

أصول المحاكمات المدنية

الجزء الثاني

كلية الحقوق
قسم القانون الخاص

السنة الثالثة

فصل دراسي ثاني



جامعة حلب
كلية الحقوق

أصول المحاكمات المدنية

الجزء الثاني

الدكتور

محمد حاج طالب

الأستاذ في قسم القانون الخاص

مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية

٢٠٢٢/هـ ١٤٤٣ م

لطلاب السنة الثالثة

التعليم المفتوح

المحتويات

١٣	تمهيد:
١٥	الوحدة التعليمية الأولى.....
١٥	رفع الدعوى وقيدها.....
١٥	أولاً: تحضير استدعاء الدعوى:
١٥	١. اسم المحكمة:
١٦	٢. التاريخ:
١٦	٣. الخصوم:
١٧	٤. موضوع الدعوى:
١٨	٥. الأوجه القانونية:
١٩	٦. الأدلة:
١٩	٧. التوقيع:
١٩	٨. الموطن المختار:
٢٠	ثانياً: تقديم استدعاء الدعوى:
٢١	ثالثاً: قيد استدعاء الدعوى:
٢٢	رابعاً: تسليم الاستدعاء والمرفقات إلى الكاتب والمحضر:
٢٢	خامساً: تبادل اللوائح:
٢٣	سادساً: تعيين موعد جلسة المحاكمة الأولى:
٢٥	سابعاً: الدعوى البسيطة:
٢٧	ثامناً: ميعاد الحضور:
٢٩	الوحدة التعليمية الثانية.....
٢٩	الحضور أمام المحاكم.....
٢٩	أولاً: لزوم توكيل محام وأثر الامتناع عنه:
٢٩	١. قاعدة لزوم توكيل محام:
٣٠	٢. الاستثناءات على قاعدة لزوم توكيل محام:
٣١	٣. أثر الامتناع عن توكيل محام:
٣٢	ثانياً: إثبات الوكالة:
٣٢	ثالثاً: التبليغ إلى الوكيل:

٣٤	رابعاً: اتخاذ موطن مختار:
٣٥	خامساً: تعدد الوكلاء:
٣٥	سادساً: الإثابة:
٣٧	سابعاً: عزل واعتزال الوكيل:
٣٩	ثامناً: المنع من قبول الوكالة:
٤١	الوحدة التعليمية الثالثة:
٤١	الغياب
٤١	أولاً: المحاكمة الجاهية أو بمثابة الجاهي:
٤١	ثانياً: حالات الغياب:
٤١	١. الغياب بعد الحضور:
٤٢	٢. غياب المدعي فقط:
٤٣	٣. غياب المدعى عليه فقط:
٤٤	٤. غياب جميع الخصوم:
٤٥	ثالثاً: آثار شطب الدعوى:
٤٦	رابعاً: تثبيت التخلف والمعذرة والتنسيب:
٤٧	١. تثبيت التخلف:
٤٧	٢. المعذرة:
٤٨	٣. تنسيب الدعوى:
٤٩	الوحدة التعليمية الرابعة:
٤٩	تدخل النيابة العامة وإجراءات الجلسات ونظامها
٤٩	أولاً: تدخل النيابة العامة:
٤٩	١. النيابة العامة خصم أصلي:
٥٠	٢. النيابة العامة طرف منضم:
٥١	ثانياً: إجراءات الجلسات:
٥١	١. إعداد قائمة بالدعاوى:
٥٢	٢. علنية المحاكمة وظروفها:
٥٢	٣. السعي للمصالحة:
٥٣	٤. النداء والإمهال:
٥٤	٥. ترتيب الكلام وموقف المدعى عليه:
٥٥	٦. المرافعة:
٥٧	٧. تدوين الاتفاق في المحضر:

٥٧	٩. محضر المحاكمة:.....
٥٩	ثالثاً: نظام الجلسات:
٥٩	١. ضبط الجلسة وإدارتها:.....
٥٩	٢. أدب الخطاب:.....
٦٠	٣. جرائم الجلسات:.....
٦٣	الوحدة التعليمية الخامسة.....
٦٣	الدفع.....
٦٣	أولاً: التعريف بالدفع:.....
٦٣	ثانياً: أنواع الدفع:.....
٦٣	١. الدفع الشكلية:.....
٦٤	٢. الدفع الموضوعية:.....
٦٥	٣. الدفع بعدم القبول:.....
٦٧	ثالثاً: التنظيم التشريعي للدفع:.....
٦٧	١. وقت الإدلاء بالدفع:.....
٦٩	٢. الاختصاص والنظام العام:.....
٧٠	٣. إحالة الدعوى:.....
٧١	٤. زوال بطلان مذكرات الدعوة بالحضور:.....
٧٣	الوحدة التعليمية السادسة.....
٧٣	اختصاص الغير.....
٧٣	أولاً: التعريف باختصاص الغير:.....
٧٤	ثانياً: الإدخال بناء على طلب المدعي:.....
٧٥	ثالثاً: الإدخال من تلقاء نفس المحكمة:.....
٧٥	١. المختصم في الدعوى في مرحلة سابقة:.....
٧٦	٢. المرتبط بأحد الخصوم:.....
٧٦	٣. الوارث أو الشريك:.....
٧٧	٤. من قد يضار:.....
٧٨	٥. من ترى المحكمة إدخاله لمصلحة العدالة:.....
٧٨	رابعاً: تبليغ الملخص:.....
٧٩	خامساً: إدخال الضامن:.....
٨١	الوحدة التعليمية السابعة.....
٨١	الطلبات العارضة والتدخل.....

أولاً: الطلبات العارضة والتدخل استثناءات على القاعدة:	٨١
ثانياً: تقديم الطلبات العارضة:	٨١
ثالثاً: طلبات المدعي العارضة:	٨٢
١. طلب التصحيح أو التعديل:	٨٢
٢. الطلب المكمل والمترتب والمتصل:	٨٣
٣. الطلب المعدل للسبب:	٨٤
٤. طلب إجراء تحفظي أو مؤقت:	٨٤
٥. الطلب مع الإذن والارتباط:	٨٤
رابعاً: طلبات المدعي عليه العارضة:	٨٥
١. طلب المقاصة القضائية والتعويض:	٨٥
٢. الطلب المؤثر في إجابة طلبات المدعي:	٨٦
٣. الصلة بالدعوى الأصلية:	٨٧
٤. الطلب مع الإذن والارتباط:	٨٧
خامساً: تعريف التدخل وشرطاه:	٨٧
سادساً: نوعا التدخل:	٨٨
١. التدخل الانضمامي:	٨٨
٢. التدخل الاختصاصي:	٨٩
سابعاً: تقديم طلب التدخل وميعاده:	٨٩
ثامناً: الفصل في الطلبات العارضة وطلب التدخل:	٩٠
الوحدة التعليمية الثامنة	٩١
عوارض الخصومة والتنازل	٩١
أولاً: وقف الخصومة الاتفاقي وبسبب المسألة الأولية:	٩١
١. وقف الخصومة الاتفاقي:	٩١
٢. وقف الخصومة بسبب المسألة الأولية:	٩٢
ثانياً: انقطاع الخصومة:	٩٣
١. أسباب الانقطاع:	٩٣
٢. آثار الانقطاع:	٩٤
٣. مصير الدعوى بعد الانقطاع:	٩٥
٤. الاستثناء من الانقطاع:	٩٦
ثالثاً: عدم صلاحية القاضي وردده:	٩٦
١. حالات عدم صلاحية القاضي:	٩٦

١٠١	٢. أثر عدم صلاحية القاضي:.....
١٠٢	٣. أسباب رد القاضي:.....
١٠٥	٤. المحكمة المختصة بالنظر في طلب الرد:.....
١٠٦	٥. تقديم طلب الرد:.....
١٠٧	٦. تهيئة الطلب للنظر فيه:.....
١٠٨	٧. الفصل في طلب الرد:.....
١٠٩	٨. الطعن في القرار الفاصل في طلب الرد:.....
١١١	٩. أثر تقديم طلب الرد على سير الدعوى الأصلية وأثر قبول الطلب:.....
١١٤	رابعاً: تنحي القاضي:.....
١١٤	١. التنحي الوجوبي:.....
١١٥	٢. التنحي الجوازي:.....
١١٦	خامساً: نقل الدعوى:.....
١١٦	١. حالات نقل الدعوى:.....
١١٧	٢. طلب النقل والمحكمة المختصة بنظره:.....
١١٧	٣. الحكم في طلب النقل والطعن فيه:.....
١١٨	سادساً: التنازل عن الحق المدعى به وعن الخصومة:.....
١١٨	١. جواز التنازل:.....
١١٨	٢. شرط التنازل:.....
١١٩	٣. أثر التنازل:.....
١١٩	سابعاً: التنازل عن الإجراء أو الورقة أو الحكم:.....
١٢٠	١. التنازل عن الإجراء أو الورقة:.....
١٢٠	٢. التنازل عن الحكم:.....
١٢٠	ثامناً: تعيين المرجع:.....
١٢١	١. اللجوء إلى تعيين المرجع:.....
١٢١	٢. المحكمة المختصة بالنظر في طلب تعيين المرجع:.....
١٢٣	الوحدة التعليمية التاسعة.....
١٢٣	التعريف بالأحكام وتصنيفاتها وأصول إصدارها.....
١٢٣	ومصروفات الدعوى.....
١٢٣	أولاً: التعريف بالأحكام وتصنيفاتها:.....
١٢٣	١. التعريف بالأحكام:.....
١٢٥	٢. تصنيف الأحكام:.....

١٢٨	ثانياً: أصول إصدار الأحكام:
١٢٨	١. المداولة:
١٣١	٢. النطق بالحكم:
١٣٤	٣. إيداع الحكم وتسجيله:
١٣٥	٤. صورة الحكم التنفيذية:
١٣٥	ثالثاً: مصروفات الدعوى:
١٣٦	١. الحكم بالمصروفات من المحكمة من تلقاء نفسها:
١٣٦	٢. الحكم بالمصروفات على المحكوم عليه:
١٣٧	٣. الحكم بالمصروفات على المحكوم له:
١٣٨	٤. الحكم بالمصروفات في حال إخفاق الخصمين في بعض الطلبات:
١٣٨	٥. الحكم بمصروفات التدخل:
١٣٨	٦. الحكم بالتضمنيات في مقابل النفقات:
١٣٩	الوحدة التعليمية العاشرة:
١٣٩	تصحيح الأحكام وتفسيرها والطلبات المغفلة
١٣٩	أولاً: تصحيح الأحكام:
١٤١	ثانياً: تفسير الأحكام:
١٤٢	ثالثاً: الطلبات المغفلة:
١٤٥	الوحدة التعليمية الحادية عشرة:
١٤٥	الأحكام العامة في الطعن:
١٤٦	أولاً: صاحب الحق في الطعن:
١٤٦	ثانياً: الطعن في الأحكام الصادرة في أثناء سير الخصومة:
١٤٨	ثالثاً: سريان ميعاد الطعن:
١٥٠	رابعاً: أثر عدم مراعاة ميعاد الطعن:
١٥١	خامساً: تبليغ استدعاء الطعن:
١٥١	سادساً: أثر موت الخصوم أو فقدان الأهلية أو زوال الصفة في أثناء سريان الميعاد:
١٥٢	سابعاً: نسبية أثر الطعن:
١٥٥	الوحدة التعليمية الثانية عشرة:
١٥٥	الاستئناف:
١٥٥	أولاً: التعريف بالطعن بالاستئناف:
١٥٥	ثانياً: الأحكام القابلة للاستئناف:
١٥٦	ثالثاً: ميعاد الاستئناف:

١٥٧	رابعاً: أثر استئناف الحكم على الأحكام السابقة:
١٥٧	خامساً: الاستئناف التبعي:
١٥٩	سادساً: تقديم استدعاء الاستئناف والرد عليه:
١٦٢	سابعاً: الغياب أمام محكمة الاستئناف:
١٦٣	ثامناً: الفصل في الاستئناف:
١٦٥	تاسعاً: الطلبات الجديدة في الاستئناف:
١٦٧	عاشراً: الإدخال والتدخل في الاستئناف:
١٦٧	حادي عشر: القواعد التي تطبق على الدعوى في الاستئناف:
١٦٩	الوحدة التعليمية الثالثة عشرة
١٦٩	إعادة المحاكمة
١٦٩	أولاً: التعريف بإعادة المحاكمة:
١٦٩	ثانياً: حالات إعادة المحاكمة وميعاده:
١٧٤	ثالثاً: تقديم الطلب:
١٧٥	رابعاً: أثر الطلب على تنفيذ الحكم:
١٧٦	خامساً: النظر في الطلب والفصل فيه:
١٧٧	سادساً: طلب إعادة المحاكمة التبعي:
١٧٧	سابعاً: عدم قبول إعادة المحاكمة في إعادة المحاكمة:
١٧٧	ثامناً: الطعن في الحكم الفاصل في طلب إعادة المحاكمة:
١٧٩	الوحدة التعليمية الرابعة عشرة
١٧٩	النقض
١٧٩	أولاً: تعريف الطعن بالنقض:
١٧٩	ثانياً: الأحكام التي تقبل الطعن بالنقض:
١٨١	ثالثاً: أسباب الطعن بالنقض:
١٨٤	رابعاً: الطعن بالنقض لمصلحة القانون:
١٨٥	خامساً: أثر الطعن بالنقض على التنفيذ:
١٨٥	سادساً: ميعاد الطعن بالنقض:
١٨٦	سابعاً: تقديم طلب الطعن بالنقض:
١٨٨	ثامناً: جواب المطعون ضده والطعن التبعي:
١٨٩	تاسعاً: الإدخال والتدخل في الطعن بالنقض:
١٩٠	عاشراً: رفع الملف وإيداعه:
١٩١	حادي عشر: النظر في شكل الطعن:

١٩١:ثاني عشر: النظر في موضوع الطعن:
١٩٣:ثالث عشر: مصير القضية بعد النقض:
١٩٥:رابع عشر: آثار نقض الحكم:
١٩٦:خامس عشر: آثار رفض الطعن:
١٩٧:سادس عشر: إعادة المحاكمة في أحكام محكمة النقض:
١٩٧:سابع عشر: القواعد والإجراءات التي تطبق على القضايا أمام محكمة النقض:
١٩٩:الوحدة التعليمية الخامسة عشرة:
١٩٩:اعتراض الغير:
١٩٩:أولاً: التعريف باعتراض الغير:
١٩٩:ثانياً: طبيعة اعتراض الغير:
٢٠٠:ثالثاً: الأشخاص الذين يحق لهم سلوك طريق اعتراض الغير:
٢٠٢:رابعاً: نوعا اعتراض الغير وتقديمهما:
٢٠٤:خامساً: ميعاد اعتراض الغير:
٢٠٤:سادساً: أثر اعتراض الغير على تنفيذ الحكم:
٢٠٥:سابعاً: الفصل في اعتراض الغير:
٢٠٧:الوحدة التعليمية السادسة عشرة:
٢٠٧:دعوى المخاصمة:
٢٠٧:أولاً: التعريف بدعوى المخاصمة:
٢٠٨:ثانياً: طبيعة دعوى المخاصمة:
٢٠٨:ثالثاً: حالات المخاصمة:
٢١١:رابعاً: مسؤولية الدولة بالتعويض:
٢١٢:خامساً: محكمة المخاصمة:
٢١٣:سادساً: الشروط الشكلية لدعوى المخاصمة:
٢١٥:١. الاستعانة بمحام:
٢١٥:٢. الخصوم ورقم وتاريخ القرار:
٢١٥:٣. الحكم عقب الطعن بالنقض للمرة الثانية:
٢١٦:٤. حصر الدعوى بالأكثرية:
٢١٦:٥. اختصام ممثل النياية العامة:
٢١٦:٦. أوجه المخاصمة وإرفاق الأحكام:
٢١٧:٧. الميعاد:
٢١٧:٨. طلب التعويض:

٢١٧	٩. إيداع التأمين:
٢١٨	١٠. الشروط المضافة اجتهاداً:
٢١٩	سابعاً: تهيئة الدعوى للنظر فيها:
٢٢٠	ثامناً: النظر في الدعوى في غرفة المذاكرة:
٢٢١	تاسعاً: النظر في الدعوى في الجلسة العلنية:
٢٢٤	عاشراً: الطعن في الحكم الفاصل في الدعوى:
٢٢٥	الوحدة التعليمية السابعة عشرة:
٢٢٥	خصومات متنوعة:
٢٢٥	التوكيل بالخصومة والتتصل - العرض والإيداع:
٢٢٥	أولاً: التوكيل بالخصومة والتتصل:
٢٢٥	١. التعريف بالتوكيل بالخصومة:
٢٢٦	٢. صلاحيات الوكيل بالخصومة:
٢٢٧	٣. التتصل:
٢٣١	ثانياً: العرض والإيداع:
٢٣١	١. العرض والإيداع عن طريق دائرة التنفيذ:
٢٣٣	٢. العرض والإيداع عن طريق المحكمة:
٢٣٤	٣. الفصل في صحة العرض:
٢٣٥	٤. أثر التردد في موضوع العرض والإيداع:
٢٣٦	المراجع:

تمهيد

نتناول في هذا الكتاب الموسوم بعنوان "أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني" مجموعة من الموضوعات التي تناولها المشرع السوري في القانون المتضمن أصول المحاكمات وهو القانون ذو الرقم ١ لعام ٢٠١٦^١، ويكون ذلك في سبع عشرة وحدة تعليمية على النحو الآتي:

الوحدة التعليمية الأولى: رفع الدعوى وقبدها

الوحدة التعليمية الثانية: الحضور أمام المحاكم

الوحدة التعليمية الثالثة: الغياب

الوحدة التعليمية الرابعة: تدخل النيابة العامة وإجراءات الجلسات ونظامها

الوحدة التعليمية الخامسة: الدفع

الوحدة التعليمية السادسة: اختصام الغير

الوحدة التعليمية السابعة: الطلبات العارضة والتدخل

الوحدة التعليمية الثامنة: عوارض الخصومة والتنازل

الوحدة التعليمية التاسعة: التعريف بالأحكام وتصنيفاتها وأصول إصدارها ومصروفات الدعوى

الوحدة التعليمية العاشرة: تصحيح الأحكام وتفسيرها والطلبات المغفلة

الوحدة التعليمية الحادية عشرة: الأحكام العامة في الطعن

الوحدة التعليمية الثانية عشرة: الاستئناف

الوحدة التعليمية الثالثة عشرة: إعادة المحاكمة

الوحدة التعليمية الرابعة عشرة: النقض

الوحدة التعليمية الخامسة عشرة: اعتراض الغير

الوحدة التعليمية السادسة عشرة: دعوى المخاصمة

الوحدة التعليمية السابعة عشرة: خصومات متنوعة

^١. سنطلق على هذا القانون مصطلح قانون أصول المحاكمات.

الوحدة التعليمية الأولى رفع الدعوى وقيدها

تناول المشرّع في هذا الخصوص مجموعة من المسائل نتناولها في النقاط الآتية^١:

أولاً: تحضير استدعاء الدعوى:

تنص المادة ٩٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ترفع الدعوى باستدعاء

يتضمن:

١. اسم المحكمة التي ترفع الدعوى أمامها.
٢. تاريخ تحرير الاستدعاء.
٣. اسم كل من المدعي والمدعى عليه ونسبته وموطنه.
٤. بيان موضوع الدعوى فإن كان من المنقولات وجب ذكر جنسه ونوعه وقيمه وأوصافه وإن كان من العقارات وجب تعيين موقعه وحدوده أو بيان رقم محضره.
٥. عرض الأوجه القانونية التي تؤسس عليها الدعوى.
٦. ذكر البيانات والأدلة التي يستند إليها المدعي في تأييد دعواه.
٧. توقيع المدعي أو وكيله متى كان الوكيل مفوضاً بسند رسمي ويجب ذكر تاريخ هذا السند والجهة التي صدقت عليه على أن يراعى في ذلك أحكام المادة /١٠٥/ من هذا القانون.

ب- على المدعي الذي ليس له موطن في دائرة المحكمة أن يختار موطناً له فيها وإذا لم يفعل جاز تبليغه وفقاً للمادة /٢٥/.

فالدعوى لا ترفع شفويّاً، لأن المشرّع يستلزم رفعها باستدعاء، وهذا الاستدعاء يجب أن يتضمن عدة بيانات نتناولها فيما يأتي:

١- اسم المحكمة: يجب أن يتضمن الاستدعاء اسم المحكمة التي ترفع الدعوى أمامها،

^١. نراعي في ذلك ترتيب المشرّع للموضوعات ما أمكن.

وفي الواقع العملي تخاطب المحكمة بمصطلح "مقام"، ثم يحدد نوع المحكمة واختصاصها المكاني، مثال ذلك "مقام محكمة البداية المدنية الموقرة في دمشق"، ومن فوائدها هذا البيان أن المدعى عليه يعرف المحكمة التي يتعين عليه الحضور أمامها عندما يبلغ صورة الاستدعاء^١.

٢. التاريخ: يجب أن يتضمن الاستدعاء أيضاً تاريخ تحريره، وهذا التاريخ يذكر في الواقع العملي في أسفل الاستدعاء، وهو قليل الأهمية، لأن التاريخ الذي يعتد به لتحديد زمان رفع الدعوى هو تاريخ قيد الدعوى في السجل المعد لذلك على النحو الذي سنراه لاحقاً، وليس للتاريخ الذي يدونه المدعي في استدعاء دعواه في حال وجود اختلاف بين التاريخين^٢.

٣. الخصوم: يجب أن يتضمن الاستدعاء أيضاً بعض المعلومات عن الخصوم، فيذكر اسم المدعي والمدعى عليه ونسبته وموطنه^٣، وفي الواقع العملي يستغنى بذكر اسم الوكيل عن ذكر الموطن، فيذكر إلى جوار اسم المدعي مثلاً عبارة "يمثله المحامي فلان الفلاني".

ويلاحظ أنه يستخدم في الواقع العملي أحياناً مصطلح "الجهة المدعية" بدلاً من المدعي ومصطلح "الجهة المدعى عليها" بدلاً من المدعى عليه، ويكون ذلك في أغلب الأحيان عندما يتعدد المدعون، أو يتعدد المدعى عليهم، ويبدو أن استخدام أي من هذه المصطلحات جائز.

^١ والي د. فتحي ١٩٨١. الوسيط في قانون القضاء المدني. ط ٢. ص ٥٠١.

^٢ قارن أبو العيال د. أيمن ٢٠٢١. ٢٠٢٢. أصول المحاكمات المدنية ١. الجامعة الافتراضية السورية. ص ٢٣٨.

^٣ في هذا الشأن انظر نقض مدني قرار ١٢٦٩ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٣/١٠/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١، ص ٢٤٦ وقد جاء فيه "اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض رقم ٥٦/أساس/٢٤٩/تاريخ ٢٠٠٢/٢/١٨ جار على أن الادعاء على الشخص الاعتباري يعني ظناً (ضمنياً) إقامتها على من يمثله قانوناً". ونقض مدني قرار ١٠٨١ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٧/٩/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٤ ص ٢٤٨ وقد جاء فيه "المدعي هو من يحدد خصومه في الدعوى".

وفيما يتعلق بذكر الكنية القديمة ثم تعديلها. انظر نقض مدني قرار ٣٦٢ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٦/١١/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ١٢ ص ٩١ وقد جاء فيه "ذكر الكنية القديمة تم (ثم) تعديلها وفق القيد اللاحق لا يعني تعديلاً للخصومة".

ويلاحظ أنه يتعين أن يكون المدعى عليه حياً وقت رفع الدعوى^١، أما إذا كان متوفى قبل رفعها فالاجتهاد القضائي يعد الحكم الصادر فيها معدوماً^٢.

٤. موضوع الدعوى: يجب أن يتضمن استدعاء الدعوى أيضاً بيان موضوع الدعوى، فإن كان من المنقولات وجب ذكر جنسه ونوعه وقيمه وأوصافه، وإن كان من العقارات وجب تعيين موقعه وحدوده أو بيان رقم محضره، ولكن هذا لا يعني أن الدعوى لا ترفع إلا بخصوص المنقولات أو العقارات، بل ترفع بالنسبة إلى نزاعات أخرى، ولكن ذكر المشرّع المنقولات والعقارات هنا على سبيل الخصوص بسبب أنه كثيراً ما تتعلق الدعاوى بهذين النوعين من الأموال.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي يضع المدعي أو وكيله عنواناً لموضوع دعواه قبل أن يعرضه في استدعاء الدعوى، فيذكر مثلاً عبارة "دعوى تعويض عن حادث سير"، أو عبارة "دعوى إبطال عقد".

ويلاحظ أيضاً في الواقع العملي أنه لا يجوز أن تتعدد الطلبات في استدعاء الدعوى إذا كانت ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة، فلا يجوز مثلاً للمدعي أن يطالب في استدعاء دعوى واحد بمبلغ نقود ناشئ عن عقد قرض، وبمبلغ آخر ناشئ عن عقد بيع،

^١. نقض مدني قرار ٦٥٠ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢١/٩/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٣٩٠ وقد جاء فيه "إقامة الدعوى على ميت لا يعدو أن يكون خطأ في الخصومة ما دامت منظورة أمام محكمة الدرجة الأولى ولم يصدر فيها حكم. باعتبار أن الانعدام يلحق الحكم ولا يلحق الدعوى ذلك أن استدراك الخصومة وإكمالها وتصحيحها في المرحلة الابتدائية جائز ولا مانع قانوني يحول دونه فإذا أقيمت الدعوى وتبين أن أحد المدعى عليهم قد فارق الحياة قبل ذلك، فلا شيء يمنع من إدخال ورثته والسير بالدعوى بمواجهتهم طالما أن الدعوى لا زالت قائمة ومنظورة (ومنظورة) ولم تنته إلى إصدار حكم فيها، ولا يحتج هنا بالانعدام، لأن الانعدام يمكن إثارته عندما تتحقق شروطه وليس قبل ذلك وإن من أهم شروطه هو صدور حكم اختلت بعض أركانه أو فقد ركناً من الأركان التي يقوم عليها أما قبل ذلك فإنه لا يوجد قانوناً أو اجتهاداً أو فقهاً ما يشير إلى انعدام الدعوى".

^٢. نقض مدني قرار ٣٤٦ لعام ٢٠١٧ تاريخ ١٣/١١/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ١٥ ص ٩٥ وقد جاء فيه "يكون الحكم معدوماً إذا كان المدعى عليه بتاريخ إقامة الدعوى عليه مفارقاً الحياة..... وكذلك إن اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض مستقر على أنه إذا كان عيب الخصومة قائماً قبل رفع الدعوى كالوفاة أو فقدان الأهلية أو نقصها فالحكم الصادر تبعاً لذلك يكون معدوماً"

ولو في مواجهة المدعى عليه نفسه، لأن الحقين ناشئان عن سببين قانونيين مختلفين^١. وتجدر الإشارة إلى أن الاجتهاد القضائي يؤكد على أن تكييف الدعوى من حق المحكمة، فإذا كَيّف المدعي الدعوى على أنها دعوى تجارية، وتبين للمحكمة أنها دعوى مدنية، فالعبرة تكون بما تكيّفه المحكمة، على النحو الذي يتوافق مع القانون والأصول^٢.

٥- الأوجه القانونية: يجب أن يتضمن استدعاء الدعوى أيضاً عرضاً للأوجه القانونية التي تؤسس عليها الدعوى^٣، كالعقد شريعة المتعاقدين، أو حسن النية في تنفيذ العقود، أو الغرم بالغنم، أو الخطأ المفترض، أو الحيازة في المنقول بحسن نية وسبب صحيح سند في الملكية، أو كل من ارتكب خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه

^١ - نقض قرار ٢٧٥ أساس مدنية أولى ٢٦٧ تاريخ ٢٠١٦/٨/٣٠ أورده الألويسي . القاعدة ١٦٥- ص ٣٧٤. وقد جاء فيه "من غير الجائز الادعاء بدعوى واحدة بأكثر من سبب قانوني". ولكن يبدو أن هذا الاتجاه لا يتوافق مع ما ورد في المادة ٥٤ من قانون البينات التي تنص على أنه "٣ وإذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة متميز كل منها عن الآخر، وليس على أيها دليل كتابي، جاز الإثبات بالشهادة في كل طلب لا تزيد قيمته على خمسمائة ليرة، حتى ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد عن هذه القيمة، وحتى لو كان منشؤها علاقات أو عقوداً من طبيعة واحدة بين الخصوم أنفسهم. وكذلك الحكم في وفاء لا تزيد قيمته على خمسمائة ليرة".

^٢ - نقض قرار ٩٩ أساس مدنية أولى ١١٧ تاريخ ٢٠١٩/٣/٢٦ أورده الألويسي . القاعدة ١٨٠- ص ٤٠١. وقد جاء فيه "التكييف إنما هو من حق المحكمة ولها إضفاء التسمية القانونية الصحيحة على الدعوى في ضوء الأدلة القائمة وعلى أقوال الطرفين".

نقض مدني قرار ٢١٠٤ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١٢/١٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١ ص ٣٧٤ وقد جاء فيه "تكييف الدعوى وإن كان يعود للمحكمة الناظرة بها فإن ذلك مشروط بأن يكون متوافقاً مع الأصول ونصوص القانون".

نقض مدني قرار ٢٣٢ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٥ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٢ ص ٣٦٧ وقد جاء فيه "من غير الجائز أن تنصب المحكمة نفسها هادياً للمدعي إنما من واجبها أن تنظر في التكييف القانوني الذي وضعه المدعي فإن اتفق مع واقع الحال وثبت الادعاء قضت به وإن لم يكن ذلك الوصف متسماً بحكم القانون عمدت إلى الامتناع عن الحكم بذلك الوصف وردت الادعاء بالنسبة إليه".

^٣ - نقض قرار ٢٧٥ أساس مدنية أولى ٢٦٧ تاريخ ٢٠١٦/٨/٣٠ أورده الألويسي . القاعدة ١٦٥- ص ٣٧٤. وقد جاء فيه "المحكمة ليست هادياً للأطراف وعليهم وحدهم السعي لحمل الدعوى ورفعها على أساس قانوني".

نقض مدني قرار ٢٣٢ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٥ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٢ ص ٣٦٧ وقد جاء فيه "المحكمة لا تملك تعديل موضوع الدعوى ولا الطلبات القائمة فيها ولا الأساس القانوني الذي بنيت عليه".

بالتعويض... إلخ^١.

وإذا استند المدعي في استدعاء دعواه إلى نص في القانون، فإنه لا يلزم بذكر هذا النص والقانون الذي يتضمنه، لأنه يجب على المحكمة أن تقوم بذلك^٢، على الرغم من أن المشرّع لم ينص على ذلك صراحة.

٦. **الأدلة:** يجب أن يتضمن استدعاء الدعوى أيضاً ذكراً للبيانات والأدلة التي يستند إليها المدعي في تأييد دعواه^٣، ويبدو أنه وقع خطأ مادي من المشرّع هنا عندما استخدم مفردة "البيانات"، فأغلب الظن أنه يقصد بها إلى "البيانات"، وحتى مفردة البيانات كان يمكن الاستغناء عنها هنا اكتفاءً بمفردة "الأدلة".

ويلاحظ أنه في الواقع العملي تساق الأدلة أحياناً متفرقة في أثناء عرض موضوع الدعوى، أو تخصص لها أحياناً أخرى فقرة مستقلة ترد فيها الأدلة على شكل بنود مرقمة.

٧. **التوقيع:** يجب أن يتضمن استدعاء الدعوى أيضاً توقيع المدعي أو وكيله متى كان الوكيل مفوضاً بسند رسمي، ويجب ذكر تاريخ هذا السند والجهة التي صدقت عليه، على أن يراعى في ذلك أحكام المادة /١٠٥/ من قانون أصول المحاكمات.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي لا يتضمن الاستدعاء غالباً تاريخ سند التوكيل والجهة التي صدقت عليه، اكتفاءً بإرفاق السند مع الاستدعاء عند تقديمه إلى ديوان المحكمة.

ويلاحظ أيضاً أنه يتعين أن تراعى بشأن توقيع الاستدعاء من المدعي أو وكيله أحكام المادة /١٠٥/ من قانون أصول المحاكمات، وهي المادة التي تتضمن قاعدة لزوم توكيل محام والاستثناءات الواردة عليها.

٨. **الموطن المختار:** أوجب المشرّع على المدعي الذي ليس له موطن في دائرة المحكمة أن يختار موطناً له في هذه الدائرة، وإذا لم يفعل جاز تبليغه وفقاً للمادة /٢٥/، فيبلغ

١. يقول أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية ١، ص ٢٤١ "والمقصود بالأوجه القانونية التي تبني عليها الدعوى:

منشأ الالتزام سواء أكان عقداً أم إرادة منفردة أو عملاً غير مشروع أو إثراء بلا سبب أو نصاً في القانون".

٢. قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية ١، ص ٢٤٠. مع إشارة إلى نقض، ونقض مدني سوري.

٣. نقض مدني قرار ٣٢٠ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ١٢/٧/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٦ ص ٣٧٢ وقد جاء

فيه "المدعي هو الذي يسعى إلى دعواه وعليه يقع واجب تهيئة وثائقها واستيفاء شرائطها الشكلية والموضوعية فإن عجز أو تقاعس عن ذلك ردت دعواه جزاء تقصيره وإهماله".

لصقاً على لوحة إعلانات المحكمة، ويبدو أنه يصح أن يذكر الموطن المختار في استدعاء الدعوى أو أن يختاره المدعي لاحقاً في وثيقة أخرى، فالمشرع أراد أن يبسر أمر تبليغ المدعي، حتى لا يرفع الدعوى ثم يبحث عن سبل للتهرب من تبليغ بعض الأوراق القضائية التي تخص دعواه.

ويلاحظ أنه إذا كان للمدعي موطن في دائرة المحكمة، فلا يتعين عليه أن يتخذ له موطناً مختاراً، إذ يصار إلى تبليغه إلى موطنه طبقاً للقواعد العامة.

ويلاحظ أنه فيما عدا الموطن المختار إذا تخلف بيان أو أكثر من هذه البيانات أو كان معيباً، فأثر ذلك على بطلان استدعاء الدعوى مرهون، بحسب الأصل، بتحقق أو عدم تحقق الغاية من البيان المتخلف أو المعيب تطبيقاً للمادتين ٤٠ و ٤١ من قانون أصول المحاكمات، اللتين تنظمان نظرية بطلان الإجراءات^١.

ثانياً: تقديم استدعاء الدعوى:

تنص المادة ٩٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "مع مراعاة أحكام المادة ١٠٥/ من هذا القانون يقدم المدعي أو المحامي الوكيل /بحسب الحال/ استدعاء الدعوى إلى ديوان المحكمة وصوراً عنه بقدر عدد المدعى عليهم ويربط بكل نسخة من استدعاء الدعوى صور الأوراق التي يستند إليها مع قائمة بيان مفردات هذه الأوراق ويجب أن يوقع المدعي أو وكيله على كل ورقة من الأوراق المتقدم ذكرها مع إقراره بمطابقتها للأصل إن كانت من قبيل الصور".

فالمدعي أو المحامي الوكيل . بحسب الحال . يقدم استدعاء الدعوى إلى ديوان المحكمة، بشرط أن تراعى أحكام المادة ١٠٥/ من قانون أصول المحاكمات، وهي المادة التي تتضمن قاعدة لزوم توكيل محام والاستثناءات الواردة عليها.

^١- تنص المادة ٤٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يكون الاجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء". وتنص المادة ٤١ على أنه "يزول البطلان إذا تنازل من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه عده صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر بعده كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام".

ويلاحظ أنه يصح أن ترفع الدعوى من الوكيل ولو لم يكن محامياً إذا كان يصح رفعها من المدعي نفسه، على الرغم من أن المشرع لم ينص هنا على ذلك.

ويقدم المدعي أو وكيله على النحو المتقدم مع الاستدعاء صوراً عنه بقدر عدد المدعى عليهم، ويربط بكل نسخة من استدعاء الدعوى صور الأوراق التي يستند إليها مع قائمة بيان مفردات هذه الأوراق، ويذكر في قائمة المفردات اسماً لكل صورة تدل على مضمونها، كصورة فاتورة طبية وصورة محضر ضبط شرطة... إلخ.

ويجب أن يوقع المدعي أو وكيله على كل ورقة من الأوراق المتقدم ذكرها مع إقراره بمطابقتها للأصل إن كانت من قبيل الصور.

ويلاحظ أنه لا يراعى في الواقع العملي موضوع التوقيع على كل ورقة والإقرار بمطابقتها للأصل، ولا تثار عادة هذه المخالفة من المدعي عليه، لأن القضاء على ما يبدو لا يقرر بطلان الإجراء بسبب ذلك.

ثالثاً: قيد استدعاء الدعوى:

تنص المادة ٩٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "بعد أن يستوفى الرسم يقيد الاستدعاء في اليوم نفسه في دفتر خاص وبرقم متسلسل وفقاً لأسبوعية تقديمه ويوضع عليه وعلى ما يرافقه من أوراق خاتم المحكمة ويذكر أمام الرقم تاريخ القيد ببيان اليوم والشهر والسنة ويؤشر بكل ذلك على صور الاستدعاء".

فبعد تقديم استدعاء الدعوى إلى ديوان المحكمة، يستوفى الرسم الذي يتم حسابه في الواقع العملي من رئيس الديوان، ثم يقيد الاستدعاء في اليوم نفسه في دفتر خاص وبرقم متسلسل وفقاً لأسبوعية تقديمه، وهذا الدفتر هو سجل يعرف في الواقع العملي باسم "سجل الأساس"، وهذا الرقم يكون رقم الدعوى، وبهذا القيد تكون الدعوى قد رفعت على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، وتترتب من تاريخ القيد الآثار التي تترتب على رفع الدعوى كقطع التقادم وسريان فوائد التأخير^١، إذا كان السريان يتوقف على رفع الدعوى.

^١ - قرب ذلك سلحدار د. صلاح الدين . أصول المحاكمات المدنية . منشورات جامعة حلب . ١٩٩١ . ١٩٩٢،

رابعاً: تسليم الاستدعاء والمرفقات إلى الكاتب والمحضر:

تنص المادة ٩٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يسلم الاستدعاء وما يرافقه من صور وأوراق الإثبات لكاتب الضبط ضمن ملف خاص يبين في ظاهره اسم المحكمة وأسماء الخصوم ورقم قيد استدعاء الدعوى وتاريخ السنة وترقم جميع الأوراق التي تحفظ في الملف بأرقام متتابعة ويدرج بيان مفرداتها وأرقامها في ظاهرها. ب . تسلم صورة الاستدعاء وما يرافقه من صور أوراق للمحضر لتبليغها إلى المدعى عليه".

بعد قيد استدعاء الدعوى في السجل المعد لذلك، يسلم الاستدعاء وما يرافقه من صور وأوراق الإثبات لكاتب الضبط، أي كاتب المحكمة، ضمن ملف خاص يبين في ظاهره، أي على وجهه الخارجي، اسم المحكمة وأسماء الخصوم ورقم قيد استدعاء الدعوى وتاريخ السنة، وهذا الملف يحضره في الواقع العملي المدعي أو وكيله. وترقم جميع الأوراق التي تحفظ في الملف بأرقام متتابعة، فهذا يساعد على كشف عمليات التلاعب في حال إضافة ورقة إلى الملف أو سلخ ورقة منه، ويدرج بيان مفردات هذه الأوراق وأرقامها في ظاهرها وقد سبق أن بينا المقصود بقائمة المفردات. أما صورة الاستدعاء وما يرافقه من صور أوراق فتسلم إلى المحضر لتبليغها إلى المدعى عليه، حتى يتمكن من ممارسة حقه في الدفاع والإجابة عن استدعاء الدعوى^١.

خامساً: تبادل اللوائح:

تنص المادة ٩٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه " أ- على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم جواباً عن الدعوى خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغها استدعاءها ويجب أن

^١ . يلاحظ أنه في الواقع العملي قد يحدث تأخير في إجراء عملية التبليغ فتصدر المحكمة حكماً ببرد الدعوى لعدم الجدية. انظر قرار محكمة النقض الذي لا يجاري هذا الاتجاه والذي صدر بشأن رد الاستئناف لعدم الجدية. نقض مدني قرار ٨٤ لعام ٢٠٢١ تاريخ ٢٠٢١/٢/١٥ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١٥ ص ٤٠٣ وقد جاء فيه "الجهة المستأنفة لم يتم إمهالها إلا لمرة واحدة فقط ولا يوجد ما يمنع الإمهال للتبليغ بالصحف لأكثر من مرة وخاصة بعد ما تقرر التبليغ بالصحف وفي الجلسة اللاحقة رفعت الأوراق للتدقيق وقد تم فصل الدعوى ببرد الاستئناف موضوعاً لعدم الجدية.

... لا يوجد بنص القانون ما يسمى ببرد (الاستئناف) لعدم الجدية خاصة وأن الرد لعدم الجدية لا يؤدي إلى حسم المنازعات القائمة بين أطرافها".

يكون الجواب كتابياً وأن ترفق به الأوراق التي يستند إليها مع صورها.

ب . يتبع في شأن الجواب وما يرفق به الأحكام الواردة في المادتين /٩٦/ و/٩٧/ ويتم تبليغه للمدعي أو لوكيله وفقاً للقواعد الخاصة بتبليغ استدعاء الدعوى".

بعد تبليغ المدعى عليه صورة الاستدعاء وما يرافقها من صور أوراق وفق الأصول، على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم جواباً عن الدعوى خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغه استدعاءها، ويجب أن يكون الجواب كتابياً وأن ترفق به الأوراق التي يستند إليها مع صورها، ويتبع في شأن الجواب وما يرفق به الأحكام الواردة في المادتين /٩٦/ و/٩٧/ اللتين سبق ذكرهما أعلاه، ويفترض أن يطبقا هنا تطبيقاً يتناسب مع الجواب وليس مع استدعاء الدعوى، فيتعين وفق المادة ٩٦ أن يراعى بشأن الجواب أحكام المادة /١٠٥/ من قانون أصول المحاكمات، فيقدمه المدعى عليه أو المحامي الوكيل /بحسب الحال/ إلى ديوان المحكمة، ويقدم صوراً عنه بقدر عدد المدعين، ويربط بكل نسخة من الجواب صور الأوراق التي يستند إليها مع قائمة بيان مفردات هذه الأوراق، ويجب أن يوقع المدعى عليه أو وكيله على كل ورقة من الأوراق المتقدم ذكرها مع إقراره بمطابقتها للأصل إن كانت من قبيل الصور.

ووفق المادة ٩٧ يوضع على الجواب وعلى ما يرافقه من أوراق خاتم المحكمة ويذكر تاريخ تقديم الجواب ببيان اليوم والشهر والسنة ويؤشر بكل ذلك على صور الجواب. ثم يتم تبليغ الجواب وما يرفق به للمدعي أو لوكيله وفقاً للقواعد الخاصة بتبليغ استدعاء الدعوى، تمهيداً لتحديد موعد جلسة المحاكمة الأولى، ويعرف هذه التبادل للوثائق بين المدعي والمدعى عليه على النحو المتقدم بنظام تبادل اللوائح، الذي يعد القاعدة بالنسبة إلى دعاوى، ويلاحظ أن هذا النظام مهجور في الواقع العملي، على النحو الذي سنبين سببه بعد قليل.

سادساً: تعيين موعد جلسة المحاكمة الأولى:

تنص المادة ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. بعد انقضاء ثلاثة أيام من تاريخ تبليغ جواب المدعى عليه أو في اليوم التالي لانقضاء الأجل الذي كان ينبغي أن يتم الجواب فيه يعرض كاتب الضبط على رئيس المحكمة إضبارة الدعوى لتعيين

جلسة لإصدار قرار إعدادي أو حكم نهائي.

ب . لرئيس المحكمة أن يرجئ تعيين الجلسة ويسمح للمدعي بالرد على الجواب إن طلب إليه ذلك".

بعد انقضاء ثلاثة أيام من تاريخ تبليغ جواب المدعى عليه إلى المدعي، أو في اليوم التالي لانقضاء الأجل الذي كان ينبغي أن يتم الجواب فيه من المدعى عليه، يعرض كاتب الضبط على رئيس المحكمة إضبارة الدعوى لتعيين جلسة لإصدار قرار إعدادي أو حكم نهائي، ويلاحظ أن هذه الصلاحية لرئيس المحكمة وليس للمحكمة^١.

والقرار الإعدادي هو القرار الذي يعد الدعوى للوصول إلى الحكم المنهي للخصومة، كقرار إجراء الخبرة أو سماع الشهود.. الخ^٢، أما الحكم النهائي، فالمشرع لم يوفق في استخدام هذا المصطلح هنا، لأنه يطلق الحكم النهائي في أصول المحاكمات على الحكم الذي يقبل الطعن بالنقض، وليس هذا هو المعنى الذي قصد إليه المشرع هنا، إذ قصد بالحكم النهائي هنا إلى الحكم المنهي للخصومة، وعلى ذلك للمحكمة أن تنطق بالحكم المنهي للخصومة في جلسة المحاكمة الأولى، ويكون ذلك مثلاً إذا أقر المدعى

^١ . يتعين الانتباه إلى التفرقة بين مصطلح "المحكمة" ومصطلح "رئيس المحكمة"، فعندما تكون المحكمة جماعية، وتكون الصلاحية لرئيس المحكمة، فلا يشارك القضاة الآخرون رئيس المحكمة في ممارسة هذه الصلاحية.

^٢ . لم يتناول قانون أصول المحاكمات القرارات الإعدادية بالتنظيم، ويسد الاجتهاد القضائي هذا النقص، من ذلك مثلاً غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٨٢ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٥/١١/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١٥ ص ١٩٥ وقد جاء فيه "لا يجوز للمحكمة أن تفصل في موضوع النزاع دون تنفيذ قرارها الإعدادي أو أن ترجع عنه مع بيان أسبابها في ذلك الرجوع".

ونقض مدني قرار ١٣١ لعام ٢٠١٧ تاريخ ١٣/٢/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٣٩ ص ٣٢١ وقد جاء فيه "ولما تبين من ضبوط جلسة المحاكمة وهذا خلافاً للتعميم الصادر عن السيد وزير العدل رقم ٥٤/ تاريخ ١٥/٧/٢٠١٥ المتضمن لا يتم فتح جلسات إلا في قوس المحكمة وبحضور كامل الهيئة الحاكمة والتوقيع على محاضر الجلسات من كافة الأعضاء وعدم كتابة القرارات الإعدادية على مصنف الدعوى وإنما كتابتها على محاضر جلسات المحاكمة وتلاوتها في جلسة المحاكمة بشكل علني وهذا يشكل خلافاً في إجراءات جلسات المحاكمة مما يورثها البطلان مما يقتضي نقض القرار شكلاً".

ونقض مدني قرار ٢١٦٣ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٢/١٢/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٢ ص ٣٧٥ وقد جاء فيه "الاجتهاد القضائي مستقر على أن عدم اقتران القرارات الإعدادية بتوقيع كامل أعضاء الهيئة يجعل هذه القرارات باطلة".

عليه بصحة الدعوى جملة وتفصيلاً.

ويلاحظ أنه لو تأخر رئيس المحكمة بتعيين موعد الجلسة عن المواعيد التي حددها المشرع على النحو المذكور، فلا يترتب على ذلك البطلان.

ولرئيس المحكمة أن يرجئ تعيين الجلسة ويسمح للمدعي بالرد على الجواب إن طلب إليه ذلك، وهنا يفترض أن يتم تعيين موعد الجلسة بعد ورود الرد، أو بعد انقضاء الموعد الذي حدده رئيس المحكمة للرد، ويلاحظ هنا أيضاً أن قرار الإرجاء من صلاحية رئيس المحكمة وليس من صلاحية المحكمة.

سابعاً: الدعاوى البسيطة:

تنص المادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- في الدعاوى الصلحية والمستعجلة والبسيطة يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد استدعائها دون حاجة لتبادل اللوائح.

ب- تعد الدعوى بسيطة غير خاضعة لتبادل اللوائح بقرار يصدره رئيس المحكمة في أسفل استدعاء الدعوى.

ج- في الدعاوى البسيطة أو التي يقرر القاضي عدها كذلك على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم دفوعه وأدلته كاملة في أول جلسة تكتمل فيها الخصومة.

د- للقاضي أن يمنح أياً من طرفي الدعوى مهلة لمرة واحدة ولا يجوز منح مهل أخرى إلا في حالة الضرورة التي يعود تقديرها إليه".

ففي الدعاوى الصلحية والمستعجلة والبسيطة يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد استدعائها دون حاجة لتبادل اللوائح، ويلاحظ هنا أن المشرع لم يكن موفقاً في صياغة الفقرة "أ" سالف الذكر، لأن مصطلح "الدعوى البسيطة" يطلق في الواقع العملي حتى على الدعاوى الصلحية والمستعجلة، ولا تعد الدعاوى الصلحية والمستعجلة نوعاً مستقلاً عن الدعاوى البسيطة في هذا الشأن، فمصطلح "الدعوى البسيطة" هو المقابل لمصطلح "الدعوى الخاضعة لتبادل اللوائح"، ويقصد به الدعوى التي يعين القاضي فيها جلسة المحاكمة فور قيد استدعائها، فتكون بناء على ذلك الدعاوى الصلحية والمستعجلة بسيطة بقوة القانون، أمّا الدعاوى البسيطة التي ذكرها المشرع في الفقرة أ فيقصد بها الدعاوى

التي ورد ذكرها في الفقرة "ب".

ووفق الفقرة ب تعد الدعوى بسيطة غير خاضعة لتبادل اللوائح بقرار يصدره رئيس المحكمة في أسفل استدعاء الدعوى، ويلاحظ هنا أن هذه الصلاحية لرئيس المحكمة وليس للمحكمة، ويلاحظ أيضاً أن رئيس المحكمة يوافق عادة على قيد الدعوى بسيطة على الرغم من أنها خاضعة بحسب الأصل لنظام تبادل اللوائح، لذلك نجد أن هذا النظام مهجور في الواقع العملي.

وفي الدعاوى البسيطة أو التي يقرر القاضي عدها كذلك على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم دفعه وأدلته كاملة في أول جلسة تكتمل فيها الخصومة، وهنا يتضح تماماً عدم دقة الصياغة وعدم التنسيق في استخدام المصطلحات في الفقرات الثلاثة الأولى من المادة ١٠١ سالفه الذكر، ونعتقد أنه يقصد هنا في الدعاوى البسيطة الدعوى البسيطة بقوة القانون كالدعاوى الصلحية والمستعجلة، أما الدعاوى التي يقرر القاضي عدها كذلك فهي الدعاوى التي تعد بسيطة غير خاضعة لتبادل اللوائح بقرار يصدره رئيس المحكمة في أسفل استدعاء الدعوى.

ففي هذه الدعاوى المذكورة في الفقرة ج على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم دفعه وأدلته كاملة في أول جلسة تكتمل فيها الخصومة، ذلك أنه لم يسبق للمدعى عليه قبل هذه الجلسة أن مارس حقه في الدفاع في هذه القضية، ولم يقدم جواباً على استدعاء الدعوى، فموعد الجلسة عين فور قيد هذا الاستدعاء.

ويلاحظ أنه على الرغم من أن المشرع يفرض على المدعى عليه أو وكيله أن يقدم دفعه وأدلته كاملة في أول جلسة تكتمل فيها الخصومة إلا أن هذا لا يمنع من تقديم دفعه وأدلة أخرى في المرحلة الاستثنائية تطبيقاً للمادة ٢٣٨ من قانون أصول المحاكمات^١.

ويلاحظ أن مصطلح "اكتمال الخصومة" من المصطلحات التي تسربت من الواقع العملي إلى النصوص التشريعية، ويعني أن جميع الخصوم قد بلغوا وفق الأصول

^١ تنص المادة ٢٣٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تنظر محكمة الاستئناف في الطعن على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع جديدة بالإضافة إلى ما قدم إلى محكمة الدرجة الأولى".

وأصبحت القضية جاهزة للشروع في المحاكمة.

وللقاضي أن يمنح أياً من طرفي الدعوى مهلة لمرة واحدة، ولا يجوز منح مهل أخرى إلا في حالة الضرورة التي يعود تقديرها إليه، وذلك لصددهم عن التسويف والمماطلة، ويبدو أن هذه الصلاحية تخص الدعاوى البسيطة على النحو الذي بيناه ولا تخص الدعاوى الخاضعة لتبادل اللوائح^١.

ثامناً: ميعاد الحضور:

تنص المادة ١٠٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ميعاد الحضور أمام محاكم الصلح والبداية والاستئناف ثلاثة أيام على الأقل ويجوز في حال الضرورة إنقاص هذا الميعاد إلى أربع وعشرين ساعة".

وتنص المادة ١٠٣ على أنه "ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربع وعشرون ساعة ويجوز في حال الضرورة القصوى إنقاص هذا الميعاد إلى ساعة بشرط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه".

وتنص المادة ١٠٤ على أنه "يكون إنقاص المواعيد في الأحوال المتقدمة بقرار من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى".

فميعاد الحضور هو الميعاد الذي يتعين أن يفصل بين تبليغ الخصم وموعد الجلسة، حتى يتمكن من الاستعداد لحضورها، وميعاد الحضور أمام محاكم الصلح والبداية والاستئناف ثلاثة أيام على الأقل، ويجوز في حال الضرورة إنقاص هذا الميعاد إلى أربع وعشرين ساعة، ويكفي من أجل الإنقاص توفر حال الضرورة وليس الضرورة القصوى.

أمّا ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة فهو أربع وعشرون ساعة، ويجوز في حال الضرورة القصوى إنقاص هذا الميعاد إلى ساعة واحدة بشرط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه، ويلاحظ هنا أنه لا يكفي للإنقاص مجرد توفر حال الضرورة، بل يتعين

^١. لأن المشرّع عالج هذه المسألة بالنسبة إلى الدعاوى الخاضعة لتبادل اللوائح بنص آخر هو المادة ١٣١ من قانون أصول المحاكمات التي جاء فيها "ج . للمحكمة في الدعاوى الخاضعة لتبادل اللوائح أن تعطي الخصوم المهل المناسبة للاطلاع على المستندات والرد عليها كلما اقتضت الحال ذلك".

توفر حال الضرورة القصوى، ويلاحظ أن المشرع اشترط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه في هذه الحالة حتى يتمكن من تدبر أمره خاصة إذا تقرر الإنقاص إلى حده الأدنى. ويكون إنقاص المواعيد في الأحوال المتقدمة، أي أمام محاكم الصلح والبدائية والاستئناف، وفي دعاوى المستعجلة بقرار من المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، فهذه الصلاحية للمحكمة وليس لرئيسها أن ينفرد باتخاذ قرار الإنقاص.

الوحدة التعليمية الثانية

الحضور أمام المحاكم

نتناول موضوع الحضور أمام المحاكم في النقاط الآتية:

أولاً: لزوم توكيل محام وأثر الامتناع عنه:

تنص المادة ١٠٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه " أ. لا يجوز للمتداعين /من غير المحامين/ أن يحضروا أمام المحاكم للنظر في الدعوى إلا بواسطة محامين يمثلونهم بمقتضى سند توكيل.

ب. يستثنى من أحكام الفقرة السابقة الحالات الآتية:

١. دعاوى الحقوق الشخصية التي تنصب على المطالبة بمبلغ نقدي لا يزيد على مئة ألف ليرة سورية.

٢. القضايا الشرعية ما عدا دعاوى النسب والإرث والوقف.

٣. القضاة والمحامون ومحامو الدولة العاملون والمتقاعدون في دعاويهم الشخصية أو بوكالتهم الموثقة عن أزواجهم أو أقاربهم حتى الدرجة الثانية ومن في حكمهم إلى آخر درجات التقاضي والطحون العادية وغير العادية.

٤. إذا امتنع أي من المتداعين عن توكيل محام في الدعوى التي يجب التوكيل فيها يثبت غيابه وترى الدعوى بحقه أمام محكمة الدرجة الأولى بمثابة الوجاهي أما في المرحلة الاستئنافية فيرد الاستئناف شكلاً بالنسبة للمستأنف وأما المستأنف عليه فيثبت امتناعه عن توكيل محام ومن ثم يثبت غيابه وترى الدعوى بحقه بمثابة الوجاهي".

١. قاعدة لزوم توكيل محام:

القاعدة أنه لا يجوز للخصوم من غير المحامين أن يحضروا أمام المحاكم للنظر في الدعوى إلا بواسطة محامين يمثلونهم بمقتضى سند توكيل، ويبدو أن الغاية التشريعية من ذلك هي رعاية مصالح الخصوم حتى لا تضيع حقوقهم، إذ يفترض عدم توفر الدراية الكافية لديهم بالمسائل القانونية والقضائية، والاستعانة بالمحامين تساعد على تدارك هذا الضياع في أغلب الأحيان.

ويلاحظ أن هذه القاعدة تخص الحضور أمام المحاكم للنظر في الدعوى، ولكن مع ذلك رأينا أنها تطبق حتى بالنسبة إلى رفع الدعوى استناداً إلى ما ورد في صدر المادة ٩٦ من قانون أصول المحاكمات سالفه الذكر.

وبحسب الأصل يصح الاستعانة بالمحامي ولو كان متمزناً، ولو لم يمض على ممارسته المهنة مدة طويلة، ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك.

٢. الاستثناءات على قاعدة لزوم توكيل محام:

يستثنى من تطبيق قاعدة لزوم توكيل محام الحالات الآتية:

١. دعاوى الحقوق الشخصية التي تنصب على المطالبة بمبلغ نقدي لا يزيد على مئة ألف ليرة سورية.

ويبدو أن أسباب هذا الاستثناء هي انخفاض القيمة المالية لهذه الدعاوى، والرغبة في تجنب الخصوم نفقات أتعاب المحامين التي قد تقترب من قيمة الدعوى نفسها أو تزيد، بالإضافة إلى وضوح هذه الدعاوى عادة.

وعلى ذلك لا يستفيد الخصوم من هذا الاستثناء في دعوى المطالبة باستلام منقول، ولو كانت قيمته لا تزيد على مئة ألف ليرة سورية، لأنها ليست دعوى حق شخصي، ولا تنصب على المطالبة بمبلغ نقدي.

٢. القضايا الشرعية ما عدا دعاوى النسب والإرث والوقف.

يبدو أن المشرع ينظر إلى القضايا الشرعية على أنها أقل أهمية، ويرغب بتجنب الخصوم نفقات أتعاب المحامين فيها، لذلك أورد هذا الاستثناء، غير أنه تحفظ بشأن دعاوى النسب والإرث والوقف التي تبقى خاضعة لقاعدة لزوم توكيل محام، ويبدو أن مبرر هذا التحفظ هو أن المشرع ينظر إلى هذه الدعاوى على أنها أكثر أهمية من باقي القضايا الشرعية.

٣. القضاة والمحامون ومحامو الدولة العاملون والمتقاعدون في دعاويهم الشخصية أو بوكالتهم الموثقة عن أزواجهم أو أقاربهم حتى الدرجة الثانية ومن في حكمهم إلى آخر درجات التقاضي والطحون العادية وغير العادية.

فهذا الاستثناء يخص القضاة والمحامين ومحامي الدولة، لأنه يتوفر لدى هؤلاء القدر الكافي من الدراية في المسائل القانونية والقضائية، الأمر الذي يبرر استثناءهم من توكيل المحامين، ويستفيد من هذا الاستثناء القضاة والمحامون ومحامو الدولة العاملون، أي القائمون على رأس عملهم، والمتقاعدون، في دعاويهم الشخصية، أي التي تخصهم، أو بوكالتهم الموثقة عن أزواجهم أو أقاربهم حتى الدرجة الثانية ومن في حكمهم، كالمعتدة التي هي في حكم الزوجة وفق ضوابط معينة، وهنا نرى أن المشرع غير موفق في ذكر عبارة "ومن في حكمهم"، لما يكتنفها من الغموض، ولما تشكله من مسلك غير مألوف في الصياغة التشريعية بشأن الأزواج والأقارب.

ويطبق هذا الاستثناء حتى آخر درجة من درجات التقاضي والطعون العادية كالاستئناف، وغير العادية كالطعن بالنقض وبطريق إعادة المحاكمة.

٣. أثر الامتناع عن توكيل محام:

يميز المشرع بشأن أثر الامتناع عن توكيل محام بين أن يكون الامتناع عن التوكيل أمام محكمة الدرجة الأولى وبين أن يكون في المرحلة الاستئنافية، فإذا امتنع الخصم عن توكيل محام في الدعاوى التي يجب التوكيل فيها، فإنه يثبت غيابه وترى الدعوى بحقه أمام محكمة الدرجة الأولى بمثابة الوجيهي، أما في المرحلة الاستئنافية فيرد الاستئناف شكلاً بالنسبة للمستأنف، وأما بالنسبة إلى المستأنف عليه فيثبت امتناعه عن توكيل محام ومن ثم يثبت غيابه وترى الدعوى بحقه بمثابة الوجيهي.

ويلاحظ هنا أن الفقرة التي تناولت ذلك معيبة بسوء الصياغة، فتارة تستلزم تثبيت الغياب في موضع ولا تستلزمه في موضع آخر، وتارة تستلزم تثبيت الامتناع عن توكيل محام في موضع وتارة لا تستلزم ذلك في موضع آخر، وكان من المفروض أن يوحد المشرع الصياغة، حتى لا يفتح المجال للتساؤلات عن سبب هذا التغيير.

ويلاحظ أيضاً أن المشرع استخدم في هذه الفقرة عبارة "المرحلة الاستئنافية"، لذلك يبدو أنها تتصرف إلى الحالة التي تنتظر فيها محكمة الاستئناف في القضية باعتبارها محكمة طعن، ولا تتصرف إلى الحالة التي ترفع الدعوى فيها ابتداءً أمام محكمة الاستئناف كدعوى المخاصمة، لأنها لا تنتظر هذه الدعوى باعتبارها محكمة طعن.

ويلاحظ أن تثبيت الغياب يتم بسبب الامتناع عن توكيل محام، وليس بمجرد الحضور من غير توكيل محام، فمصطلح الامتناع يوحي هنا أنه سبقه تكليف بالتوكيل.
ثانياً: إثبات الوكالة:

تنص المادة ١٠٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه " أ- يجب على الوكيل أن يثبت وكالته عن موكله بسند رسمي أو بسند منظم وموثق لدى فرع نقابة المحامين.
ب- يجوز أن يعطى التوكيل في الجلسة بتقرير يدون في محضرها يوقع عليه الموكل أو يختمه بخاتمه أو بصمة إبهامه على أن تستوفى الإجراءات المعتمدة لدى نقابة المحامين بمقتضى قانونها النافذ".

فيجب على الوكيل أن يثبت وكالته عن موكله بسند رسمي، كالسند المحرر لدى الكاتب بالعدل، أو بسند منظم وموثق لدى فرع نقابة المحامين.

وتسهيلاً على الخصوم في توكيل المحامين، خاصة عند لزوم ذلك، فقد سمح المشرع أن يعطى التوكيل في الجلسة بتقرير يدون في محضرها، يوقع عليه الموكل أو يختمه بخاتمه أو بصمة إبهامه، على أن تستوفى الإجراءات المعتمدة لدى نقابة المحامين بمقتضى قانونها النافذ، ويلاحظ هنا أن هذا الترخيص لا يخص التوكيل في الجلسة أمام محكمة بعينها بل يجوز ذلك أمام مختلف المحاكم.

ثالثاً: التبليغ إلى الوكيل:

تنص المادة ١٠٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله الذي يباشر المحاكمة معتبراً في تبليغ الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضي أو الإجراءات التنفيذية الموكل فيها ويجوز التبليغ للوكيل بالذات فإن تعذر التبليغ يجوز أن تجري بحق الموكل معاملة تسليم الورقة والصاق البيان وفق أحكام المادة /٢٤/ في موطن الوكيل".

بمجرد صدور التوكيل من أحد الخصوم يكون موطن وكيله الذي يباشر المحاكمة معتبراً في تبليغ الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضي أو الإجراءات التنفيذية الموكل فيها، ذلك أنه قد يكون نطاق الوكالة واسعاً أو ضيقاً حسب الحال، فقد يقتصر نطاقها مثلاً على متابعة القضية أمام محكمة البداية المدنية فقط، أو بمتابعة الإجراءات

التنفيذية فقط، وقد يكون نطاقها واسعاً فيشمل مثلاً كل مراحل التقاضي وما يتفرع عنها فيمتد إلى الإجراءات التنفيذية.

ويلاحظ هنا أن مبرر عد موطن الوكيل معتبراً في التبليغ، هو أنه يسهل إجراء التبليغ، وأن الوكيل هو الذي يتخذ عادة ما يلزم بشأن الأوراق التي تم تبليغها، مع ملاحظة أنه إذا تم تبليغ الأصل فالتبليغ وفق الاجتهاد القضائي صحيح ولو لم يبلغ الوكيل^١.

ولكن يشترط حتى يكون موطن الوكيل معتبراً في تبليغ الأوراق أن يكون هذا الوكيل قد باشر المحاكمة أو باشر الإجراءات التنفيذية^٢، أما إذا صدر التوكيل ولم يباشر الوكيل المحاكمة أو لم يباشر الإجراءات التنفيذية حسب الحال، فلا يكون موطنه . بمفهوم المخالفة . معتبراً في تبليغ الأوراق.

ويجوز التبليغ للوكيل بالذات، فإن تعذر التبليغ يجوز أن تجري بحق الموكل معاملة تسليم الورقة وإلصاق البيان وفق أحكام المادة /٢٤/ في موطن الوكيل، أي يجري التبليغ بالتسليم إلى المختار وإلصاق البيان على باب الموطن^٣، فهنا تجري المعاملة في موطن الوكيل ويصح التبليغ في حق الموكل.

ويلاحظ هنا أنه على الرغم من أن المشرع أجاز التبليغ إلى الوكيل بالذات، إلا أنه

^١ . نقض مدني قرار ٧٣١ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٦/١٩ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٣٠ ص ١١٢ وقد جاء فيه "عندما نص القانون على اعتبار موطن الوكيل صالحاً للتبليغ هذا لأن الأصل أن يتم التبليغ للأصل أي الموكل ولو لم يكن يوجد نص بذلك لما جاز تبليغ الوكيل إلا أن النص على اعتبار تبليغ الوكيل صالحاً وصحياً لا يعني أنه لا يجوز تبليغ الموكل فالموكل هو الأصل وأن تبليغه يعتبر صحيح (صحيحاً) ويعني عن تبليغ الوكيل".

^٢ - لم يذكر المشرع عبارة "أو باشر الإجراءات التنفيذية" ولكن يتعين مع ذلك افتراض ذكرها لأن فحوى النص يستلزم ذلك.

^٣ . تنص المادة ٢٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . إذا لم يجد المحضر في موطن المطلوب تبليغه من يصلح للتبليغ أو امتنع من وجده عن تسلم الورقة وجب أن يسلمها إلى المختار الذي يقع موطن المطلوب تبليغه في دائرته وفي هذه الحالة يجب على المحضر أن يلصق بياناً على باب موطن المطلوب تبليغه يخبره فيه بأن الصورة سلمت إلى المختار وتجري هذه المعاملة بحضور المختار أو اثنين من الجوار أو أفراد القوى العامة.

ب . على المحضر أن يبين كل ذلك بالتفصيل في محضر التبليغ موقفاً بتوقيع المختار أو الشاهدين".

لم ينص على أن هذا التبليغ يعد تبليغاً للموكل بالذات.

رابعاً: اتخاذ موطن مختار:

تنص المادة ١٠٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- على الخصم الذي لا يكون له وكيل في بلد مقر المحكمة أن يتخذ له في أول جلسة يحضرها موطناً فيه ويكون الموطن المختار المذكور صالحاً للتبليغات كافة بين الخصوم سواء للطعن في الحكم الصادر أو لتنفيذه أو لمخاصمته وإذا امتنع عن اتخاذ موطن مختار يتم التبليغ وفقاً لأحكام المادة /٢٥/ من هذا القانون.

ب- تطبق أحكام الفقرة السابقة على المحامي الوكيل".

يعالج المشرع في هذا النص فرضين، ففي الفقرة أ يعالج حالة عدم وجود وكيل عن الخصم، ويعالج في الفقرة الثانية حالة وجود محام وكيل عن الخصم. فوفق الفقرة أ على الخصم الذي لا يكون له وكيل في بلد مقر المحكمة أن يتخذ له في أول جلسة يحضرها موطناً فيه، ويلاحظ هنا سوء صياغة النص بشأن معنى عبارة "على الخصم الذي لا يكون له وكيل في بلد مقر المحكمة"، ونعتقد أنه يتعين أن يكون التفسير هنا على النحو الآتي " على الخصم الذي لا يكون له وكيل متوطن في بلد مقر المحكمة أن يتخذ له في أول جلسة يحضرها موطناً فيه "، لأن المشرع يركز عادة على موطن الشخص وليس على مكان وجوده.

ويكون الموطن المختار المذكور صالحاً للتبليغات كافة بين الخصوم سواء للطعن في الحكم الصادر أو لتنفيذه أو لمخاصمته^١، وإذا امتنع عن اتخاذ موطن مختار يتم التبليغ وفقاً لأحكام المادة /٢٥/ من قانون أصول المحاكمات، أي لصقاً على لوحة إعلانات المحكمة.

ووفق الفقرة ب تطبق أحكام الفقرة أ على المحامي الوكيل، والمقصود هنا على الرغم من سوء الصياغة أنه إذا لم يكن للمحامي الوكيل موطن في بلد مقر المحكمة، فعليه أن يتخذ له في أول جلسة يحضرها موطناً فيه، ويكون الموطن المختار المذكور

^١. كان من المفروض أن يذكر المشرع هنا عبارة "أو لرفع دعوى المخاصمة بشأنه" بدلاً من كلمة "لمخاصمته"، لأن دعوى المخاصمة ترفع على القاضي بشأن الحكم ولا ترفع على الحكم، كما سنرى ذلك لاحقاً.

صالحاً للتبليغات كافة بين الخصوم سواء للطعن في الحكم الصادر أو لتنفيذه أو لمخاصمته، وإذا امتنع عن اتخاذ موطن مختار يتم التبليغ وفقاً لأحكام المادة /٢٥/ على النحو المذكور آنفاً، ويلاحظ هنا أنه كان من الأفضل أن ينص المشرع في الفقرة "ب" على تطبيق الفقرة "أ" على الوكيل بشكل عام وليس على المحامي الوكيل فقط.

خامساً: تعدد الوكلاء:

تنص المادة ١٠٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا تعدد الوكلاء جاز لأحدهم الانفراد بالعمل في القضية ما لم يكن ممنوعاً من ذلك صراحة في التوكيل". فقد يتعدّد الوكلاء فيجوز لأحدهم الانفراد بالعمل في القضية ما لم يكن ممنوعاً من ذلك صراحة في التوكيل، وعلى ذلك يكون من الجائز لأحدهم أن ينفرد بالعمل في القضية ولو كان ممنوعاً من ذلك، إذا كان هذا المنع ضمناً وليس صريحاً.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي عندما يتعدّد الوكلاء المحامون، يذكر الموكل في صك الوكالة عبارة "لينوبوا عني مجتمعين أو منفردين" بهدف أن ينوب كل واحد منهم عن الموكل بشكل منفرد، ويبدو أنه يمكن الوصول إلى هذا الهدف من غير ذكر عبارة "مجتمعين أو منفردين"، إعمالاً للمادة ١٠٩ سالفه الذكر، وعلى ذلك يكون ذكرها في الصك تزييداً.

وفي الواقع العملي أيضاً قد يتعدّد الوكلاء، ويكون دور أحدهم أساسياً ويقتصر دور الآخرين على المساعدة، فيذكر في صك التوكيل اسم هذا الوكيل أولاً، ثم تتبعه أسماء باقي الوكلاء^١، ويلاحظ هنا أنهم جميعاً في نظر القانون وكلاء عن الموكل.

سادساً: الإنابة:

تنص المادة ١١٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجوز للوكيل أن ينيب غيره من المحامين في الحضور إن لم يكن ممنوعاً من الإنابة صراحة في التوكيل. ب- ينوب المتمرن حكماً عن أستاذه في دعاويه الشخصية أو في الدعاوى الموكل بها

^١ - ويلاحظ أن القضاء يعير اهتماماً لهذه المسألة أحياناً نقض قرار ٥٢ أساس مخاصمة ١١٩ تاريخ ٢٠١٩/٤/١٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٥٣ . ص ٣٤٤ . وقد جاء فيه "تبيين من الوكالة موضوع النزاع أن المحامي الوكيل الذي ورد اسمه أولاً هو المحامي ... وهو من باشر الإجراءات".

سواء أذكر اسمه في سند التوكيل أم لم يذكر.

ج- يجوز للمحامي العامل أو المتقاعد أن ينيب غيره من المحامين في الحضور عنه في دعاويه الشخصية".

يجوز للوكيل أن ينيب غيره من المحامين في الحضور إن لم يكن ممنوعاً من الإنابة صراحة في التوكيل، فالمشرع راعى أنه ربما ينشغل الوكيل عن القضية في قضايا أخرى أو في غير ذلك من الأمور، فأجاز له أن ينيب غيره من المحامين في الحضور، ويلاحظ هنا أنه سمح بذلك للوكيل فشمّل المحامين وغيرهم من الوكلاء، أما المناب فيتعين أن يكون من المحامين.

وعلى الرغم من أن المشرع نص هنا على أنّ الإنابة تكون في الحضور، ولم ينص على أنّها تكون في الحضور والمرافعة، إلاّ أنّه في الواقع العملي لا يقتصر دور المناب على الحضور فقط، وإنما فسر الحضور تفسيراً واسعاً فيحضر المناب ويترافع، ويبدو أن ذلك بسبب التأثير بما ورد في المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة التي تنص على أنه "ج- للمحامي عند الضرورة أن ينيب عنه في الحضور والمرافعة محامياً أستاذاً آخر على عهده في دعاواه الشخصية أو الدعاوى الموكلة بها بكتاب يرسله إلى المحكمة ما لم تمنع الإنابة في سند التوكيل".

غير أنّ الإنابة لا تخول المناب - وفق الاجتهاد القضائي - صلاحية الطعن في الحكم، ولو كان يستند إلى كتاب إنابة من أجل حضور الدعوى ومتابعتها إلى آخر مرحلة من مراحلها^١.

ويلاحظ أنّ الإنابة تكون في الواقع العملي بصك يحرره المنيب، يذكر فيه المعلومات المتعلقة بالإنابة وبذيله بتوقيعه، ويسلمه إلى المحامي المناب، فيبرزه أمام الجهة التي يتم الحضور أمامها، ولا توجد شروط شكلية معينة بخصوص هذا الصك، وعلى الأخص لا يلزم توثيقه من فرع نقابة المحامين ولا من أي جهة أخرى، ولا تلتصق

^١- انظر أبو العيال د. أيمن . أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الجامعة الافتراضية السورية . الوحدة التعليمية السابعة . ص بلا.

إذ يشير في الحاشية رقم ١٥ إلى نقض مدني سوري. ق. ٤٧٥.أ.٩٦٣ تاريخ ١٩٩٨/٦/٢٨، سجلات محكمة النقض، الحسيني ١٦٦٨/٢.

عليه طابع.

ويلاحظ أنه إذا كان المحامي قد ذكر اسمه في صك الوكالة وكيلاً، فإنه لا يحتاج لصك إنابة من أجل الحضور، ولو كان دوره في القضية هو مجرد مساعدة زميله المحامي الوكيل الذي تخصصه هذه الوكالة بشكل أساسي، لأن هذين المحامين وكيلان عن الموكل في نظر القانون كما ذكرنا أعلاه.

ويلاحظ أنه يجوز للوكيل أن ينيب غيره من المحامين في الحضور إن لم يكن ممنوعاً من الإنابة صراحة في التوكيل، وعلى ذلك يكون جائزاً للوكيل أن ينيب غيره من المحامين ولو كان ممنوعاً من ذلك، إذا كان هذا المنع ضمناً وليس صريحاً.

غير أنه ينوب المتمرن حكماً عن أستاذه في دعاويه الشخصية أو في الدعاوى الموكل بها سواء أذكر اسمه في سند التوكيل أم لم يذكر¹، فينوب عن أستاذه من غير تزويده بصك إنابة، وهذا يسهل عليه الاغتراف من المعلومات القانونية والقضائية.

ويجوز للمحامي العامل أو المتقاعد أن ينيب غيره من المحامين في الحضور عنه في دعاويه الشخصية، ويلاحظ هنا أن المشرع أورد ذلك في الفقرة ج على استقلال، لأن الفقرة أ لا تغني عنها، فالفقرة أ تخص الوكيل الذي ينيب غيره، أما الفقرة ج فإنها تخص المحامي الذي ينيب غيره في دعاويه الشخصية، وليس في الدعاوى الموكل فيها.

سابعاً: عزل واعتزال الوكيل:

تنص المادة ١١١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للمحامي أن يعتزل الوكالة بشرط أن يبلغ موكله هذا الاعتزال إنما لا يجوز له ذلك في وقت غير مناسب يعود تقديره إلى المحكمة".

وتنص المادة ١١٢ على أنه "أ- إذا اعتزل الوكيل الوكالة تستمر إجراءات الدعوى في مواجهة الوكيل وعليه أن يمضي في عمله إلى أن يبلغ الموكل هذا الاعتزال وموعد المحاكمة بواسطة الكاتب بالعدل أو فرع نقابة المحامين أو إلى أن يعين الموكل بدلاً عنه أو يباشر الدعوى بنفسه في الحالات التي يجيزها القانون.

ب- أما إذا عزل الموكل وكيله وجب على الموكل الحضور في الدعاوى ومباشرتها بنفسه

¹ تنص أيضاً المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة على أنه "د- ينوب المتمرن عن أستاذه حكماً سواء ذكر اسمه في سند الوكالة أو لم يذكر كما ينوب عنه في دعاواه الشخصية".

في الحالات التي يجيزها القانون أو توكيل محام جديد عنه بعد تبليغ الوكيل بالعزل". للمحامي أن يعتزل الوكالة بشرط أن يبلغ موكله هذا الاعتزال وأن يكون ذلك في وقت مناسب يعود تقديره إلى المحكمة^١، فلو طلب الوكيل الاعتزال مثلاً بعد أن شارفت الدعوى على نهايتها واقترب إقفال باب المرافعة، فقد ترفض المحكمة بسلطتها التقديرية الاعتزال لأن الوقت غير مناسب.

ويلاحظ أنه يجوز للوكيل ولو لم يكن محامياً أن يعتزل الوكالة على النحو المتقدم، على الرغم من أن المشرع استهل الفقرة أ من المادة ١١١ بكلمة "للمحامي"، وكان من المفروض أن يستهلها بكلمة "للكيل" كما ذكر ذلك في الفقرة أ من المادة ١١٢.

وإذا اعتزل الوكيل الوكالة تستمر إجراءات الدعوى في مواجهة الوكيل وعليه أن يمضي في عمله إلى أن يبلغ الموكل هذا الاعتزال وموعد المحاكمة بواسطة الكاتب بالعدل أو فرع نقابة المحامين، بحسب ما إذا كانت الوكالة وكالة كاتب عدل أم وكالة نقابية، أو إلى أن يعين الموكل بدلاً عنه أو يباشر الدعوى بنفسه في الحالات التي يجيزها القانون^٢.

ويجوز للموكل أن يعزل وكيله، فإذا عزله وجب على الموكل الحضور في الدعاوى ومباشرتها بنفسه في الحالات التي يجيزها القانون أو توكيل محام جديد عنه بعد تبليغ الوكيل بالعزل، ويلاحظ هنا أن المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة تنص على أنه "ز- للموكل أن يعزل محاميه وفي هذه الحال يكون ملزماً بدفع كامل الأتعاب عن تمام المهمة الموكلة إليه إذا كان العزل لا يستند إلى سبب مشروع ويعود تقدير هذا السبب لمجلس الفرع".

١- تنص المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة أيضاً على أنه "و- يحق للمحامي أن يعتزل الوكالة إلا إذا كانت مبرزة أمام جهة قضائية فلا يتم الاعتزال إلا ضمن الشرطين التاليين:

١- بموافقة مسبقة من الجهة التي تضع يدها على الدعوى.

٢- تبليغ الموكل هذا الاعتزال عن طريق مجلس الفرع مرفقاً بموافقة الجهة القضائية المذكورة".

٢- تنص المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة أيضاً على أنه "ح- إذا اعتزل الوكيل تستمر إجراءات الدعوى في مواجهته وعليه أن يمضي في عمله إلى أن يتم تبليغ موكله أو يباشر الموكل الدعوى بنفسه في الحالات التي يجيزها القانون".

ثامناً: المنع من قبول الوكالة:

تنص المادة ١١٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- مع عدم الإخلال بأحكام المادة /١٠٥/ لا يجوز لأحد قضاة المحاكم ولا للنائب العام ولا لأحد من وكلائه أو معاونيه ولا لأحد من العاملين في المحاكم أن يكون وكيلاً عن الخصوم في الحضور أو المرافعة سواء كان بالمشافهة أو بالكتابة أو بالإفتاء ولو كانت الدعوى مقامة أمام محكمة غير المحكمة التابع هو لها.

ب- لكن يجوز لهم ذلك عن ممثلونه قانوناً وعن زوجاتهم أو أزواجهم وأقاربهم لغاية الدرجة الثانية".

فلا يجوز لأحد قضاة المحاكم ولا للنائب العام ولا لأحد من وكلائه أو معاونيه ولا لأحد من العاملين في المحاكم أن يكون وكيلاً عن الخصوم في الحضور أو المرافعة سواء كان بالمشافهة أو بالكتابة أو بالإفتاء^١، خشية أن ينشغل بذلك عن قيامه بواجبه الوظيفي، أو أن يستخدم نفوذه بغير حق لمصلحة موكله، ونعتقد أن هذا المنع يتعلق بسبب ذلك بالنظام العام.

ويلاحظ أنه يبقى المنع قائماً ولو كانت الدعوى مقامة أمام محكمة غير المحكمة التابع هو لها، فلا يجوز مثلاً لكاتب المحكمة في دمشق أن يتوكل عن صديقه في حضور جلسة محاكمة أمام محكمة حلب.

ويلاحظ أيضاً أن هذا المنع بالنسبة إلى هؤلاء لا يجوز أن يخل بأحكام المادة /١٠٥/ التي تضمنت قاعدة لزوم توكيل محام والاستثناءات الواردة عليها التي تناولناها من قبل، فللقاضي مثلاً أن يكون وكيلاً عن زوجته أو أقاربه حتى الدرجة الثانية تطبيقاً لأحد الاستثناءات المذكورة في هذه المادة.

ويلاحظ أن المشرع أجاز في الفقرة ب سالفه الذكر للممنوعين أن يتوكلوا عن ممثلونه قانوناً وعن زوجاتهم أو أزواجهم وأقاربهم لغاية الدرجة الثانية، فكاتب المحكمة يجوز أن يتوكل عن زوجته مثلاً في القضية التي لا يلزم فيها توكيل محام.

^١. من غير المؤلف في الواقع العملي أن تكون المرافعة بالإفتاء.

الوحدة التعليمية الثالثة

الغياب

نتناول موضوع الغياب في النقاط الآتية:

أولاً: المحاكمة الجاهية أو بمثابة الجاهي:

تنص المادة ١١٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يجوز أن تجري المحاكمة إلا بصورة وجاهية أو بمثابة الجاهي".

فالمحاكمة لا يجوز أن تجري إلا بصورة وجاهية أو بمثابة الجاهي، وعلى ذلك لا تجري المحاكمة غيابية على النحو المعروف في مجال أصول المحاكمات الجزائية.

وتكون المحاكمة وجاهية إذا كان الخصم حاضراً جلسة المحاكمة، وتكون بمثابة الجاهي إذا تخلف عن حضورها على الرغم من أنه بلغ أصولاً وفق القواعد التي ساقها المشرع في هذا الشأن والتي سنتناولها الآن.

ثانياً: حالات الغياب:

نتناول هنا القواعد المتعلقة بحالات الغياب، ويلاحظ أن هذه القواعد تخص قضاء الدرجة الأولى، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة، لأنه تناول في المادة ٢٣٦ من قانون أصول المحاكمات قواعد الغياب أمام محكمة الاستئناف الناظرة في الطعن.

١. الغياب بعد الحضور:

تنص المادة ١١٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا حضر المدعي أو المدعى عليه في أي جلسة وتغيب أي منهما بعدها جرت المحاكمة بحقه بمثابة الجاهي".

فإذا حضر المدعي أو المدعى عليه في أي جلسة، وتغيب أي منهما بعدها جرت المحاكمة بحقه بمثابة الجاهي، لأن الفرض هنا أنه تفهم موعد الجلسة اللاحقة عندما كان حاضراً الجلسة السابقة، فلا مبرر لتأجيل المحاكمة لموعد آخر بسبب غيابه.

ويلاحظ هنا أن المشرع يفترض غياب المدعي أو المدعى عليه، وليس كليهما، فإذا غاب كلاهما فلا يطبق هذا النص ويطبق نص آخر سنتناوله بعد قليل.

٢. غياب المدعي فقط:

تنص المادة ١١٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا لم يحضر المدعي الجلسة الأولى أو أي جلسة لاحقة وكان مبلغاً أصولاً فللمدعي عليه الخيار إن شاء طلب شطب استدعاء الدعوى أو الحكم في موضوعها.

ب- إذا طلب المدعي عليه الحكم في موضوع الدعوى أجلت المحكمة الدعوى إلى جلسة ثانية وأبلغ المدعي بميعادها.

ج- إذا تعدد المدعون وتخلف بعضهم عن حضور الجلسة وجب على المحكمة تأجيل القضية لتبليغ المتخلفين وفقاً للفقرة السابقة".

فإذا تخلف المدعي عن حضور الجلسة الأولى أو أي جلسة لاحقة وكان مبلغاً أصولاً، فللمدعي عليه الخيار إن شاء طلب شطب استدعاء الدعوى أو الحكم في موضوعها. ويلاحظ هنا أنه إذا طلب المدعي عليه الشطب فيجب على المحكمة أن تقر ذلك، فليس لها سلطة تقديرية في إجابة الطلب أو رفضه، وإذا طلب الحكم في موضوع الدعوى، فيجب عليها أن تؤجل الدعوى إلى جلسة ثانية ويبلغ المدعي بميعادها، ويلاحظ هنا أن التأجيل واجب ولو كان المدعي قد بلغ موعد الجلسة بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه، وفي هذا محاباة غير مبررة من المشرع للمدعي، فكان من المفروض ألا تؤجل المحاكمة في هذا الفرض، حتى لا يعامل المدعي معاملة أفضل من المعاملة التي يعامل بها المدعي عليه كما سنرى ذلك بعد قليل.

وإذا تعدد المدعون وتخلف بعضهم عن حضور الجلسة، وجب على المحكمة تأجيل القضية لتبليغ المتخلفين وفقاً للفقرة أ سالف الذكر، حتى ولو كان المدعي المتغيب قد بلغ موعد الجلسة بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه.

ويلاحظ أنه يجب أن تتضمن المذكرة الثانية التي تبلغ إلى المدعي إخطاراً بأن الحكم الذي سيصدر يعد بمثابة الوجيه بحقه، تطبيقاً للمادة ١١٨/أ التي سنورد نصها بعد قليل.

٣- غياب المدعى عليه فقط:

تنص المادة ١١٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا لم يحضر المدعى عليه الجلسة الأولى ولم يكن مبلغاً بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه أجلت المحكمة الدعوى إلى جلسة ثانية وأخطر بميعادها. ب- إذا تعدد المدعى عليهم وحضر بعضهم أجلت الدعوى إلى جلسة ثانية وأبلغ من لم يحضر بميعادها".

وتنص المادة ١١٨ على أنه "أ- يجب أن تتضمن المذكرة الثانية التي تبلغ إلى المدعي أو المدعى عليه في الحالات المنصوص عليها في المادتين السابقتين إخطاراً بأن الحكم الذي سيصدر يعد بمثابة الوجيه بحقه.

ب- أما إذا كان المدعى عليه قد تبلغ مذكرة الدعوة بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه وفقاً للمادة ٢٣/ ولم يحضر فلا يبلغ الإخطار وتجري المحاكمة بحقه بمثابة الوجيه".

فإذا لم يحضر المدعى عليه الجلسة الأولى، ولم يكن مبلغاً بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه، أجلت المحكمة الدعوى إلى جلسة ثانية وأخطر بميعادها، خشية ألا يكون قد وصل إليه العلم بالدعوى أو بموعد الجلسة في حال اتباع طريقة أخرى من طرق التبليغ.

وإذا تعدد المدعى عليهم وحضر بعضهم، أجلت الدعوى إلى جلسة ثانية وأبلغ من لم يحضر بميعادها، ونعتقد هنا أيضاً أنه يشترط لتبليغ المدعى عليه المتغيب موعد الجلسة الثانية ألا يكون مبلغاً بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه.

ويلاحظ أنه يجب أن تتضمن المذكرة الثانية التي تبلغ إلى المدعى عليه إخطاراً بأن الحكم الذي سيصدر يعد بمثابة الوجيه بحقه.

ولكن إذا كان المدعى عليه قد تبلغ مذكرة الدعوة بالذات أو بواسطة من يصلح للتبليغ من أصول أو فروع أو أزواج مقيمين معه وفقاً للمادة ٢٣ ولم يحضر، فلا يبلغ الإخطار وتجري المحاكمة بحقه بمثابة الوجيه، وهنا يظهر بجلاء أن المشرع لا يعامل

المدعي والمدعى عليه معاملة متساوية في هذا الخصوص، على الرغم من اتحاد مركزيهما القانوني، ونرى أنه من الأفضل أن يتفادى المشرع ذلك.

ويلاحظ أنه قد يتكرر في الواقع العملي حضور المدعي أو المدعى عليه أمام المحكمة لمرات عديدة من غير أن تنتظر في الدعوى، لأنها لا تشرع بالمحاكمة إلا بعد اكتمال الخصومة، أي إلا بعد تبليغ الخصوم وفق الأصول إما بمذكرة واحدة أو بمذكرتين حسب الحال على النحو الذي بيناه.

4 . غياب جميع الخصوم:

تنص المادة ١١٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا لم يحضر المدعي ولا المدعى عليه تقرر المحكمة شطب استدعاء الدعوى وتزول في هذه الحالة مفاعيل الشطب إذا راجع أحد الطرفين المحكمة خلال أوقات الدوام من اليوم نفسه وطلب السير في الدعوى إذ يصار في هذه الحالة إلى إلغاء قرار الشطب وتحديد جلسة جديدة للمحاكمة وتبليغ الطرفين موعدها على نفقة المراجع".

فإذا لم يحضر المدعي ولا المدعى عليه تقرر المحكمة شطب استدعاء الدعوى، ويلاحظ هنا أن المحكمة تقرر الشطب إذا تغيب جميع الخصوم عن أي جلسة من الجلسات، ولو كانت هذه الجلسة جلسة النطق بالحكم.

وتزول في هذه الحالة مفاعيل الشطب إذا راجع أحد الطرفين المحكمة خلال أوقات الدوام من اليوم نفسه، وطلب السير في الدعوى إذ يصار إلى إلغاء قرار الشطب، وتحديد جلسة جديدة للمحاكمة وتبليغ الطرفين موعدها على نفقة المراجع، فالمشرع يراعي هنا أن يكون أحد الطرفين مهتماً في متابعة القضية، وربما حالت ظروف خارجة عن إرادته دون حضوره في الوقت المناسب، فوصل متأخراً.

وهذا التبليغ بعد تحديد الجلسة الجديدة ضروري، لأنه قد يطمئن باقي الخصوم إلى أنه قد صدر قرار الشطب في القضية فيكفوا عن متابعتها.

ويكون التبليغ على نفقة المراجع، وهذا منطقي لأنه هو الذي طلب السير في الدعوى بعد أن تقرر شطب استدعائها.

ويلاحظ أن طلب السير في الدعوى بعد الشطب على النحو المتقدم، يخص حالة

غياب المدعي والمدعي عليه معاً، ولا يطبق في الحالة التي يختار فيها المدعي عليه الشطب بسبب غياب المدعي.

ويلاحظ أيضاً أن الشطب لا يعني أن يشطب استدعاء الدعوى بعمل مادي، فقرار الشطب وآثاره لا علاقة لها بهذا المعنى.

ثالثاً: آثار شطب الدعوى:

تنص المادة ١٢٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- شطب الدعوى إلغاء لاستدعائها.

ب- لا يسقط شطب الدعوى الحق ولا الادعاء به.

ج- يترتب على الشطب ترقيين إشارتي الدعوى والحجز الاحتياطي بحكم القانون.

د- تسري أحكام هذه المادة على دعاوى أمام محكمة الاستئناف ومحكمة النقض في الحالات التي تصبح فيها محكمة موضوع".

وتنص المادة ١٢١ على أنه "لا يقبل الحكم الذي يصدر بشطب الدعوى وترقيين

إشارتي الدعوى والحجز الطعن إلا لخطأ في تطبيق القانون".

فشطب الدعوى إلغاء لاستدعائها، وعلى ذلك تلغى جميع الإجراءات التي بنيت

عليه، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، لأن المنطق يفرض أن ما بني على الملغى فهو ملغى، غير أن شطب الدعوى لا يسقط الحق ولا الادعاء به، فشطب الدعوى

ليس مانعاً من رفع دعوى جديدة بالحق نفسه الذي رفعت بشأنه الدعوى المشطوبة.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي يجوز طلب تجديد الدعوى المشطوبة نفسها من قبل

أي من أطرافها، ولو بعد مرور فترة زمنية طويلة على الشطب، ولو تكرر التجديد عدة

مرات، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك^١، وبعد التجديد تتابع الدعوى سيرها

من النقطة التي وصلت إليها، فلا يعاد اتخاذ الإجراءات التي اتخذت قبل الشطب^٢، ويلجأ

^١ - على سبيل الاستثناء تنص المادة ٤٧٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ج . لا يسقط شطب دعوى

المخالفة حق المدعي بالمخالفة بطلب تجديدها لمرة واحدة على أن يقدم هذا الطلب قبل انتهاء ميعاد السنوات الثلاث المنصوص عليها في الفقرة /ز/ من المادة /٤٧١/".

^٢ - يتعين الانتباه إلى أنه في حال تجديد الملف التنفيذي المشطوب، فإن الأمر مختلف لأنه لا يتابع سيره في

الواقع العملي بعد التجديد من النقطة التي وصل إليها، وإنما يعاد اتخاذ الإجراءات السابقة.

الخصم إلى طلب التجديد . عادة . اقتصاداً في الوقت والجهد والنفقات.

ويترتب على الشطب ترقيين إشارتي الدعوى والحجز الاحتياطي بحكم القانون، فتعد هاتان الإشارتان مرقنتين باعتبار ذلك من آثار الشطب، ولو لم يصدر حكم عن المحكمة بترقيتهما، ويلاحظ هنا أن مدلول إشارة الدعوى يختلف عن مدلول إشارة الحجز الاحتياطي، فعندما يطلب المدعي نقل ملكية العقار الذي اشتراه فهنا توضع إشارة الدعوى على صحيفة العقار، أما إذا طالب الدائن بإلغاء الحجز الاحتياطي على عقار مدينه، فهنا توضع إشارة حجز على صحيفة العقار وليس إشارة دعوى.

ويلاحظ أنه تسري أحكام المادة ١٢٠ سالفه الذكر على الدعاوى أمام محكمة الاستئناف ومحكمة النقض في الحالات التي تصبح فيها محكمة موضوع، ذلك أن محكمة النقض قد تصبح محكمة موضوع وتعد جلسة للنظر فيه تطبيقاً للمادة ٢٦٢ من قانون أصول المحاكمات التي سنتناولها لاحقاً.

ولا يقبل الحكم الذي يصدر بشطب الدعوى وترقيين إشارتي الدعوى والحجز الطعن إلا لخطأ في تطبيق القانون، كما لو قررت المحكمة شطب الدعوى بسبب غياب المدعي، على الرغم من أن المدعي عليه اختار الحكم في موضوعها، فأخطأت في تطبيق المادة ١١٦ سالفه الذكر.

رابعاً: تثبيت التخلف والمعذرة والتنسيب:

تنص المادة ١٢٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يجوز تثبيت التخلف بحق أحد من الخصوم عن الحضور إلا بعد انقضاء ساعة على الميعاد المعين للمحاكمة ويستثنى من ذلك المحامي الوكيل الذي يجب انتظاره حتى الساعة الأخيرة من الدوام الرسمي ما لم يكن ثمة إجراء مقرر في ساعة محددة.

ب- لا تسري آثار التخلف على المتخلف الذي أرسل معذرة مشروعة قبل ميعاد الجلسة ويعود إلى المحكمة تقدير المعذرة.

ج- لا يجوز رفض معذرة المحامي النقابية إلا لأسباب جدية وبقرار معل.

د- في حال قبول المعذرة تقرر المحكمة تأجيل الجلسة ويعد المتخلف الذي قبلت معذرتة مبلغاً الميعاد الجديد حكماً.

هـ- في حال تتسبب الدعوى لأي سبب كان يعلن الميعاد الجديد في لوحة إعلانات المحكمة في اليوم التالي للتسبب وبعد هذا الإعلان تبليغاً لمن كان حاضراً أو مبلغاً أصولاً قبل جلسة التسبب".

نتناول هذا النص في النقاط الآتية:

١. تثبيت التخلف:

لا يجوز تثبيت التخلف بحق أحد من الخصوم عن الحضور إلا بعد انقضاء ساعة على الميعاد المعين للمحاكمة، غير أن المشرّع استثنى من ذلك المحامي الوكيل الذي يجب انتظاره حتى الساعة الأخيرة من الدوام الرسمي، مراعاة لاحتمال انشغاله بالحضور أمام محاكم متعددة أو في أمور أخرى، ما لم يكن ثمة إجراء مقرر في ساعة محددة كإجراء معاينة أو خبرة أو استكتاب، فلا يستفيد من هذا الاستثناء.

ويلاحظ هنا أنه لم يكن المشرّع موقفاً في صياغة الاستثناء المذكور إذ ضيق نطاق الإفادة منه وقصره على المحامي الوكيل، وكان من المفروض أن يستفيد منه المحامي بغض النظر عما إذا وكيلاً أو كانت الدعوى تخصه شخصياً لاتحاد العلة في الحاليين.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي لا تثبت المحاكم الغياب مباشرة بعد انقضاء الساعة المذكورة أعلاه، وإنما تتأخر عادة في ذلك، فتفسح المجال لحضور الخصم إن وصل متأخراً، ولو كان من غير المحامين.

٢. المعذرة:

لا تسري آثار التخلف على المتخلف الذي أرسل معذرة مشروعة قبل ميعاد الجلسة، ويعود إلى المحكمة تقدير المعذرة، ويلاحظ هنا أن المشرّع لم يحدد شكل المعذرة، ويبدو أنه يصح أن تكون المعذرة المرسله مكتوبة أو شفوية، ونعتقد أنه يتعين عدم الوقوف على حرفية عبارة "أرسل معذرة مشروعة قبل ميعاد الجلسة" وتفسيرها على أنه "وصلت منه معذرة مشروعة قبل ميعاد الجلسة"، لأن المهم هو وصول المعذرة وليس إرسالها قبل ميعاد الجلسة، لذلك نرى أنه من الأفضل أن يعدل المشرّع العبارة المذكورة في النص حتى تصبح أكثر وضوحاً.

ولا يجوز رفض معذرة المحامي النقابية إلا لأسباب جدية وبقرار معلل، فقد توجه نقابة المحامين إلى المحاكم معذرة تبرر تخلف المحامين عن الحضور، لانشغالهم مثلاً في انتخابات فرع النقابة أو بسبب انقطاع المواصلات الناجم عن تراكم الثلوج، أو انشغال المحامين بتشجيع زميلهم المتوفى، فهنا لا يجوز رفض المعذرة إلا لأسباب جدية وبقرار معلل، ذلك أن هذه المعذرة صادرة عن النقابة وليس عن المحامي المتغيب نفسه.

وفي حال قبول المعذرة تقرر المحكمة تأجيل الجلسة، ويعد المتخلف الذي قبلت معذرتة مبلغاً الميعاد الجديد حكماً، بغض النظر عما إذا كانت المعذرة نقابية أو كان المتخلف قد أرسلها، وعلى ذلك يتعين على المتخلف أن يسعى لمعرفة ميعاد الجلسة الجديد، ولا يلزم تبليغه هذا الميعاد وفق القواعد العامة في التبليغ، حتى لا يكون قبول المعذرة سبباً في زيادة عرقلة سير الدعوى.

٣. تنسيب الدعوى:

في حال تنسيب الدعوى لأي سبب كان يعلن الميعاد الجديد في لوحة إعلانات المحكمة في اليوم التالي للتنسيب، ويعد هذا الإعلان تبليغاً لمن كان حاضراً أو مبلغاً أصولاً قبل جلسة التنسيب، والتنسيب من المصطلحات التي كانت سائدة في الواقع العملي وتسربت إلى النصوص التشريعية، ويقصد بها تأجيل جلسة المحاكمة لأسباب لا تتعلق بالخصوم، كأن يصادف يوم الجلسة يوم عطلة رسمية، فإذا نسبت الدعوى وأعلن الميعاد الجديد في لوحة إعلانات المحكمة على النحو المذكور، فإنه يتعين على من كان حاضراً أو مبلغاً أصولاً قبل جلسة التنسيب أن يسعى إلى هذه اللوحة لمعرفة موعد الجلسة، ولا يبلغ الميعاد الجديد طبقاً للقواعد العامة في التبليغ، ذلك أنه يفترض فيه أنه كان على علم بموعد الجلسة التي تم التنسيب بشأنها، ويبدو أن المشرع محق في ذلك، خاصة إذا كان قد بذل جهد كبير في تبليغ الأطراف وفق الأصول حتى اكتملت الخصومة، وكان عدد هؤلاء الأطراف كبيراً.

الوحدة التعليمية الرابعة

تدخل النيابة العامة وإجراءات الجلسات ونظامها

تنير دراسة هذه الموضوعات مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: تدخل النيابة العامة:

تناول المشرع تحت عنوان "تدخل النيابة العامة" مسألة تدخل وإدخال النيابة العامة، وقد آثرنا استخدام العنوان نفسه مراعاة لما ورد في القانون. ويوجد نوعان لتدخل النيابة العامة في الدعاوى، إذ تتدخل باعتبارها خصماً أصلياً، وتتدخل باعتبارها طرفاً منضماً:

١. النيابة العامة خصم أصلي:

تنص المادة ١٢٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- للنيابة العامة حق الادعاء مباشرة في الحالات التي ينص القانون عليها وفي قضايا الجنسية.

ب- يجب إدخال النيابة العامة في الدعاوى المنصوص عليها في الفقرة السابقة وإلا كان الحكم باطلاً.

ج- تعد النيابة العامة في هذه الحالات خصماً أصلياً ويحق لها سلوك جميع طرق الطعن".

للنيابة العامة حق الادعاء مباشرة في الحالات التي ينص القانون عليها وفي قضايا الجنسية، وهنا ترفع الدعاوى من النيابة العامة نفسها فتكون هي المدعية، أمّا إذا رفعت هذه الدعاوى من غيرها فيجب إدخالها فيها وإلا كان الحكم باطلاً، فتعد النيابة العامة في هذه الحالات خصماً أصلياً ويحق لها سلوك جميع طرق الطعن، وعلى الرغم من أن المشرع لم يذكر إلا هذا الأثر من آثار اعتبارها خصماً أصلياً وهو السماح لها بسلوك جميع طرق الطعن، إلا أن الفقه يرى أنه يتعين إعمال الآثار الأخرى التي تترتب على اعتبارها خصماً أصلياً، فلا يجوز مثلاً ردها لأنه لا يجوز للخصم أن يمنع خصمه من منازلته، ويجوز الحكم عليها بالمصاريف كما يحكم بها على الخصوم من غير النيابة العامة^١ ... إلخ.

^١. سلحدار، ص ١٦١ - ١٦٢.

٢. النيابة العامة طرف منضم:

تنص المادة ١٢٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للنيابة العامة أن تتدخل في القضايا المتعلقة بإدارة عامة أو بالأحوال الشخصية وبعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين وبالأوقاف الخيرية وبالهبات والوصايا المرصدة للبر وفي تعيين المرجع والدفع بعدم الاختصاص الموضوعي وفي رد القضاة ومخاصمتهم وفي التفليسة والصلح الوافي". وتنص المادة ١٢٥ على أنه "يجوز للمحكمة في أي حالة تكون عليها الدعوى أن ترسل ملف القضية للنيابة العامة إذا عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب العامة". وتنص المادة ١٢٦ على أنه "يكون تدخل النيابة العامة في أي حالة كانت عليها الدعوى قبل ختام المرافعة فيها".

وتنص المادة ١٢٧ على أنه "في جميع الدعاوى التي تكون فيها النيابة العامة طرفاً منضماً لا يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالهم وطلباتهم أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة وإنما يجوز لهم أن يقدموا للمحكمة مذكرة خطية لتصحيح الوقائع التي ذكرتها النيابة العامة".

فالمشرّع أجاز للنيابة العامة أن تتدخل في القضايا المتعلقة بإدارة عامة أو بالأحوال الشخصية وبعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين وبالأوقاف الخيرية وبالهبات والوصايا المرصدة للبر وفي تعيين المرجع والدفع بعدم الاختصاص الموضوعي، أي الدفع بعدم الاختصاص النوعي، وفي رد القضاة ومخاصمتهم وفي التفليسة والصلح الوافي، فالمشرّع يهيمه على ما يبدو أن تمارس النيابة العامة دورها في هذه الدعاوى نظراً لخصوصيتها، ولكن دورها هنا لا يكون خصماً أصلياً، وإنما طرفاً منضماً على الرغم من أن المشرّع لم ينص صراحة على ذلك، فالنيابة العامة ليست ملزمة بالتدخل في هذه القضايا، والأمر بالنسبة إليها على سبيل الجواز.

ويجوز للمحكمة في أي حالة تكون عليها الدعوى أن ترسل ملف القضية إلى النيابة العامة إذا عرضت فيها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب العامة، من أجل تمكينها على ما يبدو من اتخاذ ما يلزم وفق القانون.

ويكون تدخل النيابة العامة في أي حالة كانت عليها الدعوى قبل ختام المرافعة

فيها، وهذا يخص على ما يبدو تدخل النيابة العامة باعتبارها طرفاً منضماً، وليس تدخل النيابة العامة باعتبارها خصماً أصلياً.

وفي جميع الدعاوى التي تكون فيها النيابة العامة طرفاً منضماً لا يجوز للخصوم بعد تقديم أقوالهم وطلباتهم أن يطلبوا الكلام ولا أن يقدموا مذكرات جديدة، فالنيابة العامة يكون لها الكلام الأخير عندما تكون طرفاً منضماً، ولا يجوز للخصوم أن يطلبوا الكلام بعد كلامها، ولكن يجوز للخصوم أن يقدموا للمحكمة مذكرة خطية لتصحيح الوقائع التي ذكرتها النيابة العامة.

ويرى الفقه أن مركز النيابة العامة عندما تكون طرفاً منضماً يقترب من مركز الحكم أي القاضي وليس من مركز الخصم، وتترتب الآثار على ذلك، فلا يحكم عليها بالمصاريف ولو خالف الحكم مطالبيها، ولا يجوز لها أن تطعن في الحكم، ويجوز طلب رد من يمثلها من قضاة النيابة^١.

ثانياً: إجراءات الجلسات:

تناول المشرع مجموعة من المسائل تحت عنوان "في إجراءات الجلسات" نعرضها على النحو الآتي:

١. إعداد قائمة بالدعاوى:

تنص المادة ١٢٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- على كاتب المحكمة أن يعد قائمة بالدعاوى التي تعرض في كل جلسة.

ب- تعرض هذه القائمة على رئيس المحكمة وتعلق صورتها في اللوحة المعدة لذلك على باب المحكمة قبل افتتاح الجلسة".

على كاتب المحكمة أن يعد قائمة بالدعاوى التي تعرض في كل جلسة، وتعرض هذه القائمة على رئيس المحكمة، ليذيلها على ما يبدو بتوقيعه، وتعلق صورتها في اللوحة المعدة لذلك على باب المحكمة قبل افتتاح الجلسة، غير أنه يلاحظ أنه لا تطبق هذه المادة في الواقع العملي، إذ يعرف أصحاب الشأن ميعاد الجلسة من البيانات الواردة في

^١ سلحدار، ص ١٦١ - ١٦٢.

مذكرات الدعوة التي بلغت إليهم، بالإضافة إلى وجود سجل في المحكمة يعرف منه الدعاوى التي تنتظر في الجلسة.

٢. علنية المحاكمة وظروفها:

تنص المادة ١٢٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجب أن تكون المرافعة في قاعة المحاكمة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم إجراءها سراً حفظاً للنظام أو مراعاة للآداب العامة أو لحرمة الأسرة.

ب - يحق لقاضي الأمور المستعجلة أن يعقد جلساته في غير قاعة المحاكمة وفي أي وقت يحدده".

فالأصل أنه يجب أن تكون المرافعة في قاعة المحاكمة علنية، وهذا يساعد على مراقبة الجمهور لأعمال القضاء، فيجود القضاء عمله، ويجوز استثناء للمحكمة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر إجراءها سراً حفظاً للنظام أو مراعاة للآداب العامة أو لحرمة الأسرة، فتقرر مثلاً إجراءها سراً في دعوى تفريق بين الزوجين لعدة المرض مراعاة لحرمة الأسرة.

غير أنه يلاحظ أن النطق بالحكم يجب أن يكون في جلسة علنية ولو قررت المحكمة إجراء المحاكمة سراً، تطبيقاً للمادة ٢٠٤ من قانون أصول المحاكمات^١.

ونظراً إلى أن الجلسة تعقد في قاعة المحاكمة، فيفترض إذن أن تعقد بحسب الأصل في أثناء الدوام الرسمي، غير أنه يحق لقاضي الأمور المستعجلة استثناءً أن يعقد جلساته في غير قاعة المحاكمة وفي أي وقت يحدده، فيعقدتها مثلاً في دكان أو في ساحة، وفي الصباح الباكر أو في المساء المتأخر أو في الليل... إلخ، ويتبرر ذلك بطبيعة القضايا التي ينظرها هذا القاضي.

٣. السعي للمصالحة:

تنص المادة ١٣٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "في الدعاوى الصلحية يسعى القاضي لمصالحة الخصوم قبل الدخول في الدعوى ويثبت ذلك في محضر الجلسة".

^١. تنص المادة ٢٠٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ينطق بالحكم علناً بتلاوة منطوقه مع أسبابه".

فيتعين على القاضي في الدعاوى الصلحية أن يسعى لمصالحة الخصوم قبل الدخول في الدعوى، ويثبت ذلك في محضر الجلسة، ويبدو أن هذا هو السبب في تسمية محكمة الصلح بهذا الاسم، فالسعي إلى مصالحة الخصوم غير مفروض على عاتق القاضي في الدعاوى البدائية مثلاً.

٤. النداء والإمهال:

تنص المادة ١٣١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ينادى على الخصوم في الساعة المعينة للمحاكمة.

ب- إذا حضر المدعى عليه بالذات أو بواسطة محاميه في دعوى مستعجلة أو بسيطة له أن يلتمس إرجاءها إلى جلسة تالية ليتسنى له ايداع دفاعه.

ج- للمحكمة في الدعاوى الخاضعة لتبادل اللوائح أن تعطي الخصوم المهل المناسبة للاطلاع على المستندات والرد عليها كلما اقتضت الحال ذلك.

د- تحكم المحكمة على من يتخلف من الخصوم عن إيداع دفاعه في الميعاد الذي ضرب له وفقاً للفقرتين السابقتين بغرامة لا تقل عن خمسمئة ليرة سورية ولا تزيد على ألفي ليرة سورية ويثبت هذا الحكم في محضر الجلسة".

يجب النداء على الخصوم في الساعة المعينة للمحاكمة، غير أنه يلاحظ في الواقع العملي أن قلة من المحاكم تلتزم بذلك من الناحية الفعلية.

وإذا حضر المدعى عليه بالذات أو بواسطة محاميه في دعوى مستعجلة أو بسيطة، له أن يلتمس إرجاءها إلى جلسة تالية ليتسنى له ايداع دفاعه، ونعتقد أنه لا يجوز للمحكمة أن ترد التماسه، لأنه لم يسبق له أن أبدى رأيه في القضية ولم يمارس حقه في الدفاع، إذ لم يسبق أن تبادل الخصوم اللوائح في هذه الدعوى، لذلك نرى أنه تطبق الفقرة ب سالف الذكر حتى بالنسبة إلى الدعاوى الصلحية، على الرغم من أن المشرع لم يذكرها صراحة هنا، وعلى ذلك يتضح مرة أخرى عدم توفيق المشرع في استخدام مصطلحات "الدعاوى الصلحية والمستعجلة والبسيطة"^١.

أمّا في الدعاوى الخاضعة لتبادل اللوائح فللمحكمة أن تعطي الخصوم المهل

^١ انظر ما سبق أن ذكرناه في هذا الشأن عند تناولنا للمادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات.

المناسبة للاطلاع على المستندات والرد عليها كلما اقتضت الحال ذلك، فسلطتها هنا تقديرية، لأنه سبق أن أتيحت الفرصة للمدعى عليه ليبيدي رأيه في القضية، وليمارس حقه في الدفاع عن طريق تبادل اللوائح.

وتحكم المحكمة على من يتخلف من الخصوم عن إيداع دفاعه في الميعاد الذي ضرب له وفقاً للفقرتين ب و ج سالفتي الذكر بغرامة لا تقل عن خمسمئة ليرة سورية ولا تزيد على ألفي ليرة سورية، ويثبت هذا الحكم في محضر الجلسة، فيحكم بهذه الغرامة على الخصم المتخلف عن الإيداع بغض النظر عما إذا كانت الدعوى مستعجلة أو بسيطة أو خاضعة لتبادل اللوائح، ويلاحظ أن الحكم بها وجوبي وليس جوازياً.

٥. ترتيب الكلام وموقف المدعى عليه:

تنص المادة ١٣٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يأذن رئيس المحكمة بالكلام للمدعي أو لوكيله أولاً ثم يأذن بالكلام للمدعى عليه أو وكيله".

وتنص المادة ١٣٣ على أنه "أ- إذا حضر المدعى عليه فعليه أن يجيب على الدعوى.

ب- إذا سكت المدعى عليه أو تخلف عن الحضور فللمحكمة أن تتخذ من سكوته أو تخلفه مسوغاً لقبول الإثبات بالبينة الشخصية أو القرائن في الأحوال التي لا يجيز فيها القانون الإثبات بغير الكتابة".

فرئيس المحكمة يأذن بالكلام للمدعي أو لوكيله أولاً، ثم يأذن بالكلام للمدعى عليه أو وكيله، وهذا أمر منطقي حتى يتمكن المدعى عليه أو وكيله من الدفاع في القضية. وإذا حضر المدعى عليه فعليه أن يجيب على الدعوى، أما إذا سكت أو تخلف عن الحضور، فللمحكمة أن تتخذ من سكوته أو تخلفه مسوغاً لقبول الإثبات بالبينة الشخصية. أي بالشهادة. أو القرائن في الأحوال التي لا يجيز فيها القانون الإثبات بغير الكتابة، وصلاحياتها في هذا الشأن جوازية، فلها أن تخفف عن المدعي عبء الإثبات على هذا النحو، أو تكلفه بالإثبات طبقاً للقواعد العامة في الإثبات من غير تخفيف، فيلتزم مثلاً بالإثبات بالكتابة فيما يلزم إثباته بالكتابة، ولكن يلاحظ أن المشرع لم يأذن للمحكمة أن تحكم للمدعي بدعواه من غير تقديم أدلة الإثبات ولو سكت المدعى عليه أو غاب.

ويطلق في الواقع العملي مصطلح "قرينة الغياب" على السبب الذي منح المحكمة هذه السلطة الجوازية في حال غياب المدعى عليه، ويلاحظ مع ذلك أن المحاكم لا تستخدم صلاحيتها . عادة . في تخفيف عبء الإثبات عن المدعي في حال غياب المدعى عليه، بل على العكس تنتشد في التحقق من سلامة الأدلة.

٦. المرافعة:

تنص المادة ١٣٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "الرئيس المحكمة أن يوقف المرافعات لطرح الأسئلة والملحوظات التي يراها ضرورية". وتنص المادة ١٣٥ على أنه "يقفل باب المرافعة بمجرد انتهاء الخصوم من تقديم دفوعهم".

وتنص المادة ١٣٦ على أنه "أ- يجوز للخصوم أن يقدموا للمحكمة خلال الأيام الثلاثة التي تلي إقفال باب المرافعة مذكرة واحدة خطية لاستكمال بعض النقاط أو تصحيحها.

ب- يجب أن تقدم هذه المذكرة بواسطة ديوان المحكمة وأن تودع منها نسخ بعدد الخصوم ويعطى الخصوم ميعاد ثلاثة أيام للجواب عليها.

ج- يستوفى ممن يقدم هذه المذكرة رسم مقداره ألف ليرة سورية ولا يشمل ذلك المذكرة الجوابية".

وتنص المادة ١٣٧ على أنه "إذا حدثت واقعة جديدة أو ظهرت واقعة غير معلومة بعد إقفال باب المرافعة وقبل النطق بالحكم كان للمحكمة أن تقرر من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم فتح باب المرافعة وإعادة قيدها في جدول المرافعات". لرئيس المحكمة أن يوقف المرافعات لطرح الأسئلة والملحوظات التي يراها ضرورية، ويلاحظ أنه يمكن أن تكون هذه المرافعة شفوية أو مكتوبة، وإن كان على الأعم أن تكون في الواقع العملي مكتوبة.

ويقف باب المرافعة بمجرد انتهاء الخصوم من تقديم دفوعهم^١، وهذا الإقفال يمكن

^١ - وبخصوص تبديل هيئة المحكمة وسماع الدفوع، انظر نقض مدني قرار ١٣٨٨ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١٠/١٤ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٢٤ ص ٢٩٠ وقد جاء فيه "الاجتهاد القضائي قد استقر على أن عدم تلاوة الأوراق عند تبديل الهيئة لا يعيب الحكم إذا كانت الهيئة هي التي استمعت إلى الدفوع وتداولت أقوال الطرفين وهي التي حضرت الجلسة السابقة للنطق بالحكم".

أن يكون - وفق الاجتهاد القضائي - صريحاً أو ضمناً^١، فإذا انتهى الخصوم مثلاً من تقديم دفوعهم، وحددت المحكمة بعد ذلك جلسة النطق بالحكم، فهذا يفيد ضمناً أنها أقفلت باب المرافعة قبل النطق بالحكم.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي قد تقرر المحكمة رفع الأوراق للتدقيق قبل أن ينتهي الخصوم من تقديم دفوعهم، فهذا القرار لا يعد إقفالاً لباب المرافعة وفق الاجتهاد القضائي^٢، ولا يصح أن تصدر المحكمة بعد هذا الرفع الحكم المنهي للخصومة، لأنها تكون بذلك قد حرمت الخصوم من استكمال ممارسة حقهم في الدفاع^٣، ولكن يصح أن تصدر المحكمة بعد رفع الأوراق للتدقيق قراراً إعدادياً بإجراء خبرة أو سماع الشهود أو توجيه اليمين.. إلخ.

ويجوز للخصوم أن يقدموا للمحكمة خلال الأيام الثلاثة التي تلي إقفال باب المرافعة مذكرة واحدة خطية لاستكمال بعض النقاط أو تصحيحها، وتعرف هذه المذكرة في الواقع العملي اختصاراً بمذكرة الاستكمال.

ويلاحظ أن المحكمة غير ملزمة بتأخير الفصل في الدعوى ريثما ينتهي هذا الميعاد، لأنّ المشرّع أجاز لها أن تفصل في القضية في الجلسة نفسها التي أقفلت فيها باب المرافعة تطبيقاً للمادة ٢٠٢ من قانون أصول المحاكمات، وعلى ذلك لا يصح تقديم هذه المذكرة بعد صدور الحكم ولو لم تنقض هذه الأيام الثلاثة.

ويجب أن تقدم هذه المذكرة بواسطة ديوان المحكمة، وأن تودع منها نسخ بعدد الخصوم، ويعطى الخصوم ميعاد ثلاثة أيام للجواب عليها، حتى يتمكنوا من ممارسة حقهم بالدفاع بشأن ما جاء فيها.

ويستوفى ممن يقدم هذه المذكرة رسم مقداره ألف ليرة سورية، ولا يشمل ذلك المذكرة الجوابية، ويبدو هنا أن المشرّع لا يعد تقديم المذكرة أمراً يستوجب فرض الغرامة، لذلك فرض رسماً بحق من يقدم المذكرة، ويبدو أنّ هذا الرسم لا يشمل المذكرة الجوابية بسبب

١. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية ١، ص ٢٥٤. مع إشارة إلى نقض مدني سوري.

٢. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية ١، ص ٢٥٤. مع إشارة إلى نقض مدني سوري.

٣. قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية ١، ص ٢٥٤. مع إشارة إلى نقض مدني سوري.

نقض قرار ٣٠ أساس مدنية أولى ٦٩ تاريخ ٢٤/٢/٢٠١٤ أورده الألويسي - القاعدة ١٦٠ - ص ٣٦١. وقد جاء فيه "عدم سؤال الأطراف عن أقوالهم الأخيرة يعد سبباً لفسخ القرار المستأنف".

اضطرار الخصم إلى تقديمها رداً على مذكرة الاستكمال.

وإذا حدثت واقعة جديدة أو ظهرت واقعة غير معلومة بعد إقفال باب المرافعة وقبل النطق بالحكم كان للمحكمة أن تقرر من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم فتح باب المرافعة وإعادة قيدها في جدول المرافعات، وتطبيقاً لذلك لو كان المشتري قد طلب قبل إقفال باب المرافعة تنفيذ عقد البيع واستلام السيارة، فاحترقت السيارة بعد إقفال باب المرافعة، فللمحكمة أن تفتح باب المرافعة من جديد بسبب حدوث هذه الواقعة الجديدة، وفي مثال آخر لو كان المشتري قد طلب قبل إقفال باب المرافعة تنفيذ عقد البيع واستلام العقار، وعلم بعد إقفال باب المرافعة أنه كان قد دلس عليه وقت إبرام العقد، فللمحكمة أن تفتح باب المرافعة من جديد بسبب ظهور هذه الواقعة غير المعلومة.

ويلاحظ أن سلطة المحكمة في فتح باب المرافعة من جديد جوازية، ولو حدثت الواقعة الجديدة أو ظهرت الواقعة غير المعلومة.

٧. تدوين الاتفاق في المحضر:

تنص المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة في أي حال تكون عليه الدعوى تدوين ما اتفقوا عليه في محضر المحاكمة".
أجاز المشرع للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة في أي حال تكون عليه الدعوى تدوين ما اتفقوا عليه في محضر المحاكمة، ويبدو أن المحكمة ملزمة بإجابة طلبهم، وفي الواقع العملي يطلب الخصوم . عادة . تدوين عقد الصلح الذي أبرم بينهم في محضر المحاكمة.

٩. محضر المحاكمة:

تنص المادة ١٣٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ينشئ كاتب الضبط محضر المحاكمة ويوقع عليه مع رئيس المحكمة في آخر كل جلسة ويذكر فيه ساعة افتتاحها وساعة ختامها وأسماء القضاة والنيابة العامة إذا مثلت في المحاكمة وأسماء المحامين والوقوعات التي حدثت والشروح التي يأمره رئيس المحكمة بتدوينها.
ب- إن محضر المحاكمة سند رسمي بما دون فيه".

فصاحب الصلاحية في إنشاء محضر المحاكمة هو كاتب الضبط، ويوقع عليه

مع رئيس المحكمة في آخر كل جلسة^١، فلا يلزم توقيعه من كل أعضاء المحكمة، ويذكر فيه ساعة افتتاحها وساعة ختامها وأسماء القضاة والنيابة العامة إذا مثلت في المحاكمة، وأسماء المحامين والوقوعات التي حدثت، والشروح التي يأمره رئيس المحكمة بتدوينها، وفي حال تخلف بيان أو أكثر من هذه البيانات فإنه تطبق المادتان ٤٠ و ٤١ من قانون أصول المحاكمات، اللتان تنظمان نظرية بطلان الإجراءات، للحكم ببطلان المحضر أو عدم بطلانه^٢.

ويلاحظ أن المشرع قد نص على أن محضر المحاكمة سند رسمي بما دون فيه في الفقرة ب سالفه الذكر^٣، ولم يكن هناك من داع لذلك، لأن هذا المحضر ينطبق عليه التعريف الذي ورد في المادة الخامسة من قانون البيئات للأسناد الرسمية^٤.

^١ - نقض قرار ٥٠٧ أساس مدنية أولى ٢٢ تاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٩ أورده الألويسي . القاعدة ١٨٤ . ص ٤١٠ . وقد جاء فيه "الدعوى عندما أعيدت إلى محكمة الاستئناف بعد النقض لم توقع عدة جلسات من قبل رئيس المحكمة مما يجعل هذه الجلسات باظلة ويمتد إلى القرار".

^٢ - انظر بشأن الأثر المترتب على عدم فتح جلسة محاكمة نقض شرعي قرار ٩٨٨ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٣/١٠/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ١٢ ص ١٥٣ وقد جاء فيه "تبين أن الدعوى رفعت للتدقيق إلى يوم ٣٠/٨/٢٠١٧م إلا أن المحكمة فصلت الدعوى بموعدها المشار إليه دون أن تقوم بفتح جلسة المحاكمة في اليوم المذكور بشكل حجب عن هيئة محكمة النقض بسط رقابتها على التحقق من صحة صدور القرار المطعون فيه عن القاضي مصدر القرار وهذا من متعلقات النظام العام مما يستدعي نقض القرار للبطلان الذي اعترى إجراءات صدوره". وانظر بشأن استناد الاجتهاد القضائي إلى تعميم السيد وزير العدل بخصوص مكان فتح الجلسة والتوقيع على المحاضر وكتابة القرارات الإعدادية عليها نقض مدني قرار ١٣١ لعام ٢٠١٧ تاريخ ١٣/٢/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٣٩ ص ٣٢١ وقد جاء فيه "ولما تبين من ضبوط جلسة المحاكمة ... وهذا خلافاً للتعميم الصادر عن السيد وزير العدل رقم /٥٤/ تاريخ ١٥/٧/٢٠١٥ المتضمن لا يتم فتح جلسات إلا في قوس المحكمة وبحضور كامل الهيئة الحاكمة والتوقيع على محاضر الجلسات من كافة الأعضاء وعدم كتابة القرارات الإعدادية على مصنف الدعوى وإنما كتابتها على محاضر جلسات المحاكمة وتلاوتها في جلسة المحاكمة بشكل علني وهذا يشكل خلافاً في إجراءات جلسات المحاكمة مما يورثها البطلان مما يقتضي نقض القرار شكلاً".

^٣ - نقض مدني قرار ٧٨٣ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٣٠/٧/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ١٤ ص ١٣٠ وقد جاء فيه "ضبط جلسة المحاكمة من الضبوط الرسمية التي لا يطعن بها إلا بالتزوير".

^٤ - تنص المادة ٥ من قانون البيئات على أنه "الأسناد الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقاً للقواعد القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه ما تم على يديه أو ماتلقاه من ذوي الشأن".

ثالثاً: نظام الجلسات:

نتناول نظام الجلسات في مجموعة من النقاط نعرضها على النحو الآتي:

١. ضبط الجلسة وإدارتها:

تنص المادة ١٤٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها الذي يتولى توجيه الأسئلة إلى الخصوم والشهود من تلقاء ذاته أو بناء على طلب أحد أعضاء هيئة المحكمة أو أي من الخصوم.

ب- لرئيس المحكمة أن يخرج من قاعة المحكمة أو من الجلسة من يخل بنظامها فإن لم يمتثل وتمادى كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه ألف ليرة سورية حكماً غير قابل لطريق من طرق الطعن يبلغه رئيس المحكمة إلى النيابة العامة لتنفيذه ويعد من تم إخراج مبلغاً حكماً موعد الجلسة التالية".

فضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها، فلا يدخل ذلك في صلاحية باقي القضاة، وهو الذي يتولى توجيه الأسئلة إلى الخصوم والشهود من تلقاء ذاته، أو بناء على طلب أحد أعضاء هيئة المحكمة أو أي من الخصوم.

ولرئيس المحكمة أن يخرج من قاعة المحكمة أو من الجلسة من يخل بنظامها، وهذه الصلاحية لرئيس المحكمة وحده، وليس للمحكمة بكامل تشكيلها، فإن لم يمتثل وتمادى كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه ألف ليرة سورية حكماً غير قابل لطريق من طرق الطعن، وهنا صلاحية الحكم بالحبس أو الغرامة للمحكمة وليست لرئيس المحكمة، باعتبار أن هذا الحكم أكثر أهمية من الإخراج، ويبلغ رئيس المحكمة هذا الحكم إلى النيابة العامة لتنفيذه.

ويعد من تم إخراج مبلغاً حكماً موعد الجلسة التالية، فلا يلزم تبليغه إياه وفق القواعد العامة في التبليغ، لأنّه هو المتسبب في هذا الإخراج، ويبدو أنه يعد هنا مبلغاً بغض النظر عما إذا كان الإخراج تنفيذاً لقرار رئيس المحكمة أو لحكم المحكمة بالحبس.

٢. أدب الخطاب:

تنص المادة ١٤١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- على الخصم أو وكيله

أن يتمتع عن ذكر ما يمس كرامة خصمه ما لم يستلزم ذلك حالة الدعوى أو ضرورة المرافعة.

ب- للمحكمة أن تقرر حذف الألفاظ أو العبارات النابية أو المخالفة للأداب أو النظام العام من أي لائحة تقدم في الدعوى.

فعلى الخصم أو وكيله أن يتمتع عن ذكر ما يمس كرامة خصمه، ما لم تستلزم ذلك حالة الدعوى أو ضرورة المرافعة^١، كما لو اضطر الخصم إلى ذكر عيب في جسد خصمه أو سلوكه أو عيب في أهله ليقوم الدليل على صحة طلبه أو دفعه.

وإذا أخل الخصم أو وكيله بهذا الواجب وذكر ما يمس كرامة خصمه من غير أن تستلزم ذلك حالة الدعوى أو ضرورة المرافعة، فيمكن مساءلته بالتعويض طبقاً للقواعد العامة، بالإضافة إلى أنه قد يشكل ذلك جرماً جزائياً.

وللمحكمة أن تقرر حذف الألفاظ أو العبارات النابية أو المخالفة للأداب أو النظام العام من أي لائحة تقدم في الدعوى، ويلاحظ هنا أنه إذا كان تنفيذ هذا القرار سيؤدي إلى إخفاء هذه الألفاظ إخفاء كلياً، فقد يكون ذلك غير مرض للمضروور منها، إذا كان يريد أن يطلب ملاحقة من بدرت منه مدنياً أو جزائياً أو... إلخ.

٣ . جرائم الجلسات:

تنص المادة ١٤٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يأمر رئيس المحكمة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما يرى اتخاذه من إجراءات التحقيق.
ب- إذا كانت الجريمة التي وقعت جنائية أو جنحة كان له إذا اقتضت الحال ان يأمر بالقبض على من وقعت منه وإحالته إلى النيابة العامة".

وتنص المادة ١٤٣ على أنه "أ- للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد موظفيها وأن تحكم عليه فوراً بالعقوبة.

^١ - تنص المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة أيضاً على أنه "ب- على المحامي أن يتمتع عن ذكر ما يمس كرامة الخصم ما لم تستلزم ذلك حالة الدعوى أو ضرورة الدفاع وللمحكمة أن تقرر حذف الألفاظ النابية التي لا مبرر لها".

ب- للمحكمة أن تحاكم من شهد زوراً في الجلسة وأن تحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور.

ج- يكون حكم المحكمة في هذه الحالات نافذاً ولو طعن فيه.

د- إذا لم تصدر المحكمة حكمها في الجلسة ذاتها أمرت بالقبض على من وقعت منه الجريمة وبإحالته إلى النيابة العامة لملاحقته أصولاً.

هـ- إن الإحالة إلى النيابة العامة لا تؤدي إلى وقف السير في الدعوى".

وتنص المادة ١٤٤ على أنه "لا تخل أحكام المادتين ١٤٢/و/ ١٤٣/و بالأحكام القانونية الخاصة بالمحامين المنصوص عليها في قانون تنظيم مهنة المحاماة".

فإذا وقعت جريمة في أثناء انعقاد جلسة المحاكمة، فإنه يأمر رئيس المحكمة بكتابة محضر عنها وبما يرى اتخاذه من إجراءات التحقيق، كاستجواب مرتكبها، أو سماع الشهود ... الخ، وإذا كانت الجريمة التي وقعت جنائية أو جنحة كان له إذا اقتضت الحال ان يأمر بالقبض على من وقعت منه وإحالته إلى النيابة العامة، فلا يأمر بالقبض عليه وإحالته إذا كانت الجريمة من نوع المخالفة، ويلاحظ هنا أن هذه الصلاحيات تخص رئيس المحكمة دون باقي الأعضاء.

وللمحكمة أن تحاكم من تقع منه في أثناء انعقاد الجلسة جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد موظفيها ككاتب المحكمة وأن تحكم عليه فوراً بالعقوبة، ويلاحظ أن هذه الصلاحية جوازية للمحكمة، وتتمتع بها بغض النظر عن كون المحكمة جزائية أو غير جزائية، احتراماً لهيئة القضاء، ويكون حكمها نافذاً ولو طعن فيه^١.

ويلاحظ أنه لا تتمتع المحكمة بهذه الصلاحية إذا كانت الجريمة المرتكبة من نوع الجنائية أو المخالفة، بسبب أهمية الجنائية من جهة وقلة أهمية المخالفة من جهة أخرى، ولا تتمتع بها أيضاً إذا لم يقع التعدي على هيئة المحكمة أو على أحد أعضائها أو أحد موظفيها، كما لو وقع على المحامي أو أحد الحضور من الجمهور.

^١ ويبدو أنه إذا وقعت جنحة التسبب بالوفاة على أحد القضاة، وكان تشكيل المحكمة ثلاثياً، فلا يحق للقاضيين الآخرين أن يمارسا هذه الصلاحية، بسبب الخلل الذي وقع في تشكيل المحكمة، ولو كان أحدهما رئيس المحكمة.

وللمحكمة أيضاً أن تحاكم من شهد زوراً في الجلسة، وأن تحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور، ويلاحظ أن هذه الصلاحية جوازية للمحكمة أيضاً، وتتمتع بها بغض عن النظر عن كون المحكمة جزائية أو غير جزائية، ويكون حكمها نافذاً أيضاً ولو طعن فيه، ويبدو أنه لا يوجد مبرر قوي لمنح المحاكم هذه الصلاحية بخصوص شهادة الزور، والخروج على القواعد العامة في ملاحقة المجرمين.

وإذا لم تصدر المحكمة حكمها في الجلسة ذاتها، أمرت بالقبض على من وقعت منه الجريمة وبإحالة إلى النيابة العامة لملاحقته أصولاً، وذلك بالنسبة إلى جنحة التعدي وجريمة شهادة الزور سالفتي الذكر، إذ لم يعد هناك مبرر في نظر المشرع على ما يبدو للخروج على القواعد العامة، إذا كانت المحكمة ستتراجع في إصدار حكمها إلى جلسة أو جلسات لاحقة.

ويلاحظ أن الإحالة إلى النيابة العامة لا تؤدي إلى وقف السير في الدعوى، ويلاحظ أيضاً أن ذلك ورد بخصوص جنحة التعدي وشهادة الزور سالفتي الذكر دون غيرها من الجرائم، وعلى ذلك تجري المحاكمة على الرغم من غياب الخصم المحال إلى النيابة العامة، حتى لا يتخذ ارتكاب إحدى هاتين الجريمتين وسيلة لعرقلة سير الدعوى.

ويشترط المشرع ألا تخل أحكام المادتين /١٤٢/ و/١٤٣/ سالفتي الذكر بالأحكام القانونية الخاصة بالمحامين المنصوص عليها في قانون تنظيم مهنة المحاماة، فإذا وفر المشرع مثلاً حماية معينة للمحامين بموجب القانون المذكور بخصوص هذه الجرائم المشهودة، وتعارضت هذه الحماية مع أحكام المادتين المذكورتين، فإن الأولوية تكون لتطبيق ما ورد في قانون تنظيم مهنة المحاماة.

الوحدة التعليمية الخامسة

الدفع^١

تشير دراسة موضوع الدفع مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: التعريف بالدفع:

هي الوسائل القانونية التي يتمسك بها المدعى عليه للحيلولة دون الحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو تعطيل ذلك.

والمدعى عليه هو الخصم الذي رفعت عليه الدعوى ابتداءً، وقد يصبح المدعي الذي رفع الدعوى مدعى عليه عندما يواجهه خصمه بطلبات، وقد يصبح المدعي والمدعى عليه في الخصومة مدعى عليهما لو تدخل فيها شخص من الغير وطلب الحكم له في مواجهتهما بطلبات، على النحو الذي سنبينه لاحقاً.

ثانياً: أنواع الدفع:

توجد ثلاثة أنواع للدفع، هي الدفع الشكلية والدفع الموضوعية والدفع بعدم القبول، وسنتناول هذه الأنواع الثلاثة:

١. الدفع الشكلية:

هي الوسائل القانونية التي يتمسك بها المدعى عليه للحيلولة دون الحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو تعطيل ذلك لأسباب تتعلق بعيب في الإجراءات^٢.

فهذه الدفع لا ترد على أساس النزاع، وإنما تنصب على الإجراءات، وتعرف أيضاً بالدفع الإجرائية، وهي لا تقع تحت حصر^٣، ومنها أن يتمسك المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة التي رفعت إليها الدعوى، أو ببطلان استدعاء الدعوى لخلوه من بعض البيانات التي استلزم المشرع ذكرها فيه.

ويلاحظ أن بعض الدفع الشكلية يتعلق بالنظام العام، وتثيره المحكمة من تلقاء

^١ يلاحظ أنه كان من الأولى أن نتناول الطلبات أولاً ثم نتناول الدفع، إلا أننا سنتناول الدفع أولاً جريباً مع مسلك المشرع.

^٢ قرب ذلك والي، ص ٥٤٨.

^٣ يبين الأستاذ الدكتور فتحي والي أن هذا هو الرأي الغالب ويسوق حججاً تدعمه. انظر والي، ص ٥٤٨.

نفسها، ويصح التمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، كالدفع بعدم اختصاص المحكمة الولائي أو النوعي، وبعضها الآخر لا يتعلق بالنظام العام، فلا تثيره المحكمة من تلقاء نفسها، ويتعين التمسك به في الوقت المناسب، وإلا سقط الحق بالتمسك فيه على النحو الذي سنبينه لاحقاً، كالدفع ببطلان التبليغ بسبب تسليم مذكرة التبليغ إلى شخص لا تربطه بالمطلوب تبليغه إلا علاقة الجوار.

وإذا قبلت المحكمة الدفع الشكلي وردت الدعوى شكلاً، فلا يعد ذلك مانعاً من رفع دعوى جديدة بالنزاع نفسه وبمناصره نفسها^١.

ويلاحظ أن الدفع الشكلي قد يؤثر على الدعوى برمتها، كالدفع ببطلان استدعاء الدعوى، وقد يؤثر على إجراء من إجراءاتها فقط كالدفع ببطلان التبليغ.

٢ . الدفع الموضوعية:

هي الوسائل القانونية التي يتمسك بها المدعى عليه للحيلولة دون الحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو تعطيل ذلك لأسباب تتعلق بأساس النزاع، أي بالنزاع نفسه. فهذه الدفوع ترد على أساس النزاع، ولا تقع تحت حصر^٢، ومنها أن يتمسك المدعى عليه بأنه أوفى الدين الذي يطالب به المدعي، أو أن عقد البيع الذي يطالب المدعي بتنفيذه صوري، أو أن يتمسك ببطلانه، أو أن يتمسك بتقادم الحق المطالب به. ويلاحظ أن بعض الدفوع الموضوعية تتعلق بالنظام العام، وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها، ويصح التمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، كالدفع ببطلان العقد لانعدام أهلية أحد المتعاقدين وقت التعاقد، أو بسبب مخالفة سبب العقد للنظام العام أو الآداب العامة، وبعضها لا يتعلق بالنظام العام، فلا تثيره المحكمة من تلقاء نفسها، كالدفع بالتقادم.

وإذا قبلت المحكمة الدفع الموضوعي وردت الدعوى موضوعاً، عد ذلك مانعاً من

^١- والي، ص ٥٥٥. وانظر الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ٦٨ تاريخ ١٦/٦/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١ ص ٦٠ وقد جاء فيه "رد الدعوى السابقة لعدم الاختصاص أو شكلاً لا يجنب عن صاحب الحق أحقيته بالمداعاة ثانية وذلك بعد تصحيح أخطائه في الدعوى السابقة وتأسيس الادعاء بالشكل الذي رسمه القانون".

^٢- والي، ص ٤٤٧.

رفع دعوى جديدة بالنزاع نفسه بعناصره نفسها، احتراماً لحجية الأمر المقضي للحكم.

٣. الدفع بعدم القبول:

هي الوسائل القانونية التي لا تنتمي إلى الدفع الشكلية أو الموضوعية، ويتمسك بها المدعى عليه للحيلولة دون الحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو تعطيل ذلك، من خلال منع المحكمة من النظر فيها^١.

وتتميز هذه الدفع عن الدفع الشكلية والدفع الموضوعية، في أن المدعى عليه في الدفع الشكلية والموضوعية يرمي إلى تعطيل أو رد ما يطلبه المدعي بعد النظر فيه من الناحية الشكلية أو من الناحية الموضوعية، أما في الدفع بعدم القبول فيرمي فيها المدعى عليه إلى الحكم بعدم قبول طلبات المدعي من غير النظر فيها.

ولا تقع الدفع بعدم القبول تحت حصر، ومنها أن يتمسك المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة أو الصفة لدى المدعي^٢، أو أن يتمسك المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق تحكيم مبرم بين المدعي والمدعى عليه^٣، أو أن يتمسك المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم حاز حجية الأمر المقضي^٤، أو أن يتمسك المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لأن المطالبة سابقة لأوانها^٥.

فلو رفع الزوج الذي لا تربطه بزوجته إلا علاقة الزوجية الدعوى على مدين الزوجة وطلبه بدفع دين الزوجة، فتمسك المدعى عليه بعدم قبول الطلب، لأن الحق المعتدى عليه بعدم الوفاء يعود للزوجة وليس للزوج، وأنه لا تتوفر الصفة في المدعي، فهنا تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى من غير أن تنتظر في الطلب ومن غير أن تتحقق من وجود

^١ - يعرف الأستاذ الدكتور فتحي والي الدفع بعدم القبول بأنه "الوسيلة القانونية التي يتمسك بواسطتها خصم بوجود الحكم بعدم قبول النظر في إعلان الرغبة (الطلب . الدفع . الطعن) المقدم من خصمه إلى المحكمة" والي، ص ٥٥٩.

^٢ . سلحدار، ص ١٩٨.

^٣ . تنص المادة ١٠ من قانون التحكيم على أنه "١. يجب على المحكمة التي ترفع أمامها دعوى في مسألة أبرم بشأنها اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى ...".

^٤ . قرب ذلك سلحدار، ص ١٩٨.

^٥ . والي، ص ٥٦٦.

الدين أو عدم وجوده.

ولو رفع المدعي الدعوى أمام المحكمة وطالب باستلام العين التي اشتراها بموجب عقد البيع، وتبين أن هذا العقد يتضمن شرط تحكيم، فتمسك المدعى عليه بهذا الشرط، فهنا تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى من غير أن تنظر في الطلب ومن غير أن تتحقق من مدى أحقية المدعي بالاستلام.

ولو رفع المدعي الدعوى وطالب بالحكم بصحة عقد البيع، وتبين أنه سبق أن نظرت المحكمة في هذه الدعوى من قبل وحكمت بردها موضوعاً، فتمسك المدعى عليه بعدم قبول الطلب لسبق الفصل فيه بحكم حاز حجية الأمر المقضي، فهنا تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى من غير أن تنظر في الطلب ومن غير أن تتحقق من صحة عقد البيع أو عدم صحته.

ولو طالب المدعي بالدين وتبين أن هذا الدين مستحق الأداء بعد شهرين، فتمسك المدعى عليه بعدم قبول الطلب لأن المطالبة بالدين سابقة لأوانها، فهنا تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى من غير أن تنظر في الطلب ومن غير أن تتحقق من وجود الدين أو عدم وجوده.

ويلاحظ أن بعض الدفوع بعدم القبول تتعلق بالنظام العام، وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها، ويصح التمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، كالدفع بانعدام الصفة لدى المدعي، وبعضها لا يتعلق بالنظام العام، فلا تثيره المحكمة من تلقاء نفسها، كالدفع بوجود اتفاق تحكيم بين المدعي والمدعى عليه^١.

وإذا قبلت المحكمة الدفع بعدم القبول وحكمت بعدم قبول الدعوى، فأثر هذا الحكم في منع رفع دعوى جديدة بالنزاع نفسه وبمناصره نفسها يختلف بحسب سبب الدفع بعدم القبول، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، فإذا حكم مثلاً بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها، فهذا لا يمنع من رفعها مرة أخرى بعد حلول الأجل، أما إذا حكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة، فهذا يعد مانعاً من رفع الدعوى نفسها مرة أخرى^٢.

^١ انظر المادة ١٠ من قانون التحكيم التي سبق إيراد نصها.

^٢ والي، ص ٥٦٦.

ثالثاً: التنظيم التشريعي للدفع:

تناول المشرع موضوع الدفع تحت عنوان "الدفع والدفع بعدم قبول الدعوى"، وكان من المفروض أن يكتفي المشرع بعنوان "الدفع"، لأن الدفع بعدم قبول الدعوى مستغرق ضمن مصطلح الدفع فهو نوع من أنواعها كما رأينا، وليس هناك من داع لذكره على استقلال، يضاف إلى ذلك أن المشرع لم يعالج في المواد التي ذكرها تحت هذا العنوان موضوع الدفع بعدم قبول الدعوى.

ونتناول التنظيم التشريعي للدفع في النقاط الآتية:

١. وقت الإدلاء بالدفع:

تنص المادة ١٤٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. يجب على الخصوم أن يبينوا جميع طلباتهم ودفعهم دفعة واحدة.

ب- يجوز للخصوم استثناءً من أحكام الفقرة السابقة أن يطلبوا قبل التعرض لموضوع الدعوى الحكم في الدفع الآتية:

١. عدم اختصاص المحكمة بالنظر في الدعوى

٢. بطلان مذكرات الدعوة.

٣. إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى مرفوعة إليها تلك الدعوى أو دعوى ثانية مرتبطة بها.

ج- يحكم في هذه الدفع على حدة ما لم تقرر المحكمة ضمها إلى الموضوع وعندئذ يفصل فيها بحكم واحد".

وتنص المادة ١٤٦ على أنه "يجب إبداء الدفع بالبطلان في الإجراءات وبعدم الاختصاص المحلي في بدء المحاكمة وقبل أي دفع أو طلب آخر وإلا سقط الحق فيها كما يسقط حق الطاعن في هذه الدفع إذا لم يثرها في استدعاء الطعن".

فيجب على الخصوم أن يبينوا جميع طلباتهم ودفعهم دفعة واحدة، ويلاحظ هنا أن المشرع لم يميز في هذا الشأن بين الدفع الشكلية والدفع الموضوعية والدفع بعدم القبول، إذ يجب أن تثار جميعاً دفعة واحدة، غير أنه يلاحظ أنه يصح خلافاً لهذه القاعدة إثارة الدفع المتعلقة بالنظام العام في أي مرحلة من مراحل الدعوى، كما سبق أن بينا.

ويلاحظ أيضاً أنه يسمح القضاء في الواقع العملي بالخروج على هذه القاعدة والإدلاء ببعض الدفوع ولو بشكل متأخر عن الإدلاء بدفوع أخرى، بل إن المادة ٢٣٨ من قانون أصول المحاكمات تسمح بتقديم الدفوع في المرحلة الاستثنائية إذ نصت على أنه "تنظر محكمة الاستئناف في الطعن على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع جديدة بالإضافة إلى ما قدم إلى محكمة الدرجة الأولى".

يضاف إلى ذلك أن المدعى عليه قد يضطر إلى الإدلاء ببعض الدفوع رداً على الطلبات التي وردت في اللوائح التي قدمت من خصمه في أثناء سير الخصومة، فيكون من غير المنطقي حرمانه من إثارة هذه الدفوع بحجة أنها لم تقدم مع الطلبات والدفوع الأخرى دفعة واحدة.

ويجوز للخصوم استثناءً من أحكام الفقرة أ أن يطلبوا قبل التعرض لموضوع الدعوى الحكم في الدفوع بعدم اختصاص المحكمة بالنظر في الدعوى، وببطلان مذكرات الدعوة، وبإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى مرفوعة إليها تلك الدعوى أو دعوى ثانية مرتبطة بها.

ويحكم في هذه الدفوع على حدة ما لم تقرر المحكمة ضمها إلى الموضوع، وعندئذ يفصل فيها بحكم واحد، فقد ترتئي المحكمة مثلاً الحكم في الدفع على حدة فتزد الدعوى شكلاً لعدم الاختصاص، فيغنيها ذلك عن النظر في الموضوع والحكم فيه^١، وقد تقرر ضم الدفع إلى الموضوع فتفصل فيهما معاً بحكم واحد، ويكون ذلك . عادة . إذا ارتأت أنها سترد الدفع.

ويجب إبداء الدفع بالبطلان في الإجراءات وبعدم الاختصاص المحلي في بدء المحاكمة وقبل أي دفع أو طلب آخر وإلا سقط الحق فيها، كما يسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذا لم يثرها في استدعاء الطعن، فإذا أراد المدعى عليه التمسك بالبطلان في الإجراءات كبطلان التبليغ أو بعدم اختصاص المحكمة المحلي، فيتعين أن يتمسك به في الوقت المناسب، ووقته المناسب هو في بدء المحاكمة وقبل أي دفع أو طلب آخر، فإذا لم يتم التمسك به في الوقت المناسب، فإنه يسقط الحق في التمسك به.

^١. والي، ص ٥٥٤.

وإذا أراد الطاعن في الحكم أن يتمسك بالبطلان في الإجراءات أو بأن الحكم صدر عن محكمة غير مختصة محلياً، على الرغم من أنه تمسك أمامها في الوقت المناسب بالبطلان أو بعدم الاختصاص المحلي، فيتعين عليه أن يثير ذلك في استدعاء الطعن، فإذا لم يثره في استدعاء الطعن، سقط حقه في إثارته بعد ذلك، سواء كان هذا الطعن طعناً بالاستئناف أو طعناً بالنقض.

هذا بالطبع إذا لم يكن البطلان في الإجراءات أو الاختصاص المكاني متعلقاً بالنظام العام^١، لأنه عندما يكون متعلقاً بالنظام العام، فإنه يجوز الدفع به في أي حالة تكون عليها الدعوى^٢، وما لم يكن سبب الدفع قد نشأ بعد الإدلاء بالدفع والطلبات الأخرى، إذ لا يسقط الحق في التمسك بالدفع قبل نشوء هذا الحق^٣، على الرغم من أن المشرع لم ينص هنا على هذا الاستثناء.

٢ . الاختصاص والنظام العام:

تنص المادة ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء ذاتها ويجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى".

يتضح من هذا النص أن عدم الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي يتعلق بالنظام العام، إذ تحكم به المحكمة من تلقاء ذاتها، ولو كان ذلك مخالفاً لاتفاق الخصوم، ويجوز للخصوم الدفع بعدم الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي في أي حالة كانت عليها

١. والي، ص ٥٥٣.

٢. تنص المادة ٨٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. في الدعاوى العينية العقارية والدعاوى الشخصية العقارية ودعاوى الحيازة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو أحد أجزائه إذا كان واقعاً في دوائر محاكم متعددة أما إذا تعددت العقارات كان الاختصاص للمحكمة التي يقع أحدها في دائرتها.

ب- تعد قواعد الاختصاص المحلي المنصوص عليها في الفقرة السابقة من النظام العام وعلى المحكمة ان تثيرها من تلقاء نفسها ويجوز لأطراف اثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى".

وتنص المادة ٣١٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. يوقع الحجز الاحتياطي في الأحوال المتقدمة الذكر بقرار من قاضي الأمور المستعجلة الذي يقع في دائرته المال المطلوب حجزه أو أي من الدوائر إذا كان المال يقع في أكثر من دائرة ويرد طلب الحجز تلقائياً في حال عدم الاختصاص المحلي".

٢. والي، ص ٥٥٣.

الدعوى.

٣. إحالة الدعوى:

تنص المادة ١٤٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "على المحكمة إذا حكمت بعدم اختصاصها /المحلي أو النوعي أو القيمي/ المعقود للقضاء العادي أن تقرر إحالة الدعوى بحالتها الراهنة إلى المحكمة المختصة ويستوفى فرق الرسوم والتأمينات".

وتنص المادة ١٤٩ على أنه "في الاختصاص المحلي إذا اتفق الخصوم على التداعي أمام محكمة غير المحكمة المرفوعة إليها الدعوى قررت هذه المحكمة إحالة الدعوى إلى المحكمة التي اتفقوا عليها ما لم يكن اختصاصها المحلي من النظام العام".

وتنص المادة ١٥٠ على أنه "إذا دفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع نفسه أو لارتباطها بدعوى أخرى مقامة أمامها فعلى المحكمة المقدم إليها الدفع أن تحكم فيه على وجه السرعة".

فعلى المحكمة إذا حكمت بعدم اختصاصها المحلي أو النوعي أو القيمي المعقود للقضاء العادي أن تقرر إحالة الدعوى بحالتها الراهنة إلى المحكمة المختصة ويستوفى فرق الرسوم والتأمينات، وهذا أفضل من رد الدعوى شكلاً ويساعد على توفير الوقت والجهد والمال.

أما إذا حكمت المحكمة بعدم الاختصاص الولائي، كما لو حكمت محكمة البداية بعدم اختصاصها، لأن الدعوى من اختصاص محكمة القضاء الإداري، فإنها ترد الدعوى شكلاً ولا تحيلها إلى محكمة القضاء الإداري، لأن هذا الاختصاص ليس معقوداً للقضاء العادي.

وإذا اتفق الخصوم في الاختصاص المحلي على التداعي أمام محكمة غير المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، قررت هذه المحكمة إحالة الدعوى إلى المحكمة التي اتفقوا عليها، كما لو رفعت الدعوى أمام محكمة البداية المدنية في دمشق المختصة مكانياً بنظرها، فطلب الخصوم متفقين إحالتها إلى محكمة البداية المدنية في حلب، فيجب على المحكمة أن تجيبهم إلى طلبهم، ولو لم تكن المحكمة المطلوب إحالة الدعوى إليها مختصة مكانياً بنظرها.

وإذا كان الاختصاص المكاني للمحكمة المرفوعة إليها الدعوى متعلقاً بالنظام العام، وكانت المحكمة المطلوب إحالة الدعوى إليها لا تشاركها هذا الاختصاص، ففي هذه الحالة ترد طلب الخصوم ولا تقرر الإحالة.

ويلاحظ أن هذا النص يطبق بشأن الاختصاص المحلي فقط على النحو المذكور، ولا يطبق بشأن غيره من الاختصاصات، وعلى ذلك إذا طلب الخصوم باتفاقهم إحالة الدعوى من محكمة الصلح المختصة بنظرها إلى محكمة البداية أو إلى محكمة القضاء الإداري، فإن محكمة الصلح ترد طلبهم، لعدم اختصاص المحكمة المطلوب الإحالة إليها اختصاصاً قيمياً أو نوعياً أو ولائياً حسب الحال.

وإذا دفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع نفسه أو لارتباطها بدعوى أخرى مقامة أمامها، فعلى المحكمة المقدم إليها الدفع أن تحكم فيه على وجه السرعة، والغاية من هذا النص هو حث المحكمة على الإسراع في الفصل في هذا الدفع، ولتقوم مسؤوليتها في حالة التأخير، ولكن لا يؤدي التأخر في الفصل فيه إلى البطلان.

4. زوال بطلان مذكرات الدعوة بالحضور:

تنص المادة ١٥١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "بطلان مذكرات الدعوة بالحضور الناشئ عن عيب في التبليغ أو في بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة أو عدم مراعاة مواعيد الحضور يزول بحضور المطلوب تبليغه وذلك بغير إخلال بحقه في التأجيل لاستكمال ميعاد الحضور".

فإذا كانت مذكرات الدعوة بالحضور باطلة بسبب عيب في التبليغ، كما لو أجري في يوم عطلة رسمية من غير إذن كتابي من رئيس المحكمة، أو في بيان المحكمة، كما لو ورد في مذكرة التبليغ أن المحكمة المطلوب الحضور أمامها هي محكمة الصلح بدلاً من محكمة البداية، أو تاريخ الجلسة، كما لو ورد في مذكرة التبليغ أن تاريخ الجلسة هو ٥/٤ بدلاً من ٤/٥، أو عدم مراعاة مواعيد الحضور، كما لو بلغ الخصم للحضور أمام محكمة البداية قبل يومين فقط من موعد الجلسة بدلاً من ثلاثة أيام، على الرغم من عدم صدور قرار بتقصير ميعاد الحضور، فإنه يزول البطلان بحضور المطلوب تبليغه، وذلك بغير إخلال بحقه في التأجيل لاستكمال ميعاد الحضور، فإذا كان سبب البطلان هو

التبليغ قبل يومين فقط من موعد الجلسة كما في المثال السابق، وحضر على الرغم من ذلك المطلوب تبليغه، فهنا يزول البطلان، ويكون من حقه أن يطلب تأجيل الدعوى ليوم واحد على الأقل حتى يستفيد من كامل ميعاد الحضور.

ويلاحظ هنا أن البطلان يزول بالحضور على النحو المتقدم^١، ليس لأن الغاية من الإجراء قد تحققت^٢، فالغاية من منع التبليغ في أيام العطل مثلاً هي عدم إزعاج المطلوب تبليغه في أوقات يفترض أن يخلد فيها إلى النوم أو الراحة أو الاحتفال، وهذه الغاية ربما أنها لم تتحقق بسبب انزعاجه، لذلك يزول البطلان في هذه الحالة، إما لأن المطلوب تبليغه تنازل عن التمسك به ضمناً بالحضور، أو أنه رد على الإجراء الباطل بالحضور بما يدل على أنه عده صحيحاً، أو بسبب ورود نص خاص بزوال البطلان.

^١ - غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٩٦ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٣٠/١٢/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١٦ ص ١٩٨ وقد جاء فيه "الحضور يجب ما شاب إجراءات التبليغ من عيوب".
^٢ - يقصد بالإجراء هنا الشرط الذي يتعين مراعاته. راجع بشأن نظرية بطلان الإجراءات مؤلفنا حاج طالب د. محمد ٢٠٠٦. أصول المحاكمات المدنية - ج ١. منشورات جامعة حلب. ص ٢٤٥ وما بعدها.

الوحدة التعليمية السادسة

اختصاص الغير

تتناول المشرّع موضوع اختصاص الغير تحت عنوان "اختصاص الغير وإدخال ضامن"، ولم يكن هناك من داع أن يذكر عبارة "إدخال ضامن"، لأن عبارة "اختصاص الغير" تستغرقها على النحو الذي سنراه.

وتشير دراسة موضوع اختصاص الغير مجموعة من النقاط، نتناولها على النحو

الآتي:

أولاً: التعريف باختصاص الغير:

عندما يتقدم المدعي باستدعاء دعواه، فالطلب الذي يرد فيها هو الطلب الأصلي، وهو الذي تفتتح به الخصومة، ومنه تعرف عناصر الدعوى من حيث الخصوم والمحل والسبب، فإذا رفع زيد الدعوى على عمرو وطلب فيها تقرير حق ملكيته على العقار استناداً إلى عقد البيع، فالخصمان في الطلب الأصلي هما زيد وعمرو، والمحل هو الأمر الذي طلب من المحكمة وهو تقرير حق الملكية على العقار، والسبب هو الواقعة التي تؤسس عليها الدعوى وهي عقد البيع، ويتعين على الخصوم والمحكمة التقيد بهذه العناصر في أثناء سير الخصومة.

والقاعدة هنا أنه لا يجوز توسيع نطاق الخصومة من حيث الخصوم والمحل والسبب عما هو عليه في الطلب الأصلي¹، وعلى الرغم من أن المشرّع لم ينص على هذه القاعدة، إلا أنه يستفاد من مجمل النصوص التشريعية أن المشرّع يأخذ بها، إذ أورد حالات استثنائية أجاز فيها هذا التوسيع، الأمر الذي يدل على أنه يتبنى القاعدة.

ويعد اختصاص الغير استثناءً على القاعدة المذكورة، ويمكن تعريفه بأنه إدخال

شخص خارج الخصومة في الخصومة.

¹ - أما بشأن تضييق نطاق الخصومة من حيث الخصوم. انظر نقض مدني قرار ١٠٦٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٨/٢٧ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٣ ص ٢٤٨ وقد جاء فيه "تراجع المدعي عن ادعائه عن بعض أفراد الجهة المدعى عليها وحصر الادعاء بالباقي لا يجعل الخصومة معتلة".

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المواد التي تناولها المشرع تحت عنوان "اختصاص الغير وإدخال ضامن"، تتعلق بقضاء الدرجة الأولى، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة، ذلك أنه تناول موضوع الإدخال في المرحلة الاستثنائية في موضع آخر في المادة ٢٤٠ من قانون أصول المحاكمات، التي سنتناولها لاحقاً.

ويلاحظ أن هذا الإدخال أمام قضاء الدرجة الأولى قد يكون بناء على طلب المدعي، أو بقرار من المحكمة من تلقاء نفسها.

ثانياً: الإدخال بناء على طلب المدعي:

تنص المادة ١٥٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- للمدعي أن يطلب إدخال من كان يصح اختصاصه في الدعوى عند رفعها.

ب- يقدم الطلب باستدعاء أو بمذكرة.

ج- يبلغ من يطلب إدخاله صورة الطلب ويدعى للمحاكمة".

فللمدعي أن يطلب إدخال من كان يصح اختصاصه في الدعوى عند رفعها، كما لو سبب زيد وعمرو ضرراً لخالد، فرفع خالد الدعوى على زيد ولم يرفعها على عمرو، فإنه يحق لخالد أن يطلب في أثناء سير الدعوى إدخال عمرو، لأنه كان يصح اختصاصه في الدعوى عند رفعها.

ويلاحظ أن المشرع سمح للمدعي فقط أن يطلب الإدخال دون غيره من الخصوم، فلا يحق للمدعي عليه أن يطلب الإدخال في هذه الحالة.

ويقدم المدعي طلب الإدخال باستدعاء أو بمذكرة، ويلاحظ أنه لا يلزم اتباع الأوضاع المعتادة لرفع الدعوى في تقديم هذا الطلب، وربما أن المشرع يسر الأمر في ذلك على المدعي باعتباره من الخصوم في الدعوى، وليس من الغير.

ويلاحظ أن الاستدعاء والمذكرة في هذا المجال هما ورقتان يحزر عليهما الطلب، ويختلف الاستدعاء عن المذكرة في أن الاستدعاء يقترب أكثر في صياغته من صياغة استدعاء الدعوى، وقد تعارف المشتغلون في الحقل القضائي على أسلوب معين في صياغة المذكرات والاستدعاءات التي تقدم في أثناء سير الخصومة.

ويبلغ من يطلب إدخاله صورة الطلب ويدعى للمحاكمة، حتى يتمكن من ممارسة حقه في الدفاع، وحتى يكون الحكم الفاصل في الدعوى حجة في مواجهته.

ثالثاً: الإدخال من تلقاء نفس المحكمة:

تنص المادة ١٥٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . للمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال:

١. من كان مختصماً في الدعوى في مرحلة سابقة.
٢. من تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن أو التزام لا يقبل التجزئة.
٣. وارث المدعي أو المدعى عليه أو الشريك على الشروع إذا كانت الدعوى متعلقة بالتركة قبل قسمتها أو بعدها أو بالشيوع.
٤. من قد يضار من قيام الدعوى أو من الحكم فيها إذا بدت للمحكمة دلائل جدية على التواطؤ أو الغش أو التقصير من جانب الخصوم.
٥. من ترى المحكمة إدخاله في الدعوى لمصلحة العدالة سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً.

ب- تعين المحكمة ميعاداً لحضور من تقرر إدخاله ومن يجب عليه دفع رسوم التبليغ من الخصوم".

فالمشرع أجاز للمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال بعض الأشخاص في الخصومة، وسلطتها في هذا الشأن جوازية، فتعين ميعاداً لحضور من تقرر إدخاله، ومن يجب عليه دفع رسوم التبليغ من الخصوم، وهؤلاء الأشخاص هم:

١. المختصم في الدعوى في مرحلة سابقة:

للمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال من كان مختصماً في الدعوى في مرحلة سابقة، ونعتقد أن المشرع لم يكن موفقاً في صياغة هذه الفقرة، إذ سبق أن ذكرنا أن المشرع قد أورد هذه النصوص بخصوص محاكم الدرجة الأولى، فلا يستقيم أن توجد مرحلة سابقة، لذلك كان من الأفضل أن يذكر المشرع عبارة "في وقت سابق" بدلاً من عبارة "في مرحلة سابقة".

ووفق هذا التفسير لو رفع المدعي الدعوى على زيد وعمرو، فردت دعواه شكلاً، فرفعها مرة أخرى على زيد فقط، فإنه يجوز للمحكمة أن تقرر إدخال عمرو، لأنه كان مختصماً في الدعوى في وقت سابق، ففي هذا المثال لا نستطيع القول: إن عمرواً كان مختصماً في مرحلة سابقة، ونستطيع القول: إنه كان مختصماً في وقت سابق.

٢ . المرتبط بأحد الخصوم:

فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال من تربطه بأحد الخصوم رابطة تضامن أو التزام لا يقبل التجزئة، فلو رفع الدائن الدعوى على أحد المدينين المتضامنين ولم يرفعها على الآخر وطالب بدينه، فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال المدين المتضامن الآخر، لأنه يرتبط مع المدعي عليه برابطة تضامن.

ولو رفع أحد الدائنين المتضامنين الدعوى على المدين وطالب بالدين ولم يرفعها الدائن المتضامن الآخر، فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال الدائن المتضامن الآخر، لأنه يرتبط مع المدعي برابطة تضامن.

ولو رفع المدعي الدعوى على أحد بائعي السيارة وطالب باستلامها، ولم يرفعها على الآخر، فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال البائع الآخر، لأنه يرتبط مع المدعي عليه برابطة التزام لا يقبل التجزئة.

٣ . الوارث أو الشريك:

فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال وارث المدعي أو المدعي عليه أو الشريك على الشروع إذا كانت الدعوى متعلقة بالتركة قبل قسمتها أو بعدها أو بالشروع، ويرى الفقه أن المشرع غير موفق في صياغة هذه الفقرة، فحتى يستقيم المعنى وتتحقق الغاية التشريعية من النص يتعين أن يصاغ صدر هذه الفقرة على النحو الآتي "الوارث مع المدعي أو المدعي عليه...".

وعلى ذلك إذا رفع الوارث زيد الدعوى على المدين وطالب بالمبلغ الذي كان قد أقرضه المورث إلى المدعي عليه، فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال الوارث الآخر مع المدعي، وبالمقابل إذا رفع الدائن زيد الدعوى على وارث المدين وطالب بالمبلغ الذي كان قد أقرضه إلى مورث المدعي عليه، فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر

إدخال الوارث الآخر مع المدعى عليه.

ولو اصطدمت سيارة بجدار عقار مملوك على الشيوع، فسببت له ضرراً، فرجع أحد الشركاء في ملكية العقار الدعوى على مالك السيارة يطالبه بالتعويض، فللمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال الشريك الآخر مع المدعى، وبالمقابل لو اصطدمت سيارة مملوكة على الشيوع بجدار عقار، فسببت له ضرراً، فرجع مالك العقار الدعوى على أحد الشركاء في ملكية السيارة يطالبه بالتعويض، فللمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال الشريك الآخر مع المدعى عليه.

ويلاحظ أنه يجوز للمحكمة أن تقرر الإدخال ولو كانت الدعوى متعلقة بالتركة قبل قسمتها أو بعدها، ويبدو قياساً على ذلك أنه يجوز لها الإدخال قبل قسمة المال المملوك على الشيوع أو بعده، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك.

ويبدو أن المشرع أجاز للمحكمة إدخال الوارث أو الشريك على النحو المتقدم، ولو كان المدعى أو المدعى عليه يمثل الوارث الآخر بناية قانونية، كما هو الحال في المادة ١٤ من قانون أصول المحاكمات^١، ذلك أن هذا الوارث من الأشخاص الذين يحق لهم أن يسلكوا طريق اعتراض الغير بشأن الحكم الذي سيصدر في حال قام أحد الورثة بتمثيل التركة في الدعوى التي لمورثه أو عليه وكان الحكم قد صدر مشوباً بغش أو حيلة على النحو الذي سنراه لاحقاً.

٤. من قد يضار:

فللمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال من قد يضار من قيام الدعوى أو من الحكم فيها إذا بدت للمحكمة دلائل جديّة على التواطؤ أو الغش أو التقصير من جانب الخصوم، فلو رفع المؤجر الدعوى على المستأجر وطالب بإخلاء العقار وتسليمه إليه خالياً من الشواغل والشاغلين، فأقر المدعى عليه بصحة الدعوى جملة وتفصيلاً، وتبين للمحكمة من وقائع الدعوى ومستنداتها أنه يوجد مستأجر ثانوي للعقار، فلها أن تقرر

^١ تنص المادة ١٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . يجوز لأحد الورثة أن ينتصب خصماً عن الباقيين بصفته ممثلاً لهم في التركات التي لم تقرر تصفيتها وذلك في الدعاوى التي تقام بحق سواء أكان للمتوفى أم عليه".

إدخال هذا المستأجر الثانوي، باعتبار أنه قد يضر من قيام الدعوى أو من الحكم فيها، إذا عدت المحكمة هذا لإقرار مثلاً من الدلائل الجدية على التواطؤ أو الغش أو التقصير من جانب الخصوم.

٥. من ترى المحكمة إدخاله لمصلحة العدالة:

فلمحكمة ولو من تلقاء ذاتها أن تقرر إدخال من ترى إدخاله في الدعوى لمصلحة العدالة سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، ويبدو هنا أن المشرع انتقل من التخصيص إلى التعميم تمسكاً بالمرونة.

فربما يوجد شخص لا يحق للمحكمة أن تقرر إدخاله استناداً إلى الحالات السابقة، وترى المحكمة إدخاله في الدعوى لمصلحة العدالة، فلها أن تقرر ذلك، بغض النظر عن كونه شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ونعنقد أنه كان يمكن الاستغناء عن عبارة "سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً"، فكان يكفي ترك العبارة مطلقة وستتصرف إلى الشخص الطبيعي والاعتباري، لأن المطلق يجري على إطلاقه.

رابعاً: تبليغ الملخص:

تنص المادة ١٥٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للمحكمة أن تقرر تبليغ ملخص واف من طلبات الخصوم في الدعوى إلى أي شخص ترى لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة أن يكون على علم بها".

فالمشرع أجاز للمحكمة أن تقرر تبليغ ملخص واف من طلبات الخصوم في الدعوى إلى أي شخص ترى لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة أن يكون على علم بها، ففي مثالنا المتقدم لو رفع المؤجر الدعوى على المستأجر وطالب بإخلاء العقار وتسليمه إليه خالياً من الشواغل والشاغلين، فأقر المدعى عليه بصحة الدعوى جملة وتفصيلاً، وتبين للمحكمة من وقائع الدعوى ومستنداتها أنه يوجد مستأجر ثانوي للعقار، ولم تقرر إدخال هذا المستأجر الثانوي استناداً إلى سلطتها الجوازية في الإدخال، على الرغم من أنه بدت لها الدلائل الجدية على التواطؤ أو الغش أو التقصير من جانب الخصوم، فيمكنها أن تقرر لمصلحة العدالة تبليغه ملخصاً وافياً من طلبات الخصوم في الدعوى ليكون على علم بها، ويكون له الخيار بعد ذلك إن شاء تدخل في الدعوى وإن شاء عزم.

خامساً: إدخال الضامن:

تنص المادة ١٥٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "على المحكمة إجابة الخصم إلى تأجيل الدعوى لإدخال ضامن فيها".

وتنص المادة ١٥٦ على أنه "يقضى في طلب الضمان مع الدعوى الأصلية بحكم واحد كلما أمكن ذلك ما لم تر المحكمة ضرورة التفريق بينهما".

وتنص المادة ١٥٧ على أنه "إذا رأت المحكمة أن طلب الضمان لا أساس له جاز لها الحكم على مدعي الضمان بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تأخير الفصل في الدعوى الأصلية".

فلو طلب الخصم تأجيل الدعوى لإدخال ضامن فيها، وجب على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه في التأجيل، كما لو اشترى زيد ما لاً من عمرو، فرفع بكر الدعوى على المشتري زيد، وطالب بتقرير حق ملكيته على هذا المال، وطلب المشتري زيد تأجيل الدعوى لإدخال البائع عمرو ضامناً فيها، فيكون زيد هو طالب الضمان، ويكون عمرو هو الضامن الذي سيدفع تعويضاً إلى المشتري لو نجح بكر في دعواه، فهنا يجب على المحكمة أن تجيب المشتري زيد إلى طلبه في التأجيل.

ويتعين أن يقضى في طلب الضمان مع الدعوى الأصلية بحكم واحد كلما أمكن ذلك، ما لم تر المحكمة ضرورة التفريق بينهما، وهي تقرر التفريق في هذه الحالة، حتى لا يعامل طلب الضمان معاملة الطلبات المغفلة التي سهت المحكمة عن الفصل فيها.

وإذا رأت المحكمة أن طلب الضمان لا أساس له جاز لها الحكم على مدعي الضمان بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تأخير الفصل في الدعوى الأصلية، وفي ذلك توفير للوقت والجهد والمال، فلا يراجع المضرور المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة للمطالبة بالتعويض، غير أنه يلاحظ أن سلطة المحكمة في هذا الشأن جوازية.

الوحدة التعليمية السابعة

الطلبات العارضة والتدخل

تشير دراسة موضوع الطلبات العارضة والتدخل، مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: الطلبات العارضة والتدخل استثناءات على القاعدة:

سبق أن رأينا عند دراسة موضوع اختصام الغير أنه عندما يتقدم المدعي باستدعاء دعواه، فالطلب الذي يرد فيها هو الطلب الأصلي، وهو الذي تفتتح به الخصومة، ومنه تعرف عناصر الدعوى من حيث الخصوم والمحل والسبب، وأنه يتعين على الخصوم والمحكمة التقيد بهذه العناصر في أثناء سير الخصومة، وأن القاعدة هنا تقضي أنه لا يجوز توسيع نطاق الخصومة من حيث الخصوم والمحل والسبب عما هو عليه في الطلب الأصلي، إلا أن المشرع أورد حالات استثنائية أجاز فيها هذا التوسيع.

وقد سبق أن رأينا أن اختصام الغير يشكل استثناءً على هذه القاعدة، ونشير هنا إلى أن الطلبات العارضة التي تقدم من المدعي أو المدعى عليه والتدخل الذي يقدم طلبه من الغير تشكل استثناءات أخرى على القاعدة المذكورة.

والطلبات العارضة تكون عارضة لأنها تقدم في أثناء سير الخصومة، وعلى الرغم من أن طلبات التدخل تعرض هي الأخرى في أثناء سير الخصومة، إلا أن مصطلح "الطلبات العارضة" لا يطلق على طلبات التدخل، فبقية دلالة هذا المصطلح مقصورة على الطلبات التي يتقدم بها المدعي والمدعى عليه على النحو الذي سنبينه لاحقاً.

ثانياً: تقديم الطلبات العارضة:

تنص المادة ١٥٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تقدم الطلبات العارضة من المدعي أو المدعى عليه إلى المحكمة باستدعاء أو مذكرة ويبلغ ذلك للخصم قبل يوم الجلسة وبعد استيفاء الرسم المتوجب قانوناً".

فالطلبات العارضة تقدم من المدعي أو المدعى عليه إلى المحكمة باستدعاء أو مذكرة، فلا يلزم اتباع الأوضاع المعتادة لرفع الدعوى في تقديم هذا الطلبات، وربما أن المشرع يسر الأمر في ذلك على المدعي والمدعى عليه باعتبارهما من الخصوم في

الدعوى. وقد سبق أن بينا الفرق بين الاستدعاء والمذكرة في أثناء حديثنا عن اختصاص الغير.

ويبلغ الطلب للخصم قبل يوم الجلسة وبعد استيفاء الرسم المتوجب قانوناً، حتى يتمكن من ممارسة حق الدفاع بشأنه وإبداء وجهة نظره فيه.

ويذهب الفقه إلى أنه يصح تقديم الطلب العارض إذا كان باب المرافعة مفتوحاً، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، قياساً على التدخل الذي نصت بشأنه المادة ١٦٢ على أنه "ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة"^١.

ثالثاً: طلبات المدعي العارضة:

تنص المادة ١٥٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة:

أ- ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى.

ب- ما يكون مكملاً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به بصفة لا تقبل التجزئة.

ج- ما يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله.

د- طلب إجراء تحفظي أو مؤقت.

ه- ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي".

فالمشرع سمح للمدعي أن يوسع نطاق الخصومة خلافاً للأصل، من خلال تقديم بعض الطلبات في أثناء سير الخصومة، وتعرف هذه الطلبات العارضة التي يتقدم بها المدعي بالطلبات الإضافية، ذلك أن المدعي يضيف فيها طلبات إلى طلبه الأصلي.

وهذه الطلبات الإضافية هي:

١. طلب التصحيح أو التعديل:

للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن تصحيح الطلب الأصلي أو

^١. قرب ذلك سلحدار، ص ١٨٨.

تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى، فلو طلب المدعي في طلبه الأصلي إلزام إحدى الهيئات العامة بتنفيذ التزاماتها تجاهه، واختصم فيها مديرها العام باعتباره يمثلها أمام القضاء استناداً إلى القانون النافذ وقت رفع الدعوى، ثم أصبح رئيس مجلس الإدارة هو الممثل لها استناداً إلى القانون الذي نفذ في أثناء سير الدعوى، فإنه يجوز لهذا المدعي أن يقدم طلباً عارضاً يتضمن تصحيح طلبه الأصلي، فيختصم فيه رئيس مجلس الإدارة بدلاً من مديرها العام^١.

وإذا طلب المدعي في طلبه الأصلي تنفيذ عقد البيع واستلام السيارة، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً يتضمن تعديل موضوع الطلب الأصلي إلى فسخ العقد مع التعويض، لأن السيارة هلكت بعد رفع الدعوى، فيواجه في طلبه العارض الظروف التي طرأت بعد رفع الدعوى.

وإذا طلب المدعي في طلبه الأصلي تنفيذ عقد البيع واستلام السيارة، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً يتضمن تعديل موضوع الطلب الأصلي إلى إبطال العقد، لأنه علم بعد رفع الدعوى أن إرادته كانت معيبة بعيب التدليس وقت إبرام العقد، فيواجه في طلبه العارض الظروف التي تبينت بعد رفع الدعوى.

٢. الطلب المكمل والمرتب والمتصل:

للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يكون مكماً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به بصفة لا تقبل التجزئة، فإذا طلب المدعي في طلبه الأصلي استلام السيارة التي اشتراها، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً باستلام عجلتي الاحتياط، فيكون طلبه العارض مكماً للطلب الأصلي، ولو طلب المدعي في طلبه الأصلي فسخ العقد، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً بالتعويض، فيكون طلبه العارض مترتباً على الطلب الأصلي، ولو طالبت المدعية في طلبها الأصلي بالنفقة الزوجية، جاز لها أن تقدم طلباً عارضاً للحكم بصحة عقد الزواج، فيكون طلبها العارض متصلاً بالطلب الأصلي بصفة لا تقبل

^١ نقض مدني قرار ١٢٥٠ لعام ٢٠١٨ تاريخ ١١/٢٥/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٣ ص ٩٤ وقد جاء فيه "وقوع خطأ في رقم العقار المأجور باستدعاء الدعوى حيث ورد ١٤/١٣٧٠ وتصحيحه بطلب عارض ليصبح ٥/١٣٧٠ لا يشكل تصحيحاً للخصومة لأنه من الأخطاء الكتابية ... مما يجعل الخصومة صحيحة".

التجزئة.

٣. الطلب المعدل للسبب:

للمدعي أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن إضافة أو تغييراً في سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله، فلو طلب المدعي في طلبه الأصلي تقرير حق الملكية على العقار استناداً إلى عقد البيع، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً لتقرير حق الملكية على العقار نفسه استناداً إلى الوصية أو عقد البيع، فيكون قد أضاف في طلبه العارض سبباً جديداً هو الوصية إلى السبب الذي استند إليه في الطلب الأصلي وهو عقد البيع.

ولو طلب المدعي في طلبه الأصلي تقرير حق الملكية على العقار استناداً إلى عقد البيع، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً لتقرير حق الملكية على العقار نفسه استناداً إلى الوصية وليس استناداً إلى عقد البيع، فيكون قد غير في طلبه العارض سبب الدعوى من عقد البيع إلى الوصية.

ولكن يتعين في حالة الإضافة أو التغيير أن يبقى موضوع الطلب الأصلي على حاله، وهو في مثالنا تقرير حق الملكية على العقار، حتى لا يزيد التعديل على حده المنطقي.

٤. طلب إجراء تحفظي أو مؤقت:

للمدعي أن يقدم طلباً عارضاً لاتخاذ إجراء تحفظي أو مؤقت، فلو طلب المدعي في طلبه الأصلي إلزام المدعى عليه بدفع مبلغ الدين، جاز له أن يقدم طلباً عارضاً لاتخاذ القرار بإلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدعى عليه، فطلب الحجز الاحتياطي طلب باتخاذ إجراء تحفظي، إذ يتم بموجبه التحفظ على أموال المدعى عليه تحت يد القضاء.

٥. الطلب مع الإذن والارتباط:

للمدعي أن يقدم الطلب العارض الذي تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي، فربما يرغب المدعي بتقديم طلب عارض لا ينتمي إلى الطلبات العارضة المذكورة في الفقرات السابقة من النص، فيصح تقديمه إذا توفر هذان الشرطان

وهما الإذن والارتباط، إذ لا يغني أحدهما عن الآخر.

فلو طلب المدعي في طلبه الأصلي الحكم بإبطال عقد البيع الذي اشترى بموجبه السيارة، وأراد بعد ذلك تقديم طلب عارض للحكم بتنفيذ العقد، على الرغم من عدم وجود ما يبرر ذلك مما ورد في الفقرات السابقة من النص، فيصح منه هذا الطلب العارض إذا أذنت المحكمة بتقديمه باعتباره مرتبطاً بالطلب الأصلي.

رابعاً: طلبات المدعى عليه العارضة:

تنص المادة ١٦٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة:

أ- طلب المقاصة القضائية وطلب الحكم له بالتعويض عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء حصل فيها.

ب- أي طلب يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه.

ج- أي طلب يكون متصلاً بالدعوى الأصلية بصلة لا تقبل التجزئة.

د- ما تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالدعوى الأصلية".

فالمشرع سمح للمدعى عليه أيضاً أن يوسع نطاق الخصومة خلافاً للأصل، من خلال تقديم بعض الطلبات في أثناء سير الخصومة، وتعرف هذه الطلبات العارضة التي يتقدم بها المدعى عليه بالطلبات التقابلية، لأنه يقابل . أي يواجه . بها طلبات المدعي.

وهذه الطلبات التقابلية هي:

١. طلب المقاصة القضائية والتعويض:

للمدعى عليه أن يقدم طلباً عارضاً للحكم بالمقاصة القضائية والحكم له بالتعويض عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء حصل فيها، فلو طلب المدعي إلزام المدعى عليه بدفع مبلغ الدين، فللمدعى عليه أن يقدم طلباً عارضاً للحكم بالمقاصة القضائية بين دين المدعي بذمته ودينه بذمة المدعي، باعتبار أنه يوجد نزاع بشأن أحد الدينين أو بكليهما.

ويلاحظ هنا أن المشرع ذكر المقاصة القضائية ولم يذكر المقاصة القانونية، وربما كان ذلك بسبب أن المقاصة القانونية تثار عادة بدفع، وليس بطلب تقابلي.

ولو طلب المدعي تقرير حق ملكيته على العقار بحجة أنه اشتراه، فتضرر المدعي عليه من هذه الدعوى، لأنه لم يتمكن من بيع العقار إذ قل عدد الراغبين بشرائه بسبب وجود إشارة الدعوى على صحيفة العقار، فله أن يقدم طلباً عارضاً للحكم له بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من هذه الدعوى، وربما يتبين أن المدعي لم يكن محقاً في دعواه.

ولو طلب المدعي إلزام المدعي عليه بدفع مبلغ الدين، وفي أثناء سير الدعوى طلب إلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدعي عليه، فتضرر المدعي عليه من هذا الحجز، فله أن يقدم طلباً عارضاً للحكم له بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من هذا الإجراء التحفظي، وربما يتبين أن المدعي كان متعسفاً في طلبه.

٢. الطلب المؤثر في إجابة طلبات المدعي:

للمدعي عليه أن يتقدم بأي طلب عارض يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعي بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعي عليه، فلو طلب المدعي إلزام المدعي عليه أن يسلمه السيارة التي اشتراها منه، وطلب أيضاً أن يسلمه عجلتي الاحتياط استناداً إلى عقد البيع نفسه، فللمدعي عليه أن يتقدم بطلب عارض للحكم بإبطال العقد بسبب تعيب إرادته بعيب التدليس، ويسمح له بتقديم هذا الطلب، لأنه يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعي بطلباته كلها، وربما يكون المدعي عليه محقاً في طلبه.

ولو طلب المدعي إلزام المدعي عليه أن يسلمه كرسي طب الأسنان الذي اشتراه منه، وطلب أيضاً أن يسلمه مولدة الكهرباء التي تستخدم في تشغيل هذا الجهاز، فللمدعي عليه أن يتقدم بطلب عارض للحكم بإبطال العقد بشأن المولدة، ويسمح له بتقديم هذا الطلب، لأنه يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعي ببعض طلباته، وربما يكون المدعي عليه محقاً في طلبه.

ولو طلب المدعي تقرير حق الملكية على أرض، فللمدعي عليه أن يتقدم بطلب عارض للحكم بمنع تصرف المدعي بهذه الأرض لمدة معينة، ويسمح له بتقديم هذا

الطلب، لأنه يترتب على إجابته أنه إن حكم للمدعي بطلبه فسيحكم له به مقيداً بقيد لمصلحة المدعى عليه، وهذا القيد هو منع التصرف، فربما يكون المدعى عليه محقاً في طلبه.

٣. الصلة بالدعوى الأصلية:

للمدعى عليه أن يتقدم بأي طلب عارض يكون متصلاً بالدعوى الأصلية بصلة لا تقبل التجزئة، فلو رفع المستأجر الدعوى على المؤجر، وطالب باستلام العين المؤجرة، فللمؤجر أن يقدم طلباً عارضاً بتعجيل القيمة الإيجارية، لأنه ذكر في العقد أنه لا تسلم العين المؤجرة إلا إذا تم دفع القيمة الإيجارية، فيسمح له بتقديم هذا الطلب، لأنه متصل بالدعوى الأصلية بصلة لا تقبل التجزئة.

٤. الطلب مع الإذن والارتباط:

للمدعى عليه أن يقدم الطلب العارض الذي تأذن المحكمة بتقديمه مما يكون مرتبطاً بالطلب الأصلي، وهنا أيضاً ينتقل المشرع من التخصيص إلى التعميم، فربما يرغب المدعى عليه بتقديم طلب عارض لا ينتمي إلى الطلبات العارضة المذكورة في الفقرات السابقة من النص، فيصح تقديمه إذا توفر هذان الشرطان وهما الإذن والارتباط، إذ لا يغني أحدهما عن الآخر.

فلو رفع المستأجر الدعوى على المؤجر، وطالب باستلام العين المؤجرة، فللمؤجر أن يقدم طلباً عارضاً بتعجيل القيمة الإيجارية، ولو لم يذكر في العقد أنه لا تسلم العين المؤجرة إلا إذا تم دفع القيمة الإيجارية، ويصح منه هذا الطلب العارض إذا أذنت المحكمة بتقديمه باعتبار أنه مرتبط بالطلب الأصلي.

خامساً: تعريف التدخل وشرطاه:

تنص المادة ١٦١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى".

فالتدخل هو دخول شخص خارج الخصومة في الخصومة من تلقاء نفسه.

ويختلف التدخل عن الإدخال في مسألة جوهرية، وهي أن التدخل يكون باختيار

المتدخل، أما الإدخال فيتم ولو من غير رضى من تقرر إدخاله، وحتى يصح التدخل يتعين أن يتوفر شرطان هما، المصلحة والارتباط،

ويلاحظ أنه لا يغني أحد هذين الشرطين عن الآخر، فيتعين أن تتوفر للمتدخل مصلحة في التدخل، وليس في ذلك جديد فهو ترديد للقاعدة العامة التي نصت عليها المادة ١٢ من قانون أصول المحاكمات^١، أما إذا لم تتوفر المصلحة فسيحكم بعدم قبول طلب التدخل.

ويتعين أن يكون التدخل بطلب مرتبط بالدعوى، فلا يصح التدخل بطلب غير مرتبط بالدعوى، ولو توفرت لدى صاحبه المصلحة بالتدخل.

سادساً: نوعا التدخل:

تنص المادة ١٦١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الدعوى منضماً لأحد الخصوم أو طالباً الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى".

يوجد وفق هذا النص نوعان للتدخل هما، التدخل الانضمامي، والتدخل الاختصاصي، نتناولهما على النحو الآتي:

١. التدخل الانضمامي:

هو دخول شخص خارج الخصومة في الخصومة من تلقاء نفسه منضماً إلى أحد الخصوم، وهذا التدخل يصح أن يكون إلى جانب المدعي، ويصح أن يكون إلى جانب المدعى عليه، فلو رفع شخص الدعوى في مواجهة مشتري المنقول مطالباً باستلامه، فإنه يصح تدخل البائع منضماً إلى جانب المشتري في هذه الدعوى، ولو صدم السائق بسيارة المعمل أحد المارة فسبب له ضرراً، فرفع المضرور الدعوى على ربّ العمل وطالبه بالتعويض، فإنه يصح تدخل السائق فيها منضماً إلى جانب المدعى عليه.

ويلاحظ أن المشرّع لم يذكر أحكاماً خاصة بأثر التدخل الانضمامي على المتدخل وعلى غيره من الخصوم، فلم يذكر أحكاماً خاصة بشأن حق المتدخل في تقديم طلبات

^١ - تنص المادة ١٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون".

ودفوع تغاير طلبات ودفوع الخصم الذي تم الانضمام إلى جانبه، وحقه في الطعن بالحكم الفاصل في القضية، تاركاً هذه المسألة للفقهاء والاجتهاد القضائي.

٢. التدخل الاختصامي:

هو دخول شخص خارج الخصومة في الخصومة من تلقاء نفسه طالباً بالحكم لنفسه، فالمتدخل لا ينضم هنا إلى جانب أي من الخصوم، وإنما يطلب الحكم لنفسه، لذلك يعرف هذا التدخل بالتدخل الاختصامي، فيكون المتدخل هو المدعي في طلب التدخل، ويصبح الخصوم في الدعوى مدعى عليهم، فلو رفع زيد الدعوى على عمرو وطالب بتقرير حق ملكيته على منقول، فتدخل بكر في هذه الدعوى وطلب تقرير حق ملكيته هو على المنقول، فيكون بكر في طلب التدخل مدعياً، ويكون زيد وعمرو مدعى عليهما في هذا الطلب.

ويلاحظ أن المشرع لم يذكر أحكاماً خاصة بأثر التدخل الاختصامي على المتدخل وعلى غيره من الخصوم، تاركاً هذه المسألة للفقهاء والاجتهاد القضائي أيضاً.

سابعاً: تقديم طلب التدخل وميعاده:

تنص المادة ١٦٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يكون التدخل باستدعاء يقدم وفق إجراءات تقديم الدعوى ابتداءً ويبلغ للخصوم قبل موعد الجلسة ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة".

فيكون التدخل باستدعاء يقدم وفق إجراءات تقديم الدعوى ابتداءً، ويلاحظ هنا أن المشرع تشدد في هذا الشأن عن مسلكه الذي سلكه بخصوص الطلبات العارضة التي لم يستلزم بشأنها اتباع إجراءات تقديم الدعوى، ويبدو أن السبب في ذلك هو أن مقدم الطلب هنا شخص آخر من غير الخصوم.

ويبلغ الاستدعاء للخصوم قبل موعد الجلسة، حتى يتمكنوا من ممارسة حقهم في الدفاع بشأنه، ولا يقبل التدخل بعد إقفال باب المرافعة، ويمكن في هذه الحالة للشخص الذي كان يرغب بالتدخل أن يلجأ إلى الوسائل القانونية الأخرى لحماية حقوقه، كاللجوء إلى طريق اعتراض الغير على الحكم الفاصل في الدعوى الأصلية على النحو الذي سنراه لاحقاً.

ثامناً: الفصل في الطلبات العارضة وطلب التدخل:

تنص المادة ١٦٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- تحكم المحكمة على وجه السرعة في كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل.

ب- لا يترتب على الطلبات العارضة أو التدخل إرجاء الحكم في الدعوى الأصلية متى توافرت أسباب الحكم فيها.

ج- تحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو في طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية ما لم تر ضرورة التفريق بينها.

فيجب على المحكمة أن تحكم على وجه السرعة في كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل، ويلاحظ أنه لا يترتب البطلان على تأخرها في الفصل فيه، وإنما تقوم مسؤوليتها في حالة التأخر.

فلو تقدم المدعي مثلاً بطلب عارض ووجدت المحكمة أنه ليس من الطلبات العارضة التي سمح المشرع للمدعي بتقديمها، فإنها تحكم بعدم قبول الطلب.

ولا يترتب على الطلبات العارضة أو التدخل إرجاء الحكم في الدعوى الأصلية متى توافرت أسباب الحكم فيها، أي متى أصبحت جاهزة للفصل فيها، فقد تجد المحكمة أن الدعوى الأصلية جاهزة للفصل فيها، أما الطلب العارض أو طلب التدخل فيحتاج الفصل فيه إلى إجراء بعض التحقيقات، فهنا لا تمتنع المحكمة عن الفصل في الدعوى الأصلية ولا تؤجل الفصل فيها بحجة أنها تحتاج إلى بعض الوقت من أجل استكمال هذه التحقيقات.

وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو في طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية، فتفصل فيهما معاً بحكم واحد، ما لم تر ضرورة التفريق بينهما، فقد تفصل في الدعوى الأصلية وترجئ الفصل في موضوع الطلب العارض أو التدخل إلى وقت لاحق، وفي هذه الحالة تتخذ قراراً بالتفريق بينهما، حتى لا يعامل هذا الطلب معاملة الطلبات المغفلة، أي معاملة الطلبات التي سهت المحكمة عن الفصل فيها.

الوحدة التعليمية الثامنة

عوارض الخصومة والتنازل

قد يصادف سير الخصومة القضائية عقبات تعرقل سيرها، وقد يقع تنازل بشأن هذه الخصومة، ويطلق الفقهاء على هذه العقبات مصطلح "عوارض الخصومة"، على الرغم من أن المشرع لم يستخدم هذا المصطلح، وهذه العوارض هي وقف الخصومة وانقطاعها وعدم صلاحية القاضي ورده وتثنيه ونقل الدعوى وتعيين المرجع، أما التنازل فقد يرد على الخصومة أو الحق المدعى به أو على ورقة أو على إجراء أو على الحكم. ونتناول ذلك على النحو الآتي:

أولاً: وقف الخصومة الاتفاقي وبسبب المسألة الأولية:

قد تقف الخصومة بسبب اتفاق الخصوم، فنكون أمام وقف الخصومة الاتفاقي، وقد تقف بسبب المسألة الأولية.

١. وقف الخصومة الاتفاقي:

تنص المادة ١٦٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للخصوم أن يتفقوا على وقف الدعوى مدة لا تزيد على ستة أشهر".

فبالخصوم أن يتفقوا على وقف الدعوى مدة لا تزيد على ستة أشهر^١، وفي هذه الحالة يتعين على المحكمة أن تقرر الوقف استناداً إلى هذا الاتفاق، ولو لم يقدم الخصوم أي مبرر له، ويشترط في هذه الحالة أن يكون الاتفاق بالإجماع، إذ لم ينص المشرع على أنه يكفي باتفاق بعض الخصوم.

ويشترط ألا تزيد مدة الوقف الاتفاقي على ستة أشهر، وإذا اتفق الخصوم على الوقف لمدة تزيد على الستة أشهر كسنة مثلاً، وطلب من المحكمة اتخاذ القرار بالوقف

^١ يخلط المشرع هنا بين مصطلح "الدعوى" ومصطلح "الخصومة"، انظر عنوان الفصل الذي سبق المادة ١٦٤ من قانون أصول المحاكمات، ثم انظر المادة المذكورة، فقد ورد ذلك على النحو الآتي: الفصل الرابع: وقف الخصومة

المادة ١٦٤ "للخصوم أن يتفقوا على وقف الدعوى مدة لا تزيد على ستة أشهر". ففي العنوان استخدم المشرع مصطلح "الخصومة"، وفي المادة استخدم مصطلح "الدعوى".

استناداً إلى هذا الاتفاق، فنعتقد بأنه يتعين على المحكمة أن ترد الطلب في هذه الحالة، لا أن تقرر تخفيض المدة إلى ستة أشهر، فربما أن الخصم الذي يوافق على وقف الخصومة لمدة سنة لا يوافق على وقفها لمدة ستة أشهر.

وللخصوم أن يستفيدوا من المدة المذكورة في النص كاملة سواء أكانت متصلة أو منفصلة، فلو اتفق الخصوم مثلاً على وقف الخصومة لمدة شهرين، وبعد انقضاءها اتفق الخصوم على الوقف لمدة ثلاثة أشهر أخرى فلهم ذلك، بشرط ألا يزيد عدد مدد الوقف على الحد الأقصى الذي سمح به المشرع وهو ستة أشهر.

ويلاحظ أنه إذا انقضت مدة وقف الخصومة الاتفاقي، ولم يتقدم أي من الخصوم بطلب إلى المحكمة من أجل متابعة السير في الدعوى، فإن المشرع لم يعالج هذه المشكلة، وقد ذهب الاجتهاد القضائي إلى أنه "بعد انقضاء مدة الوقف الاتفاقي، تستأنف الدعوى سيرها بقوة القانون، وعلى المحكمة دعوة الطرفين، دون حاجة لمراجعة أحدهما، فإذا تخلفا بعد دعوتها تشطب الدعوى"^١.

٢. وقف الخصومة بسبب المسألة الأولية:

تنص المادة ١٦٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تقرر وقفها كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم. ب- بمجرد زوال سبب الوقف تستأنف الدعوى بقوة القانون سيرها من النقطة التي وقفت عندها".

فللمحكمة أن تقرر وقف الدعوى كلما رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم، فلو كانت محكمة الصلح تنتظر في قضية إيجارية، وتمسك أحد الخصوم بأنه موظف عام حتى يستفيد من الحماية القانونية في هذا الخصوص، فنازع الطرف الآخر في ذلك بسبب أن العمل الذي يقوم به خصمه لا يعد وظيفة عامة، فللمحكمة أن تقرر وقف الدعوى لحين الفصل في هذه المسألة من القضاء الإداري، إذا رأت تعليق حكمها في موضوعها على الفصل في هذه المسألة الأخرى التي

^١ نفص قرار رقم ٦٤٤ تاريخ ١١/٥/١٩٦٤. أورده سلحدار، ص ٢١٢.

يتوقف عليها الحكم.

فهذه المسألة الأخرى هي المسألة الأولية، لأنه يتعين الفصل فيها أولاً، حتى تتمكن المحكمة من الفصل في الدعوى الأصلية بعد ذلك.

ويلاحظ أن سلطة المحكمة في هذا الشأن جوازية، وحتى تتمتع بها يشترط أن يكون ذلك في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً، فلو توفرت حالة من هذه الأحوال التي نص فيها القانون على الوقف الوجوبي أو الجوازي، فإنه يتعين تطبيق النص الذي جاء به.

ونعتقد أن المشرع لم يكن موقفاً في صياغة الفقرة أ من المادة ١٦٥ سالفه الذكر، لأنه يمنح المحكمة سلطة جوازية، ويصرح بأنها تتمتع بهذه السلطة "في غير الأحوال التي نص فيها القانون على وقف الدعوى وجوباً أو جوازاً".

وبمجرد زوال سبب الوقف تستأنف الدعوى بقوة القانون سيرها من النقطة التي وقفت عندها، وعلى ذلك إذا زال سبب الوقف بخصوص المسألة الأولية على النحو الذي بينا، تعين على المحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تحدد موعداً لجلسة المحاكمة وتبلغه الخصوم، لتتابع الدعوى سيرها من النقطة التي وقفت عندها، وهنا نلاحظ أن المشرع جعل من القضية المدنية، خلافاً للمعتاد، مسألة تهم المحكمة أكثر مما تهم الخصوم أنفسهم.

ثانياً: انقطاع الخصومة:

نتناول موضوع انقطاع الخصومة في النقاط الآتية:

١. أسباب الانقطاع:

تنص المادة ١٦٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ينقطع سير الخصومة بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم أو بفقده أهلية الخصومة أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها".

فالخصومة ينقطع سيرها بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم، أو بفقده أهلية الخصومة كما لو أصابه جنون، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من

النائبين، كما لو زالت صفة الوصي بسبب بلوغ القاصر سن الرشد^١، أو كما لو شطب المحامي الذي كان يباشر الخصومة بصفته وكيلًا عن أحد الخصوم من جدول المحامين، ويلاحظ أن هذه الأسباب قد ذكرت على سبيل الحصر، فلا تنتقع الخصومة بغيرها. ويلاحظ أيضاً أن الانقطاع يكون بحكم القانون، فتنقطع الخصومة من وقت حدوث سبب الانقطاع، ولو لم تعلم المحكمة به، ومن غير أن تقرر المحكمة هذا الانقطاع^٢. ويلاحظ أيضاً أن المشرع أورد في ذيل المادة المذكورة استثناء على انقطاع الخصومة، وهو أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها، وسنتحدث عن هذا الاستثناء بعد قليل.

٢. آثار الانقطاع:

تنص المادة ١٦٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يترتب على انقطاع الخصومة وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم وبطلان جميع الإجراءات التي تحصل أثناء الانقطاع".

يتبين من هذا النص أنه يترتب على انقطاع الخصومة أثران، على النحو الآتي:

أ- وقف مواعيد المرافعات: يترتب على انقطاع الخصومة وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم، فلو تم تبليغ الخصم ليتخذ إجراء معيناً خلال عشرة أيام تلي التبليغ، وبعد ثلاثة أيام من بدء سريان الميعاد توفي هذا الخصم، فإن هذا الميعاد يقف إلى أن تتابع الدعوى سيرها على النحو الذي سنبينه بعد قليل، ويلاحظ هنا أن من يقوم مقام المتوفى يستفيد في هذا المثال من سبعة أيام متبقية، وليس من عشرة أيام، لأنَّ الجزء الذي سري من الميعاد يبقى محسوباً ولا يلغى، وعلى ذلك يؤدي انقطاع الخصومة إلى وقف مواعيد المرافعات وليس إلى انقطاعها.

ب- بطلان الإجراءات: يترتب على انقطاع الخصومة بطلان جميع الإجراءات التي تحصل في أثناء فترة الانقطاع، فلو توفي أحد الخصوم قبل موعد الجلسة التي سيسمع فيها الشاهد، وتم سماع هذا الشاهد على الرغم من أن الخصومة منقطعة،

^١. سلحدار، ص ٢١٦.

^٢. قرب ذلك سلحدار، ص ٢١٦.

فإجراء سماع الشاهد يكون باطلاً، لأنه اتخذ في أثناء فترة الانقطاع.

ويذهب الفقه والقضاء إلى أنّ هذا البطلان نسبي وليس مطلقاً، على الرغم من أنّ المشرّع لم يصرح بذلك، فيحق لمن شرع البطلان لمصلحته . كالوارث في المثال المتقدم . أن يتنازل عنه، ولا يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها.

٣. مصير الدعوى بعد الانقطاع:

تنص المادة ١٦٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. تستأنف الدعوى سيرها بناء على طلب أحد ذوي العلاقة بتبليغ مذكرة الدعوى إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته.

ب- تستأنف الدعوى سيرها إذا حضر الجلسة التي كانت محددة لنظرها وارث المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت عنه الصفة وياشر السير فيها".

فالدعوى المنقطعة تتابع سيرها بناء على طلب أحد ذوي العلاقة بتبليغ مذكرة الدعوة إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي كالوارث، أو فقد أهليته للخصومة كالقيم، أو زالت صفته كالقاصر الذي زالت صفة وصيه ببلوغه سن الرشد^١، حتى يتمكن من مواجهة خصمه وليمارس حقه في الدفاع.

وتتابع الدعوى سيرها إذا حضر الجلسة التي كانت محددة لنظرها وارث المتوفى^٢ أو من يقوم مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت عنه الصفة وياشر السير فيها، وربما كان يعلم الوارث أو من يقوم مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت عنه الصفة موعد الجلسة فحضرها وياشر السير فيها، ففي هذه الحالة تتابع الدعوى سيرها، ولا يتم تبليغه بمذكرة الدعوة المذكورة في الفقرة السابقة، ذلك أنه لم يعد يوجد ما يبزر ذلك في

١. يلاحظ هنا أن صياغة النص معيبة لأنها توحي أن من زالت صفته خصم، في حين أنه نائب عن الخصم، لذلك كان من الأفضل أن تكون الصياغة على النحو الآتي "أ. تستأنف الدعوى سيرها بناء على طلب أحد ذوي العلاقة بتبليغ مذكرة الدعوة إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته للخصومة أو مقام من زالت صفته".

٢. استخدم المشرّع هنا مصطلح "وارث المتوفى" وكان من الأفضل أن يستخدم مصطلح "من يقوم مقام المتوفى" ليوسع من نطاق تطبيق النص على الوجه الأكمل، وليشمل الموصى له بحصة شائعة من التركة.

نظر المشرع.

٤. الاستثناء من الانقطاع:

تنص المادة ١٦٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا حدث سبب من أسباب الانقطاع المتقدمة وكانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها جاز للمحكمة أن تحكم فيها على موجب الأقوال والطلبات الختامية أو أن تؤجلها بناء على طلب من قام مقام الذي توفي أو فقد أهلية الخصومة أو من زالت صفته أو بناء على طلب الطرف الآخر.

ب- تعد الدعوى مهياً للحكم في موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعات قبل الوفاة أو فقد أهلية الخصومة أو زوال الصفة".

فإذا حدث سبب من أسباب الانقطاع سالف الذكر، وكانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها، فللمحكمة سلطة جوازية في أن تحكم فيها على موجب الأقوال والطلبات الختامية للخصوم السابقة على حدوث سبب الانقطاع، أو أن تؤجلها بناء على طلب من قام مقام الذي توفي أو فقد أهلية الخصومة أو من زالت صفته أو بناء على طلب الطرف الآخر، ويبدو أنه إذا لم يطلب التأجيل على النحو المذكور، فلا يكون أمام المحكمة إلا خيار الفصل في الدعوى على موجب الأقوال والطلبات الختامية.

ويلاحظ أن المشرع لم يترك للفقهاء والاجتهاد القضائي مسألة تحديد معنى تهيؤ الدعوى للحكم في موضوعها، وإنما بيّن بأنه تعد الدعوى مهياً للحكم في موضوعها متى كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعات قبل الوفاة أو فقد أهلية الخصومة أو زوال الصفة.

ثالثاً: عدم صلاحية القاضي ورده:

نتناول موضوع عدم صلاحية القاضي ورده في النقاط الآتية:

١. حالات عدم صلاحية القاضي:

تنص المادة ١٧٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال الآتية:

١. إذا كان بينه وبين أحد الخصوم أو وكيله قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.
٢. إذا كان له أو لزوجته ولو بعد انحلال عقد الزواج خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة أحد الخصوم.
٣. إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصياً أو قيماً عليه.
٤. إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة مباشرة في الدعوى القائمة.
٥. لا يجوز أن يجتمع في هيئة قضائية واحدة قاضيان أو أكثر تربطهما رابطة الزوجية أو صلة مصاهرة أو قرابة حتى الدرجة الرابعة وإذا وقع الزواج أو المصاهرة أثناء وجود القاضيين في هيئة واحدة فعلى القاضي الأحدث أن يتحى ويقدم طلباً بنقله.
٦. إذا كان بين القاضي أو ممثل النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.
٧. إذا كان قد سبق للقاضي أن نظر في الدعوى واتخذ قراراً كاشفاً فيها بدرجة قضائية أخرى أو كان قد ترفع عن أحد الخصوم فيها أو كان خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها".

فالقاضي يكون غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها في بعض الأحوال، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم، أي ولو لم يطلب أحد الخصوم منعه من النظر والفصل في القضية، ويبدو أن المشرع يرى أنه في هذه الأحوال توجد شبهة قوية يغلب فيها الظن بأن القاضي قد يخرج عن حياده، لذلك عده غير صالح لنظر الدعوى فيها، وهذه الأحوال هي:

الحالة الأولى: القرابة مع أحد الخصوم أو وكيله

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان بينه وبين أحد الخصوم أو وكيله قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة، كما لو كان ابنه المحامي وكيل الجهة المدعية، أو كانت أخت زوجته هي المدعى عليها.

الحالة الثانية: الخصومة القائمة

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان له أو لزوجته ولو بعد انحلال عقد الزواج خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة أحد الخصوم، كما لو رفع زيد الدعوى على عمرو أمام محكمة البداية مطالباً بدينه، وكانت هناك دعوى أخرى مرفوعة أمام محكمة الصلح مثلاً من زوجة عمرو على قاضي محكمة البداية لإخلاء العين المؤجرة، فهنا تتوفر حالة عدم صلاحية قاضي البداية بسبب وجود الخصومة القائمة أمام محكمة الصلح بين هذا القاضي وبين زوجة أحد الخصوم.

وحتى تتوفر هذه الحالة يتعين أن تكون الخصومة قائمة، أما إذا كان قد فصل فيها من قبل ولم تعد هناك خصومة قائمة، فلا يتوفر عدم الصلاحية طبقاً لهذه الحالة. ويلاحظ أن القاضي يكون غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان له أو لزوجته ولو بعد انحلال عقد الزواج خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة أحد الخصوم، وحسناً صنع المشرع عندما استخدم مصطلح "زوجه"، لأن كلمة زوج تطلق في اللغة العربية على الزوج والزوجة، والقاضي ربما يكون رجلاً وربما يكون امرأة، ولكن يؤخذ على المشرع أنه كان من المفروض أن يستخدم المصطلح نفسه في آخر الحالة المذكورة، فيذكر عبارة "أو مع زوج أحد الخصوم"، بدلاً من عبارة "أو مع زوجة أحد الخصوم"، لأن الخصم ربما يكون رجلاً وربما يكون امرأة، ونعتقد أنه يتعين على الرغم من ذلك تفسير كلمة "زوجة" هنا بمعنى "زوج" أخذاً بروح النص.

وتتوفر حالة عدم الصلاحية إذا كانت الخصومة القائمة لزوج القاضي ولو بعد انحلال عقد الزواج، وربما يكون ذلك تقديراً من المشرع بأنه على الرغم من انحلال عقد الزواج فإنه قد توجد مصلحة مشتركة بين القاضي وزوجه السابق، بسبب وجود الأولاد، أو ربما لوجود ود بينهما.

ولكن يلاحظ أن المشرع لم يذكر عبارة "ولو بعد انحلال عقد الزواج" بخصوص "زوجة أحد الخصوم"، وربما لأن المشرع يرى أنه لا مبرر قوي للأخذ بها بشأن هذه الزوجة.

وتتوفر حالة عدم الصلاحية إذا كانت الخصومة قائمة سواء أكانت مدنية أم جزائية أم من نوع آخر لأن العبارة جاءت مطلقة.

الحالة الثالثة: الوكالة أو الوصاية أو القوامة

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصياً أو قيماً عليه، ذلك أنه يخشى أن يتأثر القاضي باعتياده رعاية شؤون هذا الخصم فيكون ذلك سبباً للخروج عن حياده.

الحالة الرابعة: المصلحة المباشرة

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة مباشرة في الدعوى القائمة، كما لو كان هو المدعي أو المدعى عليه في هذه الدعوى.

ويلاحظ أنه لم يذكر المشرع عبارة "ولو بعد انحلال عقد الزواج" في هذه الحالة، وكان من المفروض أن يأخذ بها كما أخذ بها في الحالة الثانية، لاتحاد العلة في الحالتين.

ويلاحظ أن هذه الحالة لا تشمل قرابة الحواشي، فلو كان لشقيق القاضي مصلحة مباشرة في الدعوى، فلا تطبق هذه الحالة، بل ربما تطبق حالة أخرى.

الحالة الخامسة: اجتماع القضاة في هيئة واحدة

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها في حال عدم احترام الحظر بأنه لا يجوز أن يجتمع في هيئة قضائية واحدة قاضيان أو أكثر تربطهما رابطة الزوجية أو صلة مصاهرة أو قرابة حتى الدرجة الرابعة وإذا وقع الزواج أو المصاهرة أثناء وجود القاضيين في هيئة واحدة فعلى القاضي الأحدث أن يتنحى ويقدم طلباً بنقله.

ويبدو أن سبب هذا الحظر هو تلافي هيمنة مجموعة من القضاة على هيئة قضائية معينة بسبب وجود العلاقات سالفة الذكر بينهم.

ويقصد بالهيئة القضائية هنا مجموعة القضاة الذين ينظرون في القضية، فمثلاً قد يتوفر في محكمة الاستئناف عشرة مستشارين، فتتعدد الهيئات القضائية في هذه المحكمة، لأن كل هيئة تتشكل من ثلاثة منهم فقط.

الحالة السادسة: القرابة مع ممثل النيابة العامة أو المدافع

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان بين القاضي أو ممثل النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة، ونرى أنه يتوفر عدم الصلاحية إذا توفرت الصلة المذكورة بين القاضي وممثل النيابة العامة، أو إذا توفرت بين القاضي والمدافع عن أحد الخصوم، غير أننا نرجح أنه لا يوجد عدم صلاحية إذا توفرت الصلة بين ممثل النيابة العامة والمدافع عن أحد الخصوم أخذاً بروح النص، على الرغم من أن حرفيته تساعد على القول بوجودها.

ويلاحظ هنا أن هذا النص يستغرق ما ورد في الحالة الأولى بالنسبة للصلة بين القاضي وبين الوكيل على النحو سالف الذكر، وكان من المفروض أن يتنبه المشرع لذلك تجنباً للتكرار.

الحالة السابعة: القرار الكاشف والترافع والخبرة والتحكيم والشهادة

يكون القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوعاً من سماعها إذا كان قد سبق له أن نظر في الدعوى واتخذ قراراً كاشفاً فيها بدرجة قضائية أخرى، أو كان قد ترافع عن أحد الخصوم فيها، أو كان خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.

ويلاحظ أنه يقصد هنا بالقرار الكاشف القرار الذي يكشف فيه القاضي عن وجهة نظره في القضية، فلو وجه قاضي البداية المدنية مثلاً اليمين المتممة الجوازية إلى المدعي الذي أبرز مبدأً ثبوت بالكتابة لإثبات عقد القرض، فهذا يكشف عن وجهة نظره بأنه سيحكم على الأغلب في الدعوى لمصلحة المدعي، فلو عرضت على هذا القاضي القضية نفسها مرة أخرى عندما صار مستشاراً في محكمة الاستئناف، فهذا القاضي يكون غير صالح لنظر القضية، لأنه سبق له أن اتخذ قراراً كاشفاً فيها بدرجة قضائية أخرى، وهي قضاء الدرجة الأولى.

ويلاحظ هنا أنه لا يفقد القاضي الصلاحية إذا اتخذ القرار الكاشف في الدرجة

القضائية نفسها، فلو أصدر قاضي البداية مثلاً القرار الكاشف في الدعوى في أثناء سيرها، فلا يكون ذلك سبباً في أن يفقد صلاحيته في الفصل فيها وهي ما تزال منظورة أمام محكمة البداية.

ويتوفر عدم الصلاحية إذا كان القاضي قد ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كان خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها، فربما ترفع مثلاً في الدعوى وهو محام عن أحد الخصوم، ثم تولى القضاء وعرضت عليه هذه الدعوى، فلا يكون صالحاً للنظر فيها، كذلك ربما كان القاضي خبيراً في دعوى ثم عرضت عليه هذه الدعوى فلا يكون صالحاً للنظر فيها، خشية أن يتأثر في الحالين بوجهة النظر التي كونها عن القضية، أو أن يشعر بالحرج من تغيير وجهة نظره فيها.

كذلك قد يتولى القاضي التحكيم في دعوى معينة ويصدر فيها حكم التحكيم، ثم يقضى ببطلان هذا الحكم، فترفع الدعوى من جديد أمام محكمة البداية ويكون هو قاضي البداية، فلا يكون صالحاً للنظر فيها، لأنه كان محكماً فيها.

وكذلك قد يشهد القاضي أمام المحكمة بما سمع ورأى عن حادث السير في دعوى التعويض، ثم تعرض عليه الدعوى، فلا يكون صالحاً للنظر فيها، لأنه كان قد أدى شهادة فيها.

ويبدو أنه يتوفر عدم الصلاحية إذا كان القاضي قد ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كان خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها وإن لم يكن ذلك بدرجة قضائية أخرى، فلو سبق للقاضي أن أدلى بشهادته أمام محكمة البداية ثم صار هو قاضي البداية، فإنه يكون غير صالح للنظر في الدعوى التي أدبت فيها هذه الشهادة.

٢. أثر عدم صلاحية القاضي:

تنص المادة ١٧٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ب . يقع عمل القاضي باطلاً مع مراعاة طرق الطعن المقررة قانوناً في الأحوال المذكورة آنفاً ولو تم ذلك باتفاق الخصوم".

فلو صدر عمل من القاضي على الرغم من توفر عدم صلاحيته في الحالات سالفة الذكر، فإن عمله يقع باطلاً، ويتعلق هذا البطلان بالنظام العام، لأن المشرع رتب

البطلان ولو تم العمل باتفاق الخصوم.

ويلاحظ أنه يصح سلوك طرق الطعن في الحكم استناداً إلى توفر عدم صلاحية القاضي، فلو صدر الحكم عن محكمة البداية على الرغم من عدم صلاحية قاضيها، جاز الطعن في الحكم استناداً إلى عدم الصلاحية.

ويلاحظ أن المشرّع رتب البطلان على النحو المتقدم، وكان من المفروض أن يتبته إلى أن بعض حالات عدم الصلاحية ترتب الانعدام وليس مجرد البطلان، كما هو الحال بالنسبة إلى الدعوى التي يكون فيها للقاضي مصلحة مباشرة في الدعوى.

٣. أسباب رد القاضي:

تنص المادة ١٧٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إضافة إلى الأسباب المذكورة في المادة السابقة والتي تتعلق بالنظام العام يجوز رد القضية أيضاً للأسباب الآتية:

أ- إذا كان للقاضي أو لزوجه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الدعوى ولو بعد انحلال عقد الزواج.

ب- إذا كان خطيباً لأحد الخصوم.

ج- إذا وجد بينه وبين أحد المتداعين عداوة.

د- إذا كان أحد المتداعين قد اختاره حكماً في قضية سابقة.

هـ- إذا كان أحد الخصوم خادماً له أو اعتاد المؤاكلة مع أحد الخصوم أو مساكنته أو قبول هدية منه".

فحالات عدم الصلاحية تعد أسباباً لرد القاضي، علاوة على كونها حالات عدم صلاحية، وهناك حالات أخرى يضيفها المشرّع لرد القاضي، ولكن هذه الحالات المضافة لا تشكل حالات عدم صلاحية، وعلى ذلك كل حالات عدم الصلاحية هي أسباب للرد، أما أسباب الرد فلا تعد كلها من أسباب عدم الصلاحية.

ويلاحظ هنا أن المشرّع يصرح من باب التأكيد بأن أسباب عدم الصلاحية تتعلق بالنظام العام، فلم يكتف للدلالة على ذلك بما ورد في آخر الفقرة ب من المادة ١٧٥

سאלفة الذكر التي جاء فيها "ولو تم ذلك باتفاق الخصوم".

أما الحالات المضافة فسنرى أنها لا تتعلق بالنظام العام، ويبدو أن المشرع ينظر إلى هذه الحالات على أنها أقل تأثيراً من حالات عدم الصلاحية في إخراج القاضي عن حياده.

وعلى هذا النحو ذكرت أسباب رد القضاة على سبيل الحصر، فلا يصح الاستناد إلى أسباب أخرى^١.

وأسباب رد القاضي المضافة هي:

السبب الأول: المصلحة

إذا كان للقاضي أو لزوجه مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الدعوى ولو بعد انحلال عقد الزواج.

فتكون للقاضي مصلحة مباشرة في الدعوى، إذا كان مثلاً هو المدعى عليه في الدعوى، وتكون له مصلحة غير مباشرة في الدعوى إذا كان كفيلاً عادياً مثلاً للمدعى عليه المدين.

ويلاحظ أن المشرع لم يكن موفقاً في صياغة هذه المادة، إذ كان من المفروض أن يخرج منها المصلحة المباشرة، لأنه سبق أن اعتبرها من حالات عدم الصلاحية المتعلقة بالنظام العام.

السبب الثاني: الخطوبة

إذا كان القاضي خطيباً لأحد الخصوم، والمفروض هنا أن يفسر هذا النص تفسيراً واسعاً، فيتوفر سبب الرد إذا كان القاضي خطيباً لأحد الخصوم، أو إذا كانت القاضية مخطوبة إلى أحد الخصوم، ويمكن إثبات الخطوبة بكافة وسائل الإثبات، لأنها واقعة مادية.

^١ غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٧٠ لعام ٢٠٠٩ تاريخ ٢٧/٧/٢٠٠٩ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٤٥ ص ٧٨٦ وقد جاء فيه "إن أسباب رد القاضي محددة على سبيل الحصر ... وليس منها ... الادعاء بعدم جدية المحكمة".

ويلاحظ هنا أنه كان من المفروض أن يوسع المشرع من نطاق هذا السبب، ليشمل أيضاً أقارب أحد المتداعين حتى الدرجة الثانية مثلاً، لأنه إذا كان القاضي خطيباً إلى ابنة أحد الخصوم، فوفق الصياغة الحالية لا يعد ذلك من أسباب الرد، على الرغم من توفر شبهة الخروج عن الحياد.

السبب الثالث: العداوة

إذا وجد بين القاضي وبين أحد المتداعين عداوة، ويلاحظ هنا أنه تكفي العداوة لتوفر سبب الرد، وليس من الضروري أن تكون العداوة شديدة، ويمكن إثبات العداوة بكافة وسائل الإثبات، لأنها واقعة مادية.

ويلاحظ هنا أنه كان من المفروض أن يوسع المشرع من نطاق هذا السبب، ليشمل أيضاً أقارب أحد المتداعين حتى الدرجة الثانية مثلاً، ويلاحظ أيضاً أنه كان من المفروض أن يوسع من نطاقه، ليشمل الصداقة الحميمة، فوفق الصياغة الحالية لا تعد هذه الصداقة من أسباب الرد^١، على الرغم من توفر شبهة الخروج عن الحياد فيها.

السبب الرابع: اختيار الحكم

إذا كان أحد المتداعين قد اختار القاضي حكماً في قضية سابقة، فإذا اختار أحد الخصوم القاضي حكماً أي محكماً في قضية سابقة، فهذا من أسباب رده، ولو لم يكن قاضياً عند اختياره حكماً، ولو كانت القضية السابقة غير القضية المنظورة أمام هذا القاضي، لأنه لو كانت هي نفسها، لتوفرت حالة من حالات عدم الصلاحية على النحو الذي بيناه آنفاً.

ويبدو أنه يكفي هنا لتوفر سبب الرد، أن يكون أحد المتداعين قد اختار القاضي حكماً في قضية سابقة، ولو لم يكن قد تولى التحكيم فعلاً.

السبب الخامس: الخدمة أو المؤكلة أو المساكنة أو الهدية

إذا كان أحد الخصوم خادماً للقاضي أو اعتاد المؤكلة مع أحد الخصوم أو مساكنته أو قبول هدية منه، وهذه كلها وقائع مادية يصح إثباتها بكافة وسائل الإثبات.

^١ انظر ولكن بشأن رد المحكم نقض قرار ١٣٢ أساس مخاصمة ١٩٤ تاريخ ٢٠٢١/٦/٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٥٦ . ص ٣٥١ . وقد جاء فيه "العلاقة الحميمة ... ليست من أسباب الرد".

ويلاحظ هنا أنه لا يتوفر سبب الرد إذا تناول القاضي الطعام ذات مرة مع أحد الخصوم أو سكن معه أو قبل هدية منه بشكل استثنائي، لأنه لم يتوفر الاعتقاد.

٤. المحكمة المختصة بالنظر في طلب الرد:

تنص المادة ١٨٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه " أ . تنتظر في طلب الرد محكمة الاستئناف إذا كان القاضي المطلوب رده قاضياً في محكمة صلح أو في دائرة التنفيذ أو في محكمة بداية أو في محكمة استئناف أو قاضياً عقارياً أو أحد ممثلي النيابة العامة الاستئنافية عندما يكون خصماً منضماً.

ب- إذا طلب رد عدد من قضاة محكمة الاستئناف بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم رفع طلب الرد إلى محكمة النقض فإن قضت بقبوله أحالت الدعوى إلى أقرب محكمة استئناف بالنسبة إلى المحكمة الواضعة يدها على الدعوى.

ج- تنتظر محكمة النقض في طلب الرد إذا كان القاضي المطلوب رده من قضاة أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها.

د- إذا طلب رد قضاة إحدى غرف محكمة النقض تنتظر في الطلب غرفة ثانية من غرفها.

هـ- لا يقبل رد عدد من قضاة محكمة النقض بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد".

تنتظر محكمتان فقط في طلب رد القاضي، وهما محكمة الاستئناف ومحكمة النقض، فتنتظر في طلب الرد محكمة الاستئناف إذا كان القاضي المطلوب رده قاضياً في محكمة صلح أو في دائرة التنفيذ أو في محكمة بداية أو في محكمة استئناف أو قاضياً عقارياً أو أحد ممثلي النيابة العامة الاستئنافية عندما يكون خصماً منضماً، أما إذا كان ممثل النيابة العامة خصماً أصلياً فلا يجوز رده كما رأينا ذلك من قبل.

وإذا طلب رد عدد من قضاة محكمة الاستئناف بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم رفع طلب الرد إلى محكمة النقض، فإن قضت بقبوله أحالت الدعوى إلى أقرب محكمة استئناف بالنسبة إلى المحكمة الواضعة يدها على الدعوى، ويلاحظ هنا أن المشرع استخدم "عبارة" أحالت الدعوى إلى أقرب محكمة استئناف" ولم يستخدم عبارة

"قررت نقل الدعوى إلى أقرب محكمة استئناف"، ويبدو أنه تطبق هنا على الرغم من ذلك الأحكام المتعلقة بنقل الدعوى، لذلك كان من الأفضل أن يستخدم المشرع العبارة الأخيرة. وتنتظر محكمة النقض في طلب الرد إذا كان القاضي المطلوب رده من قضااتها أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها، وإذا طلب رد قضاة إحدى غرف محكمة النقض تنتظر في الطلب غرفة ثانية من غرفها، ولا يقبل رد عدد من قضاة محكمة النقض بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد، ولو توفر سبب من أسباب الرد، حتى لا تتعطل العدالة، ذلك أن توفر أسباب الرد في مثل هذا الفرض نادر الحدوث.

ويبدو أنه كان من الأفضل أن يعيد المشرع صياغة هذا النص الذي يحدد المحكمة المختصة بالنظر في طلب الرد، فيحدد طلبات الرد التي تنتظرها محكمة النقض، أما محكمة استئناف المنطقة فتنتظر في طلبات رد باقي القضاة¹، وهذا أفضل من تعداد القضاة الذين تنتظر محكمة الاستئناف في طلبات ردهم، لأنه قد تثار مشكلة حول المحكمة المختصة بالنظر في طلب رد قاض لم يرد ذكره في النص.

٥. تقديم طلب الرد:

تنص المادة ١٨١ من قانون أصول المحاكمات على أنه " أ- يقدم طلب الرد إلى المحكمة المختصة بنظر طلب الرد باستدعاء من قبل محام مسجل في جدول المحامين الأساتذة بالاستناد إلى سند توكيل خاص، مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة /١٠٥/.

ب- يجب أن يتضمن استدعاء الرد السبب أو الأسباب التي يستند إليها طالب الرد والأدلة المؤيدة له.

ج- يودع طالب الرد تأميناً قدره خمسة آلاف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده أحد قضاة الدرجة الأولى أو الثانية أو أحد ممثلي النيابة العامة الاستئنافية وعشرة آلاف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده من قضاة محكمة النقض أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها وخمسة عشر ألف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده أحد قضاة الهيئة العامة

^١ نهج المشرع هذا المنهج في المادة ٧٠؛ من قانون أصول المحاكمات بشأن تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة.

لمحكمة النقض أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها.

د- يرد الطلب شكلاً في حال عدم توافر الشروط السابقة".

فيقدم طلب الرد إلى المحكمة المختصة بنظر طلب الرد باستدعاء من قبل محام مسجل في جدول المحامين الأساتذة بالاستناد إلى سند توكيل خاص مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة /١٠٥/، أي الاستثناءات الواردة على قاعدة لزوم توكيل محام.

ويجب أن يتضمن استدعاء الرد السبب أو الأسباب التي يستند إليها طالب الرد والأدلة المؤيدة له، وذلك لضمان جدية الطلب.

ويودع طالب الرد تأميناً قدره خمسة آلاف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده أحد قضاة الدرجة الأولى أو الثانية أو أحد ممثلي النيابة العامة الاستئنافية، وعشرة آلاف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده من قضاة محكمة النقض أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها، وخمسة عشر ألف ليرة سورية إذا كان المطلوب رده أحد قضاة الهيئة العامة لمحكمة النقض أو أحد ممثلي النيابة العامة لديها، وهذا يدل على أن المشرع يسمح برد قضاة الهيئة العامة لمحكمة النقض أو ممثلي النيابة العامة لديها، باعتباره حدد مقدار التأمين الذي يتعين إيداعه على النحو المذكور، غير أنه يلاحظ أنه لم يحدد الجهة المختصة بالنظر في طلب رد هؤلاء القضاة، ومع ذلك تنظر محكمة النقض في طلبات ردهم.

ويرد الطلب شكلاً في حال عدم توافر الشروط السابقة، فيرد مثلاً إذا خلا الاستدعاء من ذكر السبب أو الأسباب التي يستند إليها طالب الرد، أو خلا من ذكر الأدلة المؤيدة له.

٦. تهيئة الطلب للنظر فيه:

تنص المادة ١٨٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجب على كاتب المحكمة رفع استدعاء الرد إلى مرجعه في ظرف أربع وعشرين ساعة.

ب- على رئيس المحكمة أن يبلغ كلاً من القاضي المطلوب رده والنيابة العامة صورة عن الاستدعاء فوراً".

وتنص المادة ١٨٣ على أنه "على القاضي المطلوب رده أن يجيب بالكتابة على

وقائع الرد وأسبابه خلال الأيام الثلاثة التالية لتبليغه".

يجب على كاتب المحكمة رفع استدعاء الرد إلى مرجعه خلال أربع وعشرين ساعة، ويبدو أن المقصود بمرجعه هنا المحكمة المختصة بنظره، وعلى رئيس المحكمة أن يبلغ كلاً من القاضي المطلوب رده والنيابة العامة صورة عن الاستدعاء فوراً، فيبلغ القاضي لكي يجيب على وقائع الرد وأسبابه، وتبلغ النيابة العامة لكي تتدخل في القضية إذا شاءت، تطبيقاً للمادة ١٢٤ من قانون أصول المحاكمات التي سبق أن تعرفنا عليها بخصوص تدخل النيابة العامة طرفاً منضماً.

وعلى القاضي المطلوب رده أن يجيب بالكتابة على وقائع الرد وأسبابه خلال الأيام الثلاثة التالية لتبليغه، فهذا يساعد المحكمة المختصة على الفصل في طلب الرد.

٧. الفصل في طلب الرد:

تنص المادة ١٨٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا كانت الأسباب تصلح قانوناً للرد ولم يجب عليها القاضي المطلوب رده في الميعاد المحدد أو اعترف بها في إجابته أصدرت المحكمة قراراً بقبول طلب الرد".

وتنص المادة ١٨٥ على أنه "إذا أنكر القاضي تتولى المحكمة في اليوم التالي لانقضاء الميعاد المنصوص عليه في المادة ١٨٣/ النظر في طلب الرد شكلاً وعند قبوله تقوم المحكمة بالتحقيق وتستمع إلى أقوال طالب الرد وملاحظات القاضي عند الاقتضاء وممثل النيابة العامة ثم تصدر القرار في غرفة المذاكرة".

وتنص المادة ١٨٦ على أنه "أ- تحك المحكمة عند رفض طلب الرد على الطالب بمصادرة التأمين وقيده إيراداً للخزينة ويجوز لها أن تحكم على طالب الرد بغرامة مالية من ألف ليرة سورية إلى خمسة آلاف ليرة سورية لصالح صندوق التعاون لدى وزارة العدل.

ب- إذا تنازل طالب الرد وقبلت المحكمة هذا التنازل يصادر ريع التأمين ويعاد الباقي لمسلفه".

فإذا كانت الأسباب تصلح قانوناً للرد، ولم يجب عليها القاضي المطلوب رده في الميعاد المحدد، وهو الأيام الثلاثة التالية لتبليغه صورة استدعاء الطلب، أو اعترف بها

في إجابته أصدرت المحكمة قراراً بقبول طلب الرد، وقد يغنيها ذلك عن إجراء تحقيقات بشأن الأدلة التي ذكرها طالب الرد.

أما إذا أنكر القاضي هذه الأسباب فتتولى المحكمة في اليوم التالي لانقضاء ميعاد الأيام الثلاثة سألقة الذكر النظر في طلب الرد شكلاً، وعند قبوله تقوم المحكمة بالتحقيق، وتستمع إلى أقوال طالب الرد وملاحظات القاضي عند الاقتضاء وممثل النيابة العامة، ثم تصدر القرار في غرفة المذاكرة^١، فلا تعقد للنظر فيه جلسة علنية، ولا تنظره في قضاء الخصومة، لأن المسألة لا تستدعي ذلك في نظر المشرع.

وتحكم المحكمة عند رفض طلب الرد على الطالب بمصادرة التأمين وقيده إيراداً للخزينة، ويجوز لها أن تحكم على طالب الرد بغرامة مالية من ألف ليرة سورية إلى خمسة آلاف ليرة سورية لصالح صندوق التعاون لدى وزارة العدل، وتحكم المحكمة بالمصادرة والغرامة على النحو المتقدم إذا رفضت الطلب شكلاً أو موضوعاً، بسبب عموم العبارة، ويلاحظ أن الحكم بالمصادرة وجوبي أما الحكم بالغرامة فجوازي.

ويجوز وفق الاجتهاد القضائي الحكم بالتعويض للقاضي المطلوب رده، لما يلحقه طلب الرد من إساءة بالنسبة إليه في حال رفضه^٢.

وإذا تنازل طالب الرد . أي إذا تنازل عن طلبه . وقبلت المحكمة هذا التنازل يصادر ربع التأمين ويعاد الباقي لمسلفه أي لمن دفعه سلفاً، ويبدو أن سلطة المحكمة في قبول هذا التنازل جوازية.

٨. الطعن في القرار الفاصل في طلب الرد:

تنص المادة ١٨٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز لطالب الرد الطعن بالنقض بالحكم برد طلبه إذا كان صادراً عن محكمة الاستئناف".

^١ - نقض قرار ٥٢ أساس مخاصمة ١٨٩ تاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٨ أورده الألوسي . القاعدة ١٥٥ . ص ٣٤٨ . وقد جاء فيه "طلب الرد لا يأخذ حكم الخصومة أو الدعوى المتعلقة بحق شخصي بل هو طلب يوجه للقاضي أو المحكم بصفته وبالتالي لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة لحسم المزاعم المطروحة".

^٢ - غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٧٠ لعام ٢٠٠٩ تاريخ ٢٠٠٩/٧/٢٧ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٤٥ ص ٧٨٦ وقد جاء فيه "إن الاجتهاد القضائي قد استقر على جواز الحكم بالتعويض لصالح القاضي المطلوب رده لما يلحقه طلب الرد من إساءة بالنسبة إليه في حال عدم صحته".

وتنص المادة ١٨٨ على أنه "يكون الطعن بالنقض باستدعاء يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم في الأيام الثمانية التالية ليوم صدوره".

وتنص المادة ١٨٩ على أنه "يرسل كاتب المحكمة طلب الرد إلى محكمة النقض خلال الأيام الثلاثة التالية لوقوع النقض".

وتنص المادة ١٩٠ على أنه "على ديوان محكمة النقض إعادة ملف الدعوى إلى المحكمة التي حكمت في الرد مع صورة الحكم المنقوض خلال اليومين التاليين لصدوره".

فيجوز لطالب الرد أن يطعن بالنقض بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف برد طلبه، وهذا يعني بمفهوم المخالفة أنه لا يجوز الطعن بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بقبول الطلب، ولا يجوز الطعن في الحكم الصادر عن محكمة النقض بقبول طلب الرد أو برفض الطلب.

ويبدو أنه لا يجوز الطعن بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بقبول الطلب، باعتبار أن مشكلة طالب الرد قد حلت في هذا الحكم، ولا يلزم تطويل الإجراءات فيها أكثر من ذلك، ويبدو أنه لا يجوز الطعن في الحكم الصادر عن محكمة النقض بقبول طلب الرد أو برفض الطلب، لأن المشرع ليس معتاداً أن يجعل من الهيئة العامة لمحكمة النقض مرجعاً للطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة النقض.

ويكون الطعن بالنقض بالحكم الصادر عن محكمة الاستئناف برد الطلب باستدعاء يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم في الأيام الثمانية التالية ليوم صدوره، ويلاحظ هنا أن المشرع قد خرج على القواعد العامة بأن جعل ميعاد الطعن ثمانية أيام بدلاً من ثلاثين يوماً^١، وأنه يبدأ هذا الميعاد من اليوم التالي لصدور الحكم وليس من اليوم التالي للتبليغ^٢. ويرسل كاتب المحكمة استدعاء الطعن بالنقض^٣ إلى محكمة النقض خلال الأيام

^١. تنص المادة ٢٥٤/أ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. ميعاد الطعن بطريق النقض ثلاثون يوماً".

^٢. تنص المادة ٢٢٣/أ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. تسري مواعيد الطعن في جميع الأحكام من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغها".

^٣. يبدو أنه ورد في النص خطأ مادي إذ ذكر فيه "طلب الرد" بدلاً من "استدعاء الطعن بالنقض"، فاستدعاء الطعن بالنقض هو الذي يقتضيه السياق.

الثلاثة التالية لوقوع النقض، أي التالية لتقديم الطعن بالنقض^١.

وعلى ديوان محكمة النقض إعادة ملف الدعوى إلى المحكمة التي حكمت في طلب الرد مع صورة الحكم الناقض^٢ خلال اليومين التاليين لصدوره، ويبدو أن هذا الميعاد من المواعيد التنظيمية التي لا يترتب البطلان على عدم مراعاتها.

٩. أثر تقديم طلب الرد على سير الدعوى الأصلية وأثر قبول الطلب:

تنص المادة ١٩١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية ما لم تقبل دعوى الرد شكلاً.

ب- إذا تقرر قبول طلب الرد شكلاً وجب على القاضي أو الهيئة المطلوب ردها الامتناع عن النظر في الدعوى الأصلية.

ج- إذا طلب الخصم الآخر نذب قاض أو هيئة بدلاً ممن طلب ردهم وتوافرت حالة العجلة قررت المحكمة الناظرة في طلب الرد النذب أصولاً.

د- إذا بت القاضي المطلوب رده بالدعوى الأصلية ثم قضي بقبول طلب رده بحكم اكتسب الدرجة القطعية عد الحكم الصادر في الدعوى الأصلية باطلاً وللمحكوم له بالرد أن يطلب إعلان بطلان الحكم المذكور بمذكرة يقدمها إلى المحكمة الناظرة في الطعن في أي مرحلة كان عليها الطعن وعلى هذه المحكمة أن تقرر البطلان لهذا السبب.

هـ- وللمحكوم له بالرد في حال فوات مدة الطعن أو سبق البت بالطعن أن يتقدم إلى محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم في الدعوى الأصلية أو إلى محكمة النقض في حال كان القاضي المحكوم برده أحد قضاتها بطلب لإعلان بطلانه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اكتساب الحكم الصادر بقبول طلب الرد الدرجة القطعية.

و- تبت المحكمة بالطلب في غرفة المذاكرة بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه إلى

^١- مصطلح "وقوع النقض" بمعنى "تقديم الطعن بالنقض" من المصطلحات التي انتقلت من الواقع العملي إلى النصوص التشريعية.

^٢- يبدو أنه ورد في النص خطأ ما ذي إذ ذكر فيه عبارة "صورة الحكم المنقوض" بدلاً من عبارة "صورة الحكم الناقض"، فصورة الحكم الناقض هي التي يقتضيها السياق.

الخصم الآخر فإن قررت إعلان البطلان باشرت النظر بالدعوى الأصلية وفق الأصول المعتادة".

تناول هذا النص مسألتي أثر تقديم طلب الرد على سير الدعوى الأصلية وأثر قبول الطلب، وهذا ما نتناوله فيما يلي:

الأثر الأول: أثر تقديم طلب الرد على سير الدعوى الأصلية.

لا يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية ما لم تقبل دعوى الرد شكلاً، وعلى ذلك إذا طالب المدعي زيد بالتعويض أمام محكمة البداية المدنية، فطلب المدعي عليه عمرو رد قاضي البداية، فلا يؤدي مجرد تقديم طلب الرد إلى وقف السير بدعوى التعويض بقوة القانون، بل يترتب على قبول طلب الرد شكلاً وقف السير في الدعوى الأصلية بقوة القانون.

وعلى ذلك إذا تقرر قبول طلب الرد شكلاً وجب على القاضي . وهو في مثالنا قاضي البداية . أو الهيئة المطلوب ردها، كهيئة محكمة الاستئناف في حال كان القضاة المطلوب ردهم قضاتها، الامتناع عن النظر في الدعوى الأصلية.

وإذا طلب الخصم الآخر نذب قاض أو هيئة بدلاً ممن طلب ردهم وتوافرت حالة العجلة قررت المحكمة الناظرة في طلب الرد النذب أصولاً، ويلاحظ هنا أن الطلب يقدم من الخصم الآخر، ونعتقد مع ذلك أنه يصح أن يقدم الطلب ولو من الخصم نفسه الذي قدم طلب الرد، فصياغة الفقرة جاءت معيبة عندما حصرت الطلب بالخصم الآخر، ويلاحظ هنا أيضاً أن المحكمة تقرر النذب وليس إحالة الدعوى أو نقلها إلى محكمة أخرى^١.

الأثر الثاني: أثر قبول طلب الرد.

إذا بت القاضي المطلوب رده بالدعوى الأصلية، ثم قضى بقبول طلب رده بحكم

^١ سبق أن رأينا الإحالة بخصوص طلب الرد تطبيقاً للمادة ١٨٠ من قانون أصول المحاكمات التي تنص على أنه أنه "ب . إذا طلب رد عدد من قضاة محكمة الاستئناف بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم رفع طلب الرد إلى محكمة النقض فإن قضت بقبوله أحالت الدعوى إلى أقرب محكمة استئناف بالنسبة إلى المحكمة الواضعة يدها على الدعوى".

اكتسب الدرجة القطعية^١، عد الحكم الصادر في الدعوى الأصلية باطلاً، ففي مثالنا المتقدم إذا بت قاضي البداية في دعوى التعويض، ثم قضي بقبول طلب رده بحكم اكتسب الدرجة القطعية، فالحكم الفاصل في دعوى التعويض يعد باطلاً.

وللمحكوم له بالرد . وهو في مثالنا عمرو . أن يطلب إعلان بطلان الحكم المذكور بمذكرة يقدمها إلى المحكمة الناظرة في الطعن في أي مرحلة كان عليها الطعن، وعلى هذه المحكمة أن تقرر البطلان لهذا السبب، ففي مثالنا ربما أن دعوى التعويض قد وصلت إلى محكمة الاستئناف أو إلى محكمة النقض، أو إلى المحكمة الناظرة بطلب إعادة المحاكمة من خلال الطعن في الحكم الفاصل فيها، فيطلب المحكوم له بالرد إعلان بطلان الحكم الذي أصدره قاضي البداية بمذكرة يقدمها إلى المحكمة الناظرة في الطعن .

وللمحكوم له بالرد في حال فوات مدة الطعن أو سبق البت بالطعن^٢ أن يتقدم إلى محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم في الدعوى الأصلية . وهي في مثالنا محكمة البداية . أو إلى محكمة النقض في حال كان القاضي المحكوم برده أحد قضاتها بطلب لإعلان بطلانه^٣ خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ اكتساب الحكم الصادر بقبول طلب الرد الدرجة القطعية.

وتبت المحكمة . والمقصود هنا المحكمة المختصة بإعلان بطلان الحكم . بالطلب في غرفة المذاكرة بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه إلى الخصم الآخر، فإن قررت إعلان البطلان باشرت النظر بالدعوى الأصلية وفق الأصول المعتادة، ونعتقد أنه يتعين أن يتاح للخصم الآخر فرصة تقديم جواب على طلب إعلان البطلان احتراماً لحقوق الدفاع على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، ويلاحظ أن طلب إعلان البطلان لا ينظر في جلسة علنية.

^١. يلاحظ أنه لا داعي هنا لعبارة "اكتسب الدرجة القطعية"، لأن الحكم الصادر بقبول طلب الرد لا يقبل الطعن كما رأينا ذلك من قبل.

^٢. ذكر المشرع هنا حالة فوات مدة الطعن، ولم يذكر حالة إسقاط الحق في الطعن، لذلك يبدو أن المحكوم له لا يستفيد في حالة الإسقاط مما ورد في هذا الشأن، باعتبار أن فوات مدة الطعن موقف سلبي، أما إسقاط الحق في الطعن فنشاط إيجابي.

^٣. يبدو هنا أنه لا ينظر طلب إعلان البطلان من القاضي نفسه الذي قبل طلب رده.

وإذا قررت المحكمة إعلان البطلان باشرت النظر بالدعوى الأصلية وفق الأصول المعتادة، فإذا كانت الأصول المعتادة تقضي بنظرها في جلسة علنية، فإنها تنتظر في جلسة علنية، مع ملاحظة أن هذا الحل قد يؤدي إلى تفويت درجة من درجات التقاضي على الخصوم، لذلك كان من الأفضل أن يكون النظر في الدعوى الأصلية بعد إعلان البطلان من اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم المعلن بطلانه بسبب قبول طلب الرد.

وأخيراً نلاحظ أن المشرع لم يكن موفقاً في معالجة مشكلة إعلان بطلان الحكم بسبب قبول طلب الرد، ونعتقد أنه كان من الأفضل أن يعقد الاختصاص بذلك إلى المحكمة التي قبلت طلب رد القاضي، فيكون ذلك أيسر في الفهم وأسهل في التطبيق. ويلاحظ أيضاً أن المشرع انشغل بمسألة إعلان بطلان الحكم بسبب قبول طلب الرد، وكان من المفروض أن ينشغل أيضاً بمسألة إعلان بطلان باقي الإجراءات التي اتخذها القاضي الذي قبل طلب رده.

رابعاً: تنحي القاضي:

تنص المادة ١٧٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- على القاضي في الأحوال المذكورة في المادة السابقة أن يخبر المحكمة في غرفة المذاكرة بسبب الرد القائم وذلك للإذن له بالتنحي.

ب- يجوز للقاضي في غير أحوال الرد المذكورة إذا استشعر الحرج في نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة في غرفة المذاكرة".

وتنص المادة ١٧٨ على أنه "إذا كانت المحكمة مؤلفة من قاض فرد يعرض القاضي أسباب التنحي إلى محكمة الدرجة الأعلى لتأذن له بالتنحي عن نظر الدعوى".

استناداً إلى هذين النصين نلاحظ أنه يوجد نوعان من التنحي هما التنحي الوجوبي والتنحي الجوازي:

١. التنحي الوجوبي:

على القاضي في الأحوال المذكورة في المادة ١٧٦ من قانون أصول المحاكمات أن يخبر المحكمة في غرفة المذاكرة بسبب الرد القائم للإذن له بالتنحي. والأحوال

المذكورة في هذه المادة هي أسباب رد القضاة ومن ضمنها أسباب عدم صلاحية القضاة. فإذا كان القاضي مثلاً خطيباً إلى أحد الخصوم أو كانت له مصلحة في الدعوى أو كان قد سبق له أن نظر في الدعوى واتخذ قراراً كاشفاً فيها بدرجة قضائية أخرى، فيجب عليه أن يخبر المحكمة بسبب الرد القائم وذلك للإذن له بالتحني، ويقصد بالمحكمة هنا المحكمة الجماعية التي يعمل فيها، كما لو كان قاضياً في محكمة الاستئناف أو في محكمة النقض، وينظر الطلب في غرفة المذاكرة وليس في جلسة علنية.

أما إذا كانت المحكمة مؤلفة من قاض فرد، فإن القاضي يعرض أسباب التحني، طبقاً للمادة ١٧٨ سالفه الذكر على محكمة الدرجة الأعلى لتأذن له بالتحني عن نظر الدعوى، فقاضي البداية وقاضي الصلح مثلاً يعرضان الأسباب على محكمة الاستئناف، باعتبارها المحكمة الأعلى درجة منهما. وينظر الطلب هنا أيضاً في غرفة المذاكرة وليس في جلسة علنية أخذاً بروح النص.

ويطلق على هذا التحني مصطلح "التحني الوجوبي" لأن طلبه واجب على القاضي، بغض النظر عما إذا كان الخصوم قد طلبوا رده أم لم يطلبوا، وإذا توفر سبب من أسباب التحني الوجوبي، ولم يطلب القاضي الإذن له بالتحني، فإنه يعد مخالفاً بواجبه ويعرض نفسه للمساءلة تطبيقاً للقواعد العامة، أما عمله فيقع في هذه الحالة باطلاً إذا كان السبب من أسباب عدم الصلاحية، تطبيقاً للمادة ١٧٥ من قانون أصول المحاكمات التي سبق تناولها، أما إذا كان السبب من أسباب الرد الأخرى، فلا يؤدي مجرد عدم طلب الإذن بالتحني إلى بطلان عمل القاضي^١.

٢. التحني الجوازي:

يجوز للقاضي في غير أحوال رد القضاة إذا استشعر الحرج في نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تحنيه على المحكمة في غرفة المذاكرة، كما لو استشعر الحرج بسبب أنه خطيب إلى ابنة أحد الخصوم، أو بسبب أن أحد الخصوم يشرف على رسالة الدكتوراه التي يعدها، أو بسبب أنه توجد علاقة صداقة حميمة بينه وبين أحد الخصوم، فهذه الأسباب لا تنتمي إلى أسباب رد القضاة.

^١. مع مراعاة مسألة المصلحة المباشرة.

ويطلق على هذا التنحي مصطلح "التنحي الجوازي"، لأن طلبه جائز للقاضي وليس واجباً عليه، ويقصد بالمحكمة هنا أيضاً المحكمة الجماعية التي يعمل القاضي فيها، وهنا أيضاً ينظر الطلب في غرفة المذاكرة وليس في جلسة علنية، أما إذا كانت المحكمة مؤلفة من قاض فرد فإن القاضي يعرض أسباب التنحي، طبقاً للمادة ١٧٨ سالفه الذكر على محكمة الدرجة الأعلى لتأذن له بالتنحي عن نظر الدعوى، وهنا أيضاً ينظر الطلب في غرفة المذاكرة وليس في جلسة علنية أخذاً بروح النص.

ويلاحظ أن طلب الإذن بالتنحي بنوعيه لا يؤدي إلى وقف السير بالدعوى الأصلية، لأن المشرع لم ينص على ذلك.

خامساً: نقل الدعوى:

تنص المادة ١٩٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز نقل الدعوى من المحكمة الواضعة يدها على الدعوى إلى محكمة مماثلة لها إذا تعذر تأليف المحكمة لأسباب قانونية أو كان في رؤية الدعوى ما يخشى معه الإخلال بالأمن".

وتنص المادة ١٩٣ على أنه "تتظر محكمة النقض في أمر نقل الدعوى بناء على طلب وزير العدل أو النيابة العامة أو الخصم ذي المصلحة بعد أن يسلف التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم القضائية".

وتنص المادة ١٩٤ على أنه "يجب أن يتضمن القرار الصادر بنقل الدعوى تعيين المحكمة التي تنتقل إليها الدعوى ولا يجوز الطعن في قرار النقل".

نتناول موضوع نقل الدعوى في النقاط الآتية:

١. حالات نقل الدعوى:

يجوز نقل الدعوى من المحكمة الواضعة يدها على الدعوى إلى محكمة مماثلة لها في حالتين فقط ذكرهما المشرع على سبيل الحصر هما:

الحالة الأولى: إذا تعذر تأليف المحكمة لأسباب قانونية، كما لو شغل منصب القاضي ولم يوجد من يحل محله.

الحالة الثانية: إذا كان في رؤية الدعوى ما يخشى معه الإخلال بالأمن، كما لو كان

النزاع يتعلق بأرض زراعية، فقد يؤدي النظر فيه من المحكمة الواضحة يدها على الدعوى إلى وقوع مشاجرات عنيفة بين الخصمين المتنازعين وعائلاتهم بسبب التهاب مشاعر الغضب.

وعلى ذلك لا يجوز نقل الدعوى في غير هاتين الحالتين، فلا يجوز نقلها مثلاً بحجة مرض الخصم ولو كان مرضاً مقعداً، ولا يجوز نقلها بحجة زيادة سطوة الخصم ونفوذه في المدينة التي توجد فيها المحكمة التي تضع يدها على الدعوى.

٢. طلب النقل والمحكمة المختصة بنظره:

تتظر محكمة النقض في أمر نقل الدعوى، بناء على طلب وزير العدل أو النيابة العامة أو الخصم ذي المصلحة بعد أن يسلف التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم القضائية، ويلاحظ أن تقديم هذا الطلب غير مقيد بميعاد معين.

٣. الحكم في طلب النقل والطعن فيه:

إذا صدر الحكم بقبول طلب النقل، فيجب أن يتضمن القرار الصادر بنقل الدعوى تعيين المحكمة التي تنتقل إليها الدعوى، ونعتقد هنا أنه يصح أن تتجاوز محكمة النقض في حكمها قواعد الاختصاص المحلي بنظر الدعوى المطلوب نقلها، ولو كانت متعلقة بالنظام العام، لأن السماح بنقل الدعوى يقتضي ذلك، ولكن يتعين عليها أن تراعي قواعد الاختصاص النوعي والقيمي، لأن المشرع اشترط أن يكون النقل من المحكمة الواضحة يدها على الدعوى إلى محكمة مماثلة لها.

ولا يجوز الطعن في قرار النقل، ويبدو أن المشرع لم يكن موفقاً في صياغة ذيل المادة ١٩٤ سالفة الذكر في هذا الخصوص، لأن التفسير بمفهوم المخالفة يوحي أنه يجوز الطعن في القرار الصادر برد طلب النقل، ولا نعتقد أن المشرع قد قصد إلى ذلك.

لذلك نرى أنه لا يجوز الطعن في القرار الصادر برد طلب النقل أيضاً، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، لأنه لا توجد جهة قضائية أعلى من محكمة النقض حتى يتم الطعن في القرار أمامها، والمشرع ليس معتاداً أن يجعل من الهيئة العامة لمحكمة النقض مرجعاً للطعن في قرارات محكمة النقض، ونرى أنه من الأفضل أن تصاغ العبارة بشكل أوضح حسماً للخلاف على النحو الآتي: "ولا يجوز الطعن في القرار

الفاصل في طلب النقل".

سادساً: التنازل عن الحق المدعى به وعن الخصومة:

تنص المادة ١٧٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للمدعي أن يتنازل عن الحق الذي يدعي به أو الدعوى التي أقامها"^١.

وتنص المادة ١٧١ على أنه "لا يتم التنازل بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله ومع ذلك لا يلتفت لاعتراضه على التنازل إذا كان قد دفع بعدم اختصاص المحكمة أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو ببطلان استدعاء الدعوى أو طلب غير ذلك مما يقصد به منع المحكمة من المضي في سماع الدعوى".

وتنص المادة ١٧٢ على أنه "أ- يترتب على التنازل عن الدعوى إلغاء جميع إجراءات المحاكمة بما في ذلك استدعاء الدعوى.

ب- يترتب على التنازل عن الحق سقوطه ويحكم على المتنازل بالمصاريف.

ج- يترتب على التنازل ترقيين إشارتي الدعوى والحجز الاحتياطي موضوع الدعوى حكماً".

نتناول موضوع التنازل عن الحق والتنازل عن الخصومة في النقاط الآتية:

١. جواز التنازل:

أجاز المشرع للمدعي أن يتنازل عن الحق الذي يدعي به أو الدعوى التي أقامها، فإذا تنازل المدعي عن الدعوى فقط، فهذا لا يعني أنه تنازل عن الحق المدعى به.

٢. شرط التنازل:

الأصل أنه يصح التنازل بغض النظر عن موافقة المدعى عليه، ولكن استثناءً لا يتم التنازل بعد إبداء المدعى عليه طلباته إلا بقبوله، ومع ذلك لا يلتفت لاعتراضه على التنازل إذا كان قد دفع بعدم اختصاص المحكمة أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى أو

^١. يخلط المشرع هنا بين مصطلح "الدعوى" ومصطلح "الخصومة"، انظر عنوان الفصل الذي سبق المادة ١٧٠ من قانون أصول المحاكمات، ثم انظر المادة المذكورة، فقد ورد ذلك على النحو الآتي: الفصل السادس: التنازل عن الحق أو عن الخصومة

المادة ١٧٠ "يجوز للمدعي أن يتنازل عن الحق الذي يدعي به أو الدعوى التي أقامها".

ببطلان استدعاء الدعوى أو طلب غير ذلك مما يقصد به منع المحكمة من المضي في سماع الدعوى.

ويبدو أنه يتعين تفسير مصطلح الطلبات هنا بالمعنى الواسع ليشمل حتى الطلبات التي تنطوي على دفع موضوعية، كالتمسك ببطلان العقد، أو بالتقادم، أو بالمقاصة القانونية، ويتأكد ذلك بأن المشرع قد بين أنه لا يلتفت لاعتراض المدعى عليه إذا قدم بعض الدفع الشكلية، أو طلب ما يقصد به منع المحكمة من المضي في سماع الدعوى، الأمر الذي يدل على أنه يلتفت إلى اعتراضه إذا كان دفعه لا يقصد به منع المحكمة من المضي في سماع الدعوى.

٣. أثر التنازل:

يترتب على التنازل عن الدعوى إلغاء جميع إجراءات المحاكمة بما في ذلك استدعاء الدعوى، ولكن هذا لا يمنع من رفع دعوى جديدة بالحق نفسه.

ويترتب على التنازل عن الحق سقوطه ويحكم على المتنازل بالمصاريف.

ويلاحظ أن المشرع لم ينص على أنه يحكم على المتنازل عن الدعوى بالمصاريف، فتبقى خاضعة للقواعد العامة، وكان من المفروض أن ينص على ذلك لتوحيد الحل مع حالة التنازل عن الحق.

ويترتب على التنازل ترقيين إشارتي الدعوى والحجز الاحتياطي موضوع الدعوى حكماً، ويترتب هذا الأثر في حالتي التنازل عن الدعوى والتنازل عن الحق.

سابعاً: التنازل عن الإجراء أو الورقة أو الحكم:

تنص المادة ١٧٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا تنازل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء أو ورقة من أوراق المرافعة صراحة أو ضمناً عد الإجراء أو الورقة كأن لم يكونا".

وتنص المادة ١٧٤ "يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه".

نتحدث أولاً عن التنازل عن الإجراء أو الورقة، ثم نتحدث عن التنازل عن الحكم.

١. التنازل عن الإجراء أو الورقة:

إذا تنازل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء أو ورقة من أوراق المرافعة صراحة أو ضمناً عد الإجراء أو الورقة كأن لم يكونا، فلو أبرز المدعى عليه مثلاً ورقة من أوراق المرافعة تتضمن دعواً بالمقاصة القانونية أو تم الإدلاء لمصلحته بشهادة شاهد، ثم تنازل المدعى عليه عن هذه الورقة أو الشهادة، فإن المحكمة تكون قد خالفت القانون إذا استندت في حكمها إلى الورقة أو الشهادة.

ويلاحظ هنا أن هذا التنازل لا يحتاج إلى موافقة الخصم الآخر ولا إلى موافقة رئيس المحكمة، لأن الأمر يتعلق بالتنازل وليس بسحب الورقة من إضبارة الدعوى، فلو كان الأمر يتعلق بسحب الورقة لطبقت المادة ٤٦ من قانون أصول المحاكمات التي تنص على أنه "إذا قدم الخصم ورقة أو سنداً للاستدلال به في الدعوى فلا يجوز له سحبه إلا برضاء خصمه أو بإذن خطي من رئيس المحكمة بعد أن تحفظ صورة مصدقة عنه في إضبارة الدعوى".

٢. التنازل عن الحكم:

يترتب على التنازل عن الحكم التنازل عن الحق الثابت فيه، فهذه قرينة سنها المشرع لمصلحة التنازل إليه، تكريساً لما يجري عادة في الواقع العملي من أنه تنصرف إرادة المتنازل والمتنازل إليه، إلى التنازل عن الحق الثابت في الحكم المتنازل عنه.

ثامناً: تعيين المرجع:

تنص المادة ١٩٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا اقيمت دعوى واحدة لدى محكمتين وحكمت كل منهما باختصاصها أو بعدم اختصاصها وحاز الحكمان الدرجة القطعية يصار إلى حل هذا التنازع الايجابي أو السلبي على الاختصاص بطريقة تعيين المرجع"^١.

وتنص المادة ١٩٦ على أنه "يقدم طلب تعيين المرجع باستدعاء إلى الغرفة المدنية في محكمة النقض".

^١. يلاحظ هنا أن المشرع قد أورد هذه المادة سهواً على ما يبدو تحت عنوان "الفصل الثالث - نقل الدعوى"، وكان من المفروض أن يوردها تحت عنوان "الفصل الرابع - تعيين المرجع".

نتناول موضوع تعيين المرجع في النقطتين الآتيتين:

١. اللجوء إلى تعيين المرجع:

إذا أقيمت دعوى واحدة لدى محكمتين، كما لو رفعت مرة أمام محكمة البداية ومرة أخرى أمام محكمة الصلح، وحكمت كل منهما باختصاصها، وهذا يعرف بالتنازع الإيجابي على الاختصاص، أو بعدم اختصاصها، وهذا يعرف بالتنازع السلبي على الاختصاص، وحاز الحكمان الدرجة القطعية، أي صارا مبرمين، يصار إلى حل هذا التنازع الإيجابي أو السلبي على الاختصاص بطريقة تعيين المرجع.

وعلى ذلك إذا كان أحد الحكمين أو كلاهما قابلاً للطعن، فلا يصح اللجوء إلى طريقة تعيين المرجع المذكورة، ويمكن أن تعالج المحكمة الناظرة بالطعن مسألة الاختصاص في حدود صلاحيتها.

ويتعين الانتباه إلى أن المشرع عالج أيضاً مسألة التنازع على الاختصاص في المادة ٢٧ وما بعدها من قانون السلطة القضائية، ولكن وفق ضوابط مختلفة ونطاق تطبيق مختلف^١.

٢. المحكمة المختصة بالنظر في طلب تعيين المرجع:

يقدم طلب تعيين المرجع باستدعاء إلى الغرفة المدنية في محكمة النقض، ويبدو أن هذه المحكمة هي التي تختص بنظره على الرغم من أن المشرع لم يصرح بذلك أخذاً بروح النص، ويبدو أن الحكم الفاصل في الطلب لا يقبل الطعن على الرغم من أن

^١ تنص المادة ٢٧ من قانون السلطة القضائية على أنه "إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري ولم تتخل إحداها عن نظرها أو تخلت كليهما عنها يرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى محكمة تنازع الاختصاص. وتختص هذه المحكمة كذلك بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة القضاء العادي والآخر من جهة القضاء الإداري أو الاستثنائي".

وتنص المادة ٢٨ على أنه تؤلف محكمة التنازع من:

- أ- رئيس محكمة النقض أو أحد نوابه . رئيساً
- ب- أقدم المستشارين في محكمة النقض . عضواً
- ج- أقدم المستشارين في مجلس الدولة . عضواً.

المشرع لم ينص على ذلك، لأنه لا توجد جهة قضائية أعلى من محكمة النقض حتى يتم الطعن في القرار أمامها، والمشرع ليس معتاداً أن يجعل من الهيئة العامة لمحكمة النقض مرجعاً للطعن في قرارات محكمة النقض.

الوحدة التعليمية التاسعة

التعريف بالأحكام وتصنيفاتها وأصول إصدارها

ومصروفات الدعوى

نتناول أولاً التعريف بالأحكام وتصنيفاتها، ثم نتحدث عن أصول إصدارها، ثم نتناول مصروفات الدعوى.

أولاً: التعريف بالأحكام وتصنيفاتها:

نتناول أولاً التعريف بالأحكام، ثم نتحدث عن تصنيفاتها.

١. التعريف بالأحكام:

الحكم بمعناه العام هو القرار الذي يصدر عن المحكمة ولو لم يكن فاصلاً في خصومة، فيشمل هذا المعنى ما لا يعد حكماً بالمعنى الصحيح، كالقرارات الولائية أو الإدارية، أما الحكم بمعناه الخاص فهو القرار الذي يصدر عن هيئة قضائية بموجب سلطتها القضائية، فاصلاً في النزاع أو ما يتفرع عنه كلياً أو جزئياً وفق الأصول^١.

فالحكم يصدر عن هيئة قضائية، وهذه الهيئة قد تكون محكمة أو غير ذلك، كاللجان التي يعقد لها المشرع الاختصاص القضائي، ويصدر الحكم عن الهيئة القضائية بموجب سلطتها القضائية، أما إذا صدر عنها بموجب سلطتها الولائية، فإنه لا يعد بحسب الأصل حكماً بمعناه الخاص، كالقرار الذي يصدر عن المحكمة بتعيين وصي على القاصر، والقرار الصادر بتحديد أجور الحارس القضائي، والقرار الصادر بتصديق الصلح القضائي^٢، ولم يحدد المشرع السوري معياراً للتفرقة بين العمل القضائي والعمل الولائي^١،

^١ - قرب ذلك صاوي د. أحمد السيد ١٩٨١ . الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية . دار النهضة العربية . ص ٥٣٣ . ويخصوص التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي وأقسام الأعمال الولائية راجع أبو العيال . أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الأولى . ص بلا .

^٢ - نقض مدني قرار ٤ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ١٥/١٠/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٧ ص ٣٨٧ وقد جاء فيه "القاضي وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل بالخصومة، لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق، ولذلك فإن هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقداً ليس له حجية الشيء المحكوم به.

فكان هذا الأمر محلاً للخلاف^٢.

ومن حيث إنّه إذا كان التصديق على الصلح لا يجعل منه حكماً فإن الطعن فيه يكون بدعوى جديدة كما يطعن في كل العقود".

١. تنص المادة ٤٨٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تختص المحكمة الشرعية في الأمور الآتية:

أ. الإذن للنائب الشرعي وغيره في الأحوال التي يوجب القانون فيها إذن القاضي الشرعي.

ب. تنظيم الوصية والوقف الخيري والحقوق المترتبة عليه وعقود الزواج وتثبيتها والطلاق والمخالعة ووثائق حصر الإرث الشرعي ونصب النائب الشرعي وفرض النفقة وإسقاطها بالتراضي ونسب الولد بإقرار أبويه وإثبات الأهله". وتنص المادة ٤٩٠ على أنه "تعد الوثائق المنظمة وفقاً لأحكام المادة السابقة نافذة إلى أن يقضى ببطلانها أو تعديلها في قضاء الخصومة"، فعلى الرغم من أن المشرع لم يستخدم في هاتين المادتين مصطلح "العمل الولائي" صراحة، إلا أن الفقه يرى أن المشرع يتناول فيهما العمل الولائي. قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الأولى - ص بلا.

٢- نقض مدني قرار ٩٦٣ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٣/٥/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٨ المختار من الأحكام ص ٤٣٤ وقد جاء فيه "لا بد بداية... من مناقشة مفهوم القرارات الولائية وبيان أوجه اعتبارها كذلك حتى نقول بحجية القرار سالف الذكر أو عدم حجته على المنازعة بحسبان أن القرارات الولائية لا تحوز حجية الشيء المحكوم به.

وحيث إنّ الفقه يقول بأن الأحكام التي تصدر في حدود وظيفة المحكمة القضائية تحوز حجية الشيء المحكوم به أما الأعمال الولائية فليس لها ذلك ويقول أحمد أبو الوفاء في نظرية الأحكام أنه إلى جانب الوظيفة الأساسية للمحاكم المتمثلة في الفصل في المنازعات على مقتضى القانون تتضمن حتماً الإلزام والأمر فإن المشرع خولها وظيفة أو سلطة أخرى وهي إصدار الأوامر لخصومة مستقبلية أو خلال خصومة قائمة أو بعد صدور الحكم فيها وجرى تسميتها الوظيفة الولائية.

وقد ذهب الفقه الفرنسي إلى وضع معيار للتمييز بين العمل القضائي والتصرف الولائي فقال: . إذا كان التصرف قد اتخذ في مواجهة الخصوم بعد سماع أقوال المدعى عليه أو بعد دعوته لإبداء أقواله ولو لم يحضر كان العمل قضائياً. . أما إذا تم بناء على طلب أحد الخصوم دون أن يدعي الطرف الآخر للحضور لإبداء أقواله في هذا الطلب يكون التصرف ولائياً إلا أنه ذهب (بيدو المشرع الفرنسي) لتقنين طبيعة العمل الولائي بعد الأخذ بنظرية طبيعة العمل... ونص في المادة ٢٥ أصول بأن القاضي يفصل في الأعمال الولائية عند عدم حصول منازعة... وقد أجمل الفقه والقضاء المصريين الأعمال الولائية بالتالي: أ . إثبات التصرفات والعقود التي تم (تمت) في مجلس القضاء والتصديق عليها ليكون لها القوة التنفيذية. ب . الأعمال التي تقوم بها المحاكم لحفظ أموال القصر والمحجور عليهم والغائبين كتعيين الأوصياء والقائمة. ج . ما يقوم به القضاء من الأمر باتخاذ إجراءات وقتية وتحفظية دون أن يمس أصل الحق. د . ما تجرّيه محاكم الأحوال الشخصية من الأعمال الإدارية المتعلقة بحالة الإنسان الشخصية كإثبات الوراثة.

كذلك لا يعد حكماً بمعناه الخاص القرار الذي يصدر عن المحكمة بموجب سلطتها الإدارية، كالقرار بتعيين مواعيد الجلسات، والقرار بتوزيع القضايا على الدوائر المختصة.

٢. تصنيف الأحكام:

تصنف الأحكام إلى عدة تصنيفات بحسب وجهة النظر إليها، ونكتفي بتناول تصنيفين فقط منها، فتصنف بحسب قابليتها للطعن إلى أحكام ابتدائية وأحكام نهائية وأحكام مبرمة، وتصنف بحسب أثر العيب الذي أصابها إلى أحكام معدومة وأحكام باطلة.

التصنيف الأول: الأحكام الابتدائية والنهائية والمبرمة:

الأحكام الابتدائية هي الأحكام التي تقبل الطعن بالاستئناف^١، كالأحكام الصادرة عن محكمة البداية.

والأحكام النهائية هي الأحكام التي تقبل الطعن بالنقض، كالأحكام الصادرة عن المحكمة الشرعية^٢ بحسب الأصل، ويلاحظ أنه يطلق مصطلح الحكم الصادر بالدرجة

من هنا يستفاد من النص أن ليس كل قرار تصدره المحاكم في غرفة المذاكرة يعد قراراً ولائياً وإنما العبرة لطبيعة هذا الأمر الذي يصدره كأن يكون لإثبات صلح أو إثبات إقرار أو تنازل أو اتخاذ تدبير تحفظي أو أن يصدر بشكل حكم دون منازعة أي بمعزل عن الأطراف أو...

وبناء عليه فإن الحكم الذي يصدر باتخاذ تدبير كالحجز الاحتياطي إنما يصدر بمعزل عن الخصم وقبل دعوته وبغرفة المذاكرة فهو قرار ولائي حكماً والحكم الذي يصدر عن محكمة البداية كمرجع استئنافي يصدر في منازعة ضد قرار مدير المصالح العقارية ولكن بمعزل عن الطرف الآخر المتضرر فهو ولائي يصدر في غرفة المذاكرة.

غير أن هنالك أحكام تصدر في غرفة المذاكرة وليس بمعزل عن الأطراف بل هي تتعلف بنزاع قائم... فهي تأخذ صفة الوظيفة القضائية لا الولائية حتى ولو صدرت في غرفة المذاكرة ذلك أن غرفة المذاكرة ليست بالضرورة هي المعيار للقول بأن الحكم صدر بالصفة الولائية للمحكمة ومن ذلك أن محكمة النقض تصدر حكمها كمحكمة قانون وبغرفة المذاكرة وهو حكم قضائي بالمطلق ويأتي بعد دعوة الخصوم ولو لم يحضروا وكذلك الأمر كان قائماً بالأحكام الصادرة عن محكمة الاستئناف كمرجع لقرارات لجنة إزالة الشبوع المغفأة (الملغاة) حيث إنَّها تصدر في غرفة المذاكرة ولكن بعد تبليغ الأطراف وقد اتخذت شكل المذاكرة بحكم النص القانوني الخاص".

^١ - شحاتة، د. محمد نور- إجراءات المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام - مركز جامعة القاهرة - التعليم المفتوح.

ص ٢٤٧.

^٢ - سلحدار، ص ٢٢١.

الأخيرة على الحكم النهائي.

أما الأحكام المبرمة فهي الأحكام التي لا تقبل الطعن بالاستئناف ولا بالنقض، وعلى ذلك تقبل الأحكام المبرمة الطعن بطريق إعادة المحاكمة، ويصح أن يسلك بشأنها طريق اعتراض الغير.

ويلاحظ أنه يطلق في الواقع العملي على الحكم المبرم مصطلح الحكم القطعي، وعلى الحكم الذي كان قابلاً للطعن، ثم صار مبرماً الحكم الذي اكتسب الدرجة القطعية، وقد تأثر المشرع بهذا الواقع فتسربت هذه المعاني إلى بعض النصوص التشريعية.

التصنيف الثاني: الأحكام الباطلة والمعدومة:

الأحكام المعدومة هي الأحكام التي فقدت ركناً من أركانها أو شابها عيب جوهري مس هذا الركن، كما لو صدر الحكم عن قاضيين على الرغم من أن القانون يوجب صدوره عن ثلاثة، أو كما لو صدر الحكم على الرغم من أن الخصومة لم تنعقد بسبب عدم تبليغ المدعى عليه استدعاء الدعوى، أو كما لو صدر الحكم على المدعى عليه الذي كان متوفى قبل رفع الدعوى¹.

أما الأحكام الباطلة فهي الأحكام المعيبة بعيب لا ينحدر بها إلى درجة الانعدام، كالحكم الذي يصدر ضد شخص توفي خلال سير إجراءات المحاكمة قبل إقفال باب المرافعة من غير أن يحل محله من يقوم مقامه، أو الحكم الصادر خلافاً لقواعد الاختصاص المحلي، على الرغم من أن المدعى عليه قد تمسك بعدم الاختصاص في الوقت المناسب.

ولتحديد أركان الحكم نلاحظ أن المشرع لم يبين ما يعد من أركانه وما لا يعد،

¹. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني، الوحدة التعليمية الثالثة، ص بلا.

نقض شرعي قرار ٤٣١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٢/٥/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٣٦ ص ٣٧٧ وقد جاء فيه "الاجتهاد المستقر قد اعتبر أن الحكم الذي يصدر بدعوى لم يبلغ استدعاؤها إلى المدعى عليه يعتبر معدوماً".

نقض مدني قرار ٦٥٠ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢١/٩/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٣٩٠ وقد جاء فيه "الانعدام يمكن إثارته عندما تتحقق شروطه... وإن من أهم شروطه هو صدور حكم اختلت بعض أركانه أو فقد ركناً من الأركان التي يقوم عليها".

ويمكن التعرف على ذلك من خلال مراجعة آراء الفقهاء والاجتهادات القضائية^١.

وهناك فوائد عملية من هذا التصنيف يتجلى أهمها في أن إبرام الحكم يغطي البطلان ولا يغطي الانعدام، فإذا كان الحكم باطلاً لعيوب شابته وصدر هذا الحكم مبرماً أو صار مبرماً، فهذا الإبرام يغطي البطلان ولو كان متعلقاً بالنظام العام، أما إذا كان الحكم معدوماً، وصدر مبرماً أو صار مبرماً، فهذا الإبرام لا يغطي الانعدام^٢، ولا تصححه الإجازة ولا يحصنه الزمن^٣.

ويلاحظ أن المشرع لم يحفل بتنظيم إجراءات طلب انعدام الحكم والمسائل المتعلقة

١. نقض مدني الهيئة العامة قرار ٨٣ لعام ٢٠٢١ تاريخ ٢/٣/٢٠٢١ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١٢ ص ٣٤٩ وقد جاء فيه "الحكم المعدوم هو الحكم الذي فقد أحد أركانه الأساسية وهي أن يكون صادراً عن جهة قضائية مختصة وذات ولاية قضائية ومن محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً وفي خصومة صحيحة قائمة بين الطرفين ومتصلة بصورة قانونية وأن تتوفر فيهما أهلية التقاضي وأن يكون الحكم مكتوباً وأن تتضمن هذه الكتابة بياناته الأساسية". المحكمة الإدارية العليا قرار ٩٨٨/ع/١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ١٠/١٢/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٧٠ وقد جاء فيه "ولئن كانت هذه المحكمة تسلم بوجود بعض الحالات التي من شأنها أن تؤدي إلى انعدام الحكم في حال تواجدها فيه أو في الإجراءات المؤدية إليه كما لو أن حكماً قد صدر على جهة لم تبلغ الدعوى أصلاً ولم تدع لبيان دفوعها فحرمت من حق الدفاع أو حالة حكم صدر عن قاضيين في محكمة ينص القانون على تشكيلها من ثلاثة أو أن يشترك في إصدار الحكم قاض ليس له ولاية القضاء أو فقد هذه الولاية بإحالته على المعاش مثلاً أو أن يشترك في إصدار الحكم في الدرجة الثانية من التقاضي من اشترك في إصدار الحكم المطعون فيه في الدرجة الأولى أو أن يتضمن الحكم ما يخالف النظام العام فإنه في مثل هذه الحالات يكون طلب الانعدام وارداً أما إذا قام الحكم على مسائل إجرائية أو موضوعية تندرج كلها تحت احتمالات الخطأ والصواب في تفسير القانون وتأويله أو تكييف الدعوى أو في شرح وتفصيل الوقائع واستخلاص النتائج فإن هذه الأسباب لا تمثل إهداراً للعدالة يفقد معه الحكم وظيفته وبالتالي لا تصمه بأي عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام وذلك لأن أسباب الانعدام تتجاوز في جسامتها حدود تفسير أحكام القانون وتطبيقه إلى أمور تمس ولاية القضاء وتشكيل المحكمة وحق الدفاع المتجلي في تمثيل الخصوم وعدم مخالفة الحكم للنظام العام على نحو ما سبقت الإشارة إلى بعض الأمثلة منها".

٢. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الثالثة، ص بلا.

٣. غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٣٤ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠/٣/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٨ المختار من الأحكام ص ٢٣٤.

غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٣٣ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٧/٥/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٥ ص ١٧٥ وقد جاء فيه "إذا كان الحكم معدوماً لا تسري عليه أحكام التقادم، ثم إن تنفيذه في السجل العقاري لا يمنع من المطالبة بإعلان انعدامه".

به، وتكفل بها الاجتهاد القضائي^١، فوفق هذا الاجتهاد يقدم طلب إعلان انعدام الحكم إلى المحكمة التي صدر عنها^٢، لتعلن انعدامه وتتابع النظر في القضية باعتبار أن هذه القضية لم تخرج عن ولايتها بصور الحكم المعدوم، وقد عد هذا الاجتهاد دعوى الانعدام طريقاً من طرق الطعن غير العادية، وقضى بأنه لا يصح أن يكون للحكم الصادر فيها طريق للطعن أكثر من الحكم الصادر في الدعوى الأصلية المطلوب انعدام قرارها^٣.

ثانياً: أصول إصدار الأحكام:

نقصد بأصول إصدار الأحكام معنى واسعاً ليشمل النطق بالحكم، وما يسبقه من مداولة، وما يتلوه من إيداع وتسجيل.

١. المداولة:

تنص المادة ١٩٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- تكون المداولة في الأحكام بين القضاة مجتمعين سراً.

ب- يجمع رئيس المحكمة الآراء فيبدأ بأحدث القضاة ثم يدلي برأيه".

وتنص المادة ١٩٨ على أنه "لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه".

١. نقض مدني الهيئة العامة قرار ٨٣ لعام ٢٠٢١ تاريخ ٢٠٢١/٣/٢ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١٢ ص ٣٤٩ وقد جاء فيه "الانعدام هي دعوى ولدت من رحم الفقه والاجتهاد القضائي ولها خصوصية تمنع من التوسع فيها لكي لا تغدو طريقاً لإبطال الأحكام".

٢. غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٣٠ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٢/٢٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٢٠ ص ٣٧٧ وقد جاء فيه "طلب الانعدام يجب تقديمه أمام الهيئة مصدرة الحكم".

نقض مدني قرار ٢١٠٤ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١٢/١٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١ ص ٣٧٤ وقد جاء فيه "وحتى لو كانت المحكمة مصدرة القرار المطلوب انعدامه قد تجاوزت ولايتها واختصاصها وأصدرت قرارها موضوع الانعدام فإنها تبقى هي المحكمة التي أناط بها القانون والاجتهاد النظر بدعوى انعدام القرار".

٣. نقض مدني قرار ١٦٩٦ لعام ٢٠٠٠ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٤ المحامون سنة ٢٠٠٢ رقم ٣١٥ ص ١٠٩٩ وقد جاء فيه "دعوى الانعدام التي هي طريق من طرق الطعن غير العادية لا يصح أن يكون الحكم الصادر فيها له طريق للطعن أكثر من الحكم الصادر في الدعوى الأصلية المطلوب انعدام قرارها لأن الفرع تابع للأصل".

نقض قرار ١٨٧ أساس مدنية أولى ٢١٤ تاريخ ٢٠١٤/٨/١٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٩٥ . ص ٤٣١ وقد جاء فيه "دعوى الانعدام تقدم إلى ذات المحكمة التي أصدرت القرار المطلوب انعدامه وقرارها يكون قابلاً لذات طرق الطعن التي يقبلها القرار المطلوب انعدامه ولا يجوز أن يكون للفرع طريقاً للطعن أكثر مما يقبله الأصل".

وتنص المادة ١٩٩ على أنه "أ- تصدر الأحكام بإجماع الآراء أو بأكثريتها.
ب- إذا لم تتوافر الأكثرية وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين فالفريق الأقل عدداً أو الفريق
الذي يضم أحدث القضاة يجب أن ينضم لأحد الرأيين الصادرين وذلك بعد أخذ الآراء
مرة ثانية".

وتنص المادة ٢٠٠ على أنه "إذا صدر الحكم بالأكثرية فعلى الأقلية أن تدون
أسباب مخالفتها على محضر مستقل عن نسخة الحكم الأصلية /المسودة/ وعلى الأكثرية
أن ترد على أسباب المخالفة في النسخة المذكورة ولا ينطق بها ويجب في جميع الأحوال
أن ينص الحكم على صدوره بالأكثرية أو بالإجماع".

فالمداولة هي تبادل وجهات النظر بين القضاة المجتمعين سراً تمهيداً لإعداد
الحكم^١، وهي تخص قضاء الجماعة، إذ يفرض المنطق ألا تطبق بشأن قضاء الفرد،
فالقاضي الفرد قد يقلب وجهات النظر قبل إعداد الحكم، ولا يشكل ذلك مداولة.

وتكون المداولة سراً، وهذا واجب على عاتق المحكمة، ضماناً لحرية القاضي في
إبداء وجهة نظره^٢، والمفروض ألا يؤدي إفشاء سر المداولة إلى بطلان الحكم، وإنما
يتعرض القاضي الذي أفشى السر إلى المساءلة^٣.

ويتعين أن يحضر المداولة جميع القضاة، لأن المشرّع نص على أن تكون
المداولة بين القضاة "مجتمعين".

ويجوز للمحكمة في أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله، ولكن بشرط
أن يكون ذلك بحضور خصمه، احتراماً لحق الدفاع، وحتى لا ينفرد أحد الخصوم بإقناع
المحكمة بواقعة معينة من غير أن يتاح لخصمه الرد بشأنها.

ويجمع رئيس المحكمة الآراء فيبدأ بأحدث القضاة ثم يدلي برأيه، وتصدر الأحكام
بإجماع الآراء أو بأكثريتها، وإذا لم تتوافر الأكثرية وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين، كما
لو رأى رئيس المحكمة أن يكون التعويض عشرة ملايين ليرة سورية، ورأى المستشار

١. صاوي، ص ٥٣٩.

٢. صاوي، ص ٥٤٠.

٣. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الثانية ص بلا.

الأقدم أن يكون التعويض خمسة ملايين فقط، أما الثالث رأى أنه لا يلزم الحكم بالتعويض، فالفريق الأقل عدداً أو الفريق الذي يضم أحدث القضاة يجب أن ينضم إلى أحد الرأيين الصادرين، وذلك بعد أخذ الآراء مرة ثانية، وعلى ذلك لا يجوز لرئيس المحكمة أن ينفرد بإصدار الحكم وفق رأيه إذا تشعبت الآراء.

ويلاحظ أن المشرّع لم يكن موقفاً عندما جاء بحلين لمعالجة مشكلة تشعب الآراء، وهما أنه يجب أن ينضم الفريق الأقل عدداً أو الفريق الذي يضم أحدث القضاة إلى أحد الرأيين الصادرين، وكان من الأفضل أن يعتمد حلاً واحداً حتى لا تقع مشكلة في التطبيق العملي، خصوصاً أن المشرّع لم يبين أي الحلين يرجح في حال تشعب الآراء.

ويبدو أنه من الأفضل اعتماد الحل بأنه يتعين على القاضي الأحدث أن ينضم إلى أحد الآراء الأخرى، لأنه أيسر في التطبيق وأكثر اتفاقاً مع الغاية التشريعية، على أساس أن القاضي الأقدم هو الأكثر خبرة في أغلب الأحيان.

ويبدو أن المشرّع لم يكن موقفاً أيضاً عندما حل مشكلة تشعب الآراء بالانضمام إلى أحد الرأيين الصادرين، وكان من المفروض أن ينص على الانضمام إلى أحد الآراء الأخرى، ذلك أنه قد تتكون الهيئة القضائية من أكثر من ثلاثة قضاة كالهيئة العامة لمحكمة النقض، وقد تشعب الآراء فيها إلى سبعة آراء.

ويجب في جميع الأحوال أن ينص الحكم على صدوره بالأكثرية أو بالإجماع، وإذا صدر الحكم بالأكثرية فعلى الأقلية أن تدون أسباب مخالفتها على محضر مستقل عن نسخة الحكم الأصلية، ونسخة الحكم الأصلية هي مسودة الحكم وليست المبيضة، وعلى الأكثرية أن ترد على أسباب المخالفة في النسخة المذكورة ولا ينطق بها¹، أي أن أسباب المخالفة لا تدونها الأقلية على نسخة الحكم الأصلية، وإنما تدونها على محضر مستقل، أما رد الأكثرية على أسباب المخالفة، فلا يكون على المحضر المستقل، وإنما على نسخة

¹ بشأن أثر عدم رد الأكثرية على أسباب المخالفة انظر نقض مدني قرار ١٦٧ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٥/٢٨ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٢٦ ص ٦٠١ وقد جاء فيه "ولما كان تبين أن أكثرية أعضاء الهيئة لم تناقش النقاط التي أثارها المستشار المخالف والرد عليها الرد القانوني السليم للتأكد من أن رأيها هو الرأي الصواب مع التنويه بأن المخالفة جديرة بالرد عليها والأخذ بها وكان ذلك بحد ذاته يشكل إخلالاً في إصدار الأحكام وتسببها بالصورة التي جعلها في منأى عن الوقوع في الخطأ مما عرض القرار للنقض".

الحكم الأصلية، وفي الواقع العملي يتم تدوين الرد . عادة . ضمن حيثيات الحكم، ولا يفرد له عنوان خاص.

٢. النطق بالحكم:

تنص المادة ٢٠١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجب أن يكون القضاة الذين اشتركوا في المداولة حاضرين تلاوة الحكم".

وتنص المادة ٢٠٢ على أنه "يجوز للمحكمة عقب انتهاء المرافعة أن تنطق بالحكم في الجلسة ويجوز لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحدها".

وتنص المادة ٢٠٣ على أنه "إذا اقتضت الحال تأجيل إصدار الحكم مرة ثانية صرحت المحكمة بذلك في الجلسة مع تعيين اليوم الذي يكون فيه النطق به بعد بيان أسباب التأجيل في المحضر".

وتنص المادة ٢٠٤ على أنه "ينطق بالحكم علناً بتلاوة منطوقه مع أسبابه".

وتنص المادة ٢٠٦ على أنه "يجب أن تكون الأحكام مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها والرد على جميع الدفوع التي أثارها الخصوم تحت طائلة الطعن بها".

وتنص المادة ٢٠٨ على أنه "يجب أن يتضمن الحكم اسم المحكمة التي أصدرته وتاريخ إصداره وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره وممثل النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية كما يجب أن يتضمن أسماء الخصوم ونسبة كل منهم وصفاتهم وموطن كل منهم وحضورهم وغيابهم وأسماء وكلائهم وخلاصة ما قدموه من طلبات ودفوع وما استندوا إليه من الأدلة والحجج القانونية ورأي النيابة العامة وأسباب الحكم ومنطوقه".

فيجب أن يكون القضاة الذين اشتركوا في المداولة حاضرين تلاوة الحكم^١، ويبدو أن الغاية التشريعية من ذلك هي أن يشعر القاضي بالمسؤولية أمام الخصوم والجمهور عند النطق بالحكم، فيكون ذلك أدعى إلى العناية برأيه.

ويجوز للمحكمة عقب انتهاء المرافعة أن تنطق بالحكم في الجلسة نفسها، ويجوز

^١ .نقض مدني قرار ٨٧٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٥/٦/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٩ ص ١٠٨ وقد جاء فيه "حيث إنَّ هيئة المحكمة التي رفعت الأوراق للتدقيق بجلِسة هي غير الهيئة التي أصدرت القرار بجلِسة ... مما يورث البطلان في القرار وحيث إنَّ ذلك يوجب نقض القرار المطعون فيه...".

لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحدها، فمثلاً تنطق بالحكم في الجلسة نفسها عقب انتهاء المرافعة إذا كانت الدعوى بعيدة عن التعقيدات، كما لو كانت دعوى تثبيت بيع وأقر المدعى عليه بصحة الدعوى جملة وتفصيلاً، ويلاحظ أنه حتى في حالة النطق بالحكم في الجلسة نفسها عقب انتهاء المرافعة، فهذا لا يعني المحكمة الجماعية من المداولة.

وإذا أجلت المحكمة إصدار الحكم إلى جلسة أخرى قريبة، واقتضت الحال تأجيل إصدار الحكم مرة ثانية، تصرح المحكمة بذلك في الجلسة مع تعيين اليوم الذي يكون فيه النطق به، بعد بيان أسباب التأجيل في المحضر، كما لو كان التأجيل بسبب مرض القاضي الذي منعه من إعداد مسودة الحكم.

ويلاحظ أنه إذا قامت المحكمة بتثبيت حضور الخصوم وغيابهم وتركت المحضر مفتوحاً من غير أن تتخذ قراراً بالتأجيل، حتى إذا أعدت الحكم دونت على مسودته تاريخاً هو تاريخ الجلسة التي كان من المفروض أن يصدر فيها، فتكون المحكمة بذلك قد خالفت القانون وتكون عرضة للمساءلة.

ويجب أن تكون الأحكام مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها، والرد على جميع الدفوع التي أثارها الخصوم تحت طائلة الطعن بها، طبعاً إذا كانت قابلة للطعن، مع ملاحظة أن الاجتهاد القضائي يعد الأسباب الكافية لحمل منطوق الحكم رداً كافياً على الدفوع^١، أي قد يستفاد الرد على الدفوع ضمناً.

وينطق بالحكم علناً بتلاوة منطوقه مع أسبابه، وأسباب الحكم هي حيثياته، أما منطوق الحكم فهو فقراته الحكمية^٢، وفي الواقع العملي تسرد المحكمة في الحكم حيثيات

^١- نقض مدني قرار ٤٠٠ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٣/٢٠ المحامون سنة ٢٠١٩ ص ١٧٨ وقد جاء فيه "الأسباب الكافية لحمل منطوق الحكم الذي توصلت إليه المحكمة تعتبر رداً كافياً على الدفوع".

نقض مدني قرار ١ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/١/١٣ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١ ص ٢٣٢ وقد جاء فيه "ومن حيث إنه بحسب محكمة الموضوع أن تبين الحقيقة التي اقتنعت بها وأن تذكر دليلها على ذلك، وهي غير مكلفة بأن توردها كل حجج الخصوم والرد عليها، وهي حرة في ذكر الأسباب التي اعتمدت عليها في تكوين عقيدتها ما دامت الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيها التعليل الضمني".

^٢. سلحدار، ص ٢٢٣.

الحكم التي استندت إليها وتبدأ بعبارة "حيث إن"، حتى إذا فرغت من عرض الحثيات تذكر عبارة "لما تقدم تقرر المحكمة ما يلي"، ثم تورد ما انتهت إليه على شكل بنود مرقمة، هذه البنود هي منطوق الحكم.

ويكون النطق بالحكم في جلسة علنية حتى ولو كانت المحكمة قد قررت إجراء المحاكمة سراً، ويبدو أن ذلك يعود إلى حرص المشرع على إشراف الجمهور على أعمال المحاكم بشكل عام، وعلى الأقل بالنسبة إلى النطق بالحكم إذا أجريت المحاكمة سراً. ويلاحظ أنه في الواقع العملي تتم . عادة . تلاوة منطوق الحكم ولا تتم تلاوة أسبابه.

ويجب أن يتضمن الحكم اسم المحكمة التي أصدرته، وتاريخ إصداره وأسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره، وممثل النيابة العامة الذي أبدى رأيه في القضية، كما يجب أن يتضمن أسماء الخصوم ونسبة كل منهم وصفاتهم وموطن كل منهم، وحضورهم وغيابهم وأسماء وكلائهم، وخلاصة ما قدموه من طلبات ودفع وما استندوا إليه من الأدلة والحجج القانونية، ورأي النيابة العامة، وأسباب الحكم ومنطوقه.

ويتعين أن تشتمل مبيضة الحكم على هذه البيانات وليس المسودة، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة، وإذا تخلف بيان أو أكثر من هذه البيانات أو كان معيباً، فأثر ذلك على بطلان الحكم مرهون، بحسب الأصل، بتحقيق أو عدم تحقق الغاية من البيان المتخلف أو المعيب تطبيقاً للمادتين ٤٠ و ٤١ من قانون أصول المحاكمات، اللتين تنظمان نظرية بطلان الإجراءات^٢.

يضاف إلى هذه البيانات التي نص عليها قانون أصول المحاكمات، أنه يتعين أن يوشح الحكم باسم الشعب العربي في سوريا وفقاً للمادة ١٣٨ من الدستور السوري^٣.

١. صاوي، ص ٥٤٣.

٢- تنص المادة ٤٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابته عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء".

وتنص المادة ٤١ على أنه "يزول البطلان إذا تنازل من شرع لمصلحته أو إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه عده صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر بعده كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام".

٢- تنص المادة ١٣٨ من الدستور السوري على أنه "تصدر الأحكام القضائية باسم الشعب العربي في سورية".

٣. إيداع الحكم وتسجيله:

تنص المادة ٢٠٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا نطق بالحكم وجب أن تودع ديوان المحكمة فوراً نسخته الأصلية /مسودته/ المشتملة على أسبابه موقعاً عليها من الرئيس والقضاة.

ب- يوقع الكاتب في نهاية مسودة الحكم بعد استلامه لها لإيداعها ديوان المحكمة.

ج- يجري تسجيل الحكم في سجل الأحكام في ظرف أربع وعشرين ساعة من يوم النطق به في القضايا المستعجلة وثلاثة أيام في القضايا الصلحية وسبعة أيام في القضايا الأخرى".

وتنص المادة ٢٠٧ على أنه "مسودة الحكم المشتملة على منطوقه وأسبابه تحفظ في الملف ولا تعطى صور منها ولكن يجوز للخصوم إلى حين إتمام تسجيل الحكم الاطلاع عليها".

فنسخة الحكم الأصلية وهي مسودة الحكم يتعين أن تشتمل على منطوقه وأسبابه، وهي تحفظ في الملف، ولا تعطى صور منها، ولكن يجوز للخصوم إلى حين إتمام تسجيل الحكم الاطلاع عليها، ويبدو أن سبب ذلك هو عدم اشتغالها على كل البيانات التي يرى المشرع أنه من المفروض أن ترد في الحكم حتى يكون متكاملًا، تلك البيانات التي رأينا أنها يجب أن ترد في المبيضة.

وإذا نطق بالحكم وجب أن تودع ديوان المحكمة فوراً نسخته الأصلية أي المسودة، موقعاً عليها من الرئيس ومن جميع القضاة الذين فصلوا في القضية، فلا يكفي توقيعها من رئيس المحكمة فقط^١، ويوقع الكاتب في نهاية مسودة الحكم بعد استلامه لها لإيداعها ديوان المحكمة^٢.

١. انظر بشأن القرارات الإعدادية. نقض مدني قرار ٢١٦٣ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٢/١٢/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٢ ص ٣٧٥ وقد جاء فيه "الاجتهاد القضائي مستقر على أن عدم اقتران القرارات الإعدادية بتوقيع كامل أعضاء الهيئة يجعل هذه القرارات باطلة".

٢. نقض شرعي قرار ٤٤٣ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٢/٥/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٤٠ ص ٣٨٢ وقد جاء فيه "عدم توقيع كاتب الضبط على جلسة النطق بالحكم ومسودة القرار يشكل أيضاً خللاً إجرائياً ويجعل القرار باطلاً".

ويجري تسجيل الحكم في سجل الأحكام في خلال أربع وعشرين ساعة من يوم النطق به في القضايا المستعجلة، وثلاثة أيام في القضايا الصلحية، وسبعة أيام في القضايا الأخرى، ويلاحظ أن عدم مراعاة هذه المواعيد لا يؤدي إلى البطلان، وإنما تقوم مسؤولية المتسبب بالتأخير.

٤. صورة الحكم التنفيذية:

تنص المادة ٢٠٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تختتم صورة الحكم التي يكون التنفيذ بموجبها بخاتم المحكمة ويوقع عليها من رئيس المحكمة والكاتب".

فإذا أريد تنفيذ الحكم، فإن الصورة التي تعطى لصاحب المصلحة والتي يكون التنفيذ بموجبها تختتم بخاتم المحكمة، ويوقع عليها من رئيس المحكمة والكاتب، فلا يلزم توقيعها من القضاة الذين فصلوا في القضية، ولا يلزم أن يكون رئيس المحكمة الذي يوقعها هو نفسه رئيس المحكمة وقت إصدار الحكم^١.

ويلاحظ أنه يكتب في الواقع العملي على هذه الصورة عبارة "أصل للتنفيذ" في الزاوية اليسرى العلوية للصفحة الأولى منها وتوقع وتختتم، ويرى الفقه أن هذه الصورة المستوفية لشروطها القانونية تصلح للتنفيذ ولو لم تذكر عليها هذه العبارة، ذلك أن المشرع لم يستلزم شيئاً من ذلك.

ثالثاً: مصروفات الدعوى:

تنص المادة ٢١٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء ذاتها في مصاريف الدعوى".

وتنص المادة ٢١١ على أنه "أ- يحكم على الخصم المحكوم عليه بمصاريف الدعوى وبأتعاب المحاماة بالحد الأدنى ويرسوم الوكالة المقررة وفق أنظمة نقابة المحامين.

ب- إذا تعدد المحكوم عليهم جاز الحكم بقسمة المصاريف وأتعاب المحاماة بينهم

^١. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الثانية ص بلا.

بالتساوي أو بنسبة مصلحة كل منهم حسبما تقدره المحكمة.

ج- لا يلزم المحكوم عليهم بالتضامن بالمصاريف وأتعاب المحاماة إلا إذا كانوا متضامنين في أصل الحكم".

وتنص المادة ٢١٢ على أنه "للمحكمة أن تحكم بإلزام الخصم الذي ربح الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في إنفاق مصاريف لا فائدة فيها أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات".

وتنص المادة ٢١٣ على أنه "إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف أو بتقسيم المصاريف بين الخصمين على حسب ما تقدره المحكمة بحكمها كما يجوز لها أن تحكم بها جميعها على أحدهما".

وتنص المادة ٢١٤ على أنه "مصاريف التدخل يحكم بها على المتدخل إذا كانت له طلبات مستقلة حكم برفضها أو بعدم قبول تدخله من أجلها".

وتنص المادة ٢١٥ على أنه "يجوز للمحكمة أن تحكم بالتضمينات في مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد".

نتناول موضوع مصروفات الدعوى في النقاط الآتية:

١. الحكم بالمصروفات من المحكمة من تلقاء نفسها:

يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء ذاتها في مصاريف الدعوى، وهي ملزمة بالحكم فيها ولو لم يطلب إليها ذلك، فهذه مسألة مطروحة عليها بقوة القانون، لذلك نرى أن لزوم الحكم فيها متعلق بالنظام العام.

ويلاحظ مع ذلك أنه جرت عادة المدعين في الواقع العملي أن يطلبوا من المحكمة في استدعاء الدعوى تضمين المدعى عليه بالمصاريف.

٢. الحكم بالمصروفات على المحكوم عليه:

يحكم على الخصم المحكوم عليه بمصاريف الدعوى وبأتعاب المحاماة بالحد

الأدنى ورسوم الوكالة المقررة وفق أنظمة نقابة المحامين، ويلاحظ هنا أن المشرع شمل مع المصاريف أتعاب المحاماة بالحد الأدنى ورسوم الوكالة.

وإذا تعدد المحكوم عليهم جاز الحكم بقسمة المصاريف وأتعاب المحاماة بينهم بالتساوي أو بنسبة مصلحة كل منهم حسبما تقدره المحكمة، ويبدو هنا أن هذه السلطة الجوازية تمتد إلى رسوم الوكالة أيضاً، على الرغم من أن المشرع سها عن ذكرها هنا بسبب سوء الصياغة على ما يبدو.

ولا يلزم المحكوم عليهم بالتضامن بالمصاريف وأتعاب المحاماة إلا إذا كانوا متضامين في أصل الحكم، فإذا ألحق المدعى عليهم بعملهم غير المشروع الضرر بالمدعي وحكمت المحكمة عليهم بالتعويض، فإنهم يلزمون بالتضامن بالمصاريف وأتعاب المحاماة بسبب أنهم متضامنون في أصل الحق تطبيقاً للمادة ١٧٠ من القانون المدني^١، ويبدو هنا أن المحكوم عليهم يلزمون بذلك حتى بالنسبة إلى رسوم الوكالة أيضاً، على الرغم من أن المشرع سها عن ذكرها أيضاً هنا بسبب سوء الصياغة على ما يبدو.

٣. الحكم بالمصروفات على المحكوم له:

للمحكمة أن تحكم بإلزام الخصم الذي ربح الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه، كما لو أقر بصحة الدعوى جملة وتفصيلاً، أو إذا كان المحكوم له قد تسبب في إنفاق مصاريف لا فائدة فيها، كما لو طلب إجراء خبرة ثلاثية على الرغم من أنه كان يدرك كفاية الخبرة الأحادية، أو كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات، كما لو تأخر المدعى عليه من غير مبرر بإبراز الوصل الذي يثبت وفاء الدين، وكان المدعي يجهل وجوده لأنّه صادر عن مورثه.

ويلاحظ أن سلطة المحكمة في هذا الشأن جوازية وليست وجوبية، ويبدو هنا أن هذه السلطة الجوازية تمتد إلى أتعاب المحاماة بالحد الأدنى ورسوم الوكالة أيضاً، على

^١ - تنص المادة ١٧٠ من القانون المدني على أنه "إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض".

الرغم من أن المشرّع سها عن ذكرها هنا بسبب سوء الصياغة على ما يبدو.

٤. الحكم بالمصروفات في حال إخفاق الخصمين في بعض الطلبات:

إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف، أو بتقسيم المصاريف بين الخصمين على حسب ما تقدره المحكمة بحكمها، كما يجوز لها أن تحكم بها جميعها على أحدهما، وسلطة المحكمة في هذا الشأن أيضاً جوازية وليست وجوبية، ويبدو هنا أن هذه السلطة الجوازية تمتد إلى أتعاب المحاماة بالحد الأدنى ورسوم الوكالة أيضاً، على الرغم من أن المشرّع سها عن ذكرها هنا بسبب سوء الصياغة على ما يبدو.

٥. الحكم بمصروفات التدخل:

مصاريف التدخل يحكم بها على المتدخل إذا كانت له طلبات مستقلة حكم برفضها أو بعدم قبول تدخله من أجلها، وسلطة المحكمة هنا في الحكم بالمصاريف على المتدخل وجوبية في هاتين الحالتين، أما في غيرهما فتطبق القواعد العامة، فيجوز للمحكمة مثلاً أن تحكم بإلزام المتدخل الذي ربح الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسلماً به من المحكوم عليه.

ويبدو هنا أن هذه السلطة الوجوبية تمتد إلى أتعاب المحاماة بالحد الأدنى ورسوم الوكالة أيضاً، على الرغم من أن المشرّع سها عن ذكرها هنا بسبب سوء الصياغة على ما يبدو.

٦. الحكم بالتضمينات في مقابل النفقات:

يجوز للمحكمة أن تحكم بالتضمينات أي بالتعويضات في مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد، ويقصد بالمحكمة هنا المحكمة التي تصدر الحكم الذي تنتهي به الخصومة أمامها، فالمشرّع يعطيها هنا سلطة جوازية بالحكم في التعويضات بغض النظر عن موضوع الدعوى أو الدفاع اللذين قصد بهما الكيد، فالغالب أن تكون هذه المحكمة أقدر من غيرها على تقدير التعويض، بالإضافة إلى أن حكمها بالتعويض يوفر على المضرور الوقت والجهد والمال في مراجعة المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة.

الوحدة التعليمية العاشرة

تصحيح الأحكام وتفسيرها والطلبات المغفلة

قد يقع في الحكم خطأ مادي يحتاج إلى التصحيح، وقد يكتنف منطوقه الغموض، فيحتاج إلى التفسير، وقد تغفل المحكمة الفصل في بعض الطلبات الموضوعية فيحتاج الأمر إلى المعالجة، وهذا ما نتناوله على التوالي:

أولاً: تصحيح الأحكام:

تنص المادة ٢١٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة.

ب- يدون كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية وفي السجل ويوقعه مع رئيس المحكمة".

وتنص المادة ٢١٧ على أنه "أ- يجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح إذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه في المادة السابقة وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح.

ب- لا يجوز الطعن مستقلاً في القرار الذي يصدر برفض التصحيح".

فقد يصدر الحكم ويرد فيه خطأ مادي كتابي، كما لو ورد رقم العقار المتنازع عليه بشكل خاطئ، أو يرد في الحكم خطأ حسابي، كما لو أخطأت المحكمة في نتيجة عملية ضرب أو قسمة، فتتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية كتابية أو حسابية، والمحكمة المختصة بالتصحيح هي المحكمة التي أصدرت الحكم، وذلك بقرار تصدره من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أحد الخصوم، وهي تتخذ هذا القرار من غير مرافعة، ويتم التصحيح من غير الطعن في الحكم^١.

ويلاحظ أنه لم يحدد المشرع ميعاداً معيناً يجب اتخاذ قرار التصحيح خلاله، ولا

^١ نقض مدني قرار ٢٥٧٧ لعام ٢٠٠٨ تاريخ ٢٣/٦/٢٠٠٨ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٩٧ ص ٨٤١ وقد جاء فيه "الخطأ في تاريخ صدور الحكم يمكن تصحيحه بقرار من تلقاء المحكمة أو بطلب من الخصوم ولا يستدعي ذلك الطعن به بطريق النقض".

يلزم لاتخاذ دعوة أطراف الحكم للحضور أمام المحكمة، ويتخذ القرار بغض النظر عما إذا كان هؤلاء الأطراف أحياء أو أمواتاً^١، ويجوز التصحيح بالنسبة إلى ما يقع في الحكم كله من أخطاء مادية، وليس بالنسبة إلى ما يقع في المنطوق فقط^٢.

وإذا تجاوزت المحكمة حقها المنصوص عليه في التصحيح، كما لو أجرت تغييراً في جوهر الحكم تحت ستار التصحيح، فإنه يجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع التصحيح، فلو كان الحكم موضوع التصحيح قابلاً للطعن بالاستئناف، بسبب أنه صادر عن محكمة الصلح، فإن القرار الصادر بالتصحيح يقبل الطعن بالاستئناف.

أما لو قدم طلب إلى المحكمة لاتخاذ قرار بالتصحيح فرفضت الطلب، فلا يجوز الطعن مستقلاً في القرار الصادر برفض التصحيح، ويبدو هنا أن المشرع يرى أن القرار الصادر برفض التصحيح أقل خطراً من القرار الصادر بالتصحيح، لذلك تشدد بشأن الطعن في القرار الصادر برفض التصحيح، فمنع الطعن فيه مستقلاً عن الطعن في الحكم الأصلي المطلوب تصحيحه، في حين تساهل في السماح بالطعن في القرار الصادر بالتصحيح، فلم يمنع الطعن فيه مستقلاً عن الطعن في الحكم موضوع التصحيح، باعتباره أشد خطراً.

فلو صدر الحكم عن محكمة البداية وفوت الخصوم ميعاد الطعن، فصار الحكم مبرماً، وبعد ذلك رفضت المحكمة التصحيح، فلا يصح الطعن في القرار الصادر برفض التصحيح، لأنه لا يجوز الطعن فيه على استقلال، أما لو صدر القرار بالتصحيح، فإنه يجوز الطعن في هذا القرار الصادر بالتصحيح، ولو كان الحكم الأصلي المصحح قد

^١ أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الرابعة ص بلا.

^٢ نقض شرعي قرار ٢٨٢٠ لعام ٢٠٠٧ تاريخ ٦/١١/٢٠٠٧ المحامون سنة ٢٠٠٩ رقم ٢٣٥ ص ٧٩٣ وقد جاء فيه "وحيث إن التفريق كان لعدة الشقاق بين الزوجين كانت المحكمة قد سارت بإجراءات التفريق وفق الأصول والقانون وإن الخطأ باسم المحكم هو من قبيل الخطأ المادي الواجب تصحيحه إما عفواً من قبل المحكمة أو بناء على طلب الخصوم".

قارن الدكتور أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الرابعة ص بلا، إذ يقول "إن تصحيح الحكم يجب أن يقع في منطوق الحكم لا في أسبابه، لأن بحث الأسباب أو فهم الواقع أو الاستنتاج منها يخالف قوة الشيء المحكوم به".

صار مبرماً.

ثانياً: تفسير الأحكام:

تنص المادة ٢١٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما وقع في منطوقه من غموض.
ب- يقدم الطلب في هذه الحالة بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى".

وتنص المادة ٢١٩ على أنه "الحكم الصادر في الدعوى التفسيرية يعد من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية".

فقد يصدر الحكم ويرد في منطوقه غموض، كما لو حكمت المحكمة في الفقرة الأولى من المنطوق برد الدعوى شكلاً، وحكمت في الفقرة الثانية بصحة عقد البيع ونقل الملكية، فإنه يجوز للخصوم أن يطلبوا تفسير ما وقع في المنطوق من غموض^١، ويقدم الطلب في هذه الحالة بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، فلا يصح تقديمه بمذكرة أو استدعاء من غير مراعاة هذه الأوضاع، ويقدم الطلب إلى المحكمة التي أصدرت الحكم. ويلاحظ أنه لا يلزم الطعن في الحكم من أجل تفسيره، ولا يجوز للمحكمة أن تتخذ قراراً بالتفسير من تلقاء نفسها، وأنه لم يحدد المشرع ميعاداً يتعين تقديم طلب التفسير خلاله، وأنه يتعين نظر طلب التفسير في جلسة علنية تطبيقاً للقواعد العامة^٢، لأن المشرع لم ينص على أنه ينظر من غير مرافعة، ويجوز التفسير بالنسبة إلى ما يقع في منطوق الحكم فقط من الغموض، ولا يجوز طلب التفسير بالنسبة إلى ما يقع في باقي أجزاء الحكم من الغموض.

وفيما يخص ارتباط الحكم الفاصل في الدعوى التفسيرية بالحكم الأصلي فقد جاء

١. المحكمة الإدارية العليا قرار ١٠٧٢/ع/١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٤/١٢/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣ ص ٧٩ وقد جاء فيه "يقصد بتفسير الحكم إيضاح ما غمض فيه من مسائل تتطلب الإيضاح في القصد والعبارة واستجلاء الحقيقة دون أن يفضي التفسير إلى تغيير في مضمون الحكم أو تعديله عن طريق التفسير حفاظاً على الحجية التي تتصف بها الأحكام القضائية التي حازت قوة الأمر المقضي".

٢. قرب ذلك سلحدار، ص ٢٢٨.

النص بصياغة سيئة، إذ ورد فيه أن "الحكم الصادر في الدعوى التفسيرية يعد من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية".

فالحكم الصادر في الدعوى التفسيرية يشمل الحكم الصادر بالتفسير والحكم الصادر برد طلب التفسير، وعبارة "يعد من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره" تنصرف فقط إلى الحكم الصادر بالتفسير، أما عبارة "ويسري عليه ما يسري على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية"، فتتصرف إلى الحكم الصادر بالتفسير والحكم الصادر برد طلب التفسير، لذلك كان من الأفضل أن يصاغ النص على النحو الآتي:

"الحكم الصادر في الدعوى التفسيرية يسري عليه ما يسري على الحكم المطلوب تفسيره من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية، وإذا صدر بالتفسير فإنه يعد من كل الوجوه متمماً للحكم الذي يفسره".

ثالثاً: الطلبات المغفلة:

تنص المادة ٢٢٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا أغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية جاز لأصحاب العلاقة رفع دعوى جديدة بها أمام المحكمة ذاتها إذا لم يطعنوا في الحكم.

ب- إذا سهت المحكمة عن ترقيين إشارة الدعوى أو الحجز الاحتياطي في حال وجوبه واكتسب الحكم الدرجة القطعية تتولى المحكمة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب صاحب المصلحة في الدعوى ترقيتها بقرار يتخذ في غرفة المذاكرة ويقبل التنفيذ مع الحكم الأصلي أو بعد تنفيذه".

فقد يصدر الحكم وتغفل المحكمة الفصل في بعض الطلبات الموضوعية، كما لو طالب المدعي بفسخ العقد مع التعويض، فحكمت المحكمة بفسخ العقد، وأغفلت الفصل في طلب التعويض، فهنا يجوز لصاحب العلاقة . وهو المدعي في مثالنا . أن يرفع بها دعوى جديدة أمام المحكمة ذاتها إذا لم يطعن في الحكم.

ويلاحظ أن السماح بالطعن في الحكم لهذا السبب قد يؤدي إلى تفويت درجة من

درجات التقاضي، فلو كان الحكم قابلاً للطعن بالاستئناف وطعن فيه لهذا السبب، وتصدت محكمة الاستئناف للفصل في هذه الطلبات الموضوعية المغفلة، فإنها تكون قد فوتت على الخصوم درجة من درجات التقاضي، لأن محكمة الدرجة الأولى لم تفصل في هذه الطلبات. ويبدو أنه إذا طعن أصحاب العلاقة في الحكم بسبب هذا الإغفال، فلا يصح أن يرفعوا بها دعوى جديدة.

وقد يكون واجباً على المحكمة عندما تفصل في الدعوى أن تقرر ترقيين إشارة الدعوى أو الحجز الاحتياطي، وتسهر عن ذلك ويكتسب حكمها الدرجة القطعية، فهي تتولى من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب صاحب المصلحة في الدعوى ترقيتها بقرار يتخذ في غرفة المذاكرة، ويقبل التنفيذ مع الحكم الأصلي أو بعد تنفيذه.

فيدخل الترقيين في اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم، ويلاحظ أنه إذا كان حكمها قابلاً للطعن أو ما يزال منظوراً أمام محكمة الطعن، فلا تختص بترقيين الإشارات، بسبب أن حكمها لم يكتسب الدرجة القطعية^١.

^١ .نقض مدني قرار ٤٧١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٨/١١/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٨١ وقد جاء فيه " القرار الطعين قد خالف القانون والأصول عندما سهى عن رفع إشارة الدعوى الموضوعية على صحيفة العقار الأمر الذي يجعله عرضة للنقض".

الوحدة التعليمية الحادية عشرة

الأحكام العامة في الطعن

الطعن هو طلب المحكوم عليه مراجعة الحكم من أجل إصلاحه أو إلغائه، وقد حدد المشرع طرق الطعن على سبيل الحصر، فإذا كان الحكم معيباً، فلا يصح أن ترفع بشأنه دعوى من أجل الحصول على حكم بإبطاله^١، وإنما يتم الطعن فيه، بحسب الأصل، من أجل ذلك.

ولمعرفة قابلية الحكم للطعن أو طريق الطعن التي يصح سلوكها بشأنه يتعين الرجوع إلى القانون، وليس إلى ما قرره المحكمة في حكمها^٢، فلو قررت المحكمة أن حكمها قابل للطعن بالاستئناف، في حين أن القانون ينص على أن حكمها قابل للطعن بالنقض، وطعن في حكمها بالاستئناف فعلاً، فإنه يتعين على محكمة الاستئناف أن ترد

^١ - نقض مدني قرار ١٥٨ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٢/١٠ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣٦ ص ٤٠٠ وقد جاء فيه "دعوى إبطال الأحكام لا أصل لها في التشريع السوري ولا الاجتهاد القضائي ولا يجوز التمسك ببطلان الحكم إلا عن طريق الطعن فيه..".

وانظر نقض مدني قرار ١٩٥ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٦/١٤ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٣٣ ص ٦٠٩ وقد جاء فيه "ولما كانت الأحكام القضائية متى صدرت بالصيغة المطلوبة فلا يجوز التظلم منها بغير الطعن فيها أي لا يجوز أن ترفع دعوى مبتدأة بطلب بطلان الأحكام وذلك لتأكيد استقرارها وعدم إمكان المساس بها وبحجبتها وإلا كان على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

ونقض مدني قرار ٣٤ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/٢/٢٣ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٣ ص ٢١٤ وقد جاء فيه "إبطال الأحكام وفسخها لا يتم إلا عن طريق الطعن في هذه الأحكام وبإحدى طرق الطعن التي رسمها القانون وفق الشروط المحددة وضمن المدد والمواعيد".

^٢ - نقض قرار ٧١٣ أساس مدنية أولى ٧٢٦ تاريخ ٢٠١٠/٨/٣٠ أورده الألويسي . القاعدة ٢٣٣ . ص ٥٠٢ وقد جاء فيه "القانون هو الذي يقرر ما إذا كان الحكم قابلاً للطعن وهو الذي يحدد طريق الطعن الذي يخضع له وليس حكم المحكمة". ونقض قرار ١٧ أساس مدنية أولى ٥١ تاريخ ٢٠١٤/٢/١٧ . نقض قرار ١١٨ أساس مدنية أولى ١٤٥ تاريخ ٢٠١٤/٥/١٢ . نقض قرار ١١٤ أساس مدنية أولى ١١٤ تاريخ ٢٠١٤/٥/١٢ أورده الألويسي . القاعدة ١٩٢ . ص ٤٢٥ وقد جاء فيه "القانون هو الذي يقرر ما إذا كان الحكم قابلاً للطعن وهو الذي يحدد طرق الطعن الذي يخضع له هذا الحكم وليس حكم المحكمة".

الطعن تطبيقاً للقانون^١. وبتناول الأحكام العامة في الطعن في النقاط الآتية:

أولاً: صاحب الحق في الطعن:

تنص المادة ٢٢١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يقبل ممن رضخ للحكم أو قضي له بكل طلباته".
فصاحب الحق في الطعن هو المحكوم عليه، ولا يقبل ممن رضخ للحكم، أي قبل به، سواء أكان هذا القبول صريحاً أم ضمناً^٢.

ولا يجوز الطعن في الحكم ممن قضي له بكل طلباته، إذ تنتفي مصلحته في هذه الحالة، والمصلحة شرط يتعين أن يتوفر في الطعن، كما في الطلب والدفع^٣.

وعلى ذلك لو طلب المدعي إلزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ عشرة ملايين ليرة سورية تعويضاً عن الضرر الذي أصابه، فحكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعي ستة ملايين فقط، فهنا يحق لكلا الخصمين الطعن في الحكم، لأن كل واحد منهما محكوم له ومحكوم عليه في آن واحد، فالمدعي محكوم له بمبلغ ستة ملايين ومحكوم عليه برد جزء من طلبه بمبلغ أربعة ملايين، والمدعى عليه محكوم له برد جزء من طلب خصمه بأربعة ملايين ومحكوم عليه بمبلغ ستة ملايين.

ثانياً: الطعن في الأحكام الصادرة في أثناء سير الخصومة:

تنص المادة ٢٢٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يجوز الطعن في

^١- نقض قرار ١٨٧ أساس مدنية أولى ٢١٤ تاريخ ٢٠١٤/٨/١٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٩٥ . ص ٤٣١ .
وقد جاء فيه 'طرق الطعن من النظام العام ويجوز للمحكمة إثارتها من تلقاء ذاتها ولا عبرة لما ورد في منطوق القرار المطعون فيه'.

^٢- أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الخامسة ص بلا . شحاتة، ص ٢٩٨ .
قرب ذلك سلحدار، ص ٢٣١ .

وانظر نقض مدني قرار ٣٤٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٣/١٣ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣٣ ص ٣٩٦
وقد جاء فيه "لما كان الثابت بأوراق الدعوى أن الطاعن ممثلاً بوكيله... قد أعلن ... أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قبوله بالقرار المطعون فيه ورضوخه له وأسقط حقه من الطعن فيه مما يتعين عدم البحث بالطعن".
^٣- تنص المادة ١٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون".

الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا ترفع يد المحكمة عنها إلا مع الطعن في الحكم المنهي للخصومة كلها.

ب- يجوز الطعن في الحكم الصادر بوقف الدعوى وفي الأحكام الوقتية قبل الحكم في الموضوع.

ج- لا يستوجب الطعن في الأحكام الوقتية تأخير الفصل في الدعوى الأصلية".

فقبل أن تصدر المحكمة الحكم المنهي للخصومة كلها، قد تصدر أحكاماً كثيرة في أثناء سير الدعوى من غير أن ترفع هذه الأحكام يد المحكمة عن الدعوى، وتعرف هذه الأحكام في الواقع العملي بالقرارات الإعدادية، أي التي تعد القضية للوصول إلى الحكم المنهي للخصومة كلها، كالحكم بالسماح للمدعي بإثبات الواقعة بالشهادة، أو الحكم بإدخال شخص خارج الخصومة في الخصومة، أو الحكم بإجراء معاينة أو خبرة، وقد لا يقنع الخصوم بهذه الأحكام، ومع ذلك لا يجوز لهم الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم المنهي للخصومة كلها، فيتعين عليهم الانتظار إلى أن يصدر هذا الحكم، حتى لا يكون الطعن في هذه الأحكام في أثناء سير الدعوى سبباً في عرقلة سيرها وتأخير الفصل فيها^١، إذ سيتم إرسال إضبارة الدعوى إلى المحكمة الناظرة في الطعن، ولن تتمكن المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه من متابعة السير في الدعوى حتى تعود الإضبارة من محكمة الطعن، بالإضافة إلى أنه قد يصدر الحكم المنهي للخصومة لمصلحة الخصم الذي لم يقنع بهذه الأحكام، فتنتفي مصلحته في الطعن فيها^٢.

ومع ذلك لاحظ المشرع أن أعمال هذه القاعدة على إطلاقها لا يحقق الغاية التشريعية في بعض الأحيان، لذلك خرج عليها باستثنائين، فأجاز الطعن في الحكم الصادر بوقف الدعوى قبل الحكم في الموضوع، وتبرير ذلك أنه لا يسند إلى الطاعن في هذه الحالة أنه يسعى إلى العرقلة أو المماطلة، بل يسعى على العكس إلى تلافي ذلك^٣، فالمحكمة أصدرت الحكم بوقف الدعوى، وهو يسعى في طعنه إلى إلغاء هذا الحكم.

١. صاوي، ص ٦٢٨.

٢- أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الثالثة ص بلا.

٣. صاوي، ص ٦٣٤.

وأجاز المشرع أيضاً الطعن في الأحكام الوقتية قبل الحكم في الموضوع، نظراً لخصوصية هذه الأحكام التي تفصل في مسائل وقتية يستبعد أن يكون لها أثر على الحكم المنهي للخصومة^١، بالإضافة إلى أن طبيعتها تستدعي عدم تأخير السماح بالطعن فيها، لذلك استثنيت هذه الأحكام من القاعدة سالفه الذكر.

ولا يستوجب الطعن في الأحكام الوقتية تأخير الفصل في الدعوى الأصلية، فإذا أصبحت الدعوى الأصلية جاهزة للفصل فيها، فلا يحق للمحكمة التي أصدرت الحكم الوقتي في أثناء السير في إجراءاتها، أن تمتنع عن الفصل في هذه الدعوى بحجة أنها تنتظر نتيجة الطعن في الحكم الوقتي.

ثالثاً: سريان ميعاد الطعن:

تنص المادة ٢٢٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- تسري مواعيد الطعن في جميع الأحكام من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغها.

ب- يسري الميعاد في حق من طلب تبليغ الحكم من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم للخصم فإذا تعدد المحكوم عليهم يعد التبليغ سارياً بحق طالبه من اليوم التالي لتاريخ تبليغ أول واحد منهم ويتم التبليغ إلى جميع المحكوم عليهم بطلب خطي من أحد أطراف الدعوى أو وكلائهم.

ج- يسري الميعاد بحق الطاعن من اليوم التالي لتقديم طعنه إذا لم يكن قد سبق وتبلغ الحكم المطعون فيه ولا يجوز له تقديم طعن جديد.

د- يسري الميعاد بحق المطعون ضده من اليوم التالي لتبلغه استدعاء طعن خصمه إذا لم يكن قد سبق وتبلغ الحكم المطعون فيه".

تسري مواعيد الطعن في جميع الأحكام من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغها^٢، بغض

^١ قرب ذلك صاوي، ص ٦٣٤،

^٢ نقض مدني قرار ١٠٩٧ لعام ٢٠٠٠ تاريخ ٢٠٠٠/٧/٣٠ المحامون سنة ٢٠٠٢ رقم ٢٩٠ ص ١٠٦٨ وقد جاء فيه "محكمة الاستئناف مصدره القرار المطعون فيه ردت استئناف المدعي شكلاً لتقديمه بعد المدة القانونية ... وبما أن مشروعات رئيس الديوان لا تكفي لاعتبار المدعي الطاعن مبلغاً دون إبراز سند تبليغ الحكم على المحكمة مصدره القرار المطعون فيه التثبت من تبلغ الطاعن الحكم البدائي وتاريخ هذا التبليغ

النظر عما إذا صدرت وجاهية أو بمثابة الوجيه، فحتى لو كان المحكوم عليه حاضراً جلسة النطق بالحكم، فلا يسري الميعاد بحقه إلا من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغه إليه.

ومع ذلك يخرج المشرع أحياناً عن هذه القاعدة باستثناءات، فيسري ميعاد الطعن ولو لم يبلغ الحكم إلى المحكوم عليه، فالميعاد يسري في حق من طلب تبليغ الحكم من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم للخصم، فإذا طلب الخصم زيد تبليغ الحكم إلى خصمه عمرو، ولم يكن زيد قد تبليغ الحكم، وتم تبليغ الحكم بناء على طلبه إلى عمرو، فإن الميعاد يسري بحق زيد من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم إلى عمرو، ويبدأ الميعاد بالسريان من هذا اليوم بالنسبة إلى كليهما.

وإذا تعدد المحكوم عليهم يعد التبليغ سارياً بحق طالبه من اليوم التالي لتاريخ تبليغ أول واحد منهم، فإذا طلب الخصم زيد تبليغ الحكم إلى خصومه عمرو وبكر وخالد، ولم يكن زيد قد تبليغ الحكم، وتم تبليغ الحكم بناء على طلبه إلى خالد ثم إلى بكر ثم إلى عمرو، فإن الميعاد يسري بحق زيد من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم إلى خالد، لأنه أول واحد تبليغ الحكم، ويبدأ الميعاد بالسريان من هذا اليوم بالنسبة إلى زيد وإلى خالد.

ويتم التبليغ إلى جميع المحكوم عليهم بطلب خطي من أحد أطراف الدعوى أو وكلائهم، وعلى ذلك إذا أجري التبليغ إلى عمرو، وهو أحد أطراف الحكم من غير أن يقدم خصمه زيد أو وكيله طلباً خطياً لإجراء هذا التبليغ، فتبليغ عمرو هذا الحكم لا يؤدي إلى سريان الميعاد بحق زيد.

ويسري الميعاد بحق الطاعن من اليوم التالي لتقديم طعنه، إذا لم يكن قد سبق وتبليغ الحكم المطعون فيه، ولا يجوز له تقديم طعن جديد، فلو أن زيدا سارع إلى الطعن في الحكم من غير أن يتبلغه، وهذا يعرف في الواقع العملي بالطعن على السماع، فيسري الميعاد بحقه من اليوم التالي لتقديم طعنه، فلو مضى على تقديم طعنه عشرون يوماً، وكان ميعاد الطعن خمسة عشر يوماً فقط، فلا يجوز له تقديم طعن جديد بسبب فوات الميعاد.

وقانونيته ليصار على ضوء ذلك البحث بالشكل وكان عليها تكليف الديوان بطلب سند التبليغ وضمه للإضبارة".

ويسري الميعاد بحق المطعون ضده من اليوم التالي لتبليغه استدعاء طعن خصمه، إذا لم يكن قد سبق له أن تبلغ الحكم المطعون فيه، فلو لم يتبلغ الخصم زيد الحكم، ولكنه تبلغ استدعاء طعن خصمه في يوم معين، فإنه يسري هذا الميعاد بحق زيد من اليوم التالي لتبليغه استدعاء الطعن، فلو مضى على تبليغه الاستدعاء ستة أيام وكان ميعاد الطعن خمسة أيام فقط، فلا يحق لزيد أن يطعن في هذا الحكم، بسبب فوات الميعاد^١.

وتجدر الملاحظة هنا إلى أن هذه الاستثناءات الثلاثة لا تجعل تبليغ الحكم متوفراً^٢، فعندما يشترط المشرع مثلاً تبليغ الأحكام قبل تنفيذها^٣، فلا يكون هذا الشرط مستوفى، ولو توفر أحد هذه الاستثناءات، لأن المشرع نص على أنه "يسري الميعاد" ولم ينص على أنه "يعد الخصم مبلغاً".

رابعاً: أثر عدم مراعاة ميعاد الطعن:

تنص المادة ٢٢٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يترتب على عدم مراعاة ميعاد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن.

ب- تقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء ذاتها".

يترتب على عدم مراعاة ميعاد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن، فلو قدم الطاعن طعنه بعد انقضاء الميعاد، قررت المحكمة سقوط حقه في الطعن، وهي تقضي بذلك من تلقاء ذاتها، فمراعاة مواعيد الطعن تتعلق بالنظام العام.

وعلى الرغم من أن الطاعن لا يراعي ميعاد الطعن لو قدم طعنه قبل بدء ميعاد الطعن^٤، فإن المحكمة لا تحكم في الواقع العملي بسقوط حقه في الطعن، بل يقبل هذا الطعن ويعرف بأنه الطعن على السماع.

^١- نقض مدني قرار ١٣٣٣ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٠/٨/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٢٢ ص ٢٨٧ وقد جاء فيه "الاجتهاد مستقر على أن مبدأ سريان الطعن بحق المطعون ضده هو تاريخ تبليغ طعن الخصم لأنه لا يجوز للمطعون ضده أن يظل ساكناً مدة طويلة غير محددة بالرغم من علمه بالحكم".

^٢. خلاف ذلك انظر سلحدار، ص ٢٣٦.

^٣. تنص المادة ٢٨٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يجوز تنفيذ الأحكام إلا بعد تبليغها إلى الخصم".

^٤. لاحظ أن المشرع نص في الفقرة ج من المادة ٢٢٣ المذكورة أعلاه على أنه "يسري الميعاد بحق الطاعن من اليوم التالي لتقديم طعنه.. وليس من وقت تقديم طعنه".

خامساً: تبليغ استدعاء الطعن:

تنص المادة ٢٢٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "هـ- يبلغ المطعون ضده صورة عن استدعاء الطعن.

و- إذا كان المطعون ضدهم ممثلين بوكيل واحد فيكتفى بتبليغه صورة واحدة عن استدعاء الطعن.

ز- إذا كان المطعون ضده مجهول محل الإقامة وجب على الطاعن تبليغه في إحدى الصحف اليومية وفي لوحة إعلانات المحكمة خلال مدة خمسة وأربعين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتسجيل الطعن تحت طائلة بطلانه".

يتعين أن يبلغ المطعون ضده صورة عن استدعاء الطعن، وهذا أمر ضروري حتى يتمكن من ممارسة حقه في الدفاع أو أن يطعن في الحكم أيضاً، وإذا كان المطعون ضدهم ممثلين بوكيل واحد كمحام مثلاً، فيكتفى بتبليغه صورة واحدة عن استدعاء الطعن، ولا يلزم أن تتعدد الصور بتعدد الموكلين المطعون ضدهم.

وإذا كان المطعون ضده مجهول محل الإقامة، وجب على الطاعن تبليغه في إحدى الصحف اليومية وفي لوحة إعلانات المحكمة، خلال مدة خمسة وأربعين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتسجيل الطعن، وإلا كان طعنه باطلاً، حتى لا يتقاعس الطاعن عن متابعة تبليغ المطعون ضده بعد أن اطمأن إلى تسجيل طعنه، وحتى لا تتراكم القضايا في هذه المرحلة لدى المحاكم.

سادساً: أثر موت الخصوم أو فقدان الأهلية أو زوال الصفة في أثناء سريان الميعاد:

تنص المادة ٢٢٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه أو بفقده أهلية الخصومة أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه ولا يزول الوقف إلا بعد تبليغ الحكم إلى من يقوم مقام المحكوم عليه في موطنه أو في آخر موطن كان للمحكوم عليه".

وتنص المادة ٢٢٦ على أنه "موت المحكوم له أثناء ميعاد الطعن يجيز لخصمه تبليغ الطعن إلى أحد ورثته في موطنه أو في آخر موطن كان لمورثهم".

فميعاد الطعن يقف بموت المحكوم عليه أو بفقده أهلية الخصومة أو زوال صفة

من كان يباشر الخصومة عنه، ولا يزول الوقف إلا بعد تبليغ الحكم إلى من يقوم مقام المحكوم عليه في موطنه أو في آخر موطن كان للمحكوم عليه، ويلاحظ أنه لا نكون في هذه الحالة إزاء انقطاع للخصومة، لأنه لا توجد خصومة أصلاً عندما يكون الميعاد معيناً للطعن في الحكم المنهي للخصومة كلها، ويلاحظ أيضاً أن الميعاد في الحالات المذكورة يقف ولا ينقطع.

وفي حال موت المحكوم له في أثناء سريان ميعاد الطعن، فإنه يجوز لخصمه تبليغ الطعن إلى أحد ورثته في موطنه أو في آخر موطن كان لمورثهم، ويلاحظ هنا أن المشرع انشغل فقط بواقعة الموت، على الرغم من أنه كان من المفروض أن ينشغل أيضاً بالواقعتين الأخيرتين اللتين ذكرتا في المادة ٢٢٥ سالف الذكر، وهما فقدان الأهلية وزوال الصفة، ويلاحظ أيضاً أنه حتى في هذه الحالة انشغل المشرع بتبليغ الورثة دون غيرهم، على الرغم من أنه كان من المفروض أن ينشغل بتبليغ من يقوم مقام المحكوم له بشكل عام.

سابعاً: نسبية أثر الطعن:

تنص المادة ٢٢٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يستفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين جاز لمن فاته ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمماً إليه في طلباته وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصام الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم كذلك يستفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصام الآخر فيه".

تقضي القاعدة بأنه لا يستفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، وهذا يعرف بنسبية أثر الطعن، فإذا صدر الحكم لمصلحة زيد وعمرو ضد بكر وخالد، فطعن بكر فقط في الحكم في مواجهة زيد فقط، فلا يستفيد من هذا الطعن إلا

الطاعن بكر، ولا يحتج به إلا على المطعون ضده زيد.

ومع ذلك إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة، كما لو صدر بإلزام المحكوم عليهم بتسليم السيارة التي باعوها إلى المحكوم له، أو في التزام بالتضامن، كما لو صدر بإلزام المحكوم عليهم بدفع مبلغ التعويض بالتضامن، أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين، كما لو صدر في دعوى عينية عقارية وكانت الدعوى مرفوعة ضد التركة إذ يوجب القانون اختصام سائر الورثة^١، ففي هذه الحالات يجوز لمن فاتته ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم، أن يطعن فيه في أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، فهذه فرصة ممنوحة للمحكوم عليهم بشأن الدعاوى المذكورة لتدارك الأمر، أما في حال رفع الطعن بشأن هذه الدعاوى على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصام الباقيين، وذلك حتى يحتج بالطعن على كل هؤلاء، مع ملاحظة أنه في حال السهو عن اختصام أحد المحكوم لهم، فلا يحتج عليه بهذا الطعن.

كذلك يستفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصام الآخر فيه، فإذا اشترى زيد مالا من عمرو، ورفع بكر الدعوى على زيد يطالب بتقرير حق ملكيته على هذا المال، وأدخل البائع عمرو في هذه الدعوى، فيكون زيد هو طالب الضمان، ويكون عمرو هو الضامن الذي سيدفع تعويضاً إلى المشتري لو نجح بكر في دعواه، فإذا صدر الحكم ضد الضامن وطالب الضمان، وطعن أحدهما في الحكم، فإنه يستفيد الآخر من هذا الطعن^٢، إذا اتحد دفاعهما في الدعوى الأصلية، أما

^١ - تنص المادة ١٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ب . في الدعاوى العينية العقارية او الشخصية العقارية أو المنقولة يجوز لأحد الورثة أن ينتصب خصماً عن الباقيين إذا كانت الدعوى مرفوعة لمصلحة التركة أما إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد التركة وجب اختصام سائر الورثة".

^٢ - لاحظ أن المشرع جاء بشأن المحكوم عليهم بعبارة "جاز لمن فاتته ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه"، أما بخصوص الضامن وطالب الضمان جاء بعبارة "يستفيد الضامن وطالب الضمان ..."، وكان من الأفضل أن يوحد الصياغة. والمقصود هنا . على ما يبدو . هو أن يستفيد الضامن وطالب الضمان مما يستفيد منه المحكوم عليهم الذين ذكروا في النص.

إذا صدر لمصلحتهما ورفع الطعن على أيهما، فإنه يجوز اختصام الآخر في الطعن^١.
تجدر الإشارة أخيراً إلى أن المشرّع أكثر التفصيلاً في المادة ٢٢٧ سالفه الذكر،
وكان من المفروض أن يختصرها، حتى تصبح أيسر في الفهم وأسهل في التطبيق.

^١. لاحظ أن المشرّع جاء بعبارة "جاز اختصام الآخر فيه"، ولم يحدد فيما إذا كان ذلك يصح من المحكمة من تلقاء نفسها، أو يحتاج إلى طلب من الخصم، وفي حال قدم الطلب من الخصم، فهل لها أن ترفضه؟.

الوحدة التعليمية الثانية عشرة

الاستئناف

تشير دراسة موضوع الاستئناف باعتباره طريقاً من طرق الطعن، مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: التعريف بالطعن بالاستئناف:

الطعن بالاستئناف: طريق طعن عادي أمام محكمة الاستئناف في الحكم الصادر عن قضاء الدرجة الأولى، من أجل مراجعته من الناحيتين القانونية والموضوعية^١. فهو طريق طعن عادي، لأن المشرع لم يحدد الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكه^٢، خلافاً للطعن بالنقض والطعن بطريق إعادة المحاكمة، إذ حدد على سبيل الحصر الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكهما، لذلك يعدان من طرق الطعن غير العادية.

وفي هذا الطعن تراجع محكمة الاستئناف الحكم الصادر عن قضاء الدرجة الأولى من الناحيتين القانونية والموضوعية، لذلك فإن محكمة الاستئناف محكمة موضوع وقانون، ويقال اختصاراً أنها محكمة موضوع لتفريقها عن محكمة النقض، التي هي بحسب الأصل محكمة قانون وليست محكمة موضوع، فهي تفصل في الطعن استناداً إلى ما يوجد في الملف من الأوراق، ولا يقبل أمامها بحسب الأصل تقديم الأدلة لإثبات الوقائع أو نفيها.

ثانياً: الأحكام القابلة للاستئناف:

تنص المادة ٢٢٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للخصوم في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى". وتنص المادة ٢٢٩ "يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أيضاً كانت المحكمة التي أصدرتها وتبت المحكمة المختصة في هذا الاستئناف بقرار لا يقبل

^١. في تعريف الطعن بالاستئناف انظر سلحدار، ص ٢٣٨.

^٢. سلحدار، ص ٢٣٠.

أي طريق من طرق الطعن".

فالأصل أن أحكام محاكم الدرجة الأولى تقبل الطعن بالاستئناف إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك استثناءً، فأحكام محكمة الصلح في القضايا التي لا تزيد قيمتها على عشرين ألف ليرة سورية تصدر مبرمة^١، ولا تقبل الطعن بالاستئناف، وأحكامها الصادرة في قضايا إيجار العقارات تقبل الطعن بالنقض، ولا تقبل الطعن بالاستئناف^٢، كذلك الأمر بالنسبة إلى أحكام المحكمة الشرعية^٣.

ويلاحظ أن المشرع أجاز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أيًا كانت المحكمة التي أصدرتها، وتبت المحكمة المختصة في هذا الاستئناف بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن.

ثالثاً: ميعاد الاستئناف:

تنص المادة ٢٣٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوماً للأحكام البدائية والصلحية القابلة للاستئناف وخمسة أيام لأحكام قاضي الأمور المستعجلة.

ب- يبدأ الميعاد من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغ الحكم".

^١ تنص المادة ٧٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تختص محكمة الصلح بالحكم في الدعاوى المنصوص عليها في المواد السابقة وفي جميع الدعاوى الداخلة في اختصاصها بموجب قوانين خاصة وفقاً للآتي:

أ. تحكم بقرار مبرم إذا كانت قيمة الدعوى أو البديل لا تتجاوز عشرين ألف ليرة سورية".

^٢ تنص المادة ٥ من القانون رقم ٦ لعام ٢٠٠١ على أنه "أ. يفصل قضاة الصلح بالدرجة الأخيرة في دعاوى أجور العقارات وتقديرها وتخليتها المأجور وفسخ عقد الإيجار وبطلانه وإنهائه والتعويض عنه وفي كل الخلافات الإيجارية مهما بلغت أجره العقار أو المبلغ المدعى به".

وتنص المادة ١٣ من القانون رقم ٢٠ لعام ٢٠١٥ على أنه "أ. تفصل محكمة الصلح بالدرجة الأخيرة في دعاوى أجور العقارات وتقديرها وتخليتها المأجور وفسخ عقد الإيجار وبطلانه وإنهائه والتعويض عنه وفي كل الخلافات الإيجارية مهما بلغت أجره العقار أو المبلغ المدعى به".

^٣ تنص المادة ٤٨٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. تختص المحكمة الشرعية بالحكم بالدرجة الأخيرة في قضايا الأحوال الشخصية للمسلمين..".

ميعاد الاستئناف خمسة عشر يوماً للأحكام البدائية والصلحية القابلة للاستئناف، وخمسة أيام لأحكام قاضي الأمور المستعجلة، فالمشرع نص على ميعاد قصير بالنسبة إلى أحكام قاضي الأمور المستعجلة وخرج فيه على القاعدة العامة، بسبب طبيعة هذه الأحكام.

ويلاحظ أن المشرع نص في الفقرة ب من المادة ٢٣٠ المذكورة على أنه "يبدأ الميعاد من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغ الحكم"، ونرى أنه لا داعي لهذه الفقرة ويستحسن حذفها، اكتفاءً بما ورد في الأحكام العامة لطرق الطعن في المادة ٢٢٣ / أ من قانون أصول المحاكمات التي جاء فيها "تسري مواعيد الطعن في جميع الأحكام من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغها".

رابعاً: أثر استئناف الحكم على الأحكام السابقة:

تنص المادة ٢٣١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى يستتبع حتماً استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية". فلو صدر الحكم عن محكمة البداية مثلاً فاصلاً في موضوع الدعوى، وكانت المحكمة قد أصدرت قبل ذلك حكماً بالسماح للمدعي بإثبات الواقعة بالشهادة، فاستأنف المحكوم عليه الحكم الصادر في موضوع الدعوى، فهذا الاستئناف يستتبع حتماً استئناف الحكم الذي سمح للمدعي بإثبات الواقعة بالشهادة، وعلى ذلك إذا فسخت محكمة الاستئناف القرار الذي سمح للمدعي بإثبات الواقعة بالشهادة، فلا تكون قد خرجت عن حيادها، ولا تكون قد فسخت حكماً غير مستأنف، لأن هذا القرار الذي سبق أن صدر في القضية يعد مستأنفاً بقوة القانون، بسبب استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى.

وهذا يشكل قرينة لمصلحة المستأنف، فلا داعي أن يجهد نفسه في استعراض كل الأحكام التي سبق صدورها في القضية في استدعاء الاستئناف حتى تعد مستأنفة، وإنما يكفي استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى حتى تعد هذه الأحكام مستأنفة.

خامساً: الاستئناف التبعي:

تنص المادة ٢٣٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- للمستأنف عليه أن يرفع استئنافاً تبعياً على الحكم المستأنف ولو انقضى ميعاد الاستئناف بالنسبة إليه على

أن لا يتجاوز ذلك تاريخ قفل باب المرافعة.

ب- يسقط الاستئناف التبعي إذا حكم بعدم قبول الاستئناف الأصلي شكلاً^١.

فقد يفوت المحكوم عليه ميعاد الاستئناف لاعتقاده أن خصمه قد قنع بالحكم، ثم يفاجأ بأن خصمه قد استأنف الحكم، فيشعر بأنه في موقف ضعف، لأن خصمه سيستفيد من قاعدة "لا يضر الطاعن بطعنه"^١.

فلو أن المستأنف لم يقنع بمبلغ التعويض المحكوم له به مثلاً، فمحكمة الاستئناف ستبقي مبلغ التعويض على حاله كما ورد في الحكم المستأنف أو تقرر زيادته، ولكن لا يحق لها أن تنقص منه، حتى لا يضر المستأنف من استئنافه، وهكذا يصبح المستأنف عليه في موقف ضعف، وحتى يخرج من هذا الموقف سمح له المشرع أن يقدم استئنافاً ولو انقضى ميعاد الاستئناف بالنسبة إليه، فتستبعد قاعدة "لا يضر الطاعن بطعنه"، لأن كلا الخصمين استأنفا الحكم.

يدعى هذا الاستئناف الذي يتقدم به المستأنف عليه بعد انقضاء الميعاد بالنسبة إليه الاستئناف التبعي، لأن سبب وجوده هو وجود الاستئناف الذي تقدم به الخصم ضمن الميعاد والذي يدعى الاستئناف الأصلي، فالاستئناف التبعي تبع الاستئناف الأصلي في وجوده.

ويلاحظ أن تقديم الاستئناف التبعي يصح على ألا يتجاوز ذلك تاريخ قفل باب المرافعة. ويلاحظ أيضاً أنه يسقط الاستئناف التبعي إذا حكم بعدم قبول الاستئناف الأصلي شكلاً، وهذا أمر منطقي لأنه سبق أن ذكرنا أن سبب وجود الاستئناف التبعي هو وجود الاستئناف الأصلي.

وغني عن البيان أنه يبقى الاستئناف التبعي ولو حكم ببرد الاستئناف الأصلي موضوعاً، وهذه هي الغاية التشريعية من السماح بتقديم الاستئناف التبعي، ففي مثالنا

^١ - تطبيقاً لهذه القاعدة انظر غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٢١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/١١/٦ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣ ص ٣٤٧ وقد جاء فيه "وإن قيام الجهة المدعى عليها المدعية بالمخاصمة وزارة الدفاع باستئناف القرار لوحدها يحجب عن الهيئة المخاصمة سلطة زيادة المبلغ المحكوم به عليها تطبيقاً للقاعدة الفقهية لا يضر الطاعن بطعنه".

المتقدم تكون لمحكمة الاستئناف ولو حكم برد الاستئناف الأصلي موضوعاً صلاحية أن تنقص مبلغ التعويض، أو ألا تحكم للمستأنف الأصلي بتعويض حسب ظروف القضية بسبب وجود الاستئناف التبعي.

سادساً: تقديم استدعاء الاستئناف والرد عليه:

تنص المادة ٢٣٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . مع مراعاة أحكام المادة ١٠٥ من هذا القانون يقدم الاستئناف الأصلي أو التبعي باستدعاء من قبل محام أستاذ بالاستناد إلى سند توكيل وتراعى في الاستئناف الأصلي أو التبعي الأوضاع المقررة لاستدعاء الدعوى.

ب- يجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان الحكم المستأنف وأسباب الاستئناف وإلا كان باطلاً.

ج- على المستأنف أن يودع في ميعاد الطعن التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم والتأمينات القضائية ما لم يرد نص على خلاف ذلك.

د- يسجل الاستئناف الأصلي في ديوان محكمة الاستئناف التي يقع في مركزها مقر المحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي أما الاستئناف التبعي فيقدم إلى محكمة الاستئناف مباشرة.

هـ- في المحاكم التي تقع مقراتها خارج مركز محكمة الاستئناف يتولى رئيس ديوان المحكمة مصدرة الحكم المستأنف التأشير في سجل الأساس ما يدل على وقوع الاستئناف وعلى موظف الديوان المختص تحرير سندات تبليغ الاستئناف ورفع أضايبير الاستئناف مع الأضايبير الأصلية المستأنفة إلى ديوان محكمة الاستئناف فور انتهاء ميعاد الاستئناف لتسجيلها لديه أصولاً وتحديد موعد المحاكمة وتبليغ الأطراف".

وتنص المادة ٢٣٤ على أنه "يطلب كاتب الضبط في محكمة الاستئناف قبل الجلسة المعينة للنظر في الاستئناف إضبارة الدعوى التي صدر فيها الحكم من المحكمة التي أصدرته".

وتنص المادة ٢٣٥ على أنه "يبلغ المستأنف عليه صورة استدعاء الاستئناف

وللمستأنف عليه أن يقدم رداً كتابياً وعندئذ تطبق أحكام المادتين ٩٩/و/١٠٠/ من هذا القانون".

فالاستئناف الأصلي أو التبعي يقدم باستدعاء من قبل محام أستاذ بالاستناد إلى سند توكيل، وتزاعى في الاستئناف الأصلي أو التبعي الأوضاع المقررة لاستدعاء الدعوى.

والمشرع يوجب مراعاة أحكام المادة 105 من قانون أصول المحاكمات في تقديم الاستئناف، هذه المادة التي توجب توكيل محام من أجل الحضور لنظر الدعوى، وتورد استثناءات على هذا الواجب.

ويجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان الحكم المستأنف، من أجل تحديده تحديداً نافياً للجهالة^١، وعلى أسباب الاستئناف، من أجل ضمان الجدية^٢، وإلا كان الاستدعاء باطلاً.

وعلى المستأنف أن يودع في ميعاد الطعن التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم والتأمينات القضائية، ما لم يرد نص على خلاف ذلك، ويرد الاستئناف إذا أودع المستأنف مبلغاً يقل عن المبلغ الذي يتعين إيداعه، لأن مبلغ التأمين محدد بالقانون المذكور ولا يحتاج إلى حساب^٣.

ويسجل الاستئناف الأصلي في ديوان محكمة الاستئناف التي يقع في مركزها مقر المحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي، إذ لا يشكل ذلك إرهاباً للخصوم بسبب التقارب المكاني بينهما، أما في المحاكم التي تقع مقراتها خارج مركز محكمة الاستئناف، فيبدو أنه يسجل في ديوان المحكمة مصدرة الحكم المستأنف، إذ يتولى رئيس ديوان هذه المحكمة التأشير في سجل الأساس ما يدل على وقوع الاستئناف، وعلى موظف الديوان المختص تحرير سندات تبليغ الاستئناف، ورفع أضايير الاستئناف مع الأضايير الأصلية

١. صاوي، ص ٦٦٨.

٢. صاوي ص ٦٦٨.

٣. انظر في ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الخامسة، ص بلا، وانظر الاجتهاد القضائي الذي استند إليه.

المستأنفة إلى ديوان محكمة الاستئناف فور انتهاء ميعاد الاستئناف، لتسجيلها لديه أصولاً وتحديد موعد المحاكمة وتبليغ الأطراف، إذ إنه تنظم إضبارة بخصوص استدعاء الاستئناف تدعى الإضبارة الاستئنافية، وهي غير الإضبارة التي صدر بشأنها الحكم المستأنف.

وفي الواقع العملي يتخذ إجراء على ظهر استدعاء الاستئناف يطلق عليه مصطلح "إقرار الاستئناف"، يذكر فيه رئيس ديوان المحكمة بحسب الحال عبارة "قدمه وأقره بحضور المحامي الأستاذ فلان الفلاني وكيل الجهة المستأنفة مرفقاً بصورة مصدقة عن القرار المستأنف ولائحة استئناف عدد كذا"، ثم يدون رئيس الديوان التاريخ ويوقع ويطلع خاتم المحكمة، أما المستأنف فيوقع عبارة مؤرخة يذكر فيها "تفهمت الإجراءات الشكلية"، ويلاحظ أنه يؤخذ على هذا الإجراء أنه لا يوجد سند تشريعي بشأنه، خاصة أنه غير متبع عند تقديم استدعاء الدعوى.

أما الاستئناف التبعي فيقدم إلى محكمة الاستئناف مباشرة، ويبدو أن ذلك يتم بغض النظر عن التقارب المكاني بين مقر المحكمة مصدرة الحكم ومركز محكمة الاستئناف.

وإذا سجل الاستئناف الأصلي في ديوان محكمة الاستئناف، فيتعين أن يطلب كاتب الضبط في محكمة الاستئناف قبل الجلسة المعينة للنظر في الاستئناف إضبارة الدعوى التي صدر فيها الحكم من المحكمة التي أصدرته، إذ لا تستطيع محكمة الاستئناف أن تفصل في الاستئناف قبل وصول الإضبارة المستأنفة إليها¹.

ويبلغ المستأنف عليه صورة استدعاء الاستئناف، وللمستأنف عليه أن يقدم رداً كتابياً وعندئذ تطبق أحكام المادتين ٩٩ و ١٠٠ من قانون أصول المحاكمات، وهي التي تتضمن قواعد تبادل اللوائح، وإن كان من غير المألوف في الواقع العملي تطبيق هذه

¹ - نقض مدني قرار ١٣٧٦ لعام ٢٠١٥ تاريخ ٢٨/١٢/٢٠١٥ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٤٢ ص ٦١٨ وقد جاء فيه "المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قد نظرت بالدعوى وأصدرت قرارها برد الاستئناف دون أن تقوم بضم الملف البدائي والاطلاع عليه.... الملف البدائي يشكل درجة من درجات المحاكمة والتقاضي ولا بد من الاطلاع عليه والوقوف على الأقوال والدفع والوثائق المتبادلة فيه مما يجعل القرار المطعون فيه سابقاً لأوانه ويتعين معه نقضه".

القواعد.

سابعاً: الغياب أمام محكمة الاستئناف:

تنص المادة ٢٣٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا تخلف المستأنف أو المستأنف عليه في الجلسة الأولى أجلت المحكمة القضية إلى جلسة ثانية يبلغ المتغيب ميعادها فإن لم يحضرها فصلت المحكمة في موضوع الاستئناف أما إذا كان أحدهما أو وكيله قد تبلغ ميعاد الجلسة الأولى بالذات فلا يجري إخطاره وتجري المحاكمة بحقه بمثابة الوجهي.

ب- إذا غاب المستأنف أو المستأنف عليه عن المحاكمة بعد حضور إحدى الجلسات فصلت المحكمة في موضوع الاستئناف.

ج- إذا غاب المستأنف والمستأنف عليه عن الحضور وكانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها بعد أن أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعات قبل الغياب جاز للمحكمة أن تحكم في موضوع الاستئناف أو أن تقرر ترك القضية للمراجعة.

د- إذا لم يراجع أحد من الطرفين المحكمة خلال ستين يوماً من قرار الترك تقرر المحكمة شطب استدعاء الاستئناف من تلقاء ذاتها".

فإذا تخلف المستأنف أو المستأنف عليه في الجلسة الأولى، أجلت المحكمة القضية إلى جلسة ثانية يبلغ المتغيب ميعادها، ويبدو أن التبليغ يكون بإخطار، فإن لم يحضرها فصلت المحكمة في موضوع الاستئناف، ويبدو أن الحكم يصدر عندئذ بحق المتغيب بمثابة الوجهي، أما إذا كان أحدهما أو وكيله قد تبلغ ميعاد الجلسة الأولى بالذات، فلا يجري إخطاره وتجري المحاكمة بحقه بمثابة الوجهي، ويلاحظ هنا أن المشرع كان مرناً، إذ جعل أثر تبليغ الخصم أو وكيله بالذات واحداً لجهة عدم توجيه الإخطار في حالة الغياب، إذ تجري المحاكمة بحق الخصم المتغيب بمثابة الوجهي.

وإذا غاب المستأنف أو المستأنف عليه عن المحاكمة بعد حضور إحدى الجلسات، فصلت المحكمة في موضوع الاستئناف، ويبدو أن الحكم يكون بحق المتغيب في هذه الحالة بمثابة الوجهي.

وإذا غاب المستأنف والمستأنف عليه عن الحضور، وكانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها، بعد أن أبدى الخصوم أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعات قبل الغياب، جاز للمحكمة أن تحكم في موضوع الاستئناف أو أن تقرر ترك القضية للمراجعة، ويلاحظ هنا أن المشرع قد جعل من القضية المدنية وما في حكمها أمراً يهم المحكمة أكثر مما يهم الخصوم، إذ أجاز لها أن تحكم في موضوع الاستئناف، إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضوعها على النحو المذكور. ويلاحظ أن المشرع لم يبين الحل في حال غياب جميع الخصوم، وعدم تهيؤ الدعوى للحكم في موضوعها قبل جلسة الغياب، ويبدو أنه يتعين على المحكمة في هذه الحالة ترك القضية للمراجعة أخذاً بروح النص^١.

وإذا لم يراجع أحد من الطرفين المحكمة خلال ستين يوماً من قرار الترك، تقرر المحكمة شطب استدعاء الاستئناف من تلقاء ذاتها، ويلاحظ أنه خلافاً لما نص عليه المشرع بشأن غياب جميع الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى، لم يسمح للمحكمة باتخاذ قرار الشطب مباشرة بعد الغياب، ونص على ميعاد طويل لترك القضية للمراجعة، حتى يفسح المجال للمتغيب لتدارك أثر غيابه، بأن يراجع المحكمة بخصوص القضية الاستئنافية قبل شطب استدعاء الاستئناف، لأنه يتعذر عليه ذلك بعد الشطب، بسبب أن ميعاد الاستئناف يكون قد انقضى.

ويلاحظ أن شطب استدعاء الاستئناف بعد مرور ميعاد الترك مسألة متعلقة بالنظام العام، تقرر المحكمة من تلقاء نفسها، وفي حال تأخرت في إصدار قرار الشطب، فأثر قرارها كاشف، لأن الشطب واقع بقوة القانون فور انقضاء ميعاد الترك.

ثامناً: الفصل في الاستئناف:

تنص المادة ٢٣٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ينشر الاستئناف الدعوى أمام محكمة الاستئناف بالنسبة للمسائل المستأنفة.

ب- إذا استؤنف حكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى ورفع يد المحكمة عنها

^١- أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية السادسة ص بلا. إذ يرى ذلك أخذاً بمفهوم المخالفة.

وجب على محكمة الاستئناف إذا فسخته أن تحكم في الموضوع أيضاً.

ج- إذا استؤنف حكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى ولا يرفع يد المحكمة عنها وجب على محكمة الاستئناف إذا فسخته أن تعيده إلى المحكمة للفصل في الموضوع".

وتنص المادة ٢٣٨ على أنه "تتظر محكمة الاستئناف في الطعن على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع جديدة بالإضافة إلى ما قدم إلى محكمة الدرجة الأولى".

فالاستئناف ينشر الدعوى أمام محكمة الاستئناف بالنسبة إلى المسائل المستأنفة فقط، وهذا يعرف بالأثر الناشر للاستئناف، فإذا صدر الحكم عن محكمة البداية بفسخ العقد مع التعويض، فاستأنف المحكوم عليه الحكم بالنسبة إلى مسألة التعويض فقط، ولم يستأنفه بالنسبة إلى فسخ العقد، فلا يحق لمحكمة الاستئناف أن تراجع الحكم المستأنف لجهة فسخ العقد، ويكون النشر من الناحيتين القانونية والموضوعية، فمحكمة الاستئناف تتظر في الطعن على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع جديدة، بالإضافة إلى ما قدم إلى محكمة الدرجة الأولى^١، وعلى ذلك إذا كانت اليمين الحاسمة قد حلفت بإجراءات صحيحة أمام محكمة الدرجة الأولى، فإن محكمة الاستئناف تنقيد بنتيجتها، كما تنقيد بها محكمة الدرجة الأولى.

وإذا استؤنف حكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى ورفع يد المحكمة عنها، وجب على محكمة الاستئناف إذا فسخته أن تحكم في الموضوع أيضاً، وعلى ذلك إذا أصدرت محكمة البداية حكماً ببرد الدعوى شكلاً، فهذا الحكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى ويرفع يد المحكمة عن هذه الدعوى، فإذا استأنفه المدعي ووجدت محكمة الاستئناف أن محكمة الدرجة الأولى غير محقة ببرد الدعوى شكلاً وفسخت هذا الحكم، فإنها تحكم في الموضوع^٢، وهكذا تفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي، لأن محكمة الدرجة الأولى لم تفصل في الموضوع.

١. الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١١٤ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٥/٨/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٣ ص ٦٧ وقد جاء فيه "دفع من ربح الدعوى تنتقل حكماً أمام محكمة الاستئناف التي يتوجب عليها الرد على كافة الدفع المثارة أمامها وتلك المثارة أمام محكمة الدرجة الأولى".

٢. قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية السادسة، ص بلا.

وإذا استؤنف حكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى، ولا يرفع يد المحكمة عنها، وجب على محكمة الاستئناف إذا فسخته أن تعيده إلى المحكمة للفصل في الموضوع، وعلى ذلك إذا أصدرت محكمة البداية حكماً بوقف الدعوى لحين مراجعة المحكمة المختصة بشأن مسألة يلزم الفصل فيها أولاً قبل الفصل في الدعوى، فهذا الحكم لا يتضمن الفصل في موضوع الدعوى، ولا يرفع يد المحكمة عنها، وهنا يجب على محكمة الاستئناف إذا فسخته أن تعيد القضية إلى المحكمة مصدرة الحكم للفصل في الموضوع^١، وبالتالي لا تقوت على الخصوم في هذه الحالة درجة من درجات التقاضي.

وفي الواقع العملي إذا ردت المحكمة الاستئناف موضوعاً، فإنها تقرر بالإضافة إلى ذلك تصديق الحكم المستأنف، على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك، ويبدو أنه يقصد بالتصديق هنا أن محكمة الاستئناف تتبنى هذا الحكم.

تاسعاً: الطلبات الجديدة في الاستئناف:

تنص المادة ٢٣٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء ذاتها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلي الأجر والفوائد والمرتببات وسائر النفقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد من التعويض بعد صدور الحكم المستأنف كما يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه".

تختلف الطلبات الجديدة في الاستئناف عن الدفوع والأدلة، فلا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف، وتحكم المحكمة من تلقاء ذاتها بعدم قبولها، حتى لا تقوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي بشأن هذه الطلبات، وعدم قبول الطلبات الجديدة في الاستئناف مسألة متعلقة بالنظام العام، فلو طالب المدعي مثلاً بتنفيذ العقد أمام محكمة الدرجة الأولى، فلا يقبل منه أن يقدم طلباً جديداً أمام محكمة الاستئناف بإبطال العقد،

^١- أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية السادسة، ص بلا. نقض مدني قرار ٢٧٠ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ١٦/١١/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٣ ص ٣٦٨ وقد جاء فيه "الاجتهاد رقم ... جاء على أنه إذا استؤنف حكم وكان فيه خلل فإذا فسخته المحكمة تحكم بالموضوع ولا يمكن لمحكمة الاستئناف أن تعيد الدعوى إلى محكمة البداية إلا في حالي وقف الخصومة والقرارات الوقتية التي لم ترفع يد المحكمة في (عن) الدعوى".

وتحكم المحكمة بذلك من تلقاء نفسها.

ومع ذلك أجاز المشرّع أن يضاف إلى الطلب الأصلي الأجر والفوائد والمرتببات وسائر النفقات التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى، فلو طالب المدعي أمام محكمة الدرجة الأولى بأصل الدين مع الفوائد، فإنه يحق للمدعي أن يضيف إلى طلبه الأصلي أمام محكمة الاستئناف طلباً للحكم بالفوائد التي تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية.

وكذلك أجاز المشرّع أن يضاف إلى الطلب الأصلي ما يزيد من التعويض بعد صدور الحكم المستأنف، فلو طالب المدعي بالتعويض عن الضرر أمام محكمة الدرجة الأولى، وأراد أن يطالب بما يزيد من التعويض بعد صدور الحكم المستأنف، فيمكنه أن يضيف أمام محكمة الاستئناف طلباً بالتعويض الزائد، ويلاحظ هنا أنه بالنسبة إلى ما يزيد من التعويض، ينظر المشرّع إلى ما يزيد بعد صدور الحكم، في حين أنه بالنسبة إلى الأجر والفوائد... إلخ، ينظر إلى ما يستحق بعد تقديم الطلبات الختامية، ونرى أنه كان من الأفضل أن يوحد المشرّع الصيغة، بحيث يسمح أن يضاف إلى الطلب الأصلي ما يستحق بعد تقديم الطلبات الختامية بالنسبة إلى التعويض وبالنسبة إلى الأجر والفوائد والمرتببات وسائر النفقات.

ويبدو أن المشرّع سمح بأن يضاف إلى الطلب الأصلي ما سبق أن ذكر، بسبب أنه ينظر إلى هذه الإضافات على أنها في حقيقتها ملحقه بالطلب الأصلي، والغالب أن حكمها حكم الطلب الأصلي أمام محكمة الدرجة الأولى^١.

ويلاحظ أن المشرّع أجاز أيضاً مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه، فلو طالب المدعي أمام محكمة البداية بتقرير حق ملكيته على العقار استناداً إلى عقد البيع، فإنه يحق له أن يطالب أمام محكمة الاستئناف بتقرير حق ملكيته على العقار نفسه استناداً إلى الإرث بدلاً من عقد البيع، أو استناداً إلى عقد البيع أو إلى الوصية، ففي هذا المثال بقي موضوع الطلب الأصلي على حاله وهو تقرير حق الملكية على العقار، وقد غير المدعي سبب الدعوى في المرحلة الاستئنافية من عقد البيع

^١. شحاته، ص ٣٢٤.

إلى الإرث، أو أنه أضاف إلى عقد البيع سبباً جديداً هو الوصية.

عاشراً: الإدخال والتدخل في الاستئناف:

تنص المادة ٢٤٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم يكن قد طلب إدخاله أمام محكمة الدرجة الأولى ولم تستجب لهذا الطلب ولا يجوز التدخل فيه إلا ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم أو ممن يجوز له سلوك طريق اعتراض الغير على الحكم".

فالأصل أنه لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف، ولكن استثناءً يجوز الإدخال في الاستئناف إذا كان الشخص المراد إدخاله قد طلب إدخاله أمام محكمة الدرجة الأولى، ولم تستجب لهذا الطلب.

والأصل أنه لا يجوز التدخل في الاستئناف، إلا أنه يجوز ذلك استثناءً من الشخص الذي يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم، أو من الشخص الذي يجوز له سلوك طريق اعتراض الغير على الحكم، وستتعرف لاحقاً على الأشخاص الذين يحق لهم سلوك هذا الطريق.

حادي عشر: القواعد التي تطبق على الدعوى في الاستئناف:

تنص المادة ٢٤١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجري على الدعوى في الاستئناف ما يجري من القواعد على دعاوى أمام محكمة الدرجة الأولى سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو الأحكام ما لم ينص القانون على خلافه".

فيطبق على الدعوى في الاستئناف ما يطبق من القواعد على دعاوى أمام محكمة الدرجة الأولى، سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو الأحكام، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فمثلاً لا يشطب استدعاء الاستئناف مباشرة إذا تغيب الطرفان عن حضور جلسة المحاكمة، بسبب وجود نص خاص يعالج المسألة في هذه الحالة.

الوحدة التعليمية الثالثة عشرة إعادة المحاكمة

تشير دراسة موضوع إعادة المحاكمة باعتباره طريقاً من طرق الطعن، مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:
أولاً: التعريف بإعادة المحاكمة:

إعادة المحاكمة طريق طعن غير عادي، لمراجعة الأحكام التي حازت قوة القضية المقضية، من المحكمة التي أصدرت الحكم من أجل إعادة النظر فيه من الناحيتين القانونية والموضوعية، لأسباب حددها المشرع على سبيل الحصر.

فهو طريق طعن غير عادي، لأن المشرع حدد الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكه على سبيل الحصر، خلافاً للطعن بالاستئناف، إذ لم يحدد الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكه.

وفي هذا الطعن تراجع المحكمة التي أصدرت الحكم حكمها من الناحيتين القانونية والموضوعية في حدود الطلبات التي تناولها استدعاء الطعن، ويقصد بالأحكام التي حازت قوة القضية المقضية، وفق اجتهاد محكمة النقض، الأحكام التي اكتسبت الدرجة القطعية^١.

ثانياً: حالات إعادة المحاكمة وميعاده:

تنص المادة ٢٤٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للخصوم أن يطلبوا إعادة المحاكمة في الأحكام التي حازت قوة القضية المقضية عند تحقق إحدى الأحوال الآتية:

^١ - أشار إلى ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الثامنة ص بلا. وهو يشير أيضاً إلى أنه يوجد معنى مختلف في مصر لهذا المعنى. ويتجه الاجتهاد القضائي إلى أنه لا يجوز سلوك طريق إعادة المحاكمة إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية. انظر نقض مدني قرار ١٤٨ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٥/١٧ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٢٢ ص ٥٩٧ وقد جاء فيه "ترك طالب إعادة المحاكمة طريق الطعن العادي بالأحكام حتى يصبح القرار قطعياً موجب لعدم قبول طلب الإعادة شكلاً لأنه لا يجوز ولوج طريق الطعن غير العادي إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية".

- أ- إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم.
- ب- إذا أقر الخصم بعد الحكم بتزوير الأوراق التي بني عليها أو إذا قضي بتزويرها.
- ج- إذا كان الحكم قد بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها كاذبة.
- د- إذا حصل طالب الإعادة بعد صدور الحكم على أوراق منتجة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها.
- هـ- إذا قضي الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه.
- و- إذا كان منطوق الحكم مناقضاً بعضه بعضاً.
- ز- إذا صدر الحكم على شخص ناقص الأهلية أو على جهة الوقف أو على أحد أشخاص القانون العام أو أحد الأشخاص الاعتبارية ولم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً في الدعوى.
- ح- إذا صدر بين الخصوم أنفسهم وبذات الصفة والموضوع حكمان متناقضان.
- وتنص المادة ٢٤٣ على أنه "أ- ميعاد طلب إعادة المحاكمة خمسة عشر يوماً ولا يبدأ في الأحوال المنصوص عليها في الفقرات الأربع الأولى من المادة السابقة إلا من اليوم الذي يلي ظهور الغش أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوتة أو الذي حكم فيه على الشاهد بأنه كاذب أو اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة.
- ب- يبدأ الميعاد في الحالتين /هـ/ /و/ من تاريخ اكتساب الحكم قوة القضية المقضية.
- ج- يبدأ الميعاد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة /ز/ من اليوم الذي يلي تبليغ الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحاً.
- د- يبدأ الميعاد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة /ح/ من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم الثاني".
- فالمشرع حدد على سبيل الحصر أسباب إعادة المحاكمة، ونص على ميعاد واحد لطلب الإعادة بالنسبة إليها جميعاً، وهو خمسة عشر يوماً، غير أن الواقعة التي يبدأ منها سريان الميعاد تختلف بحسب سبب طلب الإعادة على النحو الآتي:

١. الغش المؤثر:

إذا وقع من الخصم غش كان من شأنه التأثير في الحكم، كما لو ذكر المدعي في استدعاء دعواه موطناً سابقاً للمدعى عليه، على الرغم من أنه يعرف موطنه الحالي، فعادت مذكرة التبليغ بشرح يفيد أنه نزح إلى جهة مجهولة، فتم تبليغه نشرأً ولصقاً، وكان من شأن ذلك أن أثر في الحكم، لأن المدعى عليه لم يعلم بالدعوى ولم يقدم دفعه، فهنا يجوز للمدعى عليه أن يطلب إعادة المحاكمة.

ويلاحظ أنه يجب أن يكون الغش مؤثراً في الحكم، فلو حضر المدعى عليه المحاكمة في مثالنا المتقدم ومارس حقه في الدفاع، ولم يؤثر هذا الغش على الحكم، فلا يحق له طلب إعادة المحاكمة لهذا السبب.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة من اليوم الذي يلي يوم ظهور الغش.

٢. التزوير

إذا أقر الخصم بعد الحكم بتزوير الأوراق التي بني عليها أو إذا قضى بتزويرها، كما لو رفع وارث الدائن الدعوى على المدين مطالباً بالدين، فأبرز المدعى عليه وصلاً يثبت الوفاء، وبعد أن صدر الحكم برد الدعوى استناداً إلى هذا الوصل، أقر المدعى عليه بتزوير توقيع مورث المدعي على الوصل المذكور، أو أنه صدر حكم عن القضاء بتزويره، فهنا يحق للمدعي أن يطلب إعادة المحاكمة، لأن المدعى عليه أقر بتزوير الورقة التي بني عليها أو حكم بتزويرها.

ويلاحظ أنه يجب أن يكون الحكم قد بني على الأوراق المذكورة، أما إذا بني على غيرها كاليمين الحاسمة مثلاً، فلا يجوز إعادة المحاكمة ولو كانت قد أبرزت الأوراق في الدعوى.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة من اليوم الذي يلي اليوم الذي أقر فيه بالتزوير فاعله^١ أو حكم بثبوتته.

^١ يبدو أنه من المفروض أن يكون الفاعل هنا هو المحكوم له.

٣. الشهادة الكاذبة

إذا كان الحكم قد بني على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بأنها كاذبة، فإنه يحق للمحكوم عليه أن يطلب إعادة المحاكمة لهذا السبب، ويلاحظ أنه يجب أن يكون الحكم قد بني على الشهادة الكاذبة، أما إذا بني على غيرها كالأسناد مثلاً، فلا يجوز طلب إعادة المحاكمة، ولو أدلي بهذه الشهادة الكاذبة أمام المحكمة.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة من اليوم الذي يلي اليوم الذي حكم فيه على الشاهد بأنه كاذب.

٤. الورقة المحتجزة

إذا حصل طالب الإعادة بعد صدور الحكم على أوراق منتجة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها، كما لو حصل المحكوم عليه بمبلغ الدين على الوصل الذي يثبت الوفاء الذي كان يحتجزه المحكوم له، فإنه يحق للمحكوم عليه أن يطلب إعادة المحاكمة لهذا السبب.

ويلاحظ أنه لا يحق له أن يطلب إعادة المحاكمة إذا لم تتوفر الشروط المذكورة، فلا يحق للمحكوم عليه أن يطلب إعادة المحاكمة إذا كان قد حصل على الورقة قبل صدور الحكم، أو إذا كانت الورقة غير منتجة في الدعوى، أو أن خصمه لم يحل دون تقديمها، وعلى ذلك لا يجوز طلب إعادة المحاكمة لو عثر المحكوم عليه على الوصل الذي يثبت الوفاء في درج مكتبه بعد صدور الحكم، ويمكنه في هذه الحالة أن يرفع دعوى تعويض إذا توفرت شروطها.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة من اليوم الذي يلي اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة^١.

٥. عدم التقيد بالمطلوب

إذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه، كما لو طلب المدعي الحكم بفسخ العقد، فحكمت المحكمة بإبطال العقد، أو كما لو طالب المدعي

^١ نرى أنه من الأفضل أن يبدأ الميعاد في هذه الحالة من اليوم الذي يلي اليوم الذي وصلت فيه الورقة المحتجزة إلى يد طالب الإعادة.

بجزء من دينه فقط، فحكمت المحكمة بإلزام المدعى عليه بدفع كامل مبلغ الدين، فإنه يحق للمحكوم عليه أن يطلب إعادة المحاكمة بسبب ذلك.

ويلاحظ أنه إذا طالب المدعي بتنفيذ العقد فحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلان العقد بسبب وجود مخالفة للنظام العام، فلا يجوز طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة، بحجة أن المحكمة قد حكمت بشيء لم يطلبه الخصوم، لأن كل ما يتعلق بالنظام العام يعد مطروحاً على المحكمة ومطلوباً أن تثيره^١.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة من تاريخ اكتساب الحكم قوة القضية المقضية.

٦. التناقض في المنطوق

إذا كان منطوق الحكم مناقضاً بعضه بعضاً، كما لو ردت المحكمة الدعوى شكلاً في الفقرة الأولى من منطوق الحكم، وقبلتها موضوعاً في الفقرة الثانية منه، فهذا تناقض في المنطوق لأنه عندما ترد المحكمة الدعوى شكلاً، فلا يجوز لها أن تفصل في موضوعها، أو كما لو قضت المحكمة بالمقاصة في فقرة من فقرات المنطوق وحكمت في فقرة أخرى بإلزام المدعى عليه بدفع مبلغ الدين المطلوب^٢.

ويلاحظ أنه يتعين في هذه الحالة أن يكون التناقض في المنطوق حتى يقبل طلب الإعادة، أما إذا كان التناقض بين المنطوق والأسباب، فلا يعد ذلك سبباً من أسباب إعادة المحاكمة^٣.

ويلاحظ أنه يبدأ ميعاد طلب إعادة المحاكمة في هذه الحالة أيضاً من تاريخ اكتساب الحكم قوة القضية المقضية.

٧. عدم صحة التمثيل

إذا صدر الحكم على شخص ناقص الأهلية أو على جهة الوقف أو على أحد أشخاص القانون العام أو أحد الأشخاص الاعتبارية، ولم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحاً في

١. صاوي، ص ٧٠٤.

٢. شحاتة، ص ٣٥٨.

٣. سلحدار، ص ٢٦٢.

الدعوى، كما لو لم تنتبه المحكمة مثلاً إلى أن المدعى عليه ناقص الأهلية وأصدرت الحكم ضده، فإنه يصح طلب إعادة المحاكمة لهذا السبب.

ويلاحظ أنه يبدأ الميعاد في هذه الحالة من اليوم الذي يلي يوم تبليغ الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحاً.

٨. تناقض حكيم

إذا صدر بين الخصوم أنفسهم وبذات الصفة والموضوع حكمان متناقضان، كما لو طلب المدعي تقرير حق الملكية على العقار في مواجهة المدعى عليه، استناداً إلى عقد البيع، فحكمت المحكمة برد الدعوى لانتهاء الأدلة، ثم رفع المدعي الدعوى نفسها على المدعى عليه نفسه، فحكمت المحكمة بقبول الدعوى وتقرير حق الملكية، على الرغم من أن الدعوى الثانية بين الخصمين نفسيهما وبالصفة ذاتها فكل واحد منهما كان مثلاً طرفاً في الدعوى بالأصل عن نفسه، وليس بالنيابة عن قاصر أو عن شخص آخر، وبالموضوع نفسه وهو تقرير حق الملكية على العقار نفسه، فهنا يصح طلب إعادة المحاكمة لوجود هذا التناقض، ويبدو أنه من المفروض أن يكون السبب واحداً وهو عقد البيع نفسه، لأنه لو تغير السبب لكننا أمام دعوى أخرى غير الدعوى الأولى، وانتفى التناقض.

ويلاحظ أنه يبدأ الميعاد في هذه الحالة من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم الثاني.

ثالثاً: تقديم الطلب:

تنص المادة ٢٤٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يقدم طلب إعادة المحاكمة باستدعاء إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالأوضاع المعتادة للدعوى.

ب- يجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان الحكم المطعون فيه وأسباب الطعن وإلا كان باطلاً.

ج- يجب على الطالب أن يودع في الميعاد المنصوص عليه في المادة السابقة التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم والتأمينات القضائية".

فطلب إعادة المحاكمة يقدم باستدعاء إلى المحكمة التي أصدرت الحكم، فهي المختصة بنظره، ويقدم بالأوضاع المعتادة للدعوى، ويبدو أنه يتعين هنا أيضاً مراعاة

المادة ١٠٥ من قانون أصول المحاكمات المتعلقة بلزوم توكيل محام للحضور لنظر الدعوى، والاستثناءات الواردة عليه، على الرغم من أن المشرع لم ينص في هذا الصدد على ذلك، خلافاً لما نص عليه بشأن الطعن بالاستئناف.

ويجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان الحكم المطعون فيه، من أجل تحديده تحديداً نافياً للجهالة، وعلى أسباب الطعن ضماناً للجدية وإلا كان الاستدعاء باطلاً، ويجب على الطالب أن يودع في الميعاد المحدد لطلب إعادة المحاكمة التأمينات القانونية المنصوص عليها في قانون الرسوم والتأمينات القضائية، وهنا أيضاً يرد الطلب إذا أودع طالب الإعادة مبلغاً يقل عن المبلغ الذي يتعين إيداعه، لأن مبلغ التأمين محدد بالقانون المذكور ولا يحتاج إلى حساب^١.

رابعاً: أثر الطلب على تنفيذ الحكم:

تنص المادة ٢٤٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يترتب على طلب إعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم إلا إذا كان متعلقاً بعين العقار.

ب- يجوز للمحكمة أن تقرر في الأحوال الأخرى في قضاء الخصومة وقف تنفيذ الحكم متى كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه وذلك لقاء كفالة نقدية تقدرها المحكمة".

فالأصل أنه لا يترتب على طلب إعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، إلا أنه يقف التنفيذ استثناءً إذا كان الحكم متعلقاً بعين العقار، نظراً لأهمية هذا النوع من الدعاوى، ويبدو أن الوقف في هذه الحالة يكون بقوة القانون^٢.

وإذا لم يكن الحكم متعلقاً بعين العقار، فإنه يجوز للمحكمة أن تقرر في قضاء الخصومة وقف تنفيذ الحكم، متى كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه،

^١ سبق أن ذكرنا ذلك أيضاً بخصوص الطعن بالاستئناف.

^٢ من مساوئ ذلك أنه ربما يطلب المدعي تقرير حق ملكيته على العقار ونقل الملكية إلى اسمه في السجل العقاري، ويصدر الحكم لمصلحته بعد نظر القضية من محكمة البداية ومحكمة الاستئناف ومحكمة النقض، وقد يستغرق ذلك سنوات، ومع ذلك لا يستطيع المحكوم له تنفيذه، لمجرد أن المحكوم عليه لجأ إلى طلب إعادة المحاكمة، ويزداد الأمر سوءاً إذا كان الحكم الفاصل في طلب إعادة المحاكمة قابلاً للطعن.

وذلك لقاء كفالة نقدية تقدرها المحكمة، ويلاحظ هنا أنه لا يجوز اتخاذ هذا القرار في غرفة المذاكرة، وأنه يجب أن تكون الكفالة نقدية، فلا تقبل الكفالة العينية، ولا الكفالة الشخصية.

خامساً: النظر في الطلب والفصل فيه:

تنص المادة ٢٤٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . لا تعيد المحكمة النظر إلا في الطلبات التي تناولها الاستدعاء".

وتنص المادة ٢٤٧ على أنه "تفصل المحكمة أولاً في جواز قبول طلب إعادة المحاكمة شكلاً ثم تنظر في الموضوع".

وتنص المادة ٢٤٨ على أنه "إذا حكم برد الطلب يحكم على مقدمه بغرامة لا تقل عن ألف ليرة سورية وبالتضمينات إن كان لها وجه".

وتنص المادة ٢٤٩ على أنه "الحكم في موضوع الطلب يحل محل الحكم السابق وتعاد التأمينات إلى طالب إعادة المحاكمة".

فالمحكمة لا تعيد المحاكمة إلا في الطلبات التي تناولها استدعاء طلب إعادة المحاكمة، فلو حكمت المحكمة بالإلزام المدعى عليه بتسليم السيارة التي باعها مع التعويض للمدعي بسبب التأخير، فطلب المحكوم عليه إعادة المحاكمة بشأن التعويض، فلا يحق للمحكمة أن تعيد النظر بشأن تسليم السيارة.

وتفصل المحكمة أولاً في جواز قبول طلب إعادة المحاكمة شكلاً ثم تنظر في الموضوع، ويلاحظ أن المشرع لم يشترط هذا الشرط بشأن الطعن بالاستئناف، ولم يشترطه بشأن الطعن بالنقض، وربما يعود ذلك إلى الأهمية الزائدة لهذا الطريق الذي يتم سلوكه بشأن الأحكام التي حازت قوة القضية المقضية.

وإذا حكم برد الإعادة يحكم على مقدمه بغرامة لا تقل عن ألف ليرة سورية وبالتضمينات أي بالتعويضات إن كان لها وجه، ويبدو أنه يحكم بذلك بغض النظر عما إذا كان الرد شكلاً أو موضوعاً لعموم النص.

وإذا قبل طلب الإعادة وحكمت المحكمة في موضوع الطلب، فإن حكمها يحل محل الحكم السابق، وتعاد التأمينات إلى طالب إعادة المحاكمة.

سادساً: طلب إعادة المحاكمة التبعية:

تنص المادة ٢٤٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ب . للخصم أن يطلب إعادة المحاكمة تبعياً ولو انقضى الميعاد بالنسبة إليه على أن لا يتجاوز ذلك تاريخ قفل باب المرافعة ويسقط طلب إعادة المحاكمة التبعية إذا حكم بعدم قبول طلب إعادة المحاكمة الأصلي شكلاً".

يلاحظ أن المشرع سمح للمطعون ضده في طلب إعادة المحاكمة أن يطلب إعادة المحاكمة تبعياً ولو انقضى الميعاد بالنسبة إليه، وقد سبق أن بينا الغاية من إجازة الطعن التبعية عند حديثنا عن الاستئناف التبعية، وبصح طلب الإعادة التبعية بشرط ألا يتجاوز ذلك تاريخ قفل باب المرافعة، وهذا هو شأن الاستئناف التبعية، ويسقط طلب إعادة المحاكمة التبعية إذا حكم بعدم قبول طلب إعادة المحاكمة الأصلي شكلاً، وقد سبق أن بينا مبرر سقوط الاستئناف التبعية في مثل هذه الحالة، ولا داعي للتكرار.

سابعاً: عدم قبول إعادة المحاكمة في إعادة المحاكمة:

تنص المادة ٢٥٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يجوز طلب إعادة المحاكمة بشأن الحكم الذي يصدر برفض طلب إعادة المحاكمة أو الحكم في موضوعه". فلا يجوز طلب إعادة المحاكمة بشأن الحكم الذي يصدر برفض طلب إعادة المحاكمة، ولا يجوز طلب إعادة المحاكمة أيضاً بشأن الحكم الذي يصدر فاصلاً في موضوعه، وهذا ما يعبر عنه بأنه "لا تقبل إعادة المحاكمة في إعادة المحاكمة"، وعلى ذلك لا يقبل طلب إعادة المحاكمة بشأن الحكم الذي يصدر برفض طلب إعادة المحاكمة شكلاً أو موضوعاً، أو الذي يصدر بقبول طلب الإعادة موضوعاً.

ثامناً: الطعن في الحكم الفاصل في طلب إعادة المحاكمة:

لم يعالج المشرع مسألة الطعن في الحكم الفاصل في طلب إعادة المحاكمة بنص خاص، والمستقر هو أن هذا الحكم يقبل الطعن بالطرق نفسها التي يجوز سلوكها بشأن الحكم المطعون فيه، فإذا كان الحكم المطعون فيه صالحياً يقبل الطعن بالاستئناف مثلاً، فالحكم الفاصل في طلب إعادة المحاكمة يقبل الطعن بالاستئناف^١.

^١ . قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الثامنة، ص بلا.

الوحدة التعليمية الرابعة عشرة النقض

تشير دراسة موضوع الطعن بالنقض مجموعة من النقاط، نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: تعريف الطعن بالنقض:

الطعن بالنقض طريق طعن غير عادي في الحكم أمام محكمة النقض من أجل مراجعته من الناحية القانونية، لأسباب حددها المشرع على سبيل الحصر.

فهو طريق طعن غير عادي، شأنه شأن طريق إعادة المحاكمة، لأن المشرع حدد الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكه على سبيل الحصر^١، خلافاً للطعن بالاستئناف، إذ لم يحدد المشرع الأسباب التي يصح الاستناد إليها من أجل سلوكه.

وفي هذا الطعن تراجع محكمة النقض الحكم المطعون فيه من الناحية القانونية، لذلك فإن محكمة النقض محكمة قانون، وليست محكمة موضوع بحسب الأصل، فلا يجوز تقديم الأدلة أمام هذه المحكمة لإثبات الوقائع ونفيها.

ويلاحظ أنه يستعمل في الواقع العملي مصطلح "الطعن" للدلالة، وفق الغالب، على الطعن بالنقض فقط، أما بالنسبة إلى الطعن بالاستئناف فيستعمل له مصطلح "الاستئناف".

ثانياً: الأحكام التي تقبل الطعن بالنقض:

تنص المادة ٢٥١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف أو عن المحاكم الشرعية والمذهبية أو عن محاكم الصلح في الدرجة الأخيرة وذلك في الأحوال الآتية:".

فالمشرع يحدد في هذا النص الأحكام التي تقبل الطعن بالنقض، وهي تعرف بالأحكام النهائية، أو الأحكام الصادرة بالدرجة الأخيرة. فبحسب الأصل تقبل الطعن بالنقض الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف أو عن المحاكم الشرعية والمذهبية،

^١. شحاتة، ص ٣٨١.

وتوجد هناك استثناءات، فأحياناً تصدر أحكام عن محكمة الاستئناف وعن المحكمة الشرعية غير قابلة للطعن بالنقض^١.

أما أحكام محكمة الصلح فالأصل فيها أنها تصدر قابلة للطعن بالاستئناف^٢، إلا أنها تصدر أحياناً بالدرجة الأخيرة، فتقبل الطعن بالنقض، كما هو الحال بالنسبة إلى الأحكام الصلحية الصادرة في قضايا إيجار العقارات، فهي تقبل الطعن بالنقض ولا تقبل الطعن بالاستئناف^٣.

فبحسب الأصل مسار القضية البدائية هو أن الحكم البدائي يقبل الطعن بالاستئناف، ثم يقبل الحكم الاستئنافي الطعن بالنقض، أما القضية الصلحية فمسارها هو أن الحكم الصلحي يقبل الطعن بالاستئناف، والحكم الاستئنافي الصادر بشأنها يكون

^١ - تنص مثلاً المادة ٢٠٧ من قانون العمل على أنه "يقبل الحكم الصادر عن المحكمة المختصة الطعن أمام محكمة الاستئناف وقرارها مبرم".

وتنص المادة ٢٢٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أي كانت المحكمة التي أصدرتها وتبت المحكمة المختصة في هذا الاستئناف بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن". فأحكام محكمة الاستئناف بخصوص المواد المستعجلة لا تقبل الطعن. وتطبيقاً لهذا النص أيضاً تقبل أحكام المحكمة الشرعية الفاصلة في الطلبات المستعجلة الطعن بالاستئناف، وليس الطعن بالنقض، فهي تختص بالفصل في الطلبات المستعجلة وفق المادة ٤٨٨ من القانون المذكور إذ تنص على أنه "أ. تحكم المحكمة الشرعية في الطلبات المستعجلة المتعلقة بالأمر الداخلة في اختصاصها بمقتضى المواد السابقة".

^٢ - تنص المادة ٧٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تختص محكمة الصلح بالحكم في الدعاوى المنصوص عليها في المواد السابقة وفي جميع الدعاوى الداخلة في اختصاصها بموجب قوانين خاصة وفقاً للاتي:
أ. تحكم بقرار مبرم إذا كانت قيمة الدعوى أو البديل لا تتجاوز عشرين ألف ليرة سورية.
ب. تحكم بقرار يقبل الطعن بطريق الاستئناف في الدعاوى الأخرى وحكم محكمة الاستئناف مبرم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

^٣ - تنص المادة ٥ من القانون رقم ٦ لعام ٢٠٠١ على أنه "أ. يفصل قضاة الصلح بالدرجة الأخيرة في دعاوى أجور العقارات وتقديرها وتخليتها المأجور وفسخ عقد الإيجار وبطلانه وإنهائه والتعويض عنه وفي كل الخلافات الإيجارية مهما بلغت أجرة العقار أو المبلغ المدعى به".
وتنص المادة ١٣ من القانون رقم ٢٠ لعام ٢٠١٥ على أنه "أ. تفصل محكمة الصلح بالدرجة الأخيرة في دعاوى أجور العقارات وتقديرها وتخليتها المأجور وفسخ عقد الإيجار وبطلانه وإنهائه والتعويض عنه وفي كل الخلافات الإيجارية مهما بلغت أجرة العقار أو المبلغ المدعى به".

مبرماً، أما القضية الشرعية فمسارها هو أن الحكم الشرعي يقبل الطعن بالنقض.
وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه لا يجوز للمحكوم عليه الطعن في الحكم
بالنقض، ولو توفر سبب من أسباب الطعن، إذا لم يكن الحكم قابلاً للطعن بالنقض.

ثالثاً: أسباب الطعن بالنقض:

تنص المادة ٢٥١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للخصوم أن يطعنوا أمام
محكمة النقض في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف أو عن المحاكم الشرعية
والمذهبية أو عن محاكم الصلح في الدرجة الأخيرة وذلك في الأحوال الآتية:

أ- إذا صدر الحكم عن محكمة غير ذات اختصاص مع مراعاة أحكام المادتين /١٤٦/
و/١٤٧/ من هذا القانون.

ب- إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تفسيره.

ج- إذا صدر الحكم نهائياً خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم دون أن
تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً وحاز قوة القضية المقضية سواء
دفع بهذا أم لم يدفع.

د- إذا لم يبن الحكم على أساس قانوني بحيث لا تسمح أسبابه لمحكمة النقض أن
تمارس رقابتها.

هـ- إذا أغفل الحكم الفصل في أحد المطالب أو حكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر
مما طلبوه".

فالمشرع حدد في هذا النص أسباب الطعن بالنقض على سبيل الحصر وهي

الآتية:

١. عدم الاختصاص

تطبيقاً للفقرة أ من المادة ٢٥١ سالف الذكر، إذا صدر الحكم عن محكمة غير
مختصة ولائياً أو نوعياً أو قيمياً أو محلياً، فهذا سبب من أسباب الطعن بالنقض، غير أن
المشرع يشترط هنا مراعاة أحكام المادتين ١٤٦ و ١٤٧ من قانون أصول المحاكمات،
فالمادة ١٤٦ تنص على أنه "يجب إبداء الدفع بالبطلان في الإجراءات وبعدم

الاختصاص المحلي في بدء المحاكمة وقبل أي دفع أو طلب آخر وإلا سقط الحق فيها كما يسقط حق الطاعن في هذه الدفوع إذا لم يثرها في استدعاء الطعن".

فإذا أراد المدعى عليه التمسك بعدم اختصاص المحكمة المحلي، فيتعين أن يتمسك به في الوقت المناسب، ووقته المناسب هو في بدء المحاكمة وقبل أي دفع أو طلب آخر، فإذا لم يتم التمسك به في الوقت المناسب، فإنه يسقط الحق في التمسك به. وإذا أراد الطاعن في الحكم أن يتمسك بأن الحكم صدر عن محكمة غير مختصة محلياً، على الرغم من أنه تمسك أمامها في الوقت المناسب بعدم الاختصاص المحلي، فيتعين عليه أن يثير ذلك في استدعاء الطعن، فإذا لم يثره في استدعاء الطعن، سقط حقه في إثارته بعد ذلك.

هذا بالطبع إذا لم يكن الاختصاص المكاني متعلقاً بالنظام العام، لأنه عندما يكون متعلقاً بالنظام العام، فإنه يجوز الدفع به في أي حالة تكون عليها الدعوى.

أما المادة ١٤٧ فتتص على أنه "عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء ذاتها ويجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى".

يتضح من هذا النص أن عدم الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي يتعلق بالنظام العام، إذ تحكم به المحكمة من تلقاء ذاتها، فالمسائل المتعلقة بالنظام العام تعد مطروحة على المحكمة بقوة القانون، ويجوز للخصوم الدفع بعدم الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي في أي حالة كانت عليها الدعوى.

٢. مخالفة القانون والخطأ في تفسيره:

إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تفسيره، فهذا سبب من أسباب الطعن بالنقض، وهذه السبب واسع جداً، ومن فرط اتساعه يستغرق الأسباب الأخرى^١.

٣. تناقض حكيم

إذا صدر الحكم نهائياً، خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم، دون

^١. قرب ذلك صاوي، ص ٧١٤.

أن تتغير صفاتهم، وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً، وحاز قوة القضية المقضية، فهذا سبب من أسباب الطعن بالنقض.

وعلى ذلك إذا رفع المدعي الدعوى أولاً أمام محكمة البداية طالباً تقرير حق الملكية على العقار استناداً إلى عقد البيع، فحكمت برد الدعوى لانقضاء الأدلة، وحاز هذا الحكم قوة القضية المقضية، فرفع الدعوى نفسها ثانية أمام محكمة البداية، بالمحل نفسه وهو تقرير حق الملكية على العقار، وللسبب نفسه وهو عقد البيع، وبين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم، فكل واحد منهم مثلاً طرف في الدعوى بالأصلالة عن نفسه وليس نائباً عن شخص آخر، فحكمت المحكمة بقبول الدعوى الثانية وبتقرير حق الملكية على العقار، فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم الصادر في الدعوى الثانية، فأيدته محكمة الاستئناف وصار نهائياً، فهنا يمكن للمحكوم عليه أن يطعن فيه بالنقض، لأن الحكم الثاني حكم نهائي، وقد صدر خلافاً للحكم الذي سبق أن صدر في الدعوى الأولى بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وبذات المحل والسبب، ولأن الحكم الصادر في الدعوى الأولى حاز قوة القضية المقضية، وهو يمكنه أن يطعن بالنقض سواء دفع بهذا أم لم يدفع، أي سواء تمسك بذلك أمام المحاكم التي نظرت القضية الثانية قبل محكمة النقض أم لم يتمسك، فلا يجوز الاحتجاج عليه، بأنه تأخر في إثارة أن القضية مفصول فيها سابقاً بحكم حائز لقوة القضية المقضية.

٤. الخلل في التسبيب

إذا لم يبين الحكم على أساس قانوني بحيث لا تسمح أسبابه لمحكمة النقض أن تمارس رقابتها، فهذا سبب من أسباب الطعن بالنقض، كصياغة الأسباب بعبارات مجملة، بحيث لا يتضح كيف توصلت المحكمة إلى الفقرات الحكمية التي انتهت إليها.

٥. عدم التقيد بالمطلوب

إذا أغفل الحكم الفصل في أحد المطالب، أو حكم بشيء لم يطلبه الخصوم، أو بأكثر مما طلبوه، فهذه من أسباب الطعن بالنقض، كما لو طلب المدعي الحكم بفسخ العقد مع التعويض، فحكمت المحكمة بفسخ العقد وأغفلت الفصل في مسألة التعويض، وكما لو طلب المدعي الحكم بفسخ العقد، فحكمت المحكمة بإبطال العقد، وكما لو طالب

المدعي بجزء من دينه فقط، فحكمت المحكمة بالإلزام المدعى عليه بدفع كامل مبلغ الدين، ويلاحظ أن الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه يعد من أسباب الطعن بالنقض، كما هو من أسباب طلب إعادة المحاكمة.

رابعاً: الطعن بالنقض لمصلحة القانون:

تنص المادة ٢٥٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للنائب العام وقضاة النيابة العامة كل في دائرته أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام المبرمة الصادرة عن جهات القضاء العادي أيأ كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله وذلك في الأحوال الآتية:
أ- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

ب- الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن ويرفع هذا الطعن بكتاب وتنتظر المحكمة في الطعن في قضاء الولاية بغير دعوة الخصوم ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن أما إذا كان الطعن يتعلق بدعوى عمالية فيعد الطعن في هذه الحال موقفاً للتنفيذ ويفيد منه الخصوم وتعاد الدعوى في حال نقض الحكم المطعون فيه إلى المحكمة التي أصدرته لاتباع قرار محكمة النقض".

فالمشرع سمح للنائب العام وقضاة النيابة العامة كل في دائرته أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام المبرمة، التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها، أو التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها، أو نزلوا فيها عن الطعن، لأن هذه الأحكام لم تعرض على محكمة النقض، أيأ كانت المحكمة التي أصدرتها، بشرط أن يكون الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله، وأن يكون صادراً عن جهات القضاء العادي.

فالمشرع يخشى على ما يبدو من انتشار هذه المخالفة أو هذا الخطأ إلى المحاكم الأخرى، الأمر الذي يحتاج إلى معالجة من محكمة النقض، لتوحيد الاجتهاد القضائي على أساس سليم^١، ويرفع هذا الطعن بكتاب، وتنتظر فيه المحكمة في قضاء الولاية

^١ - سلحدار، ص ٢٥٧. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية السابعة ص بلا. نقض قرار ٤٧٤ أساس مدنية أولى ٥٣٥ تاريخ ٢٤/٥/٢٠١٠ أورده الألويسي - القاعدة ٢١٦ - ص ٤٦٧

بغير دعوة الخصوم، ومن غير جلسة علنية، ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن، فالحكم ولو نقض، لا يفيد المحكوم عليه من هذا النقض، لذلك هو طعن لمصلحة القانون^١.

غير أنه إذا كان الطعن يتعلق بدعوى عمالية، فيعد الطعن في هذه الحال موقفاً للتنفيذ، ويفيد منه الخصوم، نظراً لخصوصية هذا النوع من الدعاوى، فتعاد الدعوى في حال نقض الحكم المطعون فيه إلى المحكمة التي أصدرته، لاتباع قرار محكمة النقض.

خامساً: أثر الطعن بالنقض على التنفيذ:

تنص المادة ٢٥٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يترتب على الطعن بطريق النقض وقف تنفيذ الحكم".

يترتب على الطعن بطريق النقض وقف تنفيذ الحكم، ويبدو أن هذا الوقف يكون بقوة القانون، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الطعن بالنقض هو الذي يوقف التنفيذ، أما قابلية الحكم للطعن بالنقض، فإنها لا تمنع التنفيذ.

سادساً: ميعاد الطعن بالنقض:

تنص المادة ٢٥٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. ميعاد الطعن بطريق النقض ثلاثون يوماً".

فالأصل أن ميعاد الطعن بالنقض ثلاثون يوماً، وتوجد أحياناً استثناءات، فينص المشرع على ميعاد آخر للطعن في الحكم بهذا الطريق^٢.

وقد جاء فيه "الطعن نفعاً للقانون ليس طريقاً من طرق الطعن العادية أو حتى الاستثنائية وإنما هو حالة خاصة قصد فيها المشرع توجيه محاكم الموضوع والتي تصدر أحكاماً مبرمة إلى الأخطاء التي قد تشوب حكمها والناشئة عن مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وتأويله للسير في ضوء قرار محكمة النقض فيما يعرض عليها لاحقاً".

^١- نقض قرار ٤٧٤ أساس مدنية أولى ٥٣٥ تاريخ ٢٤/٥/٢٠١٠ أورده الألويسي . القاعدة ٢١٦ . ص ٤٦٧ وقد جاء فيه "... الخصم الحقيقي في الطعن المرفوع من النيابة العامة لمصلحة القانون هو ذات الحكم المطعون فيه وذلك أن الشارع اكتفى بالنص على أنه لا محل لدعوة الخصوم في الطعن وعلى نظره في غرفة المذاكرة وأن الغاية منه تحقيق مصلحة القانون فحسب".

^٢- تنص المادة ١٨٧ من قانون أصول المحاكمات بخصوص رد القاضي على أنه "يجوز لطالب الرد الطعن بالنقض بالحكم برد طلبه إذا كان صادراً عن محكمة الاستئناف." وتنص المادة ١٨٨ على أنه "يكون الطعن بالنقض باستدعاء يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم في الأيام الثمانية التالية ليوم صدوره".

سابعاً: تقديم طلب الطعن بالنقض:

تنص المادة ٢٥٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ب- يقدم طلب الطعن بالنقض` باستدعاء إلى ديوان محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم وتبلغ صورته إلى المطعون ضده وفقاً للقواعد المتعلقة بالتبليغ وإذا قدم الطعن إلى ديوان محكمة النقض يسجل برقم أساس ويرسل الديوان الطعن إلى المحكمة المطعون بقرارها لاستكمال إجراءات التبليغ للجهة المطعون ضدها واستلام الجواب على الطعن ولا يرتب هذا الإجراء ترفين قيد الطعن من سجلات محكمة النقض.

ج- يجب تحت طائلة الرد أن يقدم استدعاء الطعن بالنقض من قبل محام أستاذ مضي على تسجيله في جدول المحامين الأساتذة مدة لا تقل عن عشر سنوات بالاستناد إلى سند توكيل ويسري هذا الشرط على الطعن التبعي وعلى الرد الذي يقدمه المطعون ضده وعلى طلبات الإدخال والتدخل والرد عليهما وتمثيل الطرفين أمام المحكمة ويستثنى من شرط المدة آنفة الذكر القضاة ومحامو الدولة الذين مارسوا العمل القضائي أو المرافعة مدة لا تقل عن عشر سنوات قبل تسجيلهم في جدول المحامين الأساتذة.

ويجوز للمحامي الأستاذ الذي أحيل على التقاعد لسبب غير صحي المرافعة بالدعوى التي كان وكيلاً فيها حتى آخر درجة من درجات التقاضي الموكل بها والطعن بالأحكام الصادرة فيها بما لا يتعارض وأحكام قانون تنظيم مهنة المحاماة وقانون تقاعد المحامين.

د- يجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان أسباب طلب النقض التي تتال من الحكم المطعون فيه وإلا كان باطلاً.

هـ- لا يجوز التمسك بغير الأسباب التي اشتمل عليها الاستدعاء.

و- يجوز التمسك بالأسباب المبنية على النظام العام في أي وقت وعلى المحكمة أن تأخذ بها من تلقاء ذاتها".

وتنص المادة ٢٥٧ على أنه "يجب على الطاعن أن يودع في ميعاد الطعن التأمينات القانونية إذا كانت واجبة وفقاً لأحكام قانون الرسوم والتأمينات القضائية".

يقدم طلب الطعن بالنقض باستدعاء إلى ديوان محكمة النقض أو المحكمة التي

أصدرت الحكم، بغض النظر عن التقارب المكاني بين ديوان المحكمتين.

وتبلغ صورة استدعاء الطعن إلى المطعون ضده وفقاً للقواعد المتعلقة بالتبليغ، وإذا قدم الطعن إلى ديوان محكمة النقض، فإنه يسجل في السجل المعد لذلك برقم أساس، ويرسل الديوان الطعن إلى المحكمة المطعون بقرارها لاستكمال إجراءات التبليغ للجهة المطعون ضدها واستلام الجواب على الطعن، ولا يرتب هذا الاجراء ترقين قيد الطعن من سجلات محكمة النقض.

ويجب تحت طائلة الرد أن يقدم استدعاء الطعن بالنقض من قبل محام أستاذ مضى على تسجيله في جدول المحامين الأساتذة مدة لا تقل عن عشر سنوات بالاستناد إلى سند توكيل^١، من أجل أن يكون إشغال المحكمة بأقوال الأشخاص الذين يتوفر لديهم حد معقول من الدراية القانونية والقضائية^٢، ويسري هذا الشرط على الطعن بالنقض التبعي، وعلى الرد الذي يقدمه المطعون ضده، وعلى طلبات الإدخال والتدخل والرد عليهما، وتمثيل الطرفين أمام المحكمة، ويستثنى من شرط المدة آفة الذكر القضاة ومحامو الدولة الذين مارسوا العمل القضائي أو المرافعة مدة لا تقل عن عشر سنوات قبل تسجيلهم في جدول المحامين الأساتذة، لأنه يفترض أن يكون هؤلاء على قدر كاف من الدراية القانونية والقضائية، ونعتقد أنه كان من الأفضل بالنسبة إلى هؤلاء المحامين والقضاة أن يصاغ النص على نحو يسمح بجمع المدة السابقة على التسجيل إلى المدة اللاحقة للتسجيل، وألا ينظر إلى المدة السابقة للتسجيل فقط.

ويجوز للمحامي الأستاذ الذي أحيل على التقاعد لسبب غير صحي المرافعة بالدعاوى التي كان وكيلاً فيها حتى آخر درجة من درجات التقاضي الموكل بها، والطعن بالأحكام الصادرة فيها بما لا يتعارض وأحكام قانون تنظيم مهنة المحاماة وقانون تقاعد

^١ - نقض شرعي قرار ٤٢١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٥/١٥ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٣٢ ص ٣٧٢ وقد جاء فيه "لما كان المدعى عليه (الطاعن) قد تقدم بطعنه بالذات ولم يتقدم به بواسطة محام أستاذ وفق ما أوجب به قانون أصول المحاكمات رقم ١/ لعام ٢٠١٦ الأمر الذي يتعين معه رد الطعن شكلاً".

^٢ - في الواقع العملي تدون على ظهر استدعاء الطعن عبارة "إن المحامي الأستاذ فلان الفلاني قد مضى على تسجيله أستاذاً أكثر من عشر سنوات"، وتذيل هذه العبارة بالتاريخ وتوقيع رئيس مجلس فرع نقابة المحامين وطبعة خاتم فرع النقابة.

المحامين، ويلاحظ أن هذا الجواز للمحامي لا يخص الطعن بالنقض فقط، لذلك كان من الأفضل إيراده في مكان آخر حتى لا يظن بأنه خاص بالطعن بالنقض.

ويجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان أسباب طلب النقض التي تتال من الحكم المطعون فيه وإلا كان الاستدعاء باطلاً^١، لأنه لا يجوز التمسك بغير الأسباب التي اشتمل عليها هذا الاستدعاء، مالم تكن مبنية على النظام العام، فالأسباب التي بنيت عليه يجوز التمسك بها في أي وقت، وعلى المحكمة أن تأخذ بها من تلقاء ذاتها^٢.

ويجب على الطاعن أن يودع في ميعاد الطعن التأمينات القانونية، إذا كانت واجبة وفقاً لأحكام قانون الرسوم والتأمينات القضائية، ويرد الطعن إذا أودع الطاعن مبلغاً يقل عن المبلغ الذي يتعين إيداعه، لأن مبلغ التأمين محدد بالقانون المذكور ولا يحتاج إلى حساب^٣.

وفي الواقع العملي يتخذ إجراء على ظهر استدعاء الطعن بالنقض يطلق عليه مصطلح "إقرار الطعن"، إذ تدون عبارة "قدمه وأقره بحضور المحامي الأستاذ فلان الفلاني وكيل الجهة الطاعنة مرفقاً بصورة مصدقة عن القرار المطعون فيه ولائحة طعن عدد كذا"، ثم تذييل العبارة بالتاريخ وتوقيع رئيس الديوان ورئيس المحكمة وطبعة خاتم المحكمة، أما الطاعن فيوقع عبارة مؤرخة يذكر فيها "تفهمت الإجراءات الشكلية"، ويلاحظ أنه يؤخذ على هذا الإجراء أنه لا يوجد سند تشريعي بشأنه، خاصة أنه غير متبع عند تقديم استدعاء الدعوى، وقد سبق أن أشرنا إلى ذلك بخصوص تقديم استدعاء الاستئناف.

ثامناً: جواب المطعون ضده والطعن التبعي:

تنص المادة ٢٥٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للمطعون ضده أن

^١- نقض شرعي قرار ٦٠٢ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٦/١٩ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٣١٤ ص ٧١٠ وقد جاء فيه "ولما كانت الأسباب التي أوردتها وكيل الطاعن إنما هي مجرد إنشاء ولا تصلح أن تكون أسباباً يمكن مناقشتها مما يتعين رد ما جاء بهذه الأسباب".

^٢- نقض مدني قرار ٤٠٠ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٣/٢٠ المحامون سنة ٢٠١٩ ص ١٧٨ وقد جاء فيه "أن القانون والاجتهاد المستقر أوجب على محكمة النقض أن تنظر في الأسباب الواردة في لائحة الطعن وأنه لا يجوز لها التجاوز عليها ولا إثارة مطاعن أخرى من تلقاء نفسها سوى تلك المتعلقة بالنظام العام".

^٣- سبق أن ذكرنا ذلك أيضاً بخصوص الطعن بالاستئناف وإعادة المحاكمة.

يجيب على استدعاء الطعن وأن يقدم جوابه كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتبليغه".

وتنص المادة ٢٥٦ على أنه "ج . للمطعون ضده أن يرفع طعناً تبعياً على الحكم المطعون فيه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تبليغه استدعاء الطعن".

فالمشرع سمح للمطعون ضده أن يجيب على استدعاء الطعن، وأن يقدم جوابه كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتبليغه، فيتمكن بذلك من ممارسة حقه في الدفاع، ويلاحظ أن الجواب على استدعاء الطعن لا يعد طعناً في الحكم من قبل المطعون ضده، ويتعين عدم الخلط بينه وبين الطعن بالنقض التبعي، فقد سمح المشرع للمطعون ضده أن يرفع طعناً تبعياً على الحكم المطعون فيه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تبليغه استدعاء الطعن، ويلاحظ هنا أن هذا الميعاد يختلف عن الميعاد الذي حدده المشرع للاستئناف التبعي وإعادة المحاكمة التبعي، إذ أنه يمكن تقديم هذين الطعنين في ميعاد لا يتجاوز تاريخ قفل باب المرافعة، وسبب هذا الاختلاف هو أنه لا توجد بحسب الأصل مرافعة بشأن الطعن بالنقض.

تاسعاً: الإدخال والتدخل في الطعن بالنقض:

تنص المادة 256 من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجوز للجهة المطعون ضدها ولو بعد انقضاء ميعاد الطعن أن تطلب اختصام أي طرف في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه في حالة عدم توجيه الطعن إليه من قبل الطاعن ولمن قررت محكمة النقض قبول اختصامه أن يودع ديوانها في ميعاد الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تبليغه مذكرة بدفاعه.

ب- لكل من كان خصماً في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يوجه ضده الطعن أن يتدخل في موضوع الطعن ليطلب الحكم برفضه ويكون تدخله بإيداع مذكرة بدفاعه ديوان محكمة النقض قبل الفصل في الطعن".

فالمشرع أجاز للجهة المطعون ضدها، ولو بعد انقضاء ميعاد الطعن، أن تطلب اختصام أي طرف في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه في حالة عدم توجيه الطعن إليه من قبل الطاعن، ويلاحظ هنا أن حق طلب الاختصام محصور بالجهة

المطعون ضدها، وليس الجهة الطاعنة، والطلب يجب أن يكون لاختصاص من كان طرفاً في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه في حالة عدم توجيه الطعن إليه من قبل الطاعن، دون غيره من الأشخاص.

ويبدو أنه إذا قدم هذا الطلب مستوفياً شروطه فلا يجوز للمحكمة أن ترفض الاختصاص، ولمن قررت محكمة النقض قبول اختصاصه أن يودع ديوانها في ميعاد الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تبليغه مذكرة بدفاعه، وذلك حتى يتمكن من ممارسة حقه في الدفاع، وعلى ذلك يكون اختصاصه في خصومة الطعن بالنقض قد تم رغماً عنه.

كما أجاز المشرع لكل من كان خصماً في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، ولم يوجه ضده الطعن أن يتدخل في موضوع الطعن ليطلب الحكم برفضه، ويلاحظ أن هذا التدخل اختياري، فيكون من المتدخل من تلقاء نفسه، ويلاحظ أيضاً أنه لا يقبل من الشخص الذي لم يكن خصماً في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، ويلاحظ كذلك أن هذا التدخل يجب أن يكون من أجل الحكم برفض الطعن، وليس من أجل الانضمام إلى جانب الطاعن في طعنه، ويكون التدخل بإيداع مذكرة بدفاع المتدخل ديوان محكمة النقض قبل الفصل في الطعن.

عاشراً: رفع الملف وإيداعه:

تنص المادة ٢٥٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "في يوم ورود الجواب أو انقضاء الميعاد اللازم لوروده يرفع ملف الدعوى إلى رئيس محكمة النقض".

وتنص المادة ٢٥٩ على أنه "يودع ملف الدعوى إلى النيابة العامة لتبدي مطالبتها في الأحوال التي تكون النيابة العامة أقامت الدعوى أو تدخلت فيها أو كان يحق لها هذا التدخل".

ففي يوم ورود جواب المطعون ضده، أو انقضاء الميعاد اللازم لوروده، يرفع ملف الدعوى إلى رئيس محكمة النقض، ويلاحظ أن هذا الميعاد لرفع الملف من المواعيد التنظيمية، فلو تأخر رفع الملف عن الوقت الذي حدده المشرع، فلا يؤدي ذلك إلى بطلان في الإجراءات، ويمكن أن تقوم مسؤولية المتسبب في التأخير.

ويودع ملف الدعوى إلى النيابة العامة لتبدي مطالبتها، في الأحوال التي تكون

النيابة العامة أقامت الدعوى أو تدخلت فيها أو كان يحق لها هذا التدخل، فشمّل بذلك المشرّع التدخل باعتبارها خصماً أصلياً والتدخل باعتبارها طرفاً منضماً، مع ملاحظة أن المشرّع لم يذكر هنا حالة الإدخال، ونعتقد أن الإيداع واجب حتى في هذه الحالة، أخذاً بروح النص.

حادي عشر: النظر في شكل الطعن:

تنص المادة ٢٦٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- تنظر محكمة النقض في الشروط الشكلية وفيما إذا كان الطعن صادراً عمّن له حق الطعن فإذا لم تتوافر الشروط الشكلية قضت برفضه.

ب- إذا كان الاستدعاء مقبولاً شكلاً فلا حاجة لإصدار قرار خاص بذلك".

فمحكمة النقض تنظر في الشروط الشكلية، وفيما إذا كان الطعن صادراً عمّن له حق الطعن، فإذا لم تتوفر الشروط الشكلية قضت برفضه، ويفترض أنه لا يقبل الطعن إذا كان صادراً عمّن ليس له حق الطعن، على الرغم من أن المشرّع لم ينص هنا على ذلك. وإذا كان الاستدعاء مقبولاً شكلاً، فلا حاجة لإصدار قرار خاص بذلك، خلافاً لما رأيناه بخصوص إعادة المحاكمة، عندما نص المشرّع في المادة ٢٤٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تفصل المحكمة أولاً في جواز قبول طلب إعادة المحاكمة شكلاً".

ثاني عشر: النظر في موضوع الطعن:

تنص المادة ٢٦٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ج- تنظر محكمة النقض وتفصل في موضوع الطعن استناداً إلى ما يوجد في الملف من الأوراق ولا يحضر الخصوم أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

د- للمحكمة أن تأذن للخصوم بتقديم بيانات جديدة لتأييد دفاعهم ولها أن تتخذ كل إجراء يعينها على الفصل في الطعن.

هـ- إذا وجدت محكمة النقض أن منطوق الحكم المطعون فيه موافق للقانون بحسب النتيجة رفضت الطعن".

وتنص المادة ٢٦١ على أنه "إذا قبلت المحكمة الطعن تنقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه".

وتنص المادة ٢٦٣ على أنه "ب . إذا كان الحكم لم ينقض إلا في جزء منه بقي نافذاً في أجزائه الأخرى ما لم تكن التجزئة غير ممكنة".

فالأصل أن تنتظر محكمة النقض وتفصل في موضوع الطعن استناداً إلى ما يوجد في الملف من الأوراق^١، ولا يحضر الخصوم أمامها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويجوز للمحكمة استثناءً أن تأذن للخصوم بتقديم بيانات جديدة لتأييد دفاعهم، كوثيقة حصر الإرث^٢، ولمحكمة النقض أن تتخذ كل إجراء يعينها على الفصل في الطعن^٣.

^١- نقض مدني قرار ٤٠٠ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠/٣/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٩ ص ١٧٨ وقد جاء فيه "وتقول الهيئة العامة في قرارها رقم /١٧/ لعام ١٩٨٧ وكذلك هيئة عامة قرار ٦٠ /أساس /٢١/ تاريخ ٢١/٣/١٩٨٨ حيث تقول ((أن محكمة النقض ليست محكمة موضوع فهي تنظر في الطعن في غرفة المذاكرة وتحكم بالاستناد إلى الأوراق الموجودة أمامها ولا تنتظر إلا في أسباب الطعن ويكون تدقيقها للحكم المطعون فيه لجهة القانون فقط لا من جهة الوقائع ذلك أن محكمة النقض لا تحاكم الخصوم، بل تحاكم ما أصدره القضاة من أحكام فيما يتعلق بكيفية تطبيق القانون وبحسبان أن القانون أوجب أن تنحصر أسباب الطعن في أخطاء القضاة فقط".

ونقض إيجاري قرار ٢٢٢ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٦/٣/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٨٤ ص ٦٧٤ وقد جاء فيه "دور محكمة النقض ينحصر في مراقبة حسن تطبيق أحكام القانون والأخطاء القانونية المرتكبة من قبل المحكمة إن وجدت".

ونقض مدني قرار ٢٥٦ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٣/٣/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣٢ ص ٣٩٤ وقد جاء فيه "محكمة النقض محكمة قانون وليس لها شأن بالوقائع موضوع النزاع لأن عملها يقتصر على رقابة التطبيق القانوني الصحيح".

^٢- نقض مدني قرار ١٧٩ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠/٢/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٦٢ ص ٦٤٨ وقد جاء فيه "وحيث إنه وإن كانت محكمة النقض محكمة قانون لا يجوز تقديم وثائق جديدة أمامها إلا أن القضاء مؤسسة عدل وإنصاف وقد أجازت المادة ٢٦٠/د أصول محاكمات مدنية للخصوم تقديم بيانات جديدة لتأييد دفاعهم... وحيث إن إبراز وثيقة حصر إرث... يظهر أن الخصومة صحيحة... ويتوجب نقض القرار طالما أن الخصومة أضحت صحيحة في الدعوى".

^٣- نقض مدني قرار ٢٤٣٢ لعام ٢٠٠١ تاريخ ٣١/١٢/٢٠٠١ المحامون سنة ٢٠٠٤ رقم ٢٣ ص ٢٧١ وهو بعد الطعن بالنقض للمرة الثانية وقد جاء فيه "ومن حيث إنه يجوز لهذه المحكمة أن تتخذ كل إجراء يعينها على الفصل بالطعن عملاً بالمادة ٢٥٤/أصول لذلك تقرر بالإجماع:

١- فتح باب المرافعة ودعوة الطرفين إلى جلسة علنية وتكليف الجهة المدعية لوضع إشارة الدعوى على صحيفة العقارات موضوع الدعوى تحت طائلة فصل الدعوى بشكلها الحالي.

وإذا وجدت محكمة النقض أن منطوق الحكم المطعون فيه موافق للقانون بحسب النتيجة فإنها ترفض الطعن، وقد يحدث ذلك مثلاً عندما تكون المحكمة مصدرة الحكم غير موفقة في تسببيه، إلا أن منطوقه موافق للقانون بحسب النتيجة التي توصلت إليها. وإذا قبلت المحكمة الطعن تنقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه، وإذا كان الحكم لم ينقض إلا في جزء منه بقي نافذاً في أجزائه الأخرى، ما لم تكن التجزئة غير ممكنة.

ثالث عشر: مصير القضية بعد النقض:

تنص المادة ٢٦٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا طعن في الحكم لمخالفته قواعد الاختصاص وجب على محكمة النقض أن تقتصر على بحث علة الاختصاص وفي حالة النقض تعين المحكمة المختصة وتحيل الملف إليها للنظر فيه عند طلب أحد طرفي الخصومة.

ب- إذا نقض الحكم لغير ذلك من الأسباب أعيدت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم.

ج- ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للحكم فيه فعلى المحكمة أن تستبقية لتحكم فيه.

وإذا كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها الحكم في الموضوع ولها عند الاقتضاء تحديد جلسة للنظر فيه".

فإذا طعن في الحكم بالنقض لمخالفته قواعد الاختصاص، وجب على محكمة النقض أن تقتصر على بحث علة الاختصاص، وفي حالة النقض تعين المحكمة المختصة، وتحيل الملف إليها للنظر فيه عند طلب أحد طرفي الخصومة، أي أن المحكمة التي أحيل إليها الملف لا تحدد موعداً لجلسة المحاكمة، ولا تقرر تبليغه إلى الخصوم من تلقاء نفسها، وإنما تنتظر حتى يقدم إليها طلب للنظر في الملف من أحد

٢. إنابة المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لتنفيذ الفقرة السابقة وتلقي أقوال الطرفين وإعادة الإنابة للفصل في موضوع الطعن.

٣. ترقيين قيد الدعوى من سجلات أساس هذه المحكمة على أن يعاد قيدها مجدداً بعد ورودها".

طرفي الخصومة، ويعرف هذا الطلب في الواقع العملي بطلب تجديد الدعوى^١، ويبدو أنه إذا نقضت محكمة النقض الحكم بسبب عدم الاختصاص الولائي، فإنها لا تحيل الملف إلى المحكمة المختصة.

وإذا نقض الحكم لأسباب أخرى غير مخالفة قواعد الاختصاص، أعيدت القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم^٢، وهنا أيضاً لا تحكم هذه المحكمة في القضية من جديد من تلقاء نفسها، وإنما بناء على طلب الخصوم، ونعتقد أن المشرع لم يكن موفقاً عندما غير في الصياغة بين الفقرة "أ" والفقرة "ب" المذكورتين، إذ ذكر في الفقرة "أ" عبارة "عند طلب أحد طرفي الخصومة" وذكر في الفقرة ب عبارة "بناء على طلب الخصوم"، وكان من المفروض أن يستعمل في الفقرة "ب" العبارة نفسها التي وردت في الفقرة "أ"، حتى لا يوحي تغيير الصياغة إلى أنه يتعين تقديم الطلب وفق الفقرة ب من جميع الخصوم، وهذا ما لم يقصد إليه المشرع.

ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه، وكان الموضوع صالحاً للحكم فيه، فعلى المحكمة أن تستبقية لتحكم فيه، وهذا يشكل استثناءً على قاعدة وجوب إعادة القضية، وبذلك تصبح محكمة النقض محكمة موضوع.

وإذا كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه، فإنه يجب عليها الحكم في الموضوع، ولها عند الاقتضاء تحديد جلسة للنظر فيه، فسلطتها في الفصل في الموضوع وجوبية، أمّا سلطتها في تحديد جلسة للنظر فيه فجوازية، وهنا تصبح محكمة النقض أيضاً محكمة موضوع.

١- انظر مثلاً نقض مدني قرار ١٤٢٨ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٤/١٠/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٥ ص ٢٦٦ وقد جاء فيه "وبعد تجديد الدعوى واتباع أحكام القرار الناقض صدر القرار المطعون فيه".

ونقض مدني قرار ١٥٢٢ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٥/١١/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٢٦ ص ٢٩٤ وقد جاء فيه "وحيث إن المحكمة في استبدالها للخبير أثناء الكشف ونقض قرارها لهذه العلة يجعل من الخبرة الجارية قبل النقض باطلّة وبالتالي يتوجب لدى التجديد بعد النقض إعادتها بخبرة أخرى".

٢- نقض مدني قرار ٣٩٤ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢/٤/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٢٢ ص ١١١ وقد جاء فيه "نقض القرار لسبب ما يغني عن البحث بباقي أسباب الطعن ويتيح للأطراف تقديم دقوعهم وأقوالهم أمام محكمة الموضوع".

وبناء على ما تقدم يتعين تجنب الخلط بين موضوع الطعن وموضوع الدعوى التي فصل فيها الحكم المطعون فيه، فبعد أن تنتظر محكمة النقض في موضوع الطعن وتقرر نقض الحكم تصبح محكمة موضوع وتفصل في موضوع الدعوى على النحو الذي بيناه في الحالتين المذكورتين أعلاه.

رابع عشر: آثار نقض الحكم:

تنص المادة ٢٦٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ . يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والإجراءات اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها".

وتنص المادة ٢٦٤ على أنه "يجب على المحكمة التي تعاد إليها الدعوى أن تتبع القرار الناقض".

يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والإجراءات اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها، ويبدو أن ذلك يكون بقوة القانون، ولو لم يشر إلى تلك الأحكام والإجراءات في أثناء نظر الطعن، وبغير الحاجة إلى حكم آخر غير الحكم الناقض، فإذا كانت قد بوشرت إجراءات التنفيذ مثلاً استناداً إلى الحكم المطعون فيه، فإنه تعد كل هذه الإجراءات ملغاة بسبب نقضه^١، فيبدو أن الحكم الناقض يكون سنداً تنفيذياً من أجل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم المنقوض.

ويجب على المحكمة التي تعاد إليها الدعوى أن تتبع القرار الناقض^٢، فإن هي أصرت على قرارها السابق ولم تتبع النقض، فإنها تكون قد ارتكبت خطأ مهنيًا جسيمًا^٣،

^١ قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية السابعة ص بلا. إذ يشير في ذلك إلى الفقه المصري، وإلى نقض مدني سوري في ١٢/٢/١٩٧٢ المحامون لعام ١٩٧٢ ص ١٩.

^٢ نقض قرار 275 أساس مدنية أولى 267 تاريخ 2016/8/30 أورده الألو سي . القاعدة 165 . ص 373. وقد جاء فيه "محكمة الاستئناف بعد النقض مقيدة بالقرار الناقض وليس لها أن تغير من النتيجة القانونية أو توجيهات محكمة النقض لظالما أنه لم يظهر بالملف أدلة جديدة ومستندات جديدة تجعلها في حل من القرار الناقض وما جاء فيه".

^٣ أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية السابعة ص بلا. إذ يشير إلى نقض هيئة عامة تاريخ ٢٤ / ١١ / ١٩٩٧.

على الرغم من أن المشرع لم ينص على ذلك.

وهناك آثار رتبها الاجتهاد القضائي على نقض الحكم، ومنها أن التدخل بعد النقض غير جائز^١، وأن نقض الحكم يرتب طرح الدعوى من جديد أمام محكمة الموضوع سواء بالدفع التي سبق أن أثبتت أو بالدفع المستجدة^٢، وعلى ذلك لا يحق لمحكمة الموضوع في هذه الحالة أن تمنع الخصوم من تقديم دفع جديدة بحجة أنها لن تتناول إلا المسألة التي كانت سبباً في نقض الحكم السابق.

خامس عشر: آثار رفض الطعن:

تنص المادة ٢٦٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا حكمت محكمة النقض برفض الطعن حكمت على الطاعن بالمصاريف ومصادرة التأمينات. وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمطعون ضده". فإذا حكمت محكمة النقض برفض الطعن حكمت على الطاعن بالمصاريف ومصادرة التأمينات، وهي تحكم بذلك بغض النظر عن رفض الطعن شكلاً أو رفضه موضوعاً، لأن النص جاء مطلقاً.

وإذا رأت محكمة النقض أن الطعن أريد به الكيد، فلها أن تحكم بالتعويض للمطعون ضده، ويلاحظ أن هذه الصلاحية جوازية للمحكمة وليست وجوبية، فالمشرع أراد بذلك رعاية مصلحة المطعون ضده حتى لا يلجأ إلى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة، فيوفر الوقت والجهد والمال، بالإضافة إلى أنه يفترض أن تكون هذه المحكمة التي نظرت الطعن أقدر من غيرها على الفصل في طلب التعويض.

^١ انظر مثلاً نقض مدني قرار ١٠٧٦ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/١٠/١٥ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٧ ص ١٢١ وقد جاء فيه "وفقاً لما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض لا يجوز التدخل بعد النقض إلا من (لمن) حل محل أحد الخصوم". ونقض مدني قرار ١٤٢٨ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١٠/١٤ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٥ ص ٢٦٦ وقد جاء فيه "وحيث تبين من خلال أوراق الدعوى أن القرار المطعون فيه ناقش الدفع المثارة... وأوضح أن التدخل بعد النقض غير جائز قانوناً وبالتالي طلب التدخل يتوجب رده كونه جاء بعد نقض القرار... وأسباب الطعن المثارة من قبل الطاعنين لا تنال من القرار المطعون فيه".

^٢ نقض مدني قرار ٢٦٥٥ لعام ٢٠٠٨ تاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٣ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٣٠١ ص ٨٤٥ وقد جاء فيه "نقض الحكم يرتب طرح الدعوى من جديد أمام محكمة الموضوع سواء بالدفع التي سبق أن أثبتت أو بالدفع المستجدة دون أن يقتصر بحثها في السبب الذي تم نقض الحكم لأجله".

وفي الواقع العملي إذا رفضت محكمة النقض الطعن موضوعاً، فإنها لا تقرر تصديق الحكم المطعون فيه، خلافاً لما تقرره محكمة الاستئناف في مثل هذه الحالة، كما بينا ذلك من قبل، ويبدو أن السبب في ذلك هو أن محكمة الاستئناف محكمة موضوع، أما محكمة النقض فمحكمة قانون.

سادس عشر: إعادة المحاكمة في أحكام محكمة النقض:

تنص المادة ٢٦٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا تقبل أحكام محكمة النقض الطعن بطريق إعادة المحاكمة إلا في حالة تصديها للحكم في الموضوع". فلا تقبل أحكام محكمة النقض الطعن بطريق إعادة المحاكمة إلا في حالة تصديها للحكم في الموضوع، وعلى ذلك لا تقبل أحكام محكمة النقض الطعن بطريق إعادة المحاكمة، ولو توفرت إحدى حالات الإعادة، إذا رفضت محكمة النقض الطعن شكلاً، أو إذا نقضت الحكم من غير أن تتصدى للموضوع^١.

سابع عشر: القواعد والإجراءات التي تطبق على القضايا أمام محكمة النقض:

تنص المادة ٢٦٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تسري على قضايا الطعون القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات كما تسري عليها القواعد الخاصة بالأحكام فيما لا يتعارض مع نصوص هذا القانون".

على الرغم من أن المشرع يستهل هذه المادة بعبارة "تسري على قضايا الطعون"، فالمقصود هنا قضايا الطعون بالنقض، وليس الطعون الأخرى كالاستئناف أو إعادة المحاكمة، لأن النص ورد في أثناء تناوله لطريق النقض، فتسري عليها القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات، كما تسري عليها القواعد الخاصة بالأحكام، فيما لا يتعارض مع نصوص قانون أصول المحاكمات.

^١ - نقض مدني قرار ٢٤٨ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٦/٢/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣٤ ص ٣٩٧ وقد جاء فيه "محكمة النقض تكون هي المرجع للنظر بطلب إعادة المحاكمة إن هي قبلت الطعن موضوعاً ونقضت القرار المطعون فيه وقضت بموضوع الدعوى تبعاً لأن الطعن واقع للمرة الثانية. أما إذا كانت محكمة النقض قد رفضت الطعن فلا تكون مرجعاً للطعن بطلب إعادة المحاكمة حتى ولو كان واقعاً للمرة الثانية".

الوحدة التعليمية الخامسة عشرة

اعتراض الغير

تشير دراسة موضوع اعتراض الغير، مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: التعريف باعتراض الغير:

اعتراض الغير طريق لمراجعة الحكم من الناحيتين القانونية والموضوعية، بسبب أنه يمس بحقوق شخص يعده المشرع من الغير من أجل دفع ما يمس هذه الحقوق.

صحيح أنه يمكن للشخص الذي يحتج عليه بحكم يمس بحقوقه، ولم يكن خصماً ولا ممثلاً في الدعوى التي صدر فيها، أن يتخذ موقفاً سلبياً ويتمسك بقاعدة نسبية أثر الأحكام، بحيث لا يكون له أثر في مواجهته، وإنما يقتصر أثره على أطرافه ومن يمثلونهم، إلا أنه قد يجد هذا الشخص أن مصلحته تقتضي الاعتراض على هذا الحكم من أجل تعديله أو إلغائه حتى لا يمس بحقوقه، لذلك سن المشرع طريق اعتراض الغير^١.

ثانياً: طبيعة اعتراض الغير:

يتجه بعض الفقه في سورية إلى عد اعتراض الغير من طرق الطعن غير العادية^٢، على الرغم من أن بعض الفقهاء ونحن معهم يرون أنه لا يشكل طريقاً من طرق الطعن^٣، خاصة أن المشرع تناوله في باب مستقل هو الباب العاشر من قانون أصول المحاكمات، ولم يتناوله في الباب التاسع الذي تناول فيه طرق الطعن في الأحكام.

^١. سلحدار، ص ٢٦٧.

واعترض الغير طريق اختياري انظر نقض مدني قرار ٦٧٩ لعام ٢٠٠٠ تاريخ ٢١/٥/٢٠٠٠ المحامون سنة ٢٠٠٢ رقم ٢٥٢ ص ٩٢٢ وقد جاء فيه "اعتراض الغير طريق اختياري يجوز للغير أن يسلكه كما يجوز أن يستغني عنه أو أن يطلب تقرير حقه بدعوى أصلية".

^٢. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية التاسعة، ص بلا. سلحدار، ص ٢٦٧.

^٣. لاحظ أن المشرع استخدم مصطلح الحكم المطعون فيه في المادة ٢٦٩ ب/ من قانون أصول المحاكمات إذ جاء فيها "يقدم الاعتراض الأصلي إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه باستدعاء..."، ونعتقد أنه ورد على هذا النحو سهواً، لأن المشرع يستخدم مصطلحات مشتقة من كلمة الاعتراض في باقي النصوص.

أما الاجتهاد القضائي فيعد اعتراض الغير طريقاً من طرق الطعن غير العادية^١.

ثالثاً: الأشخاص الذين يحق لهم سلوك طريق اعتراض الغير:

تنص المادة ٢٦٨ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يحق لكل شخص لم يكن خصماً في الدعوى ولا ممثلاً ولا متدخللاً فيها أن يعترض على حكم يمس بحقوقه ولو لم يكن الحكم المعترض عليه قد اكتسب الدرجة القطعية.

ب- يحق للدائنين والمدينين المتضامنين والدائنين بالتزام غير قابل التجزئة أن يعترضوا اعتراض الغير على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر إذا كان مبنياً على غش أو حيلة تمس حقوقهم بشرط أن يثبتوا هذا الغش أو هذه الحيلة بجميع طرق الإثبات.

ج- يحق للوارث أن يستعمل هذا الحق إذا قام أحد الورثة بتمثيل التركة في الدعوى التي لمورثه أو عليه وصدر الحكم مشوباً بغش أو حيلة.

د- يحق لجميع من ورد ذكرهم في الفقرتين السابقتين أن يعترضوا اعتراض الغير إذا استطاعوا الإدلاء بسبب أو دفع شخصي ينال من الحكم كله أو بعضه".

فالمشرع حدد الأشخاص الذين يحق لهم سلوك طريق اعتراض الغير وهم:

١. غير الخصوم ومن يمثلونه

أجاز المشرع لكل شخص لم يكن خصماً في الدعوى ولا ممثلاً ولا متدخللاً فيها أن يعترض على حكم يمس بحقوقه^٢، فلو صدر الحكم لمصلحة المؤجر على المستأجر بتسليم العين المؤجرة خالية من الشواغل والشاغلين، واحتج بهذا الحكم على المستأجر الثانوي الذي لم يكن خصماً في هذه الدعوى ولا ممثلاً فيها، فإنه يمكنه أن يعترض على

^١ الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١٨٣ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠/١٠/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٧٩ وقد جاء فيه "طريق اعتراض الغير من طرق الطعن الغير عادية في الأحكام".

ونقض مدني قرار ٣٥٠ لعام ٢٠١٧ تاريخ ١٣/١١/٢٠١٧ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٢١ ص ١٠٣ وقد جاء فيه "اعتراض الغير هو طريق من طرق الطعن بالأحكام تخضع له القرارات المبرمة وغير المبرمة".

^٢ نقض مدني قرار ٢١٩٤ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٩/١٢/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٥ ص ٣٨٢ وقد جاء فيه "لا يحق للوارث كونه خلفاً عاماً للورثة أن يعترض على حكم كان المورث ممثلاً فيه ولما كان هذا الأمر من النظام العام فإن للمحكمة إثارتها من تلقاء نفسها ومن حيث إن الاعتراض والحالة هذه أصبح مقدماً من غير ذي صفة لذلك توجب رده شكلاً".

هذا الحكم لأنه يمس بحقوقه، ويلاحظ أنه يصح الاعتراض ولو لم يكن الحكم المعترض عليه قد اكتسب الدرجة القطعية، أي ولو لم يكن قد صار مبرماً.

٢. بعض الدائنين والمدينين

أجاز المشرع للدائنين والمدينين المتضامنين والدائنين بالتزام غير قابل للتجزئة أن يعترضوا اعتراض الغير على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر، إذا كان مبنياً على غش أو حيلة تمس حقوقهم، وعلى ذلك إذا رفع أحد الدائنين المتضامنين الدعوى على المدين، ونتيجة غش أو حيلة بينهما ردت الدعوى، فهنا للدائن المتضامن الآخر أن يعترض على الحكم الصادر برد الدعوى، لأنه يمس بحقوقه، وفي مثال آخر إذا رفع الدائن الدعوى على أحد المدينين المتضامنين ونتيجة غش أو حيلة بينهما صدر الحكم لمصلحة الدائن، فهنا للمدين المتضامن الآخر أن يعترض على الحكم الصادر لمصلحة الدائن، لأنه يمس بحقوقه، فقد يرجع المدين المحكوم عليه على المدين المتضامن الآخر بحصته من الدين، وفي مثال ثالث إذا رفع الدعوى أحد المشتريين للسيارة، وطالب باستلامها، ونتيجة غش أو حيلة بينهما ردت الدعوى، فهنا للمشتري الآخر أن يعترض على الحكم الصادر برد الدعوى، لأنه يمس بحقوقه، ولكن يتعين على هؤلاء المعترضين أن يثبتوا هذا الغش أو هذه الحيلة بجميع طرق الإثبات.

والواقع أنه كان بإمكان المشرع الاستغناء عن ذكر طريقة الإثبات في هذا النص اكتفاءً بالقواعد العامة، باعتبار أن إثبات الغش أو الحيلة يقع على عاتق من يدعيهما، ويكون الإثبات بجميع طرق الإثبات بسبب كونهما من الوقائع المادية.

٣. الورثة

أجاز المشرع للوارث أن يستعمل هذا الحق ويعترض اعتراض الغير على الحكم، إذا قام أحد الورثة بتمثيل التركة في الدعوى التي لمورثه أو عليه وصدر الحكم مشوباً بغش أو حيلة، فلو رفع أحد ورثة الدائن الدعوى على مدين مورثه ومثل التركة فيها، وصدر الحكم برد الدعوى مشوباً بغش أو حيلة، فهنا للوارث الآخر أن يعترض على هذا الحكم، وفي مثال آخر لو رفع الدائن الدعوى على أحد ورثة مدينه ومثل هذا الوارث التركة فيها، وصدر الحكم لمصلحة الدائن مشوباً بغش أو حيلة، فهنا للوارث الآخر أن

يعترض على هذا الحكم، وهنا يتعين على الوارث أن يثبت هذا الغش أو هذه الحيلة بجميع طرق الإثبات، على الرغم من أن المشرع لم يحدد هنا وسيلة الإثبات. ويبدو أن هذا الغش أو هذه الحيلة هما السبب في اعتبار هذا الوارث من الغير، لأنه بحسب الأصل ممثل في أغلب الدعاوى التي تقام بحق سواء أكان للمتوفى أم عليه^١. عليه^١.

٤. المتمسك بسبب أو دفع شخصي

أجاز المشرع لكل من ورد ذكرهم في الفقرتين ب و ج من المادة ٢٦٨ سالفه الذكر، وهم الدائنون والمدينون المتضامنون والدائنون بالتزام غير قابل للتجزئة والوارث، أن يعترضوا اعتراض الغير إذا استطاعوا الإدلاء بسبب أو دفع شخصي ينال من الحكم كله أو بعضه، ويقصد هنا بالسبب أو الدفع الشخصي السبب أو الدفع الذي يخص المعترض دون غيره من الدائنين أو المدينين أو الورثة، فلو رفع الدائن الدعوى على أحد المدينين المتضامين وصدر الحكم لمصلحة الدائن، فالمدين المتضامن الآخر يمكنه أن يعترض على هذا الحكم الذي يمس بحقوقه إذا تمسك مثلاً بأن عقد القرض باطل بالنسبة إليه بسبب انعدام أهليته وقت صدور التصرف، فهذا الدفع شخصي يخص المعترض فقط دون المدين المتضامن الذي صدر الحكم ضده.

رابعاً: نوعاً اعتراض الغير وتقديمهما:

تنص المادة ٢٦٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- اعتراض الغير على نوعين أصلي وطارئ.
ب- يقدم الاعتراض الأصلي إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه باستدعاء وفقاً للإجراءات العادية.

^١. تنص المادة ١٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. يجوز لأحد الورثة أن ينتصب خصماً عن الباقيين بصفته ممثلاً لهم في التركات التي لم تقرر تصفيتها وذلك في الدعاوى التي تقام بحق سواء أكان للمتوفى أم عليه.

ب. في الدعاوى العينية العقارية أو الشخصية العقارية أو المنقولة يجوز لأحد الورثة أن ينتصب خصماً عن الباقيين إذا كانت الدعوى مرفوعة لمصلحة التركة أما إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد التركة وجب اختصاص سائر الورثة".

ج- يقدم الاعتراض الطارئ باستدعاء إلى المحكمة الناظرة في الدعوى إذا كانت مساوية أو أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه وكان النزاع الذي صدر فيه الحكم داخلاً في اختصاصها.

د- إذا فقد أحد الشرطين المشار إليهما في الفقرة السابقة وجب على المعترض أن يقدم اعتراضاً أصلياً.

هـ- يجب أن يشتمل استدعاء الاعتراض الأصلي أو الطارئ على أسباب الاعتراض تحت طائلة الرد شكلاً.

فاعترض الغير على نوعين أصلي وطارئ، ويكون أصلياً إذا قدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، ويكون طارئاً عندما يقدم إلى المحكمة الناظرة في دعوى أخرى غير الدعوى التي فصل فيها الحكم المعترض عليه، فرمما يرجع المدين المتضامن على المدين المتضامن الآخر في دعوى يرفعها لإلزامه بدفع حصته من الدين، ويبرز المدعي الحكم الذي صدر لصالح الدائن بإلزامه بدفع مبلغ الدين، فهنا لو اعترض المدين المدعى عليه على هذا الحكم، فهذا اعتراض الغير الطارئ، لأنه طرأ في أثناء السير في دعوى أخرى غير الدعوى التي صدر فيها الحكم المعترض عليه وهي دعوى الرجوع.

ويقدم الاعتراض الأصلي باستدعاء وفقاً للإجراءات العادية، أما الاعتراض الطارئ، فلا يلزم تقديمه وفق هذه الإجراءات، ويقدم باستدعاء بشرط أن تكون المحكمة الناظرة في الدعوى مساوية أو أعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه، وبشرط أن يكون النزاع الذي صدر فيه الحكم داخلاً في اختصاصها، فلو أبرز حكم صادر عن محكمة الاستئناف أمام محكمة البداية، فلا يصح الاعتراض عليه أمامها، لأن محكمة البداية ليست مساوية لمحكمة الاستئناف ولا أعلى درجة منها، ولو أبرز حكم صلحي متعلق بإزالة الشبوع أمام محكمة البداية، فلا يصح الاعتراض عليه أمامها، لأن محكمة البداية غير مختصة بنظر دعاوى إزالة الشبوع، فهي تدخل ضمن الاختصاص النوعي لمحكمة الصلح، وعلى ذلك إذا فقد أحد هذين الشرطين فيجب على من يريد الاعتراض أن يقدم اعتراضاً أصلياً.

ويجب أن يشتمل استدعاء الاعتراض الأصلي أو الطارئ على أسباب الاعتراض تحت طائلة الرد شكلاً، ويبدو أن ذلك من أجل ضمان جدية الاعتراض.

خامساً: ميعاد اعتراض الغير:

تنص المادة ٢٧٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يبقى للغير الحق في الاعتراض على الحكم ما لم يسقط حقه بالتقادم".

فالمشرع لم يحدد ميعاداً واحداً يسقط فيه الحق في الاعتراض على الحكم، وربما يكون ذلك بسبب أن الأحكام لا تبلغ إلى الغير^١، فالتبليغ هو الواقعة التي تكون عادة سبباً في بدء سريان الميعاد في مثل هذا النوع من طرق المراجعة، لذلك يبقى هذا الحق قائماً إلى أن يسقط حق من يريد الاعتراض بالتقادم.

سادساً: أثر اعتراض الغير على تنفيذ الحكم:

تنص المادة ٢٧٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يترتب على تقديم اعتراض الغير وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه.

ب- يجوز للمحكمة الناظرة بالاعتراض أن تقرر في قضاء الخصومة وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه متى كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه وذلك لقاء كفالة نقدية تقدرها المحكمة".

فلا يترتب على تقديم اعتراض الغير وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه بقوة القانون، ذلك أن المشرع لا يريد أن يكون هذا الاعتراض وسيلة بيد شخص اعتبره من الغير لتعطيل تنفيذ الحكم القابل للتنفيذ، وأجاز المشرع للمحكمة الناظرة بالاعتراض أن تقرر في قضاء الخصومة وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه، متى كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه، وذلك لقاء كفالة نقدية تقدرها المحكمة، وعلى ذلك لا يتخذ قرار الوقف في غرفة المذاكرة، حتى يتمكن الخصوم من ممارسة حقهم في الدفاع في جلسة علنية، ولا يصح أن تكون الكفالة عينية أو شخصية.

^١. شحاتة، ص ٤٢٢.

سابعاً: الفصل في اعتراض الغير:

تنص المادة ٢٧١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "للمحكمة إن كان الاعتراض طارئاً أن تفصل بالدعوى الأصلية وترجئ الفصل في الاعتراض ما لم يكن فصل الدعوى الأصلية متوقفاً على نتيجة حكمها في الاعتراض".

وتنص المادة ٢٧٣ على أنه "أ- إذا كان الغير محقاً في اعتراضه عدلت المحكمة الحكم في حدود ما يمس حقوق هذا الغير.

ب- إذا كان الحكم المعترض عليه لا يقبل التجزئة عدلت المحكمة الحكم بكامله". وتنص المادة ٢٧٤ على أنه "إذا أخفق الغير في اعتراضه ألزم بالمصاريف وبغرامة قدرها ألف ليرة سورية وبتعويض خصمه عما أصابه من ضرر".

فإذا كان الغير محقاً في اعتراضه تعدل المحكمة الحكم في حدود ما يمس حقوق هذا الغير، وإذا كان الحكم المعترض عليه لا يقبل التجزئة فإنها تعدله تعديلاً كاملاً، أما إذا أخفق الغير في اعتراضه، فإنه يلزم بالمصاريف وبغرامة قدرها ألف ليرة سورية وبتعويض خصمه عما أصابه من ضرر.

وفي حال كان الاعتراض طارئاً، فإنه يجوز للمحكمة أن تفصل في الدعوى الأصلية وترجئ الفصل في الاعتراض إلى وقت لاحق، حتى لا يكون الاعتراض سبباً في عرقلة الفصل في الدعوى الأصلية، إلا إذا كان الفصل في الدعوى الأصلية يتوقف على نتيجة حكمها في الاعتراض.

ويلاحظ هنا أن المشرع لم يورد نصاً خاصاً حول قابلية الحكم الفاصل في اعتراض الغير للطعن، ووفق الاجتهاد القضائي فإنه يخضع لذات طرق الطعن التي يخضع لها الحكم المعترض عليه^١، فإذا كان الحكم صادراً عن محكمة البداية، فإنه يقبل الطعن

^١ - نقض مدني قرار ٣٥٠ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/١١/١٣ المحامون سنة ٢٠١٨ رقم ٢١ ص ١٠٣ وقد جاء فيه "القرار الصادر نتيجة هذا الاعتراض يخضع لذات طرق الطعن التي يخضع لها القرار المعترض عليه". نقض قرار ٢١ أساس مدنية أولى ٥٦ تاريخ ٢٠١٧/٢/٨. نقض قرار ٢٢ أساس مدنية أولى ٥٧ تاريخ ٢٠١٧/٢/٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٩٨ . ص ٤٣٤ وقد جاء فيه "دعوى اعتراض الغير تأخذ ذات طرق الطعن الذي (التي) يخضع لها القرار المعترض عليه".

بالاستئناف ثم يقبل الحكم الاستئنافي الطعن بالنقض، فإذا تم الاعتراض على الحكم البدائي أمام محكمة البداية وفصل في الاعتراض، فالحكم الفاصل في الاعتراض يقبل أيضاً الطعن بالاستئناف ثم يقبل الحكم الاستئنافي الطعن بالنقض.

الوحدة التعليمية السادسة عشرة دعوى المخاصمة^١

يثير موضوع دعوى المخاصمة، مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: التعريف بدعوى المخاصمة:

هي الدعوى التي يطلب فيها الخصم المضرور التعويض عن الضرر الذي أصابه من أخطاء القاضي باعتباره قاضياً، فعندما يلحق القاضي باعتباره قاضياً الضرر بالخصوم بسبب أخطائه، فإنه يتعين السير في الطريق الذي رسمه المشرع لمطالبته بالتعويض، وهو طريق دعوى المخاصمة، وعلى ذلك لا تطبق القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في المادة ١٦٤ من القانون المدني التي تنص على أنه "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"، حتى لا يسأل القاضي عن الأضرار التي تصيب الخصوم ولو كان خطؤه يسيراً، وحتى لا تتراجع جراته بشأن النظر والفصل في الدعاوى، وبالمقابل لا يترك القاضي وفق دعوى المخاصمة من غير أي مساءلة بالتعويض حتى ينضبط عمله ويتجنب الإضرار بالخصوم.

ويلاحظ أن دعوى المخاصمة طريق لمطالبة القاضي بالتعويض عن أخطائه باعتباره قاضياً، وليس باعتباره شخصاً عادياً، فلو أخل القاضي بتنفيذ عقد البيع الذي أبرمه، فيسأل بالتعويض طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، ولو أنه كسر بخطئه زجاج سيارة شخص آخر، فيسأل بالتعويض طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية. ويصح أن ترفع دعوى المخاصمة على القاضي، ولو أحيل إلى التقاعد أو عزل من وظيفته، كما يصح أن ترفع على ورثته في حدود التركة^٢.

١. انظر في هذا الموضوع حاج طالب، ص ٦١ وما بعدها، وانظر المراجع التي تمت الإشارة إليها.

٢. رزق الله انطاكي ١٣٨٢ . ١٩٦٢ م . أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية . طه . مطبعة جامعة دمشق . ص ١٠٨ . العشماوي محمد والعشماوي د . عبد الوهاب ١٩٥٧ . قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن . ملتزم النشر مكتبة الآداب ومطبعتها، ص ١٧٩ . أبو الوفا د . أحمد ١٩٦٥ . المرافعات المدنية والتجارية . الطبعة الثامنة . دار المعارف ص ٩٨ . الشراقي د . عبد المنعم ١٩٥٦ . شرح المرافعات المدنية والتجارية (قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩) مع التعديلات التي أدخلت عليه إلى آخر أكتوبر ١٩٥٥ - الجزء الأول . الطبعة الثانية . المطبعة العالمية ص ٢٢٥ .

ثانياً: طبيعة دعوى المخاصمة:

دعوى المخاصمة ليست طريقاً من طرق الطعن^١، وإنما هي دعوى مسؤولية مدنية يجب أن يتوفر فيها الخطأ (الذي حدد المشرع صورته) والضرر والعلاقة السببية^٢، على الرغم من أنه تحكمها كثير من القواعد التي تقربها من طرق الطعن.

ثالثاً: حالات المخاصمة:

تنص المادة ٤٦٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تقبل مخاصمة القضاة وممثلي النيابة العامة في الأحوال الآتية:

أ- إذا وقع من القاضي أو ممثل النيابة العامة في عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم.

ب- إذا امتنع القاضي عن الإجابة عن استدعاء قدم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم.

ج- في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويض".

وتنص المادة ٤٦٨ على أنه "يثبت الامتناع المشار إليه في المادة ٤٦٦/٤ بإعذار القاضي أو ممثل النيابة العامة".

وتنص المادة ٤٦٩ على أنه "لا ترفع دعوى المخاصمة قبل مضي ثمانية أيام على الإعذار".

وعلى ذلك فحالات المخاصمة ذكرت على سبيل الحصر وهي:

١- الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١٨٣ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠/١٠/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٧٩ وقد جاء فيه "دعوى المخاصمة ذات طبيعة خاصة وهي ليست طريقاً من طرق الطعن".

غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٥٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٤/١٢/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٣ ص ٣٦٤ وقد جاء فيه "القانون نص على باب مخاصمة القضاة لتصحيح ما قد يقع من خطأ في تطبيق القانون وتصويب الأحكام القضائية لتكون عنواناً للعدالة وهو بذلك لم يجعل من دعوى المخاصمة طريقاً من طرق الطعن يسلكها الأطراف المتنازعة لإطالة أمد التقاضي وعرقلة تنفيذ الأحكام القضائية".

٢- غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٤٦ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٤/١٢/٢٠١٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٧ ص ٣٥٤ وقد جاء فيه "دعوى المخاصمة في الأصل مبنية على قواعد المسؤولية التقصيرية".

١. الغش أو التدليس أو الغدر أو الخطأ المهني الجسيم

إذا وقع من القاضي أو ممثل النيابة العامة في عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم، فهذا من حالات المخاصمة، ويلاحظ أنه يجتمع الغش والتدليس والغدر على معنى واحد هو انحراف القاضي في سلوكه قصداً لمصلحة أو ضد أحد الخصوم، كما لو تقاضى الرشوة أو قبل الوساطة ليحكم لمصلحة أحد الخصوم على خلاف مقتضى القانون، وتجدر الإشارة هنا إلى أنه يندر أن تؤسس دعوى المخاصمة على الغش أو التدليس أو الغدر بسبب صعوبة إثباته.

أما الخطأ المهني الجسيم فهو انحراف القاضي في سلوكه عن سلوك القاضي المعتاد انحرافاً جسيماً^١، كما لو فصل في القضية مخالفاً الاجتهادات المستقرة لمحكمة النقض، أو من غير الاطلاع على مستند مهم في الدعوى، كالوصل الذي يثبت الوفاء^٢،

١. غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٠١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/١١/٦ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٥ ص ٣٥٠ وقد جاء فيه "الخطأ الجسيم الذي عنته المادة ٢٦٦ (٤٦٦) أصول مدنية هو الخطأ الفاحش الذي لا يقع فيه القاضي الذي يهتم بأعماله اهتماماً عادياً".

غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١/٣١ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٩ ص ٣٧٥ وقد جاء فيه "دعوى المخاصمة تخضع لشروط وقواعد محددة ولا يعتد فيها للخطأ العادي في تطبيق القانون أو تفسيره".

٢. الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٣٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٦/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٥٣ وقد جاء فيه "وبات من الثابت وقوع الهيئة المخاصمة بالخطأ المهني الجسيم لعدم إعمالها وإهمالها للنص القانوني واجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض".

الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٠٧ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٥/١٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٢ ص ٥٧ وقد جاء فيه "إن التفات الهيئة المخاصمة عن مناقشة الوثيقة التي أشارت لتنازل المرحوم المدعى عليه بالمخاصمة إلى المدعي بالمخاصمة أمام دوائر المالية ينحدر بالقرار إلى درك الخطأ المهني الجسيم الموجب لإبطال القرار المخاصم". وجاء في القرار نفسه أيضاً "وحيث إن الهيئة العامة لمحكمة النقض أكدت بقرارها رقم ١٦٧ أساس ٧٦ لعام ٢٠٠٢ والقرار (٥١) أساس ٤٣٥ تاريخ ٢٠١٥/٥/١٤ أن القاضي الذي لا يدرس الملف بانتباه كاف ولا يلتفت للوثائق المبرزة الحاسمة يرتكب الخطأ المهني الجسيم".

الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٦ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١/٢٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٨ ص ٣٣٥ وقد جاء فيه "عدم اتباع الهيئة المخاصمة للقرار الصادر عن الهيئة العامة بوقعها بدائرة الخطأ المهني الجسيم الموجب لإبطال قرارها". وفي هذا الشأن انظر غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٢٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/١١/٦ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٢ ص ٣٤٥ وقد جاء فيه "قرارات الهيئة العامة لمحكمة النقض ملزمة وتنزل منزلة النص القانوني كونها تمثل أعلى مرجع قضائي وقراراتها لها حجية قانونية".

ويلاحظ أن أغلب دعاوى المخاصمة تؤسس على الخطأ المهني الجسيم، لأنه أسهل في الإثبات.

٢. إنكار العدالة

إذا امتنع القاضي عن الإجابة عن استدعاء قدم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم، فهذا من حالات المخاصمة، وتعرف هذه الحالة بإنكار العدالة، كما لو قدم إليه استدعاء من أجل إدخال شخص خارج الخصومة في الخصومة، فامتنع عن الإجابة عنه فلم يقبل ولم يرفض، أو كما لو أنه أجل النطق بالحكم إلى جلسات متلاحقة على الرغم من أن القضية جاهزة للفصل فيها، بسبب أن الخصوم أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية.

ويثبت هذا الامتناع بإعذار القاضي أو ممثل النيابة العامة، ولكن لا ترفع دعوى المخاصمة عليه قبل مضي ثمانية أيام على الإعذار، وعلى ذلك لا يصح الإثبات بغير

غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٢١ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/١١/٦ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٣ ص ٣٤٧ وقد جاء فيه "وإن قيام الجهة المدعى عليها المدعية بالمخاصمة وزارة الدفاع باستئناف القرار لوحدها يحجب عن الهيئة المخاصمة سلطة زيادة المبلغ المحكوم به عليها تطبيقاً للقاعدة الفقهية لا يضار الطاعن بطعنه وبالتالي فإن قيام الهيئة المشكو منها بزيادة تعويض أجر المثل عن المبلغ المحكوم به أمام محكمة الدرجة الأولى دون وجود سبب قانوني إنما يشكل مخالفة للقانون تتحدر بالقرار المخاصم لدرجة الخطأ المهني الجسيم الموجب للإبطال".

نقض مدني قرار ١٥٤ لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٥/٢٢ المحامون سنة ٢٠١٧ رقم ٢٢٣ ص ٥٩٨ وقد جاء فيه "تجاهل وإهمال وثيقة وأدلة أساسية بالدعوى والالتفات عنها ومناقشة الدفوع الجوهرية التي يمكن أن تؤثر على نتائجها يشكل خطأ مهني جسيم".

الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٨ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/٢/٤ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١٢ ص ١٤١ وقد جاء فيه "القاضي الذي لا يدرس الإضارة بعناية ولا يلتفت إلى الوثائق المبرزة والحاسمة بالنزاع يكون قد ارتكب الخطأ المهني الجسيم".

وبشأن ما لم يعده القضاء من الأخطاء المهنية الجسيمة انظر الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٤١٧ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٢/٢٨ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٦ ص ٦٦ وقد جاء فيه "إن اجتهاد الهيئة العامة مستقر على أنه لا يجوز أن تكون مسائل الاستخلاص وتفسير العقد والتقدير من الأمور التي تدخل في حالات الخطأ المهني الجسيم ما دام هذا الاستخلاص له أصله في وثائق الدعوى".

نقض مدني قرار 206 لعام ٢٠١٧ تاريخ ٢٠١٧/٦/21 المحامون سنة ٢٠١٧ رقم 237 ص 613 وقد جاء فيه "إذا كان الحكم المشكو منه سليماً من حيث النتيجة التي توصل إليها ويتفق وأحكام القانون فإن القصور في التعليل وعدم الرد على الدفوع لا يشكل خطأ مهني جسيم".

هذا الطريق، فإذا وجد شهود مثلاً على الامتناع فلا يصح الإثبات استناداً إلى أقوالهم. ويلاحظ أنه إذا رد القاضي الدعوى شكلاً أو حكم بعدم قبولها، فهذا لا يعد إنكاراً للعدالة.

٣. الحالات الأخرى

قد يقضي القانون في أحوال أخرى بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويض، فهذا من حالات المخاصمة، فإذا ورد مثلاً نص آخر في قانون من القوانين، وكان يقضي بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويض، فإنه يصح تأسيس دعوى المخاصمة عليه، حتى ولو كان لا يندرج سلوك القاضي ضمن الحالات السابقة، ويلاحظ أنه كان يمكن أن يستغني المشرع عن ذكر الفقرة ج التي تنص على ذلك، لأن النص الخاص الذي يرد في هذا الشأن سيكون واجب التطبيق ولو حذفت هذه الفقرة.

رابعاً: مسؤولية الدولة بالتعويض:

تنص المادة ٤٦٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "الدولة مسؤولة عما يحكم به من التعويض على القاضي أو ممثل النيابة العامة بسبب هذه الأفعال ولها حق الرجوع عليه".

فالدولة مسؤولة عما يحكم به من التعويض على القاضي أو ممثل النيابة العامة بسبب توفر إحدى حالات المخاصمة، ولها حق الرجوع عليه، فالرجوع عليه إذن ليس إجبارياً، وإنما أمر جوازي^١.

ويلاحظ أنه لا يمكن القول بخصوص قضاة الحكم أن الدولة مسؤولة بالتعويض تطبيقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، لأن قضاة الحكم مستقلون^٢، فلا تقوم علاقة التبعية بشأنهم في هذا الخصوص.

١- انظر مثلاً الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٣٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٦/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٥٣ وقد جاء فيه "٤- تضمين المدعى عليهم بالمخاصمة القضاة مع السيد وزير العدل إضافة لمنصبه كمسؤول بالمال بدفع مبلغ ألف ليرة سورية تعويضاً للمدعي وحفظ حق الوزارة بالعودة بما تدفعه على القضاة".

٢- تنص المادة ١٣٤ من الدستور السوري على أنه "١- القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون".

ولكن كان يمكن الاستغناء عن هذا النص بخصوص ممثلي النيابة العامة اكتفاءً بقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، بسبب توفر علاقة التبعية باعتبار أنهم يتلقون تعليمات من رؤسائهم في عملهم.

خامساً: محكمة المخاصمة:

تنص المادة ٤٧٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- ترى دعوى المخاصمة المرفوعة على قضاة محكمة النقض وممثلي النيابة العامة التمييزية أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض.

ب- ترى دعوى المخاصمة المرفوعة على قضاة محكمة الاستئناف والنائب العام الاستئنافي أمام الغرفة المدنية لمحكمة النقض.

ج- ترى دعوى المخاصمة المرفوعة على سائر القضاة وممثلي النيابة العامة الآخرين أمام محكمة استئناف المنطقة.

د- لا تقبل الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة المخاصمة أما القرارات الاستئنافية الصادرة في القضايا التنفيذية فإنها تقبل المخاصمة".

يلاحظ أنه يطلق مصطلح محكمة المخاصمة اختصاراً على الجهة المختصة بالنظر في دعوى المخاصمة، وهذه الجهة تكون أعلى من المحكمة التي ينتمي إليها القاضي المخاصم.

فترى دعوى المخاصمة المرفوعة على قضاة محكمة النقض وممثلي النيابة العامة التمييزية أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض، وتؤلف كل غرفة مختصة بالنظر في الدعوى في هذه الحالة من خمسة مستشارين وليس من سبعة^١، ويلاحظ أنه يقصد بممثلي النيابة العامة التمييزية، ممثلو النيابة العامة لدى محكمة النقض.

^١- تنص المادة ١ من المرسوم التشريعي رقم ٦٤ لعام ٢٠١٢ على أنه "ب - تؤلف الهيئة العامة لمحكمة النقض عند النظر في دعاوى المخاصمة من ثلاث غرف على النحو الآتي:
الغرفة الأولى: للقضايا المدنية والتجارية. الغرفة الثانية: للقضايا الجزائية. الغرفة الثالثة: لقضايا الأحوال الشخصية.

ج- تؤلف كل غرفة من الغرف المشار إليها في الفقرة ب من خمسة مستشارين يراعى أن يكونوا الأقدم في محكمة النقض.

د- يرأس رئيس محكمة النقض الهيئة العامة وله أن يكلف أياً من نوابه برئاسة أي غرفة من غرفها".

وترى دعوى المخاصمة المرفوعة على قضاة محكمة الاستئناف والنائب العام الاستئنافي أمام الغرفة المدنية لمحكمة النقض.

وترى دعوى المخاصمة المرفوعة على سائر القضاة وممثلي النيابة العامة الآخرين كقضاة الصلح أو البداية أمام محكمة استئناف المنطقة.

ويلاحظ أن المشرّع أقحم وهو ينظم القواعد الخاصة بتحديد الجهة المختصة بالنظر في دعوى المخاصمة فقرة، بيّن فيها أنه لا تقبل الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة المخاصمة، أما القرارات الاستئنافية الصادرة في القضايا التنفيذية فإنها تقبل المخاصمة، على الرغم من أن دعوى المخاصمة لا ترفع على الأحكام، وإنما على القضاة وممثلي النيابة العامة، وكان من المفروض أن ينص المشرّع على أنه لا تقبل دعوى المخاصمة بشأن الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، أما القرارات الاستئنافية الصادرة في القضايا التنفيذية فإنه تقبل المخاصمة بشأنها.

فلو صدر حكم بإلقاء الحجز الاحتياطي على أموال المدين، فلا يصح أن ترفع بشأنه دعوى المخاصمة، مهما كان خطأ القاضي الذي أوقع الحجز جسيماً، ومهما كان الضرر الذي لحق بالمحجوز عليه، ولا نعتقد أن المشرّع كان موفقاً في هذا المنع خاصة إذا كان سلوك القاضي قصدياً.

ولو أصدر رئيس التنفيذ قراراً في قضية تنفيذية، فاستأنفه أحد أطراف الملف التنفيذي، وفصلت محكمة الاستئناف في هذا الاستئناف، فإنه يصح رفع دعوى المخاصمة بشأن قرارها، أما قرار رئيس التنفيذ فلا يصح . وفق الاجتهاد القضائي . رفع دعوى المخاصمة بشأنه^١.

سادساً: الشروط الشكلية لدعوى المخاصمة:

تنص المادة ٤٧١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "تقدم دعوى المخاصمة إلى المحكمة المختصة المحددة في المادة السابقة ضمن الشروط الشكلية الحصرية الآتية تحت طائلة الرد شكلاً وهي:

^١ - غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ١٢ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٢/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٨ ص ٣٧٤ وقد جاء فيه "لا يجوز مخاصمة قرارات رئيس التنفيذ باعتبارها قابلة للطعن".

- أ- تقدم الدعوى باستدعاء من قبل محام أستاذ مضي على تسجيله في جدول المحامين الأساتذة مدة لا تقل عن عشر سنوات بالاستناد إلى سند توكيل يتضمن تفويضه بمخاصمة القضاة مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة /١٠٥/ من هذا القانون.
- ب- يجب أن يتضمن الاستدعاء أسماء القضاة المخاصمين ووزير العدل كممثل للدولة وكذلك أسماء الخصوم في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة مع بيان نسبة كل منهم وعنوانه وبيان رقم وتاريخ القرار المخاصم.
- ج- إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً عقب الطعن بالنقض للمرة الثانية وجب حصر دعوى المخاصمة بالهيئة الأخيرة التي أصدرت هذا الحكم فقط.
- د- إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً عن أكثرية الهيئة القضائية وجب حصر دعوى المخاصمة بأكثرية الهيئة فقط دون القاضي المخالف.
- هـ- إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً في دعوى جزائية وجب اختصاص ممثل النيابة العامة في دعوى المخاصمة إلى جانب القضاة المخاصمين.
- و- يجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان أوجه المخاصمة وأن ترفق به الأحكام الصادرة في الدعوى التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة مصدقة أصولاً.
- ز- يحدد ميعاد تقديم دعوى المخاصمة بثلاث سنوات تبدأ من اليوم التالي لتبليغ المدعي بالمخاصمة صورة مصدقة عن الحكم محل المخاصمة.
- ح- على مدعي المخاصمة أن يطلب التعويض صراحة في الاستدعاء المقدم من وكيله.
- ط- يودع مع الاستدعاء تأمين قدره خمسة عشر ألف ليرة سورية إذا كان القاضي أو القضاة المخاصمون من قضاة محكمة النقض وعشرة آلاف ليرة سورية في حال مخاصمة بقية القضاة وذلك مهما بلغ عدد القضاة المخاصمين في هيئة محكمة واحدة".

فالمشرع يسوق في هذا النص مجموعة من الشروط الشكلية التي يتعين أن تستوفي في تقديم دعوى المخاصمة إلى المحكمة المختصة، ويبين الجزاء الذي يفرض في حال عدم مراعاتها وهو الرد شكلاً، وقد أضاف الاجتهاد القضائي شروطاً أخرى، ونتناول ذلك فيما يلي:

١. الاستعانة بمحام:

تقدم الدعوى باستدعاء من قبل محام أستاذ مضي على تسجيله في جدول المحامين الأساتذة مدة لا تقل عن عشر سنوات، بالاستناد إلى سند توكيل يتضمن تفويضه بمخاصمة القضاة^١، مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة ١٠٥ من قانون أصول المحاكمات، وهي المادة المتعلقة بلزوم توكيل محام والاستثناءات الواردة عليه.

٢. الخصوم ورقم وتاريخ القرار:

يجب أن يتضمن الاستدعاء أسماء القضاة المخاصمين ووزير العدل كممثل للدولة، وكذلك أسماء الخصوم في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة مع بيان نسبة كل منهم وعنوانه^٢ وبيان رقم وتاريخ القرار المخاصم، وهنا أيضاً كان المفروض أن يذكر المشرع عبارة "تاريخ القرار محل المخاصمة" بدلاً من عبارة "تاريخ القرار المخاصم" لأن هذه الدعوى لا ترفع على القرار.

٣. الحكم عقب الطعن بالنقض للمرة الثانية:

إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً عقب الطعن بالنقض للمرة الثانية، وجب حصر دعوى المخاصمة بالهيئة الأخيرة التي أصدرت هذا الحكم فقط، وعلى ذلك لو صدر الحكم عن محكمة الاستئناف فطعن فيه الخصوم بالنقض، فنقضته محكمة النقض وأعدت القضية إلى محكمة الاستئناف، فأصدرت حكماً جديداً، فطعن فيه الخصوم بالنقض مرة أخرى، فصدر الحكم بعد هذا الطعن بنقض الحكم المطعون فيه وبالفصل في

^١- الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٩/١/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٩ ص ٣٣٨ وقد جاء فيه "ليس متوجباً ذكر رقم القرار المخاصم وتاريخه في سند التوكيل والاجتهاد نفسه يبين أنه لا يشترط ذكر أسماء القضاة في سند التوكيل.

^٢- الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٢٣٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٧/٩/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٥ ص ٥٣٥ وقد جاء فيه "دعوى المخاصمة تقام بمواجهة جميع أطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة وهذا الوجوب يستدعي رفض الدعوى شكلاً استناداً لاجتهاد الهيئة العامة رقم ١٢٥ أساس ٤٩٠ لعام ٢٠١٥ والمتضمن ((إن دعوى المخاصمة تقام في مواجهة جميع أطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة وهذا الوجوب يستدعي رفض الدعوى شكلاً إذا لم تتم مراعاته عند إقامة دعوى المخاصمة ولا بد من مخاصمة جميع الأطراف في دعوى المخاصمة لأنه على فرض إبطال القرار فلا بد أن تكون بمواجهة أطرافه))".

القضية أو برد الطعن، فإذا أراد أحد الخصوم أن يرفع دعوى المخاصمة، فإنه يرفع الدعوى على قضاة الهيئة الأخيرة التي أصدرت هذا الحكم فقط، ولا يصح أن يرفعها على قضاة الهيئة التي نقضت الحكم أول مرة، ويبدو أنه ترد الدعوى شكلاً لو رفعها على الجميع، خاصة أن الأمر يتعلق هنا بحسن سير مرفق القضاء، ولكن الاجتهاد القضائي قد ذهب إلى غير ذلك في حال رفعها بالنسبة إلى القرارين، إذ رد الادعاء بالنسبة إلى القرار الناقض الأول، وحصره بالثاني^١.

٤. حصر الدعوى بالأكثرية:

إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً عن أكثرية الهيئة القضائية، وجب حصر دعوى المخاصمة بأكثرية الهيئة فقط دون القاضي المخالف، ويبدو هنا أيضاً أنه ترد الدعوى شكلاً لو رفعها على الجميع.

٥. اختصاص ممثل النيابة العامة:

إذا كان الحكم محل المخاصمة صادراً في دعوى جزائية وجب اختصاص ممثل النيابة العامة في دعوى المخاصمة إلى جانب القضاة المخاصمين، ويبدو أن اختصاصه واجب حتى لا ترد الدعوى شكلاً، ولو لم تتوفر من ناحيته أي حالة من حالات المخاصمة بسبب عموم النص، لذلك نرى أنه محل نظر.

٦. أوجه المخاصمة وإرفاق الأحكام:

يجب أن يشتمل الاستدعاء على بيان أوجه المخاصمة، ويقصد بأوجه المخاصمة حالات المخاصمة كالغش أو الغدر أو الخطأ المهني الجسيم^٢، وأن ترفق بالاستدعاء

^١ الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ٦٨ تاريخ ١٦/٦/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ١ ص ٦١ وقد جاء فيه "وحيث تبين أن الجهة المدعية بالمخاصمة كانت قد جمعت ادعائها إلى القرارين (في ادعائها القرارين) الملمح إليهما آنفاً (القرار الناقض الأول - القرار الثاني - الأخير والفاضي برفض الطعن) وطالبت بإبطالهما لأسباب المبينة باللائحة وحيث إن التوجيه ووفق ما سبق بيانه إنما يكون مخالفاً لأحكام المادة ٧١/٤ ج أصول وتبعاً لذلك وجوب رد الادعاء بالنسبة للقرار الناقض الأول لعدم الجواز القانوني وحصره بالثاني نظراً لصراحة النص".

^٢ - أما بخصوص أوجه الدفاع انظر غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٥٤ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٦/٩/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١٣ ص ١٩٢ وقد جاء فيه "لا يجوز قبول أوجه دفاع جديدة أمام المحكمة

الأحكام الصادرة في الدعوى التي صدر فيها الحكم محل المخاصمة مصدقة أصولاً، فترد دعوى المخاصمة شكلاً إذا اكتفى المدعي بإرفاق الحكم محل المخاصمة فقط.

٧. الميعاد:

يتعين تقديم الدعوى ضمن الميعاد الذي حدده المشرع لتقديمها، وهو ثلاث سنوات تبدأ من اليوم التالي لتبليغ المدعي بالمخاصمة صورة مصدقة عن الحكم محل المخاصمة، ويلاحظ أن هذا الميعاد يخص الدعوى عندما يكون محل المخاصمة حكماً، فلا يطبق بشأن دعوى المخاصمة التي ترفع استناداً إلى إنكار العدالة مثلاً.

٨. طلب التعويض:

على مدعي المخاصمة أن يطلب التعويض صراحة في الاستدعاء المقدم من وكيله، حتى لا تتخذ دعوى المخاصمة وسيلة للوصول إلى إبطال الحكم فقط، فهي كما ذكرنا دعوى مسؤولية مدنية وليست طريقاً من طرق الطعن، ويلاحظ أن طلب التعويض يجب أن يكون صريحاً، فترد الدعوى شكلاً إذا اكتفى المدعي بطلب التعويض بشكل ضمني، ويلاحظ أنه كان من المفروض ألا يذكر المشرع عبارة "المقدم من وكيله"، لأن الاستدعاء قد يقدم من المدعي أو من وكيله حسب الحال كما ذكرنا أعلاه.

٩. إيداع التأمين:

يودع مع استدعاء دعوى المخاصمة تأمين قدره خمسة عشر ألف ليرة سورية، إذا كان القاضي أو القضاة المخاصمون من قضاة محكمة النقض، وعشرة آلاف ليرة سورية في حال مخاصمة بقية القضاة، وذلك مهما بلغ عدد القضاة المخاصمين في هيئة محكمة واحدة، وترد الدعوى شكلاً إذا أودع مبلغ يقل عن المبلغ الذي يتعين إيداعه، لأن مبلغ التأمين حدده المشرع ولا يحتاج إلى حساب^١.

الناظرة في دعوى المخاصمة لم يسبق إيداعها أمام محكمة الموضوع.. ومن حيث إن كافة الأسباب التي يثيرها مدعي المخاصمة أعلاه، لم يسبق له إثارتها أمام محكمة الموضوع مما يتعين رد دعوى المخاصمة شكلاً.^١ غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٣٨ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٥/١٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٦٨ وقد جاء فيه "فإن من يحدد مقدار التأمين هو القانون وليس القانونيين على أعمال الديوان واستطراداً فإنه على فرض وقوع خطأ من الديوان بتنظيم الإرسالية فإن من صميم عمل المحامي الانتباه لذلك الخطأ والتصدي

١٠. الشروط المضافة اجتهاداً:

لا يجيز الاجتهاد القضائي رفع دعوى المخاصمة المستندة إلى حكم إلا إذا كان مبرماً^١، ولا يجيز رفعها إذا كان الحكم مبرماً بسبب أن المدعي فوت ميعاد الطعن^٢، ولا يجيز رفعها إذا كان الحكم المبرم قد صدر في دعوى عمالية، ولم يثبت مدعي المخاصمة أنه طلب من النيابة العامة الطعن فيه بالنقض لمصلحة القانون وأن النيابة العامة رفضت ذلك، باعتبار أن الخصوم يفيدون من هذا الطعن^٣، ولا يجيز الاجتهاد القضائي رفع دعوى المخاصمة بشأن القرارات التي لا تفصل في أساس النزاع^٤، ولا يجيز رفعها من

-
- لتصحيحه بمراجعة الديوان مما يلقي عبء التقصير باستيفاء الشروط الشكلية لدعوى المخاصمة على عاتق الجهة المدعية بالمخاصمة الطاعنة ولا يصح معه التمسك بالقول لا يضر الطاعن بتقصير الديوان".
- ١- تطبيقاً لذلك انظر غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ١٢ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٢/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٨ ص ٣٧٤ وقد جاء فيه "لا يجوز مخاصمة قرارات رئيس التنفيذ باعتبارها قابلة للطعن".
- و غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٥ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/١/٣١ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٩ ص ٣٧٥ وقد جاء فيه "الأحكام التي يصدرها القاضي إذا كانت قابلة للطعن بالطرق العادية فلا تقبل المخاصمة".
- و غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢١٢ لعام ٢٠٠٩ تاريخ ٢٠٠٩/٥/١٨ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٣٥ ص ٧٧٩ وقد جاء فيه "اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض مستقر على أن الحكم الذي يقبل طريقاً من طرق الطعن لا يقبل الادعاء بالمخاصمة".
- ٢- غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٨٦ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/١١/١٣ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٥ ص ٣٦٩ وقد جاء فيه "أما وأن يكون القرار قابلاً للطعن بالنقض ويتأخر صاحب المصلحة بالطعن فيه مما يؤدي إلى رد طعنه شكلاً، لا يفتح له باب المخاصمة ضد ذات القرار المطعون فيه".
- و غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٤٦ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٢٠١٩/٨/٢٦ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٢٠ ص ٢٠٧ وقد جاء فيه "ومن حيث إنَّ الجهة المدعية بالمخاصمة لم تستأنف قرار محكمة الدرجة الأولى الذي رد طلبها لعدم الثبوت لا أصلياً ولا تبعياً وبذلك فإنها تكون قد رضخت لقرار محكمة الدرجة الأولى وبالتالي لا تقبل منها دعوى المخاصمة".
- ٣- غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢١٢ لعام ٢٠٠٩ تاريخ ٢٠٠٩/٥/١٨ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٣٥ ص ٧٧٩ وقد جاء فيه "وحيث إنَّ المدعي بالمخاصمة لم يثبت أنه طلب من المحامي العام الطعن بالحكم محل المخاصمة وإن المحامي العام رفض ممارسة الحق بالطعن به مما يجعل الدعوى سابقة لأوانها والحكم ليس قابلاً للادعاء بالمخاصمة مما يوجب رد الدعوى شكلاً".
- ٤- الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١٧٢ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٥ ص ٧٢ وقد جاء فيه "القرارات التي تقبل المخاصمة هي القرارات الباتة في الموضوع والحائزة على الحجية المطلقة أما القرارات التي لا تفصل في أساس النزاع بحكم مبرم فهي لا تخضع لدعوى المخاصمة وهذا ما استقر عليه الاجتهاد... وحيث إنَّ القرار المشكو منه لم يبت أو يفصل بأساس النزاع بين الطرفين وإنما أعلن

الغير الذي لم يكن طرفاً في الحكم محل المخاصمة^١، ولا يجيز رفعها على غير قضاة الحكم وممثلي النيابة العامة الخاضعين لقانون السلطة القضائية، فلا يجيز رفعها مثلاً على القضاة العسكريين التابعين إدارياً لوزارة الدفاع^٢، وإذا رفعت دعوى المخاصمة وردت شكلاً، فلا يجيز الاجتهاد القضائي رفعها مرة أخرى^٣، ولا يجيز كذلك رفع دعوى مخاصمة بشأن الحكم الفاصل في دعوى المخاصمة^٤.

سابعاً: تهيئة الدعوى للنظر فيها:

تنص المادة ٤٧٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ. تعرض الدعوى على

ولاية القضاء الإداري للنظر بهذا الموضوع مما لا مجال لإقامة دعوى مخاصمة بشأنه الأمر الذي يتعين معه رد الدعوى شكلاً".

نقض قرار ٢٧ أساس مخاصمة ١٣٦ تاريخ ٢٠٢٠/٣/٨ أورده الألويسي . القاعدة ١٥٤ . ص ٣٤٥ . وقد جاء فيه "الهيئة العامة لمحكمة النقض قد اشترطت أن تقام دعاوى المخاصمة في مواجهة القضاة الذين يصدرن الأحكام الفاصلة للنزاعات بين الخصوم وبالتالي فإن القرارات الصادرة بطلبات رد القضاة ليس من بين هذه الأحكام ولا تفصل في النزاع بين طرفين وبالتالي لا تقبل دعوى المخاصمة بشأنها".

١. الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١٨٣ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠/١٠/٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٧٩ وقد جاء فيه "لا يجوز لغير أطراف القرار المشكو منه مباشرة دعوى المخاصمة".

٢. غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٢٢٢ لعام ٢٠٠٩ تاريخ ١٨/٥/٢٠٠٩ المحامون سنة ٢٠١٠ رقم ٢٣٧ ص ٧٨٠ وقد جاء فيه "وحيث إنَّ المادة.. نصت على مخاصمة قضاة الحكم النيابة (والنيابة) العامة والمقصود بذلك القضاة الخاضعين لأحكام قانون السلطة القضائية والمعنيين بموجبه مما يعني أن القضاة العسكريين التابعين إدارياً لوزارة الدفاع غير خاضعين للمخاصمة مما يتعين رد الدعوى شكلاً".

٣. الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٢٥ تاريخ ١٠/٢/٢٠٢٠ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ٥ ص ١٢٦ وقد جاء جاء فيه "حيث تبين بأنه سبق لطالب المخاصمة أن أقام دعواه أمام الهيئة العامة لدى محكمة النقض تختصم (يختصم) فيها هيئة المحكمة مصدرة القرار المشكو منه وسجلت الدعوى برقم أساس.. وحسنت بالقرار رقم.. تاريخ ٢٠١٩/١٢/٢ والقاضي برد الدعوى شكلاً وذلك حسبما هو ثابت من صورة القرار الموماً إليه المبرز بالملف. ومن حيث إنَّ الدعوى المشار إليها فيما سلف تتعلق بذات القرار المخاصم في هذه الدعوى. ومن حيث إنَّه لا يجوز إقامة أكثر من دعوى مخاصمة على ذات القرار المشكو منه وهيئة المحكمة التي أصدرته والتي نسب إليها الوقوع في الخطأ المهني الجسيم لأن للحق الواحد دعوى واحدة تحميه فإن أقيمت وقضي بردها فلا يجوز إقامتها (إقامتها) مجددا... لذلك تقرر بالإجماع ١. رد الدعوى شكلاً".

٤. الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ٢٣٦ لعام ٢٠١٩ تاريخ ١٧/٩/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١٦ ص ٥٣٨ وقد جاء فيه "وإن اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض مستقراً على أنه لا يجوز المخاصمة على المخاصمة".

المحكمة بعد تبليغ صورة الاستدعاء للقاضي وممثل النيابة العامة وضم إضبارة الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم موضوع المخاصمة".

فيتعين تبليغ صورة الاستدعاء للقاضي وممثل النيابة العامة، وضم إضبارة الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم موضوع المخاصمة إلى إضبارة دعوى المخاصمة، ثم تعرض الدعوى على محكمة المخاصمة.

ثامناً: النظر في الدعوى في غرفة المذاكرة:

تنص المادة ٤٧٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "ب . تحكم المحكمة على وجه السرعة وفي غرفة المذاكرة وقبل تبليغ الخصوم الآخرين بجواز قبول الدعوى شكلاً بتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة وبوضع إشارة الدعوى إذا كانت متعلقة بعقار وبوقف تنفيذ الحكم المخاصم مؤقتاً إذا طلب إليها ذلك وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه".

وتنص المادة ٤٧٨ على أنه "يمتنع على القاضي النظر في الدعوى من تاريخ الحكم بقبول دعوى المخاصمة شكلاً ويتابع النظر فيها إذا ردت دعوى المخاصمة موضوعاً".

فالمحكمة تحكم على وجه السرعة وفي غرفة المذاكرة وقبل تبليغ الخصوم الآخرين بجواز قبول الدعوى شكلاً بتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة ٤٧١ سالفه الذكر، (وبالشروط الشكلية التي اشترطها الاجتهاد القضائي التي سبق أن ذكرناها)، وبوضع إشارة الدعوى إذا كانت متعلقة بعقار، وبوقف تنفيذ الحكم المخاصم مؤقتاً إذا طلب إليها ذلك، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه.

ويلاحظ أنه على الرغم من أن المشرع يفرض على المحكمة أن تحكم على وجه السرعة في هذه المسائل، إلا أنه لا يؤدي تأخرها في الفصل فيها إلى البطلان، وإنما تقوم مسؤوليتها بسبب ذلك، ويلاحظ أيضاً أن الفصل في هذه المسائل يكون في غرفة المذاكرة أي من غير جلسة علنية، كما يلاحظ أن الفصل في هذه الأمور يكون قبل تبليغ الخصوم الآخرين، وهذا محل نظر فربما يوجد لدى الخصوم من الدفع ما لو أدلوا به لكان قد تغير ما تقضي به المحكمة، على الأقل بالنسبة إلى رد دعوى المخاصمة شكلاً، وتكون المشكلة أكبر إذا كان حكمها مبرماً، مع ملاحظة أن الاجتهاد القضائي يسمح بالرجوع

عن قرار قبول الدعوى شكلاً إلى ردها شكلاً^١.

ويلاحظ أيضاً أن مجرد رفع دعوى المخاصمة لا يؤدي إلى وقف التنفيذ بقوة القانون، وإنما يخضع ذلك للسلطة التقديرية للمحكمة. وتجدر الإشارة إلى أنه إذا قضت المحكمة برد الدعوى شكلاً، فإنها تحكم على طالب المخاصمة أي على المدعي بمصادرة التأمين، تطبيقاً للمادة ٤٧٤ التي نوردها بعد قليل.

ويلاحظ أنه ربما ترفع دعوى المخاصمة على الرغم من أن الدعوى الأصلية ما تزال منظورة أمام القاضي المخاصم، فهنا يمتنع على هذا القاضي النظر في الدعوى الأصلية من تاريخ الحكم بقبول دعوى المخاصمة شكلاً، ويتابع النظر فيها إذا ردت دعوى المخاصمة موضوعاً، ويبدو أن هذا الامتناع مقرر بقوة القانون، مع ملاحظة أنه لا يمتنع القاضي عن النظر في الدعوى الأصلية بمجرد رفع دعوى المخاصمة.

تاسعاً: النظر في الدعوى في الجلسة العلنية:

تنص المادة ٤٧٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا حكم بقبول الدعوى شكلاً حددت المحكمة جلسة علنية للنظر في موضوع المخاصمة والتحقيق فيه ودعوة أطراف الدعوى للحضور بواسطة وكلائهم من المحامين الذين تنطبق عليهم الشروط المحددة في الفقرة/أ/ من المادة /٤٧١/ آنفة الذكر لسماع أقوالهم ودفعهم فيها.

ب- تطبق في دعوى المخاصمة قواعد الحضور والغياب والشطب المنصوص عليها في المواد /١١٤/ حتى /١٢٢/ من هذا القانون.

ج- لا يسقط شطب دعوى المخاصمة حق المدعي بالمخاصمة بطلب تجديدها لمرة واحدة على أن يقدم هذا الطلب قبل انتهاء ميعاد السنوات الثلاث المنصوص عليها في الفقرة /ز/ من المادة /٤٧١/.

د- يجوز للمدعي عليه بالمخاصمة المحكوم له في الدعوى الأصلية أن يتقدم بطلب عارض بالحكم على مدعي المخاصمة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه في حال

^١ غرفة المخاصمة ورد القضاة قرار ٦٣ لعام ٢٠١٩ تاريخ ٧/١٠/٢٠١٩ المحامون سنة ٢٠٢٠ رقم ١١ ص ١٨٧ وقد جاء فيه "قرار الهيئة العامة يجيز الرجوع عن قرار قبول الدعوى شكلاً بعد جمع الطرفين".

الحكم برد دعوى المخاصمة موضوعاً".

وتنص المادة ٤٧٤ على أنه "إذا قضي برد الدعوى شكلاً أو موضوعاً حكم على الطالب بمصادرة التأمين".

وتنص المادة ٤٧٥ على أنه "أ- إذا قضت المحكمة بصحة المخاصمة حكمت على القاضي أو ممثل النيابة العامة المخاصم بالتعويض وببطلان تصرفه مع مراعاة أحكام المادتين ٤٦٧/و/٤٧١/ح من هذا القانون.

ب- لا يجوز للمحكمة أن تحكم بأن إبطال الحكم يقوم مقام التعويض".

وتنص المادة ٤٧٦ على أنه "أ- يجوز للمحكمة التي قضت ببطلان الحكم في الحالة المذكورة في المادة السابقة أن تحكم في الدعوى الأصلية إذا رأت أنها جاهزة للحكم.

ب- وفي كل الأحوال يجب الحكم بإعادة ملف الدعوى الأصلية المضموم إلى مرجعه مرفقاً به صورة عن القرار الصادر في دعوى المخاصمة".

فإذا حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلاً حددت جلسة علنية للنظر في موضوع المخاصمة والتحقيق فيه ودعوة أطراف الدعوى للحضور بواسطة وكلائهم من المحامين الذين تنطبق عليهم الشروط التي حددها المشرع في الفقرة أ من المادة ٤٧١ آفة الذكر لسماع أقوالهم ودفوعهم فيها، ويلاحظ أنه يتعين ألا يفهم من ذلك أنه يجب الاستعانة بمحام ولو كنا بصدد أحد الاستثناءات الواردة في المادة ١٠٥ من قانون أصول المحاكمات المتعلقة بلزوم توكيل محام، على الرغم من أن صياغة المادة ٤٧٣/أ المذكورة أعلاه توحي بذلك.

وتطبق المحكمة في دعوى المخاصمة قواعد الحضور والغياب والشطب المنصوص عليها في المواد ١١٤ حتى ١٢٢ من قانون أصول المحاكمات، هذه القواعد التي تخص قضاء الدرجة الأولى، وعلى ذلك لا تطبق قواعد الغياب والشطب التي نص عليها المشرع لتطبق أمام محكمة الاستئناف عندما تضع يدها على القضية باعتبارها محكمة طعن.

ولا يسقط شطب دعوى المخاصمة حق المدعي بالمخاصمة بطلب تجديدها لمرّة

واحدة، على أن يقدم هذا الطلب قبل انتهاء ميعاد السنوات الثلاث المنصوص عليها في الفقرة /ز/ من المادة ٤٧١ سالفه الذكر، فالمشرّع لا يجيز هنا التجديد إلا لمرة واحدة، خلافاً للدعاوى الأخرى، التي لم يذكر المشرّع بشأنها شيئاً من ذلك.

ويجوز للمدعى عليه بالمخاصمة المحكوم له في الدعوى الأصلية أن يتقدم بطلب عارض بالحكم على مدعي المخاصمة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه في حال الحكم برد دعوى المخاصمة موضوعاً، وفي ذلك تيسير على المدعى عليه، حتى لا يراجع المحكمة المختصة بالنظر في طلب التعويض طبقاً للقواعد العامة، وتقديراً من المشرّع على ما يبدو بأن هذه المحكمة أقدر من غيرها على الفصل في هذا الطلب.

وإذا قضت المحكمة برد الدعوى موضوعاً، فإنها تحكم على طالب المخاصمة أي على المدعى بمصادرة التأمين.

وإذا قضت المحكمة بصحة المخاصمة حكمت على القاضي أو ممثل النيابة العامة المخاصم بالتعويض وببطلان تصرفه، كبطلان الحكم الذي أصدره، مع مراعاة أحكام المادة ٤٦٧ سالفه الذكر التي تنص على أن "الدولة مسؤولة عما يحكم به من التعويض على القاضي أو ممثل النيابة العامة بسبب هذه الأفعال ولها حق الرجوع عليه"، وأحكام المادة ٤٧١/ح التي تنص على أنه "على مدعي المخاصمة أن يطلب التعويض صراحة في الاستدعاء المقدم من وكيله".

ولا يجوز للمحكمة أن تحكم بأن إبطال الحكم يقوم مقام التعويض^١، وهذا يشكل اتجاهاً مغايراً لما قرره الاجتهادات القضائية التي كانت مستقرة قبل نفاذ قانون أصول المحاكمات الحالي، التي كانت تقضي بأن إبطال الحكم الذي أصدره القاضي المخاصم يعد بمنزلة التعويض.

ويلاحظ أنه في الواقع العملي يحكم عادة على القاضي بالتعويض بمبلغ زهيد ببضع مئات من الليرات السورية أو ألف ليرة سورية فقط^٢، ومع ذلك يرفع الخصوم . عادة

١. لاحظ أن المشرّع يستخدم تارة مصطلح البطلان وتارة مصطلح الإبطال في أثناء معالجته للمسألة في المادتين ٤٧٥ و ٤٧٦ المذكورتين في المتن، وكان من المفروض أن يستخدم مصطلحاً واحداً.

٢. الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٣٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٦/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص

٥٣ وقد جاء فيه "٤- تضمين المدعى عليهم بالمخاصمة القضاة مع السيد وزير العدل إضافة لمنصبه

- دعاوى المخاصمة بهدف الوصول إلى حكم ببطلان الحكم الذي أصدره القاضي المخاصم.

ويجوز لمحكمة المخاصمة التي قضت ببطلان الحكم محل المخاصمة أن تحكم في الدعوى الأصلية إذا رأت أنها جاهزة للحكم، ويلاحظ هنا أنها غير ملزمة بالفصل فيها ولو كانت جاهزة للحكم، لأن سلطتها في ذلك تقديرية.

وفي كل الأحوال يجب الحكم بإعادة ملف الدعوى الأصلية المضموم إلى مرجعه مرفقاً به صورة عن القرار الصادر في دعوى المخاصمة^١، سواء فصلت محكمة المخاصمة بالدعوى الأصلية أو لم تفصل فيها.

عاشراً: الطعن في الحكم الفاصل في الدعوى:

تنص المادة ٤٧٧ من قانون أصول المحاكمات على أنه "الحكم في دعوى المخاصمة المرفوعة أمام محكمة الاستئناف لا يجوز الطعن فيه إلا بطريق النقض".

فالحكم في دعوى المخاصمة المرفوعة أمام محكمة النقض، أو أمام الهيئة العامة في محكمة النقض يصدر مبرماً، وهذا مستفاد بمفهوم المخالفة من هذا النص، أما الحكم في الدعوى المرفوعة أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز الطعن فيه إلا بطريق النقض، لذلك يبدو أنه لا يجوز سلوك طريق إعادة المحاكمة بشأنه ولو حاز قوة القضية المقضية، ولو توفرت إحدى حالات الإعادة.

ويلاحظ أن الاجتهاد القضائي لا يجيز سلوك طريق اعتراض الغير بشأن الحكم الفاصل في دعوى المخاصمة^٢.

كمسؤول بالمال بدفع مبلغ ألف ليرة سورية تعويضاً للمدعي وحفظ حق الوزارة بالعودة بما تدفعه على القضاة". وكذلك قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٠٧ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٥/١٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ٢ ص ٥٧ إذ قضى بدفع ألف ليرة سورية تعويضاً للجهة المدعية.

١- الهيئة العامة لمحكمة النقض قرار ١٣٢ لعام ٢٠١٨ تاريخ ٢٠١٨/٦/٥ المحامون سنة ٢٠١٩ رقم ١ ص ٥٣ وقد جاء فيه "٦- إيداع ملف الدعوى الأصلية مرجعه بعد ضم نسخة عن القرار إليه. ٧- حفظ ملف المخاصمة".

٢- الهيئة العامة في محكمة النقض قرار ١٨٣ لعام ٢٠٢٠ تاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٠ المحامون سنة ٢٠٢١ رقم ٨ ص ٧٩ وقد جاء فيه "ليس من الممكن سلوك طريق اعتراض الغير على القرار الصادر في دعوى المخاصمة".

الوحدة التعليمية السابعة عشرة خصومات متنوعة

التوكيل بالخصومة والتتصل . العرض والإيداع

نتناول أولاً موضوع التوكيل بالخصومة والتتصل، ثم نتحدث عن العرض والإيداع.

أولاً: التوكيل بالخصومة والتتصل:

تثير دراسة موضوع التوكيل بالخصومة والتتصل مجموعة من النقاط نتناولها على

النحو الآتي:

١. التعريف بالتوكيل بالخصومة:

عندما يوكل شخص آخر لينوب عنه بشأن الخصومة^١، فالتوكيل يكون هنا توكيلاً بالخصومة.

ويصح أن ينوب الوكيل عن الموكل في الخصومة في درجة معينة من درجات التقاضي فقط، كقضاء الدرجة الأولى، ويصح أن ينوب عنه في كل درجات التقاضي وحتى أمام دائرة التنفيذ، حسب نطاق الوكالة ومقتضيات القانون.

ولا يشترط أن يكون الوكيل بالخصومة محامياً دائماً، فهناك حالات يجوز فيها للخصم أن يوكل شخصاً آخر ولو لم يكن من المحامين، فإذا كانت الدعوى مثلاً من دعاوى الحقوق الشخصية التي تنصب على المطالبة بمبلغ نقدي لا يزيد على مئة ألف ليرة سورية، فإن عدم توكيل المحامين فيها جائز^٢، وبالتالي يمكن للخصم أن يوكل فيها

١. يعبر عن الخصومة بمصطلح "الدعوى" في الواقع العملي وأحياناً في النصوص التشريعية، انظر مثلاً عنوان الفصل الذي سبق المادة ١٦٤ من قانون أصول المحاكمات، ثم انظر المادة المذكورة، فقد ورد ذلك على النحو الآتي: الفصل الرابع: وقف الخصومة

المادة ١٦٤ "للخصوم أن يتفقوا على وقف الدعوى مدة لا تزيد على ستة أشهر". ففي العنوان استخدم المشرع مصطلح "الخصومة"، وفي المادة استخدم مصطلح "الدعوى".

وانظر الأمر نفسه في عنوان الفصل الذي سبق المادة ١٧٠ من قانون أصول المحاكمات، ثم انظر المادة المذكورة، فقد ورد ذلك على النحو الآتي: الفصل السادس: التنازل عن الحق أو عن الخصومة المادة ١٧٠ "يجوز للمدعي أن يتنازل عن الحق الذي يدعي به أو الدعوى التي أقامها". وتجدر الإشارة هنا إلى أن الفقه يفرق بين المصطلحين في دلالاتهما.

٢. انظر المادة ١٠٥ من قانون أصول المحاكمات.

شخصاً آخر ولو لم يكن محامياً.

٢. صلاحيات الوكيل بالخصومة:

يخول التوكيل بالخصومة الوكيل صلاحيات لا تحتاج إلى تفويض خاص، غير أنه توجد صلاحيات أخرى تحتاج إلى تفويض خاص:

أ- صلاحيات الوكيل من غير تفويض خاص: تنص المادة ٤٧٩ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- التوكيل بالخصومة يخول الوكيل سلطة القيام بالأعمال والإجراءات اللازمة لرفع الدعوى ومتابعتها والدفاع فيها والإقرار وقبول اليمين وتوجيهها وردّها واتخاذ الإجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم في موضوعها وتبليغ الحكم وتبلغه والطعن فيه بطرق الطعن العادية وغير العادية وذلك بغير إخلال بما أوجب فيه القانون تفويضاً خاصاً.

ب- كل قيد يرد في سند التوكيل على خلاف ما تقدم لا يحتج به على الخصم الآخر:" فالتوكيل وفق هذا النص يخول الوكيل سلطة القيام بالأعمال والإجراءات المذكورة فيه، ويلاحظ هنا أنه خول الوكيل القيام بأعمال ذات أهمية كبيرة كالإقرار وتوجيه اليمين وردّها، ونرى أنه كان من المفروض أن يستلزم بشأنها تفويضاً خاصاً، نظراً إلى أثرها الكبير على حقوق الموكل، خاصة أنه لا يحتج وفقاً للفقرة ب آنفة الذكر على الخصم الآخر بكل قيد يرد في سند التوكيل على خلاف ما تقدم ذكره من صلاحيات للوكيل.

فلو ذكر في سند التوكيل أنه لا يحق للوكيل أن يقر بالحق المدعى به، ومع ذلك أقر الوكيل بالحق المدعى به، فلا يحق للموكل أن يحتج على المقر له بأنه قد أورد قيداً في سند التوكيل يمنع الوكيل من هذا الإقرار، وعلى ذلك يكون هذا الإقرار حجة على الموكل على الرغم من ذلك، مع ملاحظة أن هذا الإقرار يكون إقراراً غير قضائي، لأنّه يلزم وفق قانون البينات حتى يكون الإقرار قضائياً في حال صدوره عن الوكيل أن تكون وكالته خاصة^١.

ويبدو أنه إذا خالف الوكيل القيود المفروضة في سند التوكيل، فإنه يحق للموكل أن يطالبه بالتعويض، ولو كان العمل الذي قام به من الأعمال التي لا تحتاج إلى

^١ انظر المادة ٩٤ من قانون البينات. وانظر حاج طالب، ص ٣٩٨.

تفويض خاص، خاصة أن المادة ٥٧ من قانون تنظيم مهنة المحاماة تنص على أنه " هـ- لا يجوز للمحامي أن يتعدى حدود وكالته": ويلاحظ أنه كان من المفروض أن يراعي المشرع في المادة ٤٧٩ سالفه الذكر ما ورد في المادة ٦٦٨ من القانون المدني التي تنص على أنه "لا بد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة، وبوجه خاص في البيع والرهن والتبرعات والصلح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء"، إذ وفق هذا النص لا بد من وكالة خاصة في الإقرار وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء، ويبدو أنه من المفروض أن يستبعد ما ورد في القانون المدني في هذا الشأن، بسبب تعارضه مع ما ورد في قانون أصول المحاكمات، لأن قانون أصول المحاكمات لاحق في نفاذه للقانون المدني.

ب- صلاحيات الوكيل المشروطة بالتفويض الخاص: تنص المادة ٤٨٠ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يصح بغير تفويض خاص التنازل عن الحق المدعى به ولا الصلح عليه ولا التحكيم فيه ولا ترك الخصومة ولا التنازل عن الحكم أو عن طريق من طرق الطعن فيه ولا ترك التأمينات مع بقاء الدين ولا الادعاء بالتزوير ولا رد القاضي ولا مخاصمته ولا أي تصرف آخر يوجب القانون فيه تفويضاً خاصاً ويجوز التتصل من كل ما يقع خلاف ذلك".

فالأعمال التي ورد ذكرها في هذا النص يلزم بشأنها التفويض الخاص، مع ملاحظة أن بعضها كالادعاء بالتزوير أقل أهمية من بعض الأعمال التي لم يستلزم المشرع بشأنها تفويضاً خاصاً، كالإقرار أو توجيه اليمين أو ردها، إذ سبق أن رأينا أنها تصح من غير تفويض خاص وفق المادة ٤٧٩ سالفه الذكر، لذلك نرى أنه من الأفضل أن يعيد المشرع النظر في فرز صلاحيات الوكيل.

٣. التتصل: تثير دراسة موضوع التتصل مجموعة من النقاط نتناولها على النحو الآتي:

أ- التعريف بالتتصل: التتصل هو طلب الموكل إبطال التصرف الصادر من الوكيل بسبب عدم التفويض الخاص.

فالتتصل يكون بالنسبة إلى التصرفات التي تحتاج إلى تفويض خاص، وصدرت من الوكيل من غير هذا التفويض^١، أما التصرفات التي لا تحتاج إلى تفويض خاص فلا

١. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الوحدة التعليمية الحادية عشرة، ص بلا.

يصح التنصل منها، تطبيقاً للمادة ٤٧٩/ب سالفه الذكر، ما لم يكن النفي أو التنصل في الجلسة نفسها على النحو الذي سنبينه.

ب- نوعا التنصل: للتنصل نوعان التنصل الفرعي والتنصل الأصلي

النوع الأول: التنصل الفرعي

تنص المادة ٤٨١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- إذا كان التنصل من عمل متعلق بخصومة قائمة وجب أن يحصل باستدعاء يقدم إلى المحكمة الناظرة في الدعوى يبين فيه موضوع التنصل وأسانيده وطلبات المتنصل.

ب- ما يقرره الوكيل بحضور موكله يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه إلا إذا نفاه أو تنصل منه أثناء نظر القضية في الجلسة".

وتنص المادة ٤٨٢ على أنه "لا يقبل طلب التنصل من عمل متعلق بخصومة قائمة إذا رفع بعد مضي ستة أشهر من تاريخ ذلك العمل".

فإذا كانت الخصومة قائمة فيجب أن يقدم طلب التنصل باستدعاء، ولا يلزم أن تتبع بشأنه الأوضاع المعتادة لرفع الدعوى، ويقدم إلى المحكمة الناظرة في الدعوى، وليس بالضرورة أن تكون هي المحكمة التي صدر التصرف أمامها^١، فقد يصدر التصرف أمام محكمة البداية وتكون الخصومة قائمة أمام محكمة الاستئناف وقت طلب التنصل، فيقدم الطلب في هذه الحالة وفق الاجتهاد القضائي إلى محكمة الاستئناف وليس إلى محكمة البداية^٢، ويجب أن يبين في الطلب موضوع التنصل وأسانيده وطلبات المتنصل، ويطلق على هذا التنصل مصطلح التنصل الفرعي، لأنه يتفرع عن الخصومة القائمة.

ويلاحظ أن ما يقرره الوكيل بحضور موكله يكون بمثابة ما يقرره الموكل نفسه، إلا إذا نفاه أو تنصل منه أثناء نظر القضية في الجلسة، فإذا تنازل الوكيل عن الحق المدعى به، فإنه يصح أن ينتصل الموكل من هذا التنازل أثناء نظر القضية في الجلسة، ونرى أن

^١. أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الحادية عشرة، ص بلا.

^٢. وفق الاجتهاد القضائي إذا كان الحكم قابلاً للطعن ولم يطعن فيه بعد، فيمكن للمتنصل أن يطعن فيه ويشير مسألة التنصل فيكون تنصله فرعياً، فلا يقبل منه التنصل الأصلي في هذه الحالة. انظر أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الحادية عشرة، ص بلا. إذ يشير إلى نقض مدني تاريخ

هذا يطبق أيضاً بشأن التصرفات التي لا تحتاج إلى تفويض خاص، فيصح أن ينفي الموكل هذه التصرفات أو أن يتصل منها أثناء نظر القضية في الجلسة نفسها التي صدرت فيها عن الوكيل بحضور موكله، وعلى ذلك إذا أقر الوكيل مثلاً بصحة الواقعة المدعى بها، فإنه يصح أن ينفي الموكل هذا الإقرار، وإذا وجه اليمين الحاسمة فإنه يصح أن يتصل الموكل من هذا التوجيه.

ولا يقبل طلب التنصل من العمل المتعلق بالخصومة القائمة إذا رفع بعد مضي ستة أشهر من تاريخ ذلك العمل، ويبدو أن المشرع يهدف من ذلك إلى استقرار المعاملات.

النوع الثاني . التنصل الأصلي

تنص المادة ٤٨٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "إذا كان التنصل من عمل غير متعلق بخصومة قائمة وجب طلب التنصل منه بدعوى تقدم بالطرق المعتادة إلى المحكمة التي يقع موطن المدعى عليه في دائرتها".

فوفق هذا النص إذا كان التنصل من عمل غير متعلق بخصومة قائمة، فيجب طلب التنصل منه بدعوى تقدم بالطرق المعتادة، فلا يكفي تقديمه بمذكرة أو استدعاء، وتقدم الدعوى إلى المحكمة التي يقع موطن المدعى عليه في دائرتها، ويلاحظ هنا أن المشرع انشغل في تحديد المحكمة التي تقدم إليها الدعوى مكانياً^١، ولم يحدد المحكمة المختصة نوعياً بنظرها، لذلك يكون نظرها من اختصاص قضاء الدرجة الأولى تطبيقاً للقواعد العامة، ويبدو أنه يكون لقضاء الدرجة الأولى هذا الاختصاص، ولو كان التصرف المطلوب التنصل منه قد صدر أمام محكمة الاستئناف.

ويطلق على هذا التنصل مصطلح التنصل الأصلي، لأن هذا الطلب غير متفرع عن خصومة قائمة.

ج- أثر قوة القضية المقضية على التنصل: تنص المادة ٤٨٤ من قانون أصول المحاكمات على أنه "لا يقبل الادعاء بالتنصل من عمل بني عليه حكم حاز قوة القضية المقضية".

^١ المقصود هنا المحكمة المختصة مكانياً بنظرها.

فلا يقبل الادعاء بالمتصل من عمل بني عليه حكم حاز قوة القضية المقضية، ويبدو أن ذلك من أجل استقرار المعاملات، ويلاحظ هنا أنه يوجد خلاف بشأن مدلول مصطلح "قوة القضية المقضية"، وسبق أن رأينا أن الاجتهاد القضائي يقضي بصدد إعادة المحاكمة بأنه يقصد بهذا المصطلح اكتساب الدرجة القطعية.

وحتى يمتنع قبول الادعاء بالمتصل وفق هذا النص، يجب أن يكون الحكم الذي حاز قوة القضية المقضية قد بني على العمل المطلوب المتصل منه، أما إذا حاز الحكم هذه القوة بسبب هذا العمل، فلا يكون ذلك مانعاً من قبول الادعاء بالمتصل، فلو تنازل الوكيل من غير تفويض خاص عن طريق من طرق الطعن، فحاز الحكم قوة القضية المقضية بسبب ذلك، فإنه يقبل المتصل من هذا التنازل، لأن الحكم الذي حاز قوة القضية المقضية لم يبين على هذا العمل، وإنما قوة القضية المقضية هي التي بنيت عليه.

د- الفصل في طلب المتصل: تنص المادة ٤٨٥ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ يحكم في دعاوى المتصل على وجه السرعة.

ب- يترتب على الحكم بقبول المتصل إبطال التصرف المتصل منه.

ج- يلزم الوكيل المدعى عليه بالتعويض قبل المتصل وقبل غيره من الخصوم عند الاقتضاء بناء على طلب المتضرر.

د- إذا حكم برفض المتصل ألزم المتصل بغرامة مقدارها ثلاثة آلاف ليرة سورية وبالتضمينات".

فوفق هذا النص يتعين على المحكمة أن تفصل في طلب المتصل على وجه السرعة، بغض النظر عما إذا كان تتصلاً فرعياً أم تتصلاً أصلياً، ويلاحظ أنه إذا تراخت المحكمة في الفصل في الطلب، فهذا لا يؤدي إلى بطلان، ولكن يمكن أن تقوم مسؤولية المحكمة بسبب عدم مراعاة هذا النص.

ويترتب على الحكم بقبول المتصل إبطال التصرف المتصل منه، لذلك يلزم وفق الاجتهاد القضائي أن يقدم طلب المتصل في مواجهة الوكيل وفي مواجهة الخصوم الآخرين في القضية^١، ويلاحظ هنا أن المشرع نص على الإبطال وليس على البطلان،

^١ - قرب ذلك أبو العيال، أصول المحاكمات المدنية - الجزء الثاني - الوحدة التعليمية الحادية عشرة، ص بلا. إذ يشير إلى نقض مدني سوري تاريخ ٢٢/١٠/٢٠٠٠.

فلو لم يتم التتصل فسيبقى التصرف صحيحاً.

ويلزم الوكيل المدعى عليه بالتعويض قبل التتصل وقبل غيره من الخصوم عند الاقتضاء بناء على طلب المضرور، بسبب أنه خرج عن حدود الوكالة بتصرف يحتاج إلى تفويض خاص.

وإذا حكم برفض التتصل ألزم التتصل بغرامة مقدارها ثلاثة آلاف ليرة سورية وبالتضمينات، ويلاحظ هنا أنه تفرض هذه الغرامة إذا رفض التتصل، بغض النظر عن رفضه شكلاً أو موضوعاً، لعموم النص، كما يحكم على التتصل في حال الرفض بالتضمينات أي بالتعويض، فيحكم به عليه مثلاً لصالح الوكيل أو لصالح الخصم الذي صدر التصرف لمصلحته.

ثانياً: العرض والإيداع: المعتاد أن يسعى الدائن إلى اقتضاء دينه، غير أنه في بعض الأحيان قد يهمل الدائن المطالبة بدينه أو يتعمد المماطلة لوجود مصلحة له في ذلك، وقد تتوفر مصلحة للمدين في الإسراع في الوفاء بدينه لأسباب متعددة كتفادي تراكم الفوائد.

وبغض النظر عن مصلحة المدين في الوفاء بدينه، فقد سمح له المشرع أن يعرض الوفاء على دائنه وأن يقوم بالإيداع^١، وقد يتم ذلك عن طريق دائرة التنفيذ أو عن طريق المحكمة، وفق قواعد نتناولها على النحو الآتي:

١. العرض والإيداع عن طريق دائرة التنفيذ:

تنص المادة ٤٥٦ من قانون أصول المحاكمات على أنه "المدين إذا أراد تبرئة ذمته مما هو مقر به نقداً كان أو غيره أن يعرضه على دائنه بواسطة مأمور التنفيذ".

وتنص المادة ٤٥٧ على أنه "يجب أن يشتمل محضر العرض أو ورقة التكليف على بيان جنس النقود وعددها ووصف الشيء المعروف وصفاً دقيقاً وبيان شروط العقد وذكر قبول المعروف عليه أو رفضه".

^١ من التطبيقات التشريعية للإيداع انظر مثلاً المادة ٣٠٢ من القانون المدني التي تنص على أنه "١. إذا تعدد الدائنون في التزام غير قابل للانقسام، أو تعدد ورثة الدائن في هذا الالتزام، جاز لكل دائن أو وارث أن يطالب بأداء الالتزام كاملاً فإذا اعترض أحد الدائنين أو الورثة على ذلك، كان المدين ملزماً بأداء الالتزام للدائنين مجتمعين أو إيداع الشيء محل الالتزام".

وتنص المادة ٤٥٨ على أنه "إذا رفض العرض وكان المعروض من النقود أودع صندوق الدائرة في اليوم التالي لتاريخ المحضر على الأكثر وعلى المأمور تبليغ الدائن صورة محضر الإيداع".

وتنص المادة ٤٥٩ على أنه "إذا رفض العرض وكان المعروض شيئاً غير النقود جاز للمدين أن يطلب من رئيس التنفيذ تعيين حارس لحفظه في المكان الذي يعينه".
وتنص المادة ٤٦٠ على أنه "يجوز طلب الحكم بصحة العرض أو ببطلانه وبصحة الإيداع أو عدم صحته بالطرق المعتادة لرفع الطلبات الأصلية أو العارضة أمام المحكمة المختصة".

فوفق هذه النصوص سمح المشرع للمدين إذا أراد تبرئة ذمته مما هو مقر به، أن يعرضه على دائنه بغض النظر عما إذا كان المعروض من النقود أو غير ذلك، كتسليم منقول أو عقار أو القيام بعمل...، ويصح أن يتم هذا العرض بواسطة مأمور التنفيذ.

فطبقاً للقواعد العامة يتقدم المدين بطلب بهذا الخصوص إلى دائرة التنفيذ، وفي التطبيق العملي ومن غير نصوص خاصة يتوجه مأمور التنفيذ برفقة المدين إلى موطن الدائن ليعرض عليه الوفاء، وتحمل مع المدين والمأمور المبالغ والمنقولات التي يمكن حملها، أما إذا كان الدين يتعلق بعقار أو منقول يتعذر حمله أو أنه يرد الالتزام على القيام بعمل، فيكتفى في هذه الحالة بعرض الوفاء على الدائن، فإذا قبل الدائن العرض يتم تسليمه النقود والمنقولات في الحال، وإذا كانت الأموال في مكان آخر يتم الانتقال إلى مكان وجودها ليتم تسليمها فوراً، وبالنسبة إلى القيام بعمل إذا كان المدين قد أدى العمل فيتم عرضه على الدائن، وإذا كان القيام بالعمل يحتاج إلى تدخل من الدائن كإجراء صيانة لسيارته، فيتم عرض الوفاء عليه.

ويفترض هنا أن ينظم مأمور التنفيذ محضراً خاصاً بعملية العرض أو ورقة تكليف، ووفق النصوص سالفه الذكر، يجب أن يشتمل محضر العرض أو ورقة التكليف على بيان جنس النقود وعددها ووصف الشيء المعروض وصفاً دقيقاً وبيان شروط العقد وذكر قبول المعروض عليه أو رفضه، ويبدو أنه يقصد بورقة التكليف الورقة التي يتم بموجبها تبليغ الدائن بالعرض وتكليفه بالاستلام.

١. سلحدار، ص ٢٧٧.

وإذا رفض العرض وكان المعروض من النقود أودع صندوق الدائرة في اليوم التالي لتاريخ المحضر على الأكثر، فالمشرع لم ينص على أنه يتم تسليم النقود إلى المأمور، ولم يبين أثر عدم احترام هذا الميعاد في الإيداع من بطلان أو غيره. وعلى مأمور التنفيذ تبليغ الدائن صورة محضر الإيداع، ويلاحظ هنا أن المشرع لم يحدد ميعاداً يتعين أن يتم فيه هذا التبليغ.

وإذا رفض العرض وكان المعروض شيئاً غير النقود، جاز للمدين أن يطلب من رئيس التنفيذ تعيين حارس لحفظه في المكان الذي يعينه، ويلاحظ أن المشرع أجاز للعارض أن يطلب ذلك ولم يوجب عليه.

ويجوز طلب الحكم بصحة العرض أو ببطلانه، وبصحة الإيداع أو عدم صحته، بالطرق المعتادة لرفع الطلبات الأصلية أو العارضة أمام المحكمة المختصة، ويلاحظ أن هذه الطلبات قد تقدم من الدائن أو من المدين حسب الحال، فقد تقدم من الدائن مثلاً للحصول على حكم ببطلان العرض وعدم صحة الإيداع، وقد تقدم من المدين للحصول على حكم بصحة العرض والإيداع، ويلاحظ هنا أن تقديم هذه الطلبات يكون إلى المحكمة المختصة، لأن الفصل فيها لا يدخل في صلاحيات رئيس التنفيذ، كما يلاحظ أن صياغة الفقرة التي تناولت ذلك تحتاج إلى ضبط، فعندما تناول المشرع العرض ذكر بطلانه، أما عندما تناول الإيداع ذكر عدم صحته، وكان من المفروض أن يوحد المصطلحات في هذا الشأن، خشية أن يفتح التغيير مجالاً للتساؤلات عن سببه.

٢. العرض والإيداع عن طريق المحكمة:

- تنص المادة ٤٦١ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- يجوز العرض حال المرافعة أمام المحكمة بموجب طلب عارض يقدم أصولاً.
- ب- تسلم النقود المعروضة عند رفضها لكاتب الجلسة لإيداعها صندوق المحكمة.
- ج- يذكر في محضر الإيداع ما أثبت بمحضر الجلسة من بيانات الخصوم المتعلقة بالعرض ورفضه.
- د- إذا كان المعروض بالجلسة من غير النقود فعلى العارض أن يطلب إلى المحكمة تعيين حارس عليه لحفظه كما ذكر.
- هـ- لا يقبل الحكم الصادر بتعيين الحارس طريقاً من طرق الطعن.
- و- للعارض أن يطلب على الفور الحكم بصحة العرض".

ربما تكون الدعوى منظورة أمام المحكمة، فيجوز العرض حال المرافعة أمام المحكمة بموجب طلب عارض يقدمه المدين أصولاً، فلا يصح العرض مثلاً خلال فترة التأجيل، وإذا رفض الدائن العرض، وكان المعروض من النقود فإنه تسلم النقود المعروضة لكاتب الجلسة، ليقوم بإيداعها صندوق المحكمة، وقد لاحظنا أن المشرع لم ينص في الطريق السابق على أنه تسلم النقود لمأمور التنفيذ.

وينظم محضر بالإيداع ويذكر فيه ما أثبت بمحضر الجلسة من بيانات الخصوم المتعلقة بالعرض ورفضه، أما إذا كان المعروض بالجلسة من غير النقود، فعلى العارض أن يطلب إلى المحكمة تعيين حارس عليه لحفظه في المكان الذي يعينه، ويلاحظ هنا أن المشرع لم ينص في الطريق السابق على أن هذا الطلب وجوبي على العارض، وإنما أجاز له ذلك. ولا يقبل الحكم الصادر بتعيين الحارس طريقاً من طرق الطعن، ويلاحظ هنا أن المشرع لم ينص في الطريق السابق على ذلك، كما يلاحظ هنا أن الحكم الذي لا يقبل الطعن هو الحكم الصادر بتعيين الحارس، وعلى ذلك يبقى الحكم الصادر برد طلب التعيين خاضعاً للقواعد العامة في الطعن.

وللعارض أن يطلب على الفور الحكم بصحة العرض، ويلاحظ هنا أن عبارة المشرع قاصرة، وأن النص الوارد بشأن الطريق السابق أكثر وضوحاً، إذ أجاز طلب الحكم بصحة العرض أو ببطلانه وبصحة الإيداع أو عدم صحته، لذلك نرى أنه من الأفضل أن يعيد المشرع النظر في هذه النصوص ليجري توفيقاً بينها.

ويلاحظ أن المشرع لم يبين القواعد التي تتبع لو قبل الدائن العرض، إذ يفترض في هذه الحالة أن يتسلم المعروض فوراً إذا كان نقوداً، وإذا كان المعروض يحتاج إلى استلام وتسليم خارج المحكمة، فإنه تؤجل المحاكمة إلى موعد لاحق ريثما يتم ذلك رضائياً خلال فترة التأجيل، ويتم تثبيت ما جرى على محضر الجلسة اللاحق استناداً إلى أقوال الخصوم^١.

٣. الفصل في صحة العرض: تنص المادة ٤٦٢ من قانون أصول المحاكمات على أنه "أ- لا يحكم بصحة العرض إلا إذا تم إيداع المعروض مع فوائده القانونية أو الاتفاقية

١. سلحدار، ص ٢٧٩.

التي استحقت لغاية يوم الإيداع وبما لا يتجاوز المعدل المنصوص عليه في المادة ٢٢٨ من القانون المدني.

ب- تحكم المحكمة مع صحة العرض ببراءة ذمة المدين من يوم العرض".

فإذا كان العرض صحيحاً حكمت المحكمة بصحة العرض، بغض النظر عما إذا كان العرض قد تم عن طريق دائرة التنفيذ أو عن طريق المحكمة، ولكنها لا تحكم بصحة العرض إلا إذا تم إيداع المعروض مع فوائده القانونية أو الاتفاقية التي استحقت لغاية يوم الإيداع، وبما لا يتجاوز المعدل المنصوص عليه في المادة ٢٢٨ من القانون المدني.

وتحكم المحكمة مع صحة العرض ببراءة ذمة المدين من يوم العرض، ويلاحظ هنا أن المشرع لم يكن موفقاً في ذلك، لأنه كان من المفروض أن تبرأ ذمة المدين من يوم الإيداع، وليس من يوم العرض.

٤- أثر التردد في موضوع العرض والإيداع: تنص المادة ٤٦٣ من قانون أصول المحاكمات على أنه "يجوز للدائن أن يقبل عرضاً سبق له رفضه وأن يستلم ما أودع على ذمته إذا لم يكن المدين قد رجع عن عرضه". وتنص المادة ٤٦٤ على أنه "يجوز للمدين أن يرجع عن عرض لم يقبله دائنه وأن يسترد من صندوق الدائرة ما أودعه".

وتنص المادة ٤٦٥ على أنه "لا يجوز الرجوع عن العرض ولا استرداد المودع بعد قبول الدائن لهذا العرض أو بعد صدور الحكم بصحة العرض وصيرورته نهائياً".

فإذا رفض الدائن العرض، وبعد ذلك غير موقفه إلى القبول، فإنه يجوز له أن يقبل، فيستلم ما أودع على ذمته، ولكن بشرط هو ألا يكون المدين قد رجع عن عرضه.

وإذا قدم المدين عرضاً ثم غير موقفه وأراد أن يرجع عن عرضه، فإنه يجوز له أن يرجع، بشرط ألا يكون دائنه قد قبله، وبشرط ألا يكون قد صدر حكم بصحة العرض وصار نهائياً، فإن توفر الشرطان ورجع المدين عن عرضه، فإنه يسترد من صندوق الدائرة ما أودعه. وبعبارة أخرى لا يجوز الرجوع عن العرض ولا استرداد المودع بعد قبول الدائن لهذا العرض أو بعد صدور الحكم بصحة العرض وصيرورته نهائياً.

ويبدو أنه من الأفضل الاستغناء عن المادة ٤٦٤ اكتفاءً بالمادة ٤٦٥، لأنه يمكن استنتاج مضمون المادة ٤٦٤ من المادة ٤٦٥ بسهولة.

المراجع العلمية

١. أبو العيال د. أيمن ٢٠٢١. ٢٠٢٢ - أصول المحاكمات المدنية ١. الجامعة الافتراضية السورية .
٢. أبو العيال د. أيمن - أصول المحاكمات المدنية . الجزء الثاني . الجامعة الافتراضية السورية.
٣. أبو الوفا د. أحمد ١٩٦٥ - المرافعات المدنية والتجارية . الطبعة الثامنة . دار المعارف.
٤. الشرقاوي د. عبد المنعم ١٩٥٦ - شرح المرافعات المدنية والتجارية (قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩) مع التعديلات التي أدخلت عليه إلى آخر أكتوبر ١٩٥٥ . الجزء الأول . الطبعة الثانية . المطبعة العالمية.
٥. العشماوي محمد والعشماوي د. عبد الوهاب ١٩٥٧ - قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن . ملتزم النشر مكتبة الآداب ومطبعتها.
٦. انطاكي رزق الله ١٣٨٢ . ١٩٦٢ م - أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية . ط ٥ . مطبعة جامعة دمشق.
٧. حاج طالب د. محمد ٢٠٠٦ - أصول المحاكمات المدنية . ج ١ . منشورات جامعة حلب.
٨. سلحدار د. صلاح الدين . ١٩٩١ . ١٩٩٢ - أصول المحاكمات المدنية . منشورات جامعة حلب.
٩. شحاتة، د. محمد نور - إجراءات المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام . مركز جامعة القاهرة . التعليم المفتوح.
١٠. صاوي د. أحمد السيد ١٩٨١ - الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية . دار النهضة العربية.
١١. والي د. فتحي ١٩٨١ - الوسيط في قانون القضاء المدني . ط ٢.
١٢. المحامون . مجلة تصدرها نقابة المحامين في الجمهورية العربية السورية.
١٣. مجموعة أحكام النقض في قضايا التحكيم من عام ٢٠١٣ حتى ٢٠٢١ إعداد وتنسيق المحامي عبد القادر جاز الله الألوسي . المكتبة القانونية . ط ١.

دقق الكتاب علمياً:

الدكتور الدكتور الدكتور
أحمد عبد الدائم أحمد عيسى خالد الخطيب

دقق الكتاب لغوياً:

الدكتور

عبد الله تريسي

حقوق الطبع والنشر والترجمة محفوظة

لمديرية الكنب والمطبوعات الجامعية