل العريضة ويعتبر دفع الرسم مبدأ لدعوى التمييز)

(٣). انظر نص المادة ٩ اولا من قانون الرسوم العدلية العراقي رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ (تعتبر الدعوى او المعاملة قائمة من تاريخ دفع الرسم عنها، مالم ينص القانون على خلاف ذلك)

قائما من تاريخ تأشير القاضي على العريضة او من تاريخ صدور القرار بشمول مقدم الطلب بالمعونة القضائية[١].

وان اهم ما يرتبه دفع الرسم القانوني عن الطعن من اثر وهو قيام الطعن فقط، فهو لا يكون خصومة جديدة لان خصومة الطعن هي امتداد لخصومة الدعوى، لذلك ان الطعن الذي لم يدفع عنه الرسم القضائي ولم يكن مشمولاً بالمعونة القضائية لا يعتبر طعنا قانونيا ولا تقوم له قائمة، واذا فصلت المحكمة فيه كان قراراها معدوما[٢].

والهدف من التأكيد على الرسم الخاص بعريضة الطعن هو للتثبت من الطعن مقدم ضمن المدة القانونية او خارج المدة هذا من جهة، ومن جهة أخرى هو لتحصيل الرسوم القضائية المنصوص عليها في القانون، ففي حالة لم تدفع الرسوم عن عريضة الطعن ولم يصدر قراراً بتأجيلها لا يعتبر الطعن قائما الا اذا نص القانون على اعفاء الطاعن من هذه الرسوم كما هو الحال بالنسبة الى بعض الجهات الرسمية وبموجب قانون خاص[٣].

كذلك نلاحظ ان المشرع المصري الزم مقدم الطعن بأن يودع في صندوق المحكمة التي يقدم اليها صحيفة الطعن كفالة بمبلغ مائة وخمسة وعشرون جنيه اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة الاستئناف، او خمسة وسبعون جنيه اذا كان الحكم صادرا من محكمة ابتدائية او

(١). انظر نص الفقرة ثانيا من المادة ٩ من قانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ (اذا كانت الدعوى او المعاملة معفاة من الرسم او غير خاضعة له او صدر قرار بتأجيل استيفاء الرسم عنها فتعتبر قائمة من تاريخ تسجيلها في السجل المختص وختمها بختم المحكمة او الدائرة)وانظر كذلك المادة ٣٢ ثانيا من ذات القانون.

(٢). المحامي محمد هاشم المنكوشي، الرافع في شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٩٠.

(٣). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٣٦.

جزئية، ولا تقبل صحيفة الطعن اذا لم يقدم معها ما يثبت إيداع الكفالة ويعفى من أداء الكفالة من يعفى من أداء الرسوم[١].

رابعا – الخصوم في الطعن : ان الخصم هو كل من يطلب الحماية القضائية او الذي تطلب في مواجهته، واذا لم يوجه الشخص طلبا او لم يوجه اليه طلب فلا يعتبر خصما ولو كان ممثلا في خصومة، واشخاص الخصومة هما المدعي والمدعى عليه وهما الطرفان الاصليان في الخصومة وقد ينظم اليهم اطراف اخرين اثناء نظر الدعوى[٢].

والخصوم في الطعن هما الطاعن والمطعون ضده وكل منهما يجب ان تتوفر فيه عدة شروط لغرض اعتباره طرفا في خصومة الطعن، ويشترط في مقدم الطعن بالقرار ان يكون طرفا في الخصومة التي صدر فيها القرار او الحكم فاذا لم يكن خصما فلا يقبل الطعن منه حتى وان كان القرار او الحكم اضر بمصالحه، وان الطعن في الحكم لا يكون الا بين من كانوا خصوما في النزاع الذي صدر فيه الحكم او القرار المطعون فيه[٣]. ونلاحظ العديد من القرارات لمحكمة التمييز الاتحادية التي تؤكد على ذلك ومنها القرار(... لوحظ ان المميز طعن استئنافا بالحكم البدائي الصادر من محكمة بداءة كربلاء مع انه لم يكن ممثلا في الدعوى كمدعي عليه او شخص ثالث فكان يتعين رد الطعن الاستئنافي فيما يخصه شكلا لعدم توجه الخصومة ولأن الحكم المميز قضى

(١). انظر نص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٢).د.هدى مجدي، النظام القضائي وقواعد المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر،٢٠١٨، ص٩١.

(٣). د. أحمد صدقي محمود، قواعد المرافعات في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الثانية، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠٠٨، ص٢٨٠.

بتأييد الحكم البدائي وان المميز ليست له صفة في ذلك الحكم لذا قرر رد الطعن التمييزي شكلا وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق....)[١]

والخصومة في الطعن تمثل امتدادا للخصومة الاصلية بين الطرفين المتداعيين كما تمت صورتها الأولية من الناحية الشخصية في دعوى الموضوع محل الطعن، عليه يكون الخصم الطاعن والخصم المطعون ضده هما الخصوم في نظر الطعن كما كانا في الدعوى وواجهوا الطلبات والدفوع الى ختام المرافعة والحكم الصادر في الدعوى[٢].

الفرع الثاني

المحكمة المختصة بنظر الطعن بالقرارات

المحكمة هي جهاز حكومي قضائي يتولى الفصل في الدعاوى المعروضة عليه وفق القانون وترتبط المحكمة بالسلطة القضائية في البلد، وتشكل المحكمة من قاضي منفرد كما هو الحال في محكمة البداءة والاحوال الشخصية او من عدد من القضاة يكون عددهم وترا كما هو الحال في مكمة الاستئناف ومحكمة التمييز، والقاضي هو الموظف المكلف بنظر الدعاوى المعروضة عليه

(١). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥١٨٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٣/١/٣١ قرار غير منشور، وانظر كذلك القرار التمييزي بالعدد ٢١/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٢/٣ والمتضمن (... فأن الخصومة غير متحققة تقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول بأساسها مادة ١/٨٠ مرافعات مدنية عليه قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي....)، منشور على الموقع الالكتروني https://www.sjc.iq/indexqanoun-ar.ph تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٣/١٥.

(٢). استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص٨٠٥.

والفصل فيها وفق القانون وفي حدود سلطته واختصاصه والقاضي لا تمنح له ولاية القضاء الا بعد صدور مرسوم جمهوري بتعيينه قاضي وادائه اليمين القانونية[١].

وفي حالة اصدار المحكمة لقرار في قضية ولم تكن مشكلة تشكيلا صحيحا كأن تكون محكمة استئناف مشكلة من قاضيين او كان القاضي فاقدا للصفة القضائية مثل احالته على التقاعد او الاستقالة كان القرار معدوما[٢].

اما الاختصاص فأن المشرع العراقي لم يورد تعريفا له في قانون المرافعات المدنية النافذ بينما نجد له تعريفا في قانون المرافعات الملغي اذ عرف الاختصاص بانه أهلية المحكمة لرؤية الدعوى بمقتضى القانون[٣].

ويعرف الاختصاص بانه سلطة الحكم بمقتضى القانون في دعوى معينة واختصاص المحكمة يعني نصيبها من الدعاوى التي يحق لها الفصل فيها[٤].

وتحديد اختصاص المحكمة يتضمن تحديد الدعاوى التي تنظرها وتباشر بشأنها سلطة القضاء، والقواعد المنظمة للاختصاص تهدف الى بيان نصيب كل محكمة من الدعاوى التي تدخل ضمن اختصاصها، اذ لا يتصور ان تقوم في الدولة محكمة واحدة تعرض امامها جميع المنازعات والدعاوى[٥].

والمحكمة المختصة في التشريع العراقي لنظر الطعن في القرارات الصادرة في الدعوى المدنية تتمثل بمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية اذا كانت القرارات صادرة من محكمة البداءة او محكمة

---

(١). د. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٢٣.

(٢) .د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام، مصدر سابق، ص٣٣٦.

(٣). انظر نص المادة ٢٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي الملغي رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦.

(٤). د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٧٦.

(٥). د. عبد الحكم احمد شرف ود. السعيد محمد الازماري، دروس في قانون المرافعات، مصر، ٢٠٠٦، ص٢١١.

الأحوال الشخصية او محكمة المواد الشخصية، ومحكمة التمييز الاتحادية اذا كانت القرارات صادرة من محكمة الاستئناف بصفتها الاستئنافية والقرار التمييزي الصادر نتيجة الطعن باتا[١]، وسوف نتكلم عن المحكمتين بشيء من الايجاز وبيان اختصاصاتهما وكما يلي :

أولا – محكمة الاستئناف : تعرف محكمة الاستئناف بانها الهيئة القضائية العليا لمحاكم محافظة واحدة او اكثر، وتتألف من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس والقضاة وتمارس الاختصاصات الممنوحة لها بموجب القانون[٢].

ومحكمة الاستئناف في العراق تمارس نوعين من الاختصاصات في الوقت الحالي وهما الاختصاص الاستئنافي والاختصاص التمييزي[٣].

١- **الاختصاص الاستئنافي** : ويتمثل هذا الاختصاص بالنظر في الاحكام الصادر من محكمة البداءة التابعة الى الاستئناف والصادرة بدرجة أولى في الدعاوى التي تتجاوز قيمتها مليون دينار والاحكام الصادرة في قضايا الإفلاس والاحكام الصادرة في قضايا تصفية الشركات والدعاوى التابعة لرسم مقطوع والدعوى غير مقدرة القيمة[٤].

---

(١). انظر نص الفقرة ٢ من المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي تعديل رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦(يكون الطعن تمييزا في القرارات المنصوص عليها في الفقرة من هذه المادة لدى محكمة استئناف المنطقة سواء كانت صادرة من محكمة البداءة او محكمة الاحوال الشخصية او محكمة المواد الشخصية، ويكون الطعن فيها تمييزا امام محكمة التمييز الاتحادية اذا كانت صادرة من محكمة الاستئناف بصفتها الاستئنافية، ويكون القرار التمييزي الصادر نتيجة الطعن باتا)

(٢). انظر المادة ١٦ اولا من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣).د.ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٩٨.

(٤).انظر نص المادة ٣٤ فقرة ١ من قانون المرافعات المدنية العراقي (تختص محكمة الاستئناف بالنظر فيما يأتي: ١- في الطعن استئنافا في الاحكام الصادرة من محاكم البداءة بدرجة اولى وبالمسائل المبينة في القانون) وانظر كذلك التعديل الأخير لقانون المرافعات المدنية العراقي رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦.

وتصدر القرارات من قبل الهيئة الاستئنافية في محكمة الاستئناف والتي تتشكل من رئيس الهيئة ويكون نائبا لرئيس الاستئناف وعضوية قاضيين من قضاة المحكمة وتكون القرارات الصادرة من الهيئة الاستئنافية خاضعة للطعن امام محكمة التمييز الاتحادية[١].

٢- **الاختصاص التمييزي** : وهو اختصاص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية والمتضمن النظر تمييزا في الاحكام الصادرة من محكمة البداءة بدرجة اخيرة، وكذلك النظر تمييزا في القرارات الصادرة من محكمة البداءة المنصوص عليها في القانون وهي القرارات الصادرة من القضاء المستعجل والحجز الاحتياطي والقضاء الولائي والقرارات الصادرة بإبطال عريضة الدعوى والقرار الصادر بوقف السير في الدعوى وقرار استئخار الدعوى حتى يتم الفصل في موضوع اخر والقرارات الصادرة برفض توحيد دعوتين مرتبطتين او قرار رفض الإحالة لعدم الاختصاص القيمي او المكاني وقرار رد طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم او قبوله وقرار رفض تعيين المحكمين وردهم وقرار تحديد أجور المحكمين[٢]، والنظر تمييزا بالقرارات الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية ومحكمة المواد الشخصية[٣]. وفي حالة الطعن بهذه القرارات اذا كانت صادرة من محكمة البداءة امام محكمة التمييز الاتحادية فأن الاخيرة تقوم بإحالتها الى محاكم الاستئناف وحسب الاختصاص، وهذا ما أكدت عليه محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها ((...ان قرار قبول دخول شخص ثالث في دعوى إزالة شيوع يكون نظر الطعن فيه من اختصاص محاكم

(١). انظر قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية – الهيئة الاستئنافية بالعدد ٣٢٦/س/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٦/٣٠ قرار غير منشور.

(٢). انظر نص المادة ٢١٦ فقرة ١ من قانون المرافعات المدنية العراقي.

(٣). انظر التعديل الاخير لقانون المرافعات المدنية العراقي بالرقم ١٠ لسنة ٢٠١٦.

الاستئناف بصفتها التمييزية التي لا تنتهي بها الدعوى ويطعن به مع الحكم الحاسم الذي هو من اختصاص محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية وهذا ما أستقر عليه قرار الهيئة الموسعة...))[١]

وتصدر القرارات في الاختصاص التمييزي في محكمة الاستئناف من قبل الهيئة التمييزية والتي تتشكل برئاسة رئيس محكمة الاستئناف وعضوية نائبين للرئيس وتكون قراراتها باتة ولا تقبل الطعن الا بطريق تصحيح القرار التمييزي وهي بهذا الاختصاص تكون مشابهة لاختصاص محكمة التمييز[٢].

وفي التشريعات محل المقارنة نلاحظ ان المشرع المصري وكقاعدة عامة ان المحكمة الابتدائية تختص بهيئة استئنافية تنظر في الطعون المرفوعة على الاحكام الصادرة من المحاكم الجزئية واحكام قاضي التنفيذ التي تتجاوز قيمتها خمسة الاف جنيه وجميع الطعون المقدمة ضد الاحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة من قاضي الموضوع او قاضي التنفيذ، والمحكمة المختصة بنظر الطعون على احكام المحاكم الابتدائية واحكام قاضي الموضوعية متى تجاوزت قيمة الدعوى أربعون الف جنيه هي محكمة الاستئناف العليا[٣].

يتضح من خلال ذلك ان هناك محكمتي استئناف في مصر، الأولى المحكمة الابتدائية تمارس الاختصاص الاستئنافي بواسطة هيئة استئنافية موجودة في المحكمة الابتدائية وتختص بنظر الطعن بالأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية واحكام قاضي التنفيذ، والمحكمة الثانية هي محكمة

---

(١). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٨٥/موسعة مدنية/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٦/١٧ قرار غير منشور.

(٢) انظر قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد ٩/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١٨ في ٢٠١٨/١/١٠ والمتضمن نقض قرار الابطال الصادر من محكمة بداءة ابي غرق في الدعوى المرقمة ٢٩٧/ب/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٢/٦ وهو قرار غير منشور .

(٣). د. أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، ٢٠٠٩، ص١٨٠.

الاستئناف العليا والتي تنظر بالطعون المقدمة على احكام وقرارات المحاكم الابتدائية واحكام قاضي التنفيذ.

وفي التشريع الفرنسي فان محكمة الاستئناف هي المختصة بنظر الطعن بالأحكام الصادرة قبل الفصل بموضوع الدعوى الصادرة من محاكم الصلح والمحاكم الابتدائية(١).

وفي هذا المجال نؤيد موقف المشرع المصري بتشكيل هيئة استئنافية في المحكمة الابتدائية والتي تنظر في الطعون المقدمة على احكام وقرارات المحاكم الجزئية وحسب قيمة الدعوى والتي تخفف عن كاهل محاكم الاستئناف العليا وذلك بنظر هذه الطعون في الدعاوى الأقل قيمة، وافساح المجال لمحاكم الاستئناف العليا بنظر الطعون في الدعاوى الأكثر أهمية هذا من ناحية ومن ناحية أخرى تشكيل اكثر من جهة طعن يسهم في حسم القرارات والاحكام وبالتالي حسم الدعاوى وفقا للسقف الزمني المحدد.

ثانيا – محكمة التمييز الاتحادية : وهي الهيئة القضائية العليا في البلد والتي تمارس الرقابة القضائية على جميع المحاكم مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وتتألف من رئيس ونواب للرئيس وقضاة لا يقل عددهم جميعا عن ثلاثين قاضيا ويكون مقرها في بغداد(٢).

وتتكون محكمة التمييز من هيئات المحكمة وهي الهيئة العامة والهيئة الموسعة والهيئة المدنية وهيئة الأحوال الشخصية وتنعقد كل هيئة برئاسة نائب الرئيس وعدد من القضاة وحسب القانون(٣).

وتختص محكمة التمييز بالنظر تمييزا في احكام محاكم الاستئناف بصفتها الاصلية الاستئنافية واحكام محاكم البداءة الصادرة بدرجة أولى والتي تميز مباشرة دون استئنافها لعدم رغبة الطاعن بالطعن بطريق الاستئناف بل يطعن مباشرة بطريق التمييز، وكذلك النظر تمييزا في الاحكام

---

(١)Dumas : Levolution de Levocation en matière civile. Ces Rennes, 1968,p 50.

(٢). انظر نص المادة ١٢ من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩المعدل.

(٣). انظر نص المادة ١٣ من قانون التنظيم القضائي العراقي.

الصادرة من محاكم الاحوال الشخصية والمواد الشخصية واحكام وقرارات محاكم العمل والأمور التي ينص عليها أي قانون ما على انها تميز امام محكمة التمييز، مثل قرارات تقدير التعويض عن الضرر وكـــذلك البت في مسائل نقل الدعوى[١]، والنظر تمييزا في كافة القرارات التي تصدر من محاكم الاستئناف بصـــفتها الاصلية[٢].

وفي التشريع المصري فان القاعدة العامة فانه لا يجوز الطعن بالنقض الا في الاحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف سواء كانت احكام عادية او مستعجلة او كانت منهية للنزاع او صادرة قبل الفصل في الموضوع، والاستثناء على ذلك هو جواز الطعن في الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع امام محكمة النقض اذا كانت صادرة من محاكم الاستئناف وحسب المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وهي الاحكام الوقتية والمستعجلة والاحكام الصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبري وعدم الاختصاص والاحالة، وهناك ثلاث جهات يمكن الطعن امامها بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع الأولى هي الهيئة الاستئنافية في المحكمة الابتدائية والثانية هي محكمة الاستئناف العليا والثالثة هي محكمة النقض، والاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع يراعى عند الطعن بها قيمة الدعوى الاصلية[٣] فيما اذا

---

(١). د. عبد الباسط جاسم محمد، المختصر المفيد في شرح احكام المرافعات والاجراءات المدنية، مصدر سابق، ص٢٥.

(٢). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٨٤٥/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٢/١٦ المتضمن (.....ان قرار الهيئة الاستئنافية بإبطال اللائحة الاستئنافية يكون قابلا للطعن به تمييزا خلال مدة سبعة ايام من اليوم التالي لصدوره استنادا للمادة ١/٢١٦ من قانون المرافعات المدنية.....) قرار غير منشور.

(٣). انظر نص المادة ٢٢٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري(جميع الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع يراعى في تقدير نصاب استئنافها قيمة الدعوى)

كانت قابلة للطعن امام الهيئة الاستئنافية في المحكمة الابتدائية او امام محكمة الاستئناف العليا او امام محكمة النقض وحسب قيمة الدعوى الاصلية(١).

وفي فرنسا فان محكمة الاستئناف هي الجهة المختصة بالطعن بالأحكام غير الفاصلة في الموضوع مثل قرار الاختصاص والاحالة اذا كانت هذه الاحكام صادرة من المحكمة الابتدائية(٢). وتكون محكمة النقض هي الجهة المختصة بنظر الطعون المقدمة بالأحكام الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى اذا كانت صادرة من محاكم الاستئناف(٣).

(١). د. اسامة روبي عبدالعزيز، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، مصدر سابق، ص١٨٨و٢٥٣.

(٢). انظر نص المادة ٨٣ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 83

Lorsque le juge s'est prononcé sur la compétence sans statuer sur le fond du litige, sa décision peut faire l'objet d'un appel dans les conditions prévues par le présent paragraphe.La décision ne peut pareillement être attaquée du chef de la compétence que par voie d'appel lorsque le juge se prononce sur la compétence et ordonne une mesure d'instruction ou une mesure provisoire.Versions Liens relatifs

(٢). Roger Perrot : L'influence de la technique sur le but des institutions juridiques.p12.

المطلب الثاني

شروط الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى

يتطلب الطعن بالقرارات التي تصدر في الدعوى المدنية قبل الفصل في موضوعها توفر شروط معينة يجب مراعاتها والالتزام بها لضمان صحة الطعن امام الجهة المختصة، ومن هذه الشروط ما يتعلق بالخصوم انفسهم ومنها ما يتعلق بالمدد الزمنية المحددة للطعن بالقرارات والاحكام، لذلك سوف نتكلم عن شروط الطعن في فرعين يكون الفرع الأول عن الشروط الواجب توفرها في الخصوم والفرع الثاني يكون عن مواعيد الطعن بالقرارات

الفرع الأول

الشروط الواجب توافرها في الخصوم

ان الحق في الطعن بالقرارات والاحكام هو من الحقوق الإجرائية التي تنشأ بعد قيام الخصومة بين طرفي الدعوى وهو بهذه الحالة يعتبر الحق في الطعن امتداد للدعوى الاصلية عليه يجب ان تتوفر في الطعن ذات الشروط الواجب توفرها في الدعوى واهمها شرط الصفة والمصلحة وعدم القبول بالقرار او الحكم المطعون فيه وهذه الشروط يجب توفرها في كلا الطرفين المميز والمميز عليه[١]. عليه سنتحدث عن الشروط الواجـــــب توافرها في الطاعن (المميز) والمطعون ضده (المميز عليه) من خلال الاتي :

(١). د. احمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٢٧٦ وانظر كذلك المستشار عزالدين الدناصوري وحامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، مصدر سابق،ص٥٧٦.

أولا – الشروط الواجب توافرها في الطاعن (المميز) : يشترط في الطاعن او المميز للقرار ان تكون له صفة في الطعن وان تكون له مصلحة وان لا يكون قد اسقط حقه في الطعن وسنبين هذه الشروط تباعا

١- **الصفة** : يجب ان يكون المميز خصما في الدعوى التي صدر فيها القرار او الحكم المطعون فيه سواء كان خصما اصليا في الدعوى او متدخلا اكمالا للخصومة والذي تختصمه المحكمة، ويعتبر بمنزلة الخصم في الدعوى من لم يكن ممثلا فيها بشخصه و حضر من يمثله قانونا كالوكيل والولي والوصي والقيم، واذا لم يكن المميز خصما في الدعوى فلا يقبل منه الطعن حتى ولو كان القرار قد اضر بمصالحه(١).

ويشترط ان يرفع المميز الطعن بنفس الصفة التي اتصف بها في الدعوى التي صدر فيها القرار او الحكم المطعون فيه، فاذا كان المميز قد حضر المرافعة في الدعوى بشخصه لا يقبل منه الطعن اذا رفعه بصفة ولي او وصي او وكيل او متولي وقف(٢). ويجب ان تكون الخصومة مستمرة من بداية إقامة الدعوى الى نهاية مراحل الطعن بالقرارات والاحكام الصادرة لحسمها(٣).

---

(١). د. احمد خليل، اصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٥، ص٤٤٤، وانظر كذلك د. احمد ابو الوفا، اصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣، ص٦٨٣ ، وانظر كذلك د. عباس العبودي، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٥٩ وكذلك قرار لمحكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١١/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١/٢١ (اذا كانت الخصومة غير متوجهة تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول في أساسها(المادة٨٠/١مرافعات مدنية) والقرار التمييزي بالعدد ٥١٨٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١/٣١ قرار غير منشور.

(٢). د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٤٢

(٣). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٧/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٢/١٨ (.....حيث ان الخصومة من النظام العام فيجب توافرها في الدعوى البدائية ويقتضي استمرارها بذاتها في الدعوى الاستئنافية لأنها وحدة واحدة في كلا المرحلتين....) قرار غير منشور.

لذلك لا يكفي ان يكون المميز طرفا في الخصومة فحسب بل يجب ان يكون متصفا بذات الصفة التي حضر بها في الدعوى محل الطعن، وفي حالة استبدال صفة بصفة أخرى فيكون في هذه الحالة خصما جديدا لا يقبل منه الطعن[١].

٢- **المصلحة** : تعتبر المصلحة من الشروط الأساسية لقبول أي طلب قضائي، والطعن يعتبر من الطلبات القضائية التي تقدم الى القضاء، والمصلحة تتوفر عند الطاعن او المميز في حالة الخسارة أي بصدور القرار ضده سواء كان مدعياً او مدعى عليه[٢]، وفي حالة استجابة المحكمة لكافة طلبات المدعي فقد انعدمت مصلحته في الطعن وفي نفس الوقت توافرت مصلحة المدعى عليه في الطعن، وفي بعض الأحيان تستجيب المحكمة لبعض طلبات المدعي وترفض البعض الاخر فهنا تتوافر مصلحة للمدعي في الطعن بشق الحكم الذي رفض بعض طلباته ويحق للمدعى عليه الطعن في شق الحكم الذي صدر لصالح المدعي لذلك فان الخصم الذي لا يحكم عليه بشيء او الخصم الذي يحكم له بجميع طلباته ليس له الحق في الطعن لعدم وجود مصلحة في ذلك الطعن[٣].

---

(١). د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٢٨٠.

(٢). انظر نص المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي(لا يقبل الطعن الا ممن خسر الدعوى ولا يقبل ممن اسقط حقه فيه اسقاطا صريحا امام المحكمة او بورقة مصدقة من الكاتب العدل) تقابلها المادة ٢١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد٥٤٨٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٩ في ٢٠١٩/١١/١٧(...لا يقبل الطعن في الاحكام الا ممن خسر الدعوى مادة ١٦٩ مرافعات مدنية عليه قررت المحكمة تصديق القرار المميز....) قرار غير منشور.

(٣). د. عبدالمنعم الشرقاوي ود. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٥٤٠ وكذلك د. أحمد خليل، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٤٢ وانظر كذلك المستشار عز الدين الدناصوري والمستشار حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٥٧٦ وانظر كذلك د. عباس العبودي، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٥٩، د. احمد هندي، قانون المرافعات المدنية، الجزء الثاني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص٢٧٩.

اما فيما يخص وقت تحقق المصلحة فأن العبرة بقيام المصلحة في الطعن هي وقت صدور القرار او الحكم المطعون فيه ولا يعتد بزوالها بعد ذلك الوقت[١].

٣- **ان لا يكون قد اسقط حقه في الطعن** : لا يكفي لقبول الطعن الذي يقدمه المميز او الطاعن بالقرار او الحكم القضائي ان يكون طرفا في الدعوى التي صدر فيها القرار محل الطعن وان تكون له مصلحة في الطعن، بل يجب ان لا يكون الطاعن قد اسقط حقه في الطعن[٢]، ولا يجوز من الخصم الذي قبل بالقرار او الحكم القضائي ان يطعن فيه لأنه بهذا القبول يكون قد تنازل عن حقه في الطعن والتنازل هو اسقاط للحق[٣].

وقبول القرار او الحكم القضائي قد يكون صريحاً او ضمنياً فالقبول الصريح هو تعبير الخصم بإرادته الصريحة لقبوله بالقرار الصادر ضده والتنازل عن حقه في الطعن، وهنا يجب ان يتمتع هذا الخصم بأهلية التصرف وبإرادة خالية من العيوب التي تفسدها، اما القبول الضمني للقرار او الحكم القضائي فانه يلاحظ من كل فعل او عمل قانوني يصدر من الخصم للدلالة على قبوله بالقرار الصادر ضده وشعوره بالرضا والتخلي عن حقه بالطعن فيه، ويشترط في القبول الضمني للقرار او الحكم ان يكون القبول قاطع الدلالة وواضح المعنى على تنازل الخصم عن حقه في الطعن تنازلا

---

(١). د. احمد ابو الوفا، اصول المحاكمات المدنية، مصدر سابق، ص٦٨٦.

(٢). د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٤٥

(٣) .د. أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص١٠٨٢ وانظر القرار الصادر من محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٠٨٥١/ هيئة الاحوال الشخصية /٢٠١٩ في ٢٠١٩/٩/٢٩ (... لا يقبل الطعن من اسقط حقه فيه اسقاطا صريحا امام المحكمة استنادا لأحكام المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المدنية.....) المحامي خالد اسماعيل الشمري، مبادئ القرارات التمييزية، المصدر السابق، ص٦١.

لا يحتمل الشك او التأويل، وكذلك يجب ان يكون التنازل عن الطعن صادرا عن اختيار لا عن الزام أي ان يكون التنازل صادرا بإرادة الخصم الحرة وباختياره ولا يكون مكرها على ذلك[١].

ولا يكون التنازل الضمني مقبولا في حالة اعلان رغبة المحكوم ضده بأنه مقتنع بالحكم ولا رغبة لديه في مواجهته بالطعن لان التنازل عن الطعن في الحكم هو من الحقوق الجوهرية في الخصومة وله اثار خطيرة في حالة حصوله كونه يجعل الحكم باتاً بمجرد التقدم به من قبل الخصوم في الدعوى، والمحاكم في العراق تتشدد بأن يتم التنازل بصورة صريحة وان يكون مكتوب وان يصدق عليه القاضي[٢].

ونلاحظ ان المشرع العراقي[٣] يتفق مع المشرع المصري[٤] بخصوص عدم قبول الطعن الا من قبل الطرف الذي خسر الدعوى بشرط ان لا يكون الطاعن قد اسقط حقه فيه، ولكن المشرع العراقي يشترط ان يكون اسقاط الحق في الطعن بصورة صريحة وامام المحكمة أو بورقة مصدقة من الكاتب العدل، بينما المشرع المصري لم يشترط ذلك واكتفى بقبول الطاعن الحكم صراحة او ضمنا.

---

(١). د. محمود السيد عمر التحيوي، النظام القانوني لأوامر واحكام القضاء وطرق الطعن فيها وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٢٧٦-٢٧٧.

(٢) استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات، الجزء الثالث، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، مؤسسة دار الصادق الثقافية، بغداد، ٢٠٢٠، ص٨٠٩

(٣). انظر نص المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي(لا يقبل الطعن في الاحكام الا ممن خسر الدعوى ولا يقبل ممن اسقط حقه فيه اسقاطا صريحا امام المحكمة او بورقة مصدقة من الكاتب العدل)

(٤). انظر نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري(لا يجوز الطعن في الاحكام الا من المحكوم عليه ولا يجوز ممن قبل الحكم او ممن قضى له بكل طلباته ما لم ينص القانون على غير ذلك)

اما المشرع الفرنسي[١] فقد أجاز للخصم المحكوم عليه ان يتنازل عن حقه في الطعن وذلك بقبول الحكم وان كان القبول بصورة ضمنية.

وبهذا الاتجاه نؤيد موقف المشرع العراقي والذي يقضي بالتنازل عن حق الطعن بان يكون امام المحكمة المختصة أو بورقة رسمية مصدقة من الكاتب العدل ولم يعطِ مجالا للشك والتأويل في مسألة التنازل عن حق الطعن.

ثانيا – الشروط الواجب توافرها في من يوجه اليه الطعن (المميز عليه) : يشترط في المميز عليه ان يكون خصما في الدعوى التي صدر فيها القرار المطعون فيه وان تكون له مصلحة في الدفاع عن القرار وان لا يكون قد تنازل عن القرار او الحكم..

١- **الصفة** : يجب ان يكون الطعن موجها الى من كان خصما في الدعوى التي صدر فيها القرار او الحكم المطعون فيه بمعنى ان يكون المطعون ضده طرفا في الخصومة الاصلية وان يكون الحكم صدر لمصلحته ولو في جزء منه[٢]، سواء كان الخصم حاضرا بنفسه او من قبل من كان يمثله قانونا وسواء كان مدعيا او مدعى عليه ام شخصا ثالثا اختصاميا، ولا يجوز توجيه الطعن الى قرار المحكمة او الى المحكمة التي أصدرت الحكم لان من اصدر الحكم لا مصلحه له فيه، وانما أصدره تنفيذا لمهمة القضاء المقدسة ويجب ان تقتصر الخصومة في الطعن على اطراف

---

(١) انظر المادة ٤١٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

art:(410)L'acquiescement peut être exprès ou implicite L'exécution sans réserve d'un jugement non exécutoire vaut acquiescement, hors les cas où celui-ci n'est pas permis

(٢). د. عبد الباسط جميعي، شرح قانون الاجراءات المدنية (المرافعات)، دار الفكر العربي، ١٩٦٦.

الدعوى[١]، وفي حالة وفاة الخصم المطعون ضده يجب ان يبلغ الطعن التمييزي الى احد ورثته في اخر موطن لمورثهم واذا فقد المحكوم له أهلية التقاضي او زالت صفته يوجه الطعن الى من يمثله[٢]، واذا كان قاصرا وبلغ سن الرشد بعد صدور الحكم يوجه الطعن له ولا يوجه الى وصيه او وليه، وفي حالة توجيه الطعن الى من لم يكن خصما في الدعوى فيكون الطعن غير مقبول[٣]. ولا يقبل الطعن الموجه الى من حكم بإخراجه من الدعوى[٤].

٢- **المصلحة** : تتحقق المصلحة بالنسبة للطرف المطعون ضده بان يكون محكوما له بمعنى ان يكون قد استفاد من القرار او الحكم المطعون فيه ويتحقق ذلك من خلال الحكم بشيء ما على الطاعن او ان تكون المحكمة رفضت طلبات الطاعن الموجهة الى المطعون ضده[٥].

---

(١). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، مصدر سابق، ص٢٢٩ انظر بهذا الاتجاه قرار محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية بالعدد ١٦٧/ت/ح/٢٠١٦ في١٠/١٠/٢٠١٦ والذي جاء فيه (...لما كانت الخصومة يجب توافرها في الدعوى ابتداءً ويقتضي استمرارها في الطعن التمييزي ايضا ولانعدام الخصومة في الطعن لعدم ذكر المميز المدعي اسم خصمه المدعى عليه في اللائحة التمييزية وذكره بدلا عن خصمه المميز عليه قرار محكمة بداءة غماس وهذا لا يجوز قانونا وخلافا للمادة ٢٠٥ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية عليه يكون الطعن التمييزي والحالة هذه واجب الرد شكلا من جهة الخصومة وبالتالي لا يمكن التصدي لموضوع الطعن استنادا لصراحة نص المادة ١/٨٠ من قانون المرافعات المدنية وهذا ما أستقر عليه قضاء محكمة التمييز وتأسيسا على ما تقدم قررت المحكمة رد الطعن التمييزي شكلا....) القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي، المختار من قرارات قضاء محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية، مصدر سابق، ص١٤٠.

(٢). انظر نص المادة ١٧٥ من قانون المرافعات المدنية (موت المحكوم له يجيز تبليغ الطعن الى احد ورثته وذلك في اخر موطن كان لمورثهم، واذا فقد المحكوم له اهلية التقاضي او زالت صفته وجب تبليغ الطعن الى من يقوم مقامه قانونا في موطنه)

(٣). د. عبد الرزاق عبدالوهاب، الطعن بالأحكام بالتمييز، مصدر سابق، ص٢٤٩ وانظر كذلك د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٧٦.

(٤). د. نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٣٠٣.

(٥).د. عباس العبودي، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٥٩ وانظر كذلك د. عبدالمنعم الشرقاوي ود. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد، مصدر سابق، ص٥٤١.

وتتحقق مصلحة المطعون ضده كذلك باستفادته من القرار او الحكم المطعون فيه بأي وضع كان وذلك لتتحقق مصلحته في الدفاع عن الحكم الصادر لصالحه، فالمدعى عليه الذي حكم له بأتعاب المحاماة اذا صدر قرار بأبطال عريضة الدعوى بناءً على طلب المدعي يعتبر في هذه الحالة قد استفاد من الفقرة الحكمية وهي اتعاب المحاماة ويحق للمدعي الطعن بهذه الفقرة(١).

٣- **ان لا يكون قد تنازل عن القرار المطعون فيه** : لان التنازل عن القرار يعني التنازل عن الحق الثابت فيه لمصلحته، وعند التنازل عن القرار تنقضي الخصومة التي صدر فيها ، ويشترط في المتنازل ان يكون اهلا للتصرف في حقوقه ويجب ان يكون التنازل صريحا وواضحا ولا يقبل الشك او التأويل، وان يتم امام المحكمة التي أصدرت القرار او الحكم، او امام دائرة التنفيذ اذا كان القرار او الحكم قد اودع للتنفيذ او يكون بسند مصدق من الكاتب العدل، لذلك يشترط في المطعون ضده ان يكون غير متنازل عن القرار او الحكم الصادر لصالحه لتكون بذلك خصومته صحيحة في الدعوى وفي الطعن(٢).

---

(١). د. محمود السيد عمر التحيوي، النظام القانوني للأوامر واحكام القضاء وطرق الطعن فيها وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٢٧٨.

(٢). د. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٤٠٤وانظر كذلك د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٥٠.

الفرع الثاني

مواعيد الطعن بالقرارات

ان المقصود بمواعيد الطعن هي المدة الزمنية التي يمنع على المحكوم عليه الطعن بالقرار او الحكم عند انقضائها، والتي يسقط الحق في الطعن عند فوات هذه المواعيد لكونها حتمية وتعتبر من النظام العام وتقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن[١].

وتعني كذلك بانها الاجل الزمني الذي يجب ان يتم فيه الطعن من قبل الطرف المتضرر من القرار والا كان الطعن غير مقبول[٢]. وهناك العديد من القرارات القضائية لمحكمة التمييز الاتحادية بهذا الاتجاه نذكر منها القرار التالي (...ان مدد الطعن في القرارات حتمية ويترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضائها استنادا لا حكام المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية....)[٣]

وتعرف مواعيد الطعن أيضا بانها الآجال المحددة بموجب القانون لتقديم الطعن في القرار او الحكم خلالها، ومواعيد الطعن من المواعيد الناقصة والتي يترتب على فواتها دون تقديم الطعن

---

(١). انظر نص المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية العراقي (المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية) تقابلها المادة ٢١٥ م قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والتي نصت على(يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الاحكام سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها) وانظر كذلك د. عباس العبودي، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٦٢ وانظر كذلك د. أحمد مسلم، أصول المرافعات–التنظيم القضائي والإجراءات والاحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية، مصدر سابق، ص٦٥٢.

(٢). د. عبدالباسط جميعي، شرح قانون الاجراءات المدنية، مصدر سابق، ص٤٨٩.

(٣). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/١٩ قرار غير منشور. وانظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٨٢٠/ الهياة الاستئنافية عقار/ ٢٠١٣ في ٢٠١٩/١٢/١١ قرار غير منشور.

سقوط الحق فيها، وعند رفع الطعن بعد انقضاء المدة يحق للخصم الاخر الدفع بعدم القبول ويجب على المحكمة ان تحكم بعدم قبول الطعن لسقوط الطعن فيه، والسقوط هو جزاء لعدم احترام مواعيد الطعن لتعلقه بالنظام العام التي لا يجوز الاتفاق على التنازل عنه بعدم التمسك به كذلك لا يجوز الاتفاق على تمديد هذه المواعيد(١).

وحق الخصم في الطعن بالقرارات والاحكام القضائية هو حق محدد بسقف زمني، والعلة في ذلك هو عدم الاستمرار في حق الطعن الى مالا نهاية وبالتالي يصبح هذا الحق سيفا مسلطا على الخصم المحكوم له، هذا من جهة ومن جهة أخرى يؤدي عدم تحديد مواعيد الطعن الى تراكم الدعاوى امام المحاكم والتأخر في حسمها وبالتالي يؤدي ذلك الى عدم استقرار المعاملات والمراكز القانونية، لهذه الأسباب حرصت التشريعات على تحديد مواعيد الطعن بالأحكام والقرارات وجعلها من النظام العام التي لا يجوز زيادتها او انقاصها(٢).

وان مواعيد الطعن في الاحكام والقرارات القضائية هي مواعيد سقوط حتمية وضعت لضمان احترام القرار القضائي وما يحمله من حجية تمثل عنوان الحقيقة هذا من جهة، ومن جهة أخرى لضمان الاستقرار في المعاملات، لذلك فان سقوط حق الطعن لمضي المدة هو سقوط متعلق بالنظام العام(٣).

والقاعدة العامة في حساب مواعيد الطعن بالأحكام والقرارات هي من تاريخ صدور القرار أي من تاريخ النطق به مالم ينص القانون على خلاف ذلك، ويبدأ حساب الموعد من هذا التاريخ سواء

(١). اسامة روبي عبدالعزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، مصدر سابق، ص١٥٢.

(٢). د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٧٧ وانظر كذلك د. اياد عبدالجبار ملوكي، قانون المرافعات المدنية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٢٠٢.

(٣). د. طلعت محمد دويدار، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦، ص٧١٣.

حضر الخصوم جلسة النطق بالقرار او لم يحضروا الجلسة لان القانون يفترض علمهم ومتابعتهم لإجراءات الخصومة وعلمهم بالقرارات التي تصدر اثناء سير الخصومة[١].

ويوم صدور القرار او الحكم لا يدخل ضمن عداد المدة المحددة قانونا لرفع الطعن حيث يجري حساب الموعد من اليوم التالي مباشرة للنطق بالقرار ويحق للخصوم مراجعة طرق الطعن القانونية قبل التبلغ بالأحكام والقرارات[٢]. وينقضي الموعد بانقضاء اليوم الأخير من المدة المحددة للطعن واذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية فيمتد الموعد الى اول يوم عمل ويكون هو اليوم الأخير للطعن[٣].

وان مدد الطعن تقف اذا توفي المحكوم عليه او في حالة فقدان اهليته او اذا زالت صفة من كان يباشر الخصومة عن المحكوم عليه بعد تبليغه بالقرار او الحكم وقبل انقضاء المدد القانونية للطعن، وينبغي لزوال وقف مدد الطعن ان يتم تبليغ احد ورثة المحكوم عليه المتوفي او تبليغ الولي او الوصي او القيم او الوكيل الجديد وتحتسب لهم مدد الطعن كاملة ابتداءً من اليوم التالي لتبليغهم[٤].

---

(١). د. اسامة روبي عبد العزيز الروبي، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٦، ص١٥٦.

(٢). انظر نص المادة ١٧٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي (يبدأ سريان المدد القانونية من اليوم التالي لتبليغ الحكم او اعتباره مبلغا، وللخصوم مراجعة طرق الطعن القانونية في الاحكام قبل تبليغها) تقابلها المادة ١٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٣). انظر نص المادة ٢٥ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي (اذا انتهت المدد في يوم عطلة رسمية تمدد الى اول يوم يليه من ايام العمل) تقابلها المادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (اذا صادف اخر عطلة رسمية امتد الى اول يوم عمل بعدها)

(٤). انظر نص المادة ١٧٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي (١- تقف المدد القانونية اذا توفى المحكوم عليه او فقد اهليته للتقاضي او زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه بعد تبلغه بالحكم وقبل انقضاء المدد القانونية للطعن٢- لا يزول وقف المدة الا بعد تبليغ الحكم الى الورثة او احدهم في اخر موطن كان للمورث او موطن من يقوم مقام من فقد اهليته للتقاضي او صاحب الصفة الجديدة ٣- تجدد المدد بالنسبة لمن ذكروا في الفقرة السابقة

ونلاحظ ان المشرع العراقي والمشرع المصري متفقان تقريبا فيما يتعلق بحصر القرارات التي يجوز الطعن فيها اثناء سير الدعوى وقبل صدور الحكم الحاسم فيها مع وجود بعض الاختلاف هو ان المشرع العراقي لم يذكر الاحكام القابلة للتنفيذ الجبري من ضمن القرارات التي يمكن الطعن بها كذلك جعل قرار المحكمة المحالة اليها الدعوى برفض الإحالة هو القرار الذي يكون قابلا للطعن اما قرار الإحالة فهو من القرارات الغير قابلة للطعن[١].

ونلاحظ المشرع المصري أجاز الطعن بالأحكام الوقتية المستعجلة والاحكام الصادرة بوقف الدعوى والتي تصدر في شق منها وتكون قابلة للتنفيذ الجبري كما أجاز الطعن بقرار الإحالة[٢].

اما المشرع الفرنسي فقد وضع بعض القواعد بخصوص القرارات التي تصدر قبل الفصل في الموضوع منها ما ورد في المادة ١٥٠ من قانون الإجراءات المدنية التي تبين ان القرارات التي تأمر او تعدل التدابير المتعلقة بالتحقيق في الدعوى لا تقبل الاعتراض كما انها لا تقبل الطعن عن

بعد تبليغ الحكم المذكور على الوجه المتقدم) تقابلها المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمواد ٥٣٢و٥٣٣ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

(١). انظر نص المادة ٢١٦ فقرة ١ من قانون المرافعات المدنية العراقي(يجوز الطعن بطريق التمييز في القرارات الصادرة من القضاء المستعجل وفي الحجز الاحتياطي والقرارات الصادرة في التظلم من الاوامر على العرائض والقرارات الصادرة بإبطال عريضة الدعوى او بوقف السير في الدعوى واعتبارها مستأخرة حتى يفصل في موضوع= =اخر، والقرارات الصادرة برفض توحيد دعويين مرتبطتين او برفض الاحالة لعدم الاختصاص القيمي او المكاني، او قرار رد طلب تصحيح الخطأ المادي في الحكم او قبوله وقرار رفض طلب تعيين المحكمين وردهم وقرار تحديد اجور المحكمين. وتكون مدة الطعن في هذه القرارات سبعة ايام من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا.....)

(٢). انظر نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري(لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة وفي الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل في الطعن) وانظر المستشار سيد حسن البغال، المطول في المرافعات، المجلد الثالث، القاهرة، دون ذكر سنة الطبع، ص٣١٩.

طريق الاستئناف او النقض على حدة قبل صدور الحكم الذي يفصل في أساس الموضوع[١].

والمادة ٣٨٠ التي من ذات القانون التي تجيز الطعن بقرار إيقاف الدعوى اما محكمة الاستئناف بعد موافقة رئيس المحكمة[٢].

وكذلك ما ورد في المادة ٥٤٤ من ذات القانون التي اكدت ان الاحكام التي تفصل في جهة من جهات الدعوى وتأمر ببعض التدابير المؤقتة يمكن استئنافها على حدة قبل صدور الحكم المنهي للخصومة[٣].

---

(١). انظر نص المادة ١٥٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

- **Article 150**

La décision qui ordonne ou modifie une mesure d'instruction n'est pas susceptible d'opposition ; elle ne peut être frappée d'appel ou de pourvoi en cassation indépendamment du jugement sur le fond que dans les cas spécifiés par la loi.Il en est de même de la décision qui refuse d'ordonner ou de modifier une mesure.Versions Liens relatifs

(٢). انظر نص المادة ٣٨٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 380

La décision de sursis peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime.

(٣) انظر نص المادة ٥٤٤ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

Article 544

Les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal.Il en est de même lorsque le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance.Versions

وهنا نلاحظ ان المشرع العراقي والمشرع المصري كانا اكثر وضوحا من المشرع الفرنسي بتحديد القرارات التي تصدر أثناء سير الدعوى قبل الفصل فيها والتي تكون قابلة للطعن وكانت هذه القرارات واردة في مواد قانونية على سبيل الحصر ولا يجوز زيادتها او انقاصها، اما في التشريع الفرنسي فلم تكن هذه المواد محددة بل جاءت متناثرة بين مواد قانون الإجراءات المدنية ولم تكن واضحة كما في قانون المرافعات المدنية العراقي والمرافعات المدنية والتجارية المصري.

وفيما يخص مدد الطعن فان المشرع العراقي حدد مواعيد الطعن بالقرارات التي تصدر اثناء سير الدعوى وقبل الفصل في موضوعها بسبعة أيام تبدأ من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا[١]، وهذه المدة هي ثابتة بالنسبة للطعن امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية اذا كانت صادرة من محكمة البداءة[٢] او محكمة الأحوال الشخصية او محكمة المواد الشخصية[٣]. وكذلك للطعن امام محكمة التمييز الاتحادية اذا كانت صادرة من محكمة الاستئناف الهيئة الاستئنافية[٤].

---

(١). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٢٥٣/ الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٩/٢٢ (....يكون الطعن في قرار ابطال عريضة الدعوى سبعة ايام من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا استنادا للمادة ١/٢١٦ من قانون المرافعات المدنية فاذا حصل الطعن بعد التاريخ المذكور تقضي المحكمة من تلقاء نفسها برده لان المدد المعينة للطعن في القرارات حتمية ويترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن استنادا للمادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية....) القاضي سعد جريان التميمي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية، القسم المدني، مصدر سابق، ص١٨٣ وانظر القرار التمييزي الصادر بالعدد ٣٠١٠/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١١/١٧ قرار غير منشور.

(٢). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٢٢/الهيئة المدنية /٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/١٨ المتضمن (.....ان قرار محكمة البداءة باستئخار الدعوى استنادا للمادة ٨٣ من قانون المرافعات المدنية المعدل من القرارات الخاضعة للطعن تمييزا امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية عملا بحكم المادة ٢١٦ من ذات القانون وليس امام محكمة التمييز الاتحادية.....) قرار غير منشور

(٣). انظر نص المادة ٢١٦ فقرة ١و٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي، التعديل رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦.

(٤). انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢١٨٣/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/٥ قرار غير منشور.

اما القرارات التي تكون قابلة للطعن مع الحكم الفاصل فان مدد الطعن بها هي نفس المدد الخاصة بالطعن بالأحكام.

اما في التشريع المصري فقد حدد مدد الطعن بالأحكام ومنها الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع يكون الطعن بالاستئناف مدته أربعون يوما مالم ينص القانون على خلاف ذلك ويكون الطعن ستون يوما اذا كان مقدما من النائب العام او من يقوم مقامه، وتكون مدة الطعن استئنافا بالمواد المستعجلة خمسة عشر يوما أيا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم(١). اما مدة الطعن بالنقض تكون ستين يوما(٢).

وفي التشريع الفرنسي فقد وحد مدد الطعن بان جعل مدة الطعن بالاستئناف خمسة عشر يوم في الاحكام الصادرة بمسائل الاختصاص والاحالة وتكون شهرا واحدا في المسائل الخلافية أي ثلاثين يوما(٣).

وفي الطعن بالنقض فانه جعل مدة الطعن بطريق التمييز شهرين أي ستون يوما مالم ينص القانون على خلاف ذلك(٤).

---

(١). انظر نص المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٢). انظر نص المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما، ولا يسري هذا الميعاد على الطعن الذي يرفعه النائب العام لمصلحة القانون وفقا لحكم المادة ٢٥٠) وانظر كذلك سيد أبو اليزيد، المواعيد القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٥، ص٥٠.

(٣). انظر نص المادة ٥٣٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

Article 538

Le délai de recours par une voie ordinaire est d'un mois en matière contentieuse ; il est de quinze jours en matière gracieuse.Versions

(٤). انظر نص المادة ٦١٢ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

Article 612

Le délai de pourvoi en cassation est de deux mois, sauf dispositioncontraire.Versions Liens relatifs

وبعد الاطلاع على مدد الطعن بالقرارات الصادرة قبل الفصل في الدعوى والتي تقبل الطعن مباشرة فهنا نؤيد موقف المشرع العراقي والتي راعى فيها مصالح الطرفين المتداعيين من حيث المدة الزمنية، إضافة الى ذلك فان المشرع لم يجعل مدد الطعن بهذه القرارات طويلة الأمد حرصا منه على حسم الدعاوى ضمن السقوف الزمنية المحددة بموجب القانون.

المبحث الثاني

اثار الطعن بالقرارات الصادرة في الدعوى المدنية

بعد ان بينّا في المبحث الأول من هذا الفصل إجراءات الطعن في القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية من خلال الية الطعن والمحكمة المختصة بنظر الطعن وشروط الطعن ومدد الطعن بالقرارات، لابد ان نبين في هذا المبحث ما يترتب على الطعن بالقرارات امام المحكمة المختصة بنظر الطعن من اثار قانونية، تتمثل بتصديق القرار المطعون فيه او نقضه لمخالفته للقانون فسلطة جهة الطعن تقتصر على تصديق القرار او نقضه وإعادة الدعوى الى محكمة الموضوع[١]، وماهي الاثار التي يرتبها نقض القرار على الدعوى وبيان القرارات التي تتمتع بالحجية. والقرار الذي يصدر في الدعوى المدنية اما يكون من القرارات التي لا تقبل الطعن المباشر، او يكون من القرارات التي تقبل الطعن المباشر حال صدورها وحسب ما أوضحنا سابقا، وفيما يخص القرارات التي تقبل الطعن المباشر فان هذه القرارات وعند الطعن بها امام جهات الطعن المختصة تكون اثار الطعن اما تصديق القرار او يتم نقض القرار. عليه سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين يكون المطلب الأول عن تصديق القرار المميز المطعون فيه فيما يكون المطلب الثاني عن نقض القرار المميز المطعون فيه واثار النقض على مصير الدعوى

المطلب الأول : تصديق القرار المميز المطعون فيه

المطلب الثاني : نقض القرار المميز المطعون فيه

(١). د. أسامة روبي عبد العزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، مصدر سابق، ص٢٧٩.

المطلب الأول

تصديق القرار المميز المطعون فيه

تصدق المحكمة المختصة بنظر الطعن القرار المميز اذا كان موافقا للقانون[١]، وقد يكتسب الدرجة القطعية بعد مضي المدة القانونية للطعن، والقرار بعد تصديقه يرتب اثاراً قانونية في الدعوى إضافة الى اكتسابه الحجية. ولتوضيح ذلك سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين الفرع الأول نبين فيه تصديق القرار والفرع الثاني يكون عن حجية القرار بعد تصديقه

الفرع الأول : تصديق القرار المميز

الفرع الثاني : حجية القرار الصادر في الدعوى

(١).انظر قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ١٦/ت/متفرقة/رفض احالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١/٢٥ المتضمن (...لدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه صحيح وموافق لأحكام القانون لما استند اليه من اسباب صحيحة ذلك لان عريضة الدعوى البدائية يشير بيان عنوان المدعى عليهما فيها الى انهما يسكنان محافظة كربلاء حي الحر وان الحي الاخير يقع ضمن الرقعة الجغرافية لمحكمة بداءة الحر وليس محكمة بداءة كربلاء وهذا مالم تلتفت اليه المحكمة المحيلة . وعليه قرر تصديق القرار المميز الصادر من محكمة بداءة كربلاء برفض الاحالة وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق بتاريخ ٢/رجب/١٤٤٤هـ الموافق ٢٠٢٣/١/٢٥م) قرار غير منشور.

الفرع الأول

تصديق القرار المميز

تصدر جهة الطعن قراراها برد العريضة التمييزية اذا كانت مقدمة بعد مضي المدة القانونية المحددة للطعن، او اذا كانت خالية من الأسباب التي بني عليها الطعن[١]، وترد العريضة التمييزية من ناحية الشكل[٢] دون الدخول في موضوع الطعن وبيان ان كان القرار صحيحا ام خاطئا لان واجبها هنا ينحصر في رد العريضة التمييزية وبالتالي يتم تصديق القرار المميز في هذه الحالة، لان مدد الطعن من النظام العام وتجاوز هذه المدد يترتب عليه سقوط الحق في الطعن[٣]. والكثير من القرارات التمييزية بهذا الاتجاه (...وجد ان الطعن التمييزي مقدم خارج المدة القانونية المنصوص عليها بالمادة ١/٢١٦ مرافعات مدنية والبالغة سبعة أيام من اليوم التالي لصدور القرار ذلك لان قرار الابطال الذي أصدرته المحكمة كان بتاريخ ٢٠١٠/٤/٢٨وقدم الطعن التمييزي بتاريخ٢٠١٠/٥/١٣ وحيث ان المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة

---

(١). انظر نص الفقرة ١ من المادة ٢١٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي (رد عريضة التمييز اذا كانت مقدمة بعد مضي مدة التمييز او كانت خالية من الاسباب التي بني عليها الطعن) وانظر كذلك د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤١٥.

(٢).انظر قرار محكمة استئناف كربلاء– الهيئة التمييزية بالعدد ٩٣/ت/متفرقة/ك م/٢٠١١ في ٢٠١١/١٠/٣٠ المتضمن (... ان الطعن التمييزي شابه عيب بأصوله (شكله) حيث من المقرر قانونا ان الطعون التمييزية تقع على القرارات الخاضعة للطعن وفق احكام القانون ولدى استقراء الطعن المقدم بتاريخ ٢٠١١/١٠/٦ وجد انه لم يتضمن القرار الذي يروم الطاعن الطعن فيه تمييزا وتاريخه وحيث ان اسباب الطعن وجوب تعريفها تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا ولم تتوفر هكذا عناصر بالطعن مما شابه البطلان لذا قرر رد اللائحة التمييزية شكلا وتحميل المميز رسم التمييز وصـدر القرار بالاتفاق في ...)

(٣). انظر نص المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية العراقي(المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية)

الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية مادة ١٧١ مرافعات لذا قرر رد اللائحة شكلا وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٠/٥/٢٣)[١]

وفي حالة اذا توفي المحكوم عليه بعد تبلغه بالقرار المميز وقبل انقضاء مدة التمييز فتجدد المدة بالنسبة للورثة بعد تبلغهم بالقرار او الحكم المذكور، وكذلك توقف المدد القانونية للطعن في حالة وجود قوة قاهرة مثل وجود حرب او ثورة تؤدي الى قطع المواصلات[٢].

وقد تقرر المحكمة المختصة بنظر الطعن بعدم قبول الطعن او رفضه او تقرر عدم جواز نظره وفي هذه الحالة تحكم على مقدم الطعن بالمصاريف إضافة الى مصادرة الكفالة كلها او بعضها، واذا تبين لجهة الطعن ان المميز مقدم الطعن لم يقصد الطعن بذاته وانما أراد به الكيد من خصمه فلها ان تحكم عليه بالتعويض للمميز عليه في الطعن، إضافة الى ذلك ليس من حق الطاعن بالقرار ان يطعن في الحكم بالنقض من جديد ولو توفرت أسباب جديدة وان كانت مدة الطعن لم تنتهي بعد[٣].

اما اذا كانت العريضة التمييزية مقدمة ضمن المدة القانونية وكانت مشتملة على أسباب الطعن فتقوم المحكمة المختصة بنظر الطعن بتدقيق القرار المميز وتقرر قبول الطعن شكلا وبعد الانتهاء من عملية التدقيق تصدر جهة الطعن قرارها بتصديق القرار المميز ورد العريضة التمييزية اذا كان

---

(١). انظر قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٣٣/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٥/٢٣ قرار غير منشور، وانظر كذلك قرار ذات المحكمة بالعدد ١/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/١/١٠ قرار غير منشور.

(٢). الاستاذ ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣لسنة ١٩٦٩، مصدر سابق، ص٣٥٤.

(٣). انظر نص المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وانظر د. عبد الحكم احمد شرف و د. السعيد محمد الازماري، دروس في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص٧٥٧.

القرار موافقا للقانون من حيث الإجراءات والموضوع[١]، كذلك يتم تصديق القرار المميز اذا كان القرار يشوبه خطأ في الإجراءات بشرط ان تكون هذه الإجراءات غير مؤثرة في صحته[٢]. ومثال ذلك اذا كانت التبليغات القضائية في الدعوى لم تراعي المدد للحضور ورغم ذلك حضر الخصم فهذا الخطأ غير مؤثر لأنه ليس من النظام العام ويزول هذا الخطأ بحضور الخصم في جلسة المرافعة[٣].

وتصدق جهة الطعن القرار المميز من حيث النتيجة في حالة وجود خطأ في تطبيق القانون او عيب في تأويله وكان الحكم من حيث الأساس صحيحا وموافقا للقانون ويمكن لجهة الطعن ان تستبدل الأسباب الخاطئة بأسباب صحيحة[٤].

وفي التشريعات محل المقارنة نلاحظ ان الجهة المختصة بنظر الطعن بالقرار المميز اذا كانت محكمة النقض فقد تصدر قرارها بعدم قبول الطعن شكلا او عدم جواز النظر فيه، اذا تأيد لها ان صحيفة الطعن يشوبها البطلان او اذا كان الطعن لم يحتوي على أسبابه وشروطه او اذا كان الطاعن قد قبل بالحكم المطعون فيه او ان الطاعن لم يقدم صحيفة الطعن ضمن المدة القانونية، وفي هذه الحالة يكون الحكم لصالح المطعون ضده وذلك بتصديق القرار المميز، وفي بعض

(١) انظر قرار محكمة استئناف كربلاء- الهيئة التمييزية بالعدد ٢٦/ت/متفرقة/استئخار/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٤/١٩ المتضمن (....ان القرار المميز صحيح وموافق للقانون اذ ان المحكمة رات ان الحكم في هذه الدعوى يتوقف على الفصل في القضية التحقيقية ذات العلاقة واعتبرت هذه الدعوى مستأخرة عليه فان قرارها صحيح وموافق للقانون فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق..) قرار غير منشور، وكذلك قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١٩/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١٠ قرار غير منشور.

(٢). انظر نص الفقرة ٢ من المادة ٢١٠ من قانون المرافعات المدنية العراقي(تصديق الحكم المميز اذا كان موافقا للقانون وان شابه خطأ في الاجراءات غير مؤثرة في صحة الحكم) وانظر كذلك د. عبد الرزاق عبدالوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٢٩٧.

(٣). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩المعدل، مصدر سابق، ص٢٩٦

(٤). انظر نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي(اذا وقع خطا في تطبيق القانون او عيب في تأويله وكان الحكم من حيث الاساس صحيحا وموافقا للقانون تصدقه المحكمة من حيث النتيجة)

الأحيان تقرر محكمة النقض رفض الطعن اذا رأت ان الحكم المطعون فيه خاليا من العيوب التي بني عليها الطعن أي ان الحكم كان صحيحا ولا شائبة فيه، واذا لا حظت جهة الطعن ان الحكم او القرار المطعون فيه صحيحا ومنطوقه موافق للقانون الا ان أسبابه معيبة فيمكن لها ان تحكم برفض الطعن وتصحح الأسباب القانونية الخاصة بالحكم(١).

ويمكن للمحكمة المختصة بنظر الطعن ان تحكم على رافع الطعن بالمصاريف إضافة الى مصادرة الكفالة كلها او بعضها، واذا رأت ان الطعن كانت الغاية منه هو كيدي او بقصد التأخير فلها ان تحكم بالإضافة الى ما تقدم بالتعويض للمدعى عليه في الطعن(٢).

(١). د. حسام مهني صادق عبدالجواد ود. الليثي حمدي خليل الليثي ود. عبد الحكم احمد شرف، الاثار الاجرائية للحكم القضائي المدني– دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، ٢٠١٠، اسيوط، ص١٨٢.

(٢). انظر نص المادة ٢٧٠ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (اذا رات محكمة النقض ان الطعن اريد به الكيد فلها ان تحكم بالتعويض للمدعى عليه في الطعن) وانظر كذلك د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٧٩١ وانظر د. أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، مصدر سابق، ص٢٨٤.

الفرع الثاني

حجية القرار الصادر في الدعوى

تعرف الحجية بانها نوع من الحرمة يتمتع بها الحكم بمقتضاها يعتبر الحكم متضمنا قرينة قانونية لا تقبل اثبات العكس على اعتبار انه صدر صحيحا من حيث اجراءاته وان ما قضى به هو الحق بعينه من حيث الموضوع(١).

والحجية هي الصفة الغير قابلة للمنازعة والثابتة بموجب القانون للحكم القضائي لذلك فان أي موضوع نزاع صدر بشأنه حكم لا يكون قابلا للمنازعة فيما بعد، ولا يحق للقاضي الذي اصدر الحكم ان يتراجع عنه وتلتزم المحاكم باحترامه، ويمنع على أطراف الدعوى ان يرفع أي منهم دعوى جديدة يطرح فيها الموضوع الذي سبق الفصل فيه، والا تعرض للجزاء الذي نص عليه القانون وهو عدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها، مع ذلك وضعت التشريعات نظام طرق الطعن بالأحكام والقرارات وذلك للتوفيق بين مصلحة المجتمع للحد من المنازعات وبين مصلحة الفرد التي تقتضي حماية حقوقه وتحقيق العدالة، وكذلك حماية الغير الذي لم يكن طرفا في خصومة فأكدت التشريعات على ان الحجية لا تكون الا فيما بين الخصوم انفسهم في الدعوى(٢).

والمقصود بحجية القرار او الحكم هو ما يتمتع به من قوة او قرينة قانونية تمنع من إعادة النظر في النزاع الذي تم حسمه بهذا القرار او الحكم، ومفادها ان الحكم صدر صحيحا من الناحية الشكلية والموضوعية، عليه فهو يعتبر حجة فيما قضى به وتكون للحكم حجية حتى وان كان بالإمكان الطعن فيه ولا تزول الحجية عنه الى اذا ابطل او عدل او تم فسخه او نقضه(٣).

---

(١). د. رمزي سيف، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الخامسة، ١٩٦٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٧٣٥.

(٢). د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٣٦١.

(٣). د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٦٤.

وتعرف الحجية في الاصطلاح القانوني بانها إمكانية حق او عمل او وضع قانوني او واقعي في بيان مجاله القانوني تجاه اشخاص ثالثين، وذلك بإجبارهم على الاعتراف بوجود وقائع وحقوق واعمال ثابتة يحتج بها وعلى احترامها كعناصر في النظام العام وعلى تحمل نتائجها، مثال ذلك عقد البيع في انتاج اثاره المتمثلة في تنفيذ التزامات العقد بين الطرفين واحترام الغير لحق الملكية المترتب على هذا العقد. وهناك نوعان من التعاريف لمعنى الحجية نوع ينظر اليها كقرينة قانونية والنوع الاخر يعتبرها صفة تلحق بالحكم القضائي، فالنوع الأول يرى بان الحجية هي قرينة حقيقية مطلقة والتي بموجبها تكون الوقائع المثبتة والحقوق المعترف بها بحكم لا يمكن التنازع فيها مجددا لا امام المحكمة التي أصدرت الحكم ولا امام أي جهة قضائية أخرى، اما النوع الثاني والذ يعتبر الحجية بانها الصفة الغير قابلة للمنازعة والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم بحيث ان الشيء المتنازع فيه والصادر بشأنه حكم لا يكون قابلا للمنازعة فيما بعد، وهذا التـــــعريف يركز على ان الحجية هي مجرد صفة تلحق بالحكم القضائي وبالتالي فهي ليست قرينة قانونية[١].

وتعتبر حجية الاحكام من الاثار القانونية للحكم نفسه واكد المشرع العراقي على ذلك باعتبارها قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس[٢]. وحجية الاحكام تتعلق بالصالح العام في المجتمع لأنها

(١). مراد كاملي، حجية الحكم القضائي، اطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون مقدم الى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ٢٠٠٨، ص٦٠-٦١ وانظر كذلك عبدالله بن فهد بن محمد الشويعي، صور الحكم القضائي السلبي، بحث مقدم الى جامعة الملك عبدالعزيز، السعودية، منشور في مجلة حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، العدد السادس والثلاثين، المجلد الثالث، ص٨٢٠.

(٢). انظر نص المادة ١٠٥ من قانون الاثبات العراقي النافذ (للأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق اذا اتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلا وسبباً) والمادة ١٠٦ من ذات القانون (لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الاحكام الباتة) تقابلها المادة ١٠١ من قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ والمادة ٤٨٠ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

تحد من المنازعات والدعاوى ومن تعدد الاحكام في نفس النزاع فهي تمنع الطرف الذي يخسر الدعوى من اقامتها مجدداً[١].

ويترتب على حجية القرارات او الاحكام أثران وهو الأثر الإيجابي والاثر السلبي، ويتمثل الأثر الإيجابي بأن لمن صدر القرار او الحكم لمصلحته له ان يتمسك به دون حاجة لأن يثبت من جديد موضوع الحق محل النزاع، والاثر السلبي يتمثل بان من صدر القرار او الحكم ضده لا يحق له ان يرفع دعوى يطالب فيها سواء كانت المطالبة بصورة مباشرة او غير مباشرة بإعادة ماحكم عليه، وحجية القرارات والاحكام تجد أساسها فيما يفترضه القانون من صحة إجراءات التقاضي التي صدرت بموجبها هذه القرارات القضائية وكذلك من حسن سير العدالة وضمانا لما تحققه هذه القرارات والاحكام من استقرار اقتصادي واجتماعي يساعد بالنتيجة على حفظ النظام في المجتمع[٢].

وان المحكمة عندما تفصل في الموضوع او في مسألة فرعية فهي بذلك تستنفذ سلطتها بالنسبة لهذه المسألة التي فصلت فيها، ولا يمكن للمحكمة العدول عن القرار او تعديله الا من خلال طرق الطعن اذا كان القرار قابل للطعن عند صدوره، وقرار المحكمة الذي يصدر في المسالة الفرعية من الدعوى يكون قاطعا للنزاع في هذه المسالة وهذه الصفة القطعية تأتي من سلطة المحكمة في حسم هذه المسالة مع العلم ان هذه القطعية لا تحول دون الطعن بالقرار، فالقرار او الحكم القطعي لا يعني عدم جواز المساس به على الاطلاق، فالقاضي الذي أصدره غير معصوم من الخطأ وفي بعض الأحيان يكون القرار او الحكم مخالفا للقانون او الإجراءات الموضوعية المتبعة وفي حالة تأييد هذا القرار رغم المخالفة يؤدي بالنتيجة الى عدم الاستقرار

(١). د. احمد سمير محمد ياسين، مراجعة الاحكام بغير طرق الطعن–دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، بلا، ص١٧.

(٢).د.عيد محمد القصاص، قانون المرافعات، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص٢٣٧.

وعدم تحقيق العدالة ويكون مثارا للشك والقلق في الوسط الاجتماعي، من ذلك تبرز الأهمية الى مراجعة الاحكام والقرارات عن طريق الطعن بها امام ذات المحكمة التي أصدرتها لمراجعة القرار او امام محكمة اعلى منها وخلال مواعيد محددة يقتضي الالتزام بها[١].

والقرارات التي تصدر في الدعوى المدنية تكون على نوعين وكما اوضحنا سابقا النوع الأول وهي القرارات التي لا تقبل الطعن المباشر عند صدورها ويتم الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى، والنوع الثاني وهي القرارات التي تكون قابلة للطعن المباشر حال صدورها، ولبيان مدى تمتع هذه القرارات بالحجية من عدمه سنتناول ذلك من خلال أولا القرارات غير القابلة الطعن المباشر وثانيا القرارات القابلة للطعن المباشر.

أولا – القرارات غير القابلة للطعن المباشر:

ان القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية والتي لا تقبل الطعن المباشر وانما يمكن الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى وهي القرارات او الاحكام التمهيدية والتحضيرية، وهذه القرارات تتعلق بسير الخصومة وبأدلة اثبات الدعوى، وتتفق هذه القرارات التمهيدية والتحضيرية بان ليس لها حجية وذلك لأنها لا تقيد القاضي الذي أصدرها حيث بإمكانه الرجوع عنها[٢]، فالقرار الذي تصدره المحكمة بتعيين يوم المرافعة والقرار الذي يتضمن اثبات غياب احد الخصوم والقرار الخاص بتعجيل الدعوى كل هذه القرارات تعد من القرارات التحضيرية والتي ليس لها حجية على

---

(١).د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي، المصدر السابق،ص٢١٢.

(٢). قرار محكمة النقض المصرية بالعدد ١١٩٣ في ١٩٩٠/٢/٥ والذي جاء فيه (الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يقيد المحكمة عند الفصل في الموضوع الا ان يكون قد فصل لا زما في شق من النزاع تستنفذ به المحكمة ولايتها، ولا يحوز حجية بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية او افتراضات موضوعية مادام لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والالتفات عما تضمنه من اراء قانونية او افتراضات واقعية بقصد اثارة الطريق امامه لتحقيق المأمورية حتى تتهيأ الدعوى للفصل في موضوعها) اشار اليه المحامي بمحكمة النقض احمد صلاح الدين في حجية الامر المقضي في المواد المدنية والتجارية.

المحكمة والخصوم وبالإمكان الرجوع عنها كونها تتعلق بسير إجراءات الدعوى، كذلك القرارات التي تصدرها المحكمة بتعيين خبير قضائي والقرار بإجراء الكشف على محل النزاع والقرار الذي يأمر احد الخصوم بتقديم مستندات الدعوى وكذلك القرار المتضمن انتخاب خبير لتقدير التعويض كل هذه القرارات ليس لها حجية على الرغم من ان هذه القرارات تدل على ما ستحكم به المحكمة في موضوع الدعوى والتي تعتبر من القرارات التمهيدية والسبب يعود الى انه بإمكان المحكمة الرجوع عن هذه القرارات وهي غير ملزمة للمحكمة(١).

والقرارات التمهيدية والقرارات التحضيرية في الدعوى هي من القرارات غير القطعية والتي لا تكون ملزمة للمحكمة عند الفصل في الموضوع ويحق للمحكمة العدول عنها او تعدل فيها وتصدر قرارا مناقضا لها، إضافة الى ذلك ان هذه القرارات لا تفصل في مسالة بصفة نهائية ومثال ذلك القرار المتضمن انتخاب خبير فهذا القرار يمهد للفصل في الدعوى وهو من القرارات التمهيدية الا ان النتيجة التي يتوصل اليها الخبير لا تكون ملزمة للمحكمة، كذلك الحال بالنسبة للقرار الصادر بالإحالة للتحقيق فقد لا تأخذ المحكمة بأقوال الشهود ويمكن لها الاخذ بالمستندات المتوفرة بالدعوى معززة ذلك بتقرير الخبير ويحق للقاضي ان يعدل عن أي قرار اتخذه بهذا الخصوص ويفصل في الدعوى بما فيها من الأدلة الثبوتية(٢).

والقرارات التمهيدية التي يتخذها القاضي في الدعوى قبل الفصل في الموضوع لا تقيد القاضي ولا يلزم بالحكم لصالح الخصم الذي صدر الحكم التمهيدي لصالحه وله الحرية التامة في تقدير التحقيق الذي امر به وتقرير عمل الخبير الذي انتخبه وله الحق ان يأخذ بالتحقيق او لا يأخذ به

(١).د.عبدالحميد الشواربي، حجية الاحكام المدنية والجنائية في ضوء القضاء والفقه، منشاة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الرابعة، ١٩٩٦، ص٣٤.

(٢). د. عبد الحكم فودة، حجية الامر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشاة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٤، ص١٧٧-١٧٨.

عند اصدار الحكم الفاصل في الدعوى، وللقاضي الحق ان يستخلص قضاءه من جميع طرق الاثبات التي اتخذها في الدعوى، واذا امرت المحكمة بإجراء من إجراءات الاثبات فلا تلزم نفسها بهذا الاجراء ولها الحق ان تتخذ اجراء اخر فهذه الاحكام تنعدم فيها الحجية(١).

والقضاء المصري اكد على مبدأ وهو يجوز للقاضي ان يصدره حكمه الفاصل في الدعوى برأي مخالف لما أصدره من احكام تمهيدية اثناء سير المرافعات في الدعوى(٢).

والمشرع الفرنسي أشار في قانون الإجراءات المدنية على ان الحكم الذي يقتصر منطوقه على طلب اجراء تحقيق او تدبير مؤقت لا يتمتع في المقام الأول بقوة القرار القضائي(٣). اما القضاء الفرنسي فهو الاخر استقر على ان القاضي لا يتقيد بحكمه التمهيدي وانه من الممكن ان يقضي في موضوع الدعوى دون تنفيذه، فالقرار التمهيدي الصادر بندب خبير لتقدير قيمة الضرر المدعى به حتى وان نفذ هذا الحكم وقدم الخبير تقريره وبين مقدار التعويض المستحق، فللمحكمة الحق بإهدار تقرير الخبير وإصدار الحكم الفاصل بعدم التعويض(٤).

---

(١). د. أحمد ابو الوفا، الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، مصدر سابق، ص٢٧٥ وانظر كذلك المستشار أنور طلبة، الطعن بالاستئناف والتماس إعادة النظر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص٢.

(٢). قرار محكمة الاستئناف المختلطة في مصر، استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر١٩١١ اشار اليه د. احمد ابو الوفا، المصدر السابق أعلاه، ص٢٧٨.

(٣). انظر نص المادة ٤٨٢ من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي

- **Article 482**

Le jugement qui se borne, dans son dispositif, à ordonner une mesure d'instruction ou une mesure provisoire n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée.

(٤). قرار محكمة النقض الفرنسية ٥٦-١-١٣٣ في ٣٠ يناير ١٩٥٦ اشار اليه د. احمد ابو الوفا، المصدر السابق اعلاه، ص٢٧٩.

ثانيا – القرارات القابلة للطعن المباشر :

وهذه القرارات التي تصدر في الدعوى وتحسم الخلاف حول مسألة تتعلق في الخصومة مثل مسألة الاختصاص وقرار القاضي باختصاص المحكمة او عدم اختصاصها او الإيقاف او الابطال وهذه القرارات تؤدي الى إنهاء الخصومة برمتها من امام المحكمة التي أصدرتها(١)، فهذه القرارات عند إصدارها لا يمكن للقاضي الذي أصدرها إعادة النظر فيها او الرجوع عنها بعد صدورها كونها قابلة للطعن المباشر حال صدورها هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى ان هذه القرارات تكتسب الحجية التي تمنع إعادة النظر فيها، مع ذلك لا يمكن القول بأن هذه الحجية هي ذاتها التي تتمتع بها الاحكام الفاصلة في الدعوى، فالدعوى لو ابطلت لأي سبب كان وأقيمت مجددا امام نفس المحكمة او امام محكمة أخرى فلا يكون ما صدر من قرارات في الدعوى السابقة حجة ملزمة لها في الدعوى الجديدة فالقرارات ملزمة للمحكمة التي أصدرتها في الدعوى ذاتها، على خلاف حجية الامر المقضي به والذي يلزم المحكمة وغيرها من المحاكم بما يرتبه من اثار وهو عدم إعادة النظر في القرار المتخذ مجددا(٢).

فاذا أصدرت المحكمة قراراً بعدم اختصاصها النوعي او الوظيفي فهذا القرار لا يكون ملزما الا للمحكمة التي تنظر الدعوى فقط، واذا احيلت الدعوى الى محكمة أخرى لا يمكن ان يكون قرار المحكمة السابق بعدم اختصاصها حجة على المحكمة المحالة عليها الدعوى، ويمكن للأخيرة رفض الإحالة او إحالة الدعوى الى محكمة أخرى، وكذلك الحال لو ابطلت عريضة الدعوى لأي

(١). د. عيد محمد القصاص، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، ٢٠١٠، ص١٠١٥.

(٢). استاذنا د. هادي حسين عبد علي الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة الدعوى الحادثة، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١، لبنان، ص٣٤٧.

سبب من الأسباب ثم أقيمت الدعوى مرة أخرى امام المحكمة ذاتها فلا يكون قرارها السابق حجة عليها[١].

وفي التشريعات المقارنة نلاحظ ان المشرع الفرنسي نص على ذلك صراحة في قانون الإجراءات المدنية بأن الحكم الذي يحسم النزاع كله او شق منه او الذي يفصل في دفع بعدم القبول او في مسألة فرعية يحوز بمجرد النطق به حجية الشيء المحكوم فيه فيما حسمه من نزاع[٢].

يتبين لنا من خلال ما تقدم ان القرارات التي تصدر في الدعوى المدنية والتي تكون قابلة للطعن مباشرة حال صدورها تتمتع بحجية الامر المقضي به ولكن تكون هذه الحجية نسبية أي خاصة بالدعوى الصادرة بها فقط وبين الخصوم في ذات الدعوى.

---

(١). احمد خضير عباس احمد، الوسائل القانونية للحد من البطلان الاجرائي–دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٢٠، ص٣٠٥.

(٢). انظر نص المادة ٤٨٠ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

Article 480

Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article.Versions Liens relatifs

المطلب الثاني

نقض القرار المميز المطعون فيه

بعد تدقيق القرار المميز المطعون فيه من قبل جهة الطعن تصدر قراراها بنقض الحكم او القرار المميز اذا وجد في القرار سبب من أسباب النقض الواردة في القانون[١]. وقد يكون النقض كليا أي ان جهة الطعن تنقض الحكم المميز برمته، وقد يكون النقض جزئيا أي بمعنى يتم نقض بعض فقرات الحكم وتصدق الفقرات الحكمية الأخرى[٢]. وعند قبول المحكمة المختصة للطعن المقدم من قبل المميز واصدارها القرار بنقض الحكم يكون هذا الحكم لصالح الطرف الطاعن وتقضي به المحكمة اذا ثبت لديها وجود عيب في الحكم المميز بني الطعن على أساسه[٣]. وتنقض المحكمة المختصة بنظر الطعن القرار المميز لعدة أسباب ومن اهم تلك الأسباب هي النقض لسبب عدم الاختصاص والنقض لسبب مخالفة الإجراءات وسنبين ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول : النقض بسبب عدم الاختصاص

الفرع الثاني : النقض بسبب مخالفة الإجراءات

---

(١). انظر نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات المدنية العراقي (تنقض المحكمة المختصة بنظر الطعن الحكم المميز من تلقاء نفسها اذا وجدت فيه مخالفة صريحة للقانون ذات اثر بين على صحته وان كانت البيانات والاسباب التي قدمها المميز غير كافية لذلك)

(٢). الاستاذ ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، مصدر سابق، ص٣٥٧ وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة استئناف كربلاء – الهيئة التمييزية بالعدد ١١/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٢٣في ٢٠٢٣/١/١٢والذي جاء فيه (...ولدى عطف النظر على القرار المميز المتخذ من قبل محكمة بداءة الحسينية في الجلسة المؤرخة في ٢٠٢٢/١٢/١٥ المتضمن ابطال عريضة الدعوى استنادا لأحكام المادة ٨٨ من قانون المرافعات المدنية المعدل وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام القانون لان الدعوى أصبحت على اعتاب مرحلة الحسم بعد اكمل التحقيقات الجارية فيها واجراء الكشف الموقعي على العقار موضوع الدعوى....لذا قرار نقض القرار المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها لمراعاة ما تقدم واستئناف السير في الدعوى من النقطة التي توقفت عندها ثم اصدار حكمها المناسب مع الاحتفاظ للمميز برسم التمييز لحين النتيجة وصدر القرار بالاتفاق بتاريخ ٢٠٢٣/١/١٢) قرار غير منشور.

(٣). د. حسام مهني صادق عبد الجواد ود. الليثي حمدي خليل الليثي ود. عبد الحكم احمد شرف، الاثار الاجرائية للحكم القضائي المدني، مصدر سابق، ص١٨٣.

الفرع الاول

النقض بسبب عدم الاختصاص

ان قواعد الاختصاص هي السلطة التي يمنحها القانون للمحكمة في دعوى معينة مقامة امامها، وهذه القواعد قسم منها يتعلق بالنظام العام مثل الاختصاص الوظيفي والاختصاص النوعي والذي يمكن التمسك به في أي حالة تكون عليها الدعوى، والقسم الاخر من قواعد الاختصاص لا يتعلق بالنظام العام كالاختصاص المكاني وهذا النوع من الاختصاص لا يجوز الدفع به اول مرة امام محكمة التمييز وانما يمكن الطعن في قرار المحكمة المتضمن رفض الطعن في الاختصاص المكاني مع الطعن بالحكم الصادر في الدعوى، وفي بعض الأحيان يكون عدم الاختصاص إيجابيا وهو ان تتعدى محكمة على اختصاص محكمة أخرى، وقد يكون عدم الاختصاص سلبيا وهو ان تمتنع المحكمة عن الحكم في مسألة تدخل في اختصاصها وهنا يطلق على هذه الحالة بإنكار العدالة[١].

ويعتبر النقض بسبب عدم الاختصاص من اهم أسباب النقض وذلك عندما ترى جهة الطعن ان القرار المميز المطعون فيه صادر من محكمة غير مختصة سواء كان اختصاصاً وظيفياً او نوعياً او قيمياً ففي هذه الحالة تنقض القرار المميز من هذه الجهة دون النظر الى باقي الطعون التمييزية لأن مسألة الاختصاص من النظام العام التي تحكم بها المحكمة من تلقاء نفسها وفي نفس الوقت تعين جهة الطعن المحكمة المختصة وترسل أوراق الدعوى اليها مباشرة وتشعر المحكمة التي أصدرت الحكم او القرار بذلك[٢].

---

(١) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٨٤.

(٢). انظر نص المادة ٢١٢ فقرة ١ من قانون المرافعات المدنية العراقي (اذا نقض الحكم بسبب عدم اختصاص المحكمة فتعين المحكمة المختصة بنظر الطعن في قرارها المحكمة المختصة وترسل اوراق الدعوى اليها وتشعر المحكمة التي اصدرت الحكم بذلك)

وبعد التدقيقات التمييزية اذا تبين ان الطعن التمييزي يخرج من اختصاص محكمة التمييز وهو يدخل ضمن اختصاص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية او العكس، تقرر المحكمة التي رفع اليها الطعن في هذه الحالة إحالة العريضة التمييزية مع اضبارة الدعوى الى المحكمة المختصة لنظر الطعن حسب الاختصاص وتقرر المحكمة كذلك الاحتفاظ بالرسوم المدفوعة تطبيقا للمادة ٧٨ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل[١]. وهناك العديد من القرارات التمييزية بهذا الخصوص نذكر منها القرار التالي (.... للطعن المقدم من قبل وكيل الشخص الثالث بقرار الحكم بلائحته التمييزية المؤرخة في ٢٠١٧/١/٩ والطعن المقدم من قبل وكيل المدعى عليه بقرار الحكم بلائحته التمييزية المؤرخة في ٢٠١٧/١/٩ لدى محكمة استئناف كربلاء الاتحادية/الهيئة التمييزية والتي قررت بالعدد ٩/٨/ت/متفرقة/منع معارضة/٢٠١٧ بتاريخ ٢٠١٧/١/١٥ إحالة الطعن التمييزي مع اضبارة الدعوى الى محكمة التمييز الاتحادية لنظر الطعن حسب الاختصاص....)[٢]

والغاية من ارسال أوراق الدعوى الى المحكمة المختصة هو حماية لمصالح المدعي من عدم خسران الرسوم القضائية التي تكبدها منذ بداية إقامة الدعوى، وكذلك لسرعة الفصل في موضوع الدعوى دون القيام برفع دعوى جديدة[٣].

وفي التشريعات محل المقارنة نلاحظ في التشريع المصري ان الحكم المطعون فيه اذا كان قد نقض لسبب مخالفة قواعد الاختصاص، فان محكمة النقض تقتصر سلطتها على الفصل في

---

(١). القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، مصدر سابق، ص٣٠١.

(٢). قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٩٣٠/٩٢٩/ الهيئة المدنية /٢٠١٧ في ٢٠١٧/٢/١٥ قرار غير منشور.

(٣). الاستاذ ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، مصدر سابق، ص٣٥٧.

مسالة الاختصاص أي تبين ان المحكمة التي نظرت الدعوى كانت مختصة بنظرها ام غير مختصة، وعند الاقتضاء تقوم بتعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى والتي يجب إقامة الدعوى امامها مجددا[١]. وفي هذه الحالة فان الخصم صاحب المصلحة يقوم بإقامة دعوى جديدة وبإجراءات جديدة امام المحكمة المختصة التي حددتها محكمة النقض[٢].

اما المشرع الفرنسي فقد بين في المواد ٦٢٦ و٦٢٧ من قانون الإجراءات المدنية ان محكمة النقض عند نقضها للقرار المطعون فيه بسبب عدم الاختصاص فأنها تحدد المحكمة المختصة بنظر الدعوى وتقرر إحالة الدعوى اليها لنظرها حسب الاختصاص لتفصل فيها حسب ما جاء بالقرار التمييزي وتكون المحكمة مقيدة بالنقاط التي تعلق بها النقض فقط وبين الخصوم الذين كانوا طرفا في الطعن امام محكمة النقض وفقا لقانون التنظيم القضائي الفرنسي[٣].

يتبين من خلال الاطلاع على التشريعات محل المقارنة فيما يخص النقض بسبب عدم الاختصاص ان المشرع العراقي متفق مع رأي المشرع الفرنسي وذلك في حالة النقض لعدم

---

(١). انظر المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري (اذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخافة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل في مسالة الاختصاص، وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التي يجب التداعي اليها بإجراءات جديدة .....)

(٢). د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص١١٣٦وانظر كذلك د. أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، مصدر سابق، ص٢٨٥.

(٣) انظر نص المواد ٦٢٦ و٦٢٧ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

Article 626

En cas de cassation suivie d'un renvoi de l'affaire à une juridiction, celle-ci est désignée et statue, le cas échéant, conformément à l'article L. 431-4 du code de l'organisation judiciaire.Versions Liens relatifs

Article 627

La Cour de cassation peut casser sans renvoyer l'affaire dans les cas et conditions prévues par l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire

الاختصاص وتعيين المحكمة المختصة واحالة الدعوى اليها لنظرها حسب الاختصاص دون إقامة دعوى جديدة، بينما نرى ان المشرع المصري لم يكن موفقا في هذا المجال وذلك بإجباره للخصم صاحب المصلحة بإقامة دعوى جديدة امام المحكمة التي تم تعيينها من قبل محكمة النقض وهذا يؤدي الى تحمل صاحب المصلحة رسوم ومصاريف قضائية جديدة إضافة الى ذلك تأخير في حسم الدعوى.

ويترتب على الطعن بالتمييز أثران الأول هو تأخير تنفيذ القرار والاثر الثاني هو نقل النزاع الى محكمة التمييز، اما الأثر الأول فهو تأخير التنفيذ فبالنسبة للأحكام القضائية فأن الأصل ان الطعن بالتمييز لا يؤخر تنفيذ الحكم وذلك احتراما للأحكام ولكي لا يكون الطعن بالحكم وسيلة للمماطلة والتسويف من قبل الخصم، اما اذا كان الحكم يتعلق بعقار او حق عيني عقاري فأن المشرع أجاز للمميز ان يطلب تأخير تنفيذ الحكم المميز وبشروط منها ان يقدم المميز كفالة تضمن تسليم المحكوم به في حالة خسران الطعن، وان يضع المميز النقود والمنقولات المحكوم بها امانة في دائرة التنفيذ وكذلك ان يكون الحجز قد وقع على أموال المميز[١].

اما الأثر الثاني الذي يترتب على الطعن تمييزا هو نقل النزاع الى جهة الطعن في حدود المسائل القانونية التي يتعلق بها الطعن التمييزي ولجهة الطعن حق التصدي لموضوع الدعوى في

---

(١) انظر نص المادة ٢٠٨ من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ (١- الطعن بطريق التمييز يؤخر تنفيذ الحكم المميز اذا كان متعلقا بحيازة عقار او حق عقاري وفيما عدا ذلك يجوز للمحكمة المختصة بنظر الطعن ان تصدر قرارا بوقف التنفيذ الى ان يفصل في نتيجة الطعن اذا قدم المميز كفيلا مقتدرا يضمن تسليم المحكوم به عندما يظهر انه غير محق في تمييزه، او وضع النقود او المنقولات المحكوم بها امانة في دائرة التنفيذ او كانت اموال محجوزة بطلب الخصم او وضعت تحت الحجز بطلبه ٢- اذا نقض الحكم الغيت اجراءات التنفيذ التي تمت قبل وقوع تأخير التنفيذ بسبب التمييز حسب ما جاء في الفقرة السابقة)

الحالات التي منحها القانون هذا الحق[١]. ومن القرارات التمييزية التي تصدت فيه محكمة التمييز في حسم موضوع الدعوى القرار التالي (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المميز غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ذلك لان المدعي كان قد اقام الدعوى السابقة ٤٥٥/ب/٢٠١٣ على المدعى عليه في نفس الموضوع، وقد قدرت الانابيب التي اخذها المدعى عليه منه بمبلغ مائة وستون مليون دينار واستحصل حكما ضده بالمبلغ المذكور فليس له حق بإقامة دعوى جديدة بحجة ان الخبراء في الدعوى السابقة قدروا قيمة الانابيب بمبلغ مائتان وأربعة واربعون مليون دينار ولهذه الأسباب كان الواجب على المحكمة رد الدعوى وبما ان المميز المدعى عليه أورد هذا الدفع في العريضة التمييزية وحيث ان الدفع المذكور يجوز ايراده لأول مرة امام محكمة التمييز عملا بحكم الفقرة ٣ من المادة ٢٠٩ مرافعات مدنية لأنه يتعلق بسبق الحكم في الدعوى ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه واستنادا للمادة ٢١٤ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل قرر الحكم برد الدعوى وتحميل المدعي مصاريف ورسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠١٤/٥/١٣)[٢]

(١). انظر نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ (اذا رأت محكمة التمييز نقض الحكم المميز لمخالفته للقانون او للخطأ في تطبيقه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه وجب عليها ان تفصل فيه ولها في هذه الحالة دعوة الطرفين وسماع اقوالهما ان وجدت ضرورة لذلك ويكون قراراها قابلا للطعن فيه بطريق تصحيح القرار في مدته القانونية لدى الهيئة العامة) وانظر كذلك د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٨٨.

(٢). قرار محكمة التمييز الاتحادية الصادر بالعدد ٢٧٥٥/الهيأة الاستئنافية عقار/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٥/١٣ قرار غير منشور.

الفرع الثاني

النقض بسبب مخالفة الإجراءات

ان كل خطأ او مخالفة بإجراءات الدعوى من شأنه ان يؤثر في أي قرار يصدر من المحكمة وكذلك يؤثر على الحكم القضائي الفاصل في الدعوى وبالنتيجة بطلان القرار او الحكم وبطلان الإجراءات يكون على نوعين، نوع يتعلق بالنظام العام يجوز للخصوم التمسك به في أي حالة تكون عليها الدعوى وعلى المحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها حتى وان ارتضى به الخصوم مثل عدم تسبيب الحكم، والنوع الاخر يتعلق بمصلحة الخصوم اذ يحق لهم التنازل عنه ويسقط اذا لم يتمسك به من تقرر البطلان لمصلحته[١]، ومثال ذلك بطلان تبليغ عريضة الدعوى وبطلان التبليغ بالحضور يوم المرافعة كونه يزول اذا حضر المطلوب تبليغه[٢].

واذا قررت المحكمة المختصة بنظر الطعن نقض الحكم المميز بسبب مخالفة الإجراءات القانونية فإنها في هذه الحالة تعيد الدعوى الى المحكمة التي أصـــــدرت الحكم او القرار المطعون فيه[٣].

---

(١) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٨٤.

(٢). انظر نص المادة ٧٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي (١- الدفع ببطلان تبليغ عريضة الدعوى او الاوراق الاخرى يجب ابداءه قبل أي دفع او طلب اخر والا سقط الحق فيه وتفصل فيه المحكمة قبل التعرض لموضوع الدعوى.٢- يجب ابداء هذا الدفع في عريضة الاعتراض او الاستئناف والا سقط الحق فيه.٣- يزول بطلان التبليغ اذا حضر المطلوب تبليغه او من يقوم مقامه في اليوم المحدد)

(٣). انظر قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١٥/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٨/١٦المتضمن (....ان القرار المميز غير صحيح لان المحكمة قد حددت الساعة التاسعة لنظر الدعوى لذا كان عليها في الجلسة اللاحقة انتظار وكيل المدعي حتى انتهاء اجزاء الساعة التاسعة أي نظرها في الساعة العاشرة وحيث انها نظرت الدعوى قبل انتهاء اجزاء الساعة التاسعة فيكون قرارها قد شابه عيب لذا قرر نقض القرار المميز واعادة الدعوى لمحكمتها للسير فيها وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٠٥/٨/١٦) قرار غير منشور.

وعلى المحكمة الأخيرة ان تسير في الدعوى من النقطة التي وقع النقض من اجلها، اما الإجراءات الصحيحة الأخرى التي تمت قبل النقض فتبقى معتبرة[١].

وقرار النقض الذي تصدره جهة الطعن بسبب مخالفة الإجراءات يكون واجب الاتباع ولا يجوز للمحكمة التي أصدرت القرار عدم تنفيذ ما جاء بالقرار التمييزي[٢]. وهناك العديد من القرارات التمييزية بهذا الاتجاه نذكر منها القرار التالي ((.... ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية ولدى عطف النظر على القرار المميز المتضمن ابطال عريضة الدعوى استنادا لأحكام المادة ٥٠ من قانون المرافعات المدنية وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون لان المحكمة قد أعطت الاذن للمدعي في الجلسة ٢٠٠٥/٨/٢ بمراجعة المحكمة المختصة لإصدار القسامات الخاصة بالشركاء المتوفين لذا كان عليها استئخار الدعوى لحين ابراز القسامات تلك وحيث ان المحكمة لم تراع ما تقدم لذا قرر نقض القرار المميز وإعادة الدعوى لمحكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٠٥/٩/٢٦))[٣]

---

(١). انظر نص المادة ٢١٢ فقرة ٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي (اذا كان النقض بسبب مخالفة الإجراءات يعاد نظر الدعوى من المحكمة التي اصدرت الحكم من النقطة التي وقع النقض من اجلها وتبقى الاجراءات السابقة على النقض معتبرة) انظر القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٠٢، وانظر استاذنا هادي حسين عبد علي، الدعوى الحادثة–دراسة تأصيلية مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص١٣٣وانظر بذات الاتجاه جبار علي شناوي، الطعن بالأحكام القضائية المدنية امام محكمة التمييز– دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق – جامعة النهرين، ٢٠٠٨، ص١٥٧.

(٢). د. عبد الرزاق عبدالوهاب، الطعن بالأحكام بالتمييز، مصدر سابق، ص٣٤٥.

(٣). قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٧/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٩/٢٦ قرار غير منشور، والقرار التمييزي الصادر من ذات المحكمة بهذا الاتجاه بالعدد ٢٥/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٩/٢٧ قرار غير منشور، وانظر بهذا الاتجاه قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٥٢٤/الهيئة الاستئنافية منقول٢٠١٤ في ٢٠١٤/٧/٨ المتضمن (.... وجد ان القرار المميز غير صحيح لمخالفته احكام القانون لان الدعوى المنظورة=

وعند نقض القرار المطعون فيه وإعادة الدعوى الى المحكمة التي أصدرت القرار تقوم الأخيرة بتعيين موعد مرافعة وتبليغ اطراف الدعوى وعودة الخصوم الى ما كانوا عليه قبل القرار من خلال عودة المرافعات في الدعوى، ويحق للخصوم ان يقدموا للمحكمة التي احيلت اليها الدعوى الطلبات والدفوع وان يضيفوا الى طلباتهم الاصلية ما يسمح لهم القانون بذلك(١).

ونلاحظ في التشريعات محل المقارنة ان المشرع المصري متفق مع العراقي في حالة نقض الحكم او القرار المميز وهو عودة الخصوم مرة ثانية الى الحالة التي كانت قبل الطعن بالحكم او القرار امام المحكمة التي أصدرته وللمحكمة ان تفصل في الدعوى من جديد حسب الوقائع والقانون(٢).

اما المشرع الفرنسي فان قانون الإجراءات المدنية وفي حالة نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى الى المحكمة التي أصدرت القرار او الحكم فان المحكمة الأخيرة ملزمة للفصل في الدعوى حسب ما جاء بقرار النقض وتكون المحكمة مقيدة بالنقاط المتعلقة بقرار النقض ولا يحق لها الفصل في الدعوى خلاف ذلك(٣).

=لا يستوجب استئخارها عليه قرر نقض القرار وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير في الدعوى وإصدار حكما وفقا للقانون....) قرار غير منشور.

(١). د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص١١٣٨.

(٢). انظر نص المادة ٢١٢ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي (اذا نقض الحكم لغير ذلك من الاسباب تعاد القضية الى المحكمة التي اصدرته لتفصل فيها مجددا من الوجوه المبينة في قرار المحكمة المختصة بنظر الطعن وتصدر حكمها فيها ثانية وفق القانون) تقابلها المادة ٢٦٩ فقرة ٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والتي نصت (اذا كان الحكم قد نقض لغير ذلك من الأسباب تحيل القضية الى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم وفي هذه الحالة يتحتم على المحكمة التي احيلت اليها القضية ان تتبع حكم محكمة النقض في المسالة القانونية التي فصلت فيها المحكمة)

(٣) Voulet: Iirrecevabitite des Moyens nouveaux devant la cour de cassation en 1973, p44.

وفي هذا الاتجاه نؤيد موقف المشرع العراقي والمشرع المصري وذلك بإعطاء الحق للمحكمة التي أعيدت اليها الدعوى بعد النقض بإصدار قرار جديد في الدعوى وحسب الطلبات والدفوع المقدمة بعد النقض وعدم التقيد بالقرار التمييزي، لان محكمة الموضوع تكون هي الأقرب للخصوم والقادرة على تقدير الوقائع وترجيح الأدلة، اما محكمة الطعن فهي محكمة تدقيق لأوراق الدعوى فقط وبعيدة عن الواقع والخصوم.

وعند نقض القرار او الحكم المطعون فيه يترتب على هذا النفض اثار مهمة في مسار الدعوى واهمها هي ابطال وإلغاء كل ما يترتب على القرار من اعمال كان هو أساسا لها وإعادة الأمور الى ما قبل صدور القرار والزام المدعى عليه بمصاريف الطعن وكذلك استرداد الكفالة التي اودعها الطاعن عند تقديم الطعن[١]، وبناءً على ذلك فان الاحكام الصادرة برفض الدفوع المتضمنة عدم الاختصاص او التي يراد منها تأخير الفصل في الدعوى او انهائها او عدم قبولها يترتب على نقض هذه الاحكام نقض كافة الاحكام التي صدرت على أساسها في موضوع الدعوى دون حاجة لصدور حكم جديد بذلك[٢].

إضافة الى ذلك اعتبار القرار المطعون فيه كأن لم يكن وتزول كافة اثاره ويعاد النزاع الى ما كان عليه قبل صدور القرار او الحكم وقد بينت ذلك محكمة التمييز في قراراتها عند النقض وواضح ذلك في منطوق قراراتها (قرر نقض الحكم وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على وفق ما تقدم ذكره)[٣]

---

(١). د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص٧٩٢.

(٢). المستشار مصطفى مجدي هرجة، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثالث، المجلد الثاني، دار محمود لنشر والتوزيع، القاهرة، ٨٥٧.

(٣). انظر قرار محكمة استئناف كربلاء–الهيئة التمييزية بالعدد ٦/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١١ في ٢٠١١/١/١٧(...وجد ان القرار غير صحيح ومخالف للقانون لان الدعوى بعد اجراء الكشف وتقديم الخبير لخبرته قد وصلت الى مرحلة متقدمة من الحسم وتجنبا لإطالة امد النزاع ولغرض قطع دابر الخصومة كان على المحكمة=

اما فيما يخص الرسوم فيتحملها الخصم المحكوم عليه وان ما سار عليه القضاء هو بقاء رسم التمييز تابعا لنتيجة الطعن، لذلك فان رسم التمييز يبقى معلقا الى حين صدور الحكم فيتحملها الطرف الذي خسر الطعن وفقا للقواعد العامة في قانون المرافعات المدنية النافذ(١).

وفي بعض حالات نقض القرار وإعادة الدعوى الى محكمة الموضوع قد تصر المحكمة على قرارها السابق، وإصرار محكمة الموضوع يقصد به ان تتمتع المحكمة بالحرية الكاملة في حسم الدعوى وفق ما تراه من ادلة ووقائع ولا تكون مقيدة بقرار محكمة التمييز في المسالة القانونية التي قررتها في النقض، والحكمة من إعطاء هذا الحق لمحكمة الموضوع في الإصرار على حكمها السابق هو لمنح الحرية التامة والاستقلال للقضاة في اتخاذ الاحكام والقرارات المناسبة، والمشرع العراقي أجاز لمحكمة الموضوع الإصرار على حكمها المنقوض، فأجاز لمحكمة الاستئناف ومحكمة البداءة الإصرار على حكمها المنقوض في المسائل القانونية المختلف عليها بين محكمة التمييز وهذه المحاكم، فأن أصدرت محكمة البداءة او الاستئناف حكماً مماثلاً للحكم الأول

= انتظار وكيل المدعين الى قرب نهاية الدوام الرسمي وحيث انها ابطلت الدعوى في الساعة الحادية عشر فيكون قرارها حريا بالنقض لذا قرر نقضه واعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق القانون ....) قرار غير منشور.

(١). انظر نص المادة ١٦٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي (١- يجب على المحكمة عند اصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة امامها ان تحكم من تلقاء نفسها بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه ٢- يدخل في حساب المصاريف اجور المحاماة ومصاريف الخبرة ونفقات الشهود واجور الترجمة المقتضاة ٣- اذا تعدد المحكوم عليهم فللمحكمة الحكم بقسمة المصاريف بينهم بنسبة ماحكم به على كل منهم ولا يلزمون بالتضامن الا اذا كانوا متضامنين في اصل الحق المدعى بع ٤- اذا ظهر كل من الطرفين غير محق في قسم من الدعوى فيتحمل المصاريف بنسبة القسم الذي خسره ٥- لا تتعدد اجور المحاماة بتعدد المحكوم لهم او المحكوم عليهم او بتعدد الوكلاء) تقابلها المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري والمادة ٦٩٦ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، وانظر بهذا الخصوص د. عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٣٠٣.

المنقوض فيعد ذلك اصراراً ويكون الحكم الأخير قابلا للتمييز امام الهيئة العامة لمحكمة التمييز ويكون قرارها واجب الاتباع[١].

ولم يجز المشرع العراقي على المحاكم الإصرار في بعض الحالات منها عدم جواز إصرار محاكم الأحوال الشخصية ومحاكم البداءة على الحكم السابق الذي نقضته محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية، ولا يجوز لمحكم الاستئناف او محكمة البداءة الإصرار على حكمها المنقوض في مسائل الإجراءات الأصولية لأن قرار محكمة التمييز يكون واجب الاتباع، ولا يجوز لجميع المحاكم الإصرار على حكمها المنقوض الصادر من الهيئة العامة لأن القرار الصادر يكون ملزما وواجب الاتباع[٢].

وقد اوجب المشرع على المحاكم كافة اتباع القرار التمييزي الصادر في الطعون بالقرارات التي تصدر في الدعوى قبل صدور الحكم الفاصل فيها ويكون القرار التمييزي الصادر نتيجة الطعن باتا[٣].

وفي التشريعات محل المقارنة نلاحظ ان المشرع المصري منع محكمة الموضوع من الإصرار على حكمها السابق معللاً ذلك ان الإصرار يؤدي الى تأخير حسم الدعوى لذلك اوجب القانون على المحكمة التي تحال اليها الدعوى ان تتبع قرار محكمة التمييز في المسألة القانونية التي كانت موضوع النقض، اما في التشريع الفرنسي فهو لم يمنع المحكمة من الإصرار على حكمها المنقوض

(١). انظر نص الفقرة ٣ من المادة ٢١٥ مرافعات مدنية عراقي (اذا اصرت محكمة الاستئناف او محكمة البداءة على حكمها بعد اعادة الدعوى اليها وخالفت في ذلك قرار الهيئة الخاصة لمحكمة التمييز وجب نظر الطعن الثاني امام الهيئة العامة لمحكمة التمييز)

(٢) . د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٩٣.

(٣). انظر نص الفقرة ٢من المادة ٢١٦ مرافعات مدنية عراقي (يكون الطعن تمييزا في القرارات المذكورة في الفقرة ١ من هذه المادة لدى محكمة استئناف المنطقة سواء كانت صادرة من محكمة البداءة او محكمة الاحوال الشخصية او محكمة المواد الشخصية، ويكون الطعن فيها تمييزاً امام محكمة التمييز الاتحادية اذا كانت صادرة من محكمة الاستئناف بصفتها الاستئنافية ويكون القرار التمييزي الصادر نتيجة الطعن باتا)

وان محكمة النقض الفرنسية لا تستطيع الزام المحاكم باتباع رأيها الا في حالة صدور قرار من محكمة النقض بكافة دوائرها مجتمعةً ويعتبر هذا القرار مبدأ قضائي ملزم واجب الاتباع[١].

وفي هذا المجال نؤيد موقف المشرع العراقي الذي اعطى الحق للمحكمة بالإصرار على حكمها السابق في بعض الحالات، لتطبيق مبدأ استقلالية القضاة وعدم خضوعهم لقرارات محكمة التمييز لأن محكمة الموضوع هي الأقرب للخصوم والواقع.

(١). د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص٤٩٢.

الخاتمة

في نهاية بحث موضوع القرارات في الدعوى المدنية نكون قد توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات والتي يمكن ادراجها كما يلي :

أولا – النتائج : بعد دراستنا لموضوع القرارات في الدعوى المدنية دراسة مقارنة مع قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي نكون قد توصلنا الى النتائج التالية :

١- ان المشرع العراقي لم يورد تعريفا محددا للقرارات التي تصدر في الدعوى المدنية قبل صدور الحكم الفاصل فيها وانما أشار اليها في المواد ١٥٥و١٧٠و٢١٦ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ، كذلك التشريعات محل المقارنة لم تورد تعريفا لها، وهذا يحسب للمشرع وهو بذلك ترك تعريف القرارات للفقه والقضاء.

٢- ان القرارات في الدعوى المدنية تصدر اثناء سير الدعوى وخلال المرافعات الجارية بين الخصوم والغرض منها تنظيم إجراءات الدعوى تمهيدا لإصدار الحكم الفاصل فيها، وهناك بعض القرارات تنتهي بها الخصومة مثل قرار ابطال عريضة الدعوى.

٣- القرارات في الدعوى تصدرها المحكمة من تلقاء نفسها لتنظيم إجراءات الدعوى واستكمالا للأدلة المقدمة فيها، إضافة الى ذلك تصدر القرارات بناءً على طلبات يتقدم بها اطراف الدعوى ويبقى القرار للمحكمة في إجابة الطلبات او رفضها.

٤- يتمتع القرار الذي يصدر في الدعوى المدنية بالخصائص التي يتمتع بها الحكم القضائي الفاصل من حيث ان يصدر اثناء خصومة قائمة وان يكون مكتوباً وقابلا للطعن وهو بذلك يختلف عن باقي القرارات والاوامر التي تصدر من المحكمة في مناسبات أخرى.

٥- تكون القرارات في الدعوى المدنية على نوعين من حيث قابليتها للطعن النوع الأول وهو الأصل ان القرارات التي تصدر اثناء سير الدعوى يتم الطعن بها مع الحكم الفاصل في الدعوى، والنوع الثاني وهو الاستثناء وتكون القرارات الصادرة اثناء نظر الدعوى قابلة للطعن مباشرة حال صدورها وضمن المدد القانونية المحددة.

٦- من خلال التمييز بين القرار الصادر في الدعوى والحكم الفاصل والاوامر الولائية تبين لنا هناك العديد من الفروقات بينهما ويمكن اجمالها بما يلي :

أ- يختلف القرار عن الحكم الفاصل بالدعوى حيث ان الحكم يخضع لأحكام التبليغات القضائية بينما القرار الصادر في الدعوى لا يخضع للتبليغات القضائية، والاحكام الفاصلة في الدعوى تخضع لطرق الطعن في الاحكام، اما القرارات في الدعوى فهي في الأصل لا تخضع للطعن مباشرة وانما مع الحكم الفاصل عدا بعض القرارات التي تخضع للطعن حال صدورها وهي واردة على سبيل الحصر، والقرارات القضائية لا تتمتع بالحجية المطلقة كالأحكام القضائية اضافة الى ذلك ان المحكمة عند إصدارها للقرار القضائي لا تستنفذ ولايتها بهذا الخصوص وبالإمكان الرجوع عنها، اما في الحكم الفاصل فان المحكمة تستنفذ ولايتها عند إصدارها للحكم ولا يمكن الرجوع عنه او تعديله.

ب- ويختلف القرار في الدعوى عن الأمر الولائي من ان القرار في الدعوى يصدر في دعوى قائمة وخصومة بين طرفين اما الامر الولائي فهو يصدر على عريضة تقدم من طرف واحد دون وجود دعوى، ويختلف القرار القضائي عن الامر الولائي بطريقة الطعن حيث ان القرار القضائي يخضع للطعن سواء مع الحكم الفاصل او الطعن المباشر امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية او امام محكمة التمييز الاتحادية اما الامر الولائي يقتضي التظلم منه أولا امام المحكمة التي أصدرته وتكون نتيجة التظلم قابلة للطعن تمييزا.

٧- يكون الطعن بالقرار القضائي الذي يصدر في الدعوى ويقبل الطعن المباشر بواسطة عريضة تمييزية ويجب ان تشتمل على كافة البيانات القانونية الواردة في قانون المرافعات اسوة بالطعن بالحكم الفاصل في الدعوى.

٨- تخضع القرارات التي تصدر في الدعوى والواردة في المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية النافذ الى الطعن المباشر امام جهات الطعن المختصة وفق مدد قانونية محددة يقتضي الالتزام بها وعدم تجازها كونها من النظام العام.

٩- يجب ان تتوفر في الخصم الذي يطعن بالقرار القضائي الشروط الأساسية للطعن من ناحية الصفة في الطعن والمصلحة وتوفر الاهلية القانونية لتقديم الطعن التمييزي، فقد يكون المدعي او المدعى عليه او الشخص الثالث او المعترض اعتراض الغير وكذلك قد يكون المستأنف او المستأنف عليه.

١٠- يترتب على الطعن بالقرار القضائي نظر الدعوى من قبل المحكمة المختصة بالطعن والتي يقتصر دورها على تدقيق القرار الصادر ومدى موافقته للقانون، والمحكمة التي أصدرت القرار تمتنع عن اتخاذ أي اجراء في الدعوى لحين ورود نتيجة الطعن بالقرار المميز.

١١- يكون الأثر المباشر للطعن تمييزا بالقرار الصادر في الدعوى هو اما تصديق القرار المطعون فيه اذا كان موافقا للقانون، او نقض القرار المطعون فيه فاذا كان النقض لعدم اختصاص المحكمة تحال الدعوى الى المحكمة المختصة واشعار المحكمة التي أصدرت القرار، واذا كان النقض لا يتعلق بالاختصاص تعاد الدعوى الى المحكمة التي أصدرته لاتباع ما ورد بقرار النقض.

١٢- القرارات التي تصدر في الدعوى لا تتمتع بحجية الامر المقضي به عدا القرارات الواردة في المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية النافذ والتي تتمتع بحجية الامر المقضي به بصورة نسبية وتكون قاصرة بالدعوى الصادرة فيها فقط وبين الخصوم انفسهم.

ثانيا : التوصيات

١- ندعو المشرع العراقي الى تنظيم القرارات التي تصدر في الدعوى باعتبارها احد الاعمال الإجرائية المهمة في الخصومة القضائية، وندعوه للأخذ بنص المادة ١٢٦ من قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية الملغي والتي عرفت القرارات التي تصدر قبل الفصل بموضوع الدعوى وقسمتها الى ثلاثة أنواع، قرارات اعدادية، وقرارات قرينة، وقرارات وقتية، وان تنظيم هذه القرارات تشريعيا يزيل اللبس والتداخل بين القرارات والاحكام القضائية الفاصلة في الدعوى.

٢- ندعو المشرع الى تعديل الفقرة ١ المادة ١٥٩ من قانون المرافعات المدنية ليشمل الاحكام والقرارات التي تصدر في الدعوى كون النص الحالي يشمل فقط الاحكام ولا يشمل القرارات الحيوية والمهمة في الدعوى وكذلك ترتيب اثر في حالة عدم التسبيب اسوة بالمشرع المصري والفرنسي ليصبح النص المقترح (يجب ان تكون الاحكام والقرارات مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها وان تستند الى احد أسباب الحكم المبينة في القانون وفي خلاف ذلك تكون باطلة).

٣- ندعو المشرع الى تعديل نص المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية الخاصة بالمدد المعينة لمراجعة طرق الطعن وذلك بإضافة الاحكام لها لتكون على الشكل التالي(المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في الاحكام والقرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن....).

٤- نقترح على المشرع تعديل الفقرة ١ من المادة ٢١٦ من قانون المرافعات المدنية الخاصة بمدد الطعن في القرارات وجعل المدة عشرة أيام بدلا من سبعة أيام وذلك لإعطاء الوقت الكافي للطرف المتضرر بالطعن بالقرار امام المحكمة المختصة.

٥- نقترح على المشرع إضافة مادة جديدة الى قانون المرافعات المدنية خاصة بطرق الطعن بالقرارات التي تصدر في الدعوى اسوة بالطعن بالأحكام الواردة في المادة ١٦٨ ويحدد في المادة الجديدة المحاكم المختصة لنظر الطعن.

٦- ندعو المشرع الى تعديل الفقرة ٢ من المادة ٢٠٥ مرافعات مدنية وذلك بإضافة توقيع المميز على العريضة التمييزية وجعل التوقيع من البيانات الضرورية لصحة الطعن المقدم بحيث يصبح النص المقترح (يجب ان تشتمل العريضة على أسماء الخصوم وشهرتهم ومحل اقامتهم والمحل الذي يختاره لغرض التبليغ واسم المحكمة التي أصدرت الحكم المميز وتاريخ تبليغ الحكم المذكور وتوقيع المميز على عريضة الطعن ....)

قائمة المصادر والمراجع

- **القران الكريم**

اولاً- المعاجم اللغوية :

١- د. احمد مختار عمر، المعجم الموسوعي لألفاظ القران الكريم وقراءاته، مؤسسة سطور المعرفة، الطبعة الاولى، السعودية، ٢٠٠٢.

٢- الامام العلامة ابو الفضل جمال الدين محمد مكرم المعروف بأبن منظور، لسان العرب،ج٢،بيروت،١٩٥٦.

ثانياً- الكتب القانونية :

١-د.أجياد ثامر الدليمي، ابطال عريضة الدعوى المدنية للإهمال بالواجبات الاجرائية، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠١٢.

٢- د.أجياد ثامر نايف الدليمي، احكام وقف السير في الدعوى المدنية واثاره القانونية، دار شتات للنشر، مصر، ٢٠١٠.

٣- د. أحمد ابو الوفا، اصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٣.

٤- د.أحمد أبو الوفا، الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع في القانون المصري والتشريع المقارن، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٥.

٥- د.أحمد ابو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٥.

٦- د.أحمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧.

٧- د.أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دون ذكر اسم المطبعة، القاهرة، ٢٠١٠.

٨- د. أحمد خليل، اصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٥.

٩- د. أحمد صدقي محمود، قواعد المرافعات في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الثانية، مكتبة الجامعة، الشارقة، ٢٠٠٨.

١٠- د.أحمد مسلم، أصول المرافعات، التنظيم القضائي والإجراءات والاحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية، دار الفكر العربي، ١٩٧١.

١١- د. أحمد هندي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الرابع، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠٨.

١٢-احمد هندي، قانون المرافعات المدنية، الجزء الثاني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠.

١٣- د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، العاتك لصناعة الكتاب، بغداد،١٩٨٨.

١٤- د. أسامة روبي عبد العزيز الروبي، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٦.

١٥- د.أسامة روبي عبدالعزيز الروبي، الاحكام والاوامر وطرق الطعن فيها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، ٢٠٠٩.

١٦- د.اياد عبدالجبار ملوكي، قانون المرافعات المدنية، بغداد، ٢٠٠٧.

١٧- د. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار بغدادي للطباعة والنشر، الجزائر، ٢٠٠٩.

١٨- د. حبيب عبيد مرزة العماري، الخصم في الدعوى المدنية - دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٢.

١٩- د. حسام مهني صادق عبدالجواد ود. الليثي حمدي خليل الليثي ود. عبد الحكم احمد شرف، الاثار الاجرائية للحكم القضائي المدني- دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، اسيوط، ٢٠١٠.

٢٠- د.حلمي محمد الحجار، أسباب الطعن بطريق النقض، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، لبنان، ٢٠٠٤.

٢١- د. رمزي سيف، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤.

٢٢- السيد منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، ١٩٥٧.

٢٣- د. طلعت محمد دويدار، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٦.

٢٤- د. عبد الباسط جاسم محمد، المختصر المفيد في شرح أحكام المرافعات والإجراءات المدنية، بلا، ٢٠١٩.

٢٥- د. عبد الباسط جميعي، شرح قانون الاجراءات المدنية (المرافعات)، دار الفكر العربي، ١٩٦٦.

٢٦- د. عبد الحكم احمد شرف ود. السعيد محمد الازماري، دروس في قانون المرافعات، مصر، ٢٠٠٦.

٢٧- د. عبد الحكم فودة، حجية الامر المقضي وقوته في المواد المدنية والتجارية، منشاة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٤.

٢٨- د. عبد الحميد الشواربي، حجية الاحكام المدنية والجنائية في ضوء القضاء والفقه، منشاة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الرابعة، ١٩٩٦.

٢٩-عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠.

٣٠- د.عبد الرزاق عبد الوهاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات المدنية، مطبعة دار الحكمة، بغداد، ١٩٩١.

٣١- د. عبد المنعم الشرقاوي ود. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣لسنة ١٩٦٨، دار الفكر العربي، دون ذكر سنة الطبع.

٣٢- د.عبد الحكم فودة، الموسوعة الحديثة في التعليق على قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثالث، المكتب الدولي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، دون ذكر سنة الطبع.

٣٣- د. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، المكتبة الاكاديمية، فلسطين، الطبعة الرابعة، ٢٠١٩.

٣٤- د.علي الدراجي، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الاولى، دار المسلة، بغداد، ٢٠٢٢.

٣٥- د.عيد محمد القصاص، قانون المرافعات، الجزء الثاني، دون ذكر اسم المطبعة، ٢٠٢١.

٣٦- د. عيد محمد القصاص، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، ٢٠١٠.

٣٧- د. فتحي والي و د. احمد ماهر زغلول، البطلان في قانون المرافعات المدنية، الطبعة الثانية، القاهرة،١٩٩٧.

٣٨- د.فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الثانية، القاهرة،١٩٩٧.

٣٩- القاضي ضياء شيت خطاب شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي مطبعة العاني، بغداد ،١٩٦٧.

٤٠- القاضي ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، ١٩٧٠.

٤١- القاضي لفتة هامل العجيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٧.

٤٢- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣لسنة ١٩٦٩وتطبيقاته العملية، الطبعة الثانية، بغداد،٢٠٠٨.

٤٣- المحامي سيد أبو اليزيد، المواعيد القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٥.

٤٤-المحامي محمد هاشم المنكوشي، الرافع في شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث في مرحلتي الفصل والطعن، الطبعة الاولى، مكتبة صباح القانونية، بغداد، ٢٠٢١.

٤٥- د. محمد حامد فهمي، المرافعات المدنية، من دون اسم مطبعة، القاهرة،١٩٣٨.

٤٦- د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠١١.

٤٧- د.محمد عادل هاشم، قانون القضاء المدني، الجزء الاول، قواعد التنظيم القضائي، الطبعة الثانية، ١٩٩١.

٤٨- د. محمود السيد عمر التحيوي، النظام القانوني لأوامر واحكام القضاء وطرق الطعن فيها وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١١.

٤٩- د.مراد كاملي، حجية الحكم القضائي دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، دار الهدى للطباعة، الجزائر، ٢٠١٢.

٥٠- المستشار أنور طلبة، الطعن بالاستئناف والتماس إعادة النظر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧.

٥١- المستشار أنور طلبة، المطول في شرح المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الرابع، شركة ناس للطباعة،٢٠١٦.

٥٢- المستشار سيد حسن البغال، المطول في المرافعات، المجلد الثالث، القاهرة، دون ذكر سنة الطبع.

٥٣- المستشار عبدالحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية والادارية، الطبعة الرابعة، منشاة المعارف، الاسكندرية، دون ذكر سنة الطبع.

٥٤- المستشار عز الدين الدناصوري والاستاذ حامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات، الطبعة الثالثة، الاسكندرية،١٩٨٥.

٥٥- المستشار مصطفى مجدي هرجة، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثالث، المجلد الثاني، دار محمود لنشر والتوزيع، القاهرة، بدون سنة طبع.

٥٦- د. نبيل إسماعيل عمر و د. احمد خليل و د. احمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤.

٥٧- د. نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٢.

٥٨- د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، نظرية تحديد الاختصاص القضائي، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٢٠.

٥٩- د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الاصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الثاني، نظرية الدعوى المدنية، الطبعة الاولى، بغداد، ٢٠٢٠.

٦٠- د. هادي حسين عبد علي الكعبي، الأصول العامة في قانون المرافعات المدنية، الجزء الثالث، نظرية الحكم القضائي والطعن فيه، الطبعة الأولى، بغداد، ٢٠٢٠.

٦١- د. هادي حسين عبد علي الكعبي، النظرية العامة في الطلبات العارضة الدعوى الحادثة، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١١.

٦٢- د. هدى مجدي، النظام القضائي وقواعد المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر،٢٠١٨.

٦٣- د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٤.

ثالثا- الرسائل والأطاريح:

١- احمد خضير عباس احمد، الوسائل القانونية للحد من البطلان الاجرائي-دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بابل، العراق، ٢٠٢٠.

٢- جبار علي شناوي، الطعن بالأحكام القضائية المدنية امام محكمة التمييز- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق - جامعة النهرين، العراق، ٢٠٠٨.

٣- داود سلمان طه، الارتباط الاجرائي على صحة القرارات الاعدادية امام محكمة الدرجة الاولى، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، ٢٠١٨.

٤- سامي حسين ناصر، الحكم القضائي المشروط-دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل، العراق، ٢٠٢٠.

٥- صدام خزعل يحيى، النظام القانوني للحكم الباطل في قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق- جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٩.

٦- عباس سمير حسين، الأحوال الطارئة على الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون-جامعة النهرين، العراق، ٢٠٠٨.

٧- علي فيصل نوري، تسبيب الاحكام المدنية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بابل، العراق، ٢٠١٢.

٨- محمد عادل عباس سعدة، القرارات الصادرة قبل الفصل في موضوع الدعوى- دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الازهر-غزة، فلسطين، ٢٠١٧.

٩- مراد كاملي، حجية الحكم القضائي، اطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون مقدم الى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الاسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ٢٠٠٨.

١٠- هادي حسين عبد علي، الدعوى الحادثة-دراسة تأصيلية مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، ٢٠٠٦.

رابعا- البحوث :

١- د. أحمد سمير محمد ياسين، مراجعة الاحكام بغير طرق الطعن، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، بلا.

٢- عبدا لله بن فهد بن محمد الشويعي، صور الحكم القضائي السلبي، بحث مقدم الى جامعة الملك عبدالعزيز، السعودية، منشور في مجلة حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، العدد السادس والثلاثين، المجلد الثالث.

٣- د. عبد الله عبد الحي الصاوي، الاجراء القضائي بين البطلان وتحقق الغاية، دراسة تحليلية في القانون المصري والاماراتي، بحث منشور، مجلة الزهراء، العدد ٣١.

٤- عقيل مجيد طه، اثر الطعن الكيدي في القرارات الاعدادية والمؤقتة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ٢ المجلد٢ العدد١ الجزء١ ،٢٠١٧.

خامساً- المجموعات القضائية والقرارات غير المنشورة

أ- المجموعات القضائية:

١- القاضي كاظم عباس حبيب الخفاجي، المختار من قرارات قضاء محكمة استئناف الديوانية بصفتها التمييزية، الجزء الاول، القسم المدني، الطبعة الاولى، كربلاء المقدسة، ٢٠١٨.

٢- القاضي سعد جريان التميمي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية، القسم المدني، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.

٣- القاضي محمد ميري جبار العلي، الوجيز في قانون الاحوال الشخصية المعدل، الطبعة الاولى، مطبعة الزوراء، بغداد، ٢٠١٣.

٤- المحامي خالد اسماعيل الشمري، مبادئ القرارات التمييزية، بلا.

٥- المحامي علي الغزالي، قرارات تمييزية، بلا.

ب- القرارات القضائية غير المنشورة:

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٢٢٩/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٠/١٥.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٣٧٤١/٣٧٤٢/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٠/١٧.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية ٢٦٨٦/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢١/١٠/١٨.

٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٢٨/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٢/٥.

٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٨٦٥/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٩/١١.

٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٨٧٨/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٦/٢٥.

٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٢٥/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٢/٢٠.

٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٧٧٧/استئنافية منقول/٢٠١٥ في ٢٠١٥/٣/١٠ في ٢٠١٥/٣/٢٩.

٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٦٥٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٨ في ٢٠١٨/١٢/١٦.

١٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٧١٨/ الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/٣١.

١١- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٨٢/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٢/٢٢.

١٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥١٨٢/ الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٣/١/٣١.

١٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٨٥/موسعة مدنية/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٦/١٧.

١٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١١/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١/٢١.

١٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٦٧/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٢/١٨.

١٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٤٨٧/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٩ في ٢٠١٩/١١/١٧.

١٧- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/١٩.

١٨- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٥٨٢٠/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/١١.

١٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٣٠١٠/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١١/١٧.

٢٠- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٢٢/الهيئة المدنية/ ٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/١٨.

٢١- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢١٨٣/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/٥.

٢٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٩٢٩/٩٣٠/الهيئة المدنية/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٢/١٥.

٢٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ٢٧٥٥/ الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٥/١٣.

٢٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٥٢٤/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٧/٨.

٢٥- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦/ت/احوال شخصية/رفض احالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٢/١.

٢٦- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٤٥/ت/متفرقة/رفض احالة دعوى للاختصاص المكاني/٢٠٢٣في ٢٠٢٣/٣/١٤.

٢٧- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٥٠/ت/متفرقة/رفض احالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٣/٢٦.

٢٨- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٥/٢٤/ت/متفرقة/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٧.

٢٩- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١٢٣/ت/متفرقة/استئخار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/١٢/١٩.

٣٠- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٥٦/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١١/١٤.

٣١- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦٦/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٢/١٨.

٣٢- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦٢/ت/احوال شخصية/ابطال/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٢/١٣.

٣٣- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦٧/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٢/١٨.

٣٤- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦١/ت/احوال شخصية/استئخار/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/١٢/١١.

٣٥- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢١/ت/متفرقة/قضاء مستعجل/٢٠١١ في ٢٠١١/٣/١٣.

٣٦- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٥٧/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٢٦.

٣٧- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٥٨/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٢٦.

٣٨- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٨٠/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١١/٣٠.

٣٩- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٨/ت/متفرقة/امر ولائي/٢٠١١ في ٢٠١١/٤/٧.

٤٠- قرار محكمة استئناف كربلاء الهيئة الاستئنافية بالعدد ٣٢٦/س/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٦/٣٠.

٤١- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١٦/ت/متفرقة/رفض احالة/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١/٢٥.

٤٢- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٩٣/ت/متفرقة/ك م/٢٠١١ في ٢٠١١/١٠/٣٠.

٤٣- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/١/١٠.

٤٤- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٣٣/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٥/٢٣.

٤٥- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١١/ت/متفرقة/ابطال/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١/١٢.

٤٦- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ١٥/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٨/١٦.

٤٧- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٧/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٩/٢٦.

٤٨- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٢٥/ت/متفرقة/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٩/٢٧.

٤٩- قرار محكمة استئناف كربلاء بصفتها التمييزية بالعدد ٦/ت/متفرقة/ابطال/٢٠١١ في ٢٠١١/١/١٧.

سادساً- القوانين

١- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

٢- قانون اصول المحاكمات المدنية العراقي الملغي رقم ٨٨لسنة ١٩٥٦.

٣- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٤- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٥- قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.

٦- قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

٧- قانون الرسوم العدلية العراقي رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١.

٨- قانون امتيازات الممثلين الدبلوماسيين العراقي رقم ٤ لسنة ١٩٣٥.

٩- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.

١٠- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل.

١١- قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.

١٢- قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

١٣- قانون الاجراءات المدنية الفرنسي رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥.

١٤- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

سابعا: المواقع الالكترونية :

١- https://iraqcas.e-sjc-services.iq

٢- https://www.sjc.iq/indexqanoun-ar.ph

ثامنا: المصادر الأجنبية :

1- Boitard.Calmet Daage E. Glasson : Leçons de procédure civile T I Paris 1995.

2- Dumas : Levolution de Levocation en matière civile. Ces Rennes, 1968.

3- Roger Perrot : L'influence de la technique sur le but des institutions juridiques.

4-Voulet: lirrecevabitite des Moyens nouveaux devant la cour de cassation en 1973.

Abstract:

Considering the importance of decisions in civil litigation, they are mentioned in Civil Procedure Law No. 83 of 1969, amended in Articles 155, 170, and 216. However, the legislator did not regulate them accurately and specifically, leading to confusion between a decision and a final judgment in a lawsuit. The research has reached a definition of decisions that seems more appropriate, as well as an explanation of the characteristics of decisions issued in lawsuits, in addition to clarifying their legal nature. Despite the plurality and diversity of decisions in litigation, they have been classified into two types based on their appealability. The first type includes decisions issued in a lawsuit that can be appealed alongside the final judgment, which do not affect the progress of the case. The second type includes decisions that allow for direct appeal and have an impact on the progress of the case. The research focuses on the second type, providing some detailed explanation of its importance and giving examples. There is often confusion between a decision and a judgment, as well as between a decision and an administrative order. Therefore, the study highlights the distinction between a decision and a judgment, as well as between a decision and an order, emphasizing the importance of this differentiation in practical reality and highlighting the points of similarity and difference between them. Regarding appeals against decisions, the study explains the procedure and conditions for appealing decisions, the competent court for hearing the appeal, and the legal time limits that must be followed. The research also discusses the legal consequences resulting from appealing a decision and the fate of the lawsuit upon affirming or

overturning the decision. , The study was conducted through a comparative approach, enhanced by relevant judicial decisions closely related to the research, aiming to reach the best legal formulations and solutions to address weaknesses and shortcomings in legislation.

May success be granted from Allah.

Researcher:

Republic of Iraq

Ministry of Higher Education

and Scientific Research

University of Babylon

College of Law

Decisions in civil litigation

(Comparative study)

A thesis submitted by the researcher

Ameer Raheem Hameed Al-Hachami

To

To the Council of the College of Law at the

University of Babylon

And this is Partial Fulfillment of the

Requirements for the Degree of Master in Private

Law

Supervised by:

Prof. Dr. Mansour Hatem Mohsen Al-Fatlawi

2023 A.D. 1445A.H.