

الهيئة الوطنية
فروع المحامين بتونس

اعتراض المتهم على الحكم الغيابي

مذكرة ختم التميين

أعدھا
الأستاذ محمد علي الباجي

الأستاذ المؤطر
الأستاذ هشام البكوش

الجنة :

- رئيسا :
- مشرفا :
- عضوا :

السنة القضائية : 2011-2012

المخطط العام

المقدمة:-

- الجزء الأول: الاعتراض كوسيلة طعن في الأحكام الصادرة غيابيا

- الفصل الأول: مرحلة ما قبل الحكم

- قسم أول : التصريح بالاعتراض

- القسم الثاني: آجال الاعتراض

- الفصل الثاني: النظر في إمكانية قبول الاعتراض

- الجزء الثاني: الآثار القانونية للاعتراض

- الفصل الأول: الآثار القانونية الناتجة عن التصريح بالمعارضة

- القسم الأول: الأثر التعليلي

- القسم الثاني: تعيين القضية في بحر شهر

- الفصل الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن قبول الاعتراض

- القسم الأول : الأثر الإلغائي للاعتراض

- القسم الثاني: نطاق تعهد المحكمة

خاتمة البحث

قائمة المراجع

الملاحق

الفهرس

الفهرس

- المقدمـة:
- مفهوم الاعتراض:
- الجزء الأول: الاعتراض كوسيلة طعن في الأحكام الصادرة غيابيا:
- الفصل الأول: مرحلة ما قبل الحكم:
- القسم الأول: التصريح بالاعتراض:
- القسم الثاني: آجال الاعتراض:
- الآجال القصيرة:
- الآجال الطويلة:
- الفصل الثاني: النظر في إمكانية قبول الاعتراض:
- شرط أول: حضور المحكوم غيابيا شخصيا:
- شرط ثاني: استدعاء الخصوم:
- شرط ثالث: بقية الشكليات اللازمة لقبولية الاعتراض:
- الجزء الثاني: الآثار القانونية للاعتراض:
- الفصل الأول: الآثار القانونية الناتجة عن التصريح بالمعارضة:
- القسم الأول: الأثر التعليلي:
- الفقرة الأولى: المبدأ: إيقاف التنفيذ:
- الجزء الجزائي:
- (أ) - الحكم الابتدائي درجة :
- (ب) - الحكم النهائي درجة :

- القسم المدني في الحكم الغيابي :
- الفقرة الثانية : الاستثناءات :
- الجزء المدني:
- الجزء الجزائي:
- القسم الثاني: تعيين القضية في بحر شهر:
- الفصل الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن قبول الاعتراض:
- القسم الأول: الأثر الإلغائي للاعتراض:
- القسم الثاني: نطاق تعهد المحكمة:
- فقرة أولى: مدى تأثير سقوط العقاب على الدعوى العمومية:
- صورة عدم وقوع العلم ولم يتبين أن المحكوم عليه حصل له العلم به:
- حصول العلم بالحكم الغيابي للمحكوم عليه :
- الفقرة الثانية: هل للمحكمة أن تعكّر حالة المعارض:
- موقف فقه القضاء :
- مدى وجاهة رأي محكمة التعقيب :
- الخاتمة:

بسم الله الرحمن الرحيم،

المقدمة

أنه وبالتأمل في مختلف الميادين الأساسية التي أقرتها مجلة الإجراءات الجزائية¹ والتي نذكر منها بالخصوص مبدأ علانية المحاكمة والتي نظمها الفصل 143 من م إ ج ومبدأ التقاضي على درجتين والتي نظمها الفصل 207 وما يعده من م إ ج ومبدأ الحضورية في الإجراءات والتي نظمها الفصل 141 من م إ ج.

هذا ويعتبر مبدأ الحضورية في الإجراءات الجزائية من أهم المبادئ التي تضمن للمتهم حق الدفاع عن نفسه إذ خوّل المشرع التونسي في أحكام الفصل 143 من م إ ج للمتهم أثناء إستنطاقه بالجلسة إمكانية إبداء ملاحظاته حول الاتهامات الموجهة ضده أو حتى مضمون شهادة الشهود من إمكانية التجريح بها الى حد المطالبة بإجراء المكافحة.

وإنطلاقاً من أهمية مبدأ الحضورية أو رد المشرع صلب أحكام الفصل 141 من م إ ج على «المضنون فيه الواقع تتبعه من أجل جناية أو حجة تستوجب العقاب بالسجن أن يحضر شخصياً ويمكنه في الجرح التي لا تستوجب العقاب بالسجن وفي كل الصور التي وقعت فيها مطالبته مباشرة من القائم بالحق الشخصي أن يثبت عنه محامياً ويسوغ دائماً للمحكمة أن تأذن بحضوره شخصياً إن رأت في ذلك فائدة.»

لكن المشرع ورغبة منه في حسن سير العدالة أوجب على أن لا تتوقف المحكمة على عدم حضور المتهم فالمتهم وإن بلغه الاستدعاء شخصياً فإن المحكمة تصدر حكمها طبقاً ما تفرضه الأوراق المظروف بالملف وحكمها يكون معتبراً حضورياً طبقاً للأحكام الفصل 175 من م إ ج².

هذا وينص الفصل 169 من م.م.م.ت. في فقرته الثانية على أنه يمكن إيقاع الاعتراض "على كل حكم كيفما كانت طبيعته و كيفما كانت المحكمة الصادر منها و لو وقع تنفيذه". ويتضح من مقتضيات هذا الفصل أن المشرع التونسي قد أطلق نطاق الاعتراض بأن جعله ممكناً ضد كل الأحكام و ذلك خلافاً للمشرع الفرنسي مثلاً فقد قبل الاعتراض على كل

1 الصادرة والقانون عدد 23 لسنة 1968 المؤرخ في 24 جويلية 1968

2 والحكم المعتبر حضورياً قابل للاستئناف خلال أجل عشرة أيام من تاريخ الاعلام الفصل 213 م إ ج

الأحكام ما لم ينص القانون على خلافه³، في حين خير المشرع اللبناني تعداد الأحكام القابلة للاعتراض تعدادا حصريا⁴ إلا أن المشرع التونسي أخرج بعض الأحكام من نطاق الاعتراض بمقتضى نصوص خاصة و ذلك إما تكريسا لسياسة تشريعية معينة تصبو إلى بعض الأهداف، وإما نظرا لخصوصية بعض الأحكام التي تجعل من الاعتراض عليها أمرا غير مستساغ خاصة مع طول الأجل المخول للغير للقيام بإعتراضه، ويمكن تصنيف هذه الأحكام ضمن ثلاثة أصناف أساسية وهي تلك الصادرة عن المحكمة العقارية : نص الفصل 332 م.ح.ع. في فقرته الأولى على أن "أحكام المحكمة العقارية لا تقبل الطعن بالاعتراض ولا بالإستئناف ولا بأية طريقة أخرى"... وبعض الأحكام الصادرة في مادة التفليس : تنص الفقرة الثالثة من الفصل 454 م.ت. على أنه " لا تقبل الاستئناف أو المعارضة أو التعقيب:

أولا : الأحكام القاضية بتعيين أو تبديل الحاكم المنتدب و بتعيين أو عزل الأمين أو الأمناء.
ثانيا : الأحكام التي تأذن ببيع متاع أو بضاعة من مال المدين.

ثالثا : الأحكام الصادرة تطبيقا للفصل 503

رابعا: أحكام المحكمة التي تفصل في الاعتراضات على القرارات التي يتخذها الحاكم المنتدب في حدود وظائفه. /خامسا: الأحكام التي تأذن باستغلال الأصل التجاري"... وأحكام التحكيم : الفصل 78 من مجلة التحكيم " لا يجوز الطعن في حكم التحكيم إلا بطريق الإبطال."

لكن من المؤكد أن الحكم الغيابي الصادر ضد المتهم الذي لم يحضر وبلغه الاستدعاء بواسطة طبقا لأحكام الفصل 193 من م إ ج هي من الأحكام الضعيفة نظرا لكون المتهم لم يبدي رأيه للدفاع عن نفسه⁵.

ورغبة من المشرع في ضمان حقوق المتهمين وخاصة المتهمين الذين صدر في حقهم أحكام غيابية مكن لهم وسيلة طعن خاصة وهي الاعتراض على الأحكام الغيابية.

وذلك حتى يتمكن هذا الأخير من الدفاع عن نفسه وتبليغ صوته للمحكمة وتراعي في محاكمته حقوق الدفاع بعد أن يتوفر له كامل الضمانات الناتجة عن مبدأ الحضورية في

³ "Tout jugement est susceptible de tierce opposition si la loi n'en dispose autrement". ينص الفصل 585 من مجلة الإجراءات الفرنسية الجديدة على أنه

⁴ إذ قبل الفصل 551 من أصول المحاكمات اللبنانية الاعتراض ضد "الأحكام و القرارات و قرارات قاضي الأمور المستعجلة

⁵ مبادئ الاجراءات الجزائية في القانون المصري - طبعه 1971,7 صفحة 657 للدكتور رؤوف عبيد

الإجراءات وتكريسا لهذه الحقوق كرس المشرع التونسي للمحكوم غيابيا تقنية تسمى الطعن بالاعتراض⁶ فما هو تعريف الاعتراض.

ت) - مفهوم الاعتراض:

تعرض المشرع التونسي للاعتراض على الحكم الغيابي بالقسم الأول من الكتاب الأول من مجلة الإجراءات الجزائية وتحديدًا بالفصول من 175 إلى 183 والتي يمكن من خلالها تعريف الاعتراض في المادة الجزائية بكونه «طريقة طعن عادية يتظلم بموجبها المحكوم عليه غيابيا إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم بحقه وذلك بقصد إغائه وسحبه» إن الاعتراض هو وسيلة طعن ضد كل حكم غيابي تعهد لنفس المحكمة التي أصدرته.

هذا وتختلف وسيلة الطعن بالاعتراض عن الطعن بالاستئناف باعتبار أن هذه الأخيرة تعهد إلى محكمة أعلى درجة عملا بمبدأ التقاضي على درجتين.

وهو خلافا للاعتراض الذي بلغه الحكم الغيابي بالنسبة لجميع الأوجه المعترض عليها منها المدنية والجزائية.⁷

غير أنه وجب التفريق بين الأحكام الغيابية وهي التي مكن المشرع التونسي للمتهم إمكانية الطعن فيها بالاعتراض نظرا لكون المتهم لم يتسلم الاستدعاء لحضور الجلسة لكي يتسنى له الدفاع عن نفسه وأحكام المعتمدة حضوريه وهي تلك الأحكام التي لا يمكن الطعن فيها بالاعتراض لكون المتهم تسلم الاستدعاء وكان على علم وتواصل المحكمة النظر في القضية دون أن يتوقف حكمها على حضور المتهم وهذه الأحكام غير قابلة للطعن بالاعتراض بل يمكن الطعن فيها بالاستئناف.⁸

هذا وتجدر الملاحظة أن الإجراءات الغياب لا يعمل فيها إلا في الإجراءات الجزائية أما بالنسبة للإجراءات المدنية فإنه لا يوجد أحكام غيابية فإما أن يحضر المطلوب وفي هاته الصورة يكون الحكم حضوريا⁹.

وإما أن لا يحضر المطلوب وقد بلغه الاستدعاء بصفة قانونية وفي هاته الصورة يكون الحكم الصادر معتبرا حضوريا.¹⁰

⁶ رسالة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص اعتراض المتهم على الحكم الغيابي سبتمبر 1981 صفحة 4 : محمد المنصف بن المختار الزين .

⁷ الفصل 183 م ا ج

⁸ الفصل 181 م ا ج

⁹ الفصل 149 فقرة 1 م م ت

¹⁰ الفصل 149 فقرة 2 م م ت

ونظرا لأهمية الطعن بالاعتراض لما تمثله من حماية لحقوق الأطراف اهتم المشرع بهذه الوسيلة بالعديد من الشكليات منها أجال ممارستها وواجب حضور المتهم شخصيا بالجلسة إلى جانب ضرورة استدعاء المعارض لخصومه وإلى جانب هذه الشروط الشكلية فقد رتب نتائج هامة ناتجة عن ممارسة هذه الوسيلة منها إيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة غيابيا وإلغاءه بعد قبوله شكلا ولمزيد التعمق في هذه الوسيلة نتجه إن يخصص هذا الموضوع في جزئيتين أولهما متعلق بالاعتراض كوسيلة طعن وقبل أن يخصص الجزء الثاني من هذا الموضوع إلى النتائج المترتبة عن الطعن بالاعتراض.

الجزء الأول : الاعتراض كوسيلة طعن في الأحكام الصادرة غيابيا :

باعتبار أن مختلف الأحكام الغيابية هي أسلوب كرسه المشرع لحسن سير القضاء والذي أوجب له المشرع مؤسسة أطلق عليها تسمية " الاعتراض " والتي يمكن المحكوم غيابيا بإعادة النظر في الحكم الصادر ضده ¹¹ ونظرا ورغبة من المشرع التونسي في حسن ضمان حقوق المتقاضين أوجب المشرع ضرورة حضور المقاضي والحكم الغيابي وكما يعرفه الدكتور رؤوف عبيد ¹² هو " من أضعف الأحكام دلالة على صحة ما قضي به لأن المحكوم عليه لم يبد دفاعه بعد بالدعوى لذا أجاز القانون للمتهم الغائب أن يرفع معارضة عن الحكم الصادر عليه إلى نفس المحكمة التي أصدرته لأنها لا تكون قد استنفذت بعد سلطتها في الدعوى " وكما يعتبره المشرع التونسي كذلك الاعتراض هو وسيلة من وسائل الدفاع وقرها المشرع للمتهم وللمحكوم غيابيا والذي لم يتمكن من الحضور للدفاع عن نفسه وإبلاغ صوته للعدالة لتقديم أوجه الدفوعات ومن نتائجها إرجاع القضية إلى طورها الأول هذا وتختلف تقنية الاعتراض عن تقنية الاستئناف باعتبار أن هذه الأخيرة تمكن المحكوم ضده من إعادة نشر القضية في محكمة أعلى درجة : ¹³ هذا ويستخلص من قراءة الفصل 157 م إ ج المشار إليه سابقا إذ تمر تقنية الاعتراض بمرحلتين اثنتين : مرحلة أولى ما قبل الحكم وهي التي تقع بكتابة المحكمة التي أصدرت الحكم «فصل أول» وفي مرحلة ثانية يتمثل في قبول الاعتراض من طرف نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي «الفصل الثاني».

الفصل الأول: مرحلة ما قبل الحكم :

إن من أوكد أولويات طريق الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي هو أن يكون المحكوم ضده قد أعلم بصدور حكم ضده وتتمثل هذه الإجراءات هو أن تبادر كتابة المحكمة التي

¹¹ موسوعة دالوز " الحكم الغيابي " صفحة 1 عدد

¹² مبادئ الإجراءات الجزائية في القانوني المصري طبعة 7, 1971 صفحة 657

¹³ Procédure pénale – Stefani – Levasseur – Boulac – 2eme édition n° 638 P677, Précis

Dalloz

أصدرت الحكم بتوجيه بطاقة إعلام بالحكم إلى مركز الأمن بالجهة التي يقطن فيها المتقاضى¹⁴ وبعد إبلاغه بذلك الحكم وإذ رأى إجحافا في نصه يمكنه أن يتقدم من تلقاء نفسه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي لتسجيل غيابه هذا وبالرجوع إلى مجلة الإجراءات الجزائية أمكن لنا ملاحظة أن تقنية الاعتراض تمر بمرحلتين : مرحلة أولى يعبر عنها بالتصريح بالاعتراض (القسم الأول) ومرحلة ثانية هي الأجل التي اشترطها المشرع لكي يتمكن المحكوم ضده من ممارسة حقه في الاعتراض¹⁵(القسم الثاني).

قسم أول التصريح بالاعتراض :

إن التصريح يكون أما بحضور المحكوم ضده بصفة تلقائية وذلك إذا ما بلغ إلى علمه صدور الحكم الغيابي ورأى أن الحكم الصادر ضده هو حكم قاسي جدًا أو مجحفا لحقوقه أو أنه خال الذهن من التهم المنسوبة إليه فيسارع المضمنون فيه أما مباشرة بنفسه أو عن طريق من ينوبه مثل المحامي ويكون هذا التصريح أما شفاهيا وأما لتصريح كتابيا يسجل في كتابة المحكمة التي أصدرت الحكم أو الحضور إثر تنفيذ منشور تفتيش¹⁶ وهو الذي يوزع على كافة المراكز الأمنية وخاصة منها المراكز الحدودية قصد القبض على المحكوم عليه وتقديمه إلى كتابة المحكمة

هذه هي إجراءات الاعتراضات فإما أن يتقدم بنفسه وإما أن يقع تقديمه للكتابة ولكن هناك إستثناء وحيد وهو المعارض الموقوف فهذا الأخير لا يقع إحضاره بكتابة المحكمة للقيام بتنفيذ الاعتراض بل أن كبير الحراس هو من يقوم بعملية الاعتراض والذي يحيله بدون تأخير على كتابة المحكمة وهو تطبيقا لمقتضيات أحكام الفصل 175 م إ ج .

هذا وأن قابلية الطعن بالاعتراض لا تتطلب من المعارض التصريح باعتراضه لدى كتابة المحكمة فقط بل توجب عليه احترام الأجل القانونية التي فرضها المشرع للقيام بالاعتراض.

¹⁴أما بالنسبة للمحكوم عليه القاطن خارج تراب الوطن فإن الإعلام بالحكم يوجه إلى وزارة العدل والتي بدورها تكاتب وزارة الشؤون الخارجية والتي تقوم بدورها بمحاولة إعلام المحكوم ضده في نطاق مختلف الاتفاقيات القضائية بين الدول.

¹⁶ ليس لوكيل الجمهورية الحق في إصدار بطاقات قضائية إلا في صورة الجنايات والحجج الملبس بها عملا بالفصل 34 م إ ج وهو توسيع في اختصاصه سعيا وراء البحث في حينه للقبض على مرتكبي الجريمة .

القسم الثاني: آجال الاعتراض:

إن المتمعن في أحكام مجلة الإجراءات الجزائية يلاحظ ان المشرع التونسي صلب أحكام المجلة والمنظمة لعملية الاعتراض عن الحكم الغيابي تحدث عن أجلية أحدهما قصير وآخر طويل.

- الآجال القصيرة:

إنه وبالعودة إلى أحكام الفقرتين من الفصل 175 م إ ج نلاحظ ما يلي:

الفقرة الثالثة والتي تنص على ما يلي « والاعتراض على الحكم الغيابي تقدمه لكتابة المحكمة التي أصدرته المعارض نفسه أو نائبه في العشرة أيام الموالية لتاريخ الإعلام».

أما ما تنص عليه الفقرة الرابعة في الفصل المذكور فتتنص على أنه "وإذا كان المعارض قاطنا خارج تراب الجمهورية فإن الأجل يكون ثلاثين يوما".

إذا ما نلاحظه هو أن المشرع تطرق في نفس الفصل 175 م إ ج إلى أجلية أحدهما عشرة أيام ولآخر ثلاثين يوما هذا وبيئتئ احتساب الأجلين من تاريخ الإعلام بالحكم للمحكوم عليه بالحكم الغيابي هذا ولم يتعرض المشرع صلب أحكام نفس الفصل إذا كان يكفي أن يقع التبليغ إلى مقر الشخص المحكوم ضده أم يجب أن يتصل الحكم الغيابي بالشخص نفسه، لكن وبالعودة إلى أحكام الفصل 176 م إ ج نحده ناصا علي " أنه يجب أن يكون الإعلام بالحكم للشخص نفسه" وبذلك تدارك المشرع التونسي النقص الحال بالفصل 175 م إ ج وأصبح بداية احتساب الآجال يكون منطلقها الإعلام الشخصي بالحكم الغيابي.

هذا وبعد أن تعرضنا إلى رأي المشرع في الآجال القصيرة أو بأخرى بالأجلين القصيرين الممنوحين للمحكوم ضده غيايبا لتقديم اعتراضه ولكن كيف عامل المشرع الآجال الطويلة.

- الآجال الطويلة:

لقد نظم المشرع التونسي هذا النوع من الآجال صلب أحكام الفصل 176 م إ ج والذي جاء ناصا على ما يلي " إذا لم يبلغ الإعلام بالحكم للشخص نفسه أو لم يتبين من أعمال تنفيذ الحكم أن المظنون فيه حصل له العلم به يمكن قبول الاعتراض إلى انقضاء آجال سقوط العقاب".

فما هي إذا آجال سقوط العقاب؟ لقد نص على تلك الآجال الفصل 349 من م إ ج¹⁷ فهي عشرون عاما بالنسبة للجنايات وخمسة أعوام كاملة بالنسبة للجناح وعامين كاملين بالنسبة

¹⁷ إعتراض المتهم على الحكم الغيابي، محمد المنصف بن المختار الزين رسالة للأحرار على شهادة الدراسات المتعمقة في القانون الخاص، سبتمبر 1981 ص 22 .

للمخالفات. ولكن السؤال الذي يمكن أن يطرح هو من أي تاريخ يجرى أجل السقوط ؟ الفصل المذكور أي 349 م إ ج أجاب بنفسه عن بداية السريان وذلك صلب فقرته الأخيرة قائلاً : "ويجري أجل السقوط من يوم الإعلام بالحكم الغيابي إذا لم يقع ذلك الإعلام للمحكوم عليه نفسه ما لم يترتب من أعمال التنفيذ للحكم أن المحكوم عليه حصل له العلم به".

وهذا يعني طبعاً بأن أجل السقوط إذ لم يقع الإعلام به للمحكوم عليه نفسه أو لم يتبين من أعمال التنفيذ أنه حصل له العلم به فإن ذلك الأجل حسب اعتقادنا يجري من تاريخ الإعلام من كتابة المحكمة¹⁸ التي أصدرت الحكم ماداً من محكمة التعقيب لا تعتبر بلوغ الإعلام بالحكم إلى مقر المحكوم عليه عملاً من أعمال التنفيذ.¹⁹

ويبدو أن ما يمكن ملاحظته هو أن المشرع التونسي ولئن حدد أجل التصريح بالاعتراض على الحكم الغيابي سواء منه الأجل القصير أو الأجل الطويل فإننا لا نجد نصاً قانونياً يحدد أجل الإعلام بذلك الحكم، ومتى يقع ذلك الإعلام ؟

إن ما يمكن ملاحظته هو أن على قدر ما كانت مؤسسة الاعتراض هي وسيلة لحماية الأشخاص على قدر ما إنقلبت وسيلة عدم إستقرار باعتبار أن المحكوم ضده ولم يبلغه الاستدعاء يبقى وإلى فترة غير محددة نسبياً مهدداً بالسجن ومهدد بالقبض عليه طيلة تلك المدّة الشيء الذي يمس من حرياته الأساسية ومن حقوق الدفاع ويمس كذلك من المبادئ القانونية التي من أجلها وضعت تقنية الاعتراض.

هذا وإذا ما بلغ علم المحكوم ضده بالحكم الصادر ضده غيابياً فإنه سيبادر مثلما بينا بالقيام باعتراضه، ولكن قابلية ذلك الاعتراض لا تنتهي في تلك المرحلة ما قبل الحكم إذ تتلوها مرحلة ثانية وهي مرحلة الحكم في قبول الاعتراض والذي سنخصص له الفصل الثاني من هذا الجزء الأول.

الفصل الثاني: النظر في إمكانية قبول الاعتراض:

إن ما يمكن ملاحظته أولاً هو أن مطلب الاعتراض على الحكم الغيابي يقع تقديمه للمحكمة التي أصدرت الحكم وهو خلافاً لطريقة الطعن بالاستئناف ولكن هذا " لا يعني أنه يجب على نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي أن تنظر في القضية الاعتراضية مترتبة من نفس الهيئة بل يكفي طبعاً أن القضاة ينتمون إلى نفس المحكمة طبق العادة الجارية²⁰

¹⁸ بإعتبار أن التاريخ الذي سجله تلك الكتابة يمكن الاحتجاج به على الغير على معنى الصورة الثانية من الفصل 450 من مجلة الالتزامات والعقود.

¹⁹ القرار التعقيبي عدد 4276 صفحة 111 المؤرخ في 1966/10/17 نشرية محكمة التعقيب لعام 1966

²⁰ موسوعة دالوز الحكم الغيابي " تحت عدد 135

إن الاعتراض على الحكم الغيابي يكون عادة من طرف المتهم المحكوم عليه ولكون اعتراضه مسلطا أما على الحكم الغيابي الجزائي وأما أن يكون مسلطا لذلك على الحكم الغيابي المدني مما احتوى عليه من دعوتين مدنية وجزائية كما يمكنه أن يعترض على الحكم المدني فقط.

وعلى اختلاف مرحلة ما قبل البت النظري في مدى إمكانية قبول مطلب الاعتراض والتي أجاز المشرع فيها الاعتراض سواء من المحكوم غيبيا أو من ينوبه فإن مرحلة البت في مدى قبول الاعتراض فإنه من أوجب التأكيدات هو حضور المحكوم غيبيا شخصيا (شرط أول) في جلسة الحكم²¹ وهو ما أقرته محكمة التعقيب في قرارها القائل " يرفض الاعتراض شكلا إذ لم يحضر المعارض وليس له الطعن في هذا الحكم إلا بطريق الاستئناف"²².

ولكن وبقراءة موسعة إلى مجلة الإجراءات الجزائية يمكن ملاحظة أن مبدأ حضور المحكوم غيبيا يمكن استثنائه بعدد الحالات منها صورة ما إذا كان العقاب المستوجب عقابا ماليا وصورة وقوع الصلح باعتبار أن بوقوع الصلح تنقضى به الدعوى العمومية وهو ما أقرته محكمة التعقيب في العديد من قراراتها²³ وصورة جريمة الزنا وفي هذه الصورة يكفي حضور أحد الزوجين المثير للتتبع وأسقط دعواه فهذه الصورة لا يمكن للمحكمة أن يحكم برفض مطلب الاعتراض شكلا²⁴ وهو ما أقرته محكمة التعقيب في قرارها²⁵ وصورة الاعتداء بالعنف على السلف وصورة الاعتراض على الناحية المدنية من حكم غيابي وصورة تغير مرجع النظر.

لكن ولئن أقر المشرع وجوبه حضور المعارض شخصيا وذلك من خلال أحكام الفصل 183 م ا ج على ما يلي: "إذا لم يحضر المعارض يحكم برفض اعتراضه بدون تأمل في الأصل ولا يتسنى له الطعن في هذا الحكم إلا بطريق الاستئناف". ويستخلص من أحكام الفصل المذكور انه ليس للمحكمة المتعده بالنظر في مطلب الاعتراض أن تقبله شكلا إذا لم يحضر المعارض لجلسة الاعتراض ولم ينص المشرع على أي استثناء ويكون بالتالي اعتراضه مرفوض شكلا ولا يتسنى له بعد ذلك سوى اللجوء إلى الطعن بطريق الاستئناف.

واعتمادا على هذا الفصل فقد إستقر فقه القضاء مستقر على ضرورة حضور المتهم شخصيا في الجلسة الأولى كشرط لقبول اعتراضه شكلا. إذ اعتبرت محكمة التعقيب أنه : "في مادة الاعتراض على الحكم الغيابي ولو كان في مخالفة أو جنحة مالية وقام به

²¹ الفصل 183 م ا ج

²²القرار التعقيبي الجزائي عدد 1463 المؤرخ في 02 جانفي 1978 نثرية محكمة التعقيب لعام 1978 الجزء الأول صفحة 9 .

²³ القرار الجزائي عدد 1727 المؤرخ في 13/02/1978 نثرية محكمة التعقيب لعام 1978 الجزء الثاني صفحة49(القرار الجزائي عدد 1745 في 12-07-1978 نثرية محكمة التعقيب 1978 الجزء الثاني الجزاء يصفحة 25 و مثله القرار عدد 3721 المؤرخ في 12-04-1980 القضاء و التشريع عدد 7 جويلية 1981 ص 96) .

²⁴ الفصل 236 م ج

²⁵ قرار تعقيبي جزائي عدد 7374 بتاريخ 23/06/1970 نثرية محكمة التعقيب لعام 1970 صفحة 198

المحامي، لا يغني فيه حضور المحامي عن حضور المعارض شخصيا إذ أن غيابه يوجب الرفض شكلا". وقد ورد بفقهاء القضاء في ذات السياق أنه "القبول الاعتراض شكلا يكفي حضور المعارض بالجلسة الأولى ولا يوجب لحضوره ببقية الجلسات، والتحقيق بشأن قبول الاعتراض شكلا أو رفضه تبعا لعلم المعارض أمر يهيم النظام العام وعلى المحكمة إثارته من تلقاء نفسها". ولكن يحدث في الواقع أن تحول عوائق مادية دون حضور المعارض في الجلسة الأولى فهل يؤدي ذلك إلى رفض اعتراضه شكلا بصفة آلية وحتمية حتى وإن كان المانع مرض ثابت بموجب شهادة طبية؟ لم يوجب المشرع عن هذا التساؤل في الفصول المخصصة للاعتراض فالمشرع التونسي كرس أثرا واضحا للقوة القاهرة بالنسبة لآجال الطعن بالاستئناف والتعقيب في الأحكام الجزائية ولم يعتمد هذا الأثر بالنسبة للطعن بالاعتراض على الأحكام الجزائية مما جعل المجال فسيحا أمام فقهاء القضاء حتى يتبين الأثر الذي تحدثه القوة القاهرة على إجراءات الطعن بالاعتراض.

وفي هذا الإطار جاء القرار التعقيبي عدد 5438 المؤرخ في 2004/11/24 الذي أقرت فيه: « وحيث أن الطعن بالاعتراض على الحكم الغيابي طعن استثنائي شرع لصالح المتهم الذي لم يبلغه الاستدعاء أو حال دون حضوره لدى القضاء مانع قاهر وذلك ليتسنى له بواسطة هذه الوسيلة إبلاغ صوته والدفاع عن نفسه. وحيث ولئن جاء بالفصل 183 م ج برفض الاعتراض شكلا أن لم يحضر (المعارض) غير أن ذلك ليس على عمومته فقد اعتبر المشرع حالة القوة القاهرة من المبررات التي تخرق القاعدة ومن مظاهرها وصورها حالة المرض المعقد الذي يتعذر معه التنقل لحضور جلسة المحاكمة. وحيث أدلى الطاعن بشهادة طبية للمحكمة تضمنت منحه راحة لمدة ثلاثة أيام مما يعني أن حالته الصحية تستوجب استراحة كاملة تلك المدة إلا أن المحكمة لم ترد على الشهادة ما إذا كانت تعتبر من باب القوة القاهرة التي تمنع صاحبها من الحضور وتبليغ صوته والدفاع عن نفسه أم لا تعفيه من ذلك مما يعد هزما لحقوق الدفاع ويستوجب تبعا لذلك قبول المطعن لوجهته ونقض الحكم المطعون فيه لذلك السبب. »²⁶

شرط ثاني : استدعاء الخصوم :

إن المتأمل في أحكام الفصل 175 م ج نلاحظ أن الاستدعاءات الواجبة على المعارض تكون تارة وجوبية وهو ما أقرته محكمة التعقيب "بأن الإجراء الذي فرضه الفصل 109 مرافعات جنائية²⁷ على المتهم من إعلام خصومه باستثناء المدعي العمومي باعتراضه على الحكم الغيابي الصادر عليه هو أساس وله ارتباط بالنظام العام"²⁸ فمن هم يا ترى؟ خصوم المعارض الواجب استدعائهم للجلسة؟

²⁶ قرار التعقيبي الجزائي المؤرخ في 24/11/2004 منشور في نشريّة محكمة التعقيب القسم الجزائي لسنة 2001 ص 104-105

²⁷ قديم

²⁸ القرار التعقيبي الجنائي عدد 5211 المؤرخ في 17 أفريل 1968 نشريّة محكمة التعقيب العام 1968 صفحة 170

²⁶ القرار الجزائي عدد 80 بتاريخ 19/06/1976 نشريّة محكمة التعقيب الجزء الثاني صحيفة 205 .

بالعودة إلى قرار محكمة التعقيب نلاحظ أن الإدارة العامة والفروع المالية ليست خصما من خصوم المعارض الواجب استدعائهم للجلسة مثلها مثل النيابة العمومية، وما يبقى للمعارض لاستدعائه هو المتضرر نفسه وهو ما يمثل في حد ذاته مصلحة كبرى للمتهم وتارة أخرى اختيارية والذي أوجبه الفقرة الأخيرة من أحكام الفصل 175 من إ ج وهو أن استدعاء القائم بالحق الشخصي هو إختياري بالنسبة للمعارض ولا يكون من واجبه استدعاؤه إلا إذا كان القصد من الاعتراض عرض الدعوى المدنية المحكوم بها من جديد على الحاكم.

أما إذا كانت الغاية من الاعتراض هو مناقشة الدعوى العمومية فقط فالمشرع لا يوجب على المعارض استدعاء القائم بالحق الشخصي وهو إجراء لم تذهب فيه محكمة التعقيب

الشرط الثالث: بقية الشكليات اللازمة لقابلية الاعتراض:

بالإضافة إلى كافة تلك الشروط التي بينها سابقا والاستثناءات المتعلقة بها فإنها غير كافية لقابلية الاعتراض شكلا ذلك أنه وقبل التصريح بقبول الاعتراض من الناحية الشكلية فإن المحكمة تتأمل بالإضافة إلى ما سبق ذكره فيما قدم الاعتراض في أجل عشرة أيام إلى كتابة المحكمة الموالية للإعلام به إذا المعارض يقطن داخل التراب التونسي وثلاثين يوما إذا كان المعارض خارج التراب التونسي، وكذلك وإذا ما قام المعارض باستدعاء خصومه الذين يهملهم الأمر ثلاثة أيام من تاريخ الجلسة طبقا لمقتضيات أحكام الفصل 175 م إ ج بيد أنه لا بد من الملاحظة أن الحكم الصادر بقبول مطلب الاعتراض شكلا هو حكم قابل للطعن بالاستئناف ومن حيث المبدأ فإن المعارض على الحكم الغيابي والذي وقع قبول مطلب اعتراضه من حيث الشكل ليس له مصلحة في استئناف ذلك الحكم ولكن وعلى العكس قد يكون للنيابة العمومية أو القائم بالحق الشخصي مصلحة في استئناف هذا القرار باعتبار أن المحكمة لم تحترم في قرارها كامل الشكليات الواجبة لقابلية الاعتراض.

ولكن وإذا أوجب المشرع التونسي شكليات بعينها لقابلية الاعتراض فإن الاعتراض له آثار قانونية جدًا هامة.

الجزء الثاني: الآثار القانونية للاعتراض :

يعتبر الاعتراض وكغيره من وسائل الطعن العادية²⁹ في المادة الزجرية لها أثر تعليقي³⁰ ونستنتج من منطوق الفصل 182 م إ ج إذا حضر المعارض وكان اعتراضه مقبولا فإن الحكم يلغى بالنسبة لجميع الأوجه المعارض في شأنها ... " وتجدر الملاحظة أن هذه الآثار

²⁹ الفصل 214 من م إ ج المتعلق بمباشرة حق الاستئناف

³⁰ نستنتج من منطوق الفصل 180 م إ ج الناص على أن الاعتراض يوقف التنفيذ غير أنها تمتاز عن غيرها لكونها لها أثر إلغاء.

صنفها الفقه الى آثار قانونية وهي التي تكون ناتجة أما عن عملية التصريح بالاعتراض وهو ما سنتناوله في الفصل الأول

من هذا الجزء بينما سنتناول في الفصل الثاني سوف نتعرض فيه الى الآثار القانونية الناتجة عن الكم في قبول الاعتراض شكلا.

الفصل الأول: الآثار القانونية الناتجة عن التصريح بالمعارضة:

إن ما يجب ملاحظته في هذا السباق هو أن الآثار التعليقي في القانون التونسي يبتدئ من التصريح بالاعتراض لدى كتابة المحكمة التي أصدرت الحكم حسب مقتضيات أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 175 من م إ ج والفقرة الأولى من الفصل 180 من م إ ج إذ تنص الفقرة الثالثة من الفصل 175 على أن " الاعتراض على الحكم الغيابي يقدم لكتابة المحكمة التي أصدرته ... " وتنص الفقرة الأولى من الفصل 180 على أن " الاعتراض يوقف التنفيذ " ولا يخفي حسب اعتقادنا أن هذه النتيجة هي نتيجة عادية باعتبار أن المشرع التونسي وعند إقراره لوسيلة الطعن بالاعتراض على الأحكام الغيابية رغبة منه لكي يسمح للمحكوم عليه غيابيا من الحضور وإبلاغ صوته كما أوجب المشرع التونسي وجوب تعيين القضية في أجل محدد طبق صريح الفقرة السابعة من الفصل 175 من م إ ج الناص على أنه " ويتولى كاتب المحكمة توا تعيين الجلسة وإعلام المعارض بتاريخها وفي جميع الأحوال يجب أن تعقد الجلسة في أجل أقصاه شهر من تاريخ الاعتراض " لذا سنتناول في قسم أول الأثر التعليقي الناتج عن التصريح بالمعارضة وفي قسم ثان وجوب تعيين القضية في أجل أقصاه الشهر من تاريخ التصريح بالحكم .

- القسم الأول: الأثر التعليقي:

إن طريقة الطعن بالاعتراض كما أسلفنا كغيرها من وسائل الطعن العادية في المادة الجزائية لها أثر تعليقي ويبدو أنه ولمجرد تصريح المعارض أو نائبه لدى كتابة المحكمة التي أصدرت الحكم يقع إيقاف تنفيذ الحكم الغيابي طبق صريح الفقرة الأولى من الفصل 180 من م إ ج الاعتراض يوقف التنفيذ بل هو مجرد عمل يتبع يقطع سقوط الدعوى العمومية فلا تعلم به مصلحة القيس ولا يدرج في بطاقة السوابق العدلية ولا يحسب بالنسبة للعود ولا بالنسبة لعقوبة التحجير من الإقامة مثلا ولا يمنع الحكم الغيابي في صورة ارتكاب جريمة أخرى من ضم العقوبات إلى بعضها البعض كما أن أجل سقوط العقاب لا يجري إلا من يوم الإعلام به إذا لم يقع ذلك الإعلام المحكوم عليه نفسه وما لم يتبين من أعمال تنفيذ الحكم أن المحكوم عليه على علم طبق صريح الفقرة الأخيرة من الفصل 349 من م إ ج .

لذا وبالعودة إلى الفقرة الأولى نلاحظ أن هو أثر حتمي ألا وهو إيقاف التنفيذ وهو المبدأ (الفقرة الأولى) والفقرة الثانية بالفصل 180 من م إ ج والفقرة الأولى من الفصل 183 من

م إ ج والجملة الأخيرة من الفقرة الثانية من الفصل 167 من م إ ج نلاحظ وجود استثناءات للقاعدة الحتمية لإيقاف التنفيذ(الفقرة الثانية)

- الفقرة الأولى : المبدأ : إيقاف التنفيذ :

تعتبر قاعدة أو مبدأ إيقاف التنفيذ الحكم الغيابي بمجرد تصريح المحكوم عليه بالاعتراض فقد رتب المشرع التونسي عن مجرد تصريح المعارض بكتابة المحكمة التي أصدرته إيقاف تنفيذ³¹ بأن يعلق تنفيذ الحكم الغيابي وهذا ما يسمى بالأثر التعليقي ولكن مفهوم التعليق الذي أتى به أحكام الفصل 180 من م إ ج جاءت عامة مما يجعلها تشمل جزئها الجزائي (1) وجزئها المدني (2) .

- (1) الجزء الجزائي.

ولكن وبصفة عامة فأنا من أساسيا الاعتراض أنه يوقف تنفيذ الحكم الجزائي الغيابي سواء كان ذلك الحكم ابتدائي درجة (أ) أو كان حكما نهائي (ب).

- (أ) الحكم الابتدائي درجة :

يوقف تنفيذ الحكم الغيابي الجزائي الابتدائي الدرجة إذا ما قام المحكوم عليه في أجل المضروب له وإذا ما فاته الأجل بعد علمه بالحكم فإنه مبدئيا يمكن تنفيذ الحكم عليه إلا أنه في هذه الحالة يمكن أن يستعمل وسيلة الطعن بالاستئناف طبق الفصل 213 من م إ ج الذي ينص أنه يكون الاستئناف مقبولا من تاريخ انقضاء أجل الاعتراض على الأحكام الغيابية وعملا بأحكام الفصل 214 من نفس المجلة فإن الاستئناف " يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الاستئناف".

أما إذا لم يقيم المحكوم عليه في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ انقضاء أجل الاعتراض فإن الحكم سينفذ عليه.

- (ب) الحكم النهائي الدرجة :

يمكن القول إذا الحكم الغيابي النهائي الدرجة يتميز عن ما عاده من الأحكام النهائية فالحكم الغيابي الدرجة في صورة ما إذا ما قام المحكوم عليه غيابيا بالاعتراض فإن ذلك الحكم

³¹ ويرى الدكتور محمود محمود مصطفى في كتابه شرح قانون شرح الإجراءات الجنائية " الطبعة العاشرة " 1970 صفحة 541 بالطره تحت عدد 1 وقف تنفيذ الحكم الغيابي يكون حتى في حالات النفاذ المعجل إذا كان الحكم صادرا عن محكمة جزئية وفي الأحكام عموما إذا كانت صادرة عن المحكمة الاستئنائية ومن محكمة الجنايات

سيقع تعله ولا ينفذ حفاظا على حقوق المحكوم عليه غيابيا حتى يقع إعادة النظر في قضيته ولكي يتسنى له الدفاع عن نفسه³².

أما في صورة ما عدل المحكوم عليه عن تقديم عريضة في الطعن عن الحكم الصادر ضده غيابيا بالاعتراض : كأن يلتجأ مثلا إلى وسيلة الطعن بالتعقيب وما دام الطعن بالتعقيب لا يوقف التنفيذ طبقا لأحكام الفصل 265 م إ ج فإننا نعتقد أنه لا يمكن للمحكوم عليه أن ينتفع بقاعدة إيقاف التنفيذ التي هي خاصية من خاصيات آثار التصريح بالاعتراض وقد أقرت محكمة التعقيب³³ بأنه للمتهم المحكوم عليه غيابيا أن يرفع طعنه بالتعقيب ويعتبر طعنه عدولا عن حق الاعتراض".

(2) - القسم المدني في الحكم الغيابي :

لا يؤدي القيام بالاعتراض - بوصفه طريقة طعن غير عادية - إلى إيقاف آلي لتنفيذ الحكم المطعون فيه متفقا في ذلك مع طريقتي الطعن غير العاديتين المتبقيتين و هما التماس إعادة النظر و التعقيب³⁴، إذ ينص الفصل 172 م.م.م.ت. على أن " الاعتراض لا يوقف تنفيذ الحكم المعترض عليه"³⁵. و لذا فقد خفف المشرع من حدة هذا المبدأ بأن مكن رئيس المحكمة أو القاضي الراجع له النظر في الاعتراض من تعطيل تنفيذ الحكم المطعون فيه بقرار مبني على مطلب كتابي مستقل عن مطلب الاعتراض يقع النظر فيه طبق الإجراءات المبينة في باب القضاء المستعجل³⁶

غير أنه يتشابه بأثره المتمثل في إعادة طرح النزاع على المحكمة من جديد مع المفعول الانتقالي المميز للاستئناف. ينص الفصل 173 م.م.م.ت. على أنه " يترتب على الاعتراض إعادة نشر القضية من جديد ". وهو نفس ما سارت فيه جل التشريع المقارنة كما هي الحال بالنسبة إلى التشريع اللبناني و الكويتي و الليبي و الفرنسي مثلا³⁷ و تذكر

³² اعتراض المتهم على الحكم الغيابي رسالة الأحرار على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص " فرع علوم

الإجرام " دكتوراه المرحلة الثالثة محمد المنصف الزين سبتمبر 1981 صفحة 96

³³ القرار الجزائي عدد 852 المؤرخ في 20 ماي 1977 نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائي لعام 1977 الجزء الأول صفحة 255

³⁴ إذ ينص الفصل 126 م.م.م.ت. على أن " رفع الالتماس لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ". كما يضع الفصل 194 م.م.م.ت. مبدأ عدم إيقاف رفع الطعن بالتعقيب لتنفيذ الحكم المطعون فيه و لا يترك للاستثناءات في خصوصه إلا مجالا صغيرا (حالة صدور الحكم بإعدام ورقة مرمية بالزور أو محو آثارها أو كان صادرا بالطلاق أو بفساد عقد الزواج أو كان صادرا على الدولة بأداء مال أو برفع عقلة أجزتها لاستخلاص ديونها) .

³⁵ و يفهم ذلك ضمنا من النص الفرنسي الذي مكن القاضي الناظر في الاعتراض من إيقاف تنفيذ الحكم المعترض عليه دون أن يجعل ذلك يحصل أليا « Le juge saisi de la tierce opposition à titre principal ou incidente peut suspendre l'exécution du jugement attaqué ». Art. 590 c.p.c.f.

³⁶ الفصل 172 م.م.م.ت.

³⁷ ينص الفصل 671 من أصول المحاكمات اللبناني على أنه: " يطرح اعتراض الغير النزاع مجددا بالنسبة إلى المعارض في الجهات التي تناولها من الحكم للفصل فيها من جديد في الواقع والقانون " . - الفصل 162 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتية: " يترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الدعوى على المحكمة من جديد ، وذلك بالنسبة لما يتناوله الاعتراض فقط " . - الفصل 671 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي: " يترتب على الاعتراض على الحكم إعادة طرح الخصومة على المحكمة من جديد " - Art. 582 c.p.c.f. " La tierce opposition tend à faire retracer ou réformer un jugement au profit du tiers qui l'attaque. Elle remet en question relativement à son auteur les points jugés qu'elle critique, pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit ". و لقد ساير فقه القضاء نفس هذا المعنى حسبما يفهم من عدة قرارات منها : - قرار تعقيبي مدني عدد 10469، صادر في

صيغة الفصل 173 بالمفعول الانتقالي للاستئناف الذي يتمثل في نقل الدعوى برمتها على حالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم. و بالرغم من شمولية عبارات الفصل 173 ، فإن نظر المحكمة المعترض أمامها سيقترص على علاقة الحكم بالغير دون النظر في كل جوانبه كما هو الأمر بالنسبة إلى الاستئناف³⁸. فإذا تم حصر الاستئناف في جزء أو بعض أجزاء الحكم الابتدائي فقط، فإن هذا المفعول يتسلط فقط على ذلك الجزء أو الأجزاء المستأنفة لا غير³⁹]

أما في صورة رفض مطلب الاعتراض سواء كان الرفض أصلا أم شكلا فقد رتب المشرع على ذلك أثرا أساسيا يفهم من مقتضيات الفصل 174 الذي ينص على أنه " إذا رفض مطلب الاعتراض يحكم على المعترض بالخطية المؤمنة بدون أن يكون ذلك مانعا من الحكم عليه بغرم الضرر للخصم إن اقتضى الحال ذلك " . و للمحكمة أن تعفي المعترض من الخطية و أن تأذن بإرجاع المال المؤمن بعنوانها إليه حسبما يفهم من الفقرة الثانية و الأخيرة من الفصل 174 م.م.ت.و لكن شرط أن يكون قد رجع في اعتراضه.

أما في صورة قبول الاعتراض فإن الفقرة الثانية من الفصل 173 م.م.ت التي تنص على أنه " لا تأثير للحكم بقبول مطلب الاعتراض على غير حقوق المعترض و لا ينتفع بذلك من صدر عليه الحكم المعترض عليه". مما يعني أن المشرع أقر نسبية أثر الحكم بقبول الاعتراض والتي تبرز من ناحيتين اثنتين. تتمثل الأولى في بقاء أجزاء الحكم غير المنتقدة محتفظة بكامل نفاذها⁴⁰ نظرا لعدم شمول الاعتراض إلا للنقاط المضرة بالغير من الحكم المعترض عليه. أما الثانية ، فتتمثل في محافظة الحكم الأصلي على كيانه بين أطراف النزاع الأصليين و ذلك نظرا إلى أن الغاية من وراء الاعتراض هي جعل الحكم أو بالأحرى أجزاء الحكم المضرة بالغير و المنتقدة من قبله غير معارضة له⁴¹].

لكن الفقرة الثانية من الفصل 173 تنص على استثناء هو أنه " لا تأثير للحكم بقبول مطلب الاعتراض على غير حقوق المعترض و لا ينتفع بذلك من صدر عليه الحكم المعترض عليه إلا إذا كان موضوع النزاع غير قابل للقسمة"⁴². و هو ما يمكن من القول بأن مبدأ نسبية أثر الاعتراض غير قابل للتطبيق إذا استحال اعتبار الحكم غير ذي أثر تجاه البعض

26 فيفري 1985 ، ن.م.ت. ، القسم المدني ، 1986 ، ص.73 . و - قرار تعقيبي مدني عدد 36820 ، صادر في 24 جوان 1993 ، م.ق.ت. عدد 6 ، جوان 1993 ، ص.90.

³⁸ هو ما جعل بعض الفقهاء ينفون عن الإعتراض كل مفعول إنتقالي معتبرين أنه لا ينقل النزاع من محكمة إلى محكمة أخرى أعلى درجة .يراجع في هذا الصدد " La tierce opposition n'a pas d'effet dévolutif et la juridiction saisie ne peut statuer à nouveau sur le litige initial". -Fettweis, Kohl et De La Lavel, op.cit.,p.420n°349 :
³⁹نورالدين الغزواني، محاضرات في قانون المرافعات المدنية. - و يراجع في خصوص الأثر الناقل للاستئناف، أحمد الجندوبي و حسين بن سليمة، مرجع مذکور، ص. 375 - 384.

Cass.civ.26 Fev.1861.D.p.61.1.481⁴⁰

⁴¹ -Paris, 18 mai 1924, D.H 1924,562. -Cass .civ.1er juill.1924, D.H 1924,562. -Fricero.op.cit.p.18.n°203, 562. -
- Mazeaud. ? 8255 obs. J.C.P. 1954.II 1954 و تجدر الإشارة في خصوص عدم المعارضة التي يصرح بها الحكم القابل للاعتراض أنها تمتد أيضا إلى الأحكام الناشئة و الناتجة عن الحكم المعترض عليه.
⁴² هو نفس ما ذهبت إليه جل التشاريق المقارنة و من ذلك : -الفصل 689 من أصول المحاكمات اللبناني الذي ينص على " غير أنه تكون للحكم الصادر في اعتراض الغير حجية القضية المحكوم بها إزاء جميع الخصوم الذين جرت دعوتهم إلى المحاكمة طبقا لنص المادة 676 -Art ".
591 c. p. c.f. al. 2 « Toutefois la chose jugée sur tierce opposition l'est à l'égard de toutes les parties appelées à l'instance en application de l'article 584 ». -Art 584 c.p.c.f. « En cas d'indivisibilité à l'égard de plusieurs parties au jugement attaqué, la tierce opposition n'est recevable que si toutes ces parties sont appelées à l'instance ».

(خصوم المعارض) و مولدا لكل آثاره تجاه الباقي (المعارض) ⁴³. 2-4- طرق الطعن المخولة في الحكم الناظر في الاعتراض

يكون قابلا للاستئناف الحكم الاعتراضي الصادر عن محكمة ابتدائية⁴⁴. كما يمكن أيضا لأطراف الحكم الاعتراضي أن يقوموا في خصوصه بالتماس في إعادة النظر إذا توفرت شروطه⁴⁵. أما إذا كان الحكم صادرا عن محكمة درجة ثانية، فإنه يمكن تعقيبه⁴⁶ إذا توفرت أسباب هذا الطعن كما نظمته مجلة المرافعات المدنية و التجارية⁴⁷. كما يمكن أيضا الاعتراض على هذا الحكم من قبل الغير إن ورد مضرًا بحقوقه

إن قاعدة إيقاف التنفيذ كما أسلفنا هي قاعدة عامة وهي بالتالي تنسحب على القسم المدني في الحكم الغيابي سواء اكان ابتدائي الدرجة او نهائي الدرجة بإجراءات الإعلام التي يقوم بها القائم بالحق الشخصي وهذا الإعلام لا يتطلب اعلام المحكوم عليه شخصيا بل يمكن حتى إعلام في المقر الأصلي أو حتى المقر المختار⁴⁸ وتبعًا لذلك إذا ما رأى القائم بالحق الشخصي أن الحكم غير قابل للتنفيذ أن يجري عقلة توقيفية على مكاسب المحكوم عليه غيابيا وهكذا فإن المحكوم عليه يكون مضطرا للقيام بالاعتراض أو بطلب رفع العقلة التوقيفية.

أما فيما يتعلق بالحكم النهائي الدرجة وهذا الحكم حسب منطوق أحكام الفصل 175 م م م ت قابل للتقيد بطبيعته وأن الطعن بالتعقيب لا يوقف بتنفيذه حسب منطوق أحكام الفصل 194 م م م ت إلا إذا ما قام المحكوم ضده بالاعتراض في الأجل المحدد.

وإذا كانت القاعدة هي أن الاعتراض عن الأحكام الجزائية والمدنية يوقف التنفيذ فإن لهذه القاعدة عدة استثناءات.

- الفقرة الثانية : الاستثناءات :

لئن كانت القاعدة العامة أن الاعتراض يوقف تنفيذ الحكم الغيابي المعارض عليه باعتباره يمثل الضامن لحقوق المتهمين الذين لم يتمكنوا من الحضور للدفاع عن نفسه إلا أنه هذا المبدأ لا يمكن أن يكون عاما إذ رأى المشرع أن إيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة غيابيا يمكن أن تضر بمصلحة القائم بالحق الشخصي أو بمصلحة المجتمع وهذه الاستثناءات منها ما يتعلق بالجانب المدني ومنها ما يتعلق بالجانب الجزائي.

⁴³ 206 n° .p.18 .cit .] Fricero

⁴⁴ و لكن قد يكون الحكم بالرغم من صدوره عن محكمة ابتدائية موصوفا نهائيا كما هي الحال بالنسبة إلى الأحكام الصادرة عن حاكم المنح العائلية في خصوص المطالب التي لا يتجاوز موضوعها 50.000 فرنك على معنى الفصل 3 من القانون عدد 48 لسنة 1958 المؤرخ في 11 أبريل 1958 و المتعلق بإحداث خطة حاكم للمنح العائلية.

⁴⁵ تراجع الفصول من 156 إلى 167 م.م.ت. و المنظمة للتماس لإعادة النظر.

⁴⁶ Cass.civ.4 Mai 1971, Bull.civ.I, n° 146.

⁴⁷ الفصول من 175 إلى 197 م.م.ت.

⁴⁸ جاء بالفصل 7 م م م ت جديد تعريف المقر

- الجزء المدني:

حرصا من المشرع التونسي على ضمان حقوق جميع الأطراف المتداخلة في النزاع خول للمحكمة "إذا لم يتسنى لها الحكم حالا في مطلب الغرم أن تمنحه غرامة وقتية بحكم قابل للتنفيذ يقطع النظر عن الاعتراض " ونلاحظ في هذا الخصوص أن الحكم الصادر في خصوص الغرامة الوقتية والقابل للتنفيذ يقطع النظر عن الاعتراض يهم الحكم الغيابي الابتدائي الدرجة أو النهائي الدرجة.

ومن ناحية آخر يمكن للقائم بالحق الشخصي إذا ما شرع في أعمال تنفيذ الحكم والتي ما زالت متواصلة حين قيام المحكوم عليه بالاعتراض على الحكم الغيابي يمكنه التماس في التنفيذ بناء على قاعدة الفصل 167 م إ ج

- الجانب الجزائي :

رتب المشرع التونسي كذلك استثناء من القاعدة العامة القاضية بأن الاعتراض يوقف التنفيذ طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 180 م إ ج إن من بين تلك الاستثناءات هو ذلك الذي جاء به المشرع التونسي صلب أحكام الفقرة الأولى من الفصل 173 م إ ج والتي جاءت ناصة على أنه إذا كان المضمون فيه بحالة سراح وحكم عليه بالسجن أو بالسجن والخطية فإن للمحكمة إذ تآذن فيما يتعلق بعقوبة السجن بالتنفيذ الوقتي بدون مراعاة للاعتراض⁴⁹ والاستئناف.

كما في صورة العثور على المتهم المحكوم غيابيا دون أن يتمكن قبل إيداعه بالسجن من تبليغ صوته إلى العدالة.

ومن الاستثناءات التي ابه بها المشرع التونسي في قاعدة أن "الاعتراض يوقف التنفيذ ما جاء بالفقرة الثانية من الفصل 180 من م إ ج أنه وفي صورة الحكم للأجل جنائية تنفذ العقاب الجزائي حالا يقطع النظر عن الاعتراض ... "

إن ما يمكن ملاحظته أن هذه الاستثناءات المتعلقة أساسا بالفصلين 173 م إ ج فقرة أولى و180 م إ ج فقرة ثانية فيهما خرق للمبادئ الأساسية لحقوق الدفاع. وهكذا وبعد ما إنتهينا من دراسة الأثر الهام الناتج عن التصريح بالاعتراض إلاّ وهو الأثر التعليقي سوف يتعرض في القسم الثاني عن هذا الفصل إلى وجوب تعيين القضية في بحر شهر وهو الأثر الناتج عن التصريح بالاعتراض الا وهو الأثر التعليقي سوى يتعرض في القسم الثاني عن

⁴⁹ ويرى الدكتور محمود محمود مصطفى مثلما أسلفنا أن مبدأ إيقاف تنفيذ يجب أن يشمل حالات النفاذ المعجل في كتابه شرح قانون الإجراءات الجنائية الطبعة العاشرة 1970 صفحة 541 تحت عدد 383.

هذا الفصل إلى وجوب تعيين القضية في بحر شهر وهو الأثر الناتج عن التصريح بالاعتراض.

القسم الثاني : تعيين القضية في بحر شهر :

لقد رتب المشرع التونسي الى جانب الأثر التعليقي للتصريح بالمعارضة وجوبية تعيين القضية للنظر في المعارضة وصحتها من الناحية الشكلية حسبما جاء بذلك الفصل 175 الفقرة السابعة من م إ ج والذي جاء ناصا على أنه " يتولى كاتب المحكمة توا تعيين الجلسة وإعلام المعارض بتاريخها وفي جميع الأحوال يجب أن يعقد الجلسة في أجل أقصاه شهر من تاريخ الاعتراض " .

ولكن السؤال المطروح هو أن أجل الشهر هل هو يهيم النظام العام ؟

لقد أجابت محكمة التعقيب⁵⁰ بقولها " وجوب عقد الجلسة في أجل أقصاه شهر من تاريخ الاعتراض الوارد به الفصل 175 من م إ ج المقصود منه النظر في القضية الاعتراضية إلا البت فيه وإن هذا الإجراء لا يهيم النظام العام " على أن هذا المنطق يتناقض تماما مع مصلحة المتهم باعتبار أن محكمة التعقيب في هذا الرأي قد غلبت مصلحة القضاء على مصلحة المتهم ولكن إذا كانت تلك هي الآثار القانونية عن الاعتراض فما هي إذا الآثار الناتجة عن الحكم الصادر في قبول المعارضة وهو ما سنتناوله في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن قبول الاعتراض :

يبدو وأن من أهم الآثار الناتجة عن الحكم في قبول الاعتراض من المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي هو أنه اثر تصريح بقبول ذلك الاعتراض شكلا يقع إلغاء الحكم الغيابي وهذا ما يسمى بالأثر الالغائي(قسم أول) وإلى جانب هذا الأثر رتب المشرع على الحكم بقبول الاعتراض شكلا هو أن يقع إعادة الحكم في القضية من جديد(قسم ثاني) .

القسم الأول : الأثر الالغائي للاعتراض :

لقد نص الفصل 182 من م إ ج صريحا " أنه إذا حضر المعارض وكان اعتراضه مقبولا شكلا فإن الحكم يلغى بالنسبة لجميع الأوجه المعارض في شأنها... " ولكن هذا الإلغاء لن يكون إعدام نهائي للحكم المعارض عليه بل يمكن أن يكون جزءا منه كذلك في صورة ما إذا كان الحكم المعارض يحتوي على ناحية مدنية دون جزائية أو العكس وهو ما أكدته

⁵⁰ القرار التعقيبي الجزائري عدد 10746 المؤرخ في 21 جانفي 1976 نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائري لعام 1976 الجزء الأول صفحة 98.

محكمة التعقيب⁵¹ هذا التحليل لقولها في هذا لمبدأ " الاعتراض لا ينتفع به إلا من رفعه فإذا أعترض المحكوم عليه⁵² دون سواه وقصد اعتراضه على الناحية الجزائية فلا داعي للاستدعاء القائم بالحق الشخصي ولا يحق للمحكمة النظر في الناحية المدنية " وهو ما جعل العديد من رجال القانوني يتحدثون عن الأثر النسبي لمفعول الإلغاء للاعتراض باعتباره يمكن أن لا يتعلق بكامل الحكم المنتقد أو المعارض من طرف المتهم المحكوم غيابيا فمثلا إذا كان الحكم المعارض يحتوي في آن واحد على حكم بالإدانة جزائيا وعلى قسم مدني قضي فيه بالغرامة لفائدة العائم بالحق الشخصي والمعارض أسس اعتراضه فقط على الجزء الجزائي دون المدني والمعارض لم يرق باستدعاء القائم بالحق الشخصي في هذه الحالة المحكمة ينظر في الاعتراض من الناحية الجزائية دون المدنية.

القسم الثاني : نطاق تعهد المحكمة :

يعتقد أن المشرع التونسي وحرصه على تحقيق والتأكد من المحافظة على الحقوق الأساسية للمحكوم عليه غيابيا فبعد أن رتب عن قبول الاعتراض شكلا إلغاء الحكم الغيابي فقد عهد تبعا لذلك لنفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي النظر فيه من جديد وهو ما يعطي للمحكوم عليه غيابيا إمكانية إلغاء الحكم وكأنه لم يكن وهو ما أقرته الدائرة الجنائية⁵³ " وإلغاء الحكم الغيابي بموجب قبول الاعتراض عليه ويرجع الدعوى والخصوم أمام المحكمة للحالة التي كانوا عليها قبل صدوره وتقضي فيها من جديد ".

ولكن وبعد النظر في شكل الاعتراض ستنقل المحكمة إلى البت في الأصل ومن أهم المشاكل التي تمكن أن تعترض المحكمة بالعودة إلى أصل القضية

هو مسألة تأثير سقوط العقاب على الدعوى العمومية ما دام باب الاعتراض مفتوح الى القضاء آجال سقوط العقاب هذا من جهة (فقرة أولى) ومن جهة أخرى هل للمحكمة كامل الحرية والصلاحيات أن يعكس الحالة القانونية للمتهم(فقرة ثانية).

فقرة أولى: مدى تأثير سقوط العقاب على الدعوى العمومية :

إن المبدأ العام وحسب منطوق أحكام الفقرة الثانية من الفصل الرابع من م إ ج إنه لا يمكن مؤاخذه شخص على فعلة مضى عليها الأجل المسقط لحق التتبع.

⁵¹ القرار الجزائري عدد 2191 المؤرخ في 24 ماي 1974 نثرية محكمة التعقيب القسم الجزائري لعام 1978 الجزء الأول صحيفة 240.

⁵² المتهم

⁵³ حكم جنائي اعتراض عدد 6724 مؤرخ في 28 أبريل 1980 القضاء والتشريع العدد 8 أكتوبر 1990 صفحة 170.

بطريقة أخرى هل يؤثر أجل سقوط الدعوى العمومية⁵⁴ عند القيام بالاعتراض بعد فوات آجالها المنصوص عليها بمجلة الإجراءات الجزائية ما دام قبول الاعتراض شكلا من شأنه أن يلغي الحكم الغيابي؟

للجواب على هذا السؤال يجب الرجوع إلى أحكام الفصل 349 م إ ج قصد معرفة متى يجري أجل سقوط العقاب؟ للجواب على هذا السؤال وجب التفريق بين صورتين صورة وقوع الإعلام ولم يتبين أن المحكوم عليه حصل له العلم به (أ) وصورة حصول العلم بالحكم الغيابي للمحكوم عليه (ب)

- أ - صورة عدم وقوع العلم ولم يتبين أن المحكوم عليه حصل له العلم به

إن منطوق أحكام الفقرة الثالثة من الفصل 349 م إ ج صريح في كون أجل سقوط العقاب لا يجري إذا لم يقع الإعلام بالحكم الغيابي وإذا لم يتبين من أعمال التنفيذ أن المحكوم عليه حصل له العلم به ويجب بالتالي الرجوع إلى آجال سقوط الدعوى العمومية فإذا ما اتضح للمحكمة عند البت في القضية الاعتراضية إذ الدعوى العمومية قد انقضت بمرور الزمن يكون من واجبها الحكم بالانقراض الدعوى وعليها أن تتمسك بها من تلقاء نفسها وهو إجراء يهم النظام العام وهذا المفهوم هو عام وأكدته محكمة التعقيب⁵⁵ إلا أن هذا المبدأ لم يلقى رواجاً خاصة من طرف السيد المدعي العمومي بصفاقس ويتمثل طعنه في كون الحكم الصادر عن محكمة التعقيب المذكور سابقاً هو خرق للإحكام الفصول 6 و 176 و 349 من م إ ج وخاصة الفصل 6 والتي تضمن أنه إذا حصل في غضون آجال السقوط التي سبق تعدادها أعمال تحقيق أو تتبع ولم يصدر عقبها حكم فإن الدعوى العمومية لا تبتدىء مدة سقوطها إلا من تاريخ آخر عمل.

وحيث ردت محكمة التعقيب على هذا القرار لقولها أنه خلافاً لما ورد بهذا المطعن فإن المقصود بلقطة حكم الوارد بالفصل 6 من م إ ج إنما هو الحكم الحضورى البات أو الغيابي الذي تم إعلام المحكوم عليه شخصياً.

ومضى أجل الاعتراض بحيث أصبح الحكم باتاً ومحرزاً على قوّة اتصال القضاء ويقبل التنفيذ أما الحكم الغيابي الذي لم يتلوه الإعلام به لشخص المحكوم عليه غيابياً وتأسيساً عليه أنه لا يجري أجل سقوطه وإنما الذي يجري هو سقوط حق القيام بالدعوى العمومية.

وإذا كانت تلك الصورة فيما يتعلق بصورة لم يقع الإعلام ولم يتبين أن المحكوم عليه حصل له العلم به فكيف هي صورة حصول العلم بالحكم الغيابي للمحكوم عليه.

⁵⁴ جنابات جنح ومخالفات

⁵⁵ القرار الجنائي عدد 960 المؤرخ في 16 مارس 1977 نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائري لعام 1977 الجزء الأول

- ب - حصول العلم بالحكم الغيابي للمحكوم عليه :

في هذه الصورة ربما لا يوجد إشكال باعتبار أن حصول العلم بالنسبة للمحكوم عليه غيابيا ييسر احتساب الأجل للسقوط العقاب وبالتالي فإن هذا السقوط يجري من ذلك التاريخ أي من تاريخ الإعلام ويكون موقف المحكمة عندئذ على عكس ما كنا رأيناه بالفقرة الأولى لأن الإعلام بالحكم سيقطع سريان سقوط الدعوى العمومية وبالتالي فإن هذه الأخيرة لم تعد تؤثر في أجل سقوط العقوبة وهذا ما أقرته الدائرة الجنائية بتونس⁵⁶ "مدة سقوط العقوبة في الحكم الغيابي ماهو إلا عمل استقرائي لا تنتهي به الدعوى نهائيا بل يعلقها عن السقوط بمرور الزمن طيلة مدة سقوط العقوبة الصادر بها ذلك الحكم".

أما فقه القضاء الفرنسي⁵⁷ فقد إعتبر من جهته بأن الأحكام التي ما زالت قابلة للاعتراض والاستئناف تقطع الدعوى العمومية وأكد كذلك "بأنه يكون من نتيجة اعتراض المتهم الغاء الحكم الغيابي قانونا وإرجاع الأطراف إلى نفس الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره وعند ذلك فإن الأثر القاطع للسقوط المعلق على الاعتراض رغم أن هذا الأخير لا يشكل عمل تتبع فإن ذلك التعليق لا يتعلق بالعقوبة بل بالدعوى".⁵⁸

هذا وبعد أن رأينا كيف أن مجرد قبول الاعتراض شكلا يترتب عليه إلغاء الحكم الغيابي وإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم وهكذا فهل تسترجع المحكمة كامل صلاحياتها وسلطانها وحرّياتها في التقديم والاجتهاد والحكم أم هل أنها تبقى مقيدة على الأقل فيما يتعلق بعدم تعكير حالة المعارض باعتبار أن الاعتراض هو وسيلة من وسائل الطعن وأنه تبعا للمدعي القائم أن لا يضر الطاعن بطعنة فإن للمحكمة النظر في الأصل لا يمكنها أن تعكر حالة المعارض ؟

الفقرة الثانية: هل أن المحكمة أن يعكر حالة المعارض ؟

لئن تعرض المشرع التونسي ورغم تعرضه إلى الأحكام القانونية للاعتراض وعلى الحكم الغيابي إلا أنه لم يتعرض إلى حالة المحكمة وإمكانية تعكير حالة المعارض لذا وجب الرجوع إلى رأي فقه القضاء وتقييم ذلك الرأي.

⁵⁶ الحكم الجنائي الاعتراض عدد 6724 المؤرخ في 28 أبريل 1980 المنشور بالقضاء والتشريع العدد 8 أكتوبر 1980 صفحة 170.

⁵⁷ Crime I déc. 1833 liège I fév. 1834 et paris 27 Août 1836 paris 1912 sous crim 23 Mars

1912 D.P.I-162-S.1912 I-345

⁵⁸ Cass Crim. 23/6/1921, Bull n°2051, 13 Mars 1951 Bull . N°6, 8/4/1955 Bull, n° 460 et V ..

ency .D. Act CIV. Act .Pein

أ) - موقف فقه القضاء :

إن من الوهلة الأولى يمكن اعتبار أن محكمة التعقيب قد ذهبت في اتجاه واحد إلا وهو عدم إمكانية تعكير حالة المتهم وأساسها في تلك المبادئ العامة الفقهية والتي درج عليها فقه القضاء التونسي من أنه لا يضار طاعن من طعنه حسب القرار التعقيبي⁵⁹ والذي كان مبدأه ناصا على أنه " إذ عكر الحكم المطعون فيه الصادر نتيجة للاعتراض المحكوم عليه حالة المعارض فإنه يستهدف للنقض إذ أنه لا يضار طاعن بطعنه " وهو نفس المبدأ الذي أقرته⁶⁰ حيث رأت المحكمة أن المحكمة ليست لها الحق في تعكير حالة المعارض ولم تقتصر محكمة التعقيب على ذلك بل أكدت " بأن ذلك الإخلال يهيم النظام العام ولمحكمة التعقيب أثارته من تلقاء نفسها " كما أوجبت محكمة التعقيب⁶¹ على محكمة الاستئناف تدارك الخطأ الذي وقعت فيه محكمة البداية حفاظا منها على سلامة تطبيق القانون وأن عدم تقديم المطاعن من قبل الطاعن في الحكم المضمنون فيه لا يغني محكمة التعقيب من إثارة الإخلالات القانونية التي لها مساس بالنظام العام وليس لمحكمة البداية حق تعكير حالة المعارض وترفيعها للعقاب يكون قد فرقت مبدأ عدم إقرار الطاعن بطعنه " .

وتعتبر محكمة التعقيب أنه ما دامت النيابة العمومية لم تطعن في الحكم الغيابي فليس على المحكمة تعكير حالة المعارض " والجدير بالملاحظة هو أن مقصد محكمة التعقيب من وراء عدم تعكير حالة المعارض ليس عدم تشديد العقاب بل وكذلك إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحة لا يمكن أن تتحوّل إلى جناية.

ولكن هذا الرأي وعلى أهميته فما مدى وجاهته ؟

ب) - مدى وجاهة رأي محكمة التعقيب :

يبدو أن المبنى الذي إعتدته محكمة التعقيب في انتهاجها لمبدأ عدم تعكير حالة المعارض هو أنه ما دامت النيابة العمومية والتي هي طرف في القضية لم تطعن في الحكم الغيابي أي لم تقم بإستئنافه فإنه لا يمكن إقرار الطاعن بطعنه قياسا منها وحسب ما يبدو بالفقرة الثانية من الفصل 261 م إ ج والذي نص على أنه " إذا كان الاستئناف صادرا عن المتهم أو المسؤول مدنيا فقط فليس للمحكمة أن تعكر حالة المستأنف " إن ما يمكن ملاحظته في هذا الأساس أنه ليس من السهل إبداء رأي دقيق خاصة وأن المشرع التونسي لم يتناول هذا الموضوع مما جعل فقه القضاء يقيس حالة الاعتراض على الحكم الغيابي على حالة الاستئناف فهي تبقى مرتبطة أساسا باجتهاد المحكمة وإلى مدى حسن تطبيق قواعد الإجراءات الجزائية.

⁵⁹ القرار عدد 410 المؤرخ في 1977/10/26 النشوية 1977 الجزء الثاني صفحة 93

⁶⁰ القرار عدد 1818 في 6 جوان 1978 النشوية الأولى صفحة 100 العام 1978

⁶¹ القرار المنشور بنشوية محكمة التعقيب لعام 1975 القسم الجزائي الجزء الثاني صفحة 142

الخاتمة

إن ما يمكن ملاحظته في الختام هو أن المشرع التونسي سعى جاهدا إلى ضمان حقوق الدفاع للمتهم المتخلف والذي لم يبلغه الاستدعاء شخصيا و صدر ضده حكم غيابي وذلك بأن مكنه من وسيلة طعن أساسية وهي الاعتراض على الحكم الغيابي. وهي من الضمانات التي أقرها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 وهي طريقة من الطرق الطعن وتعني الاعتراض المنع في اللغة العربي (لسان العرب).

وهي التي تقتبس أهميتها من كونها تعهد لنفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي فهي التي تقرر إلغائه بعد النثبت من شكلياته وشروطه وآجاله واستدعاء المعارض لخصومه وخاصة إثر حضور المتهم شخصيا بقاعة الجلسة وقد لاحظنا إن الفصل 183 من مجلة الإجراءات الجزائية الذي ينص على أنه "إذا لم يحضر المعارض لحكم برفض اعتراضه بدون تأمل في الأصل ولا يتسنى له الطعن في هذا الحكم إلا بطريق الاستئناف "

وستخلص من أحكام الفصل المذكور أنه ليس للمحكمة المتعده بالنظر في مطلب الاعتراض أن تقبله شكلا إذا لم يحضر المعارض لجلسة الاعتراض ولم ينص المشرع على أي استثناءات ويكون بالتالي اعتراضه مرفوض شكلا ولا يتسنى له بعد ذلك سوى اللجوء إلى الطعن بطريق الاستئناف واعتماد على هذا الفصل فقد استقر فقه مستقر على ضرورة حضور المتهم شخصيا في الجلسة الأولى كشرط لقبول اعتراضه شكلا إذ اعتبرت محكمة التعقيب أنه : « في ماد الاعتراض على الحكم الغيابي ولو كان في مخالفة أو جنحة مالية وقام به المحامي لا يغني فيه حضور المحامي عن حضور المعارض شخصيا إذ أن غيابه يوجب الرفض شكلا ». وقد ورد بفقهاء القضاء في ذات السياق أنه « لقبول الاعتراض شكلا يكفي حضور المعارض بالجلسة الأولى ولا موجب لحضوره ببقية الجلسات والتحقيق بشأن قبول الاعتراض شكلا أو رفضه تبعا لعلم المعارض أم يهم التضام العام وعلى المحكمة إثارته من تلقاء نفسها» إلا أن هذا الرأي رأي البعض من الفقهاء⁶² أن هذا الموقف يتناقض مع مبدأ تمكين المتهم من تبليغ صوته للمحكمة خاصة في الحالة التي تعرض لها في باب الاستثناءات المتعلقة بالفصل 183 من م إ ج وذلك بأن يقبل الحاكم الاعتراض شكلا " رغم عدم حضور المعارض شخصيا بالجلسة ويتولى تبعا لذلك الحكم في أصل القضية تماشيا مع حقوق الدفاع.

⁶² محمد المنصف بن مختار الزين رسالة للأحرار على شهادة الدراسات المعمقة في القانوني الخاص اعتراض المتهم على الحكم الغيابي سبتمبر 1981

وإذا كان من أهم نتائج الاعتراض هو إيصال المحكوم عليه غيابيا صوته للمحكمة فإنه من المتجه التخفيف في شكليات الاعتراض وبدعم الآثار القانونية للاعتراض بأن تنتج كل آثاره عند التصريح بالاعتراض باعتبار أن الحكم الغيابي وهو من أهم الأحكام التي تكون ناقصة من حيث الدفاع عن حقوق المتهم والدفاع عن نفسه.

كما يجب إدخال تحويرات على أحكام الفصل 182 من م إ ج والذي جاء به أنه إذا لم يحضر المعارض يحكم برفض اعتراضه بدون تأمل في الأصل ولا يتسنى له الطعن في هذا الحكم إلا بطريق الاستئناف " وذلك بأن يقع حذف كلمة الاستئناف باعتبار أن الحكم الغيابي يمكن أن يكون نهائي الدرجة : كالحكم الغيابي الصادر عن محكمة الاستئناف وذلك بتعويض " بطريق الاستئناف " بكلمة بطرق أخرى " .

وأخيرا وجب حذف أحكام الفصل 177 من م إ ج تماما من مجلة الإجراءات الجزائية لما فيه مس من حقوق المعارض إذ ينص على أنه يمكن أن تحمل على المعارض الذي حكم ببرائه مصاريف الإجراءات والحكم الغيابي وهو ما يتنافى مع ما رمي إليه المشرع من محاولة التوفيق بين ضمان حقوق الدفاع وبين سير العدالة والذي لا يجب أن يكون على حساب حقوق الأفراد.

قائمة المختصرات

م.إ.ع	: مجلة الالتزامات والعقود
م.ج	: مجلة الجزائرية
م.إ.ج	: مجلة الإجراءات الجزائرية
م.م.ت	: مجلة المرافعات المدنية والتجارية
م.أ.ج.ف	: مجلة الإجراءات الجزائرية الفرنسية

- D. DALLOZ

- G.P. GADETTE DU PALZIS

Rev. SC. CRIM. Revue science criminelle.

et S. et suibant.

Art : Article

Bull CNCC : Bulletin conseil national des commissaires aux comptes.

Cass : Cassation

Ed : Edition

Eco et comp : Économie et comptabilité

Fasc. : Fascicule

J-CI : Juris-Classeurs

JCP : Juris – Classeurs périodiques (semaine Juridique)

J-soc : Journal des sociétés

P : Page

T : Tome

Tribu : Tribunal
V : Volume
Rev ec fin : Revue économie Financière
Rev de p crim : Revue de droit pénal et de criminologie.
Rev Sci Crim : Revue de science criminelle.
Rev Eco : Revue économique
Rev.FR.Comp : Revue Française de Comptabilité
Gaz. Pal : Gazette de palais
Op. Ci : Ouvrage précité

الجمهورية التونسية

وزارة العدل

محكمة ناحية تونس

الحمد لله،

القضية: عـ دـ دـ

تاريخ الجلسة :

من السيد رئيس محكمة ناحية تونس

إلى

السيد رئيس مصلحة التنسيق والتوجيه

وبعد،

فإني المسمى :

ابن وابن

المولود في أصيل

القاطن:

المحكوم عليه : من أجل

حسب الحكم الصادر من محكمة ناحية تونس تحت عـ دـ دـ في

وقد وقع التفنيش عنه ولم نعثر عليه وبناء على ذلك فقد عرفناكم بالحكم الصادر عليه لإجراء ما يلزم في شأن إدراجه بجدول التفنيشات العدلية والسلام ./.

حرر في

رئيس محكمة ناحية تونس

المراجع

- المراجع باللغة العربية :

- مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري للدكتور رؤوف عبيد
- رسالة للأحرار على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص محمد المنصف الزين
- موسوعة دالوز " الحكم الغيابي "
- شرح قانون شرح الإجراءات الجنائية : الدكتور محمود محمود مصطفى
- محاضرات في قانون المرافعات المدنية : نور الدين الغزواني
- تعليق على قراراتين بقلم السيد مصطفى بوعزيز القضاء والتشريع أكتوبر 1979 عدد 8.
- القضاء والتشريع عدد 7 جويلية 1978
- الحكم الغيابي والدعوى المدنية بقلم السيد بشر زهرة في المقال المنشور بنشرية القضاء والتشريع بعدها 4 للسنة العشرين المؤرخ في أبريل 1978
- مذكرة توضيحية بشأن إقتراح تعديل المادة 1975 مرافعات جزائية القضاء والتشريع لسنة 1977 العدد 2 فيفري بقلم السيد محمد صالح العياري.

- المراجع باللغة الفرنسية :

- Boulac -Procédure pénale Stefani – Levasseur
- 2 eme Edition précis Dalloz
- Fettweis, Kohl et de la lavel, op. cit .p240
- Fricero – op. cit- p18
- Traité de droit pénal et de Griminotogie par Pièce BOUZAT et Jean PINATEL. Tome II 1970 p. 1394-1405.
- Pierre CHAMBON – J.C.P. 1964 – I. n° 13657 – Observations sous « Jugement par défaut. Opposition » Tribunal Correctionnel.

- Revue science criminelle 1969 page 72. Les effets de l'opposition avant son jugement – par Jacques GOULESUES.
- GARRAUD. Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale – G. Levasseur G. Stefani – B. Bouloc. 12^e Edition 1980.
- Roux – Cours de droit criminel Français 12^e édition Tome II page 19 La réglementation de l'appel et de l'opposition dans le code de procédure pénale par ANDRE VETU. J. C. P. 2959. I 1486.
- Encyclopédie DALLOZ – Jugement par défaut – Louis VINCENT.
- Revue science criminelle 1962 page 344. Voir Procédure Pénale.par Jean ROBERT et Revue science criminelle 1965. Par 148.
- Les effets du jugement pénal par défaut sur l'action civile exercée devant un tribunal. Civil. M.ZINE et BOURAOU. R.T.D. 1977. IIP. IIP.II9.