

قضاء المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة في الطلب

رقم 2/46 ق

بالجلسة المنعقدة علنا لدوائر المحكمة مجتمعة صباح يوم الخميس 2

ذى القعدة الموافق 1429/2/18 ميلادية - 1999 أفرغنى .

برئاسة المستشار الأستاذ : أحمد الطاهر الزاوي .

وعضوية المستشارين الأساتذة : على سالم العلوص .

سالم خليفة النعاجي - يوسف مولود الحنيش .

عوض رحيل النعاس - أبو القاسم على الشارف

عبد الحفيظ عبد الدائم الشريف - كمال أحمد القويري .

محمد ابراهيم الورفلی - فرج يوسف الصلاب .

سعید على يوسف - المقطوف بلعيد اشكال .

عزام على الديب - جمعة صالح الفتى وري .

وبخضور نائب النيابة بنيابة النقض الأستاذ : جبريل الفيتوري بن صالح .

وبخضور مدير إدارة التسجيل الأخ : جمعة محمد الأشهر .

أصدرت القرار الآتى رقم 46/2 ق

في شأن الطعون على الأحكام الصادرة في التظلمات من الأوامر على العرائض

بعد الاطلاع على الأوراق وتلاوة تقرير التلخيص وسماع رأى نيابة النقض

وبعد المداولة قانونا .

الواقع

استصدر الطاعن بصفته بتاريخ 13/1/1993 أمرا على عريضة من محكمة

طرابلس الابتدائية بتوقيع الحجز التحفظى على الباحرة "موجى" ضمانا للدين

يبلغ( 747 ، 737 ، 1 ) دينارا وتعيين الممثل القانوني لصلحة الموانى والمنائر حارسا على الباحرة وتحديد جلسة أمام الدائرة المختصة للنظر في ثبوت الدين وصحة الحجز ، وقد أعلن هذا الأمر إلى المطعون ضده بتاريخ 17/1/1993 فتظلم منه في اليوم التالي أمام محكمة استئناف طرابلس التي قضت في التظلم بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الأمر المتظلم منه .

وبتاريخ 16/3/1993 قرر أحد أعضاء إدارة القضايا الطعن على هذا الحكم بطريق النقض نيابة عن الطاعن بصفته وقيد طعنه تحت رقم 40/60 ق ، وبعد أن نظرت الدائرة المدنية هذا الطعن قررت بمجلسه 9/11/1998 إحالة القضية إلى الدوائر مجتمعة للعدول عن المبدأ الذي قررته أحكام سابقة بجواز الطعن في الحكم الصادر من محكمة الاستئناف في التظلم من الأمر على العرائض .

وقدمت نيابة النقض مذكرة أبدت فيها رأيها بعدم جواز الطعن بالنقض في الحكم الصادر في التظلم من الأمر على عريضة ، وبتاريخ اليوم انعقدت المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة للنظر في العدول عن المبدأ المشار إليه ، وتمسكت نيابة النقض برأيها .

### الأسباب

حيث إن الأمر على عريضة هو عمل إجرائي يعمل فيه القاضى سلطته الولاية ويهدف إلى تيسير أداء الشأن للحصول على أوامر قضائية تتيح لهم مكنة اتخاذ تدابير وقتية لحماية مراكزهم بشكل سريع وسهل غير مقيد بإجراءات الدعوى القضائية التي تفترض وجود نزاع وخصوم وإعلان وجلسات وإثبات وصدور حكم وتسويقه وإعلانه ، ولذلك فإن المشرع أخرج هذه الأوامر من نطاق طرق الطعن المقررة بالنسبة للأحكام التي يصدرها القاضى استنادا إلى سلطته القضائية لأن الطعن يقتضى تصويب خطأ في حكم يتعلق بإجراءات التقاضى أو بالتقدير القضائى الذى يتضمنه الحكم ، وهو ما لا يتلاءم مع طبيعة نظام الأوامر على العرائض من حيث أنه لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من قبل المحكوم عليه ، ولا يجوز من قبل الحكم أو من قضى له بكل طلباته ( المادة 229 مراقبات ) ، في حين أنه بالنسبة للأوامر يكون من رفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم ( المادة 297 مراقبات ) بمعنى أن المشرع قصر الطعن على الأحكام ، وخصص الأوامر

على العرائض بالظلم ، لأنها ليست أحکاما من الناحية الشكلية أو الناحية الموضوعية يمكن مراقبة صحتها أو مراقبة عدالتها ، وقد رسم قانون المرافعات طريقة خاصة للتظلم يتمشى مع الغرض من الأوامر على العرائض والهدف منها ، بحيث جعل اختصاص نظر التظلم من الأمر إلى جهة أعلى درجة ، فالظلم من أمر القاضي الجزئي يكون أمام رئيس المحكمة الابتدائية ، والظلم من أمر هذا الأخير يكون أمام محكمة الاستئناف ، ويكون فصل قاضي التظلم فيه بماليه من سلطة ولائية وقتصية لا تستهدف حسم الخصومة ، أو تقرير الحق ، باعتبار أن الأمر إجراء وقى يتخذه القاضي إلى أن يبت في موضوع النزاع ، ولذلك وصف المشرع ما يتنهى إليه قاضي التظلم بأنه أمر ولم يسبغ عليه وصف الحكم حيث جاء نص الفقرة الأخيرة من المادة 297 مرافعات بعبارة "ويكون الأمر نهائيا" .

وحيث إن المشرع حدد الأحكام التي يكون للخصوم أن يطعنوا فيها أمام محكمة النقض في المواد 336 ، 337 ، 339 من قانون المرافعات ولم يورد من بينها الأمر الصادر في التظلم من الأمر على عريضة بتأييده أو بالغائه ، بل وصفه بأنه أمر وبأنه نهائى فإن هذا الأمر يكون غير جائز الطعن عليه بالنقض .

لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى في الطعن المدني رقم 39/116 ق الصادر بتاريخ 1995/12/31 على أن التظلم من الأمر الصادر على عريضة يقلب المسألة التي صدر فيها الأمر إلى خصومه ، ويكون الأمر الصادر بالتأييد أو الرفض من محكمة الاستئناف حكما يجوز الطعن فيه أمام المحكمة العليا ، فإن هذه المحكمة بدوائرها المجتمعية تقرر العدول عن هذا المبدأ المقرر في الطعن المذكور .

#### فلهذه الأسباب

قررت المحكمة بدوائرها مجتمعة العدول عن المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في الطعن المدني رقم 39/116 ق بتاريخ 1995/12/31 ومفاده أن الأمر الصادر من محكمة الاستئناف بتأييد أو رفض التظلم من الأمر الصادر على عريضة يجوز الطعن فيه بطريق النقض ، وإرساء مبدأ جديد مفاده أن الأمر الصادر في التظلم من الأمر على عريضة بتأييد أو الرفض لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .