http:// doi:www.doi.org/10.32441/kjhs,7.12.12

*Al-Kitab Journal for Human Sciences (KJHS)*
*Scientific Biannual Refereed Journal*
P-ISSN2617-460, E-ISSN (3005-8643)
https://isnra.net/index.php/KJHS/about/editorialTeam

# The supervisory role of the court of appeal in the decision concluding the pleading

**Abeer Farouk**
College of Law- University of Mosul

**Dr. Ziad Muhammad Shahatha**
Professor
College of Law- University of Mosul

***ARTICLE INFORMATION***

Received: 4 July.,2024

Accepted: 13 July, 2024

Available online: 1 Nov, 2024

***PP :*265-296**

© THIS IS AN OPEN ACCESS ARTICLE UNDER THE CC BY LICENSE

https://creativecommons.org/license/by/4.0

***Corresponding author:***
**Abeer Farouk**
**Dr. Ziad Muhammad Shahatha**
**Al-Harithi Rafiq**
collage of Law – Mosul University
***Email:***
Marwanhadiahmed10@gmail.com

**Abstract**

Investigating the subject of the supervisory role of the court of appeal in the decision to close the pleading requires an explanation of the concept of the conclusion of the pleading, which was stated in the amended Civil Procedure Law No. (83) of 1969, and was defined by the procedural jurisprudence as "a preparatory judicial decision taken by the court when the case is ready to issue a ruling". This decision has a set of characteristics that distinguishes it from others because it is a decision based on a suspended condition, which is a legal duty and right at the same time. It is also considered a procedural impediment to some of the procedures contained in the Civil Procedure Code, in addition to other characteristics that make this decision distinguished from other decisions that focus on one topic, which is (the pleading). In order to make this decision legal, conditions must be met; the case must be prepared for judgment, the case must not have expired before the judgment is issued, and the procedures for issuing judgment must not be initiated. One of the advantageous characteristics of the decision to conclude the pleading is that it is one of the decisions that are taken during the course of the pleading and does not end the case. The Iraqi legislator has stipulated that it is not permissible to appeal this type of decisions except after the issuance of the decisive judgement on the case, and this is what is confirmed in Article (170) of the Civil Procedure Code. In order to determine the validity of the decision to conclude the pleading or not, it must be before a competent court, and this court should be within its specific jurisdiction to consider appeals against judgments and judicial decisions issued by various courts. We have noticed that legislation, including the Iraqi one, did not specify a date for directly appealing the decision to close the case, but rather linked this date to the decision of issuing the decisive judgement for the case, and that the legislator organized the appellate appeal as one of the regular methods of appeal. In addition to the cassation appeal, which is one of the unusual ways of appeal, these two types of appeal are only considered by the Court of Appeal and the Federal Court of Cassation,

***Keywords: Conclusion of The Plea , Court of appeal , Deadline for appeal , Civil lawsuit .***

# الدور الرقابي لمحكمة الطعن بقرار ختام المرافعة
# (دراسة مقارنة)

**عبير فاروق رفيق**
كلية الحقوق - جامعة الموصل

**الدكتور زياد محمد شحاذة الحريثي**
أستاذ
كلية الحقوق - جامعة الموصل

**مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية**
**KJHS**

مجلة علمية، نصف سنوية
مفتوحة الوصول، محكمة

**تاريخ تسلم البحث: ٢٠٢٤/٧/٤**
**تاريخ قبول النشر : ٢٠٢٤/٧/١٣**
**تاريخ النشر : ٢٠٢٤/١١/١**

المجلد: (٧)
العدد: (١٢) لسنة ٢٠٢٤م
جامعة الكتاب – كركوك – العراق

تحتفظ (TANRA) بحقوق الطبع والنشر للمقالات المنشورة، والتي يتم إصدارها بموجب ترخيص (Creative Commons Attribution) ل (CC-BY-4.0) الذي يتيح الاستخدام، والتوزيع والاستنساخ غير المقيد وتوزيع للمقالة في أي وسيط نقل، بشرط اقتباس العمل الأصلي بشكل صحيح

" الدور الرقابي لمحكمة الطعن بقرار ختام المرافعة(دراسة مقارنة) "

مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية

https://doi.org/
**P-ISSN:1609-591X**
**E-ISSN: (3005-8643)-X**
**kjhs@uoalkitab.edu.iq**

**المستخلص**

إن البحث في موضوع الدور الرقابي لمحكمة الطعن بقرار ختام المرافعة استلزم منا بيان مفهوم ختام المرافعة الذي تناوله قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣)لسنة ١٩٦٩ المعدل بالنص ولم يتطرق لتعريفه وانما عرفه الفقه الإجرائي بأنه "قرار قضائي اعدادي تتخذه المحكمة عندما تتهيأ الدعوى لإصدار الحكم فيها "، ولهذا القرار مجموعة من الخصائص التي تميزه عن غيره فهو قرار معلق على شرط واقف وهو واجب وحق قانوني في الوقت ذاته كما إنه يعد مانعا اجرائيا لبعض الإجراءات الواردة في قانون المرافعات المدنية ،وإنه من القرارات التي تتخذ أثناء سير المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى فضلا عن خصائص أخرى جعلت من هذا القرار يتميز عن غيره من القرارات التي تنصب على محل واحد وهو ((المرافعة)) ولهذا القرار طبيعة قانونية خاصة تتمثل بأنه قرار قضائي اعدادي ،ومن أجل اتخاذ هذا القرار لابد من توافر شروط قانونية وهي أن تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها وألا تكون الدعوى قد انقضت قبل صدور الحكم فيها والا يتم الشروع بإجراءات اصدار الحكم فيها . ولبيان مدى صحة هذا القرار من عدمه فقد اجاز لمشرع الطعن به سواء عن طريق الطعن الاستئنافي أو التمييزي، فقد اشترط المشرع العراقي عدم جواز الطعن في هذا النوع من القرارات إلا بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى وهذا ما اكده في المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي ،ولم يحدد المشرع ميعاد للطعن بقرار ختام المرافعة بصورة مباشرة وانما ربط هذا الميعاد بمصير صدور الحكم الحاسم للدعوى وان المشرع نظم الطعن الاستئنافي باعتباره احد طرق الطعن العادية، بالإضافة الى الطعن التمييزي وهو أحد طرق الطعن غير العادية وهذا النوعان من الطعن انما ينظر من قبل محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز الاتحادية .

**المقدمة**

**بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله محمد( صلى الله عليه وسلم )وبعد** فإن النشاط القضائي للدعوى المدنية لا يبدأ من تلقاء نفسه وإنما يجب تحريكه بطلب من قبل من قامت به الحاجة الى حماية القضاء ، ليقوم الأخير بدوره بإزالة التجهيل القانوني عن الحقوق والمراكز القانونية لأطراف المنازعة من خلال حسم النزاع ولما كانت الخصومة المدنية هي مركز قانوني إجرائي يتكون من مجموعة من الإجراءات القضائية التي تهدف الى حسم النزاع وإنزال حكم القانون عليه ، فإنها تعد الوسط الاجرائي الذي يحيا بداخله مشروع الحكم القضائي فهي إن بدأت وجب أن تستمر في نشاطها وتتابع اجراءاتها وفق الترتيب المرسوم لها حتى تصل إلى نهايتها الطبيعية بصدور الحكم في موضوعها ، ولكي تصل إلى هذه النهاية الطبيعية لابد أن تمر بثلاث مراحل رئيسه لكي تصل الى غايتها ، تبدأ بمرحلة افتتاح الخصومة تليها مرحلة المرافعة او التحقيق بالدعوى ثم تنتهي بمرحلة الحكم ، بعد ان تقرر المحكمة ختام المرافعة والذي يعد من صميم الأعمال الإجرائية الفنية التي تقوم بها المحكمة ، فأنها تشرع في إجراءات إصدار الحكم على اعتبار أن هذا القرار إنما هو نقطة تحول بين مرحلتين مرحلة التحقيق في الدعوى ومرحلة التصدي لإصدار الحكم فيها ، لذلك فإن هذا القرار سوف يؤثر بلا شك على الحكم القضائي وهو الذي يحدد مصيره ، فهو ليس مجرد قرار فحسب وانما هناك اثار تترتب عليه وإن أي مخالفة له إنما يؤثر على الحكم الصادر في الدعوى وعلى مصيره ، ولا يخفى على المشرع تعدد جهات القضاء حسب الاختصاص المكاني والتوزيع والترتيب في السلم القضائي في البلد الواحد ، واختلاف قابليات القضاة وقدراتهم على فهم وتطبيق القانون ، فأن هذه المحاكم تختلف ايضا فيما بينها في تحصيل الوقائع المتماثلة وفي تكييفها لها وقد تختلف في فهمها للقانون وتفسيره وتجاهلها لبعض القرارات أو مخالفتها لإحكامها ، كل هذا دعا إلى وجود جهات مختصة تمارس الدور الرقابي وظيفتها مراقبة القرارات والأحكام التي تصدرها المحاكم ومن ضمن هذه القرارات قرار ختام المرافعة ، وهو الطعن بهذا القرار على اعتبار أن الطعن من الطرق الإجرائية التي يتم اللجوء إليها للوصول إلى تقرير صحة قرار ختام المرافعة من عدمه وماله من تأثير في الحكم النهائي الصادر في الدعوى التي اتخذ فيها هذا القرار.

**ثانيا :أهمية البحث** research importance

تنطلق اهمية هذا البحث من اهمية الدور الرقابي الذي تقوم به محكمة الطعن ، حيث تعتبر الرقابة القضائية على مشروعية الاحكام والقرارات التي تصدرها المحاكم مهمة جدا ، لما تحققه من نتائج وفوائد جمة ،تتمثل ابرزها في ضمان عدم القضاء بناء على هوى او ميل شخصي من طرف القاضي وهي وسيلة لحماية ثقة الخصوم بعدالة القضاء . فهذه الرقابة على قرارات المحاكم ، تعد كحارس للمشروعية في الوقوف بحزم ضد ما يصدر من المحاكم من قرارات ، قد يشوبها الخطأ او استغلال النفوذ.

**ثالثا :اسباب اختيار البحث** Research problem

تكمن أسباب اختيار البحث في النقاط الاتية:-

١- لقد نص المشرع العراقي على عدم جواز الطعن بقرار ختام المرافعة إلا بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى وهذا ما أكده في المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية .

٢- لم يحدد المشرع العراقي الأثر المترتب على عدم مراعاة المحكمة ما ورد في المادة (١٥٦)والمادة(١٥٧).

٣- لقد حدد المشرع العراقي مواعيد للطعن بالأحكام والقرارات وهي من النظام العام يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق فيها وهذا ما نصت عليه المادة(١٧١) من قانون المرافعات المدنية العراقي ، ولكنه لم يحدد ميعاد للطعن بقرار ختام المرافعة بصورة مباشرة.

٤- إن الطعن بقرار ختام المرافعة بصورة مباشرة وضمن الميعاد المحدد من قبل المشرع والذي ورد في المادة(٢١٦) وهي سبعة أيام من اليوم التالي لتبليغ القرار او اعتباره مبلغا سوف يحقق الحد من تراكم الدعاوى والقضاء على ظاهرة البطء في التقاضي .

٥- ان الطعن بقرار ختام المرافعة مع الحكم النهائي تمييزا يجد له أساس وهو سبب من الأسباب القانونية التي اشارت اليها المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية وعلى وجه التحديد الفقرة (٣) من المادة المشار إليها ، إذ وجدنا أن هذه الفقرة هي الأكثر انطباقا للطعن بقرار ختام المرافعة وفتح بابها تمييزا وتوافرها يكون سببا لنقض الحكم ، علما أن المشرع لم يصرح بقرار ختام المرافعة وإن كان من الأجدرأن يشير إلى النص عليها على اعتبار اهمية هذا القرار.

٦- يهدف البحث الى تقييم الدور الرقابي لمحاكم الطعن في تصحيح الأحكام والقرارات الصادرة من قبل المحاكم ، وبيان أثر تلك الرقابة على أعمال القضاة ، ومدى التزامهم بتطبيق القانون ، ومدى صحة الإجراءات المتخذة من قبلهم عند إصدار هذه الأحكام والقرارات .

**رابعا : تساؤلات البحث** Research Hypothesis:

١-ماهي الطبيعة القانونية لقرار ختام المرافعة ؟
٢-ماهي الأحوال التي تنقضي فيها الدعوى بغير حكم في موضوعها ؟
٣-ماهو ميعاد الطعن بقرار ختام المرافعة؟
٤- ما هو دور محكمة الطعن في قرار ختام المرافعة ؟
٥- هل يمكن إدراج قرار ختام المرافعة والعدول عنه ضمن القرارات التي نص عليها المشرع المادة(٢١٦)من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ ؟
٦-ماهي الأسباب التي حددها المشرع العراقي في الطعن التمييزي ؟
٧-ماهي سلطة محكمة الطعن بقرار ختام المرافعة ؟
٨-هل تمتلك محكمة الاستئناف اصلاح الخطأ أو اكمال النقص في الحكم الصادر في الدعوى ؟
٩-هل يجوز لمحكمة الموضوع وبعد أن قررت ختام المرافعة العدول عن قرارها ؟وماهي آلية هذا العدول ؟ وهل يخضع قرار العدول للطعن به بشكل منفرد أم مع الحكم الحاسم للدعوى؟

**خامسا: منهجية البحث Research Methodology**

سنعتمد في كتابة البحث على المنهج التحليلي للنصوص القانونية الواردة في قانون المرافعات للوقوف على مواطن الغموض والنقص وبيان التنظيم القانوني لهذا الموضوع ، كما سنعتمد على المنهج الذي اعتادت اغلب الدراسات القانونية اعتماده وهو المنهج المقارن ما بين قانون المرافعات المدنية العراقي ذي الرقم (٨٣)لسنة ١٩٦٩ المعدل مع بعض القوانين وهي على وجه التحديد قانون المرافعات المدنية المصري رقم (١٣)لسنة١٩٦٨ وقانون الإجراءات الفرنسي لسنة ١٩٧٥ وكذلك قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠)لسنة ١٩٨٣ مع الإشارة إلى مواقف القضاء والفقه من هذا الموضوع.

**سادسا: هيكلية البحث** Research Structure

المقدمة /

المبحث الاول / التعريف بقرار ختام المرافعة .

المطلب الاول / تعريف قرار ختام المرافعة وخصائصه .

المطلب الثاني / شروط اتخاذ قرار ختام المرافعة .

المبحث الثاني / أحكام الطعن بقرار ختام المرافعة .

المطلب الاول / الأساس التشريعي للطعن بقرار ختام المرافعة والمحكمة المختصة .

المطلب الثاني / أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة وميعاده .

المبحث الثالث / سلطة محكمة الطعن بقرار ختام المرافعة .

المطلب الاول / سلطة محكمة الاستئناف.

المطلب الثاني / سلطة محكمة التمييز.

## المبحث الاول
## التعريف بختام المرافعة

لا خلاف على أن الصياغة التشريعية تعد واحدة من الفنون القانونية التي ارتقت حتى غدت علما قائما بذاته وتهتم بموضوع النص واختيار اللفظ والمفردة المناسبة مع اختيار الأسلوب اللغوي الملائم في احتوائه فكرة المشرع من وضع النص وصبه في قالب لغوي يعبر عن الفكرة بوضوح ، حيث يسهل على عامة الناس ورجال القانون خاصة التعرف عليه وإدراك مغزاه كونه المخاطب به ، ومن بين تلك الألفاظ ختام المرافعة كأحد المصطلحات القانونية التي تستلزم إعطاء فكرة واضحة المعالم أولا في بيان تعريف هذا المصطلح وبيان خصائصه ، ثم نبين ماهي اهم الشروط التي يلزم توافرها لاتخاذ مثل هذا القرار ، وعليه سنقوم هذا المبحث على النحو الآتي:-

المطلب الأول : تعريف قرار ختام المرافعة وخصائصه .

المطلب الثاني : شروط اتخاذ قرار ختام المرافعة .

### المطلب الأول
### تعريف ختام المرافعة وخصائصه

سنحاول من خلال هذا المطلب أن نعرف ختام المرافعة ثم نبين بعد ذلك أهم الخصائص التي يمتاز به وعلى النحو الآتي :-

الفرع الأول : تعريف ختام المرافعة .

الفرع الثاني : خصائص ختام المرافعة .

الفرع الأول

تعريف ختام المرافعة

إن الضرورة تقتضي في هذا المقام بيان مدلول العنوان الذي ترسم به البحث من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية لنعرف ما تعنيه تلك المصطلحات من معان ومدلولات .

**أولا: المعنى اللغوي لختام المرافعة في اللغة العربية:-**

إن الكثير من المصطلحات والتعابير القانونية تعود في حقيقتها الى الاصل اللغوي، وان كان استعمالها يختلف من حيث طبيعة الموضوع وجهة الاستعمال، فاللغة التي يستعملها القانون ورجاله تختلف عن الاستعمال خدام الادبي، وقبل العودة إلى الأصل اللغوي ومعناه لابد أن نشير إلى أن مصطلح ختام المرافعة مصطلح مزدوج يتضمن مقطعين لكل منهما معناه الخاص به، فالختام وهو اسم، وفعله ختم بمعنى إتمام الشي وإنهائه [١]، ومنه بلغ آخر الشيء ونهايته، فيقال :ختم فلان القران اي اتم حفظه او قراءته [٢]،وللختام مواضع كثيرة وردت في القرآن الكريم في قوله تعالى: { **خَتَمَ اللَّهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ وَعَلَى سَمْعِهِمْ وَعَلَى أَبْصَارِهِمْ غِشَاوَةٌ وَلَهُمْ عَذَابٌ**

[١] ابراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج١، ج٢،المكتبة الاسلامية، استانبول –تركيا، دون ذكر سنة طبع، ص٣٠٣.

[٢] ابو الحسين احمد بن فارس بن زكريا الرازي، معجم مقاييس اللغة، المجلد الاول، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ٢٠٠١، ص٤٢٣.

**عَظِيمٌ**}[٣]، وقوله تعالى{ **الْيَوْمَ نَخْتِمُ عَلَى أَفْوَاهِهِمْ وَتُكَلِّمُنَا أَيْدِيهِمْ وَتَشْهَدُ أَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ** }[٤]، وقوله تعالى { **قُلْ أَرَأَيْتُمْ إِنْ أَخَذَ اللَّهُ سَمْعَكُمْ وَأَبْصَارَكُمْ وَخَتَمَ عَلَى قُلُوبِكُمْ مَنْ إِلَهٌ غَيْرُ اللَّهِ يَأْتِيكُمْ بِهِ انْظُرْ كَيْفَ نُصَرِّفُ الْآَيَاتِ ثُمَّ هُمْ يَصْدِفُونَ** }[٥]،كلها معان تدل على إنهاء عمل تلك الأعضاء فلا يدخل إليه ولا يخرج منها شيء [٦].

أما عن المرافعة في اللغة فإنها تعني "الشكوى إلى الحاكم " ورافعه أي شكاه [٧]، وتعني أيضا " ما يلقيه المحامي أو المدعي العام في المحكمة من دفاع أو اتهام " [٨].

**ثانيا: معنى ختام المرافعة في الاصطلاح التشريعي: -**

من خلال استقراء النصوص القانونية الواردة في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل وقوانين المرافعات المدنية محل المقارنة [٩]، نجد أنها خلت من تعريف ختام المرافعة وقيل إن مثل هذا الموقف يحسب للمشرع في عدم إعطاء التعريف لأي مصطلح قانوني على اعتبار أن التعريف من اختصاص الفقه والقضاء هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى صعوبة إعطاء تعريف جامع مانع لاستيعاب ما يفرزه الواقع في ظل التطور السريع الذي يشهده العالم اليوم على شتى الميادين وعلى جميع الأصعدة [١٠]، ولكن لنا في هذا الاتجاه رأي أخر، إذ نرى أن مثل هذا الحال لا يستقيم دائما للأسباب التالية: -

١- إن اغلب التشريعات المشرعة حديثا [١١]، تتضمن في موادها الأولى تعريفات لبعض التعابير والمصطلحات الواردة فيها.

---

[٣] سورة البقرة، الآية (٧).

[٤] سورة يس، الآية (٦٥).

[٥] سورة الانعام، الآية (٤٦).

[٦] جلال الدين المحلي وجلال الدين السيوطي، تفسير الجلالين، مكتبة الايمان، المنصورة، دون ذكر سنة طبع، ص٢٤٦؛ الفخر الرازي، التفسير الكبير، المجلد الثالث عشر، ط١، دار الفكر العربي، بيروت –لبنان، ١٩٨١، ص١٦٠.

[٧] ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الاول، دار صاد، بيروت، ٢٠٠٨،ص١١٩٨؛لويس معلوف، المنجد في اللغة والادب، المطبعة الكاثوليكية، بيروت – لبنان، ١٩٥٦، ص٤٦٠.

[٨] جبران مسعود، معجم الرائد، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ١٩٦٧،ص١٢٥٤، حيث عرفت المرافعة بانها "مناقشة شفهيه تجري في الجلسة بين الخصوم او وكلائهم والنيابة العامة وتنتهي عندما يعلن رئيس المحكمة اقفال المرافعات او اختتام المحاكمة قبل صدور الحكم وقد يعاد فتح باب المرافعة او فتح المحاكمة لأسباب عينها القانون"، نقلا عن: د. بشار عدنان مكاوي، معجم تعريف مصطلحات القانون الخاص، ط١، دار وائل، عمان –الاردن، ٢٠٠٨،ص١٩٣.

[٩] قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨، قانون اصول المحاكمات اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣، قانون الاجراءات المدنية الفرنسي رقم (١١٢٣) لسنة ١٩٧٥.

[١٠] علي عبيد عويد الحديدي، التعسف في استعمال الحق الاجرائي في الدعوى المدنية – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٧، ص١٢.

[١١] من تلك التشريعات على سبيل المثال لا الحصر قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

٢- إن توجيه الانتقاد للمشرع عند إيراد التعريفات يجب عدم الإطلاق بل يكون ذلك فقط عندما يتناول مصطلحات قابلة للتأويل والتفسير لأكثر من معنى، لذا وفي ظل الأسباب المتقدمة فإننا ندعو المشرع العراقي إلى إيراد تعريف لختام المرافعة وإدراجه ضمن الأحكام العامة لقانون المرافعات المدنية، ولأجله نقترح النص الاتي: ((**ختام المرافعة هو قرار قضائي ذات طبيعة إعدادية تتخذه المحكمة عندما تكون الدعوى قد تهيأت لإصدار الحكم فيها وبه تنهي مرحلة المرافعة** )).

ولابد من الاشارة إلى أن المشرع العراقي استخدم مصطلح ختام المرافعة [١٢]، في حين أن التشريعات المقارنة استعملت مصطلح قفل باب المرافعة [١٣]، وهو تعبير أدق من الختام، حيث يبدو لنا إن ختام المرافعة هو إنهاؤها وعدم العودة إليها، نضيف إلى ذلك أيضا أن كلا من القفل والفتح مصطلحان متلازمان من حيث الاستعمال وقد أشار المشرع الى أحدهما وهو فتح باب المرافعة [١٤]،لذلك ومما تقدم فإننا ندعو المشرع العراقي إلى إعادة صياغة جميع النصوص القانونية التي أشارت إلى ختام المرافعة واستبداله بمصطلح (قفل باب المرافعة).

**ثالثا: معنى ختام المرافعة في الاصطلاح الفقهي القانوني: -**

نظرا لخلو التشريعات القانونية ذات العلاقة من إيراد تعريف لختام المرافعة، فقد كان من المتوقع والحال هذا إن يجد الفقه القانوني الاجرائي من جانبه تقديم تعريف له، ونتيجة لذلك فقد تعددت التعريفات التي قيلت بشأن هذا المصطلح، لكن قبل أن نبين بعض تلك التعريفات لابد أن نشير إلى أن تلك التعريفات وإن اختلفت في الصياغة إلا انها تتفق من حيث المضمون، لذلك هناك من عرف ختام المرافعة بأنها " حجز القضية للحكم فيها بعد ان تهيأت لذلك من خلال تقديم الخصوم أو وكلائهم لوائحهم التحريرية واقوالهم الأخيرة الى حد انه لم يبق للخصوم ما يستوجب المناقشة " [١٥]، ومنهم من عرفها بانها" القرار الذي يتخذه رئيس المحكمة بعد ان ادلى الاطراف جميع ما لديهم من طلبات" [١٦]،إن جميع ما تقدم من تعريفات تكاد تجمع على ان ختام المرافعة هو القرار الذي تتخذه المحكمة متى ما وصلت الدعوى إلى نهاية معينة لا يمكن بعدها تقديم اية لوائح أو دفوع أو مستندات من قبل الأطراف واصبحت بهذا القرار جاهزة لإصدار الحكم فيها، لذلك وفي ظل ما تقدم فأننا حاولنا أن نضع تعريفا لهذا القرار، لذا عرفناه بأنه ((**القرار الذي تتخذه المحكمة بعد ان تكتمل لديها القناعة القضائية إن التحقيق في الدعوى قد انتهى واصبحت جاهزة للشروع بإصدار الحكم فيها وفقا للإجراءات الاصولية التي حددها القانون وبهذا القرار لا يجوز تقديم أي لائحة اخرى لأن افهام ختام المرافعة هو ابتداء للميعاد الإجرائي الذي يجب أن يصدر فيه الحكم**)).

---

[١٢] المواد (٥٥ /٢) و (٧٠ /١) و (١٥٦) و(٢/١٨٦) و(٣٢١) من قانون المرافعات المدنية العراقي، وبذات الاتجاه استخدم المشرع اللبناني في المواد (٤٩٨ _ ٥٠٠) من قانون اصول المحاكمات المدنية.

[١٣] المواد (١٢٣) و(١٢٦) و(١٥٢) و(٢٣٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٤٤٥) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[١٤] المادة (١٥٧ /٢) من قانون المرافعات العراقي والتي جاء في نصها "٢-يجوز للمحكمة فتح باب المرافعة مجددا اذا ظهر لها ما يستوجب ذلك على ان تدون ما يبرر هذا القرار".

[١٥] د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل،٢٠٠٠،ص٣٨٠.

[١٦] د. نصري انطوان دياب، نظرية وتطبيق اصول المحاكمات المدنية، ط١، دار صاد للمنشورات الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٩،ص٣٤٤.

**الفرع الثاني**

**خصائص ختام المرافعة**

يتضح من التعريف الذي أوردناه لقرار ختام المرافعة أنه يتميز بمجموعة من الخصائص الذي تميزه من غيره من القرارات، وهو ما يعطي ختام المرافعة اهمية في قانون المرافعات المدنية، لذلك سنسلط الضوء على إبراز تلك الخصائص وهي: -

**أولا: - انه قرار معلق على شرط: -**[١٧]

علق المشرع العراقي [١٨]،قرار ختام المرافعة على شرط وهو أن تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها، وبمفهوم المخالفة من ذلك [١٩]،ان الدعوى ان لم تتهيأ لإصدار الحكم فيها فلا تستطيع أن تقرر ختام المرافعة بل تبقى مرحلة التحقيق في الدعوى مفتوحا وهذا يترتب عليه نتيجتان هما الاولى يستطيع الاطراف تقديم ما يستجد لديهم من مستندات ويستطيعوا ان يقدموا توضيحا لها ولا تستطيع المحكمة ان تمنعهم من ذلك، أما النتيجة الثانية فهي ان المحكمة لا تستطيع أن تصدر حكمها في الدعوى لعدم إفهامها ختام المرافعة [٢٠].

**ثانيا: إن قرار ختام المرافعة واجب وحق قانوني في ذات الوقت: -**

يتميز قرار ختام المرافعة بانه أحد أهم الواجبات والحقوق القانونية الاجرائية[٢١]، التي تقع على عاتق المحكمة والتي نص عليها المشرع لاعتبارات تتعلق بحسن سير مرفق القضاء ومنع تراكم الدعاوى امام المحاكم لما

---

[١٧] يعني التعليق في الاصطلاح الفقهي (هو ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى)، كما عرف بأنه (ترتيب امر مستقبل مع اقترانه بأداة من ادوات الشرط)، لمزيد من التفصيل ينظر: د. محمد صبري السعدي، تفسير النصوص في القانون والشريعة الاسلامية –دراسة مقارنة، القاهرة، ١٩٧٧،ص٣١٣؛ د. محمد اديب صالح، تفسير النصوص القانونية في الفقه الاسلامي، ط٤، المكتب الاسلامي للطباعة والنشر، دون مكان نشر، ١٩٩٤،ص٧٢٧.

[١٨] المادة (١٥٦ /١) من قانون المرافعات المدنية العراقي، اما المشرع اللبناني فقد علق القرار على انتهاء المرافعات كما جاء في المادة (٤٩٨) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، وبالنسبة للمشرع المصري فقد علقه على تهيؤ الدعوى لإصدار الحكم فيها كما في المادة (١٣١) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وكذلك فعل المشرع الفرنسي في المادة (٤٤٥) من قانون الاجراءات المدنية.

[١٩] مفهوم المخالفة هو اعطاء حالة غير منصوص عليها عكس حكم حالة منصوص عليها اما لاختلاف العلة في الحالتين واما لاعتبار الحالة المنصوص عليها استثناء من الحالة التي لم ينص عليها، د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ط٢، الدار الجامعية، بيروت – لبنان، ١٩٩٣، ص٤٢٢.

[٢٠] المادة (١٥٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٢١] د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزامات وفقا للقانون الكويتي – دراسة مقارنة، ج١، مصادر الالتزام، ذات السلاسل،الكويت،١٩٨٢، ص٤٢، ولا يمكن وصف قرار ختام المرافعة بانه عبء اجرائي يقع على عاتق القاضي على اعتبار ان العبء الاجرائي ما هو الا مركز يفرض فيه القانون على الشخص القيام بعمل معين لمصلحته الذاتية ولا يترتب على مخالفتها جزاء اجرائي وانما تؤدي هذه المخالفة الى فوات المصلحة التي يستهدفها العمل والمصلحة هنا هي المصلحة العامة المتمثلة بوصول النزاع الى نهايته الطبيعية والحكم فيه، د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص٢٣٧.

يؤدي إلى عرقلة سير العدالة [٢٢]، ذلك أن الدعوى المدنية وإن كانت أداة لحماية المصلحة الخاصة فهي بذات الوقت وسيلة لأداء وظيفة عامة هي وظيفة القضاء وإن الدعوى لابد شاغلة لمركز قانوني بين القانون الخاص والقانون العام ولهذا يجب ان لا تكون ملكا للخصوم وحدهم يسيرونها أو لا يسيرونها على وفق مشيئتهم وانما لابد أن يكون للقضاء دور في هذا الخصوص لا يقف عند الدور السلبي الذي كان يؤديه في التشريعات القديمة وانما لابد ان يكون له دور أكثر ايجابية في الدعوى المدنية لأجل استقرار الحقوق والمراكز القانونية لذلك فإن قرار ختام المرافعة هو في ذات الوقت ايضا مكنة او مقدرة اجرائية منحها المشرع للقاضي حتى يمكنه من اتخاذ اجراءات قضائية من طبيعة معينة، تتمثل هذه المكنة بالحق الاجرائي [٢٣]، ونستدل على ذلك ان المشرع [٢٤]، أجاز للمحكمة أن تقرر فتح باب المرافعة مجددا بعد أن قرر ختامها، ونشير إلى أن مثل هذا الحق ليست حقوق بالمعنى الفني الدقيق لكلمة الحق في القوانين الوضعية وإنما هي حقوق إجرائية تكفل المشرع تنظيمها في قوانين المرافعات منها على سبيل المثال لا الحصر الحق في الطعن والحق في تقديم الدفوع .

**ثالثا: قرار ختام المرافعة مانع إجرائي: -**

يعد قرار ختام المرافعة مانعا إجرائيا للقيام ببعض الاجراءات وسببا في سقوط الحق في اتخاذها من أبرز تلك الاجراءات التي يمنع اتخاذها قرار إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة وبالحالة التي تكون عليها فان قررت المحكمة التي رفعت إليها الدعوى ولم تكن مختصة ختام المرافعة فيها فلا يجوز إحالة تلك الدعوى [٢٥] .

**رابعا: قرار ختام المرافعة لا يخرج النزاع من ولاية المحكمة: -**

استنفاذ الولاية يعني إنه إذا فصلت المحكمة في مسالة من المسائل المعروضة عليها انتفت سلطتها بشأنها ومن ثم تخرج هذه المسألة من ولايتها ويترتب على هذا المفهوم انه لا يجوز للخصوم إثارة المسألة التي فصلت فيها امام القضاء من جديد ولو باتفاقهم ومرجع ذلك تعلق استنفاذ الولاية بالنظام العام وعدم استطاعة القاضي العدول عن قراره في المسألة التي فصل فيها أو تعديلها [٢٦]،ولكن قرار ختام المرافعة على العكس من ذلك يبقي ولاية المحكمة على الدعوى رغم صدوره لعدة اسباب منها ان قرار ختام المرافعة لا يحسم النزاع محل الدعوى فضلا عن ذلك أن المحكمة تستطيع أن تعدل عن هذا القرار إذا قامت اسباب تدعو إلى ذلك[٢٧].

---

[٢٢] د. عاشور مبروك، النظام القانوني لمثول الخصوم امام القضاء المدني –دراسة تحليلية مقارنة، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٨، ص٣٢.

[٢٣] د. نبيل اسماعيل عمر، سقوط وتصاعد وانتقال وتحول المراكز الاجرائية في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص٥.

[٢٤] المادة (١/١٥٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٢٥] المادة (٣٢١) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٢٦] د. فتحي المصري بكر، الدفع بقوة الشي المقضي به، مطبعة نادي القضاء،القاهرة،١٩٩٥،ص ٢٥؛ ولابد من الاشارة في هذا الصدد ان المشرع الفرنسي انفرد عن بقية القوانين المقارنة محل البحث بوضعه قاعدة عامة اصولية في قواعد القانون يقظتيها السير المنظم للوظيفة القضائية واستقرار الحقوق الا وهي قاعدة (استنفاذ ولاية القاضي)،المادة (٤٨١) من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي.

[٢٧] المادة (١٥٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

**خامسا: -قرار ختام المرافعة لا يؤثر على المركز القانوني للخصم [٢٨]: -**

يجد المركز القانوني للخصم مصدره في قانون المرافعات لذلك فهو مركز قانوني إجرائي يثبت فيه للشخص الحقوق الإجرائية وتترتب عليه الواجبات الإجرائية، هذا المركز ينشأ من اللحظة التي يكتسب فيها الشخص وصف الخصم [٢٩]، وتستمر طول المدة التي تستغرقها الدعوى بالتالي لا ينتهي بإفهام ختام المرافعة على الرغم من هذا المركز لا يتخذ شكلا ثابتا طوال المدة التي يبقى قائما خلالها، خصوصا وإن الدعوى إذا ما انتهت بحكم فإن المركز القانوني يستمر كأثر لهذا الحكم [٣٠].

**سادسا :-قرار ختام المرافعة قرار مؤقت لا نهائي :-**

يتميز هذا النوع من القرارات بأنه لا يحوز حجية الشيء المحكوم به ومن ثم يحق للقاضي العدول عنه إذا وجد ما يستوجب العدول لأجله ، بالتالي لا يكون هذا النوع من القرارات ملزم للقاضي ولا ينهي به الدعوى المدنية.

**سابعا :-قرار ختام المرافعة قرار قضائي إعدادي :-**

إن الطبيعة القانونية لقرار ختام المرافعة هوأنه قرار قضائي اعدادي ، وهو أحد القرارات التي تصدر من المحكمة متى ما رأت ذلك لازما للسير في المرافعة والتوصل إلى النتيجة بالحكم في الدعوى فهو "القرار الذي يصدر قبل النطق بالحكم والفصل بالموضوع ويمكن العدول عنه ولا تنهي به الخصومة ".

## المطلب الثاني
## شروط اتخاذ قرار ختام المرافعة

من أجل اتخاذ قرار ختام المرافعة، فإنه يجب أن تتوافر جملة من الشروط التي تعد بمنزلة قواعد وأسس يرتكز عليها القاضي في اتخاذه لهذا القرار لأهميته وخطورته أولا ولعدم وجود النصوص القانونية الواردة في قانون المرافعات المدنية العراقي التي تسعف الإجابة عن ماهية تلك الشروط بشكل واضح وصريح، خصوصا وان بعض هذه الشروط جاءت صريحة إلا أنه لم يضع لها ضوابط ومعايير يمكن الركون إليها والبعض الاخر يمكن استنباطها لأن المشرع لم يصرح به، ومن أجل هذا سنقوم ببيان هذه الشروط من خلال عرض هذا المطلب على النحو الآتي: -

---

[٢٨] يقصد بالمركز القانوني الاجرائي للخصم بانه (وصف قانوني اجرائي يثبت لمن تتوافر فيه الصفة في طلب الحماية القضائية او من يراد الاحتجاج عليه بهذه الحماية ويترتب على هذا المركز مجموعة من الحقوق والواجبات الاجرائية التي يقررها قانون المرافعات لإضفاء الحماية القضائية على الحقوق الموضوعية) نقلا عن: د. اجياد ثامر نايف الدليمي، ابطال عريضة الدعوى للإهمال بالواجبات الاجرائية –دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١٢،ص١٥١.

[٢٩] تعد المطالبة القضائية الاساس في اكتساب الشخص لوصف الخصم، د. محمود محمد هاشم، اعتبار الخصومة كأن لم تكن في قانون المرافعات، ط١،دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٩، ص١٥؛ علي عبيد عويد الحديدي، الحلول الاجرائية في الدعوى المدنية – دراسة تحليلية مقارنه، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٢، ص٣١٨ وما بعدها.

[٣٠] د. وجدي راغب، دراسات في مركز الخصم امام القضاء المدني، دون ذكر جهة ومكان وسنة الطبع، ص٣٧؛ احمد ابراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الاجرائي في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دراسة تأصيلية مقارنة، ط١، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٩، ص٧٥.

الفرع الأول/ تهيؤ الدعوى لإصدار الحكم.

الفرع الثاني / عدم انقضاء الدعوى بغير حكم في موضوعها.

الفرع الثالث / أن يكون اتخاذ القرار قبل الشروع بإجراءات إصدار الحكم.

## الفرع الأول
## تهيؤ الدعوى لإصدار الحكم

اشترط المشرع العراقي في المادة (١٥٦) من قانون المرافعات المدنية لإمكانية اتخاذ المحكمة قرار ختام المرافعة أن تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها وهذا ما صرح به بالنص ((إذا تهيأت الدعوى لإصدار الحكم تقرر المحكمة ختام المرافعة.....))يتضح لنا من خلال استقراء وتحليل هذا النص، ان المشرع العراقي لم يحدد معايير يمكن أن نستند اليها لاعتبار أن الدعوى قد أصبحت مهيأة لإصدار الحكم فيها والذي يمهد هذا إلى إمكانية اتخاذ قرار ختام المرافعة فيها، **وهذا يدعونا الى التساؤل متى تعد الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها ؟ وهل يمكن وضع معايير تكون فيها الدعوى كذلك ؟** يكاد يجمع الفقه الاجرائي على أن الدعوى تعد مهيأة لإصدار الحكم فيها عند اكتمال التحقيقات، بحيث لم يبق ما يقال فيها ولم يبق من إجراء لم تقم به المحكمة أو محرر لم يقدم ويطرح للنقاش [٣١].

أما عن إمكانية وضع معايير تكون فيها الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها حتى يتسنى للمحكمة اتخاذ قرار ختام المرافعة، فأن ذلك ممكن، من تلك المعايير تحديد ميعاد بانقضائه تعد الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها، هذا الميعاد له فائدته من النواحي الآتية: -

١-إنه يبين بشكل صريح متى تعد الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها بالتالي لا تمتلك المحكمة أي مبرر لعدم اتخاذ قرار ختام المرافعة، وإلا أصبحت تحت طائلة الامتناع عن إحقاق الحق[٣٢].

٢- تجنب سوء نية الخصوم، إذ إن تحديد هذا الميعاد أمر جوهري للغاية بالنسبة للخصوم كذلك، حيث يسقط بعده حقهم في ابداء الطلبات والدفوع والمستندات وهو أمر قد يعطي للخصم سيء النية الفرصة النعي على هيئة المحكمة بأنها لم تستمع له بتقديم الطلبات أو مستندات معينة أو سماع ملاحظاته وقررت ختام المرافعة.

أما عن موقف التشريعات المقارنة، فقد تباينت بشأن تحديد متى تعد الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها، فالمشرع اللبناني نص على ذلك في المادة (٤٩٨)من قانون أصول المحاكمات المدنية (بعد انتهاء المرافعات يقرر رئيس المحكمة اختتام المحاكمة) يتضح لنا من هذا النص أن المشرع اللبناني لم يضع معيار يمكن الركون اليه .
أما عن موقف المشرع المصري، فقد نصت المادة (١٣١)من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه (تعتبر الدعوى مهيأة للحكم في موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة او فقد اهلية الخصومة او زوال الصفة)يتضح من هذا النص المشرع المصري قد وضع

---

[٣١] ضياء شيت خطاب، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧،ص٢٨٣؛ عبد الجليل برتو، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، الشركة الاسلامية للطباعة والنشر المحدودة، بغداد،١٩٥٧، ص٢٣٠؛ منير القاضي، المصدر السابق، ص١٣٧؛ مدحت المحمود، المصدر السابق، ص٢٠٥؛د.عباس العبودي، شرح احكام المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص٢٨٧؛ ادم وهيب النداوي، المصدر السابق، ص٢٥٤.

[٣٢] نص المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي على (لا يجوز لأية محكمة ان تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون او فقدان النص او نقصه والا عد القاضي ممتنع عن احقاق الحق، ويعد ايضا التأخير غير المشروع عن اصدار الحكم امتناع عن احقاق الحق)، وكذلك المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

معيار تعتبر الدعوى بتحققه مهيأة لإصدار الحكم فيها وان لم تكن قاعدة عامة على اعتبار أن النص خاص بالحالة الطارئة التي تعترض الدعوى المدنية الا وهي حالة انقطاع المرافعة [٣٣].
أما عن موقف المشرع الفرنسي، فان له موقف مغاير إذا اعد المشرع الفرنسي الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها عند افتتاح (المرافعة)أي في بدايتها وتبدأ المرافعة في اللحظة التي يعطي فيها الحديث إلى محامي المدعي [٣٤]، أما إذا كان على القاضي أن يقدم تقريرا، ففي هذه الحالة تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها في اللحظة التي يشرع فيها القاضي في قراءة تقريره[٣٥].

## الفرع الثاني
## عدم انقضاء الدعوى بغير حكم في موضوعها

الهدف من إجراءات الدعوى المدنية التي نضمها المشرع، هو الوصول بهذه الدعوى إلى نهايتها الطبيعية وهو صدور حكم يحسم النزاع الدائر بين الخصوم حول موضوع الدعوى[٣٦]، ولكن قد لا تبلغ الدعوى هذه الغاية وبالتالي تنقضي بغير صدور هذا الحكم، وهذا يعني عدم الوصول بالدعوى إلى مرحلة الحكم، ولما كان قرار ختام المرافعة هو الطريق الذي يمهد للبدء في اجراءات إصدار الاحكام[٣٧]، فإنه يشترط ألا تكون الدعوى قد انقضت بغير حكم في موضوعها، بعبارة اخرى ان لا تكون الدعوى قد انقضت قبل أن تقرر المحكمة ختام المرافعة وإلا فلا تستطيع اتخاذ مثل هذا القرار، **وعلى ذلك فإننا نتسأل ماهي الاحوال التي تنقضي فيها الدعوى بغير حكم في موضوعها ؟** تنقضي الدعوى بأحد الطريقين وهما الانقضاء الموضوعي والانقضاء الاجرائي [٣٨]، ولكل طريق من هذين الطريقين له الأحوال التي تنقضي فيها الدعوى، فبالنسبة للانقضاء الموضوعي

---

[٣٣] د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المصدر السابق، ص١٢٤.

[34] Jean Larguier Et Philippe Conte : Pprocedure Civile, Droit Judiaire Prive , Edition, Dalloz , Baris ,2000 p.173.

[٣٥] المادة (٧٨٥) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٣٦] د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المصدر السابق،ص١٦٣؛د.وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي، المصدر السابق،ص٣٧٨؛ د. ياسر باسم ذنون يونس السبعاوي، د. صدام خزعل يحيى، المصدر السابق،ص٦٢.

[٣٧] مدحت المحمود، المصدر السابق، ص٢٠٤؛ د. ادم وهيب النداوي، المصدر السابق، ص٣٣٢.

[٣٨] هناك فرق ما بين نوعي الانقضاء الموضوعي ، حيث ان الدعوى تنقضي بالموضوعي انقضاء نهائيا الى غير رجعة، بينما لا يحول الانقضاء الاجرائي دائما دون تجديد الدعوى او متابعتها، مع ملاحظة انه اذا انقضت الدعوى موضوعيا فأن ذلك يؤدي الى انقضـائها اجرائيا، فانتهاء النزاع تنقضـي به الدعوى في اية مرحلة اجرائية، ولكن الانقضـاء الاجرائي لا ينهي النزاع الا اذا كانت اجراءات الخصـومة قد بلغت غايتها بصـدور الحكم في موضـوع النزاع، لمزيد من التفصـيل ينظر: د. احمد ابو الوفا، انقضاء الخصومة بغير حكم، مطبعة الثقافة، الاسكندرية، ١٩٥١، ص٧٨ وما بعدها.

الذي ينهي النزاع ما بين الخصوم يكون في حالات الصلح [٣٩]، الذي تتم فيه تسوية النزاع وديا، ولما كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء فلا بد أن يعرض الصلح عليها لتقرر التصديق عليه[٤٠].

أما بالنسبة لحالات الانقضاء الاجرائي [٤١]، وعلى وجه التحديد حالات انقضاء الدعوى قبل الحكم فيها أو ما يسمى بالانقضاء (المبتسر) فمنها الإبطال الارادي للدعوى المدنية [٤٢]، والذي يتم إما بالإرادة المنفردة للمدعي أو بناء على اتفاق الاخير مع المدعى عليه [٤٣]،حيث يقصد بهذا النوع من الابطال بأنه "تنازل المدعي عن الدعوى التي بدأها عن طريق المطالبة القضائية وإعلان إرادته في إنهاء إجراءاتها دون صدور حكم في موضوعها وذلك وفقا للشروط التي حددها القانون مع احتفاظه بأصل الحق المدعى به بحيث يجوز له تجديد المطالبة به".

مما تقدم نجد ان انقضاء الدعوى بغير حكم أو انقضاء مبتسر حسبما يسميه الفقه الإجرائي المصري [٤٤]، قد يكون مستندا على فكرة مبدأ سلطان الارادة، إي إرادة الخصوم وخصوصا في ظل سيادة المذهب الفردي واعترافه التام بمبدأ سلطان الإرادة والذي يجعل الدعوى ملكا لأطرافها [٤٥].رغم أن هذه الملكية بدأت تتلاشى من خلال إيجاد نوع من التوازن ما بين الدور الذي يؤديه كل من الخصوم والقاضي وهذا ما سعت إليه بعض

---

[٣٩] عرف المشرع العراقي الصلح في المادة(٦٩٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل حيث جاء في نصها (الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي).

[٤٠] لابد من الاشارة الى ان التصديق على الصلح لا يعد حكما، وان كان يعطي الخصومة مظهر الانقضاء بهذا الحكم، فبهذا التصديق يقر لا طرافه على موضوع النزاع حقوقا بالتالي يكون اثره كاشف لا ناقل، نقلا عن :د. احمد مسلم، التأصيل المنطقي لأحوال انقضاء الخصومة، سلسلة الكتب القانونية، عمان –الاردن، ١٩٩٨،ص٢٨.

[٤١] الانقضاء الاجرائي للدعوى المدنية اما ان يكون انقضاء اجرائي تام ويكون كذلك بصدور حكم في الدعوى وهذا الانقضاء يكون في حالة استكمال الدعوى لكافة اجراءاتها وفيها قرار ختام المرافعة، اما الانقضاء الاجرائي المبتسر او انقضاء الدعوى بغير حكم او ما يسمى بالانقضاء الناقص وهو النوع الثاني للانقضاء الاجرائي فيكون فيما عدا حالات الانقضاء التام، د. عبد الحميد بك ابو هيف، وائل انور بندق، المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، ط١، مكتبة الوفاء القانونية ،الاسكندرية،٢١٦، ص١٠٩٩ وما بعدها.

[٤٢] نظمه المشرع العراقي في المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي، المواد (١٤١–١٤٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، والمواد(٣٩٤–٤٠٥) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٤٣] د. اجياد الدليمي، الابطال الارادي للخصومة المدنية –دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،٢٠٢٠،ص١٦.

[٤٤] د. احمد ابو الوفا، المستحدث في قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد، الدار الجامعية،بيروت،١٩٨٦،ص٦٧؛عبد التواب مبارك، اعتبار الخصومة كأن لم تكن في قانون المرافعات – دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠١، ص٦٣؛ د. احمد مسلم، انقضاء الخصومة المدنية ، منشاة المعارف، الاسكندرية ،١٩٨٩،ص٣٠؛ د. احمد هندي، شطب الدعوى، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٣،ص٩٧.

[45] Jacques Nrmand: Le Juge Et Litige Et, Librairie Generde De Droit Et Jrisprudence, Baris, 1965, p.169.

التشريعات [٤٦]. وقد تكون فكرة الجزاء هي الأساس الذي تستند عليه انقضاء الدعوى بغير حكم كما أشرنا إلى جزاء إبطال عريضة الدعوى المدنية، لذلك أيا كانت الفكرة فإن قرار ختام المرافعة يشترط ألا تكون الدعوى قد انقضت قبل وصولها إلى مرحلة الحكم فيها.

**الفرع الثالث**

**أن يكون اتخاذ القرار قبل الشروع بإجراءات إصدار الحكم**

من المعلوم أن الحكم القضائي يصدر بعد اتباع إجراءات عديدة ومتنوعة تبدأ هذه الإجراءات بختام المرافعة تليها المداولة وتنظيم الحكم والنطق به وانتهاء بالحكم وتنظيم الإعلام[٤٧]. وهذا يعني ان موعد إصدار الحكم لا يكون إلا بعد أن تقرر المحكمة ختام المرافعة وهذا يستشف من خلال ما جاء في نص المادة (١٥٦)من قانون المرافعات المدنية العراقي والذي جاء فيه (اذا تهيأت الدعوى لإصدار الحكم تقرر المحكمة ختام المرافعة ثم تصدر حكمها.....)أي إن عملية إصدار الحكم تأتي بعد أن تقرر المحكمة ختام المرافعة، وهذا يعني عدم إمكانية اتخاذ قرار ختام المرافعة بعد الشروع بإجراءات إصدار الحكم وهذا من حيث الأصل[٤٨]، إذ إن الغاية من إصدار القرار بختام المرافعة هو أن الدعوى قد أصبحت صالحة للحكم فيها بعد تمكين الخصوم من الإدلاء بادعاءاتهم ودفوعهم بحيث لم يبق للطرفين ما يقال بشأن ذلك [٤٩].

مما تقدم فإننا نخلص أن شروط اتخاذ قرار ختام المرافعة لابد أن تكون الدعوى قد تهيأت لإصدار الحكم فيها، وعدم انقضائها قبل ذلك إنقظاءا اجرائيا ناقصا او ما يسمى الانقضاء بغير حكم أو الانقضاء المبتسر، وأخيرا أن يصدر القرار قبل البدء والشروع بأجراء إصدار الحكم، إذ إن صدور هذا القرار وإفهامه يعني أن القضية لم تحجز لإصدار الحكم فيها بل لا زالت قيد التحقيق فيها.

**المبحث الثاني**

**أحكام الطعن بقرار ختام المرافعة**

يستلزم البحث في أحكام الطعن بقرار ختام المرافعة الوقوف على العديد من المسائل لكي تكون الصورة واضحة ومتكاملة لذا سنبين هذه الأحكام من خلال تقسيم هذا المبحث عن النحو الآتي :-

المطلب الأول / الأساس التشريعي للطعن بقرار ختام المرافعة والمحكمة المختصة به .

المطلب الثاني / أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة وميعاده .

---

[٤٦] من تلك التشريعات موقف المشرع الفرنسي في المواد (٢) (٣) من قانون الاجراءات الفرنسي، والتشريع اللبناني في المواد (٣٦٣) (٣٦٤) من قانون اصول المحاكمات المدنية.

[٤٧] شوان محي الدين، الحيثية القضائية – دراسة تحليلية تطبيقية لأصول صياغة الاحكام المدنية وتسبيبها، المصدر السابق ،ص٤٩ وما بعدها.

[٤٨] يرد على هذا الاصل استثناء عندما تقرر المحكمة فتح باب المرافعة اذا وجدت ما يستوجب ذلك، المادة (٢/١٥٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٤٩] عبد الرحمن العلام، المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص١٧٢.

## المطلب الأول
## الأساس التشريعي للطعن بقرار ختام المرافعة والمحكمة المختصة به

سنحاول من خلال هذا المطلب أن نبين ما هو الأساس التشريعي الذي يمكن أن يستند عليه الطعن بقرار ختام المرافعة ومن ثم نبين المحكمة المختصة بذلك وذلك من خلال عرض هذا المطلب على النحو الآتي :-

الفرع الأول : الأساس التشريعي للطعن بقرار ختام المرافعة .

الفرع الثاني : المحكمة المختصة للنظر بالطعن في قرار ختام المرافعة .

### الفرع الأول
### الأساس التشريعي للطعن بقرار ختام المرافعة

سبقت الاشارة إلى أبرز مميزات وخصائص قرار ختام المرافعة أنه من القرارات التي تتخذ أثناء سير المرافعة ولا تنتهي بها الدعوى، وهذا يعد من السلطات الممنوحة للمحكمة[٥٠]، ونتيجة لهذه المميزات فقد اشترط المشرع العراقي[٥١]، عدم جواز الطعن في هذا النوع من القرارات إلا بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى وهذا ما أكده في المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية والتي تعد قاعدة عامة حيث جاء في نصها ( القرارات التي تصدر أثناء سير المرافعة ولا تنهي بها الدعوى لا يجوز الطعن فيها الابعد صدور الحكم الحاسم للدعوى كلها عدا القرارات التي أبيح تمييزها استقلالا بمقتضى القانون )، حيث يبرر الفقه الاجرائي ذلك أن هذا النوع من القرارات ومنها قرار ختام المرافعة، ليس لها كيان مستقل[٥٢]، وهناك من يبرر أن عدم إجازة الطعن المباشرة في هذه القرارات لا يسبب أي ضرر للمحكوم عليه، فهو يملك دائما الطعن فيها مع الحكم الفاصل في الموضوع[٥٣].

مما تقدم يتضح أن قرار ختام المرافعة يجوز الطعن فيه، ولكن ليس بصورة مستقلة عن الحكم الحاسم للدعوى، على اعتبار أن المشرع العراقي أورد استثناء على القاعدة العامة التي جاءت بها المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية يشمل هذا الاستثناء بمجموعة من القرارات وردت على سبيل الحصر يجوز الطعن فيها مباشرة وبصورة مستقلة عن الحكم الحاسم في الدعوى[٥٤].

### الفرع الثاني
### المحكمة المختصة للنظر بالطعن في قرار ختام المرافعة

إن تقرير صحة قرار ختام المرافعة من عدمه لابد أن يكون أمام محكمة مختصة، وهذه المحكمة لا بد أن يكون من ضمن اختصاصها النوعي النظر في الطعن بالأحكام والقرارات القضائية الصادرة من مختلف المحاكم.
**ومن هنا يكون السؤال عن أي المحاكم مختصة بنظر الطعن في قرار ختام المرافعة ؟**

---

[٥٠] القاضي سلام زيدان، المصدر السابق، ص٧٨.

[٥١] تقابلها المادة (٦١٥) من قانون اصـــول المحاكمات المدنية اللبناني المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المواد (٣٨٠ و٧٧٦) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٥٢] عبد الرحمن العلام، ج٣، المصدر السابق، ص١٦٦.

[٥٣] د. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات ،المصدر السابق ، ص٨٣٧.

[٥٤] المادة (٢١٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

بالرجوع إلى أحكام قانون المرافعات المدنية النافذ، فأنه نظم الطعن الاستئنافي في المواد (١٨٥ ـ ١٩٥) باعتبار احد طرق الطعن العادية، فضلا عن الطعن التمييزي في المواد (٢٠٣-٢١٨) وهو أحد طرق الطعن غير العادية[٥٥]. وهذا النوعان من الطعن إنما ينظر من قبل محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز الاتحادية[٥٦]. أما عن موقف المشرع اللبناني[٥٧]، فقد اخذ بذات الاتجاه الذي نص عليه المشرع العراقي، فمحكمة الاستئناف وكذلك محكمة التمييز هي الجهة المختصة بالنظر بالطعن بما يصدر من مختلف المحاكم من أحكام وقرارات ومنها قرار ختام المرافعة[٥٨].أما المشرع المصري وكذلك الفرنسي[٥٩]، فقد حدد المحكمة المختصة للنظر في الطعن وهي كل من محكمة الاستئناف ومحكمة النقض، هذه المحاكم تمارس دور رقابي لبيان صحة الاحكام والقرارات التي تتخذ من قبل المحاكم الأخرى، وخصوصا فيما يتعلق بصدور أحكام بنيت على إجراءات باطلة أثرت في تلك الأحكام[٦٠].

## المطلب الثاني
## أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة وميعاده

تحدد أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة من عدمها حسب طريق الطعن الذي يتم سلوكه إن كان من طرق الطعن العادية وهذا النوع من الطرق لا يحتاج لسلوكه إلى ذكر أسباب ، أو كان الطعن من خلال سلوك أحد

[٥٥] صنف الفقه الاجرائي طرق الطعن الى نوعين وهما طرق الطعن العادية وتشمل الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف وطرق الطعن غير العادية وهي اعادة المحاكمة والتمييز وتصحيح القرار التمييزي واعتراض الغير، واستند في هذا التصنيف الى وجود فرق بين تلك الطرق هذه الفروقات تكمن في ان سلوك طرق الطعن العادية لا يحتاج الاستناد الى اسباب محددة، في حين هناك اسباب محددة يجب توافرها لإمكانية سلوك طرق الطعن غير العادية، كما ان سلوك طرق الطعن العادية يجدد النظر في النزاع في جميع جوانبه القانونية والواقعية، في حين ان سلوك طرق الطعن غير العادية يقتصر على النظر في عيوب الحكم القانونية فقط، اضف الى ذلك ان اثر سلوك طرق الطعن العادية من حيث المبدأ العام انه يوقف التنفيذ مالم يكن الحكم مشمول بالنفاذ المعجل، اما المبدأ العام في سلوك طرق الطعن غير العادية هو عدم ايقاف التنفيذ الا اذا قرر القاضي وفق شروط معينة وقف التنفيذ، لمزيد من التفصيل ينظر: عبد الرزاق القيسي، كيف تقيم الدعوى بنفسك، ط٢، مطبعة الارشاد، بغداد، دون سنة طبع، ص٤٥٦؛ محمد نصر الدين كامل، الاستئناف في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة طبع، ص٥٥٠؛ ابراهيم سيد احمد، الاستئناف في المواد المدنية والتجارية فقها وقضاءا، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص١٠١؛ د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص٣٥٢؛ د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات، المصدر السابق، ص ٤٠٠.

[٥٦] سيبل جعفر حاجي عمر السليفاني، الطعن التميزي في الاحكام القضائية ـــ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مكتبة القانون، جامعة دهوك، ٢٠٠٥، ص٢١ وما بعدها؛ احمد سمير محمد ياسين الصوفي، الطعن الاستئنافي في الاحكام القضائية المدنية . دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢، ص ٥٨ وما بعدها.

[٥٧] المادة (٦٤١) والمادة (٧٠٣) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني.

[٥٨] د. عبد جميل غصوب، الصدر السابق، ص٣٩٣ وما بعدها.

[٥٩] المادة (٢٢١) والمادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٥٤٢) والمادة (٦٠٤) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٦٠] د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المصدر السابق، ص٣٣٨.

طرق الطعن غير العادية وهذا يحتاج إلى أسباب لسلوكه ، كذلك يتحدد الميعاد المحدد للطعن وفقا لما تقدم ، ولذلك سنحاول من خلال هذا المطلب أن نبين أسباب الطعن وميعاده من خلال تقسيم هذا المطلب على النحو الآتي :-

الفرع الأول / أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة.

الفرع الثاني / ميعاد الطعن بقرار ختام المرافعة.

## الفرع الأول
## أسباب الطعن بقرار ختام المرافعة

بعد أن بينا أن المحكمة المختصة بالطعن بقرار ختام المرافعة والذي يكون بلا شك مع الحكم الحاسم في الدعوى[٦١]، وامكانية الطعن بهذه الأحكام سواء عن طريق الطعن الاستئنافي وهو أحد طرق الطعن العادية التي لا تحتاج إلى سلوكها ذكر الأسباب القانونية، او عن طريق الطعن بالتمييز وهو أحد طرق الطعن غير عادية والتي تحتاج لسلوكها ذكر الأسباب القانونية التي نص عليها المشرع[٦٢]، لذلك فان الطعن الاستئنافي بقرار ختام المرافعة لا يثير ايه اشكالية من حيث اسباب الطعن، ومع ذلك نرى إضافة نص قانوني إلى النصوص القانونية التي نظمت الطعن الاستئنافي[٦٣]، يجيز للمحكمة الطعن بحكم محكمة البداءة الصادر عنها بدرجة أولى[٦٤]، من أجل تكامل التنظيم القانوني فيما يتعلق بقرار ختام المرافعة وبقية الإجراءات الأخرى التي من الممكن ان تؤثر على تلك الاحكام، وبناء على ذلك فأننا نقترح نص الاتي: (يجوز للخصوم الطعن بالإحكام الصادرة من محكمة البداءة بدرجة اولى، استئنافا اذا كانت الاجراءات فيها عيب أو مخالفة للقانون اثرت في تلك الأحكام سواء كانت تلك الاجراءات صادرة من المحكمة أو من قبل الخصوم ) وبهذا الاقتراح يمكن تعلق الأمر بقرار ختام المرافعة أو غير من الاجراءات.

أما إن كان الطعن بهذا القرار تمييزا، فإن الأمر يستلزم أن يكون هناك سبب قانوني لسلوك هذا الطريق من طرق الطعن باعتبار احد طرق الطعن غير العادية، ومن هنا نتساءل عن اية سبب من الأسباب التي حددها

---

[٦١] المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي، المادة (٦١٨) من قانون اصـــول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٣٨٠، ٧٧٦) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٦٢] المادة(٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي، المادة (٧٠٨) من قانون اصـــول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة(٤٦٣،٦٠٤، ٤٦٤، ٦١٧) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٦٣] المواد التي نظمت الطعن الاســتئنافي هي (١٨٥– ١٩٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي، المواد (٦٣٨ – ٦٦٧) من قانون اصـــول المحاكمات المدنية اللبناني، المواد (٢١٩–٢٤٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصـــري، المواد (٦٠٤– ٦٢٣) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٦٤] تمارس محكمة الاستئناف اختصاصيين، اختصاص استئنافي ويكون ذلك من خلال الطعن بإحكام محكمة البداءة الصادرة عنها بدرجة اولى وهي الاحكام التي اشـــار اليها المشـــرع العراقي في نص المادة (٣٢) من قانون المرافعات المدنية، كما انها تمارس اختصاص تمييزي ويكون ذلك من خلال الطعن بأحكام محكمة البداءة الصادرة عنها بدرجة اخيرة والتي اشار اليها المشرع العراقي في المادة (٣١) من قانون المرافعات المدنية، بالإضافة الى الطعن تمييزا بالقرارات التي اشارت اليها المادة (١/٢١٦) من قانون المرافعات المدنية عندما تكون صادرة من محاكم البداءة.

المشرع العراقي في الطعن التمييزي[٦٥]، **من الممكن ان يدرج من خلالها الطعن بقرار ختام المرافعة تمييزا** ؟ من خلال استقراء الأسباب الواردة في نص المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي، فإننا وجدنا أن اكثر سبب من هذه الأسباب يمكن أن يكون سبب في الطعن بقرار ختام المرافعة هو ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة أعلاه والتي جاء في نصها " ٣- إذا وقع في الإجراءات الأصولية التي اتبعت عند رؤية الدعوى خطأ مؤثر في صحة الحكم ".

فالمقصود بالإجراءات الأصولية هي الأعمال القانونية التي يرتب عليها القانون مباشرة أثرا اجرائيا ويكون جزءا من الدعوى المدنية وان المقصود بالخطأ في الاجراءات هو أن يوجد عيب في الاجراءات وأن تكون هناك صلة وثيقة بين هذا العيب والحكم الصادر[٦٦]، ولذلك فأن الخطأ يجب أن تتوافر فيه عدة شروط وهي: -

١-أن يكون الخطأ اجرائيا أي في الاصول وليس في القانون.

٢-ألا يكون الخطأ ماديا، لأن الأخطاء المادية يمكن للمحكمة تصحيحها[٦٧].

٣-أن يكون الخطأ قد أثر على نتيجة الحكم.

٤-ألا يكون الخطأ ناجما عن اطراف النزاع بل عن المحكمة نفسها.

ولهذا فإن محكمة التمييز الاتحادية تمارس الرقابة على الإجراءات التي اتبعت بدءا من إقامة الدعوى ولحين صدور الحكم فيها، منها ما يتعلق بالنظام العام وأيه مخالفة لها تؤثر في صحة الحكم، لذا فإن المحاكم ملزمة بمراعاتها سواء طلب الأطراف ذلك أو لم يطلبوا، ومن تلك مخالفة أحكام قرار ختام المرافعة، منها القيام بأي اجراء خلال فترة ختام المرافعة دون تبليغ بقية الاطراف ولهذا قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها جاء فيه ( وجد ان المحكمة قد افهمت ختام المرافعة بجلسة المرافعة المؤرخة في ٢٠١٠/٣/٢ وحددت يوم ٢٠١٠/٣/٣ موعدا لإصدار القرار إلا أنها قررت فتح باب المرافعة مجددا للسبب المذكور دون تحديد موعد جديد للمرافعة وتبليغ المدعى عليه به حسب الاصول وحيث إن النقص المذكور في الإجراءات انطوى على خطأ بين ومؤثر في الحكم لذا قرر نقض الحكم المميز وإعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها على ضوء ما تقدم)[٦٨]. إلى جانب الإجراءات المتعلقة بالنظام العام هناك إجراءات مقررة لمصلحة الخصوم فالمحكمة لا تقضي بصحتها من تلقاء نفسها إلا إذا تمسك بها الخصوم ومحكمة التمييز تراقب مدى صحة تطبيق قواعد هذه الإجراءات إذ اثير أمامها من قبل المحكوم عليه في الدعوى مثالها بطلان إجراء التبليغ، فقد أشارت

---

[٦٥] المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي، المادة (٧٠٨) من قانون اصـــول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٦٠٤، ٤٦٣، ٦١٧،٤٦٤) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٦٦] د. بيار اميل طوبيا، الخطأ الاجرائي، طلب استعادة القرار القضائي المبرم، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، ٢٠١٠، ص١٠.

[٦٧] اجاز المشرع العراقي تصحيح الاحكام اذا وجد فيها اخطاء مادية بحته كتابية او حسابية هذه الاخطاء لا تؤثر في الحكم ويكون تصـــحيحها من قبل ذات المحكمة التي اصـــدرت الحكم ويكون ذلك بناءا على طلب الطرفين او احدهما وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في المادة (١/١٦٧) من قانون المرافعات المدنية.

[٦٨] قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٢٢٧/ت. ب /٢٠١٠، منشور في النشرة القضائية، تصدر عن مجلس القضاء الاعلى، بغداد، العدد(١٣)، لعام ٢٠١٠، ص٣٥.

الفقرة الأولى من المادة (٧٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي على وجوب الدفع به قبل أي دفع أو طلب اخر وإلا سقط الحق فيها[٦٩].

## الفرع الثاني
## ميعاد الطعن بقرار ختام المرافعة

مواعيد الطعن بالأحكام والقرارات من النظام العام يترتب على عدم مراعاتها سقوط الحق فيها وعلى المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها وهذا ما اكده المشرع العراقي والقوانين المقارنة[٧٠]، حيث نصت المادة (١٧١)من قانون المرافعات المدنية العراقي على ( 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 ) . **وهنا نتساءل عن ميعاد الطعن بقرار ختام المرافعة ؟**

بالرجوع الى موقف المشرع العراقي والقوانين المقارنة[٧١]، نجد انها لم تحدد ميعاد للطعن بقرار ختام المرافعة بصورة مباشرة وانما ربط هذا الميعاد بمصير صدور الحكم الحاسم للدعوى، إذا نص في المادة (١٧٠) من قانون المرافعات العراقي على ( لا يجوز الطعن فيها إلا بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى.... ) بمفهوم المخالفة ان لم يصدر ذلك الحكم فلا يجوز الطعن بقرار ختام المرافعة، فضلا عن ذلك أن ميعاد الطعن بهذا القرار بعد صدور الحكم الحاسم للدعوى يكون حسب الميعاد المحدد لطرق الطعن المحددة قانونا التي سوف يسلكها الطاعن، سواء كان الطعن استئنافا أو تمييزا يكون تبعا للاختصاص القيمي أو النوعي للدعوى المنظورة المشار اليه في المادة (٣٢)من قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل ، وبهذا يتضح لنا ان ميعاد الطعن في قرار ختام المرافعة لم يكن محدد فهو معلق تارة على صدور الحكم الحاسم للدعوى ومرتبط بطريق الطعن الذي حدد ميعادها من قبل المشرع.

وما دمنا بصدد ميعاد الطعن بقرار ختام المرافعة، فأننا نشير إلى أن هناك قرارات تصدر أثناء سير المرافعة ولا تنهي بها الدعوى أجاز المشرع العراقي[٧٢]، الطعن بها بصورة مستقلة وحدد لها مواعيد ثابتة، مما يدعونا إلى طرح التساؤل عن إمكانية اعتبار قرار ختام المرافعة ضمن تلك القرارات، **بالتالي يكون لهذا القرار ميعاد طعن ثابت ومحدد ؟** يرى جانب من الفقه الإجرائي[٧٣]، إن عدم إمكانية وضع بعض القرارات ضمن القرارات التي يتم الطعن فيها بصورة مستقلة وحدد لها مواعيد محددة هو أن المشرع حدد تلك القرارات على سبيل الحصر وليس المثال، فضلا عن ذلك أن تلك القرارات(ما عدا القرارات المحددة على سبيل الحصر) لم يكن

---

[٦٩] المادة (٥٣) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة (١٠٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (١٨٧) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٧٠] تقابله المادة (٦١٨) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة(٢١٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٥٣٨ –٥٤١) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٧١] المادة (٦١٨) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة(٢١٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

[٧٢] المادة(٦١٥) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة(٢١٢) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، المادة (٣٨٠– ٧٧٦) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٧٣] ضياء شيت خطاب، طرق الطعن في الاحكام المدنية والتجارية، بحث منشور في مجلة القضاء، العددان الثالث، الرابع، ١٩٦١، ص٧٣؛ د. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، المصدر السابق، ص٨٣٧؛ عبد الرحمن العلام، ج٣، المصدر السابق، ص١٦٦.

لها كيان مستقل، وان السماح بهذا الطعن سوف يؤدي الى تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم فضلا عن أن عدم جواز الطعن المباشر لا يسبب أي ضرر للمحكوم عليه. ونحن نرى رغم وجاهة الرأي المتقدم وما استند اليه من تبرير، إلا اننا نرى أن إدراج قرار ختام المرافعة وفتح بابها مجددا ضمن القرارات التي اشارت إليها المادة(٢١٦) من قانون المرافعات المدنية لا ضير فيه ونستند في تبرير رأينا إلى ما يلي: -

١-إن إدراج قرار ختام المرافعة ضمن قرارات المادة(٢١٦) سوف يحقق مسائل متعددة وهي تحديد طريق الطعن بهذا القرار والجهة المختصة بنظره كذلك سيكون لهذا القرار ميعاد طعن محدد.

٢-ان الطعن بقرار ختام المرافعة بصورة مباشرة وضمن الميعاد المحدد من قبل المشرع والذي ورد في المادة(٢١٦) وهي سبعة أيام من اليوم التالي لتبليغ القرار أو اعتباره مبلغا سوف يحقق الحد من تراكم الدعاوى والقضاء على ظاهرة البطء في التقاضي.

٣-تجنب الآثار السلبية التي يمكن أن تترتب على اتخاذ قرار ختام المرافعة أو فتح بابها مجددا من وقت مبكر وعدم السير في إجراءات معيبة قد يطولها البطلان من تلك الآثار والإجراءات المخالفة سماع أحد الخصوم دون حضور الخصم الآخر بعد قرار ختام المرافعة، كذلك ان قرار فتح باب المرافعة مجددا يسمح بقبول بعض الإجراءات التي علق تقديمها على ختام المرافعة من تلك الدعوى الحادثة، لذا فإن الطعن بهذا القرار انما هو دعوة للسير في اجراءات صحيحة وموافقة للقانون.

لذلك ندعو المشرع العراقي تعديل نص الفقرة الأولى من المادة(٢١٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي من خلال إدراج قرار ختام المرافعة وقرار فتح بابها ضمن تلك القرارات والعبارة هي (وقرار ختام المرافعة وفتح بابها مجددا).

## المبحث الثالث

## سلطة محكمة الطعن بقرار ختام المرافعة

من المبادئ الأساسية لاستقلال النظام القضائي هو وجود محكمة قضائية عليا ينحصر عملها بالإشراف على محاكم الدرجة الأولى منها وذلك بالتحقيق عند الطلب – كأصل عام – من ان احكام وقرارات تلك المحاكم تتفق وأحكام القانون، وتعد محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز الاتحادية، الجهات القضائية التي اعطيت مهام الرقابة والتدقيق[٧٤]، ومن أجل أن تمارس تلك الجهات القضائية دورها على اتم وجه، لابد ان تناط بسلطات تمكنها من تحقيق دورها الرقابي، **ومن هنا نتساءل عن سلطة محكمة الطعن بقرار ختام المرافعة ؟** من أجل الإجابة عن هذا التساؤل لابد أن نشير إلى أن المشرع العراقي اناط مهمة النظر في الطعن بالأحكام وما يرافقها من قرارات صدرت أثناء سير الدعوى ومنها قرار ختام المرافعة وفتح بابها مجددا، بمحكمة الاستئناف عندما تنظر الطعون المقدمة إليها بصفتها الاستئنافية، أو عندما تنظرها بصفتها التمييزية، وكذلك محكمة التمييز الاتحادية ،، لذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث على النحو الآتي :-

المطلب الأول / سلطة محكمة الاستئناف.

المطلب الثاني / سلطة محكمة التمييز.

[٧٤] سعدون ناجي القشطيني، المصدر السابق، ص٣٧٠.

## المطلب الأول
## سلطة محكمة الاستئناف

منح المشرع العراقي[٧٥]، محكمة الاستئناف عند قيامها بالنظر في الطعن المقدم اليها بصفتها الاستئنافية سلطات واسعة، أبرزها (حق التصدي) والذي يتمثل بإصلاح الخطأ أو إكمال النواقص التي تعتري الحكم المستأنف في الشكل او الموضوع. فمحكمة الاستئناف بعد ان تقرر قبول الطعن الاستئنافي شكلا متى ما استوفى شروطه القانونية فأنها تمضي في نظر الموضوع، فأن وجدت أن حكم البداءة موافقا للأصول والقانون فأنها تقضي بتأييده ورد الاعتراضات والاسباب الاستئنافية مع بيان اوجه ردها تفصيلا[٧٦]، وبشأن مواقف القوانين المقارنة، فقد تباين موقفها حيال ذلك فالمشرع اللبناني ونظيره الفرنسي لم يتضمنا نصا صريح يقضي بتأييد محكمة الاستئناف للحكم المستأنف في الأحوال المشار اليها في موقف المشرع العراقي[٧٧]، اما المشرع المصري[٧٨]، فقد اشار الى سلطة محكمة الاستئناف بتأييدها للحكم البدائي المستأنف اذا ما تحقق للمحكمة أن الأدلة التي قدمها المستأنف والأسانيد التي اعتمدها في استئنافه غير كافية لدحض أسباب الحكم البدائي وإن المستأنف سبق له وان اوردها في المرافعة البدائية وإن حكم محكمة البداءة فيها كان صحيحا وموافقا للقانون.

مما تقدم يعني ان قرار ختام المرافعة وما يترتب عليه من أحكام كانت صحيحة وموافقة للأصول والقانون. كما أجاز المشرع العراقي[٧٩]، لمحكمة الاستئناف أن تتصدى لإكمال النواقص واصلاح الاخطاء سواء الشكلية أو الموضوعية، وبما ان قرار ختام المرافعة وفتح بابها مجددا يتعلق بالشكل باعتباره اجراء يمهد لإصدار الحكم في الدعوى، **فأن التساؤل يثور هل تملك محكمة الاستئناف إصلاح الخطأ فيه أوإكمال النقص ؟** بالرجوع الى نص الفقرة الثانية من المادة(١٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي والتي جاء في نصها ( ٢- إذا وجدت بالحكم المستأنف نواقص وأخطاء في الشكل أو الموضوع تقوم بإصلاحها وإكمالها على الوجه المقتضى ) ، نجد انها اجازت لمحكمة الاستئناف إصلاح الحكم إذا وجد فيه ذلك كأن يكون الخطأ أو النقص سماع أحد الخصوم بعد قرار ختام المرافعة دون حضور الخصم الاخر، او عدم تسبيب قرار فتح باب المرافعة مجددا[٨٠]، خصوصا وإن قرار ختام المرافعة من الإجراءات المتعلقة بالنظام العام بالتالي اصلاحها او اكمالها يكون من قبل المحكمة التي أصدرته أو من قبل المحكمة التي تمارس سلطة الطعن إلا ان هناك شرط يرد على قيام محكمة الاستئناف بإكمال النواقص هو أن موضوع الدعوى قد تم نظره من قبل محكمة البداءة ابتداء، وهذا ما أكده القضاء العراقي في قرار لمحكمة التمييز جاء فيه ( إن حكم المادة (٢/١٩٣) من قانون المرافعات المدنية

---

[٧٥] المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

لابد من الاشارة هنا ان حق التصدي هنا لا نعني به حق الفصل في الموضوع وانما التصدي للإخطاء والنواقص التي تعتري الحكم المستأنف.

[٧٦] د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص٣٧٢؛ وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في المادة (١/١٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٧٧] د. احمد ابو الوفا، اصول المحاكمات المدنية، المصدر السابق، ص ٧٥٠.

[٧٨] المادة (١٧٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

[٧٩] الفقرة الثانية من المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٨٠] المادة (١٥٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

الذي يجيز لمحكمة الاستئناف إكمال نواقص الحكم البدائي في الموضوع يشترط سبق النظر من محكمة البداءة فيه ولا يجيز لمحكمة الاستئناف ان تنظر في الموضوع ابتداء ) .

أما عن موقف التشريعات المقارنة، فإنها لم تعط محكمة الاستئناف الحق في تدارك النواقص والأخطاء في الحكم المستأنف[٨١]، وهذا يعني أن دور محكمة الاستئناف ينحصر بتقرير البطلان فقط وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة لإصدار الحكم فيها مستوفيا لجميع شرائطه وموافقا لجميع أصوله القانونية[٨٢].

ومن السلطات الأخرى التي منحت لمحكمة الاستئناف، سلطة فسخ الحكم المستأنف واصدار حكم جديد، حيث أجاز المشرع العراقي[٨٣]، لمحكمة الاستئناف إذا وجدت بعد تلافيها النواقص والأخطاء إن ذلك قد أثر في نتيجة الحكم أو كان الحكم في ذاته مخالفا للقانون قضت بفسخه كله أو بعضه وأصدرت حكما جديدا دون أن تعاد الدعوى لمحكمة البداءة[٨٤].

من ذلك إذا قررت محكمة الاستئناف إكمال النقص فيما يتعلق بسماع الخصم الذي لم يحضر عند سماع خصمه الآخر أو عند تقديمه للمستندات او المذكرات وكان ذلك بعد أن قررت محكمة البداءة ختام المرافعة، وسماعها له قد اثر في نتيجة الحكم، فإن المحكمة تقرر فسخ الحكم البدائي كلا أو جزءا ولا تعيد الدعوى الى محكمة البداءة مطلقا ثم تصدر حكما جديدا بعد ذلك[٨٥]. وبهذا الاتجاه أخذ كل من المشرع اللبناني والفرنسي[٨٦]، حيث أجاز لمحكمة الاستئناف حق التصدي لموضوع الدعوى والحكم فيها من جديد بعد فسخ الحكم البدائي. اما المشرع المصري فكان له موقف مغاير، فلم يتطرق إلى حق تصدي محكمة الاستئناف للحكم المستأنف وتم تبرير ذلك بأن عدم إعطاء محكمة الاستئناف هذه السلطة سواء بصورة صريحة أو ضمنية لأن ذلك يشكل اعتداء على مبدأ التقاضي على درجتين وهذا المبدأ متعلق بالنظام العام[٨٧].

## المطلب الثاني

[٨١] د. سعيد عبد الكريم مبارك، التنظيم القضائي واصول المحاكمات المدنية في التشريع الاردني، ط١، جامعة اليرموك الاردنية، الاردن، ١٩٩٦، ص٢٣٥.

[٨٢] د. صدام خزعل، النظام القانوني للحكم الباطل في قانون المرافعات المدنية، المصدر السابق، ص٣١٧.

[٨٣] الفقرة الرابعة من المادة (١٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٨٤] فقد ورد في الاسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية العراقي النافذ "وتماشيا مع وجهة نظر القانون في منع تردد الدعوى بين محاكم البداءة والاستئناف وما يكتنف ذلك من تعطيل الدعوى او اصرار محكمة البداءة على رأيها فقد اوجب التشريع الجديد على محكمة الاستئناف اذا فسخت حكم محكمة البداءة ان تتصدى للفصل في الدعوى وان تصدر فيها حكما جديدا دون اعادتها لمحكمة البداءة حتى في الحالات التي لم تعالج فيها محكمة البداءة اساس الدعوى باعتبار ان محكمة الاستئناف تكمل وتستدرك ما فات محكمة البداءة ".

[٨٥] مدحت المحمود، المصدر السابق، ص٢٦٥.

[٨٦] المادة (٦٦٤) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، المادة (٥٦٨) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٨٧] د. نبيل اسماعيل عمر، الطعن بالاستئناف واجزائها في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٠، ص١٧٦.

**سلطة محكمة التمييز**

أناط المشرع العراقي محكمة التمييز الاتحادية مجموعة من السلطات تراقب من خلالها تطبيق القواعد الإجرائية وتتصدى للأحكام التي يشوبها عيب في تطبيق تلك الاجراءات، فمحكمة التمييز تصدر قرارها بعد ان تكمل التدقيقات التمييزية وقرارها يكون إما رد عريضة التمييز إذا كانت مقدمة بعد مضي مدة التمييز او كانت خاليه من الأسباب التي بني عليها الطعن، أو انها تصدق الحكم المميز اذا كان موافقا للقانون وإن شابه خطأ في الاجراءات غير مؤثرة في صحة الحكم، أو إنها تنقض الحكم المميز اذا توافر سبب من الأسباب التي نصت عليها المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي[٨٨].واجاز المشرع العراقي[٨٩]،أيضا لمحكمة التمييز ان تنقض الحكم المميز من تلقاء نفسها اذا وجدت فيه مخالفة صريحة للقانون ذات اثر بين على صحته وان كانت البيانات والأسباب التي قدمها المميز غير كافيه لذلك[٩٠].

مما تقدم فأننا نرى أن لمحكمة التمييز الاتحادية سلطة نقض الحكم المطعون فيه تمييزا إذا بني على مخالفة قرار ختام المرافعة او قرار فتح بابها مجددا للإجراءات الأصولية وكان من شأن هذه المخالفة أو الخطأ تأثير في صحة الحكم[٩١]، ومن أجل أن تكون لمحكمة التمييز سلطة واضحة وصريحة إزاء هذا القرار فإننا نقترح إضافة فقرة جديدة الى نص المادة (٢١٠)من قانون المرافعات المدنية العراقي وهذه الفقرة تنص على ( ٤- نقض الحكم المميز اذا بني على مخالفة وقعت في قرار ختام المرافعة او فتح بابها مجددا وأثرت فيه ) . أما بالنسبة لموقف القوانين المقارنة، فإن المشرع اللبناني[٩٢]، أجاز نقض القرار المطعون فيه باعتماد سبب قانوني صرف يتعلق بالنظام العام من تلقاء نفسها، ورتب اثار على هذا النقض[٩٣]، فتنص إلى ابطال جميع الاحكام والاجراءات اللاحقة للقرار المنقوض اذا كانت صادرة بالاستناد اليه او كتطبيق أو تنفيذ له أو كانت مرتبطة به برابطة حتمية، ونص على ان نقض القرار المطعون فيه، فأن لمحكمة التمييز ان تفصل مباشرة في موضوع القضية ان كانت جاهزة للحكم والا فأنها تعين موعد لسماع المرافعات أو لإجراء ما تراه ضروريا من تحقيق وتطبق في هذه الحالة الاصول المتبعة لدى محكمة الاستئناف، من هذا يتبين ان المشرع اللبناني جعل الفصل في الموضوع من جديد في الواقع والقانون بعد نقض الحكم إنما يكون واجب محكمة التمييز بما في ذلك مخالفة قرار ختام المرافعة، وبهذا فإن المشرع اللبناني يجعل من محكمة التمييز درجة ثالثة من درجات التقاضي وذلك في المرحلة اللاحقة على نقض القرار المطعون فيه[٩٤].اما عن موقف المشرع المصري[٩٥]، فإنه أجاز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف، متى ما وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات اثر في الحكم، من هذا يتضح ان وقوع البطلان في الاجراءات التي سبقت اصدار الحكم،

---

[٨٨] ضياء شيت خطاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات الجديد، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد الثالث، ١٩٧٠، ص٥٥؛ سعدون ناجي القشطيني، المصدر السابق، ص٣٣٠.

[٨٩] المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٩٠] مدحت المحمود، المصدر السابق، ص١٩.

[٩١] الفقرة الثالثة من المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

[٩٢] المادة (٧٣١) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني.

[٩٣] المادة (٧٣٣) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني.

[٩٤] المادة (٧٣٤) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني.

[٩٥] المادة (٢٤٨) من قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية المصري.

كما لو كان قرار ختام المرافعة او فتح بابها مخالفا للقانون مما ادى إلى بطلانه، ولم تقم المحكمة التي اتخذته بتصحيحه من تلقاء نفسها أو بناء على تمسك الخصوم به إلا أن المحكمة لم تلتفت إليه وقضت بصحة العمل وبني الحكم عليه باعتباره اجراء صحيح، فأن مثل هذه الحالة يجوز الطعن بالنقض بهذا القرار مع الحكم النهائي[٩٦].

أما عن موقف المشرع الفرنسي[٩٧]، فيتمثل بقيام محكمة النقض – عند إصدار قرار النقض بإحالة الدعوى إلى محكمة من درجة المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لتفصل فيه على وقف ما جاء في القرار التمييزي وتكون هذه المحكمة مقيدة بالنقاط التي تعلق بها النقض فقط وبين الخصوم الذين كانوا طرفا في الطعن أمام محكمة النقض[٩٨].

خلاصة ما تقدم أن المحكمة التي تملك سلطة الطعن بالتمييز تملك الحق في نقض الحكم إذا توافر سبب قانوني يستند اليه في اتخاذ هذا القرار وإن قرار ختام المرافعات وفتح بابها مجددا من القرارات التي تتخذ أثناء سير الدعوى بالتالي لا يمكن الطعن بها بصورة مستقلة الا مع الحكم الحاسم في الدعوى استنادا الى القاعدة العامة التي جاء بها المشرع العراقي[٩٩]، وإن الطعن بهذا القرار مع الحكم النهائي تمييزا يجد له اساسا وهو سبب من الاسباب القانونية التي اشارت اليها المادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية وعل وجه التحديد الفقرة (٣) من المادة المشار اليها انفا، إذ وجدنا أن هذه الفقرة هي الأكثر انطباقا للطعن بقرار ختام المرافعة وفتح بابها تمييزا وتوافرها يكون سببا لنقض الحم استنادا إلى نص الفقرة الثالثة من المادة(٢١٠) من قانون المرافعات المدنية، مع الإشارة إلى أن المشرع لم يصرح بقرار ختام المرافعة او فتح بابها مجددا وإن كان الأجدر كما سبق وان اشرنا إلى النص عليها على اعتبار اهمية هذا القرار سواء اكان ختام المرافعة أو فتح بابها لما يترتب على اتخاذ أيا منهما من أثار مهمة وخطيرة تؤثر في الحكم الحاسم في الدعوى.

**الخاتمة**

في ختام بحثنا الموسوم (الدور الرقابي لمحكمة الطعن بقرار ختام المرافعة -دراسة مقارنة)فأننا توصلنا الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات التي نأمل أن تؤخذ بعين الاعتبار نعرضها على النحو الاتي :-

**اولا: الاستنتاجات: -**

١. -استخدمت بعض التشريعات المقارنة كالتشريع المصري في قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣)لسنة ١٩٦٨مصطلح (( قفل باب المرافعة ))وهذا المصطلح ادق من المصطلح الذي استخدمه المشرع العراقي وهو ((ختام المرافعة))على اعتبار ان الختام يعني عدم العودة الى الشيء في حين اجاز المشرع العراقي العدول عنه الى فتح باب المرافعة مجددا ، وان القفل ينسجم مع فتح باب المرافعة.

---

[٩٦] د. حامد فهمي، محمد فهمي، النقض في المواد المدنية والتجارية، دون دار ومكان طبع، ١٩٣٧، ص٣٥٤؛ د. فتحي والي، د. احمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط٢، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٧، ص٧٥٨.

[٩٧] المادة (١٠٥) من قانون الاجراءات الفرنسي.

[٩٨] ناهد العجوز، كيفية رفع الطعن بالنقض في الاحكام الجنائية مع التقرير بالطعن حتى الحكم في النقض، ط١، منشـــأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠، ص١٩٨.

[٩٩] المادة (١٧٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

٢-اتضح لنا ، ان قرار ختام المرافعة قرار معلق على شرط وهو ان تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها ، فأن لم يتحقق هذا الشرط ، لا يمكن للمحكمة اتخاذ مثل هذا القرار .

٣-توصلنا الى ان طبيعة قرار ختام المرافعة هو قرار قضائي اعدادي رغم اقتراب هذا القرار ، من القرار الولائي الذي يتفق معه بان كلاهما لا يمسان اصل الحق المدعى به وكلاهما يمكن العدول عنهما ، كذلك لا يمكن عده من اعمال الادارة القضائية .

٤-لم يضع المشرع العراقي معيار يمكن الركون اليه تكون فيه الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها وهو شرط لاتخاذ قرار ختام المرافعة ، اسوة ببعض التشريعات المقارنة التي فعلت ذلك .

٥-توصلنا الى نتيجة مفادها ان تفعيل دور القاضي الرقابي انما يسهم في وصول الدعوى الى نهايتها الطبيعية ووصول المرافعة فيها الى ختامها في اقصر وقت وجهد ونفقات وهذا سوف يقلل من الهدر الاجرائي ويحد من تراكم الدعاوى ويقضي على ظاهرة البطء في التقاضي .

٦- من خلال استقراء اسباب الطعن بطريق التمييز الواردة في المادة (٢٠٣)من قانون المرافعات المدنية النافذ ، فأننا وجدنا ان اكثر سبب من هذه الاسباب يمكن ان يكون سبب في الطعن بقرار ختام المرافعة هو ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة اعلاه والتي جاء فيها "٣-اذا وقع في الاجراءات الاصولية التي اتبعت عند رؤية الدعوى خطأ مؤثر في صحة الحكم " .

**ثانيا: التوصيات: -**

١--في ضل غياب التعريف التشريعي لقرار ختام المرافعة فأننا نقترح ايراد تعريف لمثل هذا القرار لأهميته وخطورته في الدعوى المدنية وعليه نقترح ايراد التعريف الاتي "ختام المرافعة هو قرار قضائي ذات طبيعة اعدادية ، تتخذه المحكمة عندما تكون الدعوى قد تهيأت لا صدار الحكم فيها ، وبه تنهي مرحلة المرافعة" .

٢- ندعو المشرع العراقي اقتفاء اثر المشرع المصري باستبدال مصطلح ختام المرافعة بمصطلح "قفل باب المرافعة " ، ذلك ان مصطلح القفل ادق من مصطلح الختام اذ يعني الاخير انهاء وعدم العودة الى المرافعة مجددا بالإضافة الى ان المشرع اجاز العدول عن هذا القرار من خلال اعادة فتح بابها مجددا ، وان القفل والفتح مصطلحان متلازمان .

٣--ندعو المشرع العراقي وضع معايير تكون فيها الدعوى قد تهيأت لإصدار الحكم فيها ليتسنى للمحكمة اتخاذ قرار ختام المرافعة من تلك المعايير ، نقترح تحديد ميعاد بانقضائه تكون الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها وعليه نقترح النص الاتي "١-تعتبر الدعوى مهيأة لإصدار الحكم فيها بعد انقضاء عشرة ايام تبدأ من اليوم التالي لانتهاء الجلسة التي ابلغ فيها الخصوم بأنها الجلسة الاخيرة . ٢-تقرر المحكمة ختام المرافعة بعد انتهاء المدة المشار اليها في الفقرة (١)من هذه المادة " .

٤--ندعو المشرع العراقي حسم الخلاف والجدل حول تحديد طبيعة القرارات التي تصدر من القضاء ومن ضمنها قرار ختام المرافعة ، من خلال تضمين قانون المرافعات النافذ ما كان معمول به في قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي الملغي رقم (٨٨)لسنة ١٩٥٦ وعلى وجه الخصوص ما جاء في المواد (١٢٥) و(١٢٦)والتي كانت تقسم القرارات الى ثلاثة انواع وهي (القرارات المؤقتة ، القرارات الاعدادية ، قرار القرينة ) ،وتضيف قرار ختام المرافعة ضمن القرارات الاعدادية .

٥--ندعو المشرع العراقي تفعيل الدور الرقابي للقاضي وجعله اكثر فاعلية مما عليه لما لذلك من انعكاس على وصول الدعوى المدنية الى مرحلة ختامها والتصدي لأنهائها بصورة طبيعية عن طريق صدور الحكم بأقصر وقت واقل جهد ونفقات تجنبا للهدر الاجرائي وبطء التقاضي .

٦--نأمل من المشرع العراقي ادراج قرار ختام المرافعة وفتح بابها مجددا ضمن القرارات الواردة في المادة (٢١٦)من قانون المرافعات المدنية النافذ ، اذ ان هذا الادراج لا ضير فيه بل يحقق نتائج ايجابية وعليه نقترح اضافة هذه القرارات الى الفقرة الاولى من نص المادة اعلاه .

٧- من الاسباب التي تدعوا محكمة التمييز نقض الحكم المميز اذا وجدت في الحكم مخالفة صريحة للقانون وذات اثر بين على صحته ومن اجل ان تكون لهذه المحكمة سلطة نقض الحكم اذا بني على مخالفة قرار ختام المرافعة او قرار فتح بابها مجددا فأننا نقترح اضافة فقرة الى نص المادة(٢١٠)من قانون المرافعات المدنية تقرأ كالآتي " ٤- نقض الحكم المميز اذا بني على مخالفة وقعت في قرار ختام المرافعة او فتح بابها مجددا واثرت فيه " .

**قائمة المصادر**

**اولا :- كتب التفسير**


**١- الفخر الرازي، التفسير الكبير، المجلد الثالث عشر، ط١، دار الفكر العربي، بيروت –لبنان، ١٩٨١.**

**٢-جلال الدين المحلي وجلال الدين السيوطي، تفسير الجلالين، مكتبة الايمان، المنصورة، دون ذكر سنة طبع.**


**ثانيا :معاجم اللغة العربية والمصطلحات القانونية**


١. ابراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج١، ج٢،المكتبة الاسلامية، استانبول –تركيا، دون ذكر سنة طبع.
٢. ابو الحسين احمد بن فارس بن زكريا الرازي، معجم مقاييس اللغة، المجلد الاول، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ٢٠٠١.
٣. ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الاول، دار صاد، بيروت، ٢٠٠٨.
٤. احمد حسن الزيات واخرون، المعجم الوسيط، ج١، دون دار ومكان نشر، ١٩٦٠.
٥. د. بشار عدنان ملكاوي، معجم تعريف مصطلحات القانون الخاص، ط١، دار وائل للنشر و التوزيع ، عمان –الاردن، ٢٠٠٨.
٦. جبران مسعود، معجم الرائد، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ١٩٦٧.
٧. لويس معلوف، المنجد في اللغة والادب، المطبعة الكاثوليكية، بيروت – لبنان، ١٩٥٦.


**ثالثا:-الكتب القانونية**


١. ابراهيم سيد احمد، الاستئناف في المواد المدنية والتجارية فقها و قضاءا، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٣.
٢. د. اجياد الدليمي، الابطال الارادي للخصومة المدنية –دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،٢٠٢٠.
٣. د. اجياد ثامر نايف الدليمي، ابطال عريضة الدعوى للإهمال بالواجبات الاجرائية –دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠١٢.

٤. احمد ابراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الاجرائي في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دراسة تأصيلية مقارنة، ط١، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٩.
٥. د. احمد ابو الوفا، اصول المحاكمات المدنية، مكتبة ملكاوي، بيروت – لبنان ،١٩٧٩.
٦. د. احمد ابو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات المدنية والتجارية، ج٢، ط١، منشاة المعارف ،الاسكندرية ،١٩٦١.
٧. د. احمد ابو الوفا، المستحدث في قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد، الدار الجامعية،بيروت،١٩٨٦.
٨. احمد ابو الوفا، انقضاء الخصومة بغير حكم، مطبعة دار الثقافة، الاسكندرية، ١٩٥١.
٩. احمد ابو الوفا، نظرية الاحكام في قانون المرافعات ا لمدنية والتجارية،ط٥،منشاة المعارف،الاسكندرية،١٩٨٥.
١٠-د. احمد مسلم، التأصيل المنطقي لأحوال انقضاء الخصومة، سلسلة الكتب القانونية، عمان –الاردن، ١٩٩٨.
١١-احمد مسلم، انقضاء الخصومة المدنية ، منشاة المعارف، الاسكندرية ،١٩٨٩.
١٢-احمد هندي، شطب الدعوى، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٣.
١٣-ادم وهيب ألنداوي، المرافعات المدنية، طبع جامعة بغداد، ١٩٨٨.
١٤- بيار اميل طوبيا، الخطأ الاجرائي، طلب استعادة القرار القضائي المبرم، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، ٢٠١٠.
١٥-توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، ط٢، الدار الجامعية، بيروت - لبنان، ١٩٩٣.
١٦-حامد فهمي، محمد فهمي، النقض في المواد المدنية والتجارية، دون دار ومكان طبع، ١٩٣٧.
١٧-د. سعدون ناجي القشطيني، شرح احكام المرافعات،ج١،ط٣،مطبعة المعارف،بغداد،١٩٧٩.
١٨-سعيد عبد الكريم مبارك، التنظيم القضائي واصول المحاكمات المدنية في التشريع الاردني، ط١، جامعة اليرموك الاردنية، الاردن، ١٩٩٦.
١٩-سلام زيدان، الفرق بين القرار والحكم القضائي في الدعوى المدنية، الجيل العربي، الموصل، ٢٠١٣.
٢٠-شوان محي الدين، الحيثية القضائية – دراسة تحليلية تطبيقية لأصول صياغة الاحكام المدنية وتسبيبها، ط١،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، ٢٠١٢.
٢١-د. صدام خزعل يحيى، النظام القانوني للحكم الباطل في قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنه، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨.
٢٢- ضياء شيت خطاب، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧.
٢٣-د. عاشور مبروك، النظام القانوني لمثول الخصوم امام القضاء المدني –دراسة تحليلية مقارنة، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٨.
٢٤- د. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل،٢٠٠٠.

٢٥- عبد التواب مبارك، اعتبار الخصومة كأن لم تكن في قانون المرافعات – دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠١ .

٢٦- عبد الجليل برتو، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، الشركة الاسلامية للطباعة والنشر المحدودة، بغداد،١٩٥٧.

٢٧- عبد الحميد ابو هيف، وائل انور بندق، المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، ط١، مكتبة الوفاء القانونية ،الاسكندرية،٢١٦.

٢٨- د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزامات وفقا للقانون الكويتي – دراسة مقارنة، ج١، مصادر الالتزام، ذات السلاسل،الكويت،١٩٨٢.

٢٩- د. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩،ج٢،ج٣،مطبعة العاني، بغداد،١٩٧٢.

٣٠- عبد الرزاق القيسي، كيف تقيم الدعوى بنفسك، ط٢، مطبعة الارشاد، بغداد، دون سنة طبع.

٣١- عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الاجراءات المدنية،ط١،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،بيروت،٢٠١٠.

٣٢- د. فتحي المصري بكر، الدفع بقوة الشي المقضي به، مطبعة نادي القضاء،القاهرة،١٩٩٥ .

٣٣- د. فتحي والي، د. احمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط٢، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٧.

٣٤- د. محمد اديب صالح، تفسير النصوص القانونية في الفقه الاسلامي، ط٤، المكتب الاسلامي للطباعة والنشر، دون مكان نشر، ١٩٩٤.

٣٥- د. محمد صبري السعدي، تفسير النصوص في القانون والشريعة الاسلامية –دراسة مقارنة، القاهرة، ١٩٧٧.

٣٦- محمد نصر الدين كامل، الاستئناف في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون سنة طبع.

٣٧- د. محمود السيد التحيوي، الطعن في الاحكام القضائية، ط١، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٣.

٣٨- د. محمود محمد هاشم، اعتبار الخصومة كأن لم تكن في قانون المرافعات، ط١،دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٩.

٣٩- مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، ط٢، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٨.

٤٠- منير القاضي، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، ط١،مطبعة العاني، بغداد،١٩٥٧.

٤١- موسى فهد الاعرج، الوجيز في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني، دار الكرمل للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٨.

٤٢- ناهد العجوز، كيفية رفع الطعن بالنقض في الاحكام الجنائية مع التقرير بالطعن حتى الحكم في النقض، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠.

٤٣- د. نبيل اسماعيل عمر، الطعن بالاستئناف واجزائها في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٠.

٤٤- د. نبيل اسماعيل عمر، سقوط وتصاعد وانتقال وتحول المراكز الاجرائية في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٤٥-د. نصري انطوان دياب، نظرية وتطبيق اصول المحاكمات المدنية، ط١، دار صاد للمنشورات الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٩.

٤٦ - د. وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي ،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤.

٤٧- د. وجدي راغب، دراسات في مركز الخصم امام القضاء المدني، دون ذكر جهة ومكان وسنة الطبع.

٤٨- د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦.

٤٩- د. ياسر باسم ذنون السبعاوي، د. صدام خزعل يحيى، الحكم القضائي المدني وحالات التناقض فيها – دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠١٧.

**رابعا :-الرسائل والأطاريح الجامعية:**

**أ- رسائل الماجستير:**

١-احمد سمير محمد ياسين الصوفي، الطعن الاستئنافي في الاحكام القضائية المدنية ـ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٢.

٢- سيبل جعفر حاجي عمر السليفاني، الطعن التميزي في الاحكام القضائية ـ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مكتبة القانون، جامعة دهوك، ٢٠٠٥.

٣-علي عبيد عويد الحديدي، التعسف في استعمال الحق الاجرائي في الدعوى المدنية ـ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل،٢٠٠٧.

**ب- اطاريح الدكتوراه :**

١. علي عبيد عويد الحديدي، الحلول الاجرائية في الدعوى المدنية – دراسة تحليلية مقارنه، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠١٢.

**خامسا/ البحوث القانونية المنشورة:**

١. ضياء شيت خطاب، طرق الطعن في الاحكام المدنية والتجارية، بحث منشور في مجلة القضاء، العددان الثالث، الرابع، ١٩٦١.

٢. ضياء شيت خطاب، الطعن في الاحكام بالتمييز في قانون المرافعات الجديد، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد الثالث، ١٩٧٠.

٣. فريد فتيان، نظام التقاضي على درجتين، بحث منشور في مجلة القضاء، العددان الاول والثاني،١٩٦١.

**سادسا :- القوانين :**

١- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣)لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٢- قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي المرقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

٤- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري /رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨.
٥- قانون اصول المحاكمات اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣.
٦- قانون الاجراءات المدنية الفرنسي رقم (١١٢٣) لسنة ١٩٧٥.

**سابعا :- القرارات القضائية :**

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٢٢٧/ت. ب /٢٠١٠، منشور في النشرة القضائية، تصدر عن مجلس القضاء الاعلى، بغداد، العدد(١٣)، لعام ٢٠١٠.

**ثامنا :- المصادر الاجنبية:**

1- Jean Larguier Et Philippe Conte : Procedure Civile , Droit Judiaire Prive , Edition , Dalloz , Paris , 2000 .

2- JACQUES NORMAND : Le Juge Et Litige Et , Librairie Generde De Droit Et Jurisprudence ,Paris , 1965 .