دائرة فحص الطعون بمحكمة النقض *

عرض وتحليل ونقد

للدكتور عبد الوهاب العشماوى المحامى

السكرتير الأول للشئون القانونية بوزارة الخارجية سابقاً

١ — تطور التشريع المصرى الى انشاء دائرة فحص الطعون :

برغم حداثة عهد قواعد المرافعات المصرية بنظام الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة فى المسائل المدنية ، الا أن هذا النظام الذى أنشأ فى سنة ١٩٣١ كان محلا لتعديلات تشريعية تناولت أحكامه الجوهرية وخاصة فى السنوات الأخيرة(١) .

ذلك أن النظام القضائى المصرى لم يكن يعرف طريق الطعن بالنقض فى الأحكام المدنية والتجارية حتى صدر المرسوم بقانون رقم ٦٨ المؤرخ ٢ مايو سنة ١٩٣١ بانشاء محكمة النقض(٢) ، اذ بصدور هذا القانون وجد

---

* مراجع للبحث : جارسونية وسيزار برو ج ١ ص ١٦٨ بند ١٠١ وما بعده (طبعة ثالثة) وجلاسون وتيسييه ج ١ ص ٢٦١ بند ١٠٩ (طبعة ثالثة) وموريل فى المرافعات سنة ١٩٤٩ ص ١٠٠ بند ٩٦ وما بعده . وتعليقات دالوز على قانون المرافعات الفرنسى ج ٣ ص ١٢١ بند ٦٩ وما بعده . وحامد فهمى النقض فى المواد المدنية والتجارية سنة ١٩٣٧ ص ٥٠ بند ٣٨ وهامش رقم ٢ . والمذكرة التفسيرية لقانون المرافعات ومحاضر لجنة وضع قانون المرافعات بوزارة العدل .

(١) ونقصد بهذه التعديلات التشريعية ما أدخل على قانونى المرافعات ونظام القضاء اللذين صدرا فى سنة ١٩٤٩ . أما المرسوم بقانون رقم ٦٨ الصادر فى سنة ١٩٣١ والخاص بإنشاء محكمة النقض فقد كان محلا لتعديل بالالغاء بالنسبة لبعض مواده فقد نصت المادة الأولى من مواد إصدار قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ على إلغاء المواد من ٩ الى ٣٤ من المرسوم بقانون سالف الذكر والخاص بإنشاء محكمة النقض والابرام ، اذ حلت محلها المواد من ٤٢٥ – ٤٤٩ من قانون المرافعات .

(٢) أما النقض الجنائى فقد كان قائماً يومها ، اذ عرفه النظام القضائى المصرى من قبل يوم استطاب المشرع إدخال النظم القضائية الفرنسية فى مصر . ونحن لا نتعرض لنظام النقض=

نظام النقض فى الأحكام المدنية والتجارية فى النظام القضائى المصرى واختصت محكمة النقض بنظر الطعون التى تقدم اليها عن تلك الأحكام . واقتضى ايجاد نظام النقض يومئذ ادخال بعض التعديلات فى قانون المرافعات ولائحة اجراءات المحاكم ولائحة المحاماة بما يتلائم مع النظام الجديد . وقد بقى هذا المرسوم بقانون قائما باكمله حتى صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء والقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص باصدار قانون المرافعات ، فتضمن أولهما الكلام عن ترتيب محكمة النقض وتشكيلها وتكلم الثانى عن اجراءات الطعن بالنقض فى الأحكام المدنية والتجارية وحالاته . فقد كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بانشاء محكمة النقض تنص على أن تؤلف محكمة النقض من دائرتين أحدهما تنظر المواد المدنية والأخرى لنظر المواد الجنائية ، وعلى أن تصدر الأحكام من خمسة مستشارين (١) ، وذلك أخذا بالمبدأ الذى يقضى بأن يكون قضاة الجهة القضائية الأعلى أكثر عددا من الجهة التى تسبقها ، وقالت المذكرة الايضاحية فى ذلك أنه قد رؤى الاكتفاء بهذا العدد اذ أن أحكام محاكم الاستئناف تصدر من ثلاثة فقط (٢) . ثم لما صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء أبقت المادة الثانية منه على التشكيل الخماسى لدوائر المحكمة ، ولكنها نصت على أن يكون بالمحكمة دائرة لنظر المواد الجنائية ودائرتان لنظر المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية ، وأنه اذا رأت احدى الدوائر العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة أحالت الدعوى الى دوائر المحكمة مجتمعة لتفصل فيها .

= الجنائى فى هذا البحث اذ أن المشرع قد قصر إختصاص دائرة فحص الطعون بمحكمة النقض على الطعون المدنية والتجارية وفى مسائل الأحوال الشخصية دون الطعون الجنائية التى تعرض رأساً على الدائرة الجنائية الخماسية دون وساطة دائرة فحص الطعون .

(١) حلت محل هذا النص المادة ٢ من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء وسوف نعرض لتفصيل أحكامها بعد تعديلها فى القسم الثالث من أقسام هذا البحث .

(٢) أنظر المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ ص ١٧ و ١٨ وقد أوردها المرحوم الأستاذ حامد فهمى فى مؤلفه النقض فى المواد المدنية والتجارية سالف الاشارة إليه ص ٤٩

وقد دعا الى ادخال هذا التعديل — من حيث زيادة عدد الدوائر — مواجهة ما أتى به قانون المرافعات الجديد — غداة صدوره — من توسعة فى مجال الطعن بطريق النقض . ذلك أن المادة ٤٢٥ مرافعات — قبل تعديلها — كانت تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة انتهائية أو فى استئناف أحكام المحاكم الجزئية ، بعد أن كان الطعن بالنقض قاصرا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف وبعض حالات فردية من الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة استئنافية . وقد كان هذا التوسع مما اشتهاه واضعو قانون سنة ١٩٣١ ولكنهم أمسكوا عنه ريثما تثبت المحكمة الناشئة اقدامها حتى لا يؤودها العبء الجسيم فى أول عهدها . وقالت المذكرة التفسيرية لقانون المرافعات فى تبرير هذا التوسع بعد الاشارة الى ما تقدم أنه « الآن وقد اضطلعت المحكمة بمهمتها على أحسن وجه وأخرجت فى مختلف الأقضية أحكاما لا يبلغها الحصر جليلة القدر تشهد بسعة العلم ودقة الملاحظة وسلامة التقدير وسداد الرأى ، فانه لم يعد ثمة مجال للتضييق فى طريق الطعن أمام محكمة النقض ذلك التضييق الذى قالت عنه المذكرة الايضاحية لقانون سنة ١٩٣١ أن فيه شيئا من المضار من حيث توحيد القضاء بالمحاكم لكنه مما تدعوا إليه الضرورة فى البداية حتى تتمكن المحكمة الجديدة من السير فى طريقها قبل أن تتوسع فى أحكامها » (١).

وقد لاقى هذا التوسع اعتراضا من محكمة النقض ذاتها فى مناقشتها لمشروع القانون الجديد قبل صدوره عند عرضه للاستفتاء وبذلت جهودا كثيرة فى سبيل ابقاء الأحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق النقض فى الحدود الضيقة التى وضعت عند انشاء المحكمة (٢) وبقى الاعتراض قائما

---

(١) أنظر المذكرة التفسيرية لمشروع قانون المرافعات الجديد والتى وضعتها اللجنة المشكلة بوزارة العدل لوضع هذا المشروع .

(٢) بدأ هذا الاعتراض وتلك الجهود فى صورة جدية عند ما عرض مشروع القانون الجديد على لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ ، اذ تقدمت إليها المحكمة — كما تقدم غيرها من الهيئات والأفراد — بملاحظاتها على المشروع وكان أهمها إعتراضها على فتح باب الطعن أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية ، ولكن اللجنة لم تستجب لهذا الاعتراض وأبقت المشروع كما قدم إليها من الحكومة .

برغم أن قانون نظام القضاء كما أسلفناه قد جعل لمحكمة النقض دائرتان لمواجهة أثر التوسع فى الأحكام التى يجوز طلب نقضها . الا أن محكمة النقض – متمسكة باعتراضها – قد بقيت تعمل بدائرة مدنية واحدة برغم هذا النص الجديد وبرغم ضرورة مواجهة هذه التوسعة التى أرادها لها الشارع ، اذ لم تشكل الدائرة الثانية على الاطلاق حتى الغاها التشريع أخيرا عند ما استعاض عنها بدوائر لفحص الطعون على نحو ما سيأتى.

ولقد بقيت محكمة النقض على اصرارها فى السير بدائرة واحدة حتى اذا عرضت الفرصة عدل التشريع على أساس التضييق الذى رؤى عند انشاء محكمة النقض فى سنة ١٩٣١ ، فصدر المرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات بحيث جعل الطعن بطريق النقض قاصراً أساسا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف دون المحاكم الابتدائية ، وقالت المذكرة الايضاحية فى تبرير العودة الى هذا التضييق أنه قد ترتب على اطلاق نص المادة ٤٢٥ وفتحها باب الطعن أمام محكمة النقض فى كل تلك الأحكام ان كثرت هذه الطعون كثرة أصبحت تستدعى اعادة النظر فى الموضوع ، وبناء على ذلك رؤى العودة الى النظام السابق فى هذا الشأن لما تبين من عدم وجود ضرورة لاطالة أمد التقاضى فى مثل هذا النوع من الأحكام ولما ظهر من أن ذلك النظام (أى القديم) قد أجاز الطعن بالنقض فى أهم الأحكام وأكثرها خطرا ، وأنه بناء على ذلك قد عدلت المادة ٤٢٥ مرافعات حتى تتضمن الأحكام التى كانت منصوصا عليها فى المادة التاسعة من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ [1] .

= والغريب أن محكمة النقض ذاتها كانت قد طلبت إجراء هذه التوسعة التى جاء بها القانون الجديد ، وذلك فى سنة ١٩٤١ ، بعد أن لاحظت قلة عدد الطعون التى قدمت إليها فى أحكام محاكم الاستئناف وفى أحكام المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية فى مسائل وضع اليد والاختصاص المذكورة فى المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الخاص بإنشاء محكمة النقض (أنظر محاضر لجنة وزارة العدل التى وضعت مشروع قانون المرافعات – الجلسة الثلاثين) .

(١) أنظر المذكرة الايضاحية للمرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ أوردها الأستاذ كمال أبو الخير فى موسوعته " قانون المرافعات معلقاً على نصوصه بآراء الفقهاء وأحكام المحاكم" الطبعة الثانية ص ٣٦٨ هامش رقم ١

وبهذا التعديل الذى يؤسف له ردت محكمة النقض بالنسبة للأحكام التى يصح الطعن فيها أمامها الى الحدود التى وضعت لها عند انشائها والتى روعى فيها التضييق المؤقت حتى لا ترهق المحكمة بالعمل أبان انشائها ، وعادت الأحكام الانتهائية والاستئنافية الصادرة من المحاكم الابتدائية وليس من طريق لاصلاحها أمام محكمة النقض (١) ، مع أن اختصاص هذه المحاكم قد اتسع وزادت أهميته بسبب زيادة قيمة الدعاوى واتساع اختصاص المحاكم وولايتها. وعندنا أن العلاج كان يأتى عن طريق زيادة دائرة مدنية أو زيادة الجلسات بدلا من العصف بضمانات تكفل مصلحة الخصوم فى الوصول لاصلاح الأحكام الانتهائية المعيبة . واذا قيل أن النقض فى أحكام محاكم الاستئناف كفيل باستقرار المبادئ القانونية وأن الغالب أن تتبع المحاكم الابتدائية هذه المبادئ ، فان هناك خطأ فى القانون لا يجدى فى تجنبه توحيد القضاء واستقرار المبادئ القانونية ، ذلك هو عيب الاجراءات الذى من شأنه أن يؤدى الى بطلان الحكم ، فهذا الخطأ تقع فيه المحاكم الابتدائية سهوا أو قصدا ويبقى البطلان المترتب عليه قائما بغير ما طريق لاصلاحه أمام محكمة النقض بسبب اغلاق باب الوصول اليها دون من أضر به البطلان ، ولا يمنع من تكرار الخطأ والوقوع فيه استقرار القضاء على مبدأ دون آخر .

وقد كان هذا التضييق الذى جاء به المشرع بالنسبة للأحكام القابلة للطعن بطريق النقض كافيا لأن يصرف محكمة النقض عن السعى فى تعديل نظامها والمساس بالضمانات التى تحيط بنظر الطعون المقدمة اليها . الا أن المحكمة العليا قد ظلت على شكواها من كثرة عدد الطعون التى تعرض عليها حتى دفعت بالمشرع

---

(١) وقد ترتب على ذلك – فضلا عن التضييق – وضع شاذ للغاية إذ أصبحت الأحكام الصادرة فى حدود إختصاص القاضى الجزئى النهائى تخضع لنوع من النقض يقدم للمحكمة الإستئنافية اذا استند الى بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم ، وذلك طبقاً لنص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات ، بينما لم يوضع نص مماثل – لمواجهة هذا التعديل – بالنسبة للأحكام التى تصدر من المحاكم الإبتدائية فى حدود نصابها النهائى مادام قد ألغى طريق الطعن بالنقض فى هذه الأحكام ، مع أن اتساق الأحكام كان يقتضى وضع نص بهذا المعنى . وقد تدارك المشرع هذا النقص أخيراً فأصدر القانون رقم ١٣٧ سنة ١٩٥٦ معدلا نص المادة ٣٩٦ مرافعات سالفة الذكر بحيث أصبح حكمها شاملا للأحكام الصادرة انتهائياً من المحاكم الجزئية أو من المحاكم الإبتدائية على حد سواء .

الى تعديل نظام المحكمة باضافة خطوة جديدة تسبق نظر الطعن بمعرفة الدائرة الخماسية اذ أوجد دائرة ثلاثية لفحص الطعون ينبغى أن تعرض عليها كافة الطعون المدنية وما اليها فما قبلته منها احالته الى الدائرة الخماسية . وقد تضمنت هذا التعديل نصوص القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ التى عدلت المادة الثانية من قانون نظام القضاء الخاصة بتشكيل المحكمة وبيان دوائرها فأصبح نصها كالآتى :

« يكون مقر محكمة النقض مدينة القاهرة .

وتؤلف من رئيس ووكيلين وعدد كاف من المستشارين وتكون بها دائرة لنظر المواد الجنائية ودائرة لنظر المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية ، ودائرة أو أكثر لفحص الطعون فى المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية يرأسها رئيس المحكمة أو أحد الوكيلين .

وتصدر الأحكام من دائرة المواد الجنائية ومن دائرة المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية من خمسة مستشارين .

وتصدر الأحكام والقرارات من دائرة فحص الطعون من ثلاثة مستشارين تنتخب الجمعية العمومية للمحكمة عضويها من بين المستشارين الذين أمضوا بها سنتين على الأقل .

واذا رأت احدى الدوائر العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة أحالت الدعوى الى دوائر المحكمة مجتمعة للفصل فيها » .

كذلك عدلت أحكام القانون سالف الذكر المواد ٤٢٧ و٤٢٩ و٤٣١ و٤٣٢ و٨٨١ فقرة أخيرة و٨٨٢ من قانون المرافعات ، وذلك على نحو ما سيأتى شرحه تفصيلا فى هذا البحث .

وقد كانت هذه الخطوة — كما هو واضح من صريح عبارة المذكرة الايضاحية — استجابة جديدة من المشرع لشكوى محكمة النقض من تزايد عدد الطعون أمامها وعدم قدرتها على الفصل فيها على نحو مرضٍ ، ولم يكن القصد منها من غير شك ادخال نظام يرى المشرع فيه فائدة تعود على القضاء من حيث الوصول به الى الغاية المنشودة من رعاية مصلحة الخصوم وتأكيد سيادة العدالة وحسن الفصل فى المنازعات .

وقد رأينا أن المشرع عندما أوجد نظام النقض فى المسائل المدنية فى النظام المصرى فى سنة ١٩٣١ قد استغنى عن اقتباس نظام دائرة العرائض الموجودة فى النظام الفرنسى . والظاهر أن المشرع قد لاحظ أنه لايوجد مثلها فى غير فرنسا من البلاد أو استجاب لما وجه من نقد الى هذا النظام (١) ، ذلك النقد الذى انتهى الى الغاء تلك الدائرة فى بلادها كما سنبين ، فلم ير المشرع المصرى محلا لايجاد هذه الدائرة عند وضعه قانون المرافعات الجديد بعد أن استفاض الاعتراض عليها ، وانتهى الأمر بالغائها فى سنة ١٩٤٧ أى من قبل أن يصدر قانون المرافعات المصرى الجديد . وقد كان تصرف المشرع منطقيا فما كان ليتصور أن يقتبس هذا النظام بعد أن ألغاه التشريع الذى أوجده وبعد أن عزفت عنه التشريعات التى اقتبسته عن التشريع الفرنسى لذلك كان غريبا وملفتا للنظر وداعيا الى التمعن التجاء التشريع المصرى أخيرا الى الأخذ بهذا النظام الذى زهد فيه واضعوه وعدل عنه مقتبسوه ، وكان من الحق علينا أن نتلمس وجه الضرورة التى الجأت المشرع المصرى الى ايجاده بعد طول امتناع وأن نبحث الفائدة المحققة التى يرجى أن يستفيدها نظام النقض من هذا الوضع الجديد .

على اننا قبل أن نشرع فى تناول أحكام القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أوجد دائرة فحص الطعون ، نرى من الفائدة أن نعرض لهذه الدائرة فى القانون الفرنسى (٢) لنقف على كيفية نشأتها وما تعرضت له من حملات وما ظفرت به من تأييد لم يستطع أن يسندها وما انتهى اليه أمرها من الغاء

---

(١) أنظر مؤلف المرحوم الأستاذ حامد فهمى " النقض فى المواد المدنية " سالف الإشارة إليه بند ٣٨ ص ٥٠ . وانظر كذلك محضر الجلسة الثلاثين من جلسات لجنة وزارة العدل التى وضعت مشروع قانون المرافعات . وهذه المحاضر وإن كانت لم تنشر بعد إلا أنها مجمعة بوزارة العدل إلى أن يتم إعدادها للنشر .

(٢) ولئن سميت هذه الدائرة فى التشريع الفرنسى باسم دائرة العرائض أو الطلبات إلا أنها فى حقيقتها وجوهرها — كما سيتبين — لا تكاد تختلف عن دائرة فحص الطعون ، التى أنشأها المشرع المصرى ، إلا فى قليل من التفصيلات التى لا تغير من جوهر النظام وحقيقته . وقد أدرك المشرع المصرى هذا التماثل بين الدائرتين فحاول فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى أنشأ هذه الدائرة أن يبين كيف تحاشى أوجه النقص ووجوه النقد فى النظام الشبيه به والذى كان قائماً فى فرنسا .

وما دعا المشرع الفرنسى الى الاقدام على هذه الخطوة . فعلى ضوء ذلك وعلى هدى منه نستطيع أن نقدر مبلغ الخير فى الخطوة التى أقدم عليها المشرع المصرى بانشاء هذه الدائرة فى نظام النقض المدنى المصرى .

٢ — دائرة العرائض فى فرنسا : قيامها والغاؤها :

كانت هذه الدائرة التى أحياها المشرع المصرى أخيرا وأسماها دائرة فحص الطعون قائمة فى النظام القضائى الفرنسى حتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٧ ، وكانت تعرف باسم دائرة العرائض أو الطلبات Chambre des Requêtes حتى ألغاها القانون الصادر فى هذا التاريخ بحجة أنها تعطل العمل عن طريق عرض الطعن المرجح قبوله على درجتين ، وأوجد المشرع الفرنسى بديلا منها نظام تعدد الدوائر المدنية لتواجه تزايد الطعون المعروضة على المحكمة ، كما أوجد نظام الدوائر المجتمعة ليعالج وليحتاط الى ما قد يترتب على تعدد الدوائر من تناقض فى المبادئ التى تقرها مختلف الدوائر المدنية [١] .

ولم يوجد المشرع الفرنسى دائرة العرائض غداة انشائه نظام النقض فى التشريع الفرنسى ، وانما انشئت هذه الدائرة بمقتضى المرسوم الصادر فى ٢ برومير سنة ٤ من سنى الثورة الذى أحلها محل مكتب العرائض الذى كان قائما فى ذلك الحين [٢] . وكان أول تحديد واضح لاختصاص هذه الدائرة هو ما نصت عليه المادة ٦٠ من القانون الصادر فى ٢٧ فنتوز سنة ٨ من سنى الثورة ، فقد قضت بأن تكون دائرة العرائض احدى دوائر محكمة النقض وجعلت لها الاختصاص النهائى برفض الطعن أو قبوله واحالته الى الدائرة المدنية [٣] .

وقد دفع المشرع الفرنسى الى انشاء هذه الدائرة عاملان : أولهما اتاحة الفرصة أمام الدائرة المدنية للتفرغ لنظر الطعون الجدية دون أن يشغلها

---

(١) موريل فى المرافعات سالف الإشارة إليه بند ١٠٨ ص ١١٠ و ١١١

(٢) موريل — المرجع السابق — وجارسونيه وسيزار برو سالف الإشارة إليه ج ١ بند ١٠١ ص ١٦٨

(٣) جلاسون وتيسيه سالف الإشارة إليه ج ١ ص ٢٦١ بند ١٠٩

أو يضيع من وقتها نظر طعون ظاهر عدم جديتها وواضح أنها ما رفعت الا بقصد اطالة أمد النزاع أو لمجرد الأمل فى الوصول الى نقض الحكم بسبب ما قد تحدثه وقائع الدعوى من تأثير على القضاة . وثانيهما الرغبة فى استقرار الأحكام واحترام حجيتها وعدم تعريض الكثير منها للنقض لأسباب غالبا ما تكون بعيدة الصلة بالحق ذاته من حيث ثبوته لأحد الطرفين دون الآخر(١).

على أنه ما أن وضع هذا النظام موضع التطبيق ، وبدأت هذه الدائرة عملها حتى تبين أنها قد خرجت عن الحدود التى أرادها لها الشارع وأنها قد أخلت بالغرض الذى هدف اليه من انشائها فكان أن تعرض نظام دائرة العرائض لنقد شديد وبقى بين مؤيد ومعارض حتى الغاه التشريع الفرنسى أخيرا فى سنة ١٩٤٧ . وكانت حجة المؤيدين لبقاء دائرة العرائض أنها تعمل على غربلة الطعون وتصفيتها فتحول بين ما يكون منها غير مقبول أو متعين الرفض وبين الوصول الى الدائرة المدنية وتحيل ما يستحق النظر منها وماتلمس جديته الى الدائرة المدنية لتفصل فيه ، فيخفف بذلك عبء العمل على هذه الدائرة الأخيرة وتستطيع أن توجه كامل جهدها الى الفصل فى الطعون الجدية وأن تنهض تبعا لذلك بمهمتها على الوجه الأكمل . ويضيف هؤلاء المؤيدون أنه لا ضرر على الطاعن من أن تصدر دائرة العرائض حكمها برفض طعنه أو بعدم قبوله لأنها من جهة هيئة لا يقل أعضاؤها علما وخبرة عن أعضاء الدائرة المدنية ، ولأنها من جهة أخرى لا تصدر حكمها الا بعد بحث مستوف وبعد سماع أقوال الطاعن واستيفاء كل الضمانات التى تكفل له حرية الدفاع . وكذلك لا ضرر على خصمه المطعون ضده من مرور الطعن بدائرة العرائض لأنه ما دام لا يدعى للمرافعة أمامها فهو لا يتحمل من أعبائها أى حمل أو أية مؤونة وأنها ان قضت برفض الطعن فقد انتهى الأمر وكسب الخصومة دون أن يخوض غمارها . ولا يرى هؤلاء المؤيدون عيبا فى مرور الطعون التى يقضى بقبولها فى النهاية بدائرتين تقبلها كل منهما بعد بحث وتمحيص بل يرون فيها مزية وضمانة تكفل حماية الأحكام النهائية من أن تمس بالنقض قبل بحثها بحثا مزدوجا بالغ الدقة ، ويغتفرون فى سبيل تحقيق هذه الغاية مضاعفة المصاريف

---

(١) جارسونيه وسيزار برو المرجع السابق جـ ١ بند ١٠٢ ص ١٦٨ و ١٦٩ وكيش Cuche الموجز فى المرافعات (١٩٤٦ جان فانسان) الطبعة التاسعة ص ٦٩

لما يقابلها من سهولة الاجراءات وقلة النفقات فى الصور التى تقضى فيها دائرة العرائض برفض الطعن . أما المعارضون لوجود هذه الدائرة فيقيمون معارضتهم على أساس أن هذه الدائرة — كما تكشف عنه العمل — تخرج عن مهمتها وعن الحدود التى أرادها لها الشارع ، فتدقق فى بحث الطعون وترفض كل طعن لا تراه ، فى نظرها وعلى أساس من بحثها الكامل ، واجب القبول حتى ولو كان جديا ومحتمل القبول فتخرج عن مجرد تلمس الجدية الذى هو عملها الى تلمس وجه الحكم فى المسألة وهو ما لا يدخل فى اختصاصها أصلا . ورأوا — حسب ما وقعوا عليه من احصائيات — أنها ترفض ثلثى الطعون التى تعرض عليها مما أدى الى أن يكون لها قضاء ثابت فى بعض المسائل القانونية يخالف قضاء الدائرة المدنية ذاتها ، وعلل هؤلاء المعارضون هذه الظاهرة بأنها ترجع الى شعور قضاة دائرة العرائض بأنهم لا يقلون شأنا ولا علما ولا خبرة عن قضاة الدائرة المدنية بحيث لا ينبغى أن يكون عملهم مقصورا على مجرد غربلة الطعون وتصفيتها باستبعاد ما كان منها ظاهر الرفض أو عدم القبول . ويقول جارسونيه فى هذا الصدد أنه ان أمكن نظريا تصور أن يقتصر عمل القاضى فى دائرة العرائض على تلمس وجه الجدية الا أنه من الصعب عليه عملا أن يقف عند هذا الحد فى بحثه للطعن المعروض عليه الأمر الذى انتهى بدائرة العرائض عملا الى رفض الطعون على أساس ما يتبين لها من بحثها الكامل العميق للاسباب التى بنيت عليها[1] .

وقد أعقب قيام نظام دائرة العرائض فى فرنسا وما كشف عنه العمل من عيوبها أن بذلت محاولات جدية لالغائها فى سنة ١٨٣٥ و١٨٤٨ ، ١٨٨٠ وكذلك أوصت بهذا الالغاء لجنة اصلاح النظام القضائى الفرنسى التى ألفتها الحكومة فى سنة ١٨٧٠ [2] ، ثم تجددت المحاولة فى سنة ١٩١٠ وسنة ١٩٢٠

---

(١) جارسونيه وسيزار برو المرجع السابق ص ١٧٠ وجلاسون وتيسيه المرجع السابق ص ٢٦١ و ٢٦٢ وحامد فهمى النقض فى المواد المدنية سالف الإشارة إليه ص ٥٠ وهامش رقم ٢ صفحتى ٥٠ و ٥١

(٢) جلاسون وتيسييه المرجع السابق جـ ١ ص ٢٦١ هامش رقم ١ وجارسونيه وسيزار برو المرجع السابق جـ ١ ص ١٦٩ هامش رقم ٣ البند رقم ١٠٢

وقدمت مشروعات قوانين فى البرلمان تهدف الى هذا الالغاء (١) . الا أن هذه المحاولات قد باءت كلها بالفشل ، وكان السبب فى ذلك راجعا الى موقف محكمة النقض الفرنسية التى جاهدت قدر استطاعتها للابقاء على هذا النظام(٢) . الا أن موجة الاصلاح قد كتبت الغلبة فى النهاية للمعارضين لقيام هذه الدائرة فانتهى الأمر بالغائها فى فرنسا بالقانون الصادر فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٧ لأن من شأنها تعطيل العمل من طريق عرض عدد كبير من الطعون على دائرتين . واستعاض المشرع الفرنسى عن هذه الدائرة بزيادة عدد الدوائر المدنية بالمحكمة وبالأخذ بنظام الدوائر المجتمعة ليتلافى ما قد يؤدى اليه التعدد من تضارب فى الأحكام ، فوفق بذلك بين كفالة الضمانات للمتقاضين وعدم ارهاق الدائرة المدنية مع احتياط فى الوقت ذاته لتعارض الأحكام(٣) .

٣ — تشكيل دائرة فحص الطعون والاجراءات المتبعة امامها :

قلنا أنه بمقتضى القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ عدل المشرع المصرى نظام محكمة النقض والاجراءات التى تتبع أمامها عند نظر الطعون المقدمة اليها فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية . ويهدف جوهر هذا التعديل الى انشاء دائرة أو أكثر لفحص هذه الطعون قبل عرضها على الدائرة الخماسية فلا يعرض على هذه الدائرة الأخيرة الا الطعون التى تحيلها عليها دائرة فحص الطعون . ولما كان من شأن ادخال هذا النظام تعديل تشكيل المحكمة والاجراءات التى تتبع أمامها ، فقد تناول التعديل المادة الثانية من قانون نظام القضاء ، كما تناول المواد ٤٢٧ و ٤٢٩ و ٤٣١ و ٤٣٢ و ٨٨١ من قانون المرافعات ، فأضاف الى المادة ٤٢٩ فقرة

---

(١) جلاسون وتيسييه المرجع السابق ص ٢٦١ هامش رقم ١

(٢) وقد حدث فى سنة ١٨٣٤ أن طلبت الحكومة إلى محكمة النقض الفرنسية إبداء الرأى فى مشروع قانون لإصلاح النظام القضائى كان يتضمن إلغاء دائرة العرائض . إلا أن المحكمة رأت بإجماع آراء أعضائها ضرورة الإبقاء على هذه الدائرة (أنظر جارسونيه وسيزار برو المرجع السابق جـ ١ ص ١٦٩) .

(٣) أنظر نصوص هذا القانون كاملة فى مجموعة قانون المرافعات الفرنسى (مجموعات دالوز) سنة ١٩٥٢ ص ٣٩٩ ومابعدها .

أخيرة أما بالنسبة للمواد الأخرى فقد استبدل بنصوصها القديمة نصوصا جديدة . كما أضاف التعديل مادة جديدة هى المادة ٤٣٢ مكررة . وعالجت المادة ٥ من التعديل الوضع بالنسبة للطعون القائمة قبل تاريخ العمل بهذا القانون والتى عين فيها مستشار مقرر أو لم يعين . ثم عالجت المادة ٦ موضوع الرسوم المستحقة على طلبات وقف التنفيذ . وأخيرا نصت المادة ٨ على أن يعمل بهذا التعديل من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية وقد نشر فى عدد خاص بتاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٥٥ وأصبح بذلك سارى المفعول من هذا التاريخ

ويمكن بيان فحوى التعديل فيما يلى :

(أولا) ما ورد على المادة ٢ من قانون نظام القضاء من تعديل : تناول التعديل الفقرة الثانية من هذه المادة فأضاف الى الدائرتين المدنية والجنائية دائرة أو أكثر لفحص الطعون فى المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية يرأسها رئيس المحكمة أو أحد الوكيلين . وأضاف التعديل فقرة جديدة تنص على أن تصدر الأحكام والقرارات من دائرة فحص الطعون من ثلاثة مستشارين تنتخب الجمعية العمومية للمحكمة عضويها من بين المستشارين الذين أمضوا بها سنتين على الأقل . وقالت المذكرة الايضاحية فى ذلك أن المشرع قد قصد بإشتراط مضى هذه المدة وبجعل الرئاسة للرئيس أو أحد الوكيلين أن يكون لأعضاء الدائرة سابقة تمرس بعمل المحكمة مدة كافية حتى يكفل للمتقاضين بذلك ضمانات حقة (١).

(ثانياً) الاضافة التى قررها القانون الجديد للمادة ٤٢٩ من قانون المرافعات : أوجبت المادة ٤٢٩ مرافعات — بعد تعديلها — على الطاعن أن يودع قلم الكتاب بمحكمة النقض وقت التقرير الأوراق الآتية :

١ — صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة المعلنة منه ان كانت قد أعلنت ، إذ ليس هناك ما يمنع من الطعن بالنقض فى حكم لم يعلن بعد الى الطاعن .

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ وقد نشرت بالنشرة التشريعية التى تصدرها وزارة العدل عدد أغسطس سنة ١٩٥٥ ص ١٨٣٦ وما بعدها .

٢ — صورة من الحكم الابتدائى اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه . والذى يحصل عملا أن يقدم هذا الحكم فى أغلب الأحوال اذ لا يكاد يخلو الحكم المطعون فيه من احالة الى الحكم الابتدائى سواء ضاقت دائرة هذه الاحالة أو اتسعت .

٣ — المستندات المؤيدة للطعن ان كانت هناك ثمة مستندات من هذا القبيل ، اذ كثيرا ما تكون أوجه الطعن قانونية صرفة تتصل بمناقشة مبدأ قانونى معين وتكون تبعا لذلك فى غنى عن أى مستند يؤيدها .

ووجه التعديل بالاضافة الى هذه المادة أنها عجلت بايداع الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى اذا كانت هناك احالة الى أسبابه ، والمستندات المؤيدة للطعن . فأوجبت على الطاعن أن يقوم بايداعها مع التقرير ، دون المذكرة الشارحة كما كان عليه الحال من قبل التعديل ، اذ أخرت تلك المذكرة لحين احالة القضية الى الدائرة الخماسية بقرار من دائرة فحص الطعون . والمقصود بهذا التعديل هو اتاحة الفرصة أمام دائرة الطعون لفحص التقرير بالطعن مستجمعا كل عناصره حتى تستطيع أن تتبين جديته وان تحقق الحالة التى تؤدى الى احالة الطعن الى الدائرة الخماسية لأن الطعن جدير بذلك أو ترفضه لما تراه من بحثها من أنه غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض على تلك الدائرة .

(ثالثا) نص جديد للمادة ٤٣١ مرافعات : وقد جاء هذا النص الجديد بتعديل جوهرى فى أحكام هذه المادة . فقد كان نصها قبل تعديلها يوجب اعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه اليهم وذلك فى خلال الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الطعن والا كان الطعن باطلا وحكمت المحكمة ببطلانه من تلقاء نفسها . فجاء التعديل بوضع جديد اذ نص على اتباع الخطوات التالية بعد التقرير بالطعن :

١ — يقوم قلم الكتاب بارسال ملف الطعن للنيابة العامة فورا حتى تقوم بايداع مذكرة بأقوالها وذلك فى أقرب وقت مراعية فى ذلك ترتيب الطعون بالجدول .

٢ ــ بعد أن تقوم النيابة بايداع مذكرتها يعين رئيس المحكمة أحد أعضاء دائرة فحص الطعون مقررا فى الدعوى ويحدد الجلسة التى تنظر فيها القضية .

٣ ــ ثم يقوم قلم كتاب المحكمة باخبار محامى الطاعن بتاريخ الجلسة قبل موعدها بأسبوع على الأقل وذلك بموجب كتاب موصى عليه .

ويلاحظ أن التعديل قد استبعد النص فى هذه المادة على البطلان اذ لم يعد هنا له محل ، لأن التكاليف المفروضة بهذه المادة مفروضة على قلم الكتاب والنيابة ، فلا يتصور أن يتحمل الطاعن مغبة تقصيرهما أو خطئهما .

كما أنه ليس هنالك اعلان للمطعون ضده ، اذ أخر ذلك الى ما بعد صدور قرار دائرة فحص الطعون باحالة الطعن الى الدائرة الخماسية . ذلك أن المشرع ــ كما تقول المذكرة الايضاحية للقانون ــ لم ير محلا لازعاج المطعون ضده ، والذى بيده حكم نهائى صادر لمصلحته ، من قبل أن تتبين صلاحية الطعن للنظر أمام الدائرة الخماسية . ولا ضرر عليه من عدم دعوته أمام دائرة فحص الطعون اذ لو رفض الطعن فهذا فى مصلحته ، واذا أحيل للدائرة التى تنظره نهائيا فأمام المطعون ضده كل الخطوات التى تكفل له الاستعداد وتقديم دفاعه ومستنداته على ضوء التقرير الذى سيعلن اليه عندئذ وعلى ضوء المذكرة الشارحة التى ستودع فى المرحلة الثانية . ولنا عودة الى الكلام على هذه النقطة عند بيان عيوب نظام دائرة الطعون .

(رابعا) نص جديد للمادة ٤٢٧ مرافعات : اقتصر التعديل على ما يلى :

١ ــ جعل الاختصاص فى وقف التنفيذ لدائرة فحص الطعون دون غيرها ، والى حين اصدار حكمها أو قرارها .

٢ ــ أوجب أن يكون قرار وقف التنفيذ باجماع الآراء .

٣ ــ قضى بالزام الطاعن بمصروفات طلب وقف التنفيذ عند رفضه اذ قد تقرر له رسم .

ويلاحظ على النص الجديد قوله أنه يجوز لدائرة فحص الطعون ، الى حين اصدار حكمها أو قرارها ، ان تأمر بوقف التنفيذ . وهذا واضح بالنسبة للحكم الذى يصدر منها برفض الطعن ، ولكن هل ينتهى العمل بقرارها بوقف التنفيذ حين اصدار قرارها بالاحالة على الدائرة الخماسية ، عندى أن هذا غير مقصور ولا يستقيم مع جعل الاختصاص بوقف التنفيذ للدائرة الثلاثية للتخفيف على الدائرة الخماسية والتعجيل بنظر هذا الطلب لما له من صفة الاستعجال ، فالأمر اذن لا يعدو مجرد عدم دقة فى الصياغة . وعلى ذلك يبقى قرار دائرة فحص الطعون بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه قائما لحين الفصل نهائيا فى الطعن من الدائرة الخماسية فى حالة الاحالة اليها .

(خامسا) نص جديد للمادة ٤٣٢ مرافعات : كان النص القديم لهذه المادة مقتصرا على تكليف الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن الأوراق الآتية :

١ — أصل ورقة اعلان الطعن الى الخصوم .

٢ — صورة من الحكم المطعون فيه وصورة من الحكم الابتدائى اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه .

٣ — مذكرة شارحة لأسباب الطعن المبينة فى التقرير .

٤ — المستندات المؤيدة للطعن .

فجاء التعديل مستخدما رقم هذه المادة لغرض آخر يتطلبه الوضع الجديد الناشئ عن ايجاد دائرة جديدة لفحص الطعون ، وأرجئت اجراءات اعلان الاحالة وتقرير الطعن والدفاع الكتابى بالمذكرات لتواجه بعد احالة الطعن الى الدائرة الخماسية وقيام الطاعن باعلان تقرير الطعن الى المطعون ضده وايداع المذكرة الشارحة وايداع مذكرة المطعون ضدهم وذلك كله فى المادة التالية والتى أضيفت برقم ٤٣٢ مكررة وسوف يأتى الكلام عنها فيما بعد .

وفيما يلى فحوى ما تضمنه النص الجديد للمادة ٤٣٢ مرافعات منظما نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون التى أستحدثها :

١ ــ تنظر دائرة فحص الطعون بعد أن يتلو المستشار المقرر تقريره وقد أجاز القانون للدائرة أن تسمع محامى الطاعن والنيابة العامة وتكون النيابة آخر من يتكلم . وتسرى القواعد المقررة لنظر الطعن أمام دائرة المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية على الطعن أمام دائرة فحص الطعون وذلك طبعا ما لم ينص القانون على قاعدة خاصة أو اجراء معين يتبع أمام دائرة فحص الطعون .

ولكن ما الحكم اذا حضر المطعون ضده فى الجلسة المحددة بالرغم من أنه لا يعلن بها . وهل يصح له أن يثبت حضوره فى الجلسة وأن يطلب رفض الطعن ، وهل يصح للدائرة أن تستمع الى أقواله أو أن تثبت ما عساه أن يتقدم به من طلبات . وذلك على أساس أنه ، وان كان لا يعلن ، الا أنه خصم فى الطعن ومختصم فى تقرير الطعن من غير شك وله مصلحة ثابتة فى الحكم برفض الطعن وفى التعجيل بهذا الرفض حتى لا يبقى مهددا فى حكم صادر لمصلحته لفترة طويلة .

ليس فى المذكرة الايضاحية للقانون أكثر من أن المطعون ضده لا يعلن فى هذه المرحلة التى يمر بها الطعن أمام دائرة فحص الطعون ، ولكن ليس فيها ولا فى نصوص القانون منع له من الحضور ، بل أن عدم اعلانه مقرر أصلا لمصلحته حتى لا تزعجه الاجراءات من قبل أن تتبين صلاحية الطعن للعرض على الدائرة الخماسية . على أن الظاهر أن المشرع قد أراد ابعاد المطعون ضده عن متابعة الدعوى أمام هذه الدائرة حتى لا ينقلب الأمر الى خصومة كاملة قد تضيع معها الفائدة التى توخاها من وراء ادخال هذا النظام من حيث سرعة الفصل فى الطعون وتخفيف اجراءات الفصل فيها وكتابة الأحكام الصادرة بالرفض أو الاحالة [1] .

٢ ــ فاذا رأت دائرة فحص الطعون بعد نظرها للطعن أنه جدير بالعرض على الدائرة الخماسية :

---

(١) وعلى ذلك نرى ــ أخذا بمفهوم النص وتمشياً مع روح التشريع ــ أنه لا يحق للمطعون ضده الحضور أمام دائرة فحص الطعون ، ولا يجوز للدائرة ، إن هو حضر ، أن تثبت حضوره أو تعتبره أو أن تستمع إلى ما قد يبديه من طلبات حتى ولو قبل الطاعن حضوره أو لم يمانع فى إبدائه لطلباته لأن الأمر يتعلق هنا بالنظام العام .

(أ) اما لأن الحكم المطعون فيه مرجح نقضه .

(ب) واما لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى جديد لم يسبق لمحكمة النقض تقريره ، قررت احالة الطعن الى الدائرة الخماسية . ويكفى فى تقرير هذه الاحالة أن تتوفر لها أغلبية الآراء . وتتعين على الدائرة الاحالة اذا رأت أن الطعن وان كان واجب الرفض الا أن الفصل فيه يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لمحكمة النقض تقريره وذلك تحقيقا لمهمة محكمة النقض فى تقعيد القواعد القانونية وتوحيد كلمة القانون .

أما اذا رأت الدائرة باجماع الآراء أن الطعن :

(أ) غير مقبول شكلا .

(ب) أو رأت أنه باطل .

(ج) أو رأت أنه غير جدير بالعرض على الدائرة الخماسية حكمت برفض الطعن .

وقد رأى المشرع فى اشتراط الاجماع ضمانا كافيا للطاعن لأنه يمثل هذا الاجماع من ثلاثة يمكن أن يرفض الطعن عند نظره أمام الدائرة الخماسية ويلاحظ أخيرا أنه اذا لم ينعقد الاجماع وجبت احالة الطعن الى الدائرة المدنية .

٣ — ورغبة من المشرع فى تبسيط الاجراءات وتوفير الجهد على مستشارى المحكمة نص فى المادة ٤٣٢ مرافعات على أن يكتفى فى كل الأحوال بذكر القرار بالاحالة أو الحكم برفض الطعن لعدم جديته أو لعدم قبوله شكلا أو لبطلانه بمحضر الجلسة . على أنه اذا كان الحكم صادرا برفض الطعن وجب على المحكمة أن تبين بايجاز فى المحضر وجهة نظرها . ويبدو أن المشرع قد أراد بذلك أن يستوثق من جدية الأحكام الصادرة بالرفض .

ويجوز أن تكون الاحالة مقصورة على بعض الأسباب دون بعضها الآخر وعندئذ لا يثار أمام الدائرة الخماسية الا ما قبل من الأسباب وأحيل اليها .

وفى حالة الحكم بالرفض يلزم الطاعن بمصروفات الطعن وتصادر الكفالة حتما بعد أن كان الأمر جوازيا فى ظل النظام القديم ، ثم عاد المشرع أخيرا فجعله وجوبيا كذلك بالنسبة للدائرة الخماسية (١)

ورغبة من المشرع فى أن تكون دائرة فحص الطعون اداة فعالة فى التخفيف على الدائرة المدنية وقطع دابر كثير من الطعون فقد نص على أنه لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر منها برفض الطعن بأى طريق من طرق الطعن.

(سادسا) نص جديد للمادة ٨٨١ فقرة أخيرة مرافعات : تنص هذه المادة فى فقرتها الأولى على ميعاد الطعن بالنقض فى مسائل الأحوال الشخصية وهو ثمانية عشر يوما من تاريخ النطق بالحكم اذا كان حضوريا ، فاذا كان غيابيا بدأ الميعاد من اليوم الذى تصبح فيه المعارضة غير مقبولة ، وهذه الفقرة لم يرد عليها أى تعديل ولا مقتض لأى تعديل فيها استنادا الى الاعتبارات التى أوحت بالتعديل الذى تناول (اجراءات) الطعن بالنقض والذى لا شأن له بحكم هذه الفقرة .

أما الفقرة الأخيرة من المادة ٨٨١ مرافعات فكانت توجب على الطاعن ، من قبل تعديلها ، أن يودع قلم الكتاب بمحكمة النقض خلال الميعاد الوارد فى الفقرة الأولى ، الأوراق المبينة فى المادة ٤٣٢ بند ثانيا وثالثا ، أى صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة (لأصله) وصورة من الحكم الأبتدائى اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه ومذكرة شارحة لأسباب الطعن المبينة فى التقرير والمستندات المؤيدة له . ولما كانت المادة ٤٣٢ مرافعات قد استبدل بنصها القديم نص جديد يواجه (الحالة) والاجراءات التى تطلبها انشاء دائرة خاصة لفحص الطعون بحيث أصبحت الاحالة اليها وحدها لا تستقيم ، كما أنه تجب الاحالة على الفقرة الأخيرة الجديدة من المادة ٤٢٩ مرافعات لمواجهة الاضافة التى أدخلت على هذه المادة . لذلك جاء نص (الفقرة) الأخيرة من المادة ٨٨١ مرافعات بعد تعديله بحيث يحقق ذلك كله على الوجه الآتى :

---

(٢) وذلك بمقتضى القانون رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٥٦ الصادر فى ١٣ أغسطس سنة ١٩٥٦ والذى عدل حكم المادة ٤٤٦ مرافعات بحيث أصبحت مصادرة الكفالة أمرا وجوبياً عند الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه وكان الأمر قبل ذلك وجوبياً بالنسبة للدائرة الخماسية كما أسلفنا فى المتن .

(ا) أوجب النص على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض وقت التقرير الأوراق المبينة فى المادة ٤٢٩ فقرة أخيرة بنصها الجديد وهى : صورة الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله ، وصورة من الحكم الابتدائى اذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال اليه فى أسبابه والمستندات التى تؤيد الطعن . وتودع هذه الأوراق كلها قلم الكتاب وقت التقرير بالنقض .

(ب) نصت هذه الفقرة الأخيرة من المادة ٨٨١ مرافعات على أن تجرى على الطعن أحكام المواد ٤٣١ و٤٣٢ (السابق الكلام عنهما بنصهما الجديد) ، والمادة ٤٣٢ مكررة التى أضيفت بالتعديل الجديد لنظام الطعن بالنقض وهى التى تنظم الاجراءات بعد صدور قرار من دائرة فحص الطعون بالاحالة الى الدائرة الخماسية ، وسوف يأتى الكلام عنها تفصيلا فيما بعد .

(سابعاً) : نص جديد للمادة ٨٨٢ مرافعات : قصد بهذا النص الجديد مواجهة الإجراءات بعد صدور قرار الاحالة على الدائرة الخماسية بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية . فالزم قلم الكتاب بأن يؤشر بهذا القرار على تقرير الطعن . كما نصت المادة فى وضعها الجديد على اتباع الخطوات الآتية :

١ — يعين رئيس المحكمة الأشخاص الذين يعلنون الطعن .

٢ — ويحدد لهم أجلا يقدمون فيه دفاعهم ومستنداتهم .

٣ — وبعد إنتهاء هذا الأجل يحدد جلسة لنظر الطعن وله عند الاقتضاء الأمر بضم ملف المادة الصادر فيها الحكم المطعون فيه .

٤ — ويعلن قلم الكتاب من تقرر اعلانهم بتقرير الطعن ويخبر محامى الخصوم بتاريخ الجلسة المحددة قبل انعقادها بثمانية أيام على الأقل بكتاب موصى عليه .

وبمقارنة النص الجديد لهذه المادة بالنص القديم يتبين أنه ليس هناك فارق جوهرى بين النصين غير مواجهة نتائج إنشاء دائرة فحص الطعون وحقها

فى رفض الطعن أو احالته ، فجعل المشرع الإجراءات تجرى بعد صدور قرار الاحالة من دائرة فحص الطعون الى الدائرة الخماسية بدلا من جريانها بعد انقضاء الميعاد الوارد فى المادة ٨٨١ مرافعات .

(ثامناً) : نص المادة الجديدة التى أضيفت لقانون المرافعات برقم ٤٣٢ مكرر : قصد بالفقرة الأولى من هذه المادة أن تواجه الإجراءات التى يتعين اتباعها على أثر صدور قرار الاحالة من دائرة فحص الطعون ، وهى ترسم الخطوات الآتية :

١ — يؤشر قلم الكتاب بقرار الاحالة على تقرير الطعن .

٢ — ويقوم الطاعن بإعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه الطعن إليهم مؤشراً عليه بقرار الاحالة وذلك فى الخمسة عشرة يوما التالية لقرار الاحالة ، ويكون هذا الإعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية .

٣ — وعلى الطاعن أن يودع خلال الخمسة أيام التالية لإنقضاء الميعاد السابق أصل ورقة أعلان الطعن ومذكرة بشرح أسباب الطعن المبينة فى التقرير .

ويلاحظ فى التعقيب على هذه الفقرة أن القانون يوجب على الطاعن اعلان الطعن الى جميع الخصوم الذين وجه الطعن إليهم فى فترة معينة تتلو قرار الاحالة مباشرة ، وكان الواجب يقضى بأن يقوم قلم الكتاب بإخطار الطاعن بقرار الاحالة ليبدأ الميعاد فى حقه حتى لا يضطر الطاعن الى أن يتابع قرار الاحالة للتأكد من صدوره ، كما أن مدة الخمسة أيام التى حددت لإيداع أصل ورقة أعلان الطعن والمذكرة الشارحة هى مدة قصيرة للغاية .

أما الفقرة الثانية من هذه المادة الجديدة فتجيز أن يكون من بين أعضاء دائرة المواد المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية من أشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون فى إصدار قرار الاحالة . وتقول المذكرة الايضاحية فى تبرير هذا الحكم أن الواضح من نصوص القانون ومن مهمة دائرة فحص الطعون ومن الاجراءات التى تتبع أمامها أنه لاتعارض بين العمل فى هذه

الدائرة وبين العمل فى دائرة المواد المدنية وأنه اجيز أن يشترك فى دائرة المواد المدنية من سبق له الإشتراك فى إصدار قرار الاحالة . ويمكن القول فى تبرير اجازة هذا الإشتراك أنه ليس ثمة حرج أو تعارض فيه إذ ليس لهؤلاء رأى سابق يفيد رفض الطعن أو قبوله وأن رأيهم فى الاحالة قائم على الترجيح دون اليقين ولا يتطلب الشارع منهم أسباباً يمكن أن توحى بإتجاه معين . على أنه من ناحية أخرى يمكن القول بأن الاحالة للترجيح تكشف عن إتجاه القاضى مما قد ينم عن اقتناعه برأى معين .

(تاسعا) أثر احكام التعديل على الطعون السابقة عليه : واجهت المادة ٥ من القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الصادر بالتعديل هذا الوضع فى صورتين :

الأولى — أن يكون تاريخ العمل بهذا القانون قد جاء بعد أن عين فى قضية الطعن مستشار مقرر . فنصت المادة فى فقرتها الأولى على عدم سريان أحكام القانون الجديد على هذا النوع من القضايا . وهذا الحكم سليم لأن القضية وقد بلغت هذا المبلغ تكون قد تهيأت للفصل فيها فلا تكاد تحتاج من المحكمة الا لجلسة واحدة تسمع فيها مرافعة الخصوم . وفى تطبيق هذا النظام الجديد عليها تعطيل للفصل فيها وعودة بها الى البداية من جديد .

الثانية — ان تكون الطعون قد قدمت قبل تاريخ العمل بالقانون ولكن لم يعين فيها مستشار مقرر ، فنصت المادة فى فقرتها الثانية على استمرار اجراءاتها وفق المواد ٤٣١ الى ٤٣٨ فقرة اولى قبل التعديل الذى استحدثه القانون . وبعد أن تودع النيابة العامة مذكرة باقوالها يعين رئيس المحكمة أحد أعضاء دائرة فحص الطعون مقررا ، فاذا رأت هذه الدائرة ، أى دائرة فحص الطعون ، ان الطعن جدير بالعرض على الدائرة الخماسية قررت احالته اليها لجلسة تحددها هى ، أى دائرة فحص الطعون ، وتخبر بها قلم الكتاب الخصوم بكتاب موصى عليه قبل الجلسة المحددة بخمسة عشر يوما على الأقل.

ولم تتكلم المادة عن حالة ماإذا تبين لدائرة فحص الطعون أن الطعن فى هذه الحالة غير جدير بالغرض للأسباب المختلفة التى نصت عليها المادة ٤٣٢ مرافعات بنصها الجديد . ولكن مفهوم المخالفة يقضى بأن لها الحق فى رفض الطعن اذاجاء الرفض باجماع الآراء واثبات قرارها مع وجهة نظرها فى الرفض فى محضر الجلسة بايجاز وفق ماتقضى به المادة ٤٣٢ مرافعات بعد تعديلها .

(عاشرا) فرض رسم على طلب وقف للتنفيذ : أضاف التعديل فقرة أخيرة الى المادة الرابعة من القانون رقم ٩٠ سنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية والقوانين المعدلة له ، وهذه الاضافة تقضى بفرض رسم ثابت قدره ٨٠٠ ثمانمائة قرش على طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة النقض (دائرة الطعون) . وليس فى هذه الأضافة بدع فقد سبق تقرير رسم على وقف التنفيذ امام محكمة القضاء الادارى بقصد الحد من مثل هذه الطلبات وقصرها على الطلبات الجدية دون غيرها [1] .

٤ — مقتضيات هذا التعديل الذى أدخل على نظام النقض :

ذكرت المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ الذى جاء بالتعديل المقتضيات التى دعت اليه فنسبتها الى الزيادة المطردة فى عدد الطعون اذ بعد ان كان عددها فى الماضى لايجاوز المائة فى كل عام زادت عن ضعف هذا العدد فى الخمسة شهور الأولى من العام الماضى (سنة ١٩٥٤) . ثم اطردت الزيادة فى هذا العام (١٩٥٥) فبلغت الطعون فى هذه الفترة مائتين واربعة وستين طعنا ، بجانب ماأضيف من اختصاصات الى الجمعية العمومية أو للدائرة المدنية ، كالطعون التى ترفع من رجال القضاء أو قضايا تنازع الاختصاص أو الطعون فى الانتخابات النقابية ، أو طلبات وقف التنفيذ التى بلغت فى سنى ١٩٥٢ و ١٩٥٣ و ١٩٥٤ عدد ٦٥ و ٥١ و ٦٦ على التوالى وبلغت ٤٧ فى المدة من يناير حتى ١٦ يونيو سنة ١٩٥٥ ، وبرغم مابذله المستشارون من جهد متصل وازدياد عدد الطعون التى فصل فيها فى السنوات الثلاث الأخيرة حتى بلغت ٢٥٣ و ٢٩٨ و ٢٩٥ على التوالى عدا قضايا وقف التنفيذ والقضايا الأخرى ؛ برغم ذلك كله ادت هذه الكثرة فى عدد الطعون الى تأخر الفصل فى القضايا سنوات اربت على الثلاث ، وأخذ عدد الباقى يزداد فى اطراد حتى بلغ فى السنوات الأخيرة ٩٩٠ و ١١٠٠ و ١٢٥٤ على التوالى بعد ان كان فى الماضى يتراوح بين الخمسين والثمانين ، مع أن ماتقبله محكمة النقض من الطعون لا يجاوز الثلث على وجه التقريب .

---

(١) وان كنا نشك كثيرا فى أن فرض مثل هذا الرسم سيكون من شأنه الحد من هذه الطلبات ، ذلك أن من بلغ بدعواه مبلغ محكمة النقض ، متحملا بذلك أقصى نفقات التقاضى ، لا يحول بينه وبين طلب وقف التنفيذ عادة مثل هذا الرسم ، وخاصة أولئك الذين يبلغ بهم لدد الخصومة مثل هذا المبلغ والذين هم فى الغالب أصحاب الطعون الكيدية التى أريد بفرض الرسم الحد منها .

وقد رأى المشرع — كما يتضح من المذكرة الايضاحية — ان خير علاج يكفل سرعة الفصل فى الطعون ، مع كفالة جميع الضمانات الحقة للمتقاضيين ، وتجنب العيوب التى لوحظت فى النظام الشبيه به الذى كان متبعا فى فرنسا ، هو انشاء دائرة لفحص الطعون تتسم ببساطة الاجراءات على الوجه المبين فى التعديل والذى اسلفنا بيانه ، وأخصها جعل الدائرة مكونة من ثلاثة مستشارين ثم الزام الطاعن أن يقدم مع تقرير الطعن مايجب عليه تقديمه من اوراق ثم ارسال الملف للنيابة فورا لابداء رأيها فى أقرب وقت ثم تعيين المستشار المقرر ، وعلى اثر تقديم تقريره تحدد جلسة لنظر الطعن ، والاذن للمحكمة بالاكتفاء بما هو مدون كتابة والمضى فى اصدار حكمها أو قرارها اذا لم تجد حاجة لاستجلاء مااوردته الأوراق ، وعدم اعلان المدعى عليه فى الطعن فى هذه المرحلة على أساس عدم ازعاجه باجراءات قد تنتهى لصالحه .

وذكرت المذكرة الايضاحية الضمانات المؤدية لاحقاق الحق حتى لا يتأثر بهذا التعديل ، فاشارت الى ضرورة ان يكون الحكم الصادر من دائرة فحص الطعون برفض الطعن بالاجماع والا وجبت احالة الطعن على الدائرة الخماسية .

كما ذكرت المذكرة الايضاحية أنه روعى فى الفحص الذى تتولاه دائرة فحص الطعون أمران : أولهما مصلحة الخصوم أى جدية الطعن ، وثانيهما مصلحة القانون . فاذا تبين لها أن الطعن مرجح القبول احالته الى الدائرة الخماسية ، وكذلك يتعين عليها أن تفعل اذا رأت أن الطعن — مع وجوب رفضه — يقتضى الفصل فيه تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لمحكمة النقض تقريره ، وذلك تحقيقا لمهمة محكمة النقض فى تقعيد القواعد القانونية وتوحيد كلمة القانون ، وانتهت المذكرة من ذلك الى أن دائرة فحص الطعون لا ترفض من الطعون الا العقيم الذى لا يعود بكسب على رافعه ولا بغنم للقانون .

تلك هى مقتضيات التعديل كما رآها الشارع وكما أفصح عنها فى المذكرة الايضاحية ، فهل هى حقاً كافية لتبرير الأخذ بهذا النظام الذى أسلفنا بيانه وأسلفنا كيف زهدت فيه فرنسا وهى البلد الذى أنشأته أول الأمر وقصدت

به الى مثل ما قصد اليه المشرع المصرى . وهل وفق المشرع فى اختيار الحل المناسب لعلاج الزيادة المطردة فى الطعون التى ترفع الى المحكمة العليا . أم كانت هناك حلول أخرى كان من الممكن أن توصل الى الغرض الذى توخاه الشارع من الأخذ بهذا النظام . ذلك ما نحاول أن نتبينه فى نقدنا لهذا النظام الذى اختاره المشرع المصرى حلا للمشكلة التى تعانيها محكمة النقض .

٥ — نقد التشريع الذى انشأ دائرة فحص الطعون ورتب اجراءاتها :

قدمنا فى بداية هذا البحث أن هذه الدائرة التى أنشأها المشرع المصرى فى محكمة النقض كانت قائمة فى حقيقة جوهرها فى النظام الفرنسى حتى الغاها التشريع هناك فى سنة ١٩٤٧ بعد أن ثبت أنها اداة معطلة للفصل فى الطعون وبعد أن استبانت عيوبها وكشف العمل عن مبلغ ضررها. وقلنا أنه لذلك كان مدعاة للتأمل التجاء المشرع المصرى أخيرا الى الأخذ بهذا النظام وكان من الحق علينا أن نتبين وجه الضرورة أو الفائدة التى تعود على نظام النقض من الأخذ بهذا النظام .

يتبين من الرجوع للمذكرة الايضاحية لهذا التعديل أن الأمر لا يعدوا علاج تكاثر الطعون وايجاد علاج يكفل سرعة الفصل فيها ، ويظهر أن واضعى هذا التعديل اقتنعوا بأن انشاء دائرة لفحص الطعون هو خير علاج لهذه الحالة مع كفالة جميع الضمانات الحقة للمتقاضين وتجنب العيوب التى لوحظت فى النظام الشبيه به الذى كان متبعا فى فرنسا ، اذ حرصت المذكرة الايضاحية على بيان ما اتسم به الوضع الجديد من بساطة فى الاجراءات كما ذكرت الضمانات المؤدية لاحقاق الحق فى نظر واضعى التعديل .

ومهما قيل فى الدفاع عن هذا التعديل والتنوية بمزاياه وتعداد الضمانات التى كفلها للمتقاضين ، فانى أرى أن هذا التعديل لم يكن له ما يبرره كما انى أشك فى أنه سيأتى بالنتائج المأموله التى كانت سببا فى استصداره ، كما انى لا أطمئن الى تلك الضمانات التى أوردها من حيث

انها تغنى عن الضمانات التى كفلها نظام النقض قبل انشاء هذه الدائرة الجديدة والتى اضطر المشرع الى الانتقاص منها ليواجه مقتضيات التعديل الذى انشأ دائرة فحص الطعون .

فالاحصائية التى أوردتها المذكرة الايضاحية من حيث تزايد عدد الطعون حتى بلغت فى سنة ١٩٥٥ عدد ٢٦٤ فى خمسة الشهور الأولى من العام بعد أن كانت ٢٠٢ فى العام السابق عليه ، وما وضع على عاتق الجمعية العمومية والدائرة المدنية من أعباء اخرى كالطعون التى ترفع من رجال القضاء أو قضايا تنازع الاختصاص أو الطعون فى الانتخابات النقابية ، وهى فى ذاتها قليلة [1] ، أو طلبات وقف التنفيذ بالارقام التى ذكرتها المذكرة الايضاحية ، كل ذلك لا يبرر استحداث نظام تبين عدم صلاحيته على ضوء تجربة طويلة انتهت بالغائه وقيل فى تعليل الغائه أنه كان من شأنه تعطيل الفصل فى القضايا بسبب عرض مجموعة كبيرة من الطعون على درجتين ، وكان فى قدرة التشريع الفرنسى الذى الغى الدائرة المقابلة لها فى فرنسا أن يستبقيها مع اصلاح عيوبها ولكنه رأى أن النظام فى ذاته غير صالح وغير مجد فالغاه .

وعندى أنه كان من المتيسر معالجة كثرة الطعون وتأخر الفصل فيها بزيادة عدد الدوائر المدنية كما فعل قانون نظام القضاء قبل تعديله ، أو زيادة جلساتها أو بالأمرين معا . فيتضاعف عدد الطعون التى يفصل فيها أو يزيد دون غض من الضمانات القائمة ودون إيجاد اجراءات قد تكون بساطتها وسرعة توالبها مما لا تؤمن مغبته ، سواء بالنسبة لصوالح الخصوم أو لصالح القانون ذاته الذى أوجد محكمة النقض لتقعد القواعد وتستقر بقضائها المبادىء بجانب اصلاح عيب الأحكام النهائية .

ومع ذلك لا أظن أن البساطة والسرعة التى أحيط بها إنشاء دائرة فحص الطعون ستؤدى الى سرعة إنجاز الفصل فى الطعون ، إذ لم يكن التأخر فى الفصل فيها راجعا لطول الإجراءات أو تعقدها أو تراخى الخصوم فى القيام بها ،

---

(١) بل انها تكاد أن تكون نادرة فى الفترة الأخيرة فضلا عن أن قضايا تنازع الاختصاص قد ضاقت دائرتها بحيث لا ينتظر أن تعرض على المحكمة العليا إلا فيما ندر وذلك بعد توحيد جهات قضاء الأحوال الشخصية التى كانت سبباً فى أغلب قضايا التنازع ان لم يكن كلها .

فالقضاء على هذا كله كان مكفولا فى النظام الذى كان قائما قبل إدخال هذا التعديل بالمواعيد والجزاءات الحاسمة التى أوجدها القانون ورتب البطلان حتما ومن تلقاء نفس المحكمة كجزاء على الاخلال بها ، ولذلك كان ينتهى تحضير الطعن فيما يتصل بالخصوم فى وقت مبكر مع تبادل أوجه الدفاع كاملة مؤيدة بالمستندات التى اتسع الوقت لتحضيرها وإيداعها ، ومع ذلك كانت القضية تبقى معلقة فترة طويلة تمتد الى سنتين أو أكثر قبل تحديد جلسة لها وكثيراً ما كانت النيابة العامة تقدم مذكرتها ولا يحدد موعد لنظر القضية إلا بعد فترة طويلة الأجل . مما يدل على أن بساطة الإجراءات أو إيجازها لن يكون له دخل فى إنجاز الفصل فى الطعون . وإنما سرعة الفصل فى الطعون مع استبقاء كل الضمانات التى تكفل تمحيص الطعن وعرض المبادئ القانونية ومناقشتها ثم تثبيتها بقضاء المحكمة ، كل ذلك يتحقق بأمر واحد هو زيادة عدد الدوائر او زيادة عدد الجلسات اذا اقتضى الحال فتتجنب عيوب إنشاء دائرة جديدة كما يتجنب النقص من الضمانات التى تحوط هذه المرحلة الحاسمة الخطيرة من مراحل الفصل فى المنازعات .

وفيما يلى عرض وتحليل لوجوه النقد وللمزايا والضمانات التى قبل بأن التعديل قد كفلها لنتبين ما اذا كان يمكن الاطمئنان الى فائدتها فى سرعة الفصل فى الطعون مع استبقاء الضمانات الحقة :

(١) يتبين من دراسة التعديل الذى أنشأ دائرة فحص الطعون ، والذى تناول بعض المواد المنظمة للاجراءات أمامها ، وجوه النقد التى نلخصها فيما يلى :

(أولا) إنشاء دائرة ثلاثية لفحص الطعون ، وهذه الدائرة تقضى نهائياً برفض الطعون إما لعدم قبولها شكلا وإما لبطلانها وإما لأنها غير جديرة بالعرض على الدائرة الخماسية أو كما عبرت المذكرة الايضاحية غير مرجحة القبول[1] . ويلاحظ فى التعديل أن ضمانة فحص الطعن بخمسة من المستشارين

---

(١) والواقع أن تعبير المذكرة الايضاحية للقانون تعبير غير دقيق إذ فرق بين الطعن الغير مرجح القبول والطعن الغير جدير بالعرض ، إذ قد يكون الطعن جديرا بالعرض وان كان غير مرجح القبول كأن يكون من وراء الفصل فيه ولو بالرفض اقرار مبدأ جديد أو الفصل فى نقطة قانونية لها أهميتها فى الكشف عن اتجاه قانونى معين للمحكمة العليا .

قد انتقصت ، ولا نزاع أن القانون حين جعل دوائر محكمة النقض تؤلف فى الأصل من خمسة مستشارين راعى أن فى هذا العدد ضمانة تبادل الرأى على نطاق واسع ليكون نضجه أقرب الى التحقيق ، كما راعى أن دائرة النقض تنظر فى سلامة حكم صادر من دائر مؤلفة من ثلاثة مستشارين فمن الطبيعى أن تكون هى مؤلفة من عدد أكبر فردى الاطمئنان الى أن الحكم حين نقض أو أبرم عرض على عدد أكبر من المستشارين تحققت لهم أعظم فرص المداولة وتبادل الرأى للانتهاء الى نتيجة أقرب الى الإطمئنان . فتخفيض العدد الى ثلاثة فيه انتقاص من ضمانة التعدد الملحوظ فى تكوين دوائر النقض .

وقد يقال أن القانون قد اشترط الاجماع فى الحكم الذى يصدر برفض الطعن ، وما دام حكم دائرة النقض كان يمكن أن يصدر بأغلبيه ثلاثة فالضمانة باقية فى اشتراط موافقة آراء ثلاثة على رفض الطعن ، ولكن هذا لا يكفى لأن تبادل الرأى وفحص الطعن فى نطاق خمسة مستشارين غيرهما فى نطاق ثلاثة ، فزيادة العدد تكفل تمثيل وجهات النظر ومناقشتها على نطاق أوسع تتوافر به ضمانة أكبر[1] . ثم ما الفائدة من نقص عدد مستشارى دائرة لها هذا الخطر فى الطعون ، الأمر لايعدو فى اعتقادى وفرا فى عدد المستشارين يستفاد منه فى إيجاد دوائر أخرى ثلاثية لفحص الطعون : ولا يجوز أن تعالج أمور العدالة بوفر فى العدد لكفالة وجود دوائر أكثر عددا لإنجاز فحص الطعون ، بل الواجب للتوفيق بين تحقيق العدالة كاملة عن طريق الالتجاء للمحكمة العليا وبين إنجاز فحص الطعون والفصل فيها زياده عدد الدوائر دون نظر الى ما يترتب على ذلك من زيادة فى الأعباء المالية للدولة .

٢ — الزام الطاعن بإيداع مستنداته عند تقديم تقرير الطعن : وهذا الالزام وما يترتب عليه من حرج فى بعض الأحيان أوحت به الرغبة فى الاسراع بفحص الطعن ، ولكن يعترض على ذلك بأنه كثيرا

---

(١) والملاحظ أن المشرع المصرى ينظر دائماً — فى وضعه نظم التقاضى — بعين الاعتبار إلى زيادة عدد أعضاء الهيئة القضائية الأعلى عن الهيئة التى تسبقها ويعد هذه الزيادة ضمانة هامة من ضمانة التقاضى .

ما يلجأ الطاعن فى اخريات الميعاد للالتجاء الى محام لتقديم طعن فى الحكم ولا يتسع الوقت لتجميع المستندات التى تؤيد الطعن ، وكان للوضع قبل تعديله يمنع الحرج ويكفل ضمانة اتساع الوقت لتجميع هذه المستندات وتقديمها ، وكثيرا ماتكون هذه المستندات صورا لأوراق رسمية تحتاج لبعض الوقت لاستخراج صور رسمية لها من مظانها .

وما كان هناك ضير ولا تأخير تخشى مغبته اذا منح الطاعن فترة معقولة لتحضير مستنداته وتقديمها . والاسراع أمام محكمة النقض بما فيه من عنت وحرج على الطاعن ليس له مايبرره : فالحكم المطعون فيه نهائى واجب التنفيذ ، واذا وافقت دائرة فحص الطعون — وبالاجماع — على وقف تنفيذ الحكم فلأن هنالك من وراء التنفيذ خطرا يتعذر تداركه ، ولان هذا الاسراع لن يؤدى الى السرعة المطلوبة اذ هنالك النيابة العامة والمستشار المقرر وكلاهما لأيقيدهما موعد ، وكل الطعون كانت تنتهى اجراءاتها بالنسبة للمتقاضين وتبقى مع ذلك فترات طويلة تمتد الى سنين لسبب لادخل للخصوم فيه . فلا يصح أن يكون العلاج اذن بتضييق الأمر على الخصوم وحرمانهم من ضمانة افساح بعض الوقت أمامهم لتحضير مايؤيد طعنهم وتقديمه ، وانما يكون بعلاج الأسباب الحقيقية لتأخر الفصل فى الطعون عن طريق عرضها على المحكمة للبت فيها ، وهذا متدارك بزيادة عدد الدوائر أو زيادة عدد الجلسات أو بالأمرين معا كما قدمنا . والغريب بعد ذلك أن القانون بعد تعديله لم يعط فرصة أخرى للطاعن لتدارك مافاته من تقديم المستندات أو استيفائها .

(ثالثا) استبعد التعديل المطعون ضده فى هذه المرحله من خوض غمارها . ولكن يلاحظ فى تكشف الحقائق ومناقشة المبادئ القانونية أن ذلك السجال الذى يدور بين الخصمين من شأنه أن يجلو الغامض ويظهر التطبيق الصحيح للقانون ويمكن النيابة من أبداء رأيها على اساس من دراسة وجهتى النظر ، كما يمكن المستشار المقرر من أن يضمن تقريره وجهتى نظر الخصوم ويمكن المحكمة من استكمال دراسة القضية سواء انتهى الأمر الى احالتها أو رفض الطعن . فما كان هنالك ضير من تمكين المطعون ضده من ابداء وجهة

نظره فى الطعن بل فى ذلك فائدة محققة لمصلحة القانون ويسر فى فحص الطعن وتوجيه سليم للفصل فيه . ثم ان ابعاد المطعون ضده — وهو خصم من غير شك — عن مجال الخصومة فيه خروج على مبدأ اساسى من مبادئ التقاضى[1].

(رابعا) منع التعديل تقديم مذكرة شارحة من الطاعن فى هذه المرحلة وذلك مراعاة للبساطة والسرعة ، ولكن ذلك لن يؤدى الى بساطة ولا تيسير فان الطاعنين سيلجأون الى أن يضمنوا تقاريرهم مذكراتهم الشارحة ، ولن يترتب على التعديل فى هذا الموضوع غير حرمان الطاعن من فرصة شرح أسباب طعنه اذا ضاق الوقت بسبب ضيق مابقى من ميعاد الطعن ومايترتب على ذلك من عرض الطعون لفحصها غير مستوفية البحث والدراسة والعرض من جانب الخصوم فى مرحلة من اخطر المراحل التى تؤدى فى كثير من الأحيان الى رفض الطعن . فلا تتحقق مصلحة الخصوم اذا لم تتح لهم فرصة مواتية كافية للدراسة والعرض وتبادل المذكرات والمستندات ، كما أنه قد ترتب على هذا التضييق عدم اتاحة الفرصة للنيابة ولا للمستشار المقرر ولا للدائرة ذاتها للحصول على عناصر كافية للبحث والعرض وتقليب وجهات النظر وتكوين الرأى على اساس وطيد :

(خامسا) اكتفى التعديل فى حالة الحكم برفض الطعن ببيان وجهة نظر الدائرة بايجاز فى محضر الجلسة . فاذا وقف الأمر عند هذا الحد فى التطبيق فقد امتنع تقعيد القواعد وقرار المبادئ القانونية واضحة مسببة مفصلة فى جميع الاحكام التى تصدر برفض الطعن وهى غالبية [2]، وفى ذلك اضعاف كبير

---

(١) ولا أدرى ما العلة التى من أجلها حرص المشرع على حرمان المطعون ضده من المثول أمام دائرة العرائض والتستر وراء الزعم بأنه قد أراد بذلك تحقيق مصلحته بعدم إزعاجه فى مرحلة قد تنتهى إلى الحكم لصالحه . فان مثل هذا الحرمان لا يمكن أن يستقيم مع أى من الأسس أو الأصول التى يمكن إسناد نظام دائرة العرائض إليها . ذلك أن المشرع قد حرص ، حتى فى أولى مراحل التقاضى وهى فترة التحضير ، على دعوة المدعى عليه حتى لا يتم إجراء فى غيبته ولا تخطو الدعوى أى خطوة على غير علم منه .

(٢) والمطالع لأحكام محكمة النقض المصرية يلمس أن الكثير من الأحكام التى قررت أسبابها مبادىء لها أهميتها وقيمتها فى قضاء المحكمة كانت تنتهى دائماً برفض الطعن . ذلك أن رفض الطعن لم يمنع محكمة النقض من أن تتعرض للمبادىء التى بنى عليها الحكم المطعون فيه ولوجهات النظر التى يبديها الخصوم أمامها لتخرج من ذلك كله إلى إقرار المبدأ القانونى السليم .

لأثر قضاء محكمة النقض فى تأصيل المبادىء وتوحيدها واستقرارها فتتعطل بذلك — وفى هذا النطاق الواسع — وظيفة هامة من وظائف محكمة النقض ويضيع غرض استهدفه المشرع من انشائها . واذا تجاوزت دائرة فحص الطعون نطاق النص فسببت احكامها تسبيبا وافيا وناقشت المبادىء القانونية التى استندت اليها فى رفض الطعن فقد استحدثت قضاء قد يعارض قضاء الدائرة المدنية ويقع الحرج الذى كان مصدرا للقدح فى النظام الشبيه به فى فرنسا قبل الغائه . فضلا عن أن البحث والتسبيب سيعوزه سند هام هو انعدام مناقشة هذه المبادىء بين المتقاضين فى مذكراتهم .

(٢) واذا نظرنا الى الناحية الأخرى من هذا التشريع وهى ناحية الضمانات التى كفلها فى هذه المرحلة وجدناها لا توازن ماانتقص به التعديل من ضمانات ولاتسد هذا الفراغ الذى احدثه ، سواء فى دراسة القضية دراسة وافية أو فى مناقشة المبادىء القانونية التى يثيرها الطعن للانتهاء الى مبادىء سليمة تستقر بها . فهذه الضمانات تتلخص فى :

ا — تطلب صدور الحكم برفض الطعن باجماع المستشارين الثلاثة الذين يكونون الدائرة . وقد سبق أن بينا عدم كفاية هذا كضمان يعوض النقص فى عدد المستشارين الذين يحكمون برفض الطعن .

ب — النص على أن يرأس هذه الدائرة الثلاثية رئيس المحكمة أو وكيلها وهذا متوفر دائما فى الدوائر الخماسية ولم اتبين أثره فى تكوين دائرة فحص الطعون كما انى لم اتبين وجه الضمانة فيه ، فالمفروض ان الكفاية والخبرة والعلم متوافرة فى جميع أعضاء محكمة النقض . كذلك لم اتبين للسبب ذاته أثرا أو أهمية فى اشتراط قضاء عضوى الدائرة سنتين فى محكمة النقض ، فالخبرة والعلم بالقانون متوافران دائما وعلى الأخص فيمن وصلوا الى المحكمة العليا ، وليس فى هذين الشرطين ضمانة خاصة تكافىء ماانتقص من ضمانات كنتيجة لهذا التعديل ، اذ أن أهم ضمانة أن تتاح للمتقاضين وللنيابة العامة وللمستشار المقرر وللدائرة من بعد هؤلاء جميع العناصر والفرص وأوجه البحث والدفاع التى تمكنهم من دراسة الطعن دراسة وافية تعاون على الاطمئنان الى الرأى أو الحكم الذى يصدر فى الطعن .

(٣) ولعل النقطة الوحيدة التى قد تخفف اليسير مما تقدم من حرج وتضييق ان التعديل اوجب الاحالة على الدائرة الخماسية اذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لمحكمة النقض تقريره حتى ولو كان الطعن مرجحا عدم قبوله (١) . وهذاهو النص الوحيد الذى كفل تحقيق ناحية من نواحى تأصيل القواعد القانونية وتوحيدها . ولكن مثل هذا النص لايكافئ فى قليل أو كثير ماعرضناه من نقص كبير فى الضمانات كنتيجة للتعديل سواء أكان ذلك من ناحية رعاية مصالح الخصوم أو مصلحة القانون .

ويمكن القول — فى نظرى — بان التعديل لم يحقق فائدة بل انتقص من ضمانات الخصوم ومن الوسائل المجدية فى حسن الوصول الى نتيجة يطمأن اليها فى فحص الطعن ، ثم هو ليس بالعلاج الملائم لتأخير الفصل فى الطعون واشك فى أنه يؤدى الى سرعة انجازها ، فهنالك النيابة العامة والمستشار المقرر لايقيدهما ميعاد فى دراستهما للقضية والتقدم بالرأى أو التقرير فيها . وهنالك العسر فى دراسة الطعون فى هذه المرحلة بسبب عدم وجود مذكرات يتبادلها الخصوم فتلقى ضوءا على مقاطع النزاع فى الطعون . كما يمكن التأكيد بأن التعديل ، كما صدر ، لم يكن له من المبررات مايقتضى اصداره على هذا الوضع ، ولن يكون له أثر يذكر فى وضع حد لبطء الفصل فى الطعون . وقد سبق أن ذكرنا أن التشريع الفرنسى قد الغى مثل هذه الدائرة لأنها تعطل الفصل فى القضايا ولا تساعد على انجازها بعد تصفيتها واستبدل بها نظام تعدد الدوائر المدنية وما اليها ، وكان الاجدر بالمشرع المصرى أن ينحو هذا النحو فيضمن انجاز الفصل فى الطعون دون أن يعرض النظام الذى كان قائما قبل التعديل والضمانات التى كان يكفلها الى هزات لاتؤمن عواقبها . ولا أظن أن عيوب هذا النظام ، وهى التى كانت سببا فى العدول عنه فى فرنسا والدول التى نحت نحوها ، قد عولجت فى هذا التشريع علاجا حاسما .

---

(١) وإن كان الملاحظ أن الوصول الى تقرير أن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى جديد لم يسبق لمحكمة النقض أن قررته ، الوصول الى ذلك فى ذاته ليس بالأمر اليسير الذى سيتضح دائماً لدائرة فحص الطعون ، فقد ترى هى بتقديرها الثلاثى أن الأمر لا يقتضى تقرير مبدأ جديد أو أن محكمة النقض قد قررت مبادىء فى هذا الشأن فعلا ، مع أنه لو ترك الأمر الى الدائرة الخماسية لرأت غير ذلك الرأى .

خاتمة

ونلاحظ أخيرا أن المشرع المصرى قد حرص — فى التعديلات التى أدخلها على القواعد الخاصة بطريق الطعن بالنقض منذ صدر قانون المرافعات الجديد — على التخفيف على الدائرة المدنية لتستطيع أن تنجز ما هو معلق من طعون تتزايد مع الوقت ولتستطيع أن تفرغ لها ، مطرحا ما عدا ذلك من اعتبارات ، ولذلك رد نوع الأحكام التى يجوز الطعن فيها بطريق النقض الى النطاق الذى كان قائما عند انشاء محكمة النقض فى سنة ١٩٣١ ، مع أن الوضع كان عند انشاء المحكمة ، وفى هذا الخصوص ، موقوتا باستقرار العمل فى المحكمة الجديدة وتدعيم أركانها وعدم اغراقها بالطعون فى بواكير نشأتها . ولما صدر القانون الجديد للمرافعات فى سنة ١٩٤٩ وسع من نطاق الأحكام التى يصح الطعن فيها بالنقض لتشمل الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم الابتدائية أو فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية معللا ذلك كما سبق أن قلنا بأن الأعتبارات التى دعت الى التضييق السابق قد زالت وأن الوقت آن لاتاحة الفرصة لاصلاح عيب هذه الأحكام وتثبيت المبادئ القانونية التى تثيرها . وكان طبيعيا أن يحتاط المشرع للضغط المنتظر على محكمة النقض فاضاف اليها دائرة مدنية جديدة .

ولكن المشرع ما لبث أن استبعد هذه الأحكام ، وأعاد الحالة الى ما كانت عليه قبل العمل بالقانون الجديد ، ومهدت محكمة النقض لهذا التخفيف بأن بقيت مقتصرة على دائرة مدنية واحدة . وجاء التشريع موضوع هذا البحث فخطا خطوة ثانية فى سبيل التخفيف على هذه الدائرة متمسكا دائما بفكرة ايجاد دائرة مدنية واحدة ومعالجا كثرة الطعون وتأخير الفصل فيها بانشاء دوائر لفحص الطعون مع ما يحيط اجراءاتها من إضعاف لكثير من الضمانات التى يحرص القانون دائما على توفيرها وخاصة أمام المحكمة العليا لكى يحمى بها صوالح المتقاضين فى هذه المرحلة الحاسمة ، ولكى يتيح الفرص لدراسة الطعون دراسة وافية تستقر بها المبادئ وتتوحد بها كلمة القانون .

وكان الغرض فى نظرى يتحقق من طريق زيادة عدد الدوائر المدنية أو زيادة عدد الجلسات أو بالأمرين معا ، فتبقى الضمانات قائمة ويتحقق انجاز الطعون فى وقت ملائم دون عنت أو أرهاق ، ولأمكن أن نتفادى بذلك تعديلا ، مهما قيل فى الدفاع عنه ، لا يمكن انكار أثره فى اضعاف كثير من الضمانات التى كان يكفلها نظام النقض قبل هذا التعديل لمصلحة الخصوم ورعاية جانب القانون .

ولكنها تجربة أملتها الرغبة المشروعة والقصد الطيب فى اصلاح الحال سيكشف العمل عن مدى صلاحيتها لتحقيق الهدف المقصود بها .