الأثر الناقل للاستئناف في قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة

م.د. عادل عجيل عاشور حمد

كلية القانون / جامعة المثنى

Email : adil@mu.edu.iq

الملخص

الطعن استئنافاً من طرق الطعن العادية التي يلجأ إليها من خسر الدعوى كلاً أو جزءاً، ويترتب عليه طرح المنازعة على محكمة الاستئناف ، ولها أن تبحث بالمنازعة من جديد ، غير مقيدة بما حكمت به محكمة البداءة، ولكنها مقيدة بما تم الطعن به من قبل الخصوم ، فإذا قبل من خسر الدعوى بعضاً من الحكم وطعن بالبعض الآخر ، فالاستئناف ينظر الجزء المطعون به فقط ، أي إنها تقتصر على عناصر المنازعة التي فصل فيها الحكم المستأنف ، وهذا ما يسمى بالأثر الناقل للاستئناف، والخصوم لا يملكون الحق في زيادة نطاق الدعوى بالاستئناف بل مقيدين بالطلبات المنظورة أمام محكمة البداءة ، ولا يجوز تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف لم يتم طرحها أمام محكمة البداءة.

الكلمات المفتاحية: نزاع، نقل، طعن، شخص ثالث، استئناف.

The effect of the appeal in the Civil Procedure Code A comparative study

Lect.Dr. Adil Ajeel Ashour Hamad
College of Law / University of Al-Muthanna
Email: adil@mu.edu.iq

Abstract

Appealing an appeal is one of the normal methods of appeal that a person who loses the lawsuit resorts to in whole or in part, and it entails submitting the dispute to the Court of Appeal, and it has the right to examine the dispute again, not bound by what the Court of First Instance has ruled, but it is restricted to what was challenged by the litigants. The one who lost the case accepted some of the judgment and challenged others, so the appeal considers the contested part only, that is, it is limited to the elements of the dispute in which the appealed judgment was decided, and this is what is called the effect that carries the appeal, and the litigants do not have the right to increase the scope of the case by appeal, but are restricted to pending requests. Before the Court of First Instance, new applications may not be submitted before the Court of Appeal that have not been submitted before the Court of First Instance.

Key words: Dispute, Carrier , Appeal ,Third Person ,Appeal.

المقدمة

أولاً : موضوع البحث

الطعن بالاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم محكمة البداءة بالنسبة لما تم رفع الاستئناف عنه فقط ، ويتضح ذلك من خلال ذكر أسباب الطعن التي يطرحها المستأنف على محكمة الدرجة الثانية ، لنظر الموضوع المطعون فيه مرة ثانية ، وعدم التطرق لمواضيع لم تعرض أمام محكمة البداءة . ويتحدد نطاق الخصومة بالاستئناف من حيث الاشخاص والموضوع ، وتفصل فيه محكمة الاستئناف أما بفسخ قرار محكمة البداءة ، أو تعديله ، أو تأييده من حيث النتيجة ، وما يرافق ذلك من تطبيق لنصوص القانون .

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية بحث الاثر الناقل للاستئناف من الاهمية العملية لنظر الدعوى مرة ثانية أمام محكمة الاستئناف باعتبارها درجة ثانية من درجات التقاضي ، وأمام هيئة استئنافية ، يعرض عليها موضوع الطعن الذي ينقل الدعوى من محكمة ادنى إلى محكمة أعلى ، قد يختلط الأمر على المتداعين أو غيرهم ، من أن محكمة الاستئناف مقيدة بالفقرة المطعون فيها فقط ، ولا تتطرق لما قبل به المستأنف ، أو لم يطعن به ، أو لم تنظره محكمة البداءة .

ثالثاً: اشكالية البحث

تكمن اشكالية البحث في أن محكمة الاستئناف باعتبارها جهة طعن ، مقيده بحالتين ، بالجانب القانوني والنصوص القانونية الآمرة من جهة ، وما تضمنته اللائحة الاستئنافية من أسباب الطعن ، وهذا يتضمن عدة تساؤلات منها:

١-هل قيد القانون محكمة الاستئناف في عدم التوسع بالدعوى من الناحية الاشخاص والموضوع.

٢- هل المحكمة مقيدة بما تضمنته اللائحة الاستئنافية.

٣- هل يجوز تقديم طلبات جديدة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف.

٤- هل يجوز ادخال اشخاص ثالثة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، إذا اقتضى.

٥- ما هو موقف المحكمة من المواضيع التي لم تنظر من الدرجة الاولى.

٦- ما هو ضرر إعادة الدعوى الى محكمة البداءة .

٧- هل اجراءات محكمة الاستئناف تساهم بإطالة أمد النزاع .

٨- من الافضل بالمراعاة جانب العدالة ، أم سرعة الحسم .

رابعا: نطاق البحث

يتضمن البحث احكام قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل بخصوص الاثر الناقل للاستئناف ، وكذلك قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل ، والتطبيق العملي للمحاكم من خلال تحليل قرارات محكمة التمييز بهذا الخصوص.

خامساً: منهج البحث

المنهج المتبع هو المنهج التحليلي المقارن ، بين قانون المرافعات المدنية العراقي ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ، والتطرق لتحليل قرارات المحاكم .

سادساً: خطة البحث

نتناول موضوع البحث من خلال مبحثين ، نخصص المبحث الأول إلى مفهوم الأثر الناقل للاستئناف، وذلك في مطلبين ، تناولنا في المطلب الأول الأساس القانوني للاثر الناقل للاستئناف، ونخصص المطلب الثاني إلى نطاق الأثر الناقل للاستئناف ، ونتعرض في المطلب الثالث إلى القيود الواردة على الأثر الناقل للاستئناف ، فيما تناولنا في المبحث الثاني الأحكام المترتبة على الأثر الناقل للاستئناف وذلك في ثلاثة مطالب ، نتناول في المطلب الأول الاجراءات العملية أمام محكمة الاستئناف ، ونتعرض في المطلب الثاني إلى اسباب الطعن استئنافاً ، فيما ترك المطلب الثالث الأثر المترتب على الحكم القضائي الصادر من محكمة الاستئناف. وفي نهاية موضوع بحثنا تضمن خاتمة لما تم التوصل إليه .

المبحث الأول/ مفهوم الأثر الناقل للاستئناف

لمعرفة الأثر الناقل للاستئناف ، لا بد من التطرق إلى الأساس القانوني الذي أوجده ، وحدد نطاقه، والقيود القانونية المفروضة على المحكمة والخصوم ، عليه نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نخصص المطلب الأول إلى الأساس القانوني للأثر الناقل للاستئناف ، ونتناول في المطلب الثاني نطاق الأثر الناقل للاستئناف ، فيما نتعرض في المطلب الثالث إلى القيود القانونية الواردة على الأثر الناقل للاستئناف.

المطلب الأول/ الاساس القانوني للأثر الناقل للاستئناف

اشارت المادة ١٦٨ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ إلى طرق الطعن بالأحكام ، ومنها الطعن بالاستئناف باعتبارها محكمة درجة ثانية من درجات التقاضي تنظر الدعاوى المنظورة أمام محكمة البداءة بدرجة أولى والمطعون بها أمام محكمة الاستئناف استناداً إلى نص المادة (١٨٥) من القانون المذكور أعلاه[١].

فيما نصت المادة (١٩٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على أنه " ١- الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم البداءة بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، ولا يجوز احداث دعوى في الاستئناف لم يسبق إيرادها بداءة، ، ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلبات الأصلية ما يتحقق بعد حكم البداءة من الاجور والفوائد والمصاريف القانونية وما يُجدً بعد ذلك من التعويضات"

كما اشارت المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ إلى أنه" الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ".

والملاحظ أن المادتين أعلاه في القانون العراقي والقانون المصري متطابقات ، وتناولن نفس المعالجة . وبموجب المادة أعلاه يتحدد الاثر الناقل للاستئناف ، ويعني أن الطعن بالاستئناف ينقل النزاع من محكمة البداءة إلى محكمة الاستئناف ، بكل ما يشتمل عليه من مسائل واقعية ، مستنداً اساساً إلى ما جاء بعريضة الدعوى وما تضمنته من طلبات ، وما أضيف إليها من طلبات ، عدتها المحكمة دعوى حادثة ، وما تم الفصل به من قبل محكمة البداءة ، وكل ما قدم فيها من دفوع مثارة من قبل المدعى عليه ، وكذلك ما تم اتخاذه من أدلة اثبات في الدعوى ، سواء كان من جانب المدعي أو من جانب المدعى عليه، هذه المسائل كلها تكون تحت انظار محكمة الاستئناف، بموجب ما تضمنه الطعن ، وما احتوته اللائحة الاستئنافية من أسباب مركزة على الفقرة الحكمية التي انصب الحكم القضائي عليها ، وبذلك تتاح لمحكمة الاستئناف اعادة تقدير الوقائع من جديد ، وإبداء رأيها المناسب في الدعوى[٢].

عليه فإن الاساس القانوني للأثر الناقل للاستئناف يوجد في النصوص القانونية التي اجازة التقاضي على درجتين لإضفاء جانب الاطمئنان على دعوى الخصوم ، وعلى حقوقهم ، ولتجنب الاخطاء التي قد يقع بها قضاة الدرجة الأولى ، لتنظرها هيئة استئنافية تشكل من ثلاثة قضاة رئيس وعضوين.

المطلب الثاني/ نطاق الأثر الناقل للاستئناف

عند التطرق إلى موضوع الأثر الناقل للاستئناف ، يجب معرفة نطاق هذا الاثر ، وماهي حدود الدعوى التي تنظرها محكمة الاستئناف ، وهل يقتصر دورها على ما جاءت به اللائحة الاستئنافية، أو ما فصلت به محكمة البداءة ، أو ما تراه محكمة الاستئناف ضروري حسب الوقائع المطروحة، وهل من الممكن إيجاد أسباب أخرى لم يتطرق لها المستأنف لفسخ قرار محكمة البداءة.

الإجابة على ما تقدم تحدد لنا نطاق الاثر الناقل للاستئناف ، وهي كالآتي:

١- الطعن بالاستئناف ينقل الطلبات التي تم طرحها أمام محكمة البداءة سواء بعريضة الدعوى أو من خلال المرافعات كدعوى حادثة من طرفي الخصومة.

٢- من شروط الطعن أن تكون هناك لائحة مقدمة إلى محكمة الاستئناف تتضمن أسباب الطعن، تقدم ممن خسر الدعوى كلاً أو جزءً، بعد دفع الرسم القانوني عنها .

٣- يجب أن يكون الطعن ضمن المدة القانونية .

٤- ما يقدمه المستأنف وهو من خسر الدعوى كلاً أو جزءاً يسمى استئنافاً أصلياً ضمن المدة القانونية، وما يقدمه المستأنف عليه رداً على ما جاء باللائحة الاستئنافية يسمى بالاستئناف المقابل، ويتضمن أيضا بعد الطلبات والدفوع والادلة المرتبطة بالدعوى، والمعروضة أمام محكمة الاستئناف، ولا تلتزم بالمدة القانونية للطعن ، إذ يجوز تقديمها بأي وقت إلى يوم المرافعة، ووجودها يتبع وجود الطعن الأصلي[٣].

ومن التطبيقات القضائية على هذا الموضوع ، قضت محكمة التمييز الاتحادية نقض قرار محكمة الاستئناف وذلك لمخالفته نص المادة ١٩٢ من قانون المرافعات المدنية ، إذ أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم البداءة بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ، وكان المدعي قد احتفظ بحقه بالاعتراض أمام جهة الطعن ، واورده في الفقرة الاولى من اللائحة، ولم تأخذ به محكمة الاستئناف ، وقضت بتأييد الحكم المستأنف ورد اللائحة الاستئنافية[٤] ، وبهذا فإن الاستئناف تنظر نفس القضية المستأنفة.

أما من ناحية الاثبات فإن كل ما تم أمام محكمة البداءة معتبر وله حجية ، ما لم يطعن به أمام محكمة الاستئناف ، وأن الاستئناف يكمل ادلة الاثبات ولا تعيد ما تم اتخاذه من إجراءات امام محكمة البداءة فإذا تم انتخاب ثلاثة خبراء وتم الاعتراض على خبرتهم من قبل المدعي وطلب

انتخاب خمسة خبراء ، ولم تستجب المحكمة له ، يحق له طلب ذلك أمام محكمة الاستئناف ، أي بعد أن صدر الحكم القضائي وفقاً لتقرير الخبراء الثلاثة ، فإنه يتم انتخاب خمسة خبراء أمام محكمة الاستئناف[٥] ، كذلك لو وجهة اليمين الحاسمة للخصم أمام محكمة البداءة ، فلا يجوز اعادة توجيهها أمام الاستئناف[٦]. كما أن كل إجراء تم اتخاذه أمام محكمة البداءة تبقى بنفس القوة والاعتبار أمام محكمة الاستئناف ، وتعد مقدمة فيها[٧]، ولكن قد تختلف أدلة الاثبات التي تعرض أمام محكمة الاستئناف ، وعلى ضوء ذلك يختلف الحكم القضائي الصادر عن محكمة الاستئناف عن الحكم القضائي المطعون فيه ، دون أن يؤشر خطأ في القرار المطعون فيه ، إذ أن محكمة الاستئناف تنظر القضية من جديد على أساس ما عرض على محكمة الدرجة الأولى وما لم يعرض عليها، مما تقدم يتضح أن المحكمة الاستئنافية تنظر نفس قضية الدرجة الأولى، ولكن بلائحة جديدة تسمى لائحة الاستئناف ، تتضمن التركيز على بعض الأسباب لغرض الحصول على فسخ قرار الحكم أو تعديله ، مع تخلف بعض الإجراءات ومنها الدفوع التي يجب أن تقدم كأول كلام في الدعوى ومنها الدفع بعدم الاختصاص المكاني ، وذلك للدخول بأساس الدعوى أمام محكمة البداءة، كذلك يسقط حق الخصم بأنكار توقيعه على ورقة مبرزة في الدعوى كدليل إثبات ، كونه اقر بها ضمناً [٨]، وتعد جميع الدفوع مطروحة أمام محكمة الاستئناف ، كونها محكمة موضوع ، ممكن طرح أي دفع جديد لم يتم طرحه أمام محكمة البداءة ، باستثناء الدفع بعدم الاختصاص المكاني ، كذلك ما يتعلق بالإثبات فإن اليمين إذا تم أدائها ثبت حكمها، ولا يجوز طلب إعادتها مرة ثانية أمام الاستئناف، وبما أن الادلة عرضت على محكمة الاستئناف وأصبحت واقع حال ، فيجوز لمحكمة الاستئناف إعادة تقدير أدلة الإثبات وخاصة ما تعلق منها بالشهادة ، ولا تتقيد بما جاء بقرار حكم محكمة البداءة ، وتستخلص منها ما تطمئن إليه ، للوصول إلى إحقاق الحق[٩].

المطلب الثالث/ القيود الواردة على الأثر الناقل للاستئناف

يتقيد الطعن استئنافاً بعدة قيود منها ما تناولته عريضة الدعوى أمام محكمة البداءة ، وما تم طرحه أم المحكمة ذاتها ، وما تقدم به أطراف الدعوى من طلبات إضافية مرتبطة وأدلة اثبات ودفوع ، وما تناوله الطاعن من أسباب في لائحته الاستئنافية ، عليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول القيود المتعلقة بأطراف الطعن ، ونخصص الفرع الثاني إلى القيود الواردة على موضوع الطعن.

الفرع الأول/ القيود المتعلقة بأطراف الطعن استئنافاً

تبدأ الدعوى المدنية بأطراف محددين عند إقامة الدعوى بموجب عريضة استدعاء الدعوى ، وهم جانب الادعاء سواء كان مدعي واحد أو أكثر[١٠]، وجانب المدعى عليه أو المدعى عليهم ، وقد تتوسع الدعوى المدنية أمام محكمة البداءة من حيث الاشخاص[١١] ، فأجاز القانون التدخل والإدخال في الدعوى المدنية أمام محكمة البداءة لكل ذي مصلحة للدفاع عن حقوقه وفقاً للمادة ٦٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي، وللتخلص من تعدد الدعاوي وتناقض الأحكام ، ولإصدار حكم قضائي واحد لوجود الارتباط بين هذه المصالح .

والدعوى المدنية ابتدأت بطلبات من جانب الادعاء ، وتم دفع الرسم القانوني عنها[١٢] ، وفي النهاية يصدر حكم قضائي في الموضوع بين أطراف الدعوى ، فمنهم من خسر الدعوى كلاً أو جزءاً ومنهم من كسب الدعوى كلاً أو جزءاً ، وقد أجاز القانون حق الطعن بالاستئناف لمن خسر الدعوى ولو بجزء منها وفقاً لنص المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي، إن كانت الدعوى قابلة للاستئناف وفقاً للمادة ١٨٥ من القانون نفسه.

فمنهم الخصوم أمام الاستئناف ؟ الطاعن بالحكم القضائي وهو المستأنف ، والمطعون ضده وهو المستأنف عليه ، يطعن من خسر الدعوى على من كسبها ، بموجب لائحة استئنافية تتضمن أسماء الخصوم في الاستئناف ، فلو كانت الدعوى بين طرفين ، فيكون أحدهما مستأنف والطرف الآخر مستأنف عليه ، ولا مشكلة في ذلك ، ولكن لو كان المحكوم عليهم متعددين أو المحكوم لهم متعددين، هنا تبرز عدة اسئلة، هل يجوز للمستأنف أن يقيم الطعن على أحدهم دون الخصوم الباقين ، وهل يحق للباقين الدخول بالاستئناف ، وهل تستقبل محكمة الاستئناف طلبات جديدة من أشخاص من خارج الخصومة البدائية، وغيرها من الأسئلة التي تخص اطراف الخصومة بالاستئناف، وقاعدة نسبية أثر الطعن بالاستئناف[١٣] ، فقد أجابت المادة (١٨٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي على هذه الاسئلة ، بالنص على أنه " ١- لا يجوز تدخل الشخص الثالث في الاستئناف إلا إذا طلب الانضمام إلى أحد الخصوم أو كان يحق له الطعن في الحكم بطريق اعتراض الغير. ٢- يجوز للمحكمة إلى ما قبل ختام المرافعة إدخال شخص ثالث لم يكن خصماً في الحكم الاستئنافي ". وهذه المادة أجازت الدخول الانضمامي لأي طرف كان خصماً أمام محكمة البداءة ، ولم يرد اسمه في لائحة الاستئناف بناء على طلبه أو طلب من انضم إليه ، وهذا المنضم لا يأتي بجديد سوى دعم من ينضم إليه ، ولكن يحكم له وعليه ، كذلك أجازت المادة المذكورة أعلاه دخول شخص ثالث أمام محكمة الاستئناف ولكن بقيود وهي أن يكون له حق

اعتراض الغير على الحق موضوع الدعوى ، أي أن تكون له مصلحة جدية في موضوع الدعوى ، كذلك أجاز القانون إدخال أي شخص في الدعوى الاستئنافية ، وهذه جوازية للمحكمة لإكمال الخصومة ، إذا وجدت المحكمة ضرورة في ادخاله .

كما انه يجب ان تبقى صفة الخصوم ثابته لا تتغير ، كذلك لا يجوز اختصام الغير لأول مرة في الاستئناف وفقاً لما ورد في المادة (٢٣٦) من قانون المرافعات المصري ، الا في حالة استثنائية هي إدخال الغير في الاستئناف لإلزامه بتقديم ورقة تحت يده وفقاً للمادة ٢٦ من قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل، واباح قانون المرافعات المصري التدخل الانضمامي وفقاً لما جاء بالمادة (٢/٢٣٦) منه [١٤]، وهو بذلك لا يختلف عن القانون العراقي، أما قانون أصول المحاكمات اللبناني رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٣ في المادة (٦٥٢) منه فقد نصت على أنه " يجوز التدخل في الاستئناف لكل ذي مصلحة ما لم يكن خصماً أو ممثلاً في المحاكمة الابتدائية أو كان ماثلاً فيها بصفة أخرى ، كما يجوز ادخال الشخص المذكور في الاستئناف". ونلاحظ وفقاً للقانون اللبناني أنه لكل ذي مصلحة الدخول في الاستئناف .

ونرى أن ما جاء بالمادة اعلاه وفقاً للقانون العراقي الذي قيد دخول الاشخاص الثالثة في الدعوى أمام محكمة الاستئناف ، رغم كونها محكمة موضوع وتنظر الدعوى من جديد ، على عكس ما جاء بالمادة ٦٩ من القانون نفسه والتي أجازت دخول الاشخاص الثالثة وكل من لديه مصلحة في الدعوى بشروط منها له علاقة بالدعوى أو تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن أو التزام لا يقبل التجزئة أو يضار من الحكم فيها ، ونرى وجاهة هذه المادة بالتطبيق حتى على مرحلة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع وتنظر الدعوى من جديد ، أو النص بشكل صريح على إجازة دخول الاشخاص الثالثة أمام محكمة الاستئناف ، وأساساً أن المادة (٦٩) من قانون المرافعات جاءت مطلقة لم تحدد الخصومة أمام درجة أولى أو ثانية ، وإن كان هذا الاطلاق يسبب مشكلة في طرح مواضيع تنظر لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وتأخير حسم الدعوى ، فيرد عليه بأن موضوع الدعوى الأساسي مطروح أمام محكمة البداءة ، أما الطلبات الجديدة من الاشخاص الثالثة، فمن الممكن اجابتها من قبل المحكمة ، أو الخصوم من خلال الدعوى الاستئنافية [١٥]، أو إعادة الدعوى إلى محكمة البداءة إن كان الفصل في هذه الطلبات من الضروري أن يكون بدرجتين، وإن كان يؤثر في سرعة حسم الدعوى ، فتحقيق العدالة أولى من سرعة الحسم.

الفرع الثاني/ القيود الواردة على موضوع الطعن

موضوع الدعوى أمام الاستئناف يتقيد بحالتين ، الاولى ما ورد بعريضة الدعوى البدائية وما زاد بالدعوى الحادثة ، والثانية ما تم الطعن به بموجب اللائحة الاستئنافية ، أي الفقرة الحكمية المطعون بها وأسباب الطعن ، وحسب القاعدة أن الطعن بالاستئناف لا ينقل إلى الدرجة الثانية إلا الطلبات التي رفع عنها الاستئناف فقط[١٦]، وكانت واردة في الدعوى البدائية قبل اصدار الحكم في موضوعها، فلو طلب المدعي في دعواه طلبين حكم بردهما ، وطعن بواحد منهما أمام الاستئناف، فإن المحكمة الاستئنافية لا تنظر في الطلب الآخر[١٧]، كذلك لو صدر حكم غيابي معلقاً على النكول عن اليمين عند الاعتراض على الحكم ، وطعن استئنافاً فهنا يجب على المحكمة أن تسأل المستأنف عليه إذا كان يطلب تحليف المستأنف اليمين الحاسمة من عدمه ، وعلى ضوء ذلك تصدر حكمها[١٨]، كذلك لا يجوز إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف لم تثار أمام محكمة البداءة وفقاً لمفهوم المادة ١٩٢ /١ من قانون المرافعات المدنية العراقي والتي اعتبرته دعوى جديدة، وقد عرفت محكمة النقض المصرية الطلب الجديد بأنه " هو الذي من الممكن أن ترفع به دعوى جديدة دون الاحتجاج بحجية الحكم المستأنف"[١٩]، ونضيف إلى ذلك ما يعتد به كطلب هو ما تم دفع الرسم القانوني عنه أمام محكمة البداءة ، كشرط لانتقاله إلى محكمة الاستئناف، ما عدا ذلك يعد طلب جديد لا يقبل بالاستئناف، والغاية الأساسية من عدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف هو لثبات النزاع ، إذ أن نطاق الدعوى تحدد بالطلب الأصلي ، ولا يجوز الحكم بأكثر مما طلبه المدعي ، والا تعرض الحكم للنقض[٢٠]، وما أضيف إليه كدعوى حادثة أمام محكمة البداءة وتم دفع الرسم القانوني عنه ، كذلك مبدأ التقاضي على درجتين ، حتى يضمن أن كل طلب نظر مرتين أمام البداءة ، وأمام محكمة الاستئناف، ولا تضيع الغاية من الدرجة الثانية [٢١]، ونرى وعلى الرغم من وجاهة هذه المبررات لغرض سرعة حسم الدعوى ، ألا أن تحقيق العدالة أولى ، فلو كانت هناك طلبات مرتبطة بالدعوى وبأشخاصها ، فمن العدالة نظرها أمام محكمة الاستئناف ، وبهذا يتم الحكم فيها بقرار واحد.

المبحث الثاني/ الأحكام المترتبة على الأثر الناقل للاستئناف

يترتب على انتقال الدعوى من محكمة البداءة إلى محكمة الاستئناف باعتبارها جهة طعن تنظر موضوع الدعوى من جديد وتتقيد بما تم الطعن به من فقرة حكمية ، عدة اجراءات امام محكمة الاستئناف ، وأسباب الطعن ، اصدار الحكم من محكمة الاستئناف في الموضوع المرفوع اليها ، عليه نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ، نخصص المطلب الأول إلى الاجراءات العملية

أمام محكمة الاستئناف ، ونتعرض في المطلب الثاني إلى أسباب الطعن استئنافاً ، ونترك المطلب الثالث إلى الاثر المترتب على اصدار الحكم القضائي في موضوع الدعوى الاستئنافية.

المطلب الأول/ الاجراءات العملية أمام محكمة الاستئناف

تبدأ اجراءات الطعن استئنافاً بلائحة الطعن ، وهي التي يتقدم بها من خسر الدعوى كلاً أو جزءاً ، على من كسب الدعوى كلاً أو جزءاً ، وقد يحصل أن يكون حق الطعن لكلا طرفي النزاع ، إذا كل منهم خسر جزء وكسب جزء ، ويعد الاستئناف الصادر منهم أصلياً ، يتم توحيدهما أمام محكمة الاستئناف لوحدة الموضوع والاشخاص والسبب ، كون عدم توحيد الطعون الاستئنافية الواقعة من نفس الخصوم والموضوع يجعل الإجراءات التي سارت بها محكمة الاستئناف غير قانونية، وأن الحكم الصادر عنها معدوم لفقدان عنصر أساسي من عناصر تكوينه المتمثل بالأساس الاجرائي ، وهو حتمية توحيد الطعون الاستئنافية الواردة على حكم بدائي واحد لأن وجوب توحيد الطعون الاستئنافية من النظام العام[٢٢] ، والهدف من الطعن هو اصلاح الحكم الصادر من محكمة البداءة ، أما بفسخه واصدار حكم جديد بالدعوى ، أو تعديله، ويكون الخصوم في الطعن هم الخصوم في الدعوى البدائية ، ولا ينهض قرار الحكم خصماً في الدعوى [٢٣]، والخصوم أمام محكمة البداءة هم نفسهم المتداعين فيها، ومن ادخلته المحكمة أو تدخل فيها . ويتم دفع الرسم القانوني عنها ، ومدة الطعن الاستئنافي خمسة عشر يوماً ، تبدأ من اليوم التالي لصدور قرار الحكم إن كان حضورياً ، أو من اليوم التالي لتبليغ قرارا الحكم إن كان غيابياً، وتقدم اللائحة أما إلى رئيس الهيئة الاستئنافية وبدوره يطلب الاضبارة من محكمة البداءة، أو تقدم إلى محكمة البداءة وهي ترسل الاضبارة إلى محكمة استئناف المنطقة[٢٤].

والاحكام الجائز استئنافها جاءت بها المادة (١٨٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي وهي المنظورة بدرجة أولى وتزيد قيمتها عن مليون دينار ، والعبرة بقيمة القضية وما تم دفع الرسم القانوني عنه ، وليس بما حكمت به المحكمة ، ودعاوى تصفية الشركات ، ودعاوى الافلاس .

واجاز القانون الرد على الاستئناف الأصلي ، بالاستئناف المتقابل ، وهو الذي يتقدم به المستأنف عليه ، بعد تبليغه بعريضة الاستئناف ، وهو إجراء لا يتقيد بمدة الطعن الـ (١٥) يوماً[٢٥]، وممكن التقدم به إلى أول جلسه أمام محكمة الاستئناف ، ويشكل رداً على ما جاء باللائحة الاستئنافية ، وفيه فائدة عملية لمحكمة الاستئناف تساهم في سرعة حسم الدعوى ، إذ إن اطراف الاستئناف كلاً قدم ما لديه أمام محكمة الاستئناف ، فتكون محكمة الاستئناف مهمتها

ايسر في حسم النزاع ، فضلاً عن ما وصل لها من قرار حكم متضمن عدة إجراءات ، فتكون الصورة واضحة لديها ، لذلك يكون حسم الدعوى الاستئنافية أسرع من سرعة حسم الدعوى أمام محكمة البداءة ، والتي تتطلب مجموعة من الإجراءات تنتهي بإصدار الحكم القضائي، وبهذا تبدأ خصومة جديدة أمام محكمة الاستئناف ، وهي فرصة كبيرة لطرح الموضوع مرة ثانية أمام محكمة أعلى درجة من البداءة وأمام هيئة من ثلاثة قضاة لمن فاته دفع أو دليل اثبات ، ولزيادة قناعة الأطراف بقرار الحكم الفاصل في الدعوى، إذ يجوز أمام محكمة الاستئناف إبداء أي دفع لم يطرح أمام محكمة البداءة أو اتخاذ أي اجراء من شأنه أن يوصل إلى الحق[٢٦].

ومن الملاحظ أنه لا يوجد حكم غيابي في محكمة الاستئناف ، فإذا تخلف أحد الأطراف بعد تبلغه بموعد المرافعة، فتسير المحكمة بإجراءاتها ، ولا تبطل الدعوى الاستئنافية بطلب المستأنف عليه الحاضر عند غياب المستأنف ، كما هو أمام محكمة البداءة، وإذا لم يحضر الطرفين ، تترك الدعوى للمراجعة لمدة (٣٠) يوماً بعدها تبطل بحكم القانون ، وعند ذلك لا يجوز اعادتها ، ويعد حكم محكمة البداءة مكتسب الدرجة القطعية ، على اعتبار أن حق الطعن التمييزي انقضى ، كما تخضع الدعوى الاستئنافية إلى الإجراءات التي تخضع لها الدعوى البدائية والتي قد تؤثر في سير المرافعة أمام الاستئناف ، فتتأثر بالأحوال الطارئة على الدعوى مثل وقف المرافعة وانقطاعها ، والتنازل عن الاستئناف وإبطال عريضة الدعوى[٢٧]، مع ملاحظة أن أي ابطال لعريضة الدعوى الاستئنافية ، سواء بحكم القانون أو باتفاق الخصوم ، يتبعه أن قرار محكمة البداءة المستأنف يكتسب الدرجة القطعية ، ويصبح واجب النفاذ.

المطلب الثاني/ أسباب الطعن بالاستئناف

نصت المادة(٢/١٨٨) من قانون المرافعات المدنية على ما تتضمنه اللائحة الاستئنافية من اسم المحكمة الاستئنافية وأسم المستأنف والمستأنف عليه ومحل اقامتهما ، وبيان خلاصة الحكم ، وتاريخ صدوره، والمحكمة التي أصدرته ، وبيان أسباب الطعن ، ويمكن تقسيم اسباب الطعن بالاستئناف إلى قسمين ، قسم يتعلق بشروط قبول الاستئناف، والقسم الآخر يتعلق بما يستند عليه المستأنف من اسباب ، يعترض بها على ما جاء بحكم محكمة البداءة ، والأخيرة هي التي نخوض بها في هذا الموضوع ، كونها تتعلق بالفقرة الحكمية المطعون بها ، إذ تتضمن اللائحة الاستئنافية عدة أسباب ، فيجب أن تكون هذه الاسباب واضحة ومركزة على الفقرة الحكمية ، وتستند إلى مواد قانونية ، وتبرز وجه المخالفة القانونية لدى محكمة البداءة ، وأن يبين العلل والوقائع القانونية ، التي من شأنها تؤدي إلى فسخ الحكم البدائي ، أو تعديله ، وذكر هذه الأسباب يساعد المحكمة على نظر الدعوى الاستئنافية ، حتى مع غياب المستأنف[٢٨]، ولكن القانون ورغم ذكر

كلمة الأسباب بأكثر من مادة إلا إنه لم يبين ما المقصود بهذه الأسباب ، وهل للمحكمة هذا الحق، وهل يجوز إضافة أسباب اخرى من خلال جلسات المرافعة . وبهذه اللائحة تنتقل الدعوى من محكمة البداءة إلى محكمة الاستئناف، بحالتها التي كانت عليها ، وبالفقرة الحكمية التي قضت بها محكمة البداءة ، وبأدلتها واسانيدها ، وبدفوعها ، ولكن ليس أمراً حتمياً انتقال كل ما جاء أمام محكمة البداءة ، فما تم إهداره أمام البداءة من أدلة، أو دفوع ، يبقى على حاله ، وأن اللائحة الاستئنافية ، وما تضمنته من أسباب تبين بشكل واضح النقاط التي يعترض عليها المستأنف دون سواها ، ويفهم من ذلك أن بعض النقاط في الحكم التي لم ترد في اللائحة وفصلت بها محكمة البداءة إنه موافق عليها ضمناً، فلا تكون مطروحة أمام محكمة الاستئناف ، إلا إذا أشتمل الحكم المطعون فيه على أكثر من جزء لغير صالح المستأنف ، ولم يشر إلى جزء منها ، فيعتبر طاعناً بالاستئناف بالنسبة لجميع الأجزاء[٢٩]، عليه فإن اللائحة تحدد ما يعترض عليه المستأنف من قرار محكمة البداءة، وتنتهي اللائحة بطلبات المستأنف بفسخ الحكم أو تعديله بحسب الأحوال[٣٠]، وبكل الأحوال فإن اللائحة الاستئنافية وما تتضمنه من أسباب تبين مدى جدية الطاعن بطعنه ، ومدى قدرته على طرح النزاع مرة ثانية أمام محكمة الاستئناف ، ولا يقصد من ذلك مجرد اطالة لأمد النزاع.

والسؤال هنا هل أن محكمة الاستئناف مقيدة بالأسباب التي ذكرها المستأنف، أم أنها تجد اسباب قانونية أخرى جديرة بفسخ الحكم أو تعديله؟

للإجابة على هذا السؤال نفرق بين ما يتم عرضه على محكمة الاستئناف من طلبات ، منظورة أمام محكمة البداءة وينصب عليها الطعن ، وهذا ما يسمى بالأثر الناقل للاستئناف ، إذ أن محكمة الاستئناف تنظر بهذا الجزء ، فلو أقر المدعى عليه بجزء من المبلغ ، وأنكر الجزء الآخر، فإن طعنه ينصب على ما تم انكاره فقط وحكمت به المحكمة ، وبين ما يبينه الطاعن من أسباب مختلفة للوصول إلى تحقيق هدفه بفسخ الحكم ، أو تعديله ، فهذه الأسباب قد تجدها محكمة الاستئناف جدية ، أو قد تجد أسباب أخرى لم يذكرها الطاعن تكون أولى بالإتباع لفسخ الحكم ، أو تعديله، ولها أن تعيد نظر القضية من جميع جوانبها دون تقيد بما انتهى إليه حكم البداءة ، وهذا يسمى امتداد الأثر الناقل للاستئناف إلى موضوع الدعوى ، ويعاد طرحه من جديد بما يحمله من أسانيد قانونية وأدلة واقعية ، وبموجب صلاحيتها فحص النزاع ، ومعالجة الاخطاء الواردة في الحكم المستأنف وتقضي بتعديلها، ولكن ليس لمحكمة الاستئناف أن تعدل الحكم بعد تأييده استنادا للمادة ١٩٣ مرافعات مدنية [٣١]، كما لها السلطة الكاملة بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه ولو كانت محكمة البداءة قد اقتصرت على بحث بعض هذه الجوانب[٣٢].

المطلب الثالث/ الاثر المترتب على اصدار الحكم القضائي في موضوع الدعوى الاستئنافية

أن محكمة الاستئناف تنظر في الحكم المستأنف ، من جهة الشكل أولاً فإذا كان موافقاً للقانون وضمن المدة القانونية أو خارج المدة القانونية، ويترتب على مخالفة الشكل رد اللائحة الاستئنافية شكلاً ومنها الخصومة وثباتها ، حيث أن الخصومة من النظام العام فيجب توافرها في الدعوى البدائية ويقتضي استمرارها بذاتها في الدعوى الاستئنافية لأنها وحدة واحدة في كلا المرحلتين[٣٣]، أو تقبله شكلاً إن كان موافق للقانون، وبعدها تدخل بموضوع الدعوى ، وقرارها لا يخرج عن ثلاثة حالات :

١- تأييد حكم البداءة: إذا كان موافقاً للقانون فتقرر تأييده ورد الاعتراضات الاستئنافية ، مع تسبيب ذلك بشكل مفصل، إذا كان المستأنف لا يستند إلى أي سند قانوني، وتحمله الرسوم والمصاريف واجور المحاماة، وعلى المحكمة عند تأييد الحكم البدائي المستأنف أن تبين الأسباب التي استندت إليها في ذلك وأن تتحقق من أسباب الطعون الاستئنافية استناداً إلى نص المادة (١٩٣) مرافعات مدنية [٣٤].

٢- تعديل حكم البداءة : يتم تعديل الحكم المستأنف إذا وجدت محكمة الاستئناف أن الحكم البدائي مشوب ببعض النقائص من حيث الشكل أو الموضوع ، فإنها تقوم بإصلاحه واكماله ، واذا رأت ان هذا الاصلاح لا يؤثر في الحكم من حيث النتيجة تقرر تأييد الحكم المستأنف ورد الاستئناف.

٣- فسخ الحكم البدائي واصدار حكم جديد : إذا كان الحكم مخالفاً للقانون قضت محكمة الاستئناف بفسخ الحكم واصدار حكم جديد في الدعوى ، ولا تعيد الدعوى إلى محكمة البداءة، إذ لها حق التصدي لموضوع الدعوى بشرط تسبيب ذلك ،استناداً إلى نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي.

وأن استئناف الحكم البدائي يؤخر التنفيذ ، إلا إذا كان مشمولاً بالنفاذ المعجل ، ويكون مشمولاً بالنفاذ المعجل إذا استند الحكم القضائي إلى سند رسمي أو إقرار المدين أو النكول عن حلف اليمين الحاسمة ، أو حسب السلطة التقديرية للمحكمة بعد تقديم كفالة مالية، ولمحكمة الاستئناف الغاء القرار الصادر بالنفاذ المعجل ، وتلغى كل إجراءات التنفيذ التي تمت قبل فسخ الحكم المستأنف وفقاً للمادة (١٩٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي . وبعد إصدار حكم قضائي من محكمة الاستئناف يصبح هو المعول عليه بالتنفيذ ، ويطعن به أمام محكمة التمييز، الهيئة الاستئنافية خلال ٣٠ يوم من اليوم التالي لصدوره ، وبذلك ينتهي حكم محكمة البداءة ، خاصة إذا أصدرت محكمة الاستئناف حكماً في الدعوى بعد فسخ حكم محكمة البداءة .

الخاتمة

بعد الانتهاء من موضوع البحث الموسوم الأثر الناقل للاستئناف في قانون المرافعات المدنية، توصلنا من خلاله إلى النتائج والمقترحات الآتية :

١- النتائج

أ- تناول قانون المرافعات المدنية العراقي الطعن بالاستئناف باعتباره أحد طرق الطعن ، وهي درجة ثانية من درجات التقاضي ، توجب نظر الموضوع مرة ثانية .

ب- تنتقل الدعوى البدائية إلى محكمة الاستئناف بحالتها قبل صدور الحكم ، وفي المسائل التي تم الطعن بها أمامها.

جـ - المستأنف هو من خسر الدعوى البدائية كلاً أو جزءاً ، والمستأنف علية هو من كسب الدعوى كلاً أو جزءاً .

د- لا يجوز دخول اشخاص ثالثة بالدعوى الاستئنافية ، إلا من كان انضمامياً ، أو كان يحق له اعتراض الغير .

حـ- الاستئناف وسيلة لإصلاح الحكم

و- منع الطلبات الجديدة امام محكمة الاستئناف والتي لم تثار أمام محكمة البداءة.

المقترحات

١- على المشرع إعادة النظر بالأثر الناقل للاستئناف ، ليشمل دخول اشخاص ثالثة أمام محكمة الاستئناف إذا كانت لهم مصلحة في ذلك، مرتبطة بالحق موضوع الدعوى.

٢- نقترح على المشرع قبول الطلبات الجديدة المرتبطة والمتولدة من الدعوى موضوع النزاع.

٣- نقترح تحديد مفهوم الأسباب الواردة بالمادة ١٨٨/ ٢ والمادة ١/١٨٩ من قانون المرافعات ، وما إذا كان للمحكمة إيجاد أسباب أخرى، و قبول أي أسباب أخرى يتقدم بها المستأنف حتى في محاضر الجلسات.

٤- نقترح إعادة الدعوى إلى محكمة البداءة لأي سبب يتعلق بنظر موضوع الدعوى بدرجتين.

الهوامش

(١) انظر نص المادتين ١٦٨ و١٨٥ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

(٢) د. وجدي راغب فهمي ، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص٧٦١.

(٣)انظر نص المادة ١٩١ من قانون المرافعات المدنية العراقي ، و نص المادة ١/٢٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

(٤) انظر القرار التمييزي رقم الحكم ١٧٩٤ / هيئة استئنافية الصادر من محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ١٨/ ٨/ ٢٠١٤ والمتضمن" لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية ومشتملا على اسبابه قرر قبوله شكلا ، ولدى عطف النظر على الحكم المميز .. تبين أنه غير صحيح لمخالفته احكام القانون ذلك أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم البداءة لما رفع عنه الاستئناف فقط وفقاً لما قررته المادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات المدنية فقد كان يتعين على المحكمة الاستجابة لما ورد في الفقرة ١ من الطعن الاستئنافي والاستعانة بسبعة خبراء من المختصين لتقدير قيمة الاضرار المتحققة....." غير منشور.

(٥) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٢٣٣٧ / استئنافية عقار /٢٠٠٩ بتاريخ ٢٦ / ٧ /٢٠٠٩ والمتضمن "..... (وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن دعوى المدعي اضافة لوظيفته تضمنت طلب الزام المدعى عليه باجر المثل عن استغلال العقار المرقم .... وان المدعي طعن بالحكم استئنافا بكون اجر المثل المحكوم له قليلاً ولا يتناسب وموقع العقار التجاري وطلبه بإعادة الكشف بمعرفة خمسة خبراء رغم مشروعيته وان المحكمة اكتفت بالتحقيقات التي اجرتها محكمة البداءة رغم أن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها قبل صدور حكم محكمة البداءة لما رفع عنه الاستئناف فقط (١٩٢) من قانون المرافعات ولما كانت المحكمة قد اصدرت حكمها المميز خلاف وجهة النظر مما اخل بصحته لذا قرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها لا تباع ما تقدم ...) غير منشور.

(٦) د. احمد هندي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠، ص٥٩٤.

(٧) د. احمد السيد الصاوي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨١، ص٦٧٤.

(٨) د. فنحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني قانون المرافعات المدنية والتجارية ، مطبعة جامعة القاهرة والكاتب الجامعي ، ٢٠٠٩، ٦٦١.

(٩) د. فتحي والي ، مصدر سابق ، ص٦٦٤.

(١٠) د. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧٣، ص٥٦١.

(١١) د. احمد ابو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة العاشرة، دار المعارف، مصر ، ١٩٧٠، ص٨٥١.

(١٢) د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية، جامعة الموصل ، ٢٠٠٠، ص٤١٥.

(١٣) عبد الرحمن العلام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، الناشر العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣٢٤.

(١٤) د. عبد المنعم الشرقاوي ، د. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات الجديد القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، دار الفكر العربي ، بدون سنة نشر، ص٥٦٦.

(١٥) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد ١٨٨١ في ٢٠ /٨ /٢٠٠٨، والمتضمن " لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون إذ أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور حكم البداءة بالنسبة لما تم رفع الاستئناف عنه فقط بمقتضى المادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات المدنية مما كان يتعين على محكمة الاستئناف الخوض بالطعون الاستئنافية واجراء التحقيقات المقتضية فيها مع الاخذ بنظر الاعتبار إذ أن مضي مدة طويلة على اجراء الكشف المستعجل أو إجارة المأجور إلى الغير بعد تخليته من قبل المستأجر (المميز) لا يحول دون اجراء الكشف عليه مجدداً إذا اقتضى الأمر ذلك طالما انه بالإمكان اثبات الحالة السابقة للمأجور بكافة طرق الاثبات إن تغيرت معالمه بإصلاح الاضرار الموجودة فيه أو بإحداث اضرار جديدة ولعدم مراعاة المحكمة لما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز لذا قرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها وفقاً للنهج اعلاه...." غير منشور

(١٦) د. عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص٤١٦.

(١٧) د. وجدي راغب ، مصدر سابق ، ص٧٦٥.

(١٨) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد٧٠٩ في ١٣ /٨ /٢٠٠٨ الهيئة المدنية والذي جاء فيه " لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لأن الاستئناف ينقل الدعوى إلى الحالة التي كانت عليها قبل اصدار حكم البداءة بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف استناداً للمادة ١/١٩٢ من قانون المرافعات المدنية وحيث أن الحكم البدائي صدر معلقاً على النكول عن اليمين عند الاعتراض فكان على محكمة الاستئناف السؤال من المدعي فيما إذا كان يطلب تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة من عدمه وعلى ضوء ذلك تصدر حكمها بالدعوى لذا قرر نقض الحكم واعادة الدعوى لمحكمتها للسير فيها وفق ما تقدم .....". غير منشور.

(١٩) انظر نقض مدني مصري ، رقم الطعن ٢٥٤ لسنة ٧٣ في ١٠ /٥ / ٢٠٠٧ مشار اليه في د. امجد هيكل ، الطعن بالاستئناف ، الطبعة الاولى ، شركة ناس للطباعة ، ٢٠١١ ، ص٦٣١

(٢٠) انظر قرار محكمة التمييز رقم ٢٥٤٣ / هيئة الاحوال الشخصية / ٢٠٢٠ في ٥/ ٧ /٢٠٢٠ والمتضمن " ..... وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون فقد طلبت المدعية في عريضة استدعاء الدعوى الحكم بتأييد حضانتها للبنت فاطمة والولد حيدر وان المحكمة في حكمها المميز قد

حكمت بتأييد الحضانة مع تمديدها لحين بلوغ البنت فاطمة والولد حيدر لسن الخامسة عشر وان تمديد الحضانة لم يكن من ضمن طلبات المدعية في استدعاء الدعوى سيما وان تأييد الحضانة هي تأييد لواقع حال من يكون المحضون بحضانته فتكون المحكمة والحال هذه قد حكمت للمدعية بأكثر مما طلبت في استدعاء الدعوى مما اخل بصحة الحكم المميز لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم ...."

(٢١) د. مفلح عواد القضاة ، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠١٣ ، ص٦٧.

(٢٢) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٢٩/ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٨ بتاريخ ١٥ / ٥ /٢٠١٨ منشور على الموقع الالكتروني https//www.hjc.iq تاريخ الزيارة ٢٠/ ٦ /٢٠٢١

(٢٣)انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢٥٢٢ / الهيئة المدنية / ٢٠٢١ والمتضمن " .... وان عريضة الطعن التمييزي مقدمة من قبل المميز قد تضمنت أن اسم المميز عليه هو حكم محكمة البداءة المشار اليه خلافاً لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٠٥ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل التي اوجبت شمول عريضة الطعن التمييزي على اسماء الخصوم وشهرتهم ومحل اقامتهم والمحل المختار لغرض التبليغ واسم المحكمة التي اصدرت الحكم المميز ،.... وتعتبر البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وشهرتهم وصفاتهم بيانات جوهريه ولا يغني عنها ذكر رقم وتاريخ الحكم والمحكمة التي اصدرته ونظرا لعدم ذكر تلك البيانات فتكون عريضة الطعن التمييزي واجبة الرد شكلاً ....." غير منشور

(٢٤) ضياء شيت خطاب ، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٣، ص٣٠١-٣٠٣.

(٢٥) انظر المادة ١/٢٢٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري الذي حدد من الطعن بالاستئناف اربعون يوماً.

(٢٦) د. وجدي راغب فهمي ، مصدر سابق ، ص٧٥٧.

(٢٧) سعدون القشطيني ، مصدر سابق ، ص٣١٨.

(٢٨) د. عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص٤١٥، سعدون القشطيني ، مصدر سابق ، ص٣٩٣.

(٢٩) د. فتحي والي ، مصدر سابق ، ص٦٥٦.

(٣٠) د. نبيل اسماعيل عمر ، د. احمد خليل ، مصدر سابق ، ص٥٧٩.

(٣١) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٢١٤٤ / الحكم الاستئنافي /٢٠٠٨ في ١٦ /٩/ ٢٠٠٨ والمتضمن " ..... وجد ان محكمة الاستئناف وبالفقرة الحكمية المميزة قررت تأييد الحكم تعديلا وهذا غير وارد قانونا إذ ان المادة ١٩٣ مرافعات مدنية اوجبت على المحكمة اما ان تأييد الحكم أو تفسخه فسخاً كلياً او جزئياً وليس للمحكمة ان تعدل الحكم بعد تأييده وحيث ان ذلك غير مؤثر من بالنتيجة النهائية للدعوى لذا يعد الحكم صحيحاً وموافقاً للقانون من حيث النتيجة قرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية ..." منشور على الموقع الالكتروني

https//www.hjc.iq تاريخ الزيارة ٢١/٦ /٢٠٢١

(٣٢) د. فتحي والي ، مصدر سابق ، ص٦٧٠.

(٣٣) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٦٧ / الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٩ بتاريخ ١٨ /٢ / ٢٠١٩ والمتضمن " ..... وجد بأنه غير صحيح ومخالف لأحكام القانون لان الثابت من اوراق الدعوى بان المدعية قد اقامت دعواها البدائية ضد المدعى عليهم اضافة لتركة مورثتهم المتوفية (.....) وطلبت بموجبها الزامهم اضافة لتركة مورثتهم بتسديد مبلغ الرهن الواقع على عقارها المرقم ١١/٢٩١ م١٦ سبع ابكار مع الفوائد البالغة ..... الى المصرف التجاري العراقي وقد اصدرت محكمة بداءة الاعظمية حكمها برد دعوى المدعية والتي طعنت استئنافا بهذا الحكم امام محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية بصفتها الاصلية بموجب لائحتها الاستئنافية المؤرخة ٢٠١٨/٩/٢ وقد لوحظ بأن المستأنفة قد اقامت دعواها ضد المستأنف عليهم بصفتهم الشخصية وليس اضافة إلى تركة مورثتهم ، وبهذا فإن الخصومة قد اختلفت عليه في المرحلة البدائية عن المرحلة الاستئنافية ولان الخصومة يجب توافرها في الدعوى البدائية وكذلك يقتضي استمرارها ذاتها في الدعوى الاستئنافية لأنها وحدة واحدة في كلا المرحلتين ما كان على المستأنفة أن تقدم طعنها الاستئنافي ضد المستأنف عليهم اضافة الى تركة مورثتهم وليس بصفتهم الشخصية لان الخصومة اضافة للتركة شيء والخصومة ضد المستأنف عليهم بصفتهم الشخصية شيء اخر لان الدائنية او المديونية تتركز في تركة المتوفي وليس في ذمة ورثته ولان الخصومة من النظام العام واذا كانت غير متوجهة تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول بأساسها (م ١/٨٠) مرافعات مدنية فكان على محكمة الاستئناف ان تصدر حكمها برد اللائحة الاستئنافية شكلا من جهة الخصومة قبل الدخول بأساس موضوع الدعوى الاستئنافية ولما كان الحكم المميز قد صدر خلاف ذلك قررت المحكمة نقض الحكم المميز واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفقا للمنوال المتقدم ....." منشور على الموقع الالكتروني https//www.hjc.iq

تاريخ الزيارة ٢٠٢١/ ٦/٢١

(٣٤) انظر قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٤٩٨/ حكم استئنافي /٢٠١٠ في ٢٠ /٦ /٢٠١٠ والمتضمن " ..... وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك ان محكمة الاستئناف ايدت الحكم البدائي المستأنف دون ان تبين الاسباب التي استندت اليها في ذلك ودون ان تتحقق من اسباب الطعون الاستئنافية المقدمة خلافاً لما تقضي به احكام المادة ١/١٩٣ من قانون المرافعات المدنية عليه قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم ..." منشور على الموقع الالكتروني https//www.hjc.iq

تاريخ الزيارة ٢١ /٦ /٢٠٢١

المصادر

الكتب القانونية

١. د. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧٣.
٢. د. احمد السيد الصاوي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨١.
٣. د. احمد ابو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة العاشرة، دار المعارف، مصر، ١٩٧٠.
٤. د. احمد هندي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠.
٥. د. امجد هيكل ، الطعن بالاستئناف ، الطبعة الاولى ، شركة ناس للطباعة ، ٢٠١١ .
٦. د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية، جامعة الموصل ، ٢٠٠٠.
٧. عبد الرحمن العلام ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، الناشر العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة، ٢٠٠٩.
٨. د. عبد المنعم الشرقاوي ، د. عبد الباسط جميعي، شرح قانون المرافعات الجديد القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، دار الفكر العربي ، بدون سنة نشر.
٩. د. وجدي راغب فهمي ، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.
١٠. د. فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني قانون المرافعات المدنية والتجارية ، مطبعة جامعة القاهرة والكاتب الجامعي ، ٢٠٠٩.
١١. د. مفلح عواد القضاة ، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي ، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠١٣ .
١٢. ضياء شيت خطاب ، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية ، مطبعة العاني، بغداد ، ١٩٧٣.

القوانين

١. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩
٢. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنمة ١٩٦٨
٣. قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨

مجموعة من القرارات القضائية:

الموقع الالكتروني :

https//www.hjc.iq