

المالكان
رواية

343
K4
C

AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT



A. U. B. LIBRARY



FRAGILE 601

349.569
154
تقدمه مكتبة الجامعة السورية
في بيروت
مكتبة النشر العربي

CA
أصول المحاكمات الحقوقية

349.569
K45uA
C.1
درس نظرية عميلة
للاستاذ

فارس نخوري

أحد أعضاء الجمع العلمي وأستاذ الأصول الحقوقية وعلم المالية
في معهد الحقوق من الجامعة السورية

PROCÉDURE CIVILE

PAR

FARIS EL-KHOURI

Professeur à la Faculté de Droit
de l'Université Syrienne

57428

طبعة ثانية معدلة

مطبعة الجامعة السورية

١٩٣٦

کتابخانه عمومی
کتابخانه عمومی
کتابخانه عمومی



RECEIVED
1900

25458



عرض الكتاب

جمعت في هذا الكتاب خلاصة الدروس النظرية والعملية التي ألقيتها على طلاب الصف المنتهي في معهد الحقوق بدرس اصول المحاكمات الحقوقية وقسمتها الى اربعة اقسام : الاول في النظام القضائي وهو المعبر عنه بتشكيلات المحاكم ، والثاني في الاختصاص ، والثالث في اصول المرافعة والحكم ، والرابع في تنفيذ الاحكام .

لم اتبع في هذا الكتاب شرح القوانين المسنونة لهذه الاقسام مادةً مادةً لان ذلك لا يتلف مع خطة التدريس في معاهد الحقوق ومن مقتضى هذه الخطة ان يدرس الطالب هذا العلم من جهة النظرية بتلقن قواعده الاساسية والاساليب الباعثة على اشتراعه بصورة معينة واصوب الآراء التي اتفق عليها اكثر العلماء وقبلتها الدول المتقدمة لفصل الخصومات وحل المنازعات ، وبعد ان يتفقه الطالب بهذه المباحث المصدرية بسهل عليه فهم نصوص القانون والاهتداء الى الاهداف التي يرمي اليها واستكناه غرض الشارع من افراغ النص في القالب المفرغ فيه : هذا فضلاً عن كون هذه القوانين معروضة للتغيير والتبديل مع مقتضيات المصلحة وتطورات الترقى القومي ، في حين ان المصادر النظرية لا يعتورها هذا التحويل السريع ، وانت ترى ان القوانين السورية ما زالت في دور الاضطراب والقلق لم تستقر على حال ثابتة مع هذه الانقلابات التي اجتاحتها منذ عهد الدولة العثمانية : وقد حورت الحكومات التي تعاقبت على هذه البلاد ما فيها من القوانين مراراً متعددة في بضع سنين فابطلت

الحكومة الفيصلية نظام القضاء المثلث العثماني واقامت مقامه نظام المحاكم المنفرد، ثم ألغت حكومة الاستداب هذا النظام واعادت النظام الثلاثي وغيرت اوضاع محاكم الاستئناف والتمييز، ووسعت اختصاص حكام الصلح وعادت فضيقته، وازالت محاكم البداية من اكثر الاقضية واحلت محلها محاكم صلحية واعادت، بعض المواد القانونية التي ألغتها الحكومة العربية، ووضعت قراراً موقفاً لاوضاع المحاكم في شباط سنة ١٩٢١ ثم ألغته واستبدلته بآخر في حزيران سنة ١٩٢٣ ثم بدلت هذا سنة ١٩٢٨، وما زالت تقوم بالتجارب الى ان يقر قرارها على شكل تراء موافقاً لاصول القضاء. فلا يستطيع المؤلف مع هذه الحالة المترددة ان يجعل مؤلفه رهناً على تشريع مترنل متوقع فيه التحوير والتبديل كل يوم. لهذه الاسباب توخيت في هذا الكتاب بقدر الامكان تحرير القضايا والقواعد الثابتة في هذا العلم عملاً لا يحشى عليه التغير السريع مع الاهواء والاطوار.

الى هذا اليوم ليس لنا في سوريا تشريع محكم نستطيع الاعتماد عليه في التدريس والتأليف لذلك لم يكن لدي في وضع هذا الكتاب مأخذ صالح للتعديل فاعتمدت على بعض اقسام التشريع العثماني المخلفة لنا عن تلك الدولة وعلى التشريع الافرنسي الذي هو في الاصل مصدر العثماني السابق ولعله سيكون في اللاحق ايضاً مأخذاً للتشريع السوري، ولم اعمل الاستفادة ايضاً من بعض الاصول الجارية عند الانكليز وشعوب اوربا الاخرى، واعتمدت في جميع ذلك على ما رضيته ورجحته على غيره من الاقوال. على ان هذا النظام العثماني الذي ما زال نافذاً في سوريا قد نسخ الاتراك شطراً كبيراً منه واصبحت تلك القواعد المسوخة باطلة عند اصحابها الاصليين وبقيت نافذة في بلادنا، من ذلك: ان الاتراك ألغوا المحاكم الشرعية والمذهبية ونحن نحفظون بها، امانتوا محاكم الاستئناف وهي عندنا حية تسمى، فاصبح القضاء عندهم موحداً بمحكمة البداية التي سموها المحكمة الاصلية وجعلوها ذات اختصاص لا حده في الامور المدنية والتجارية والاحوال الشخصية، ولم يبق عندهم من المحاكم الاستثنائية الا محاكم الصلح للقضايا الصغيرة، وفوق المحاكم

الاصلية والصلحية محكمة التمييز لحراسة القانون ونقض الاحكام المثلومة ،
وتخلصوا بذلك من تجرئة القضاء وتوزيعه بين محاكم كثيرة ذات اختصاص منوع
بتيه فيه اصحاب المصالح ، ونحن نتمنى ان تنبيه الحكومة السورية الى خطورة
توحيد القضاء وحصره بمرجع واحد ورفع هذه المحاكم الاستثنائية الكثيرة عن
عوائق الناس .

هذا التشتت القضائي في بلادنا مخالف لقاعدة وحدة القضاء ، وقد كانت الفوارق
الدينية والعلائق الاجنبية في الادوار الماضية سبباً له ، اما الآن وقد ادرك عقلاء
الامة ضرر الالتحام بين الدين والسياسة وعزموا على قبول سياسة مدنية بحتة ،
 واصبح في هذه البلاد قضاة يحترمون العدل ويفادون في تأييده ، فلم يعد ثمة حاجة
لتشويش القضاء بهذه الصورة المرتبكة وصرنا نرجو من المجالس النيابية والقوة
الاجرائية ان تجهر بتوحيد القضاء وتنطق كلمتها الحاسمة التي ينتظرها منها ابناء
الوطن بالصبر الجميل ، وعندها يصير الوطني والاجنبي والمسلم وغير المسلم والتاجر
والمزارع والموظف والمكلف يرجعون الى قضاء واحد وينشدون العدل من
محكمة واحدة .

القوانين الاصلية كقانون الجزاء والقانون المدني ليست عرضة للتبدل العاجل ،
بل منها ما يبقى على الدهر بدون ان يتوره قلب ولا ابدال ، كانعقاد العقد بايجاب
وقبول ، وعلان العقد الواقع بالاكره : اما اصول المحاكمات التي هي الطريق الى
تأييد القوانين الاصلية فتختلف فيها الآراء وتتغير المذاهب بين عصر وعصر وبين
قوم وقوم وما زالت منذ فجر العمران تنقلب من حال الى حال ، حتى ان
الشعوب في هذا العصر الحاضر يختلفون اختلافاً كبيراً في اوضاع محاكمهم
واصول محكماتهم بينما هم متفقون على اسس القوانين الاصلية بدون فروق
تذكر .

كانت اكثر القبائل القديمة وهي في حال الهمجية لا تعرف طريقة للتمييز بين
الحق والمبطل سوى الالتجاء الى الآلهة لتحل لهم هذا الاشكال ويفعلون ذلك

بالامتحان المادي كالصراع او الماء او النار ، فكانوا يدعون الخصمين يتصارعان والغالب منها يكون صاحب الحق ، او يلقون المدعي في الماء مكتوفاً او يعرضونه على النار فان غرق او احترق كان كاذباً او معتدياً ، وقد كانت هذه الطرق السخيفة في محاكمة الخصوم جارية عند الشعوب الاوروبية حتى ان الانكليز لم يقلعوا عنها الا بعد مرور زمن طويل على استبحار النصرانية فيهم فصار كهنتهم يتمتعون عن شهود حفلات الاحراق والاغراق بحجة ان الدين لا يجيزها ، وبما انها كانت معدودة عندهم من الطرق الالهية المنوطة بها اظهار الحق لله عز وجل لكي يحمي الحق من الماء والنار وينصره على خصمه المحقوق فلا تصح الا اذا تقدمها الابتهال والصلاة من الكهنة الذين يشهدونها ، وما زالت الى اليوم بعض قبائل البدو والمتوحشين يكلفون المدعي مسك النار او لحس الحديد المحمي بلسانه ليثبت انه صاحب حق باجتيازه هذه المحنة بدون اذية ، وليست طريقة التحليف الباقية الى اليوم معمولاً بها عند جميع الدول الا التوجه الى العدل الالهي عند ما تعجز الوسائل البشرية عن اظهار الحق .

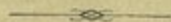
هذا الدور من ادوار القضاء يعرف بدور الابتهال وهو ايداع الحكم بين الخصوم للالهة ، والكهنة يتلقون ما تلهمهم به الآلهة من وسائل التحقيق ، وبعد ان انقضى هذا الدور وعرف الناس ان الآلهة لا تتدخل باعمال الناس في هذه الدنيا وانما تلهمهم اعقوبة الآخرة اخذوا يدبرون امور دنياهم باقامة القضاة وتعيين اصول الحكم حتى وصل القضاء الى حالته الراهنة بعد عبوره على صور شتى واشكال لا تحصى ، وربما بالغ الشارعون في الحذر على سلامة القضاء فاكثروا من المراسم والمعاملات التي قد تربك القضية وتطمس على الحقيقة ، وها ان اصوات الشكوى من هذه المغالاة والاعتقادات المرة على الاصول الحاضرة قد استفحل امرها وكثر الجاهرون بها حتى صار من المحتمل ان يبدل منها الشيء الكثير .

اعتمدت في اختيار التعابير القضائية في هذا الكتاب على الاوضاع المشهورة التي قبلها الشارع العثماني وراجت على الالسة في اصطلاح المحاكم السورية وهي لا تخلو

من النقد على بعض الفاظها فان كثيراً منها مولد لا تجد له مخرجاً في اللغة الفصحى ،
بيد ان الخروج عن المؤلف والمفهوم لا يسلم من ارباك الازدهان واضلال القاريء
عن المعاني التي هي المراد الاصيل في مثل هذا الكتاب ، فلم اجد من الخزم ان
اعدل عن الالفاظ المعروفة في سوريا والعراق وهي ربما كانت في الغالب اقرب الى
تأدية المقصود والى الاوضاع الفصيحة من الاوضاع المصطلح عليها في مصر والبلاد
العربية الاخرى .

فهرس هذا الكتاب المدرج في آخره يتضمن المواضيع التي يكلف طلاب
الحقوق درسها والاجابة عنها في الفحص الكتابي والخطابي .
وفي الختام ارجو من اساطين العلوم الحقوقية الذين يقرأون هذا الكتاب ان
يتفضلوا باطلاعي على ما يجدونه فيه من مواقع الخطأ لاجل تقويمها واصلاحها في
الطبعة التالية ولهم مني الشكر الجزيل .

فارس الخوري



قواعد اولية

استخرجنا هذه القواعد من اصول القضاء الراهنة لترسخ في اذهان طلاب الحقوق ورجعوا اليها في تقوية الدليل .

١ - الاصل في القضاء الوحدة .

ومعناه ان يكون النظام القضائي في الدولة ذا نوع واحد من المحاكم هي المحاكم الاصلية وان يجنب تأليف المحاكم الاستثنائية بقدر الامكان . فلا تكون محكمة الوطني غير محكمة الاجنبي ولا محكمة ابن هذا الدين غير محكمة ابن الدين الآخر ولا محكمة الموظف غير محكمة المسكلف ، بل يقف الجميع امام قضاء واحد ويطلبون الانصاف والعدل من محكمة واحدة .

٢ - الادعاء منوط بالمصلحة المشروعة .

فلا يقبل مدعياً من لم يكن له منفعة مشروعة من الدعوى ، وهو ما يعبر عنه الافرنسيون بقولهم : (Pas d'intérêt pas d'action) اذا لم توجد المنفعة لا تقبل الدعوى . ويسري ذلك على دعوى الدفع ايضاً .

٣ - المدعي اذا ترك ترك .

اي ان المدعي لا يجبر على اقامة دعواه ولا على تعقبها ، فاذا ترك خصومه تركوه

هم أيضاً لانه طالب والمدعى عليه مطلوب .

٤ - الحق لصاحبه الدعوى .

فلا يوجد حق الامع امكان الادعاء به . فالدعوى تولد مع الحق وتصابه ما دام موجوداً وتهلك بهلاكه ، وهي القوة المؤيدة له فلا حق بدون دعوى ولا دعوى بدون حق ، والمراد بالدعوى هنا : قدرة صاحب الحق على اقامة الدعوى .

٥ - الاصل في الاختصاص محكمة المدعى عليه .

لان الاصل براءة الذمة والمدعى بعدمعتدباً على المدعى عليه الى ان يثبت دعواه ، والطالب بالحق المطلوب الى محله ، فلا يجبر المدعى عليه ان يواجه المدعى في محكمة بعيدة عن محل اقامته .

٦ - صلح خاسر خير من دعوى وابحة .

وذلك لوعورة الطريق الموصل الى الحق ولما يلاقه الغريم من المشقات ويتحملة من النفقات قبل الاستحواذ على حقه بسبب ضيق المسالك وكثرة المراسم وطول الزمان الذي تقتضيه ادوار المحاكمات ، فيخير له ان يصلح خصمه ويخسر شيئاً من حقه من ان يعاركه زمناً مديداً ويتجشم في هذا الصراع مشقات تنغص عليه لذة الفوز . ولذلك قال العرب : ان الصلح سيد الاحكام وقال الافرنسيون :

Mauvais arrangement vaut mieux qu'un procès gagné

٧ - لا ينال احد في المحاكم الا ما يثبت به بالشكل الذي عينه

القانون .

فلا يستقيم امام القضاء الا الدليل القانوني ، ولا عبرة للدليل الوجداني مهما كان

قوياً فمن ندب بأقامة الدعوى عن الشكل الذي عينه القانون او كانت وثائقه غير صالحة للاحتجاج او ترك المهل المحدودة تمر بدون ان يستفيد منها لا تؤيد له المحاكم حقاً مهما كان ذلك الحق نيراً .

٨ - المفرط يحمل غرم تفريطه .

ويقول المثل المشهور : المفرط اولى بالخسارة ، فان كل شخص ولي امر نفسه وليس القانون مكلفاً ان يضمن له حقاً اضاعه هو بتفريطه واهماله ، فمن اهمل حقه ترتب عليه ان يحمل هو بنفسه نتيجة غفلة والقضاء لا يتولى عنه اخذ الحيلة لصيانة حقه .

٩ - انما جعل القانون لاحقاق الحق .

فاذا تعارض الحق مع ظاهر القانون يؤول القانون بما يسعف الحق ، واذا تعذر التأويل وكان التعارض صداماً مستقيماً يعمل بالمقتضى القانوني ويترك صاحب الحق مجزئاً بعواقب غفلته واهماله ، اذ ان الحق حالة مجهولة لا يمكن تحديدها الا بالقانون الذي هو مقياس تعرض عليه القضايا فما وافقه منها كان حقاً وما خالفه كان باطلاً وهو الذي يحدد للقاضي طريق التمييز بين الحق والباطل فقد اقاموا القانون مقياساً وحيداً لمعرفة الحق ومنع الحكم من الاعتماد على غيره .

١٠ - في محله يؤتى الحكم .

اي ان اصحاب المصالح يأتون الى المحاكم في محله الذي يجلس فيه للقضاء وليس لهم ان يدعوه الى مجالسهم ويوتهم ليفصل منازعاتهم ، ويتفرع عن هذه القاعدة : فقدان الحركة الذاتية في المحاكم ، فهي تبقى في حالة السكون الى ان يحركها الخصوم وليس لها ان تحكم بدون سبق الدعوى ولا ان تتصدى للقضاء في غير المحل المعد للحكم ، ولا تعتمد في حكمها على المعلومات التي يتلقاها اشخاصها في غير ذلك المجلس .

١١ — لا يحكم على احد قبل ان يعطى فرصة الدفاع عن حقوقه .

وهذه تؤيد قاعدة عدم جواز الحكم على الغائب المدعى، واما اذا تمرد عن الحضور فيكون هو الذي تخلى عن حق الدفاع المبذول له، ويتفرع عن هذه القاعدة: اباحة المدافعة بجميع الوسائل المشروعة التي يعتقد بها الخصم خادمة لمصلحته، فلا تخلو المحكمة لتحرير الحكم قبل ان يستنفذ الخصوم براهينهم وادلتهم .

١٢ — حياد القاضي شرط لصحة القضاء .

فان كان له في الدعوى جر مغنم او دفع مغرم او كان واجداً على احد الخصمين او متحيزاً مع الآخر او كان خاضعاً لمؤثر خارجي او خائفاً على نفسه او منصبه او مأخوذاً بهم مبرح لا يستقيم قضاؤه، ويتفرع عن هذه القاعدة: وجوب استقلال الحاكم، وعدم جواز عزل الحاكم بغير جريمة، وجواز رد الحكم المثلوم حيادهم، ووجوب المساواة بين الخصوم، وسائر الوجائب المؤيدة للحياد .

١٣ — الناس امام القضاء متساوون .

فلا فرق بين الغني والفقير، والصلوك والامير، والكبير والصغير، وهذه المساواة تتناول المعاملة والمرافعة وتوجيه الحق والتنفيذ وهي من حسنات المدنية الحاضرة. ولا يخرج عن هذه القاعدة سوى الملوك الذين ما زالت تعصمهم التقاليد عن المثل امام القضاء .

١٤ — العدل مبذول مجاناً .

لكل من طلبه، والوطني والاجنبي في ذلك سواء، فلا يتقاضى الحاكم اجرة على قضائه ولا على امضائه من اصحاب الدعاوى بل تؤدي نفقات الحاكم من

الضرائب العامة التي تجبى من الشعب لتأييد الامن واقامة العدل ، وليست الرسوم التي تجبىها المحاكم ثمناً للعدل بل هي غرامة على المبتلين فلا يزدحمون على ابوابها ، وقد تجاوز اثر هذه الرسوم ونفقات القضاء الى المحققين ايضاً حتي قالوا : « ان العدل رخيص ولكن الوصول اليه غال جداً » .

١٥ — هفوة الخصم لا تنشيء لخصمه حقاً .

وذلك لان الحق يجب أن يعتمد على سبب صحيح ثابت يوجب ترتيبه في الذمة وكما ان الاقرار لا يكون سبباً للملك كذلك هفوة الخصم في اثناء المرافعة لا تصلح لخصمه حجة عليه .

١٦ — هدف دعوى العين هو العين المدعى بها ، وهدف دعوى الدين هو المدعى عليه .

فتنفذ احكام العين بالعين المحكوم بها وتنفذ احكام الدين بالشخص المدعى عليه ويسمونها الدعاوى الشخصية فيقبض عليه ويحبس لاجلها بخلاف دعاوى العين فانها لا توجب التضييق على المدعى عليه ما دامت الاعيان قائمه .

١٧ — شروط العاقدين لها عليهم قوة القانون .

ومنه : ان الشرط املك عليك ام لك ، والمؤمنون عند شروطهم ، فما يتفق عليه العاقدون من الشروط يكون لهم بمثابة القانون النافذ عليهم ، ومن سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه .

١٨ — الاصل في العقود الاباحة .

والناس مخبرون بعقد العقود والمقاولات التي يريدونها ، ومهما عقدوا وشرطوا

يكن نافذاً عليهم وملزماً لهم ، ما عدا بعض الخصوصيات التي ورد النص القانوني على منعها .

١٩ - البطلان في الصكوك منوط بالنص .

وليس المحكمة ان تبطل صكاً قضائياً لعلّة نقص فيه ما لم يكن في القانون نص على ان مثل هذا النقص يوجب البطلان ، وانما لها ان تجاوزي المقصرين على تقصيرهم في تحرر الصك وتوفيقه على مقتضى القانون . كما انه لا يقبل ادعاء البطلان الا من التضرر او من النيابة العامة عندما يكون السبب المدعى به مخالفاً بالنظام العام .

٢٠ - الاصول يؤيدها النقض .

القوانين المسنونة لاصول المحاكمات هي واجبة الاتباع ولها من قاعدة النقض في محكمة التمييز اقوى ضامن اتايدها واجباب العمل بها ، فاذا اهلكت المحكمة شيئاً منها بنقض حكمها .

٢١ - الدليل اذا طرقه الاحتمال سقط به الاستدلال .

لان الاحكام المدنية لا تبني على الترجيح بل على الجزم ، وكل دليل غير صريح بنصوح حجه ووضوحها لا يصح وحده ان يكون سنداً للحكم بل يجوز اتخاذه مقدمة مينة .

٢٢ - يقوى الاجتهاد بالعدد .

لان الاجتهاد لا ينقض بمثله بل ينقض باجتهاد اقوى منه ، ولا يمكن الترجيح بتفاوت العلم لان العلم من الحالات الباطنة التي لا يجزم بها ، وانما الانسان يحكم بالظاهر وهو تفاوت العدد ، ولذلك شرطوا ان لا ينقض حكم الواحد الا اثنان

او ثلاثة وحكم الثلاثة ينقضه خمسة وحكم الخمسة ينقضه سبعة وهلم جرأ : وفرعوا
عن هذه القاعدة وجوب ترقى العدد مع درجات المحاكم .

٢٣ - الجزائيات تعقل المدنيات .

فالدعوى الجزائية تستأخر الدعوى المدنية عند ما يكون الحكم في احدها
يؤثر على الاخرى ، ويعبر الافرنسيون عن هذا المعنى بقولهم :

Le criminel tient le civil en état .

٢٤ - الامضاء تتمم القضاء .

فالقاضي الذي يصدر حكماً يجب عليه امضاء هذا الحكم اي انفاذه ، اذ ما هي
فائدة الحكم اذا بقي ورقة عقبة في يد المحكوم له ؟ ويتفرع عن هذه القاعدة
اناطة تنفيذ الاحكام بالقوة القضائية التي اصدرتها وحصر الانفاذ بالمحكمة الاصلية
دون المحكمة الاستئنائية .

٢٥ - الاحكام لا تعطل .

فكل حكم واجب الانفاذ ولو كان متلوماً من احدى جهاته فاذا لم يراجع الخصوم
في الدعوى الطرق القانونية لفسخه او نقضه او تعديله واصلاحه وانبرم الحكم وهو
على حالته لا يكون ذلك سبباً للامتناع عن انفاذه ، اللهم الا اذا كانت المحكمة التي
اصدرته مسلوباً منها حق الحكم في تلك الدعوى سلباً اصلياً .

٢٦ - القضاء الخاص يقدم على القضاء العام .

فينظر صاحب الدعوى باول الامر في ما اذا كانت دعواه داخلية باختصاص محكمة
استئنائية فيرفعها لتلك المحكمة والا فيذهب بها للمحكمة العامة الاصلية وبهذا
المعنى يقول الافرنسيون ان : « قاضي الدعوى هو القاضي الاستئنائي » .

٢٧ — لا حجة بعد اليمين .

فاذا عجز المدعي عن اثبات دعواه وطلب اليمين من خصمه فحلفها ليس له ان يرجع الى الدعوى وبأتي بحجج جديدة للاثبات لان طلب اليمين هو نزول على حكم الخصم والاذعان لقوله مع اليمين فهو بحكم الصلح الصحيح النافذ الذي لا سبيل للرجوع عنه .

٢٨ — القضاء والاشتراع لا يجتمعان .

فكما لا يجوز للمحاكم ان تتصدى لوضع القوانين والانظمة، لا يجوز لها ايضاً النظر في صحة اعمال القوة الاشتراعية لا من جهة انطباقها على الدستور ولا من جهة علاقتها بالعقائد الدينية او اصطدامها بالنظام العام .

٢٩ — اجتهاد القاضي مقيد بنصوص القانون .

فليس له ان يسند حكمه الى اجتهاد مخالف او الى قانون ملغى او الى قانون اجنبي .

٣٠ — ليس للقاضي ان يحكم بعلمه .

اي المكتسب خارج مجلس الحكم بل بتقييد بالادلة التي تلقاها في معرض الدعوى ودونها في جريدة الضبط .

٣١ — القضاء مقيد بالاذن .

فلا تصح فيه الاستنابة ولا الخروج عن النطاق المحدد لاختصاصه .

٣٢ — الاقرار بالامر الواحد لا يتجزأ .

فالاقرار الموصوف او المركب يؤخذ كله او يرفض كله .

٣٣ — حرية العاقدين يعقلها النظام العام .

فالعقود المحلة بالنظام العام لا تكون ملزمة .

٣٤ -- ما جاز فعله جاز اشتراطه .

هذا الضابط يسري على الحقوق الشخصية فمن اشترط على نفسه عملاً جائزاً وجب عليه تنفيذه فالجواز يوجب الانجاز .

٣٥ -- المحل يسود العقد .

اي ان العقود تخضع لقوانين المحل الذي عقدت فيه .

٣٦ -- النية الحسنة شرط للاستفادة من المنح القانونية .

فالمخصوصون ان يلجأوا لرخص القانون في سبيل احقاق الحق وليس لاجل المظل والمراوغة .

المقدمة

١ - تعريف الاصول الحقوقية

القوانين هي مجموع الحدود والاحكام التي تسيطر على ارادة الانسان ، ويجبر عند الايجاب بالقوة القاهرة على رعايتها .

من هذا التعريف يستنبط تقسيم القوانين الى شطرين : الشطر الاول يشتمل على الحدود والاحكام الاصلية الاساسية وهو المراد الاصلي من القانون وفيه بيان الحكم بالنسبة الى الحادثة ، فيدخل فيه القانون المدني لايضاح الاحكام في المعاملات العادية بين الناس وتطبيق هذه الاحكام على الحادثات ، وقانون الجزاء لتعيين انواع العقوبات على الذين يرتكبون الافعال المنوعة ، والشطر الثاني يشتمل على القواعد والاصول الموضوعة لاجل رعاية احكام هذه القوانين والتوثق في نفوذها وهو قسم الاصول ، وفيه بيان الخطط والمراسم الواجب اتباعها في تنفيذ احكام القانون ، فان انقانون الاصلي لا يسيطر على ارادة الانسان الا اذا كان مستنداً الى وسائل قهرية تؤدي الى ازالة العقوبة بالمخالفين واجبارهم على اطاعة الحكم القانوني .

لا يجدر بالشارع ان يكتفي بتعيين العقوبات التي يستحقها السارق والضارب والقاتل والمحتال بل يبقى عليه ان يوضح المنهاج الواجب سلوكه لاجل ازالة هذه العقوبة بمسئليها ، ولا يكتفي منه باشتراع احكام العقود والمعاملات بين الناس في علائقهم الحقوقية والتجارية وبيان احكام البيوع والايجار والرهن والحوالة والكفالة والشركة بل عليه ان يقيم الوسائل المفضية لايقصال الحق الى صاحبه واكره الغريم على احتمال الغرم وضمانه .

ولا بد لبلوغ هذه الغاية من نصب القضاة وتأليف المحاكم والدواوين وبيان
الكيفية لأقامة المدعي فيها دعواه وجلب خصمه الى المحكمة والاصغاء الى
مدافعاتهما والحكم على المسمي منهما وانفاذ الحكم الصادر في الدعوى . ولولا هذه
الوسائل لبقيت جميع القواعد الحقوقية والمسنونات القانونية نصائح اخلاقية محكوماً
عليها بالعمى وبقي الناس مختارين في اطاعتها او مخالفتها وبقيت جميع العقود الحقوقية
بين الافراد من زمرة الوعود التي لا يجب الوفاء بها بالقوة المجبرة ، وعندها يصبح
الحكم في المعاملات لمن غلب والحق على قدر صاحبه ويهضم الرجل حق من هو
اضعف منه ويؤدي حق من هو فوقه صاغراً . ولو تولى رجال الحكومة امر انفاذ
القوانين بدون ان توضع لهم سنة متبعة في منهاج الانفاذ لفشت الادارة الكيفية
وحلت الفوضى محل النظام ، فاذا قيس الله لقوم قاضياً عادلاً عاقلاً اقام فيهم
ميزان العدل والانصاف واذا ابتلاههم بقاضٍ شرير غشيم الظلم وعات فيهم الشر والفساد .
لا بد لكل موجبة قانونية من وسيلة لتأييدها وبدون هذه الوسيلة تبقى حبراً
على ورق ، ولذلك وضعوا الى جانب قانون العقوبات قانون اصول المحاكمات
الجزائية ، والى جانب القانون المدني والتجاري وسائر القوانين المتعلقة بالمعاملات
المدنية قانون اصول المحاكمات المدنية لبيان الحطة المسنونة لتأييد تلك القوانين
وانفاذها ، وكل قانون اصلي محدد يرافقه قانون فرعي مؤيد .

الحقوق الخاصة النظرية هي التي توضح للانسان حقوقه وواجباته تجاه قريبه
الانسان (وهي الحقوق المدنية والتجارية) ، او تجاه الهيئة الاجتماعية (وهي حقوق
الجزاء) ، او تجاه الدولة (وهي الحقوق الادارية ومنها الاساسية والمالية) ، ولكل
فرع من هذه الحقوق النظرية اصول لتأييده والاجبار على اطاعته والعمل به
وهي الحقوق الخاصة العملية او اصول المرافعات بمعناها الواسع . غير ان واجبتنا
في هذا الدرس نخصر بالقسم الاول من هذه الفروع وهو المتعلق بتأييد حقوق
الانسان تجاه اخيه الانسان .

بعد هذا التمهيد نعرف اصول الحقوقية بمعناها الخاص على الصورة الآتية :

اصول المحاكمات الحقوقية او المدنية هي مجموع القواعد والمراسم الواجب على القضاة والخصوم اتباعها في الادعاء والتقاضى لاجل فصل الخصومة وايصال الحق الى صاحبه .

٢ — مساوىء الاصول والمراسم وفوائدها في المحاكمات .

لم تكن هذه الاصول والمراسم موجودة عند اكثر الدول التاريخية فان البشر اهتموا في اول الامر وهم بعد في فجر مدنيتهم بوضع الاحكام والقوانين الاصلية فقط ، فقالوا عين بعين وسن بسن والقاتل يقتل ومن باع وجب عليه تسليم المبيع ومن اشترى وجب عليه دفع الثمن الى آخر ما هنالك من الاحكام والحدود الكثيرة ، وانما لم يأبهوا لوضع خطة مسنونة لانفاذ هذه الاحكام وتأبيدها فكان استخلاص الحق منوطاً بالحق وكل شخص يتولى الانتصار لنفسه واستخلاص حقوقه بيده ، فانفرد اصحاب النفوذ والبأس الشديد بالاستحواذ على حقوقهم وحمايتهم واعتصام حقوق الضعفاء الصعاليك . ومن عجز عن الانتصاف من خصمه استجار عليه بعض الاقوياء او استنفر قومه وعشيرته للانتصار له وربما نشبت بسبب ذلك الحق المعضوم فتنة سلبت فيها الاموال وسالت الدماء . وعندما تبين خطئ الرأي في ترك الناس ينتصفون لانفسهم من خصومهم عمد السلاطين الى نصب الحكام وامروا الناس برفع الظلامات اليهم وامروا هؤلاء الحكام ان لا يحكموا على الغريم قبل ان يفسحوا له مجالاً للجواب والدفاع عن نفسه وان يضعوا في يد صاحب الحق وثيقة تشعر بالحكم له بحقه ، ثم ازداد اهتمامهم بهذه الاصول بما تحققوا من الفوائد في وجدانها والمفاسد في فقدانها فتوسعوا بها حتى اوصلوها بالتدريج الى حالتها الراهنة في هذا العصر .

قال فريدريك الثاني : « اذا وجد الظلم سبيلاً لعرقله اعمال البشر فمن واجب العدل ان يجد سبيلاً اوسع لتيسيرها » . على هذه الخطة احق البشر باستنباط القيود لضمان العدل وتسهيل اعمال الخلق وجعلوها جارية على مراسم واشكال

ضيقة قد تكون مرهقة للناس وإنما الغرض منها كفاالة الحق وتوثيق العدل ومقاطعة المساويء والعثرات التي قد تحيل الحق باطلاً والباطل حقاً .

قال نابوليون : « ان لا مندوحة عن الاصول والمراسم في المحاكمات لصيانة حقوق الغرماء ، ولا يوجد عندي موضع للقضاء الكيفي الاحتياطي فقد انقضى عهد البرابرة الذي كان يجلس فيه الامير عند اصل الشجرة ويلفظ الاحكام بدون مراسم » . ولا ريب ان مثل هذه الاحكام قلما تخلو من اثر موجدة نفسية او غاية شخصية او هفوة علمية واذا سلمت من ذلك فهي لا تسلم من شبهة الناس بعدل صاحبها واقتراء الحاسر فيها كذباً على القاضي وما جريات المرافعة . وهي سيئات يجب على السلطان في سبيل تشریف القضاء وحرمة الحقوق ان يحول دون انتشارها وتلييسها الحق بالباطل .

المعتضون على هذه الاصول والمراسم يعدون عليها سيئات كثيرة نلخصها بما يأتي :
١ — اطالة امد المرافعة ، فان بعض الدعاوي تستمر بالغدو والرواح في المحاكم سنين كثيرة حتى يتوارثها الانسال جيلاً عن جيل ، وكم من القضايا التي يقطع الغرماء اعمارهم فيها بدون ان ينتهوا معها الى نتيجة ترضيهم ! فتذهب اوقاتهم واوقات الحكم والكتاب في تحرير امور تافهة لا تبطل حقاً ولا تحقق باطلاً وانما يفعلونها ارضاء للمراسم السنونة . فان الهوس المستولي على الشارعين في تقديس حق الدفاع اوجب الاصغاء لكل اعتراض يأتي به الغريم وفضله بالطريق القانوني وهو مع هذه الاباحة يستفيد من كل منحة قانونية تمهد له طريق المظل والمراوغة فيعترض على صحة الدعوى وعلى خصومة المدعي وعلى اختصاص المحكمة ويستأنف كل قرار يحيز له القانون استئنافه ويعوق سير المحكمة باقامة العثرات في سبلها حتى يرهق خصمه بالكرّ والفرّ ويستنفد صبره ويضطره اخيراً الى ترك دعواه او المصالحة عليها بكسر صغير من حقه . على ان التمييز بين الحق والباطل ليس فيه من السكافة ما يستدعي السنين الطوال في البحث الاحفاء ، وقد قالوا ان اعدل قاض هو اول عابر سبيل يحتكم الحصان اليه فما معنى هذا التطويل الممل

والتأجيل المنفصل للعيش ؟

٢ — تأخير الحق عن صاحبه زمناً طويلاً ، فإن المغبون يرفع دعواه الى المحكمة وهو متشوف الى نتيحتها العاجلة لستر حاجته المنيخة عليه فاذا طال الامد على بلوغ تلك الغاية قد تبدل حالته ويوسر بعد العسر ويقوته الغرض الذي كان يهتم بالدعوى لاجله وهو لو علم ان طريق القضاء لا يبلغه حقه الا بعد سنة او بضع سنين لفضل غيره عليه ولو بترك قسم كبير من ذلك الحق . ان الفوز لذيد في حالة الرغبة والنشاط واستفحال الخصومة واما بعد زوال الحاجة وبرودة الدم وتبدل الخصوم فيصبح حقيراً مملولاً . ولذلك قالوا : « صلح خاسر خير من دعوى راحجة . »

٣ — عجز الخصوم عن ادراكها . وذلك لان هذه المراسم والاصول قد اصبحت فناً بعيد الاكناء عميق الاغوار لا يدركه الا اربابه المنقطعون الى دراسة مجلداته الضخمة والاشتغال فيه امام المحاكم ، وصارت المرافعة حرفة خاصة لا يستطيعها الا من اخصى بها ، فان حرفة المحاماة هي وليدة هذه المراسم المزعجة التي حظرت على المغبون ان يبسط ظلامته ويدافع عن حقه بنفسه واوجبت عليه ان يوسط محامياً بينه وبين القضاة يتولى امره بالوصاية عليه في الدعوى ويبقى هو غير فاهم شيئاً من معاني تلك المبارزات الكتابية والخطابية .

٤ — جسامه النفقات القضائية التي اوجبتها هذه الاصول كرسوم الدعوى وخرج القيد والتبليغ ورسوم صفحات الاعلام في كل درجة من درجات المحكمة واجور المحامين والنساح والخبراء وغير ذلك من الرسوم والتأمينات والغرامات والطوابع ونفقات السفر مما ينقص الفوز على الراجح ويملاً ايامه عذاباً أليماً قبل ان تنتهي دعواه ، وقد تنمو نفقاته الى ان تبطل المدعى به برمه . وما اعظم المصيبة اذا وجد بعد هذا الجهد الطويل ان غريمه قد اخفى كل ما هو صالح للحجج من موجوداته فلم يعد لديه وسيلة لاسترداد الكثير او القليل من النفقات ولا من رأس المال !

٥ — ضياع الحق بسبب الشروط الشكلية التي اوجبتها الاصول ، فقد قالوا

« ان المرء لا يحصل في المحاكم الا على ما يثبت بالشكل القانوني » ، فلم يعد الحق حقاً بنفسه وانما يصير حقاً بالاستصحاب فقط ، ومهما كان المدعي صادقاً في دعواه لا يفيد صدقه ولا قناعة القضاة بصدقه ما لم يؤيد دعواه بالشكل الذي عينه القانون فاذا تجاوز المهلة المحدودة او افرغ استدعائه في غير القالب القانوني او خرج في ترتيب المدافعة عن التسلسل المسنون قد يكون ذلك سبباً لحصران الدعوى وضياع الحق ، كما يرد استدعاء الاعتراض والاستئناف والتمييز المقدم بعد مهلته ورد الاعتراض بدفاع فرعي اذا جئ به بعد الدخول في الاساس ورفض استدعاء الاستئناف اذا لم يفرغ في الصيغة المنصوص عنها وتبطل معاملات التبليغ اذا نقصها توقيع او تاريخ وتلغى وثائق اخرى قضائية لفقدان شرط بسيط من الشروط الواجبة . ومن ذلك حصر وسائل الاثبات باشكال معينة كنص السند وعبارة الحوالة وصيغة الشهادة وغير ذلك من الواجب القانونية التي لا يقرها الانصاف ولا يقتضيها الحق وما هي الا عثرات وعراقيل لازعاج الحلق وتعمير الطريق المؤدي الى الانصاف .

على ان اساطين التشريع ، مع اعترافهم بخطورة شأن السرعة في القضاء وتسليمهم بما في هذه المراسم من اسباب التطويل والتسويق لم يجدوا من الحزم ان يتركوا الحكم الى آرائهم واجتهاداتهم في كيفية ادارة المحاكمة وحدود التدبر في تهمة اسباب الحكم ، فلا يخلو القاضي من الافراط او التفريط في الحذر ويبقى معروضاً لاتباع خطرات وساوسه في فصل المنازعات ، وبذلك تفقد النمطية الواجبة في المرافعة وتنكيف مسالك الحكم مع اهواء القاضي الذي لا يسلم من المبالغة في التشدد او التراخي في تحري الحقيقة وبحكم ثارة قبل ان تنهأ الدعوى للحكم وثارة بغالي في الاحفاء والتنقيب بما يجب وما لا يجب حتى يبرم صاحب الحق وينقص عليه الفوز الذي يرتجيه ، ناهيك بما قد يكون في نفسه من نعة التحيز والمحاباة مع احد الخصمين فيجور به عن جادة الحق والعدل . اللهم الا اذا كان الحاكم مستجماً للاوصاف التي وصفته بها المادة ١٧٩٢ من المجلة فكان

حكماً فـهـيـا مستقيماً أميناً مكيناً متيناً . بيد أن هذه الاوصاف يتعذر توفرها بالدرجة المطلوبة الا فيما ندر من الاشخاص ، واذا توفرت في بعض الحكام فالعدد الاكبر محروم منها حرماناً كلياً او جزئياً ولم يعد من السهل اتقائه الحكام من بين افاضل الناس المتفوقين في العقل والعدل والعلم خصوصاً بعد ان اصبح التوظيف جارياً على شئنة متبعة لا يمكن الحياد عنها ولا يكلف طالب الوظيفة في اثبات المزايا المشروطة للقضايا الا لاثبات الكفاءة الظاهرة فقط ، واذا اندس في الوظيفة مرة يبقى ترقيه الى المناصب العالية معلقاً على قدمه في الخدمة وعدم سبق الحكم عليه بالعقوبات المسلكية التي توجب تأخير ترقيه ، وبذلك أصبحت مناصب القضاء العالية معروضة لاحتلال من ليسوا على شيء من مزايا النبوغ القضائي . ولما كان من المتعذر تقليد جميع مناصب القضاء لمن هم اهل للثقة والاعتماد الكامل في المثانة واصالة الرأي اصبح وضع الاصول وايضاح السنن والمرافعة اضمن للعدل واصون للحق ، ومقابل الكلفة التي تحملها المدعي بتتبع المراسم الكثيرة وانتظار الاسابيع والشهور وتسكبد النفقات المكررة يحمّد النعمة باحتياز حكم عادل يضمن له حقه ويسد في وجه خصمه منافذ التحيل والدفع الباطلة ويرد اليه النفقات التي بذلها في سبيل الوصول الى هذا الحكم ، ولا يبقى للخاسر مجال لرفع الصوت بالشكوى من جور القضاء بعد ان يكون فسخ له السبيل لابتداء كل ما لديه من المدافعات واستئناف جميع ما اوتيه من الحجج والبراهين . هذا ما عدا الرجوع بنفقات الدعوى كلها على الغريم المبطل فيكون هذا الضمان رادعاً له عن التهادي في الغواية والمطل وحاملاً اياه الى التمسك عن طريق المراوغة خوفاً من تفاقم الخسارة عليه .

ان وجود هذه الاصول مساعد على تعيين مسؤولية الحكام عما يرتكبونه من المخالفات ، فلو كان القاضي غير مقيد في شكل المحاكمة واصدار الحكم لتعذر على المراقب ان يؤاخذ في اي عمل يأتيه وعندها يصبح ضمان العدل رهناً على صفاء عقل القاضي واخلاصه في القضاء بدون ان يكون هنالك وازع يحول بينه

وبين الجور والاعتساف او يجبره على اتباع الخطط المعقولة ، وهناك القضاء المبرم على حقوق العباد والطامة الكبرى على العدل والانصاف .

٣ — سلامة العدل وسرعة الانجاز .

عند وضع قوانين اصول المحاكمات لا يلىق بالشارع ان يعالى في التحرز لاجل سلامة العدل بالاكتثار من المراسم والقيود المزعجة التي قد تكون وسيلة ناجعة للماطلين وعبثاً ثقيلاً على اصحاب الحقوق بحيث تلجئهم لاختيار المصلحة بترك قسم كبير من حقوقهم ، بل يجب عليه الاهتمام ايضاً في امر سرعة الانجاز لان غاية القانون هي اصال ذي الحق الى حقه بالسرعة الممكنة فليس من الانصاف ان تضحي سرعة الانجاز على مذهب سلامة العدل ، والحزم كل الحزم ان يتجاف الشارع عن المراسم ذات المنافع التافهة ويختصر المهل الى حدها الأدنى ويقتصر في وجوب الضبط والتحرير على ماله تأثير في الدعوى ويتخذ التدابير الكافية لمقاطعة المطل والمراوغة .

كانت الامة الافرنسية قبل الثورة الكبرى متأمة من الاحكام الكيفية التي كانت تصدرها محاكم الاستبداد فجعلت جل اهتمامها بعد الثورة سلامة العدل ووضعت سنة ١٨٠٦ قانون اصول المحاكمات المدنية وتشكيل المحاكم واختصاصها على هذا الاساس فجاء قانونها مستوفياً للشرائط اللازمة لاحقاق الحق وسلامة العدل ، وانما هو غير كاف لسرعة الانجاز بسبب ما فيه من الغلو في التحرز من الاحكام العندية ، واصبح الحكم بموجبهم آلات يتحركون بنصوصه المفصلة ويحصررون جهودهم في تطبيقها بدون ان يكون هنالك شيء من صنعم واجتهادهم ليعالجوا الحوادث بحسب ماهيتها واستحقاقها وافضت هذه السيطرة والاستعلاء القانوني الى استطالة الخصوم وتماديهم في المرافعة وتراخي الزمن على القضايا حتى ملها اصحابها . واخذ الثمانيون كما اخذ غيرهم اصول المرافعة الافرنسية بعد ان وفقوها على مقتضيات الزمان والمكان . ثم زاد اهتمام الناس بسرعة الانجاز فادخلوا على

القانون في ازمته مختلفة بعض تعديلات وتبديلات لاجل السرعة في اعمال القضاء . من ذلك : وضع قانون حكام الصلح واصول المرافعة الخطبة ، وتقصير المهل في مراجعة الطرق القانونية بعد الحكم ، ومنع استئناف قرارات المحكمة الا مع الحكم النهائي فيها ، وما زال هذا القانون مشتملاً على بعض القبود التي يمكن حلها بدون ان يطرأ خلل يذكر على سلامة العدل ، وسوف نشير اليها في محلها عند البحث في كل منها .

٢ - اقسام درس الاصول الحقوقية .

التعريف الذي اوردناه للاصول الحقوقية يقتضي تقسيمها الى اربعة اقسام وهي :
اولاً : تأليف المحاكم التي تتولى تأييد القوانين العدية وتطبيقها على الحوادث ويودع اليها امر الحكم والانفاذ . وهذا القسم هو مبحث التشكيلات اي الاوضاع القضائية .

ثانياً : توزيع الوظائف وتقسيمها بين هذه المحاكم وبيان اختصاص كل منها وهو بحث الاختصاص .

ثالثاً : الطرق التي يجب على المحاكم والحصوم سلوكها لاجل احقاق الحق وسلامة العدل وسرعة الانجاز ، وهو اصول المحاكمات المدنية .

رابعاً : كيفية تنفيذ الحكم وايصال الحق المحكوم به الى مستحقه المحكوم له ، وهو قسم الاجراء .

هذه الاقسام الاربعة من جهتها الحقوقية هي موضوع بحثنا هذا الدرس وهي الوسائل التأييدية للاحكام النظرية الواردة في القانون المدني ، والواردة في قانون الاراضي وقانون التجارة البرية والبحرية وسائر الملحقات والذبول والقوانين الخاصة المتعلقة بحقوق الاشخاص الحقيقيين والحكميين الواحد منهم تجاه الآخر . كانت تشكيلات المحاكم في عهد الدولة العثمانية جارية على القانون الصادر في ٢٧ جمادى الآخر سنة ١٢٩٦ و ٥٥ حزيران ١٢٩٥ (١٨٧٩) ثم بعد انفصال البلاد

السورية جرت ولايتا دمشق وحلب على اصول الحاكم المنفرد بموجب نظام سنته حكومة الاحتلال العربية في ت ٢ سنة ١٩١٨ الى ان نسخته نظام آخر اصدرته حكومة سورية في شباط سنة ١٩٢١ ثم حل محله نظام آخر اصدرته رئاسة الاتحاد السوري في حزيران سنة ١٩٢٣ ثم خلفه قرار آخر سنة ١٩٢٨ . اما الاختصاص فليس له قانون خاص وانما هو مفصل في قوانين التشكيلات القضائية واصول المحاكمات .

قانون اصول المحاكمات ظهر اولاً في الدولة العثمانية بقانون اصول المحاكمات التجارية المنشور في ١٠ ربيع الآخر سنة ١٢٨٧ (١٨٧٠) وبقي معمولاً به الى ان نسخته قانون اصول المحاكمات الحقوقية الموقت في ٢ رجب سنة ١٢٩٦ و ٩ حزيران ١٢٩٥ (١٨٧٩) وبعد ذلك ظهر ذيل هذا القانون في ٤ نيسان سنة ١٣٢٧ (١٩١١) وقانون لحكام الصلح في ١٢ ايلول ١٣٢٩ (١٩١٣) وقانون لاصول المحاكمات الشرعية في ٢٥ تشرين الاول ١٣٣٣ (١٩١٧) . قانون الاجراء المعمول به اليوم في البلاد السورية هو القانون العثماني المنشور في ٣٨ نيسان سنة ١٣٣٠ (١٩١٤) .

وهذه القوانين لها ذبول وملحقات معدلة لبعض موادها صدرت في تواريخ مختلفة سلم بها عند البحث في كل امر على حدته . وقد استغنت الجمهورية اللبنانية عن هذه القوانين بقانون جديد لاصول المحاكمات المدنية بدأت العمل به في تشرين الاول سنة ١٩٣٤ ، والجمهورية السورية عازمة على ان تحذو حذوها في القريب العاجل . ولذلك سنجعل هذه الدروس تتناول ما قد يطرأ على القوانين الراهنة من التعديل والتبديل .

القانون الأول

التشكيلات القضائية

(ORGANISATION JUDICIAIRE)

الفصل الاول

السلطة القضائية ومزاياها

٥ — القوة القضائية .

في كل دولة متمدنة يوجد قوتان عظيمتان تمثلان السلطان القومي وتقومان بواجبهما : هما : القوة الاشتراعية المنوط بها سن القوانين ، والقوة الاجرائية المنوط بها تطبيق هذه القوانين على الحوادث . كل قانون هو عقد وحيد الطرف تضعه القوة التشريعية وتدفعه الى القوة الاجرائية لاجل انفاذه وادارة البلاد على مقتضاه .

ليس من الحزم استئثار قوة واحدة بسن القانون وانفاذه ، لان ذلك يفضي الى عبث المنفذين بالقانون فيحورونه ويبدلونه على مقتضى شهواتهم ورغائبهم ويصبح عرضة للتطور مع الحاجات المتدفعه او الوسوس المضطربة .

السلطة القضائية تتولى تطبيق قسم كبير من القوانين على الحوادث ، فيدخل في اختصاصها جميع القوانين المدنية والعقابية ، وانما يخرج عن اختصاصها طائفة من القوانين العائدة لوظائف الحكومة وعلاقتها مع الاشخاص مثل قوانين التجنيد وطرح التكاليف وجبايتها وانفاق اموال الدولة وتعيين الموظفين والتقاعد والدستور الاساسي وغيرها ، فان الدول قد اقامت لفصل المنازعات التي تقع من هذا القبيل محاسن أخرى اناطت بها تطبيق هذه القوانين على حوادثها مثل مجلس الادارة

ولجان التحصيل واخذ العسكر والمجالس البلدية ومجلس شورى الدولة ومجلس الشيوخ وعينت اختصاص كل منها بتطبيق القوانين المتعلقة به ، فالسلطة القضائية اذن غير منفردة في انفاذ قوانين الدولة كما انها غير مستقلة تمام الاستقلال عن القوة الاجرائية ، اذ ان وزير العدلية الذي يديرها هو ركن من اركان هذه القوة يثبت بلباتها ويسقط بسقوطها ، كما ان كبار الموظفين الاداريين التابعين للقوة الاجرائية لهم شيء من حق الاشراف على اعمال المحاكم بحسب ما لهذه الاعمال من التأثير على الامن العام وانتظام الامور الادارية والسياسية .

يميل بعض العلماء والمؤلفين الى جعل السلطة القضائية قوة ثالثة من قوى الدولة بحجة وجوب استقلال القضاء ومناعته عن كل تأثير خارجي ، ويحذرون عليه اذا اندمج بالقوة الاجرائية ان تعبت به الاغراض والاهواء فيجزم الثقة الواجب رسوخها له في نفوس الناس . بيد ان هذا التفريق لا ييسر اجراؤه بالطريقة العملية ما دام تطبيق القوانين غير محصور بالمحاكم فان اكثر الدول ناطت حل الخلاف على تفسير الدستور بمجلس الشيوخ وعلى تفسير القوانين الادارية بمجلس شورى الدولة واخرجت من اختصاص محاكم العدلية محاكمة الوزراء الذين هم اركان القوة الاجرائية . على ان الفريقين متفقان على وجوب استقلال المحاكم واعتزلها عن تدخل القوة الاجرائية مع الاعتراف بلزوم مراقبتها وتفتيشها من قبل هذه القوة .

٦ — مزايا السلطة القضائية .

للسلطة القضائية اربع مزايا تفرقها عن القوتين التشريعية والاجرائية :

- المزية الاولى : الصفة الحكمية ، بمعنى ان المحاكم هي الحكم المنسوب من قبل الدولة لفصل المنازعات ، والواجب على الغرماء الاحتكام اليه . فيسمع دعاوهم ويحكم بينهم بدون ان يقيموا عليهم حكماً بموجب سند تحكيم لان هذا التحكيم مستفاد من قوة القانون ومشتعل على جميع افراد الشعب الذين تستوعبهم حاكمية

الدولة ، وبحسب هذه المزية ليس للمحكمة ان تتعرض للحكم بدون طلب كما ان الحكم الذي يتصدى للحكم بدون تحكيم الطرفين اياه لا ينفذ حكمه وانما المحكمة تتماز عن الحكم بكونها تكتفي بطلب احد الغريمين فقط ، فهي تبقى في حالة السكون الى ان يحركها احد الخصوم بدعواه ، وليس لها ان تحكم مبادهة من عند نفسها ولا ان تضع قراراً الا في معرض الخصومة خلافاً للقوة التشريعية والقوة الاجرائية في اجزائها الاخرى فانها تتصدى من نفسها للقيام بواجبها بدون ان يطلب منها احد ذلك .

المزية الثانية : صفة التلبية واجابة الدعوة الى احقاق الحق ، فكما ان الغريمين مجبران على الاحتكام اليها والاذعان لحكمها كذلك هي ايضاً مجبرة على قبول الادعاء واصدار الحكم بشأنه ايجاباً او سلباً ، واذا امتنعت عن تلبية الطلب عد امتناعها استنكافاً عن احقاق الحق واستهدفت للعقوبة القانونية . وليست القوة التشريعية والقضائية ملزمة بهذه التلبية وانما لها اختيار الزمان المناسب لاجراء العمل . كما لو طلب احد الاشخاص من المجلس التشريعي تعديل مادة قانونية او سن قانون جديد في احد الخصوصات ، او طلب آخر تعبيد الطريق الى قريته او فتح مدرسة فيها فليس مخاطبون مكلفين باجابة هذه المطالب .

المزية الثالثة : اقتصار حكم المحكمة على الطرفين المتخاصمين في القضية المحكوم بها ، فلا يستنبط منه حكم على القضايا المتشابهة مهما كان ذلك الشبه تاماً ، فكل حكم يسري على الخصوم في تلك الدعوى ولا يسري عليهم ولا على غيرهم في غير تلك الدعوى ، واذا عرضت منازعة أخرى مشابهة للمنازعة المفصلة فلا تفصل المنازعة الثانية الا بحكم جديد لا علاقة له بالحكم الاول ولا يفصل في حكم واحد الا منازعة واحدة ولا يتخذ هذا الحكم مستنداً لحكم آخر في قضية أخرى ، ولا عبرة بالاجاب على العمل بقرارات محكمة التمييز التي تصدرها في هيئتها العمومية فهي لازمة الاتباع على المحاكم بتلك القضية وحدها الصادر القرار بشأنها ولا يجب الاستناد اليها في غيرها من القضايا . وهذه المزية غير راسخة في

الدوائر الأخرى حيث تسري أحكام المقررات على القضايا المتشابهة بدون حاجة لإبرام قرار جديد كما لو تصدى مأمور الجباية لتحصيل ضريبة التمتع من أحد المرتزقة فأناه الأمر من رئيسه أن يتخلى عنه لأن مهنته غير خاضعة للضريبة فحكم هذا الأمر يسري على جميع المرتزقين من تلك المهنة .

المزية الرابعة : اعتزال المحاكم وانفصالها عن القوانين التشريعية والإدارية بحيث تبقى مصونة عن تلقي الأوامر والخضوع لها ، فهي لا تأتمر في أحكامها إلا بالقوانين المسنونة لتطبق على الحوادث عند وقوعها وهذه المزية ينشأ عنها ثلاثة أمور :

الأمر الأول : أن القضاء مقيد بالأذن فهو يخصص بالمحاكم المأذونة بأجرائه فقط حتى أن مقام السلطة العليا سواء كان ملكاً أو أميراً أو رئيساً لا يحق له أن يتولى القضاء فلا يكون قاضياً منفرداً ولا يرأس هيئة قضائية ، إذ أن القوانين تسن باسمه وهو الذي ينشرها ويأمر بتنفيذها فإذا تولى هو أمر التنفيذ تصبح هذه القوانين وقفاً على ميوله وأهوائه ، وقد انقضى العهد القديم حين كان أمير القوم مشترعهم وقاضيتهم وقائدهم . على هذا الأساس لا يصح أيضاً للمجالس التي تتمثل بها السلطة العليا أن تراول أعمال القضاء ، من ذلك مجلس النواب الذي يمثل القوة التشريعية وهي الشطر الواحد من شطري الحاكمية العليا . ومجلس الوزراء الذي يمثل القوة الاجرائية ، ولا يحق أيضاً لوزير العدلية الذي هو ركن من أركان القوة الاجرائية أن يتصدى للقضاء ولا أن يميل على القضاء إرادته ، وبموجب هذه القاعدة لا يجوز لأحد رجال القضاء أن يتولى مع القضاء عملاً إدارياً ولا لأحد رجال الإدارة أن يناط به القضاء مع بقاء وظيفته الإدارية على عصمته لأن ذلك يورث القضاء خللاً .

الأمر الثاني : أنه لا يحق للمحاكم أن تتعرض لأعمال لها صفة تشريعية لرأساً ولا بالواسطة ولا تتمتع عن تطبيق القوانين المبلغة إليها للعمل بها ، وكما لا يحق لقوتي التشريع والأجراء التصدي لأعمال القضاء كذلك لا يحق للمحاكم أن تصدى للتشريع ، ويحظر عليها وضع الأنظمة ونشر التعليمات بين الناس بقصد إرشادهم

لأساليب تطبيق القانون ، ما عدا تنظيم امورها الداخلية كمتعين اوقات الدوام وتوزيع الاعمال على الايام وترتيب الدعاوي بحسب انواعها وتعين مقاعد الخصوم والمستمعين ، ويحظر عليها ايضاً ان تعارض انفاذ القوانين بعله انها مخالفة لاجتهاد اعضائها او انها مضرّة بالمنفعة العامة او غير خادمة للحق او مخالفة لدستور البلاد او مغايرة للعرف العام او لقواعد حقوق الدول . قد انتشرت هية القانون في هذا الزمان حتى لم يعد يحظر لاحد من الحكام ان يحاول الامتناع عن تطبيقه غير انه بقي شيء من آثار هذا الشطط الذي كان سارياً في الازمنة الغابرة ، فنجد اليوم بعض الحكام يمتنعون عن الحكم بالفائض لعلّه مخالفته لاجتهادهم الديني . ان القانون الذي تنشره السلطة صاحبة الامر والنهي في البلاد يجب على الحاكم اطاعته والحكم بموجبه ، سواء أكان ذلك القانون صادراً عن هيئة تشريعية منتخبة على الاصول او صادراً عن القوة الاجرائية بصفة قرار موقت له قوة القانون الى ان يجتمع المجلس التشريعي ويقره ، وذلك لان الدستور الاساسي في كل بلاد متمدنة اجاز للقوة الاجرائية عند عدم اجتماع المجلس النيابي وعند وجود الضرورة المبرمة ان تضع قراراً مؤقتاً وتأمّر بالعمل به ، فاذا جاء هذا القرار مخالفاً لاجتهاد القضاة ليس لهم ان يعللوا لردّه بمغايرته للدستور لان تقدير هذه المغايرة يعود للمجلس التشريعي فقط والوزراء مسؤولون امام هذا المجلس وحده عما يرتكبون من امثال هذه الخطيئات . ان حق تقدير المطابقة بين الدستور والقوانين المنشورة لم يمنح لاية محكمة كانت من الحاكم القضائية الا في اميركا المتحدة حيث جاء الدستور الاتحادي المسنون سنة ١٧٨٩ انه اذا احتج احد الخصوم في احدى الدعاوي بان القانون المتوي تطبيقه على قضيته هو مخالف للدستور يكون قرار المحكمة العليا بهذا الشأن نافذاً واذا قررت وجود هذه المخالفة يلغى ذلك القانون وينسخ وهذه الصلاحية العظيمة الممنوحة للقضاء في اميركا تجعل القوة القضائية فوق القوتين التشريعية والاجرائية .

الامر الثالث : انفصال الوظائف المدنية عن الادارية انفصلاً تاماً بحيث لا يحق

لها ان تتدخل في الشؤون الادارية كانشاء الطرق او جمع العسكر او جباية الاعشار ولا ان تتصدى لمحاكمة الموظفين على الافعال المتعلقة بوظائفهم ما لم تقرر اقامة الدعوى عليهم من قبل مراجعهم .

٧ - اختصاص وزير العدلية .

ان استقلال المحاكم لا يستلزم انزاعها التام عن المراقبة والتفتيش ، فالقوة التشريعية التي يمثل بها الحكم الشعبي يجب ان يكون لها على المحاكم حق المراقبة ، وهي تتمتع بهذا الحق بواسطة ما لها من الهيمنة على وزير العدلية المسؤول امام النواب عن انتظام القضاء واختلاله ، ولما كان هذا الوزير مسؤولاً عن القضاء فله ملء الحق بمراقبته ، ولكن هذه المراقبة لا تتناول اجتهاد المحاكم بل تقتصر على تطبيق القانون وتختصر بالوجوه الآتية :

- ١ — بما انه مأمور باجراء القوانين العائد تطبيقها للجهة العدلية فهو مأذون بوضع التعليمات التي تقتضيها تلك القوانين لاجل سهولة انفاذها .
- ٢ — يؤلف المحاكم ويعين دوائرها القضائية وحدود صلاحيتها .
- ٣ — ينهي في نصب المحاكم ويعرض قرار النصب لاجل التصديق .
- ٤ — يهيئ اللوائح القانونية المقترحة سنها لدوائر القضاء ويقدمها لمجلس الوزراء ثم لمجلس النواب .
- ٥ — يفتش المحاكم بواسطة المفتشين الذين يختارهم ويعينهم وينفذ العقوبات المسلكية على المحاكم المسيئين .
- ٦ — يرأس موظفي النيابة العامة ويملي عليهم اوامره وهم يبلغون الاوامر الواجبة الى المحاكم الموجودة في دائرتهم .
- ٧ — يصدق على الاوراق المقترة لتصديقه ويعرض ما يجب عرضه ويكون واسطة المراسلة بين العدلية ودوائر الدولة الاخرى او الدوائر الاجنبية ، ويتوسط في تعديل حكم الاعدام وفي العفو العادي والاستنابة في البلاد الخارجية ويشرف على نقابات المحامين في البلاد .

- ٨ — يؤلف دوائر الكتاب العدول ويعينهم .
- ٩ — يصون استقلال القضاء ويحول دون تدخل اركان القوة الاجرائية في وظائف المحاكم ومحاولتهم التأثير على اجتهاد الحكام ، فاذا انتهى اليه ان احد الولاة او احد قواد الجيش او اي موظف آخر يعالج ادخال احدي المحاكم في دائرة نفوذه يتذرع بالوسائل التي منحه اياها منصبه لصيانة المحاكم من كل تدخل غير قانوني .
- ١٠ — بدافع في المجلس التشريعي عن حقوق العدلية ويحول دون ابرام كل قانون من شأنه الاخلال بالقواعد الحقوقية والمزايا القضائية .



الفصل الثاني

تأليف المحاكم

٨ - النظام القضائي في فرنسا .

تقسم فرنسا الى ستة وعشرين مرجعاً قضائياً (Ressort) يدعى كل واحد منها مرجعاً استئنافياً ويستوعب ولايتين او اكثر (Département) ويشتمل على عدة دوائر قضائية (Arrondissement) في كل دائرة منها محكمة بدائية (Tribunal de première Instance) مع ان وظائفها لا تقتصر على رؤية الدعاوي بالدرجة الاولى بل ترى ايضاً بصورة الاستئناف الدعاوي التي يفصلهاحكام الصلح ومجالس العمال بالدرجة الاولى ، وكل محكمة بدائية تستقر في مركز اللواء وتسمى باسمه ما عدا محكمة باريس فانها تستوعب ثلاثة لوية وتدعى محكمة السين . ويوجد ايضاً في بعض اللوية والمراكز التجارية الكبرى محاكم للتجارة . كل لواء يقسم الى نواح (Cantons) قضائية وفي كل ناحية منها حاكم صلح (Justice de paix) ويوجد في باريس عشرون حاكماً من هذا النوع . وكذلك يوجد في بعض المراكز الصناعية الكبيرة مجالس للعمال (Conseil de prud'hommes)

١ - في كل محكمة استئنافية (Cour d'Appel) رئيس اول ورؤساء غرف بقدر عدد الغرف التي تنقسم اليها المحكمة ، فان بعضها تتألف من غرفة واحدة وبعضها من عشر غرف مثل محكمة باريس . وعند تعدد الغرف يوزع الاعضاء عليها بالتناوب بموجب قرار مجلس الرؤساء في النصف الاول من شهر تموز كل سنة ويبقى حكم هذا التوزيع سارياً مدة العام الى ان يحدد بالاجتماع الثاني . ترى محكمة

الاستئناف الدعاوي التي تستأنف اليها بعد ان يحكم بها بالدرجة الاولى في المحاكم البدائية والتجارية المرتبطة بها واحكام المحكمين في القضايا التي هي بالاصل من اختصاص المحاكم البدائية والتجارية ، وتحكم ايضاً بالدرجة الاولى والاخيرة في كل دعوى يستأنف اليها فيها احد القرارات القابلة للاستئناف التي تصدرها محكمة البداية مثل قرار القرينة (interlocutoire) حيث تبقى مخيرة بين ارجاع الدعوى لمحكمة الدرجة الاولى لتحكم بها وبين ان تتولي الحكم بنفسها طلباً للاختصار ، وهذا ما يعبرون عنه بـ (Droit d'évocation) . وكذلك تحكم بالدرجة الاولى والاخيرة في دعاوي الاشتكاء على الاحكام (Prises à partie) التي يعود اليها امر النظر فيها وفي دعاوي تعيين المرجع التي سيأتي بيانها . يدعى العضو الاستئنافي مستشاراً (Conseiller) ويوجد في محكمة باريس ٧٢ مستشاراً وفي غيرها اقل من هذا العدد والنصاب في الاستئناف خمسة حكام .

٢ — محكمة البداية تتألف من رئيس ونائب او اكثر للرئيس ، ومن ٣ الى ١١ حاكماً أصلياً . يوجد في محكمة باريس البدائية ١٢ نائب رئيس و ١٣ رئيس شعبة و ٥٣ عضواً أصلياً (juges titulaires) و ٣٢ عضواً ملازماً (juges sup- pléants) وهؤلاء الملازمون لهم رأي استشاري في جميع القضايا ورأي حاسم في الدعاوي التي ينوبون فيها عن الحكام الاصليين . اذا كان في المحكمة اكثر من خمسة اعضاء تقسم الى غرفتين او اكثر بحسب عدد الاعضاء فيها وتجاوز قسمة الغرفة الواحدة الى شعبتين ، وتوزع القضايا الحقوقية والجزائية بين هذه الغرف . وقد قسموا محكمة باريس الى ١١ غرفة في كل منها شعبة او شعبتان .

ترى محاكم البداية جميع الدعاوي التي هي ضمن اختصاصها بالدرجة الاولى وترى وتحكم بالدرجة الاخيرة في الدعاوي المستأنفة اليها من محاكم الصلح ومجالس العمال المربوطة بها وترى ايضاً الدعاوي التجارية في الالوية التي ليس فيها محاكم تجارية . رئيس محكمة البداية يقوم منفرداً ببعض الاعمال القضائية التي يوجبها عليه القانون الافرنسي مثل وظائف قاضي المواد المستعجلة (juge de référé) كبيع المنازع

به المعروض للتلف أو تسليمه الى يد تدل أو الاذن بالانفاق مع حق الرجوع على آخر أو بيع الرهن . وعلى كل حال فإن مثل هذه القرارات المؤقتة لا تؤثر على اساس الدعوى وهي خاضعة للاستئناف لدى محكمة الاستئناف التابع لها الرئيس . النصاب في محكمة البداية ثلاثة حكام .

٣ — كانت محاكم التجارة البحرية في فرنسا منفصلة عن محاكم التجارة البرية حتى توحدت في زمن الثورة الكبرى وتأسست محاكم التجارة في المراكز التي فيها من الاعمال التجارية ما يستدعي تأليفها . وكما ألفت محكمة تجارية يحدد في المرسوم القاضي بتأليفها عدد الاعضاء الأصليين والملازمين فيها ولا يقسمونها الى غرف (Chambres) ولا يقيمون فيها نائباً للرئيس بل قد يقسمونها الى شعبتين كما هي الحال في باريس فتتظر الاولى منهما في القضايا المرتبطة الكبيرة والثانية في القضايا البسيطة ، والنصاب فيها ثلاثة كما هي الحال في محاكم البداية .

٤ — محكمة الصلح تتألف من حاكم صلح واثنين معاونين لا راتب لهما ينوب عنه احدهما عند ما يكون معذوراً أو مردوداً ، وإذا كان المعاوان ايضاً ممنوعين عن رؤية تلك الدعوى فيرفع الامر لمحكمة البداية في مركز اللواء وهي تجلبها على حاكم الصلح في الناحية القربى . مزايا حاكم الصلح هي انه يحكم منفرداً ، ويستطيع الحكم بما يعتقد انصافاً بدون ان يكون مقيداً بنصوص القانون وهو الحاكم الوحيد الافرنسي الحائز على هذا الحق ويسعى جهده لاصلاح ذات البين وتصديق الصلح المعقود بحضوره أو بغيابه .

٥ — مجالس العمال كانت موجودة في فرنسا منذ سنة ١٤٦٤ وبعد الغائها في زمن الثورة اعادها نابوليون سنة ١٨٠٦ واختصاصها ان تحل المنازعات التي تقع بين العمال واصحاب المعامل وعلى عقود الايجار التجارية والصناعية . وكل مجلس يؤلف نصفه من ممثلي اصحاب المعامل (Patrons) والنصف الآخر من العمال ويقرر بأكثرية الآراء ، واما اذا انقسمت الاصوات مناصفة فيرأسه حاكم الصلح ويكون له الترجيح ، والحكم الذي يصدره المجلس يكون بالدرجة الاخيرة لحد

٣٠٠ فرنك وبالدرجة الاولى فوق هذا المبلغ، واهم وظائفه اجراء المصالحة بين المتنازعين وفي غالب الاحيان يحسم المنازعات صلحاً ومرجع استئناف احكامه محكمة بداية اللواء، والنصاب فيه اربعة .

٦ — محكمة التمييز . تري ان القضاء العدلي في فرنسا يقوم به حكام الصلح ومجالس العمال ومحاكم التجارة ومحاكم البداية ومحاكم الاستئناف وفوق الجميع محكمة التمييز التي هي محكمة واحدة لا تتعدد، مقرها في العاصمة باريس وتتألف من ٤٩ شخصاً منهم الرئيس الاول وثلاثة رؤساء للغرف والباقيون مستشارون ، وهي منقسمة الى ثلاث غرف في كل غرفة ١٥ مستشاراً ورئيس ما عدا الغرفة الاولى الحقوقية (Civile) ففيها ١٦ مستشاراً ورأسها الرئيس الاول ولا تجري في هذه المحكمة مناوبة الاعضاء بين الغرف حرصاً على قيمة المقررات القانونية باستمرار صدورها ممن طال تمرسهم بها . اعمال محكمة التمييز تنحصر بالنقض او الابرار في الاحكام المميزة اليها والصادرة بالدرجة الاخيرة من المحاكم الاخرى وتعيين المرجع وبالشكاوى على الاحكام وبابطال الاحكام التي يتجاوز فيها القضاء وظائفهم وبالحصوصات الادارية العائدة للعقوبات المسلكية التي يستحقها القضاء . محكمة التمييز تجهز للخصوم ملجأ يرجعون اليه للنجاة من خطر المحاكم في تطبيق القانون شكلاً او موضوعاً وتحفظ وحدة الاجتهاد في القضاء العام فتبقى الاحكام متماثلة في القضايا المتشابهة، فهي الحارس الأعلى على القوانين ، وهي ليست درجة تالية وانما تقتصر على نقض الحكم بسبب انتهاك القانون او الخطأ في تفسيره وتطبيقه وتعيد الاعلام المنقوض الى محكمة معادلة في الدرجة للمحكمة التي اصدرته لتنظر في القضية وتحكم بها فاذا حكمت هذه ايضاً وعللت حكمها بنفس الاسباب التي استندت اليها المحكمة الاولى في الاعلام المنقوض بدون ان تتبع قرار النقض ورفع اعلامها الى محكمة التمييز تجتمع في هيئتها العامة وننظر فيه فان نقضته لاجل نفس الاسباب التي نقض لاجلها الاعلام السابق اصبح من المحتوم على المحكمة التي يعاد اليها الاعلام ان تتبع قرار هذا النقض الثاني وتعمل بموجبه في تلك

الدعوى على ان لا يكون ذلك الاجتهاد ملزماً لها ولا لغيرها في دعوى أخرى مشابهة .

تجري في المحاكم الافرنسية ما عدا محكمة التمييز قاعدة المناوبة فلا يتركون الحاكم في الغرفة الجزائية او الحقوقية امداً طويلاً بل ينقلونه كل سنة من غرفة الى أخرى ليتيسر له الاضطلاع بجميع فروع القضاء ولينجس من قسوة العواطف التي تنتاب الحاكم اذا طال تمرسه بالامور الجزائية .

وعندهم ايضاً قاعدة الاستدباب يرسلون بموجبها حاكماً من محكمة الى محكمة أخرى بصورة مؤقتة ليشترك بالحكم في الدعوى التي تعذر تأليف المحكمة لرؤيتها او ليكمل النقص الواقع في المحكمة لسبب من الاسباب . وهذا الاستدباب يجري بقرار محكمة الاستئناف عند وقوع الطلب من قبل النيابة العامة .

وعندهم ايضاً قاعدة الاستعاضة باحد المحامين المجازين لاكل النصاب في المحكمة واذا تعذر وجود المحامي يجوز الاتيان باحد وكلاء الدعاوى (Avoué) على انه عند الاستعاضة يجب ان تبقى الاكثرية من الحكم الاصليين فلا يجوز ان يؤتى باكثر من محام واحد في محكمة البداية ومن اثنين في محكمة الاستئناف . عندهم ايضاً قاعدة العطلة الصيفية مدة شهرين من ١٥ آب الى ١٥ تشرين الاول لمحكمة التمييز ومن أول آب الى أول تشرين الاول لمحاكم الاستئناف والبداية تغلق فيها المحاكم وتعطل الاعمال ما عدا الامور المستعجلة فيبقى في كل محكمة موظف لاختذ الاوراق المقدمة والقيام بالاشغال التي لا يمكن تأجيلها . واما المحاكم التجارية والصاحية فليس لها هذه العطلة .

٩١- النظام القضائي في سوريا .

عند ما كانت سوريا جزءاً من البلاد العثمانية كان القضاء فيها جارياً بموجب قانون تشكيلات المحاكم المنشور في حزيران سنة ١٢٩٥ وقانون احكام الصلح المنشور في ١٢ ايلول سنة ١٣٢٩ (١٩١٣) مع ما لحقهما من الزيول .

كان يوجد في كل قضاء وفي مراكز الولاية والولايات محكمة بدائية ترى الدعاوى الحقوقية والتجارية والجزائية بموجب قوانينها ، والقضاء الذي لا تكفيه محكمة واحدة تقسم فيه المحكمة الى دائرتين فتتظر الدائرة الاولى بالدعاوى الحقوقية والثانية بالدعاوى الجزائية وتنشأ عند الايجاب دائرة ثالثة للقضايا التجارية وقد كانت محكمة التجارة بموجب المادة (٨) من ذيل قانون التجارة تؤلف من رئيس وعضوين دائمين وأربعة موقنين ثم الغيت مراكز الاعضاء الموقنين واكتفي بالهيئة الدائمة بموجب مادة نشرت في ٢٩ آذار سنة ١٣٢٦ ، ويكون في كل محكمة رئيس وعضوان لا يتم النصاب الا باجتماع الثلاثة ويعين لكل محكمة عضو ملازم يساعد في الاعمال الكتابية وينوب عن يغيب من الاعضاء الاصليين . ومحكمة البداية الموجودة في مركز اللواء يعين لها اربعة اعضاء فتتألف من خمسة حكام للنظر والحكم في دعاوى الجناية . والمراكز التي ليس فيها محكمة تجارة ترى محكمة البداية فيها الدعاوى التجارية وفقاً لقانون التجارة .

الدعاوى القابلة الاستئناف تحكم فيها محاكم البداية بالدرجة الاولى وتستأنف احكامها الى محكمة الاستئناف في مركز الولاية ، فكان في مركز كل ولاية محكمة استئناف ذات دائرتين احدها للحقوق والتجارة والاخرى للجزاء وتحكم في الجنائيات بالدرجة الاولى والاخيرة مرة واحدة وتستأنف اليها دعاوى الجنح من محاكم البداية المربوطة بها وعند تراكم الاعمال فيها تحال دعاوى الجنح المستأنفة على دائرة الحقوق . وتتألف الدائرة الانهامية من ثلاثة من اعضاء الدائرة الحقوقية في محكمة الاستئناف . النصاب في محاكم الاستئناف خمسة حكام لا يتم الا بهذا العدد وينوب عن الرئيس عند غيابه العضو الاقدم في الوظيفة ويؤتي بالعضو الملازم لاكمال النصاب عند الحاجة .

محاكم البداية والاستئناف بقسميها الحقوقي والجزائي هي المحاكم العمومية التي يعود اليها في الاصل النظر والحكم في جميع الدعاوى المتعلقة بالنزاعات بين الاشخاص او بالدعاوى التي تقام باسم الحق العام ، واما المحاكم الاخرى التي اقامتها

الدولة وحضرت اختصاصها في امور معينة فهي المحاكم الاستثنائية ومنها المحاكم الشرعية والتجارية ومحاكم الصلح ومجالس الحرب .
المحاكم الشرعية قائمة على قاعدة الحاكم المنفرد وهي تتألف من القاضي وله نائب ينظر بالدعاوى التي يحيلها عليه القاضي وينوب عنه في جميع الدعاوى عند غيابه .
حاكم الصلح يحكم منفرداً وينوب عنه معاونه عند غيابه والقضاء الذي لم ينصب فيه حاكم صلح تنظر محكمة البداية فيه بالدعاوى الصلحية وفقاً لقانون حكام الصلح فوق هذه المحاكم كلها محكمة التمييز في العاصمة كان لها اربع دوائر : الاولى للحقوق برأسها الرئيس الاول ومعه ستة حكام ، والثانية للجزاء وفيها رئيس وستة حكام ايضاً ، والثالثة للاستدعاء وفيها رئيس واربع حكام ، والرابعة للامور الشرعية وفيها رئيس وستة حكام ، والرئيس الاول هو رئيس دائرة الحقوق .

بعد انفصال سوريا عن الدولة العثمانية وانقضاء فترة الحكومة العربية نشرت حكومتها قرارات متتابعة تتعلق بالمحاكم النظامية ومحاكم الاحوال الشخصية وجعلت المحاكم النظامية اربعاً : محاكم الصلح ، ومحاكم البداية ، ومحاكم الاستئناف ، ومحكمة التمييز ، وجعلت في مركز كل قضاء محكمة صلحية ما عدا بعض الاقضية الصغيرة فقد ألحقت امورها القضائية بمحكمة الصلح في القضاء المجاور ووسعت اختصاص حكام الصلح كما سيأتي في باب الاختصاص ، ولم تخرج في تشكيل المحاكم الصلحية والبدائية عن القواعد المسنونة في قانون حكام الصلح وقانون تشكيلات المحاكم العثماني السابق ذكرهما .

والفت المحاكم البدائية من اكثر مراكز الاقضية في البلاد السورية واستعاضت عنها بمحاكم الصلح ، على ان يقام في مركز كل محكمة بدائية محكمة صلحية ايضاً واذا لم تؤسس هذه المحكمة فريئس الاستئناف الاول يعين كل سنة احد اعضاء محكمة البداية في ذلك المركز للقيام بوظيفة حاكم الصلح . أما الدعاوى الحقوقية التي يفصلها حاكم الصلح بالدرجة الاولى فتستأنف الى محكمة البدايه المربوطة بها محكمة الصلح .

وهذه القرارات تفتح الحالة السابقة في محكمة الاستئناف ومحاكم الجنايات فجعلت النصاب فيها ثلاثة بعد ان كان خمسة وهكذا أصبحت كل دائرة استئنافية مؤلفة من رئيس وعضوين فقط معهما عضو ملازم يسد النقص الطارىء في النصاب ويساعد في اعمال الدewan، وقضت ايضاً بتأليف هيئة الاتهام من محكمة بداية الحقوق في المراكز التي لا يوجد فيها الا دائرة استئنافية واحدة .

اما محكمة التمييز فقد جعلت دائرتين احدهما للحقوق والاخرى للجزاء يرأس الاولى الرئيس الاول والثانية الرئيس الثاني ومع كل منهما عضوان فقط ويوجد عضو آخر يسد النقص الطارىء في النصاب بالدائرتين .

فأصبح نصاب المحاكم النظامية في البداية والاستئناف والتمييز مؤلفاً في كل منها من ثلاثة حكام فقط بدون تفريق في العدد بين المحاكم الدنيا والمحاكم العليا، واما في الاصول السابقة فقد كان النصاب ثلاثة في البداية وخمسة في الاستئناف وسبعة في التمييز، وقد جاء هذا التعديل مخالفاً لقاعدة تقوية الاجتهاد بالعدد وأصبح الثلاثة يفسخون وينقضون حكم الثلاثة .

لم تتبدل تشكيلات محاكم الاحوال الشخصية عما كانت عليه في عهد الدولة السابقة فبقيت المحاكم الشرعية والمجالس المذهبية اي المحاكم الطائفية على حالها وفقاً للقوانين والانظمة المرعية وسيأتي البحث في كل منها بمجمله .
في ما عدا الفروق التي ذكرناها بقي قانون التشكيلات العثماني معمولاً به في سوريا .

اما قضاء المواد المستعجلة فلم يخصص له قضاء استثنائي ولذلك نحسبه باقياً ضمن اختصاص المحكمة البدائية المدنية .

١٠ - انواع المحاكم .

تقدم معنا ان المحاكم من جهة علاقتها بالقضاء قسمان: اصلية واستئنافية . وما عدا هذا التقسيم يوجد تصنيفات أخرى بحسب الاعتبارات الآتية :

١ — باعتبار محل الحكم تقسم الى مقيمة وسيارة :
فالحاكم المقيمة هي التي تستقر في محل معين وليس لها التصدي للحكم في غيره ،
واذا اوجب الحال انتقالها من موضعها المعروف فعلى وزير العدلية ان يعلن ذلك
للملأ قبل وقوعه حتى ان الانتقال من بناء الى آخر ضمن البلد الواحد يجب اعلانه
وان لم يعلن لا تستطيع المحكمة ان تقرر المعاملة القياسية على من يخلف عن
الحضور في الوقت المعين .

واما الحاكم السيارة فهي التي تنتقل من موضع الى آخر ضمن دائرة قضائها
وحيث وصلت تعقد مجلساً للحكم في الموضع المناسب وتباشر وتطبقها . هذه الحاكم
السيارة كثير وجودها في بريطانيا فانهم يفضلونها على الحاكم المستقرة خصوصاً في
دعاوى العقار التي يكون الحكم فيها على رأس العقار او بالقرب منه ضمن لسلامة
العدل ولايقاف الحكم على حقائق المنازعة واخف كلفة على الخبراء والعدول
الواجبة استشارتهم في الامر ، وفي دعاوى الجنایات التي تستدعي احضار الشهود
وذوي العلائق امام المحكمة ، فان اجتماع المحكمة بالقرب من هذه المواقع يزيل
عن اصحاب المصالح مشقات كثيرة ويسهل للحكام سبيل الحكم العادل . ليس في
فرنسا حاكم سيارة بل جميعها مستقرة وهي في الغالب مقيمة في المدن والقصبات
الكبيرة ومأمورة بالحكم في المكان المعد لها فقط ما عدا بعض استثناءات لحاكم
الصلح وقاضي المواد المستعجلة ، ولا يخفى ما في ذلك من الحيف على سكان القرى
وانما يصبرون عليه مكرهين . قانون حكام الصلح المعمول به في سوريا
نصت المادة الاولى منه على تعيين حاكم صلح سيار في كل قضاء بطوف من قرية الى
قرية ويفصل الدعاوى في القرية التي يحل بها والقرى المجاورة لها بشرط ان
لا يكلف احد من اصحاب المصالح ان يقطع اليه اكثر من مسافة ساعتين . ورغمما
عن وجود هذه المادة بقي حكام الصلح الذين اقامتهم الحكومة السورية مستقرين
في مراكز الاقضية لا يبرحونها وهم يعلمون ان الدعاوى الصلحية هي في الغالب
نافقة القيمة لا تحمل شد الرحال وطوي المسافات البعيدة . ولو جرينا على القاعدة

البريطانية من طواف حكام الصلح بين القرى لسكان ذلك ارفق بالخلق واضمن
للمعدل . في الانظمة الحاضرة نص على امكان انعقاد محكمة الجنائيات
في غير مركزها الأصلي وعند ذلك يرأسها أحد أعضاء الاستئناف المنتدب
لهذه الغاية ويساعده عضوان يؤخذان من أعضاء محكمة الاستئناف او من
رؤساء واعضاء محاكم البداية حيث تنعقد محكمة الجنائيات ، وهذا الانعقاد
الاستثنائي بأمره وزمانه وبمكانه وبتأليف هيئته وزير العدلية مستنداً على
اقتراح الرئيس الاول لمحكمة الاستئناف . والمراد من هذا النص اباحة تأليف
محكمة للحكم في احدى الجنائيات بالقرب من محل وقوعها وهو اما ان يكون
باتتقال محكمة الجنائيات نفسها الى ذلك المحل واما باتتداب ثلاثة من الحكام
لقيام بهذا الواجب . ما عدا ذلك ليس في سوريا محاكم سيارة بل جميعها مستقرة .

٢ — وتنقسم المحاكم باعتبار امتداد زمن الحكم الى دائمة وموقفة :

فالمحاكم الدائمة هي التي يفرض لها البقاء الابدي ومنها المحاكم العمومية والاستئنائية
المؤلفة على شرط الاستمرار .

اما المحاكم الموقفة فهي تؤلف لحالة خاصة او لدعوى معينة او لطائفة من
المنازعات تجمعها رابطة واحدة فتزول بزوال الاسباب التي دعت لتأليفها وتنتهي
باتتهاؤها ، كالمحاكم التي تؤلف في اثناء الحرب وعند حدوث الفتن بعنوان محكمة
الاستقلال او عنوان آخر ، وكالمجلس العدلي ومحكمة بيوع الحرب اللذين
انشأتهما السلطة في بيروت للحكم في جنائيات القتل الكبيرة وحل المنازعات على
البيوع العقارية التي جرت في زمن الحرب . قلنا نبحث دولة من الدول المتمدنة من
الازمات الداعية لتأليف مثل هذه المحاكم الموقفة ، في حين ان القواعد القضائية
عند جميع الدول تنهى عن انشاء مثل هذه الهيئات واعطائها صفة الحكم في
القضايا التي يعود فصلها بحكم القانون للمحاكم العمومية حتى ان القوانين
الدستورية تنهى عن تأسيسها ولا تسمح الا بالمجالس العرفية التي تقتضيها سلامة
الدولة وتشترط لهذا السماح شروطاً ضيقة . وقد نصت المادة الرابعة من قانون

اصول المحاكمات الحقوقية على ان الاحكام والقرارات التي تصدر في الدعاوى الحقوقية من المجالس والدوائر المأمورة بالامور الملكية ومن اللجان التي لم تشكل بمعرفة المحاكم غير معتبرة . وغالب الدساتير تصرح انه لا يجوز لأية علة كانت تأليف محاكم غير عادية او لجان لرؤية دعاوى مخصوصة والحكم بها وانما ينحصر حق الحكم في المحاكم القانونية . وهذا المنع واجب جداً لسلامة القضاء من عبث العابثين .

٣ — وتقسم المحاكم من جهة عدد الاحكام الى محكمة الفرد ومحكمة الجماعة : محكمة الفرد تتألف من حاكم واحد وهو اسلوب له انصار كثيرون في العصور الماضية والعصر الحاضر وعليه جرت الدول الاسلامية بانفراد القاضي ، ومحاكم الانكليز البدائية اليوم مؤلفة من قاض واحد . القائلون بهذا الرأي يعدون له حسنات كثيرة هي سيئات على تعدد الاحكام ، منها :

(أ) انحصار المسؤولية ، فان الحاكم المنفرد يكون وحده مسؤولاً عن الحكم الذي يصدره وهذا يبعثه على زيادة الاهتمام والاحفاء في التحرير والتنقيب بخلاف ما لو كانوا ثلاثة فانهم يتساندون بعضهم الى بعض فيقل نشاطهم وعنائتهم بسبب هذا التواكل ، ولا غرو ان الموظف النشيط العادل يرغب ان تكون الفائدة من نشاطه وعدله راجعة اليه ويكره ان يقاسمه غيره ثمرات سعيه وجهده ، وهذا الحس يبعث فيه بحالة انفراده همة تقوّم خطاه في سبيل العدل والقانون .

(ب) تقدير الكفاءة ، وذلك لان الاحكام الصادرة عن الحاكم المنفرد تكون مقياساً لكفاءته واستحقاقه الترقى او التذني فتستبين بها محكمة التمييز ولجنة انتخاب الاحكام لمعرفة اهلية الحاكم ومكافأته او عقوبته . واما الاحكام الصادرة عن جماعة من الاحكام فلا يمكن تخصيص واحد منهم بالشكر او باللوم .

(ج) سرعة الانجاز ، فان الحاكم المنفرد يباشرف المرافعة بحال حضوره بدون ان يكون مكلفاً لانتظار غيره ويتأمل باقوال الخصمين ويفصل فيها وهو جالس على منصة الحكم في حين ان محكمة الجماعة تضيق وقتاً بانتظار المتأخرين

من اعضائها واحياناً لا يتم تأليفها بسبب غياب بعض الحكام بمعذرة وبدونها وهي مضطرة ان تدخل الى حجرة المذاكرات مرات كثيرة في الدعوى الواحدة وهناك يقتل اعضاؤها الوقت بالمشاحنات والمجادلات والمبارزات الكلامية حتى انهم في بعض الاحيان يعجزون عن اقناع بعضهم بعضاً ويقعون في مأزق تشتت الآراء فلا تستقيم لهم الاكثرية على رأي واحد للحكم فيضطرون لتأجيل القضية الى ان يلهم الله احدهم الرجوع عن رأيه والنزول على رأي رفيقه . وقد اثبت الاختبار ان محكمة الفرد تحجز من القضايا ضعفي ما تحجزه محكمة الثلاثة . (هـ)

الاقصاد للمال ، لان راتب الواحد مهما كان كبيراً لا يعادل رواتب الثلاثة ، وهكذا تحجز القضايا الكثيرة بالنفقة القليلة .

وهناك ايضاً حسنات أخرى للحاكم المنفرد كاجتناب المنازعات التي تحدث بين الحكام وسهولة اتقاء العدد القليل لتولي القضاء دون العدد الكثير من الحكام ، وعلى كل حال فانفراد الحاكم ينحصر في محاكم الدرجة الاولى فقط .

أما محكمة الجماعة فهي تأليف نصاب المحكمة من اكثر من واحد فيكونون ثلاثة او خمسة او اكثر وفي الغالب يجعل العدد ورّاً لاجتناب التساوي في الآراء . والذين يفضلون هذا الشكل على محكمة الفرد يدلون بالبراهين الآتية :

(أ) تقوية الرأي بالعدد ، فان رأي الثلاثة اسدّ من رأي الواحد اذا تساوا في المزايا والكفاءة .

(ب) اجتناب التحيز والمحابة بقدر الامكان ، فان الواحد قد يكون مأخوذاً بنعرة حزبية او موجدة نفسية او غاية شخصية وهذه الحالة تؤثر على اجتهاده وترحّضه عن صراط الحق ، اما الثلاثة فقلما يتأقن ان تستولي عليهم مفسدة واحدة .

(ج) تهوين الاعمال بتوزيعها ، فهم يقتسمون الدعاوى بينهم وكل منهم يمحّص قسماً منها ويتلو على رفاقه نتيجة تمحيصه وبذلك يهون عليهم اعطاء الرأي الحاسم .

(د) تخفيف مسؤولية الحكم باشتراك الثلاثة في حملها ، فان الواحد قد يأبأها فيسوف الحكم او ينجح الى الجهة التي تكون فيها المسؤولية اخف وقعاً واسهل احتلالاً .

ترى مما تقدم ان لكل من الاسلوين حسنات وسيئات، ويتوقف ترجيح احدها على التهذيب القومي ودرجة رقي الاخلاق في الامة ومرتبها من العلم والفضائل . اذا تيسر وجود الاشخاص الكفيا للحكم بالانفراد ممن عندهم مزايا القضاء جميعها فلا ريب ان محكمة الفرد افضل من محكمة الجماعة ، واما عند تعذر هذا الشرط فربما كانت محكمة الجماعة اكفل لسلامة العدل وان كانت اقل لسرعة الانجاز .

شاءت الحكومة العثمانية قبيل الحرب العامة ان تجرب اصول الحاكم المنفرد في ولاية ادرنة فقط فنشرت قانوناً في ٢١ ايلول سنة ١٩١٣ مآله استبدال محاكم البداية الثلاثية بمحاكم بداية فردية يقوم بها حاكم واحد واقامت لكل حاكم معاوناً يساعد في الاعمال الكتابية ويحكم في القضايا التي يأذن له الحاكم بالحكم فيها عندما يكون موجوداً واذا غاب الحاكم فينبوب عنه بالحكم في جميع القضايا . وجعلت محكمة الاستئناف مؤلفة من ثلاثة بحكام فقط بدل خمسة وانما عندما ترى دعاوى الجناية تتألف من خمسة . وقد كانت بعزم الحكومة اذا نجحت معها هذه التجربة في ولاية ادرنة ان تجري هذا الاسلوب في سائر الولايات . وجرى عليه الحكومة الفيصلية سنتين وكانت به موفقة .

١١ — درجات القضاء .

الاصل في القضاء ان يكون درجة واحدة لان الاجتهاد لا ينقض مثله واذا قضى القاضي المأذون في الدعوى وجب ان يكون قضاؤه مبرماً وناظراً وليس لقاض آخر ان ينقض حكم القاضي الاول . بيد ان المبالغة في حرمة العدل وشدة الحرص على سلامته من ان يعتب به جهل القاضي او تسرعه او تحيزه جعل الفقهاء والشارعين يحرزون من مثل هذه المهاوي بايجاد درجة ثانية يلجأ اليها من يعتقد انه مغبون بالحكم الاول فاصبح القضاء في اكثر حالاته ذا درجتين . اما الدعاوى الصلحية فبالنظر لتفاهة قيمها وعدم اطاقة اصحابها الصبر على الوقت

والانفاق الذي تقتضيه الدرجة الثانية فقد اقتصر فيها على درجة واحدة حرصاً على سرعة الانجاز وتفادياً من الانتظار الطويل والنفقة الزائدة .

حكم محكمة الاستئناف مفروض له الرجحان في الاصابة على الحكم البدائي لان محكمة الاستئناف ترجح على محكمة البداية بعدة مزايا منها :

(أ) ان حكام الاستئناف ابعد عن الخصوم و اقل علاقة بهم من حكام البداية ، وذلك لان دائرة القضاء البدائية ضيقة والقضاة فيها على الأعم الأغلب متصلون بسكان ناحيتهم ومشتركون معهم في الانقسامات الموضعية الجزئية فلا يسهلون من المحاباة في احكامهم .

(ب) ان حكام الاستئناف اكثر عدداً من حكام البداية والمشرع حريص على الاحتفاظ بهذه السنة لاجل ترجيح الاجتهاد بالعدد واذا تساوى عدد الحكام في محكمة الاستئناف مع عددهم في محكمة البداية تضع هذه المزية وتضعف دعائم ترجيح الاجتهاد .

(ج) حكام الاستئناف مفروض لهم الرجحان في العلم والاختبار على حكام البداية فهم في الغالب يكونون اكبر سناً واوسع خبرة واطول تمسكاً وتجربة بامور القضاء ، ولذلك يكون لآرائهم حق الرجحان على آراء حكام الدرجة الاولى . يوجد بعض الدعاوى غير القضايا الصلحية محرومة من حق الاستئناف بسبب ما لها من المزايا الخاصة التي تقضي باستعجالها او لكونها ليست احكاماً نهائية وانما هي تدابير موقفة اقتضتها حالة النزاع مثل قرار الحجز وقرار توقيف البناء وبيع المدعى به الموقوف للتلف وسائر القرارات الموقفة التي تصدرها المحاكم . كما انه يوجد بعض الخصومات التي يحرم اصحابها من الدرجة الاولى ويجبرون على الاستئناف بالدرجة الثانية فقط مثل الشخص الثالث الذي يدخل المحكمة في دورها الاستئنافي .

كان ممكناً ان تجعل الدرجات اكثر من اثنتين توثقاً من سلامة العدل بيد ان ذلك يفضي الى تمادي زمن الخصومة وارهاق الغرماء بالنفقات وضياح الاوقات

بدون فائدة كبيرة تقابل الكلفة المحذورة .

على ان وجود مرجع التمييز يضمن للمغبون تصحيح الاخطاء المرتكبة في درجتي المحاكمة ويوطد رجاءه بالعودة بعد النقض الى موقف الدفاع عن حقه المبخوس ، واعتاداً على هذا النقض الغت الجمهورية التركية الدرجة الثانية واكتفت بدرجة واحدة فقط ، فالدعاوى الصلحية تفصل في محاكم الصلح والدعاوى البدائية تفصل في محكمة البداية التي سموها المحكمة الاصلية بالدرجة الاخيرة وكلاهما تابع للتمييز فقط .

— العدول او المحلفون (JURY) —

نظام العدول هو شكل من اشكال القضاء شاع اولاً عند الانكليز ثم نقلته عنهم اكثر الممالك في اوربا واميركا ، بموجبه يعين في كل مركز من مراكز القضاء عدد كبير من الناس يصطفون من بين اصحاب العقل السليم والاخلاق الفاضلة وينظم جدول باسمائهم كل سنة يحفظ في المحكمة ، وعند وقوع دعوى يحتاج فيها الى رأي العدول يدعى منهم عدد هو في الغالب اثنا عشر شخصاً يؤخذون بالقرعة فيحضرون الى المحكمة في الوقت المعين يأخذون مقاعدهم قدام القضاء وتحجري امامهم مرافعة الدعوى من اولها الى آخرها وهم سكوت متنبهون لادعاء المدعي ومدافعة خصمه وبيانات الشهود ودفاع المحامين ، وبعد ختام المحاكمة في جلسة واحدة بدون فاصلة يعزلون في غرفة خاصة وامامهم جدول الاسئلة التي يوجهها اليهم رئيس المحكمة عما قنعت به ضمائرهم بعد مشاهدتهم وقائع الدعوى فيجيبون على كل سؤال بكلمة (نعم) او (لا) فقط بدون تعرض لتعليل الجواب . وتكون هذه الاسئلة في المواد الجزائية قاصرة على اساس الفعل ونسبته الى المتهم هكذا : هل ارتكب الظنين الفعل المنسوب اليه ؟ هل هو مجرم بارتكابه هذا الفعل ؟ اذا كان مجرمًا فهل يوجد اسباب مخففة ؟ وامثال ذلك . وفي القضايا الحقوقية عند الشعوب الانكلوسكسونية يسأل العدول هل حرر هذا المدعى عليه السند المدعى

به ؟ هل الشركة المدعى بها موجودة بين الخصمين ؟ هل تعهد احدهما للآخر بشيء ؟ هل ذمة المدعى عليه مشغولة بهذا المال ؟ هل يلزم الضمان ؟ هل ما فعله الغريم كان يزعم ملك مشروع ؟ وامثال ذلك من الاسئلة التي ترتب بحسب ماهية الدعوى ، والعدول يجيبون عليها بحسب تلقين الوجدان والعقل السليم بدون ان يكونوا مقيدين بنصوص القانون فلا يشترط فيهم العلم باحكام القانون والاصول بل يكفي ان يكونوا من ارباب الضمير الحي والحياد التام. وبعد ان يقرروا الاجوبة المذكورة بالاكثرية او بالاجماع يقدمونها للرئيس وينصرفون والرئيس ينظم الحكم ويحدد العقوبة بحسب المواد القانونية التي ينطبق عليها الفعل .

ان تلقين الوجدان يعول عليه في الامور الجزائية اكثر من الامور الحقوقية ، فان محاكم الجزاء تستند في الحكم على القناعة الوجدانية في حين ان محاكم الحقوق مسيرة بنصوص القانون وقد يضيع الحق اذا كان صاحبه لم يتخذ الحيلة المسنونة لصيافته ، كما لو اقرض مالا اكثر من الف غرش بدون ان يأخذ سنداً واعتمد في وثوق الوفاء على امانة المستقرض وصدقه ثم انكر المستقرض وتنبأ لليمين فلا يستطيع الحاكم ان يحكم بالدين ولو كان واثقاً من صدق المدعي ولا يستطيع ان يسمع بيناته الاخرى لان اقرض مثل هذا المبلغ لا يحجز القانون اثباته الا بالسند. اصول العدول جارية في فرنسا وبعض البلاد اللاتينية على القضايا الجزائية خصوصاً الجنابات منها . واما في الممالك الانكلوسكسونية فتجري في الجزائيات والحقوقيات وفي اكثر الحالات يحتمون ان يكون القرار بالاجماع فلا يسمحون للعدول ان يخرجوا من حجرتهم قبل ان يجمعوا على اجوبتهم ديولفونهم احياناً من ثمانية وغالباً من اثني عشر ونادراً من عدد اكثر لحد ٢٣ عدلاً ، واذا زاد عددهم عن اثني عشر فيشترط في القرار ان يجمع عليه ١٢ عدلاً على الاقل . وقد اعترض الكثيرون ومنهم العالم بنتام على ايجاب هذا الاجماع في النظام الانكليزي لانه يفضي الى اكراه العدول المخالفين على الرجوع عن رأيهم وقبول رأي رفاقهم ليمكنوا من الخروج من الغرفة وهذا ضغط منكر على

حرية الرأي ، بيد ان التجربة افادت ان وقوع الخلاف نادر جداً وفي الأعم
الاعجاب يتفق العدول على الجواب بدون مشادة كثيرة .
هذه الاصول سرت ايضاً الى جميع المستعمرات البريطانية بتعديلات تأتلف مع
احوال البلاد واستمر عليها الاميركان بعد استقلالهم على النمط الانكليزي واكثر
الممالك الاوروبية تجريها في القضايا الجزائية وتنوط بالهيئة الاتهامية الوظيفة المودعة
في انكلترا الى الجوري العظمى Grand jury .

الفصل الثالث

الصفة القضائية

نصب القاضي وعزله وترقيته وامتيازاته

١٣ — كيفية نصب القاضي .

النظام القضائي في الدولة هو الضامن لحرية الاشخاص وحقوقهم وبواسطته يتوثق الشخص من الاحتفاظ بحياته وماله وشرفه، وهذه الامور هي كل شيء يهم الانسان في هذه الدنيا .

تضع الدولة قوانينها القضائية وتحرص ان تجعلها جامعة لكل خير وممانعة لكل شر ، وتتوط افاذ هذه القوانين بطغمة من الموظفين يرضون ان يقبلوا هذه المسؤولية العظيمة والتبعة الثقيلة ليحكموا بين الناس بالعدل .

منصب القضاء له من خطر الشأف وعلو المسكاة بقدر ما عليه من ثقل التبعة ومعاناة الضمير ، فان القاضي هو ذلك الوازع الاكبر والمرجع الاعلى الجالس على منصة الحكم الرفيعة يستغيث به المغبون على غابته والمظلوم على ظالمه ويمثل لديه الاعزاء مع الاذلاء والامراء مع الصعاليك على مستوى واحد وهم صاغرون مرهفو الآذان لكلمة الحكم التي تخرج من فيه فيتلقونها كأنها القضاء المبرم او الوحي المنزل وليس في البلاد من يخالف له امرأ ويعصي له حكماً ، ذلك هو العز الذي ليس بعده مطعم . وجدير بمن يتولاه ان يقدره قدره ويعرف شرف المنزلة التي اترلته فيها الامة ودرجة الثقة الموضوعة بشخصه الكريم وضميره السليم فيقابلها بما يؤيدها من شرف النفس والاخلاص الصميم .

إذا كان منصب القضاء بهذه الدرجة من الرفعة والسمو فلا يجوز أن يتقلده إلا من كان له كفواً وأهلاً ، ولذلك يببالغ المؤلفون في أمر اتقاء القضاة ويكثرون القيود والشروط للتوثق من اقضاء غير الأكفاء عنه ، بيد أن التشريع العملي عند الدول لا يأخذ بالامور الباطنية في تعيين الحكام بل يكتفي بدلالة الظاهر على الباطن ، بدليل أن البشر يأخذون بالظاهر والله يتولى السرائر ، اذ ليس من المستطاع أن يدرك كنه الرجل من انطباعه على الخير او الشر الا بما يظهر من افعاله ومن لم يظهر فيه عيب يحكم ببراءته من العيوب ، ولهذا نرى أن الشروط التي وضعوها لاهلية القضاء كلها امور خارجية يسهل تحقيقها ولا تدل على شيء من السريرة الخفية ، مثل بلوغ المرشح سناً معينة واحرازه شهادة من مدرسة الحقوق وتمرنه مدة محدودة في دوائر القضاء المسعفة وعدم سبق الحكم عليه بجناية او جنحة مخنة بالشرف وامثال ذلك من القيود السطحية التي لا تنفي احتمال العجز او الكسل او سوء النية .

١٢ — الاصول الافرنسية في تعيين القضاة .

جميع الحكام يعينون بقرار رئيس الجمهورية المعطوف على طلب وزير العدلية .
١ — حاكم الصلح السابق يبقى في منصبه ما لم يرتكب جرماً يستوجب العزل ، ولا يدخل مجدداً في المسلك الا من كان حاملاً شهادة المجاز في الحقوق ومتمرنأ مدة سنتين على الاقل في احدى الدوائر القضائية المسعفة كالمحاماة والدبوان .
واذا كان معه شهادة الاهلية فقط المحرزة بالامتحان تزداد مدة تمرنه سنة او اكثر .
وان لم تكن معه هذه الشهادة يكتفى منه بالتمرن المذكور عشر سنوات او اكثر في وظائف واعمال متنوعة معينة في نظامهم . ويشترط ان يكون قد اكمل السابعة والعشرين من العمر ويقسم يمين الاخلاص للقانون والوظيفة لدى محكمة الاستئناف . لا يوجد قيد ولا شرط للترقية من درجة الى أخرى وانما ذلك منوط بوزير العدلية يحجبه بحسب مقتضى الحال والمصلحة . اما معاونو حاكم الصلح

فخدمتهم فخرية بدون راتب ولذلك ليس في انتقاؤهم وتعيينهم شرط مخرج سوى سن السابعة والعشرين وشهادة الاهلية .

٢ — الدخول في عضوية احدى المحاكم على الاطلاق يشترط فيه ان يكون المرشح حاملاً شهادة المجاز في الحقوق و متمراً سنتين او اكثر في احدى النقابات الاستثنائية وفوق ذلك يطلب منه ان يجتاز امتحاناً في التطبيقات القضائية ومن اجتاز هذا الامتحان ودخل في المسلك القضائي يعفى من تكرير الامتحان عند ترقية الى منصب أعلى . بيد ان القانون قد ترك لوزير العدلية ان يملأ بدون هذا الامتحان مقدار ربع المراكز الشاغرة كل سنة باشخاص يتق بهم ويعتقد فيهم الاهلية والكفاءة . لا يعين في عضوية البداية من كان عمره اقل من خمس وعشرين سنة ولا في رئاسة البداية وعضوية الاستئناف من كان عمره اقل من سبع وعشرين سنة ولا في عضوية التمييز ورئاسة الاستئناف من كان عمره اقل من ثلاثين سنة . لجنة الامتحان يرأسها احد مستشاري التمييز وفيها مستشاران من محكمة الاستئناف واحد اعضاء محكمة البداية وتجتمع مرتين بالسنة لفحص الطالبين وترفع الجدول بنتيجة الفحص واثبات اهلية المفحوصين الى وزير العدلية ولا يقبل في هذا الجدول اكثر من اربعين طالباً يوزعهم الوزير في الدوائر القضائية بصفة ملازمين ويترقون بعد ذلك في مراتب الحكم بحسب ما يثبتونه من الاهلية واستحقاق الترقية . لا يباشر الحاكم عمله الذي يعين اليه قبل ان يقسم بيمين الاخلاص للقانون امام محكمة الاستئناف .

٣ — لا يرقى حاكم من منصبه الى منصب أعلى منه ما لم يكن اسمه مدوناً في جدول الترقية لتلك السنة ولا يمكن ادخال اسمه في هذا الجدول ما لم يمر عليه سنتان على الاقل بالخدمة الفعلية في منصبه السابق ، وعلى كل حال لا يجوز الولوج من المنصب الى منصب آخر يزيد راتبه عن المنصب الاول اكثر من ٣٠٠٠ فرنك في السنة . جدول الترقية يكتبه الرئيس الاول والنائب العام في كل محكمة ويعرض

على الانظار طول النصف الاخير من تموز ليعترض عليه من لم يدخل اسمه فيه لدى الوزير ولا يجوز ان يتضمن اكثر من نصف عدد الحكام الموجودين في دائرة تلك المحكمة ، وبعد ذلك ترفع الجداول الى لجنة التدقيق التي تؤلف برئاسة الرئيس الاول لمحكمة التمييز وعضوية رئيس النيابة العامة واربعة من اعضاء التمييز ينتقيهم وزير العدلية لكل سنة ، وهذه اللجنة تنقح الجدول وترفعه الى وزير العدلية وعند شعور المراكز يملأها الوزير من الاشخاص المدونة اسمائهم في هذا الجدول . اما النقل من مركز الى آخر معادل له في الدرجة والراتب فلا يقتقر الى مراجعة الجدول بل يفعله الوزير بحسب مقتضى الحال والمصلحة .

المناصب القضائية العالية وهي : رئاسات التمييز والاستئناف ، والنيابة العامة في الاستئناف والتمييز ، ورئاسة البداية في باريس ، يجوز املؤها عند الشعور من خارج جدول الترقية .

٤ — قضاة محاكم التجارة لا ينصبون بقرار من رئيس الجمهورية كما هي الحال في غيرهم من الحكام وانما ينتخبهم افراد حرفتهم من المشتغلين بالتجارة والصناعة في منطقة المحكمة لمدة سنتين ويشترط ان يكونوا من التبعة الافرنسية وان يكون قد مر على تعاطيهم حرفتهم خمس سنوات على الاقل . والمختبون لهذه الوظيفة يمسكهم معها ان يشتغلوا بتجارتهم او صناعتهم وان يكونوا نواباً او اعضاء في مجلس الشيوخ ولا يخضعون للسلطة التأديبية التي لمحكمة التمييز على اعضاء المحاكم الاخرى وانما يخضعون لمراقبة وزير العدلية واشراف محكمة الاستئناف التي هم ضمن دائرة قضائها . كذلك اعضاء مجالس العمال ينتخبون كما تقدم من ارباب حرفتهم مدة ست سنوات ويخضعون في المعاملات التأديبية لمحكمة البداية التي هم تابعون لها .

٥ — انقطاع القاضي الى وظيفته شرط اساسي في فرنسا فلا يجاز له ان يتولى وظيفة اخرى تستغرق اي جزءا من وقته ، ولا ان يتعاطى حرفة تجبره على

استرضاء عملائه، ولا ان يتقلد مهمة سياسية او دينية تمنعه من وفاء وظيفته بالاستقلال والزهادة، فلا يستطيع ان يكون نائباً ولا رئيساً دينياً ولا عضواً في مجلس الشيوخ ولا محامياً ولا تاجراً ولا طبيباً ولا محترفاً آخر، ومن كان مشغلاً باحد الاعمال عليه ان يتخلى عنها تماماً عند ما يتولى القضاء. اما معاونو حكام الصلح فلم الحرية التامة في جميع ذلك، والاعضاء الملازمون اذا اختاروا المحاماة يسمح لهم بتعاطيها وانما يحرمون من الراتب السنوي المعين لهم.

٦ — لا يجتمع في محكمة واحدة بدائية او استئنافية قاضيان في الدرجة الثالثة من القرابة او في ما دونها، الا اذا كان في المحكمة ثمانية حكام او اكثر وعندها يكون فيها اكثر من غرفة واحدة ويستطيع كل من القرييين ان يتولى العمل في الغرفة الاخرى فلا يبقى موجب لهذا المنع.

٧ — القاضي الافرنسي ينصب على ان لا يعزل ولا ينقل الا بالاسلوب الذي عينه القانون، وحق البقاء هذا ضامن قوى لحقوق الخصوم لانه يضمن استقلال القاضي وشجاعته في احقاق الحق بدون خوف ولا خشية.

يمكن انفكاك القاضي عن منصبه : (أ) اذا قررت ذلك هيئة محكمة التمييز العمومية بناء على طلب وزير العدلية بما لهذه المحكمة من الصفة التأديبية عند اخلال القضاة بواجبات المسلك. (ب) عند ما يبلغ قاضي التمييز ٧٥ سنة من عمره والقضاة الآخرون ٧٠ سنة يحالون على الاعداع. (ج) عند ما تلغى المحاكم التي هم فيها. (د) عند ما يعتل بعلة تمنعه عن القيام بوظيفته وتقرر محكمة التمييز اخراجه من الخدمة. وبغير احدي هذه الحالات لا يتفك عن منصبه.

١٥ — انتخاب القضاة في دول اميركا المتحدة.

نخص هذه البلاد بالذكر لان القوة القضائية معدودة فيها قوة ثالثة منفصلة عن القوتين التشريعية والاجرائية، وقد اوجد لها هذا الانفصال نظاماً قضائياً خاصاً. في القسم الاعظم في دول اميركا ينتخب اهل كل منطقة قضائية قاضياً لمحكمتهم

ويقدرونه القضاء مدة معينة هي عند بعض دولهم ثماني سنوات وعند غيرهم أكثر من ذلك الى احدى وعشرين سنة، وليس لاركان القوة الاجرائية او القوة التشريعية سيطرة على القاضي ولا حق التدخل في شؤون المحاكم، وليس القاضي مسؤولاً امام الشعب الذي انتخبه وانما المحاكم العليا تراقب المحاكم الدنيا والمحكمة العليا في كل دولة هي آخر مرجع في القضاء فلا ترفع للمحكمة الكبرى في عاصمة الاتحاد الاميركي الا القضايا التي يدعى ان القانون المطلوب تطبيقه فيها مخالف للدستور الاتحادي وهي المحكمة التي تحكم بابطال القانون والغائه اذا وجدت فيه مغايرة للدستور.

انتخاب الحكام من قبل الشعب له سيئات كثيرة منها :

١ — اجلاس غير الاكفاء على منصة القضاء ، وذلك لان الشعب لا يقدر كفاءة الاشخاص العلمية ويمنح الاصوات للخطباء الفصحاء والاغنياء الاسخياء فترى على كراسي الحكم في اميركا اشخاصاً لا يعرفون شيئاً من العلوم الحقوقية ولم يسبق لهم تمرس بالقضاء مطلقاً .

٢ — سريان النعز الحزبية الى الدوائر القضائية ، فان المرشح الفائز في الانتخاب بفضل حزبه السياسي جدير بان يداري المنتسبين الى هذا الحزب ويناهض خصومهم في امور الحكم ، في حين ان استقلال القاضي والمساواة في الحقوق امام القضاء واجبة التأييد ، ويصبح القاضي آلة في ايدي ناخبيه لانفاذ مآربهم وانجاح اغراضهم الحزبية ، ومن شر المصائب على القضاء ان تدخل فيه مفاصد السياسة ودسائس الاحزاب .

٣ — تعريض القضاة لسياسة الاسترضاء ، لان القاضي المنتخب لمدة معينة يتعزل باقتضائها ، هو جدير ان يصطنع له اصدقاء ومربدين في زمن وظيفته توصلاً للفوز في الانتخاب التالي ، واذا كان القاضي المنسوب يداري الوزير الذي نصبه استبقاء لمرضاته فالقاضي المنتخب مجبر على مداراة جميع الناس ليعيدوا انتخابه

خصوصاً في السنة الأخيرة من دورته القضائية ، وهذا يفقده التزاهة والاستقلال في اصدار الاحكام .

٤ — فقدان المراقبة الادارية يعرض القاضي للانبعاث في الغواية بدون ان يخاف رادعاً او يتهيب وازعاً ، لان الشعب الذي اتخبه ليس له قوة مؤيدة لمراقبته الا عدم اعطائه الاصوات في الانتخاب التالي ، فمن اكتفى بدورته الحاضرة خليف ان يملأ الارض فساداً وزيفاناً قبل ان تنقضي مدته المضروبة .

٥ — تفاهة رواتب القضاة في اميركا تقضي عن منصب القضاء جميع الاكفاء المحتاجين للراتب ، فالقاضي الاميركي لا يبلغ راتبه عشر ما يربحه المحامي في محكمته ولذلك ترى مناصب القضاء عندهم لا يشغلها في الغالب الا ضعفاء الحلوم قليلو الدربة في ابواب الارتزاق .

هذه المساويء الثلاث في القضاء الاميركي : الانتخاب العام وتحديد الدورة وقلة الرواتب ، جعلته متقهقراً عن غيره في البلاد الراقية ومحروماً من نوابع الرجال القادرين على رفعه الى المستوى الذي يليق بالشعب الاميركي الممتاز في كل شوط آخر من اشواط الحياة الاجتماعية والعمرانية .

١٥ — الاساليب المحتملة في انتخاب الحكام .

يرد على الحاطر عدة اساليب لانتخاب الحكام وتعيينهم اوجهبها الآتية :

١ — اناطة الانتخاب بوزير العدليه وحده بدون ان يكون خاضعاً لسيطرة ما ، وهو يبقى مختاراً باستشارة من يثق بهم من اعوانه المحيطين به . القائلون بهذا الاسلوب يدلون بحجة ان هذا الوزير مسؤول عن حسن سير القضاء امام مجلس النواب وهو بالطبع موثوق به من وكلاء الامة ، والمسؤولية تستوجب الحرية في العمل ، فيجب ان تطلق يد الوزير في النصب والتعيين ليتمكن من قبول المسؤولية . ويرد على هذا الاسلوب بأن هذا الوزير هو احد اركان القوة الاجرائية فإناطة نصب الحكام وعزلهم بشخصه يجعلهم خاضعين لسيطرته مؤتمرين بأمره

ويجعل القضاء في قبضة القوة الاجرائية فيفقد استقلاله وقدرته على وقاية الناس من ظلم الحكومة ، وكثيراً ما يكون الوزير غير مضطلع باعمال القضاء فيعسر عليه التمييز بين قاضي الجنة وقاضي النار .

٢ — اناطة الانتخاب بالهيئة التشريعية او بدوة منها تنتخبها هذه الهيئة لابقاء هذا الواجب بحجة ان الهيئة التشريعية ابعد عن الاغراض والمحاباة من القوة الاجرائية . وهذا ايضاً مردود عليه بانه يسقط مسؤولية القوة الاجرائية عن حسن سير القضاء ويحرم الدوائر القضائية من مساعدة القوة الاجرائية ومؤازرتها ، فضلاً عن كون المجلس التشريعي لا يملك الوسائل الكافية لابقافه على مزايا الحكم وتفريق خيارهم عن شرارهم . وقد كان هذا الاسلوب جارياً في بعض دول اميركا المتحدة وما زال جارياً الى اليوم في بضع ولايات منها .

٣ — طريقة الانتخاب الشعبي بالتصويت العام كما هو جار في اكثر دول اميركا المتحدة ، وهذا الاسلوب قد فندناه مفصلاً عند البحث في النظام الاميركاني فلا حاجة للتكرار ، وقد كانت طريقة الانتخاب لاعضاء محاكم البداية والاستئناف جارية في جميع البلاد العثمانية فيشارك في انتخابهم مختارو القرى والمحلات ويعين الوالي صاحب الاكثرية لمدة سنتين فيعاد الانتخاب على التوالي . وقد رأت الدولة العثمانية بطلان هذه القاعدة فالقتها على اثر اعلان الدستور بمادة قانونية في ١٤ آذار سنة ١٩١٣ وبدأت في تعميم اصول النصب من ذوى الكفاءة والاهلية .

٤ — اناطة انتخاب الحكام لكل محكمة بالمحكمة التي فوقها ويشترك المدني العام مع محكمته بالانتخاب ، وهكذا تنتخب محكمة الاستئناف بهيئتها العمومية حكام محاكم البداية ضمن منطقتها القضائية وتنتخب محكمة التمييز حكام محاكم الاستئناف واما محكمة التمييز فما انه ليس فوقها هيئة أخرى تنتخب حكامها فيترك امرهم لوزير العدلية تأييداً لمسؤوليته في حسن سير القضاء او لدوة مخصوصة تنتخب لهذه الغاية من الهيئتين التشريعية والاجرائية او من احدهما او من اساتذة الجامعين واساتذة الحقوق . والقائلون بهذا الرأي يؤيدونه بان محكمة الاستئناف

سهل عليها ان تعلم مقدرة حكام البداية لان احكامهم تستأنف اليها فتطلع على متانة الحكم وأدلة المخالفين فيه ودرجة نشاط الحكم واستحقاقهم الترقى فلا ريب ان تقديرها بعد هذه المعلومات ووسائل التحقيق والاستطلاع يكون اقرب الى الصواب من تقدير هيئة أخرى او شخص آخر لا علم له بذلك . ومحكمة التمييز تستطيع أيضاً ان تعرف ما تجب معرفته لترقية حكام الاستئناف او عزلهم كما انها تعرف أيضاً بالدرجة السكافية عن حكام البداية فتختار منهم من يليق بسد المحل الشاغر في محاكم الاستئناف . ولعل المحاذير في هذا الاسلوب اقل مما هي في غيره .

٥ - ابداع امر انتخاب الحكم جميعهم لمحكمة التمييز لانها المرجع الاخير الواقف على مقدرة جميع الحكم ونشاطهم لان كل الاحكام تميز اليه . وربما كان هذا الاسلوب اقرب الى السداد من غيره .

١٦ - آداب الحاكم .

ليس في القوانين الموضوعية تعرض كثير لآداب الحاكم الخاصة بشخصه ، فالقانون لا يؤاخذ على ما يجريه خارج مجلس الحكم ، اما اذا بلغت احواله درجة الشبوع المنكر فلا يليق اغماض العين عنه وقد جاء في المادة (٤٩) من قانون تشكيلات الحاكم انه عند التحقق بان احوال الحكم وسيرهم غير لائقة ولا مطابقة لشروط آداب الحاكم فيجب تنبيههم او تأديبهم او كفهم عن وظائفهم مع قطع رواتبهم مؤقتاً ، واذا حكم عليهم بالعقوبات الارهابية او التأديبية او استلزمت معابيتهم ومعرأتهم المجازاة بالتكدير او الحبس يعزلون من مناصبتهم ، وهذا يدل على ان القانون لم يهمل آداب الحاكم اهمالاً تاماً بل نص على ان الحاكم الذي يأتي اموراً وافعالاً تستوجب هذه العقوبة يعزل من وظيفته ولو لم يرفع امره الى المحكمة الاجماعية ، ويحق لمحكمة التمييز المنوط بها تأديب الحكم ومجازاتهم المسلكية ان توبخه او تأمر بقطع راتبه وبكف يده عن العمل وبعزله ايضاً .

جاء في المجلة انه يلزم الحاكم الاجتناب عن الافعال والحركات التي تزيل مهابة المجلس ، وفي هذا ايضاً ايماء الى وجوب تخلق الحاكم بالوقار التام والهوية المستولية بصورة تأتلف مع منصب القضاء . وهذا الواجب لا يلزمه في مجلس الحكم فقط بل يجدر به ايضاً ان يحافظ على الوقار في مجتمعات الناس فلا يأتي بفعل او قول او حركة توجب استهزاء الخلق وسحريتهم به او احتقارهم اياه او وسمة بالسمات الخسيسة المزرية ، لان هذه النتائج الوخيمة تنلم صفة القضاء التي هو متصف بها . اما الرذائل الواجب على الحاكم اجتنابها فهي : السكر ، والمقامرة ، والفسق المهتوك ، وتناول المخدرات القوية كالخشيش والافيون والكوكايين ، والشهرة بذاذة اللسان وامثال ذلك من المنكرات ؛ وبلق به ايضاً ان لا يأتي الافعال الدالة على الخفة والطيش كالرقص والغناء خصوصاً في المحال العمومية او التي يشهدها عدد كبير من الناس .

من جملة آداب القاضي التي سردتها المجلة ان لا يقبل هدية الخصمين ابداً وهذا ارتشاء نص عنه القانون بالعقوبة الشديدة . واما اذا كانت الهدية من غير الخصوم فان كانت من اقربائه واصدقائه الذين سبقت له مهاداتهم قبل تقلده القضاء فلا بأس من قبولها وان كانت من غير هؤلاء فليس له ان يقبلها لاحتمال الاهداء تمهيداً لخصومة آتية او توسلاً لصداقته بسبب المنصب .

وقالت ايضاً ان الحاكم لا يذهب لضيافة احد الخصمين قطعاً (مادة ١٧٩٧) لاني دعوة عامة ولا في دعوة خاصة ولا يدعو احدهما ليضيفه في بيته الا اذا كان خصمه معه ولا تجري هذه المناهي على ضيافة الوكيل في الخصومة خصوصاً اذا كان محامياً واما الهدية فلا يجوز قبولها من الوكيل ايضاً .

ومن جملة آداب الحاكم الموجبة في المجلة الحياد التام في الخصومة فليس له ان يوجد في حال وحركة توجب التهمة وسوء الظن كقبول احد الطرفين في داره والحلوة معه في مجلس الحكم او الاشارة بالعين او اليد ار الرأس او الهمس لاحدهما او مخاطبته بلغة يجهلها الآخر او الاخلال بالمساواة بين الخصوم في المعاملات

القضائية (مادة ١٧٩٨ و ١٧٩٩) ، فلا يلقنه حجة ولا يسمعه ما يزيده علماً بالدعوى والمدافعة .

١٧ — واجبات الحاكم .

يجب على الحاكم ان يقوم بالوظائف المنوطة به بحسب ما عينها القانون والانظمة والاوامر المطاعة وهي تلخص بما يلي :

١ — المواظبة . وهي ان يبقى الحاكم على رأس وظيفته في الوقت اللازم لاجراء الحكم وتهئية اسبابه وقد جعلت المادة الخامسة من اصول المحاكمات الحقوقية هذه المدة خمس ساعات كل يوم على الاقل ما عدا ايام التعطيل الرسمية . واذا كانت الاعمال تستدعي بقاءه اكثر من هذا الوقت فهو مكلف بالبقاء والعمل واما اذا كانت اشغال محكمته قليلة فليس له ان ينصرف قبل انقضاء الأجل او يأتي بعد الوقت المعين . اوقات المواظبة تعينها وزارة العدلية لجميع المحاكم في بلاد الدولة . واذا كانت الاحوال الموضعية في بعض الولايات تستدعي انحرافاً عن الترتيب الذي تضعه الوزارة فيجوز تقريره بعد الاستئذان . اوقات المواظبة المعلنة للملاهي الاوقات التي لا يستطيع الحاكم في اثنائها ان يمتنع عن قبول الرفائع والمراجعات ، اما قبل حلول الوقت او بعد انقضائه فيكون مخيراً بقبول الدعاوي والعرائض الجديدة او بالاعتذار عن قبولها . واما الدعاوي التي بدىء بالنظر فيها واستمرت الى ما بعد انتهاء الوقت الرسمي فيمكن الاستمرار عليها حتى الى شطر من الليل . الحاكم الذي يتخلف عن وظيفته بلا عذر مقبول يحرم من راتبه كل يوم من الايام التي يغيب فيها واذا تكررت غيابه ثلاث مرات في شهر واحد يعد مستقلاً ويعين غيره بدلاً عنه (تش مادة ٥٠) . وعند الافرنسيين يحسمون راتب المتخلف وانما لا يعدونه مستقلاً الا اذا انقطع عن العمل مدة طويلة ، واذا استمر غائباً شهراً واحداً يدعو النائب العام الى العمل ويمهله شهراً آخر فاذا لم يحج الدعوة في هذا الشهر ايضاً يعد مستقلاً .

ايام العطلة هي الايام الرسمية التي تعلنها الدولة وليس علي الحكام ان يشتغلوا فيها ولكل دولة ايام معينة مبلغة للدوائر في جدول خاص وهي اليوم في سوريا : ثلاثة ايام في العيد الفطر من ١ - ٣ شوال ، واربعة ايام في العيد الاضحى من ١٠ - ١٣ ذي الحجة مع يوم الوقفة لكل من هذين العيدين ، ويوم المولد النبوي في ١٢ ربيع الاول ، وعيد راس السنة الهجرية في ١ محرم ، وعيد راس السنة الميلادية في ١ كانون الثاني ، وعيد الفصح يوماً واحداً ، وعيد ميلاد السيد المسيح في ٢٥ كانون الاول يوماً واحداً ، وعيد الهذنة في ١١ تشرين الثاني ، وعيد الجمهورية الافرنسية في ١٤ تموز وعيد تذكّر الشهداء في ٦ ايار ، ويوم الجمعة من كل اسبوع . ليس في القوانين السورية ما يوجب نقض الاحكام التي تصدر في ايام التعطيل فاذا انعقدت المحكمة ونظرت علناً في الدعوى باحد ايام العطلة الرسمية يكون حكمها نافذاً ، بيد ان القانون اللبناني نص على عدم اجراء اي عمل من اعمال اصول المحكمة في يوم عطلة (٣٢٢) ولا بعد الساعة الثامنة مساء (٣٢٣) اذ ان هذا محل بعلانية المحكمة لان الخلق لا يعرفون بهذا الانعقاد ومحسبون انه لا يوجد مرافعة في ذلك اليوم فلا يأتون الى المحكمة للاستماع فيجوز ان تتخذ هذه الوسيلة سبباً للنقض . اما المذاكرات وسائر الاعمال الداخلة التي لا تستدعي العلانية ولا حضور الطرفين فلا يوجد مانع قانوني من اجرائها في ايام العطلة .

يحق للحاكم في سوريا ان يستأذن ويغيب عن المحكمة نصف شهر في السنة وهذا الاذن يمنحه وزير العدلية مراعيّاً فيه مجرى العمل فلا يأذن لاكثر من واحد من المحكمة في زمن واحد عند وجود العضو اللازم للنياحة عن الغائب واذا انقضت رخصة الاول وعاد الى عمله يؤذن للاخر بحيث لا يكون ذلك سبباً لعرقلة الاعمال وتأخيرها . اما رخصة يوم او يومين لاسباب مجبرة فيمنحها الرئيس والمدعي العام لمن معها .

العطلة الصيفية مدة شهرين جارية في فرنسا واكثر البلاد المتقدمة للدوائر القضائية دون غيرها من مصالح الحكومة ، وقد خصوا المحاكم بها لانهم يعدون عمل القضاء

منها للقوى ومستنفداً للهمم والحاكم يحتاج مدة طويلة في الموسم الحار يذهب فيها الى الاقاليم الطبية لاستجباع قواه والترويح عن نفسه ؛ اما في سوريا فالعطلة الصيفية عبارة عن يومين في الاسبوع من ١٥ تموز الى آخر ايلول .

٢ — الانقطاع ، والمراد به ان ينقطع الحاكم الى وظيفته القضائية ولا يشتغل بغيرها . وقد نص القضاء السوري على انه لا يجوز لموظفي العدلية ان يجمعوا بين وظيفتهم وغيرها من الوظائف العمومية ومن جملتها الاعمال الاشخائية ولا معاطاة التجارة ولا مزاوله حرفة المحاماة . وقد يستثنى من ذلك الوظائف الدينية والتعليم العالي . اما القانون الافرنسي فلم يستثن الوظائف الدينية بل عدها من جملة المنوعات . الاعمال الزراعية تجوز للحاكم اذا كانت محصورة في اراضيه فقط ولا تترك واجباته القضائية ، واما اذا استأجر اراضي الغير واشتغل بزراعتها عد ذلك عليه عملاً تجارياً ، وقد نص قانون الجزاء على ان جميع موظفي الدولة ممنوعون عن الاشتغال بالتجارة ورتب عليهم عقوبة غير خفيفة (مادة ١٠٠) .

ليس للحاكم ان يرافع امام محكمته ولا امام محكمة اخرى ولا ان يلحق احدأ من الخصوم رأياً حقوقياً ولا ان يكتب له او يملي عليه شيئاً من ذلك ، ما عدا دعاويه الشخصية ودعاوي زوجته واصوله وفروعه واصهاره من هذه الدرجة والقاصرين الموضوعين تحت وصايته فله ان يرافع عنهم في هذه الدعاوي .

المراد بالوظائف الدينية الوظائف الوقفية في الجوامع والتكايا والصفات الكهنوتية على شرط ان لا يكون الحاكم مكلفاً فيها بغير اقامة الصلاة في اوقات العطلة والاشراف على اعمالها وادارتها التي لا تورت وظيفته القضائية خلافاً . وكذلك التعليم العالي ساعة او ساعتين في اليوم على ان لا تؤخذ من ساعات المواظبة الرسمية في الحاكم .

٣ — انفاذ احكام القوانين والانظمة ضمن الدائرة الداخلة في اختصاصه ، فليس له ان يمتنع عن قبول الدعاوي بحجة تراكم القضايا عنده وعدم اتساع وقته لانجازها ، وليس له ان يمتنع عن الحكم بحجة خلو القانون من النص المنطبق

على الدعوى فاذا جاءته دعوى خارجة عن نصوص القوانين المسجلة اليه للعمل بها يحكم بردها لخروجها عن اختصاصه ، وليس له ان يمتنع عن تطبيق القانون بزعم انه مخالف لاجتهاده الذاتي . وليس له ان يتراخى في تهئية اسباب الحكم وتمحيص المدافعات والمطالب التي يديها الخصوم . وليس له ان يرفض سماع الادعاء والمدافعة وقبول الاوراق المبرزة متعللاً بانها تطيل امد المرافعة او انها متعذرة الالبات او مغايرة للمعقول بل عليه ان يقبلها ويمحصها ويقرر ما تقتضيه نتيجة درسه وتمحيصه مستنداً قراره لاسباب قانونية . وليس له ان يظهر القسوة والغلظة والجفاء في معاملة الخصوم واصحاب المصالح باتهارهم وتوبيخهم والاعراض عنهم واسماءهم الكلام الجارح او باظهار الحدة والحق الخلل بهية الحكم . وليس له ان يتراخى في تنظيم ادارته الداخلية ومراقبة الكتاب القائمين بمساعدته لاجل صحة القيود وسلامة السجلات وسهولة الوصول الى الاوراق اللازمة عند الطلب وانتظام دفاتر المحكمة وتسلسل الدعاوى في ادوارها وسرعة تحرير الاعلامات واجراء معاملات التبليغ وسائر الاعمال الكتابية . وليس له ان يهمل الدرس والتبصير في العلوم الحقوقية وتمحيص النظريات الجديدة واقوال الشراح والمجتهدين في القضايا التي تقع له فلا يبقى عتيقاً في علمه ورأيه ، واذا نشر قانون جديد عليه ان يسرع لدرسه والاضطلاع به فان الحاكم الذي لا يقتني الكتب ولا يواصل المطالعة في المطولات القضائية والمقررات المتميزة جدير ان يبقى عتيقاً في احكامه ضعيفاً في الاستقراء والاستدلال .

١٨ - حقوق الحاكم .

كما وضع القانون على الحاكم واجبات ثقيلة واوجب عليه القيام بها كذلك منحه حقوقاً وامتيازات تقابل نعمتها نقمة تلك الواجبات . وهذه الحقوق تندمج في ثلاثة :

الاول - حق البقاء (inamovibilité) والمراد به ان الحاكم لا يعزل من منصبه ولا ينقل منه مكرهاً ، وهذه المنحة لا تحسب لمنفعة الحاكم فقط بل هي ايضاً

للمصلحة العامة لان الحاكم المهذب بال عزل والنقل جدير ان يداري من في يدهم عزله ونقله فلا يعصى لهم امراً ، واذا كانت هذه حاله فليس للعدل لديه سبيل . القوانين في جميع الدول المتقدمة قبلت هذه القاعدة وافترتها للحكام دون غيرهم من موظفي الحكومة وعليها يرد النص في القانون الدستوري على عدم جواز عزل الحاكم الذي تنصبه الدولة بموجب القانون ، بيد انه ليس من الحزم ان يكون عزل الحاكم مستحيلاً باي وجه كان ، حيث لا يعقل ان يحمل على رقاب الناس الحاكم القاسق والمجرم والعاجز والمرثي فيبقى ذنبه مغفوراً وجنايته جباراً . فقد استدرك الشارع لهذه المحاذير وجعل الحكام خاضعين للمجازاة المسلكية والعزل عند الاقتضاء .

يوجد فرق بين الحاكم الذي يدخل في سلك القضاء بالطريق القانوني ويرتقي فيه بالانتخاب من درجة الى درجة بعد استجماع شرائط الترقية وبين الحاكم الذي يندس في المسلك بدون ان يكون له فيه حق ويشب من درجة الى التي فوقها بالتزلف والمداينة ، فهذا الثاني لا يحق له ان يطالب بحق البقاء بل يمكن اخراجه من المنصب بالصورة التي دخل اليه بها . البلاد التي هي حديثة العهد في التنظيمات القضائية يكون اكثر حكامها من هذا الصنف الثاني المشكوك بمجدارته فليس من الانصاف ان تغل ايدي الادارة بمنعها عن تأديبهم وعزلهم اذا جاروا عن المنهج القويم ، ولذلك ترى هذه الحكومات تتردد كثيراً في سن قانون مانع لعزل الحكام وتترك اصول العزل غير مقتنة بقواعد صريحة . وقد وضعت الحكومة السورية الحاضرة نظاماً جاء فيه ان الحكام المنتخبين والمعينين بموجب الشروط الخاصة لا يعزلون ولا يجوز نقلهم من منصب الى آخر بدون رضاهم واما عندما يتحقق لدى المجلس التأديبي ان احوال الحكام وسيرهم غير مؤتلفة مع مناصبهم وغير مطابقة لشروط القضاء فينبهون ويوبخون ويعطلون عن وظائفهم مع قطع الراتب مؤقتاً او يعزلون ، واذا حكم عليهم بعقوبات الازهاب او التأديب بسبب معاييبهم فيعزلون من مناصبهم ، كما يجوز عزل الحكام الذين يظهر عجزهم عن القيام بالوظيفة .

العقوبة المسلكية : وهي التنبيه والانذار والتوبيخ وقطع الراتب وانزال الدرجة

والعزل ، لا علاقة لها بدعوى الحقوق العمومية ولا بدعوى الحقوق الشخصية ، فإذا ثبت لدى وزارة العدلية وجوب انزال هذه العقوبة او عدم لزومه لا يكون ذلك مانعاً من ان تحكم المحكمة الايجابية على الحاكم او تبرئه في دعوى الحق العام او الحق الشخصي عندما تقام عليه فيها . وهذه العقوبات المسلكية يقوم بها مجلس التأديب بالاستناد الى طلب وزير العدلية او المفتش .

الثاني : امتياز المحاكمة ، وهو ان الحاكم لا يحاكم على ما يرتكبه من الجنايات والجناح الا بمحكمة اعلى من المحكمة المنسوب هو اليها ، واذا اقتضت الحال توقيفه فيوقف بصفة ضيف مكرم ، كما جاء تفصيل ذلك في المواد ٣٨٧-٤٠٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية . ولا ريب ان محاكمة الحاكم في محكمة اعلى من محكمته ادعى للاطمئنان الى سلامة الحكم من الحماة التي قد لا يسلم منها رفاقه اذا تولوا امر التحقيق في جرمته ومحاكمته عليها . وهو ايضاً امتياز للحاكم يصان به موقعه الاجتماعي وتحفظ له فيه هيبة القضاء . هذا ما كان من جهة الدعاوي التي تقام عليه باسم الحق العام اما رأساً من النيابة واما بناء على امر وزير العدلية او قرار محكمة التمييز عند اطلاعها على موجب لذلك في اثناء تدقيقها دعوى الحقوق الشخصية ، واما دعوى الاشتكاه على الحكم المنصوص عنها في قانون اصول المحاكمات الحقوقية فهي ايضاً ترى على الحاكم في محكمة اعلى من محكمته ، وسيأتي تفصيل ذلك في محله ولا يخفى ان دعوى الاشتكاه على الحكم يقيمها المدعي الشخصي بطلب تضمين الحاكم ما لحقه من الاضرار بسبب انحرافه عن القانون وقد تكون سبباً لاقامة دعوي الحقوق العمومية اذا تبين في اثناء محاكمتها ان الحاكم في حال تستلزم العقوبة الازهارية او التأديبية .

الثالث : حق المعاش ، وهو ان الدولة تضمن للقاضي راتباً كافياً لاعاشته واعاشه عائلته عيشاً خضالاً ما دام قادراً على العمل . وراتباً لعيش الكفاف له بعد تجزئه ولورثته بعد وفاته ، وهو اذا توثق من العيش الطيب على هذا الشكل حرى بان يتجرد الى الخدمة الحسنة وبتأثير على طريق العدل والانصاف . رواتب الحكم

يجب ان تكون كافية بحيث لا يبقى في نفوسهم مطمع ، وهي جسيمة جداً عند الانكليز وتافهة جداً عند الاميركان والفرنساويين فلا يبلغ راتب القاضي نصف ما يكسبه المحامي الناجح امام تلك المحكمة ، وهم يقولون ان منصب القضاء فيه من الابهة والتفوق ما لا يجوز ان يضاف اليه اى تفوق مالى آخر وليس من الحزم حل كل هذا الرجحان على اكتاف الناس فان الحاكم يكفيه من لذة الحياة ان يقف امامه التاجر والعالم والامير والمحامي والشريف مؤتمرين بامر صاغر لاقواله نازلين على حكمه . نعم ان هذه الميزة تؤخذ بنظر الاعتبار وتقدر قدرها ، بيد ان الراتب ايضاً ضروري للمعيشة في درجة من الحياة تأتلف مع هذا المقام العالي فلا يتسرب الحسد الى نفس الحاكم ولا تحذته نفسه بالمساومة على العدل الواجب بذله مجاناً .

هذه الحقوق الثلاثة التي للحاكم وهي : حق البقاء وامتياز المحاكمة وحق المعاش واجبة البذل والصيانة للحكام لطمأنينة قلوبهم وانقطاعهم الى الوظيفة .

١٩ — التنظيمات العدلية في سوريا .

اصدرت هذه الحكومة قراراً في ٢٠ حزيران سنة ١٩٢٨ رقم ٢٣٨ اطلت به جميع المقررات السابقة العائدة لتنظيم القضائي واقامت هذا التنظيم على القواعد الآتية :

محكمة التمييز تتألف من رئيس اول ورئيس دائرة و٥ اعضاء ومدعي عام وتتخذ في غرفتين احدهما للمدنيات واخرى للجرائم .

محاكم الاستئناف والجنايات والبداية تتألف كل منها ثلاثة حكام .

لا يعين حاكماً الا من كان سورياً عمره ٢٤ سنة على الاقل وذا اخلاق حسنة وغير محكوم عليه بجناية او جنحة ومجازاً بالحقوق ومتمزناً بالمصالح القضائية وناجحاً بالفحص المسلكي .

لا يجتمع قاضيان اقرباء بالدرجة الثالثة فما فوقها في محكمة واحدة ولا المحامي مع قريبه القاضي في هذه الدرجة .

قسموا القضاة الى تسع فئات من الرؤساء الاولين الى الاعضاء الملازمين . ويرفع القاضي من فئة الى التي فوقها بقرار من لجنة ترفيع القضاة المؤلفة من الرئيس والمدعي العام وثلاثة اعضاء من محكمة التمييز ومدير وزارة العدلية والمفتش . لا يسجل في جدول الترفيع الا من تعهد بقبول المركز الذي عين اليه اينا كان . المساعدون العدليون يشترط لهم التابعة السورية وعمر عشرين سنة وسيرة حسنة ونجاح بالفحص السلبي وتدريب سابق .

مجلس تأديب القضاة للجرائم السلوكية يتألف من محكمة التمييز بهيئتها العامة وله ان يعاقب بالتنبيه والتكدير وقطع الراتب والنقل والحرمان من الوظيفة مؤقتاً والتنحية .

لا يحال القاضي الى هذا المجلس الا على الا بناء على طلب الوزير او المفتش العام . وحكمه مبرم لا يقبل المراجعة .

موظفو النيابة العامة يعاقبهم الوزير رأساً .

المساعدون يمثلون امام محكمة الاستئناف ويحاكمون على ما يرتكبونه من الافعال المتعلقة بالوظيفة .

الجرائم العادية التي يرتكبها الحكام في اثناء قيامهم بالوظيفة او خارجها يستوون بالمخالفات منها مع سائر الناس . واما الجنح والجنايات فيحاكم لاجلها قضاة الدرجة الاولى في محكمة الاستئناف وقضاة الاستئناف في محكمة التمييز وقضاة التمييز يحاكمون في محكمة التمييز بهيئتها العامة . والمدعي الشخصي يستطيع الدخول بالدعوى .

المساعدون ليس لهم امتياز قضائي فيعاملون كسائر الناس .

الموظف العدلي ممنوع من الاشتغال بالحماماة او بالتجارة او بوظيفة عامة حتى الانتحائية منها ما عدا وظائف التعليم العالي .

يجوز تأخير احالة القاضي في التمييز على التقاعد الى ان يبلغ سن السبعين والقضاة الآخرين الى سن الخامسة والستين .

يخلف القاضي والمساعد يمين الاخلاص لوظيفته قبل مباشرته اياها .
الذي لا يلتحق بوظيفته في غضون ١٥ يوماً من تاريخ تعيينه يعد مستقياً .
يحق للموظف العدلي ان ينال اجازة ٣٠ يوماً كل سنة .
الغياب عن الوظيفة بدون اجازة يوجب حرمان الراتب عن مدة الغياب
والتنحية عند تكرار الغياب ثلاث مرات .
على القضاة والمساعدين ان يرتدوا في الجلسات اوردية ذات شارات فارقة .
وفي هذا القرار تفصيل واف عن كيفية تنفيذ هذه القواعد فلتراجع في محلها ؛
وهي في مجموعها لا تخرج عن المبادئ العامة التي سبق ذكرها .



الفصل الرابع

النيابة العامة

(LE MINISTÈRE PUBLIC)

٢٠ — منشأ النيابة العامة وتشكيلاتها .

ليست للنيابة العامة بشكلاها الراهن تماثل في الدول الاسلامية القديمة وان كانت الحسبة تشابهها من بعض الوجوه .

اول ما ظهرت النيابة العامة في فرنسا سنة ١٣٠٢ فكان النائب العام يمثل الملك في المرافعات حين كان غير الملك مجبراً على الحضور بنفسه امام المحاكم ولذلك قالوا : « لا يخاصم بالوكالة الا الملك » ، ثم تطورت هذه الوظيفة بمرورها على ادوار مختلفة حتى وصلت الى شكلها الحاضر .

النواب او المدعون العموميون هم موظفون منصوبون من قبل الدولة لاجل وقاية الحقوق العامة في الامور العدلية ، ووظيفتهم الاصلية هي تأمين حسن مجرى الاحكام القانونية لاجل حفظ الامن والحقوق العمومية

تشكيلات هذه الدائرة في فرنسا قائمة على اساس محاكم الاستئناف فيوجد لدى كل محكمة استئنافية نائب عام (Procureur général) ومعه محامون عامون بعدد الغرف التي تنقسم اليها المحكمة (Avocats généraux) ولديه ايضاً معاونون بقدر الزوم substitutst .

لدى كل محكمة بدائية يوجد نائب للجمهورية (Procureur de la Republique) ومعه من معاونين بقدر الحاجة ، واما حكام الصلح فليس لديهم ممثل للنيابة العامة وانما نائب الجمهورية يقوم لديهم بالوظيفة التي امره بها القانون كاستئناف احكامهم عند الاقتضاء وارسال الاوراق اليهم في القضايا الداخلة في اختصاصهم .

جميع موظفي النيابة العامة في حلقة الاستئناف وحلقة البداية هم تابعون لنائب الاستئناف العام ، له عليهم السلطة التأديبية وهم مكلفون باطاعة امره في مصالح الادارة واقامة الدعوى باسم الحق العام .

لدى محكمة التمييز يوجد نائب الجمهورية العام (Procureurgénéral de la Republique) ومعه من المحامين العموميين والمعاونين بقدر الحاجة ، وهو رئيس المدعين العموميين في جميع الدولة وانما ليس له سلطة تأديبية على نائب الاستئناف العام ولا يكتاب نواب الجمهورية الا بواسطته .

دائرة الادعاء العام لدى كل محكمة تسمى حلقة (Parquet) وهناك ثلاث حلقات متسلسلة في التمييز والاستئناف والبداية . وفي كل حلقة عدد من الكتاب والمقيدين بقدر الحاجة .

النيابة العامة مرتبطة بوزير العدلية رأساً، فهي تمثل القوة الاجرائية امام القضاء ورئيسها الاعلى هو الوزير الواجبة اطاعته على جميع موظفيها : فهم الواسطة التي بها يراقب القضاء ويبلغ بها اوامره وتعاليمه الى المحاكم ويتلقى منها حوادث القضاء الحسنة والقيحة ، ورجالها هم عيونه المبثوثون في انحاء البلاد ينظر بها كل ما يجري في دوائر القضاء ، وهو يبلغهم اوامره وراسل رئيسهم الموجود امام محكمة التمييز والنواب العاملين الموجودين امام محاكم الاستئناف وهؤلاء يرسلونه رأساً وبدون واسطة نائب الجمهورية العام .

اعضاء النيابة العامة ليس لهم حق البقاء في مناصبهم ولا يتمتعون بطريقة انتخابية في تعيينهم بل هم مرهونون على ارادة وزير العدلية في النصب والعزل والنقل ،

ينتهي بمن يختاره لرئيس الجمهورية ويستصدر له ارادة التعيين او العزل .
السبب في حرمانهم المناعة من العزل هو انهم مأمورون يجب عليهم الاثبات
بامر الوزير فاذا منحت لهم هذه المناعة اعتزوا بها وتصلبوا بأرائهم وتعرضوا
للامتناع عن الاطاعة فيفسد العمل وتضعف السيطرة التي هي الحكمة الاصلية
من هذه التشكيلات .

الادعاء العام السوري الحاضر منسوخ في غايته وشكله عن النيابة العامة الافرنسية .
ليس في القرار السوري شيء جديد يتعلق بالمدعين العموميين من جهة نصهم
وعزلهم وانما يجري عليهم ما هو جارٍ على الحكام من جهة المزايا الواجب وجودها
فيهم ، ويبقى امر النصب والعزل منوطاً بوزير العدلية وتصديق رئيس الدولة .
حلقة الادعاء العام العثمانية تتألف في التمييز من رأس المدعين العموميين ومعاونيه ،
وفي الاستئناف من مدعي الاستئناف العام ومعاونيه ، في البداية من المدعي العام
البدائي ومعاونيه ولا تخرج العلائق السنونة بين هذه الحلقات عن الشكل المسنون
في فرنسا .

النائب العام غير خاضع لسلطة المحكمة التي هو موظف لديها ولا لسلطة
محكمة او هيئة أخرى قضائية ، وليس للمحكمة ان تأمره باقامة الدعوى
باسم الحق العام ما عدا محكمة الاستئناف والهيئة الاتهامية فان لها هذا الحق
وعليه العمل بموجب قرارها ، وليس للمحكمة ان تطلب منه الرأي والمطالبة
بصورة مخصوصة بل لها فقط ان تسكفه لبيان طلبه في الدعوى التي هو
داخل فيها وهو مأمور باجابة هذا التكليف بالصورة التي يراها ، وليس لمحكمة
البداية ان تراقب احواله وترفع بها تقريراً وانما يحق لمحكمة الاستئناف في
فرنسا ان ترفع لوزارة العدلية بياناً بما تستنكره من احوال احد موظفي
النيابة العامة .

ان تقيد النائب العام بامر وزير العدلية وتقيد معاونين والتابعين بامر النائب العام
لا يحرمهم اجتهادهم الشخصي في المدافعات الشفاهية التي هم مكلفون لابدائها امام

الحاكم فقد قالوا : « إن القلم اسير واللسان طليق La plume est serve et la parole libre » ومعناه ان النائب العام يقيم الدعوى او يرجع عنها او يطلب شيئاً فيها بموجب ما يتلقاه من متبوعه واذا امره المتبوع بخطة وجب عليه اتباعها فيحرر اوراق الادعاء او الاستئناف ويقدمها للمحكمة بيد ان هذا لا يمنعه عن البيان المخالف في اثناء المرافعة ، وهذه الحرية يتمتع بها اي موظف كان يحل في المقعد الخاص بالنيابة العامة امام الحاكم سواء كان نائباً او معاوناً او حاكماً شغل المقعد مؤقتاً بأمر الرئيس .

مقام النائب العام هو دون رئيس محكمته وفوق مقام العضو فيها .
الخطوة التي يسلكها احد موظفي النيابة العامة ليست ملزمة لسواه من رفاقه ولا يتقيد الخلف بما يفعله السلف الا اذا مرت المهل القانونية على ذلك الفعل واكتسب حال القضية المحكمة ، فاذا اسقط السلف حقاً لمقامه جاز للخلف قبل انقضاء المهلة ان يستعيد هذا الحق الساقط . جميع ذلك لان النائب العام وكيل عن الدولة بالمحافظة على الحق العام والمطالبة به فلا يكون اقراره ملزماً ولا اسقاطه نافذاً وله ان يقول شيئاً ثم يقول عكسه اذا اعتقد ان ذلك اصون للحق العام الذي يمثله . حتى اذا امره وزير العدلية بالكشف عن اقامة احدى الدعاوى باسم الحق العام فلم يمتثل الامر فالدعوى تسمع ويحكم بها لان المحكمة غير مكلفة بمعرفة ما دار بينه وبين رئيسه وانما عليها ان تقبل الدعاوى التي يقيمها لديها هذا الموظف باسم الحق العام ويبقى الخيار لرئيسه بعزله او مجازاته على عصيان الامر .

٢١ - اشتراك النائب العام في الدعاوى الحقوقية .

التعريف الذي اوردها عن النائب العام انه موظف منصوب من قبل الدولة لوقاية الحقوق العامة في الامور العدلية وتأمين مجرى الاحكام القانونية لحفظ الامن والحقوق العمومية ، يفيد ان وظيفته لا تقتصر على القضايا الجزائية لان الحقوق العامة موجودة ايضاً في بعض الدعاوى الحقوقية وهو مكلف بالمحافظة على هذه الحقوق امام اية

محكمة كانت وله ان يقيم الدعوى بشأنها في المحكمة المختصة برؤيتها بحسب ماهية الدعوى . ان الذي يرتكب فعلاً ممنوعاً بسرقة مال احد الاشخاص يعد فعله هذا مضرراً في المجتمع الانساني وتتولى الدولة اقامة الدعوى عليه وعقوبته باسم الحق العام، واما الذي يعتدي على املاك الدولة او الطرق العامة او المنافع المتروكة لاهل القرى ويحتازها بدون وجه مشروع فليس ضرره على الحقوق العامة اقل من ضرر صاحبه المجرم بل يكون في بعض الاحوال اشد نكابةً واوسع بلاءً منه ، فلا يليق بموظف الادعاء العام ان يقف حيال هذا التعدي مكتوف اليدين لا يبدي ولا يعيد بل يجدر به ان ينهض لوقاية هذا الحق المضموم بجميع الوسائل التي سلحه بها القانون، فهو اما ان يقيم الدعوى بنفسه ويكون فيها خصماً اصلياً واما ان يقيمها غيره ممن له فيها حق الخصومة وهو يدخل في مرافعتها خصماً منضماً .

الدعاوي الجزائية على الاطلاق يكون المدعي العام فيها خصماً اصلياً (Partie principale) . اما الدعاوي الحقوقية فهو في بعضها خصم اصلي وفي بعضها خصم منضم (Partie jointe) والضابط بين هاتين الحالتين ان النائب العام يقيم الدعوى التي لا يوجد لها خصم صالح غيره ويكون فيها خصماً اصلياً واما الدعاوي الاخرى المؤثرة على الحق العام ولها خصوم قانونيون يقيمونها او يدافعون فيها فهو ينضم اليهم ويكون فيها خصماً منضماً .

هل يجوز للنائب العام ان يتولى بنفسه اقامة الدعوى لدى محاكم الحقوق ؟
ليس في قوانيننا صراحة بهذا الخصوص ما عدا الحق الممنوح له باقامة الدعوى لتصحيح السن بوثيقة النفوس . واما في القانون الافرنسي الذي هو مصدر القانون العثماني في تشكيل هذه الادارة فقد اباحوا له ذلك في حالات معينة منها :
(أ) عند اطلاعه على زواج غير جائز قانوناً او غير مستجمع لشرائطه المرسومة يقيم الدعوى لدى المحكمة المدنية ويطلب فسخه واه ان يفعل ذلك ولو بعد وفاة احد الزوجين او كليهما ليحول دون الحقوق الارثية المكتسبة .
(ب) عند وقوع الطلاق يقيم الدعوى لاجل حضانة الصغار وتعيين صاحبها .

(ج) في قضايا العنة والجنون يقيم الدعوى بطلب الحजर اذا لم يقمها احد الاقرباء او ذوي العلاقات .

(د) يطلب نصب الوصي عند عدم وجوده ويخاصم في هذا السبيل .

(هـ) يخاصم في سبيل الحكم على الضباط بتجريدهم من الجنسية .

وما عدا ذلك له ان يقيم الدعوى بامور عديدة تتعلق بالجنسية والتسجيلات الرسمية والاحوال الشخصية من الامور التي ليس لها من يخاصم عنها ، منها ما عينها القانون بالذكر الصريح ومنها ما لم تعين في القوانين وانما تؤخذ بالقياس وبواعث الضرورة .
عندما يقيم النائب العام الدعوى في احد هذه الخصوصات لدى المحكمة يترتب عليه القيام بجميع الشرائط المسنونة على الاشخاص الآخرين ماعدا الرسوم القضائية فهي مؤجلة عليه حتى اذا خسر الدعوى يعني منها واذا ربحها تحصل من الخصم لمنفعة الجزية . ويعني ايضاً من حكم الكفالة في الاستئناف والتمييز .

قضايا الاحوال الشخصية والوصاية والمفقود وتحرير التركات هي عندنا متروكة للمحاكم الشرعية وقد اعطي القاضي حق الولاية العامة على القاصرين وسائر العاجزين فهو من هذه الجهة يقوم بشرط من وظائف النيابة العامة ، ولما كانت صفة الادعاء لا تتوحد مع صفة الحكم في شخص واحد القاضي عند الايجاب ينصب خصماً مسخراً للدفاع عن حقوق العاجزين ، ولا يخفى ان المدعي العام أولى بهذه الخصومة ، بيد ان القوانين المعمول بها الآن في سوريا لا تبيح للنائب العام التدخل في الدعاوي الشرعية وهكذا بقي القديم على قدمه ، وعندما تلغى المحاكم الشرعية وتودع وظائفها الى المحاكم العمومية يعود الادعاء العام الى القيام بهذه الوظائف .
عندما الغى الاتراك في جمهوريتهم المحاكم الشرعية وردوا جميع هذه القضايا للمحاكم العادية صار المدعي العام عندهم يتولى اقامة الدعوى والدفاع عن القاصرين والعاجزين كما يتولاها هازميله في فرنسا ، ولا بد من ان يتطور الحال في سوريا ايضاً الى هذا الشكل .

٢٢ — انواع الدعاوي المدنية التي يشترك فيها المدعي العام .

هذه الدعاوي معدودة في المادة (٦٥) من قانون التشكيلات وهي :

اولاً : الدعاوي المتعلقة بالحقوق العمومية واموال الدولة والمؤسسات العائدة للعموم ، او باهل محلة ما او بصكوك الوصية العائدة لوجوه البر .

يدخل في هذه الفقرة جميع الدعاوي التي يكون فيها بين الخصوم خزينة الدولة او احدى دوائرها الرسمية كدائرة الاشغال العامة او العسكرية او المصرف الزراعي او الديون العامة او الاوقاف او التملك او البلدية او البريد والبرق او الجمارك او ادارة الخطوط الحديدية العائدة للدولة او ادارة املاك الدولة او ادارات الحصر المشتركة المنفعة مع الخزينة او اية ادارة اخرى لها امام القضاء حق الخصومة بالاضافة لوظيفتها . وكذلك تدخل ايضاً الدعاوي للمنافع العامة كدعوى المرعى والاراضي المتروكة لمنفعة القرى ودعوى الشرب العائدة للقرى والحلات والطريق العام وسائر الحقوق العامة سواء كان احد الطرفين فيها قوماً محصوراً ام غير محصور . ويندمج ايضاً في الحقوق العامة المؤسسات الخيرية كالجوامع والكنائس والمقابر والمدارس والمستشفيات المنشأة لمنفعة العامة واما المدارس والمستشفيات الخصوصية التي يؤسسها اصحابها بقصد الاسترباح فهي بحكم الاملاك الخاصة وليس للمدعي العام تدخل في دعاويها . دعاوي الوصية العائدة لوجوه البر يتدخل المدعي العام بما يرى منها في المحاكم النظامية كما لو اوصى احد المحسنين بمقار له يباع وينفق ثمنه في عمل خيري معين فادعى اجني او وارث استحقاقاً في هذا العقار على الوصي ، ومثل ذلك سائر الدعاوي التي تقام من الوصي او عليه بخصوص التصرف بالموصى به ما عدا الدعاوي المتعلقة بصحة الوصية وفسادها او بتقصير الوصي فرجعها المحاكم الشرعية . ويدخل ايضاً دعاوي التزوير واسترداد الفائض الفاحش بالنظر لتعلقها بالحقوق العمومية .

ثانياً : الدعاوي المتعلقة باحوال الحكم وردهم او الشكوى منهم :

لو استحق احد الحكم عقوبة مسلكية كالتوبيخ او قطع الراتب او العزل او

تنزيل الدرجة امام مجلس التأديب الاعلى او طلب احد الخصمين رد الحكم من الاشتراك في رؤية دعواه والحكم بها بموجب المادة (٦٢) من الاصول الحقوقية او اقام احد عليه دعوى الاشتكاك على الحكم بموجب المادة (٢٥٥) وما بعدها من الاصول فان المدعي العام يتدخل في هذه الامور بالنظر لتعلقها بالحقوق العام من جهة صيانة مسلك القضاء .

ثالثاً : قضايا الاختصاص في الوظيفة والصلاحيات . فاذا اعترض احد الخصمين على اختصاص المحكمة او ادعى بان هذه الدعوى قد بوشرت رؤيتها في محكمة اخرى او انه يوجد في محكمة اخرى دعوى تستوجب التوحيد مع هذه الدعوى او طلب نقل الدعوى الى محكمة اخرى يدعى المدعي العام ويسمع طلبه قبل ان تقرر المحكمة بشأنها ، واما قرارات عدم الاختصاص التي تتخذها المحكمة من نفسها بدون طلب فلا يدعى النائب العام الى جلسة المحكمة بها ولا يطلب رأيه فيها .
رابعاً : الدعاوي المتعلقة بمن كان تحت قيد الوصاية كالصغير والمحجور والمجنون . فاذا كان في احد الطرفين قاصر او محجور لاي سبب كان ترى الدعوى في وجهه وليه او وصيه مع تدخل المدعي العام ، ويدخل في هذه الفقرة دعاوي الافلاس بسبب ما تؤول اليه من منع المفلس عن التصرف واقامة وكلاء الطابق مقام الاوصياء .
خامساً : دعاوي الغائبين التي ترى في محاكم الحقوق . والمراد بهم المفقودون اي الغائبون غيبة منقطعة بحيث لا تعلم حياتهم او موتهم وترى دعاويهم في وجه القيم المنصوب من قبل القاضي ، واما الغائبون الذين يتخلفون عن الحضور الى المحكمة بعد دعوتهم اليها فيحاكمون غياباً بدون تدخل المدعي العام كما سيأتي في باب . هذه هي انواع الدعاوي الحقوقية التي اوجب القانون العثماني تدخل المدعي العام فيها سواء كانت في محاكم الحقوق العادية او في المحاكم التجارية وهذا التدخل يستمر في البداية والاستئناف والتمييز وليس له التدخل في المحاكم الشرعية والصلحية ، والقول الفصل هو للمحكمة في كون الدعوى داخلة في عداد الدعاوي التي يتدخل بها المدعي العام او خارجة عنها وهو مكلف بالخصوع لقرارها القاضي بتدخله او بمتعه .

وظيفة المدعي العام في هذه القضايا تنحصر في الامور الآتية :

١ — مطالعة اوراق الدعوى التي يودعها اليه الرئيس واعداد رأيه بشأنها ، فاذا وجدها داخلة في اختصاصه يهيء رأيه فيها ويقدمه للمحكمة فيتلى بحضور الطرفين قبل ختام المحاكمة ، وليس من الضروري ان يحضر المدعي العام جميع جلسات المحاكمة بل يكفي ان يحضر جلسته المحاكمة الاخيرة ويبدى رأيه بالدعوى ، غير انه قد جرت العادة في المحاكم ان يحسب حضوره واجباً لاتمام تشكيل المحكمة فلا يباشرون عملاً في غيابه جرياً على اجتهاد محكمة التمييز العثمانية بهذا الخصوص . واذا تبين له ان الدعوى خارجة عن اختصاصه يبين ذلك للمحكمة وينظر قرارها ليجري بموجبه .

٢ — الحياد التام في ابداء الرأي وعد التحيز لاحد الطرفين لانه في الدعاوي الحقوقية خصم منضم لا يكلف بالدفاع عن الجهة التي حضر لصيانة حقوقها فقط وانما ينضم الى الجهة التي يعتقد انها محقة بنص القانون .

٣ — الاحتفاظ برأيه في القضية المبحوث فيها الى ان يستنفذ الطرفان اقوالها فلا يسمع منها دفاع جديد جواباً على طلبه .

٤ — اذا بلغه وجود قضية في المحكمة تستدعي تدخله ولم يرسل الرئيس اوراقها اليه وجب عليه ان يطلب الاوراق وينظر فيها حتى اذا وجدها داخلة في اختصاصه قدم للمحكمة مذكرة طالباً فيها تدخله وسماع رأيه قبل الحكم بها . وعلى كل حال لا يجوز له ان يحفظ اوراق الدعوى عنده ولا ان يؤخر ابداء رأيه فيها اكثر من ثمانية ايام .

٥ — اذا اعتقد ان الحكم الصادر في الدعوى التي تدخل بها مخالف للقانون له ان يستأنفه او يميزه اسوة بالافراد وانما يعنى من شرط الكفالة والتأمينات ، بيد ان نتيجة هذا الاستئناف او التمييز لا تؤثر على الحقوق المكتسبة التي نالها الخصمان بل تقتصر فائدتها على منفعة القانون ، وقد جاء في المادة (٧٢) من قانون التشكيلات ان استئناف المدعي العام وتمييزه في الدعاوي التي تدخل فيها بسبب

تعلقها بالحقوق العمومية كما هو مصرح بها في المادة (٦٥ تش) تسري نتائجها على الخصوم في الدعوى واما الدعاوي التي ترى بحضور الطرفين وتدخل فيها المدعي العام للمحافظة على الحقوق العمومية فقط فلا تسري فيها نتائج هذا الاستئناف والتمييز على الخصوم . وفي هذه المادة ارتباطك بتفرق الدعاوي الى هذين الفرعين في حين ان تدخل المدعي العام بالدعاوي الحقوقية محصور بالنوع الثاني فقط فلا يقيم الدعوى من نفسه ولا تقام عليه رأساً بل هو في جميع الدعاوي المذكورة خصم منضم لا يستفيد الطرفان من نتائج استئنافه وتميزه . ولو ايسح له اقامة بعض الدعاوي الحقوقية العائدة لمصالح العامة او لصيانة القانون كما هي الحال في فرنسا بصفته خصماً أصلياً فيها لكان استئنافها وتميزها من قبله سارياً بنتائجها على الخصم الآخر . ثم ان بعض الخصوصيات التي يتدخل بها المدعي العام تتعلق بحق القانون كأمر اختصاص الوظيفة فله ان يستأنف الاحكام الصادرة بشأنها كما تقدم ، والبعض الآخر يتعلق بحقوق المتداعين كاختصاص الصلاحية فاذا صدر من المحكمة قرار لم يقع المدعي العام بصوابه لا يقبل منه فيه الاستئناف ولا التمييز وانما له ان يكتب بذلك الى وزارة العدلية وهي تشعر رئيس المدعين العموميين بالامر ليستدعي نقض القرار من محكمة التمييز لاجل سلامة تأويل المواد القانونية فقط .

التجربة الطويلة لم تؤيد فائدة جلية من تدخل المدعي العام في الدعاوي الحقوقية فان الاحكام والخصوم لا يستفيدون منه اكثر من رأي هو في الغالب غير ذي قيمة قانونية كبيرة لان المدعي العام المنقطع للاعمال الجزائية والادارية لا يتسع وقته لمتابعة الكثير في المسائل الحقوقية العويصة ولا للتدقيق في اوراق الدعوى واستجلاء غوامضها فتأتي آراؤه في الاعم الاغلب سطحية قليلة الفائدة ، وما عدا ذلك فهي آراء غير ملزمة لاحد . واما صيانتها للحقوق العامة وحقوق العاجزين فهي امر وهمي ايضاً لانه لا يأخذ موقف الدفاع عن هذه الحقوق بل يلتزم جانب اجتهااده القانوني الذي قد ينجي مضرراً بها . ولا يخفى ما يقاسيه الخصوم والمحاكم من آلام هذه القاعدة بسبب تعذر حضور المدعي العام في جلسات المحكمة واضطرار المحكمة

لا يتظاره بينما يكون مشغولاً في القضايا الجزائية والاعمال الادارية فتؤجل المرافعات من يوم لآخر الى ان يتيسر له الحضور او الاطلاع على الاوراق وتبينة الرأي المطلوب منه ، ورغمما عن تحلي هذه العقبات وتفاهة الفائدة المنتظرة نجد الشارع الافرنسي ما زال متمسكاً بوجوب تدخل المدعي العام احتفاظاً بالنظرية التي تقتضيها وظيفته من جهة المحافظة على كل ما فيه شيء من الحقوق العمومية .

القضايا التي يتدخل بها النائب العام الافرنسي لا تختلف عما ذكرنا في هذا البحث وهي معدودة في المادة (٨٣) من قانون المرافعات الافرنسي هكذا :

١ — الدعاوي المتعلقة بالانتظام العام ، وبالدولة والاملاك والنواحي والمؤسسات العمومية وبالهبات والوصايا للفقراء .

٢ — دعاوي الاحوال الشخصية والوصاية .

٣ — قضايا الاعتراض على الاختصاص .

٤ — احوال الحكم وردهم .

٥ — الاشتكاء على الحكم .

٦ — قضايا الزوجات غير المأذونات بالدعوى من ازواجهن ودعاوين مع الازواج ، وقضايا القاصرين وسائر القضايا التي يكون فيها احد الطرفين منصوباً للدفاع عن عاجز .

وهذه الفروع تندمج في قضايا الحق العام ، وقضايا الشخص الحكمي القائم بأمر عام . فيخرج بذلك الشركات التجارية المساهمة لانها ليست ذات مصلحة عمومية .

٢٣ — الفروق بين الخصومة الاصلية والخصومة المنضمة في

القانون الافرنسي .

١ — عند ما يكون النائب العام خصماً اصلياً في الدعوى له ان يستأنف ويميز قرارات المحكمة وتكون نتائج استئنافه وتميزه نافذة على الدعوى ، واما عندما يكون خصماً منضماً فليس له ذلك الا بواسطة النائب العام التمييزي في القرارات

التي تجاوزت المحكمة وتطبيقها فيها او خالفت احكام القانون واهمل الطرفان فيها الاستفادة من الطرق القانونية بعد الحكم وتبقى نتائج النقض لنفع القانون فقط ، وهذا هو عين المعمول به في المحاكم السورية رغمًا عن الابهام الوارد في (المادة ٧٢) من قانون التشكيلات كما تقدم .

٢ — النائب العام عند ما يكون خصماً أصلياً يستطيع ان يطلب رد الحكم ولا يستطيعه عند ما يكون خصماً منضماً بل بالعكس يحق لكل من الطرفين ان يطلب رده في الحالات التي عينها القانون لرد الحكم ، لان حضوره في الدعوى لم يكن للدفاع عن قضية احد الخصمين بل الدفاع عن اجتهاده الشخصي فقط ولذلك اقتضى ان تكون له صفة الحياد التام المشروط وجودها في الحكم واما عند ما يكون خصماً أصلياً فليس للخصم الآخر ان يطلب رده كما هو ظاهر ، وهذا ايضاً معمول به في سوريا .

٣ — دعوة النائب العام وحضوره في المرافعة واجب قانوني تحت طائلة النقض عند ما يكون خصماً أصلياً لانه احد الطرفين في الدعوى ، واما عند ما يكون خصماً منضماً فليس حضوره ولا دعوته للمرافعة امراً واجباً بل يكتفي منه بارسال رأيه مكتوباً . وهذا غير معمول به في المحاكم السورية فهي لا تأتي عملاً في المرافعة قبل ان يحضر لان محكمة التمييز العثمانية اعتبرت وجوده واجباً لصحة تشكيل المحكمة .

٤ — عند الخصومة الاصلية للنائب العام ان يأتي بالدفاع الذي يراه صواباً مهما كان شكله وله ان يجيء بالدعوى الحادثة في اثناء المرافعة وان يرجع عن بعض المدعى به او عن كله . واما في خصومته المنضمة فليس له ان يأتي بشيء جديد غير الذي ادعى به الخصمان الا ما كان متعلقاً بوظائف المحكمة القانونية او بالانظام العام .

٥ — في الخصومة الاصلية يتكلم او تقرأ مطالبه أولاً وبعده تسمع وتنتلى مدافعات الخصوم ، واما عند ما يكون خصماً منضماً فلا يتكلم لا تنتلى لا تحتج الا بعد ان يستنفذ الخصوم اقوالهم فلا يبقى لهم حق الكلام بعده وانما يسمح لهم بتقديم مذكرة للمحكمة في اثناء المذاكرة .

٦ — في الخصومة الاصلية تغرم الخزينة للطرف الآخر مصاريف الدعوى التي دفعها وسائر الحسائر التي يضمنها له القانون واما في الخصومة المدحقة فلا يكون صدور الحكم خلافاً لطلب النائب العام سبباً لتضمين الخزينة شيئاً للطرف الرابع بل يبقى تحمل الرسوم والتفقات بين الطرفين كما هي الحال في الدعاوي الخارجية عن تدخل النيابة العامة . ما عدا ذلك فان النائب العام عند ما يكون خصماً أصلياً في الدعوى يجلس على مستوى الخصم الآخر واما عند ما يكون خصماً منضماً فيجلس على مستوى الحكم .

الفصل الخامس

التفتيش والمفتشون

٢٢ - منافع التفتيش .

ليس التفتيش مغللاً باستقلال القضاء لانه لا يتناول اجتهاد الحكام وكيفية الحكم في فصل المنازعات ، بل هو محصور بمراقبة اعمال موظفي العدلية من المرتبتين الاولى والثانية لاجل القيام بالواجب عليهم من جهة الاصول وايفاء المراسم والمواظبة على الوظيفة .

نعم ان محكمة التمييز هي الحارس على القانون وعندها من النقص قوة مؤيدة لحسن انفاذ احكامه ، بيد ان هذه المحكمة لا يبلغها من امر المحاكم الدنيا بطريق التمييز الا الاعلامات فلا تطلع على حالة المحكمة الداخلية ومواظبة موظفيها وانتظام دفاتها وسجلاتها وجرائد الضبط ورؤية الدعاوي في اوقاتها . ولا يجوز ان تترك هذه الوظائف بدون مراقبة فتستولي فيها الادارة الكيفية ويسود الاهمال والتراخي .

وزير العدلية ، الذي هو ركن من اركان القوة الاجرائية ، مسؤول امام نواب الامة عن حسن مجرى القضاء ، وهذه المسؤولية تخوله حق المراقبة والتفتيش ليكون مطلعاً على قيام الموظفين بواجباتهم فيكافي الامين والنشيط منهم ويجازي الخائن والخامل ، وكيف يتيسر له الوقوف على احوالهم بدون ان يبعث اليهم عيونهم واصداه ليكشفوا ما ظهر وما خفي من امورهم ويرفعوا اليه تقاريرهم الوافية بالقرض ؟

نذكر من منافع التفتيش الامور الآتية :

١ — اطلاع المراجع العليا على مساوى موظفي العدلية ومحاسنهم وقد سبق لنا ان تقارير المفتشين تتخذ رأساً لتقدير كفاءة الموظف وتدوين اسمه بين مستحقي الترقية وهي معدودة بين الوثائق الرئيسية التي تعتمد عليها لجنة التفريق ولجنة الانتخاب في تهئية جدول المرشحين للارتقاء . كما انها مستند متين لتحديد المجازاة المسلكية التي ينزها وزير العدلية او محكمة التمييز بالمسيئين من الحكم والموظفين .

٢ — تحريك همم الحكم والكتاب للمواظبة على العمل والانجاز اعمالهم في اوقاتها وافراغ اوراقهم ومدوناتهم في الحالة الواجبة ، لان الموظف الذي يعلم ان المفتش يهبط عليه في ساعة لا يعلمها ويناقشه الحساب عن كل كبيرة وصغيرة ويدون له الحسنات كما يحصى عليه السيئات هو جدير بالجد والانكماش في الوظيفة ليكون صاحب الصحيفة البيضاء والهمة الشفاء في نظر رفقائه ورؤسائه ، واما الذي يترك حبله على الغارب لا يسمع عتاباً ولا يناقش حساباً فانه اعلم بما تؤول اليه حاله من الجول والانبعاث في الغواية .

٣ — حفظ الاطراد على نسق واحد في تطبيق القوانين والانظمة والتعليمات المتعلقة في تنظيم المحكمة وادارتها الداخلية ، لان المفتش يتولى ارشاد الكتاب والمحريين الى كيفية التطبيق بصورة عملية ويحرص ان يكون الشكل واحداً في جميع المحاكم والدواوين حتى اذا انتقل كاتب من محكمة الى محكمة أخرى يجد الدفاتر والسجلات واوراق الضبط ممسوكة ومنظمة بنفس الاسلوب الذي تعود في محكمته الاولى ، وبدون التفتيش لا يمكن ان يصان هذا الاطراد المتناسق .

٤ — اقتراح التعديل والاصلاح في الانظمة والقوانين القضائية ، فان المفتشين ، بطواقيهم المستمر واطلاعمهم على حالات المحاكم في البلاد المختلفة ، احرى موظفي العدلية بمعرفة النقائص الموجودة في الشكل الراهن وما تقتضيه من الاصلاح لتلائم حالة البلاد الاجتماعية ودرجة الشعب من الرقي وسهولة الانفاذ ، وكلما عرض المفتش رأياً من هذا القبيل يدونه في مفكرته ويراقب الحالة المتعلقة به في

المراكر التي ينزل بها حتى اذا تجلى له سداد الرأي وضعه في لائحة مفصلة ضمنها الاسباب الموجبة التي دعت له هذا الاقتراح ، ثم يلفت نظر المفتشين الآخرين الى ذلك ليراقبوا هم ايضاً الحالة المنبئة عن القانون المقترح تعديله ويطلب رأيهم بشأنه ، وعلى هذه الصورة تسن مادة قانونية جديدة او تلغى او تعدل مادة موجودة او تنشر تعليمات صريحة لايضاح كيفية التطبيق .

٢٥ - اوصاف المفتش وكيفية تعيينه .

لا يتولى وظيفة التفتيش الا من كان واسع العلم بالقوانين الحقوقية والجزائية واصول المحاكم والتطبيقات العملية واهلاً لثقة الدولة واعتمادها في جميع الاحوال ، وانما وجد المفتش فهو يعد اكبر موظف عدلي في المحل الذي يوجد فيه لانه يمثل وزير العدلية ويتولى عمل التفتيش بالنيابة عنه . من مراجعة وظائف المفتش المدرجة في الفقرة التالية تبين خطورة العمل المنوط به وما يقتضيه من العلم والدراية ، وعلى ذلك يشترط فيه ان يجمع في شخصه الاوصاف المشروطة وجودها في الحاكم ، وهو محدود من مرتبة الحكم كما وضعت درجته بينهم في السلسلة ، ويشترط فيه ايضاً ان يكون ذا همة كبيرة وصحة جيدة ليتمكن من معاناة الاسفار السريعة والعيش في مراكز القضاء المتنوعة وتحمل مشقات الحياة الحثيثة .

لما كان المفتشون مسؤولين امام وزير العدلية فقط وهم رقباؤه وعيونه المبتوثون لاستطلاع شؤون القضاء ومجراه في البلاد اقتضى الامر ان يكون تعيينهم منوطاً به وحده فهو الذي يصطفهم من بين الذين يثق بعلمهم وفضلهم ودرابتهم ودرابتهم ونشاطهم واخلاصهم ويعرض اسماءهم لرئاسة الدولة فتصدر مرسوماً بتعيينهم بدون ان يكون هذا الاقتراح معروضاً لسيطرة أخرى .

لا يوجد عدد معين للمفتشين وانما الغالب ان يكون في كل ولاية او ولايتين مفتش واحد ويعين معه معاون يقوم مقامه عند الضرورة او يأتمر بامره ويذهب للتفتيش في المراكر التي يرسله اليها .

في البلاد الكبيرة يقيمون في العاصمة رئيساً للمفتشين يرفعون تقاريرهم اليه وهو يقدمها للوزير مشفوعة بملاحظاته عليها، وهذا الرئيس يلخص الاقتراحات والتقارير الواردة ويوجد ما يتشابه فيها من جهة الاقتراحات المتعلقة بالاصلاح القضائي . اما في البلاد الصغيرة فيرجع كل مفتش الى وزير العدلية رأساً ويراسله بدون واسطة . تضع وزارة العدلية في يد كل مفتش وثيقة اعتماد تؤيد هويته واختصاصه وتوجب على كل من ابرزت له ان يعرف للمفتش حقوقه ويولي طلبه .

الراتب الذي يتاله المفتش يكون في الغالب مقارباً لراتب رئيس محكمة الاستئناف في ولايته وما عدا ذلك فهو يتناول ايضاً نفقات سفره اما على قاعدة المياومة بصورة مقطوعة واما بموجب النفقات الحقيقية التي يبذلها وهو قائم بالوظيفة خارج المركز .

ليس للمفتش حق البقاء الممنوح للحكام فان وزير العدلية يملك حق عزله ونقله وليس له ايضاً امتياز التقاضي بل يحاكم على قدر ما يرتكبه من الجرائم في محاكم الدرجة الاولى اسوة بغيره من موظفي الادارة .

٢٦ — وظائف المفتشين واسلوب ايقاعها .

المفتشون يفتشون المحاكم والدوائر المسعفة ومعاهد الحقوق ودوائر المحامين كافة بالصورة الآتية :

اذا دخل المفتش ديوان المحكمة ليفتش في المعاملات القلمية يدقق ويستكشف اخلاق الكتبة والمباشرين واهليتهم ، ومواطنيتهم على عملهم ، وطرز تنظيم اوراق الدعوة وتبليغها ، ومسك دفاتر المحكمة بحسب قيودها وشرايطها اللازمة ، وتحرير جرائد الضبط بصورة عادية عن شبهة التحريف والتغيير وجالبة للامن والاعتماد ، وحفظ مسودات الضبط تحت تواقيع الحكام ، وحسن المحافظة على اوراق المحكمة ، ووجود جدول بمفردات الاوراق التي يحتويها ملف كل دعوى ووجود كل ورقة ضمن الملف في موضع الرقم المتسلسل الموسومة به ، وتدوين القرارات في دفترها

يوم صدورها مع التوقيع عليها ، وتنظيم الاعلامات وتسليمها لاصحابها في الزمن اللازم اصدارها فيه ، واستيفاء الرسوم القانونية وقيدتها ، وكافة المعاملات الدبوانية تجاه الواجب القانوني واصحاب المصالح . ويطلب المفتش من كل ديوان ان يمسك جدولاً احصائياً باعماله يقدمه اليه عند ما يطلبه ويعتني بان يكون هذا الجدول مطابقاً للحقائق والوقائع الفعلية ولائقاً بالثقة والاعتدال .

يفتش نفس المحكمة باستكشاف مواظبة الحكماء ، وبحرى الادارة الداخلية ، وعلائق الكتب والمستخدمين بالحكماء ، ورعاية الاحكام القانونية في المحاكمات والمذاكرات ، وانطباق الاحكام الصادرة على القانون واستجباها للعلل والاسباب القانونية ، وتنظيم القرارات من قبل الرئيس بذاته ، وقيام المقرر في محكمة الاستئناف بوظيفة التلخيص ، وتأمين سرعة الانجاز وسلامة العدل في اشغال المحكمة . ويفتشون دوائر الادعاء العام بتحقيق اهلية موظفيها واخلاقيهم ونشاطهم ، وهل قاموا بالمساعي اللازمة واقرنت مساعيهم بالسرعة والنجاح في التعقبات الجزائية ، وهل بقيت عندهم الاوراق والمعاملات المتعلقة بالحقوق العمومية زمناً طويلاً سقطت معه مرور الزمان وانقضاء المهل القانونية ، وهل اهملوا الوسائل الممنوحة لهم لتصحيح المغايرت واكمل النواقص التي يطلعون عليها في تحقيقات المستنطقين المتعلقة بالتوقيف والتخلية ومنع المحاكمة وسائر المعاملات الجزائية ، وهل ظهر منهم التراخي والاهمال في وظائفهم المتعلقة بانفاذ الاحكام الجزائية ، وهل قاموا بالواجب عليهم من تفتيش محلات الحبس والتوقيف ودوائر السكاتب العدول ، وهل توسلوا بالطرق القانونية حيال قرارات البراءة المثلومة الصادرة من المحاكم ، وهل عرض المدعي العام في القضاء الى مدعي اللواء العام وهذا الى مدعي الاستئناف العام ما اوجب عليه القانون ابلاغه اياه من المعلومات عن الاحكام الابتدائية ، وهل يوجدون بالذات في المحاكم الجزائية والحقوقية لبيان مطالبهم وما هي معاذيرهم على التخلّف ، وبالجمله هل قاموا بحق المراقبة والنظارة على حسن مجرى الاحكام

القانونية في المحاكم وهل هم معنون بحماية الجزاء النقدي ومصاريف الإعلانات الجزائية بالصورة الواجبة .

ويفتشون دوائر الاستنطاق بتحقيق اهلية موظفيها واخلاقيهم ومواظبتهم على العمل ، ودرجة التزامهم جانب العدل والسرعة في معاملات التحقيق ، وسماعهم شهادة الشهود المجلوبين في الوقت المعين واظهار المهاراة في جمع الادلة وضبطها واظهار الحقيقة الجرمية ، وعدم تركهم الحلل والنقص في معاملات التوقيف والتخيلية وقرارات منع المحاكمة ولزومها ، وحفظ الدفاتر والسجلات وجرائد الاستنطاق في الحالة الصالحة لسلامة المعاملات وصيانتها وانطباقها على الاحكام القانونية . وبأخذون جدولاً بالاعلامات التي ارسلت لمحكمة التمييز ومر عليها ستة اشهر ويرفعونه للوزارة لاجل التوصل بسرعة اعادتها .

ويفتشون دوائر الاجراء باستكشاف اخلاق مأموريها وكفاءتهم ومواظبتهم على العمل وتوفير السرعة والعدل في المعاملات الاجرائية ، ومراعاتهم الاحكام القانونية في التبليغ ووضع اليد والمزايدة والبيع وعنايتهم بتحصيل المبالغ المحكوم بها في الاعلامات الجزائية ، واهتمامهم بتطبيق نصوص القانون في امر حبس المدينون وتركه والحجز والحفاظة على الاموال المحجوزة ، وسرعة التنفيذ وغير ذلك مما هو منصوص عنه في امر وظائفهم .

ويفتشون دوائر الكتاب العدول باستكشاف اخلاق موظفيها واحرازهم الصفات التي تؤهلهم للقيام بوظائفهم ، وكيفية معاملتهم لارباب المصالح ، واسلوب السجلات والدفاتر التي يسكونها ونظافتها ومثانة ورقها وحفظها في حرز حرز من السرقة والحريق وخلوها من التحشية غير القانونية وكيفية التصديق على الوثائق وتسجيلها ومقادير الرسوم المأخوذة عنها بحسب القانون ووجود عدد من الكتبة كاف لمقابلة اعمال التسجيل بسرعة وانتظام وكون المحل المتخذ متوسطاً ومناسباً لاصحاب المصالح وغير ذلك من الوجائب المفروضة على الكاتب العدل . ويفتشون ايضاً اعمال رجال ضابطة العدلية من جهة الوجائب المفروضة عليهم

تجاه القضاء كعاملات التبليغ والتحقيق الابتدائي وانفاذ مذكرات التوقيف والاحضار وبذل الهمة في القبض على الفارين وعدم اغماض العين في اجراء الوظائف المنوطة بهم .

ويقتضون السجون ومحلات التوقيف بالاطلاع على معاملة موظفيها للمسجونين والموقوفين ووجود موقف بدون معاملة قانونية او استمرار حبس احد اكثر من المدة المعينة او تركه قبلها وينظرون بحالة السجون وموافقتها للصحة وسعتها لاستيعاب المحبوسين ومئاتها لتأمين بقائهم فيها وسائر الامور المتعلقة بحقوق القضاء وسلامة السجناء .

اما تفتيشهم على المحامين فيقتصر في المراكز التي تشكلت فيها النقابة على ابلاغ الشكاوي للنقيب وتعقب المعاملة الى نهايتها واذا لم يكن هناك نقابة للمحامين فالمفتش يقوم بالتحقيق الواجب عند وقوع الشكوى ويعين تسيجتها .

في معاهد الحقوق يلاحظ المفتش اخلاق الاساتيد ومقدرتهم ، ودرجة مواظبتهم ومواظبة الطلاب ونشاطهم ، والقيام بالتدريس والدرس والامتحان بصورة تضمن التحصيل المتين وحفظ الدروس بالدرجة المطلوبة ، ويمكنه ان يحضر الدروس اليومية وجلسات الفحص ويلقي الاسئلة التي يختارها ليمكن من الوقوف على درجة التحصيل وحسن التدريس .

والخلاصة ان المفتش في هذه الدوائر مأذون بالاطلاع على الدفاتر والسجلات والاوراق كافة ويتوجه الاسئلة الشفهية والخطية الى الموظفين وهم مكلفون باجابه عليها .

وله ايضاً ان يحضر المحاكمات والمذكرات في المحاكم بدون ان يبدي رأياً او ملاحظة بشأن الحكم او القرار .

وله ان ينظر في اوراق لجنة انتخاب الموظفين ويتحقق من ان معاملات الانتخاب جرت على اصولها .

وله ان يقبل الاستدعاءات وبأخذ افادات المستدعين في الامور الداخلة باختصاصه .

وإذا تبين للمفتش لزوم تنبيه الموظفين الى الحل الذي يطلع عليه فله ان يذكرهم بواجبهم ويوصيهم بالقيام به ويرشدهم الى مواقع السهو والخطأ في معاملاتهم ويدعوهم الى اصلاحها . وعند الاقتضاء له ان يكف ايأ كان من المساعدين عن العمل وينهي الامر الى مرجعه . واما الحكماء فيرفع مساوئهم الى وزارة العدلية لترى رأيها فيها . وإذا كان هناك ضرورة مبرمة فهو يستأذن بريقاً من من الوزارة ويكلفهم عن العمل مؤقتاً .

ويترتب على موظفي القضاء من جميع المراتب ان يقوموا بالمعاونة التي يطلبها منهم المفتش لاجل تسهيل مهمته ولا استمرار العمل بالطريق الواجب .

في الولاية يقدم المفتش نسخة عن تقريره لوالي الولاية لان هذا الوالي يمثل القوة الاجرائية ويجب ان يكون مطلعاً على النقائص الادارية الموجودة في دوائر القضاء ضمن ولايته .

عند ما بلغت المفتش نظر المحكمة الى المخالفات والتقصيرات التي يجدها يأخذ توقيع الرئيس على البيان الذي يعطيه اياه حتى يتمكن عند عودته في المرة الثانية من مؤاخذته على عدم الاصغاء للتنبيهات السابقة . وإذا عين المقصرين مهلة لا كمال النواقص الموجودة وجب عليهم انجاز العمل وفقاً لاشارته ضمن هذه المهلة .

الفصل السادس

الدوائر المسعفة

٢٧ - الكتاب والمبلغون ومأمورو الاجراء .

علمنا ان المحكمة تألف من الحكام المنصوبين لفصل المنازعات ، ومن البديهي ان هؤلاء الحكام لا يستطيعون وحدهم ان يقوموا باعمال التحرير والتبليغ والانفاذ فلا بد لهم من اعوان يتولون العمل الذي يسهل للمحكمة الحكم والانفاذ ، ولذلك اقيمت الدوائر المسعفة وهي : الديوان وشعبة التبليغ ودائرة الاجراء والكتاب العدل والمحامون .

اولاً : الديوان (greffe) :

ويسمى في الاصطلاح القلم : وهو هيئة الكتبة المرتبطة بالمحكمة تتولى الاعمال القلمية وتدوين ما تفعله المحكمة في سجلاتها .

لكل محكمة ديوان يتألف من رئيس كتاب وكتاب ضبط ومقيدين ونساخ بقدر الحاجة ، واذا كانت اعمال المحكمة قليلة يمكن تأليف الديوان من كاتب واحد او كاتبين وبعين هذا العدد بالنسبة لكمية الدعاوي الواردة على المحكمة وما تقتضيه من الكتاب للقيام بها ويعول في تعديل ملاك المحكمة بزيادة عدد الكتاب او انقاصه على تقرير المفتش وما يجده من تراكم الاشغال او تأخرها او من قلتها وامكان الاكتفاء بعدد اقل .

مأمورو الديوان هم من المساعدين العدليين ليس لهم حق البقاء بل ينقلون

ويعزلون عند الإيجاب بأمر وزير العدلية وتراعى في رقيتهم قاعدة القدم فيتدرج الواحد منهم ضمن نطاقه من درجة الى درجة اعلى منها بحسب ما يثبت له من المقدرة والمواظبة وطول مدة الخدمة ، وتنتخبهم لجنة انتخاب مأموري العدلية وهذا الانتخاب يصدره ويبرمه وزير العدلية في العاصمة ، ولا يوظف في الديوان الامن كان مستجماً للشرائط المطلوب توفرها في المساعدين وقد سبق بيانها في محلها .

موظفو الديوان يجب عليهم المواظبة على العمل في الاوقات المعينة واذا كانت الاشغال تستدعي بقاءهم على رأس الوظيفة مدة أطول فهم مكلفون بذلك ايضاً .
الاعضاء الملازمون مكلفون بالاشراف على الاعمال الكتابية في المحكمة والموازرة فيها وتنظيم الدعاوي بحسب ما يأمر به الرئيس .

ديوان المحكمة خاضع لمراقبة رئيسها وجميع من فيه مأمورون باطاعته وهو مسؤول عن انتظام الديوان وقيام موظفيه بالواجب المفروض عليهم وعند ظهور الاهمال والتراخي يلحقه شيء من الجزاءات المسلكية ، ولذلك يترتب عليه ان يهتم بأمر هذه المراقبة ويطلع على الدفاتر والاوراق والاسناد والوثائق المحفوظة ليتوثق من ان كل شيء مسجل في وقته ومصون من التلف والضياع (ص.ح. مادة ١٤) .
رئيس الكتاب مسؤول بالدرجة الاولى عن اعمال الديوان وانتظامه وقيام سائر المأمورين بوظائفهم وهو معروض للعقوبات المسلكية وضمان الضرر الذي يلحق الناس بسبب اهماله (ص.ح. مادة ١٠) وهو ايضاً مكلف بقبض الرسوم والعائدات وقيدها في دفترها الخاص باسم دافعيها وتقديمها لصندوق الخزينة ان لم يكن لها موظف خاص ، وكما قبض رسماً او استلم وثيقة عليه ان يعطي لصاحبه وصلاً بما قبضه واستلمه ويحفظه في حرز حرز ، وهو يراقب اعمال المقيدن والنساخ وكتاب الضبط والمباشرين ليتحقق من حسن سير الاشغال وانتظامها .

كان رئيس الديوان مأذوناً بكل نصاب المحكمة عند غياب احد الاعضاء فيجلس مع الحكماء ويشترك في المحكمة والحكم ، بيد ان هذه القاعدة لا تخلو من خطل الرأي لان هذا السكاتب غير مستجمع الصفات المؤهلة للحكم وهو تابع لرئيس المحكمة

ومؤتمر بامر فليس له مزية الاستقلال الواجب وجودها في الحكام .
إذا كانت المحكمة ذات اشغال قليلة قد يكتفى بكتاب واحد يقوم بوظائف رئيس
الديوان وكتاب الضبط والمقيد والتاسخ وعند وجود معين له فيتولى هو مع وظيفته
الاصلية وظيفة كاتب الضبط ويشغل المعاون بالمقيد والنسخ .
كاتب الضبط يحضر جلسات المحاكمة ويدون ما يأمره الرئيس بتدوينه من وقائع
المرافعة ويكتب جريدة الضبط الاصلية ويوقع على الجلسات مع هيئة المحكمة وهو
مسؤول عن المساوي التي يرتكبها في التدوين والاهمال والضياح .
ثانياً : المبلغون والمباشرون (Les huissiers) .

هؤلاء المأمورون يؤلفون في المركز الكبيرة دائرة لها رئيس وفيها عدد كاف
من الفرسان ليقوموا باعمال التبليغ خارج المركز ومن المشاة لاتمام هذه الوظيفة
داخل المدينة وانفاذاوامر رئيس المحكمة في اثناء المرافعات . وكل ورقة يطلب
ابلاغها للمخاطب فيها كاوراق الجلب ومذكرات الدعوة والاعلامات وسائر مقررات
المحاكم الواجب ارسالها للخبراء او للدوائر الرسمية او للاشخاص ترسل الى رئيس
المباشرين وهو يسلمها للمباشر الواقع امرها في منطقته ، وهذا الرئيس يمسك دفترأ
يسجل فيه الاوراق الواردة اليه والصادرة عنه لكل نوع منها ويراقب سرعة
انجازها في دائرته واعادتها الى المحل الذي جاءته منه ويبقى هو ودائرته خاضعاً
لمراقبة رئيس الديوان . لا يعين في هذا المسلك الا من كان من تبعة الدولة واكمل
الحادية والعشرين من عمره وذاسيرة صالحة ومتمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية وحاملاً
وثيقة الاهلية التي يحرزها بالفحص المثبت اقتداره على اجراء الوظيفة .
المباشر في فرنسا مكلف بانفاذ الاعلامات وقرارات المحكمة التي لها صفة اجرائية
فهو من هذه الجهة قائم مقام دائرة الاجراء .

المحاكم ذات النطاق الضيق قد يكتفى لها بمباشر واحد يقوم بجميع الوظائف
العائدة لمركزه في الداخل والخارج ، وقد كانت المحاكم تنوط رجال الدرك اعمال
التبليغ الخارجية بيد ان هذه القاعدة قد الغيت بسبب المساوي التي يرتكبها

الدركيون في اثناء معاملة التبليغ . ثم اعيدت في سوريا تخفيفاً لعبء الميزانية .
يجب ان يكون المباشر فاهماً ما هو قائم به من العمل ليتمكن من افهام المخاطب
الامي الجاهل في القرى ما تتضمنه الورقة ويرشده الى العمل الذي فيه مصلحته
وصيانة حقوقه .

وعليه ان يعتني بسلامة معاملات التبليغ من الخطأ واتمامها في وقتها المطلوب فراراً
من ضمان رسومها ومن المجازاة السلوكية التي يسببها الجهل والاهمال .
نالتاً : دوائر الاجراء .

يقولون : « ان الامضاء تمة القضاء » . والمراد بالامضاء : الانفاذ ، فالقاضي الذي يحكم
في قضية عليه ان يتخذ حكمه ، ولذلك كان في فجر المدينة امير الامة قاضياً لانه
يملك الوسائل القاهرة للتنفيذ ، وما زال القاضي في البداوة زعيماً كبيراً له من عصيته
وعشيرته ضامن لانفاذ حكمه ، وبعد ان تأسست الانظمة القضائية بواسطة المحاكم
جعلوا رئيس محكمة البداية العمومية رئيساً لدائرة الاجراء ايضاً ، وليس لرؤساء
المحاكم الاستثنائية ان يتعرضوا للاجراء لان صفة الاستثناء تزول عن القضية بعد
الحكم بها حيث يصبح الامر حقاً محكوماً به ويستوي مع سائر الحقوق الاخرى .
ولما كان وقت الرئيس لا يتسع للقيام بالاعمال التنفيذية كلها فقد اوجب الشارع
تعيين مأمور اجراء ومعاون له ومباشرين وجباة بقدر الاحتياج لانفاذ اعلانات
المحكمة وقراراتها واوامر الرئيس ، واذا كانت الاشغال تستدعي زيادتهم فيجوز
نصب اكثر من مأمور واحد ولكن لا يتجاوزون الستة (تش . مادة : ١٩ و ١٨)
واذا كانت اشغال المحكمة قليلة لا تستدعي مأموراً خاصاً للاجراء يمكن اناطة هذا
العمل برئيس الديوان وقد ناطه الافرنسيون برئيس المباشرين كما تقدم .

جميع الاعلامات الصادرة من المحاكم الحقوقية والتجارية والشرعية والمذهبية
والقرارات ذات الصفة التنفيذية كقرار الحجز والبيع العاجل تنفذ بواسطة دائرة
الاجراء . واما قرارات محاكم الصلح فقد ناط القانون العثماني انفاذها بمحاكم الصلح
الذي يصدرها او بمدير الناحية (ق . ص . مادة ٧١ — ٩٢) ، غير ان الحكومة

السورية الفت هذه القاعدة واعادت التنفيذ الى دائرة الاجراء اسوة بسائر الاحكام حرصاً على وحدة الاجراء .

٢٨ - الكتاب العدول (Notaires) .

الكتاب العدل ويقال له الموثق ومحرر المقاولات ايضاً هو كاتب عمومي يكتب بالعدل مأذون من الدولة بتنظيم العقود وتوثيقها لمصلحة الاشخاص الذين يطلبون ذلك منه فيحفظ اصولها عنده للرجوع اليها عند الايجاب ويسلم نسخاً مصدقة عنها لاصحابها .

ويسجل العقود التي ينظمها غيره بالتصديق عن تاريخها والتواقيع والاختام الموجودة فيها .

ويترجم الصكوك المبرزة اليه من اية لغة كانت .

ويدير الاموال المنقولة وغير المنقولة المودعة اليه ادارتها ويحافظ على الامانات المسلمة اليه .
ويبلغ الاوراق والانذارات التي يطلب اليه الاشخاص تبليغها ، (قانون الكتاب العدل ، مادة ١) .

ترى من هذه الوظائف الموضوعة على الكتاب العدل خطورة العمل المنوط به وما يستدعيه من المقدرة والامانة . ولذلك شرط القانون ان لا يتولى هذا الامر الا من كان قديراً بالغة الرسمية ومجرداً عن الحالات الخلة بالاخلاق ومتجاوزاً الخامسة والعشرين من العمر (مادة ٤) . فعليه ان يثبت كفاءته للوظيفة باجتياز الامتحان بالقوانين الحقوقية والتجارية ومعاملات الكتاب العدل ، ويثبت اهليته الاخلاقية بتجرده عن العقوبات الشائنة وعن البقاء في حالة الافلاس وعن العزل من وظيفة اخرى لاسباب عاثية وبشهادة رهط من الامائل مصدقة من المجلس البلدي على انه معروف بالعرفة ومتصف بالفضائل الاخلاقية والحصل الممدوحة .

ان وظيفة توثيق الصكوك هي في الاصل راجعة للمحاكم والقضاة وانما رأى الشارع ان لا يشغل المحكمة بهذا العمل الشاق فاقام له موظفاً خاصاً ووضع له قانوناً يعمل

بموجبه ، وقد كان القانون القديم الصادر في تموز سنة ١٢٩٥ لمحري المقاولات معمولاً به في سوريا . الكاتب العدل تعينه وزارة العدلية في كل قضاء . واذا كانت الاعمال في احد المراكز الكبيرة لا يكفيها كاتب واحد يمكن تعيين آخرين ايضاً بقدر الكفاية . ويعين له رفيق او اكثر يعاونه بالعمل . وفي الاقضية الصغيرة يجوز ضم هذه الوظيفة لاحد مأموري العدلية مثل رئيس الديوان او العضو الملازم .

الكاتب العدل لا يعزل من وظيفته ما لم يحكم عليه بحرم بزيل عنه الاهلية المشروطة للتعيين واستبقاء المركز ، وهو مع ذلك غير معدود من موظفي ملاك الدولة لانه لا يتناول راتباً من الخزينة بل يستوفي أجرته من اصحاب المصالح الذين يقوم لهم بتسجيل عقودهم وتحريرها على نسبة معينة هي في القانون العثماني تعادل ربع الرسم المأخوذ لحساب الخزينة فاذا كان رسم تسجيل احدى الوثائق مئة غرش يستوفي الكاتب العدل اجرة له ٢٥ غرشاً علاوة على الرسم القانوني ، وعليه ان يدفع اجرة المحل الذي تحمل فيه دائرته واجور الكتاب والمباشرين الذين يستخدمهم لمعاوته في العمل .

الرسوم التي يستوفيهما الكاتب العدل من اصحاب المصالح مفصلة بمقاديرها في قانونه المذكور فيأخذها ويقدمها للخزينة في كل اسبوع او كل يوم ، وعليه ان يقدم كفيلاً اسوة بسائر قابضي المال من مأموري الدولة .

قبل ان يباشر الكاتب العدل وظيفته يتحتم عليه ان يقسم بين الامانة والاخلاص بالصورة الآتية :

« اقسم بالله انني مدة ايفاء وظيفة الكاتب العدل لا انظم ورقة ولا اصدق على ورقة قبل التثبت من هوية الطرفين والاقتناع برضاها التام بها ، واني لا اقبل قطعياً صكاً يظهر لي انه مزور او فيه حيلة او انه مناف لمصلحة الدولة الدستورية او لمصالح العمومية ، واني انظر بعين المساواة وكمال العفة والاستقامة لمنافع اصحاب الحقوق والعلاقات ، واني امتنع عن كل عمل يغير قوانين البلاد والعدل والحقانية » .
(مادة ١٠) .

من هذا النص يتبين الواجب على الكاتب العدل في اجراء وظيفته وهو كما ذكر هذا القسم والمواثيق والتعهدات التي فيه يتذكر مقدار الامانة والاستقامة الواجبة له ويكون له بذلك رادع عن التراخي والمحاباة .

نلخص واجبات الكاتب العدل بالامور الآتية :

١ — الورق الذي يستعمله يجب ان يكون متيناً لا يتهلل بتأدي السنين لان السجلات والوثائق تحفظ اصولها عنده ليرجع اليها اصحاب الحاجات والدوائر الرسمية دهرأ طويلاً .

٢ — النظافة وحسن الحُط ، ولذلك يجب عليه ان يلتقي كتابه من المتصفين بهاتين المزيّتين .

٣ — حسن المحافظة على الصكوك من السرقة والحريق ، وهذا يستدعي ان يقيم في بناء حجري متين الابواب والنوافذ وان يقتني خزانة حديدية لحفظ السجلات والوثائق .

٤ — الكتان ، فلا يبيع شيئاً من الامور التي يجربها ولا يسلم ورقة لغير صاحبها .

٥ — المواظبة على الوظيفة بحيث يجده اصحاب المصالح على رأس عمله في اوقات العمل ، ولذلك يحظر عليه ان يشتغل بوظيفة أخرى تجارية او صناعية او رسمية ويحتم عليه الانقطاع الى هذه الوظيفة .

٦ — المهارة في عمله وهذا يوجب عليه التبع الدائم في درس القوانين الحقوقية والتجارية واصول المحاكمات وسائر الانظمة والقوانين المتعلقة بوظيفته ، ان هذه الوظيفة نشأت عن صعوبة تحرير العقود وعجز الناس عن معرفة الصيغة القانونية التي يقتضيها العقد ليكون صحيحاً وملزماً للطرفين فاقامت الحكومة لهم موظفاً خبيراً مدرباً يسمع اقوالهم ويرشدهم الى الشكل القانوني الذي يكون به عقدهم صحيحاً ويحرر لهم الصك الموافق ويدونه في سجله ويعطيهم نسخة عنه ، وهذا العمل الشاق يستدعي علماً واسعاً بالجائز والممنوع والفاقد والصحيح والملزم من العقود .

وظيفة التوثيق (Notaire) في أوروبا قديمة جداً ومعناها المدون أو الملخص (الذي يأخذ التوط) وكان في عهد الرومانيين هو كاتب الضبط في المحكمة ويتولى وظيفة تسجيل العقود في الأمور القضائية، ثم توسع اختصاصه حتى صار يقبل أصحاب المصالح في غير معرض الخصومة ويحرر لهم المقاولات والعقود لاجل تلافي المنازعة قبل وقوعها، فإذا عرف كل من الغريمين حقه أصبح جديراً أن يقف عنده لأن أكثر المنازعات بين الناس تنشأ عن عدم وجود مقابلة سابقة بين الخصمين أو عن وجود مقابلة مبهمّة ناقصة تفسح لهما أو لاحدهما مجال النزاع مع خصمه، وقد ايدت التجربة أن اعتماد الناس على تحرير المقاولات بصورة صحيحة يقلل الخصومات ويريح القضاء، كالخطة الصحية التي تخفف الأمراض وتنقص مكاسب الأطباء أو كالتدابير المانعة التي تقلل الجرائم وتتلافى الشرور قبل وقوعها. من هذه الجهة تلتبس وظيفة الكاتب العدل بوظيفة المحامي إذ أن كليهما يقوم بتنظيم العقود وتحريرها بصورة سالمة من الشوائب مانعة للنزاع المحتمل، ولذلك ترى بعض الدول الأوروبية خصوصاً الأنكلوسكسونية تعهد بتسجيل العقود وتحرير المقاولات لقدماء المحامين المعروفين بالأمانة والمقدرة فتأذن بهذا العمل في كل منطقة قضائية لعدد منهم يتناسب مع سعة المنطقة ومقدار اشغالها، ففي اميركا يمنح هذا الاذن من حاكم المقاطعة وفي انكلترا والمانيا من رئيس المحكمة وأما في فرنسا فيعينه وزير العدلية بأرادة رئيس الجمهورية واختصاص كل واحد منهم ينحصر في المنطقة التي يقيم فيها.

فوق الاستناد التي يسجلها الكاتب العدل تختلف باختلاف كيفية التسجيل وقد سبق معنا أن هذا الموظف يجري وظيفته بصورتين :

احدهما : أن يتولى هو بنفسه تنظيم الصك بعد أن يقف على رغبة الطرفين، وهذه الصكوك التي ينظمها هو أو معاونه بموجب الشروط والقواعد المبينة في قانونه يعمل بها بدون بيئة أخرى في جميع المحاكم الشرعية والنظامية وسائر الدوائر الرسمية ولا تقبل البيئة على خلاف مضمونها، حتى أن سند الدين المنظم على هذه

الصورة اذا حل أجله في حياة المدين يخطر الكاتب العدل هذا المدين بوجوب الوفاء في مهلة ثمانية ايام وان لم يفعل تنفذ دائرة الاجراء بناءً على طلب الدائن هذا السند كانه اعلام صادر من المحكمة (مادة ٦٩) ، وكذلك يحصل بهذه الصورة بدل الايجار المستحق بموجب سند الايجار المنظم من قبل الكاتب العدل (مادة ٧٠) ، ونحلى المأجور بواسطة دائرة الاجراء اذا امتنع المستأجر عن الاخلاء في نهاية مدة الايجار بعد ان ينذره الكاتب العدل بوجوب الاخلاء في مهلة ١٥ يوماً (مادة ٧١) ، ومن هذا القبيل ايضاً بيع الرهن المنقول وغير المنقول لوفاء الدين المؤيد بالرهن والثابت بسند من هذا النوع (مادة ٧٢) .

والثانية : ان يتولى تصديق الصكوك التي ينظمها اصحابها ويأتون بها اليه لاجل تسجيلها فقط فهو في هذه الحالة يصدق التواقيع التي يضعها اصحابها امامه او يعترفون له بها وتاريخ التسجيل فقط ولا يكون مسؤولاً عن مندرجات الصك سواء أكانت موافقة لاحكام القانون او مخالفة له ، فان الموقعين على مثل هذه الصكوك يستطيعون ان ينازعوا في مضمونها ولكنهم لا يستطيعون ان ينكروا تواقيعهم عليها او تاريخ تسجيلها .

في الحالة الاولى يجب على الكاتب العدل ، ما عدا التثبت من هوية العاقلين والتوثيق من فهم رغائبهم ونياتهم تماماً ومن اهليتهم للعقد والتصرف وافهامهم ما يكتبه بصورة واضحة ، ان يحمل الصك موافقاً للقانون في موضوعه وصيغته ، اما في الحالة الثانية فليس عليه ان يخبر موافقة الصك للقانون ومنافعه للعاقلين بل يكتفي بتحقيق الامور الاخرى المذكورة .

انواع المعاملات التي يقوم بها الكاتب العدل تلخص بالامور الآتية :

١ — تسجيل الصكوك التي ينظمها اصحابها ، وهذه يقتصر عمله فيها على كتابتها في سجله ، بعد ان يتحقق من هوية العاقلين ويتلوها عليهم ، ثم يوقعون عليها في السجل ايضاً ويحرر هو عبارة التصديق في ذيل الصك وفي السجل ويستوفي الخرج ويسلم النسخ المصدقة لاصحابها . وليس له ان يمتنع عن هذا

التصديق والتسجيل بأي ورقة ابرزت اليه الا اذا كانت تتضمن فعلاً ممنوعاً بخلاف
بالامن العام والآداب العامة ، فله ان يصدق صكوك البيع العقاري القطعي
ولكن ليس له ان ينظمها بنفسه الا بشكل وكالة دورية او بشكل مقاوله تعهد
بالفراغ امام دائرة التمليك ، وله ايضاً ان يصدق التوقيع على صك الوقف
والوصية ولكن ليس له ان ينظمه بنفسه ، وكذلك الحال في سائر العقود الممنوعة
بحكم المادة (٦٤) من اصول المحاكمات الحقوقية .

٢ — الترجمة ، فهو يترجم الاوراق المبرزة اليه من الافراد او المرسلة من الدوائر
الرسمية واذا كان لا يعرف اللغة المترجم منها او اليها يتدب لذلك شخصاً قدير يعتمد
عليه وثق به ويذكر اسمه في عبارة التصديق على الترجمة ، ويأخذ منه توقيعاً على
نسخة الترجمة المحفوظة عنده ، ولجل اجتناب الصعوبات الناشئة عن جهل اللغة
يختارون الكتاب العدل من الذين يحسنون الترجمة من عدة لغات . وزيادة اللغات
التي يعرفها المرشح تكون سبباً لترجيحه على غيره .

٣ — التبليغ ، ويدخل فيه كل انذار يطلب احد العاقلين او احد اصحاب
الحقوق ابلاغه لآخر بدعوه به لانفاذ احكام العقد او للقيام بعمل ما او للامتناع عن
عمل ما او لتسليمه شيئاً او لابلاغه حالة معينة وايصالها الى علمه ، ومنه البروتستو
على القبول او التأدية في السفاتج والاسناد التجارية ، واخطار الحاكم المستنكف
عن احقاق الحق والعرائض والاستدعاءات التي يريد اصحابها ايصالها الى المراجع
الحكومية بالطريق الرسمي ، فله ان ينظم بنفسه هذه الانذارات بطلب الطالب
او يبلغ النسخ التي ينظمها اصحابها ، وبعد ان يدونها في سجله ويوقعها اصحابها
ويستوفي رسمها يرسل الى المخاطب نسخة بواسطة المباشر يسلمه اياها بعد ان يجعله
يوقع على النسخة الاخرى التي تعاد الى المنذر لتكون في يده حجة لاثبات الانذار .
واذا كان المخاطب في بلاد اجنبية يرسل النسخ بالطريق السياسي لتبلغ اليه بواسطة
الكتاب العدل او من يقوم بوظيفة التبليغ في تلك البلاد .

٤ — تنظيم العقود التي يطلب اليه الاشخاص تنظيمها لهم وتسجيلها وهذه

تشتمل على جميع العقود الجائزة والداخلية في اختصاصه ، وهي معدودة في المواد ٦١ و ٦٢ و ٦٣ من قانونه . وهي في الاموال المنقولة عقود البيع والشراء والايجار والرهن والاعارة والايداع والهبة والحوالة والقسمة وسائر ما يتعلق بالتصرفات ، وفي الاموال غير المنقولة صكوك الوكالة المتعلقة ببيعها وفراغها قطعياً او وفاء او مواضعة وبقسمتها والمهاياة عليها وسائر معاملات التصرف بها .

وفي المعاملات الاخرى ، صكوك الكفالة والصلح والابراء والوكالة والتحكيم وشهادة حسن الحال والمزارعة والمساقاة والشركة والجمعية وتبديل المقام وتعديل شروط الشركة وفسخها واذاعتها والمداينات والتعهدات والالتزامات وجميع انواع المقاولات ، والاسناد المتعلقة بسير السفن والتجارة البحرية ووضع الارقام واختم على الدفاتر التجارية والعقود المعروفة في التعامل والقانون .

٥ — حفظ الودائع من نقود واشياء اخرى يسلمها اصحابها الى الكاتب العدل مقابل وصولات لتحفظ عنده لاجل معين او لوقت الحاجة بموجب اتفاق الطرفين او يطلب احد الاشخاص ، فينظم بذلك بياناً مفصلاً يحفظ اصله عنده ويسلم نسخة عنه لارباب العلاقة ، وهذه عادة منتشرة في البلاد المتمدنة حتى اصبحت دائرة الكاتب العدل مجتمع الامانات والودائع من صكوك وصايا ومقاولات هبة ومجوهرات وامانات للغائبين او للقاترين واسهم واسناد مالية وغيرها اما في سوريا فليس لذلك اثر يذكر لان الناس لم يعتادوا الثقة بمرجع له صفة حكومية كما ان الكتاب العدل في هذه البلاد ليس لديهم الوسائل الضامنة لسلامة الودائع ويندر بينهم من عنده صندوق حديدي .

اما ادارة الاموال المنقولة وغير المنقولة المنصوص عنها في المادة الاولى من القانون فهي مأخوذة عن الاصول الاوروبية الشائعة من جهة تسليمه هذه الاموال التي توجب المنازعة عليها حفظها في يد عدل الى ان تفصل الخصومة بشأنها ويعين القضاء صاحبها الحقيقي فيستلمها الكاتب العدل ويديرها ويستثمرها ويحفظ وارداتها الى نهاية الدعوى ، بيد ان هذه القاعدة لم تنفذ بعد في هذه البلاد لان الكتاب

العدول لا يملكون الوسائط الكافية للقيام بهذا العمل الشاق ، وعند الاضطرار الى شيء من ذلك يسلم الى شخص ثالث يختاره الطرفان او تعينه المحكمة عند عدم اتفاقهما ، ولو انتظمت حالة الكتاب العدول في هذه البلاد ونيط بهم القيام بمثل هذه الاعمال لكان ذلك اضمن للمصلحة وأصون لسلامة المعاملة .

اصول التنظيم والتصديق تلخص بالامور الآتية :

١ — هوية الموقعين وحريرتهم فان كانوا معروفين عند الكاتب العدل لا تسقى حاجة للتعريف وانما يجب ان يصرح بذلك في عبارة التصديق بقوله المعروف عندي بالذات ، وان كانوا غير معروفين منه وجب اثبات هويتهم اما بابرار وثيقة الهوية التي يحملها بعض الاشخاص من دوائرهم الرسمية وعليها رسومهم الشمسية واما باحضار معرفين معروفين عند الكاتب العدل وتوقيعهم على الصك ، وقد جرى بعض الموثقين على قاعدة اخذ الصور الشمسية والصاقها على الصك للتثبت من هوية الموقعين وتفي شبهة الاتحال . وكذلك يجب على الموثق ان يتثبت ايضاً من اهلية العاقد وحريره فاذا وجدته معنوفاً او صغيراً او مكرهاً امتنع عن تنظيم الصك وعن تصديقه ، واذا تهاون في هذه الامور عزل من وظيفته وعوقب بما تقتضيه جريسته (مادة ٤٢) . وعند ما يلحظ ان هناك جريمة معاقباً عليها يعمد الى ابلاغها للمدعي العام .

٢ — الاعتناء بنظافة الصك وسلامته من الشوائب فلا يكون فيه حك او محو او تحشية بين السطور ، ويصحح الذهول في النسخ بالكتابة على الهامش مع توقيع العاقدين والشهود والموثق ، ولا بد من طبع الخاتم الرسمي في ذيل عبارة التصديق وعلى الهامش المصحح وهذا الخاتم يعطى لكل موثق من وزارة العدلية ويعطى ايضاً نموذجاً عن خواتم الدوائر الرسمية ليتمكن من التصديق على الوثائق المطبوعة بها عند ابرازها اليه .

٣ — حفظ صور الوثائق في سجله ونسخ عنها في ملفاته الخاصة (مادة ٢٨) وعند بعض الدول يجيزون له بناءً على طلب اصحاب المصالح ان لا يحفظ اثر لوثيقة التي يصدقها بل يكتفي بتصديق النسخ التي يبرزها اليه اصحابها واعادتها

اليهم فقط بدون ان يدخلها في سجله او ان يأخذ نسخة عنها ، وهذا يميزونه تخفيفاً للرسوم او تقييداً للمرجع فلا يكون في الوجود نسخة عن الصك الا النسخة التي في يد صاحبها او المودعة في يد ثالثة لا تبرز الا عند تحقق الشرط او عندما يريد صاحبها ابرازها وهذه الحالة كثيرة الوقوع والحاجة اليها منتشرة ولو ايدها الشارع السوري ايضاً لكان ذلك ضمن لمصالح الخلق .

هذه الوثائق التي يترتب على الموثق ان يحفظها لا تقتصر على الصكوك التي ينظمها هو او يصدقها بل تتناول الصكوك التي تستمد منها قوة الصك المطلوب تسجيله : كالعقود التي توضع بالاضافة الى الغير كالوكيل والوصي فيطلع الموثق على الوكالة او الوصاية ويحفظ صورتها عنده ويسجل العقد الجديد مصرحاً في عبارة التصديق بانه اطلع على الصك الاول المؤذن للعاقدة باجراء هذا العقد وحفظ عنده نسخة عنه ويكون هذا التصريح مغنياً عن ربط الصك الاول مع الثاني وعند فقدانه يصبح هذا الربط واجباً لاثبات صلاحية العاقدة بإبرام العقد المضاف .

قناصل الدولة في البلاد الاجنبية يقومون بوظيفة الموثق في ما يتعلق بمعاملات رعايا دولتهم في بلادهم الاصلية وبتصديق صحة التواقيع والخواتم الصادرة عن الدوائر الرسمية في البلاد التي يمثلون دولتهم فيها . فاذا وثق احدهم صكاً عند الكاتب العدل الاجنبي او استخرج وثيقة من دائرة رسمية في بلد اجنبي وايد القنصل صحة التوقيع الرسمي وايدت وزارة الخارجية المحلية او من يقوم مقامها صحة توقيع القنصل يصبح هذا الصك مقبولاً في دوائر الدولة كالصكوك التي يصدقها الكاتب العدل .

السوريون يمثلهم قناصل فرنسا في البلاد الاجنبية والصكوك المصدقة من القنصل الفرنسي في الخارج تقبل في سوريا بعد التصديق على توقيع هذا القنصل من المرجع الفرنسي في سوريا . وهذا يستدعي ان يكون لدى ممثلي فرنسا في سوريا نماذج عن خواتم قناصل فرنسا في جميع بلاد الدنيا وعند فقدان ذلك يضطرهم

لارسال الصك الى وزارة الخارجية في باريس لتطبيقه على النموذج وفي ذلك من تأخير المصالح ما لا يخفى .

الرسوم التي يستوفىها المكاتب العدل عند أكثر الدول خفيفة والواجب ان تكون كذلك لترغيب الناس في تسجيل عقودهم ومقاولاتهم فراراً من المنازعات والدعاوى في المستقبل ، ولو كانت الرسوم ثقيلة لقل اقبال اصحاب المصالح على هذا التسجيل والتوثيق وبقوا معروضين للاختلاف واقامة الدعاوى وفي ذلك ما فيه على المحاكم والاشخاص من الحيف والارهاق .

اما القانون العثماني المعمول به في سوريا فالرسوم فيه فاحشة بالنسبة الى الممالك الاخرى ، وهو ثلاثة اقسام لا بد منها على كل ورقة تعرض للتصديق ، هي :

١— اثمان طوابع الدولة العائدة للديون العامة او للخزينة يلقى منها ما تقتضيه صفة الصك والمبالغ المحررة فيه بموجب نظام الطوابع المفصل ، اما طوابع الخزينة (الحجازية) فيمكن الاستعاضة عنها بالاوراق الموسومة وثمن الطبق منها بقدر ثمن الطابع الواجب له .

٢ — رسم الخزينة وهو يستوفى بالصاق طوابع عدلية ذات قيم مختلفة من ٥٠٠ غرش فما دون ، وعند عدم وجود الطوابع يستوفى نقداً ويحرر المقدار في ذيل عبارة التصديق ، ومقدار هذا الرسم يزيد بزيادة المبالغ المعقود عليها او المستند اليها في الصك ويحسب على كل توقيع يراد تصديقه فيؤخذ على التوقيع الواحد خمسة غروش اذا كان المبلغ لحد الف غرش ويزيد الرسم بعد ذلك مع زيادة المبلغ بمعدل نصف غرش عن كل الف غرش على ان لا يتجاوز مئتي غرش عن كل توقيع . وثلاثون غرشاً في الوكالة الخاصة ومئة غرش في الوكالة العامة عن كل توقيع . ويؤخذ عن كل نسخة يطلب تبليغها من اوراق البروتستو رسم نسبي يزيد مع زيادة مبلغ السفتجة او السند مبتدئاً من ٢٠ غرشاً على الالف ومنتهياً بمئة غرش على ما فوق مئة الف غرش .

ويؤخذ خمسة غروش عن كل صحيفة ذات ٣٠٠ كلمة لاجل استخراج صورة

طبق الاصل عن الاوراق المحفوظة . وعشر بارات عن كل صحيفة من دفاتر
التجار المطلوب ختمها . وما عدا ذلك فان الرسوم على انواع الصكوك والمعاملات
المتفرقة مصرح بها في القانون (مادة ٧٤ — ٩٧) .

٣ — اجرة العدل ، وهو مقدار اضافي يستوفيه الكاتب العدل اجرة له
ولنفقات محله واجور كتابه ، وهذه الاجرة تعادل ربع الرسوم القانونية ، فالورقة
التي رسم تصديقها مئة غرش يدفع صاحبها اجرة العدل ٢٥ غرشاً ، وفوق ذلك
فهو يأخذ ايضاً من الخزينة خمسة بللثة بمقام بيعية عن جميع الطوابع التي يستهلكها
في دائرته . واذا نظم صكوكاً بنفسه لاصحاب المصالح فيأخذ منهم اجرة بمعدل
عشرين غرشاً عن كل صحيفة . ويأخذ ايضاً اجرة انتقال بنسبة المسافة عند ما
يذهب الى خارج محله كما يأخذ ايضاً اجرة تبليغ عن الاوراق التي يبلغها الى
المخاطبين فيها (مقدمة) وهذه الاجور جميعها معينة في القانون (مادة ٩٨ — ١٠٧) .

الفصل السابع

المحامون

٢٩ - منشأ حرفة المحاماة .

لولا المراسم المسنونة للرافعات وكثرة القواعد الموضوععة في اصول المحاكمات وتقييد القضاء بالقوانين والانظمة الواسعة لما احتاج المتخاصمون الى محام يتولى اقامة دعاويهم وتحرير اوراقهم والدفاع عنهم وكان كل منهم قادراً على المتول امام القاضي وسرد حكايته على علائها ، بيد ان الاصول المقتنة في اساليب القضاء قد اصبحت وعرة المسالك خشنة المراكب عويصة المرامي بحيث لا يستطيعها الا من انقطع لدراستها وتلقفها والاشتغال بها فاذا اقتحمها من ليس له علم بشرائطها الكثيرة نزل به القلم واللسان فيضيع حقاً نيراً ويجر على نفسه خسارة كبيرة او يربك القضاة بجهله فيعرقل عليهم سبيل الحكم ، فالمحاماة اذن هي وليدة الاصول .

لم تكن المحاماة حرفة صريحة في عهد الدول الاسلامية الغابرة وانما كان هنالك طائفة من ملازمي ابواب المحاكم الشرعية يرافقون اصحاب المصالح ويرشدونهم الى ما يجب عليهم عمله فيحرون لهم العرائض ويكتبون لهم الدعوى والمدافعة واحياناً يوكلهم اصحاب الدعاوي فيقبل القاضي وكلائهم مها كانت مقدرتهم القضائية اذ ان القاعدة النافذة هي ان لسلك من المدعي والمدعى عليه ان يوكل من شاء بالخصومة ولا يشترط في الوكيل الا ان يكون عاقلاً مميزاً وليس للقاضي ان يرد وكالة الوكيل الا اذا اقر في غير مجلس الحكم او فعل شيئاً يوجب سقوط اهليته .

في عهد الرومانيين كانت المحاماة حرفة رسمية لا يسمح بتعاطيها الا للحائزين على شرطي القدرة والامانة وكان لهم تشكيلات لا تختلف كثيراً عن النظام الحاضر . اكثر القوانين الاوروبية القديمة كانت تحظر قبول الوكلاء عن المتخاصمين في المحاكم فيكلف الغريم ان يمثل بنفسه امام القضاء فلا يخاصم بالوكالة الا الملك . ثم تضاءلت هذه القاعدة رويداً رويداً حتى انقلبت الحالة الى ضدها فاصبح لا يخاصم احد الا بالوكالة ولا يسمح للخصوم ان يرفعوا بانفسهم امام المحاكم وكل واحد مجبر على اقامة وكيل من المحامين المجازين المرافعة عنه .

على هذا الموجب اصبح المحامون جزءاً متمماً من اجزاء القضاء فلا يتم الا بهم ، فهم محسوبون من الدوائر المسعفة للمحاكم يؤازرونها في تهئية الدعوى واستخراج الادلة القانونية وبيان اقوال المجتهدين والشرح وتعليل اسباب الحكم فلا يبقى على المحاكم في غالب الاحيان الا ان يرجح بين احد القوالين ، حتى ان بعض القوانين الاصولية في اميركا تبيح للمحاكم ان يعهد بانشاء قرار الحكم وتحريره للمحامي الذي يحكم له ، وهكذا يحمل المحامون شطراً كبيراً من اعمال المحكمة ويزيلون عن السكتاب قسماً عظيماً من التدوين والنسخ فيقدمون اوراق الدعوى ولوائجها ووثائقها مكتوبة منظمة ولا يبقى على رجال الديوان الا ترتيبها وربطها في ملفاتها ولا على القضاة الا تلاوتها وسماع المدافعات الخطابية الموضحة للوائح الكتابية والنطق بالحكم بعد المذاكرة .

فالمحامون اذن عامل كبير في تنظيم اعمال القضاء واجرائها في المجرى السهل السريع بل ربما كانوا اقوى عامل في سبيل هذه الغاية النافعة .

٣٠ — نقابة المحامين Barreau

يجدر بازباب كل حرفة حرة ان يؤلفوا نقابة لتنسيق شؤون حرفتهم وتنظيمها ، بيد ان هذا التأليف ليس اجبارياً في غير حرفة المحاماة ، وهذا الاجبار عند المحامين ناشيء عن ضرورة وظيفتهم في اعمال القضاء وعلاقتها بالمحاكم ودوائر الدولة الرسمية

فاوجبت هذه الحالة ان يخضع محترفو هذه الحرفة لمراقبة ضيقة تلاحظ سيرهم على جادة الصواب وسنة الانصاف والقانون .

جميع الدول المتقدمة اعادت هذه الحرفة نظر الاهتمام والعناية فنعت احترامها على من لا يليقون بها لعجز في علمهم او في اخلاقهم وعلقت الدخول فيها على شروط مسنونة وناطت تطبيق هذه الشروط ومراقبة اعمال اصحابها بالمحامين انفسهم فاوجبت عليهم تأليف نقابات مستقلة في المراكز الكبيرة ينتخبون من بينهم اعضاء لمجلس ادارتها ويديرون شؤونها بدون ان يكون عليهم مسيطر خارجي .

ربما كان المحامون ارقى محصل تنتجه الامة بمقدرتهم العلمية وسعة اطلاعهم على قوانين البلاد واحوالها الاجتماعية العمومية . فيخرج من جمعيتهم انبغ القضاة والنواب والشيوخ والوزراء وسائر اعاضهم رجال الدولة ، وهم يقفون في وجه الظالمين ويدافعون عن حقوق المظلومين ويرفعون اصواتهم بطلب العدل والانصاف ويناضلون عن احكام القانون حيال كل من يحاول انتهاك حرمة والعبت به .

لا تقتصر وظيفة المحامين على الدفاع عن حقوق عملائهم امام القضاء بل هم يراقبون حالة التشريع وكيفية تطبيق القوانين في البلاد ويرفعون بواسطة وزارة العدلية اقتراحاتهم في اصلاح هذه القوانين وتعديلها .

النقابة تتألف من جميع المحامين المجازين المقيدة اسمائهم في الجدول ، وهم ينتخبون كل سنة او سنتين بالاكثرية المطلقة رئيساً منهم يدعى نقيب المحامين (bâtonnier) وعددأ من الاعضاء يؤلفون مع النقيب مجلس النقابة ويقال له المجلس التأديبي ايضاً (Conseil de discipline) .

لما كانت المناطق القضائية قائمة على اساس الدوائر الاستثنائية فتؤلف نقابة امام كل محكمة استثنائية ترجع اليها ادارة المحاماة في مركز الاستئناف ومراكز البداية المربوطة به ، ويجوز ايضاً بأذن وزارة العدلية ان تؤلف نقابة في احد المراكز الكبيرة للمحاكم البدائية حيث يوجد عدد كبير من المحامين .

اما محكمة التمييز فليس لها نقابة خاصة وانما يرفع لديها المحامون الموجودون

في نقابة الاستئناف بالعاصمة او فريق منهم تخصص بهم المرافعات التمييزية كما هي الحالة في فرنسا .

لا يوجد عدد محدود لاعضاء النقابة المقيدين في الجدول ، اذ ان الباب مفتوح لكل من احرز الشروط المؤهلة لاحتراف الحرفة ، وقد افكر البعض واقترحوا في اكثر الممالك ان يحدد عدد المحامين في كل نقابة فلا يقبل غيرهم في الحرفة الا للحلول محل المائت او الخارج من الجدول بيد ان ذلك لم يقبل ما دامت الصناعة حرة وكل محام يتال من العملاء بقدر ما تؤهله مقدرته واماته وسمته ، ما عدا محكمة التمييز ومجلس شورى الدولة في باريس فعدد المحامين المأذونين بالمرافعة في هاتين الدائرتين محدود وفيه اشخاص معينون يؤدون للخزينة بدلاً معلوماً مقابل هذا الامتياز وهي حالة خاصة بخبرة الحرفة والباب المفتوح ، وتشترط بعض الدول شروطاً اخرى للمرافعة امام محكمة التمييز كالسابقة الطويلة في المرافعة .

مجلس النقابة (Conseil de l'ordre) يتألف من خمسة او اكثر لحد العشرين بنسبة عدد المحامين المسجلين في الجدول ، فهم في باريس ٢٠ عضواً ما عدا النقيب ، وان وجد في النقابة اكثر من مئة محام فيؤلف المجلس من ١٥ عضواً . نصاب المجلس يتم باجتماع الاكثرية من اعضائه وتوضع القرارات بالاكثرية من العدد الحاضر ، واما القرارات التي لها صفة قضائية كالحكم بقبول الطالب او بمجازاة المحامي بمجازاة مسلكية فقد رأى البعض في سوريا ان لا يتم النصاب فيها الا باجتماع كل هيئة المجلس غير ان ذلك مخالف للتعامل الجاري في فرنسا .

تجتمع الهيئة العمومية مرة او مرتين في السنة اجتماعاً موقوتاً وتباشر العمل عند حضور اكثرية المحامين واذا لم تتم هذه الاكثرية ينقض الاجتماع ويدعوهم النقيب لاجتماع آخر يكتفي فيه بالعدد الحاضر وهذه الهيئة العمومية تنتخب النقيب والاعضاء بالرأي الخفي وتعين مقدار الرسوم السنوية المطلوب من المحامي تأديتها لصندوق النقابة وتطلع علي موازنة النقابة وتصدقها .

مجلس النقابة يجتمع مرة او اكثر في الشهر بحسب مقتضى الاشغال ويقرر قبول

الطالبين ورفضهم وتمرنهم وبحجب الرسوم وينفق منها ما هو لازم في محل النقابة وخزانة الكتب واجور المستخدمين واعانة المحتاجين من المحامين وعائلاتهم، ويحل المنازعات بين المحامين ويرتب عليهم العقوبات السلوكية .

التقيب ينفذ قرارات المجلس ويخاصم عن النقابة ويمثلها امام القضاء وفي سائر المواقع الرسمية ، ويراقب سلوك المحامين ويصلح بينهم ويقبل الشكاوي منهم وعليهم ويحل ما يستطيع حله منها بدون حكم ويحيل سواء على المجلس ويقبل التبرعات والهدايا لحساب صندوق النقابة ويدير المستخدمين وسائر اصحاب الوظائف في النقابة ويراسل الدوائر والافراد باسم النقابة ويعطي الاجازات ويستردّها بموجب قرار المجلس وينيب عنه من يشاء من اعضاء المجلس باجراء بعض وظائفه او كلها ، ويعين اوقات الاجتماع ويرأس الهيئة العمومية ومجلس النقابة في كل اجتماع .

٣١ — شروط تسجيل المحامي .

البلاد التي لم تؤسس فيها نقابات للمحامين يكون احترام المحاماة فيها على الغالب غير مقيد بشروط كثيرة بل يبقى للوزارة او للجنة العدلية المحلية ان تأذن بوكالة الدعاوي لمن تراهم اهلاً لذلك بفحص او بدون فحص ويبقى اصحاب الدعاوي مختارين بالمراقبة بانفسهم او بتوكيل من شاؤوا فاذا كثر حاملو شهادات الحقوق بين المحامين تؤلف النقابة ويسجل فيها للمرة الاولى رعاية للحقوق المكتسبة جميع الذين يكونون عند التأليف منقطعين لهذه الحرفة وعاشقين منها بشرط ان يكون قد مر عليهم في عايطها مدة معينة لا تزيد عن عشر سنوات (كما جرى عند تأسيس نقابة دمشق) او بدون شرط المدة (كما جرى عند تأسيس نقابة بيروت) . فتتدب وزارة العدلية لجنة موقفة لتدوين اسماء المحامين في الجدول وبعد ان ينتهي عمل التدوين والتسجيل يجتمع المسجلون وينتخبون التقيب واعضاء المجلس ويباشرون وظائفهم بموجب القانون الموضوع لهم ويصدرون الاجازات لجميع المحامين المسجلين . وبعد ذلك لا يقبل في الجدول مجدداً الا من جمع الشروط المطلوبة ، وهذه الشروط

تختلف باختلاف التشريع في المالك واشهرها ما يأتي للقبول في دور التمرن :

١ — شهادة الحقوق ، وهي الوسيلة لاثبات مقدرة الطالب وتحصيله العلوم الحقوقية الواجبة لهذه الحرفة ، وإذا كانت شهادته من مدرسة حقوق اجنبية يترتب عليه ان يجتاز الامتحان بالفروع التي يقتضيها التشريع المحلي وليست داخلية في برنامج المعهد الذي درس فيه مثل قانون الاراضي واحكام الاوقاف والوصايا والفرائض والنكاح ومجلة الاحكام العدلية من القوانين السورية . وقد يستعاض عن شهادة الحقوق بممارسة وظائف القضاء بضع سنوات في نفس البلاد .

٢ — بلوغ سن معينة هي على الاقل ٢١ سنة وبما ان طالب الحقوق لا يقبل في المعهد قبل ان يكمل ١٨ سنة من عمره ومدة التدريس هي ثلاث سنوات فلا يجزئ الطالب شهادة الحقوق قبل ان يكمل الحادية والعشرين من عمره .

٣ — تابعة الدولة . فان اكثر الدول لا تحيز تعاطي المحاماة في بلادها الا لرعاياها مع مراعاة قاعدة المقابلة بالمثل اما في سوريا فهي قد كانت مباحة للجميع ابتداء البشر ثم ادخلت الحكومة شرط التابعة السورية بقرار جديد ابلغته وزارة العدلية للثقافات ان لا يسجلوا مجدداً من لم يكن سورياً او لبنانياً .

٤ — معرفة لغة البلاد الرسمية ليستطيع كتابة اللوائح والمدافعة الخطائية امام المحاكم ، وعيب على المحامي ان يكون لساناً في كتابته وخطابته ويجدر به البيان العذب المنطبق على قواعد البلاغة والفصاحة بقدر الامكان .

٥ — الإقامة ضمن منطقة النقابة التي يطلب الدخول فيها ولا يشترط ان يكون متوطناً اصلياً في ذلك البلد بل يكفي منه ان يكون له محل إقامة فيه .

٦ — حسن السيرة وسلامة الاخلاق .

إذا قدم الطالب كتاباً للنقيب يطلب فيه قبوله متدرباً في المحاماة وربط به الوثائق المؤيدة سنه وتابعيته وتحصيله ينتدب النقيب احد اعضاء المجلس للتحقيق عن اخلاقه وآدابه وبعد ورود التقرير من هذا المندوب يعرض الطلب امام المجلس فاذا وجدّه جامعاً لشرائط القبول قرر قبوله متدرباً في مكتب احد الاساتذة المحامين بحسب

طلبه وموافقة ذلك الاستاذ وعندها يرسله النقيب الى محكمة الاستئناف فيقسم اليمين امام هيئة المحكمة بان لا يقول ولا ينشر ، بصفته وكيلًا محامياً ، شيئاً مخالفاً للقوانين او الانظمة او الاخلاق الحسنة او مضرراً بسلامة الدولة والامن العام وان لا يحميد عن الجريمة الواجبة للمحاكم وسائر السلطات العمومية .

وبعد ذلك يعطى الطالب المقبول اجازة بانه محام متدرب ولا يحق له ان يأخذ لقب المحامي بدون ان يلحقه بكلمة المتدرب ويقل في المرافعات بالدعاوي التي يوكل بها مع استاذة وتكون واجباته الانقطاع للمحاماة ، وملازمة استاذة والاسترشاد برأيه وبالعمليات التي يعطيه اياها ، وعدم الانفراد في الوكالة والمرافعة ، والمثابرة على الدرس وملاحظة اصول التطبيق في المحاكم والدوائر المسعفة الى ان تنقضي مدة التدريب التي هي في الغالب سنتان (في سوريا) او ثلاث سنوات (في فرنسا) فاذا اثبت في نهايتها هذا المتدرب للنقيب انه اصبحت مستغنياً عن ارشاد الاستاذ وقادراً على الاستقلال بالمرافعة وحده يعطيه النقيب اجازة الاستاذ واذا لم يقنع النقيب باستحقاقه هذه الدرجة يستطيع (بحسب القانون الافرنسي) ان يطيل مدة تدريبه مرتين ، سنة واحدة في كل مرة وبعد ذلك يعطيه الشهادة في نهاية السنة الخامسة على مبدأ تدريبه وعلى كل حال فاذا انقطع عن العمل في اثناء التدريب لا تحسب له المدة التي ينقطع فيها من اصل مدة التدريب وبعد انقضاء الخمس سنوات اذا وجد النقيب ان المتدرب ما زال عاجزاً عن الاستقلال بالحرفة يحيل الامر على المجلس فيصدر قرار مدلاً برفضه من المسلك وهذا القرار خاضع للاستئناف .

وقد اجاز القانون السوري الاخير للمحامي المتدرب ان يرفع مستقلاً عن استاذة لدى المحاكم الصلحية .

لا يعفى من التدريب احداً من عدا الحكام الذين قاموا بوظائف القضاء ثلاث سنوات او اكثر فيحق لمجلس النقابة ان يقصر مدة تمرنهم الى نصفها .

بعد ان يصير المحامي استاذاً يصبح له حق الاستقلال والانفراد في العمل ويتمتع بحقوق المحامين كلها ما عدا حق الترشح لعضوية المجلس فلا ينتخب اليها الا الاستاذ

الذين مر عليهم في هذه الدرجة بضع سنين بدون شائبة وهي في الغالب خمس سنوات. لا يشترك بالتصويت في الجمعية العمومية الا المحامون المسددون ما عليهم من الرسوم لصندوق النقابة وغير المحكوم عليهم بالاخراج المؤبد. واما الاخراج الموقت فيزول اثره بانقضاء مدته .

لما كانت المرافعة امام المحاكم محصورة بالمحامين المقيدين في جدول النقابة فالمحامي الذي يريد تعاطي الحرفة يحتم عليه ان يقدم نفسه للمجلس ويدخل في عضوية النقابة اولاً ، وبدون ذلك لا يقبل في المرافعات .

ليس من الضروري تصديق قرار المجلس من قبل مرجع آخر وانما يحق لوزير العدلية بما له من حق المراقبة على اعمال المحامين ان يطلع بواسطة المفتش او رأساً على قرارات المجلس والنقيب ويبدي الملاحظات التي يراها واجبة .

اما الحالة الحاضرة في سوريا فهي على اخضاع قرار القبول والتسجيل في جدول المحامين لموافقة وزير العدلية ، وهي حالة استثنائية تزول بعد انتظام الامور وقطع المرحلة الاولى التي هي دور التطور .

المجازاة المسلكية التي يقوم بها المجلس اتأديبي هي في الغالب : الانذار ، والتوبيخ ، والاخراج الموقت لحد سنة ، والاخراج المؤبد من الحرفة ، ويجوز ان يحكم ايضاً مع الاخراج الموقت بالحرمان من الانتخاب لعضوية المجلس لمدة لا تتجاوز عشر سنوات كما ان بعض النقابات تتحل لنفسها الحق بالحكم بالغرامة النقدية لمنفعة صندوق النقابة . لا يجوز اصدار شيء من هذه الاحكام قبل ان تسمع مدافعة المحامي شفاهاً او كتابة واذا تعذر ذلك بعد التبليغ بالحكم الغيابي خاضع للاعتراض ضمن خمسة ايام كما ان الحكم الوجاهي خاضع للاستئناف لدى محكمة استئناف الحقوق ضمن عشرة ايام وفقاً للقواعد العمومية .

٣٢ — حقوق المحامين وواجباتهم .

نلخص حقوق المحامين بالامور الآتية :

١ — انحصار الحرفة بهم ، فلا يحق لأحد غيرهم ان يتعاطى وكالة الدعاوي

ولا ان يكون وكيلًا بالخصومة عن احد امام القضاء ، حتى ان اصحاب القضايا ممنوعون عن تولي الدفاع بانفسهم ويجبرون على توكيل احد المحامين لتتوب عنهم في المرافعة . اما تقديم الدعوى والجواب عليها مما هو داخل في المرافعة الخطية قبل المتول امام المحكمة فهو في سوريا مباح لاصحاب الدعاوي وهم في ذلك مختارون بتقديم الاستدعاء او اللاتحة بتواقيعهم او بتوقيع المحامي ولكن التشريع الافرنسي يمنعهم من ذلك ايضاً ويوجب على الخصوم ان يختاروا لهذه المعاملات التمهيدية احد وكلاء الدعاوي (avoués) المأذون لهم تحرير الصكوك الحقوقية وهيئة المرافعات الخطية . وكل صاحب دعوى في فرنسا مجبر على اختيار وكيل يقوم له بالمرافعة الكتابية ومحام يقوم له بالمرافعة الخطائية فلا تقبل اللوائح ما لم يكن موقعاً عليها من الوكيل المختار . ولعل القاعدة الافرنسية اقرب الى الاشتلاف مع قاعدة انحصار المرافعة من الاصول الجارية في سوريا ، لان المرافعة الكتابية المشروطة في اقامة الدعوى والاجابة عليها هي سطر هام من الدفاع بل ربما كانت اشد خطراً من المرافعة الشفاهية . فلا يلبق ترك الناس فيها لحريتهم يخطئون في صيغة الدعوى وفي وجوه الدفاع حتى قد يكون ذلك سبباً لضياع الحقوق او لارباك المحكمة .

يستثنى من هذا الانحصار السماح للمحامي المعتزل وللحاكم الموظف ان يرافع بذاته في دعاويه الشخصية وفي دعاوي اصوله وفروعه وزوجته واصهاره . وقد توسع التشريع السوري بترك التقدير للمحكمة فلها ان تسمح لاي شخص كان ترى فيه الكفاءة والاهلية بان يرافع بنفسه في قضايا الشخصية . كانت الاصول القديمة الجارية في هذه البلاد الشرقية اباحة المرافعة والتوكيل لاي كان بدون قيد ولا شرط جرياً على قاعدة حرية التصرف بالحقوق الشخصية ، فكما يحق للإنسان العاقل المتصرف ان يهب ماله او يتلفه ويفرط بحقوقه ، كذلك يحق له ايضاً ان يدافع عن هذه الحقوق بالصورة التي يريد لها ولو افضت لضياع حقه ، وله ان يختار لهذا الدفاع من اراد من الناس اذ ليس في ذلك شيء يتعلق بالحقوق

العام ، بيد ان صعوبة اصول المحاكمات وارتباك القوانين والانظمة جعل هذا العمل متعذراً على العامة ، واذا اطلقت حرية الناس في التوكل والتوكيل يتسع مجال الاعغال والاضرار بالناس ويصير الحب المحتال قادراً على اغواء البسطاء واستدراجهم اليه ليؤكلوه عنهم ، ولما كانت الدولة مكلفة بصيانة حقوق الضعفاء الاعياء بقدر الامكان جعلت لنفسها حق السيطرة على الوكالات القضائية لتعجلولة دون شر الاشرار ولتسهيل اعمال القضاء جرياً على قاعدة منع الطبيب الجاهل ! ويستثنى ايضاً من الانحصار المرافعة امام حكام الصلح حيث يستطيع الخصم ان يرافع بنفسه وذلك لان القضايا الصلحية لا تحرى فيها الاصول كثيراً ولا تتحمل نفقات المحامين واجورهم غير انه اذا اختار احد الخصمين ان يوكل محامياً مجازاً في دعواه فلا يمنع عن ذلك وانما لا يجبر عليه . وهذه الاباحة في المحاكم الصلحية تقتضيها تفاهة شأن الدعاوي وعدم ارهاق الخصوم بالنفقات الكثيرة ، وعلى ذلك خبروا الغريم ان يرافع بنفسه وله ان شاء ان يوكل محامياً من اعضاء النقابة ، وليس لاحد من غير المحامين المجازين ان يتخذ لنفسه صفة وكالة الدعاوي في المحاكم الصلحية بصورة عمومية ولا تلزم الاجرة الا للمحامي المأذون المسجل في جدول النقابة ، واذا وجد حاكم الصلح ان احد الاشخاص من غير المحامين جاء للمحكمة وكيلاً من اصحاب المصالح فعليه ان يمنعه ويرفض قبوله في المرافعة . ويستثنى ايضاً من الانحصار مراكر القضاء التي ليس فيها عدد كافٍ من المحامين المجازين فاذا وجد في مركز محكمة البداية خمسة او اكثر منهم لا يعود بقبل غيرهم في المرافعة ، واما عند عدم وجود هذا العدد فتبقى المرفعة الذاتية والوكالة مباحة بدون قيد سوى مراقبة لجنة العدلية على الاشخاص الذين يتخذون وكالة الدعاوي مهنة لهم في هذه المراكز حتى اذا اشتهر احدهم بسوء الاخلاق واغفال الناس منع من المرافعة .

٢ — استحقاق الاجرة ، لان المحامي يشتغل بالاجرة (مجلة ٥٦٣) ويستحقها بايفاء العمل سواء شرطت بينه وبين صاحب الدعوى ام لم تشرط ، في حين ان غيره لا يستحق الاجرة عما يكتبه من اللوائح والمدافعات او يقوم به من المرافعات بل

يعد متبرعاً في جميع ذلك ، والاعمال التي يستحق المحامي اجرة عليها يدخل فيها :
الاستشارة الحقوقية ، وكتابة اي ورقة كانت ، ملاحظة القضايا في المحاكم ودوائر الدولة
واجتماعات المصالح والتوسط في المبيعات وغيرها من العقود ، ومراجعة الخصم ، واعمال
التصفية والمحاسبة ، وتقديم الاوراق والمرافعة وسائر الاعمال العائدة لتوفيق بين الغرماء
او لتحصيل الحقوق في جميع القضايا والخصومات ، ولا فرق بين ان يفعل ذلك بوكالة
مكتوبة او يطلب شفاهي .

اجرة المحامي تعين بموجب الاتفاق الذي يعقده مع مخدومه قبل الدخول في العمل
او بعده وعند وجود هذا الاتفاق يكون ملزماً للطرفين واما عند عدم وجود الاتفاق
او عند تعذر اثباته ، فيرجع في تحديد الاجرة الى جدول التعرفة الذي تضعه النقابة
وتوافق عليه الحكومة وهو يتضمن الاجور المقطوعة التي يستحقها المحامي على
خدمته في كل نوع من الاعمال المحتملة في صناعته ، وهذه الاجور منها المقطوعة
على الرأي الشفاهي والكتابي والاستدعاء واللائحة وجلسة المرافعة ومتابعة القضية
كما لو حدد للرأي ٥٠ غرساً وللاستدعاء او لللائحة ٣٠ وللجلسة البدائية ٥٠
والاستثنائية ٦٠ وما اشبه ذلك ، ومنها النسبية بمعدل خمسة او اكثر بالثمة من قيمة
المدعى به مقابل تعاب المحامي في البداية وخمسة اخرى في الاستئناف وهو يكون
في الغالب جدولاً طويلاً مسهباً يجمع كل انواع الدعاوي والاعمال الممكنة . ليس
في سوريا اليوم تعرفة مستوية لاجور المحامين وانما يرجعون احياناً للتعرفة العثمانية
المنشورة سنة ١٣٠١ هـ وهي قد اصبحت قديمة جداً واجبة التعديل والتبديل لافراغها
في شكل يأتلف مع الاحوال الحاضرة فان اجرة الرأي فيها عن الاستدعاء او
اللائحة ٣٠ غرساً واجرة الجلسة في الدعوى البدائية ٥٠ غرساً وعن الجلسة
الصلحية ٣٠ غرساً النخ ، والحد الاعظم في الاجرة النسبية هو ٢٠ بالثمة من قيمة المدعى به .
المرجع في الحكم بتحصيل اجرة المحامي من موكله هو في الاصل المحكمة
التي رأت الدعوى التي كانت سبباً لاستحقاق الاجرة الا اذا كانت هذه الاجرة
ناشئة عن اعمال قام بها المحامي في الاستئناف او التمييز او عن اعمال خارج

المحاكم فتمام الدعوى لاجلها في محكمة الصلح او محكمة البداية بحسب المقدار المدعى به ، على ان النظام الجاري اليوم في سوريا قد جعل كل ذلك من اختصاص مجلس النقابة المأذون بسماع الدتوى بين المحامي وعمله لتحصيل الاجرة واستردادها ، وهذا المجلس بقدر الاجرة ويحكم بها ويعرض قراره على رئيس المحكمة التي حكمت بالدعوى ليأمر بانفاذه ويبقى للطرفين حق استئنافه لدى محكمة الاستئناف الحقوقية ضمن عشرة ايام من تاريخ تبليغه .

اذا لم يكن في المقابلة او التعرقة الرسمية نص يحل المنازعة بين المحامي وعمله على مقدار الاجرة فيعود امر التقدير لمجلس النقابة .

٣ — حرية الدفاع ، وذلك ان المحامي حر باختيار الطريق الذي يراه اصبوب لاقامة الدعوى او للدفاع فيها ، فليس لموكله ان يجبره على اقامة الدعوى في هذه المحكمة او في تلك ولا بشكل معين او بغيره ولا باتخاذ خطة مخصوصة من خطط الدفاع ، واذا اطاع ارادة الموكل باتباع الطريق المثلوم يعرض نفسه للمسؤولية المسلكية ، فهو بهذه المطاوعة شبيه بالطبيب الذي يجترع مريضه العلاج الذي يطلبه ، وليس المحكمة ايضاً ولا لموظف آخر ان يجبر المحامي على اتباع خطة لا يرضاها في الدفاع عن حقوق موكله ولا ان يمنعه عن الدفاع بالشكل الذي يريد ما دام ضمن صدد الدعوى . اذا اقام المحامي الدعوى الحقوقية في محكمة تجارية او الصلحية في محكمة البداية او بالعكس او اخطأ في الدفاع بصورة اوجبت ضرر موكله وضياع حقه فليس له ان يعتذر عن ذلك بانه فعل ما فعل اجابة لطلب موكله او لرغبة رئيس المحكمة او غيره لان هذا الدفاع لا يجدي نفعاً اذا انه هو الحر الخير في طريق الدعوى واسلوب الدفاع . على انه لا يترتب عليه مسؤولية حقوقية بسبب هذا الخطأ في الاجتهاد وانما هو مسؤول عن نتائج تقصيره واهماله .

٤ — حرمة المسلك ، وهذا الحق يتمتع به المحامي بسبب انتسابه الى هذه الحرفة الشريفة التي تنبئه ثقة المحاكم وسائر موظفي القضاء واعتمادهم على تحقيقه وصدقه فيعاملونه بالكرامة والجمامة اللائقة وينظرون بقضاياهم في اوقاتها المعينة فلا يضطرونه

للانتظار الممل ويسمحون له بالدخول الى غرف الديوان والاطلاع على اوراق الدعوى واخذ خلاصتها او صورة عنها ولهم من شرفه ضامن لسلامتها من السرقة والتحرير . حتى انهم في بعض الممالك يقبلون تصديقه على كون النسخ التي يبرزها مطابقة لاصولها ويقبلون وكالته بدون سند توكيل مصدق من مرجع آخر ويبقى عليه ان يتوثق من موكله بصك يأخذه منه مشعر بتوكيله اياه يبرزه عند الاعتراض والشبهة لتبرير دخوله في الدعوى ، ويقبلون المحامي بدل محام آخر بدون ان يكلفوه لابرار وثيقة لتأييد ذلك سوى قوله ، على ان المحامي في مثل هذه الحالة لا يدخل في الدعوى ما لم يكن في يده وثيقة يقطع بها على موكله خط الرجوع بانكاره التوكيل ويكفي لذلك كتاب عادي رسله اليه فيحفظه حجة عليه .

اما في سوريا فما زال المحامي مجبراً على ابرار سند توكيل من صاحب الدعوى مسجل ومصدق في الموقع الرسمي وبدونه لا تقبل وكالته ، وانما بعد انتظام مسلك المحاماة لا بد ان تقبل فيه القواعد المقبولة في البلاد المتقدمة .

ما عدا ثقة المحاكم بالمحامي وصدقه فهو يتمتع ايضاً بحزمة زملائه ، فلا يحق لاحد منهم ان يستهين به في المرافعة او ان يوجه اليه الفاظاً جارحة او فيها شيء من التهكم كما انه لا يحق له ان يقبل الدعوى التي قبل المرافعة فيها محام آخر الا برضى ذلك الرصيف او موافقته او باذن خاص من التقيب ، والمحامي الذي يخالف هذا الواجب يعرض نفسه للمجازاة المسلكية . واذا اعتدي على حقوق المحامي المتعلقة بمسلكه من قبل احد موظفي القضاء او من قبل رصيف آخر او من قبل موظف رسمي فله الحق ان يعرض القضية لمرجعها لمراجعة الطرق القانونية لاجل المحافظة على شرف الحرفة .

واجبات المحامي تلخص بالامور الآتية :

١ — الانقطاع الى الحرفة ، فليس له ان يتصدى لاعمال اخرى تحول بينه وبين واجباته المسلكية ولذلك يتمتع عليه قبول وظيفة رسمية في دوائر الدولة ما عدا التدريس في المكاتب العالية والثالثة ، والاشتغال بالتجارة بصورة دائمة او بصناعة

اخرى مهما كان نوعها ، وان فعل ذلك يحذف اسمه من الجدول ويبقى محذوفاً الى ان يترك العمل المانع فيعود اليه حقه الممنوع . تستثنى من ذلك شركة الوصاية والمضاربة التي يدخل فيها المحامي شريكاً يدفع المال فقط وشركة المحاسبة لعمل موقت والشراء الطارئ بقصد البيع والربح ، وقد تستثنى الصحافة من الاعمال التجارية المانعة بسبب ملاستها للمحاماة . ويجوز عدها مانعاً لاحتراف المحاماة كما هي الحال في سوريا . اذ ان اعمال الصحافة قد تستغرق وقت المحامي كله او تحمله على التقصير في واجب الوكالة وربما اتخذ جريدته وسيلة وسلاحاً للحملات على قضاة الدعوى وخصوصها .

بحسب هذا الواجب يترتب على المحامي ان يكون له محل معروف يراجعه ويحده فيه اصحاب المصالح فلا يرهق عملاءه بالتفتيش عنه ومطاردته من موضع الى آخر ، وان يواظب على المحاكم والدوائر في الاوقات اللازمة للدفاع عن حقوق موكله وانجاز اعمالهم ، واذا لحقهم ضرر او خسارة بسبب اهماله وتراخيه كما لو حوكموا غياباً او اسقطوا من حق المحاكمة موقفاً يكون هو مسؤولاً بتلك الحسائر ما عدا مسؤوليته المسلكية امام المجلس التأديبي .

٢ — حرمة القانون . فان المحامي اولى الناس باحترام القانون ورعايته لانه سلاحه الوحيد في الدفاع عن حقوق موكله . ولاجل توفر اسباب هذه الحرمة يجب ان يكون المحامي واقفاً على القوانين المعمول بها ومحقيقاً في دراستها وتتبعها وقنية الكتب والشروح القانونية وحفظ مجموعة لما يصدر من القوانين والتعديلات والقرارات ذات الصفة القضائية حتى لا تفوته معرفة اي امر كان يتعلق بحرفته ، وعليه ان يحترم المحاكم فيقف امامها موقف الحشمة والادب ، ويتقيد في دفاعه بالمواد القانونية فلا يتصرف الى الهذر والمراوغة ولا يأتي بكلام يدل على الجهل او على عدم معرفة دقائق الدعوى التي يرافع فيها .

عند ما يقبل المحامي الدعوى عليه ان يسأل موكله عن كل ما يمكن ان تسأله المحكمة عنه ويستعمل الجواب عن كل سؤال يلقي له قبل الدخول في المرافعة فلا يطلب تأجيل المحاكمة

لسؤال موكله عن توقيعه في السند المدعى به او عما اذا كان يطلب تخليف خصمه
اليمين او عما اذا كان وازع اليد على المدعى به ، وامثال ذلك من الامور التي يجب
عليه ان يعرفها عند قبوله الدعوى ويجدر بالمحكمة ان لا تساعد على هذا الاهمال
وتعتبر هذه المغالطات منه اخلاقاً بشرف مسلكه .

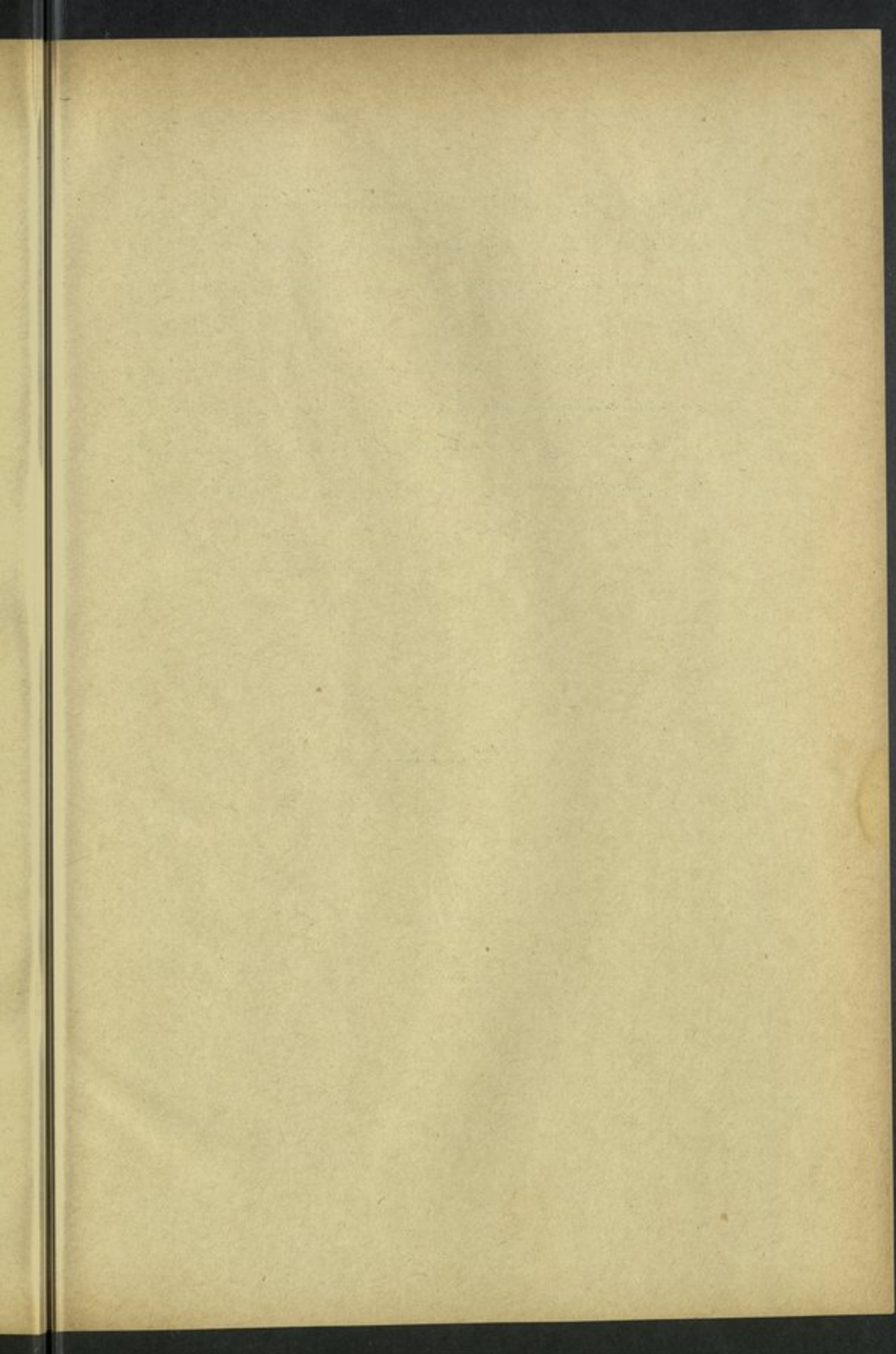
في القضايا الحقوقية لا يليق بالمحامي ان يقبل الدعاوى الزائفة ولا ان ينصح
موكله بانكار ما يعرف انه حقيقي ، واذا قبل الدعوى مع علمه بانها مزورة او
اشترك في تزوير الاوراق وتخريفها يعرض نفسه لعقوبة مسلكية ثقيلة . اما في الدعاوى
الجزائية فلا يؤاخذ المحامي على قبوله الدفاع عن المجرمين ضمن دائرة التناون .
لا يجدر بالمحامي ان يدافع بامور يعرف كذبها او فسادها او مخالفتها للقانون ،
ولا ان يعمد الى الماطلة واضلال القضاء طمعاً باطالة امد المرافعة .

٣ — تلبية طلب المحاكم للدفاع عن المعسرين مجاناً ، فكما يجب على الطبيب
ان يفرز قسماً من وقته لمعالجة الفقراء بدون اجرة كذلك يجب على المحامي ان
يلبي دعوة المحكمة او النقيب للدفاع عن من ثبت عجزه عن اقامة محام مأجور في
دعواه المدنية او الجزائية ، واما في الجنايات فكل متهم امتنع عن توكيل محام عنه
تنتدب له المحكمة او النقيب محامياً قديراً ليدافع عنه مجاناً ، وهذا الانتداب يكون
قبل يوم المحاكمة بموجب كتاب يرسله رئيس المحكمة او النقيب الى المحامي المنتدب
يلغى فيه يوم المحاكمة ويدعوه لقراءة الاوراق ، وفي هذه الحال يجب على المحامي
ان يتولى الدفاع بجميع وجائبه الى نهاية الدعوى كما يفعل في القضايا المأجورة ،
واذا تراخى في هذا الواجب يستهدف العقوبة المسلكية .

في الدعاوى المأجورة يجب على المحامي ان يعقد مع موكله مقابلة على الاجرة
يفصل فيها درجة الوكالة وما هي الاعمال التي يتعهد بها ومبلغ المعجل والمؤجل من
الاجرة ، ويجعلها نسختين تبقى الواحدة في يده موقعة من الموكل والاخرى في يد
الموكل موقعة من المحامي ، وبذلك ينفي النزاع في ما بعد على الاجرة ومقدار العمل ،
ويجب ايضاً على المحامي ان يمسك دفترأ يدون فيه يومياً ما يقبضه من عملائه لحساب

الاجرة او لحساب مصاريف المحاكمة وكما قبض شيئاً يجب ان يعطي به وصلاً .
وعند المنازعة مع موكله على شيء من ذلك يكلفه النقيب لابرار المقاوله والدفتر
ومفكرة الحساب ، والعجز عن الاثبات بهذه الصورة يوجب الريبة في امره ويعرضه
للمجازاة المسلكية .

اذا اتقل المحامي من منطقة الى اخرى للمرافعة في احدى القضايا وجب عليه
ان يقدم نفسه للنقيب ويثبت له انه محام مجاز دائم الاتصال بنقابته مسدد ما عليه من
الرسوم لصندوقها وعندئذ يقدمه النقيب للمحكمة المزمع على المرافعة امامها .
المحامي الذي يقصر في تأدية الرسم السنوي المفروض عليه يحق للمجلس ان يمنعه
عن المرافعات الى ان يسدد ما عليه من الرسوم المتأخرة .



القسم الثاني

الاختصاص (COMPETENCE)

في هذا القسم أربعة فصول :
الاول اختصاص الخصوم وفيه نبحث عن الدعوى وانواعها وصحة خصومة الطرفين
فيها وما يتفرع عن ذلك من علاقة الحق بالدعوى :
والثاني اختصاص المحكمة بذاتها وهو المعبر عنه باختصاص الوظيفة (Competence
«ratione materiae»)
والثالث اختصاص المحكمة بالنسبة الى الطرفين وهو اختصاص الصلاحية
(«Competence «ratione personae») ،
والرابع في التحكيم (Arbitrage) .

الفصل الأول

اختصاص الخصوم (Competence des parties)

٣٣ - خواص الدعوى وعلاقتها بالحق (Action) .

لما كانت الدعوى اساس الخصومة والاختصاص فلا بد لنا من الايام بها قبل
الاجتياز الى هذه المباحث .

لا بد للحق من قوة تؤيده، وهي الوسيلة القاهرة التي تجبر الجاحد والمهاطل على الاقرار بالحق وتأديته ، ولولا هذه القوة لبقى حصول الحق موقوفاً على سلامة وجدان المحقوق او قوة غريمه الشخصية ، ومن لم تكن له قدرة شخصية على خصمه المتعنت يعلق دينه ويضيع حقه ، لذلك وضع الشارع الدعوى لتأييد الحق ، فالدعوى اذن : هي الوسيلة الجبرية لاستخلاص الحق من المحقوق ، بل هي السلاح القاطع الذي يخيف الجاحد والمهاطل فيثوب الى رشده ويؤدي الحق في غالب الاحيان بدون اشهار ذلك السلاح . هي سيف معتمد على يد الدائن لا يسله الا اذا جحدته مدينه او مطله .

عرفوا الدعوى: انها طلب احد حقه من آخر في حضور الحاكم (مجلد ١٦١٣)، او انها قول مقبول عند القاضي يقصد به قائله طلب حق قبل غيره او دفعه عن حق نفسه ، وبذلك تدخل دعوى دفع التعرض او منع المعارضة وهي ان يطلب من الحاكم منع غريمه عما يجربه من افعال التعرض له وازعاجه في التصرف بملكه الذي في يده ، ولا تدخل دعوى قطع النزاع وهي ان يقول المدعي للقاضي : « ان فلاناً يزعم ان له عليّ ديناً ذمتي بريئة منه فان كان له شيء فليدينه والا فاطلب منعه من نزاعي » فلا يسمع ذلك منه . والظاهر ان دعوى منع المعارضة تسمع في دعاوى العين على الاطلاق ولا تسمع في دعاوى الدين الا اذا تصدى الدائن للطلب بطريق قانوني .

وعرفها آخرون: انها وسيلة الاكراه القانونية لاحقاق الحق ، ولا يضار اليها الا اذا امتنع المحقوق عن تأدية الحق طوعاً .

يجوز ان يكون المراد من الدعوى تثبيت حق انكسر وجوده وان كانت لم تقم عقبة في سبيل استعماله . ويجوز ان يكون المراد من الدعوى تحقيقاً يقصد به تلافي نزاع مستقبل او ممكن الحدوث ، او اتباع احد طرق المراجعة (ص. ل) وبذلك تدخل دعوى منع المعارضة المحتملة الوقوع وقضاء المواد المستعجلة .

علاقة الحق بالدعوى تظهر في المظاهر الآتية :

١ — المصاحبة ، ومعناها ان الحق والدعوى متصاحبان ، وحيث وجد الحق تمكن الدعوى به . يستثنى من ذلك امور ، منها : الحق الساقط بمرور الزمان فان الدعوى به لا تسمع رغمًا عن بقاءه في ذمة المحقوق ، ومنها الحق الطبيعي على الوالد باعالة اولاده وتربيتهم بدون ان يكون للقضاء سبيل عليه ، ومنها ديون المفلس بعد عقد المصالحة على قسم منها فلا يستطيع الدائن اقامة الدعوى بالقسم المتروك ، ومنها الموصى به في وصية فاسدة فلا تسمع الدعوى به رغمًا عن تحقق ارادة الموصي بتأديته ، ومنها ديون المقامرة فانها تترتب بعقد صحيح مستند على الايجاب والقبول من الطرفين ولكن الدعوى بها لا تسمع وليس لها قوة مؤيدة سوى شرف المقمور ولذلك يسمونها ديون الشرف ، ومنها سائر الحقوق التي هي في العرف الاخلاقي والتعاملي واجبة على المحقوق وانما فقدت فيها الشرائط القانونية لسماح الدعوى بها فيوجد في جميعها الحق اعزل بدون ان يكون له دعوى تؤيده ، وانما هذا لا يمنع المحقوق عن تأديته طوعاً بدافع الضمير الحي وتخليص الذمة . اما الدعوى فلا يمكن وجودها بدون الحق .

٢ — التنوع ، وهو ان الدعوى تجري مع الحق في انواعه واشكاله الكثيرة التي لا يمكن احصاؤها ، وكما ان مناشئ الحقوق تختلف باختلاف العقود التي تولدها كذلك الدعاوى بها تختلف ايضاً بحسب صفات تلك الحقوق . ولما كانت العقود واشباه العقود كثيرة العدد باوصافها وانواعها واسبابها وتاثيرها فالحقوق والدعاوى بها كثيرة العدد ايضاً لان لكل حق دعوى من نوعه ، وبسبب هذه الكثرة لم تتعرض القوانين لتصنيف الدعاوى الممكن حدوثها بين الغرماء . وانما يمكن افراد بعض انواع الدعاوى بالذكر واعطاؤها اسما خاصة بسبب شهرتها مثل : دعوى الاستحقاق وهي التي يقيمها الخارج لاثبات استحقاقه للكل او الجزء من المال الذي في يد المدعى عليه .

ودعوى الارث التي يقيمها الوارث بطلب حصته الارثية في دين او عين .
ودعوى منع المعارضة بطلب منع الخصم عن ازعاجه في ملكه .

ودعوى إعادة اليد وهي التي يطلب فيها ذو اليد القديمة على العقار تزع يد خصمه
الحادثة وإعادة يده القديمة .

ودعوى التخلية وهي التي يطلب فيها المدعي اخراج المدعى عليه من عقاره
وتسليمه اليه .

ودعوى الافراز وهي التي يقيمها الشريك طالباً قسمة حصته في المال المشترك .
ودعوى التضمين وهي التي يقيمها المتضرر بضمان الضرر على غيره .
ودعوى الشفعة او الاولوية او الاحتياج بطلب تملك العقار شراءً لأحد
هذه الاسباب .

ودعوى القرض او الدين وهي التي يقيمها المدعي بطلب تحصيل دينه من الآخر .
ودعوى الافلاس المقامة من الدائن على التاجر العاجز عن تأدية دينه بطلب
اعلان افلاسه .

ودعوى المسبل ، وهي الدائرة على حل المنازعة في اجراء الماء بملك آخر .
ودعوى المرور المقامة لاثبات حق المرور او لمنعه في ملك الغير .
ودعوى الاسترداد ، وهي المقامة لاجل استرداد المبيع بالغبن الفاحش او المغصوب
او الموهوب او غيره .

ودعوى فسخ العقد المقامة بطلب فسخ احد العقود لاسبب ما .
وامثال ذلك كثيرة ، فالحكمة تعطي الدعوى عنواناً بحسب الموضوع الذي
تدور حوله كدعوى الطلاق والنفقة او تصحيح السن او التبنّي وفي جميع ذلك
يحدد الحق مع الدعوى وتصطبغ الدعوى بصبغة الحق . بيد انهم قسموا الدعاوى
الى قسمين كبيرين يندمج فيهما جميع انواعها وهما : دعوى العين (action réelle)
وهي التي يكون الهدف فيها نفس المال المدعى به منقولاً كان ام غير منقول ،
ودعوى الدين (action personnelle) او الدعوى الشخصية وهي التي
تستهدف شخص المدعى عليه لتحصيل دين منه او اكراهه على الاعتراف
بحق معنوي .

وتكون بعض الدعاوى مزدوجة اي فيها العين والدين في وقت واحد كدعوى استرداد العقار مع ضمان الضرر او الاجرة . ولا تخرج الدعوى عن ان تكون على عين من الاعيان المنقولة او غير المنقولة ، او على دين في ذمة شخص معين فيكون ذلك الشخص هدف الدعوى ، او على كلا الامرين في وقت واحد . وهي في جميع هذه الحالات تصاحب الحق في صفته وترمي الى متعلقه فحيث تعلق الحق تتجه الدعوى .

ما دامت العين المدعى بها قائمة تبقى دعواها دعوى عين واذا هلكت العين تهلك دعواها ايضاً وفي بعض الحالات تنقلب الى دعوى شخصية على المدعى عليه لتضمينه قيمة العين الهالكة بتعديه في الحالات التي يلزمه فيها الضمان . اما الدعوى الشخصية فتبقى قائمة بقيام المدعى عليه او من يقوم مقامه بالالتزام وليس لهلاك المدعى به تأثير عليها .

تسمى الدعوى عروضية عندما يكون هدفها مالاً منقولاً ، وعقارية اذا كان هدفها عقاراً . والعقارية تكون ملكية (petitoire) عندما يراد بها اثبات ملكية حق عيني ، وتكون تصرفية (possessoire) عند ما يراد بها اثبات التصرف بحق عيني .

ودعوى التصرف نوعان : دعوى اعادة اليد المنزوعة ، ودعوى منع القرض . ومن الدعاوى ما هو طلب اصلي (principal) وهو الذي تولد عنه الدعوى ، وطلب طارئ (incident) وهو الذي يحدث باثناء الدعوى فان قدمه المدعي كان طلباً اضافياً (additionel) وان قدمه المدعى عليه كان طلباً مقابلاً (recon-ventionnel) وان قدمه شخص ثالث كان طلب تدخل (intervention) .

٣ — النشوء والاستمرار ، وهو ان الدعوى توجد في القوة حلماً بوجود الحق وتستمر معه ما دام باقياً ، فاذا لم يصل صاحب الحق الى حقه يبقى له حق الادعاء والمطالبة ، واذا كان له حق واحد تكون له دعوى واحدة واذا تعددت حقوقه بانواعها تعددت دعاويه ايضاً . كما لو اخرجوه من ملكه جبراً فله ان يطلب اعادة

يده على العقار وضمان الضرر الذي لحقه بسبب هذا التعدي ، وكذلك لصاحب الحقوق الشخصية في الأفعال الجرمية ان يقيم دعواه مع دعوى الحقوق العمومية او ان يقيمها على حدة في محكمة الحقوق .

الحق الذي يسقط بالوفاة تسقط معه الدعوى والذي ينتقل الى الورثة تنتقل معه الدعوى ايضاً ، وكذلك الحق الذي ينتقل بالحوالة تنتقل معه الدعوى .

اذا كان الحق معلقاً على شرط فالدعوى ايضاً تبقى معلقة على اتمام ذلك الشرط كالدين المؤجل او العقار المأجور او بيع السلم فلا تسمع الدعوى به الا بعد حلول اجله المضروب حين يصبح الحق واجب التادية .

٣٢ — اختصاص المدعي او خصومته .

اول ما ينظر به في الدعوى اختصاص المدعي او صحة خصومته لاجل قبول الدعوى منه ، ويشترط له في ذلك توفر ثلاثة شروط هي: المنفعة والصفة والقدرة .

١ — المنفعة المشروعة (intérêt) فقد قالوا : « حيث لا توجد المنفعة لا تسمع الدعوى » (pas d'intérêt pas d'action) .

وقالوا ايضاً : « ان المنفعة هي معيار الدعوى » (l'intérêt est la mesure des actions) وبموجب هذه القاعدة لا تقبل الدعوى ولا المدافعة ممن ليس له فيها منفعة مشروعة ، فلا تسمع الدعوى بضمان الضرر ان لم يكن هنالك ضرر فعلي تحمله المدعي ، ولا دعوى استرداد المغصوب ان لم يكن هنالك غصب واقع ، ولا دعوى اثبات الوصية من غير الوصي او الموصى لهم ، ولا دعوى تحرير التركة ممن لا علاقة له بها ، ولا اعتراض على اعلام بهفوات اصولية ليس منها ضرر على مصلحة المعارض او يعود لخصمه حق الاعتراض عليها ، ولا الاثبات بمرافعات لا تؤثر على دعواه مطلقاً ولا تغير مجرى الحكم سواء ثبتت ام لم تثبت ، ولا التعرض للدفاع عن حقوق غيره في اثناء المرافعة ، وبالاجمال لا تسمع من المدعي دعوى ولا مرافعة ما لم يكن له منها منفعة مادية يمكن ان يحكم له بها ، وحيث وجدت المنفعة توجد الدعوى

ايضاً . ولا يكفي ان يكون للمدعي منفعة مادية من الدعوى بل يجب ان تكون تلك المنفعة حقاً من حقوقه المشروعة الواجبة على الخصم ، فاذا ادعى على آخر طالباً الزامه باقراضه مالا كما اقرض غيره ممن هم اقل منه ملاءة او الزامه بالتصدق عليه كما تصدق على غيره وهو احق منهم بالصدقة او بتأجير داره المعدة للاجرة وهو مستعد لدفع اجرة المثل او بيعه ماله المعد للبيع بثمانه المحدود او بمشاركته في التجارة او بنقل بضاعة باجرتها او بقبول الوكالة عنه في دعواه فلا يسمع ذلك منه لان هؤلاء الاشخاص احرار في بيع سلعتهم وتأجير دورهم وانفسهم ولا يجبرون على شيء من ذلك ، فلا يجبر صاحب الفندق على قبول النزلاء ولا التاجر على بيع سلعته لكل طالب ؛ يستثنى من ذلك الموظفون المنصوبون من الدولة لقضاء مصالح الناس ، والشركات ذات الامتياز التي اذنت لها الدولة بالعمل على شرط بذل خدماتها لكل من يدفع الاجرة المعينة ، فان الدعوى في مثل هذه الحال تسمع بطلب تضمين الضرر الذي يولده الامتناع عن بذل الخدمة لطالبيها . وشرط المنفعة ان تكون حالية للمدعي وليس له الدعوى على منفعة ستؤول اليه في المستقبل ، فلا تسمع دعوى الشخص عن مورثه في حياة المورث بحجة ان المدعى به سيصير اليه بعد وفاة المورث .

٢ — الصفة الشخصية (Qualité) والمراد بها ان يكون صاحب المنفعة المشروعة نفسه مدعياً في الدعوى لا ان يأتي غيره بطريق الفضول وقيم الدعوى عنه مهما كان قريباً صميمياً او صديقاً حميماً ، والمورث والوارث بهذا الامر يحكم الشخص الواحد فالحق الذي ينتقل من المورث الى الوارث تسمع الدعوى به من الوارث كما كانت تسمع من المورث . وكما يحق للمدعي ان يقيم الدعوى ويرافع فيها بذاته كذلك يحق له ان ينصب عنه وكيلاً للدعاء والمرافعة ، وهذا الوكيل قد يكون مختاراً من قبل الموكل وقد تكون وكالته مستفادة من حكم القانون بحسب المنصب الذي يشغله . من ذلك مدير الجمعية او النادي ومدير الشركة التجارية المساهمة ورئيس الادارة الرسمية ذات الشخصية الحكومية المستقلة كرئيس البلدية ومحاسب اللواء ومدير التملك ومدير المصرف الزراعي ووالي الولاية ومتصرف اللواء ومدير

المعارف ومدير الاشغال العامة والوزير في وزارته ومدير الرسوم وكل أمر اعطاء مأذون بالتعهد لحساب الدولة عن الادارة التي يرأسها ، فهؤلاء كلهم خصوم اصحاب صفة شخصية يمثلون الشخص الحكمي القائمة به دائرة كل منهم. الدولة في دوائرها تعين المناصب التي لاصحابها حق الخصومة عنها امام القضاء وانما الضابط العام لهذا الحق هو امر الاعطاء بالدرجة الاولى او الثانية فكل أمر اعطاء خصم عن دائرته ومن ينط به امر الاعطاء يكتسب صفة التعهد والخصومة باسم دائرته وعلى حسابها. كذلك متولي الوقف وكيل حكمي عن جهة وقفه .

ومن الوكالات : الوكالة العقدية التي تنشئها شركة الكولكتيف فيكون كل من الشريكين وكلاً عن الآخر في امور الشركة .

ومنها الخصومة عن الحق العام العائد لعدد غير محصور من اهالي القرية او المحلة فيكتفى باثنين او اكثر منهم للخصومة عن الجميع .

الوكالة العقدية يجب لها سند يبرز للقضاء يتضمن توكيل الخصم للوكيل بالخصومة عنه في تلك الدعوى او في جميع الدعاوى .

بينما كان الترافع بالوكالة مباحاً في البلاد الاسلامية منذ القديم كان في فرنسا ممنوعاً على غير الملك وعندهم قول قديم : ان لا احد يرافع بالوكالة الا الملك ، ثم باحوا بعد ذلك للخصوم ان يوكلوا غيرهم عنهم ثم اصبح التوكيل اجبارياً فلا يقبل في المرافعة الا المحامون كما تقدم في فصل المحاماة .

٣ — القدرة (Capacité) والمراد بها الاهلية الشخصية : فالعاجز والمجور لا يرافعان بذاتهما ولا يقبل توكيلهما بل يتولى الخصومة عنهما الوكيل المنصوب قانوناً لهذا العمل .

القاصر والمجنون والمعتود يرافع عنه وليه او وصيه وهؤلاء مجبورون حكماً بدون حاجة الى حجر قانوني ما لم يحرزوا الاهلية بالبلوغ والعقل فان حرزوها ثم فقدوها لا يكونون مجبورين الا بحكم . واذا ظهر احد منهم امام القضاء وتبينت فيه صفة العجز ترد المحكمة خصومته الشخصية وتوسل لاقامة وصي عليه . اما المفلس

والسفيه والغائب المفقود فلا يمنعون عن التصرفات القولية وتبقى عقودهم معتبرة حتى يحجزهم القضاء ويقيم وكلاء عن المفلس وأوصياء على السفهاء والمفقودين ، وهؤلاء الأوصياء المنصوبون عن العاجزين والمحجورين لهم ايضاً ان يقيموا عنهم وكلاء يدافعون عن الحقوق الموضوعية في عهدهم واذا كانوا غير محامين فهم مجبرون على توكيل محام في كل قضية تعرض لهم امام القضاء .

٣٥ — اختصاص المدعى عليه .

١ — من كان باقراره ملزماً بشيء كان بانسكاره خصماً في الدعوى (مجلة ١٦٣٤) وهي قاعدة عامة لخصومة المدعى عليه ، فلو ادعى على الوكيل بقوله : «ان موكلك فلاناً استقرض مني مالاً وانت وكيله فادفع الي المال » لا تصح خصومته لانه لو اقر الوكيل بالدعوى لا يكون ملزماً بالدفع ، ولو ادعى على آخر بقوله : انك وكلتني ببيع دارك ، او ان ابنك استدان مني مالاً او ان شريكك في هذه الدار استأجرني لترميمها ، او ان فلاناً مديون لي بألف وانت مديون له بألف فاعطني هذه الالف ، او ان الحصان الذي في يدك هولي لان صاحبه الاصلي فلاناً اوصى به لآخر وهذا الآخر باعه مني قبل وفاة الموصي ثم مات الموصي واستقل الجواد الى الموصى له ، او انا ربحت عليك الدعوى التي خاضتها بها بالوكالة عن فلان فانفذ الحكم الصادر لي ، او ان هذا المال الذي في يدك هو لي لان الذي اشتراه منك قد باعه مني فلسمني اياه ، او ان مودع هذه الوديعة عندك قد باعني اياها فلسمني اياها ، او ان المودع مديون لي بالف وهذه وديعته عندك تساوي الفاً فاعطني اياها مقابل ديني ، او انني استحق حصة شريكك بهذه الدار فلسمني اياها ، او ان فلاناً اقر بكون المال الذي له عليك هو لي فادفعه الي ، او ان فلاناً احوالني عليك بالف فادفعها الي ، او انك بحسب وكالتك عن فلان قد افرغت الي داراً فلسمني اياها ، لا تقبل الخصومة على المدعى عليه لانه لا يكون ملزماً بالمدعى به ولو اقر بالدعوى .

يستثنى من هذه القاعدة الولي والموصي والمتولي فان اقرارهم غير ملزم على مال

اليتم ومال الوقف ومع ذلك تصح خصومتهم في هذه الخصوصات .

٢ — الصفة الشخصية والاهلية اللتين ذكرناهما في شروط المدعي هما لازمتان ايضاً في المدعى عليه من جهة شرط العقل والبلوغ والخاصة بالذات او بطريق الوكالة او الوصاية او الولاية او الوظيفة .

٣ — يشترط ان يكون المدعى عليه معلوماً باسمه وشهرته ومحل اقامته وسائر الاوصاف التي تميزه عن غيره بحيث لا يبقى مجال للالتباس ، اذا لم تتوفر في المدعى عليه هذه الشرائط لا تصح خصومته بالدعوى وعلى المدعي ان يتحقق من صحة الخصومة على الاشخاص الذين يختارهم لاقامة الدعوى عليهم ، وهذه بعض الامثلة على الخصومة الصحيحة :

اذا كانت دعواه شخصية على متوفٍ وكان في يده سند او بيعة مسموعة لاثباتها يكفي ان يقيم الدعوى على احد الورثة بالاضافة لتركة مورثه وبثبت دعواه في وجهه وعندها يكون الحكم الصادر سارياً على سائر الورثة ، واما اذا لم يكن لديه بيعة ويعتمد في الاثبات على اقرار الورثة او على نكولهم عن اليمين فلا تكفي دعوة واحد منهم للمحاكمة لان الاقرار والنكول حجة قاصرة على المقر والنالك ؛ واذا كانت دعواه على عين من التركة يجب ان يقيمها على من في يده تلك العين المدعى بها لان الخصم في دعوى العين هو ذو اليد وان اقامها على غيره يردها بعله عدم الخصومة .

واذا كانت دعواه على شركة تجارية من نوع الكوالتيف فله ان يدعوا المرافعة واحداً او اكثر من الشركاء لان كلاً منهم وكيل وكفيل للشركاء الآخرين والحكم الذي يصدر على الشركه بوجه احد الشركاء يسري على الجميع ، واما اذا كانت الشركة مفسوخة فعليه ان يدعوا جميع الشركاء .

واذا كانت دعواه على عين منقولة او غير منقولة فيجب ان يقيمها على واضع اليد على تلك العين وان اقامها على غيره ترد .

واذا كانت الدعوى على دائرة رسمية يقيمها على آمر الاعطاء في تلك الدائرة

بالإضافة لوظيفته ، او على شركة مساهمة يقيمها على مدير الشركة كما تقدم ، او على مفلس فيقيمها على وكلاء طابقه مجتمعين ، او على وقف فعلى متولي ذلك الوقف وعند شعور التولية فعلى مدير الاوقاف ، او على قاصر او محجور فعلى وصيه .

الدعوى بطلب قيمة السقجة او سند الامر تقام على المدينون الاصلي او على احد المحيلين الذين ابلغوا الانذار ، او عليهم جميعاً والحكم يصدر على جميع المدعى عليهم بالتضامن والتكافل .

الدعوى بالدين المكفول تقام على الاصيل وحده او على الكفيل وحده او عليهما كليهما والحكم الصادر يسري على من اقيمت عليه الدعوى منهما .

لا تقام الدعوى على الوكيل في معاملات البيع والشراء الا اذا اضاف العقد لنفسه واما اذا اضاف له لموكله فلا تقام عليه الدعوى ما لم يكن وكيلاً بالخصوصة ومهياً لانفاذ الوكالة .

لا يدعى على احد بفعل غيره الا اذا كان ذلك الغير وكيلاً عنه او وصياً عليه او سلفاً له في وظيفة مأذوناً بذلك الفعل فيسأل الموكل عن اعمال الوكيل والموصى عليه عن اعمال الوصي والخلف عن اعمال السلف في الوظائف .

تقام الدعوى على كل فاعل بنتائج فعله ما لم يكن رسولاً او مأموراً او وكيلاً او وصياً او موظفاً .

دعوى فسخ العقد تقام على العاقد واما اذا انتقلت حقوق العقد الى آخرين بصورة قانونية فهم الخصوم في دعوى الفسخ .

يشترط حضور الوديع والمودع ، والمستعير والمعير ، والمستأجر والمؤجر ، والمرتهن والراهن ، عند دعوى الوديعة على الوديع والمستعار على المستعير والمأجور على المستأجر والمرهون على المرتهن وذلك لتعلق حق هؤلاء بالمدعى به .

دعوى اخلاء العقار تقام على رب العائلة التي تشغله والحكم عليه يسري على زوجته واولاده وسائر من هم في اعالته وتسري ايضاً على كل من استمد حقه منه بالايجار او الاضافة وانما لا تسري على الغاصب الآخر او المستأجر الآخر المحتل في ذلك العقار .

دعوى الحقوق الشخصية الناشئة عن فعل جرمي تقام على الفاعل المباشر وعلى المسؤول بالمال معاً وإذا اقيمت على احدهما لا يسري الحكم على الآخر .
دعوى الشفعة والاولوية والاحتياج والرجحان تقام على المشتري لاخذ المبيع منه فإنه بعد معاملة التمليك والطلب يصبح هو صاحب اليد على العقار .

دعوى الاستحقاق في المبيع بعد التسليم تكون على المشتري وأما قبل التسليم فيشترط حضور البائع لانه ذو اليد والمشتري مالك .

الدعوى على شركة المحاصة تقام على الشريك العاقد وان لم يكن هنالك عقد فتقام على جميع الشركاء ويسري الحكم على من اقيمت عليه الدعوى .
الدعوى على شركة الوصاية تقام على مديرها وان لم يكن لها مدير منصوب فعلى احد الشركاء المسؤولين فيها .

دعوى الحقوق الجوارية اذا كانت على فعل تقام على من فعله من الشركاء في العقار وان كانت على اختلاف في الحدود او في تملك الجدران او العرصات فعلى جميع الشركاء .

دعوى التصرف او التملك في العقار الشائع تقام على جميع اصحاب الحصص مجتمعين وان كانت الحصص مفرزة فيفرد على كل منهم دعوى ، وأما الحقوق العامة كالمرعى والمشرى والطريق والمحطب فعلى الجميع ان كانوا محصورين وعلى اثنين او اكثر منهم ان كانوا غير محصورين .

دعوى الدين المقر به لدائن آخر تقام من المقر له الاول على المديون بحضور المقر له الثاني فالاول له حق الادعاء والثاني له حق القبض .

الحصم في دعوى الفعل هو الفاعل ، ومنها دعوى الغصب تقام على الغاصب ، والاتلاف على المتلف والسرقة على السارق ، وأما اذا كان الفاعل مكرهاً على الفعل من قبل أمر مجبر فتقام على الأمر ، ومنها دعوى الاتلاف والضرر الذي يحدثه الحيوان فتقام على صاحبه .

الحصم في دعوى القول هو قائله ، ومنها دعوى الطلاق تقيمها الزوجة على زوجها

في حياته وعلى الوارث أو الوصي في طلب الارث ان كان الزوج ميتاً ، ومثله الاقرار والابراء .

الحصم في دعوى النسب بالابوة أو البنوة أو الاخوة أو العمومة أو الجؤولة هو المدعى عليه بذلك وان كان ميتاً فوارثه وان اقيمت على دائته أو مديونه فيجب احضار الوارث الذي هو الحصم الحقيقي في دعوى النسب والارث (اصول المحاكمات الشرعية مادة ٢٣) .

الحصم في دعوى الحضانة والرضاع هو كل شخص له شأن في الدعوى وهو الذي ينازع المدعى في حقه ويمتنع من التمتع به ، ومثله الخصومة على سائر الحقوق . الوكيل والوصي بنوبان عن الاصيل في الخصومة بجميع وجوها المذكورة .

٣٦ — تفريق الخصوم .

بحسب الظاهر لا يوجد إشكال في التفريق بين المدعى والمدعى عليه لان المدعى هو من يقيم الدعوى والمدعى عليه هو خصمه المطلوب الحكم عليه . غير ان العبرة للمعاني دون الصور فكثيراً ما تنقلب الحالة في اثناء المرافعة والدفع التي يوردها الطرفان فيصبح المدعى عليه مدعياً ، وهذا التفريق بينهما واجب لتعيين حال كل منهما ومعرفة ترجيح البينة وتوجيه اليمين ، اذ ان البينة للمدعى واليمين على المنكر ، وهذه الحالة يجب النظر فيها بينهما عند كل عرض من اعراض المحاكمة فينظر في التعريفات الآتية :

١ — قالوا : ان المدعى هو من اذا ترك الخصومة لا يجبر عليها ومنه القول المشهور « المدعى اذا ترك ترك » ، والمدعى لا يجبر على اقامة دعواه . والمدعى عليه هو من اذا ترك لا يترك بل يجبر على الخصومة حتى يؤدي الحق لصاحبه اذا ثبت عليه . وهذه الحال لا تقتصر على الدعوى الاصلية بل تتناول الدفع التي يأتي بها الطرفان في اثناء المرافعة ، فكل دفع يورده احد الخصمين يتضمن ادعاه شيئاً على غريمه يكون فيه مدعياً .

٢ — وقالوا أيضاً : المدعى هو من يروم اثبات حالة خفية يريد بها ازالة حالة جليلة ، والمدعى عليه هو المتمسك بالحالة الظاهرة ؛ وعلى هذا الوجه يعتبر ذو اليد مدعى عليه لانه متمسك بظاهر الحال والخارج مدعياً لانه يريد اثبات ملكيته الخفية فيجعلوا البينة له واليمين على ذي اليد . وبعبارة اخرى ان المدعى عليه هو المتمسك بالاصل والمدعى هو المتمسك بخلاف الاصل ؛ ويتفرع عنها جميع الاصول المعروفة في القواعد الاولية : منها براءة الذمة ، والعدم في الصفات العارضة ، وبقاء ما كان على ما كان ، وازافة الحادث الى اقرب اوقاته ، والحقيقة في الكلام ، وتحكيم الحال ؛ فالدائن مدع ، لانه يريد اثبات اشتغال ذمة مدينه بدين له والمدين متمسك بالاصل الذي هو براءة ذمته ، وطالب الربح من شريكه مدع لانه يريد اثبات الربح الذي هو صفة عارضة الاصل فيها العدم ، وقس على ذلك امثاله .

٣ — وقالوا ايضاً : المنكر هو المدعى عليه والآخر هو المدعى ، وهذا التعريف لا يؤخذ على ظاهره بل يحتاج الى تدقيق ودوية في رد الكلام الى الغاية التي يرمي اليها حيث قد يكون ظاهره دعوى وباطنه انكاراً ، كما هي الحال في دعوى منع التعرض فان المدعى لا يقصد بها طلب شيء من خصمه بل ينكر عليه الحق بالمدعى به ، وكذلك دعوى الوديع بهلاك الوديعة او ردها فانه بحسب الظاهر مدع ولكن في الحقيقة منكر وجوب الضمان فلا يكلف بالاثبات بل يحلف على انه لا يلزمه الرد ولا الضمان .

٤ — وقالوا ايضاً : المدعى هو من يلتمس اثبات ملك او حق ، والمدعى عليه من ينفيه ويدافعه ، فالمدعى هو صاحب خطة الهجوم والمدعى عليه مقتصر على الدفاع ، وهذا تعريف عام لا بد من التروي في تطبيقه لتجانف عن الوقوع في الخطأ .
الشخص الثالث الذي يدخل في الدعوى من تلقاء نفسه او يطلب احد الخصمين او بأمر المحكمة هو ايضاً تابع لهذا التفريق بين الخصوم فيكون مدعياً او مدعى عليه بحسب الحالة التي او جبت دخوله وبحسب موضعه في الدعوى .
ترى مما تقدم ان الشخص الواحد قد يكون مدعياً ومدعى عليه في آن

واحد بالدعوى الواحدة ، كما لو ادعى قرضاً فدفع خصمه الدعوى بادعاء الايصال .
او ادعى تسليم المبيع فدفعه خصمه بدعوى الاقالة ، او ادعى الشفعة فقابله
الحصم باسقاطها . وامثال ذلك كثيرة كما سيأتي في بيان دعوى المقابلة والشخص
الثالث .

قال القاضي شريح : « وليت القضاء وعندى ان لا اعجز عن معرفة ما يتخاصم
الي فيه فاؤل ما ارتفع الى خصمان اشكل علي امرهما من المدعي ومن المدعى
عليه » . وهذا القول يدل على ان امر التفريق بين الخصوم ليس من السهولة
بالدرجة التي تظنها للوهلة الاولى .

الفصل الثاني

اختصاص الوظيفة

(Compétence " ratione materiæ ")

٣٧ - تعريف الاختصاص .

المراد بالاختصاص حق القضاء الممنوح للمحكمة بموجب القانون ، اذ ان القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان والمكان واستثناء بعض الخصوصيات ، فالحكم المأمور بالحكم لمدة سنة يحكم في تلك السنة فقط وليس له ان يباشر الحكم قبل حلولها او بعد اقضائها . والمنصوب للحكم ضمن منطقة معينة ليس له ان يحكم خارجها ، والمنوع عن الحكم في دعوى معينة او في طائفة من الدعاوى ليس له ان يحكم فيها (مجلة ١٨٠١) .

الحاكم هو الشخص الذي تعينه الدولة للحكم في المنازعات التي يطلب الناس منه الحكم بها وعليه ان يتقيد بالشرائط التي وضعها عليه القانون ولا يخرج عنها . النظام القضائي يقوم على : محاكم الصلح ، ومحاكم البداية (وقضاء الامور المستعجلة) ومحاكم الاستئناف ، ومحكمة التمييز . وتقيد القضاة بالامور الآتية :
اولاً : التقيد بالزمان ، فلا يحكم الا بالاوقات المجاز له الحكم فيها ، ويمتنع عن التصدي للحكم قبل حلول الوقت المعين لقضائه او بعده اذا انتهت مدته المضروبة او بلغه خبر عزله عن المنصب .

ثانياً : التقيد بالمكان ، فلا يحكم الا ضمن المنطقة المحدودة لقضائه ، فالمقيم من

الحكام يحكم في المحل المتخذ مقرأ للمحكمة والسيار يحكم في اي محل كان ضمن دائرته القضائية ، وليس له ان يرسل الى منطقة اخرى ويأمر الحكم فيها وقد تقدم البحث عن هذين الامرين .

ثالثاً : التقيد بمساند الحكم ، فليس له ان يحكم الا بموجب القوانين المأمور بتطبيقها وليس له ان يستند في حكمه على قانون اجنبي او رأي مجتهد آخر او امر آمره .

رابعاً : التقيد برفقائه في الحكم ، فاذا كان منصوباً للحكم مجتمعاً مع حكام آخرين ليس له ان ينفرد بالحكم وحده ولا ان يتصدى للحكم والمرافعة الا بعد تمام نصاب المحكمة ، والخبراء ايضاً يتقيدون بهذا الشرط .

خامساً : التقيد بأنواع الخصومات ، فان انواع الدعاوى كثيرة وقد قسموها الى طوائف تجمع كل طائفة منها روابط خاصة تمتاز بها عن غيرها ، وهي تقسم الى قسمين كبيرين هما : الدعاوى الجزائية والدعاوى المدنية ، والجزائية لها ثلاثة فروع : القبائح او المخالفات ، والجناح ، والجنايات : والمدنية ايضاً لها فروع هي : دعاوى الحقوق العادية والدعاوى التجارية ، وفيها : الدعاوى الصلحية ودعاوى الاحوال الشخصية والبدائية والاستثنائية ، فاذا خصصت الدولة محكمة بطائفة من هذه الدعاوى ينحصر اختصاصها بها وليس لها ان تتصدى للحكم في غيرها ، وهذا التخصيص هو المقصود من اختصاص الوظيفة المبحوث به في هذا الفصل .

سادساً : التقيد بشخصية الخصوم ، وهو ان حق القضاء الممنوح للمحكمة لا يتناول جميع افراد البشر ، بل هنالك اشخاص ليس لتلك المحكمة عليهم حق القضاء اما بسبب عهد دولي واما لسكونهم مقيمين خارج منطقة المحكمة ، وهذا هو المقصود من اختصاص الصلاحية الذي سيأتي ذكره .

ينشأ عن ذلك ان المحكمة تكون عاجزة عن رؤية الدعوى اما لخروجها عن وظيفتها واما لخروجها عن صلاحيتها ، فان كانت الدعوى خارجة بذاتها عن طائفة الدعاوى الداخلة في اختصاصها وعائدة لمحكمة اخرى من غير فصلتها يكون عاجزاً

عجز وظيفة وان كاتب الدعوى بما هيها الاصلية داخله في اختصاصها وانما لسبب خارجي يعود النظر فيها لمحكمة اخرى من فصيلة المحكمة نفسها يكون عجزها عجز صلاحية شخصية . فاذا ردت محكمة الحقوق العادية الدعوى لانها عائدة لمحكمة التجارة او المحكمة الشرعية يكون الرد لعدم الوظيفة وان ردتا لانها عائدة لمحكمة حقوق اخرى يكون لعدم الصلاحية .

٣٨ — مزايا اختصاص الوظيفة .

اختصاص الوظيفة هو تقيد المحكمة برؤية انواع الدعاوى التي امرت بسماها والحكم فيها فقط ، فليس للمحكمة المنصوبة لرؤية الدعاوى التجارية ان ترى دعوى الحقوق العادية او دعوى الاحوال الشخصية ولا لمحكمة الجزاء ان ترى دعوى مدنية . ولا للمحاكم المدنية ان ترى الدعاوى الجزائية ولا لمحكمة الجناحة ان ترى دعوى الجناية .

عند تأليف المحكمة في قضاء ما يصدر قرار تشريعي بتشكيلها وهذا القرار الذي له صفة القانون ينص على اختصاص المحكمة ويعين انواع الدعاوى المأمورة برؤيتها والحكم بها . فليس لها ان تخرج في قضائها عن نصوصه .

لما كان القضاء مقيداً بالاذن وقدرة الحكم في المحاكم مستمدة من القانون القاضي بنصبها فخرج المحكمة عن الدائرة التي رسمها لها القانون بعد خروجاً عن الوظيفة واعتداء على القانون ليس لها ارتكابه والحكم الذي تصدره بهذه الصورة ينقض لانها ليس لها صفة الحكم فيه .

تجاوز المحكمة وظيفتها في الامور المدنية المتعلقة بحقوق الاشخاص يحمل على عمل الفضولي الموقوف على اجازة صاحب المصلحة فان اجازته يكون نافذاً عليه : فاذا حكمت محكمة الحقوق العادية في قضية تجارية او حكم حاكم الصلح في قضية بدائية واذعن المحكوم عليه للحكم فلم يعترض عليه ولا استأنفه ولا طلب نقضه وانهم الحكم بمرور المهل القانونية بعد ذلك منه قبولاً للحكم فيصبح نافذاً عليه .

واما في الحقوق العمومية فالحكم الصادر خلافاً للوظيفة لا يكون نافذاً .
اختصاص الوظيفة هو من حق القانون وداخل في نطاق النظام العام ولذلك
يتماز على اختصاص الصلاحية الشخصية بالأمور الآتية :

١ — لا عبرة فيه لموافقة الخصمين ، فاذا اقام احدهم دعوى تجارية في محكمة
الاحتمال الشخصية وجاء خصمه موافقاً على ذلك بسكوته عن الاعتراض على وظيفة
المحكمة او بتصرّحه بالرّضى بالحكم الذي سيصدر فيها لا يكسب ذلك المحكمة
حق الحكم بالدعوى اذ هي بالاصل ممنوعة عن رؤية الدعاوى من هذا النوع ،
واما اختصاص الصلاحية فهو على خلاف ذلك .

٢ — يستطيع كل من الخصمين الاعتراض على وظيفة المحكمة في كل دور من
ادوار المحكمة في البداية والاستئناف والتمييز ولو سبق منهما نزول صريح على حق
قضاء المحكمة في الدعوى ، اما اختصاص الصلاحية فيسقط حق الاعتراض عليه
بالسكوت عنه في محكمة البداية قبل الدخول باساس الدعوى كما سيأتي .

٣ — تستطيع المحكمة البدائية والاستئنافية من عند نفسها ان تقرر رد الدعوى
لخروجها عن وظيفتها ولو لم يطلب ذلك احد الخصمين كما ان محكمة التمييز لها ان
تنقض الحكم لهذه العلة بدون سبق الطلب .

٤ — يحق للمدعي العام المأمور بالمحافظة على القانون اذا عرف ان المحكمة
وضعت يدها على دعوى خارجة عن وظيفتها ان يطلب منها رفع يدها عنها ، واما
في اختصاص الصلاحية الشخصية فليس له ذلك الا اذا طلبه المدعى عليه في بدء
المحاكمة .

عند الاعتراض على الاختصاص بنوعيه المذكورين او بأحدهما يؤخذ رأي المدعي
العام فان كان حاضراً بالمحاكمة يبدى رأيه فيه والا فيدعى اليها ويطلع على ماهيتها
وعلى مدافعة الطرفين . والمحكمة تختم المرافعة من هذه الجهة وتقرر ما تراه فيها ،
فان كان قرارها ايجابياً بكون الدعوى من اختصاصها تستمر في رؤيتها وليس
للطرفين ولا للمدعي استئناف هذا القرار الايجابي الا مع الحكم الاخير . وان

كان سلبياً برفع يدها عن الدعوى لعلها خروجها عن اختصاصها يبقى للطرف المعارض
وللمدعي العام حق الاستئناف ، واما في فرنسا فيحق الاستئناف موجود لكلا
القرارين الايجابي والسلبى على حدة وتؤخر المحاكمة في اصل الدعوى الى ان تظهر
نتيجة الاستئناف .

٣٩. وظائف محكمة الحقوق الابتدائية في المواد

المدنية والتجارية

(Tribunal de première instance)

الاصل في القضاء وحدة المحاكم فلا يكون في البلاد الا فصيلة واحدة من المحاكم
بدرجتي البداية والاستئناف وفوقها محكمة التمييز وهذه المحاكم هي المحاكم العمومية
المقامة لفصل جميع المنازعات ، بيد ان الضرورة قصت بايجاد محاكم استثنائية او
بجالس اعطيت صفة الحكم في بعض الخصوصيات ، من ذلك : محاكم التجارة المؤلفة
في بعض المراكز لفصل المنازعات التي تقع بين التجار بسبب ما تقتضيه التجارة
من الاعتماد وسرعة الاجاز وقد الغيت في سوريا ولبنان واحيل اختصاصها للمحكمة
المدنية التي ترى الدعاوى التجارية وتفصلها وفقاً لاحكام قانون التجارة : ومنها
محاكم الصلح المؤلفة للقضايا الصغيرة التي لا تتحمل جميع المراسم والاصول التي
وضعها الشارع للدعاوى الهامة ، ومنها محاكم الاحوال الشخصية التي كانت في الدولة
العثمانية وبقيت آثارها في سوريا تمثلها المحاكم الشرعية والمجالس المذهبية عند الطوائف
غير الاسلامية ، ومنها مجالس العمال الموجودة في فرنسا ومجلس شورى الدولة المختص
بالحكم في الخصومات بين الدوائر الرسمية والافراد ، وفي كل مملكة فضاء من
هذه المحاكم الاستثنائية تختلف اوضاعها ووظائفها بحسب اختلاف التشريع في
البلاد .

لمحاكم الاستثنائية قوانين تعين اختصاصها ، اما محكمة الحقوق العادية فليس

لها قانون لحصر وظائفها ، وذلك لانها هي المحكمة الاصلية التي تمثل القضاء وتحوز الاختصاص الواسع الذي لا حد له : هي في الاصل صاحبة اليد العليا في فصل كل منازعة وحل كل خصومة مهما كان نوعها ، فلا يحتاج معها لحصر وظائفها في مواد محدودة وعند خلو منطقتها من محكمة استثنائية تعود اليها القضايا برمتها . واما عند وجود محكمة استثنائية فتخرج الوظائف المستثناة العائدة لتلك المحكمة من اختصاص محكمة الحقوق العمومية لان قاضي الدعوى هو القاضي الاستثنائي . ومحكمة الحقوق الابتدائية في فرنسا ترى في اللواء الذي ليس فيه محكمة تجارية ولا مجلس عمال جميع الدعاوى الحقوقية والتجارية والجزائية ، وكذلك الحال في القانون العثماني حيث ترى الدعاوى الصلحية ايضاً ، اما في القرار السوري فحيث لا يوجد حاكم صلح يعين رئيس محكمة الاستئناف كل سنة احد اعضاء محكمة البداية ليقوم بوظيفة حاكم الصلح .

يلخص من هذا ان اصل القضاء يعود برمته لمحكمة الحقوق العادية الا ما استثناء القانون والحقه بمحكمة اخرى ، فلا حاجة اذن لتعداد القضايا الداخلة في وظائف محكمة الحقوق البدائية وانما نذكر انواع هذه القضايا الاكثر شيوعاً فهي ترى بالدرجة الاولى :

١ — دعاوى العقار من الاملاك والاراضي في ما يتعلق ببيعها ورهنها والمزارعة عليها وايجارها وهبتها وفرادها واتقائها وتصحيح حدودها وتملكها والتصرف بها وحق الشفعة والاولوية فيها والاعتداء عليها وهدمها وضمن الضرر لاجلها الخ .

٢ — دعاوى الدين الشخصية المتعلقة بالنقود والاموال المنقولة عادية كانت او تجارية في ما تتجاوز قيمته المبلغ المعين لاختصاص حكام الصلح ، واما في الاقضية التي ليس فيها حاكم صلح فقد كانت محكمة البداية بحسب القانون العثماني ترى القضايا الصلحية ايضاً وفقاً لقانون حكام الصلح ثم اوجب القانون السوري المعمول به اليوم ان يعين احد اعضاء المحكمة للقيام بوظائف حاكم الصلح .

لا يمكن القول ان محكمة البداية متنوعة عن رؤية الدعوى الصلحية فما دامت

مأذونة بفصل الدعاوى الكبيرة ذات الخطورة العظيمة على حقوق الدولة والافراد لا يتصور منعها عن رؤية الدعاوى الصغيرة التافهة فان هذه الدعاوى داخلية في الاصل ضمن اختصاصها وبحسب اجتهاد الكثيرين انها اذا حكمت بها عند عدم الاعتراض على اختصاصها فحكمها لا ينقض بعلّة تجاوز الوظيفة اذ ان عدم اختصاصها نسبي وليس مطلقاً .

جاء في القانون اللبناني : ان المحكمة المدنية هي المحكمة العادية فاذا رفعت اليها دعوى من اختصاص محكمة الصلح فان عدم اختصاصها بها لا يكون الا نسبياً . اما اذا رفعت الى محكمة الصلح دعوى من اختصاص المحكمة المدنية فالمحكمة الصلحية تكون غير صالحة لرؤيتها على وجه مطلق . والمحكمة المدنية هي محكمة الدعوى الاصلية كما انها محكمة الدعوى الفرعية الداخلة باختصاص محكمة الصلح . في حين ان محكمة الصلح لا تحوز هذه القدرة .

في القانون العثماني جعل الحد الاصغر لقيمة المدعى به في المحاكم البدائية فوق خمسين ليرا عثمانية او ما اراده السنوي فوق خمس ليرات ، اما القانون السوري فجعله فوق ١٢٠ ليرا دينارياً او ما اراده السنوي فوق ١٢ ليرا دينارياً . والقانون اللبناني جعله فوق ٥٥٠ ليرا سورية لبنانية .

٣ — حجز الاموال غير المنقولة بالدعاوى الداخلة ضمن اختصاصها ، فهي تقرر الحجز اولاً ثم تسمع دعوى تصديقه وان كان السند المستند اليه الحجز تجارياً فبعد الحكم به في محكمة التجارة عند وجودها يبرز اعلام الحكم الى محكمة الحقوق لتقرر بموجبه تصديق الحجز .

٤ — دعاوى ذوي الايدي على اوقاف الاجارين وامانها من وقف القيمة والمرصد . واما اذا كانت على غلة الوقف او رقبته فتعود للمحاكم الشرعية . هذا ما هو جار الآن في البلاد السورية واما في تركيا فبعد الغاء المحاكم الشرعية أصبحت جميع دعاوى الاوقاف من وظائف محاكم الحقوق ، وحالما يوضع في سوريا قانون للاوقاف تنزع خصوماته عن المحاكم الشرعية وتعود الى المحاكم الاصلية .

٥ — دعاوى ضمان الضرر العائد تقديره للمحكمة او المدعى به زيادة عن الحق العائد لحكام الصلح .

٦ — الدعاوى القائمة على فسخ العقود واسناد الطابو والمقاولات المتفرعة .

٧ — انفاذ الاحكام الصادرة من المحاكم كافة ، فان رئيس الحقوق هو رئيس دائرة الاجراء ومحكمته هي المحكمة الاجرائية ، ويدخل في هذه الطائفة اعطاء صيغة التنفيذ للاحكام الصادرة من المحاكم الاجنبية بانواعها وتصديق حكم المحكمين .

٨ — الدعاوى الحقوقية من الدوائر الرسمية وعليها ، بيد ان القرار القاضي بتأليف مجلس الشورى قد اخرج شطراً كبيراً من هذه الدعاوى وخصها بالمجلس المذكور كما سيأتي . اما العقود التجارية التي تعقدها الدوائر الرسمية فان اقامت الدائرة الدعوى بشأنها فرجعا محكمة التجارة وان اقامها المتعهد فرجعا محكمة الحقوق لان الاصل في المرجع محكمة المدعى عليه .

٩ — دعاوى تصحيح السن ويكون الخصم فيها مأمور النفوس ومحضرها المدعي العام كما له ان يقيمها بنفسه عند ما يستدعي ذلك النظام العام .

١٠ — وترى بالدرجة الاخيرة الدعاوى التي تستأنف اليها من محاكم الصلح المربوطة بها تجارية كانت ام حقوقية .

٢٠ — وظائف محاكم الصلح (Juge de paix) .

١ — تفصل محاكم الصلح السورية بالدرجة الاخيرة في الدعاوى الشخصية الحقوقية والتجارية المتعلقة بالدين والاموال المنقولة التي لا تتجاوز قيمتها الاصلية ٦٠ ليرا دينارياً او ارادها السنوي ٦ ليرات دينارياً وترى بالدرجة الاولى الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها الاصلية ١٢٠ ليرا او محصولها ١٢ ليرا دينارياً وتستأنف الى محكمة البداية ويجوز لها ايضاً ان تنظر بالدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها الاصلية ١٢٠ ليرا دينارياً او محصولها ٢١ ليرا اذا اتفق على ذلك الحصان بموجب صك رسمي يعقد قبل تقديم الدعوى وعندئذ تفصل فيها بالدرجة الابتدائية ولو شرط بينهما عدم

الاستئناف ويرفع الاستئناف فيها الى محكمة الاستئناف لا الى محكمة البداية. (قرار حزيران سنة ١٩٣٨ مادة ٤٤) . من هذه المادة ترى ان حاكم الصلح السوري لم يصرح له ان يحكم في ملكية العقار مهما كانت قيمته قليلة. اما في القانون العثماني فقد كان له هذا الحق اذا كانت قيمة العقار لا تتجاوز خمسين ليرا عثمانية او ايراده السنوي لا يتجاوز خمس ليرات . وليس لحاكم الصلح ان يحكم بما هو من وظائف الحاكم الشرعية كالنفقة وغلة الوقف مهما كانت قيمته قليلة.

في لبنان حصرت وظيفته بالدرجة الاخيرة بما قيمته ٥٥ ليرا سورية وبالدرجة الاولى ٥٥٠ ليرا سورية .

في فرنسا يحكم بالدرجة الاخيرة بما قيمة لا تتجاوز ٣٠٠ فرنك وبالدرجة الاولى لحد ٦٠٠ فرنك وبحالات معينة لحد ١٥٠٠ فرنك وذلك في الدعاوى الشخصية والمنقولة فقط وليس له حق الحكم في دعاوى العقار ولا في الديون التجارية مهما صغرت قيمتها .

في فلسطين يحكم بحسب القانون العثماني وأما زيد اختصاصه من ٥٠ ليرا عثمانية الى مئة جنيه مصري .

العبرة في تعيين المبلغ المدعى به هي تعيين المدعي اياه في اصل الدعوى وليس للحكم الذي يصدره الحاكم ، وينظر في المقدار الاصلي المدعى به بدون ما سينضم اليه من الفائدة وسائر زوائده والاضرار الناجمة عنه ، اما المنقول فالمدعي يعين قيمته ايضاً وعلى هذا التعيين بقرار حاكم الصلح وظيفته او عدمها الا اذا خالف المدعى عليه هذا التعيين فيصار الى معرفة السعر الرائج يوم تقديم الدعوى . واما عند الاختلاف على قيمة العقار فتحدد قيمته بالرجوع الى الوثائق المبرزة او الى تقدير الخبراء .

اذا اقيمت الدعوى بعملة اجنبية تحدد قيمتها بالعملة السورية بالنسبة الى سعر القطع يوم اقامة الدعوى .

اذا كان المبلغ المدعى به بمنح الدعوى قابلية الاستئناف والحكم الصادر دون

ذلك فتبقى قابلية الاستئناف قائمة .

إذا ادعى المدعي بمئة دينار ضمان ضرر فقدر له الخبراء خمسين وطلب الحكم بالخمسين فحكم له بها ولم يدعن المدعى عليه للحكم واستأنفه فللمدعى أن يعدل عن قبوله السابق ويستأنف تبعاً .

المراد بالليرا الدينارية أو الدينار السوري سكة ذهبية وزنها ٦,٥٤١٦ من الغرام فيها تسعون بالمئة من الذهب الخالص وهي تعادل الليرا الفرنسية الذهبية . ويعرف الحكومة السورية الحاضرة تعادل ٤٩٢ غرشاً سورياً .

إذا ادعى رجل بمجموع مطالب على آخر من جهات مختلفة وكان مجموعها لا يتجاوز الحد المعين تبقى ضمن وظيفة حاكم الصلح وأما إذا تجاوزته فتخرج عن وظيفته إلا إذا ادعى بكل مبلغ على حدة بدعوى مستقلة .

إذا كان لأحد مطلوب يتجاوز الحد المعين على آخر بموجب سند واحد فليس له أن يقسم الدعوى إلى أجزاء فيدعي اليوم بمبلغ من أصل هذا السند دون الحد المعين ويحفظ لنفسه حق الادعاء بالباقي ولكن إذا كان استوفى قسماً من قيمة ذلك السند وبقي له مبلغ دون الحد المعين يمكنه أن يقيم الدعوى بهذا الباقي لدى حاكم الصلح . وهذا خلاف ما يراه بعض المؤلفين من إمكان تجزئة الادعاء بالدين الكبير فيقسمه أجزاء صغيرة ويدعي بكل جزء على حدة عند حاكم الصلح وحجتهم في ذلك أن المدعي لا يجبر على إقامة دعواه بل له أن يطلب تعجيل القسم الواحد ويؤجل القسم الآخر بيد أن الحكم بهذا الجزء يقتضى التدقيق بمجموع الدين والتثبت من صحته وهو خارج عن وظيفة حاكم الصلح .

إذا كان لأحد مطلوب منجم على آخر وكان كل منجم منه دون الحد الصلحي وإنما المجموع فوقه فاستحق له القسط الأول فإن كان الخصم ينازعه بأصل الاتفاق يخرج الحكم بالدعوى عن وظيفة حاكم الصلح وإن كان معترفاً بالأصل ومنازعاً بالقسط المستحق يفصلها حاكم الصلح .

إذا كانت الدعوى على منقول فعين المدعي قيمته دون الحد الصلحي وخالفه المدعى

عليه فجعلها فوقه فان كان هذا المنقول من المثليات او الاشياء التي لها سعر معروف في تعامل البلدة يسأل الحاكم عنه من غرفة التجارة او من البلدية وبحسب التقرير الوارد تتعين وظيفة الحاكم او عدمها ، وان لم يكن من الاشياء ذات السعر المعروف تخرج الدعوى عن اختصاص حاكم الصلح لانه لا يوجد وسيلة لترجيح قول احد الخصمين على الآخر ، كما لو ادعى بفرس وعين قيمته مئتي ليرا سورية فقال المدعى عليه انه يساوي سبع مئة والدعوى عليه خارجة عن وظيفة حاكم الصلح فالحاكم يرد الدعوى وليس له ان يستعين بالخبراء او بعلمه الشخصي لتقدير القيمة لانه بذلك يجبر الخصوم على الادعان للاختصاص الذي يقرره لنفسه وهما غير مجبرين على ذلك. اما اذا ادعى الف مد خطئة رعين ثمنها خمس مئة ليرا سورية فخالقه المدعى عليه بانها تساوي سبعة مئة تسأل غرفة تجارته عن سعر الخطئة الراجح يوم تقديم الدعوى وبحسب تقريرها يحكم بامر الوظيفة .

القانون اللبناني منح الحق لحكام الصلح ان يحكموا بجميع الدعاوى المختصة بالاموال غير المنقولة اذا كانت قيمتها لا تتجاوز ٥٥٠ ليرا واحكامهم بها تكون على الدوام قابلة الاستئناف (مادة ٩) .

٢ — دعاوى المقابلة والدعاوى الحادثة بقطع النظر عن ماهيتها وقيمتها فله ان يحكم بما يتفرع عن الدعوى الاصلية من الفائدة والمصاريف والضرر والحسارة وفوت الربح مهما بلغت وكذلك في دعوى المقابلة يحكم بالضرر والحسارة الناشئة عن الدعوى الاصلية مهما بلغ مقدارها (حكام الصلح مادة ٤) والمراد بالدعوى الحادثة والاضافية ما كان من زوائد الدعوى الاصلية ومتفرعاتها ويدعوى المقابلة ما يقابل به المدعى عليه المدعي بطريق دفع الدعوى كدعوى الايصال والتفاس ، وقد جاء بها القانون اللبناني على اطلاقها بدون قيد ولا شرط فجعل الحاكم الصلح حق النظر فيها مهما كانت ماهيتها ومقدارها ولم يتعرض لها القانون السوري بتعديل في حين ان القانون الافرنسي واللبناني يشترطان بقاءها ضمن الحد الموضوع لحاكم الصلح ، كما لو ادعى على آخر خمسة آلاف فدفع خصمه الدعوى بان له عنده مئة

الف وابرز بذلك سنداً وطلب التقاص فليس لحاكم الصلح ان يحكم بصحة السند او بفساده اذا انكره المدعي او ادعى تزويره او البراء منه او انه ملكه عقاراً بدل الدين لان تحقيق جميع ذلك خارج عن وظيفة حاكم الصلح. وفي هذه الحالة يجب على حاكم الصلح ان يرجي الحكم بالدعوى الاصلية ويوعز لصاحب المصلحة بمراجعة المحكمة المختصة عندما يكون الفصل في الدعوى الفرعية والطارئة لا بد منه لامكان الفصل بالدعوى الاصلية. واما اذا امكن التفريق بينهما فيفصل بالدعوى الاصلية تاركاً للفريق الآخر حق مراجعة الطرق القانونية للحصول على حقه. وهذا ضمن لقواعد الاختصاص وجدير بالاتباع .

٤ — دعوى اعادة اليد (Possessoire) القديمة على العقارات المغصوبة او المنتزعة ممن كان واضع اليد عليها بدون تعرض لدعوى الملكية، فاذا ادعى صاحب السند عند حاكم الصلح ان خصمه احدث يده على العقار واثبت انه صاحب اليد القانونية بالسند وصاحب اليد القديمة بالبينة وطلب نزع يد خصمه الحادثة واعادة يده القديمة على العقار ولم يكن في يد خصمه سند اقدم من سنده او سند يتلقى الملك عنه يحكم حاكم الصلح بنزع اليد الحادثة واعادة اليد القديمة بدون ان يتعرض لصحة الملكية ويبقى الشخص المنزوعة يده مختاراً بمراجعة محكمة البداية. ولا ينظر في هذه الدعوى لقيمة العقار مهما كانت كبيرة (حكام الصلح مادة ٢٤٥ و٢٥٥ و٢٦٥). كانت مجالس الادارة تقوم بهذه الوظيفة قبل تأسيس محاكم الصلح واما بعد تأسيسها فلم يعد لمجالس الادارة ضمن مناطقها وظيفة بهذا العمل، غير ان الحكومة الادارية ما زالت بقرار المفوض السامي الافرنسي في سوريا تمنع التعدي البين على العقار وتقر ذا اليد الى ان يراجع الآخر الطرق القضائية .

الغرض من هذا الاسلوب المحافظة على حقوق ذي اليد وعدم ازعاجه في ملكه او في ما هو تحت يده من العقار بصورة مشروعة فاذا احتل احد الناس ملك الاخر وامتنع عن اعادته اليه وتركه الشارع في هذا الاحتلال الجائر الى ان يتمكن ذاك من اثبات ملكيته في المحاكم النظامية صابراً على المجرى الاستثنائي والتمييزي ربما

مرت عدة سنوات قبل ان يتوصل صاحب الحق الى حقه وفي ذلك من الجيف على حقوق الملكية ما لا يرضاه العدل ، فوضع له هذه القاعدة المستعجلة واودع امر تنفيذها الى حاكم الصلح الذي لا تعرقل اعماله المراسم والاصول الكثيرة .

يشترط في العقار المطلوب اعادة اليد عليه ان يكون في تصرف الطالب بموجب سند وليس من الضروري ان يكون مالسكاً له بل يكفي ان يكون مستأجراً او مستعيراً او مسترهنأ لان الغرض صيانة حق الانتفاع بالعقار فاذا كانت له المنفعة بوجه مشروع فليس لاحد ان يحرمه منها . والغرض من هذه القاعدة حماية الانتفاع لاحماية الملكية .

ويشترط ان يكون صاحب اليد الحادثة غير ذي حق يده اما لو كان مستأجراً او مأذوناً من المالك او ممن يقوم مقامه بصورة ما او كان شريكاً في ذلك العقار او مستأجراً حصة احد الشركاء فيه تخرج القضية عن اعادة اليد وتتبع الاحكام الاخرى الخاصة بها .

ليس في القانون المعمول به في سوريا حد المهلة التي تسمع بها دعوى اعادة اليد ، على انها في القانون الافرنسي والبناني عام واحد اعتباراً من ثاني يوم الغصب فاذا اهمل المغصوب منه الدعوى اكثر من عام لا تسمع منه بل يبقى له ان يراجع محكمة البداية لاثبات ملكيته وطلب التخلية ، وهو تحديد معقول لان تدخل حاكم الصلح بالقضية يقصد منه السرعة ومن صبر على حقه اكثر من سنة لا يبقى معنى للعجلة اذا جاء يطلبها بعد ذلك . وقد وضع مجلس شورى الدولة قبل الحرب قراراً لاعادة اليد بصورة ادارية قبل تأسيس محاكم الصلح واقتبس فيه هذا الشرط عن القانون الافرنسي ولما نشر قانون حكام الصلح ترك المهلة مطلقة بدون تحديد فهي تسمع لحد مرور الزمان .

الحكم باعادة اليد يعطى بالدرجة الاخيرة فيبقى للمحكوم عليه حق التمييز فقط ضمن ثمانية ايام من تاريخ افهام الحكم الوجاهي او تبليغ الحكم الغيابي واذا قدم المحكوم له كفيلاً يضمن ضرر المحكوم عليه عند نقض الحكم في التمييز وبطلان

دعواه يسلم العقار اليه قبل ظهور نتيجة التمييز اسوة بسائر الاحكام الصلحية .

٥ — حق الشرب الذي حرم منه اصحابه بتعدي الغير ، وهو يتضمن شرب الشفة وري الارض فان كان حقاً خاصاً يدعى به ويرافع عليه بين اصحاب الحقوق وان كان عاماً تصح به الدعوى من بعض اصحاب الحقوق على بعض خصومهم ، اثنين او اكثر من كل جانب ، كما هي الحال في الخصومات على الحقوق العامة بين قوم غير محصور . واسلوب الادعاء والحكم والانفاذ يجري بموجب القواعد الجارية في دعاوى اعادة البد (مادة ٥) .

٦ — حق المرور وحق المسيل ، وهذه يحكمون بها بالدرجة الاخيرة (مادة ٣) .
٧ — تخلية المأجور الذي انتهت مدة اجاره وتحصيل بدل الاجار فيبلغ حاكم الصلح المستأجر بوجوب الاخلاء وبمهله ١٥ يوماً ثم يحكم باخراجه جبراً وفقاً لنظام اجار العقار ولقرار الاجار ذي الرقم ٦٣٤ .

٨ — قسمة العقار مهما كانت قيمته بموجب قانون تقسيم الاموال غير المنقولة القاضي بازالة الشيوع فلا يجبر احد من الشركاء على بقاء الشركة العقارية ولو وجد بين الشركاء مقاوله سابقة بعدم القسمة ، فاذا طلب احدهم القسمة من حاكم الصلح يدعوا الشركاء للمرافعة ويتحقق بنفسه وبواسطة الخبراء عن حالة العقار حتى اذا وجده قابلاً للقسمة مع بقاء المنفعة بالنسبة لكل شريك قسمة بينهم بالقرعة واذا وجده غير قابل للقسمة باعه بالمزايدة العلنية وقسم الثمن بين الشركاء .

٩ — وضع الحجز الاحتياطي على الاموال المنقولة وغير المنقولة تأميناً لوفاء الدين المؤيد بالسند الذي يبرزه الدعي طالب الحجز وبعد ان يأخذ عليه كفيلاً يضمن الضرر الذي يلحق المحجوز عليه اذا تبين انه غير محق بطلب الحجز . وسيأتي تفصيل ذلك في فصل الحجز . ويجوز له ان يحجز المدعى به منقولاً كان او غير منقول وان يحجز الحاصلات والمنافع الناتجة عن المدعى به عند الاقتضاء ويضعها في يد عدل الى ان يتبين صاحب الحق باستلامها (مادة ٦) .

١٠ — ما عدا هذه الوظائف يرى حاكم الصلح سائر الخصوصيات المنصوص

عنها في القوانين الخاصة : كاعتراض صاحب الملك على المضابط التي ينظمها موظفو الدولة بتقدير اجور الاملاك المضبوطة في زمن التغير العام ، والاذن ببيع الرهن المنقول عند استحقاق الدين ، وبالاتفاق على الوديعة المستلزمة الاتفاق وغير ذلك من الامور التي ليس عليها في القوانين السورية نصوص صريحة لبيان مرجعها ، في حين ان مجلة الاحكام العدلية تحتوي اموراً كثيرة من هذا القبيل نرى ان حاكم الصلح اولى بها من محكمة البداية ، ولو احيلت اليه جميع القضايا المودعة لقاضي المواد المستعجلة في فرنسا (juge de référé) لكان من ذلك تيسير لمصالح العباد .

رئيس محكمة البداية في فرنسا في مراكنر المحكمة البدائية وحاكم الصلح في ناحيته يقوم بوظيفة قاضي المواد المستعجلة فيأذن ببيع الاموال المعروضة للتلف او تسليم المنازع به ليد عدل او منع المديون عن السفر او تأخير التصرف بالمال المنازع به او بيع الرهن المستلزم الاسراع او الاتفاق على الوديعة او اتفاق الشريك على ترميم المال المشترك وامثال ذلك من المواد التي لا يمكن تأجيلها الى نتيجة المحكمة . وقراره ينفذ حالاً ويكون بالدرجة الاخيرة على ما لا يتجاوز ١٥٠٠ فرنك ويقبل الاستئناف على ما هو فوق ذلك ، وهذا القاضي يحكم في المحكمة وفي بيته وفي اي محل وجدوده فيه بدون تفريق بين اوقات العطلة واوقات العمل .

٢١ - وظائف محكمة التجارة .

استت بعض الدول المحاكم التجارية في بلادها وعدتها من المحاكم الاستثنائية وما زال اعضاؤها في فرنسا ينتخبون من قبل التجار لمدة معينة كما هي الحال في تأليف مجالس العمال اما في سوريا فنجد نشرت الدولة العثمانية المادة القانونية في ٢٩ آذار سنة ١٩١٠ ابطلت قاعدة الانتخاب وصار حكام التجارة ينصبون نصباً اسوة بسائر حكام المحاكم النظامية . وليس في انكلترا ولا في ايطاليا محاكم تجارية اليوم ، وانما ترى الدعاوى التجارية في محاكم الحقوق العادية كما كانت الحال في الاقضية

والالوية السورية حيث لا يوجد محاكم تجارية وكما صارت اليه الآن في سوريا ولبنان من جهة الغاء محاكم التجارة واعادة وظائفها للمحاكم المدنية الاصلية .

تفريق الدعاوى التجارية عن دعاوى الحقوق العادية فيه صعوبة يلبس حلها حتى على الراسخين في الاصول الحقوقية ، واكثر الخلاف الواقع في امر اختصاص الوظيفة كئنا نجد بين محاكم التجارة ومحاكم الحقوق فيصرف الخصوم في بعض الحالات وقتاً طويلاً ومالاً جزيلاً قبل ان يصلوا الى قرار محكمة التمييز لمعرفة المحكمة المختصة برؤية دعاوهم ، وفي ذلك من الازعاج والارهاق ما يوجب على الشارع التفادي منه بتدبير يزيل عن الناس هذا الغناء ، وذلك بالغاء المحاكم التجارية وايداع اعمالها الى محاكم الحقوق فتفصل كل قضية بحسب قانونها .

كان القصد من تأليف محكمة التجارة توفير السرعة التي تقتضيها الاعمال التجارية وتطبيق العرف التجاري الذي قد لا يوافق القواعد الحقوقية العامة ، وقد تبين ان المحاكم التجارية العثمانية منذ اجراء قاعدة النصب فيها لم تعد تفرق في معاملاتها شيئاً عن محاكم الحقوق العادية من جهة الاصول والقانون فهي تطبق احكام المجبة واصول المحاكمات الحقوقية مع قانون التجارة وتؤجل الدعاوى وتستغرق الشهور والسنين قبل ان تتمكن حامل السفينة من قبض قيمتها . وبذلك ضاع الغرض الاصلي من تأسيسها .

وظيفة محكمة التجارة منصوص عنها في ذيل قانون التجارة المنشور سنة ١٢٧٦ هـ

فقد جاء في المادة ٢٧ منه المعدلة في رجب سنة ١٢٩٦ :

« ان الدعاوى التي ترى في المحاكم التجارية هي : اولاً جميع المنازعات المتعلقة بالعقود الجارية بين التجار والاصناف والصارف وكل ما يتعلق بمعاملات الاخذ والعطاء بينهم ، غير انه اذا اوضح ان موضوع القضية واساسها لم يكن من المواد التجارية فعلى محكمة التجارة حينئذ ان تصرف النظر عن رؤية الدعوى وتحيلها على محكمتها الالجبائية ، ثانياً جميع المنازعات المتعلقة بالاشغال التجارية التي يتعاطاها اي كان من الناس . »

هذه المادة تتعلق القسم الاول منها بصفة المتداعين فجميع المعاملات التي يجريها التاجر لاجل امور تجارية تعد من الاعمال التجارية وترى دعواها في محكمة التجارة واما اذا كانت المعاملة لغير امور تجارية كاستئجار بيت لسكنه او شراء حطب او فحم لوقوده او خبطة لطعامه ، او طلب حقه الارثي من تركه والده ، او اذا باع عقاراً او اشتراه ، او طوّل بضمن مال اتلفه او تسبّب باتلافه في عمل غير تجاري فلا يكون حل هذه المنازعات بحسب قانون التجارة .

اذا كانت المنازعة على عمل تجاري بين تاجرين يعود حلها للاصول التجارية واذا كانت هذه المنازعة بين تاجر وغير تاجر ترى الدعوى في محكمة المدعى عليه منها : كما لو اشترى التاجر بقصد التجارة حاصلات المزارع واختلفا على الثمن او على التسليم فان اقام التاجر الدعوى في محكمة الحقوق العادية وان اقامها المزارع في محكمة التجارة ، ومثل ذلك اختلاف الحكومة او احدى دوائرها مع المتعهد فهي ترى منه عليها في محكمة الحقوق ومنها عليه في محكمة التجارة الا ما كان من هذه الدعاوى عائداً لمجلس الشورى . بيد انهم لم يعينوا دعوى المقابلة في مثل هذه الحال والظاهر ان ترى وتسمع في محكمة الدعوى الاصلية تبعاً لها وان كانت بانفرادها تخرج عن وظيفتها . اما محكمة التمييز الافرنسية فاجتهدا عند اختلاف صفة الخصمين ان تكون محكمة الحقوق العادية هي ذات الاختصاص بالدعوى لان غير التاجر لم يشترك بانتخاب الحكماء في محكمة التجارة فلا يجبر على التقاضي امامهم . او اقام التاجر الدعوى على الملاك في محكمة الحقوق العادية لانه لم يسلمه الاخشاب التي باعها منه فدفعت الملاك الدعوى بانه حبس المبيع لاستيفاء بقية الثمن وطلب الحكم له بها فلا يستطيع التاجر ان يعترض على وظيفة المحكمة في سماع دعوى الدفع عليه محتجاً بصفته التجارية لان دعوى المقابلة تتبع الدعوى الاصلية وقس على هذا امثاله .

يدخل في الاعمال التجارية اعمال الصناعة ايضاً كالتاجر الذي يشتري الاخشاب لاصطناعها والحديد الذي يبتاع المعادن لصناعته والطحان الذي يشتري الخبطة لطحنها

وبيعها ، فكل صانع يشتري المواد الأولية اللازمة لصناعته من اربابها تعد صفقته صفقة تجارية بالنسبة اليه وغير تجارية بالنسبة للعائد الآخر ان لم يكن تاجراً ، وكذلك لو باع التاجر بضاعته لغيره فالصفقة تجارية بالنسبة الى التاجر البائع وعادية بالنسبة الى الآخر الذي اشتراها للاستهلاك في حاجاته ولو كان تاجراً ، كما لو اشترى تاجر حديداً لبناء بيته من تاجر آخر . ان التاجر في تعيين اختصاص الوظيفة هو كل شخص يعقد صفقة او عقداً بقصد الربح ولو لم يكن عمله مؤيداً لغايته الا بالواسطة كاستئجاره الكتبة والمستخدمين والمخزن الذي يستعمله في تجارته او صناعته وكشرائه الاوعية التي يضع فيها سلعته فان هذه الامور لا تؤيد ربحاً بذاتها بل هي واسطة للربح التجاري . اما مشتري العقار ويبيعه بقصد الربح فهو وان كان بذاته عملاً تجارياً ليس لمحاكم التجارة ان تحل المنازعات بشأنه وليس من المصلحة ان يجعل العقار سلعة تجارية ويكون اداة للمضاربات فيوقع بالبلاد ضرراً كبيراً هذا فضلاً عن كون التجارة تتضمن عملاً يضيفه التاجر الى السلعة ليزيد في قيمتها ويستحق الربح بسبب هذه الزيادة اما بنقلها من محل الى آخر واما باضافة شيء عليها واما بتحويلها من حال الى حال وجميع ذلك غير ممكن في امر العقار فلا يصح عده بين السلع التجارية .

والخلاصة ان كل عقد يوقعه التاجر غير العقود التجارية يعد عملاً تجارياً ما لم يثبت انه كان لغير امور التجارة .

القسم الثاني الوارد في المادة ٢٧ المذكورة يتعلق بنوع المعاملة او العمل الواقع عليه النزاع ، فان القانون قد عد بعض الاعمال والعقود تجارية بنفسها بدون نظر الى صفة العاملين والعاقدين فاي من فعلها يتبعها الى محكمتها التي هي محكمة التجارة مهما كانت صفته ، وهذه المعاملات معدودة في المادة ٢٨ وما بعدها من الذيل المذكور واهمها : اعمال البيع والشراء بقصد الربح وتعاطي القومسيون والنقل والتعهدات الصناعية والتجارية والسمررة وفتح المحلات العمومية والصرافة والكمبيو والسفاتيح واسناد الامر وجميع ذلك داخل في برنامج حقوق التجارة فلا حاجة للافاضة به

في هذا الدرس . فان هذه الاعمال يعود حل المنازعات بشأنها الى محكمة التجارة لانها معدودة بذاتها اعمالاً تجارية .

اما سند الامر فقد حملوه على السفتجة باعتبار ان الدائن الاصلي بمقام الساحب والمديون بمقام المسحوب عليه والمحال له بمقام الحامل وانما الفرق بينهما ان المديون قد قبل الدين بتوقيعه السند فلا يكلف الحامل بعرض السند للقبول كما لا يكلف الدائن باتبات وجود مبلغ له في ذمة المديون في الحالات التي يجب فيها ذلك على السفتجة . والحوالة فيه جائزة الى يوم الاستحقاق بدون رضى المحال عليه لان تحريره للامر يفيد قابلية التداول واما الحوالة بعد الاستحقاق فلا تفيد الا الوكالة بالقبض دون الخصومة بحسب اجتهاد المحاكم السورية في حين ان المحاكم الفرنسية تميز الخصومة ايضاً وانما تفسخ للمديون وجوه الدفع التي له على الدائن في وجه الحامل وعند الاقتضاء تدعو الدائن المحيل ايضاً لحضور المحكمة . وقد انتشر في سوريا سند الامر انتشاراً واسعاً حتى اصبحت جميع عقود الدين حتى بين الفلاحين والعملة تحرر للامر بدون ان يكون لهم القصد التجاري في ذلك .

بنشأ مما تقدم ان جميع المنازعات الناشئة عن معاملات تجارية بين التجار والمقاولات التي يعقدونها بينهم لاجل الربح ، وعقود الاستصناع التجاري ، وكل عقد مجهول سببه يعقده التاجر ، وكل دعوى تقام على التاجر لاجل امر متعلق بتجارته او على ابي شخص كان لاجل عمل معدود بذاته من الاعمال التجارية تعود رؤيتها والحكم فيها لمحاكم التجارة . واذا لم يكن في ذلك المركز محكمة تجارية فمحكمة الحقوق تراها وفقاً للقوانين التجارية البرية او البحرية وبموجب اصول المحاكمات الحقوقية ومجلة الاحكام العدلية واما قانون اصول المحاكمات التجارية المنشور في ربيع الاول سنة ١٢٧٨ فقد الغيت احكامه عند ما نشر قانون اصول المحاكمات الحقوقية في حزيران سنة ١٢٩٥ وبقي معمولاً به في محكمة التجارة المختلطة عند تألفها لرؤية الدعوى من الاجنبي او عليه فقط ثم الغي اليوم في سوريا بعد تأسيس النظام القضائي الجديد لفصل الدعاوى الاجنبية في شباط سنة ١٩٢٤

واصبحت هذه الدعاوى تفصل في المحاكم السورية المؤلفة من حكام فرنسيين ووطنيين بموجب القوانين المعمول بها في سوريا وتكون الاكثرية فيها سورية الا اذا طلب احد الخصمين اكثرية فرنسية فيجاء بطلبه ، وبعد ان جربوا هذا الشكل في لبنان اكثر من سنة عدلوا عنه الى قاعدة الادغام وموداها تعيين قضاة فرنسيين في المحاكم الوطنية يشتركون مع الحكام الوطنيين في القضاء بجميع الدعاوى التي ترفع للمحكمة بدون تفريق بين الوطني والاجنبي .

ما عدا الدعاوى المذكورة ترى محكمة التجارة دعوى الافلاس التجاري وما ينشأ عنها من الخصومات المتعلقة باصل قضية الافلاس وهي الحكم بالافلاس ، وتعيين مبدأ العجز ، وتوقيف المفلس واطلاقه ، وتعيين الوكلاء وعزلهم ، وتعيين بدل الكفالة لحضور المفلس ، ورؤية دعوى الدائن المنازع بدينه ، وقبول الدين احتياطاً ، وحل الاعتراضات الواقعة على سند المصالحة ، وتصديق هذا السند او فسخه ، وتعيين المصفين وتثبيت الدين العادي والتجاري او رفضه ، وصحة امتياز الدين او عدمها ، وصحة الرهن او فسادده ، وامثال ذلك من المنازعات المالية المتعلقة بمصالح الافلاس ، واما الخصومات العقارية التي قد تظهر للمفلس او عليه فيحسب القانون الفرنسي ترى في محكمة التجارة ايضاً ولما كان ذيل قانون التجارة العثماني يصرح ان دعاوى الافلاس لا ترى الا في محكمة واحدة فالأظهر ان تحمل المنازعات العقارية المتعلقة بالافلاس في المحكمة التي ترى دعوى الافلاس ، كما لو ادعى احد الناس على المفلس استحقاقاً له بعقار في يد المفلس او انه شريك في ذلك العقار او مستأجره او مرتهن ، او كان للمفلس حق في عقار موجود في يد الغير ، فللمحكمة التجارة ان تفصل في هذه الدعاوى ايضاً .

اما اذا اختلف الشركاء في شركة تجارية على ملك مسجل باسم احدهم وادعى الآخرون انه يعود للشركة فليس لمحكمة التجارة ان تفصل هذا الخلاف مع دعوى تصفية الشركة الا اذا كانت الشركة في حالة الافلاس ، والفرق بين الامرين ان محكمة التجارة في حالة الافلاس تضع يدها بواسطة الوكلاء على جميع اموال

المفلس المنقولة وغير المنقولة وتحل بحكم القانون جميع المنازعات العائدة لطابق الافلاس ، بخلاف المنازعة المتولدة بين الشركاء بدون ان يكون للحق العام علاقة بها .

وظائف محاكم التجارة في فرنسا تندمج في فصل الخصومات الناشئة عن الامور الآتية :

اولاً — العقود التجارية بين اي كان من الناس .

ثانياً — التعهدات العقدية وشبه العقدية التي وان كانت غير تجارية بذاتها تكسب هذه الصفة بالاستصحاب مع صفة التاجر الذي يعقدها كما لو عقد التاجر عقداً غير تجاري او تسبب لضرر الغير بعمل غير مشروع .

ثالثاً — العقود المحسوبة تجارية الى ان يثبت خلاف ذلك .

رابعاً — المنازعات الاخرى المعينة في القانون ومنها مواد الافلاس مدنية كانت او تجارية بشرط ان يكون الافلاس سبب هذه المنازعة .

بعد الغاء محاكم التجارة في سوريا لم يبق مجال لتفريق الاختصاص وانما تقوم المحكمة المدنية مقام المحكمة التجارية وتطبق احكام قانون التجارة عند رؤيتها الدعاوى التجارية .

٤٢ — وظائف المحاكم الشرعية .

في الدول الاسلامية كانت المحاكم الشرعية هي المحاكم العمومية الوحيدة في البلاد للامور الجزائية والحقوقية وكان القاضي هو النائب المنسوب من قبل السلطان لينوب عنه في القضاء ، ثم لما توسعت العلاقات التجارية مع البلاد الاجنبية واتخذت التجارة شكلاً جديداً اسست الدولة العثمانية مجالس للتجارة واذنت لها بحل المنازعات التي تحدث بين التجار مع بقاء حق الحكم في هذه الدعاوى ايضاً لحكام الشرع وكانت هذه المجالس التجارية اول محاكم استثنائية اسست في البلاد العثمانية ، وبعد التنظيمات الخيرية ظهرت طلائع التقنين وربط القضاء بقوانين عهد امر تطبيقها الى

محاكم نظامية فاخرجت في اول الامر الدعاوى الجزائية من اختصاص قضاة الشرع وتبعها طوائف الدعاوى المدنية الواحدة بعد الاخرى حتى انتهى الامر في تركيا الى الغاء المحاكم الشرعية سنة ١٩٢٣ والحاق وظائفها بالمحاكم العدلية ، واما في سوريا فما زالت تقوم بالوظائف التي حددها لها القانون العثماني المنشور في ٢٥ تشرين الاول سنة ١٩١٧ وفي ٨ محرم سنة ١٣٣٦ بعنوان اصول المحاكمات الشرعية .

قبل ان تصل الدولة العثمانية الى هذا القانون في اواخر الحرب العامة مرت بالمحاكم الشرعية على صفحات مختلفة لتفريق الوظائف بينها وبين المحاكم النظامية ونشرت قوانين وانظمة وارادات سنية كثيرة لهذا الغرض ، لان قضاة الشرع لم يتخلوا عن اختصاصهم الواسع الا بصعوبة كلية ومشقة عظيمة وكان القاضي لا يتمتع عن رؤية اية دعوى كانت رفعت اليه والحكم بها بحجة انه هو الاصل في القضاء وعند ما قوي بأس الدولة منعتهم منعاً باتاً عن التدخل في الدعاوى الخارجة عن وظائفهم تحت طائلة المجازاة المسلكية والنقض فاصبحت المحكمة الشرعية من المحاكم الاستثنائية المقامة لفصل طائفة مخصوصة من المنازعات اكثرها عائدة للاحوال الشخصية .

المادة (٧ و ٨) من المحاكمات الشرعية اجملت اختصاص المحاكم الشرعية في امور محدودة نذكرها فيما يلي مع بيان المراد :

اولاً — ما يتعلق منها بالاحوال الشخصية (Statut personnel) وهي تتألف من الحالات المعنية بموقع الشخص وهويته في المجتمع الانساني ويمكن حصرها في الامور الخمسة وهي : الاسم والاسرة والسن والتابعة والاقامة ، وليست جميع هذه الامور ومتفرعاتها عائدة للمحكمة الشرعية بل منها ما يعود للمحاكم النظامية وللدوائر الادارية ايضاً ، واما وظائف المحكمة الشرعية بها فهي :

(أ) النسب وهو ادعاء الابوة والبنوة والاخوة والعمومة وسائر صلات القرابة العصبية والرحمية ، وهذا كثير الوقوع بسبب علاقته مع الحقوق الارثية . وقد كانت العادة ان يثبت النسب في معرض الدعوى مع خصم جعلي يكون في الغالب اجنبياً

عن الارث ، فيدعي المدعي ديناً لمورثه على الآخر ويقر المدعى عليه بالدين وينكر قرابة المدعي فيكلف هذا لاثبات صلته بالدائن المورث فيثبتها بالينة الشرعية ويحكم له الحاكم بحصته من الدين باعتباره وارثاً للدائن ، وكان هذا الاسلوب سبباً لصدور احكام متناقضة من قضاء مختلفين في الدعوى الواحدة ، ولذلك جاءت المادة ٣٣ من اصول المحاكمات الشرعية بمنع اقامة دعوى النسب والارث الا بمواجهة الخصم الحقيقي الذي هو الوارث او ضمن دعوى اصلية بين الورثة فاذا اقامها مدعي الارث او النسب على اجنبي يحدد نسبه كلفه القاضي لدعوة الورثة الآخرين او اخرها الى ان يثبت نسبه بمواجهتهم في دعوى اخرى . واما حصر الارث فعند عدم وجود المنازعة يكتفى ببيان من مجلس محلة المتوفي واخبار الشهود امام القاضي فيصدر بياناً بوفاته وانحصار ارثه بالورثة وعلى هذا البيان تنتقل التركة الى مستحقها بحسب حصة كل منهم ولا يكون هذا مانعاً للوارث الذي لا يدخل اسمه في البيان من ان يقوم بعد التوزيع ويطلب حصته فان اقر له الورثة الآخرون بالنسب والاستحقاق تصحح القسمة وان جحدوه ترتب عليه ان يثبت ذلك بمواجهتهم امام القاضي . وهذه الاحكام بخصوص النسب تجري على السكان كافة من مسلمين وغير مسلمين وانما يعتمد القاضي في امور غير المسلمين على الشهادة التي يرسلها الرئيس الديني المتوفي . ولا بد ايضاً في الرجوع الى سجل النفوس الرسمي واعتبار ما هو مدون فيه من الانساب والزوجة والاشخاص وتواريخ الولادة والوفاة والاسماء والتابعة صحيحاً ما لم يقد دليل على خلافه .

(ب) المناكحات والمفارقات ، وما يتفرع عنها من العلائق الزوجية كالمهر والنفقة والحضانة تدخل في وظائف المحكمة الشرعية فيما يتعلق منها بالمسلمين ، وفي وظائف المجالس المذهبية بما يتعلق بغير المسلمين .

(ج) الولاية ، وهي حق الواحد ان يكون ولياً على الآخر لادارة شخصه وماله بما فيه منفعة ، ولا ترتب الا على العاجز عن ادارة امور ذاته وامواله ، وعند الاختلاف على الولاية يعود امر تقريرها الى القاضي .

(د) الحجر وفككه واثبات الرشد ، فالقاضي يعلن حجر المعتوه والمجنون ويقيم

الوصي عليها بعد تحقق العتة والجنون بتقرير الطبيب المندوب من قبل القاطن لهذه الغاية وليس له ان يحجره بشهادة الشهود فقط (مادة ٣٢) ، واما السفه فيحجره بعد اثبات الافعال والتصرفات التبذيرية الدالة على السفه . اما الخصم في دعوى الحجر فيكون في الغالب صاحب المصلحة الآجلة في الدعوى كالوارث ينصبه القاضي للخصومة او ينصب خصماً آخر يختاره ، وهذه الخصومة تعود في الاصل للمدعي العام بيد ان عدم تدخله في المحاكم الشرعية اوجب الالتجاء الى خصم صناعي . واذا تاب المحجور الى رشده وادعى ذلك بمواجهة الوصي الذي يكون القاضي قد نصبه عليه عند حجره يحكم القاضي بفك حجره واعادة حقوقه التصرفية الممنوعة .

(هـ) نصب الوصي على القاصر وعزله ، فبعد الاخبار من المخبرين بحالة الصغر وتركبة الوصي بنصبه القاضي ويعتمد في نصبه لغير المسلمين على شهادة الرئيس الروحي . وينصب عند الاقتضاء خصماً لمحاكمته واثبات خيائته او عجزه ويعزله بعد الاثبات ، واذا بلغ الصغير راشداً وانكبر عليه الوصي الرشد فالقاضي بعد تحقيق رشده يخرج من قيد الوصاية .

(و) المفقود وهو الغائب غيبة منقطعة بحيث لا تعلم حياته او موته ، فالقاضي ينصب عنه قياً له حقوق الوصي لادارة امواله واعماله .

هذه هي الخصومات التي يعود حلها وتقريرها للقاضي من الاحوال الشخصية واما الاسم واللقب والشهرة والسن مما هو مدرج في وثائق النفوس التي تعطيها الدولة بواسطة دوائر النفوس بموجب قانونها فيعود امر تصحيحها وفصل النزاع القائم عليها لمحاكم الحقوق العادية .

ثانياً : المنازعة على انتقال تركة المتوفي تحلها المحكمة الشرعية في ما يتعلق منها بالوصية او باستحقاق الارث .

فاذا كان المتوفي ترك وصية مسجلة او عادية ينظر القاضي في صحة الوصية وفسادها وبطلانها وخروج الموصى به من ثلث مال المتوفي او عدم خروجه ، واذا كان الموصى غير مسلم وسجل وصيته في سجل رئيسه الروحي ولم يكن فيها اراضي اميرية

ولا في الورثة من هم تابعون لمذهب آخر تكون نافذة وممتسرة ولو لم تخرج من ثلث ماله او كان موصى بها لوارث .

واذا اختلف الورثة في مقدار حصة كل منهم يفصل القاضي خلافهم ، وكذلك اذا وجد بينهم صغير او غائب فالقاضي يحرر التركة المنقولة ويقر زمنها حصة الصغير والغائب ويسلمها الى الوصي المختار او الذي ينصبه ، واما الاموال غير المنقولة فالنزاع عليها بين الورثة يعود امر فصله والحكم به للمحاكم الحقوقية .

ثالثاً : ما عدا الدعاوى المذكورة تقوم المحكمة الشرعية باعمال اخرى لها صبغة ادارية منها الاذن للولي والوصي وناظر الوقف بافعال تصرفية متنوعة تتوقف سلامة اجرائها على اذن القاضي ، وهو يسجل الوصية والوقفية وسند الوكالة للدعوى التي تقام في محكمة خاصة . ويكون عضواً طبيعياً في مجلس ادارة المحل الذي هو فيه وله وظائف اخرى موقفة او دائمة تناط به بحسب الانظمة والقوانين والاورام المتنوعة .

رابعاً : دعاوى الاوقاف . وكان الاولى بهذه الدعاوى ان تعود للمحاكم النظامية العمومية لو لا ان الاوقاف ما زالت الى اليوم بدون قانون مسنون يرجع اليه في الحكم وهذا هو الجامع الذي يجمعها مع الدعاوى الاخرى المتروكة للمحاكم الشرعية .

تري المحكمة الشرعية من قضايا الوقف ما يأتي :

(أ) تحويل المسققات والمستغلات الوقفية الى اجارتين او ربطها بمقاطعة .

(ب) نصب المتولي والناظر وعزله .

(ج) الحقوق المؤسسة بعرف خاص في الاوقاف الصحيحة كالرقبة وشروط الوقف ومشد المسكة والقيمة والحكر والفلاحة .

يستنبط من ذلك ان المحكمة الشرعية ترى وتحكم في الخلاف على كون المال وقفاً او غير وقف . وفي صحة الوقف او بطلانه . وفي تعيين المستحقين من غلة الوقف وحصة كل منهم ، وفي المنازعات على ايجار الوقف واستئجاره . وفي المنازعات

بين المتولي وذوي الايدي على الوقف ، وفي الدعاوى على غلة الوقف ، وفي المنازعات بين المتولي والمستحقين وبين المتولي ومتولي رقف آخر على نزاع بين الوقفين ، وفي صحة شروط الواقف وتبديلها ، وفي جواز استبدال الوقف ، وفي سائر الدعاوى التي يكون فيها احد الطرفين خصماً أصلياً عن حقوق الوقف الصرفة .

اما الدعاوى القائمة على التصرف بين اصحاب الايدي في الاوقاف العقارية او بينهم وبين آخرين اجانب عن الوقف فرجعها محكمة الحقوق العادية . والمراد باصحاب الايدي الاشخاص الذين يتصرفون بعقارات الوقف الصحيح بموجب حقوق لهم مكتسبة عليه مثل وقف الاجارين والمرصد والقيمة والسكدك والحكر وامثالها ، ولا عبرة لوجوب حضور متولي الوقف احياناً في محكمة الحقوق عند الخصومة التصرفية حيث ان حضوره من قبيل حضور المؤجر في دعوى المنفعة بين المستأجرين او بينهم وبين مدعي الاستحقاق او اجنبي آخر .

كذلك ليس للمحكمة الاجنبية تدخل في دعاوى الاوقاف غير الصحيحة لان حكم هذه الاوقاف بموجب قانون الاراضي هو بحكم الاراضي الاميرية والدعاوى بشأنها تفصل في محاكم الحقوق .

الاموال غير المنقولة التي هي ملك الوقف وجارية في تصرفه وليس لاحد عليها يد بالمقاطعة او بالاجارين او بمشد السكة وهو ان يشد فيها زراعته ، او بالقيمة وهو ان يطلق فيها جذور نباتاته ، تكون الدعوى بين الناطق على مثل هذه الاوقاف الحرة وبين المتجاوزين عليها او المدعين فيها حقاً من وظائف المحكمة الشرعية واما اذا كان على عقار الوقف حق من هذه الحقوق فتنازع صاحبه عليه مع آخر او تنازع ورثته عليه فلا شأن للمحكمة الشرعية فيه .

خامساً : مدانيات اموال الاوقاف والايام التي جرت بحجة شرعية يحكم بها في المحكمة الشرعية واما اذا جرت بسند عادي او بسند محرر للامر فرجعها المحاكم النظامية .

ان المحاكم الشرعية تستند في احكامها بالامور العمومية الى مجلة الاحكام العدلية وفي المرافعات الى اصول المرافعات الشرعية واصول المحاكمات الحقوقية ، وما عدا ذلك ليس لها قوانين للامور الخاصة ترجع اليها في اسناد الحكم ، اذ ليس هنالك قانون للاوقاف ، ولا للزواج ، ولا للطلاق ، ولا للنفقة ، ولا للفرائض ، ولا للوصايا ولا للمهر ، ولا للنسب ، ولا للخصوصات الاخرى التي تراها ، بل المسند فيها هو كتب المذاهب الفقهية وفتاوي الفقهاء واقوال المجتهدين المعمول بها على المذهب الحنفي وهي منشورة في المجلدات الضخمة يستخرجها القاضي من مظانها وعند ما تتعقد القضية في وجهه يبعث باوراق الدعوى الى المفتي ويسأله عن الحكم الشرعي فيها ليسترشد برأيه ويستأنس به ولا يجبر على الاخذ به . والظاهر ان الدولة كلما وضعت قانوناً مسنوناً لطائفة من الدعاوى تخرجها من اختصاص المحكمة الشرعية حتى بقي لها الى اليوم الدعاوى التي ليس لها قانون مسنون لفصلها .

بعد وضع قانون اصول المحاكمات الشرعية خرج من اختصاص قضاة الشرع الذي كان لهم قبله الحرية والرق لان ذلك زال باجماع الدول الراقية على حرية الانسان ، والقصاص لان هذا اصبح من نتائج حكم محكمة الجنائيات ، والدية والارش (دية العضو) والغرة (دين الجنين) لان هذا ملحق الحقوق الشخصية التي تحكم بها محاكم الجزاء مع دعوى الحقوق العمومية ، وحكومة العدل (الفرق بين ثمن انملوك المقدر مع العيب و ثمنه المقدر بفرص السلامة من العيب) لانها سقطت ايضاً مع الرق الذي هو اصل لها . وقد كانت قبلاً بموجب نظام تفريق الوظائف الصادر في ٣٠ تشرين الاول سنة ١٣٣٠ (١٩١٤) مأذونة برؤية الدعاوى المدنية من اي نوع كان اذا رضي الطرفان بذلك . اما بعد القانون المذكور فلم يبق لها هذا الحق .

٢٣ - وظائف المحاكم المذهبية .

كما انه لا يوجد اثر للمحاكم الشرعية في الممالك الاوروبية والاميركية كذلك لا يوجد اثر لهذه المحاكم المذهبية القائمة على اساس الاديان والمذاهب، وذلك لان الأوروبيين لا يعترفون بتدخل العقائد الدينية في ادارة البلاد ويقولون ان الاديان المنزلة انما جاءت للعبادات واموار الآخرة وعلى رجال الدين ان يقصروا مساعيهم على ارشاد الناس للفضائل الدينية والاخلاق الطاهرة ويكونوا ايمتهم في صلواتهم وادلتهم في مناهج الصلاح ومسالك التقوى . وليس لهم ان يشاطروا الحكومة وظائفها لا في احقاق الحق ولا في ازهاق الباطل سواء أ كان ذلك في المعاملات او في العقوبات ، ويجب ان يتركوا للدولة امور الادارة والقضاء في مصالح العباد . اما في البلاد الشرقية فقد كان الدين والسياسة مجتمعين في مقام واحد والخليفة يدير امور الدنيا بحسب ما يضعه له ائمة الدين من القواعد والاحكام ، فكانت امور المسلمين تدار بموجب مقتضيات الكتاب والسنة واقوال الفقهاء ، وبما ان الاسلامة تأمر بعدم الاكراه في الدين تركوا اصحاب الاديان الاخرى المنزلة يقومون لجماعاتهم بحسب احكام اديانهم ومذاهبهم وجاءت السنة من عهد حضرة النبي (عليه الصلاة والسلام) مقرة ما كان للنصارى واليهود من قواعد الزواج والطلاق والوصية والحضانة والنفقة وسائر ما هو مفترق في اديانهم عن دين الاسلام على ما كان عليه قبل الاسلام واما الامور الاخرى كاليراث والمعاملات والعقوبات مما ليس عليه نص في دين المسيح (عليه الصلاة والسلام) تبع النصارى فيه المسلمين وجرت عليهم به احكام الشرع الاسلامي كما كانت تجري على المسلمين . وعندما آل الملك في الشرق الى آل عثمان اقر السلطان محمد الفاتح للنصارى امتيازاتهم المذهبية وجازاه في ذلك السلاطين الذين جاؤوا بعده فبقيت المجالس المذهبية في الاسقفيات والحاخاميات تقوم بالحكم في المنازعات التي تنشأ بين منتسبيها في امور الزواج والطلاق والنفقة والحضانة والجهاز والخطبة وتسجيل الوصية وصحة النسب في

الزواج الصحيح وإدارة الأوقاف الطائفية ومحاسبة مديري المؤسسات الخيرية والمعابد والمدارس .

وقد جاء في القرار السوري العائد لتشكيل المحاكم أن محاكم الأحوال الشخصية الشرعية والمذهبية تبقى وظائفها واختصاصها كما كانت سابقاً .

لا يوجد لهذه المجالس الروحية قوانين تسند إليها أحكامها بل تستنبط الحكم من قواعد اللاهوت وتعاليم الدين الخاصة برجال الكهنوت وقلما يعرفها آحاد الناس ، وكذلك ليس لها أصول المرافعات فكأنها دوائر صلحية غير مقيدة بقانون معروف يرجع إليه الخصوم في أساليب الدفاع والاعتراض على الحكم . فنتمنى أن تضع الدولة لهم قوانين لأصول المرافعات وتشكيل المحاكم وتكلفهم لوضع قانون للأحكام الأصلية ليكون الناس على بينة من أمرهم عند ما يمثلون أمام هذه المجالس للمرافعة .

عند بعض الطوائف الكبرى يوجد درجتان للمحاكمة أحدهما للبداية والثانية للاستئناف وأما عند الطوائف الصغرى فلا يوجد إلا درجة واحدة ، والأحكام التي تصدرها هذه المحاكم تنفذها دائرة الإجراء .

أعضاء المحكمة ينصبهم البطريرك للبداية والاستئناف وهم دائماً من رجال الأكليريوس فلا يشترك معهم غيرهم إلا في أعمال الكتابة .

محكمة البداية تكون دائماً في مركز الاسقفية (المطرانية) ومحكمة الاستئناف في المقر البطريركي .

الأوراق فيها غير خاضعة للطوابع والدعاوى معفاة من الرسوم للخزينة وإنما يؤخذ عليها رسم لصندوق الاسقفية وهذه المحاكم مخيرة بقبول الوكيل أو بالاصرار على متول الأصيل امامها .

٢٢ — وظائف محكمة الاستئناف

الأصل في وظيفة محكمة الاستئناف رؤية الدعاوى بالدرجة الثانية أي بعد أن تكون قد رؤيت وحكم بها في محاكم الدرجة الأولى ، فلا تقام الدعوى لديها مباشرة بل تستأنف إليها قرارات المحاكم الابتدائية الخاضعة للاستئناف ، يتفرع عن ذلك أنه لا يجوز أن يدعى أحد لمحكمة الاستئناف ما لم يكن قد دعي قبلًا لمحكمة الدرجة الأولى واعطي الفرصة فيها للدفاع عن حقوقه فلا يحرم درجة من درجات المحاكمة . من ذلك إذا كان للمدعى عليه حق الرجوع على شخص آخر فله أن يطلب دعوته لمحكمة البداية في مبدأ المحاكمة وليس له ذلك في الاستئناف ، ومنه إذا وجدت المحكمة الاستئنافية بناء على طلب أحد الخصمين أو من نفسها لزوماً لاحضار اشخاص آخرين مع المدعي أو المدعى عليه فلا تحضرهم إليها بل تقرر فسخ الحكم واعادة الدعوى الى محكمة البداية لاتمام هذا الواجب كي لا يحرم هؤلاء الاشخاص الدرجة الأولى ، وليس منهم المدعي العام عند ما يكون خصماً ملحقاً فإذا ذهلت محكمة البداية عن احضاره في محاكمة الدعوى التي يجب حضوره وسماعه فيها لا يكون ذلك سبباً للقسح والاعادة بل يصحح هذا الذهول بدعوته للمحاكمة الاستئنافية لانه ليس خصماً أصلياً يستفيد من الدرجات ، وقد قال بعضهم ان عدم حضوره في البداية محل بتشكيل المحكمة وموجب لاعادة الدعوى اليها وهو قول ضعيف والاكترون على خلافه .

يستثنى من هذه القاعدة امران ترى محكمة الاستئناف الدعوى فيها رأساً بالدرجة الأولى أو الأخيرة وهما : أولاً دعوى الشخص الثالث الذي يدخل بطوعه الدعوى في محكمة الاستئناف مدعياً بطريق دخول الشخص الثالث أو اعتراض الغير ، فإن هذه المحكمة تسمع دعواه وتفصلها بالدرجة الأخيرة لان الطوعية في هذا الامر دليل على رضى الطالب باسقاط حقه من الدرجة الأولى . ثانياً دعوى الاشتكاك على حكم البداية فإن محكمة الاستئناف تفصلها بالدرجة الأولى كما سيجيء في محله .

الاحكام التي تنظر فيها محكمة الاستئناف بالدرجة الثانية وبموجب وظيفتها الاصلية هي القرارات النهائية التي تصدرها محاكم البداية الحقوقية والتجارية بالدرجة الاولى وتكون قابلة للاستئناف . والمراد بالقرار النهائي القرار المنضمّن الحكم بفصل الخصومة وبه ترفع المحكمة يدها عن الدعوى ، واما القرارات الاخرى التي تعطيها المحكمة في اثناء المحاكمة كالقرار الموقت والاعدادي وقرار القرينة فلا تستأنف على حدة وانما تستأنف مع الحكم النهائي اذا كانت لا تستأنف بنفسها وبعد صدور الحكم النهائي اذا كانت بذاتها قابلة للاستئناف كقرار الاختصاص .

الاصل في قابلية الاستئناف ان تكون سارية على جميع الاحكام البدائية مهما كان مقدار المدعى به فيها لان احداث هذه الدرجة الثانية في القضاء هو لاجل اصلاح الهفوات السهوية والعمدية التي ترتكبها محاكم الدرجة الاولى واعطاء الخصم الحاسر فرصة ثانية للدفاع عن حقوقه امام محكمة اخرى لها على المحكمة الاولى رجحان بالعلم والعدد والحياد كما سبق البيان في بحث الدرجتين ، واذا كان ارتكاب هذه الهفوات محتملاً في بعض الدعاوى فهو ايضاً محتمل في البعض الآخر . بيد ان الشارع عند جميع الدول قد مال الى تأمين السرعة وتوفير النفقات وتقصير شوط الماطلة في الدعاوى الصغيرة التي لا تتحمل الانفاق الكثير ولا يطيق اصحابها الصبر على تعدد درجات المحاكمة فيها لجعلها درجة واحدة ، واما الدعاوى الدائرة على مبلغ كبير او على حق غير مقوم بقيمة محدودة او على حق من حقوق القانون العامة كالاختصاص فاوجد لها الدرجة الثانية الاستئنافية وعين انواع الدعاوى القابلة للاستئناف وهي في سوريا ما يأتي :

١ — دعوى الدين (الشخصية) التي اقيمت لدى حاكم الصلح على مبلغ يتجاوز ٦٠ ديناراً لحد ١٢٠ ديناراً (وفي لبنان ٥٥ ليرا سورية لحد ٥٥٠ ليرا) وكذلك دعوى العين المنقولة التي تعينت قيمتها في محكمة الصلح فوق ٦٠ ديناراً او كانت تعطي ايراداً سنوياً يتجاوز ست ليرات دينارية ، فهذه الدعاوى تحكم بها محكمة الصلح بالدرجة الاولى ويكون حكمها قابلاً للاستئناف ، اما الدعاوى التي هي بهذا

المبلغ او باقل منه فتعود للحكام الصالح يحكمون بها بالدرجة الاخيرة وبما زاد عن ذلك بالدرجة الاولى ويستأنف لمحكمة بداية الحقوق كما تقدم . والعبرة في ذلك للمبلغ المدعى به في اصل الدعوى وليس للمبلغ المحكوم به فاذا ادعى المدعي باربع مئة ليرا وحكمت له المحكمة بمئتين وخمسين يكون الحكم تابعاً للاستئناف ، وكذلك اذا ادعى بمئتي ليرا مع فائدتها فحكمت له المحكمة الصلحية بالفائدة ايضاً وبلغ الاصل مع الفائدة ثلاث مئة وخمسين ليرا يكون الحكم بالدرجة الاخيرة غير قابل للاستئناف ، وعلى ذلك لا يدخل في هذا الحساب نواتج المدعى به وزائده . واما دعوى العطل والضرر المستقلة فتعد من دعاوى الدين وتعين قابليتها الاستئنافية بمقدار الضرر المدعى به وليس بالمقدار المحكوم به .

حد الاستئناف كان سابقاً بموجب القانون العثماني (ص . ح . ١٧١) خمسة الاف غرش اي خمسين ليرا عثمانية . وبموجب القانون الافرنسي ١٥٠٠ فرنك . لاجل ايضاح هذه الطائفة من الدعاوى نورد بعض الامثلة :

اذا كانت الدعوى مقامة بعملة غير العملة المنصوص عنها في القانون كما لو كانت ليرات عثمانية ذهباً او جنيهات مصرية او ليرات انكليزية او افرنسية ذهبية او غروشاً فضية او غيرها تحسب قيمتها الرائجة بالنسبة للعملة الرسمية يوم اقامة الدعوى ويستند في هذا الحساب الى جدول الاسعار الذي تديعه الحكومة من وقت لآخر وبموجبه تحصل الديون للافراد المحكوم لهم في دائرة الاجراء ونجبي رسوم العدلية عند اقامة الدعوى ، وان لم يكن هناك جدول رسمي يؤخذ السعر من غرفة التجارة وعند فقدانها فمن البلدية . ولا عيزة بالتبديل الواقع بعد اقامة الدعوى صعوداً او هبوطاً في سعر العملة المدعى بها .

اذا ادعى بحصته من طلب مورثه في ذمة آخر او من طلب له فيه شريكه ولم ينازعه المدعى عليه في اصل الطلب بل نازعه بحصته منه فقط تكون تلك الحصة مداراً لتقرير قابلية الاستئناف ، واما اذا نازعه باصل الطلب يكون ذلك الاصل مداراً لهذا التقرير ، كما لو ادعى بحصته البالغة الخمس من الدين الذي لمورثه بموجب

سند على آخر قيمته خمس مئة ليرا سورية فاعترف الخصم باصل الدين وادعى ابطال
الحصة المدعى بها لا يكون الحكم قابلاً للاستئناف لان النزاع قائم على مئة ليرا
فقط واما اذا جحد اصل الدين فتكون قابلة الاستئناف لان النزاع فيها يدور على
خمس مئة ليرا سورية .

اذا ادعى بمنقول وعين قيمته ووافق المدعى عليه على ذلك التعين بالصراحة
او بالسكوت تكون هذه القيمة مداراً لتقرير قابلية الاستئناف ، واذا خالفه المدعى
عليه بالقيمة فليس للمحكمة ان تعينها لا راساً ولا بواسطة الخبراء الا اذا كان المدعى
به من المثليات ذات السعر المعروف في اسواق التجارة كالحبوب والاقشة وفي ما
سوى ذلك من القيميات تبقى الخصومة على قيمة غير محدودة ويخضع الحكم فيها
للاستئناف ، وقد سبق بحث ذلك في وظائف حكام الصلح .

اذا ادعى ببقية دين واعترف له المدعى عليه بالاصل وانما نازعه بالبقية المدعى بها
فقط تكون هذه البقية اساساً لجواز الاستئناف وان جحد الاصل يكون هذا
الاصل اساساً للجواز او عدمه .

ادعى على اربعة اشخاص باربع مئة ليرا فيحكم على كل منهم بمئة او حكم عليهم
بالتضامن والتكافل او ردت الدعوى عنهم جميعاً او عن بعضهم او كان المدعى بهذه
الدعوى اكثر من شخص واحد فليسكل من المدعين والمدعى عليهم حق الاستئناف
لان اصل الدعوى متجاوز الحد الاستئنافي ولا عبرة لحصة كل واحد فيها .

لا عبرة بقرار محكمة الدرجة الاولى بكونها اصدرت الحكم بالدرجة الاولى او
بالدرجة الاخيرة لان القول في قابلية الدعوى للاستئناف يعود لمحكمة الاستئناف
ذاتها ولذلك لا يكون تصريح محكمة البداية او محكمة الصلح في قرار الحكم انه
قابل او غير قابل للاستئناف مؤثراً على حقوق الطرفين .

٢ — دعوى المقابلة والدعوى الاصلية اذا كانت احداها باكثر من الحيد
الاستئنافي تستفيد الاخرى منها قابلية الاستئناف بالاستصحاب ، فاذا ادعى بمئة
ليرة سورية وقابله الآخر باربع مئة عند حاكم الصلح يستطيع كل من الخصمين

ان يستأنف الحكم الصادر ، فالواحدة منها تتبع الاخرى ويغترف في التابع ما لا يغترف في المتبوع . واما اذا كانت كل منها باقل من الحد المعين فيكون الحكم الصادر بهما غير قابل الاستئناف ولو كان مجموعهما معاً يتجاوز الحد .

هذه القواعد لقابلية الاستئناف في الدعاوى الشخصية والمنقولة تجري في محاكم الصلح وما يستأنف من احكامها لمحكمة البداية او لمحكمة الاستئناف . واما الدعاوى الشخصية وعلى المنقولات المتجاوزة اختصاص محاكم الصلح فجميعها على الاطلاق ترى بالدرجة الاولى في محكمة البداية وتقبل الاستئناف . فكل دعوى تحكم بها محكمة البداية يمكن استئنافها ما لم يرد نص قانوني على خلاف ذلك .

٣ — الدعوى على نفس العقار المتعلقة بالتملك او بالتصرف هي بموجب القانون العثماني خاضعة للاستئناف اذا كانت قيمة العقار من خمسة آلاف فصاعداً او ايراده السنوي ٥٠٠ غرش ، والعبارة في ذلك ان يعينها المدعي في استدعاء الدعوى او يصرح بها الطرفان في سياق المرافعة ، ولا بد من اتفاق الطرفين عليها بالصراحة او يسكتون المدعى عليه ، اما اذا اختلفا بذلك فيجعلها احدهما دون الحد والآخر فوقه فليس للمحكمة ان تقدر قيمة العقار بواسطة الخبراء ولا ان تعتمد على القيمة المقدرة له في دائرة الاملاك او الطابو ولا على الثمن المسمى الذي اشتراه به احد الطرفين قديماً او حديثاً لان جميع ذلك لا يفيد القيمة الحقيقية ، وفي مثل هذه الحال يعتبر العقار غير معين القيمة وتكون الدعوى عليه قابلة الاستئناف ، اما الحالة الحاضرة في سوريا فما ان احكام الصلح ممنوعون عن رؤية دعاوى التملك في العقار تكون مثل هذه الدعاوى من وظائف محاكم البداية وقابلة الاستئناف بصورة مطلقة .

٤ — الدعوى التي لا يمكن تحديد قيمة المدعى به فيها او يمكن ذلك ولكن الطرفين لم يتعرضا له او لم يتفقا عليه ، من ذلك دعاوى العين المطلوب استردادها كالوديعة والمغضوب .

٥ — الدعوى التي لا تجري على قيمة مالية او يكون لها قيمة يخالطها شيء

من الحقوق المعنوية فهذه جميعها قد يكون لها قيمة نافذة او كبيرة ولكنها تكون احياناً بنظر اصحابها ذات قيمة عظيمة بسبب علاقتها بملكهم او بمنافعهم الاخرى. يستثنى من هذه الفصيلة حقوق الارتفاق العقارية فقد حصروا امر رؤيتها والحكم بها بمحاكم الصلح مثل دعوى المثل على عقار الجار والتعالي وركوب الجدران والنوافذ والبروز وحقوق المرور والمسيل وسائر الحقوق الجوارية . وهذه المحاكم تحكم بها بالدرجة الاخيرة (قرار الملكية العقارية رقم ٣٣٣٩) .

٦ — قرار الاختصاص المتعلق بالوظيفة او بالصلاحيات ان كان سلبياً يستأنف بنفسه لان المحكمة تكون به قد رفعت يدها عن الدعوى وقررت انها خارجة عن اختصاصها ، وان كان ايجابياً ينتظر في استئنافه الى ان تحكم المحكمة باصل الدعوى ، وسواء كانت الدعوى بذاتها قابلة للاستئناف ام لا فان قرار الاختصاص يمكن استئنافه ومحكمة الاستئناف تبحث به وحده فتصدقه او تفسخه بدون ان تنظر باصل الحكم باساس الدعوى الا اذا كانت الدعوى قابلة للاستئناف وكان احد الطرفين قد استأنفها مع قرار الاختصاص او وحدها . عند فسخ القرار الاجباري ترد محكمة الاستئناف الدعوى وتحيلها لمرجعها وعند فسخ القرار السليبي تعيد الاوراق لمحكمة الدرجة الاولى لتراها وتحكم بها .

٧ — القرار المتعلق بمرور الزمان يمكن استئنافه مهما كان اصل الدعوى ، فاذا دلت المحكمة الدعوى لعل مرور الزمان عليها يستطيع المدعى عليه ان يستأنف الاعلام محتجاً بفساد القرار المتعلق برد مدافعتهم المذكورة وليس لمحكمة الاستئناف ان تبحث بمجهاات الدعوى الاخرى اذا كانت غير قابلة للاستئناف بل تكتفي بتصديق هذا القرار واما عند الحكم بفسخه فتفسخ الاعلام ايضاً وتردد دعوى المدعي الاصلية. تجري على مرور الزمان التجاري ايضاً الا اذا حلف المدعى عليه اليمين بموجب المادة ١٤٥ من قانون التجارة بناء على طلب المدعي لان هذا التحليف يعد منه قبولاً بقرار المحكمة القاضي بمرور الزمان فلا يقبل منه بعد ذلك العود الى الاعتراض عليه بطريق الاستئناف . ولكن اذا جاء في محكمة الاستئناف بمدافعة جديدة تقبل

منه ولو كان المدعى عليه قد حلف اليمين الحاسمة في محكمة البداية كما سيجيء في فصل التحليف .

٨ — قرار رد الحاكم يمكن استئنافه مع الحكم النهائي ، وفي هذه الحالة اذا وجدت محكمة الاستئناف ان الحاكم المطلوب رده مستوجب الرد وان محكمة الدرجة الاولى لم تجب الطلب فهي تفسخ الحكم وتعيد الدعوى لمحكمة البداية لتشكل نصابها القانوني بدون العضو المردود وتحكم بالدعوى مجدداً .

٩ — القرارات التي يصدرها المجلس التأديبي لنقابة المحامين ولها صفة قضائية تستأنف لمحكمة استئناف الحقوق كما تقدم في ذلك البحث .

١٠ — الاحكام الصلحية في الدعاوى المتجاوزة ١٢٠ ليرا دينارية يراها حاكم الصلح بناء على اتفاق الطرفين كما سبق بيانه تستأنف لمحكمة استئناف الحقوق ايضاً .

هذا هو اختصاص الوظيفة لمحكمة الاستئناف وليس لها ان تتصدى لرؤية الدعاوى الخارجة عن هذه الامور تحت طائلة النقض .

اما اختصاص محكمة التمييز فهو عام لجميع الاحكام الصادرة بالدرجة الاخيرة او التي اكتسبت هذه الدرجة بمرور المهل الاعتراضية والاستئنافية عليها وسيأتي بحثها في محلها .

٢٥ — القضاء بين الاجانب .

الاصل في القضاء ان يكون سارياً في بلاد الدولة على الوطنيين والاجانب المقيمين ضمن البلاد وليس للاجنبي المقيم او التاجر والمعاقد ان يعامل في الامور القضائية بصورة مفترقة عن الوطني ، فان العدل ليس له وطن خاص ولا يتبدل اسلوبه بتبدل الاشخاص والتابعيات لا بصورة الحرمان ولا بصورة الامتياز . هذا ما عدا الاحوال الشاذة التي تنشأ في زمن الحرب حيث يحرم احياناً رعايا الدولة المحاربة بعض الحقوق القضائية او كلها . فمنع المحاكم عن سماع دعاويهم او تمنع

دوائر الاجراء عن انفاذ الاحكام التي لهم او يمنع الوطنيون عن تأدية المطالب التي عليهم للاجانب المحاربين او تقبض المطالب وتسلم الى الحارس القضائي ، على ان تبقى حقوقهم موقوفة الى ما بعد الحرب .

الاصول المرعية في فرنسا هي اختصاص المحاكم الافرنسية بالقضاء بين الاجانب في ست حالات :

اولاً : عند ما يكون الحصان الاجنبيان تابعين لدولة معاهدة .

ثانياً : عند ما يكون احدهما او كلاهما حاصلًا على اجازة رسمية بالاقامة في فرنسا وبذلك يصير له الحق ان يمثل امام المحاكم مدعياً او مدعى عليه .

ثالثاً : عند ما تكون الدعوى على عقار موجود في فرنسا .

رابعاً : عند ما يكون الطلب ناشئاً عن ضمان الضرر المسبب عن جرم او شبه جرم ارتكبه الاجنبي على اجنبي آخر في الاراضي الافرنسية .

خامساً : عند ما تكون الدعوى متعلقة بالنظام العام او الحقوق التي لا يمكن تأجيلها كنفقة الزوجة .

سادساً : عند ما تكون الدعوى على عقد تجاري معقود او مشروط انفاذه في فرنسا .

وفي ما سوى ذلك ليس لها ان تحكم بين اجنبيين ، واما اذا كان احد الطرفين افرنسياً والآخر اجنبياً مقيماً في فرنسا او عاقداً فيها عقداً حقوقياً يخول محاكمها حق القضاء عليه فالحاكم الافرنسية ترى الدعوى مهما كان نوعها .

ولا تخرج هذه القواعد الاصول المتبعة عند سائر الدول ما عدا البلاد الشرقية التي يعدها الاوربيون نصف متمدنة او التي يحسبون القضاء فيها متقهماً لا يضمن حقوق رعاياهم خصوصاً اذا كان مؤسساً على مبدأ التفريق باختلاف الدين او الدار . فقد حصلوا فيها منذ القديم على امتيازات قضائية بخلة بقواعد العدل والمساواة وكانت هذه الامتيازات سارية في البلاد العثمانية كافة وخلصتها في الامور القضائية .

١ — الدعوى بين اجبيين من رعايا دولة واحدة ترى في المحكمة القنصلية لتلك الدولة وان كانا من رعايا دول مختلفة فترى في قنصلية المدعى عليه منهم .

٢ — الدعوى الحقوقية والتجارية بين وطني واجنبي ترى بحضور الترجان في محكمة التجارة المؤلفة من رئيس وعضوين وطنيين ينضم اليهم عضوان اجنيان يرسلها قنصل دولة الخصم الاجنبي وتستأنف لمجلس التجارة المختلط في العاصمة بدون تمييز لحكمها .

٣ — الدعاوى العقارية ترى في المحاكم الوطنية بدون تدخل القنصل في شيء منها والدولة التي لا ترضى بهذا الشرط لا يسمح لرعاياها بالتملك في البلاد العثمانية .

٤ — الدعوى الجزائية من الاجنبي او عليه ترى في محاكم الجزاء الوطنية بحضور الترجان ،

٥ — اذا لم يكن في القضاء قنصل لدولة الخصم الاجنبي ، او كان مقر القنصل يبعد اكثر من مسافة تسع ساعات عن محكمة الدعوى ، او لم يكن فيه محكمة تجارة ، فترى الدعوى في المحكمة الوطنية بدون تدخل القنصل .

٦ — لم يكن القبض على الاجنبي او دخول منزله او تبليغه الاوراق القضائية او جلبه الى المحكمة او اتقاذا للحكم الصادر عليه جائزاً الا بواسطة قنصل دولته .
٧ — كل قرار او حكم يصدر على الاجنبي لا يكون نافذاً ما لم يوقعه القنصل او ترجمانه .

٨ — دعاوى الافلاس على الاجنبي تراها وتحكم بها المحكمة القنصلية لدولته فقط .
وانما لم يكن يتمتع بهذه الامتيازات الا رعايا الدول العظمى التي احرزت هذه الامتيازات بموجب معاهدات معقودة مع السلطنة العثمانية .

بعد الحرب العامة وافقت الدول الموقعة على معاهدة لوزان على التنازل عن جميع هذه الامتيازات في بلاد تركيا . وانما بقيت في الدويلات المنسلخة عن تركيا ومن جعلتها مصر وسوريا والعراق .

نظام القضاء الاجنبي في مصر قائم بالمحاكم المختلطة المؤلفة من حكام اجانب ومصريين وتحكم بجميع الدعاوى المتكونة بين المصريين والاجانب من دعايا الدول ذات الامتياز .

اما في سوريا فقد اتفقت دولة فرنسا المنتدبة مع دول الحلفاء على تعليق هذه الامتيازات القضائية والمالية ما دام الانتداب موجوداً على شرط إيجاد نظام قضائي تصان به حقوق الوطنيين والاجانب ، وهكذا جرت السلطة الفرنسية في سوريا نظاماً خاصاً بالاجانب احدثت بموجبه في دمشق وبيروت وحلب محاكم سمتها محاكم القضايا الاجنبية ، في كل مركز حاكم صلح افرنسي ، ومحكمة بدائية ومحكمة استئنافية لكل منها رئيس افرنسي فاذا طلب احد الخصمين ان تكون الاكثية في المحكمة افرنسية اكملوا نصابها بعضو افرنسي وعضو وطني وان لم يطلب ذلك اكملوها بعضوين وطنيين وفوقهما محكمة التمييز المؤلفة بالصورة نفسها . وهذه المحاكم ترى الدعاوى بين اجنيين او بين اجنبي ووطني في الامور الجزائية والحقوقية والتجارية ، والاجنبي بهذا الاعتبار هو كل شخص غير سوري او لبناني مهما كانت جنسيته ، والحققت بهذه المحاكم ايضاً الشركات المساهمة مثل شركة حصر الدخان والجر والتنوير والخطوط الحديدية والمرقأ وإدارة المكوس . واللغة الرسمية لهذه المحاكم هي الفرنسية وتقبل العربية ايضاً بشرط الترجمة .

بعد ان جربوا هذا النظام في لبنان اكثر من سنة عدلوا عنه الى نظام آخر سموه الادغام القضائي ومؤداه انهم الغوا هذه المحاكم واستعاضوا عنها بنصب حكام افرنسيين مع الحكام الوطنيين في محاكم بيروت البدائية والاستئنافية والتمييزية بحيث يكون في كل محكمة قاض افرنسي على الاقل رئيساً او عضواً يشترك بالقضاء مع الحكام الوطنيين في جميع الدعاوى سواء كانت بين الوطنيين او كان بين الخصوم اجنبي ، واذا طلب الخصم الاجنبي عند وجوده في مبدأ الدعوى ان تكون اكثية المحكمة افرنسية القوها له من قاضيين افرنسيين وقاض وطني . والمراد من هذا الادغام ان لا يبقى هنالك فرق امام القضاء بين الوطنيين والاجانب

فيذهب جميعهم الى محكمة واحدة . واذا نجح هذا الادغام في بيروت يفعلونه ايضاً في دمشق وحلب . ثم عادت الجمهورية اللبنانية الى النظام القضائي المعمول به في سورية باقامة محاكم للنظر بالقضايا التي فيها اجنبي وانما جعلوا محكمة التمييز واحدة يرأسها الرئيس الافرنسي عند ما يكون في الدعوى مصلحة اجنبية .

اما في العراق وفلسطين فقد الغيت الامتيازات الاجنبية واستعوض عنها بنظام يقرب من نظام الادغام المذكور حيث قد اكتروا من القضاة الانكليزي في دوائر القضاء .

٢٦ - التحكيم (Arbitrage) .

التحكيم : هو احتكام الخصوم الى شخص او اكثر لفصل النزاع بينهم ، وهو جائز في الحقوق الشخصية التي يملك اصحابها حق اسقاطها . وعلى ذلك يتمتع التحكيم في المواد الجزائية وحقوق القاصر والمجنون والمعتوه وحقوق الدولة وسائر الدوائر الرسمية والحقوق العامة وفي كل دعوى مدنية يجب فيها تدخل المدعي العام وقد سبق تعداد هذه الدعاوى في فصلها المخصوص ، فليس للوصي ولا للرئيس الدائرة او امر الاعطاء ان يحتكم في امر بالاضافة الى الحقوق التي يمثلها الا اذا ايسح له ذلك بنص قانوني ، ولا لأحد من اهل القرية او المحلة ان يحتكم في المنافع العامة التي يمكنه ان يخاصم عنها امام القضاء ، ولكن مدير الشركة المساهمة المأذون بالخصومة عنها يصح احتكامه في مصالحها .

التحكيم نوعان : قضائي وخصوصي ، فالقضائي هو الذي يجري بمعرفة المحكمة : كما لو اتفق الطرفان في اثناء المرافعة على حل النزاع بينهما بطريق التحكيم واتخبا حكماً وصدقت المحكمة انتخابها وسجل له في ضبط الدتوى صكاً ، او اتفقا على التحكيم خارج المحكمة وقدا الصك الى المحكمة فصدقته .

والخصوصي هو احتكام الطرفين الى شخص او اكثر بدون ان يكون لهما دعوى في المحكمة فبظان صك التحكيم ويسجلانه عند الكاتب العدل او يوقعانه

بدون تسجيل وإسماؤه الى الحكم المنتخب ويجوز ان يحفظ كل منها نسخة عنه .

شرائط التحكيم تندرج في الامور الآتية :

١ — ان يكون الخصوص المحكم به مما يجوز فيه التحكيم اي ان يكون من الحقوق التي يستطيع اصحابها اسقاطها كما تقدم .

٢ — ان يكون الخصوص المحكم به مما تجوز به الدعوى .

٣ — ان يكون المحكمون صالحين للخصومة من جهة المصلحة والاهلية الشخصية اصالة او وكالة او اضافة للوظيفة .

٤ — ان يكون المحكمون اهلاً للحكم فلا يصح تحكيم الصبي والمجنون والمعتوه .

٥ — ان يكتب به صك يوقعه الطرفان والاحتكام بدون الصك لا ينفذ الا اذا اجاز المحكمون الحكم الناشئ عنه .

صك التحكيم (Compromis) يجب ان يتضمن الامور الآتية :

١ — اسماء المحكمين بصورة واضحة يلتقي معها التباسهم بغيرهم .

٢ — اسماء المحكمين بصورة نفسها وبيان ما اذا كانوا منتخبين باتفاق المحكمين او ان كل محكم انتخب فريقاً منهم ، لانهم اذا حكموهم بدون تفريق يكون كل محكم مقبولاً من الخصمين واذا انتخب كل خصم حكماً لا ينفذ عليه الحكم الا اذا كان محكمه موافقاً عليه .

٣ — الخصوص المحكم به بصورة مجملة او مفصلة كما اذا قيل : على الحقوق الارثية او على الشركة الفلانية او على العقار الفلاني او على عقد البيع الخ وليس من الواجب ان يؤتى فيه على ما يدعيه كل من الطرفين في موضوع التحكيم لان ذلك يسمع منهم في مجرى التحقيق قبل الحكم ، ولا ان يتضمن اقراراً جديداً من احد الخصمين ليس في يد الآخر وثيقة معترف بها لتأييده .

٤ — طريقة الحكم المطلوب اتباعها من المحكمين كما لو شرط عليهم ان يحكموا بحسب القانون او العرف او القناعة الوجدانية او يتولوا طرفي عقد الصلح

او ان يكون حكمهم قابلاً او غير قابل للاعتراض والاستئناف وما اشبه ذلك .
 ٥ — المهلة المعينة لصدور الحكم ، فاذا لم تعين يبقى للمحكّمين حق الحكم الى ان يصدره او يعزلوا او ينزلوا بصورة قانونية ، وفي القانون الافرنسي تعتبر المهلة عند عدم التعيين ثلاثة اشهر .

الحكم الذي يصدره المحكمون يجب ان يستجمع الشروط الآتية :

١ — عند تعدد المحكمين يجب ان يكون الحكم بحضورهم جميعاً فلا ينفرد بعضهم بالعمل في غياب البعض الآخر وبعد المذاكرة يحكمون بالاتفاق واذا كان مجازاً لهم في صك التحكيم يمكنهم ان يحكموا بالاكثرية . واذا كان عددهم شفعاً وتساوت الآراء وكان مجازاً لهم في الصك ينتخبون حكماً آخر للترجيح بين احد الرأيين فقط وان لم يتفقوا على هذا الحكم رجعوا في تعيينه لرئيس المحكمة . وبعد الحكم يجب ان يوقعوا جميعاً على القرار واذا امتنع احد منهم عن التوقيع اوضحوا ذلك في ذيل الحكم واكتفوا بتوقيع الاكثرية .

٢ — عند تعيين المهلة لاصدار الحكم يجب اصداره قبل انقضاءها واذا تعذر ذلك عرضوا الامر على المحكمين لعلهم يتفقون على تمديدتها وكتابة ذلك في ذيل صك التحكيم ، وعند الافرنسيين ان تلبية المحكمين دعوة المحكمين للمرافعة وقبولهم اوراق التبليغ بعد انقضاء المهلة يعد رضاه منهم بتمديدتها .

٣ — يجب اقتصار الحكم على المواد الداخلة في التحكيم فقط بدون انقاص شيء منها او تجاوزها الى غيرها ، فليس لهم ان يحكموا بشيء خارج عن سند التحكيم الا اذا طلبه احد الخصمين في ضبط التحقيق ووافقه الخصم على ادخاله في اختصاص المحكمين ، او حرر الخصمان به صكاً ملحقاً ، وليس لهم ان يهملوا شيئاً من الخصوصات الداخلة في تحكيمهم بل يجب ان يكون الحكم جامعاً للمواد المحكم بها مانعاً لغيرها .

٤ — يجب اقتصار الحكم على المحكمين فقط بدون ان يتناول غيرهم من الاشخاص الآخرين الذين لم يشتركوا بالتحكيم ، وليس للمحكّمين ان يدعوا شخصاً

ثالثاً لا أحد الطرفين عليه حق الرجوع ولا ان يحكموا به لان حكم المحكمين لا يسري ولا ينفذ الا على الذين حكموهم .

٥ — يجب على المحكمين ان يتقيدوا في طريقة الحكم بنصوص صك التحكيم كما لو شرط عليهم الاطلاع على دفتر الطرفين ووثائقها وسماع مدافعاتها قبل الحكم او ان يسندوا حكمهم لمواد قانونية فليس لهم ان يحكموا بدون ذلك .

٦ — ليس للمحكم المعزول ان يتصدى للحكم بعد ان يبلغه خبر العزل من الذي حكمه ، حيث ان المختكم في التحكيم الخصوصي له ان يعزل محكمه قبل الحكم واذا عزل احد المحكمين امتنع على رفاقه الآخرين ان يجتمعوا للحكم اما الحكم المنسوب من قبل المحكمة او المصدق على انتخابه وتعيينه فليس لاحد من الطرفين عزله ، كما انه ليس لاحكم الامتناع عن الحكم بعد القبول وان فعل يعد مستكفراً عن احقاق الحق ويضمن ضرر الخصوم . عند الافرنسيين ليس للمختكم بعد توقيع صك التحكيم ان يعزل المحكم .

اذا اختلفت احد هذه الشروط الستة لا يكون حكم المحكمين نافذاً .

لا يجب على المحكمين ان يخضعوا لاصول المحاكمات في تحقيق الدعوى وتحرير الضبط وتناول اوراق الطرفين وتدقيق مسنداتهم وسماع بيناتهم وعلائية المحاكمة واوقات المرافعة وسائر المراسم الاصولية وانما عليهم ان يخضعوا للقانون في اسباب الحكم واركانه كتوجيه البيئة واليمين وتركية الشهود وموافقة الشهادة للدعوى وتطبيق الخط والحاقم والاجراء المعجل والمعاملة في الاوراق المدعى تزويرها وابلاغ الورثة عند موت احد الخصمين وتوزيع الحصص بحسب الفريضة الشرعية وامثال ذلك من مقتضيات القانونية .

ليس للمختكم ان يطلب رد الحكم الذي انتخبه الا لسبب حدث بعد التحكيم كما لو تزوج المحكم ابنة خصمه .

حكم المحكم يصدر بالدرجة الاولى ما لم يكن في صك التحكيم شرط مسقط لحق الاستئناف ، وله قوة التنفيذ مثل الاحكام الصادرة من محاكم الدولة ، فاذا

اذعن المحكوم عليه وانفذه طوعاً ليس له الرجوع عن ذلك بعد الاذعان واذا امتنع احد الخصوم عن انفاذه عرضه الخصم الآخر على محكمة البداية الحقوقية لاجل اعطائه صيغة التنفيذ فتدعو المحكمة الطرفين وتسمع اقوالهما وتنظر في موافقة الحكم لصك التحكيم فقط من جهة الشروط الستة السابق ذكرها وتنظر في شروط التحكيم الاصلية ايضاً فاذا وجدته موافقاً صدقته والا نقضته ، كما لو كان الخصوص المحكم به لا يجوز فيه التحكيم او كان احد المحكمين غير اهل للاحتكام او كان الحكم صادراً بعد المهلة المحدودة او بعد عزل المحكمين وكان صادراً من بعضهم بغياب الآخرين او متضمناً اموراً خارجة عن اختصاص المحكمين او مخالفاً لنصوص صك التحكيم باحدى الصور السابق بيانها فان المحكمة تنقضه ، والقرار الذي تصدره المحكمة بهذا الخصوص يعطى بالدرجة الاولى . وليس للمحكمة ان تعرض لاصل الدعوى ولا لاصول المحاكمة التي جرى عليها المحكمون ولا لتطبيقها على احكام القانون بل تنظر في صك التحكيم وجواز عقده وفي انطباق الحكم على مقتضى الصك .

اما النواقص الاخرى الممكن وجودها في الحكم فيجوز اصلاحها بطريق الاعتراض اذا كان حكم المحكمين غيابياً وبطريق الاستئناف ان كان وجاهياً . ومرجع الاستئناف هو المحكمة التي تستأنف اليها مثل تلك الدعوى لو كانت رؤيت في المحاكم النظامية ، فاذا كانت من اختصاص حكام الصلح تستأنف للمحكمة البداية الحقوقية مهما كان مبلغها والا فللمحكمة الاستئناف . وقبل الاستئناف بحسب شرائطه المبينة في الاصول الحقوقية .

واذا شرط المحكمون على انفسهم عدم الاستئناف عمل بهذا الشرط (ص ح ٦١) وعد حكم المحكمين صادراً بالدرجة الاخيرة ومبرماً ، وانما يبقى على كل حال مقتراً لصيغة التنفيذ السابق بيانها .

يكون التحكيم اجبارياً اذا اشترط العاقدان في العقد الاصلي وجوب حل كل منازعة تنشأ بينهما عن ذلك العقد بطريق التحكيم فاذا لم يتفقا على انتخاب المحكمين

عند وقوع المنازعة يرجعون في ذلك الى المحكمة ذات الاختصاص بالدعوى فتعين المحكمين وفقاً للشروط السابق بينهما ، واذا لجأ احدهم الى طريق القضاء الرسمي بدون ان يطلب التحكيم يعد ذلك منه اخلاقاً بشروط العقد وموجباً لضمان الضرر وعند طلب الخصم تحيل المحكمة الدعوى الى التحكيم .

هذا الشرط التحكيمي (Clause compromissoire) يعده القانون المدني الافرنسي غير ملزم للطرفين في الامور المدنية وملزماً في الاعمال التجارية . وانما اكثر القوانين الاخرى عند الدول تعدد ملزماً في كل حال . اما في الاشتراع السوري فلا يوجد نص على منعه وبما انه غير محل بالنظام العام فهو ملزم بحكم المادة ٦٤ من الاصول الحقوقية .

ان حكم المحكمين غير خاضع لطريق التمييز لان محكمة التمييز تحرس الاصول القانونية وهذه غير واجبة على المحكمين .

كان التحكيم اجبارياً في دعاوى الشركات التجارية وانما بعد الغاء المواد ٤٠-٥٢ من قانون التجارة البرية في ٣ تشرين الثاني سنة ١٩١٥ اصبح قرار المميزين في هذه الدعاوى تابعاً للاحكام المدرجة في اصول المحاكمات الحقوقية (مادة ٥٩) .
ينتهي التحكيم وبطل حكم الصك باحدى الصور الآتية :

- ١ — عند رفض بعض المحكمين او كلهم قبول التحكيم .
- ٢ — عند طرؤ اسباب جديدة تمنع المحكم عن الحكم كموته او مرضه او فقدانه الاهلية .
- ٣ — عند انقضاء المهلة المعينة لاصدار الحكم وعدم تمديدها من قبل المحكمين في التحكيم الاختياري او من قبل المحكمة في التحكيم الاجباري .
- ٤ — عند تساوي الآراء وفقدان الاذن للمحكمين باختيار مرجح بينهم .
- ٥ — عند موت احد المحكمين ووجود صغار بين الورثة ، واما اذا كان الورثة كلهم كباراً فيبقى صك التحكيم نافذاً .

صيغة التنفيذ في فرنسا (Ordonnance exequatur) يعطيها رئيس محكمة بداية الحقوق ، ولا تخرج عندهم قواعد التحكيم عما ذكرناه في هذا البحث .

الفصل الثالث

اختصاص الصلاحية

(Compétence ratione personæ)

٢٧ — محل الإقامة (Domicile).

تقدم معنا ان اختصاص الصلاحية يتعلق بشخصية الخصوم وهذا يتعلق يرمي بالأكثر الى المحل الذي يقيمون فيه ، لان المحكمة لها حق الحكم ضمن منطقتها القضائية فقط وليس لها حق القضاء على اشخاص خارجين عن دائرتها لان اولئك الاشخاص الساكنين في منطقة اخرى لهم محاكمهم في تلك المناطق . لذلك نرى انه لا بد قبل الدخول في توزيع الصلاحيات بين محاكم المناطق من البحث في محل الإقامة والمراد منه في مبحث الاختصاص الذي نحن في صددده .

محل الإقامة او المَقَام (اسم المكان من الفعل اقام) : هو المقر القضائي للشخص ، حيث يفرض وجوده الدائم فيه بنظر القانون ولا عبرة بخروجه منه أحياناً في الغدو والرواح والاسفار .

المقام المدني (Domicile civil) : هو المحل الذي يمارس فيه الشخص حقوقه المدنية ويكون حقيقياً (réel) او مختاراً (élu) .

فالحقيقي : هو المقام العادي العام الذي يفرض فيه للشخص الوجود الدائم واليه تبلغ الوثائق القضائية والرسمية المطلوب ابلاغها لذاته او لمحل إقامته ، وهو المكان

الذي يتخذ فيه الشخص مسكنه الرئيسي .
والمقام المختار : هو مقر استثنائي يكون في الغالب صورياً يختاره الشخص لانتفاذ
عقد او لقبول تبليغ معين .

المقام او المسكن الموقت (*résidence provisoire*) هو المحل الذي يقيم
فيه الشخص مؤقتاً لعمل او لنزعة كمحل الاصطيف او الوظيفة الموقته او المدرسة ،
والذي يخرج من محل اقامته الاصلي لا يعد صاحب مقام موقت في المكان الذي
ذهب اليه الا اذا نوى الإقامة فيه لغرض ما او بدون غرض (والضابط هو نية
الإقامة) .

الموظف الذي يعين لوظيفة دائمة ويذهب اليها بعد متفكاً عن مقامه الاصلي
ومتخذاً لنفسه مقاماً جديداً في محل الوظيفة .
يبقى المحل الاصلي الذي نشأ فيه الشخص معتبراً له مقاماً اصلياً الى ان يبدله بالفعل
وقبل ان يتعين المقام الجديد يبقى القديم معتبراً .

تبديل المقام يتم بإخبار خطي للمرجع الاداري الرسمي في المكان الاصلي والمكان
المنقول اليه لينقل قيده من دائرة الى اخرى وبدون هذه الصورة يبقى المكان
الاول معتبراً له مقاماً اصلياً الا اذا لم يبق له مسكن في المحل القديم .

مقام الشركة هو مركز اعمالها ومقام الزوجة هو بيت زوجها ، ومقام الموصي
عليه هو مقام وصيه او وليه ومقام الخادم هو مقام مخدومه .

في العرف الاداري يحصر محل الإقامة السياسي للشخص في بلاد الدولة التي هو
تابع لها ثم يعين له محل الإقامة الرسمي في احدى مدن تلك الدولة او قراها ، وهو
المحل الذي يكون مسجلاً فيه بسجل النفوس مع أسرته من اصوله وفروعه ، ويمكنه
ان ينتقل من محل الى آخر وينقل تسجيله الى محله الجديد . واذا لم ينقل اسمه من
السجل يبقى بنظر الادارة معدوداً من سكان المحل الاول ، واذا سافر الى
بلاد اجنبية واقام فيها يبقى موطنه الاصلي معتبراً في دولته بالمحل الذي خرج
منه .

في العرف القضائي يعول بتعيين محل الإقامة على الفعليات دون النظريات. فيعتبر مقام الشخص المـسكان الذي يقطنه بصورة دائمة وان كان له عدة مساكن احدىها للشـتاء والآخر للصيف والآخر للـنزهة او لغرض آخر وهو يتنقل بين هذه المساكن فالمسكن الرئيسي بينها يعد محل اقامته الاصلي والمنازل الاخر تعد له مساكن مؤقتة. عند ما يقيم المدعي دعواه يعين محل اقامته ومحل اقامة المدعى عليه الدائم او الموقت في استدعاء الدعوى، واذا كان المدعى عليه لا يوافق على هذا التعيين له ان يصححه في جوابه للمحكمة، وبعد ذلك يصبح هذا المحل الذي عينه كل منهما او قبله لنفسه محل الإقامة القضائي المعتبر في صفحات تلك الدعوى الى ان ينفذ الحكم وتكون التبليغات اليه نافذة ومعتبرة. واذا بدل احدى مقامه في اثناء المرافعة عليه ان يخبر المحكمة بذلك ويعين محله الجديد وبدون هذا الاخبار والتعيين تستمر البلاغات للمحل الاول مقبولة. وكل تبدل في محل الإقامة بعد اقامة الدعوى لا يؤثر على الدعوى ولا يمنع دوام رؤيتها.

اختيار محل الإقامة قد يكون في معرض الدعوى كما تقدم وقد يكون منصوفاً في العقد المولد الدعوى، كما لو اختار كلا العاقلين او احدىهما محل اقامة لنفسه وعده قانونياً في كل المنازعات التي يمكن ان تنشأ عن ذلك العقد، وهذا الاختيار قد يكون مقارناً للحقيقة وقد يكون مخالفاً لها فيختار الشخص مكاناً لم يسكنه في الماضي ولا يرجو ان يسكنه في الآتي مثل مكتب احد المحامين.

المرجع الرسمي لتعيين محل الإقامة في سوريا هو مختار المحلة او القرية فاذا كتب المختار للمحكمة ان الشخص المسمى مقيم او غير مقيم في محله يكون هذا البيان كافياً في المعاملات القضائية.

٢٨ - الاصل في اختصاص المحكمة المدعى عليه.

اذا كان لـاحد على آخر دعوى حقوقية مرجع رؤيتها لمحكمة بداية الحقوق العادية، وفي البلاد عدد كبير من هذه المحاكم وربما كان في مركز كل قضاء او لواء واحدة

منها وكلها ذات وظيفة قانونية بسماح الدعوى والحكم بها في اي محكمة يجب على المدعي ان يقيم الدعوى ؟ بالطبع ان المدعي يختار المحكمة الموجودة في محل اقامته لأن ذلك اهلون عليه من ان يشد الرحال الى محكمة في بلد آخر ، فاذا كان المدعى عليه ايضاً مقيماً مع المدعي في بلد واحد لا يبقى محل للنزاع بينهما على تعيين المحكمة الصالحة لرؤية دعواهما ، واما اذا كان المدعى عليه ساكناً في بلد آخر بعيد عن بلد المدعي فهو ايضاً لا يرضى ان يطوي المسافات ويتحمل النفقات ليواجه المدعي في محكمة بلده بل يقول له ان كنت تدعي علي حقاً فتعال الي وطالبي به امام محكمة بلدي .

في هذا الخلاف بين الفريقين التزم القانون جانب المدعى عليه لانه في الاصل بريء الذمة والمدعي يزعم ان له عليه حقاً وكل مدعى يفرض له الكذب في دعواه الى ان يثبتها بالصورة القانونية ، فالمدعي اذن معتد وخصمه معتدى عليه ، وليس للقانون ان يسهل سبل اعتداء الناس على بعضهم ، ولذلك اوجب على المدعي ان يلحق بخصمه الى بلده ويداعبه امام محكمته بدون ان يكلفه الحجيء اليه ، وهو سبب القاعدة المأثورة ان المحكمة الصالحة هي محكمة المدعى عليه . وكما لا يجوز للمدعي ان يجبره على المرافعة امام محكمة اخرى كذلك لا يجوز للمدعى عليه ان يرفض المرافعة بالدعوى المقامة عليه امام محكمة محل اقامته الا في الخصوصيات التي عليها نص صريح في القانون حيث لا يجوز الخروج عن الاصل الا بنص صريح .

المدعى عليه الذي له محل اقامة معروف عند المدعي تقام عليه الدعوى في ذلك المحل واذا لم يكن له مقام دائم او موقت وعجز المدعي عن تعيين محل وجوده تعده المحكمة مجهول محل الائمة وتدعوه الى المحاكمة بالنشر والاعلان ، فاذا جاء في اليوم المعين للمرافعة او جاء معترضاً على الحكم الغيابي فيما بعد وبين ان له محل اقامة معروفاً في بلد آخر واعترض على صلاحية المحكمة بالقضاء عليه ترد المحكمة الدعوى ويبقى المدعي مختاراً باقامتها مجدداً على ذلك الخصم في محكمة محل اقامته . وكذلك

إذا اعيدت مذكرة الدعوة مشروحاً عليها من مختار المحل الذي عينه المدعي بان ليس للمدعى عليه محل اقامة في منطقته او انه رحل عنها الى سمت مجهول اعتبرته المحكمة ايضاً مجهول المقام .

عند الافرنسيين لا يصار الى المقام الموقت (Résidence) ما دام المقام الدائم (Domicile) موجوداً واذا اقيمت الدعوى على شخص في مسكنه الموقت فين للمحكمة انه ذو مقام دائم في موضع آخر وطلب الرد لعدم الصلاحية يسمع طلبه .

الطوافون الذين ليس لهم مقام دائم او موقت كالباعة السيارين واعضاء اجواق التمثيل واشباههم تسمع الدعوى عليهم في المحلات التي يوجدون فيها وليس في محكمة مقام المدعي .

القاعدة المذكورة في صدر هذا البحث تجري على دعاوى الدين والاعيان المنقولة ودعاوى الاحوال الشخصية . الاصل في الدعاوى الشخصية ان تقام في محكمة المدعى عليه . ويدخل فيها :

(أ) — دعوى الدين (Action personnelle) من قرض وضمان وحوالة وكفالة ونمن وبدل وكل ما يدعى به نقداً .

(ب) — الدعوى الشخصية العقارية (Action personnelle immobilière) وهي كل دعوى بالمطالبة بحق نقدي ناشيء عن معاملة عقارية مثل بدل الايجار او الرهن او الائتلاف او ضمان الضرر الناشيء عن عدم القيام بتعهد ما يتعلق بالعقار فهي تسمع في محكمة المدعى عليه وليس في محكمة المحل اي محل العقار .

(ج) — دعوى العين المنقولة (Action réelle mobilière) كما لو كان المدعى به بضاعة تجارية او حيوانات او حبوباً او غيرها من المنقولات القيمة او المثلية ، فان هدف الدعوى الحقيقي فيها هو واضع اليد على هذه المنقولات الذي يمكنه اتلافها او نقلها لموضع آخر او التصرف بها كما يمكن انتقال الدعوى فيها من دعوى عين الى دعوى دين عند استهلاكها وضمان قيمتها او مثلاً . فالمحكمة الصالحة فيها

ليست محكمة المحل (Tribunal de la situation) بل محكمة المدعى عليه .

(د) — دعوى الفعل كالغصب في المنقول ، ودعوى القول كالطلاق والبراء والصلح والاقرار واشباهها .

(هـ) دعاوى الاحوال الشخصية كدعوى تصحيح السن تقسام على مأمور سجل النفوس في محكمة محل وظيفته ودعوى النسب والزواج على الخصم الحقيقي في محكمة محل اقامته .

جميع هذه الدعاوى تسري فيها القاعدة الاصلية القائدة بان المحكمة الصالحة هي محكمة المدعى عليه وتبقى هذه القاعدة واجبة الانفاذ ما دام المدعى عليه مطالباً بها ورفضاً الخروج عنها ، لانها قد وضعت لصيانة حقه وتمكينه من الدفاع عنه لدى محكمة محله بدون ان يكون مجبراً على الذهاب الى محكمة اخرى .

واما اذا رضي المدعى عليه ان يتخلى عن هذا الحق ويرافع غريمه امام المحكمة الاخرى التي يدعوه اليها فيكون قد اسقط هذا الحق الذي منحه اياه القانون واستنكف عن الاستفادة منه ، وهذا الاسقاط يكون اما صراحة بالقول الواضح واما دلالة بالسكوت عن الاعتراض والدخول في اساس الدعوى المقامة عليه ، واذا اسقطه بهذا الشكل لا تفيد المطالبة به بعد ذلك . وما عدا اسقاط المدعى عليه لهذا الحق فقد استثنى القانون ايضاً عدة حالات من هذه القاعدة نيسردها في المبحث التالي .

٢٩ - الخروج في الصلاحية عن محكمة المدعى عليه .

اخرج القانون حالات عديدة جعل فيها الصلاحية لغير محكمة المدعى عليه ، وهذه الحالات قسمان : قسم منها تركه لخير المدعي ، وقسم جعله واجباً قانونياً على الطرفين . (ذيل الاصول الحقوقية مادة ١ — اصول المحاكمات الشرعية مادة ٩ — قانون حكام الصلح مادة ٩) .

القسم الأول المتروك لخير المدعي تدخل فيه الحالات الآتية :

١ — عند ما يكون المدعى عليه محلات عديدة للإقامة ، كما لو كان له مقام أصلي ومسكن مؤقت ومركز لتعاطي أشغاله فالمدعي مخير بإقامة الدعوى عليه في محكمة أحد هذه المحال . على أن المسكن المؤقت لا يصلح لتعيين الصلاحية إلا في الزمن الذي يكون المدعى عليه مقيماً فيه .

٢ — عند ما يكون المحل المشروط تسليم المال فيه غير محل إقامة المدعى عليه فيكون المدعي مخيراً بإقامة الدعوى في محكمة المحل المشروط التسليم فيه أو في محكمة محل إقامة المدعى عليه .

٣ — عند ما يكون المحل الذي عقد فيه العقد هو عين المحل الذي دفع فيه بدل المعقود عليه يبقى المدعي مخيراً بإقامة الدعوى في محكمة هذا المحل أيضاً أو في محل إقامة المدعى عليه . أما في الدعاوى الصلحية فلا يجب اتحاد المسكنين بل يكفي أحدهما لإثبات الخيار (مادة ٩) .

ينشأ عن هذه الخيارات أنه إذا عقد إبراهيم البيروني موطناً عقداً في دمشق مع مواطنه يوسف على أن يسلم الأول للثاني ألف شنبل حنطة في حماه وقبض ثمنها في دمشق وامتنع عن التسليم في الوقت المحدود كان لغريمه يوسف الخيار بإقامة الدعوى في بيروت (محل إقامته الأصلي) أو في حماه (محل شرط تسليم المعقود عليه) أو في دمشق (محل العقد وقبض البدل) .

٤ — إذا تعدد المدعى عليهم في الدعوى الواحدة وكانوا مقيمين في أماكن مختلفة كان المدعي مخيراً بإقامة الدعوى في محكمة أحدهم عليهم جميعاً والآخرين يجبرون على قبول المرافعة في تلك المحكمة ، لأن المدعي لا يجبر على إقامة الدعوى على كل منهم في محكمة محله كما أن الدعوى الواحدة لا ترى في أكثر من محكمة واحدة ، وهذا الخيار لا يسري على دعوى العقار مهما تعدد الخصوم فيها فإنها ترى في محكمة ذلك العقار كما سيجيء . يشترط لصحة الخيار أن تكون الدعوى واحدة لا تنجزاً بحيث إذا ثبتت على الواحد ثبتت على الآخر كأن يكونوا متضامنين

متكافئين او احدهما كفيل الآخر او مشتركين في تعهد لا يتجزأ . واذا تبين في اثناء المحاكمة ان المدعى احدث وسيلة لجلب احد المدعى عليهم لغير محكمة محله يضمن ضرره وترد الدعوى لعللة عدم الصلاحية .

٥ — عند ما يختار احد الطرفين محل اقامة لاجراء العقد اولتداعي عليه ويعينه في نص العقد لمصلحة العاقد الآخر يكون هذا الآخر مخيراً باقامة الدعوى على غريمه في محكمة مقامه الاصلي او في محكمة المحل الذي اختاره في العقد ، كما لو عقد حموي مع حمصي عقداً تجارياً وعين محل اقامته في ذلك العقد بمكتب احد المحامين بمدينة حمص كان الحمصي مخيراً باقامة الدعوى عليه عن ذلك العقد في حمص محل اقامة المدعى عليه الاصلي او في حمص وهي المحل الذي اختاره لنفسه .

اما اذا كان القصد من اختيار المحل تقييد الطرفين العاقدين لا يبقى لاحد منهما الخيار لان شروط العاقدين قانونهم ، كما لو اتفقا على ان تكون محكمة الخصومة بينهما محكمة دمشق فان اتفاقهما يكون ملزماً ، بشرط ان تكون الخصومة داخلة في وظيفة المحكمة التي يختارانهما لانها اذا اتفقا على محكمة تجارية لفصل قضية شرعية او جزائية يبقى هذا الاتفاق عقباً وتعود الصلاحية لمحكمة المدعى عليه او لمحكمة محل التسليم او غيرها بحسب ما يستتبط من العقد ونوع الخصومة .

٦ — دعوى الحقوق الشخصية المنبئة عن جرم اذا شاء المدعى ان يقيمها على حدة في محكمة الحقوق يخير باقامتها في محكمة محل اقامة المدعى عليه ، او في محكمة المحل الموقوف فيه المدعى عليه او في محكمة المحل الذي وقع فيه الجرم . اذا كان الفعل لا يعاقب عليه قانوناً ولكنه يوجب على الفاعل ضمان الضرر الذي احدثه كما هي الحال في قضايا الاتلاف والنصب فالدعوى بطلب ضمان الضرر او رد المغصوب تقام في محل وقوع الفعل او في محل اقامة المدعى عليه .

٧ — دعاوى النكاح تجوز اقامتها في محكمة المدعى عليه او في محكمة المحل الذي عقد فيه الزواج ، ودعوى الافتراق تمكن اقامتها ايضاً في محكمة المحل الذي حدثت فيه اسبابها فاذا عقد لرجل حمصي على امرأة في دمشق وادعت انه طلقها

في حلب لها ان تقيم الدعوى عليه في دمشق محل العقد او في حمص محل اقامته او في حلب محل القول الذي سبب الدعوى .

خيار المدعي لا يتكرر فاذا اختار احدى المحاكم التي له ان يقيم فيها دعواه واقامها فليس له ان يقيمها في محكمة اخرى ، ومن اختار طريقاً قانونياً لاستيفاء حقه ليس له ان يعدل عنه الى طريق آخر الا اذا سد في وجهه الطريق الاول لعللة عدم الاختصاص او اسقط فيه من حق المحكمة .

القسم الثاني المجموع واجباً قانونياً ملزماً للطرفين يحتوى الحالات الآتية :

١ — دعاوى العقار الجارية على الملكية في الاملاك الصرفة والتصرف في الاراضي الاميرية والموقوفة ترى في المحكمة التي يوجد العقار ضمن دائرة قضائها ، لما في ذلك من السهولة بالكشف على العقار ومعاينة حدوده وحالته الحاضرة بواسطة الخبراء المحليين او بانتقال هيئة المحكمة نفسها الى موقع العقار وسماع البنية والاشارة اليه بالمسكان نفسه .

وعند تعدد مواقع العقارات المنازع بها في قضية مختلفة فان كان النزاع ناشئاً عن سبب واحد كالارث او عقد البيع يبقى الخيار للمدعي ان يقيم الدعوى بالعقارات كلها في محكمة واحد منها كبيراً كان ام صغيراً واما في القانون الافرنسي فالمحكمة الصالحة هي محكمة العقار الاعظم قيمة وبعين الرجحان في القيمة بالخراج المرتب على ذلك العقار ، على ان القانون السوري لا يفرق من هذه الجهة بين عقار وآخر فاذا قام احد الورثة يطالب الآخرين بحصته الارثية من عقارات مخلفة عن مورثهم في دمشق وحمص وحماة ودرعا كان له ان يقيم الدعوى بالجميع في احدى المحاكم البدائية الموجودة في هذه المراكز ، واذا كان حقه الارثي معترفاً به ولا يخشى صدور احكام متناقضة فله ايضاً ان يقيم الدعوى في كل مركز بحصته من العقار الموجود في تلك المنطقة فقط .

لا يوجد في القوانين العثمانية المعمول بها في سوريا بيان بهذا الشأن للدعوى المزدوجة من عين عقارية ودين معاً : كما لو ادعى الدار وما فيها من الاتان والرياش

او ادعى اخلاء المأجور مع الاجرة المتأخرة او تسليم الارض مع الحكم بالغلة ، فان الادعاء على عين العقار يعود سماعه والحكم فيه الى محكمة المحل الموجود فيه العقار والادعاء بالمنقول يعود لمحكمة المحل المقيم فيه المدعى عليه وانما المعمول به بالاستنباط الجيد انه عند اجتماع الطلبين في دعوى واحدة يتبع الفرع الاصل ، وبما ان العقار لا يمكن ان يكون فرعاً يبقى هو الاصل في الدعوى ويفصل مع دعواه الاصلية الطلب الفرعي للدين والمنقول .

يدخل في هذه الطائفة من القضايا الدعاوى المتعلقة بالاوقاف غير المنقولة فانها تقام في محكمة المحل الموجود فيه كل العقار الوقفي المنازع به او بعضه وتجاوزاً ايضاً اقامتها في محل اقامة المدعى عليه .

٢ — الدعاوى من التركة المحررة او عليها تقام في المحكمة الشرعية التي حررت التركة وليس في محكمة محل اقامة المدعى عليه ، والمحكمة الصالحة لتحرير التركة هي محكمة المحل الذي توفي فيه الميت ، والمحل الذي كان مقامه الاصل قبل موته وانما يقتضي ان تجمع نتائج التحرير ومعاملاته في محكمة محل الاقامة (شرعية مادة ٩) .

٣ — دعوى الشركه بين الشركاء مرجعها محكمة المحل الموجود فيه مركز الشركة اينما كانت اقامة اعضائها وبقي كذلك الى ان تنتهي معاملات تصفيتها ، واما اذا كانت الدعوى من الغير على الشركة فرجعها محكمة مركز الشركة الى مرور عام كامل على انتهاء معاملات التصفية ، وبعد ذلك تصير على كل شريك في محل اقامته وان اقيمت عليهم جميعاً تسمع في محل اقامة احدهم وتسري عليها الاحكام الاخرى السارية على اختصاص الصلاحية .

الدعاوى التي تقام من الشركة على آخرين لا تجري فيها احكام هذا البند بل يرجع فيها الى القاعدة الاصلية القائلة بصلاحية محكمة المدعى عليه والمستثنيات من هذه القاعدة .

الشركات التي لها مركز واحد تدار فيه اعمالها لا يوجد صعوبة في تعيين الصلاحية

بالادعاء عليها لانها شخص معنوي له محل اقامة ثابت في مركز اشغالها ، واما الشركات الكبيرة التي لها فروع كثيرة منتشرة في المحال المختلفة كشركات المصارف والخطوط الحديدية وضمان الحياة والنقل والحريق فليس من العدل ان يجبر كل مدعى عليها بالذهاب الى مركزها الرئيسي ما دامت تعقد العقود وتبرم التعهدات مع الافراد في طول البلاد وعرضها ، ولذلك ايد القانون صلاحية المحكمة الموجودة في مركز كل فرع ان ترى الدعاوى التي تقام على الشركة لاجل عمل قام به ذلك الفرع واصبح المدعى لاجل عقد مع احد الفروع مخيراً باقامة الدعوى على الشركة في محكمة مركزها الاصيل او على ذلك الفرع في محكمة محل الفرع ، واما الدعوى لاجل اعمال الادارة المركزية فلا تقام على الفروع بل على الشركة الاصلية في محكمة مركزها . والضابط في تعريف الفرع القادر على الخصومة هو وجود الاذن بعقد العقود والتعهدات باسم الفرع العاقد واما الوكلاء الطوائف او المحصور اختصاصهم باخذ الطلبات باسم الشركة المركزية ولحسابها فقط وهم غير مأذونين بعقد التعهدات باسم مراكزهم الفرعية فليس له صفة الخصومة القضائية عن الشركة ، وهذه بعض الامثلة على ذلك :

شركة الخطوط الحديدية تقام عليها الدعوى في محكمة المحل الذي يقع فيه الفعل انوجب للدعوى كالاتلاف واستلام البضاعة او تسليمها في احدى المحطات ، ويكون الخصم مدير الشركة العام ويجوز للمدعى ان يقيم الدعوى الناشئة باحدى المحطات في محكمة مركز الشركة ايضاً .

شركة المصرف ذات الفروع تقبل عليها الدعوى الفرعية في محكمة الفرع اوفي محكمة المركز واما الدعوى المركزية فلا تقبل في محكمة الفرع بل تقام في محكمة المركز ، والمراد بالدعوى الفرعية هي التي تنشأ عن اعمال الفروع .

الشركة التجارية التي ترسل موفديها الى البلاد لعرض بضائعها او شراء المواد الاولية ، اذا كان هؤلاء الموفدون مأذونين بعقد العقود باسمها وكانت عقودهم ملزمة لها ، او كان لها وكلاء مستقرون مأذونون بهذه الدرجة لا يكون العاقد معها بهذه

الصورة مجبراً على الادعاء عليها في محكمة مركزها بل تقبل منه الدعوى عليها في المحل الذي عقد وأدى البدل فيه او في المحل المشروط فيه تسليم البضاعة ايضاً . عقود المسكينة الواقعة بالسكايب بين التجار بالايجاب والقبول لا يعتبر فيها محل العقد المحل الذي نشأ فيه الايجاب او القبول وكذلك تأدية البدل بسحب الجوالات فلا تتعين محكمة الخصومة باحد هذين السببين لانها لا يتأتى في احدهما بل يرجع فيها الى القاعدة الاصلية او الى شروط العقد الاخرى .

شركات الضمانة تعقد العقود مع الاشخاص في كل صقع وناد بواسطة وكلائها على ان تؤدي بدل الضمانة للمضمون في محله ولذلك يعتبر محل اقامة المضمون او محل وجود المال المؤمن عليه او محل حدوث الحادثة التي اوجبت الضمان محلاً لانفاذ العقد وتكون محكمة ذلك المحل صالحة لرؤية الدعوى على الشركة ، وبناء عليه فالدعوى المقامة من الشركة على المضمون لاجل تأدية قسط الضمانة او لاجل الاخلال بعقد التأمين مرجعها محكمة المدعى عليه ، والدعوى التي يقيمها المضمون على الشركة لاجل بدل الضمانة او لاجل ضمان الضرر يبقى مخيراً باقامتها على الشركة اما في محكمة مركزها واما في محكمة الفرع الذي عقدها معه واما في محكمة محل اقامته الواقع فيه العقد والمشروط فيه تأدية البدل او في محكمة محل وجود المال المضمون في ضمان الحريق . وقد نشرت حكومة فرنسا سنة ١٩٠٢ قانوناً لاختصاص الصلاحية في الادعاء على هذه الشركات عدلت فيه المادة ٥٠ من قانون الاصول الحقوقية وتعتمد به حماية الضعيف تجاه القوي فجعلت لكل مضمون حقاً باقامة الدعوى على الشركة في محكمة محل اقامته بحجة انه محل العقد وانفاذه ووكيل الشركة يواجه المدعي في تلك المحكمة .

شركات الضمان في سوريا كانت تشرط في سند الضمان ان المحكمة الصالحة لرؤية الدعوى عليها هي محكمة مركزها الاصلي او محكمة فصليتها في عاصمة الدولة العثمانية وتتخذ ذلك حجة على المضمون انه المحل المختار في العقد ، وبعد الاحتلال اصبحت محاكم القضايا الاجنبية السورية تسمع الدعاوى عليها في مراكز ادارتها . اما القانون

الأفرنسي المذكور فقد استدرك عليها هذه الحيلة وصرح بان لا عبرة لاي شرط كان تضعه الشركة خلافاً لهذا القانون ، حيث ان الشروط العمومية التي تطبعها الشركات على ظهر اوراق الطلب وصكوك الضمان بحرف صغير قل من يقرأها او ينتسب اليها خصوصاً في بلاد الشرق الا بعد ان يكون الامر قد قضي والحصومة وقعت .

المركز الفعلي للشركات المساهمة هو المحل الرئيسي لاجراء العمل الذي تأسست الشركة لاجله وليس هو المحل الذي يجتمع فيه مجلس ادارتها او الذي يوجد فيه مؤسسوها ، فان اكثر الشركات الموجودة في بلاد الشرق لها مراكز ادارية في اوروبا حيث يوجد ارباب المال ويجتمع مجلس الادارة ولكن مركز الفعالية والعمل هو في المحل الذي تنفذ فيه الشركة شروط امتيازها ، مثل شركة الجر والتنوير الموجودة في دمشق وشركة الخطوط الحديدية الموجودة ادارتها في بيروت ، على ان المدعي على مثل هذه الشركات مخير باقامة الدعوى في محكمة مركز الادارة او في محكمة مركز العمل .

٤ — دعوى طلب الافلاس على التاجر او الشركة التجارية تقام في محكمة مركز معاملات ذلك التاجر او الشركة وليس في محكمة احد الفروع الملحققة بذلك المحل التجاري ، ولو كان التعهد المسبب لطلب اعلان الافلاس صادراً عن الفرع ، لان عجز الفرع عن القيام بتعهداته لا يستدعي عجز الاصل ولا يثبت الافلاس الا اذا كان المركز عاجزاً عن امداد الفروع وايفاء تعهداتها وعند اعلان افلاس التاجر في مركز تجارته يسري قرار الافلاس على جميع الفروع الملحققة بتجارته ، وبما انه لا يجوز ان ترى دعاوى الافلاس على التاجر الا في محكمة واحدة فعند اعلان افلاسه في محكمة مركز تجارته تحال جميع الدعاوى التي عليه في مراكز الفروع الى تلك المحكمة التي اعلنت افلاسه وفي هذه المحكمة وحدها ترى جميع الدعاوى الناشئة عن الافلاس للفلاس او عليه سواء كانت دعاوى دين او عين .

٥ — الدعوى على مصاريف المحاكم أو اجرة الوكالة ترى في المحكمة التي رأت اصل الدعوى (ذيل الاصول الحقوقية، الفقرة الاخيرة من المادة ١) وليس في محكمة محل اقامة المدعى عليه او في المحكمة التي يدخل المبلغ المدعى به في اختصاصها، وهذا استثناء صريح من القاعدة العمومية دعت اليه حالة الرجحان التي لتلك المحكمة على المحاكم الاخرى من جهة معرفتها بمقدار المصاريف وبما تستحقه تلك الدعوى من الاجرة للوكيل، وكان الاسهل ان تقضي المحكمة بهذا الخصوص مع الدعوى الاصلية المسببة لها فاذا لم تحكم بها بسبب عدم الطلب او لسبب آخر حق للمتضرر ان يدعي بها على حدة في المحكمة نفسها، وكذلك اذا اختلف الوكيل مع موكله بشأن الاجرة فتفصل خصومتها في محكمة الدعوى، والانظر ان هذا الحكم يصح في محاكم الدرجة الاولى فقط ولا يصح في محاكم الاستئناف لانها لا تستطيع الفصل بالدرجة الاولى لفقدان المرجع الاستئنافي وبالادرجة الاخيرة لانها بذلك تحرم الخصمين درجة من درجات المحاكم، فاذا كانت هذه الاجرة ناشئة عن اجرة وكالة في محكمة الاستئناف او التمييز تقام الدعوى في المحكمة المختصة برؤية دعاوى الدين اما في محل اقامة المدعى عليه واما في محكمة المحل الذي انفذ فيه العمل، وهو محل وجود محكمة الاستئناف او التمييز الذي قام فيه الوكيل بشروط الوكالة.

ان نظام المحامين المعمول به في سوريا ينص على ان حل المنازعات بين المحامي وموكله من جهة الاجرة يعود للمجلس التأديبي لنقابة المحامين وحكم المجلس يستأنف لمحكمة استئناف الحقوق، وعلى ذلك يصبح الحكم بالدرجة الاولى في هذه المنازعات من اختصاص المجلس في مركز النقابة بيد ان محاكم الصلح ومحاكم الدعوى الاصلية ما زالت ترى هذه الدعاوى عند اقامتها بها محتجة بالقوانين العامة المتعلقة بالاختصاص وبفقدان النص الصريح المتضمن سلب هذه الوظيفة عنها.

اما الدعوى على رسوم المحاكم واجرة الوكالة على الخصم الخاسر فيحكم بها

مع الدعوى الاصلية وتنفذ مع اعلام الحكم واذا اهملت المحكمة الحكم بها يمكن تصحيح هذا الذهول في الاستئناف او بواسطة النقض ، ويبقى للمتضرر ان يقيم الدعوى بها في محكمة الدعوى كما هو وارد في نص القانون .

٦ — الدعاوى الشرعية على السوري المقيم في البلاد الاجنبية تقام في محكمة عاصمة البلاد السورية ، وذلك لانه ليس له محل اقامة في البلاد السورية واما اذا كانت الدعوى متولدة عن عقد كدعوى الطلاق او الزوجية او النفقة فتجوز رؤيتها ايضاً في المحل الذي جرى به العقد او المحل الذي كان موطناً اخيراً للدعى عليه قبل هجرته للبلاد الاجنبية . واذا كان الحصان مقيماً في بلاد اجنبية وكانت الدعوى بينهما من دعاوى الاحوال الشخصية التي لا ترى في محاكم البلاد التي هما فيها فرجع دعواهما محكمة العاصمة في بلادها الاصلية الا اذا اتفقا على رؤيتها في محكمة اخرى فيعمل باتفاقهما .

يدخل في هذه الفقرة تقسيم التركة المنقولة بين ورثة المتوفي المقيم في بلاد اجنبية ، فاذا لم يكن له محل اقامة في سوريا تتولى محكمة العاصمة تحرير تركته وتقسيمها بين الورثة .

٧ — دعاوى الاحوال الشخصية الناشئة بين الاجانب المقيمين في سوريا هي خارجة عن صلاحية المحاكم السورية والمجالس المذهبية المحلية مثل دعاوى الزواج والطلاق والنسب والتبني والرشد والحجر والوصاية وتصحيح السن والاسم وسائر الدعاوى المتعلقة بحقوق العائلة وبالاهلية والتركات المنقولة وتقسيمها ، ويعود امرها للقنصلية الاجنبية التي ينتمي اليها الاجنبي ان كان لها حق القضاء او لمحكمة محل اقامته في بلاده او محكمة عاصمته او المحكمة المعينة في قانون بلاده ، والزوجة تكتسب جنسية زوجها وتجرى عليها معه هذه القواعد ، والعبرة بجنسية المتوفي في قضايا النسب والتركات وليس بجنسية الورثة .

وقد سبق معنا ان المحاكم الاخرى تفصل بين الاجانب المقيمين في بلادها في دعاوى الاحوال الشخصية المتعلقة بالانتظام العام مما لا يوافق تأجيله كدعاوى النفقة

وكذلك اذا اتفق الطرفان الاجنبيان على صلاحية احدى المحاكم المحلية او كان لوطني علاقة بالدعوى او حدثت دعوى الاحوال الشخصية في اثناء رؤية دعوى اخرى فتفصل في المحكمة المحلية .

وعلى كل حال فالدول مختلفة في التشريع الوضعي المتعلق بدعاوى الاحوال الشخصية للاجانب المقيمين في بلادها ، وتسود بينها في الغالب قاعدة المقابلة بالمثل ، فكما تعامل الدولة رعايا الغير يعامل ذلك الغير رعاياها .

٨ — الكفيل يدعى الى المحكمة التي تقام فيها الدعوى على المكفول ولو اختلف بينهما محل الاقامة ، لكي لا يجبر المدعي على اقامة الدعوى ثانية على الكفيل لاجل اخذ الحكم عليه بانفاذ الكفالة ولا تسمع حجة الكفيل بأنه غير مجبر على المرافعة امام غير محكمته لانه بكفالاته شخصاً آخر بعيداً عن موطنه قد تخلى عن هذا الحق . واما المدين الاصلي فاجباره على المرافعة امام محكمة الكفيل بعود امره الى القاعدة القائلة بخيار المدعي عند تعدد المدعى عليهم باقامة الدعوى على جميعهم في محكمة احدهم . ولما كان الكفيل قد ضم ذمته الى ذمة مكفوله واشترك معه في مسؤولية العقد اصبح هدفاً للدعوى بيد ان هذا يفسح مجال الحيلة للمدعي ليواطىء شخصاً في المحل الذي يختاره لاقامة الدعوى وينتعه بالكفالة ويدعي عليه وعلى الاصيل التائي المقام ويضطره بهذه الوسيلة الى التول والمرافعة امام محكمة غير محكمته ، على ان الفقرة الثانية من المادة (١٨) من الاصول الحقوقية تصرح انه اذا حدثت في اثناء رؤية احدى الدعاوى اخرى تتعلق بها من جهة تعهد او كفالة فالدعوى الحادثة تحال الى المحكمة التي ترى فيها الدعوى الاصلية ، ولكن اذا ثبت بالقرينة الحالية او بالاوراق المبرزة ان الدعوى الاصلية قد صنعت بقصد احضار الشخص المدعى عليه في الدعوى الحادثة الى محكمة اخرى خلاف محكمته فيحق له ان ينقل الدعوى من المحكمة التي احضر اليها ، وهذا النص يشمل كل حيلة يحدتها المدعي لاحضار احد خصومه الى محكمة غير محكمته .

ليس من هذا الباب دعوى السفينة واسناد الامر التي يقيمها الحامل على المدين الاصلي والمحيلين لانهم جميعاً مسؤولون امامه ببدل السند وله ان يختار محكمة احدهم لاقامة الدعوى عليه وعلى الآخرين ، واذا اقامها على واحد منهم فهذا المدعى عليه ايضاً ان يطلب احضار من تقدمه الى المحكمة لانه له عليه حق الرجوع كما له بعد تأدية قيمة السفينة ان يقيم الدعوى على سابقه في محل اقامة احدهم .

٩ — دعوى التضمن على موظفي الدولة بسبب اجراء وظائفهم مرجعها المحاكم التي عينها القانون وليس محاكم محل اقامتهم .

فالدعوى على المحاكم مرجعها المحاكم المختصة برؤية دعوى الاشتكاء على المحاكم وهي محاكم الاستئناف للحكام البداية ومحكمة التمييز لحكام الاستئناف وقد سبق بيان ذلك في محله .

والدعوى على الكاتب العدل والمباشر تقام في محكمة المحل الذي اجري فيه الوظيفة التي كانت سبباً للدعوى .

والدعوى على مأمور الاجراء ترى في المحكمة التي اصدرت الاعلام الذي سببها . وعلى رئيس الاجراء في محكمة الاستئناف .

والدعوى على سائر موظفي الدولة في محكمة المحل الذي اساؤوا فيه استعمال الوظيفة وسببوا فيه ضرر المدعي وهو محل اجراء وظائفهم .

١٠ — الدعوى من وطني على اجنبي مقيم في البلاد الاجنبية تتبع الاحكام العامة المختصة بالصلاحيات بدون تفريق بين الاجنبي والوطني فلا تكون المحاكم الوطنية صالحة لرؤية الدعوى على الاجنبي الا اذا كانت حالة العقد وحالة المدعى عليه تقتضي ذلك كما لو كان متعهداً بتسليم البضاعة في محل معين او كان له في البلاد محل اقامة دائم او موقت ، على ان القانون الافرنسي اباح لمحاكم فرنسادعوة الاجنبي من بلاده والحكم عليه للافرنسي ولو كانت الدعوى خالية من مؤيدات الصلاحية القانونية : نعم ان حكومة ذلك الاجنبي لا تنفذ الحكم عليه ولكن الحكومة الافرنسية تنفذه بامواله التي يمكن ان توجد في فرنسا . وكذلك اباح للافرنسي

اقامة الدعوى على التركات الاجنبية المحررة في محاكم اجنبية ودعوة شركائه بالارث من الاجانب الى محاكم فرنسا وجميع ذلك يخالف للقواعد الاساسية في الصلاحية وانما وضعه الافرنسيون لحماية مصالح رعاياهم وتسهيل اعمالهم بتضحية حقوق الاجانب وقد اضطرت فرنسا في معاهداتها مع بعض الدول الاجنبية ان تتخلى عن هذا الشذوذ المنصوص عنه في المادة ١٤ من قانونها المدني. وما زال نافذاً على رعايا الدول الاخرى التي ليس لها مع فرنسا مثل هذا العهد .

♦ ٥ — حقوق المحكمة في قضية الصلاحية الشخصية .

علمنا ان اختصاص الوظيفة هو من حق القانون وعلى المحكمة ان ترد من نفسها الدعوى التي تراها خارجة عن وظيفتها ولو لم يطلب ذلك احد الخصوم ، اما اختصاص الصلاحية الذي هو في الاصل موضوع لحماية حقوق الاشخاص حتى لا يجبر المدعى عليه على المرافعة امام محكمة غير محكمة محله فليس الامر فيه على هذا الشكل . وانما اذا رضى الخصمان بالمحكمة لها ان تنظر دعواهما وتحكم بها اذا كانت تلك الدعوى داخلة في وظائفها الاصلية وكان الخصمان يملكان حق تعيين الصلاحية فيها .

المدعى يسقط حق اعتراضه على الصلاحية بتقديم دعواه الى المحكمة لانه لم يجبر على اقامة الدعوى فيها بل جاءها بها طائعاً مختاراً ، والمدعى عليه يسقطه صراحة باعلان قبوله المرافعة والصلاحية او دلالة بسكوته عن الاعتراض ودخوله في اساس الدعوى .

اذا اسقط المدعى عليه حق الاعتراض على صلاحية المحكمة صراحة او دلالة ، او اذا لم يحضر المحاكمة فتقررت محاكمته غياباً ، فلا يجب على المحكمة ان تقبل الدعوى وتحكم بها في جميع الحالات وانما عليها ان تنظر في امر الاختصاص حتى اذا وجدت ان القانون قد عين لرؤية هذه الدعوى محكمة اخرى من غير نوع تلك المحكمة تردها من جهة عدم الوظيفة ، او محكمة اخرى من نوع تلك المحكمة

تردها من جهة عدم الصلاحية : اذ ان اختصاص الصلاحية ليس كله من حقوق الطرفين بل يوجد قسم كبير منه من حقوق القانون ، كما لو اقام الدعوى بالعقار في غير محكمة محله او دعوى الافلاس في غير مركز معاملات المفلس فالمحكمة تردها من نفسها ولو غاب المدعى عليه او حضر وسكت عن الاعتراض . اما الدعاوى الاخرى كدعاوى الدين والعين المتقولة فاذا حضر المدعى عليه واسقط حق اعتراضه على صلاحية المحكمة صراحة او دلالة لا يجب على المحكمة ان تردها من عند نفسها بل لها ان تراها وتحكم بها ويكون حكمها نافذاً اذ هي مقامة لاحقاق الحق وفصل المنازعات من هذا النوع بين الخصوم من دعايا الدولة واما اذا كان الخصمان اجنبيين غير مقيمين في بلاد الدولة فلا يبقى ذلك واجباً عليها . ويقول بعض المجتهدين ان المحكمة مخيرة بقبول الدعوى الخارجة عن صلاحيتها الشخصية او بردها بدليل انها مقامة لفصل المنازعات بين القوم الساكنين ضمن دائرتها القضائية وليست مخيرة بمنازعات من هم خارج تلك الدائرة فان لاولئك محاكمهم المحلية ، وانما الالوجه منع الخيار عليها لان متول الخصوم امامها بطوعهم ورضاهم وتزولهم على حكمها يساويهم في الحقوق مع المقيمين ضمن منطقتها وانما لها ان تكلفهم ان يعينوا لانفسهم محل اقامة ضمن دائرتها لتسهيل معاملات التبليغ . بقي علينا ما اذا لم يحضر المدعى عليه وتقررت محاكمته غيابياً فهل للمحكمة ان تنتظر في امر الصلاحية او اذا كتبت شرحاً على سند تبليغ مذكرة الدعوى او ارسل استدعاء معترضاً فيه على صلاحية المحكمة فهل يتلى اعتراضه في المحاكمة الغيابية ويعطى حكمه ام لا ؟ والجواب على ذلك ان المادة الاولى من ذيل الاصول الحقوقية والتاسعة من قانون حكام الصلح واصول المحاكمات الشرعية تصرح انه يجوز للمدعي ان يقيم الدعوى في احدى المحاكم المعدودة في المواد المذكورة ومفهوم المخالفة من ذلك انه لا يجوز له اقامتها في غير هذه المحاكم الا اذا وافق المدعى عليه واسقط حقه من الاعتراض على صلاحية المحكمة صراحة او دلالة . والغائب لم يسقط هذا الحق ولا يوجد دليل على موافقته خصوصاً اذا بلغ المحكمة

باحدى الصور انه معترض على صلاحيتها ، ففي مثل هذه الحالات يجب على المحكمة ان تبحث بامر الصلاحية واذا تبين لها انها غير صالحة لرؤية الدعوى تردها ولو في غياب المدعى عليه . اذ ليس المدعى عليه مجبراً ان يلي الدعوة ويطوي المسافات البعيدة من محل اقامته الى بلد آخر او الى بلاد دولة اخرى ليمثل امام المحكمة ويعترض على صلاحيتها بل ان المدعى مكلف في غياب المدعى عليه باثبات صلاحية المحكمة ليتمكن من حملها على رؤية دعواه والحكم بها . ولا عبرة بما جاء في المادة ٤٩ من الاصول الحقوقية ان ليس للمحكمة ان تنقل الدعوى لاسباب قانونية وتحيلها على محكمة اخرى ما لم يطلب ذلك احد الطرفين قبل الدخول في المحاكمة لان هذه المادة فضلاً عما فيها من الابهام لا تقوم الحجة بها امام المادة الاولى من الذيل المبينة المحاكم التي تجوز فيها اقامة الدعوى والمادة الحديثة تنسخ القديمة او تفسر ما فيها من الغموض .

٥١ - اعراض الاختصاص .

ذكرنا في المباحث السابقة قواعد الاختصاص من جهة الخصوم والوظيفة والصلاحية عند اقامة الدعوى . بيد انه قد يعرض في اثناء المرافعة امور جديدة على حالة الخصمين او على المحكمة يتبدل فيها الاختصاص فلا بد من الالمام بها ايضاً لاجل استيفاء البحث .

تبدأ اعراض الاختصاص منذ ترتب الحق في الدفعة ، فقد قلنا ان الدعوى تصاحب الحق منذ نشأته وترافقه في الاطوار التي يمر بها لانها هي القوة المؤيدة له ، فاذا بقيت حالة الخصوم وحالة النظام القضائي واحدة منذ العقد الى نهاية الدعوى يبقى الاختصاص في الحالة التي كان عليها عند منشأ الحق ، كما لو بقي العاقدان في الصفة التي كانا عليها من جهة المصلحة والاهلية والصفة ، وبقيت اوضاع المحاكم ومناطق اختصاصها والقوانين المعنية للاختصاص بدون ان يتبدل شيء منها ؛ ولكن كثيراً ما يطرأ على هذه الحالات تبدل يتبدل معه الاحكام ؛ فالخصم يكون صغيراً فيكبر

او عاقلاً فيجن ، او حياً فيموت ، او متصرفاً فيحجر ، او تاجراً فيترك التجارة ، او مالكاً فيخرج المال من ملكيته ، او تابعاً لدولة فتبدل جنسيته ، او مقيماً في بلد فيرحل الى بلد آخر ، والتشريع في البلاد قد يتغير فيلغي محكمة موجودة ، او يوجد محكمة مفقودة او يسلب بعض القرى عن منطقة احدى المحاكم ويلحقها بمنطقة اخرى ، او يضيق وظائف بعض المحاكم ويوسع وظائف غيرها ، او يعدل الحد المعين لاحكام الدرجة الاولى او الاخيرة : فاذا تكون حالة الاختصاص من جهة الحقوق التي ترتبت في الذم والدعوى التي اقيمت قبل ظهور هذه الحوادث الجديدة ؟

القاعدة الاصلية في ذلك ان لا يكون للاعراض الحادثة تأثيره على الحقوق المكتسبة التي تولدت قبل حدوث هذه الاعراض ، فلا تبدل حالة الخصم يؤثر على حقوق خصمه ولا القوانين تشمل ما قبلها ، بيد ان ذلك لا يجري على اطلاقه في امر الاختصاص بل يحتاج تفصيلاً لهذه الاعراض المتنوعة . ويجب التفريق بين الاعراض الواقعة قبل اقامة الدعوى والاعراض الواقعة بعدها ، ومعرفة ما اذا كان الاختصاص يتعين عند ترتب الحق في الذمة او عند اقامة الدعوى .

اولاً : ان الاختصاص في الاصل يتعين عند اقامة الدعوى وليس عند ترتب الحق في الذمة ، لانه لا يكتسب حكماً الا في حال مباشرة الدعوى وعندها يظهر الخصوم وتنق المحكمة المختصة برؤية الدعوى وفصلها ، فاذا عقد مع تاجر ثم ترك هذا التاجر حرفته وصار موظفاً او ملاكاً لا تبقى محكمة التجارة مرجع الدعوى عليه بذلك العقد الذي عقده يوم كان تاجراً ، واذا ترتب الدين في ذمته وهو مقيم دمشق ثم رحل الى حلب فلا تقام الدعوى عليه بعد رحيله في محكمة دمشق بل في محكمة حلب ، واذا عقد معه وهو عاقل ثم عته بعد ذلك فلا يكون المعتوه خصماً بعد فقد الاهلية بل يخاصم عنه وصيه ، واذا توفي العاقد بعد العقد تنسلخ عنه الخصومة وتتوجه لورثته وتتعين بحسب حالتهم من جهة البلوغ والمقام ووضع اليد على التركة ، واذا تبدلت اليد على العين بعد العقد تقام الدعوى بتلك العين على واضع اليد واذا نشر قانون جديد بعد ترتب الحق في الذمة وتبدلت به وظيفة

المحكمة وصلاحياتها تقام الدعوى من جهة الاختصاص بموجب ذلك القانون وليس بموجب القانون الذي كان معمولاً به عند ترتب الحق ، كما لو باعه عقاراً في قرية ثم سلخت تلك القرية عن قضائها والحقت بقضاء آخر فقام الدعوى في محكمة القضاء الثاني ، او اذا الغيت محكمة التجارة في تلك الدائرة ونيطت وظائفها بمحكمة الحقوق او نشئت محكمة صلح مجدداً او جرى شيء من هذا القبيل بعد العقد وقبل الدعوى فيتعين الاختصاص بمقتضى الظواهر الجديدة .

يستثنى من ذلك امور في اختصاص الصلاحية تعين فيها المحكمة الصالحة عند العقد صراحة او دلالة وتلخص بما يأتي :

أ — عند اختيار محل الإقامة وتعيينه بين العاقدين في سند العقد يتعين الاختصاص منذ ترتب الحق ولا يؤثر عليه بعد ذلك ما يطرأ من الاعراض على محل إقامة الخصوم .

ب — في دعوى الحقوق الشخصية المتولدة عن جرم يسبق المدعي مخبراً بإقامة الدعوى في محكمة محل وقوع الفعل الذي سبب الضمان مهما طرأ على مقام خصمه من التبدل .

ج — دعوى العقار ترى في محكمة محله وكذلك دعوى الافلاس في مركز المعاملات التجارية والدعوى على الشركة في مركزها كما تقدم .

د — العقود المعين فيها محل التسليم والتي حرر فيها العقد ودفع بدله في محل واحد يعين فيها اختصاص الصلاحية عند عقدها كما سبق .

فاذا تبدل محل إقامة الخصم في هذه الحالات تبقى الدعوى جائزة عليه في المحل الذي يوجبه العقد .

ثانياً : الاعراض الجديدة التي تطرأ على محل إقامة الخصوم بعد إقامة الدعوى ليس لها ان تؤثر على الاختصاص لان الحقوق المكتسبة التي نالها الخصم يجب صيانتها له ، فاذا بدل الخصوم محل اقامتهم في اثناء المرافعة منذ مبدأ الدعوى الى ان يبرم الحكم وينفذ لا يكون ذلك سبباً لسقوط صلاحية المحكمة ، وكذلك اذا

تبدلت صفة احد الطرفين كما لو كان تاجراً فاصبح غير تاجر ، بيد انه يوجد اعراض كثيرة تطرأ بعد اقامة الدعوى ويختل بها اختصاص الوظيفة واختصاص الصلاحية ، او اختصاص الخصومة واهمها الآتية :

أ — بتبدل الاهلية بتبدل الخصومة . فاذا مات الخصم تنتقل لورثته واذا جن تنتقل لوصيه ، واذا رشد تنتقل من وصيه اليه ، واذا تبدلت جنسيته يتبدل معها الاختصاص ولو بعد الدعوى بسبب فقدان حق المحكمة بالقضاء .

ب — عند زوال المصلحة تزول الخصومة ، فاذا اخرج المدعي العين المنازع بها من ملكيته لا يبقى له حق متابعة الخصومة بها ، واما اذا اخرج المدعي عليه من ملكيته بعد الدعوى فلا تسقط خصومته لعله بقاء الضمان عليه اذا ثبت المال للمدعي .

ج — اذا نشر قانون جديد يتقيد اختصاص المحاكم بموجب النص الوارد فيه ، وهذا النص لا بد ان يتضمن احدي الخطتين ، فاما ان يصرح بوجوب اكمال الدعاوى المبدوءة في المحكمة التي باشرت بها وعند ذلك تبقى الدعاوى في المحاكم الى ان ترم الاحكام الصادرة بها كما جرى في سوريا عند تأليف محاكم الصلح بعد الاحتلال وعند تأليف محاكم القضايا الاجنبية ، واما ان يصرح بوجوب ترع يد المحاكم عن الدعاوى التي اخرجها القانون الجديد من دائرة اختصاصها وارسالها الى المحكمة التي اصبحت مختصة برؤيتها والحكم بها بموجب ذلك القانون كما يجري في الغالب عند تأليف محكمة جديدة او عند الغاء محكمة موجودة ، وكذلك يسود النص عند تعديل النطاق القضائي بسلخ بعض القرى عن دائرة والحاقها بدائرة اخرى ، ويجب على الشارع ان يتنبه عند سن هذه القوانين والانظمة الى وجوب البيان المفصل عما يقتضي اجراؤه بالدعاوى التي بديء بها فيزول الابهام وتعين خطة العمل ، غير ان هذه الخطة لا يتنبه اليها في جميع الاحيان بل كثيراً ما ترى مثل هذه القوانين تنشر خالية من كل ايضاح بهذا الخصوص فيبقى الامر

منوطاً باجتهاد المحاكم والخطوة التي تختارها محكمة التمييز . وفي ذلك من ارباك المحاكم وإيقاع الضرر باصحاب المصالح ما يوجب التجايف عنه .

عند سكوت القانون عن بيان اعراض الاختصاص الناشئة عنه يختلف اجتهاد المحاكم والمؤلفين . فمنهم من يقول ببقاء يد المحكمة على الدعوى التي بدأت بها الى ان تفصلها لان العبرة في الاختصاص هي ليوم اقامة الدعوى فلا يتبدل بما ينشر بعد ذلك من القوانين لانها لا تشمل ما قبلها الا بالنص الصريح ، ومنهم من يقول ان تقييد الاختصاص بعد اقامة الدعوى وقبل الحكم بها ينزع عن المحكمة حق القضاء في تلك الدعوى ويجعلها معزولة عن ردها والحكم بها وهذا العزل الخاص له حكم العزل العام فلا يجوز للعزل ان يتصدى للحكم بعد ان يبلغه خبر العزل : مثال ذلك اذا نشر قانون بانقاص الحد الاعظم المعين لاختصاص حاكم الصلح من ثلاث مئة ليرا سوربة الى مئتين وجاء فيه ان ليس لحكام الصلح ان يفصلوا دعوى الدين التي يكون المدعى به فيها اكثر من مئتي ليرا ، وكان عند حاكم الصلح دعوى مبدوءة بمئتين وخمسين لم يفصلها بعد فليس له بعد تبليغ هذا القانون ان يتعرض للحكم بها لان القانون منعه عن فصل الدعاوى التي هي من هذا النوع . اللهم الا اذا ورد النص في ذلك القانون باستمرار الدعاوى الموجودة الى نهايتها ، وكذلك اذا انشئت في احد المراكز محكمة تجارية وكانت الدعاوى التجارية في ذلك المركز ترى في محكمة بداية الحقوق ، وفقاً لقانون التجارة ولم يصرح في قانون الانشاء عما اذا كان يجب الاستمرار في تلك الدعاوى او تجب احوالها على المحكمة الجديدة فان محكمة بداية الحقوق تصبح معزولة عن فصل الدعاوى التجارية التي لم تفصلها بعد . وهذا القول اوجه من الذي سبقه وعليه جرت المحاكم الشرعية عند نشر قانون اصول المحاكمات الشرعية فرفعت يدها عن الدعاوى التي سلخها عنها ذلك القانون وصدقت محكمة التمييز هذه القرارات .

على كل حال لا يجوز ان ترد الدعاوى رداً في مثل هذه الظروف بل تودع اوراقها

رمتها ايداعاً الى المحكمة التي دخلت باختصاصها كي لا يكلف الخصوم مشقة ونفقة
ليس لهم فيها خطأ فانهم اقاموا دعاوهم في المحكمة المختصة بها ثم ظهر حال جديد
بغير صنعهم سلب عن المحكمة هذا الاختصاص ، فلا يجوز ان يقع عليهم غرمه .
صلاحية محكمة الاستئناف تنحصر بالاعلامات الصادرة عن المحاكم الواقعة ضمن
منطقة تلك المحكمة الاستئنافية فاذا انشئت محكمة استئناف اخرى في تلك المنطقة
او سلخت بعض الاقضية عن تلك المنطقة والحقت بمنطقة اخرى وجب على المحكمة
ان ترسل الاوراق التي عندها مما هو عائد للدائرة الجديدة الى المحكمة الثانية .
وكذلك اذا تبدل الحد الاستئنافي بعد اقامة الدعوى في محكمة البداية لا يكون
هذا التبدل مؤثراً على الدعوى المقامة بل تبقى قابليتها للاستئناف خاضعة للقانون
الذي كان معمولاً به عند اقامتها .



الفصل الرابع

تشريع الاختصاص في فرنسا

٥٢ — وظائف محاكم القضاء العادي .

يقسم القضاء في فرنسا الى قضاء عادي (Juridiction ordinaire) وقضاء استثنائي (Juridiction exceptionnelle) ، فحاكم القضاء العادي هي :

١ — محاكم الالوية المدنية - (Les tribunaux civils d'arrondissement) .

٢ — محاكم الاستئناف (Les cours d'appel) .

ومحاكم القضاء الاستثنائي هي :

١ — حكام الصلح (Les justices de paix) .

٢ — مجالس العمال (Les conseils de prud'hommes) .

٣ — محاكم التجارة (Les tribunaux de commerce) .

٤ — المحكمون (Les arbitres) .

الاختصاص هو الدائرة التي تحيط بحق القضاء . ويدخل ضمنها انواع الخصومة والمنطقة المسكانية والاشخاص الساكنون ، فليس للمحكمة ان تقضي بما يخرج عن هذه الدائرة من جهة نوع الخصومة (وظيفة) او من جهة حدودها المسكانية وسكانها (صلاحية) .

اولاً : محكمة اللواء المدنية لا تحصر وظيفتها القضائية وانما تعرف تعريفاً سلبياً ، فهي تقضي بكل دعوى لم يمنح حق القضاء فيها لمحكمة استئنائية بنص صريح في القانون . وهذا يستوعب وجوه الحكم الآتية :

١ — بصورة استئنافية : الاحكام الصادرة بالدرجة الاولى من حكام الصلح ومجالس العمال واحكام المحكمين في المنازعات التي حل مثلها من وظائف حكام الصلح .

٢ — بالدرجة الاولى والاخيرة : قضايا التكاليف المنعكسة (contributions indirectes) ، والتسجيل ، والدعاوى التي اسقط الخصوم فيها حق الاستئناف ، وقضايا المصاريف ورسوم المحاكم المدعى بها من قبل الحق العام ، والدعاوى الشخصية ودعاوى الاعيان المنقولة التي يكون المدعى به فيها غير متجاوز ١٥٠٠ فرنك ، ودعاوى العقار الذي لا يتجاوز ايراده السنوي ستين فرنكاً .

٣ — بالدرجة الاولى : دعاوى الدين والعين المنقولة البالغة قيمتها اكثر من ١٥٠٠ فرنك ، ودعاوى العقار الذي ايراده اكثر من ٦٠ فرنكاً ، والدعاوى التي لا تعين فيها قيمة المدعى به ، ودعاوى التضييق بالحبس (contrainte par corps) وقضية الاختصاص وعدمه .

٤ — في القضاء الحسبي (juridiction gracieuse) وزوال القسرة الابوية .

٥ — رئيس هذه المحكمة يصدر اوامر لها قوة الحكم بمرافعة او بدون مرافعة في حالات مختلفة ، اهمها : قضاء المواد المستعجلة في تنفيذ الصكوك او الاعلامات ، وفي الحالات التي لا يمكن تأجيلها لمنع او اجراء عمل موقت بدون تأثير على الحق الاصلي .

ثانياً : محكمة الاستئناف تفصل بالدرجة الثانية : دعاوى القرارات المستأنفة اليها من محاكم البداية ومحاكم التجارة التابعة لها او المحالة عليها بعد النقص من محكمة التمييز ، واوامر رؤساء المحاكم البدائية ، واحكام المحكمين في الدعاوى الداخلة

بوظائف محكمة التجارة ، وقرارات في الفناصل المنازعات بين الأفراسيين .
وترى بالدرجة الأولى والأخيرة دعاوى المعقنين (avoués) بطلب أجورهم
وبفقاتهم . والمطالب الحادثة في الاستئناف فرعاً عن الدعوى الأصلية ، ودعوى
الشخص الثالث الذي يدخل بالمحاكمة الاستئنافية ، ومنازعات التنفيذ على اعلام
مفسوخ في الاستئناف ، ودعاوى الاشتكاء على الحكم (prise à partie)
ودعوى اعتراض الغير (tierce opposition) على اعلام صادر من محكمة
الاستئناف ، والحكم باساس الدعوى في حالة استئناف قرار القرينة (jugement
interlocutoire) ، وتعين المرجع (Règlement de juges) ، وفي الطلب
من المحكمة ان ترجع عن قرارها (requête civile) (تصحيح القرار) .

٥٣ — صلاحية محاكم القضاء العادي .

محاكم البداية في اللواء : في القضايا الشخصية ودعوى العين المنقولة والاموال
الشخصية يدعى المدعى عليه الى محكمة محل اقامته وان لم يكن له محل اقامة
يدعى امام محكمة مسكنه (résidence) وعند تعدد المدعى عليهم في الدعوى
الواحدة تقام عليهم جميعاً في محكمة محل احدهم بحسب اختيار المدعي . وبسبب
من هذه القاعدة الحالات الآتية :

١ — الدعوى بالعقار ترى في محكمة محل العقار ، وعند تعدد العقارات المدعى
بها ترى في محكمة اهمها .

٢ — الدعوى المزدوجة من عقار ودين ترى في محكمة العقار او في محكمة
المدعى عليه بحسب اختيار المدعي .

٣ — الدعوى على الشركة ترى في محكمة مركز اعمالها وان كان للشركة
فروع كبيرة تمكن دعوة الشركة الى محكمة ذلك الفرع .

٤ — الدعوى على التركة ترى في المحكمة التي جرت بها ، سواء كانت بين
الورثة ، او من دائي المتوفي ، او ناشئة عن انفاذ الوصية ، وهذه القاعدة تبقى معمولاً

بها لحد اقتسام التركة وبعد ذلك تقام الدعوى على كل وارث في محكمة محله .
٥ — في قضايا الافلاس ترى كل دعوى متعلقة بالافلاس في محكمة محل
المفلس .

٦ — دعوى الكفالة العارضة ترى في المحكمة التي تنظر الدعوى الاصلية
بشرط ان لا تكون مرتبة لاجل جلب الكفيل لغير محكمة محله وان تكون
محكمة الدعوى الاصلية ذات وظيفة برؤية دعوى الكفالة .

٧ — عند اختيار محل اقامة لتنفيذ العقد تقام الدعوى في محكمة المدعى عليه
او في محكمة المحل الذي اختاره بحسب ترجيح المدعي .

٨ — ادعاء موظفي النيابة (Officiers ministériels) بالمصاريف تسمع
في المحكمة التي رأت الدعوى المسببة تلك المصاريف عنها .

٩ — دعوى تصحيح الصك في الاحوال الشخصية (Acte d'état civil)
ترى في محكمة المحل الذي صدر فيه الصك .

١٠ — الدعوى على المحاسب والمميز والخبير المعينين من قبل المحاكم ترى في
المحكمة التي عينتهم .

١١ — محكمة المحل الذي جرى فيه الحجز قادرة على فصل المنازعات الناشئة
عنه .

١٢ — المنازعات في تنفيذ الاعلام على تفسير معانيه تعود للمحكمة التي
اصدرته .

١٣ — محكمة الاستئناف صالحة لرؤية الدعاوى المستأنفة اليها من المحاكم
الواقعة ضمن منطقتها القضائية او المحالة عليها بعد النقص من محكمة التمييز حيث
ان محكمة التمييز الافرנסية لا ترد الاعلامات المنقوضة الى المحكمة التي اصدرتها
بل الى محكمة اخرى تعادها في الدرجة . وترى ايضاً بالدرجة الاولى والاخيرة
الدعاوى التي سبق تعدادها في البحث السابق .

٥٢ - اختصاص المحاكم الاستثنائية .

أولاً : حاكم الصلح : هو حاكم استثنائي ، الاصل في وظيفته الصلح بين الطرفين وليس له ان يحكم الا في القضايا التي اذن له القانون بالحكم بها ، فاذا عرض له في اثناء المرافعة قضية ليست من وظائفه لا يستطيع فصلها بطريق الحكم بل يستطيع الاستناد اليها في تعليل حكمه بالقضية الاصلية ، كما لو ادعى احد على آخر ديناً ناشئاً عن عقد ودافع المدعى عليه ببطالان العقد وبين اسباب البطلان فليس لحاكم الصلح ان يحكم ببطالان العقد ويرد الدعوى بل له ان يرد الدعوى بعلّة ان العقد غير صالح لاثبات الدين .

مقدرة حاكم الصلح عندهم : عادية وغير عادية ، فالعادية منها تتناول الحكم بالدرجة الاخيرة في دعاوى الدين والاعيان المنقولة بما قيمته لا تتجاوز ٣٠٠ فرنك وبالدرجة الاولى لحد ٦٠٠ فرنك ، وقد كانت هذه الارقام قبل سنة ١٩٠٥ محصورة الى ١٠٠ و ٣٠٠ فرنك فقط . ومقدرته غير العادية تتناول الخصومات التي يناط به فصلها طمعاً بالسرعة والسهولة والاقتصاد فيحكم بالدرجة الاخيرة لحد ٣٠٠ فرنك وبالدرجة الاولى لحد ١٥٠٠ فرنك ، وهي الخصومات التي تقع بين الخاني او الفندق او المسكني من الجهة الواحدة وبين النازل او مستأجر المساكن المفروشة من الجهة الاخرى على اجرة الإقامة او الانفاق او اتلاف الاثاث ، وبين المسافر والمسكاري على التاجر او نفقة الطريق او الاتلاف والضرر ، وامثال ذلك من المنازعات المعدودة في قانونه خصوصاً المنازعات الصغيرة بين المؤجر والمستأجر والاجير عند ما تكون الاجرة السنوية لا تتجاوز ٦٠٠ فرنك ومطالب ضمان الضرر الخفيف بين العمال وحجز الاجور القليلة وبيع المنقولات في حالات مخصوصة وعدة امور اخرى خص بها بصورة فوق العادة .

وهو يفصل ايضاً في منازعات وضع اليد في العقار (action possessoire) وليس له ان يتعرض لدعوى الملك (action pétitoire) ، فان الاولى ترمي

الى حماية الانتفاع والثانية الى حماية الملكية ، والفروق في حق الادعاء بين هاتين الدعويتين هي :

١ — في دعوى اليد يكفي للادعاء حصول المدعي على مقدرة ادارة العقار ، وفي دعوى الملك يشترط اقتداره على التصرف بالعقار بالبيع او الهبة .

٢ — لا يشترط في دعوى اليد الا ان يكون المدعي ذا يد مشروعة على العقار قبل سنة على الكثير من تاريخ اقامة الدعوى ، واما في دعوى الملك فيكلف باثبات ملكيته بالطريق القانوني .

٣ — دعوى اليد لا تؤثر على دعوى الملك فلا يستطيع الرابع في دعوى اليد ان يحتج على الخامس عند ما يقيم عليه دعوى الملكية بانه صاحب قضية محكمة ، واما دعوى الملك فهي على خلاف ذلك .

٤ — من جهة الاختصاص تبقى دعوى اليد في حوزة حاكم الصلح واما دعوى الملك فيعود الفصل فيها لمحكمة اللواء المدنية .

ان دعوى اعادة اليد بما في قضائها من السرعة والتوفير تصون حقوق الملكية والانتفاع فلا يضطر المالك او المستأجر ان يثبت حقه الاساسي بالعقار في وجه كل معتد بل يكفي ان يثبت انه هو صاحب اليد السابقة ويكلف خصمه لاثبات المشروعية في تبدل اليد .

لاعادة اليد ثلاثة اشكال :

١ — الشكوى (complainte) وهي تتضمن طلب منع المعتدي عن ازعاج المدعي في يده على العقار وتضمينه الضرر الذي احدثه : كما لو دخل شخص واقام مع الساكن في بيته بدون ان يخرج منه او شاطره غصباً ثمر البستان والتمتع به فللمدعي ان يطلب من حاكم الصلح منعه عن هذا الازعاج والايذاء وتضمينه الضرر المحدث .

٢ — اعادة اليد (Réintégrande) وهي تتضمن طلب المدعي نزع بدالمدعي عليه الغاصب عن العقار واعادته الى المدعي صاحب اليد السابقة .

٣ — منع التبديل (Dénouciation de nouvel œuvre) وهو طلب منع المعتدي عن هدم العقار أو بناءه أو أحداث اي عقار كان في حالته الحاضرة حتى ان المؤخر يمنع بطلب المستأجر عن تبديل حال المأجور .
وعلى كل حال يشترط لقبول هذه الدعوى سلامة حق المدعي باليد من العيوب التي تبطل مشروعيتها ، وان يقيمها صاحبها قبل انقضاء العام على مبدأ تعدي خصمه لانه يسر بعد ذلك تحقيق شكل الاعتداء وتنشأ الشبهة بحق من اطاق الصبرا كثر من عام .

الحكم في دعوى اليد المدعي بوجوب نزاع يد خصمه وتسليم العقار اليه لينتفع به بسلام ويترك خصمه مختاراً بمراجعة محكمة الملكية اذا شاء . على ان مراجعة المحكمة المدنية من قبل المدعي عليه لا تؤخر دعوى اليد ولا تؤثر عليها واما المدعي فاذا اقام دعوى الملكية لا تعود تسمع منه دعوى اعادة اليد . كما ان الحاكم الذي يحكم باعادة اليد ليس له ان يحكم في دعوى الملكية لا في محكمته ولا في محكمة اخرى ، وليس له ايضاً ان يستند في دعوى اعادة اليد على الادلة المثبتة للملكية ولا ان يتعرض في حكمه الى ما ثبتت الملكية او يزيلها باي وجه كان .
صلاحية حاكم الصلح لا تختلف في قواعدها عن صلاحية محكمة البداية المفصلة في المبحث السابق والاصل في الدعوى محكمة المدعى عليه مع الاستثناءات السالفة الذكر .

ثانياً : محكمة التجارة : هي ايضاً محكمة استئنائية ليس لها ان تحكم الا في القضايا المنوطة بها بنص القانون الصريح ، ولا ان تتولى انفاذ احكامها ، واذا عرضت لها في اثناء المرافعة حادثة خارجة عن اختصاصها كالسكفالة فليس لها ان تراها ، ما عدا القضايا الناشئة عن الافلاس في اثناء رؤية دعوى الافلاس . وهذه الوظائف تنحصر في نوعين : الاول المعاملات المحدودة بذاتها تجارية بقطع النظر عن صفة فاعليها كالسفتجة (Lettre de change) وسند الامر (billet à ordre) والثاني معاملات التجار في امور تجارتهم ، واذا كانت هذه المعاملة الثانية بين تاجر

وغير تاجر فاذا اقامها التاجر لا تسمع منه في محكمة التجارة واذا اقامها الآخر
يخير باقامتها في محكمة الحقوق او في محكمة التجارة وقد سبق بيان ذلك .

محكمة التجارة تفصل بالدرجة الاخيرة دعاوى الدين والعين المنقولة لحد ١٥٠٠
فرنك والدعاوى التي تخلى اصحابها عن حق الاستئناف وبالدرجة الاولى الدعاوى
المتجاوزة هذا المبلغ .

بقية الامور المتعلقة باختصاص الصلاحية لمحكمة التجارة تنطبق على القواعد
السابق بيانها في صلاحية المحاكم السورية والافرنسية فلا حاجة للاعادة .

بجالس العمال تفصل المنازعات الناشئة عن عقد او شبه عقد بين العامل وصاحب
معمله ويكون حكمها بالدرجة الاخيرة لحد ٣٠٠ فرنك وبالدرجة الاولى لحد ١٠٠٠
فرنك وما فوق ذلك يخرج عن وظائفها ويعود لمحكمة التجارة ، واحكامها الاولى
تستأنف لمحكمة اللواء المدنية ، والمجلس الصالح للحكم هو المجلس الموجود في محل
المعمل وليس في محل اقامة المدعى عليه .

الاختصاص المكاني لمحكمة التمييز يستوعب جميع بلاد الدولة بدون استثناء
ويتناول اختصاصها الامور الآتية :

- ١ — تعيين المرجع في الصلاحية عند الاختلاف بين محكمتين استئنافيتين او
بين محكمة استئنافية واخرى بدائية او بين محكمتين بدائيتين مختلفتين في مرجعها
الاستئنافي ، وتعيين المرجع في الوظيفة ايضاً عند الاختلاف على هذا الوجه .
- ٢ — تحديد المجازاة المسلكية على الاحكام في جميع المحاكم .
- ٣ — دعاوى الاشتكاء على احكام الاستئناف ومحاكم الجنايات .
- ٤ — حق نقض كل قرار مخالف للقانون صدر بالدرجة الاخيرة او اكتسبها
من اية محكمة كانت .

النظام القضائي في انكلترا

كان النظام القضائي الانكليزي كثير التشويش والارتباك بسبب نشوئه عن عادات وتقاليد قديمة استمرت من جيل الى جيل حتى نشأ فيها نحو عشرين نوعاً من المحاكم مختلفة في اختصاصها ، وفي سنة ١٨٧٣ لم يعد يطلق الصبر على هذا التشتت فوحدوا القضاء في محكمة واحدة سموها المحكمة العليا وجعلوا مركزها في العاصمة وقسموها الى محكمتين : احدهما محكمة الاستئناف العليا والثانية محكمة البداية الكبرى وفوقها مجلس النبلاء بمثابة محكمة التمييز .

وفي مراكز المديريات فروع لمحكمة البداية الكبرى : منها للجرائم الصغيرة وهي محاكم الصلح ، ومنها للدعاوى المدنية وهي المحاكم الجزئية لا يتجاوز اختصاصها ٣٠٠ ليرة انكليزية تحكم فيها بالدرجة الاولى وحكمها يستأنف لمحكمة البداية الكبرى ، واما الدعاوى المدنية الاخرى التي تقع في المديريات فتحققها وتبنيها المحكمة الجزئية وترفع اوراقها للحكم بها الى محكمة البداية في العاصمة او تنتظر مجيء المحكمة السبارة فتعرضها لديها .

المحكمة البدائية الكبرى تؤلف من ثلاث دوائر تقسم الدعاوى بينها بحسب عنوان كل منها وهي : الدائرة الملكية ، والدائرة الانصافية ، ودائرة الوصايا والطلاق والبحرية ؛ ورأس الدائرة الاولى قاضي القضاة ، والثانية المستشار ، والثالثة احد قضاة ، على ان هذه الدوائر غير مقيدة بالاختصاص المستفاد من عنوانها بل كل دائرة تقبل اي دعوى عرضت عليها ولها ان تحكم بها او ان تجلبها على دائرة اخرى . فالناس غير مقيدون بتعيين المحكمة التي ترى دعواهم بل هم يختارون رفعها لاية دائرة كانت من دوائر المحكمة الابتدائية .

في المحكمة الابتدائية نحو ثلاثين قاضياً يقومون باشغال المركز ويطوفون في

الاقاليم من مديرية الى اخرى اربع مرات في السنة وهناك يؤلفون مجلس قضاء لرؤية الدعاوى التي تكون محاكم المديريات قد هيأتها لهم .

جلسة المرافعة امام المحكمة الابتدائية يقوم بها قاضي واحد تؤلف منه المحكمة، واذا كانت الدعوى مستأنفة من محاكم المديريات فتؤلف المحكمة من قاضيين يحكمان بالاتفاق واذا اختلفا بالرأي بين الفسخ والتصديق فيرفض الاستئناف ويؤيد الحكم الاول .

محكمة الاستئناف فيها تسعة قضاة وينحصر اختصاصها بفصل الدعاوى المستأنفة اليها من المحكمة الابتدائية الكبرى سواء أكانت صادرة بالدرجة الاولى ام بالدرجة الثانية وتشكل الهيئة من ثلاثة قضاة على الاقل اذا كان موضوع الاستئناف حكماً نهائياً ومن قاضيين اذا كان الموضوع قراراً مؤقتاً متعلقاً بدفع فرعي غير حاسم للدعوى .

عندهم قاعدة العدول او المحلفين لها دور خطير في النظام القضائي فيمدون جدولاً باسمائهم كل سنة في كل مديرية ومركز قضائي ووجودهم ضروري في جميع الجنايات، واما الجنح التي يتجاوز فيها جزاء الحبس ثلاثة اشهر فيوجدون على طلب الظنين. وفي الدعاوى المدنية تجوز دعوة المحلفين بامر القاضي او بطلب احد الخصمين فيأتي اثنا عشر منهم ويحلفون اليمين على الاخلاص والانصاف في اعطاء القرار ويجلسون مع القاضي ويسمعون المرافعة من اولها الى آخرها ثم يختلون في غرفة محجوبة الى ان يصدروا قرارهم بالاجوبة التي يهيئها لهم القاضي ايجاباً او سلباً ويجب ان يكون باجماع الآراء الا اذا اتفق الخصوم على قبول قرار الاكثرية في الدعاوى المدنية .

٥٥ — اختصاص مجلس الشورى .

مجلس الشورى ، وعند الاوربيين مجلس الدولة (Conseil d'Etat) كان في الاصل مجلساً ادارياً عالياً يتألف من نقيباء الطبقات العالية ورجال العلم والخبرة لاسداء المشورة للملك في مصالح الدولة الهامة . وهو اليوم يتولى هذه المشورة للحكومة وله اختصاص المحكمة الادارية العليا .

نشرت الدولة السورية في ٩ شباط سنة ١٩٢٥ قرارين بتأليف مجلس الشورى وتعيين وظائفه وهو يتضمن الامور الآتية :

- ١ — تعيين الرئيس والاعضاء منوط برئيس الدولة .
- ٢ — وظائف المجلس هي انه ينظر بصورة قطعية في جميع القضايا التي تنشأ عن تنفيذ شؤون الادارات العامة ، وينظر ايضاً في قضايا الضرائب بلا واسطة ، وفي قضايا رواتب التقاعد ، والقضايا العائدة لاشغال الاراضي الاميرية اي املاك الدولة (Domaines publics) ، وقضايا مطالب التعويض عن الاضرار الناشئة عن تنفيذ اشغال الدولة والبلديات العامة ، وقضايا الشكوى على الادارات العامة بشأن تنفيذ المقاولات المعقودة او الامتيازات الممنوحة من تلك الادارات لتأسيس وادارة المصالح العامة ، وبشأن جميع الاعمال المتأتية من هذه الادارات المسببة لضرر الغير ، وفي القضايا المقدمة من هذه الادارات مع مقاوليها المبنية على المقاولات المعقودة او الامتيازات الممنوحة منها لتأسيس وادارة المصالح العامة .
- ٣ — ينظر بصورة قطعية في الاختلافات المتعلقة بقانونية الانتخابات لمجالس البلدية والولاية واللواء والقضاء .

- ٤ — ينظر بمطالب الفسخ الناشئة عن تجاوز حدود الوظيفة في اعمال السلطات الادارية في الولايات والاقضية والبلديات ، واعمال الوزراء ورؤساء مصالح الدولة ، وتقبل هذه المطالب من كل من يدعي وقوع ضرره او بمنافعه ناشيء عن اتخاذ قرار اداري له صيغة التنفيذ ومؤد لايقاع الضرر سواء أحصل هذا القرار خلافاً

للقوانين والاصول المنصوص عليها في هذه القوانين او لان السلطة التي اتخذته لم تكن ذات اختصاص في اتخاذه او لانها تجاوزت اختصاصها من بعض الوجوه استناداً لاسباب لم تحوّلها هذه الوظيفة . مطالب الفسخ الناشئة عن تجاوز رئيس الدولة حدود وظيفته يعود امر النظر بها لمجلس القضايا الاعلى في المفوضية العليا ، وهذا المجلس لم يتم تأليفه الى الآن . واما مطالب الفسخ الناشئة عن تجاوز رئيس المجلس التمثيلي وظيفته فلا تقبل مطلقاً .

٥ — القضايا التي لا يمكن تقديمها لمجلس الشورى الا بصورة استثنائية لقرار اداري اذا لم يصدر قرار ما من المجلس بشأنها في غضون اربعة اشهر بعد تقديمها اليه تعتبر مرفوضة .

٧ — الخلاف على الاختصاص بين الحاكم العدلية ومجلس الشورى تفصله محكمة الخلاف التي فيها المفوض السامي يقراره المؤرخ في ٥ كانون الاول سنة ١٩٣٤ .

٧ — قرارات مجلس الشورى يمكن الاعتراض على الغيابي منها ، ويمكن طلب اعادة النظر والتعديل ، ويمكن اعتراض شخص ثالث عليها وهذه الانواع الثلاثة تقدم للمجلس نفسه . ويمكن تمييزها لمجلس القضايا الاعلى (Conseil supérieur du Contentieux du Haut Commissariat) وهذه الطرق لا تقبل الا على وجود اخلال بالاصول او لخرق حرمة القوانين او لعدم الاختصاص . عند نشر هذا القرار تألف المجلس من رئيس وخمسة اعضاء بينهم عضو افرنجي وهو يقبل الدعوى باستدعاء او لائحة مفصلة تحفظ نسختها الاصلية وترسل صورة عنها للخصم ليحجب عليها ويبلغ جوابه المدعي مع صور الوثائق التي يبرزها الطرفان كما هي الحال في المحاكمات الخطية وتحال القضية الى احد الاعضاء ليدرسها وينظم بها تقريراً ثم يدعى الطرفان لجلسة قانونية وتلى اوراق الدعوى وتقرر المقرر وتسمع مدافعات الطرفين الشفاهية ايضاً كلاً للوائحهما ويتذاكر المجلس بالقضية ويصدر قراره بشأنها بالاكثرية او بالاتفاق ، والمجلس ان يستفيد من طرق التحقيق

الآخري كالأستعانة بالخبراء واستماع الشهود وتدقيق الحُط والحاتم والكشف على المنازع به . قرارات المجلس يبلغها الكاتب الى ذوي العلاقات وهو يتولى امر انفاذها .

وبينا كان مجلس الشورى يجري باعماله في سوريا على مقتضى هذين القرارين رقم ٢٤ و ٢٥ صدر في ٢ كانون الثاني سنة ١٩٣٤ مرسومان اشتراعيان رقم ١٠ و ١١ احدهما لتشكيلاته واختصاصاته العامة والآخر لاصول المحاكمة لديه . وهو بمقتضى المرسوم الاول : هيئة ادارية تقوم بمهمة القضاء الاداري وتساعد الحكومة على ممارسة سلطتها . وقوامه رئيس وثلاثة اعضاء علميين احدهم افرنسي وستة اعضاء مندبين عن الوزارات .

وظائفه الاستشارية هي : ابداء الرأي بمشاريع القوانين وسائر المقترحات التي تحال عليه من قبل الحكومة . وليس لهذا الرأي قوة تنفيذية .

وظائفه القضائية هي : انه المرجع ذو الصلاحية للنظر والبث في القضايا الادارية بدون ان يخل ذلك بصلاحية المحاكم الناطرة بالقضايا الاجنبية فتبقى الدعاوى المتكوّنة بين اجنبي ودائرة رسمية من اختصاص هذه المحاكم . وعلى ذلك فان طلبات التعويض الناشئة عن الاشغال العامة او القيام بالخدم العامة والخلافات المتعلقة بالعقود والالتزامات والمناقصات والامتيازات التي تقرها الادارات العامة لتأمين مصالحها ، والخلافات المتعلقة باشغال املاك الدولة ، وطلب الغاء المراسيم والقرارات ذات الصفة الادارية التي تصدرها السلطات في الجمهورية السورية بحجة انها تجاوزت بها حدود سلطتها ، والاختلافات الناشئة عن الوظيفة بين السلطات الادارية ، والاعتراضات على صحة انتخابات المجالس الادارية ، وسائر الاختلافات بين المصالح العامة وموظفيها يعود امر النظر والبث بها لمجلس الشورى . كما انه ينظر بصفة تمييزية في قرارات مجالس التأديب او يبدى رأيه في القضايا التي تطلب منه المحاكم هذا التفسير وتقرير المقررات الادارية .

وبموجب المرسوم الثاني لا يجوز لاي فرد اقامة الدعوى لدى مجلس الشورى الا

إذا كانت هذه الدعوى تتضمن الشكوى من قرار أصدرته السلطة الادارية. وإن لم يكن هناك قرار فعلى المتضرر ان يطلبه باستدعاء من الادارة ذات العلاقة فإن لم تصدره هذه الدائرة في غضون ثلاثة اشهر عدسكوتها بمثابة قرار سلبى ضد طلبه . وهذه الدعوى خاضعة لما يقرب من الاصول النافذة في المحاكم النظامية من جهة الاستدعاء واللائحة والرسوم وعلانية المحاكمة والمرافعة الكتابية والخطابية وسائر المراسم المتبعة وجميعها مفصلة في المرسوم رقم ١١ المذكور .

في الجمهورية اللبنانية جعلوا مجلس الشورى غرفه ثالثة في محكمه التمييز نصابه رئيس وعضوان .

احكام مجلس الشورى القضائيه واجبه التنفيذ مثل احكام المحاكم .

مجلس الشورى في فرنسا يرأسه وزير العدليه وله نائب رئيس ورؤساء للغرف التي يتألف منها وعدد غفير من المستشارين وهو ينفذ احكامه بواسطه دائرته التنفيذيه . ووظائفه الاستشاريه والقضائيه لا تختلف اختلافاً جوهرياً عن وظائف المجلس السوري الموجزة آنفاً .

القسم الثالث

المرافعات

نبحثنا في الفصول السابقة عن اوضاع المحاكم المقامة لتأمين العدل وعن انواع الاختصاص ودرجاته للخصوم وللمحاكم ، وننتقل الآن للقسم الثالث من هذا الدرس وهو اصول المرافعات ، ونقتصر فيه على البحث في اصول المرافعات الحقوقية تاركين المحاكم الجزائية والمرافعات الادارية للدروس الخاصة بها ونقسم بحثنا الى فصول .

سنراعي في هذه المباحث المحاذير الملحوظة من جهة امكان تعديل قانون اصول المحاكم المعمول به اليوم في سوريا ونشر قانون جديد يحل محله . ولما كان كتابنا هذا يوضح النظريات الاساسية لاصول المرافعات فلا يؤثر عليه تغيير النصوص القانونية بين نظرية واخرى .

وقد نشرت الجمهورية اللبنانية قانوناً جديداً لاصول المحاكم المدنية ووضعت موضع التنفيذ في تشرين الاول سنة ١٩٣٤ وادخلت فيه قواعد جديدة منها : احداث قضاء الامور المستعجلة ، وقبول الدعوى لقطع النزاع ، واعتبار سوء النية سبباً للحكم بالغرامة ، وتحديد مهلة سنة واحدة لقبول دعوى اعادة اليد ، ومنح المحكمة حق دعوة شخص ثالث للمحاكمة ، وجواز مناقشة الشاهد واحضاره قسراً ، والغاء

ترجيح البيّنات ، وعدم لزوم تركية الشهود ، وعدم التقيد بنصاب الشهادة وحصر الشهود ، وقبول طابع الاصبع ، واعتبار السند أصلاً للآبات والشهادة استثناء ، وعدم تجزئة الاقرار ، وجواز رد اليمين ، ومنح المدعى عليه حق طلب الحكم بالاساس عند غياب المدعى ، تحديد مهلة ثلاثة اشهر لتنفيذ القرارات الغيابية تحت طائلة السقوط بمرور الزمان ، تعديل مهل الاستئناف ، عدم قبول الاستئناف ضمن مهلة الاعتراض ، الغاء السكفالة الاستئنافية والتمييزية ، التوسع في اسباب اعادة المحاكمة ، وغير ذلك كثير في التبويب والتفصيل واشتراع نظريات حديثة اخذ بها الشارعون في الغرب وسنومي ، اليها عند البحث بفصولها .



الفصل الأول

الأسس الموضوعة لاصول المحاكمات المدنية

٥٥ — الصفة القانونية لاصول المحاكمات .

التشريع الوضعي عند الدول مختلف من جهة اعتبار اصول المحاكمات قانوناً واجبة اطاعته والتقيده على المحاكم والخصوم ، او اعتبارها تعليمات ليس لها قوة القانون بل توضع ليسترشدها الحكم وسائر ذوي الشأن بدون ان يكونوا مجبرين على التقيد بها فتطلق للمحاكم حرية الاجتهاد في اختيار الطريق الانسب لتحقيق القضية والوصول الى الحكم العادل .

عند الانكليز لا يوجد قانون لاصول المحاكمات بل هنالك ندوة في مجلس القضاء الاعلى تضع التعاليم لمجرى المحاكم وتعدلها من وقت الى آخر وتوزعها على المحاكم بنشرات ترشددهم فيها السبيل الاصول الذي دلهما عليه الاختبار والتجربة على ان يبقى الحق للمحكمه ان تحيد عن هذا السبيل عند ما ترى الجيد ارفق بالمصلحة وتعلل سبب عروجه عنه في قرار الحكم .

يقولون : انه اذا كان القاضي موثقاً بمقدرته وعده له لا يبقى ضرورة لتقيده بالاوامر الحاسمة في تسيير مجرى المحاكمه ، بل ربما كان التشدد في هذا التقيد مرفقاً لمساغيه ومضلاً له عن سبل العدل ومسبباً لضياح الحق لانه مع هذا التضييق يصبح آلة مسيرة بحروف القانون وينصرف الى الاساليب البفسطائية والاستنتاجات

السخيفة ، في حين انه اذا حلت قيوده واطلقت لعقله حرية الاجتهاد يتخلص من ذلك الجمود القبيح ويمرن عقله على الاستقراء او استنباط الوسائل الموصلة الى العدل ويبدل اساليب التحقيق والقضاء بحسب الظاهرات التي تبدو له في كل دعوى .

على انه يتعذر وجود الالوف من الاشخاص المستجعين لوصاف الحاكم خصوصاً بعد ان صار احراز منصب القضاء عند جميع الدول متوقفاً على شرائط خارجية لا تؤيد لصاحبها الاتصاف الحقيقي بالمزايا اللازمة للقاضي المجتهد : كبلوغ سن الرشد والتجرد عن المحكومية بالحبس والتمتع بالحقوق المدنية ، وهذه الشرائط تكاد تكون موجودة في جميع الرجال ما عدا النفر القليل منهم . ويمكنني لاثبات الاهلية العلمية ان يكون المرشح للقضاء حاملاً شهادة بالحقوق فكل من دخل معهد الحقوق وحرز شهادته يصبح بحسب الوضع اهلاً للقضاء ويكون اهلاً للترقي ايضاً الى المناصب العليا بمرور سنين معينة على اشتغاله في المناصب الدنيا على قاعدة القدمية وبذلك لا يبقى ضامن لسلامة اجتهاده اذا اطلقت له حرية العمل بحسب ما توحى اليه مشيئته وعقله ، فاصبح تقييد القاضي بنصوص القانون مع هذه العقوبات ضمن لسلامة العدل وانقي لشوائب القضاء . على هذه النظرية ولاجل التخلص من القضاء الكيفي وضعت فرنسا قانون اصول المحاكمات الحقوقية الحالي سنة ١٨٠٦ وجعلت احكامه واجبة الاطاعة تحت طائلة النقض ولا تبدل الا بالطريق التشريعي في البرلمان اسوة بالقانون المدني وقانون الجزاء وسائر قوانين الدولة . وعن هذا القانون نقلت اكثر الدول اصولها الحقوقية ومن جعلتها الدولة العثمانية في حزيران سنة ١٢٩٥ (١٨٧٩) وهذا القانون العثماني مع ما طرأ عليه من التعديلات ولحقه من الزيول هو المعمول به اليوم في الحاكم السورية التجارية والحقوقية ، وربما نشرت السلطة قانوناً جديداً معدلاً لهذا القانون في السبك والتبويب وادخال بعض المباديء الجديدة المذكورة في صدر هذا القسم .

يقول العارفون ان القضاء في الممالك المقيد فيها الحاكم بقانون اصول المحاكمات

اسم واضمن للمعدل منه في الممالك المطلقة للقاضي فيها حرية الاجتهاد ، ويتخذون قرارات المحلفين (jury) دليلاً ناطقاً على صحة هذا القول .

اوضحنا في صدر هذا الكتاب الفرق بين قوانين الاحكام وقوانين اصول ، والآن نوضح الفروق باعتبار الخصوم والمحاكم والشمول ،

١ — الخصوم لا يتقيدون بقوانين الاحكام بل يمكنهم التعاقد على خلافها ويكون عقدهم نافذاً ما لم يكن ممنوعاً بالنص الصريح القانوني ، واذا تعاقدوا في مملكة بعقد جائز في قانون تلك المملكة يكون لازماً عليهم ، لان هذه القوانين وضعت لتعين اساس الحق وكل من الطرفين يستطيع التصرف بحقه بالصورة التي يختارها كما لو اعترف المدين بقبض قيمة القرض قبل ان يقبضه واعطى غريمه بذلك سنداً يصبح هذا السند ملزماً عليه مع نقصان شروط صحة العقد بحسب الحقيقة وتماها بحسب الظاهر ، واما المراسم والقواعد الموضوعة لاصول المحاكمات فبما انها خادمة للنظام العام وداخلية في نطاقه ليس للخصمين حق تعديلها او ابطالها واذا اتفقا على ذلك لا يكون اتفاقها نافذاً ما لم يكن هناك مساغ قانوني بالنص الصريح : كاسقاط حق الاستئناف . وذلك لان قانون اصول المحاكمات موضوع لبيان كيفية تحقيق الدعوى والحكم بها وليس للخصمين تعديله .

الاباحة اصل في العقود المتعلقة بقوانين الاحكام ولا يبطل منها الا ما كان ممنوعاً او غير ملزم بنص تلك القوانين ، واما في العقود المتعلقة بقوانين اصول المحاكمات فالمنع هو الاصل ولا يصح منها الا ما ورد النص بجوازه ، فلو اتفق الخصمان على الترافع الى محكمة ليس من وظيفتها الحكم بدعواها ، او على تقديم الدعوى لمحكمة البداية بدون استدعاء ، او على جمع دعويين في استدعاء واحد ، او على اطالة مهلة الاعتراض او الاستئناف او التمييز ، او على انفاذ الاعلام بدون تبليغه الى المحكوم عليه ، او على خصومة من ليس خصماً منها ، او على شيء آخر لا يتوقف اجراؤه بنص القانون على طلبهما او موافقتهما لا يكون عقدها واتفاقها نافذاً . ينشأ من هذا الفرق ان محاكم الدولة لا تستطيع ان تطبق في اصول مرافعاتها

الا قوانين بلادها سواء أ كان الخصوم اجانب ام وطنيين وسواء أ كان العقد الدائرة عليه الدعوى محرراً على قانون اجني او وطني : كما لو تعاقدوا في بلد على مبادعة سلعة ممنوعة في بلد آخر وترافعا في هذا البلد الآخر تعتبر المحكمة عقدتهما بالاستناد لقانون البلد الجاري فيه العقد وتحاكما بحسب قانون اصول المحاكمات المحلي .

من ذلك ان تبليغ مذكرات الدعوة واستماع الشهود واجراء الكشف والتحليف بطريق الاستنابة في البلاد الاجنبية لا تجزئ المحاكم المستنابة الا بالصور المنصوصة في قانون بلادها ولا تلتفت الى الشكل الجاري في المحكمة المستنبية وهذه مجبرة على قبول تلك الصورة مهما كان حالها ، كما لو حلفته المحكمة الفرنسية بطريق الاستنابة بلفظ القسم فقط وفقاً لاصول التحليف عندها تقبل المحكمة السورية هذه اليمين مع خلوها من اسم الجلالة المشروط القسم به في الاصول السورية .

وكذلك الاحكام الصادرة من محكمة اجنبية تعطيها المحكمة الوطنية صيغة التنفيذ متى وجدت ان المحكمة التي اصدرته هي ذات اختصاص باصداره وانه قد اصبح قضية محكمة بآرائه او انبرامه ولا تتعرض لاصول المحاكمات التي صدر ذلك الحكم بموجبها ، كما لو كان الحكم مستنداً على الشهادة الشخصية بمبلغ هو عندها ضمن الحد المعين لجواز الاثبات بهذه الوسيلة وعند المحكمة الثانية فوق ذلك الحد فلا تمتنع صيغة التنفيذ لمثل هذا السبب .

٢ — قوانين الاحكام لا تشمل ما قبلها في اي حال كان فاذا عقد قرض على فائدة معينة ثم صدر قانون بازال معدل الفاض يسبق العقد السابق على نفوذه ، واذا باع عقاراً بصك عادي ثم نشر قانون بمنع المحاكم عن سماع دعاوى الصكوك العادية في بيع العقار لا يكون هذا القانون مبطلاً للبيع الذي سبقه . اما قوانين الاصول فليس الحال معها على هذا المنوال بل تتناول ما قبلها في حالات كثيرة وليس للمعاقد ان يطالبها بتطبيق الاصول التي كانت موضع العمل يوم العقد ، لا في مرجع الدعوى ولا في شكل الادعاء ولا في اوضاع المحكمة ولا في مجرى المحاكمة

ولا في المهل القانونية ، ولا في شيء آخر من هذا القبيل ، بل يخضع الخصوم للقوانين
الاصولية التي تكون مرعية عند اقامة الدعوى والتي تنشر في اثناء المحاكمة ما
عدا الحقوق المكتسبة بعد الدعوى فانها تبقى لاربابها : كما اذا قصرت مهلة الاعتراض
بعد ابلاغ الاعلام الغيابي فيبقى الحق للمعتزض باستيفاء المهلة الاولى .

عند ما وضع ذيل قانون اصول المحاكمات الحقوقية في ٢٦ آذار سنة ١٩١١
استدرك واضعوه في المادة ٤٦ منه على حدود شموله لما قبله وفقاً للقاعدة المذكورة .

٥٦ — مؤيدات قانون اصول المحاكمات .

لا بد لكل قانون من قوة تؤيده (sanction) وعند فقدان هذا التأيد يصبح
القانون حبراً على ورق ويبقى ذوو الشأن مختارين في اطاعته او عصيانه ،
ولذلك لا تضع الدولة قانوناً ما لم تجهز له وسائل التأيد وهي العقوبة المرتبة على
من يخالفه .

ان مؤيدات الاصول الحقوقية تندمج في ثلاثة انواع من الجزاء وهي :
اولاً : بطلان الصكوك الحقوقية المنظمة خلاف القانون . ثانياً : مسؤولية
المأمورين الذين كانوا سبباً للبطلان . ثالثاً : سقوط الحقوق التي لا يستعملها اصحابها
قبل انقضاء المهلة الممنوحة لهم .

١ — البطلان : ويراد به الغاء الوثيقة غير المستجعة للشروط المنصوصة
في قانون اصول المحاكمات وعدّها بحكم العدم ، فذكر الدعوى غير المبلغة على
الاصول واستدعاء الدعوى غير الجامع للاسس الواجب وضعها فيه واستدعاء
الاستئناف والتميز غير المنظم على اصوله المستنونة وسند الكفالة المحتالة احكامه
تبطله المحكمة وتعتبره كأن لم يكن ، واعلام الحكم المخالف للقانون والاصول
تنقضه محكمة التمييز وهذه الصكوك تمكن اعادة تنظيمها مجدداً اذا كانت المهل
الممنوحة لم تنقض بعد . ان هذا البطلان عقوبة شديدة على اصحاب المصالح بما
يجسمهم من مشقة اذاعة الوقت والنفقة وفي بعض الاحيان يضيع عليهم الدعوى

برمتها ، ولذلك يتردد الفقهاء في اطلاق الابطال على جميع المخالفات مهما كانت درجتها من الاهمية ، وللمؤلفين في ذلك آراء مختلفة .

الرأي الاول يرمي الى التشدد في تطبيق النصوص القانونية بحروفها بدون نظر الى تأثير المخالفة على الدعوى او على الخصم ، وكل مغايرة للنص الحرفي تعد سبباً للابطال حتى اذا اهمل المدعي ذكر صفة المدعى عليه في استدعاء الدعوى ، او اهمل ذكر كلمة الاعتراض يبطل استدعاؤه ولو كان فيه من الالفاظ الاخرى ما يعني عن هذه الكلمات التي اهملها ، وهو رأي قديم كان معمولاً به في عهد الرومانيين وانتشر ايضاً على مقياس اضيق في البلاد الاسلامية ، اما التشريع الحاضر فلا يحله محلاً كبيراً من الاعتبار .

الرأي الثاني يقول بترك استحقاق البطلان لتقدير المحكمة فهي تنظر بالنقص الموجود في الوثيقة حتى اذا وجدته خطيراً ومؤثراً على الدعوى او على حقوق الخصم تبطل الوثيقة والا فلا ، وهذا يقضي الى تأسيس قاعدة اجتهاد الاحكام المطلق واعتبار القضاء الكيفي وقد اوضحنا فسادها في بحث سابق .

الرأي الثالث يقول بتعليق الابطال على لحوق ضرر بالخصم فان لم يلحقه ضرر تغتفر المخالفة الموجودة في الوثيقة او في المدافعة او في الاعلام كما اذا كان الاستدعاء غير موقع من المدعي وحضر في جلسة المرافعة يؤيده ، او اذا كانت تأميمات الاستئناف مدفوعة بعد انقضاء المهلة . وهذا ايضاً يجعل معاملات القضاء معلقة على استحسان الخصمين ويفقدها الاطراد والاتساق ويفسح مجالاً للمحاكمة الكيفية .

الرأي الرابع يقول بحصر البطلان في المواضع التي نصها القانون بالصرامة وعليه القول بالمأثور « لا بطلان الا بالنص » (pas de nullité sans texte) وبهذا الاعتبار لا تستطيع المحكمة ان تبطل وثيقة او عملاً الا اذا كان لها نص صريح في القانون يحيز هذا الابطال كما انه اذا حصل الغرض القانوني مع وجود المخالفة المبطله لا يبقى حاجة للابطال ، مثال ذلك : اذا اعيدت مذكرة الدعوى

غير مبلغة او مبلغة بصورة غير قانونية بتقصير المباشر وانما حضر المخاطب الى المحكمة في الوقت المعين ، او اذا اهمل المدعي ذكر صنعة المدعى عليه او شهرته ولكن تبلغ اوراق الدعوى واجاب عنها وحضر المحاكمة فما هو الموجب بعد ذلك لابطال المعاملات الناقصة واعادتها مجدداً ؟ هذا الرأي الاخير هو المعمول به في دوائر القضاء وعليه اجتهاد محاكم التمييز الراقية ، فاذا كان هنالك نص على وجوب ابطال المعاملة المخالفة لقاعدة معينة من قواعد اصول المحاكمات لا مندوحة من الابطال ، واذا كان النص القانوني مقتصرأ على بيان صورة المعاملة امراً او نهياً بدون تصريح بطائلة البطلان عند المخالفة ينظر في ما اذا كان الغرض الذي قصده الشارع من هذا الامر او النهي مفقوداً مع النقصان الواقع او موجوداً ، فعند فقدان الابد من الابطال واما عند الوجدان فلا يعود الابطال جائزاً . مثال ذلك : اذا توفي احد الخصمين في اثناء المحاكمة يترتب على الطرف الآخر ان يطلب دعوة الورثة بموجب استدعاء وان لم يفعل يكون كل ما يجريه بعد ذلك لغواً (مادة ٥٣) فاذا لم يطلب دعوة الورثة بل حضر الورثة ودعوه لا كمال المحاكمة التي بدأ بها مع مورثهم لا تكون هذه المخالفة سبباً للابطال لان مقصد الشارع قد حصل بمجيء الورثة وعدم حصول شيء خفية عنهم . كذلك لا يجوز ان يقبل الادعاء بالبطلان من نفس محدث المخالفة لانه مسؤول بما فيها من الضرر ولا من الخصم غير المتضرر منها لان الدعوى منوطة بالمصلحة (pas d'intérêt pas d'action) ، والمخالفات المتعلقة بحق القانون يجوز للمحكمة ان تقرر البطلان لاجلها من عند نفسها بدون ان يطلب ذلك احد الخصمين وهو البطلان الذي يقتضيه القانون تفريقاً له عن البطلان الاختياري الذي ينشأ عن الاخلال بمنفعة احد الخصمين ويتوقف على طلبه حتى ان اهمال الطلب قبل الدخول باساس الدعوى يزيل الحق به (مادة ١١٤) .

٢ — المسؤولية على المسيبين تتضمن تحمل كل موظف تبعة المساوي التي يرتكبها وضمان الضرر الذي يحدثه ، فالمباشر يضمن رسوم المذكرة التي لا يجيد تبليغها (مادة ٣٠) والكاتب يفرم الجزاء النقدي وضرر ذي الشأن على مساوئه

(مادة ٩ و ١٠ و ١٣) ورئيس المحكمة مسؤول ايضاً عما يسلم اليها . من الوثائق
(مادة ١٤) والحكام مسؤولون بطريق الاشتكاء على الحكم تجاه الخصوم عما
يوقعونه بهم من الاضرار (مادة ٢٥٥ و ٢٦٩) . واذا كان التقصير ناشئاً عن الخصم
فهو يتحمل نتائجها ايضاً .

٣ — سقوط الحقوق التي يملكها اصحابها او يخطئون في طريق اثباتها والمطالبة
بها هو عقوبة لهم تؤيد قانون اصول المحاكمات .

اصحاب الحقوق الذين لا يستعملون حقوقهم او لا يطالبون بها ضمن المهلة المعينة
لا محل او للمطالبة يعاقبون في غالب الحالات بسقوط هذه الحقوق ، وهذه المهلة يكون
الغرض منها احياناً سرعة انجازها وتقصير مجال الماطلة والمراوغة مثل المهلة الممنوحة
للمدعى عليه لاجاب على لأئحة المدعي ومهلة الجواب على الجواب فاذا انقضت
بدون ان يجيب بلائحة لا يسقط حقه من الجواب بل يفسح لحصمه مجال طلب
المرافعة ويبقى له باب الاعتذار عن التأخر مفتوحاً حتى اذا قبلت المحكمة معذرتة
امهله مدة اخرى والا حكمت بالدعوى على الاوراق التي لديها ، ويكون الغرض
من المهلة سرعة انبرام الحكم كهلة الاعتراض والاستئناف والتميز فلا تقبل فيها
المعاذير ويسقط الحق بانقضائها سقوطاً لا نهوض بعده .

المهلة — المهل القضائية تعين بالايام باعتبار كل يوم ٢٤ ساعة من نصف الليل الى
نصف الليل التالي وتبتديء من نصف الليل الذي يتلو التبليغ او الافهام او الفعل
المبينة عليه ، وطريقة حسابها ان يضاف عدد ايامها الى رقم يوم منشأها من الشهر
فتكون نتيجة الجمع آخر يوم منها ، مثال ذلك اذا كانت مهلة الاعتراض على الحكم
الغيابي ١٥ يوماً وابلغ الاعلام في ١٣ تموز تجمع ١٥ الى ١٣ فيكون ٢٨ تموز
آخر يوم يقبل فيه استدعاء الاعتراض من المعارض ، واذا كان التبليغ في ٢٤ تموز
يكون المجموع ٣٩ نظرح منها ٣١ وهي ايام تموز فيبقى ٨ ويكون يوم ٨ آب
آخر يوم لقبول استدعاء الاعتراض وقس على ذلك سائر المهل القانونية .
اذا كان اليوم الاخير من المهلة يوم تعطيل رسمي يستعاض عنه بيوم العمل الذي

يتلوه كما اذا صادف يوم ٨ آب المذكور يوم جمعة او عيد آخر يقبل الاستدعاء في ٩ منه واذا طال العيد اكثر من يوم واحد ينقطع سير المهلة طول مدة العيد ويبتدي اليوم الباقي منها بعد انقضائه واما ايام التعطيل الواقعة في اثناء المهلة فتعد منها ولا يستعاض عنها بشيء بعدها .

اذا كانت المهلة مسنونة بالاشهر فتجري مع الشهور الشمسية بحسب ترتيبها بدون نظر الى عدد ايام كل شهر منها ، كما لو كانت المهلة ثلاثة اشهر وابتدأت في ١٧ كانون الثاني فهي تنتهي في آخر ١٧ نيسان .

الضميمة على المهلة بسبب المسافة بين المحكمة ومحل اقامة صاحب الاستدعاء اذا كانت معينة على اساس الطول تحسب على قياس الطريق المعتاد بالكيلو متر او بالميل وقد يجبر الكسر المتجاوز النصف واحداً كاملاً اذا اجازته النص كما لو كان الضم يوماً عن كل ثلاثين كيلو متراً وكانت المسافة خمسين كيلو متراً يضاف لاجلها يومان . واذا كانت محسوبة على الوقت اللازم لقطع المسافة تعتبر على نسبة سير الماشي على الاقدام وليس على سير الوسائط السريعة كالقطار والسيارة والطاردة لان صاحب الحاجة لا يكف باخذ واسطة ثقيلة غير رجليه وتحسب على الطريق المعتاد الخالي من الاخطار . ويعتمد في اعتبار الكسر او اهماله على النص القانوني ، فاذا جاء في النص ان يضاف الى المهلة الاستثنائية يوم واحد عن مسافة ست ساعات لا يبقى مجال الكسر مهما كان كبيراً ويبقى الضم يوماً عن ٦ الى ١١ ساعة ويومين عن ١٢ الى ١٧ وهلم جرأ .

المهل الحاسمة مثل مهل الاعتراض والاستئناف والتمييز وتصحيح القرار واعادة المحكمة لا تملك المحكمة حق تقصيرها او تطويلها ولا تكون الاسباب القاهرة سبباً لتمديدتها او لوقوف سيرها . ويقول بعض الفقهاء (jurisconsultes) ان الاسباب المجبرة توجب توقيف سير المهلة كما لو ان رجلاً بعد تبليغه الاعلام بيوم او يومين خطفه للصوم او حوصرت بلدته الا يحسب ذلك سبباً لاستحالة مراجعة الطرق القانونية ضمن المهلة المحدودة ووقوف سير مهلته الى ان يفرج عنه ؟ فان

حالته هذه تشبه حالة من يحزن في اثناء المهلة فيقف سيرها الى ان يعاد التبليغ الى وصيه او تنتظر افاقة ، وتشبه حالة من يموت فيعاد التبليغ الى ورثته ، وهو قول وجيه جدير بالاعتبار لو لا ان الاسباب المجبرة كثيرة الصور والاشكال وتفسح مجالاً لاساءة التأويل والاستعمال .

٥٧ — ضوابط العدل في قانون اصول المحاكمات .

اخذ الشارع الحيلة بوجوه كثيرة لصيانة العدل عند وضع اصول المحاكمات الحقوقية فجاء القانون مستوعباً عدة قواعد ترمي الى هذا الغرض ، وها انا نذكر اهم الاصول الموضوعة لضمان العدل :

١ — تعدد المحاكم في المحكمة الواحدة حتى اذا اخطأ الواحد نبهه الآخرون وخرج احدهم عن الحياد وقف الآخر بجانب العدل والانصاف ، وقد ذكرنا في مبحث سابق منافع هذا التعدد . ولا يستثنى منه الاحكام الصلح وقاضي الشرع لاسباب سبق ايرادها .

٢ — تعدد فصائل المحاكم من حقوقية وتجارية وشرعية وصلحية وجزائية فان هذا التعدد يغيد الحاكم اخصاء في فضيلة الدعاوى التي انقطع اليها وبذلك يحبي حكمه اسم من الخطأ واعلق باهداب الصواب .

٣ — كثرة المراجع القضائية وانتشارها في مراكز الاقضية والنواحي ليسهل على اصحاب المصالح الوصول الى المحكمة بدون تحمل مشقة الاسفار وشدة الرحال الى بلد بعيد حتى ان بعض الدول اوجدت اصول الحاكم السيار وخرجت عن القاعدة القائلة : « في بيته يؤتى الحكم » وما ذلك الا تسهيلاً لمصالح الخلق فلا ينامون على الضيم فراراً من طغي المسافات الى مركز المحكمة .

٤ — اجبار المحكمة على سماع الدعوى من كل مدعى وقبول العريضة مهما كانت محتوياتها وفصل الطلب بقرار قانوني ، والحاكم الذي يمتنع عن ذلك يعد مستنكفاً عن احقاق الحق ويفسح لصاحب الطلب مجال الدعوى عليه لتضمينه

الضرر ، ولو لا هذا الاجبار لتحكم الحكام في حقوق العباد بحسب أهوائهم .

٥ — تدوين الاقوال والاوراق التي يبرزها الخصوم واقوال المحكمة وقراراتها وتحرير جميع ما يؤتى به من الادعاءات والمدافعات في جريدة ضبط الدعوى وبذلك يتعذر على الخصوم تحويل الكلام والرجوع عما قالوه وانكار ما سبق منهم ويجبر الحاكم على اسناد قراره الى ما هو مدون من هذه الاقوال فلا يستطيع ان يتوكل في حكمه على اعتراف او انكار غير وارد في ضبط الدعوى ، وبهذه الصورة تبقى الاحكام معروضة للتمحيص والتفتيش وتصحيح الاخطاء عند وقوعها وبقي العدل مضموناً .

٦ — حرية الدفاع المبذولة للخصوم بحيث لا يجوز الحكم على احد ما لم يعط مجالاً للدفاع عن حقوقه ، وهذه من القواعد التي تفتخر بها المدينة الحاضرة وبها بطلت اساليب الحيف القديمة حين كان قضاة الظلم يحكمون على حكاية الطرف الواحد ، وما زالت آثار هذه المحرقة موجودة الى اليوم في بعض المجالس ذات الصفة القضائية التي ليس لها قانون لاصول المحاكمات ، وهذه مجالس الادارة في سوريا كانت تقرر نزع يد زيد عن عقار وتسليمه الى خالد او تسجيل العقار باسمه واعطاءه سند التمليك واموراً اخرى ذات خطر عظيم بدون ان تدعو الطرف الآخر الذي ينازعه في الامر وتسمع كلامه ، ومثلها المحاكم المذهبية غير المقيدة بقانون لكيفية فصل المنازعات .

الانسان يكره ان يفاجأ بحكم بدون ان يدعى ويفسح له المجال للدفاع عن نفسه فاذا دعي ولم يحضر او حضر ودافع بما لديه من الاقوال والوثائق وخسر الدعوى لا يبقى له حق بالشكوى ويسلي نفسه بالقول المأثور : « قتل الشرع ليس بقتل » . وقد تشدد الشارع بهذا الشرط حتى اوجب على المحكمة ان تسأل الخصوم عما اذا كان لهم كلام بعد وليس للرئيس ان يعلن ختام المحاكمة قبل ان يستنفذ الطرفان جميع اقوالهما ويعلنا انه لم يبق لهما كلام ، وعدم فعل ذلك يكون سبباً للنقض ، وليس للرئيس ان يمنع الخصم عن الدفاع ما دام باقياً ضمن

صد الدعوى بالموضوع المبحوث به .

٧ — علانية المحاكمة ، وهو شرط اساسي لصحتها ولا يكفي ان تجري علناً بالفعل بل يجب ان يذكر ذلك بالاعلام ايضاً تحت طائلة النقص . والمراد بالعلانية ان تفتح المحاكمة وتجري المرافعة على مشهد الناس الآتين للاستماع والتفرج فلا يمنع احد من الدخول والوقوف او الجلوس على مقاعد الاستماع فاذا فتحت المحكمة ابوابها وابتاحت للناس الدخول وتليت الاوراق والقرايات والمدافعات بحضور الطرفين وبصوت مسموع في القاعة المعنية للمحاكمة تمت شروط العلانية .

اغلاق باب المحكمة محل بالعلانية لان مريد الاستماع قد لا يجسر على فتحه او يعتقد ان الدخول ممنوع . على انه اذا امتلأت القاعة بالمستمعين وكان هنالك سبب موجب لاغلاق الباب فلا تحتل العلانية باغلاقه .

القراءة بالصوت العالي شرط للعلانية لان القصد ليس حضور الناس فقط بل اسماعهم ما يجري .

رؤية الدعوى في الوقت العين لها شرط للعلانية لان الناس يأتون للمحكمة في ذلك الوقت فاذا جاؤوا ووجدوا الدعوى قد انتهت مراعتها قد يسيئون الظن بالنية التي حملت المحكمة على استعجالها قبل اوانها قراراً من العلانية .

اباحة الدخول لكل راغب واجبة ما دامت القاعة تستوعب الجميع واما اذا امتلأت القاعة فالمنع بعد ذلك لا يخل بالعلانية حتى ان حصر حق الدخول بحاملي التذاكر من رئيس المحكمة في الدعوى التي يزدحم الناس لاستماعها جائز ايضاً بشرط ان يمنح الاذن للعدد الكافي لملء المكان .

المرافعة في ايام التعطيل الرسمية وقبل حلول وقت المواظبة المعلن تخل بالعلانية بسبب خفاء الامر على الناس وعدم توقع مجيئهم في غير اوقات العمل .

فائدة العلانية للخصوم انها تحجبهم عن اطالة الالسنه بالكلام الجارح بعضهم على بعض ، وتردعهم عن المدافعات الباطلة والاقوال الكاذبة التي يعرف السامعون بطلانها وكذبها ، وتخيفهم من اقتحام الحلف الكاذب عند ما يكلفون لليمين ،

وتريدهم ثقة بصيانة حقوقهم في محكمة يراقبها جمهور كبير من الناس ، وتعصم الشهود من الزور والزيفان .

وفائدتها للحكام انها تحملهم على التأدب في الالفاظ التي يوجهونها للخصوم ، وتجعلهم يتحرون الادلة القانونية للحكم فلا يجيء حكمهم مثلوماً ومعرضاً للنقد الصحيح ، وتشوقهم للرئاسة والوقار امام الجمهور ليكسبوا احترامه ، وتريدهم حرصاً على القانون والاصول ليظهر علمهم وفضلهم وحيادهم امام الناس ، وتحول دون تصديهم ان يدخلوا في ضبط المحكمة شيئاً مخالفاً للوقائع الجارية .

وفائدتها للمستمعين انها تكون لهم مدرسة يسمعون فيها دروساً متتالية عن اصول الحكم وكيفية المرافعة ، وسبل احقاق الحق ، ونشأة الظاهر وخيبة الخاسر ، والمساواة بين الخصوم مهما اختلفوا في الدرجة ، وهيبة القضاء ونصوع جبين الحق وهزيمة الباطل .

جميع هذه الفوائد من العلانية تعد ضامناً للعدل . زد على ذلك اباحة نشر الاحكام ومجري المحكمة في الصحف السيارة ، ومتى علم الحاكم ان حكمه مع الاسانيد المستند عليها يسمعه جمهور المتفرجين ثم ينشر ويذاع ويقرأ الوف من الخلق هو حري بان يحفي بتحريره وتمحيصه ليخرجه خالياً من العيب سليماً من الخطأ ، وهذا التأثير له نتائج أيضاً على الخصوم والمحامين .

لو لا العلانية لكان الحاكم يتصدى عند النزق والحدة اشم الخصوم والشهود او للاخلال في المساواة بينهم او لتدوين اعتراف لم يقع او لاختفاء اقرار واقع او ورقة مبرزة او غير ذلك من المساويء الغاضمة بدون ان يكون عليه شاهد .

قاعدة العلانية تصاحب الدعوى منذ اول مرافعة فيها الى ان يعلن الحكم الاخير فيها وتجب في قراءة الضبط عن تشكيل المحكمة واستدعاء الدعوى ولوائح الطرفين والاوراق المبرزة والمدافعات الشفاهية واستماع الشهود وبيانات المدعي العام وقرارات المحكمة ولا يجري شيء سراً الا المذاكرة بالدعوى كما سيأتي :

ليس المحكمة ان تسمع اقوال الخصم في غياب خصمه المقررة محاكمته وجاهاً ولا لاحد الاحكام ان يخلو بالخصم وحده ويسمع منه شيئاً عن الدعاوى لا في بيته ولا في خارجه لان ذلك فضلاً عن اخلاقه بقاعدة المساواة والحياد يخل ايضاً بالعلانية .

يستثنى من قاعدة العلانية حالات :

منها : اعمال المحكمة العائدة لتنظيم امورها الداخلية :

والقرارات التي لا يشترط فيها احضار الطرفين مثل قرار الحجز الاحتياطي ، والدعاوى التي فيها ما يوجب خجل احد الطرفين وهي نادرة في الدعاوى الحقوقية ، والدعاوى التي يخشى فيها محذور اداري على الامن العام وهذه ايضاً قليلة الوقوع في القضايا المدنية .

عند وجود اسباب توجب خفاء المحاكمة يجب ذكرها في ضبط الدعاوى والاعلام ليكون القرار بالمحاكمة السرية معللاً لان تقدير هذه الاسباب منوط برأي المحكمة واجتهادها فعليها ان تبين هذه الاسباب حتى اذا عرضت على محكمة اعلى تتمكن هذه المحكمة من الحكم بصحة اجتهاد المحكمة الاولى او بفساده .

٨ — المساواة بين الخصوم بدون ان يكون لاحدهم ميزة على الآخر مهما اختلفوا في درجاتهم الاجتماعية من جهة الثروة او الاحالة او المنصب او العلم ، وهذه القاعدة كانت مرعية في الاسلام منذ نشأته وان كانت ليست كذلك عند اكثر الدول التاريخية . بعد ان قبلت قاعدة المساواة في العصر الحديث لم يبق فرق امام القضاء بين شخص وآخر فلا يحق للحاكم ان يفرق بين الخصوم في موقع الجلوس او في نظرات الحرمة او في رقة الكلام او في القاب التعظيم ، فلا يكون نفوذ الخصم وموقعه الاجتماعي كسراً من عزيمة خصمه ولا التفات الحاكم مؤثراً على ثقته بعدله .

ينشأ عن قاعدة المساواة الامور الآتية :

أ : المساواة في المرجع القضائي بين جميع افراد الرعية فلا يكون للواحد محكمة غير محكمة الآخر وهذا الامر جارٍ على اطلاقه في القضايا الحقوقية ما عدا الامتياز القضائي الممنوح للحكام في دعوى الاشتكاه عليهم بسبب ما احدثوه من الضرر في اثناء وظائفهم فيحاكم كل منهم في المحكمة التي فوق محكمته وقد سبق معنا بيان الاسباب لهذا الاستثناء . لم تكن هذه القاعدة في القديم معمولاً بها على جميع الناس بل كان هناك محاكم للشرفاء ومحاكم لرجال الدين ومحاكم للامراء وغيرها للصعاليك وهلم جرأ . اما الآن فقد زالت هذه الحواجز الاجتماعية واصبح الجميع يرجعون في المنازعات الحقوقية لنظام قضائي واحد بدون تفریق ، واما في الامور الجزائية فما زال هنالك شيء من التفریق عند بعض الدول مثل محكمة المأمورين في مجلس الادارة والشورى ومحاكمة الوزراء في الديوان العالي ومحاكمة الجندي في الديوان العسكري ، وكذلك بقي في الشسر بعض قضايا الاحوال الشخصية منوطاً بالمحاكم الدينية لكل فريق من السكان وهو شذوذ يرجي التخلص منه في القريب العاجل .

ب — المساواة بين الاجانب والوطنيين امام القضاء فلا يليق ان يكون الاجنبي في البلاد محروماً من الالتجاء الى العدل او من حقوق الدفاع فان العدل لاجنسية له وهذا ما قبلته جميع الدول المتقدمة وجرى بينها على قاعدة المقابلة بالمثل بيد ان بعضها لا تسمح بسماع دعوى الاجنبي على الوطني ما لم يكن ذا اموال في البلاد او يقدم كفيلاً يضمن نفقات الوطني واضراره اذا خسر الاجنبي الدعوى ، بحجة ان الاجنبي يستطيع الرحيل الى بلاده في اي وقت اراد ويتعذر على الوطني استيفاء حقوقه منه وقد كان هذا الشرط موجوداً في البلاد العثمانية على عهد الامتيازات الاجنبية ، كذلك تمنع بعض الدول في زمن الحرب على الاجانب المحاربين حق الادعاء على الوطنيين او قبض ما لهم عليهم من الديون الى ما بعد الصلح ، وجميع هذه الامور من الاعمال الشاذة التي لا تحيزها النظريات الحقوقية الصرفة . واذا كان يخشى من ان الاجنبي يخسر الدعوى لا يدفع لحصمه ما يترتب عليه دفعه قانوناً مقابل مصاريفه

واضراره فلا ينفي هذا المحذور مع المدعي الوطني العديم الملق وهو لا يكلف لتقديم الكفالة ولا لاثبات المقدرة عند اقامة الدعوى .

ج — المساواة بين الخصوم في حق المدافعة ووسائل الاثبات . فاذا قبل من الواحد اثبات مدعاه بالشهود يقبل من الآخر اثبات دفعه بالشهود ايضاً ، واذا سمح للواحد ان يقدم لأثمة مكتوبة او يدافع شفاهاً او يتكلم وهو جالس او يوكل عنه محامياً او يخطب الى ان يستنفد دفاعه او يجلب شهوده بواسطة المحكمة يجب ان يسمح للآخر ايضاً بذلك . وكل قانون او نظام قضائي يؤيد تقريباً في هذه الحقوق يكون مخالفاً بقاعدة المساواة . ولا يدخل في هذا الامر ترجيح البيئات بين الخصمين بحيث تسمع من الواحد ولا تسمع من الآخر فان البيئة على من ادعى واليمين على من انكر ولا يؤتى بالبيئة الا لاثبات خلاف الظاهر فمن تمسك بالظاهر منها كان عليه اليمين ومن تمسك بخلافه كانت عليه البيئة ، وقد ينقلب المدعى عليه في اثناء الدعوى فيصير مدعياً . على ان المدعي يبقى له ميزة على المدعى عليه في اختيار الوقت الذي يناسبه لاقامة الدعوى ولا يجبر على الادعاء في الزمن الذي يوافق المدعى عليه ، وقد تلافى بعض الحكومات ومنها المانيا هذا الخلل فوضعت في قانونها اسلوباً يمكن المدعى عليه في بعض الحالات من اجبار المدعي على اقامة الدعوى . وعندنا في دعوى دفع التعرض او منع المعارضة شيء من هذا القبيل . وكذلك اذا غاب المدعي عن جلسة المحكمة يحكم باسقاطه من حق المحاكمة مؤقتاً على ان يبقى مختاراً باقامة الدعوى مجدداً في اي وقت اراد واما المدعى عليه فاذا غاب يحاكم غياباً وهذا فيه شيء من الاخلال بقاعدة المساواة لا يمكن تلافيه ومن الاخلال ايضاً عدم التساوي في وجوب اليمين على الدوائر الرسمية مع وجوبه على خصومها وابعبارها على ابرازها قيودها مع عدم اجبار الخصوم من الافراد .

٩ — درجتا المحاكمة في البداية والاستئناف هما وسيلة لتمحيص الحكم وتنقيته من الشوائب فالذي لا يرضيه الحكم البدائي يلتجئ الى محكمة

الدرجة الثانية والمحكمة التمييز ايضاً لتمحيص الحكم ثانية ، وهذا ضامن للعدل فلا يغبن معه احد وقد تقدم معنا تفصيل حسنات الدرجات في مبحث سابق .

١٠ — استقلال المحاكم المؤيد بمنع التدخل في القضاء على رجال الدولة وارباب النفوذ وبعدم عزل القاضي او ارقاقه بدون سبب قانوني وبثأمينته على معاشه في ايام قدرته وبعدها وهذا يجهز للعدل ضامناً قوياً .

١١ — بذل العدل مجاناً لاصحاب الحقوق يفسح لهم مجال الادعاء والمطالبة بحقوقهم فيستطيع كل ذي حق ان يرفع دعواه للمحكمة المفتوحة ابوابها لامثاله بدون ان يكون مكلفاً بدفع ثمن العدل الذي يطلبه ولو كان للعدل ثمن لكان ذلك مثبطاً لعزائم اصحاب الحقوق ومكراً لهم في بعض الاحيان على قبول صلح غايب او الفراغ عن الحق برمته ولا عبرة بالرسوم التي تجبي في المحاكم من اصحاب المصالح مثل القيدية وخرج الدعوى والتبليغ وامثالها فانها ليست اجرة للقضاء بل هي بمثابة غرامة على المبتطل يرجع بها الذي دفعها اذا ربح الدعوى على غريمه الخاسر فهي تمنع المبتطلين عن الازدحام على ابواب المحاكم ولا يتحتم الدعوى الا من كان يرجو الفوز فيها بما له من الحق بيد ان هذه الرسوم قد بلغت عند بعض الدول حداً عالياً كاد يحول بين المحق وبين مناط الحق .

١٢ — وجوب رعاية المراسم والاصول الموضوعة للمحاكمات تحت طائلة النقص والبطالان كما تقدم يعد ضامناً قوياً للعدل فان هذه الاصول لم توضع للافهام والارشاد فقط بل للاطاعة والانفاذ ايضاً .

١٣ — نفوذ الاحكام وعدم جواز تعطيلها وتركها في حالة العقم يؤيد نتيجة المرافعة التي ينتظرها المحكوم له ويسعى وراءها ابدأ طويلاً فان كل قوة في الدولة ملكية او عسكرية بل قوة الامة برمتها هي قوة ظهر للاعلام الصادر

توجب على ذوى الشأن حرمته وانفاذه .

١٤ — اناطة الادعاء والمدافعة بالخصوم فقط وهم الذين يختارون شكل اقامة الدعوى وشكل الدفاع ووسائل الاثبات بدون ان يكون للمحكمة يد في ذلك كله ، فليس للحاكم ان يحكم بعلمه بل بما يأتيه به الخصوم من الوثائق والادلة المقنعة ، فلو اقترض احد آخر مئة دينار بعلم الحاكم ولم يأخذ منه سنداً فبحسده المستقرض وانكر القرض في مجلس الحكم لا يستطيع الحاكم ان يحكم بما يعلمه من صحة القرض وكذب المدعى عليه بل بتقيد في حكمه بما جرى امامه في مجلس الحكم فقط واذا حلف المدعى عليه بانه لم يستقرض يرد الحاكم دعوى المدعي وهو عالم بصدقها ، وليس له ايضاً ان يدل الخصوم على طرق الدفاع او يجبرهم على ابراز وثائق معينة لاثبات دعاويهم او دعاوى خصومهم بل يترك لهم الخيار بادارة الدعوى بالشكل الذي يريدونه فهم المسيطرون والمتحكمون في امر المرافعة ، وبذلك ينفي تدخل الحكم وتسلمهم على ارادة الخصوم ، وليس للحاكم ان يلحق احد الطرفين رأياً او يرشده الى طريقة في الدفاع او يفهمه وجه تصحيح الدعوى او يعلمه ما لا يعلم من مقتضيات القانون بل يلتزم جانب الحياد التام في كل موضوع من مواضيع النزاع الى ان ينتهي فيه كلام الطرفين وبعد ذلك يحكم بالخصوص المنازع به ، لان واجبات المحكمة في المواد المدنية ان تطبق وقائع الدعوى على احكام القانون وليس لها ان ترتب الوقائع او تتدخل في انشائها مطلقاً .

قلنا انه لا يجبر احد على ابراز وثيقة ما الى المحكمة لانه هو المختار في ما يوافق ابرازه وانما يستثنى من ذلك :

أ — دوائر الدولة الرسمية عند ما تكون خصماً في الدعوى ، فاذا ادعى الخصم ان في قيود تلك الدائرة ومقرراتها الرسمية ما يؤيد دعواه او ينقض دعواها وبين ماهية هذه الوثائق وتاريخ صدورها تؤمر الدائرة بابرازها لان

الدائرة الرسمية مأمورة بالتزام جانب الحق والعدل في معاملاتها مع الناس فلا يليق بها ان تكتم الاوراق ، وكثيراً ما يعاملها الناس بدون ان يتحرزوا ضدها بالوثائق والصكوك اعتماداً على حفظها في السجلات الرسمية واذا اضاعوا صكوكهم وتعذرت عليهم وسائل الاثبات لا تجب اليمين على الادارة الرسمية فيفقد المتعاملون معها ركناً من اركان الحكم ويستعيضون عنه باخبار الدائرة على ابراز القيد التي ينتفع بها خصومها . من المعلوم ان اليمين يحلفها المرء على فعله والنكول عنها يكون بذلاً او اقراراً وهما مما لا يملكه الموظفون على الاموال العامة .

ب — الوكيل والوصي والولي وناظر الوقف وامناهم مكلفون بابراز القيد والوثائق التي في ايديهم لبيان حقوق الخصوم قبلهم في دعوى الموكل على الوكيل والراشد على وليه او وصيه والناظر المنصوب على الناظر المعزول ، حيث ان المدعي يطلب محاسبة المدعى عليه في هذه الحالات على الحقوق الداخلة في ذمته يوم كان مسئولياً على مصالح المدعي .

ج — الشريك في دعوى شريكه الآخر مجبر على ابراز دفاتر الشركة التي في يده .

د — المؤسسات الرسمية كالمصارف الكبيرة والشركات الاستثنائية تجبر على ابراز قيودها ودفاتها في الخصوص المنازع به اذا امرتها المحكمة بذلك .

هـ — الامين المودعة عنده وثيقة تخص احد الطرفين يؤمر بتقديمها الى المحكمة وليس له ان يمتنع عن اطاعة هذا القرار .

و — في تحقيق الدعاوى الجزائية يجبر كل انسان على تقديم

ما عنده من الاوراق والقيود الى المستنطق او الى المحكمة عند ما يطلب منه ذلك بقرار من مرجع التحقيق او المحكمة .

اذا امتنع حافظ الوثيقة عن ابرازها بعد ابلاغه بقرار المحكمة يحق للمحكمة ان تضع يدها جبراً على دفاتره ، والقاضي الانكليزي يمكنه ان يضيق عليه بالحبس الى ان يأتي بالملوب او ان يتخذ امتناعه دليلاً على صدق دعوى خصمه ويحكم له بها .



الفصل الثاني

اقامة الدعوى

٥٨ - اقامة الدعوى الصحيحة .

حق اقامة الدعوى مبذول لكل صاحب حق فالدولة قد اقامت المحاكم لتأييد الحقوق ، وانما ليس للمدعي ان يزعم المحكمة بالدعوى الفاسدة بل عليه ان يرفع دعواه بصورة سالمة من الشوائب ومستجمة لشروط الصحة ، وهذه الشروط تأتي بأربعة انواع : الاول يتعلق بشخص المدعي ، والثاني بشخص المدعى عليه ، والثالث بالمدعى به ، والرابع بشكل الدعوى ، وهذا بيانها :

النوع الاول : الشروط الواجب وجودها في المدعي :
سبق معنا في مبحث اختصاص المدعي ان شروطه ثلاثة :

أ — الاهلية وهي ان يكون عاقلاً ، فلا تصح دعوى المجنون والقاصر والصبي غير المميز وانما يدعى عنهم الولي والوصي بالولاية والوصاية (مجلة ١٦١٦) وبشترك معهم بهذا الحرمان كل محجور كما تقدم واما الصبي المميز فتصح منه الدعوى باذن وليه .

ب — المصلحة وهي ان يكون المدعى عليه ملزماً للمدعى بشيء على تقدير ثبوت الدعوى (مجلة ١٦٣٠) فاذا ادعى عليه بان يعيره او يبيعه او يؤجره او يهبه او يقرضه شيئاً كما فعل لغيره لا تكون دعواه صحيحة ، لانه على فرض ثبوت

هذه العقود بين المدعى عليه وغير المدعى لا يكون ذلك ملزماً للمدعى عليه ان يعقد مثلها مع المدعى .

ج — الصفة الشخصية وهي ان يقيم الدعوى نفس صاحب المصلحة او وكيله او وصيه او خلفه او وارثه او من قام مقامه بصورة مشروعة ، اما الحقوق العامة فيدعي بها المدعى العام وقد اجازت الاحكام الشرعية لسكل انسان ان يطالب ويدعي بحقوق الله تعالى (اي الحقوق العامة) لانها من قبيل الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهما واجبان على كل فرد بدليل الآية الكريمة : « كنتم خير امة اخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر » . والحديث الشريف « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فان لم يقدر فبلسانه فان لم يقدر فبقلبه وذلك اضعف الايمان » . وما زالت المحاكم الشرعية الى اليوم تسمع الدعوى ممن ليس له منفعة شخصية في حالات مخصوصة كالطلاق تفادياً من استمرار حالة السفاح بعد التطليق بين الزوجين الساكنتين عن الدعوى ، ولما كان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر في الاسلام فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن سائر الناس فبعد ايجاد وظيفة الحسبة في القديم وانتقالها لوظيفة الادعاء العام في هذا العصر لم تعد تسمع دعوى الحق العام من غير الموظف المعين لها ، ما عدا الحقوق العامة العائدة لقوم غير محصور فبحسب اشتراك جميع افراد القوم بها تسمع من اثنين منهم او اكثر بالاضافة الى شركائهم فيها وبلاصالة عن انفسهم كما تسمع دعوى رئيس الدائرة الرسمية بالاضافة الى دائرته وقد سبق بيان ذلك في محله .

النوع الثاني : الشروط الواجبة وجودها في المدعى عليه .

أ — الاهلية اي يجب ان يكون المدعى عليه عاقلاً ، فلا تصح الدعوى على المجنون والصبي غير المميز وانما يخاضع عنه وليه او وصيه ومثله سائر المحجورين ، واما الصبي المميز فتصح خصومته بعد الاذن من وليه واسكن لا يحكم عليه بتكوله عن اليمين لاحتمال قصد البذل في التناول وهو لا يملكه ، وفي قول انه يحكم عليه به .

ب — التبعة المادية ، اي ان يكون ملزماً بشيء على تقدير ثبوت الدعوى ، وهذا الشرط يقابل شرط المنفعة في المدعي .

ج — النصفة الشخصية ، وهي ان يكون اصيلاً او نائباً عنه باحدى طرق الاستخلاف كالوكالة والوصاية والحلفية والولاية .

د — الهوية ، وهي ان يكون معلوماً فاذا ادعى على اهل قرية مالا لا تصح دعواه ، وتعين هوية المدعى عليه ببيان اسمه وشهرته ومحل اقامته او ببيان اوصاف كافية لتفريقه عن غيره وتعيينه بالذات (مجلة ١٦١٧) .

النوع الثالث : الشروط الواجب وجودها في المدعى به :

أ — ان يكون معلوماً ، فلا تصح الدعوى بالمجهول كما لو قال : « ان فلاناً استهلك مالي » ولم يبين نوع المال وقيمه ، او رفع الدعوى بقوله : « قضيت بهن الدين » ولم يبين مقدار ما قضى منه لا يلتفت الى قوله ، لان الدعوى تقتضي الالتزام بعد الاثبات ولا يستقيم الزام المدعى عليه بشيء مجهول ، على انه لا يدخل في المجهول الحصة الشائعة في الدين والعين اذا تبين مقدارها لانه بعد بيان المقدار والحكم به يصار الى القسمة بحسب قواعدها .

معلومية المدعى به بحسب نوعه ، فان كان ديناً يعلم ببيان مقداره من النقود المعروفة باجناسها ذهباً او فضة او ورقاً او غروشاً رائجاً او صحيحة ، واذا ذكر المقدار ولم يذكر الوصف وكان المعروف بذلك الاسم يفيد معاني كثيرة يصار الى المشهور في عرف البلدة كما اذا ادعى بالغروش ولم يبين كونها مصرية او سورية او فضة او ذهبية ينظر الى العرف المشهور في البلد وعند اتساع العرف يصرف الى الأدنى قيمة ، وعليه ايضاً بيان سبب الدين هل هو قرض او ثمن مبيع او نتيجة ربح تجاري او ضمان ضرر او شيء آخر فان سبب الوجود يؤثر في المحاكمة والحكم .

وان كان من المكيلات او الموزونات فيعلم بذكر الجنس (حنطة) او الصفة (حورانية) والمقدار (وزناً او كيلاً) وسبب الوجوب (حصة مزارعة او سلم) .

وان كان عيناً منقولة فان كان حاضراً في مجلس الحكم او يمكن احضاره بدون نفقة يعرف بالاشارة اليه والاشارة اقصى ما يمكن به التعريف ، وان كان لا يمكن احضاره بدون نفقة فيعرف بوصفه وبيان مجموع قيمته .

وان كان عقاراً يعرف ببيان نوعه وموقعه وحدوده الاربعة او الثلاثة واسماء اصحاب الحدود بصورة تنفي الالتباس بغيرهم ولا يشترط ذكر مساحته وعدد ما فيه من الاشجار او الغرف ، واذا تعذر عليه تعريف العقار او العين المنقولة وتعهد بالاشارة اليها في محلها ترسل معه المحكمة نائباً ليشير الى المدعى به في محله بحضور الخصم ، وكذلك يستغنى عن وصف العقار المشهور في بلده شهرة تغني عن التعريف كالفنادق الكبيرة والبساتين المشهورة .

لا يشترط بيان سبب الملكية في دعاوى العين بل تصح بها دعوى الملك المطلق ، واما دعوى التصرف بالاراضي الاميرية فيجب فيها بيان السبب كالانتقال والشراء والاثاب بعد ان منع التصرف بهذه الاراضي بدون سبب من اسباب الملك . استثنى الفقهاء من شرط معلومية المدعى به ثلاث حالات تسمع فيها الدعوى بالمجهول وهي :

اولاً : في الوصية تسمع دعوى الموصى له على الورثة بان مورثهم اوصى له بشيء من ماله لا يعلم مقداره . ويجوز الورثة على اظهار الوصية او بيان الموصى به اذا ثبت الموصى له ذلك .

ثانياً : الدعوى بالابراء من الدين تسمع بدون بيان مقدار الدين المبرأ منه . ثالثاً : دعوى استرداد العين القائمة في الرهن والغصب لا يشترط لصحتها بيان قيمة المدعى به والاظهر ان تكون الوديعة والغارية وسائر دعاوى الاسترداد من هذا القبيل لانه لا يوجد فائدة من بيان قيمتها الا بعد الاستهلاك لتحديد الضمان .

على ان الاصول القضائية في هذا الزمان توجب حتماً على المدعي في جميع الحالات بيان قيمة المدعى به القابل للتأمين لسببين : اولهما لاجل استيفاء خرج

الدعوى النسبي على القيمة ، وثانيها لتقرير اختصاص المحكمة حتى اذا كان داخلا في وظائفها نظرت الدعوى والا ردتها لعدم الوظيفة ، كما لو ادعى عند حاكم الصلح بفرس وبين قيمته فوق الحد الصلحي ، او لدى محكمة البدايقوم جعل ثمنه دون الحد البدائي فدعواه ترد لعدم الوظيفة وقس على ذلك امثاله .

ب — يشترط ان يكون المدعى به محتمل الشك (مجلة ١٦٢٩) فلو ادعى ما وجوده محال عقلا او عادة لا تصح دعواه كالذي يدعي البنوة من رجل بسنه او اكبر منه قليلا والذي يدعي ملكية نهر عام معروف ، واما دعوى الفقير بمال كثير على الغني لا يكون الفقر فيها مانعا لسماعها ، لانه اذا اثبت المعدم بطرق الاثبات القانونية ان خصمه المومر مدين له بمبلغ عظيم لا يكلف لبيان المصدر الذي جاءته منه تلك الاموال .

النوع الرابع : شروط الدعوى .

سبق معنا في تعريف الدعوى انها « طلب احداحقه من آخر في حضور الحاكم » وقد اجتمعت في هذه العبارة اركان الدعوى الاربعة التي هي : المدعي والمدعى عليه والمدعى به والمحكمة ، وشروط الدعوى هي :

أ — ان تكون بالفاظ تدل على الجزم والوضوح فلا تسمع على الشك والابهام بقوله : اظن ان مطلوبي قدره كذا ، ولا يشترط لهذا الجزم الفاظ مخصوصة بل يكفي ان يظهر المدعي في مظهر التردد والالتباس لا في تعيين مقدار حقه ولا في صحة هذا الحق ولا في خصومة المدعى عليه ، فيقول : ان هذا الرجل اتلف مالي الذي قيمته كذا ويلزمه الضمان فاطلب الحكم عليه لي بقيمة المتلف ، او ان هذا الرجل مدين لي بمبلغ كذا من جهة القرض فاطلب الحكم لي عليه به ، او انه واضع يده على عقار ملك لي فاطلب نزع يده عنه وتسليمه الي . وما اشبه ذلك من الاقوال الواضحة الحاسمة .

ب — ان تكون بوجه الخصم الحاضر لان الاصل عدم جواز الحكم على الغائب ومنه الحديث الشريف : « لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر »

فأنك اذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي . وحضور الخصم يكون حقيقة عند ما يلي الدعوة ويحضر للمرافعة يوم الجلسة او حكماً عند ما يمنع عن الحضور بعد الدعوة وتقرر بطلب المدعي محاكمته غيابياً ، حيث ان الحضور في مجلس الحكم والدفاع في الدعوى حق من حقوق المدعى عليه ولا يصح القضاء عليه قبل ان يعطى فرصة للدفاع عن حقه فاذا دعي ولم يجب يكون قد تخلى عن هذا الحق ورضي بان تحكم المحكمة على الادلة التي يبرزها غريمه ، وما عدا هذه الفرصة للدفاع يمنح ايضاً فرصة اخرى بحفظ حقه بالاعتراض على الحكم الغيابي الصادر عليه ، وقد قال البعض بجلبه الى المحكمة جبراً بيد ان هذا الاجبار في الحقوق العادية محل بالحري الشخصية وغير قابل الانفاذ في جميع الحالات مثل حالة مجهول محل الإقامة وبعد الموطن والوصي والوكيل الذي لا يجبر على ايفاء الوكالة وامثاله .

ج — ان تكون في مجلس القضاء ولا تعتبر الدعوى في غيره ولا يترتب عليه حكمها ، كما لو طلب احد حقه من آخر على مشهد الناس في السوق او كتب اليه بذلك مكتوباً او ابلغه انذاراً بواسطة الكاتب العدل او طلبه بعريضة لغير المحاكم او بآية وسيلة اخرى في غير حضور الحاكم لا تكون منه دعوى ، والمراد بحضور الحاكم مكان جلوس القاضي المعد للقضاء فان كان الحاكم سياراً في المحل الذي يجلس فيه ويدعو الخصوم للمرافعة وان كان مستقراً في المحل المخصوص المعد للمحاكمة ولا يعتبر بجيئه اليه في داره ولو مع خصمه ما لم يكن الحاكم مأذوناً بالحكم ايئاً وجد ، غير انه بحسب النظام القضائي المعروف في هذا الزمان ليس الحاكم حاكماً الا متى جاء الى المحكمة وجلس في المكان المعد للقضاء وما دام في غير هذا المكان لا تكون له قدرة الحكم .

هـ — ان لا تكون مناقضة لشيء صدر عن المدعي قبلها لان التناقض مانع لدعوى الملكية ومن اقر صراحة او دلالة بما له لغيره فليس له ان يدعيه لنفسه ولا لآخر بالوكالة او بالوصاية ، ومن ابرأ احداً من كل حق وطلب ليس له ان

يدعى عليه بحق سابق للإبراء ، الا اذا ارتفع التناقض بوجه قانوني (انظر المحنة ١٦٤٧ — ١٦٥٩) وذلك لان المدعي يكون قد سعى في نقض ما تم من جهته وسعيه مردود عليه .

و — ان تضمن طلب الحكم على الخصم بتسليم المدعى به وفروعه او بعدم منازعته فيه ، فانه ان لم يطلب ذلك يسبق كلامه عبارة عن حكاية لا يترتب عليها حكم .

مضى استجملت الدعوى هذه الشرائط عدت صحيحة ووجب على المدعى عليه الجواب عنها ، لان حكم الدعوى الصحيحة اجبار الخصم فيها على الجواب ، وقد قال البعض بعدم تكليف الخصم الى الجواب عن الدعوى الفاسدة بيد ان الاظهر سؤاله حتى اذا اقر عومل بمقتضى اقراره الا اذا كان النقص في الدعوى لا يكمل بجواب الخصم : كما لو ادعى بحصة ارثية ولم يبين مقدارها فان قول الخصم لا يمكن ان يفيد حصر الارث واما اذا ادعى قرصاً ولم يبين مقداره على الجزم فيمكن ان يعين الخصم مبلغه فيوافقه المدعي ويحكم به او يخالفه فيكلف لاثبات الزيادة اذا ادعاها .

ز — ما عدا الشرائط الاصلية المذكورة لصحة الدعوى يجب ايضاً ان تكون على امر مباح وحق مشروع ، فاذا كانت على طلب مستفاد من عقد ممنوع لا تسمع ، كما لو ادعى السارق على شريكه بحصته من المال المسروق او طلب ضمان الضرر الذي لحقه او الربح الذي فاته بسبب امتناع غريمه عن انفاذ عقد نص منعه في القانون فلا تسمع منه الدعوى ولا يكلف خصمه للجواب عنها .

ينشأ مما تقدم ان للدعوى اربعة اقسام هي : الصحيحة والفاسدة والباطلة والمنوعة .

الدعوى الصحيحة هي التي يترتب عليها حكم فيدعى الخصم ويكلف للجواب وتطلب اليقينة من المدعي وتوجه اليمين على المنكر وقد ذكرنا شرائطها .
والدعوى الفاسدة هي الدعوى الصحيحة بالاصل والمحتلة ببعض اوصافها الخارجية

بصورة يمكن اصلاحها وتصحيحها كالدعوى بالعقار بدون بيان الحدود فلا يردها المحاكم بل يدعو الخصم ويطلب من المدعي تصحيح دعواه فان صححها اشتغل بنهضة اسباب الحكم والا فيسأل خصمه كما تقدم حتى اذا اقر بشيء منها حكم عليه به ، واذا ردت الدعوى الفاسدة يبقى صاحبها مخيراً باقامتها صحيحة في وقت آخر .

والدعوى الباطلة هي التي باصلها غير صحيحة ولا يترتب عليها حكم من احكام الدعوى بسبب بطلان اصلها وتعذر تصحيحها ، كما اذا طلب الحكم على آخر باقراضه مالاً او بأن يبادل مالاً بمال ومنها دعوى قطع النزاع .

والدعوى الممنوع سماعها هي الدعوى الصحيحة اصلاً وانما بحسب المصلحة منع القانون المحاكم عن سماعها ، مثل دعوى نقل ملكية العقار بسند عادي او بعقد شفاهي فان بيع الاملاك الصرفة وهبتها منذ ١٧ ايلول سنة ١٣١٨ (١٩٠٢) وفراغ المستغلات الوقفية منذ ٥ ربيع الآخر سنة ١٣٧٤ والمواضعة عليها منذ ١٩ ذي الحجة سنة ١٢٩٢ لا تسمع الدعوى بها ما لم تكن بسند رسمي ، والدعوى التي مر عليها الزمان لا تسمع ايضاً ، فلا تسمع على الاراضي الاميرية والموقوفة بعد مرور عشر سنوات وعلى الحقوق الاخرى بعد مرور خمس عشرة سنة ، ولا بطلب الاولوية بعد مرور خمس سنوات ، ولا دعوى الشفعة بعد مرور شهر على الموائمة ، ولا دعوى فراغ الوفاء ما لم يكن مدرجاً في سند التملك ، ولا دعوى فراغ الاراضي الاميرية بدون سند طابو ، ولا دعوى الاحتياج بعد مرور سنة ، ولا دعوى الرجحان بعد عشر سنوات ، ولا دعوى الفائدة باكثر من تسعة بالمئة ، وامثال ذلك ؛ على انه في هذه الدعاوى غير المسموعة يدعى الخصم ويسأل عن الدعوى حتى اذا اقر بها او كان للمدعي معذرة مقبولة تقتصر المحكمة بالدعوى في كل حالة بحسب شرائطها القانونية وليس لها ان ترد الاستدعاء بدون تشكيل الطرفين (انظر تعديلات هذه الاحكام المتعلقة بمرور الزمان في المادة ٢٥٥ وما بعدها من قانون الملكية ذي الرقم ٣٣٣٩) .

٥٩ — كيفية اقامة الدعوى .

الاصل ان تسمع الدعوى من المدعي شفاهاً لدى اية محكمة كانت لان الادعاء يتم بالكلام سواء أكان مكتوباً أم ملفوظاً ، وإنما لاجل الحرص على تحرير الدعوى وسلامة الالفاظ من التبديل والتلاعب اوجب القوانين الوضعية كتابة الدعوى وتقديمها لدى المحاكم البدائية والاستئنافية واعفت الدعاوى الصغيرة من ذلك لدى حاكم الصلح وأما في المحاكم الشرعية فان الحال باق على قدمه كما سيأتي :

أولاً — اقامة الدعوى لدى حاكم الصلح :

من اراد ان يقيم الدعوى لدى حاكم الصلح يذهب الى الحاكم في مقره ويبين له دعواه فيسأله الحاكم بحضور كاتب الضبط عن اسمه وصنفته ومحل اقامته وماهي دعواه وعلى من يقيمها وباية صورة يثبتها ومن هم شهوده عليها ويحرر الكاتب صورة الدعوى على ورقة يتلوها على المدعي وبعد ان يوقعها الثلاثة الحاضرون : المدعي والحاكم والكاتب ، يعين الحاكم يوماً للمرافعة في ذيل الورقة ويبلغه للمدعي ويبحث صورة عن ذلك للمدعى عليه ويدعوه للمحاكمة في اليوم المعين (حكام الصلح مادة ١٠ و ١١) بهذه الصورة لا يجبر المدعي على كتابة استدعاء وتقديمه بل تقبل منه الدعوى شفاهاً والمدون يحررها بحضور الحاكم فتكون هذه الوثيقة المحررة بمقام استدعاء الدعوى . على انه اذا اراد المدعي ان يكتب دعواه بنفسه او بواسطة محام بشكل استدعاء او ورقة ضبط فالحاكم يقبلها منه ايضاً . ان تاريخ ورقة الضبط هذه يعد مبدءاً للدعوى .

ثانياً : اقامة الدعوى لدى المحكمة الشرعية :

لا يشترط في اقامة الدعوى لدى المحاكم الشرعية تقديم استدعاء وإنما يكفي من المدعي ان يحضر امام القاضي او نائبه ويقيم الدعوى والمدون يمسك محضراً يدون فيه اسم المدعي واسم المدعى عليه ويعرفهما بصورة تنفي التباسهما بغيرها ويكتب

ماهية الدعوى بحسب ما يوضحها له المدعي، وبعد ان يوقع القاضي والكاتب والمدعي على المحضر يعين يوم للمرافعة ويدعى الطرفان، ويعتبر تاريخ هذا المحضر مبدأ للدعوى. واذا شاء المدعي ان يقيم دعواه باستدعاء او ان يكتب المحضر بيده يقبل منه وترسل نسخة عن المحضر او الاستدعاء للمدعى عليه (اصول المحاكمات الشرعية مادة ١٥).

ثالثاً : اقامة الدعوى لدى محكمة البداية المدنية والتجارية :

كل دعوى لدى هذه المحاكم يجب ان تقدم بموجب استدعاء (ص . ح . مادة ١٥) ويجب ان يستجمع هذا الاستدعاء الشروط الآتية (مادة ١٦) :
١ - المرجع ، وهو رئاسة المحكمة المقدم اليها الاستدعاء ، ولا يجوز ان يقدم لغير المحكمة فليس للمدعي العام ولا لوالي الولاية ولا لموظف آخر ان يقبل العرائض باقامة الدعاوى المدنية ولا ان يحيلها على المحاكم وان فعل ذلك فالرئيس لا يقبلها ما لم تكن مرفوعة اليه رأساً ، وقد كان في الدولة العثمانية جمعية لقبول العرائض وارسال كل منها الى مرجعه عنوانها جمعية الحوالة وانما بعد وضع قانون اصول المحاكمات الحقوقية ابطلت هذه القاعدة واصبحت عروض الدعاوى تقدم رأساً لرئاسة المحكمة (مادة ١٩) ، واذا كان للمحكمة صفتان او اكثر فيجب ان يذكر في هذا العنوان الصفة التي تخاطب بها المحكمة في هذه الدعوى كما اذا كانت المحكمة المدنية العادية ترى ايضاً الدعاوى التجارية او الصلحية فتخاطب في العنوان بالصفة المقصودة في الدعوى مع ذكر الصفة الاصلية هكذا : (لرئاسة محكمة الحقوق العادية في مركز دمشق بصفتها التجارية) .

واذا كان الاستدعاء مرفوعاً لمحكمة بعيدة بواسطة محكمة محل المستدعي يكتب العنوان هكذا : (لرئاسة محكمة الاستئناف في دمشق بواسطة رئاسة محكمة البداية في حمص) .

تعيين المرجع في استدعاء الدعوى ببيان المحكمة المخاطبة وصفتها ضروري لا لبس الاختصاص ، لانه يترتب على المدعي ان يختار المحكمة التي يقيم فيها

دعواه وهو يتحمل نتائج الخطأ في ذلك ، فليس له ان يجعل العنوان مبهماً ويعتمد في تعيين الصفة على المحكمة ، فاذا رفع الاستدعاء بعنوان رئاسة محكمة البداية فقط تقبله بصفقتها الأصلية المدنية واذا تبين بعد ذلك ان دعواه تجارية او صلحية تردّها لعدم الوظيفة ويبقى للمدعي ان يقيمها مرة اخرى في تلك المحكمة بالصفة الواجبة على انه اذا اهل هذا البيان في العنوان وذكره في متن الاستدعاء يقبل منه ايضاً وانما الاحزم ان يأتي به في العنوان .

كذلك في النظام القضائي الحالي في سوريا اذا كان احد الخصمين اجنبياً يسوغ لكل من الطرفين ان يطلب تأليف المحكمة باكثرية افرنسية اي ان يكون الحكماء الافرنسيون في تلك الدعوى اكثر من الوطنيين ، ففي مثل هذه الحال عليه ان يجعل طلبه هذا في عنوان الاستدعاء او في متنه وان لم يفعل ذلك لا يسمع منه هذا الطلب فيما بعد .

٣ — المدعي والمدعى عليه . فيكتب اسمه واسم خصمه وشهرتها ومحل اقامتها فيبثديء بنفسه ويذكر اسمه ولقبه بصورة تميزه عن غيره وان كان له وكيل فيذكر اسم الوكيل بعد استيفاء بيان هويته ، وان كانت الدعوى مقامة باسم الوكيل او الوصي فيذكر اسمه وصفته في الدعوى والوثيقة المؤيدة تلك الصفة ، ثم ينتقل للمدعى عليه ويبين هويته بالصورة نفسها . ولا بد من ذكر محل الاقامة للطرفين بصورة واضحة ليتمكن مأمور التبليغ والاعلان من الاهتداء الى الخصوم وابلاغهم اوراق الدعوة وليست المحكمة مكلفة ان تتحرى محل اقامة المدعى عليه او توسط دائرة الشرطة والنفوس للتجري والتفتيش عنه بل ان المدعي مكلف بذلك ليأتي للمحكمة ببيان صحيح عن مقر خصمه ومحل وجوده ، والبيان الذي يحرره في مطلع استدعاء الدعوى عن محل اقامة نفسه يبقى محل التبليغ القانوني له في تلك الدعوى الى ان يشعر المحكمة بتبديله بصورة رسمية وكل تبليغ اليه في ذلك المحل يعد معتبراً ، واما المحل الذي يعينه لخصمه فيبقى هو وحده مسؤولاً بنتائج صحته او فسادة الى ان يقبله الخصم ويتناول البلاغ فيه ويحجب الدعوة بدون اعتراض على ذلك التعيين ، فاذا

صحيحه امام المحكمة يكون تصحيحه معتبراً . اذا كان المدعي مجهول محل اقامة المدعى عليه الحالي يذكر آخر محل كان فيه ويصرح بانه الآن مجهول محل الإقامة . محل الإقامة يجب بيانه بصورة واضحة حاسمة ، فاذا كان في القرية يكفي بيان اسم القرية وقضائها ، واذا كان في مدينة يجب ذكر المحلة والشارع وفي المدن الحسنة المرقومة منازلها يجب ايضاً ذكر رقم المنزل ، ليهتدي المباشر اليه بدون عناء عظيم ، واما الموظفون المستقرون فيها ان محل اقامة الموظف يعد في مقر وظيفته يكفي بذكر الوظيفة ويبلغ الى دائرتها كالوزير والوالي والمحاسب ومأمور التعميل ورئيس البلدية والقاضي ، على ان الموظف المتنقل كالجابي والدركي والشرطي والمفتش يجب ذكر محل اقامته بالصرامة .

ليس ذكر الصنعة واجباً في بيان الهوية الا اذا كان الاسم والشهرة ومحل الإقامة لا تكفي لتعيينها ، والضابط العام هو ان يذكر من الاوصاف ما يكفي لتمييز الخصم عن غيره ودفع الالتباس بآخرين ممن تجمعهم معه احدى الصفات المييزة في الاستدعاء ، على انه اذا ابلغ الخصم الحقيقي وحضر بالذات لا يسمع منه الاعتراض على صحة الدعوى بوجود شخص آخر يشاركه بالاسم والشهرة والمحلة المقيم فيها بل يكفي ان يقول المدعي انه هو الشخص الذي يعنيه ويبين اوصافاً جديدة تفرقه عن سمية الآخر كي لا يقع الالتباس عند التنفيذ .

الدعوى على شخص بالاضافة لوظيفته يجب فيها بيان اسمه ايضاً لان المحكمة لا تكلف لبيان اسم الشخص الذي يشغل تلك الوظيفة ، ولا يجوز توجيه الدعوة الا الى شخص معين ، على انه اذا تبدل الموظف يبقى خلفه خصماً في الدعوى التي بدأت في عهد السلف ، ومثله الوكيل والوصي والمتولي ، فلا يقبل الاستدعاء بالدعوى على المصرف الزراعي او البلدية او وكيل فلان او وصيه بدون بيان الاسم واذا اعطاء غفلاً من الاسم يطلب منه الرئيس بيانه وكتابته وبدون ذلك لا تصدر مذكرات الدعوة ولا يدعى الخصم ولا يقيد الاستدعاء ولا تبدأ الدعوى ، فقد سبق معنا ان المدعى عليه يجب ان يكون معلوماً .

صفات الخصوم التي تؤثر في مجرى المحاكمة يجب ذكرها في بيان الهوية ، منها :
الخصومة بالوكالة او بالوصاية او بصفة الوارث او بحسب الوظيفة ، ومنها الصفة
التجارية او القضائية لان الاختصاص يتبدل بصفة المدعى عليه ، ومنها التابعة في
البلاد التي يوجد في نظامها القضائي فروق بين الوطني والاجنبي في كيفية تشكيل
المحكمة او صورة التبليغ او الاختصاص او تنفيذ الحكم فان لم يكن للصفة تأثير
على مجرى القضاء في الدعوى ولا على تنفيذ الحكم لا يبقى ذكرها واجباً . اذا
ادعى اثنان بحق عام عن اهل قريتهم وجب ان يذكر انهما يدعيان بالاضافة الى
العموم وانها يدعوان خصومهما بهذه الصفة ايضاً . واذا ادعى على الوظيفة او سببها
تذكر الاضافة اليها ، وهلم جرا في جميع ذلك فتجري المحاكمة ويصدر الحكم
للخصم الحقيقي او عليه وليس للخصم الظاهر .

اذا اقام الدعوى الوكيل باسمه وتوقيعه يجب ان يربط مع الاستدعاء صك الوكالة
المأذون فيه باقامة الدعوى وان اقامها الوصي يربط حجة الوصاية ومثله متولي الوقف ،
واما الموظف الرسمي فلا يكلف يربط قرار تعيينه للوظيفة لانه معروف بها وكذلك
مشاور الحقوق المنسوب للخصومة عن بعض الدوائر فتقبل منه الدعاوى والتبليغ
بدون ابراز وثيقة التعيين في كل دعوى ، والوكيل المسجلة وكالته في المحكمة
يكتفي بالاشارة الى تسجيلها في الاستدعاء .

المكلفون لابراز الوثائق المثبتة حقهم باقامة الدعوى عن غيرهم اذا امتنعوا
عن ابرازها عند تقديم الدعوى لا يقبل الرئيس الدعوى منهم فلا يقيد
الاستدعاء ولا يدعي الخصم ، واذا اهمل الرئيس ذلك ولم يطلبه الخصم ايضاً
حتى يوم المرافعة فابرزت الوثيقة المثبتة يكتفي بها ولا يرد الاستدعاء حيث
يكفي ان يكون المدعي بالاضافة لغيره حاصلًا على هذه الوثيقة يوم تقديم
الدعوى فان لم يكن حاصلًا عليها لا يقبل استدعاؤه اساساً للدعوى ولو اجازه
صاحب الحق الاصيل .

عند تعدد المدعي او المدعى عليه يجب ان يذكر كل منهم بمفرده كما في حالة

الانفراد مع ذكر السبب الذي أوجب اجتماعهم في دعوى واحدة : كالشركة والارث
والسكفالة ووحدرة العقد او غير ذلك .

٣ — المدعى به : وهو يتضمن جهة الدعوى ، فبعد ان يذكر المدعي عنوان
الحكمة وهويته وهوية خصمه وصفتها في الدعوى ينتقل لبيان الخصوص الذي
يدعي به والاسباب التي حملته على اقامة الدعوى . وتحرير هذا القسم من الاستدعاء
يجب فيه الاجاز مع الوضوح فيقول فيه : انه يطلب له من المدعى عليه دين بين
مقداره بموجب سند مستحق الاداء وان هذا المدين ممتنع عن التادية ، او ان
المدعى عليه يعارضه بالتصرف في عقاره الفلاني بدون ان يكون له فيه حق ، او
ان المدعى عليه واضع يده غصباً على العين الفلانية التي للمدعي بدون وجه مشروع ،
واشبه ذلك في كل دعوى بحسب مقتضاها . ويجب في هذا المسكان الانتباه في رعاية
الشروط التي ذكرناها في المباحث السابقة من جهة معلومية المدعى به الواجبة لصحة
الدعوى ، فان كان ديناً يبين مقداره بالعملة المتداول بها ، وان كان عيناً منقولة تبين
اوصافها الكافية ، وان كان عقاراً تبين حدوده واوصافه المقيمة في الدعوى . ويجب
على المدعي ان يصرح بحقه في المدعى به لاطهار سبب الوجوب فلا يجعل اقرار
الخصم وحده سبباً لايجاد حقه بالدعوى لان الاقرار لا يكون سبباً لانشاء الحق
بل يحجي لتأييد حق موجود . وفي هذا القسم من الاستدعاء تذكر الوثائق التي
تؤيد حق المدعي بالدعوى مع مضامينها ومصادرها وتواريخها . فاذا كان المدعى به
دينياً يقول : انه له بموجب سند موقع من الخصم بالتاريخ الفلاني ، وان كان نواتج
شركة يذكر العقد وتاريخه وان كان عقاراً يذكر انه يملكه بموجب سند تملك
صادر من مرجعه الرسمي بتاريخه واشبه ذلك من الوثائق المستند اليها . ويعتني
ان يكون بيان الدعوى في الاستدعاء موافقاً لنصوص الوثائق المتخذة مسنداً
للدعوى وغير منقوض بما يعلم المدعي بوجوده في يد المدعى عليه من الوثائق والعقود
والمساكن السابقة بينهما كي لا يقع في ورطة التناقض ، واذا كان ابلغ انذاراً للمدعى
عليه بواسطة الكاتب العدل يجب ان لا يأتي في الاستدعاء بما يتناقض مضمون

الانذار ، كما يجب عليه أيضاً ان لا يقيم اكثر من دعوى واحدة في الاستدعاء مراعياً قاعدة وحدة الدعوى التي سيأتي بيانها في مبحث لاحق .

٤ — وسائل الاثبات : فبعد ان يفصل المدعي دعواه ينتقل الى ذكر الوسائل التي يعتمد عليها في اثبات الدعوى لان المدعي مكلف باثبات دعواه وليس للمحكمة ان تتحرى الطرق لذلك ، ولا يكلف المدعي عليه بمعاوته او تسهيل طريق الاثبات امامه : فيجب عليه ان يبين للمحكمة الطرق التي يختارها لتحقيق الدعوى واثباتها ، وهذه الطرق اما ان تكون من الحجج الخطية : كسند التمليك ووثيقة النفوس واعلام المحكمة وحجة القاضي والبراءة واشباهاها ، مما سيأتي ذكره في محله ، واما ان تكون اقراراً بالكتابة من المدعي عليه او من يقوم مقامه كسند الدين والمكتوب وصك البيع والتوكيل او عقد آخر ، واما ان تكون شهادة شخصية او قرينة قاطعة ، واما ان لا يكون عند المدعي شيء من ذلك فيبقى له نكول خصمه عن اليمين ، وعلى كل حال يترتب عليه ان يذكر وسائل الاثبات التي له ويربطها مع الاستدعاء باصولها ، فيقول : انني اثبت دعواي بسند الدين المذكور المربوط مع هذا الاستدعاء ، او بنكول المدعي عليه عن اليمين بفرض انكاره او بشيء آخر من اسباب الحكم .

الوثائق المقدمة يجب ان ترفق بنسخ عنها يساوي عددها عدد المدعى عليهم ليحفظ الاصل في اوراق الدعوى ويرسل لكل واحد من المدعى عليهم نسخة مطابقة للاصل عن كل وثيقة .

اذا اهمل المدعي ذكر وثائقه في استدعاء الدعوى او ذكرها ولم يبرزها او ابرز بعضها واهمل البعض الآخر فيجوز للمحكمة ان ترفض قبولها منه بعد انتهاء مبادلة اللوائح الخطية الا اذا ابدى لها معذرة تبرر الاهمال فيجوز لها ان تقبلها منه بعد الدخول في المرافعة .

اذا كانت الوثيقة غير متعلقة بالدعوى وانما جاء فيها جزء صغير عند تنظيمها له صلة بهذه الدعوى فلا حاجة لابلغ صورة الوثيقة برمتها الى الخصوم بل يكفي

بإبلاغ صورة عن ذلك القسم المراد الاحتجاج به ، كما لو كان الخلاف على حدود عقار معين وكان هذا العقار محددًا في كتاب وقف مع عقارات أخرى يبرز كتاب الوقف للمحكمة وتبلغ للخصم نسخة الفقرة الواردة فيه عن حدود ذلك العقار ولا يجبر المبرز على اخراج نسخة عن كتاب الوقف برمته واعطاها لخصمه .

٥ — الطلب : وهو ان يطلب المدعي في استدعاء الدعوى بعد سرد حكايته ووسائل الاثبات خلاصة ما يطلبه من المحكمة لانه ان لم يفعل ذلك يبقى حديثه عبارة عن حكاية حال لا يترتب عليها حكم ، فهو اذن يطلب الحكم له على المدعى عليه بالخصوص المدعى به : من اصل المال وفائدته من تاريخ الانذار او الادعاء لحين الدفع وبالرسوم والمصاريف والاضرار التي يتحملها بسبب هذه الدعوى وباجرة الوكيل ايضاً ، وان كانت الدعوى على عين فيطلب تزع يد خصمه عن تلك العين وتسليمها اليه او منعه عن معارضته بها بحسب ماهية الدعوى .

وان كانت الدعوى مستعجلة او بسيطة يذكر ايضاً سبب الاستعجال او البساطة ويطلب من المحكمة الاكتفاء بالاستدعاء واللائحة والوثائق المبرزة مع صورها فتحفظ اصولها في اوراق الدعوى وتبلغ الصور للخصم وتدعوه للمرافعة ، واذا قبلت المحكمة منه هذا الطلب تعمل به والا فتعمل بموجب القواعد الموضوعة للمرافعة التحريرية .

قال بعض الفقهاء : انه يجب ايضاً على المدعي ان يطلب دعوة خصمه الى المحاكمة وان لم يطلب ذلك في الاستدعاء لا تكلف المحكمة لدعوته بدون طلب ، بيد ان هذا التشدد مردود بوضوح الدافع الذي دفع المدعي لتقديم الاستدعاء وطلب الحكم له بالمدعى به فهو لا يهمه سواء جلبت المحكمة الخصم ام لم تجلبه بل يهمه ان تحكم له بدعواه ، ولما كانت دعوة الخصم من شرائط صحة الحكم وجب على المحكمة ان تدعوه سواء اطلب المدعي ذلك ام لم يطلبه ، لان تطبيق احكام القانون من واجبات المحكمة ، وانما ليس للمحكمة ان تحكم للمدعي بشيء لم يطلبه . والضابط العام في وجوب الطلب وعدمه هو ان كل عمل يقضيه القانون ولا

يسقط باسقاطه من قبل الخصوم لا يجب فيه الطلب بل تفعله المحكمة من نفسها ، وعلى ذلك لا يكلف المدعي ان يطلب في الاستدعاء تعيين يوم للمحاكمة ولا دعوة خصمه اليها ، ولا تبليغ اوراق الدعوى الى الخصم ولا تسكليف الخصم للجواب عن الدعوى ، ولا قيد الاستدعاء في دفتريه ولا شيئاً من هذا القبيل لانه واجب فعله على المحكمة بدون طلب ، حتى لو التمس المدعي صرف النظر عنه لا يجاب التماسه .

اذا لم يطلب المدعي الحكم له برسوم المحاكم ومصاريف الدعوى واجرة الوكالة لا تحكم له المحكمة بها لانها من حقوقه الشخصية التي يؤيدها له القانون بشرط الادعاء بها اسوة بغيرها من سائر الحقوق الشخصية ، على انه اذا لم يطلبها في متن الاستدعاء بل طلبها في لوائحه اللاحقة او في اثناء المرافعة يقبل طلبه لانها لا تحسب دعوى جديدة بل هي من فروع الدعوى الاصلية الجائز ادخالها بعد الاستدعاء .

فائض المال ان كان مشروطاً في سند الدين او عقد آخر لاحق يحكم به بحسب الشرط على ان لا يتجاوز الفائض القانوني ، وان لم يكن مشروطاً يحكم به من تاريخ الطلب بالانذار او بالاستدعاء او في اثناء المرافعة ، وفي جميع حالاته لا يجوز ان يتجاوز رأس المال .

تعين الدعوى بالاستدعاء ، فبعد تحرير مطالب المدعي في هذا الاستدعاء لاتسمع منه مطالب جديدة غيرها خارجة عن اصل الدعوى لا في لوائحه الملحقة ولا في معرض المرافعة ولا باستدعاء آخر ، وانما يمكنه ان يدعي بها باقامة دعوى اخرى على حدة ، كما اذا ادعى بحصة ارثية من بستان وبعد ذلك طلب الحكم له بحصة مثله من بستان آخر ، او ادعى بقرض ثم اضاف اليه قرضاً آخر فلا يسمع منه ذلك في محاكمة الدعوى الاولى ، واما ما كان من زوائد المدعى به او من نواتجه او من مسيبياته : كالفائدة والنتاج ورسوم المحاكم واجرة الوكالة وغلة الارض فالادعاء به بعد الاستدعاء معدود من دعاوى الحادثة الجائز سماعها والحكم بها مع الدعوى الاصلية .

٦ — التاريخ والتوقيع على الورقة الصحيحة او الطابع الرسمي : فان تاريخ الاستدعاء واجب لا بطل الطابع وتعين يوم تحرير الاستدعاء ، على ان اهماله لا يوجب بطلان الاستدعاء لان العبرة في مبدأ الدعوى ليست لتاريخ التحرير بل لتاريخ القيد في سجل المحكمة كما سيأتي . اما التوقيع في ذيل الاستدعاء فهو شرط اساسي لقبوله ؛ ويجب ان يكون التوقيع موافقاً لبيان هوية المدعي الواردة في صدر الاستدعاء وعند الاختلاف يعتبر التوقيع . ولا يصح التوقيع بالاسم المدعي او وكيله المأذون بوضع اسمه او بالتوقيع عنه .

استدعاء الدعوى هو الوثيقة الاصلية التي تتخذ مداراً لصحة الدعوى او فسادها او بطلانها ومتى استجمع هذه الشروط الست تكون الدعوى صحيحة ، واذا كان هنالك نقص يمكن تصحيحه واكمله جاز للحاكم ان ينهيه ويدعوه لتصحيحه على شرط ان لا يعلم ما لا يعلم ولا يلقنه شيئاً يجهله .

٦٠ — وحدة الدعوى .

كل دعوى يجب ان تكون بموجب استدعاء ، وكما لا تقبل الدعوى لدى المحاكم البدائية بدون استدعاء ، كذلك لا يجوز ان يقدم بالاستدعاء الواحد اكثر من دعوى واحدة .

اذا حرر المدعي في استدعائه اكثر من دعوى واحدة لا يرد استدعاؤه بل يكلف لاختيار واحدة منها ليكون ذلك الاستدعاء اساساً لها ويبقى مختاراً باقامة الدعاوى الاخرى على حدة كل دعوى وحدها .

تعدد الدعاوى في الاستدعاء الواحد ينشأ عن تعدد الخصوم في احد الطرفين او في كليهما وعن تنوع المدعى به ، ويجب الامعان للتمييز بين وحدة الدعوى وتعددتها عند وقوع هذه الحالات ، فقد يتعدد الخصوم او يتنوع المدعى به وتبقى الدعوى واحدة كما لو ادعى ثلاثة شركاء على ورثة شخص آخر بمقارنات متنوعة اشتروها من مورثهم فلا تحتل وحدة الدعوى مع تعدد المدعي والمدعى عليه والمدعى به .

الضابط للتفريق هو :

اولاً : عند تعدد احد الطرفين : فان كان بينهم رابطة بسبب المدعى به تبقى دعواهم واحدة ، وان لم تكن بينهم تلك الرابطة فالدعوى متعددة
ثانياً : عند تنوع المدعى به : ان كان منشأ الخصومة واحداً فالدعوى واحدة وان تشعبت مناشئها لاجزاء المدعى به فهي متعددة .

بحكم الضابط الاول يجب ان يكون كل شخص من الطرفين ذاعلاقة خصمية بكل جزء من اجزاء الدعوى ليصح له الحضور عند الخصامة على ذلك الجزء : كما اذا ادعى احد على جميع الورثة ديناً له في ذمة المورث فان كل وارث ذو علاقة بهذا الدين ، واما اذا ضم الى دعواه ديناً آخر له على احد الورثة وادعى بالدينين معاً كان الورثة الآخرون خصوماً في الدين الاول وغير خصوم في الدين الثاني ، ولذلك لا يصح هذا الجمع بل يجب على المدعى ان يقيم دعوى التركة وحدها ودعوى الوارث الآخر وحدها ، وكذلك الحكم اذا ادعى على شخصين بمال اقترض لسكن منها قسماً منه .

بحكم الضابط الثاني يجب ان يكون بين اجزاء المدعى به وحدة من جهة المنشأ : كما اذا ادعى على شخص واحد بمجموع قروض متعددة او باعيان اشتراها منه صفقة واحدة او صفقات متعددة فالرابطة في الاول القرض وفي الثاني الشراء ، واما اذا كان له عليه دين من جهة القرض وآخر من جهة الكفالة فيحسب اختلاف المنشأ تحتل وحدة الدعوى .

ولاجل الايضاح نورد بعض الامثلة :

ادعى زيد على عمر بقرض او بدار غصبها منه او بضمان ضرر الحق به ، فالدعوى واحدة بسبب وحدة الخصمين ووحدة المدعى به .

ادعى زيد على عمر بمجموع قرضين احدهما بسند والآخر بدون سند فدعواه واحدة لوحدته المنشأ في المدعى به .

ادعى عليه بدار وما فيها من الاثاث وضمان الضرر الذي احداثه فيها ، فدعواه

واحدة للرابطة بين الاشياء الثلاثة المدعى بها .

ادعى الورثة على مدين مورثهم بالقرض الذي عليه . دعواهم واحدة للرابطة التي بينهم باجزاء المدعى به .

ادعى على الورثة بمال اقترضه مورثهم منه فدعواه واحدة للسبب نفسه . ادعى عليها بعقار غصباه منها . الدعوى واحدة لاشتراك المدعين بالاستحقاق واشتراك المدعى عليها بالغصب واليد .

ادعى عليه بقرض وكفالة . لا تقبل منه لاختلال الوحدة باختلال المنشأ بين جزئي المدعى به .

ادعى عليه بعقار وقرض . لا تقبل منه باستدعاء واحد لاختلاف المنشأ . ادعى عليه بمال اقترض من كل منها قسماً منه . لا يقبل لعدم اشتراكها بمجموع القرض .

ادعى عليها بمال اقترض كلاً منها قسماً منه . لا يقبل للسبب نفسه . ادعى عليها بمجموع قرضين غير مشتركين . لا يقبل لنفس السبب . اشترى كل واحد داراً فادعى عليها شفع الدارين طالباً اخذها بالشفعة . لا يقبل منه لاختلال وحدة الدعوى بفقدان الرابطة بينهما بكل جزء من اجزاء المدعى به لانها ليسا شريكين في الدارين بصفقة واحدة .

افرغ حصته الشائعة في ارض لاشخاص متعددين لكل منهم جزءاً معيناً فادعى الشريك الخليط عليهم جميعاً طالباً اخذ الحصة بحق الاولوية . يقبل منه بدعوى واحدة لاشتراكهم جميعاً في كل جزء من اجزاء الحصة المدعى بها . ادعى عليه بحصة ارثية في عقار وقطعة مغصوبة من عقاره الملاصق . لا يقبل منه لاختلاف المنشأ .

ادعى عليه بمجموع الرصيد من حساب جارٍ بينهما . يقبل منه بدعوى واحدة ولو اختلف المنشأ من قرض و ثمن مبيع و حوالة وغيرها لان الحساب الجاري المصطلح عليه في المعاملات يوحد المناشئ .

٦١ — الدعاوى البسيطة والمستعجلة ومبدأ الدعوى .

اساس الدعوى هو الاستدعاء وبه تتم الدعوى فلا يجبر المدعي في الاصل على تقديم غيره في محاكم البداية ، بيد ان اصول المرافعة الحظية التي سيأتي بيانها اوجبت معه تقديم اللائحة ووسائل الاثبات وجدول المربوطات ، واعفت الدعوى البسيطة والمستعجلة من ذلك ، فاذا ابان المدعي في الاستدعاء ان دعواه بسيطة ليس فيها من التعقد وكثرة الوثائق ما يستدعي تبادل اللوائح والمرافعة التحريرية وقعت المحكمة بهذا البيان يكتفى بصورة الاستدعاء وصور الوثائق المثبتة ويدعى المدعى عليه بالحال ، كما ان المحكمة في القضايا العادية اذا رأت ان الاوراق المتبادلة في المرة الاولى كافية للادعاء والمدافعات او ابان الطرفان اكتفاءهما لا يبقى لزوم لتبليغ آخر (ذيل ص. ح. مادة ٧) .

المراد بالدعوى البسيطة ما لم يكن فيها وجه لتعلل الخصم ومطله مثل دعوى القرض المربوط بسند او الدعوى التي ليس للمدعي فيها بينة وانما يطلب تخفيف خصمه اليمين فامرها ظاهر والجواب عليها معلوم .

والدعوى المستعجلة هي التي يخشى فيها فرار المدعى عليه او تلف المدعى به او فوات الفرصة المساعدة لتحقيقها او ضرورة الحصول على المدعى به ، فالاستعجال ينشأ عن الخصم او عن المدعى به او عن الظروف المصاحبة للدعوى .

يعطى استدعاء الدعوى الى رئيس المحكمة او الى العضو القائم بعمل الرئاسة فيحيله على الديوان للقيد واستيفاء الرسوم بعد ان يقرأه ويطلع على الوثائق المربوطة به ، ولا عبرة لتاريخ هذه الحوالة في معاملات الدعوى لان المدعي يمكنه ان يأخذ الاستدعاء بعد ذلك ويذهب به بدون ان يكمل المصالحة الواجبة ولا يعود به الا بعد ايام او شهور فلا تعتبر الدعوى ما دام الاستدعاء في حوزة صاحبه ولا يدخل الاستدعاء في حوزة المحكمة الا بعد ان يستلمه الديوان ويستوفي عنه الرسوم المقررة .

عند ما يسلم صاحب الاستدعاء استدعاءه الى رئيس الديوان يأخذه هذا ويقرأه ليعلم عدد المدعين وعدد المدعى عليهم ومبلغ المدعى به وعدد الاوراق المبرزة ، لان ذلك يلزمه لحساب مقدار الرسوم الواجب قبضها من المستدعي قبل قيد استدعاءه واستلام اوراقه ، وبعد ان يحسب هذه الرسوم ويتحقق من سلامة الطوابع المبطله وكفايتها يقبض منه مجموع الرسوم المطلوبة ويعطيه بها وصلاً بتاريخ ذلك اليوم ، ويكون هذا الوصل في يده حجة على اقامة الدعوى واستيفاء شرائطها .

بعد قبض الرسوم يقيد رئيس الديوان الاستدعاء في دفتر الاستدعاءات ويحرر اشارة القيد على ظهر الاستدعاء ويختمه بطابع المحكمة وبعد تاريخ هذا القيد مبدأ للدعوى (ذيل مادة ٣٤) . كل ورقة تبرز للمحكمة تعطى اولاً للرئيس وهو يحيلها للقيد فقيد في الديوان ويؤخذ عنها خرج القيدية ، وتاريخ هذا القيد هو التاريخ المعتبر لتعيين يوم ابرازها وليس تاريخ الحوالة ولا التاريخ الموضوع عليها من قبل صاحبها ليوم تحريرها ، وهذا التحديد يترتب عليه نتائج كثيرة اهمها :

١ — قطع مرور الزمان والمهل القانونية على الدعوى فاذا قيد الاستدعاء في اليوم الاخير من السنة الخامسة عشرة في الدعاوى التي تسقط بمرور هذه المدة يكون ذلك كافياً لاعتبار المدعي قد اقام دعواه قبل مرور الزمان القانوني عليها ولو تأخر ابلاغ الخصم والموافقة امام الحاكم الى ما بعد المارور . ومثل ذلك قيد استدعاء الاعتراض او الاستئناف او التمييز قبل فوات المهل الممنوحة لهذه المراجعات .

٢ — حساب الفائض على المبلغ المدعى به عند ما يطلب الحكم به في الاستدعاء يجري من يوم قيد الاستدعاء اذا لم يكن طلبه قبلاً بالانذار او لم يكن مشروطاً في عقد سابق .

٣ — تاريخ قيد الاستدعاء يعتبر مبدأ لوضع المحكمة يدها على الدعوى فلا

يستطيع المدعي او المدعى عليه بعد ذلك ان يقيم الدعوى في محكمة اخرى الا بعد ان تفصل الدعوى بقرار نهائي في تلك المحكمة، واذا اقيمت في محكمة اخرى من قبل احد الطرفين لا تجوز لها رؤيتها بل تردها او تحيلها على المحكمة الاولى لتوحيد مع الدعوى التي سبقتها او تنتظر نتيجتها في المحكمة التي وضعت يدها عليها اولاً كما سيجيء في مبحث لاحق . على انه اذا سقط الاستدعاء بمرور ستة اشهر على تركه من قبل المدعي او اسقط المدعي من حق المحكمة مؤقتاً بسبب غيابه عن جلسة المرافعة او قدم للمحكمة استدعاءً وصرح فيه بترك دعواه فيها وطلب حذفها واسقاط الاستدعاء واجابت المحكمة طلبه لا يبقى مانع من اقامته الدعوى في محكمة اخرى ؛ وهذا كثير الوقوع عند ما يتبين للمدعي خطأ من جهة الاختصاص فيعدل الى اقامة دعواه في المحكمة المختصة بها تفادياً من اضاعه الزمان والمال في متابعة الدعوى الاولى .

يقول بعض الفقهاء : ان اعتبار تاريخ قيد الاستدعاء في المحكمة مبدأ للدعوى مخالف لمقتضياتها من جهة اشتراط مواجهة الخصم في صحة الدعوى وما دام الخصم لم يبلغه خبر الدعوى لا تكون تامة بشروطها حيث يمكن ان يقيد الاستدعاء ويماطل المدعي في تبليغ الخصم اشهرأ لغرض ما ، فلا يعقل ان تعتبر الدعوى موجودة والخصم غير عالم بها ، ولذلك يرون ان الاصول اعتبار يوم تبليغ الخصم مبدأ للدعوى . ورد غيرهم هذا وذلك وقالوا : ان يوم الموافقة امام الحاكم هو مبدأ الدعوى لانه هو اليوم الذي يطلب فيه المدعي حقه من خصمه بحضور الحاكم ولا عبرة للاستدعاء لان المدعي يمكنه الرجوع عما جاء فيه بتركه فلا يكون حجة عليه بل يمكنه ان يأتي في اول جلسة للمرافعة وينكر الاستدعاء برمته فكيف تحسب الدعوى موجودة قبل ان يمثل مقدمها امام المحكمة ويصرح بها بمواجهة خصمه ؟ ولا يخفى ان الاستدعاء يقبل من اليد التي تبرزه الى رئيس المحكمة اية كانت فلا يدقق حينئذ ان كان المستدعي قدم الاستدعاء بذاته ولا يقيد شيء من ذلك في سجلات المحكمة . وهذه الاقوال وجهة وجيدة بالاعتبار غير انه

قد يتعذر تبليغ الخصم مدة طويلة فتعرض حقوق المستدعي من جهة مرور الزمان والمهل وسائر النتائج الحقوقية الى الضياع كما ان يوم الموافقة في جلسة المحكمة لا يملك المدعي تحديده ايضاً بل الوصول اليه سريعاً يحول دونه عقبات كثيرة ليس في قدرة المدعي ازالتها مثل : نية المظل عند المدعي عليه وحيلولة الاشغال الاخرى في المحكمة ، وليس من الانصاف ان تبقى حدود المدعي الزمانية معروضة لمثل هذه المخاطر فهو يقدم الدعوى في الوقت المناسب لصيانة حقوقه واذا رجع بعد ذلك عن الاستدعاء لا يكون له حكم ولا ينتج عنه ما يضر المدعي عليه .

٦٢ - الرسوم القضائية ونفقات الدعوى .

قلنا ان مبدأ الدعوى يعتبر من تاريخ قيد الاستدعاء وهذا الاستدعاء لا يقيد قبل ان يدفع صاحبه رسوم الدعوى الناجزة الواجب دفعها سلفاً ، وعلى ذلك لا تقام الدعوى قبل تأدية هذه الرسوم .

اذا اخطأ رئيس الديوان وقيد الاستدعاء قبل ان يستوفي الرسوم الاخرى يعتبر ذلك القيد وبعد هذا الرئيس مقصراً في وظيفته ويعرض نفسه للعقوبة المسلكية . وليس له ان يكتفي عند وصول اوراق الدعوى اليه باستيفاء قيدية الاستدعاء فقط ، بل يجب ان يحسب رسوم الدعوى الواجب قبضها سلفاً ويستوفيها كلها ثم يقيد الاستدعاء .

يقولون : ان العدل يبذل مجاناً لان الشعب يؤدي الضرائب الاخرى لاجل حفظ الامن واقامة العدل فلا يجوز ان يكلف لتأدية اجرة عن القضاء عند ما يلتجئ اليه كما لا يكلف المستامن في حامي الدولة اجرة عن استغلاله بامنهما ، بيد ان العمليات عند جميع الدول ليست على تمام الموافقة مع هذه القاعدة فلا تقبل الدعوى من احد قبل ان يؤدي مبلغاً من الرسوم السنوية ، ولكنهم لا يحسبون هذه الرسوم تمناً للعدل بل يعدونها غرامة على المبطل ، فاذا كان المدعي غير واثق من

سلامة حقه يكون له من هذه الرسوم رادع عن اقتحام الدعوى واغترام نفقاتها
واذا كان المدعى عليه عارفاً بصدق دعوى غريمه وبطلان دفعه يعمد الى استرضاء
المدعى قبل اقامة الدعوى ، وبذلك يخفف ازدحام المبطلين على ابواب القضاء
ويسلم وقت الحكم من عبث المتصلفين والمماطلين .

وعلى كل حال لا يجوز ان تكون هذه الرسوم فاحشة لئلا تحول بين الناس
وبين حقوقهم فلا يجزؤون على قرع ابواب العدل مخافة ان يرهقوا بالمصاريف
الباهظة ، وقد بلغت عند بعض الدول حداً فاحشاً حتى صار اكثر اصحاب الحقوق
يتجانبون عن اقامة الدعوى ويفضلون المصالحة مع خصومهم باية صورة كانت على
خوض غمرات المحاكمة والاستهداف لمطامع المحامين والصبر الطويل قبل الوصول
الى النتيجة الحاسمة ، وهذا ما روج القول الافرنسي المشهور - *mauvais arran-*
gement vaut mieux qu'un procès gagnant ومعناه ان الصلح الحاسر
خير من الدعوى الراجحة . نعم ان رسوم المحاكمة واجرة المحامي ترجع في الآخر
على الطرف الحاسر ، بيد ان هذا الرجوع يتناول الرسوم التي تستوفى المحكمة
وامان الطوايع واجور الخبراء والاجرة التي تقدرها المحكمة للمحامي . في حين
ان النفقات التي يبذلها الخصوم لا تقتصر على هذه الرسوم فقط بل يتحملون
غيرها ما يزيد عنها اضعافاً ، لان اجور المحامين الحقيقية تكون في الغالب اكثر
بكثير من المبالغ التي يحكم بها على الحاسر وصاحب الدعوى بضيع اوقاتها
كثيرة بمراقبتها وتعقيها فضلاً عما يعانيه من المزعجات النفسية مما لا يفدى
بالمال .

الرسوم المفروضة على الدعاوى في المحاكم السورية باقية على عهدها في القانون
العثماني المنشور في ٢٩ ايلول سنة ١٣٠٢ بعنوان: «تعرفه خرج المحاكم» ، وانما تبدلت
من جهة نوع العملة بتحويل المقطوع منها الى العملة السورية بحسب السعر الرسمي
على نسبة ثلاثة غروش سورية مقابل كل غرش عثماني واضيف اليها ٥٠ بالمئة بموجب

المادة الثانية من القرار الصادر من الحكومة في ١٥ كانون الثاني سنة ١٩٢٠ لاجل زيادة الموارد وهذا نص المادة : يضاف خمسون بالمئة على جميع الرسوم المقررة للدعوى والقيدية ورسوم الاجراء وسائر الرسوم القضائية الاخرى حقوقية كانت ام جزائية ، ما عدا رسوم الكاتب العدل فتبقى على حالها . بموجب هذه المادة وقرار التحويل للعملة السورية اصبحت الارقام المعينة للرسوم القضائية في تعرفه الحرج اربعة اضعاف ونصف ضعف : لان العشرة صارت ١٥ بالضم المذكور وهذه ضربت في ثلاثة فصارت ٤٥ غرشاً سورياً ، ثم الفت الحكومة هذا التحويل واكتفت بضرب التعرفة الاصلية في خمسة . وهذا التحويل والضم معروض للتجوير والتبديل بحسب تطورات العملة ولذلك نكتفي بتلخيص تعرفه الحرج الاصلية المأخوذة اساساً لتحديد الرسوم وجبايتها ، والغروش المذكورة في هذا التلخيص هي غروش عثمانية اي اجزاء المئة من الليرة العثمانية الذهبية ويعتبر الغرش الواحد منها خمسة غروش سورية .

١ — القيدية خمسة غروش وتستوفي عن كل ورقة تقدم للمحاكم او للدعاء العام من استدعاء او لائحة او وكالة او وثيقة او اي ورقة كانت يبرزها المدعي او المدعى عليه (٢٥ غ. س.) .

٢ — ٢٥ غرشاً عن المذكرة التي ترسلها المحكمة الى جهة ما في سبيل تحقيق الدعوى بطلب احده الطرفين او بقرار منها رأساً ، ولا يستوفي رسم آخر عن مذكرة التأكد على المذكرة الاولى ، وهذا الرسم يدفعه طالب المذكرة او الطرف الذي يهمه الاسراع (١٢٥ غ. س.) .

٣ — عشرة غروش عن تبليغ كل صك حقوقي يجب تبليغه لشخص ما ويدخل فيه مذكرة الدعوة والاعلام والقرار من اي نوع كان (٥٠ غ. س.) .

٤ — ثلاثون غرشاً عن كل نسخة من الاعلام مع اضافة عشرة غروش عن

كل صحيفة من النسخة (١٥٠ غ. س.) .

٥ — خرج الدعوى يستوفى ربه سلفاً عند تقديم الدعوى وهذا الخرج قسبان : المقطوع والنسي .

فالمقطوع هو مئة غرش على الدعوى التي لا تعين فيها قيمة المدعى به ، والنسي هو اثنان بلثة من القيمة المعينة للمدعى به عند تعيينها لحد خمسة آلاف ليرا وما زاد عن ذلك يحسب خرج الزيادة بمعدل ربع في المئة ، ومتى صدر الحكم تستوفى بقية الخرج على اساس المبلغ المحكوم به بالمعدل نفسه ويحسم منها القسم المدفوع ، واذا ردت الدعوى يكون خرجها مقطوعاً ويسترد الدافع الزيادة اذا وجدت مما دفعه سلفاً : كما لو اقام دعوى بمئة الف فدفع ربع خرجها النسي خمس مئة غرش وبنتيجة المحاكمة ردت المحكمة دعواه لاي سبب كان فيصبح خرجها مقطوعاً اي مئة غرش وله ان يسترد اربع مئة . واذا حكم له بمحسمين الفاً يلزمه خرجها النسي الف غرش فبعد حسم السلفة التي دفعها اولاً يبقى عليه خمس مئة تنمة الخرج .

الاستيفاء الناجز في الخرج عند تقديم الدعوى هو بمثابة سلفة موقفة يستنجزها المدعي على ان تحسب له من الخرج الحقيقي بعد الحكم فيكمل النقص او يسترد الزيادة ؛ وبعض الدول تستوفي الخرج برمته سلفاً وبعضها تستوفي نصفه وبعضها ربه وبعضها تجعل للسلفة المنجزة حداً اصغر لا تقل عنه وحداً اعظم لا تتجاوزه .

الخرج المقطوع بمعدل مئة غرش يتناول : قرار رد الدعوى ، ورد استدعاء الاعتراض ، وتصديق الحكم الغيابي ، وقبول استدعاء اعادة المحاكمة او رده ، وقرار الحجز ، وكل قرار نهائي لا يتضمن الحكم بتسليم شيء او اجراء شيء ، وكل قرار حكم بدعوى لا يمكن تعيين قيمة المدعى به فيها ، وقرار الاستئناف بخصوص الاجراء الموقت ، وقرار الحكم بالدعوى ثانية بعد النقص . اما قرار النقص فخرجه مئة غرش .

الخرج المقطوع بمعدل خمسين غرشاً يتناول : قرار اعلان الافلاس او فسخه ، او تعيين تاريخ مبدأ العجز وتعيين السنديك ، وكل قرار يتعلق بالافلاس ، وقرار تعيين المرجع ، وقرار رجوع الطرفين عن الدعوى .

الخرج النسبي بالمعدل المذكور اعلاه يؤخذ عن كل دعوى دين او عين ، واذا كانت العين غير معينة قيمتها في الاستدعاء يطلب من المدعي تعيينها لاجل حساب الخرج قبل قيد الاستدعاء ، وعن تصديق سند المصالحة في الافلاس بحسب المبلغ الذي تعهد المقلس بتأديته .

الخرج في محكمتي الاستئناف والتمييز يستوفي على نفس الاساس الذي استوفي به في المحكمة البدائية .

اذا كانت الدعوى بعملة اجنبية تحول الى عملة الدولة الرسمية بحسب السعر المعين لها من قبل الحكومة ويستوفي الخرج النسبي على حسب نتيجة التحويل .

اذا اقام الدعوى بمبلغ ثلاثين الف ليرا عثماني في المحاكم السورية بحسب الخرج النسبي عن خمسة الاف بمعدل اثنين في المئة فيبلغ ست مئة وعلى الزيادة بمعدل ربع في المئة فيبلغ ٦٢ ليرا ونصف ليرا ويكون مجموع الخرج ٦٦٢٠٠ غرشاً ذهبياً يترتب عليه انجاز الربع سلفاً وهو ١٦٥٥٠ غرشاً ذهبياً يستنجزها ورقاً سورياً بحسب السعر الرسمي المعين يوم اقامة الدعوى . فلنفرض انه حكم برد هذه الدعوى ومنع معارضته للمدعى عليه فيكون خرج هذا الحكم مئة غرش ذهبي تحسم مما دفعه سلفاً ويرد له الباقي .

الرسوم في المحاكم الصلحية السورية معينة في القانون الصادر في ١٢ ايلول سنة ١٣٢٩ و خلاصتها :

١ — اعفاء الدعاوى التي قيمتها لا تتجاوز ٥٠٠ غرش من كل رسم ما
عدا رسم الاجراء .

٢ — يؤخذ الخرج النسبي بمعدل اثنين في المئة عن الدعاوى ذات
القيمة المتجاوزة ٥٠٠ غرش وعن قرار الحجز الاحتياطي ، ونصف
بالمئة في دعاوى اعادة اليد ، وخمسة غروش على قرار تصديق الصلح ، واثنان
بالمئة من بدل الانحجار في دعاوى تخلية المأجور وعشرة غروش عن قرار
رد الدعوى .



الفصل الثالث

وظائف المحكمة الداخلية

٦٣ - المواظبة .

ما عدا أيام البطالة يجب على موظفي المحاكم ان يواظبوا على وظائفهم كل يوم مدة معينة لا تقل عن خمس ساعات ويجوز ترديد هذه المدة بقدر ما يقتضيه انجاز الاعمال على ان لا تتجاوز ثمانى ساعات الا في بعض الحالات النادرة عند ما تبدأ المحكمة برؤية الدعوى وتستمر بها بدون انقطاع الى ان تكملها في عشر ساعات او اكثر ، حتى ان الدعاوى المشروطة حسمها في جلسة واحدة بلا فاصلة قد تستمر طول النهار والليل الى اليوم التالي خصوصاً في البلاد التي فيها قاعدة وجوب اجماع العدول على رأي واحد فقد يبقون في السماع والمذاكرة يومين او ثلاثة ويؤتون بطعامهم الى دائرة المحكمة ولا يسمح لهم بالانصراف الى بيوتهم ولا للمحكمة بالانقضاء قبل انجاز الحكم .

يجب على المحاكم الى دائرة المحكمة ووجوده فيها باوقات المواظبة كاف لاثبات مواظبته سواء اظهر نشاطاً في انجاز العمل او تولاه الجمود والكسل ، غير ان خوفه من تراكم الاشغال في دائرته وفضيحة امره بعد زمن قصير يدفعه الى الجد والانكماش .

الوجود على رأس الوظيفة في اوقات المواظبة المعينة لا يتوقف على وجود عمل

يشغل الموظف طول الوقت بل هو فرض لازم عليه سواء كانت الاشغال قليلة ام كثيرة، وليس هو فرض كفاية اذا قام به الواحد سقط عن الآخر كما يفعل الحكام احياناً عندما لا يكون لهم جلسات معينة لذلك اليوم او عندما ينجزون المحاكمات معينة قبل الانصراف فيتركون واحداً منهم لقبول الاوراق الواردة وينصرف الآخرون . فانه يمكن ان يجي واحد بامر مستعجل يستدعي اجتماع الهيئة الحاكمة في الحال مثل طلب الحجز الاحتياطي المعجل ، وفي فترات العمل يجب على الحكام ان يشتغلوا بقراءة اوراق الدعاوى وتدقيقها وتمحيصها وتلخيصها ليكونوا يوم المرافعة مجهزين بالعلم الكافي بكل نقطة من نقاط الدعاوى فلا يضطرون لتأجيل المرافعة ليوم آخر لتدقيق الدعاوى . وليس لهم ان يخرجوا اوراق الدعاوى من المحكمة ويحملوها الى بيوتهم لقراءتها وتحريرها لانها ان فقدت او تلفت خارج المحكمة يكونون مسؤولين بالاضرار ، بل عليهم ان يقوموا بهذا الواجب في مقر الوظيفة واذا اخذوها معهم لا يحسب لهم الوقت الذي يشتغلون به فيها خارج الدائرة من وقت الدوام المفروض عليهم .

وقت المواظبة في المركز الواحد يجب ان يكون مطرداً بصورة واحدة لجميع المحاكم الموجودة في ذلك المركز ، وليس لكل محكمة ان تفرض وقتاً مخالفاً للوقت المفروض في محكمة اخرى ، ولاجل تأمين هذا الاطراد يجتمع رؤساء المحاكم كل ستة اشهر مرة ويعينون مبدأ ساعات المواظبة ونهايتها على ان يكون المبدأ المعين ملزماً لكل حاكم واما النهاية فهي ملزمة ايضاً من جهة البلوغ وغير ملزمة من جهة الاجتياز فاذا اقتضت الحال ارجاء الانصراف الى ما بعدها وجب الارجاء .

ليس من الضروري ان يكون امد المواظبة موحداً في جميع بلاد الدولة وانما يجوز فيه التنوع بين بلد وآخر بحسب مقتضيات الاعمال وعادات الاهلين وتبدل الهواء في فصلي الشتاء والصيف في الاقاليم المختلفة .

قرارات الرؤساء بشأن المواظبة يشترك بها النائب العام وترفع لوزارة العدلية

للاطلاع عليها وابداء الملاحظات عند الإيجاب . وليس من الحكمة ان يتولى وزير العدلية بنفسه امر تعيينها وتحديد لها لأن الرؤساء ادرى بالمصالح المحلية ، على ان يحكم الصلح الموجودين في القضية والنواحي يقيدون بالقرارات التي تجري عليها المحاكم التي هم تابعون لها .

المحاكم السيارة لا تقيد باوقات المواظبة المحدودة للمحاكم المستقرة بل تعين اوقات اجتماعها وتعلنها في كل مركز تقصده بحسب مقتضى الحال .

لا بد من اعلان وقت المواظبة في ابواب المحكمة والجرائد المحلية ليكون الناس على بينة من امرهم ويعلموا الاوقات التي يجب فيها على المحكمة قبول مراجعاتهم .

تحرر المواظبة بدفترها المحفوظ في الابواب بمراقبة رئيس المحكمة او النائب العام ويجبر كل موظف على التوقيع فيه مع الاشارة الى الساعة والدقيقة عند مجيئه وعند انصرافه ، والموظف الذي يتأخر بالقدوم او يسرع بالانصراف ينبه من قبل الرئيس ، واذا تكرر منه ذلك يرفع امره الى ناظر العدلية فيرتب عليه العقوبة المسلكية الحفيفة كالانذار وحسم الراتب او الى المجلس التأديبي في محكمة التمييز لترتيب العقاب الاقل كاتزال الدرجة والعزل وقد سبق بيان ذلك في مبحث الحكم .

اوقات المواظبة للحكام لا يجب التقيد بها في الدوائر المسعفة من جهة الاجتياز بل تجوز اطالتها بالتبكير او بالاستمرار عند ما يرى رئيس المحكمة ان الاشغال تستدعي ذلك .

الحكم في غير اوقات الدوام من ايام العمل جائز وناقد واما في ايام البطالة فغير جائز الا اذا اقتضاه الاستمرار من اليوم الذي قبله في الدعوى التي تستغرق المراقبة فيها اكثر من يوم ولا يجوز الانقضاء قبل نهايتها ، وكذلك الامر في المحاكم السيارة فانه يجوز لها عند الضرورة الحكم في ايام البطالة على شرط الاذاعة السابقة .

ايام البطالة تعينها الحكومة بموجب قانون او قرار يذاع قبل حلولها، وهي تختلف عند كل دولة بحسب اختلاف المذاهب والتقاليد القومية وتراعى فيها عقائد الشعب الدينية بالاعيان المحرم عليهم فيها العمل : كيوم الاحد عند المسيحيين ويوم السبت عند اليهود والاعيان الاخرى الملية الواجب فيها ترك الاعمال الدنيوية .

الاعيان القومية هي : الايام التي اتخذتها الامة لذكرى الحوادث المؤثرة على تاريخها كايام استقلالها وانقلاب نظامها السياسي من حال الى حال ، وقد جرت العادة ان يجعلوا يوم ولادة الملك او يوم جلوسه عيداً وطنياً باعتبار ان شخص الملك يمثل السيادة القومية .

الموظفون المتمذهبون بمذهب يقضي بالبطالة في احد ايام العمل كاليهودي في دولة تأمر بالعمل يوم السبت والمسيحي في دولة تعمل يوم الاحد لا يجبرون على المواظبة في ايام بطالتهم المحتومة بحجة ان ذلك يقضي الى الاكراه في الدين، ويرى البعض تكليفهم للعمل في اليوم الآخر المقررة فيه البطالة من ايام الاسبوع اذا كانت الاشغال القلمية تستدعي ذلك، وانما بالنظر لصعوبة الاستفادة من هذه المبادلة لم يعمد اليها في هذه الحالات : ويرى البعض الآخر ان الموظف في الدولة يتحتم عليه اطاعة النظام الساري على غيره واذا كان دينه يمنعه عن هذه الاطاعة فهو مختار بترك الوظيفة، وهذا الرأي اقرب الى الصواب .

المعذرة المشروعة تعني الموظف من المواظبة ما دامت المعذرة وهي لا تكون الا بالمرض المانع عن العمل وحدوث حادث في بيته يجبره على الغياب ، وتقدير المعذرة يعود لمرجه . بيد انه اذا تمادى المرض زمناً طويلاً لا يجوز ان تتعطل اعمال الدولة بترك المريض يتناول الراتب بدون عمل مقابل فهم يعذرون المريض بضعة اشهر براتب كامل وبضعة اشهر بنصف راتب وبضعة اشهر برابع راتب فان لم يشف بعدها يحال على الاتداع ويعين غيره مكانه .

ليس لوزير العدلية ولا لغيره ان يشغل الحكم بما هو خارج عن وظائفهم

الاصلية فيحول ذلك دون مواظبتهم ، وان فعلوا يبقى للموظف ان يتمتع عن اجابة التكليف ولرئيسه ان يسجل عليه غيابه عن الوظيفة الاصلية .

الدعاوى المعنية سابقاً اذا صادف يوم رؤيتها يوم عطلة لسبب ما تترك لمراجعة احد الطرفين ودعوة خصمه ليوم آخر بدون ان يؤخذ عليها خرج الدعوة لعدم وجود قصور من الخصوم يستلزم تقريرهم بهذا الرسم .

٦٤ — دفاتر المحكمة .

لما كان انضباط المعاملات القضائية انما يتم بتدوينها وصيانة اوراقها من الضياع ، اوجب القانون على المحكمة مسك دفاتر معينة لتسجيل المعاملات وحفظها ، ولو ترك القانون هذا الايجاب واعتمد فيه على دراية الحكام لفقد الاطراد والتناسق المطلوب ايجاده بين جميع المحاكم .
الدفاتر الاصلية ستة وهي :

١ — دفتر الاستدعاء ، وفيه يقيد بالرقم المتسلسل كل استدعاء يرفع الى المحكمة باسم المدعي والمدعى عليه وشهرتهما ومحل اقامتهما وماهية الدعوى واسم المباشر الذي عينه الرئيس للدعوى وتاريخ ورود الاستدعاء الى المحكمة . وتاريخ هذا القيد معتبر مبدأ للدعوى ولا يتم الا بعد تأدية الرسوم المنجزة .

٢ — دفتر الجلب : ويقيد فيه ايضاً بالتسلسل تاريخ اوراق الدعوة التي ترسل الى الطرفين واسم المباشر الذي استلمها واليوم المعين للمرافعة وخلاصة الدعوى .

٣ — دفتر الاسناد : ويقيد فيه بحال الابراز جميع الاسناد والوثائق التي يسلمها اصحاب الدعاوى الى المحكمة بعددها ونوعها وتاريخها وخلاصتها ويوقع على ذلك رئيس المحكمة وكاتب الضبط .

٤ — دفتر القرار : وتقيد فيه خلاصة القرار النهائي في كل دعوى ويوقع عليه

الرئيس والاعضاء الذين حكموا بالدعوى الموافق منهم والمخالف .

٥ — سجل الاعلامات : وتدون فيه جميع الاعلامات التي تصدر من المحكمة بالحرف وتنسخ الصور التي تعطى للخصوم .

٦ — دفتر الحاصلات : ويقيد فيه خرج الاعلام والتبليغ والصورة عن الاعلام والقيدية ورسوم التبليغ وسائر الحاصلات التي تجبى في ديوان المحكمة . بهذا الدفتر يعين مقدار الرسوم المحببة ويطالب رئيس الديوان بتأدية المجموع الى الخزينة المالية كل يوم او كل اسبوع بحسب كثرة الواردات وقتها .

جميع هذه الدفاتر تكون مجلدة مجلداً متيناً ويوسم رأس كل صحيفة منها بطابع المحكمة وبعد الصفحات على التابع ويكتب الرئيس عدد صفحات الدفتر في اوله وفي آخره ، ويوقع عليه فلا يستطيع اقتلاع ورقة او اضافة ورقة ويمنع المحو والانبات في الدفاتر ، وعند وقوع السهو يشار الى وجه التصحيح على الهامش واذا ظهر خطأ فيها بعد تبديل الهيئة الحاكمة لا يجوز للخلف ان يصحح شيئاً جرى في عهد سلفه ولا بد في التصحيح من مراجعة الطرق القانونية بمواجهة الخصوم .

ما عدا هذه الدفاتر الستة يوجد دفاتر اخرى مسعفة لا بد للمحكمة من مسكها وهي :

١ — جريدة الضبط : وهي مجموع الجرائد التي دوت فيها ماجريات الحاكمة في كل دعوى ، وفي كل ستة اشهر يجمع الناجز منها ويضم الى بعضه ويجعل مجلداً واحداً يحفظ لحين الحاجة ، وهذا الضبط هو المرجع في تنظيم الاعلام ومقابلته مع اصله عند وقوع الشبهات به .

جريدة الضبط النهائية تنسخ عن المحضر الذي يمسك في اثناء المحاكمة ويسقى في ملف الدعوى (مادة ٧) .

٢ — دفتر الامانات : وتقيد فيه الامانات النقدية التي اسلم الى المحكمة وتحفظ في صندوقها مقابل وصل يعطى للمودع ، ويجب ايداعها من قبل المحكمة في الخزينة المالية (مادة ١٢) .

٣ — دفتر الرسائل او الذمم : وهو الذي تقيد فيه الاوراق المرسلة من المحكمة لدائرة اخرى وتسلم بالتوقيع .

٤ — دفتر تبليغ الاعلانات : وتقيد فيه الاعلانات المخرجة عن السجل والمبلغه لاربائها وتذكر فيها اسماء الخصمين والذي دفع الخرج منها واخذ اصل الاعلام وتاريخ الاستلام والتبليغ الى خصمه .

٥ — دفتر الجلسات : وهو جدول يومي ينظمه رئيس الكتاب ويسلمه لرئيس المحكمة وفيه الدعاوى المعينة لذلك النهار باسم المدعي والمدعى عليه ورقم الدعوى وموضوعها . وبعد المرافعة يدون بحقل الملاحظات ما جرى بتلك الدعوى ، وهذا الدفتر نافع للمقابلة والتنظير وتسهيل رؤية الدعاوى باوقاتها .

ترى مما تقدم ان الدفاتر تجري مع الدعوى بصورة متسلسلة ، فاول ما ترفع القضية للمحكمة يقيد الاستدعاء في دفتر الاستدعاء والخرج الذي يدفع يقيد في دفتر الحاصلات ، وبعد ان تؤخذ اوراق الدعوى والرسوم من المدعي تحرر مذكرات الدعوة للطرفين وتقيد في دفتر الجلب ، وعند ما يأتي الخصمان للمرافعة ويرزان اوراقهم المثبتة تقيد في دفتر الاسناد . وحينما يعطى القرار الاخير بعد ختام المحاكمة يقيد في دفتر القرار ، وبعد ذلك ينظم الاعلام الواجب تسليمه لمن يطلبه من الطرفين ويسجل في سجل الاعلانات ، ثم يلف بمحضر الدعوى مع غيره ويجلد في جريدة الضبط .

انتظام المحكمة يتوقف على انتظام دفاترها ، ولذلك عند ما يهبط مقتش العدلية على احدى المحاكم لتفتيشها اول ما يبدأ به النظر في هذه الدفاتر ليرى ان كانت ممسوكة على اصولها وموافقة لبعضها في التسلسل والتنظير واذا كانت الدعاوى رؤيت وفصلت في اوقاتها والرسوم جيبت بالعدل والقانون .

دفاتر المحكمة الشرعية هي :

١ — دفتر الدعوى الاساسي .

- ٢ — دفتر فهرس الحجج الشرعية التي لا تتضمن احكاماً .
 - ٣ — دفتر فهرس التركات .
 - ٤ — دفتر الاذن بالنكاح .
 - ٥ — جرائد الضبط .
 - ٦ — سجل الاعلامات وسجل الحجج الشرعية وسجل دفتر القسام .
 - ٧ — دفتر حساب التركات .
 - ٨ — دفتر مذكرات الدعوة .
 - ٩ — دفتر الرسائل الواردة والصادرة .
 - ١٠ — دفتر الحاصلات .
- ومحتويات هذه الدفاتر ظاهر من عنوان كل منها .
الدفاتر التي يمسكها حاكم الصلح هي مثل الدفاتر الموجودة في محاكم
البداية .



الفصل الرابع

المرافعات الخطية

٦٥ — مزايا المرافعة الخطية .

كان في القديم يأتي الحصان الى القاضي ومحكيان له حكايتهما وبطلبان منه ان يقضي بينهما بدون مراسم ، ثم ترقى القضاء وصار القاضي يحرق دعاواها بدون ان يكونا مجبرين على كتابتها له ، ثم تدرج حتى صار المدعى مجبراً على تحريرها باستدعاء يعتمد عليه بمعرفة صحتها من فسادها وبقي المدعى عليه مخيراً في الجواب بلائحة مكتوبة او بالكلام الشفاهي الذي تتولى المحكمة تدوينه ، ثم تعدى هذا الواجب الى المدعى عليه ايضاً وصار الحصان مجبرين في الدعاوى الهامة على تحرير اقوالها على الورق وتقديمها الى المحكمة لتفحصها وتبني حكمها على ما ورد فيها بدون التفات كثير الى ما يقولانه شفاهاً بحضورها ، واصبحت المرافعات المعتبرة في الدعوى هي المرافعات الخطية المدونة في لوائح الطرفين .

ان فوائد هذه الطريقة كثيرة اهمها :

١ — منح الوقت الكافي لكل من الخصمين ليتأمل في تحرير مدافعاته ويمكن من استشارة غيره بها بعد وقوفه على اقوال خصمه فلا يؤخذ على حين غرة ولا يصاد فجأة كما لو كان واقفاً يناظر خصمه امام المحكمة ويحجب على ادلته ومدافعاته

وتدون عليه كل صغيرة وكبيرة من اقواله .

٢ — إيقاف المحكمة على حقيقة الدعوى ومستنداتها ومدافعات المدعى عليه واجوبة الطرفين قبل اليوم المعين للمرافعة ، فتأمل بالأوراق الموجودة ومحتوياتها وتراجع النصوص القانونية وتتأهب للحكم في يوم المرافعة . وبذلك تنجو من الخطأ المسبب عن العجلة في المرافعات الشفاهية حيث تضطر المحكمة عند كل دفع جديد يحجيء به احد الطرفين لتأخير المحاكمة ليوم آخر ليتمكن خصمه من الجواب او ليتيسر لها درس القضية وربطها بقرار .

٣ — اغلاق باب المظلل والمراوغة المفتوح على مصراعيه في اصول المرافعة الشفاهية ، فبعد اعطاء حق الجواب والجواب على الجواب لكل من الخصمين واجبارهما على ايراد كل ما عندهما من المدافعات في هاتين المراتين ضمن مهلة محدودة لا يبقى لهما سبيل للاستمهال لاي سبب كان وتنهياً أسباب الحكم في جلسة واحدة .

٤ — تخفيف المعاملات القرطاسية على المحاكم فلا تضطر لتدوين المدافعات الشفاهية وانتظار كل من الخصمين ليعلي مدافعاته وسفاسقه على كاتب الضبط . وهيئة المحكمة والخصم واصحاب المصالح الآخرون منتظرون بالصبر الجميل ، فتملاً صفحات الضبط بالاقوال المكررة والدفعات الباردة ويعطى الخصم ايضاً مجالاً للرد على هذه الاقوال باطول منها واسخف والمدون المسكين يكسب له كل ما يقول ويحجر على نقل هذه الاقوال الى جريدة الضبط ثم الى مسودة الاعلام ثم الى سجل الاعلام ثم الى كل نسخة من نسخ الاعلام الواجب تبليغها الى الطرفين . اما في المرافعة الخطية فان التطويل الممل يعود وباله على كاتبه فهو الذي يتحمل غناء تلقينه وتدوينه واخراج نسخ عنه للمحكمة ولخصومه بحسب عددهم ولا يضطر مدونو المحكمة الى كتابة صورة اللائحة في جريدة الضبط بل يكتفي بحفظها في ملف الدعوى وتلخيصها في الاعلام .

المحاكم الاوربية الجارية على اسلوب المرافعة الخطية لا يستدعي فيها فصل

الدعوى في الغالب الا جلسة واحدة يحضرها محامو الطرفين ومخطوبون في تفصيل مدافعاتهم بدون ان يكون المدون ملزماً بكتابة شيء من هذه الخطب. في فرنسا يتولى المعقبون (avoué) امر المرافعة الخطية بالوكالة عن الخصوم ويتبادلون اللوائح بينهم ويوم المحاكمة يحضر المحامون للخطابة فقط . في انكلترا يبلغ محامي المدعي دعواه للمدعى عليه ويدعوه الى المرافعة . وبعدها تبادل المدافعات يحضران امام المحكمة كأنهما يطلبان فتواها في نزاعهما . اذا طبقت قاعدة المرافعة الخطية في سوريا ينشأ عنها فوائد كثيرة للمحاكم والخصوم ولكن مع الاسف لم تتعودها محاكمنا بعد فهي تحسب جميع الدعاوى الواردة اليها من الدعاوى البسيطة او المستعجلة وتعتمد فيها للمرافعة الشفاهية وتمر عليها بعد ذلك الشهور والسنين قبل ان تخرج منها . واذا جرت على اسلوب تبادل اللوائح في بعض الدعاوى لاتعم ان تعود فتفتح باب المناقشة والاملاء والتدوين وتذهب اللوائح الاولى سدى .

٦٦ — اسلوب المرافعة الكتابية وتبادل المدافعات .

يتوقف اجراء المحاكمة في المحاكم الابتدائية بجميع الدعاوى المدنية والتجارية القابلة للاستئناف على سبق التبليغات الخطية بين الطرفين المتخاصمين ويستثنى من ذلك دعاوى الافلاس ، ويجري تبادل الاوراق بالصورة الآتية :

اولاً : يهيئ المدعي استدعاء الدعوى بالاسلوب السابق بيانه في مبحث شرائط الاستدعاء ، ويجوز له ان يضمن هذا الاستدعاء الادلة والمواد القانونية التي تدعم دعواه وتوجب له الحكم بمطالبه او ان ينظم لهذه الادلة لائحة مستقلة يضمنها مدافعاته القانونية ، ويهيئ ايضاً الوثائق التي يعتمد عليها في اثبات مدعاه ويهيئ صوراً عن جميع هذه الاوراق بقدر عدد المدعى عليهم مع جدول لبيان نوع الاوراق المبرزة وعددها ويربط جميع ذلك باستدعاء الدعوى ويقدمه لرئيس

المحكمة فيجلبه الرئيس على الديوان وهنالك يستلم منه رئيس الديوان هذه الاوراق وحسب الخرج المعجل المرتب عليه دفعه سلفاً وهو قيدية اصل الاستدعاء واصل الوثائق المبرزة وخرج الدعوى النسبي او المقطوع وخرج مذكرة الدعوة للطرفين بعدد الخصوم ، وبعد ان يستوفي الخرج ويقبده في دفتر الحاصلات يقيد الاستدعاء في دفتر الاستدعاءات ويحفظ اصل الاستدعاء واللائحة والوثائق في ملف الدعوى ويسلم الصور بعد ان يقابلها على الاصل المباشر المعين للدعوى من قبل الرئيس او يرسلها الى قلم التبليغ حيث يستلمها رئيس المباشر ويعهد بتبليغها الى احدهم فيذهب بها المباشر الى المدعى عليه ويسلمه الصور المذكورة ويأخذ منه سنداً مشعراً بالتبليغ . في المحاكم الانكليزية لا يتولى المباشر امر هذا التبليغ بل يقوم به محامي المدعى رأساً ثم يتبادل الاوراق اللاحقة مع محامي المدعى عليه .

ثانياً : بعد ان يستلم المدعى عليه هذه الاوراق يكلف بالجواب عليها في غضون عشرة ايام من تاريخ التبليغ بلائحة مفصلة يجيب فيها عن كل نقطة من نقاط الدعوى الواردة في استدعاء المدعي ولائحته ويربط بها الوثائق التي يعتمد عليها في اثبات دفعه وصوراً عن اللائحة والوثائق لتبلغ الى المدعي ، ويقدمها لرئيس المحكمة ضمن المهلة المعينة ويدفع لرئيس الديوان قيدية الوثائق التي ابرزها .

ثالثاً : تبلغ صور الاوراق التي ابرزها المدعى عليه الى المدعي بواسطة المباشر او بواسطة المحامي وله ان يجيب عنها بلائحة اخرى في غضون اسبوع من تاريخ تبليغها .

رابعاً : يبلغ جواب المدعي الى المدعى عليه وله ان يجيب عنه بلائحة الجواب على الجواب بالصورة والمهلة نفسها .

خامساً : اذا لم يكن لاحد الخصمين وكيل وراجع رئيس المحكمة مبيناً عجزه عن ايفاء التبليغات الخطية بذاته يؤمر احد كتبة المحكمة بان يكتب له مدافعاته بحضور احد الحكام على الوجه الجاري في المحاكم

الصلحية ، ولكن متى أصبح توكيل المحامي اجبارياً في الدعاوى المدنية لا يبقى مساع لهذا الاستكتاب .

سادساً : عند الإيجاب يمكن تمديد المهل الممنوحة للجواب اذا اوضح المطالب معذرتة المقبولة على ذيل سند التبليغ او بموجب عريضة للمحكمة .

سابعاً : اذا تأخر احد عن الجواب ضمن المهلة الممنوحة له يستطيع خصمه ان يدعو للمرافعة امام المحكمة ويطلب الحكم بحسب الاوراق الموجودة فاذا حضر وايدى عذراً مقبولاً على عدم الجواب في حينه يمكن قبول الجواب منه في الحال فيعمله على كاتب الضبط بحضور احد الحكماء ويرافع الخصمان بالدعوى في اليوم نفسه الا اذا طلب خصمه مهلة ليبلغ صورة هذا الجواب ويحجب عليه .

ثامناً : الاوراق التي يطلب من كل خصم تبليغها الى خصمه هي التي تتضمن :

- أ — التعهدات والاحوال التي كانت سبباً للادعاء والمدافعة .
- ب — وسائل الاثبات التي هي اساس الدعوى والمدافعة .
- ج — مطالب المدعي الاصلية والفرعية ، واعتراضات المدعى عليه المتعلقة بالاختصاص وغيره من ضروب الدفوع والمطالب الاصلية والفرعية .
- د — العلل والاسباب والمواد القانونية التي يستند اليها الفريقان في رد الادعاءات ، او تأييدها موضحة بنداً بنداً .

بعد اكمال هذه المعاملات تعد المرافعة الخطية قد انتهت ويدعى الخصمان للموافقة امام المحكمة لتفصل دعواهما بعد سماع اقوالهما بايضاح ما حرراه في اللوائح المتبادلة . بهذه الصورة يكون في يد كل خصم صورة صحيحة عن جميع مدافعات خصمه ووثائقه واذا ضمها الى اوراقه يصبح عنده ملف للدعوى مثل الملف الذي في المحكمة .

لا يحق للخصوم ان يطلبوا قراراً منفرداً على كل مدافعة يأتون بها ويوقفوا الجواب على سائر النقاط الى ان يحصلوا على ذلك القرار بل يجب على كل منهم ان يسرد في لائحته جميع مدافعاته بصورة مرتبة ، على انه عند الاعتراض على صحة الخصومة او الاختصاص او عدم سماع الدعوى بمرور الزمان او على صحة الدعوى او امثال ذلك من الاعتراضات التي يكون فصلها قبل الدخول بالدعوى نافعاً لاحد الطرفين او عند ايراد جميع هذه الدفعات الفرعية دفعة واحدة تدعو المحكمة الطرفين وتفصلها وتنبيه عليهما باكمال المرافعة الخطية بحق اساس الدعوى .

وكذلك اذا ظهر ان تحقيق الدعوى يحتاج الى الكشف بواسطة الخبراء او المحاسبة بواسطة المميزين او سماع البيئة من احد الطرفين او شبه ذلك من اساليب التحقيق المستأخرة للقرار النهائي يقرر القرار الاعدادي الواجب وتؤجل الجلسة الى يوم آخر . وفي ما عدا هذه الحالات المجبرة ليس للمحكمة ان تؤخر اعطاء الحكم النهائي بعد ان تنهيا اسبابه باكمال المرافعة الخطية .

٦٧ - المرافعة الخطية .

عندما يدعى الخصمان للمواقفة امام المحكمة لا تتلى الاوراق التي ابرزاها الا اذا طلبا ذلك لان كلا منهما لديه نسخة صحيحة عنها واعضاء المحكمة قد قرأوها ومحصوها ، وانما بعد ان يؤيد كل خصم لوائحه يسمح اولاً للمدعي ثم للمدعى عليه بالكلام ويكرر هذا السماح بالتعاقب بينهما بقدر الزوم ، ويسألها الرئيس او احد الاعضاء باذن الرئيس عن النقاط المهمة او المسكوت منها في لوائحهما ، وليس لهما ان يأتيا بدعوى جديدة مطلقاً غير المذكور في مدافعاتهما الكتابية الا ما كان من قبيل طلب الحكم بالفائض او بمصاريف المحاكمة واجرة المحامي ، ولا يحذر شيء في جريدة الضبط من كلامهما الا ما كان مؤثراً

على الدعوى والحكم ولم يسبق إرادته في اللوائح المكتوبة مثل الاقرار الجديد او الرجوع عن الدعوى او انقاص المدعى به .

ولا يقبل منها وثائق جديدة الا اذا قنعت المحكمة بمعذرته في عدم ابرازها بالرافعة الخطية وعندها يحق للطرف الآخر ان يطلب ابلاغها اليه وتأخير المحاكمة للجواب عليها .

اذا اقتضت الضرورة تأجيل المرافعة ليوم آخر يجب اتخاذ الاحتياطات الكافي لعدم تكرار هذا التأجيل مرة ثانية : كما اذا تأخرت لايداع بعض امورها الى الخبراء يجب انتخاب الخبراء في نفس الجلسة واخذ الحيلة ليكمل التقرير قبل الجلسة اللاحقة ، وان كان هناك شهود يحضرون ختماً وبنه على صاحبهم ليحضرهم جميعاً في الجلسة التالية وهم جراً .

البيانات المتعلقة بحصر الارث عند لزومها في الدعوى ، وحجة الوصاية وصك الوكالة ، واسناد الدين ، واسناد التملك ، وصكوك المقاولات في الشركة وسائر التعهدات ، واسناد الايصال والبرآت ، والحجج الشرعية ، واعلامات المحاكم ، وقرارات المجالس ، واسناد محل الإقامة ، واسناد الرهن ، وصكوك الايجار وصكوك الصلح او البراء ، وامثال ذلك من الوثائق الخطية وكل ما من شأنه ان يؤيد او يدفع كل الدعوى او جزءاً منها ، او يصحح الخصومة او يفسدها ، او يثبت الاختصاص او ينفيه ، يجب ان يربط مع اوراق المرافعة الكتابية دفعة واحدة ، وليس للخصم ان ينتظر ما تقوله المحكمة في احدى جهات دفعه ليأتيها بدفع آخر ، واذا فعل ذلك يجب على المحكمة ان تحبط مسعاه وتفصل الدعوى نهائياً على الوثائق التي ابرزها بدون مجاراته على خطة الماطلة ، فلا تقبل منه ان يخرج في المرافعة الخطائية عن الامور التي اتخذها اساساً للدعوى والمدافعة في المرافعة الكتابية . مثال ذلك : اذا ادعى بحصته الارثية في بستان منتقل الى

الورثة الذين هو واحد منهم عن مورثهم وجب عليه ان يربط باستدعاء الدعوى :
 الوثيقة المثبتة تملك المورث للبستان والوثيقة المثبتة عدد الورثة وحصة كل منهم وانه
 احدهم ، وهما سند التعميل وبيان حصر الارث ، واذا دفع الوارث الآخر الدعوى
 بانه تخرج مع المدعي على التركة وخرج البستان في حصته يربط الوثيقة التي
 تثبت التخرج ، واذا ادعى ديناً وجب عليه ان يربط مع الاستدعاء سند الدين
 وان دفع خصمه بالايصال يربط سند الايصال وهم جراً : فان لم يبرز كل منهما
 الوثيقة المؤيدة قوله يبقى ادعاؤه كلاماً مجرداً عن الدليل ويعد عاجزاً عن الاثبات
 ليس له الا ان يحلف خصمه اليمين عند الانكار . اذا لم يكن له وثيقة
 خطية وكان ادعاؤه قابل الاثبات بالشهود يذكر ذلك في لائحته ولا
 يسمى شهوده الا بعد ان تقرر المحكمة له ذلك وعندها يكلف لحصرهم حالما
 يفهم القرار ويمهل لاحضارهم اياماً معدودة والا فيعد عاجزاً ايضاً عن اقامة
 الشهود .

بعد ان يستنفذ الطرفان كلامهما الشفاهي ويدون منه كاتب الضبط
 بأمر الرئيس ما جاء زائداً عن اللوائح المكتوبة ومؤثراً على الحكم
 وتنتهي المحكمة من الاسئلة والاستيضاحات يعلن الرئيس ختام المحاكمة .
 فان كان قرار الحكم قابل التهيئة في نفس الجلسة تنفرد المحكمة
 للمداكرة وتضع القرار ، وبعد ان يوقعه الموافق والمخالف من الحكم يقرأه
 الرئيس علناً امام الحضور ، وان لم يكن قابل التهيئة بهذه السرعة يؤخر
 ليوم آخر على ان لا يكون التأخير اكثر من مهلة قصيرة حدها الاعظم
 عندنا عشرة ايام (ذيل : مادة ١٦) وفي اليوم المعين يحضر الطرفان ويسمعان
 القرار الذي تكون المحكمة قد اعدته في هذه المهلة ومن تحلف
 منهما عن الحضور لا يلتفت لتخلفه بل يعد الحكم وجاهياً بعد استنفاد الدفاع
 وختام المحاكمة .

القرار يجب ان يكون معللاً بالدالة القانونية ومتضمناً الرد او القبول على كل

- ٤ — طلب الافلاس .
 - ٥ — طلب رد الحكم .
 - ٦ — الاشتكاء على الحكم .
 - ٧ — التخلي عن الحقوق القانونية : كالرجوع عن الدعوى واسقاط حق الاعادة او الاستئناف او التمييز (نظام وكلاء الدعوى : مادة ١١) .
 - ٨ — طلب التنفيذ .
 - ٩ — القبض . لان الوكالة بالخصومة لا تستلزم الوكالة بالقبض وبالعكس .
 - ١٠ — الصلح عن اسقاط شيء من الحق .
 - ١١ — الإبراء .
 - ١٢ — التبليغ والتبليغ .
 - ١٣ — توكيل غيره وان قال له اعمل برأيك جاز له التوكيل (مجلة ١٤٦٦) .
 - ١٤ — الاجتماع والانفراد عند تعدد الوكلاء فاذا لم يقل انهم مأذونون باجراء مضمون هذه الوكالة مجتمعين ومنفردين او وكلت كلاً منهم لا يجوز لواحد منهم ان ينفرد بعمل منها إلا في الخصومة ورد الوديعة وقضاء الدين فكل منهم يستطيع ان يقوم بالوكالة منفرداً (مجلة ١٤٦٥) .
 - ١٥ — في الوكالة الخاصة يجب ذكر الدعوى وما هيئتها كأن يقال : وكلته بالخصومة في الدعوى التي بيني وبين فلان على الخصوص الفلاني .
 - ١٦ — في التوكيل المضاف يجب ذكر الاضافة مثل الوكالة عن الشخص الحكمي فان المدير بوكل بالاضافة الى وظيفته ومثله توكيل الوكيل لوكيل آخر .
- مثال ذلك في الوكالة العامة :
- وكلت فلاناً بالخصومة عني في جميع الدعاوى المقامة والتي ستقام مني او علي

مع اي شخص كان امام جميع المحاكم بدرجاتها وفوضت اليه التبليغ والتبليغ واقامة الدعاوى والرجوع عنها وطلب اليمين والنكول عنها وطلب الافلاس واجراء معاملاته ورد الاعضاء والاشتكاء على الحكام والتخلي عن الحقوق القانونية والصلح والابراء وطلب الاجراء والقبض وكالة مشتملة على كل ما يجوز به التوكيل على ان يعمل برأيه .

وان كانت خاصة يذكر فيها الدعوى الموكلة بها فقط كما تقدم .
في البلاد التي لا يحتاج بها الى صك توكيل يتولى وكيل الدعوى (avoué) تحرير اوراق الموافقة الكتابية ويتولى المحامي المرافعة الخطابية وتقبل جميع هذه الامور من المحامي بدون صك توكيل مصرح فيه بها . وانما يجزئها على مسؤوليته تجاه موكله حتى اذا جاء موكله وادعى عليه بانه اضر به بفعل ما لم يأذنه بفعله كان على المحامي ان يثبت الاذن في ما عدا امور المرافعة الاصلية .

٧٢ — تصديق سند الوكالة .

الوكالة عقد من العقود غير الملزمة تنعقد بالايجاب والقبول ولا يحتاج فيها الى تحرير صك ، وانما التشريع المعمول به في سوريا عن القانون العثماني يوجب وجود الصك الرسمي في وكالات الخصومة (ص. ح. مادة ٤١) .
وهذا الصك يكون معتبراً اذا سجل وصدق باحدى الصور الآتية :

١ — في محاكم الصلح يصح التوكيل امام الحاكم شفاهاً فيكتب في ضبط الدعوى ان الخصم حضر ووكّل فلاناً عنه بالخصومة في هذه الدعوى . ويصح ايضاً ان يوكله بموجب ورقة وكالة موقعة منه ومشهود عليها ومصدقة من مجلس المحلة اي المختار واحد الاعضاء ؛ وجميع هذه الوكالات بدون خراج اورسم سوى ائمان الطوابع . والوكيل في محكمة الصلح لا يستحق اجرة من موكله الا اذا كان محامياً مجازاً (مجلة ٥٦٣) ، ويقبل بالوكالة بدون اجرة اقرباء الموكلين واصدقائهم ولو كانوا

غير محامين ، والغرض من هذا تخفيف نفقات المحاكمة على الخصوم وسرعة انجاز الدعوى (قانون حكام الصلح مادة ٢٠ و ٩٤) .

٢ — في المحاكم الشرعية يصح تنظيم الوكالة وتصديقها للخصومة في الدعوى التي تقام فيها خاصة (اصول المحاكمات الشرعية : مادة ٨) فلا تقبل الوكالة المصدقة عند القاضي في محكمة غير محكمته ولا بدعوى غير الدعوى التي نظمت لاجلها ، وبمحكم هذه المادة اصبح قبول الوكالة الشرعية محصوراً بالدعوى المقامة امام القاضي الذي صدقها فقط فلا تقبل في محكمة اخرى شرعية كانت او نظامية . قبل نشر قانون اصول المحاكمات الشرعية كانت الوكالة الشرعية تقبل في جميع المحاكم على شرط تصديق خاتم القاضي وتوقيعه من قبل هيئة المحكمة النظامية ومن مقام الفتوى في العاصمة لاجل التحقق من صحة التصديق والسلامة من شائبة التحريف والتصنيع ، اما الآن فبما ان العمل بالوكالة محصور في المحكمة التي صدقها فلم يعد ثمة حاجة للتصديق من مرجع آخر .

٣ — لدى المحاكم النظامية يصح تسجيل الوكالة وتصديقها من قبل المحكمة في سجل الوكالات الذي تملكه خصيصاً لهذه الغاية في ديوان المحكمة (ص.ح. مادة ٤١) ولكن بعد اقامة كاتب عدل في مركز كل محكمة استغنت المحاكم عن حفظ هذا السجل وصار الخصوم يراجعون السكاتب العدل لتسجيل وكالاتهم وتصديقها . على ان المادة ٤٤ من اصول المحاكمات صرحت بان من كانت وكالته شفاهية تقيد كيفيتها في ذيل الاستدعاء وبوقع عليها الموكل ، وعلى كل حال فان هذا التوكيل امام المحاكم تابع للخروج والرسوم التي تستوفي عند السكاتب العدل . على انه يوجد في كل محكمة سجل للوكالات العامة تدون فيه صكوك الوكالة التي يبرزها اصحابها ويطلبون تسجيلها في المحكمة حتى لا يضطروا لابراز نسخة عنها في كل دعوى تعرض لذلك الموكل امام تلك المحكمة ، وهذه الميزة خاصة بالدوائر الرسمية والمؤسسات الكبيرة والحال التجارية المهمة فتتظم وكالة لاهد المحامين ليرافع عنها وتسجل في المحكمة فلا يبقى ثمة حاجة لاعطاء صورة مستقلة

في ملف كل دعوى للموكل ، وفي ما سوى ذلك يطلب من كل وكيل عند دخوله في الدعوى ان يبرز للمحكمة نسخة عن سند وكالته لتحفظ في ملف تلك الدعوى .

٤ — اسناد الوكالة الواردة من الديار الاجنبية يجب ان تكون مصدقة من الموقع الرسمي في البلاد التي صدرت منها بحسب قوانينها على شرط ان يصدق توقيع الموثق فيها بقصل الدولة التي ستبرز تلك الوكالة في بلادها ، وهو اليوم للسوريين قنصل فرنسا .

٥ — الوكالة عن الدوائر الرسمية يستغنى فيها عن تصديق الموثق اذا وقعها رئيس الدائرة الموكل وصدق على توقيعه وخاتمه الموظف الملكي الاكبر في الدائرة التي هو فيها او مرجعه الاكبر في ذلك المحل : فيصدق توقيع رئيس البلدية وزير الداخلية في العاصمة والوالي او المتصرف او القائمقام في الخارج ، ويصدق توقيع رؤساء المالية وزير المالية في العاصمة والموظف الملكي المذكور في الملحقات .

٦ — القنصل المأذون بتوثيق الصكوك يصدق توقيع الاشخاص في الوكالات التي سترسل وتبرز في بلاد دولة ذلك القنصل .

٧ — الكاتب العدل اي الموثق هو الموظف المقام خصيصاً لتوثيق الصكوك ، والاصل ان تصدق اسناد التوكيل منه فالسند الذي يصدقه يقبل في جميع المحاكم الصلحية والشرعية والنظامية وفي سائر دوائر الدولة الرسمية بدون استثناء ولا حاجة لتصديق غيره على توقيعه وخاتمه الرسمي اذا كان صكه سيبرز في بلاد دولته ، واما عند ارسال الصك لبلاد دولة اخرى فيجب تصديق قنصل تلك الدولة على توقيع الكاتب العدل وخاتمه .

والخلاصة ان المراجع التي تصدق فيها اسناد الوكالة في سوريا اليوم هي :

(١) مختارية المحله للوكالات الصلحية .

- (٢) القاضي الشرعي للوكالات التي تبرز عنده .
(٣) المحكمة النظامية .
(٤) القناصل في البلاد الاجنبية .
(٥) كبار الموظفين للوكالات عن الدوائر الرسمية .
(٦) القنصل المأذون بالتوثيق لرعايا دولته .
(٧) الكاتب العدل وهو الاصل في التوثيق . وما عدا ذلك لا يكون سند الوكالة معتبراً في المحاكم .

الوكالة الخاصة بالخصومة تكون عن دعوى واحدة وهي قد تكون منحصرة بقسم من حقوق المرافعة في تلك الدعوى كما لو كانت لدرجة واحدة من درجات المحاكمة دون غيرها فتتجسر بتلك الدرجة فقط او كانت لاجراء معاملات مخصوصة دون غيرها كالدفاع والافرار والتبليغ ، وتكون مطلقة على جميع اجزاء المرافعة ومقتضياتها في تلك الدعوى بالنصوص التي سبق بيانها مما لا يدخل في صلاحية الوكيل الا بالنص الصريح .

الوكالة العامة بالخصومة تكون عن جميع الدعاوى التي تعرض للموكل او عليه بجميع ما يرد فيها من خصوصات المحاكمة وصلاحياتها ، ويكون الوكيل مكلفاً بابرار نسخة عنها في كل دعوى يتقدم فيها للدفاع عن موكله الا اذا سجلها في سجل المحكمة فيستعاض عن النسخة بالاشارة الى تاريخ تسجيلها ورقه .

ما عدا الوكالة بالخصومة يوجد وكالات اخرى خاصة وعامة مثل الوكالة ببيع العقار وشرائه وعقد عقود المعاوضة وغيرها من فروع المعاملات والتصرفات وجميعها تنحصر فيها قدرة الوكيل باجراء الخصوصات التي اذن باجرائها في سند الوكالة ، والوكيل بالوكالة العامة ليس له ان يعقد عقد تبرع عن موكله فلا يصح

وقفه مال الموكل ولا هبته ولا التصديق به ولا الكفالة عن موكله ، ولكن له ان يعقد عقود المعاوضة والتصرف .

الوكيل بالخصومة ليس له ان يضيف القول الى نفسه بل عليه ان يضيفه الى موكله في اقامة الدعوى واسقاطها والاقرار والانكار وسائر المرافعات فيقول : انني افعل هذا بحسب وكالتي .

٧٥ — انتهاء حكم الوكالة .

قلنا ان التوكيل هو عقد غير ملزم اي ان كلاً من الوكيل والموكل يملك حق فسخه ، فالوكيل يستطيع ان يرفض الوكالة وان يعزل نفسه منها بعد قبولها والموكل يستطيع ان يعزل وكيله في اي وقت اراد على شرط ان يبلغه خبر العزل عن الوكالة بالخصومة بالطريق الرسمي اما لدى المحكمة واما بابلاغه بواسطة الكاتب العدل ، ولا يمكنه ان يثبت العزل بالشهادة الشخصية . ولا ينتهي حكم الوكالة الا بفسخ عقدها على هذه الصورة او بانتهاء الخصوص الموكل به او بانعزال الوكيل الحكمي : كما لو اقر في غير مجلس الحكم او اقر عن موكله في مجلس القضاء وهو ممنوع عن الاقرار . لا تسقط الوكالة بمرور الزمان على عقدها ما لم ينته الخصوص الموكل به او يرجع احد العاقلين عنها ، ويسقى حكم الوكالة العامة نافذاً ما دام العاقدان راضين بها مهما مر عليها من السنين . فالوكالة بالخصومة اذن تبقى معتبرة ما لم يطرأ عليها احد الامور الآتية وهي :

١ — موت الموكل او الوكيل او جنون احدهما (مجلة ١٥٢٧ — ١٥٣٠) .

٢ — عزل الموكل وكيله (مجلة ١٥٢١) .

٣ — عزل الوكيل نفسه (مجلة ١٥٢٢) .

٤ — انتهاء الخصوص الموكل به .

٥ — عزل الوكيل بقرار من المحكمة عند تجاوزه بالاقرار حدود الوكالة

(مجلة ١٥١٧ و ١٥١٨) .

فاذا طرأ عليها شيء من ذلك يسقط حكمها واذا رجع العاقدان عن العزل لا يرجع حكم الصك الساقط بل يحتاجان في استعادة التوكيل الى صك جديد . ويستثنى من قدرة العاقدين على العزل الوكالة الدورية المتعلقة بها حق الغير ضمن عقد التوكيل فكلاهما يبقيان ملزمين بها الى ان ينفذ وينتهي الامر المعقود عليه ما لم يرض ذلك الغير المتعلق بها حقه ويوافق على فسخها وإبطالها .

لا يؤثر العزل النافذ على الاعمال التي اجراها الوكيل بحكم الوكالة قبل وصول خبر العزل اليه واذا عزل نفسه يمكن ان يعتبر عزله نافذاً منذ اعلانه للمحكمة على ان يغرم رسم مذكرة الدعوة الواجب ارسالها الى موكله ما لم يتبين للمحكمة انه يرمي بهذا الاعتزال الى تعقيد المرافعة وإطالة امدها ليؤخر عملاً مهتماً فيها ويحول دون نفوذه في ذلك اليوم وفي مثل هذه الحال لها ان تعتبر الوكالة باقية في عهده الى ان يبلغ موكله ليحضر ويتولى امر نفسه (مجلة ١٥٢٤) .

وان امتنع عن الموافقة لها ان تعيده متمرداً وتجري على موكله المعاملة الغيائية على ان يبقى الوكيل مسؤولاً امام موكله بالاضرار التي تصيبه بسبب هذا التمرد .

الوكالة يبيع العقار تعتبر في دوائر التعميل لمروور سنة على توقيعها من الموكل وبعد السنة تفتقر لبيان جديد من الموكل انه مصر عليها ، وهو استحسان من مراجع التعميل لدفع احتمال الرجوع عن البيع والتوكيل وليس في القانون ما يوجب .

اذا عزل الموكل الوكيل وبلغه خبر العزل واقدم الوكيل بعد ذلك على اجراء عمل بحكم الوكالة الساقطة لا يكون عمله نافذاً ويبقى لموكله ولخصمه مطالبته بضمان الاضرار التي لحقتها بسبب هذا الاقدام ويفتح على نفسه باب اقامة الدعوى الجزائية عليه بالاحتيال او بغيره مما يرتكبه من

الافعال الممنوعة المعاقب عليها ، وان كان محامياً يعرض نفسه للمجازاة المسلكية الى حد الطرد من الحرفة .

الوكيل الذي بوكله الوكيل الاول يصبح وكيلاً للموكل الاصلي بالخصوص الذي وكله به الوكيل المأذون بالتوكيل فاذا عزل الوكيل الاول او انزل او مات لا تسقط وكالة الوكيل الثاني (مجلة ١٤٦٦) وليس لهذا الوكيل الثاني ان يوكل ثالثاً لفقدان النص بذلك واما وكيل الوصي وغيره من الخاصمين بالاضافة لوظائفهم فله ان يوكل غيره عن موكله اذا كان مأذوناً بذلك ، ولا بعد الخصم الاضافي وكيلاً اول لان خصومته غير مستمدة من عقد توكيل بل هي خصومة حكمية مستفادة من النصب والتوظيف وعمل هذا المنصوب لا يستطيع ان يقوم به من نصبه .

الفصل السابع

كيفية رؤية الدعوى

٧٦ - إدارة المحاكمة .

جرت العادة ان يكون موقع الحكم على منصة اعلى من مستوى الخصوم بشكل قوس يجلس الرئيس في منتصفها والاعضاء بحسب قدمهم عن يمينه وعن يساره ، وهذا الاستعلاء المادي هو لتأمين الهبة والوقار والاشراف على القاعة، اما المدونون فيجلسون في منخفض قدام الرئيس او على طرف القوس من جهة اليسار والمدعي العام عند وجوده في الدعاوى المدنية يجلس على الطرف الايمن من القوس او في المنخفض على مستوى الخصوم واذا جاء مفتش العدلية فله ان يجلس وراء الحكم .

الخصوم يجلسون امام المحكمة ويكون المدعي عليه الى يمين المدعي لانه قبل الحكم يعتبر بريء الذمة وغريمه معتدياً عليه فيعطى موقع الاحترام . واما اذا صدر الحكم عليه فيسقط من هذا الموقع ويأخذ الجهة اليسرى عند ما يجيء معترضاً على الحكم او مستأنفاً ، والهامون يجلسون قدام موكلهم الى مناضد معدة لهم، والمستمعون يقفون او يقعدون وراء الحاجز الذي يفصلهم عن الخصوم في المقاعد المعدة لهم بارتفاع مدارج فلا يحجب بعضهم بعضاً .

ادارة المحاكمة في اثناء المرافعة منوطة برئيس المحكمة او بالشخص الذي يتولى

رئاسة الجلسة عند غياب الرئيس وهو اقدم الاعضاء ، وقد منحه القانون حقوقاً واسعة للضبط والربط تلخص بما يأتي (ص. ح. مادة ٣٦ — ٤٠) :

١ — حق الكلام : فلا يجوز لاحد من الموجودين في القاعة ان ينس بكلمة بدون اذن من الرئيس ولا يسمع فيها صوت غير صوت الرئيس وصوت من سمح له الرئيس بالكلام .

٢ — القاء الاسئلة : فان الرئيس هو الذي يسأل الخصوم والمحامين والشهود ويتلقى اجوبتهم ، واذا اراد احد الاعضاء او المدعي العام او احداً الخصوم او وكلائهم ان يستوضح احد اصحاب العلاقة بالدعوى عن امر ما او يلقي سؤالاً ما يتعلق بالمحاكمة عليه ان يستأذن الرئيس بذلك فاما ان يأذن له بالكلام مع مخاطبه رأساً واما ان يتلقى هو منه السؤال الذي يريده ويسأل عنه وله ايضاً بعد ان يفهم مراد السائل ان يرفض طلبه اذا وجد ان السؤال خارج عن صدد الدعوى او انه غير مفيد في تحقيقها او ان توجيهه غير جائز .

٣ — الادخال في الضبط : فلا يكتب في جريدة الضبط الا ما يسمح الرئيس بادخاله فيها ، وان طلب احد كتابة شيء لا علاقة له بالدعوى ، او سبق بيانه قبلاً ، او محل بالاحتشام وآداب المحاكمة ، او مسيء لخصمه او لشخص آخر بصورة لا تقتضيها الدعوى فالرئيس يمنعه عن ذلك ويأمر الكاتب ان لا يدون هذا المقال وانما يسمح للمتكلم ان يقول ما يريد شفاهاً واذا وجد في كلامه شيئاً لائقاً بالتدوين يدونه له ، وليس لاحد من الخصوم حق الاملاء على الكاتب خصوصاً في الدعاوى التي جرت فيها المرافعة الكتابية . ولو سمح الرئيس للخصوم ان يلقنوا ما يريدون ويملوا على المدون ما شاؤوا لكان للمحامين والمرافعين ارجح السبل لارهاق خصومهم وازعاج المحكمة بغير طائل .

٤ — البقاء في صدد الدعوى : فاذا خرج المتكلم عن دائرة الدعوى او اكثر من تكرار ما قاله قبلاً يأمره الرئيس بالرجوع الى الصدد وان عاد الى هذره وتصلفه يأمره بالسكوت .

٥ — منع الخصمين عن مقاطعة احدهما الآخر وعن تكذيبه او اهاتته بالفاظ جارحة: فيفسخ لكل متكلم حق الكلام ضمن دائرة القانون والاعتدال الى ان يستنفد ما عنده بدون ان يكون لغيره حق استعجال الجواب قبل اوانه او جرح خصمه بعبارات مهينة، واذا اقدم احدهما على ذلك حق لخصمه المهان ان يطلب تدوين الالفاظ في ورقة ضبط من المحكمة وتسليمها اليه ليقم دعوى الشتم او الذم او التحقير في مرجعها القانوني .

٦ — حفظ حياد المحكمة والمتفرجين : فيمنع ايأ كان من الخروج عن الحياد باظهار علامة استحسان او استهجان او تحيز لاحد الطرفين واذا بدت من احد اشارة ما من هذا القبيل بدعوه الرئيس الى الاعتدال وبأمره بالتزام الحياد التام ومنع التصفيق والتلفظ بعبارات المديح او التقييس من اي شخص كان .

٧ — افهام القرارات : فهو الذي يتلو علناً على الخصوم والسامعين كل قرار تصدره المحكمة وقد جرى بعض الرؤساء على التحلي عن هذا الواجب لكتاب الضبط او لاحد الاعضاء وهذا محل بالنص القانوني (ذيل : مادة ١٥) وبوقار الرئاسة ولا يجوز ارتكابه الا عند وجود معذرة صريحة للرئيس . ويجب ان يقف الخصوم عند تلاوة القرار من قبل الرئيس واما اذا تلاه غيره فالأظهر ان يسقط عنهم هذا الواجب .

٨ — اوضاع المحكمة : فان الرئيس مكلف بمراقبة الاوضاع المذكورة في صدر هذا البحث من جهة مقاعد الاعضاء والخصوم والمستمعين والتوثق من ان كل واحد في محله فيأمر الواقع بالقعود والقاعد بالوقوف عند الإيجاب، وقد جرت العادة ان يقف الخصم عند الكلام وذلك لاجل حرمة القضاء وانما ليس في النص ما يوجب ذلك فمن اصر على التكلم جالساً لا يجبر على الوقوف .

٩ — ايقاع العقوبة بالمخالفين : وهذا الحق هو القوة المؤيدة لحقوق الرئيس

في ادارة المرافعة وصيانة هيئة مجلس القضاء . ولهذا العقوبة اربع درجات وهي :

اولاً : المنع عن الكلام والادخال في ضبط الدعوى ويطبق على الخصوم الذين يحاولون الخروج عن الصدد والتعرض لقاطعة لمشكلهم او اهانتهم ، وعلى الاعضاء عند ما يحاولون الكلام بدون اذن الرئيس ، وعلى المستمعين عند ما يتكلمون او يتحدثون اصواتاً او يخرجون عن الحياء كما تقدم (ص . ح . مادة ٣٧) .

ثانياً : الاخراج من قاعة المحاكمة : وهو يوقع بالذين يعصون امر الرئيس او يتحدثون ضوضاء وضجيجاً (مادة ٣٨) .

ثالثاً : الاخراج مع قطع الراتب : وهو يوقع بمأموري المحكمة وخدمتها الذين يشيرون الضوضاء فيها (مادة ٣٩) .

رابعاً : الحبس : وهو يوقع بمن يهين المحاكم او مأموري المحكمة او يخيفهم في اثناء اجراء وظائفهم ، فيأمر الرئيس بالقبض عليه حالاً ويرسل بقرار من المحكمة الى محل التوقيف ويستنطق في ظرف ٢٤ ساعة وبموجب تقرير المأمور المنوط به استجوابه يحكم عليه من قبل المحكمة بالحبس من يوم الى اسبوع ، واذا لم يمكن القبض عليه في الحال يحكم عليه بهذا الجزاء غيابياً على ان يبقى له حق الاعتراض في غضون عشرة ايام من تاريخ التبليغ اذا جاء من نفسه مذعناً للحبس . واذا كان جرمه يستلزم المجازاة اكثر من ذلك كما لو ضرب او جرح او قتل فبعد القبض عليه وارساله لمحل التوقيف ترسل ورقة الضبط الى النيابة العامة لاقامة الدعوى عليه في محكمة الجراء التي يقتضيها جرمه (مادة ٤٠) وهذه القدرة تتناول جميع المحاكم مهما اختلفت صفتها .

ويوقع الحبس ايضاً من قبل المحاكم العادية بمن يرتكب جنحة بحضور المحكمة على خصمه او شخص آخر غير افراد المحكمة ، فان الرئيس يأمر بالقبض على المتجاسر سواء كان من الخصوم او من السامعين وتحقق الدعوى ويحكم بها بالسرعة الممكنة ، وهذا الحق خاص بمحاكم الحقوق العادية دون المحاكم الاستثنائية

(اصول المحاكمات الجزائية مادة ١٦٥) لان المحكمة المدنية هي المحكمة الاصلية ولها في الاصل حق الحكم في جميع الامور بخلاف محكمة التجارة مثلاً فليس لها الا المجازاة على اهانتها او اهانة احد اعضائها او مأموريها (انظر المواد ١٦٥ و ٤٠٤ — ٤٠٩ من الاصول الجزائية).

ادارة المحكمة في المحاكم الشرعية تجري وفقاً للاصول الجارية في المحاكم النظامية وعلى القاضي ان يقوم بواجبات رئيس المحكمة (ص. ش. مادة ٢٠).

وكذلك الحال ايضاً في المحاكم الصلحية ، وانما لحاكم الصلح ان يحكم على من يخرق حرمة المحكمة بغرامة لا تتجاوز ثلاثة مجدييات او بالحبس لحد ثلاثة ايام وقراره ينفذ بالحال ولا يخضع لطريق آخر من الطرق القانونية (مادة ١٩).

عند حدوث جنحة او جناية بحضور محكمة استئنائية بين الخصوم او المستمعين ينظم بها ورقة ضبط وترسل الى النيابة العامة لتتقدمها لمرجعها واما عند وقوع شيء من ذلك في محكمة اصلية اي محكمة الحقوق العادية فتجري المعاملة بموجب المادة ١٦٥ السابق بينها من اصول المحاكمات الجزائية .

واجبات الاعضاء هي : (ص. ح. مادة ٤٧).

١ — الانتباه التام والاصغاء لمجرى المحاكمة واقوال الخصوم ، فلا يلبق بهم الاغفاء او الذهول او التدخين او طلب الشرب او الاكل او النوم او الاشتغال بامر آخر في اثناء المرافعة لان ذلك يمنعهم عن ادراك كنه الدعوى ويكسر من رغبة الخصوم ويخل بوقار المحكمة .

٢ — درس الدعوى قبل الجلوس للمرافعة بحيث يكون كل منهم واقفاً عليها وعلى لوائح الطرفين ووثائقهم ليتمكن من استحضار الاسئلة اللازمة لا كمال النواقص وتهئية اسباب الحكم .

٣ — التزام الحياد التام والتسكتم في الرأي، فلا تبدر منهم كلمة او اشارة تدل على رأيهم في الحكم فان الاحساس بالرأي قبل القرار مخرج عن الحياد .

٤ — تلبية طلب الرئيس للمذاكرة واعطاء الرأي او لتلخيص الدعوى وكتابة تقرير فيها عند ما تكون مشوشة ومحتاجة للبسط والايضاح .

واجبات المدون اي كاتب الضبط هي :

ان يهيء جريدة الضبط قبل موعد الجلسة وعند افتتاح المحاكمة يحرر تشكيل المحكمة باسماء رئيسها واعضاؤها والمدعي العام عند وجوده وحضور الطرفين بالاصالة او بالوكالة ويدون خلاصة الوكالات وتاريخها ومحل تصديقها ويتلو عند الطلب اوراق الدعوى من استدعاء ولائحة ووثيقة ويذكر تلاوتها في الضبط ، وعند التبديل في الهيئة الحاكمة او في الخصوم يتلو الضبط السابق ويذكر ذلك في الضبط ، ثم يدون مدافعات الخصوم عنياً او خلاصة بحسب ما يأمره الرئيس واذا ابرزت اوراق جديدة يذكرها ويذكر خلاصتها او القسم المقصود منها ، ويدون كل قرار تصدره المحكمة ويقدمه للهيئة الحاكمة ليوقع عليه كل منهم ويوقع هو عليه ايضاً ويدون شهادات الشهود وتقارير الخبراء ، وعند تأجيل المرافعة الى يوم آخر يحرر ذلك مع سبب التأجيل ويدون الاسئلة التي تلقى على الخصوم من قبل الحكم واجوبتها بحسب ما يأمره الرئيس ، ويدون طلب المدعي العام عنياً ويصرح في الختام انه لم يبق للطرفين كلام آخر وان الرئيس اعلن ختام المحاكمة ويذكر ان جميع ذلك جرى علناً ، وبعد ان تذاكر الهيئة بالدعوى وتعطي قرارها يحرر هذا القرار بتمامه في آخر الضبط ويجعل الحكم يوقعون عليه .

في المرافعات الكتابية تكون جريدة الضبط مختصرة جداً فلا يدون فيها الا تشكيل المحكمة والطرفين ، وذكر منح الخصوم ووكلائهم حق الكلام ، وانهم ايدوا اوراقهم المبرزة سابقاً مع ما يمكن ان يأتيوا به من الاقوال الجديدة المؤثرة

على الدعوى والحكم وذكر سبب التأجيل وموعده عند وقوعه وختام المحاكمة ، ولا حاجة لتوقيع الخصوم على موعد المحاكمة المؤجل الا اذا كان التأجيل بغير حضور المحكمة ، واما التأجيل القضائي فلا حاجة به لتوقيع الخصوم لان المحكمة مصدقة في قرارها انها افهمت الطرفين الموعد المضروب .

في المرافعة الشفاهية يدون كاتب الضبط جميع مدافعات الخصوم المؤثرة على الدعوى والحكم وتكون هذه المدافعات المدونة بمثابة اللوائح المكتوبة ، وفي المحاكمة الشرعية يجوز ان يسمح للخصم بكتابة جوابه بيده في جريدة الضبط اذا طلب ذلك .

لدى حاكم الصلح يكون ضبط الدعوى مختصراً جداً فلا يدخل فيه الا خلاصة الاقوال والوثائق التي تكون سبباً للحكم .

في المحاكمة الاوروبية يتألف ضبط الدعوى من مجموع اللوائح المكتوبة التي يقدمها الخصوم وضم بعضها الى بعض بالتسلسل مع محضر مختصر يتضمن المراسم التي جرت في المحكمة من مواظفة الطرفين واسئلة القاضي واجوبتها وما اعطي من القرارات الاعدادية والفرعية والقرار النهائي .

٧٧ — الدفوع الفرعية .

تقسم المدافعات الى نوعين احدهما : يتعلق باساس الدعوى وهو يدور على اثبات المدعى به او نفيه وهو الدفاع الاساسي ، والآخر لا يتعلق باساس الدعوى بل يتناول اموراً اخرى فرعية ويقال له الدفع الفرعي .

قبول الدفع الفرعي او رده لا يفيد الحكم بالدعوى ، ولذلك اذا ردتها المحكمة بسبب مدافعة فرعية وفسخ قرار هذا الرد في الاستئناف تعاد الدعوى في الغالب الى المحكمة لتحكم بها من جهة الاساس .

المدافعات الفرعية بدخل فيها : قضايا صحة الدعوى ووجدها، وتبادل التبليغات والاختصاص، والخصومة، والاحالة، والارتباط، وحقوق الرجوع، وطلب المهلة، ومرور الزمان، ومنع المحكمة عن سماع الدعوى، وحجز المدعى به، وطلب رد الحكم، وأكثرها يجب إيرادها في مبادئ المحاكمة قبل الدخول في أساس الدعوى ولذلك يدعونها أيضاً المدافعات الابتدائية . إذا ما هي القائمة من السكوت عنها إلى ما بعد الدخول في أساس الدعوى وبذل المساعي في تحقيقها وتمحيصها حتى إذا اقتربت من درجة النهاية وتبأت أسباب الحكم يقوم أحد الخصمين فيعترض على خصومة غريمه أو ينكر خصومة نفسه أو يأتي بدفع خارج عن أساس الدعوى من شأنه في حالة القبول أن يوجب على المحكمة رفع يدها عن الدعوى وإضاعة الجهود المبذولة في سبيلها سدى ؟ بيد أن هذه الدفوع الفرعية ليست جميعها واجبة الإيراد قبل الدخول بأساس الدعوى بل إن بعضها يجوز تأخيرها . وهذا بيان موجز عن كل منها :

١ — تبادل الأوراق : إذا وجد خلل في مذكرات الدعوة وفي الأوراق التي يتبادلها الطرفان بموجب القانون في المرافعات الكتابية وكان هذا الخلل يوجب بطلان مندرجاتها أو يستلزم أعادتها فيجب الاعتراض على ذلك قبل الدخول في أصل الدعوى وإذا اعترض المعارض بعد ذلك لا يسمع منه (ص . ح . مادة ١١٤) كما لو أخر إلى ما بعد الدخول في أساس الدعوى الاعتراض على عدم تبليغه بصورة عن الاستدعاء واللائحة أو عن إحدى الوثائق المربوطة به أو على قصر المهلة المتروكة له بين يوم التبليغ ويوم المحاكمة أو على سند الوكالة فلا يسمع منه بعد الدخول في المرافعات الأساسية . ومنه أيضاً الاعتراض على نقص خرج الدعوى المدفوع أو على تقدير قيمة المدعى به .

٢ — الاعتراض على صحة الدعوى من جهة الشكل كنواقص الاستدعاء وعدم احتوائه التعبيرات القانونية وعدم إقراره في القالب المرسوم يجب إيرادها أولاً وأما فساد الدعوى من جهة موضوعها فيتعلق بالمرافعات الأساسية كالإدعاء بوجود

وبما ان هذه القضية معدودة من المواد المستعجلة فهي تفصل بالترجيح على غيرها بالسرعة الممكنة .

ينشأ من هذا ان فصل الخلاف يعود لمحكمة التمييز (دائرة الاستدعاء) اذا كان الخلاف واقعاً بين المحكمة الشرعية ومحكمة اخرى ، او بين محكمة صلحية ومحكمة بدائية ، او بين محكمة بدائية ومحكمة استئنافية ، او بين محكمتين استئنافيتين ، او بين محكمتين صلحيّتين او بدائيتين غير متحدتين في مرجعها الاستئنافي ، او بين محكمتين شرعيتين .

ويعود لمحكمة الاستئناف الحقوقية اذا كان واقعاً بين محكمتين بدائيتين ضمن منطقها الاستئنافية .

ويعود لمحكمة البداية اذا كان واقعاً بين محكمتين صلحيّتين ضمن منطقها القضائية .

ومحكمة التجارة هي في هذا البحث محكمة بدائية .

القرار الذي يصدر من محكمة تعيين المرجع يستند الى الاوراق المبرزة فقط بدون دعوة الطرفين ويكون ملزماً للمحاكم الدنيا بدون مراجعة طريق آخر بعده ، ولا حاجة لتقديم استدعاء جديد الى المحكمة المعنية لرؤية الدعوى بل ان ابراز هذا القرار اليها يكفي لدعوة الخصمين ورؤية الدعوى كما يكفي لنزع يد المحكمة المسلوب اختصاصها عن الدعوى (ذيل مادة ٣١) .

٨♦ — نقل الدعوى (Renvoi) .

نقل الدعوى هو اجبار المحكمة على رفع يدها عن الدعوى الداخلة في اختصاصها ونقلها الى محكمة اخرى صالحة لرؤيتها . وهذه القاعدة كانت محصورة في الدعاوى الجزائية فقط ولم تتناول الدعاوى المدنية الا بعد نشر ذيل اصول المحاكمات الحقوقية (مادة ٣٢) .

الاسباب الموجبة لنقل الدعوى المدنية حصرها الشارع باتنين فقط :

١ — عند تعذر انعقاد المحكمة لاسباب قانونية بحيث لا يمكن اكال النصاب من حكام صالحين للحكم في تلك الدعوى . وهذا يحدث في الغالب بسبب رد الحكام فان طلب الرد يقبل على واحد او اثنين او ثلاثة او اكثر من حكام المحكمة الواحدة وقد يرد عليهم جميعاً ، فاذا قبل وتقرر رد بعضهم بحيث لا يبقى منهم عدد كاف لتأليف النصاب القضائي ، لا يعود من المستطاع انعقاد المحكمة لرؤية تلك الدعوى ، ويحدث ايضاً عند قبول استدعاء الاشتكاء على الحكام ومنع المشتكى عليهم عن رؤية دعوى المشتكى ، ويحدث ايضاً عندما يكون بعض حكام محكمة الاستئناف قد حكموا بتلك الدعوى بداية قبل ترقية الحاكمية الاستئناف ، ويحدث ايضاً عند وجود دعوى مستعجلة وغية بعض الحكام بالاذن او بالمرض مدة طويلة لا يمكن تأخير الدعوى الى انقضائها ، وما اشبه ذلك من الاسباب القانونية التي تجعل رؤية تلك الدعوى متعذرة في تلك المحكمة . على انه يمكن تلافي النقص باتداب بعض حكام المحاكم الاخرى لا كمال النصاب في تلك المحكمة بدون الالتجاء الى نقل الدعوى .

٢ — عند احتمال اختلال بالامن العام بسبب رؤية الدعوى في تلك المحكمة ، وهذا نادر في دعاوى المدنية ولكنه غير ممتنع الحدوث عند ما يكون الطرفان من اصحاب النفوذ الواسع او تكون الدعوى مؤثرة على حقوق عدد كبير في الطرفين ويبدو اضطراب الرأي العام في البلدة لاجلها ويتجهز الناس لمعرفة ما يجري فيها وهم متحفزون للوثوب بعضهم على بعض .

عند وجود احد هذين السببين في اي دور كان من ادوار المحاكمة يستطيع المدعي العام لدى تلك المحكمة او لدى محكمة الاستئناف او محكمة التمييز او احد الطرفين في الدعوى ان يرفع استدعاء لمحكمة التمييز مبنياً فيه السبب الباعث ويطلب نقل الدعوى الى محكمة اخرى ، فاذا ثبت لمحكمة التمييز صواب هذا الطلب بعد التحقيق بالوسائل التي تراها مفيدة ، تقرر نقل الدعوى الى محكمة اخرى من فصيلة المحكمة الاولى ومعادلة لها في الدرجة . والغالب انها تختار محكمة

مجاورة تأييداً للسهولة على الخصوم والشهود والمحامين الا اذا كانت الحالة تستدعي الابتعاد .

ليس في القانون السوري سبب آخر لتبرير طلب النقل مع ان اكثر القوانين الاخرى تشرع سبباً ثالثاً وهو رجحان خروج المحكمة عن الجايد وتحويلها لاحد الطرفين : كما اذا كان رئيس المحكمة او الى الولاية واحد كبار النافذين في المقاطعة او شخص آخر ذو موقع مؤثر على الحكم خصماً في الدعوى او ذا علاقة بها .
ففي مثل هذه الحال يشتد احتمال خروج المحكمة عن الجايد وانحيازها لجانِب القوة او ادعائها للضغط ويصبح من الحزم ان تنقل الدعوى لمحكمة اخرى ابعد عن المحابة والتأثر بالعوامل الخارجية الموجودة في منطقة المحكمة الاولى . وهذا السبب الثالث الموجب للشبهة معدود بين الاسباب الداعية لنقل الدعوى الجزائية (ص. ج. مادة ٤٣٤) .

ومن هذا القبيل ما جاء في القانون اللبناني (١١٦ و ١١٧) من انه اذا وجد بين احد الخصوم وقاضيين ممن تتألف منهم المحكمة او بين وبين رئيس المحكمة قرابة حق للفريق الآخر ان يطلب نقل الدعوى . وكذلك عند وجود ارتياب مشروع يبعث على الشك بعدالة المحكمة كلها فيحق للمرتاب ان يطلب نقل الدعوى تحت طائلة الغرامة عند الرفض من ٢٥ — ١٠٠ ليرة سورية مع بدل العطل والضرر ان كان سيء النية .

اذا تعذر على حاكم الصلح او قاضي الشرع رؤية احدى الدعاوى ولم يكن له معاون مأذون بالحكم يصبح نقل الدعوى من محكمته واجباً . اما المحاكم المؤلفة من ثلاثة او اكثر فاذا تعذر على واحد منهم الاشتراك بالحكم في احدى الدعاوى يؤتى بالعضو الملازم عوضاً عنه او بعضو آخر من احدى الدوائر الموجودة في نفس المركز ولذلك ينذر وجود ضرورة لنقل الدعوى من المحكمة التي فيها اكثر من غرفة واحدة .

في الحكومة السورية اليوم قاعدتان تنقصان الحالات التي توجب نقل الدعوى

وهما : الاستدباب والحاكم السيار ، فان وزارة العدلية تتدب عند الضرورة حاكماً من احدى المحاكم وترسله الى محكمة اخرى لا كمال النصاب في الدعوى التي يتعذر انعقاد المحكمة لها . والحاكم السيار يطوف من قضاء الى آخر ليسد مسد الغائب او الممنوع من الحكم في محاكم البداية ومحاكم الصلح ، فاذا نقص النصاب في محكمة ما يكمله احد الحكام السيارين المعيّنين لهذه الغاية .

لا تنقل الدعوى لمحكمة خارجة عن نطاق الدولة بل الى محكمة وطنية تجمعها بالمحكمة الاولى وحدة المرجع التمييزي .

ما عدا هذه الحالات يجوز لمحكمة التمييز ايضاً بعد نقض الاعلام المرفوع اليها ان تعيد الدعوى الى محكمة اخرى غير المحكمة التي اصدرت الاعلام اذا وافق الطرفان على ذلك (ص . ح . مادة ٢٤٧) .

ان ابراز قرار النقل للمحكمة الاولى يوجب رفع يدها عن الدعوى ، وللمحكمة المنقول اليها يوجب قبول الدعوى بدون حاجة لاقامتها باستدعاء جديد . وعلى كل فان طلب النقل لا يؤخر رؤية الدعوى بل تستمر المحكمة في رؤيتها الى ان يصلها اشعار من محكمة التمييز بالتأخير او بالنقل .

لا يصح طلب النقل من محكمة التمييز الى محكمة تمييز اخرى .

٨٨ - رد الحاكم (Recusation de juges) .

لما كانت المحاكم هي المرجع الوحيد المنصوب من قبل الدولة لفصل الخصومات وقوتها القضائية مؤيدة بحكم القانون والناس مضطرون للرجوع اليها وحدها في حل منازعاتهم ، لم يعد للمدعي الخيار في اتقاء الحاكم الذي يثق به ولا للمدعى عليه خيار بالثول امام الحاكم الذي يريده واصبح الخصوم مجبرين على الاحتكام الى الحاكم المنصوب ، سواء اكانوا واثقين بحكومته مطمئنين الى عدله ام لم يكونوا . ومن الشروط الاساسية لسلامة العدل : توفر حياد الحاكم وتجرده عن كل غرض

يزيغ به عن جادة الانصاف ومحمله على المحاباة بين الطرفين ، واذا لم يكن كذلك جاز للخصوم ان يرفضوا النزول على حكمه ويطلبوا استبداله بقاض آخر مجرد عن العوامل التي قد تخرجه عن الحياد .

على انه لا يجوز ان يسير القانون مع اوهام الخصم ووساوسه حتى اذا توهم احتمال الانحراف في الحكم بدون سبب ظاهر انتقض عليه وطلب رده ، اذ لا عبرة للتوهم والحاكم مفروض له الحياد والانصاف ولا يحتل هذا الغرض الا بعامل ظاهر ، ولا عبرة للعوامل الباطنة ولو كانت محتملة الوجود لان الشارع لا يستطيع تحديدها ولذلك اكتفى بتعداد العوامل الظاهرة التي توجب الرية عند وجودها ببقاء الحاكم على الحياد ونص على انه عند وجود واحد منها يحق لكل من الخصمين ان يرد الحاكم اي ان يطلب عدم اشتراكه في المحاكمة والحكم (ص . ح . مادة ٦٢) . يتناول هذا الحق رئيس المحكمة واعضاءها الاصليين والملازمين ، والمدعي العام عند ما يكون خصماً منضماً ، والخبراء والمميزين والمحكمين عند ما يكونون معينين من قبل المحكمة . ولا يتناول المحكمين والخبراء الذين انتخبهم الطرفان باتفاقهما الا اذا حدثت اسباب جديدة توجب الرد بعد الانتخاب : كالمواضع التي احتسبها الى محكم ثم تزوج بامته احداهما بعد التحكيم .

ليس في المجلة نص على جواز طلب رد الحاكم من قبل احد الخصوم وانما جاء في كتاب القضاء فصل عن آداب الحاكم منعه عن الافعال والحركات التي تزيل مهابة المجلس ، وعن قبول هدية الخصمين ، وعن الذهاب لضيافة احدهما ، وعن كل حالة توجب التهمة وسوء الظن ، وعن الاخلال بقاعدة المساواة بين الخصوم ، وعن الحكم لاصوله وفروعه وزوجته وشريكه بالمدعى به واجيره الخاص ومن يتعش بنفقته . ومفهوم المخالفة من هذه المواد انه اذا فعل ما منع عنه يكون حكمه مشكوكاً بصدقه وليس هنالك نص على بطلان الحكم او على استطاعة الخصوم رده ، ولذلك بقيت هذه القواعد من جملة التنبيهات المجردة عن القوة المؤيدة حتى نشر قانون اصول المحاكمات الحقوقية وعين الاسباب التي تجيز للخصوم طلب رد الحاكم

وهي اربعة : المنفعة المالية ، والقراءة ، والعداوة الدينية ، والخصومة القضائية ،
وجميعها تدخل في الضابط العام وهو جر المغم ودفع المغم فان كان للحاكم جر
مغم او دفع مغم مادي او معنوي في تلك الدعوى جاز لسلك من الخصمين ان
يطلب رده ، وهذا بيانها بالاجاز :

١ — المنفعة المادية : وهي ان تكون لذلك الحاكم منفعة مالية متعلقة رأساً
بنفس الدعوى او بسببها ، كما لو كان شريكاً بالمدعى به ، او كفيلاً لاحد الخصمين
بالدين المدعى به ، او شريكاً في التولية او الوصاية وجاء زميله خصماً بالاضافة الى
توليته او وصايته ، او وكيلاً عن احد الخصمين بنفس الدعوى او بفرع عنها قبل
ان صار حاكماً ، او احد اهالي القرية غير المحصور قومها في الدعوى على حق عام
منازع به مع قرية اخرى ، او صاحب ارض تشرب من الماء المنازع به ، او شريكاً
بالوصاية في شركة من نوع السكومانديت ، او دائئاً للخصم المستغرقة امواله
بالديون وذلك بسبب اشتراكه بتقسيم الغرامة ، او كان بحالة اخرى تلحق به
اثراً مالياً من ربح الدعوى او خسارتها . ولا يمكن تعداد جميع الحالات التي
تفضي الى انتفاع الحاكم من الدعوى ، فاذا اخذ رشوة او وعد باخذها بعد الحكم
او قبل الهدية لاجل تلك الدعوى ، او حاباه احد الطرفين بشمن المبيع بحابة
ظاهرة وقبلها منه ، ففي جميع هذه الحالات وامثالها يسوغ للخصوم طلب رده ، ولا
يحسب ذا منفعة مالية اذا كان احد افراد الدولة في دعوى الجزية او احد سكان
المدينة في دعوى البلدية او من حلة الاسهم في دعاوى الشركة المساهمة لان منفعته
في هذه الحالات يشترك معه بها قوم غير محصور .

شرط المنفعة المالية في هذا البند ان تكون لنفس الحاكم وليس لاحد اقربائه
المذكورين في البند الثاني ما لم يكن هؤلاء الاقرباء خصوصاً داخلين في الدعوى
والحكم الصادر فيها يسري عليهم .

٢ — القراءة : وهي الاصول والفروع والخواشي من الدرجة الثانية والثالثة
والمصاهرة بهاتين الدرجتين ايضاً ، والزوجية ولو بعد الطلاق ، ويدخل فيها الآباء

والاجداد منها علوا والابناء والاحفاد منها سفلا والاخوة والاخوات واولادهم والاعمام والعلمات والاحوال والحالات والصهر والحو والحمات ووالد الصهر، ولا يدخل ابناء العم والحال واحفاد الاخوة لانهم في الدرجة الرابعة، واحد الزوجين يعد في القرابة بنفس الدرجة التي للزوج الآخر فان الاخوة مثلاً هي بالدرجة الثانية ولذلك تكون زوجة الاخ من هذه الدرجة ايضاً. ولا فرق في الاخوة بين ان تكون لابوين او لاب واحد ولا بين الجد الصحيح والجد الفاسد.

درجة القرابة تعين بعدد البطون بين شخص وآخر، وهي تكون بخط مستقيم بين الاصول والفروع وبخط منكسر بين الحواشي، فقرابة الحفيد مع الجد هي في الدرجة الثانية المستقيمة وقرابة الاخ مع اخيه هي بالدرجة الثانية المنكسرة، وكيفية معرفة الدرجة هي ان تجعل الجد الجامع نقطة الخروج وتخرج منها بخط لكل من الشخصين المطلوب تعيين درجة قرابتهما وضعاً علامة على ذلك الخط لكل بطن تمر به حتي تنتهي بالشخص المطلوب وتضع له نقطة ايضاً وبعد ذلك تعد مجموع العلامات على الخطين تاركا نقطة الخروج فيكون لك الدرجة المطلوبة، مثال ذلك: العمومة هي في الدرجة الثالثة لان جد الشخص يجمعه بعمه فيكون على الخط الذي يخرج من الجد الى العم علامة واحدة هي موضع العم وعلى الخط الخارج الى الحفيد علامتان هما موضعه وموضع ابيه ومجموع العلامات الثلاث يبين درجة القرابة. وابن العم يصير في الدرجة الرابعة وهكذا على التسلسل.

في قرابة الخط المستقيم تعين الدرجات بعدد البطون على الخط الواحد، وفي قرابة الحواشي ترجع بعد البطون صعوداً الى الجد الجامع ثم تنزل على الخط الآخر الى نهايته.

زوجة العم هي في الدرجة الثالثة مثل العم، وكنة الحالة هي في الدرجة الرابعة مثل زوجها ابن الحالة، وكنة الرجل هي في الدرجة الاولى مثل زوجها ابنه، وزوج الاخت هو مثلها في الدرجة الثانية، وزوجة الرجل هي بدرجة نفسه فلا يحكم

لها ولا عليها، وابوها بالدرجة معه مثل ابيه وسائر اقرباء زوجته يمتون اليه بنفس الدرجة التي يمتون بها اليها .

عند وجود الحاكم بالدرجة الاولى او الثانية او الثالثة مع احد الخصمين فكما يسوغ للخصم الآخر يسوغ ايضاً للخصم القريب نفسه ان يطلب رده لدفع الشبهة عن سلامة الحكم .

الاحكام الشرعية اقتصرت في منع الحاكم عن الحكم لاقربائه (لا عليهم) في قرابة الاصول والفروع والزوجية فقط واجازته لاقرباء الكلاله من الحواشي فيحكم الحاكم لاخته واعمه وابن اخيه او عليهم بدون ان يكون لاحد حق الانتقاض عليه . وعندهم ان الحكم كالشهادة فمن قبلت شهادته لاحد الخصمين جاز له ان يحكم في الدعوى بينهما ، والممنوعة شهادتهم وحكمهم لبعضهم بحسب المجلة هم : الاصول للفروع والفروع للاصول والزوج للزوج الآخر والشريك لشريكه بمال الشركة والاجير الخاص لمخدومه والمعال لمعيله ، وما عدا هؤلاء يشهدون ويحكمون بعضهم لبعض بغير مانع . (مجلة مادة ١٧٠٠ و ١٨٠٨) . وهذه الاحكام معدلة بنصوص قانون الاصول الحقوقية السابق ببيانها .

القرابة تكون سبباً للرد عند وجودها بين الحاكم واحد الخصمين ، واما اذا كانت بين الحاكم ووكيل الخصومة ففيها اختلاف والاطهر ان لا تكون كذلك لان الوكيل ليس خصماً اصلياً في الدعوى وليس له سوى اجرة العمل الذي يقوم به ، وما دام الحاكم لا يمنع عن الحكم في الدعوى التي لاحد اقربائه فيها منفعة مالية ما لم يكن ذلك القريب خصماً فيها فهو اولى بعدم المنع عند ما يكون قريبه فيها وكيلاً . على هذا الرأي ورد النص في القانون مقتصر على الخصوم انفسهم وجرى به التعامل منذ القديم الى ان نشر في سوريا قرار تشكيل الحاكم في حزيران سنة ١٩٢٣ ونصت المادة ٤٢ منه انه لا يجوز للاقرباء والانساب الى الدرجة الرابعة ان يروا الدعوى التي يكون فيها اقرباؤهم وانساباؤهم خصوصاً او محامين ، بحجة ان الحاكم قد يميل لتأييد قريبه المحامي في مطالبته وتأمين منفعة

المالية من ربح الدعوى . مع ان الاسباب الاخرى الموجبة رد الحاكم بسبب علاقته مع الخصوم لا يدخل فيها المحامي ، فالحاكم يذهب لضافته ويكون له معه خصومة بدون ان ينشأ عن ذلك سبب لطلب الرد ، وانما تعنى ان يصلح هذا الحل في القانون الجديد المزمع نشره لاصول المرافعات المدنية .

القرابة الموجبة للرد في القانون اللبناني تتناول الدرجة الرابعة فيدخل فيها ابناء الاعمام والاخوان والعلماء والحالات . وتتناول ايضاً الخطيب قبل عقد الزواج والزوجة بعد انحلال العقد (م ١١٩) .

وفي المادة الثامنة من القرار ٢٣٨ الصادر في ٢٠ حزيران سنة ١٩٢٨ من الحكومة السورية انه لا يجوز لحاكم ان يكمل النصاب القانوني في محكمة ما اذا كان بينه وبين احد الحامين المترافعين قرابة من الدرجة الثالثة فما فوق .

٣ — العداوة الدنيوية : وهي ان يكون بين الحاكم وبين احد الخصمين عداوة ناشئة عن دعوى جزائية مقامة بينهما قبل اقامة الدعوى المدنية في محكمة الحاكم المطلوب رده ، حتى ولو انقضت الدعوى الجزائية وحكم بها قبل طلب الرد فبما ان الضغينة التي تولدها تبقى راسخة في نفوس الطرفين الى بضع سنين بعد ذلك يبقى طلب الرد مقبولاً بالاستناد اليها . وقد ذكرت المجلة العداوة الدنيوية من جملة اسباب رد الشهادة (مادة ١٧٠٢) الا انها لم تعرفها بصورة تنفي الالتباس بل اقتصر على انها تكون معروفة بين الناس وهذا يفيد جواز اثباتها بشهادة الشهود بيد ان هذا الجواز يفسح مجالاً لاساءة استعماله ويمكن كل مشاغب ان يرد اي حاكم كان بشهادة شاهدين ؛ على ان بعض العداوات الشديدة تنشأ بين الناس باسباب معروفة وتكون بالغة من الشهرة والرسوخ حدّاً عظيماً بدون ان يكون هنالك دعوى جزائية بين العدين ولذلك لم يعين القانون نوع العداوة الموجبة للرد ولا طريقة اثباتها بل تركها لرأي المحكمة واجتهادها ؛ فان العداوة قد تدفع الحاكم للخروج عن الحياد وتفسد شرطاً هاماً من شروط صحة القضاء . واذا سرد الطالب اسباب العداوة بينه وبين الحاكم وتأتجها من التقاطع الطويل

وتعمد الأذية واعترف الحاكم بشيء من ذلك ووجدت المحكمة ان هذه الحالة
توجب الشبهة في حباد الحاكم تقرر قبول طلب الرد ، كما لو كان احدهما قد نل
عرض الآخر او وقعت بينهما مشامة وملاعنة قاسية وتراجعا على امر وادى بهما
التنافس الى ايداء احدهما الآخر بطرق مختلفة او وقع شيء من هذا بين احدهما
واصول الآخر او فروعه فان كل ذلك يؤيد وجود العداوة ويوجب على المحكمة
تحقيق الامر والحكم بحسب النتيجة التي تظهر لها .

٤ — الخصومة القضائية : وهي ان يكون للحاكم عند المحاكمة دعوى مع
احد الخصمين ترى في تلك المحكمة او في محكمة اخرى على قضية مدنية لان
القضايا الجزائية تنشئ العداوة المنصوص عنها في البند السابق . ويشترط في الدعوى
ان تكون اقيمت قبل وصول دعوى طالب الرد الى محكمة الحاكم المطلوب رده
والا لكان لكل خصم اذا كره الحاكم ان يرتب عليه دعوى في احدى المحاكم
ثم يطلب رده من الحاكم في دعواه .

هذه هي الاسباب الاربعة التي عينها القانون لرد الحاكم وهي جميعها لازمة
الثبوت بالنسبة الى الخصم الاصيل في الدعوى وليس بالنسبة الى وكيله خصوصاً
اذا كان محامياً متخذاً عمل الوكالة بالخصومة حرفة له ، كما ان المنفعة المادية والعداوة
الدنيوية والخصومة المدنية لا تكون سبباً للرد الا اذا ثبت وجودها بالنسبة لشخص
الحاكم وشخص الخصم دون الاقرباء والانساب .

يضاف الى هذه الاسباب الاربعة اسباب اخرى منها ما يدخل فيها بطريق
الاستنتاج والقياس ومنها ما تقتضيه احكام القوانين الاخرى العامة بالاستنباط
وهي :

١ — سبق ابداء الرأي : فقد صرح القانون انه لا يجوز للحاكم مطلقاً
الاحساس برأيه في الدعوى قبل الحكم (ص.ح. مادة ٤٧ ومجلة مادة ١٨١٥)
فاذا افشى رأيه قبل اوانه يعاقب بحرمانه اي انه يمنع عن الاشتراك بالحكم .
ومن هذا القبيل ما لو استفاد الخصوم قبل اقامتها او بعدها وابدى لهم رأيه فيها ،

او اذا احتكما اليه فتحكم بينهما او اذا كان قد حكم بالدعوى في محكمة البداية عند ما كان حاكماً فيها فلا يجوز له ان يحكم استئنافاً ، لان الغرض من الدرجة الثانية استخراج حكم من غير الاشخاص الذين حكموا بالدرجة الاولى ، ومنه اذا شغل وظيفة الادعاء العام في الدعوى وابدى فيها رأياً فليس له ان يأخذ مقام الحاكم ، ومنه اذا لقن احد الخصوم رأياً او كتب له دفاعاً فان هذا يخرج عن الحياض ويدفعه الى التمسك بالرأي الذي لقنه ، او كان وكيلًا بالدعوى ودافع عن رأيه فيها او وصياً او شاهداً او ذا علاقة اخرى حملته على ابداء رأيه بها . وبهذا الموجب اذا ثبت على الحاكم انه افشى رأيه بالدعوى او بفرع منها بصورة رسمية او خصوصية قبل الحكم يسقط عنه حق الحكم فيها . وفي القانون اللبناني يعتبر سبق الوكالة او الشهادة او التحكيم سبباً للرد .

٢ — تناول الرشوة وقبول الهدية يدخل في السبب الاول القانوني وهو وجود المنفعة المالية للحاكم ويدخل معه ما لو كان الحاكم مدينًا لاحد الخصمين او دائناً بمبالغ هامة بالنسبة لقدرته المالية وكانت الدعوى تؤثر على ملاءة الخصم فتضطره خسارتها لمطالبة الحاكم بدينه او تعجزه عن دفع دينه للحاكم فان هذه الحالة تدخل بالمنفعة المالية للحاكم بسبب الدعوى .

من هذه الاسباب ما تفعل من نفسها ويترتب على الحاكم عند وجودها ان ينسحب من الدعوى ومنها ما يتوقف جواز تنحيه على طلب احد الخصمين .

اذا كان السبب يتعلق بحق القانون وجب على الحاكم ان يتنحي من نفسه لاجل صحة تشكيل المحكمة : كما لو كان حكم بالدعوى بالدرجة الاولى ثم ارتقى لمحكمة الدرجة الثانية ، لان شرط تأليف محكمة الاستئناف ان يكون من يتكلم لم يحكموا بالدعوى قبلاً ولا ابدوا رأيهم فيها باية صورة كانت وان لم يعتزل الحاكم فالحكم ينقض .

واذا كان السبب يتعلق بحق الخصوم فليس للحاكم ان يعتزل الدعوى بدون

طلب وان فعل يعد ممتنعاً عن القيام بوظيفته ، لان الغرض من وضع قاعده رد الحكم لتطمين الخصوم وصيانة ثقتهم بحياة الحكم وانصافهم فاذا كانوا راضين بالحكم مع علمهم بعلاقته في الدعوى وقرائنه من احدى الطرفين او من كليهما لا يبقى مساع له بالاعتزال . واما اذا كانوا غير عالمين وجب عليه ان يعرض الامر على الرئيس والرئيس يعلنه لهما في المحكمة ويخبرهما بطلب الرد او بالنزول عنه .

اصول طلب الرد .

استدعاء رد الحكم يكون مقبولا الى حين صدور الحكم بالدعوى ، وليس الطالب مكلفاً بهذا الطلب حالما يبلغه خبر علاقة الحكم بالدعوى بل انه يصبر عليه حتى اذا بدا له ما يوجب اساءة الظن او تزلزل الثقة بطلب رده ، ولا فرق بين ان يكون سبب الرد موجوداً منذ الدخول في الدعوى او حادثاً في اثناء المحكمة . اما بعد صدور الحكم فلا يسمع طلب الرد على احد الذين حكموا بالدعوى لا في المحكمة نفسها ولا في محكمة اعلى منها .

يرد حكم الصلح باحد اسباب الرد بتقديم استدعاء لرئيس محكمة البداية العائد اليها استئناف احكام ذلك الحكم والرئيس يبلغه صورة مصدقة عنه ليجيب عنها . وبعد ورود الجواب يرسل للمدعي العام لبيان رأيه ثم تقرر المحكمة ما تراه بهذا الطلب بدون دعوة الطرفين ، فان تقرر لديها قبول طلب الرد يذهب رئيس المحكمة الى محل الدعوى وينظر بها ويفصلها او يعين لذلك احدا لاعضاء . ولكن يشترط في رد الحكم ان يقدم الاستدعاء قبل الدخول بالدعوى ان كان الطلب من المدعي وقبل الدخول بالمحكمة ان كان من المدعى عليه . واذا لم يقبل استدعاء الرد يحكم على الطالب بالفرامة من خمسين غرساً الى مئتي غرس والقرار في حالتيه غير تابع لطريق من الطرق القانونية (ح.ص. مادة ٥٦) .

في المحكمة الشرعية يحق لكل من الطرفين لحين الحكم ان يراجع محكمة التمييز ويطلب رد القاضي بالاستناد الى احد الاسباب المدرجة في اصول المحاكمات الحقوقية فاذا قبل طلبه يقرر مع القبول نقل الدعوى الى محكمة اخرى والا يقرر اخذ غرامة من الطالب من مئة الى خمس مئة غرش (ص. ش. مادة ٥٣).

الحاكم المنفرد يطلب رده من المحكمة التي هي مرجع استئناف احكامه .
محاكم البداية والاستئناف يطلب رد العضو فيها من المحكمة نفسها اما شفاهاً في ضبط الدعوى واما باستدعاء خاص وعندها يحال الطلب مع اسبابه الى العضو المطلوب رده ليجيب عليه مفصلاً وبعد ان تسمع مطالعة المدعى العام تقرر المحكمة قبول الطلب واعتزال العضو الدعوى او رد الطلب وتغريم الطالب من ١٠٠ الى ٥٠٠ غرش .

اذا طلب الطالب رد اثنين او اكثر من هيئة المحكمة بحيث لا يبقى النصاب الكافي للنظر بطلبه يقدم هذا الطلب بموجب استدعاء الى المحكمة التي هي اعلى منها كما هي الحال في طلب رد حاكم الصلح والقاضي الشرعي .

اذا اجاب العضو على الاستدعاء بموافقة المستدعي على وجود علاقة له بالدعوى او قرابة معه او مع غريمه او عداوة او خصومة بصورة تستلزم الرد تقرر المحكمة قبول الطلب وان انكر ذلك فالمحكمة تحقق عنه وتكلف المستدعي للاثبات وجميع ذلك لا يشترك فيه العضو المردود وتؤخر الدعوى الاصلية الى ان يصدر قرار المحكمة بشأن الرد او تستمر رؤيتها بدون حضور ذلك العضو .

اذا رفضت المحكمة طلب الرد فقرارها لا يستأنف وحده بل يستأنف مع الحكم الاخير واذا فسخ هذا الاخير وتبين لمحكمة الاستئناف ان طلب الرد جدير بالقبول يترتب عليها ان تعيد الدعوى الى المحكمة الاولى لتحكم بها بعد

تشكلها مجدداً من اشخاص صالحين للحكم لان اشتراك العضو الجدير بالرد في المحاكمة والحكم موجب لابطال الحكم برمه .

اسباب الرد في القانون الافرنسي لا تخرج عن المعمول في سوريا من حيث الاصل ولكن فقهاء الافرنسيين وشراحهم يفيضون في التعليق والاستنباط والقياس حتى اصبحت الاسباب كثيرة جداً ، اهمها : قرابته لحد الدرجة الرابعة من احد الطرفين ، وقرابة زوجته كذلك ، ووراثه احد الخصوم منه ولو بدرجة ابعد ، وكونه وصياً او قياً وعضواً في ادارة احدى المؤسسات الداخلة بالدعوى ، وكونه حارساً او مديراً لاحد الطرفين ، ومؤاكلته احد الخصوم او مشاركته ، وقبوله هدية منهم ، ومساعدته احدهما في نفقات الدعوى ، والعداوة المعروفة بينه وبين احد الخصوم ، وتبادل التهديد والوعيد بينهما ، ووجود دعوى جزائية قائمة بينهما او بين احدهما واصول الآخر او فروعه ، ووجود دعوى مدنية كذلك ، وكون الحاكم وارثاً او دائناً او مديناً لاحد الطرفين او متوقفاً منه مساعدة بالمقابلة عندما يكون هذا الطرف حاكماً ولا يحاكم عنده دعوى ، وسبق اعطاء رأي من الحاكم او مدافعة او تحكيم او شهادة بالدعوى ، واشباه ذلك .

٨٢ - الرجوع عن الدعوى (Désistement) .

القاعدة الاصلية هي ان المدعي لا يجبر على اقامة دعواه ولكنه بعد ان يقيمها يتعلق بها حق المدعى عليه فلا يعود مالكا زمامها بالانفراد بل يتوقف تركها او تأخير رؤيتها على موافقة خصمه فيمكن الطرفين في اثناء المحاكمة ان يتركا او يؤخرا الدعوى بالتراضي وانما عليهما ان يقدمتا حينئذ ورقة ببيان الحال الى المحكمة (ص. ح. مادة ١١٩) وهذا يدلنا على ان المدعي لم يعد حراً بالدعوى ان شاء تركها وانصرف وان شاء تعقبها ، حيث قد يكون المدعى عليه مخالفاً له في نية الترك ويريد ان يحلوا حقيقتها ويعرف موقفه تجاه خصمه بوجود التبعية او باتفاقها ، وقد يكون هو ايضاً قابله بدعوى التقاص او الدفع ويريد ان يثبت ادعاءه

ايضاً فليس للمدعي وحده حق ابطال الدعوى ورفع يد المحكمة عنها ، واذا ترك او اسقط او رجع فأتماً يترك ويسقط ويرجع عن الامور التي ادعى بها وتبقى الامور التي ادعى بها خصمه قائمة عليه .

سبق معنا ان غياب المدعي او تركه دعواه ستة اشهر يوجب اسقاط الاستدعاء واغترامه ربع الخرج وسائر الرسوم التي انجزها وهو المعروف بالاسقاط الموقت وكذلك اذا غاب المدعي عليه يسقط موقتاً من دعوى المقابلة والدفع التي اقامها ما لم يكن خصمه قد اقر له بشيء منها ، وجميع هذا لا يعد رجوعاً عن الدعوى مسقطاً حق تجديد الادعاء بها ثانية ، وانما الرجوع المسقط هو ان يأتي المدعي امام المحكمة ويصرح انه استوفى من خصمه حقوقه بتلك الدعوى . او انه اسقط كل حق له بها ، او انه ليس له بها ولا شيء منها حق ، او انه ابرأ ذمة خصمه منها ، او انه صالحه عليها واستوفى بدل الصلح ، انه عرف الحق فاتبعه وعلم انه مبطل او مخدوع باقامتها او شيئاً آخر من هذا القبيل ، وانه يسقطها اسقاطاً لا رجوع بعده على ان لا يقيمها مرة اخرى ، فاذا وافقه خصمه على ذلك واسقط هو ايضاً ما كان اقامه من الدعاوى بالمقابلة تقرر المحكمة بحسب طلبها منع معارضة احدهما للآخر .

اما اذا طلب القرار باسقاط الاستدعاء او ترك الدعوى موقتاً لانه مزعم على السفر ولا يمكنه انتظار نهايتها ، او لان وثائقه الآن غير موجودة ، او لانه اخطأ باقامة الدعوى في هذه المحكمة ويريد اقامتها في محكمة اخرى فلا يقبل منه هذا الطلب الا اذا كان حق خصمه لم يتعلق بالدعوى بعد .

الرجوع عن الدعوى يستطيعه الوكيل اذا كان مأذوناً به في صك الوكالة والا فيجب حضور الاصيل واقراره بترك هذا الحق والتخلي عنه ، ومتى تم هذا الرجوع لا تجوز اقامة الدعوى ثانية بالصورة نفسها لان الساقط لا يعود .

٨٣ — تبدل الخصوم في اثناء المحاكمة .

من جملة اعراض المحاكمة تبدل الخصوم بعد اقامة الدعوى بالموت او بالعزل او بسقوط الاهلية ، وكثيراً ما يكون هذا التبدل مؤثراً على مجرى المحاكمة فلا بد من بيان حالاته المحتملة وما هو الواجب عند حدوثها .

١ — مدير الدائرة المخاصم بالاضافة لوظيفته اذا عزل او مات او الغيت وظيفته يحل محله بالخصومة الشخص الذي حل محله بالوظيفة او نيظ به بعده امر الخصومة القضائية عن تلك الدائرة واذا كان يخاصم بالوكالة فالوكيل لا يعزل بموته او يعزله بل يبقى وكيلاً عن مقامه في عهد الحلف ايضاً ولذلك يكون التبليغ للوكيل صحيحاً ، وان كان يخاصم بالذات يدعى بعد موته الحلف الى المحاكمة وتكمل الدعوى من النقطة التي وقفت عندها .

٢ — الوصي اذا عزل او مات تقف المحاكمة وينتظر نصب خلف عنه فيدعى هذا الخلف لا كمال المرافعة التي بدأ بها الوصي السابق ومثله متولي الوقف والولي والقيم .

٣ — القاصر الذي يبلغ راشداً ويخرج من قيد الوصاية يكمل المحاكمة التي بدأ بها وصيه ولا يحتاج الى دعوته اليها بل يحجي بذاته ويبرز للمحكمة حجة خروجه عن الوصاية .

٤ — التاجر اذا اعلن افلاسه تقف الدعاوى عليه وله الى ان يعين وكلاء الطابق افلاسه فيدعون لا كمال المحاكمة التي بدأ بها المفلس قبل افلاسه .

٥ — الخصم الذي يمن او يعته تقف دعواه الجارية الى ان ينصب له وصي فيدعى لا كمالها .

٦ — الوكيل الذي يموت او يعزل نفسه من الوكالة تتأخر المحاكمة بدعوى

التناقض ويجوز الاتيان به مع المدافعات المذكورة .

٣ - وحدة الدعوى : وهي ان يتضمن الاستدعاء دعوى واحدة ، فاذا تضمن دعوتين او اكثر وجب على الخصم ان يطلب تكليف المدعي باختيار واحدة منها ليجيب عليها واذا اهمل المدعى عليه ذلك فالمحكمة تكلفه اليه من نفسها ويجوز ابداء هذا الاعتراض في كل دور من ادوار المحاكمة .

٤ - الاختصاص : ومنه الاعتراض على الصلاحية الشخصية ويجب ايراده قبل الدخول بالمحاكمة وقد سبق بيان ذلك (ص . ح . مادة ٤٩) وهذا الاعتراض يتقدم على غيره لان المدعى عليه اذا انكر ما يدعيه المدعي او اعترض على خصومته لا يسمع منه بعد ذلك الاعتراض على الصلاحية . ومنه الاعتراض على وظيفة المحكمة وهذا بالنظر لتعلقه بحق القانون ويسقى جائزاً في كل دور ودرجة من درجات المحاكمة (راجع مباحث الاختصاص) .

٥ - الاحالة والارتباط : كما اذا قدم استدعاء الى محكمة ما لاجل رؤية احدى الدعاوى وابان الطرف الآخر انه قد قدم قبلاً استدعاء بخصوص هذه الدعوى نفسها الى محكمة اخرى ، او ان لهذه الدعوى تعلقاً بدعوى اخرى هي قيد الرؤية في محكمة ثانية وطلب قبل الدخول باساس الدعوى احالة القضية الى تلك المحكمة وبين للمحكمة ان القانون يقضي بقبول طلبه فيعطى قرار باحالتها (ص . ح . ١١٣) لانه لا يجوز ان ترى الدعوى الواحدة في محكمتين ويختص ان تصدر بها احكام متناقضة . ويشترط في قبول مثل هذا الطلب ان تكون الدعاويان متحدثتين في الخصوم وفي المدعى به ، او ان يكون المدعى به في احدهما داخلاً بالمدعى به في الاخرى ، او ان تكون احدهما مرتبطة بالآخرى ارتباطاً صحيحاً كالادعاء بملكية العقار والادعاء باجرته او غلته ، وان تكون المحكمتان تابعتين لدولة واحدة ، وان تطلب الاحالة من المحكمة التي اقيمت فيها الدعوى الثانية . والصابط العام لقبول طلب النقل هو احتمال صدور احكام متناقضة فاذا اتقى هذا الاحتمال وجود اختلاف في اركان الدعوى لا يسقى الطلب مقبولاً .

٦ — حق الرجوع على شخص ثالث وطلب ادخاله في الدعوى . فاذا أثبت المدعى عليه عند ابتداء المحاكمة ان له حقاً بالرجوع بسبب تلك الدعوى على شخص آخر غير موجود بين الخصوم وطلب دعوة ذلك الشخص ولم يقدر المدعي ان يدفع هذا الحق بصورة مقبولة يدعى ذلك الشخص الثالث ، واذا امكن رؤية الدعوى المتعلقة معه والحكم بها مع الدعوى الاصلية تفصل الاثنتان باعلام واحد وان لم يمكن ذلك تفرق احدهما عن الاخرى وتفصل الدعوى الاصلية اولاً وتفصل بعدها الدعوى الحادثة باعلام خاص (ص. ح. مادة ١١٥) وهذا يتناول الخمسات المذكورة في المادة ١٦٣٧ من المجله ، وفي الدعوى على الشريك له ان يطلب جلب شريكه الآخر ، وفي الدعوى على المحيل له ان يطلب من تقدمه بالحوالة وهكذا في سائر الدعاوى التي من هذا القبيل .

٧ — منع المحكمة عن سماع الدعوى لعدة مرور الزمان او نص القانون او امر الدولة : مثل دعوى بيع العقار بسند عادي او بدون سند ، فالاعتراض فيها دفع فرعي وانما لا يشترط ايراده قبل الدخول في الدعوى بل يبقى مسموعاً مع المدافعات الاساسية ايضاً على شرط ان لا يسبقه اقرار يناقضه .

٨ — طلب حجز المدعى به او بيعه خشية تلفه : هو ايضاً من الدفوع الفرعية غير المشروط ابدائها في اول المرافعة .

٩ — طلب رد الحاكم : هو دفع فرعي لا علاقة له باساس الدعوى وسيأتي ذكره في بحث خاص .

في المرافعة الكتابية يكلف الخصم ان يورد جميع مدافعاته الفرعية والاساسية دفعة واحدة فيبدأ اولاً بالمدافعات الفرعية التي عنده على التسلسل مبتدئاً بما يجب ايراده منها اولاً ، ثم ينتقل الى المدافعات الاساسية ويسردها ايضاً ولكن عليه ان يحاذر من ايراد شيء فيها يقطع عليه الدفوع الفرعية كما اذا كان محتجاً بمرور الزمان وكانت مدافعاته الاساسية تفضي الى الاقرار بالحق المدعى به ، او كان معترضاً في

دفعه الفرعي على صحة خصومته في تلك الدعوى ثم جاء بدفعه الاساسي معترفاً
لخصمه بمحادثة تصح بها خصومته . وكثيراً ما يكون المدعي فاقد الادلة الكافية
لرد احد الدفوع الفرعية فيجئ به الخصم في اجوبته على اصل الدعوى بما يصلح
لإفساد تلك الدفوع ، ففي مثل هذه الحالات يحق له ان يورد في لائحته الدفوع
الفرعية فقط ويطلب من المحكمة قراراً بشأنها قبل ان ينتقل الى اصل الدعوى
واذا وجدت المحكمة ان ذلك نافع له تجيب طلبه والا فلا (ذيل : مادة ١٤)
كما لو جاء بدفع فرعي بمرور الزمان على الدعوى وعدم جواز سماعها وكان في يده
وثيقة تثبت براءة ذمته من الدعوى فلا يوافق ان يطلب رد الدعوى لعل مرور الزمان
ثم يقول وبفرض رد هذا الطلب فاني ابرز هذه الوثيقة لاثبات اصال الدين لان
البحث عندها ينتقل من مرور الزمان الى سلامة الوثيقة وصحتها واعتراف الخصم
بها ويكون المدعى عليه قد فقد سلاحاً ماضياً في دفع الدعوى واما اذا قال بمرور
الزمان وبرائة ذمته من دعوى المدعي فلا يثلم هذا الانكار الدفع بمرور
الزمان .

الاعتراض على صلاحية المحكمة يؤتى به في اول الجواب ولا يؤذيه ما يجيء
بعده الا اذا كان فيه ما يجهز الخصم بسلاح جديد لاثبات الصلاحية ولا يؤذيه
ايضاً ان يتقدمه اعتراض على التبليغ او طلب الامهال لاقامة وكيل او لاعداد
الجواب .

الضابط في ترتيب الدفوع هو انه يبقى كل دفع مسموعاً ما لم يسبقه من صاحبه
دفع او عمل يفسده : فالاعتراض على الوظيفة لا يفسده شيء ولذلك يبقى مسموعاً
في كل دور ، والاعتراض على الصلاحية يفسده تحلي الخصم عن حقه به صراحة او
دلالة فكل قول او عمل يفيد قبوله المرافعة في تلك المحكمة يفسد الاعتراض على
الصلاحية اذا تقدم عليه ، ومثله طلب احالة الدعوى الى المحكمة الاخرى التي
اقيمت فيها نفس الدعوى او دعوى اخرى مرتبطة بها .
والدفع بمرور الزمان يفسده اقرار صاحبه بوجود الحق المدعى به في ذمته

فلا يسمع بعد هذا الاقرار وانما يسمع قبله .
 وطلب دعوة شخص ثالث بحجة وجود حق الرجوع عليه يفسده رضى الطالب
 بالرافعة مع المدعى في اصل الدعوى ، فلا يقبل منه بعد اظهار ذلك الرضى صراحة
 او دلالة ، وقس على ذلك نظائره .

الدفع الفرعية تتقدم على الدفع الاساسية ويجب على المحكمة فصلها عند
 ايرادها واذا تعددت من طرف واحد او من الطرفين تفصل بقرار واحد ويكلف
 الخصوم لابداء اقوالهم باساس الدعوى .

عند تقديم الدعوى يدعى الخصوم للمواقفة بالسرعة الممكنة ويفهمون من قبل
 الرئيس ان الواجب عليهم تبادل المرافعات الكتابية ضمن مهلة يضررها لهم وان
 كان لاحدهم مدافعة فرعية يبيدها ، فتعين المحكمة يوماً لفصلها وابلغهم القرار
 بشأنها على ان يعودوا بعدها لتبادل المرافعات بشأن الاساس .

قرار المحكمة بالدفاع الفرعي اذا اتج بقاء يد المحكمة على الدعوى لا يكون
 قابل الاستئناف وحده وانما يستأنف مع الحكم باصل الدعوى ، واذا اتج رفع
 المحكمة يدها عن الدعوى يقبل الاستئناف وحده وسيجيء تفصيل ذلك في مبحث
 الاستئناف .

٧٨ - تشكيل الطرفين .

لا بد من تشكيل الطرفين في المرافعة الشفاهية امام المحكمة وهما مكلفان بالحضور
 في الموعد المضروب لهما بمذكرة الدعوة ، فالمدعى يحضر لاثبات دعواه والمدعى
 عليه يحضر لدفع الدعوى ، والذي يتخلف منهما عن الحضور في الموعد المعين بدون
 معذرة مقبولة يعد متبرداً (ص. ح. مادة ١٤٢) والمتعذر تجري عليه المعاملة
 الغيائية التي سيأتي بيانها .

١ — موعد المحاكمة : اصطلاحت المحاكمة في هذا الزمان ان تحدد موعد المحاكمة
 بالساعة من اليوم وتنتظر حضور الخصوم في تلك الساعة ومن لم يحضر تعامله معاملة

الغائب ، مع ان المواد القانونية لا توجب الحضور في ساعة معينة بل في اليوم الذي عين لرؤية الدعوى (ص. ح. مادة ١٣٩ و ١٥٦ و ١٥٩ وح. ص. ٤٧ و ٣٩ الخ) ويستفاد من ذكر اليوم ان المدعو للمواقفة له ان يثبت وجوده امام المحكمة حتى انقضاء وقت المواظبة في اليوم المعين ولا يجوز ان يعد متعمداً اذا تأخر عن الساعة المحدودة وجاء قبل انتهاء وقت العمل .

بيد ان هذا التوسع يترك اعمال المحكمة ويوقعها في عثار لا يقال . واذا تأخر قسم كبير من الخصوم المعينة جلساتهم في ذلك اليوم الى الساعة الاخيرة من النهار يتعذر على المحكمة فصل دعاويهم وتضطر لتأجيلها ليوم آخر وفي هذا اليوم الآخر ايضاً يفعلون فعلتهم الاولى ويعرقلون مساعي المحكمة ، ومن كان منهم عازماً على المثل والمراوغة يجد له بهذه الوسيلة ميداناً فسيحاً لتأمين غرضه ، فلاجل التخلص من هذه الورطة الخطرة اعتمدت جميع محاكم البلاد الراقية على تحديد مواعيد المحاكمة بالساعة والرئيس يقسم اعمال اليوم على ساعاته وتتمكن المحكمة بهذه الوسيلة من انجاز الدعاوى في اوقاتها وينجو الخصم المنتصف من ممانطة الخصم الجائر ، ولو لا ذلك لاضطر الى الوقوف بانتظار غريمه الى آخر النهار وفي ذلك من الحيف عليه وعلى القضاء ما لا يرضى .

في هذا الزمان قد انتشر استعمال الساعات بين الناس ولم يعد صعباً على المدعوي ان يعرفوا الوقت الذي تعينه المحكمة ويحضروا فيه . واذا جعل المقياس للحضور الساعة دون اليوم ينتظر المدعو ساعة كاملة الى نهايتها فمن دعي ليحضر الساعة الثامنة ينتظر لحد الساعة التاسعة فقط فان لم يحضر لا يكلف خصمه ولا المحكمة لانتظاره اكثر من ذلك ، ولعل الحكومة السورية تسبيل كلمة (اليوم) الواردة في مواد القانون بكلمة الوقت او الساعة فتخلص المحاكم والخصوم من صعوبات حجة يقاسونها بسبب هذا التوسيع . وقد جاء في المادة ١٨٨ من الاصول الحقوقية ان المدعو للمحاكمة الاستثنائية اذا لم يحضر في الوقت المعين يعامل معاملة الغائب على ان المادة التي قبلها تنص على وجوب ذكر اليوم المعين للمحاكمة الطرفين

في مذكرة الدعوة واصبح هذا التخالف في اليوم والوقت بين المادتين مستلزم التفسير .

٢ — حضور الخصمين في الوقت المعين: اذا حل الموعد المضر وب للمحاكمة يدعى الطرفان اليها ، ويوجد اربعة احتمالات قابلة الوقوع من جهة الحضور والغياب وهي ان يحضر الطرفان كلاهما ، او ان يتخلفا كلاهما ، او ان يحضر المدعى ويتخلف المدعى عليه ، او ان يحضر المدعى عليه ويتخلف المدعى .

اذا حضر المدعى والمدعى عليه او حضر عنهما وكلاهما بدون كاتب الضبط حضورهما وملخص اسناد الوكالة بعد التحقق من هوية الحاضرين بأسباب تقنع المحكمة ويبادر الى المحاكمة الوجاهية فتلى الادراق ويؤيد كل منهما مآل اوراقه وتسمع اقوالهما الشفاهية ضمن الحدود السابق ذكرها وتتم المحاكمة ويحكم بالدعوى وجاهاً بعد استنفاد التحقيق واستكمال اسباب الحكم . واذا غاب احدهما او كلاهما بعد اعلان ختام المحاكمة يبقى الحكم الصادر وجاهياً .

٣ — اذا تخلف المدعى والمدعى عليه جميعاً عن الحضور في الموعد المعين وما جاء وكيل عن احد منهما تؤخر الدعوى الى ان يأتي احدهما ويطلب دعوة خصمه مجدداً (ص . ح . مادة ١٣٩) وذلك بان تشكل المحكمة ويناديها المباشر من ابوانها ثلاثاً فان لم يكن احد منهما تراجع المحكمة اسناد التبليغ فاذا وجدت مبلغة اليهما على الاصول تقرر ترك الدعوى فقط الى ان تراجع احدهما ويطلب دعوة خصمه ويدفع رسم مذكرات الدعوة ، ولا يشترط لهذه المراجعة تقديم استدعاء بل تقبل منه شفاهاً عند الرئيس ، واذا وجدت ان المذكرات غير مبلغة على الاصول لسكلا الطرفين تؤخر المحاكمة ليوم آخر وتأمر بالتبليغ مجدداً . وان كان التبليغ صحيحاً لاحدهما وفاسداً للآخر تؤخر المحاكمة وتأمر بتجديده للطرفين ايضاً لان قرار التترك لا يصح الا اذا كان الطرفان مبلغين على الاصول . وعلى كل حال فإن التبليغ الفاسد بتقصير المباشر يوجب عليه اغترام خرج المذكرة ، واذا لم يكن هنالك تقصير من المباشر فالتبليغ يجري ثانية على المذكرة الاولى بدون

خرج جديد .

بعض الحكومات لا تكتفي بقرار الترك عند تخلف الطرفين عن الحضور بل تعد هذا التخلف من المدعي رجوعاً عن الدعوى وتشرع ابطال الاستدعاء واغترام الرسوم المدفوعة سلفاً فلا تقبل الدعوى بعد ذلك الا باقامتها مجدداً ، وهو اشتراع معقول يحول دون التسويف وازعاج المحاكم بحفظ الاوراق مدة طويلة ، وهذا هو المعمول به في محاكم الصلح السورية بنص المادة ٤٧ القائلة بانه اذا لم يحضر المدعي في اليوم الذي عينته المحكمة يعطى القرار بسقوط دعواه موقفاً ، بدون شرط حضور خصمه وطلبه ذلك وانما جعلت الحكم على المدعي المتخلف بضمان الضرر للمدعي عليه موقوفاً على الطلب عند الحضور . ولا يخفى ان قرار الاسقاط يوجب اغترام الرسوم المدفوعة وهي في الدعاوى الصلحية تافهة فلم يشأ الشارع ان يضع على المحكمة مشقة ابقاء الدعوى ليوفر على المدعي بضعة غروث .

في غير المحاكم الصلحية تكتفي المحكمة بقرار الترك فقط وتبقى الدعوى مفتوحة في سجلها حتى اذا مضى ستة اشهر ولم يراجع احد الخصمين بشأنها تقرر المحكمة من نفسها ابطال الاستدعاء الذي هو اساس الدعوى ولا تقبل بعد ذلك مراجعة المدعي الا باقامة الدعوى مجدداً ودفع الرسوم القانونية عنها (ص. ح. مادة ١١٨) ، ونتيجة قرار الابطال هذا هي تغريم المدعي الرسوم المعجلة التي دفعها فقط فاذا اعاد الدعوى باستدعاء جديد تكمل المحكمة من النقطة التي وقفت عندها سابقاً ، وهذا الحكم يجري عندما يترك المدعي دعواه ستة اشهر اعتباراً من تاريخ آخر معاملة جرت عليها في اي دور من ادوارها ولا تضيع بهذا الابطال الحقوق المكتسبة التي قد يكون المدعي احرزها بالاستدعاء المبطل مثل قطع مرور الزمان وحساب الفائدة على الدين من تاريخ الادعاء وقرار المدعي عليه في لوائحه الجوابية . وعلى هذا الوجه لا يحتاج في تجديد الدعوى الى تقديم الاستدعاء ودفع ربيع الحرج وعندها تسترد اوراق الدعوى المتروكة وتربط بالاستدعاء

الجديد ويبلغ الخصم صورة عن هذا الاستدعاء ويدعى للمرافعة، وليس له أن يطلب إبطال الاستدعاء لمروور ستة أشهر عليه لأن ذلك حق المحكمة فقط إذا أهملته ولم تقرر الإبطال في حينه وراجع المدعي قبل القرار لا يعود الإبطال جائزاً بعد المراجعة .

٤ — إذا حضر المدعي وتحلف المدعى عليه ولم يرسل وكيلاً عد هذا المتخلف متمرداً، وإذا طلب المدعي الحاضر محاكمته غيابياً بحجب طلبه بدون حاجة لدعوته ثانية إلا إذا نزل المدعي عن هذا الحق ودفع رسم مذكرة ثانية ترسل لخصمه فتؤجل المحاكمة ليوم آخر ويدعى الخصم إليها . كان الشرع يقضي باعذار المدعي عليه ثلاث مرات بين الواحدة والأخرى ثلاثة أيام على الأقل وإن لم يحضر في الثالثة ينصب عنه وكيل مسخر ويحاكم في وجه هذا الوكيل المكلف بالانكار والمدافعة فقط ثم الغيت قاعدة المذكرات الثلاث واكتفي بالاولى منها فقط بإرادة سنية صدرت في ٢٥ حزيران سنة ٣٠٣ عدلت بها المادتان ١٤٤ و ١٤٥ من الاصول الحقوقية والغيت قاعدة نصب الوكيل المسخر بالمادة ١٨ من ذيل الاصول الحقوقية الصادر سنة ١٣٢٧ (١٩١١) وصار المدعى عليه المتخلف يحاكم غيابياً وهذا هو الجاري عند جميع الدول المتقدمة .

الاصل عدم جواز القضاء على الغائب، أو له فلا يحاكم احدهما لم يحضر بالذات أو بالواسطة في مجلس القضاء . ويعطى فرصة للدفاع عن حقوقه فإذا اعطي هذه الفرصة وأبى الاستفادة منها لا يبقى الشارع مكلفاً بتدبير آخر يصون به حق المدعى عليه ومن انذر فقد اعذر، وليس من الانصاف أن يبقى حق المدعي رهناً على مشيئة المدعى عليه ولا من الحكمة أن يجلب المدعى عليه الى المحكمة بالقوة القاهرة . ويكفي أن يترك له حق الاعتراض على الحكم الغيابي إذا صدر عليه فإذا أبى الاستفادة من الدعوة الاولى وأهمل الحق الثاني بالاعتراض تضيع عليه الدرجة الاولى من درجات المحاكمة ويبقى له حق الاستئناف أو التمييز بحسب ماهية الدعوى . إذا حضر المدعى عليه جلسة الدعوى الاولى وافر بالمدعى به ثم غاب عن

المحاكمة في الجلسة التالية او حضر وانكر واثبت المدعي دعواه في وجهه ثم غاب بعد ذلك وكان قد استنفد دفاعه واجلت المحكمة الدعوى للمذاكرة وافهام الحكم لا يلتفت الى غيابه عن جلسة الافهام الاخيرة بل يعاد الحكم وجاهياً ، واما اذا غاب قبل استنفاد الدفاع فالحكم الصادر في غيابه يعد غيابياً قابلاً للاعتراض .

بعد القرار بمحاكمة المدعى عليه غيابياً لا يفيد طلب الحضور الى جلسة لاحقة بل عليه ان ينتظر نتيجة المحاكمة الغيابية ويعترض على الحكم ، ويرى بعض الفقهاء ان الاولى قبوله في المرافعة اذا عاد اليها قبل اعطاء الحكم لان ذلك ضمن لسرعة المجاز الدعوى اذ قد يذهل عن يوم المحاكمة او يعرض له ما يمنعه عن الحضور فيه ولا يتمكن من ايصال خبر معذرتة الى المحكمة ويجيء في جلسة تالية فلا يوجد ضرر من قبوله اليها وسماع ما جرى في غيابه وابداء مدافعاته على ما مر وما بقي من صفحات الدعوى .

في المحاكمة الغيابية يعد المدعى عليه منكراً دعوى المدعي الا ما اقر به منها في القسم الوجيه عند وجوده ، ولذلك يكلف المدعي لاثبات دعواه باسباب الشبوت القانونية ما عدا الامور التي لا تيسر الابطحضور المدعى عليه كالاستكتاب والتحليف بعد الانكار والمحاسبة ، فان اثبت دعواه حكم له بها ، وان عجز عن الاثبات بالطرق الممكنة في غياب المدعى عليه وطلب الحكم المعلق على النكول عن اليمين على فرض الاعتراض والانكار يحكم له بما طلب ، بيد ان معاملة تدقيق الخط والحاتم في اسناد الاقرار بالكتابة يتعدى اجراؤها في غياب المدعى عليه لانها تتضمن عملية الاستكتاب وهذه لا تيسر الا بوجوده فمن طلب الحكم على الغائب باقراره بالكتابة بموجب السند المبرز يجب ان يحكم له به لان الغائب بعد مقرأ الى ان يحضر ويشكر السند وعندها يصار الى التدقيق والتطبيق ، وعلى هذا الوجه جاء الاجتهاد المعمول به في غالب المحاكم . اما استشهاده بالشهود وقبول الحجج الخطية واجراء الكشف على العقار وسائر وسائل التحقيق الممكنة في غياب المدعى عليه فتجريها المحكمة كما تجريها في المحاكمة الوجيهة .

٥ — اذا حضر المدعى عليه وتخلف المدعي عن الحضور الى المحكمة في الموعد المعين فالمدعى عليه يمكنه ان يطلب ويحوز قراراً غيابياً بسقوط المدعى من حق المحاكمة مؤقتاً بدون ان يكون مجبراً على اعطاء الجواب عن الدعوى، وهذا السقوط يفيد ابطال استدعاء المدعي وتضمنيه المصاريف والخسائر التي يثبت المدعى عليه انه تحملها بسبب ذلك على ان يبقى للمدعي حق اقامة الدعوى مجدداً (ص. ح. مادة ١٤٢ و ١٤٣ و ح. ص. مادة ٤٧)، اذ ليس للمدعي ان يزعم المحكمة والمدعى عليه باقامة الدعوى ثم يتركها ويمتنع عن مواجهة خصمه امام القضاء فيجب ان يعرض عن ازعاج المحكمة باغترام الخرج والرسوم التي عجلها لحزينة الدولة ولخصمه باعطائه النفقات التي بذلها والخسائر التي حملها بسبب هذه الدعوى وهو جزاء عادل. وهذا الحكم يتناوله عند ما يتخلف عن الحضور في اية جلسة كانت من جلسات المرافعة، وعند ما يعيد اقامة الدعوى مجدداً ويغرم الجزاء المذكور تعود اليه حقوقه المكتسبة في المحاكمات السابقة ما عدا الرسوم وتبديء الدعوى الجديدة من آخر الشوط المقطوع في المرافعة الاولى.

ان المحكمة لا تقرر هذا الاسقاط من نفسها بل يتوقف ذلك على طلب المدعى عليه وهذا قد تكون مصلحته بعدم الاسقاط فيطلب تأخير المحاكمة ليوم آخر ويدفع خرج الدعوة لغريمه او يترك الخصومة بدون اسقاط فتقرر المحكمة ترك الدعوى وعندها تبقى مفتوحة ستة اشهر، وبعد انقضاءها بدون مراجعة تقرر المحكمة اسقاط الاستدعاء كما تقدم.

المصاريف التي يطلب المدعى عليه الحكم بها يجب عليه اثباتها وهي : عطلة يومه واجرة المحامي ورسوم تسجيل الوكالة ونفقات انتقاله من محل اقامته الى محل المحكمة وسائر ما تحمله من النفقات والخسائر منذ اقامة الدعوى الى ذلك اليوم، وعند ما تحكم له المحكمة به يكون حكمها غيابياً على المدعي له ان يعترض عليه بموجب اصول الاعتراض على الاحكام الغيابية.

قد يكون المدعى عليه في القسم الوجيه من المرافعة اقام على المدعى دعوى المقابلة بشيء يدعيه عليه او ابرز اوراقاً تدفع دعوى المدعى ، فاذا انهزم المدعى من وجهه بعد قطع شوط طويل من المحاكمة وقرب الدعوى من نهايتها الا يكون حيقاً على المدعى عليه ان يمنع عن اثبات دعوى المقابلة التي اقامها ويؤيد دفعه في غياب المدعى المتواري ؟

جرت المحاكم السورية على عدم سماع شيء من المدعى عليه بحق الدعوى في غياب المدعى جرباً على القاعدة القائلة بان المدعى لا يجبر على الدعوى واذا تركهم تركوه ، بيد ان المادة ١٤٢ من الاصول الحقوقية تقول: ان المدعى عليه لا يكون مجبراً على اعطاء الجواب في حالة غياب المدعى ، ومفهوم المخالفة انه اذا اراد الجواب على الدعوى يقبل منه ، اذ ليس من الانصاف ان نتركه رهناً على ارادة غريمه يهدده بالدعوى اي وقت شاء خصوصاً اذا كان قد اقام دعوى مقابلة وطلب الحكم واصبح فيها مدعياً وخصمه مدعى عليه او كان ابرز وثائق معتبرة لدفع الدعوى عنه او اعترض على اختصاص المحكمة من جهة الوظيفة او الصلاحية او جاء بدفع فرعي آخر من شأنه رفع يد المحكمة عن الدعوى فاكثرت النصوص المعمول بها في الاصول الاوربية او في القانون اللبناني ان يقبل منه الدفع وتحكم المحكمة به حكماً غيابياً يبلغ للمدعى وله ان يعترض عليه ضمن المهلة القانونية . وقد سبق معنا ان حالتي الادعاء والدفع تتعاقبان على الخصمين مرات عديدة في اثناء المرافعة فيجل الواحد منهما محل الآخر ، وعندها انه ما دام القانون خالياً من النص المانع يجدر بالمحاكم ان تسمع دفع المدعى عليه الحاضر بغياب المدعى المتخلف وتحكم به بحسب الايجاب ، لان ذلك اضمن لتأييد المساواة بين الخصوم واكفل لانجاز دعاوى وفصل المنازعات . نعم ان دعوى قطع النزاع لا تسمع لعدم تحقق الدافع اليها بيد ان دعوى منع المعارضة تسمع لعل وجود المعارضة بالفعل فاذا تحقق وجود التعرض تسمع الدعوى بمنعه ، وها ان المدعى قد تصدى لمنازعة المدعى عليه بدين او بعين واقام عليه الدعوى فجاء المدعى عليه ليدفع هذه الدعوى ومنع تعرض

المدعي له بها فلم يجده وطلب منعه عن الرجوع الى هذا التعرض مرة ثانية وإراد تأييد طلبه بالأدلة فعلى المحكمة ان تسمع ادلته واذا قنعت بها تحكم له بمنع معارضة غريمه له على ان يبقى لذلك الغريم حق الاعتراض على هذا الحكم ، ولا فرق بين ان يكون الدفع أساسياً او فرعياً فاذا اعترض على اختصاص المحكمة وجب عليها ان تعطي قراراً على اعتراضه كي لا يقصدى خصمه ثانية لجلبه الى غير محكمته الصالحة .

وكما تسمع المحكمة بينة المدعي في غياب المدعي عليه المتمرد وتحكم له بها ، كذلك يليق بها ان تسمع بينات خصمه على دعاوى الدفع التي يقيمها في غياب المدعي المتمرد . فنتمى ان توضح النصوص القانونية بصورة تزيل هذه الشبهات . وعلى هذا الاساس نص القانون اللبناني (٤٨٨) انه اذا لم يحضر المدعي ولا وكيل عنه كان للمدعي عليه ان يطلب اما ابطال المحاكمة واما رد الطلب من الاساس .

٦ — عند تعدد الاشخاص في الطرفين اذ حضر بعضهم وتخلف البعض الآخر فان كان المتخلف من المدعين كان للمدعي عليه ان يطلب اسقاطه من المحاكمة مؤقتاً وعندها تجري المحاكمة على حصة المدعي الحاضر من المدعي به ويبقى للمدعي المسقط ان يقيم دعواه بحصته على حدة ولا يقبل في الدعوى بعد سقوطها بصفة شخص ثالث لانه ليس شريكاً بالحصة الجارية عليها الدعوى ولا هو ذو علاقة بها .

واذا كان المتخلف من المدعي عليهم حق للمدعي ان يطلب محاكمته غيابياً فتجري المحاكمة وجهاً بحق الحاضر وغياباً بحق الغائب وله ايضاً ان شاء ان يترك الدعوى عن الغائب على ان يبقى بخيراً باقامتها عليه على حدة ويلاحقها على الحاضر بحصته منها ان كانت مجزأة بينهم او بجمعها ان كانوا متضامنين فيها .

واذا لم تؤلف المحكمة ولم تجلس للمحاكمة في اليوم المعين يحجر بمعرفة العضو الحاضر في جريدة الضبط حضور من حضر من الخصوم وتعذر المرافعة بسبب غياب بعض الأحكام ويسجل أيضاً طلب الحاضر من الخصوم حفظ حقه على غريمه الغائب باسقاطه الوقت او بمحاكمته غياباً وتؤجل المرافعة الى يوم آخر، وفي ذلك اليوم اذا لم يحضر الغائب تقرر عليه المعاملة الغيابية .

في القانون الافرنسي يوجد نوعان للحكم الغيابي : احدهما لعدم تلبية الدعوة (Défaut faute de comparaitre) والآخر لعدم المدافعة (Défaut faute de conclure) فاذا حضر وعين وكيله ولم يقدم هذا الوكيل لوائح الدفاع حكم عليه غياباً من النوع الثاني، واذا لم يحضر مطلقاً كان الحكم الغيابي من النوع الاول . وعندهم فرق بين النوعين في النتائج الحكمية بوجوب هذا التفريق .

٧ - ان المعاملة الغيابية لا تجري على المتخلف ما لم يكن تخلفه عن الحضور او ارسال وكيل بدون معذرة مقبولة . واما اذا كان له معذرة فالمحكمة تقرر قبولها وتؤخر المحاكمة ليوم آخر تزول به معذرته ويتمكن من الحضور (ص . ح . مادة ١٤٠) .

لم يسهب القانون في بيان انواع المعاذير والصور الممكن ايصالها بها الى المحكمة بل اقتصر على التمثيل عنها بالمرض الثقيل واشعار المحكمة بها بوثيقة من المختار او من اثنين او ثلاثة من اهل المحلة .

على ان المعاذير المشروعة قد تكون من غير المرض كالسيول الجوارف والزلازل والحصار والتوراث والحبس والاختطاف واختلال الامن في الطرق وحدث امور خطيرة في بيت المخاطب كموت احد افراد عائلته وما اشبه ذلك من الحوادث التي تحول دون مجيء المخاطب الى المحكمة في الموعد المعين .

هذه المعاذير قد تكون معلومة عند المحكمة كالسيول والتلوج والحصار فلا يحتاج

معها لتقديم البيان المطلوب لاثباتها، قد تكون مجهولة فيحتاج معها الى هذا البيان.
معذرة المرض يمكن اثباتها ايضاً بتقرير طبي من طبيب موظف او غير موظف كما
يجوز من المختار او وجوه المحلة. وكل من شهد بمثل هذه المعذرة بصورة كاذبة يعرض
نفسه للعقوبة على البيان الكاذب كما ان المخاطب نفسه يكون شريكاً في هذا
الجرم .

اذا قبلت المعذرة يبلغ المعذور موعد المحاكمة المؤجل على مذكرة الدعوة الاولى
بدون حاجة لرسم جديد .

الفصل الثامن

اعراض المحاكمة

المراد من عنوان هذا الفصل الحوادث التي قد تعرض في مجرى المحاكمة مما لا علاقة له بأساس الدعوى وإنما يجب فصله قبل الحكم باصل الدعوى ، فهو من هذه الجهة يشبه الدفع الفرعية التي فصلناها في مبحث سابق ويدخل فيه : تعيين المرجع ونقل الدعوى وطلب رد الحكم والرجوع عن الدعوى وتبدل الخصوم في اثناء المرافعة ودخول شخص ثالث . وهذه جميعها تحملها المحكمة التي ترى الدعوى ما عدا بعض الامور التي ستذكر في كل مبحث على حدة .

٧٩ — تعيين المرجع (Règlement de juges) .

كل استدعاء يقدم الى محكمة ما تقبله مبدئياً باعتبار انها المرجع القانوني له ، وبعد استماع الطرفين تقرر بشأنه قبولاً أو رداً ، فاذا وجدت ان المستدعي مصيب في اختياره اياها لرؤية دعواه وفصلها قبلته وان وجدت ان تلك الدعوى خارجة عن اختصاصها ردت ، والاصل ان المحكمة نفسها هي صاحبة القول باختصاصها او عدمه فاذا قالت بعدم اختصاصها وباختصاص محكمة اخرى لا يكون قولها ملزماً للمحكمة الاخرى بل يبقى لتلك المحكمة ايضاً ان تخالف المحكمة الاولى باجتهادها وترد الدعوى بعلّة عدم الاختصاص .

فلنفرض ان المدعي اقام دعواه في احدى المحاكم فردتها لعدم الاختصاص وعينت المحكمة المختصة فيبقى لهذا المدعي احدى خطتين ، اما ان يستأنف هذا القرار ويصر على اختياره الاول واما ان يدعن له ويقيم الدعوى في المحكمة الاخرى .

قد يمكن ان هذه المحكمة الاخرى ترددها لعدم اختصاصها فماذا يفعل ؟ كذلك اذا اقيمت الدعوى نفسها في محكمتين مختلفتين وقررت كل منهما انها داخلة في اختصاصها ، لا يلقى تركها في هذه الغواية وتعريضها لاصدار احكام متناقضة وتعريض الخصوم لتحمل مشقة دعويين على نزاع واحد . في مثل هذه الحالات تبدو الضرورة لتعيين المرجع القانوني لرؤية تلك الدعوى واجبار احدى المحكمتين لرفع يدها عنها او لرؤيتها .

قرار المحكمة بعدم الاختصاص قرار سلبى والقرار باختصاصها قرار ايجابى اذا كان قرار احدى المحكمتين ايجابياً وقرار الاخرى سلبياً لا يبقى حاجة لتعيين المرجع وانما تترك الدعوى في يد صاحبة القرار الايجابى لتفصلها ويبقى حكمها خاضعاً للاستئناف ، واذا كان قرار الاثنتين معاً ايجابياً او سلبياً يصبح طريق تعيين المرجع واجب السلوك .

حل هذا الخلاف يعود لمحكمة اعلى من المحكمتين المختلفتين والضابط لذلك هو انه اذا كان الخلاف واقعاً بين محكمتين تابعتين لمحكمة استئنافية واحدة تراجع تلك المحكمة الاستئنافية لحل الخلاف ، واذا كان واقعاً بين محكمتين غير متحدين في مرجعها الاستئنافية او بين محكمة للدرجة الاولى ومحكمة للدرجة الثانية او بين محكمتين استئنافيتين تراجع محكمة التمييز في فصل هذا الخلاف وتعيين المرجع القانوني لرؤية الدعوى .

المراجعة تصح باستدعاء يرفعه الطرف المتضرر الى محكمة الفصل ، والوصل الذى يأخذه من ديوانها يكفي لايكاف المحاكم بالدعوى انتظاراً لنتيجة التعيين ،

وبما ان هذه القضية معدودة من المواد المستعجلة فهي تفصل بالترجيح على غيرها بالسرعة الممكنة .

ينشأ من هذا ان فصل الخلاف يعود لمحكمة التمييز (دائرة الاستدعاء) اذا كان الخلاف واقعاً بين المحكمة الشرعية ومحكمة اخرى ، او بين محكمة صلحية ومحكمة بدائية ، او بين محكمة بدائية ومحكمة استئنافية ، او بين محكمتين استئنافيتين ، او بين محكمتين صلحيتين او بدائيتين غير متحدتين في مرجعها الاستئنافي ، او بين محكمتين شرعيتين .

ويعود لمحكمة الاستئناف الحقوقية اذا كان واقعاً بين محكمتين بدائيتين ضمن منطقتها الاستئنافية .

ويعود لمحكمة البداية اذا كان واقعاً بين محكمتين صلحيتين ضمن منطقتها القضائية .

ومحكمة التجارة هي في هذا البحث محكمة بدائية .

القرار الذي يصدر من محكمة تمييز المرجع يستند الى الاوراق المبرزة فقط بدون دعوة الطرفين ويكون ملزماً للمحاكم الدنيا بدون مراجعة طريق آخر بعده ، ولا حاجة لتقديم استدعاء جديد الى المحكمة المعنية لرؤية الدعوى بل ان ابراز هذا القرار اليها يكفي لدعوة الخصمين ورؤية الدعوى كما يكفي لنزع يد المحكمة المسلوب اختصاصها عن الدعوى (ذيل مادة ٣١) .

♦ — نقل الدعوى (Renvoi) .

نقل الدعوى هو اجبار المحكمة على رفع يدها عن الدعوى الداخلة في اختصاصها ونقلها الى محكمة اخرى صالحة لرؤيتها ، وهذه القاعدة كانت محصورة في الدعاوى الجزائية فقط ولم تتناول الدعاوى المدنية الا بعد نشر ذيل اصول المحاكمات الحقوقية (مادة ٣٢) .

الاسباب الموجبة لنقل الدعوى المدنية حصرها الشارع باتنين فقط :

١ — عند تعذر انعقاد المحكمة لاسباب قانونية بحيث لا يمكن اكمال النصاب من حكام صالحين للحكم في تلك الدعوى . وهذا يحدث في الغالب بسبب رد الحكم فان طلب الرد يقبل على واحد او اثنين او ثلاثة او اكثر من حكام المحكمة الواحدة وقد يرد عليهم جميعاً ، فاذا قبل وتقرر رد بعضهم بحيث لا يبقى منهم عدد كاف لتأليف النصاب القضائي ، لا يعود من المستطاع انعقاد المحكمة لرؤية تلك الدعوى ، ويحدث ايضاً عند قبول استدعاء الاشتكاء على الحكم ومنع المشتكى عليهم عن رؤية دعوى المشتكى ، ويحدث ايضاً عندما يكون بعض حكام محكمة الاستئناف قد حكموا بتلك الدعوى بداية قبل ترقية لحاكمة الاستئناف ، ويحدث ايضاً عند وجود دعوى مستعجلة وغيبية بعض الحكام بالاذن او بالمرض مدة طويلة لا يمكن تأخير الدعوى الى انقضائها ، وما اشبه ذلك من الاسباب القانونية التي تجعل رؤية تلك الدعوى متعذرة في تلك المحكمة . على انه يمكن تلافي النقص باتداب بعض حكام المحاكم الاخرى لاكمال النصاب في تلك المحكمة بدون الالتجاء الى نقل الدعوى .

٢ — عند احتمال اختلال بالامن العام بسبب رؤية الدعوى في تلك المحكمة ، وهذا نادر في الدعاوى المدنية ولكنه غير ممتنع الحدوث عند ما يكون الطرفان من اصحاب النفوذ الواسع او تكون الدعوى مؤثرة على حقوق عدد كبير في الطرفين ويبدو اضطراب الرأي العام في البلدة لاجلها ويتجهز الناس لمعرفة ما يجري فيها وهم متحفزون للوثوب بعضهم عند بعض .

عند وجود احد هذين السببين في اي دور كان من ادوار المحاكمة يستطيع المدعي العام لدى تلك المحكمة او لدى محكمة الاستئناف او محكمة التمييز او احد الطرفين في الدعوى ان يرفع استدعاء لمحكمة التمييز مبنياً فيه السبب الباعث ويطلب نقل الدعوى الى محكمة اخرى ، فاذا ثبت لمحكمة التمييز صواب هذا الطلب بعد التحقيق بالوسائل التي تراها مفيدة ، تقرر نقل الدعوى الى محكمة اخرى من فصيلة المحكمة الاولى ومعادلة لها في الدرجة . والغالب انها تختار محكمة

بجاذرة تأييداً للسهولة على الخصوم والشهود والمحامين الا اذا كانت الحالة تستدعي الابتعاد .

ليس في القانون السوري سبب آخر لتبرير طلب النقل مع ان اكثر القوانين الاخرى تشرع سبباً ثالثاً وهو رجحان خروج المحكمة عن الحياد وتحيزها لاحد الطرفين : كما اذا كان رئيس المحكمة او الى الولاية او احد كبار النافذين في المقاطعة او شخص آخر ذو موقع مؤثر على الحكم خصماً في الدعوى او ذا علاقة بها . ففي مثل هذه الحال يشتد احتمال خروج المحكمة عن الحياد وانحيازها لجانب القوة او اذعانها للضغط ويصبح من الحزم ان تنقل الدعوى لمحكمة اخرى ابعد عن المحاباة والتأثر بالعوامل الخارجية الموجودة في منطقة المحكمة الاولى ، وهذا السبب الثالث الموجب للشبهة معدود بين الاسباب الداعية لنقل الدعوى الجزائية (ص . ج . مادة ٤٣٤) .

ومن هذا القبيل ما جاء في القانون اللبناني (١١٦ و ١١٧) من انه اذا وجد بين احد الخصوم وقاضيين ممن تتألف منهم المحكمة او بينه وبين رئيس المحكمة قرابة حق للفريق الآخر ان يطلب نقل الدعوى . وكذلك عند وجود ارتياب مشروع يبعث على الشك بعدالة المحكمة كلها فيحق للمرتاب ان يطلب نقل الدعوى تحت طائلة الغرامة عند الرفض من ٢٥ — ١٠٠ ليرة سورية مع بدل العطل والضرر ان كان سبب الشبهة .

اذا تعذر على حاكم الصلح او قاضي الشرع رؤية احدي الدعاوى ولم يكن له معاون مأذون بالحكم يصبح نقل الدعوى من محكمته واجباً ، اما المحاكم المؤلفة من ثلاثة او اكثر فاذا تعذر على واحد منهم الاشتراك بالحكم في احدي الدعاوى يؤتى بالعضو الملازم عوضاً عنه او بعضو آخر من احدي الدوائر الموجودة في نفس المركز ولذلك يندر وجود ضرورة لنقل الدعوى من المحكمة التي فيها اكثر من غرفة واحدة .

في الحكومة السورية اليوم قاعدتان تنقصان الحالات التي توجب نقل الدعوى

وهما : الاتداب والحاكم السيار ، فان وزارة العدلية تنتدب عند الضرورة حاكماً من احدى المحاكم وترسله الى محكمة اخرى لا كمال النصاب في الدعوى التي يتعذر انعقاد المحكمة لها . والحاكم السيار يطوف من قضاء الى آخر ليسد مسد الغائب او الممنوع من الحكم في محاكم البداية ومحاكم الصلح ، فاذا نقص النصاب في محكمة ما يكمله احد الحكام السيارين المعينين لهذه الغاية .

لا تنقل الدعوى لمحكمة خارجة عن نطاق الدولة بل الى محكمة وطنية تجمعها بالمحكمة الاولى وحدة المرجع التمييزي .

ما عدا هذه الحالات يجوز لمحكمة التمييز ايضاً بعد نقض الاعلام المرفوع اليها ان تعيد الدعوى الى محكمة اخرى غير المحكمة التي اصدرت الاعلام اذا وافق الطرفان على ذلك (ص . ح . مادة ٢٤٧) .

ان ابراز قرار النقل للمحكمة الاولى بوجوب رفع يدها عن الدعوى ، وللمحكمة المنقول اليها بوجوب قبول الدعوى بدون حاجة لاقامتها باستدعاء جديد . وعلى كل فان طلب النقل لا يؤخر رؤية الدعوى بل تستمر المحكمة في رؤيتها الى ان يصلها اشعار من محكمة التمييز بالتأخير او بالنقل .

لا يصح طلب النقل من محكمة التمييز الى محكمة تميز اخرى .

٨٨ - رد الحاكم (Recusation de juges) .

لما كانت المحاكم هي المرجع الوحيد المنسوب من قبل الدولة لفصل الخصومات وقوتها القضائية مؤيدة بحكم القانون والناس مضطرون للرجوع اليها وحدها في حل منازعاتهم ، لم يعد للمدعي الخيار في انتقاء الحاكم الذي يثق به ولا للمدعى عليه خيار بالتول امام الحاكم الذي يريده واصبح الخصوم مجبرين على الاحتكام الى الحاكم المنسوب ، سواء أ كانوا واثقين بحكومته مطمئنين الى عدله ام لم يكونوا . ومن الشروط الاساسية لسلامة العدل : توفر حياد الحاكم وتجرده عن كل غرض

يزيغ به عن جادة الانصاف ومحمله على المحاباة بين الطرفين ، واذا لم يكن كذلك جاز للخصوم ان يرفضوا النزول على حكمه ويطلبوا استبداله بقاض آخر مجرد عن العوامل التي قد تخرجه عن الحياد .

على انه لا يجوز ان يسير القانون مع اوهام الخصم ووساوسه حتى اذا توهم احتمال الانحراف في الحكم بدون سبب ظاهر انتقض عليه وطلب رده ، اذ لا عبرة لتوهم والحاكم مفروض له الحياد والانصاف ولا يحتل هذا الغرض الا بعامل ظاهر ، ولا عبرة للعوامل الباطنة ولو كانت محتملة الوجود لان الشارع لا يستطيع تحديدها ولذلك اكتفى بتعداد العوامل الظاهرة التي توجب الرية عند وجودها ببقاء الحاكم على الحياد ونص على انه عند وجود واحد منها يحق لكل من الخصمين ان يرد الحاكم اي ان يطلب عدم اشتراكه في المحاكمة والحكم (ص. ح. مادة ٦٢) . يتناول هذا الحق رئيس المحكمة واعضاءها الاصليين والملازمين ، والمدعي العام عند ما يكون خصماً منضماً ، والخبراء والمميزين والمحكمين عند ما يكونون معينين من قبل المحكمة . ولا يتناول المحكمين والخبراء الذين انتخبهم الطرفان باتفاقهما الا اذا حدثت اسباب جديدة توجب الرد بعد الانتخاب : كما لو احتسكا الى محكم ثم تزوج بانية احدهما بعد التحكيم .

ليس في المجلة نص على جواز طلب رد الحاكم من قبل احد الخصوم وانما جاء في كتاب القضاء فصل عن آداب الحاكم منعه عن الافعال والحركات التي تزيد مهابة المجلس ، وعن قبول هدية الخصمين ، وعن الذهاب لضيافة احدهما ، وعن كل حالة توجب التهمة وسوء الظن ، وعن الاخلال بقاعدة المساواة بين الخصوم ، وعن الحكم لاصوله وفروعه وزوجته وشريكه بالمدعى به واجيره الخاص ومن يتعيش بفقته . ومفهوم المخالفة من هذه المواد انه اذا فعل ما منع عنه يكون حكمه مشكوكاً بعبده وليس هنالك نص على بطلان الحكم او على استطاعة الخصوم رده ، ولذلك بقيت هذه القواعد من جملة التنبيهات المجردة عن القوة المؤيدة حتى نشر قانون اصول المحاكمات الحقوقية وعين الاسباب التي تجيز للخصوم طلب رد الحاكم

وهي اربعة : المنفعة المالية ، والقرباة ، والعداوة الدينية ، والخصومة القضائية ،
وجميعها تدخل في الضابط العام وهو جر المنعم ودفع المغرم فان كان للحاكم جر
منعم او دفع مغرم مادي او معنوي في تلك الدعوى جاز لكل من الخصمين ان
يطلب رده ، وهذا بيانها بالايحاز :

١ — المنفعة المادية : وهي ان تكون لذلك الحاكم منفعة مالية متعلقة رأساً
بنفس الدعوى او بسببها ، كما لو كان شريكاً بالمدعى به ، او كفيلاً لاحد الخصمين
بالدين المدعى به ، او شريكاً في التولية او الوصاية وجاء زميله خصماً بالاضافة الى
توليته او وصايته ، او وكيلاً عن احد الخصمين بنفس الدعوى او بفرع عنها قبل
ان صار حاكماً ، او احد اهالي القرية غير المحصور قومها في الدعوى على حق عام
منازع به مع قرية اخرى ، او صاحب ارض تشرب من الماء المنازع به ، او شريكاً
بالوصاية في شركة من نوع الكومانديت ، او دائناً للخصم المستغرق امواله
بالديون وذلك بسبب اشتراكه بتقسيم الغرامة ، او كان بحالة اخرى تلحق به
اثراً مالياً من ربح الدعوى او خسارتها . ولا يمكن تعداد جميع الحالات التي
تفضي الى انتفاع الحاكم من الدعوى ، فاذا اخذ رشوة او وعد باخذها بعد الحكم
او قبل الهدية لاجل تلك الدعوى ، او حاباه احد الطرفين بضمن المبيع بحياة
ظاهرة وقبلها منه ، ففي جميع هذه الحالات وامثالها يسوغ للخصوم طلب رده ، ولا
يحسب ذا منفعة مالية اذا كان احد افراد الدولة في دعوى الخزينة او احد سكان
المدينة في دعوى البلدية او من حملة الاسهم في دعاوى الشركة المساهمة لان منفعته
في هذه الحالات يشترك معه بها قوم غير محصور .

شرط المنفعة المالية في هذا البند ان تكون لنفس الحاكم وليس لاحد اقربائه
المذكورين في البند الثاني ما لم يكن هؤلاء الاقرباء خصوماً داخلين في الدعوى
والحكم الصادر فيها يسري عليهم .

٢ — القرباة : وهي الاصول والفروع والخواشي من الدرجة الثانية والثالثة
والمصاهرة بهاتين الدرجتين ايضاً ، والزوجية ولو بعد الطلاق ، ويدخل فيها الآباء

والاجداد منها علوا والابناء والاحفاد منها سفلا والاخوة والاخوات واولادهم والاعمام والعلمات والاحوال والحالات والصهر والحمو والحمة ووالد الصهر ولا يدخل ابناء العم والحال واحفاد الاخوة لانهم في الدرجة الرابعة ، واحد الزوجين يعد في القرابة بنفس الدرجة التي للزوج الآخر فان الاخوة مثلاً هي بالدرجة الثانية ولذلك تكون زوجة الاخ من هذه الدرجة ايضاً . ولا فرق في الاخوة بين ان تكون لابوين او لاب واحد ولا بين الجد الصحيح والجد الفاسد .

درجة القرابة تعين بعدد البطون بين شخص وآخر ، وهي تكون بخط مستقيم بين الاصول والفروع وبخط منكسر بين الحواشي ، فقرابة الحفيد مع الجد هي في الدرجة الثانية المستقيمة وقرابة الاخ مع اخيه هي بالدرجة الثانية المنكسرة ، وكيفية معرفة الدرجة هي ان تجعل الجد الجامع نقطة الخروج وتخرج منها بخط لكل من الشخصين المطلوب تعيين درجة قرابتهما اضعافاً علامة على ذلك الخط لكل بطن تمر به حتي تنتهي بالشخص المطلوب وتضع له نقطة ايضاً وبعد ذلك تعد مجموع العلامات على الخطين تاركاً نقطة الخروج فيكون لك الدرجة المطلوبة ، مثال ذلك : العمومة هي في الدرجة الثالثة لان جد الشخص يجمعه بعمه فيكون على الخط الذي يخرج من الجد الى العم علامة واحدة هي موضع العم وعلى الخط الخارج الى الحفيد علامتان هما موضعه وموضع ابيه وبمجموع العلامات الثلاث يبين درجة القرابة . وابن العم يصير في الدرجة الرابعة وهكذا على التسلسل .

في قرابة الخط المستقيم تعين الدرجات بعدد البطون على الخط الواحد ، وفي قرابة الحواشي ترجع بعد البطون صعوداً الى الجد الجامع ثم تنزل على الخط الآخر الى نهايته .

زوجة العم هي في الدرجة الثالثة مثل العم ، وكنة الحالة هي في الدرجة الرابعة مثل زوجها ابن الحالة ، وكنة الرجل هي في الدرجة الاولى مثل زوجها ابنه ، وزوج الاخت هو مثلها في الدرجة الثانية ، وزوجة الرجل هي بدرجة نفسه فلا يحكم

لها ولا عليها، وأبوها بالدرجة معه مثل أبيه وسائر اقرباء زوجته يمتون اليه بنفس
الدرجة التي يمتون بها اليها .

عند وجود الحاكم بالدرجة الاولى او الثانية او الثالثة مع احد الخصمين فحكم
يسوغ للخصم الآخر يسوغ ايضاً للخصم القريب نفسه ان يطلب رده لدفع الشبهة
عن سلامة الحكم .

الاحكام الشرعية اقتضت في منع الحاكم عن الحكم لاقربائه (لا عليهم) في
قراة الاصول والفروع والزوجية فقط واجازته لاقرباء الكلاله من الحواشي
فيحكم الحاكم لاختيه واخته وعمه وابن اختيه او عليهم بدون ان يكون لاحد حق
الانتقاض عليه . وعندهم ان الحكم كالشهادة فمن قبلت شهادته لاحد الخصمين
جاز له ان يحكم في الدعوى بينهما ، والممنوعة شهادتهم وحكمهم لبعضهم بحسب
المجلة هم : الاصول للفروع والفروع للاصول والزوج للزوج الآخر والشريك
لشريكه بمال الشركة والاجير الخاص لمخدومه والمعال لمعيله ، وما عدا هؤلاء
يشهدون ويحكمون بعضهم لبعض بغير مانع . (مجلة مادة ١٧٠٠ و ١٨٠٨) .
وهذه الاحكام معدلة بنصوص قانون الاصول الحقوقية السابق بينها .

القراة تكون سبباً للرد عند وجودها بين الحاكم واحد الخصمين . واما اذا
كانت بين الحاكم ووكيل الخصومة ففيها اختلاف والاطهر ان لا تكون كذلك
لان الوكيل ليس خصماً اصلياً في الدعوى وليس له سوى اجرة العمل الذي يقوم
به ، وما دام الحاكم لا يمنع عن الحكم في الدعوى التي لاحد اقربائه فيها منفعة
مالية ما لم يكن ذلك القريب خصماً فيها فهو اولى بعدم المنع عند ما يكون قريبه
فيها وكلاً . على هذا الرأي ورد النص في القانون مقتصرأ على الخصوم انفسهم
وجرى به التعامل منذ القديم الى ان نشر في سوريا قرار تشكيل الحاكم في
حزيران سنة ١٩٢٣ ونصت المادة ٤٢ منه انه لا يجوز للاقرباء والانساب الى
الدرجة الرابعة ان يروا الدعاوى التي يكون فيها اقرباؤهم وانساباؤهم خصوماً او
محامين ، بحجة ان الحاكم قد يميل لتأييد قريبه المحامي في مطالبه وتأمين منفعة

المالية من ربح الدعوى . مع ان الاسباب الاخرى الموجبة رد الحاكم بسبب علاقته مع الخصوم لا يدخل فيها المحامي ، فالحاكم يذهب لضافته ويكون له معه خصومة بدون ان ينشأ عن ذلك سبب لطلب الرد ، وانا تعنى ان يصلح هذا الحل في القانون الجديد المزمع نشره لاصول المرافعات المدنية .

القرابة الموجبة للرد في القانون اللبناني تتناول الدرجة الرابعة فيدخل فيها ابناء الاعمام والاخوال والعمات والحالات . وتتناول ايضاً الخطيب قبل عقد الزواج والزوجة بعد انحلال العقد (م ١١٩) .

وفي المادة الثامنة من القرار ٢٣٨ الصادر في ٢٠ حزيران سنة ١٩٢٨ من الحكومة السورية انه لا يجوز لحاكم ان يكمل النصاب القانوني في محكمة ما اذا كان بينه وبين احد المحامين المترافعين قرابة من الدرجة الثالثة فما فوق .

٣ — العداوة الدينية : وهي ان يكون بين الحاكم وبين احد الخصمين عداوة ناشئة عن دعوى جزائية مقامة بينهما قبل اقامة الدعوى المدنية في محكمة الحاكم المطلوب رده ، حتى ولو انقضت الدعوى الجزائية وحكم بها قبل طلب الرد فيها ان الضغينة التي تولدها تبقى راسخة في نفوس الطرفين الى بضع سنين بعد ذلك يبقى طلب الرد مقبولاً بالاستناد اليها . وقد ذكرت المجلة العداوة الدينية من جملة اسباب رد الشهادة (مادة ١٧٠٢) الا انها لم تعرفها بصورة تنفي الالتباس بل اقتصر على انها تكون معروفة بين الناس وهذا يفيد جواز اثباتها بشهادة الشهود بيد ان هذا الجواز يفسح مجالاً لاساءة استعماله ويمكن كل مشاغب ان يرد اي حاكم كان بشهادة شاهدين : على ان بعض العداوات الشديدة تنشأ بين الناس باسباب معروفة وتكون بالغة من الشهرة والرسوخ حداً عظيماً بدون ان يكون هنالك دعوى جزائية بين العدين ولذلك لم يعين القانون نوع العداوة الموجبة للرد ولا طريقة اثباتها بل تركها لرأي المحكمة واجتهادها : فان العداوة قد تدفع الحاكم للخروج عن الحياد وتفسد شرطاً هاماً من شروط صحة القضاء . واذا سرد الطالب اسباب العداوة بينه وبين الحاكم وتأتجها من التقاطع الطويل

وتعتمد الازية واعترف الحاكم بشيء من ذلك ووجدت المحكمة ان هذه الحالة توجب الشبهة في حياد الحاكم تقرر قبول طلب الرد ، كما لو كان احدهما قد ثلم عرض الآخر او وقعت بينهما مشاتمة وملاعنة قاسية وتزاحا على امر وادى بهما التنافس الى ابداء احدهما الآخر بطرق مختلفة او وقع شيء من هذا بين احدهما واصول الآخر او فروعه فان كل ذلك يؤيد وجود العداوة ويوجب على المحكمة تحقيق الامر والحكم بحسب النتيجة التي تظهر لها .

٤ - الخصومة القضائية : وهي ان يكون للحاكم عند المحاكمة دعوى مع احد الخصمين ترى في تلك المحكمة او في محكمة اخرى على قضية مدنية لان القضايا الجزائية تنشئ العداوة المنصوص عنها في البند السابق . وبشرط في الدعوى ان تكون اقيمت قبل وصول دعوى طالب الرد الى محكمة الحاكم المطلوب رده والا لكان لكل خصم اذا كره الحاكم ان يرتب عليه دعوى في احدى المحاكم ثم يطلب رده من الحاكم في دعواه .

هذه هي الاسباب الاربعة التي عينها القانون لرد الحاكم وهي جميعها لازمة الثبوت بالنسبة الى الخصم الاصيل في الدعوى وليس بالنسبة الى وكيله خصوصاً اذا كان محامياً متخذاً عمل الوكالة بالخصومة حرفة له ، كما ان المنفعة المادية والعداوة الدنيوية والخصومة المدنية لا تكون سبباً للرد الا اذا ثبت وجودها بالنسبة لشخص الحاكم وشخص الخصم دون الاقرباء والانساب .

يضاف الى هذه الاسباب الاربعة اسباب اخرى منها ما يدخل فيها بطريق الاستنتاج والقياس ومنها ما تقتضيه احكام القوانين الاخرى العامة بالاستنباط وهي :

١ - سبق ابداء الرأي : فقد صرح القانون انه لا يجوز للحاكم مطلقاً الاحساس برأيه في الدعوى قبل الحكم (ص.ح. مادة ٤٧ ومجلة مادة ١٨١٥) فاذا افشى رأيه قبل اوانه يعاقب بحرمانه اي انه يمنع عن الاشتراك بالحكم . ومن هذا القبيل ما لو استفته الخصوم قبل اقامتها او بعدها وابدى لهم رأيه فيها ،

او اذا احتكما اليه فحكم بينهما او اذا كان قد حكم بالدعوى في محكمة البداية عند ما كان حاكماً فيها فلا يجوز له ان يحكم استئنافاً ، لان الغرض من الدرجة الثانية استخراج حكم من غير الاشخاص الذين حكموا بالدرجة الاولى ، ومنه اذا شغل وظيفة الادعاء العام في الدعوى وابدى فيها رأياً فليس له ان يأخذ مقام الحاكم ، ومنه اذا لقن احد الخصوم رأياً او كتب له دفاعاً فان هذا يخرج عن الحيادة ويدفعه الى التمسك بالرأي الذي لقنه ، او كان وكيلاً بالدعوى ودافع عن رأيه فيها او وصياً او شاهداً او ذا علاقة اخرى حملته على ابداء رأيه بها . وبهذا الموجب اذا ثبت على الحاكم انه افشى رأيه بالدعوى او بفرع منها بصورة رسمية او خصوصية قبل الحكم يسقط عنه حق الحكم فيها . وفي القانون اللبناني يعتبر سبق الوكالة او الشهادة او التحكيم سبباً للرد .

٣ — تناول الرشوة وقبول الهدية يدخل في السبب الاول القانوني وهو وجود المنفعة المالية للحاكم ويدخل معه ما لو كان الحاكم مديناً لاحد الخصمين او دائناً بمبالغ هامة بالنسبة لقدرته المالية وكانت الدعوى تؤثر على ملاءة الخصم فتضطره خسارتها لمطالبة الحاكم بدينه او تعجزه عن دفع دينه للحاكم فان هذه الحالة تدخل بالمنفعة المالية للحاكم بسبب الدعوى .

من هذه الاسباب ما تفعل من نفسها ويترتب على الحاكم عند وجودها ان ينسحب من الدعوى ومنها ما يتوقف جواز تنجيه على طلب احد الخصمين .

اذا كان السبب يتعلق بحق القانون وجب على الحاكم ان يتنحى من نفسه لاجل صحة تشكيل المحكمة : كما لو كان حكم بالدعوى بالدرجة الاولى ثم ارتقى لمحكمة الدرجة الثانية ، لان شرط تأليف محكمة الاستئناف ان يكون من يتكلم لم يحكموا بالدعوى قبلاً ولا ابدوا رأيهم فيها باية صورة كانت وان لم يعتزل الحاكم فالحكم ينقض .

واذا كان السبب يتعلق بحق الخصوم فليس للحاكم ان يعتزل الدعوى بدون

طلب وأن فعل يعد ممتنعاً عن القيام بوظيفته ، لان الغرض من وضع قاعدة رد الحكم تطمين الخصوم وصيانة ثقتهم بحياة الحكم وانصافهم فاذا كانوا راضين بالحكم مع علمهم بعلاقته في الدعوى وقرائته من احدى الطرفين او من كليهما لا يبقى مسأغ له بالاعتزال . واما اذا كانوا غير عالمين وجب عليه ان يعرض الامر على الرئيس والرئيس يعلنه لهما في المحاكمة ويخبرهما بطلب الرد او بالنزول عنه .

اصول طلب الرد .

استدعاء رد الحكم يكون مقبولا الى حين صدور الحكم بالدعوى ، وليس الطالب مكلفاً بهذا الطلب حالما يبلغه خبر علاقة الحكم بالدعوى بل انه يصبر عليه حتى اذا بدا له ما يوجب اساءة الظن او تزلزل الثقة يطلب رده ، ولا فرق بين ان يكون سبب الرد موجوداً منذ الدخول في الدعوى او حادثاً في اثناء المحاكمة . اما بعد صدور الحكم فلا يسمع طلب الرد على احد الذين حكموا بالدعوى لا في المحكمة نفسها ولا في محكمة اعلى منها .

رد حاكم الصلح باحد اسباب الرد بتقديم استدعاء لرئيس محكمة البداية العائد اليها استئناف احكام ذلك الحكم والرئيس يبلغه صورة مصدقة عنه ليخيب عنها ، وبعد ورود الجواب يرسل للمدعي العام لبيان رأيه ثم تقرر المحكمة ما تراه بهذا الطلب بدون دعوة الطرفين ، فان تقرر لديها قبول طلب الرد يذهب رئيس المحكمة الى محل الدعوى وينظر بها ويفصلها او يعين لذلك احدا لاعضاء . ولكن يشترط في رد الحكم ان يقدم الاستدعاء قبل الدخول بالدعوى ان كان الطلب من المدعي وقبل الدخول بالحكمة ان كان من المدعى عليه . واذا لم يقبل استدعاء الرد يحكم على الطالب بالغرامة من خمسين غرساً الى مئتي غرس والقرار في حالتيه غير تابع لطريق من الطرق القانونية (ح.ص. مادة ٥٦) .

في المحكمة الشرعية يحق لكل من الطرفين لحين الحكم ان يراجع محكمة التمييز ويطلب رد القاضي بالاستناد الى احد الاسباب المدرجة في اصول المحاكمات الحقوقية فاذا قبل طلبه يقرر مع القبول نقل الدعوى الى محكمة اخرى والا يقرر اخذ غرامة من الطالب من مئة الى خمس مئة غرش (ص. ش. مادة ٥٣).

الحاكم المنفرد يطلب رده من المحكمة التي هي مرجع استئناف احكامه .
محاكم البداية والاستئناف يطلب رد العضو فيها من المحكمة نفسها اما شفاهاً في ضبط الدعوى واما باستدعاء خاص وعندها يحال الطلب مع اسبابه الى العضو المطلوب رده ليجيب عليه مفصلاً وبعد ان تسمع مطالعة المدعى العام تقرر المحكمة قبول الطلب واعتزال العضو الدعوى او رد الطلب وتغريم الطالب من ١٠٠ الى ٥٠٠ غرش .

اذا طلب الطالب رد اثنين او اكثر من هيئة المحكمة بحيث لا يبقى النصاب الكافي للنظر بطلبه يقدم هذا الطلب بموجب استدعاء الى المحكمة التي هي اعلى منها كما هي الحال في طلب رد حاكم الصلح والقاضي الشرعي .

اذا اجاب العضو على الاستدعاء بموافقة المستدعي على وجود علاقة له بالدعوى او قرابة معه او مع غريمه او عداوة او خصومة بصورة تستلزم الرد تقرر المحكمة قبول الطلب وان انكر ذلك فالمحكمة تحقق عنه وتكلف المستدعي للاثبات وجميع ذلك لا يشترك فيه العضو المردود وتؤخر الدعوى الاصلية الى ان يصدر قرار المحكمة بشأن الرد او تستمر رؤيتها بدون حضور ذلك العضو .

اذا رفضت المحكمة طلب الرد فقرارها لا يستأنف وحده بل يستأنف مع الحكم الاخير واذا فسخ هذا الاخير وتبين لمحكمة الاستئناف ان طلب الرد جدير بالقبول يترتب عليها ان تعيد الدعوى الى المحكمة الاولى لتحكم بها بعد

تشكلها مجدداً من اشخاص صالحين للحكم لان اشتراك العضو الجدير بالرد في المحاكمة والحكم موجب لابطال الحكم برمه .

اسباب الرد في القانون الافرنسي لا تخرج عن المعمول في سوريا من حيث الاصل ولكن فقهاء الافرنسيين وشراحهم يفيضون في التعليق والاستنباط والقياس حتى اصبحت الاسباب كثيرة جداً ، اهمها : قرابته لحد الدرجة الرابعة من احد الطرفين ، وقرابة زوجته كذلك ، ووراثته احد الخصوم منه ولو بدرجة ابعد ، وكونه وصياً او قياً وعضواً في ادارة احدى المؤسسات الداخلة بالدعوى ، وكونه حارساً او مديراً لاحد الطرفين ، وموأكلة احد الخصوم او مشاركته ، وقبوله هدية منهم ، ومساعدته احدهما في نفقات الدعوى ، والعداوة المعروفة بينه وبين احد الخصوم ، وتبادل التهديد والوعيد بينهما ، ووجود دعوى جزائية قائمة بينهما او بين احدهما واصول الآخر او فروعه ، ووجود دعوى مدنية كذلك ، وكون الحاكم وارثاً او دائناً او مديناً لاحد الطرفين او متوقعاً منه مساعدة بالمقابلة عندما يكون هذا الطرف حاكماً وللاحكام عنده دعوى ، وسبق اعطاء رأي من الحاكم او مدافعة او تحكيم او شهادة بالدعوى ، واشباه ذلك .

٨٢ - الرجوع عن الدعوى (Désistement) .

القاعدة الاصلية هي ان المدعي لا يجبر على اقامة دعواه ولكنه بعد ان يقيمها يتعلق بها حق المدعى عليه فلا يعود مالكا زمامها بالانفراد بل يتوقف تركها او تأخير رؤيتها على موافقة خصمه فيمكن الطرفين في اثناء المحاكمة ان يتركا او يؤخرا الدعوى بالتراضي وانما عليهما ان يقدمتا حينئذ ورقة ببيان الحال الى المحكمة (ص.ح. مادة ١١٩) وهذا يدلنا على ان المدعي لم يعد حراً بالدعوى ان شاء تركها وانصرف وان شاء تعقبها ، حيث قد يكون المدعى عليه مخالفاً له في نية الترك ويريد ان يحلوا حقيقتها ويعرف موقفه تجاه خصمه بوجود التبعة او بانتفاؤها ، وقد يكون هو ايضاً قابله بدعوى التقاص والدفع ويريد ان يثبت ادعاه

ايضاً فليس للمدعي وحده حق ابطال الدعوى ورفع يد المحكمة عنها ، واذا ترك او اسقط او رجع فاتماً يترك ويسقط ويرجع عن الامور التي ادعى بها وتبقى الامور التي ادعى بها خصمه قائمة عليه .

سبق معنا ان غياب المدعي او تركه دعواه ستة اشهر يوجب اسقاط الاستدعاء واغترامه ربع الخرج وسائر الرسوم التي انجزها وهو المعروف بالاسقاط الموقت وكذلك اذا غاب المدعي عليه يسقط مؤقتاً من دعوى المقابلة والدفع التي اقامها ما لم يكن خصمه قد اقر له بشيء منها ، وجميع هذا لا يعد رجوعاً عن الدعوى مسقطاً حق تجديد الادعاء بها ثانية ، وانما الرجوع المسقط هو ان يأتي المدعي امام المحكمة ويصرح انه استوفى من خصمه حقوقه بتلك الدعوى . او انه اسقط كل حق له بها ، او انه ليس له بها ولا شيء منها حق ، او انه ابرأ ذمة خصمه منها ، او انه صالحه عليها واستوفى بدل الصلح ، انه عرف الحق فاتبعه وعلم انه مبطل او مخدوع باقامتها او شيئاً آخر من هذا القبيل ، وانه يسقطها اسقاطاً لا رجوع بعده على ان لا يقيمها مرة اخرى . فاذا وافقه خصمه على ذلك واسقط هو ايضاً ما كان اقامه من الدعاوى بالمقابلة تقرر المحكمة بحسب طلبها منع معارضة احدهما للآخر .

اما اذا طلب القرار باسقاط الاستدعاء او ترك الدعوى مؤقتاً لانه مزعم على السفر ولا يمكنه انتظار نهايتها ، او لان وناثقه الآن غير موجودة ، او لانه اخطأ باقامة الدعوى في هذه المحكمة ويريد اقامتها في محكمة اخرى فلا يقبل منه هذا الطلب الا اذا كان حق خصمه لم يتعلق بالدعوى بعد .

الرجوع عن الدعوى يستطيعه الوكيل اذا كان مأذوناً به في صك الوكالة والا فيجب حضور الاصيل واقراره بترك هذا الحق والتخلي عنه ، ومتى تم هذا الرجوع لا تجوز اقامة الدعوى ثانية بالصورة نفسها لان الساقط لا يعود .

٨٣ — تبدل الخصوم في اثناء المحاكمة .

من جملة اعراض المحاكمة تبدل الخصوم بعد اقامة الدعوى بالموت او بالعزل او بسقوط الاهلية ، وكثيراً ما يكون هذا التبدل مؤثراً على مجرى المحاكمة فلا بد من بيان حالاته المحتملة وما هو الواجب عند حدوثها .

١ — مدير الدائرة الخاص بالاضافة لوظيفته اذا عزل او مات او الغيت وظيفته يحل محله بالخصومة الشخص الذي حل محله بالوظيفة او ينظر به بعده امر الخصومة القضائية عن تلك الدائرة واذا كان يخاصم بالوكالة فالوكيل لا يعزل بموته او بعزله بل يبقى وكيلاً عن مقامه في عهد الحلف ايضاً ولذلك يكون التبليغ للوكيل صحيحاً ، وان كان يخاصم بالذات يدعى بعد موته الحلف الى المحاكمة وتكمل الدعوى من النقطة التي وقفت عندها .

٢ — الوصي اذا عزل او مات تقف المحاكمة وينتظر نصب خلف عنه فيدعى هذا الحلف لاكمال المرافعة التي بدأ بها الوصي السابق ومثله متولي الوقف والولي والقيم .

٣ — القاصر الذي يبلغ راشداً ويخرج من قيد الوصاية يكمل المحاكمة التي بدأ بها وصيه ولا يحتاج الى دعوته اليها بل يجيء بذاته ويبرز للمحكمة حجة خروجه عن الوصاية .

٤ — التاجر اذا اعلن افلاسه تقف الدعاوى عليه وله الى ان يعين وكلاء الطابق افلاسه فيدعون لاكمال المحاكمة التي بدأ بها المفلس قبل افلاسه .

٥ — الخصم الذي يمن او يته تقف دعواه الجارية الى ان ينصب له وصي فيدعى لاكمالها .

٦ — الوكيل الذي يموت او يعزل نفسه من الوكالة تتأخر المحاكمة بدعوى

موكله الى ان يبلغه الخبر فيأتي بذاته او يرسل وكيلًا آخر لا كمال الدعوى .
 ٧ — الخصم الذي يتوفى في اثناء المحاكمة توقف محاكمته الى ان يبلغ ورثته
 وبأثنا لا كمالها (ص . ح . مادة ٥٣ والذيل مادة ٣٧) بدعوة من الخصم الآخر
 ويشرع بالمحاكمة من النقطة التي وقفت عندها .

جميع هذه المعاملات يتوقف اجراؤها على معرفة المحكمة بامر الموت او
 الجنون او العزل او التبديل او الافلاس فاذا لم تعلم به وقررت المعاملات
 الغيابية على المتخلف يكون عملها مقبولا ونافذا سواء كان المتخلف حيا
 ام ميتا .

مثال ذلك : حضر المدعى جلسة المحاكمة واجلت بحضوره يوم آخر فلم
 يرجع في ذلك اليوم لانه مات والمحكمة لم تعلم خبر موته ويوم المرافعة طلب خصمه
 اسقاطه من حق المحاكمة مؤقتا فالمحكمة تسقطه ويكون اسقاطها نافذا لان
 الورثة والمدعى عليه لم يخبروا المحكمة بوفاته ولو اخبروها لكلفت المدعى عليه
 ان يدعو الورثة بمذكرات الى المرافعة ، وكذلك يجري على المدعى عليه فانه
 يحاكم غيابيا ولو كان ميتا ما دام ورثته وخصمه لم يعلموا المحكمة بوفاته ولا عرفت
 المحكمة بها من طريق آخر قانوني فاذا عرفت المحكمة بصورة رسمية بموت
 احد الخصوم او بجنونه او بافلاسه توقف المحاكمة بالدعوى وتنتظر مراجعة
 الخصم الآخر او الشخص الذي حل محل المتوفى لتكمل المعاملة القانونية وتجري
 في الدعوى .

المتوفى يطلب بقضيته بيان من المرجع الشرعي لحصر اركة وبيان اسماء الورثة
 ونصب وصي على القاصر منهم ليدعى البالغون ووصي القاصرين لا كمال المرافعة ،
 واذا كانت الدعوى على منقول داخل في التركة المحررة يختل اختصاص المحكمة
 بسبب الوفاة فترد الدعوى لعدم الاختصاص وتراجع بها المحكمة التي وضعت
 يدها على التركة ، وكذلك اذا اعلن افلاس التاجر فقد تعود بعض دعاويه الجارية
 في المحاكم الاخرى الى محكمة الافلاس .

إذا مات الشخص الذي يحاكمونه غياباً تبقى الدعوى في سيرها الى ان يصدر الحكم الغيابي ويبلغ الى الورثة ليعترضوا عليه ، واما اذا ابلغ الورثة المحكمة رسمياً خبر وفاته فلا يظهر ايقاف المحاكمة الغيابية وابلاغ الورثة ليحضروا المحاكمة من اولها لانه ان صحت محاكمة الغائب فلا تصح محاكمة الميت .

لا حاجة في تبليغ المحكمة خبر الوفاة او تبدل الذات في الخصومة الى استدعاء مكتوب بل يكفي بيان ذلك شفاهاً فيدرج في ضبط الدعوى وتقرر المحكمة دعوة الخصوم الذين يسميهم الطالب وهم جميع الخصوم الموجودين في طرفي الدعوى وان كانت الدعوى على عين فلا حاجة لدعوة جميع الورثة بل يكفي بدعوة الوارث الذي في يده تلك العين كما انه لا تجب دعوة جميع الورثة في سائر دعاوى المتوفى لان احد الورثة يقوم خصماً عن التركة ولها وانما يترك ذلك لحيار الورثة او لحيار الخصم الآخر ليتقن منهم من يرسله عند ما يكون هو الطالب والآخرين يبقون مختارين بالدخول او بالاكتفاء بخصومة أحدهم ، على انه لا بد من بيان عدد الورثة واسمائهم لتعلم حصة كل منهم في الدعوى .

إذا مات الخصم بعد الحكم وقبل تبليغ الاعلام يتحتم التبليغ الى جميع الورثة ولهم المهل القانونية بتامها لمراجعة الطرق القانونية ، واذا مات بعد التبليغ وقبل انقضاء المهلة يقف سير المهلة عند يوم الوفاة ويعاد التبليغ مجدداً لكل من الورثة ويبقى لهم من المهلة القسم الباقي منها يستفيد به كل منهم اعتباراً من يوم التبليغ اليه . وهذا يجري على مهلة الاعتراض والاستئناف والتمييز واعادة المحاكمة وتصحيح القرار . ما عدا مهلة الاعتراض في المحاكم الشرعية فان الورثة يستوفونها بتامها ويسقط ما مر منها في حياة المتوفى .

الموت بعد اعلان ختام المحاكمة لا يؤثر على صدور الحكم مطلقاً .

٨ — اذا تبدلت تابعة احد الخصمين بعد اقامة الدعوى وكان هذا التبديل يؤثر على اختصاص المحكمة فيمكن ان تودع الدعوى الى المحكمة التي اوجبها هذا التبديل بدون ان يكون الخصم مجبراً على تقديم استدعاء جديد . على ان

التشوري الذي يصبح اجنبياً او الاجنبي الذي يصبح سورياً بعد اقامة الدعوى فهناك قرار خاص من المفوضية رقم ٤٠٥ في ١٧ تموز ١٩٣٦ باكمال دعواه في المحكمة التي اقيمت بها . وان اختصاص المحاكم بالنسبة الى جنسية الخصوم يتعين عند اقامة الدعوى ولا يؤثر عليه ما قد يطرأ على الجنسية من التبدل بعد ذلك .

٨٢ - دخول الشخص الثالث (Intervention) :

من اعراض المحاكمة ان يأتي شخص ثالث يبلغه خبر المحاكمة بين الخصوم ويكون ذا علاقة في تلك الدعوى بحيث ان الحكم فيها يؤثر على حقوقه رأساً او بالواسطة فلا يطبق الصبر على رؤية حقه معروضاً للهلاك على يد غيره وهو مكتوف الايدي فيبرز الى ميدان المحاكمة ليصارع احد الخصمين او ليصارعهما كليهما معاً في سبيل الدفاع عن حقه المهدد بالضياح . لاجل معاونة مثل هذا الشخص نص القانون على انه اذا قدم في اثناء رؤية الدعوى بين خصمين شخص آخر استدعاء مظهراً فيه حقه وصلاحيته بالتدخل في تلك الدعوى وطلب وجوده في المحاكمة واثبت بحضور الطرفين حق تدخله يقبل ذلك منه على ان هذا التدخل لا يمكنه ان يؤخر صدور اعلام الدعوى الاصلية اذا كانت بلغت درجة الحكم بها (ص . ح . مادة ١١٧) .

هذا الداخل الجديد قد يكون مدعياً ليثبت حقه بالمدعى به او بحجز منه ، وقد يكون مدعى عليه ليدفع عن نفسه ما عساه ان يصيبه من نتائج الحكم للمدعى ، وقد يكون منتقضاً على كلا المدعي والمدعى عليه ومنكراً عليهما اي حق كان في المدعى به وزاعماً انها يختصان على ماله . وقد يكون قادماً للانضمام الى احد الطرفين ليعاونه في تأييد دعواه لانها ذات تأثير على حقوقه .

الشخص الثالث يكون داخلاً من نفسه ويكون ايضاً مجبراً على التدخل بطلب احد الخصمين الذي له حق الرجوع عليه بشيء من الدعوى او بقرار المحكمة لصيانة حق عام وقد سبق البحث عن هذا النوع الثاني في فصل الدفع الفرعية

ولذلك تقتصر في هذا المبحث على الدخول الطوعي ، عند انتصاب احد الورثة
خصماً عن التركة او عليها يحق للوارث الآخر ان يطلب الانضمام اليه ليشترك معه
في الدفاع عن حقوق التركة او ليدافع عن حقوقه بها .

عند قيام الشريك بالخصومة عن المال المشترك يحق لشريكه الآخر ان يدخل
بالدعوى ليدافع عن حقوق الشركة او عن حصته فيها .

عند الخصومة بين اثنين على ملكية عقار يحق لثالث يدعي حصة من العقار او
حق المرور فيه او ملكيته برمته ان يدخل في الدعوى .

عند الادعاء على الكفيل يحق للكفول ان يدخل بالدعوى لان الحكم على
الكفيل يقيد وثوب هذا الكفيل عليه .

عند الخصومة بين المشتري ومدعي الاستحقاق بالمبيع يحق للبائع ان يدخل
بالدعوى قبل ان يحسرها المشتري وبأخذ بخناقه على ما غره في عقد
البيع .

عند المحاكمة بين قرية واخرى بمواجهة بعض الاهلين يحق
لكل واحد من اهل القرية ان يدخل بالدعوى لاشتراكه بالحق
المنازع به .

عند الخصومة بين اثنين على طريق يحسبانه خاصاً يحق لكل واحد من العامة
ان يدخل مدعياً انه طريق عام .

بانسواء الدعوى بين دائن ومدين معلق بحق لدائن آخر ان يدخل فيها
ليثبت فساد الدين المدعى به ويمنع اشتراك الدائن الثاني معه بالحجز
او بالغرامة .

في دعوى المقر بدين لغيره على المدين يحق للمقر له ان يدخل فيها ليثبت حقه
بالقبض .

في دعوى المقر يكون اسمه مستعاراً في عقد ما مع العاقد الآخر يحق للمستعار عنه صاحب الاسم الحقيقي ان يدخل بالدعوى ليثبت حقه بالعقد .

في دعوى الاستحقاق على حصة الشريك بعد القسمة يدخل الشريك الآخر لينفي الاستحقاق ويؤيد القسمة .

دعوى الاستحقاق على كل مغرور بعقد معاوضة يحق للغار ان يدخل فيها ليدفع المدعي وينجو من رجوع المغرور عليه بضمان الضرر .

وقد توسع الافرنسيون في حق الدخول بالدعوى فاجازوه ايضاً لمن يتأثر بالدعوى بصورة عامة منعكسة مادية او معنوية ، من ذلك اذا اقيمت الدعوى على الطبيب بضمان الضرر الذي تجشمه مريضه بسبب عدم اختيار العلاج الموصل الى الشفاء بصورة عاجل فاذا قبلت قاعدة هذا الضمان يتعرض بسببها جميع الاطباء الى خطر كبير باستهدافهم مثل هذه الدعاوى من مرضاهم . ومثلها اذا اقيمت الدعوى على احد المحامين بطلب ارجاع الاجرة التي استنجزها بحجة انه خسر الدعوى فيجوز في مثل هاتين الحالتين لاي زميل آخر ان يدخل بالدعوى ليصون حق نفسه وحق سائر الرصفاء . وفي دعوى النسب التي قد تلم تيجتها شرف الاسرة يحق لاي شخص كان من تلك الاسرة ان يدخل فيها ليدافع عن شرف أسرته . وقس على هذا نظائره .

الدخول بالدعوى يكون بتقديم استدعاء من الشخص الثالث لرئيس المحكمة يبين فيه الاسباب التي يستند اليها في طلب الدخول ويربط به الوثائق التي تؤيد حقه ويجعل معه صوراً تبلغ الى الخصوم في الدعوى ليجيوا عليها ويوم الموافقة يدعى للحضور ويسمح له بالكلام بمواجهة الطرفين ويسمح لهما بالجواب على ادعائه والمحكمة تقرر

ما تراه عدلاً فإذا ردته له ان يستأنف قرارها وإذا قبلته يصبح بعد قرار القبول واحداً من الخصوم له ما لهم وعليه ما عليهم من الحقوق والواجبات .

على ان دخوله لا يجوز ان يؤخر صدور الاعلام بالدعوى الاصلية اذا كانت وصلت الى درجة الحكم فيحكم بها ويترك له الجبار ان يقيم الدعوى على حدة .

دخول الشخص الثالث يجوز في الاستئناف لكل من كان له حق اعتراض الغير على الاعلام المستأنف وهو كل شخص غير داخل في المحاكمة الابتدائية لا بالذات ولا بالوكالة ولا بالاضافة وحقوقه مثلومة بالاعلام الصادر وسيأتي بحث اعتراض الغير في محله .

في محاكم البداية يبقى استدعاء الشخص الثالث مقبولا الى ما قبل ختام المحاكمة وكذلك في المحاكم الشرعية والصلحية وانما يقبل منه الطلب شفاهاً ويحرر في محضر الدعوى .

ليس للشخص الثالث الداخل في الدعوى ان يعترض على صلاحية المحكمة بالنسبة الى شخصه وانما له الحق ان يعترض على الوظيفة واذا كان اجنبياً ومرجعه محكمة اخرى وكانت المحكمة ممنوعة عن سماع الدعوى من الاجنبي او عليه فهي جديرة بان ترد طلبه بهذه الحجة وهو مختار ان يقيم دعواه لدى محكمته الصالحة .

بحسب المادتين ١١٥ و ١١٧ من قانوننا ينحصر حق تدخل شخص ثالث باختياره او بطلب احد الخصمين بدون ان يكون هنالك صراحة تميز للمحكمة ان تقرر من نفسها تدخلاً اجبارياً على احد الاشخاص . اما القانون اللبناني فقد نص في المادة ٦٥ انه اذا لم يستعمل المتداعون حقهم في استحضار الشخص الثالث

للاشتراك في سماع الحكم كان للمحكمة ان تقرر استحضاره من تلقاء نفسها اذا رأت ان هذا التدبير من شأنه ان يسهل الحكم في الدعوى الاصلية او ان فيه فائدة لصيانة حقوق المتداعين او حقوق احدهم .

الضابط العام لجواز قبول الشخص الثالث بالدعوى هو ان يكون لهذا الطالب حق اعتراض الغير على الحكم الذي سيصدر بالدعوى فان لم يكن له حق اعتراض الغير يقبل طلبه للدخول شخصاً ثالثاً .

واعترض الغير يقبل من الشخص الذي يصلح الحكم الصادر حجة عليه كما سيأتي في محله .

الفصل التاسع

الحجز الاحتياطي

Saisie - arrêt

الحجز نوعان : احتياطي Conservatoire واجرائي أو تنفيذي Exécutoire
الحجز الاحتياطي : هو منع المدين عن التصرف بقسم من أمواله المنقولة أو
غير المنقولة تأميناً على مطلوب الدائن الحاجز الى ان يحكم بالدين ويبرم الحكم
وهو يقرر في المحكمة ويبقى طلبه جائزاً منذ استحقاق الدين حتى ابرام الحكم
به . والحجز التنفيذي هو حجز اموال المحكوم عليه وبيعها لتسديد المبلغ المحكوم
به من ثمنها وتقرره دائرة الاجراء وسيأتي بحثه في دروس المعاملات الاجرائية .
ولذلك سنقتصر في هذا الفصل على مباحث الحجز الاحتياطي فقط .

٨٥ - مستند الحجز الاحتياطي وشرائطه .

الاصل براءة الذمة . وكل دين لم يحكم به يعتبر غير ثابت في ذمة المدين فلا
يجبر على تأديته ولا على التأمين عليه باعطاء رهن مقابله الى ان يتمكن الدائن من
اثباته واحراز الحكم به ، ولما كان هذا الحجز من قبيل اخذ رهن من المدين على
دين غير محكوم به فهو جار على خلاف القياس ، وانما اقره الشارع عند جميع
الدول لصيانة حقوق الدائن حيال المدين المراوغ فهو حاد مصلحة الدائن فقط
وموضوع لمنفعته وهو مسؤول بما ينتج تعديه على المدين من الضرر والخسارة
ومكلف بتقديم الضمانة الكافية على ذلك .

مساند الحجز الاحتياطي هي الدين وسوء نية المدين وضمان الدائن :
 أولاً — الدين — لا يكون الدين ثابتاً قبل ان يحكم به ولا يكفي قول
 الدائن لسماع طلب الحجز لاجله . بل يشترط في الدين الذي يصلح ان يكون
 سبباً للحجز امور هي :

١ — ان يكون موثقاً بسند رسمي او غير رسمي موقع عليه من المدين ، وان
 لم يكن هنالك سند بل كان في يد الدائن وثيقة اخرى خطية فيها اقرار المدين
 بالكتابة او متضمنة تصريحاً يفيد اشتغال دمة المدين بطلب للدائن يكسفي بهسذه
 الوثيقة . وعلى ذلك فالاوراق المثبتة الصالحة لطلب الحجز هي سند الدين الموثق
 عند الكاتب . العادل ، سند الدين الموقع من المدين بدون توثيق ، السفتجة التجارية ،
 سند الايجار ، ورقة الحساب ، رسالة او مكتوب معترف فيه بدين ، صك مخالصة ،
 مقالة تتضمن الزام احد العاقلين بتأدية مال للآخر ، اعلام صادر من احدى
 المحاكم محكوم فيه بمال نقد ، اي ورقة كانت تؤيد ان المحجوز عليه مدين للحاجز
 بشيء من المال .

٢ — ان يكون الدين معجلاً اي مستحق الاداء فلا يجوز الحجز لاجل دين
 مؤجل قبل حلول وعده لان المؤجل لا تصح المطالبة به ولا الحجز عنه ومن
 اقام الدعوى بدين قبل حلول اجله ترد دعواه ولو حل الاجل قبل
 قرار الرد .

التأجيل يكون عقداً باتفاق الطرفين عند عقد الدين او بعده ويكون حكماً
 بنشر قانون تأجيل الديون الحالة آجالها او بقرار المحكمة (ص. ح. مادة ١٢٧)
 فالتأجيل العقدي يمنع الادعاء والحجز والتحصيل والتأجيل الحكمي يمنع
 التحصيل فقط ويبسح الادعاء والحجز فيحكم بالحجز والاستيفاء ويؤجل الانفاذ الى
 ما بعد انقضاء الامد الذي عينه القانون .

اذا مات المدين محل آجال ديونه المؤجلة ويستطاع الحجز الاحتياطي لاجلها

وانما القوانين الوضعية لا تجبر الورثة على الوفاء قبل حلول الوعدة كي لا تضيع عليهم فائدة المال .

الحجز قبل حلول اجل الدين لا يوجد نص يؤيده وانما المادة ٦٥٦ من المحلة تنص على ان المدينون مؤجلاً لو اراد السفر الى ديار اخرى قبل حلول الاجل وراجع الدائن الحاكم وطلب كفيلاً يجبر المدينون على اعطاء الكفيل . وهذا ما يقوم به قاضي المواد المستعجلة في القوانين الاوروبية ، فاذا كان يجبر على اعطاء الكفيل قبل حلول الاجل يجوز اجباره اذا عجز عن التكفيل على اعطاء رهن وهو الحجز الاحتياطي بعينه ، والاطهر ان يجوز الحجز اذا قعت المحكمة ان المدين عازم على السفر الطويل او على بيع امواله واغلاق الدين .

٣ - ان يكون غير معلق على شرط ، فانه لا يترتب الا بعد تمام الشرط كما لو كان الدين مشروطاً على ايفاء عمل او تسليم بضاعة او اصطناع سلعة او فراغ عقار او غير ذلك ، فان تحقق الشرط لا يجزم به الا بالمحاكمة بعد تشكيل الطرفين وسماع مدافعتهم وبما ان الحجز الاحتياطي تقره المحكمة بدون تشكيل الطرفين وبدون ابلاغ المدينين به قبل وقوعه فلا سبيل لتحقيق ذلك الشرط .

٤ - ان يكون الدين معلوم المقدار . وهذا العلم يتوفر بالصراحة الموجودة في السند او الوثيقة المتخذة سبباً للحجز او بالدلالة المستنبطة منها كما لو كانت الاجرة الشهرية معينة في سند الايجار فيحسب مقدار الدين بعدد الاشهر التي انقضت او كان السند على شيء من المثلثات فتقدر قيمته بالتقريب (ص. ح. مادة ٢٧٣) .

٥ - ان يكون الدين مختصاً بنفس الدائن طالب الحجز وهذا الاختصاص يكون بالعقد مع المدينون الاصلي او بايلوائته للدائن بطريق الارث او الحوالة او القسمة . والضابط فيها ان يكون طالب الحجز خصماً في اصل الدعوى فمن صحته خصومته بالدين يقبل منه طلب الحجز .

٦ - ان يكون الدين ثابتاً في ذمة المحجوز عليه نفسه فلا يحجز مال احد

لاجل دين غيره . والضابط في هذا ايضاً ان يكون صاحب المال المطلوب حجزه خصماً للطالب في دعوى الدين الاصلية وهو من كان باقراره ملزماً بذلك الدين .
ثانياً : سوء نية المدين . الدائن الواثق بملاءة مديونته وامانته لا يعتمد الى طلب حجز امواله . ولكن اذا لحظ منه عجزاً عن الوفاء او عزمياً على اخفاء امواله وتهريبها من وجه الدين يسرع الى توثيق حقوقه بالحجز حتى اذا جحدته المديون او مطله في المرافعة يبقى المال المحجوز بمثابة رهن في يده الى ان يحوز الاعلام الواجب الانفاذ . بيد ان القانون لم يشرط على الدائن اثبات سوء نية المدين لقبول طلب الحجز بل قال انه يسوغ لكل رب دين ان يحجز بموجب الاسناد الرسمية وغير الرسمية التي بيده اموال المدين المنقولة التي لديه او التي عند شخص ثالث الى ان يستوفي مطلوبه واذا لم يكن في يده سند وبرز اوراقاً معتبرة ودلائل قوية على ان له مطلوباً حقاً واقتنعت المحكمة بها يجوز ايضاً الحجز والتوقيف على قدر مطلوبه الذي يقدر ويحكم (ص. ح. المادة ٢٧١) .

وقد شرط التشريع الافرنسي لاثبات سوء نية المدين سبق المطالبة بعد حلول الاجل فاذا حل اجل الدين وطلبه الدائن بالانذار وامتنع المدين عن التأدية يكون ذلك كافياً لاثبات سوء نيته ومبرراً للدائن في طلب الحجز ، وهو قيد موافق لحكمة القانون ، اذ ان حجز اموال المدين وعرضه للزينة والافتراس قبل ان يطالب بالدين فيه من التعدي والاجحاف ما لا يتألف مع روح العدل والانصاف .
ثالثاً : ضمان الدائن ، وهو مقابل الميزة الممنوحة للدائن بان يحجز اموال مديونة قبل الحكم له بالدين ، فاذا ظهر متعدياً بهذا الحجز عليه ان يتحمل ضرره ويغترم لحصمه ما لحق به من الخسارة بسبب هذا الحجز ، وهذا هو الضمان الذي اخذه الشارع من الدائن لتأمين حقوق المدين فلا يقبل منه طلب الحجز ما لم يربط مع الاستدعاء وثيقة الدين سند كفالة مصدقاً من الموقع الرسمي على ملاءة السكفيل ومتضمناً تهديد السكفيل بتأدية كل عطل وضرر وخسارة للمحجوز عليه

إذا تبين ان الحاجز غير محقق بهذا الحجز . هذه الكفالة هي لضمان الضرر فقط ولا تعلق لها باصل الدين المدعى به وانما يدخل فيها نقص قيمة الاشياء المحجوزة وخسارة المحجوز عليه الناشئة عن حرمانه الانتفاع بها في مدة الحجز ونفقات حفظها ومصاريف المحاكمة الحجزية .

سند الكفالة يوقعه الكفيل وتؤيد ملاءته وقدرته على الكفالة من غرفة التجارة ان كان تاجراً ويوضع اشارة الحجز على بعض املاكه ان كان ملاكاً ويسبق للمحكمة ان تنظر عند ابراز السند اليها بكفاية الكفالة او نقصانها فاذا وجدتها غير كافية تؤخر قرار الحجز الى ان يأتي الطالب بالكفالة الكافية وعندها تقرر وضع الحجز على المقدار الكافي من اموال المدينون المطلوب حجزها .

يستثنى من شرط الكفالة ما اذا كان مطلوب الدائن مربوطاً باعلام واجب التنفيذ اي غير قابل الاستئناف والتميز ولا يحتاج الى تجديد المحاكمة والاثبات (ص. ح. مادة ٢٧٢) وذلك لان الكفالة يؤتى بها لمقابلة الشبهة بصحة الطالب ولا محل لهذه الشبهة مع وجود اعلام الحکم المبرم ، بيد ان من كان في يده مثل هذا الاعلام لا يعتمد الى الحجز الاحتياطي بل الاولى به ان يقدمه لدائرة الاجراء ويطلب الحجز التنفيذي واستيفاء دينه من ثمن المحجوز الا اذا كان المدينون هاماً بمعاملة اخراج المال من ملكيته والوقت لا يتسع لوضع الحجز التنفيذي المشروط فيه ابلاغ المدينون اولاً وامهاله .

لما كانت الكفالة ضم ذمة الى ذمة فلا يجوز لطالب الحجز ان يكفل نفسه باثبات ملاءته او توقيف املاكه بدل الكفالة وانما يقبل ذلك من دوائر الدولة الرسمية فيكتفى منها باعطاء سند من المحاسب وامين الصندوق يتعهدان به باسم دائرتهم ولحسابها بتأدية كل ما يحكم به للمحجوز عليه من الضرر والخسارة اذا ظهر رئيس الدائرة غير محقق بطلب الحجز (ارادة سلطانية في ١٨ مارت سنة ١٣٠٢) .

ان هذا الضمان المرتب على الدائن المعتدي يجعله لا يقتحم الحجز الا اذا كان واثقاً من صحة دينه واستطاعته اثباته امام القضاء وفي ذلك ضمان كاف لحقوق المدينون .

٨٦ - مطرح الحجز .

مطرح الحجز اي محله هو المال الذي يحجز وشرطه اولاً ان يكون مالاً متقوماً وثانياً ان يكون ملك المدينون . وقد يكون ايضاً عين المال المتنازع به بين المدعي والمدعى عليه .

المال المتقوم هو كل ما كان تداوله متعارفاً من الاعيان والمنافع والحقوق ، سواء كان ديناً ام عيناً ، منقولاً او غير منقول ، مفرزاً او حصّة شائعة .

حجز المنقول يفيد حفظه الى ما بعد الحكم وبيعه واستيفاء دين الدائن من ثمنه ، وحجز العقار يفيد حبسه عن البيع والهبة والانتقال حتى اذا لم تف اموال المدينون المنقولة لتأدية الدين بعد الحكم يصار الى ذلك العقار .

كون المطلوب حجزه ملك المدينون يكفي لاثباته في المنقول وجوده في يده لان وضع اليد في المنقول يفيد الملكية بدون حاجة لاثبات آخر ، فالبضاعة التي في مخزنه والحيوانات التي في اسطبله والجبوب التي في مستودعاته والرياش التي في بيته والمجوهرات التي في يده او في خزائنه والودائع التي هو مستودعها والمأجورات التي هو مؤجرها والمشحونات المنقولة باسمه وسائر ما هو ملكه في الداخل او في الخارج يمكن حجزه معجلاً حجزاً احتياطياً . ولا يسمع ادعاء الاستحقاق بشأنه من قبل شخص ولا انكار الملكية من قبل المدينون ما لم يثبت ذلك امام المحكمة الآمرة بالحجز بالوجه القانوني . على ان الاشياء النسائية في بيته اذا ادعتها زوجته الساكنة معه تترك لها ولا تعرض الحاجر اليها .

اما في العقار فلا يكون ملكاً للمدينون صالحاً للحجز الا ما كان مسجلاً باسمه

في دفاتر التملك او باسم مورثه المتوفى وله فيه حصة لم تنقل بعد في القيود ، واذا كان قد اشترى عقاراً بصك عادي ولم يفرغ اليه بعد في سجلات التملك فيما ان هذا البيع لا يعد نافذاً يمكن حجز الثمن الذي دفعه في يد البائع .

في الحجز التنفيذي يجبر المديون على بيان اعيانه الصالحة للحجز والبيع لوفاء المبلغ المحكوم به عليه ويرهق بالحبس الى ان يظهرها الى الوجود ، اما في الحجز الاحتياطي فالدائن مكلف ببيان الاعيان التي يطلب حجزها واذا ظهر خطأ في هذا البيان تقع عليه نتيجة الخطأ بتعذر انفاذ قرار الحجز وليس المديون ولا المحكمة مكلفين بمساعدته في هذه المهمة فهو يتحرى ويفتش عن اموال مديونة ليكتشفها ويحجزها .

على انه اذا دفع للمحكمة خرج المذكرة وطلب اليها فهي تكتب لدائرة التملك تسألها اخراج قيد العقارات المسجلة على المديون او على مورثه وهو يدفع ايضاً رسم هذا الاخراج ويحجز ما يكفي لضمان دينه من هذا العقار ويمكن ايضاً سؤال الوديع واي شخص ثالث آخر عما للمديون عنده من الاموال .

ليس جميع اموال المديون قابلة للحجز فقد افرز الشارع قسمها منها وفقاً به ومنع حجزه وهو الاشياء الآتية (ص . ح . مادة ٢٧٤) :

١ — مقدار الواردات التي تعينها المحكمة لاجل معيشة المديون وادارته لحد الكفاف فقط بدون رفاهية ولا تقنير وهذا البند يعمل به ما دام المديون حياً اما بعد موته فيرد ما كان قد افرز له على المال المحجوز .

٢ — الاشياء الكافية لمعيشة اولاد المديون وعياله وكسوتهم ومأواهم، ويدخل بينهم العاجزون من ذويه الذين ترتب لهم عليه نفقة مقررة .

يستثنى من الحجز بحكم هاتين الفقرتين مسكن واحد متناسب مع درجة المديون الاجتماعية واثاث والبسة ونفقة يومية على هذه النسبة ايضاً ويسبق هذا الاستثناء واجباً ما دام المديون حياً وعياله صغاراً او مستحقى الاعالة وبعد ذلك يرد المفرز

لهم على وفاء الدين . واذا كان الموجود عند المدينون يزيد عن حد الكفاف المذكور تؤخذ الزيادة وتحجز .

٣ — الآلات والادوات التي يجري المدينون بها صنعة وبقية الاشياء التي تتفرع عنها وهي تتناول ما يلزم من الآلات لارتزافه بالصناعة اليدوية كآلات الحداد والنجار والاسكاف والمصور والميكانيكي والمهندس ، ولا يدخل فيها السلع التجارية والمواد الخامية التي يأتي بها ليغيرها بالصناعة ويبيعها كالبضائع المعدة للبيع في مخزن التاجر والاجواخ في دكان الحياط والاشخاب في معمل النجار والمعادن في مشغل الحداد واشبابها فان جميعها قابلة للحجز ، والضابط للتفريق في هذا البند هو ان الاداة او الآلة التي لا يستطيع الصانع اجراء صنعة بدونها في عرف البلدة هي مستثناة من الحجز كالنيل عند الصباغ فان العرف ان الناس يعطونه اقشتم ليصبغها لهم ولا يعطونه معها نيلاً او صبغة اخرى فاذا حجزنا الاصباغ الموجودة عنده اضطررناه لاقفال مصبغته اما الحياط فيمكنه ان يقول لزبونه ايتني بالقماش لاخطه لك ولكن لا يطلب منه ابرة ومقصاً ومثله الحداد والنجار وسائر اصحاب الصناعات وعند وقوع الخلاف في التفريق يعود البت للمحكمة .

٤ — ادوات الزارع والفلاح ومحصولاته التي لم تدخر في مخازنها والحصة الاميرية من تلك الحاصلات وحصة الشريك ان كان له شريك ؛ وهذه الادوات محمولة على ما جاء في الفقرة السابقة من جهة آلات الصناعة ، ويدخل فيها كل ما كان لازماً ويتعذر الاستغناء عنه في اعمال الزراعة كالبقر وسائر الحيوانات المستخدمة في الزراعة وليس منها حيوانات اللحم والبقر والصوف والنقل التي قد يقتنيها الفلاح ليستغلها او ليرفه عيشه بها كالبقر الحلوب والغنم والماعز والحيل والجمال ؛ ويدخل بها العلف اللازم لتلك الحيوانات وبذار الارض وادوات الزراعة القديمة والحديثة الا ما كان زائداً عن حاجته منها ويستثمره بالايحجار مثل ما كانت الدياس والمحركات البخارية . ولا فرق في احكام هذا البند بين ان يكون الفلاح صاحب

ارض او مزراعاً في ارض الغير والضابط ان تكون الزراعة حرفته الخاصة التي يعيش بها .

عند ما يكون الفلاح صاحب ارض لا تترك له ادوات الزراعة فقط بل يترك له ايضاً مقدار من الارض يكفي لاعاشته واعاشه عياله ، ويترك له من الابنية المأوى السكاني له ولعائلته ولحيواناته الزراعية ولحفظ غلته وتلف الحيوانات . ومن ادوات الزراعة المقصودة بهذا البند خلايا النحل وادوات دود الحرير وتربية الدجاج واشباهها .

اما غلة الارض من حبوب واثمار وحرير وعسل واخشاب وغيرها فيحجز منها ما يزيد عن حاجاته المبرمة بعد افراز الحصة الاميرية وهي العشر النظامي وحصة الشريك الآخر عند وجوده في المزارعة والمساقاة والاستئجار ، ولا فرق في الحصة الاميرية بين ان تكون خراج مقاسمة فتفرز عيناً او خراجاً موظفاً مقطوعاً فيفرز من الغلة ما يفي هذا الخراج المقطوع . ولا يتناول الحجز شيئاً من حاصلات الارض قبل ان تدخل مستودعاتها وتصبح غير مفقورة الى عمل العامل لانها لو حجزت قبل ذلك لقيت مقاديرها مهمة وامتنع العامل بها عن اكمال العمل وافضى ذلك الى تلفها وضياعها كما لو حجزت الحاصلات وهي بعد سبل في حقولها محتاجة للحصاد والنقل والدياس والتذرية فمن الذي يتعهد هذا العمل وعلى من تكون أجرته ؟

الاستثناء في هذا البند هو لمن يشتغل بالزراعة بيده ولا يستفيد منه من كان يؤجر اراضيه للغير او يزارع عليها فهذا لا يعد فلاحاً بل ربيعاً (Rentier) .

٥ — كل نوع من الاثمار الباقية على الاشجار ولم تقطف بعد ، وسبب هذا الاستثناء هو عين السبب الذي ابدناه في البند السابق من بقاء حاجة الثمر الى عمل القطف فلا يحجز شيء مفقود للعمل في سبل الاحراز .

٦ — ما زاد على ربيع معاشات الموظفين بالاطلاق وفي الحجز التنفيذي يحجز ثلث رواتب الموظفين وربع معاشات المتقاعدين والمعزولين وقد جعل الحجز الاحتياطي اقل تضيقاً على الموظف من الحجز التنفيذي لان الارهاق على المديون يشتد بعد ابرام الحكم عليه . على ذلك لا تحجز ثلاثة ارباع الراتب لانها لازمة لمعيشة المأمور ومهما قتر على نفسه في الحياة لا يمكن ان يقتصد اكثر من الربع لحد الثلث على الكثير فان الرواتب معينة على اساس السكفاف الموسع قليلا . هذا اذا لم يكن للمأمور المديون غير راتبه اما اذا كان له اموال منقولة او غير منقولة صالحة للحجز فيجوز حجزها ايضاً مع ربيع الراتب او بدونه .

يدخل في هذا البند الرواتب التي يتناولها المستخدمون عند الاشخاص والشركات والمؤسسات الرسمية وغير الرسمية حتى رواتب الخدم في البيوت وكل من كان يخدم بالراتب الشهري والاسبوعي او الاجرة اليومية وكل من كان يتناول معاشاً معيناً من جهة ما مقابل عمل او بدون عمل ، وانما لا يحدد الحجز في هذه الحالات بالربع او الخمس بل يترك لقرار المحكمة لتفرض ما يكفي لمعيشة المديون وعائلته وتحجز الزيادة بحسب البند الاول والثاني من هذه المستثنيات ، ومنها النفقة التي تخصص بالاتفاق يترك منها ما يسد الرق ويحجز النافي واما النفقة التي يفرضها القاضي فلا يحجز اكثر من ربعها لانها مفروضة انها لا تتجاوز سد الرق الا قليلاً .

الادارة التي تدفع راتب المأمور والشخص الذي يدفع راتب المستخدم مكلف بعد تبليغه قرار الحجز بتوقيف المقدار الذي تأمر المحكمة بتوقيفه وتقديمه اليها شهراً بشهر وهي تحفظه الى نهاية الدعوى حتى اذا ثبت حق الحاجز به تسلمه اليه والا فتعيده لصاحبه مع ما يستحقه من الضمان على الحاجز المتعدي .

٧ — الالبسة الرسمية لموظفي الملكية والعسكرية والعديلية مع ما يتبعها من الاوسمة ومتمات البدلة كالسيف والشارات ويلحق بها البسة خدمة الدين التي يلبسونها في اثناء العبادة وكل لباس رسمي للشخص في اجراء وظيفته الرسمية كبرنس القاضي والحامي المصطاح عليه في القضاء .

٨ — الاموال والاشياء الاميرية سواء كانت منقولة او غير منقولة فلا يحجز مطلوب الحكومة من الضرائب المستقيمة والمنعكسة حتى اذا كان احد الناس دائماً على الخزينة من جهة اخرى لا يستطيع ان يحجز مطلوبها منه الناشئ عن الضريبة او عن بدل الالتزام كالموظف المؤخر راتبه فليس له ان يطلب حجز الخراج الذي عليه تأمناً على استيفاء الراتب واما اذا كان دائماً على الخزينة من جهة عقد عادي وهي تطلب منه ثمن مبيع او اجرة نقل فالأظهر ان له ان يحجز مطلوبها عنده ويطلب التقاص ، لان الدولة باعمالها التجارية والصناعية ليس لها امتياز على سائر الافراد بل تصبح بهذه الاعمال شخصاً حكماً لها وعليها ما لسائر الاشخاص من الحقوق والواجبات .

يدخل في حكم الاموال الاميرية ويشارك معها بهذا الاستثناء اموال مؤسسات الدولة الاخرى من المصالح العامة كالبلدية والخطوط الحديدية الاميرية وادارة الديون العامة وسائر الدوائر التي تعود ادارتها الى الدولة ، ولا يدخل معها ادارات الحصر المودعة للشركات .

والسبب في استثناء الاموال الاميرية من الحجز هو كون الحكومة هي القائمة بتنفيذ احكام القانون ونصرة الحق على المبطّل فلا يعقل ان تترك متنباطل او المراوغة في معاملتها مع الاشخاص او ان تقوم قوه منها لاجبارها على انفاذ القانون فهي متعده باحترام الاحكام وتنفيذها وقادرة على تأديتها ما عليها من حقوق الناس بدون ان يخامرها العجز او الاحتيال وطريقة الحجز في تحصيل الحقوق هي طريقة الجبر والاكرام وهذا لا يتصور اجراؤه على الدولة .

حق الرقبة للدولة على الاراضي الاميرية لا يجعلها من الاموال الاميرية فان هذا الحق يبيق لها مهما تبدلت ايدي المتصرفين بالارض ولذلك فالاراضي الاميرية تحجز لوفاء الدين ماعدا المقدار اللازم منها لاعاشة الزراع الذين يستغلونها بأيديهم ، ولا يكون حق الدولة بالرقبة مانعاً للحجز على حق التصرف .

٩ — السفائح المتداولة بين التجار والحوالات المكتوبة للامر وبدلات ادراق

البونو المشروطة تأديتها لحاملها لا تحجز ما لم يتعين حاملها بفقدانها من يده او باعلان افلاسه او باجراء معاملة البروتستو عليها لاجل عدم تأديتها او بتعيينه من قبل المحكمة فحينئذ يمكن حجز قيمتها على حاملها عند المديون بها . والمانع من الحجز هو قابليتها للتداول فاذا سقطت هذه القابلية وتعين حاملها الاخير بحيث لم يعد يستطيع تحويلها الى الغير زال المانع وعاد الممنوع .

وعلى ذلك يجوز للدائن ان يحجز على مديونه ما له من الدين عند آخر ما لم يكن هذا الدين مربوطاً بسند قابل الحوالة والجبرو لان مديون المديون لا يستطيع ان يقبل هذا الحجز لاحتمال ظهور السند في يد حامل آخر تعلق به حقه بطريق الجبرو . اما الدين العادي غير المربوط بسند امر ولا بسفينة قابلة للتداول فيمكن حجزه على الدائن عند مديونه .

الاسهم والاسناد المالية المحررة لحاملها هي بحكم الاعيان المنقولة ويمكن حجزها على المديون اذا وجدت في خزائنه او ظهرت مودعة او مرهونة باسمه عند شخص آخر . اما اذا كانت محررة لاسم صاحبها ولا تنتقل لمالك آخر الا بعد تسجيل النقل في دفاتر الشركة فتحجز في يد صاحبها وتبلغ ادارة الشركة خبر هذا الحجز كما يجري في حجز العقار .

الدين المجحود او المنازع به يمكن حجزه عند المديون الشخص الثالث ويدعى عند اعتراضه للمحاكمة مع الحاجز والمديون الاول لاجل ابطال الحجز او تأييده .

١٠ — لا يمكن حجز شيء من معاشات ضباط العسكرية وامرائها الموجودين في مواقع الحرب او في قضاء مأمورية مهمة ، لان هذا الحجز يفل من عزائهم ويقلل من مفاداتهم في خدمة الوطن فينتظرون الى ان تنتهي وظائفهم وهذا الاستثناء مخالف لقاعدة المساواة بين الخصوم وانما دعت اليه رعاية المصلحة العامة .

يستثنى من هذه الاستثناءات جميعها ما لو كان الدين ناشئاً عن ائمان الاشياء

المطلوب حجزها فعندئذ تحجز ولو كانت مستثناة باحد البنود العشرة المذكورة في هذا البحث كما لو طلب الحياط حجز الكسوة لاجل ثمنها فتحجز ولو كانت من البذل الرسمية او لم يكن للمديون غيرها وكذلك اذا طلب التاجر حجز منشار النجار لاجل استيفاء ثمنه يحجز ايضاً وقس على هذا نظائره .

النوع الثاني من المال القابل للحجز هو عين المدعى به الواقع عليه النزاع بين المدعي والمدعى عليه ، فانه يمكن كل مدع في دعوى العين ان يحجز المدعى به احتياطاً حتى تظهر نتيجة المحاكمة سواء كان المدعى به عقاراً او منقولاً وسواء كان في يد المدعى عليه او في يد شخص ثالث بشرط رعاية القواعد المسنونة للحجز (مادة منفردة في ٦ نيسان سنة ١٣٢٧) . ولا يشترط لذلك ان يكون المدعى به معروضاً للفساد والتلف بل يصح للمدعي الذي يخشى ان يتصرف المدعى عليه بالمنازع به في اثناء المحاكمة ويخرجه من يده بعقد جديد مع شخص آخر فيربك المدعي باحداث حقوق مكتسبة لاشخاص خارجين عن الدعوى . وان يستهلكه بحاجاته الذاتية وقد يكون معسراً فيتعذر على المدعي ان يستخرج منه قيمته بعد الحكم له به . وهذا الحجز على المدعى به يصح في مبدأ الدعوى كما يصح بعد اقامتها ففي اي وقت طلب المدعي ذلك ودعم طلبه بسند كفالة مصدق من الموقع الرسمي متضمن تعهد الكفيل القوي بضمان الضرر الذي يلحق المدعى عليه اذا تبين ان المدعي مبطل بدعواه تقرر المحكمة حجز المدعى به وبذلك يمتنع بيعه وهبته ان كان عقاراً واخراجه من الملكية باية صورة كانت وان كان منقولاً يمكن اخذه من المدعى عليه وتسليمه الى يد عدل يحفظه الى نهاية المحاكمة وان كان يخشى عليه نقصان الثمن او التلف يمكن ايضاً بيعه وحفظ ثمنه .

٨٧ - مرجع تقرير الحجز ومعاملاته .

الدائن مخير في تقديم ورقة الحجز اما الى احدى المحاكم الابتدائية التي ينتسب اليها المديون او التي ينتسب اليها الشخص الثالث وهو الشخص الذي في يده المال

المطلوب حجزه وإذا لم يكن الحاجز مقيماً في دائرة المحكمة التي قدم اليها ورقة الحجز وجب عليه ان يعين لنفسه محل اقامة ضمن تلك الدائرة ليتيسر تبليغ المعاملات اليه (ص. ح. مادة ٢٧٧) . وقد تقدم معنا في فصل الصلاحية بيان المحاكم التي ينتسب اليها المديون وتصح عليه فيها اقامة الدعوى فلاحاجة للاعادة ، وإنما اضيف اليها هنا محكمة الشخص الثالث فعدها الشارع صالحة ايضاً لتقرير الحجز وبما ان الشخص الثالث للعقار هو دائرة التملك فمحكمة العقار هي التي تقرر حجزه .

ان حجز الاموال هو عمل قضائي خاص بالمحاكم العدلية فقط وليس لغيرها من دوائر الحكومة ان تحجز اموال الناس وتمنعهم من التصرف بها ، وليس لدائرة التملك ان تمنع عن تسجيل بيع الاملاك وفراغها وانتقالها وهبتها ورهنها ما لم تكن محجوزة اما بقرار عدلي وارد اليها من المحكمة او من دائرة الاجراء واما بعقد سابق طلب فيه صاحب العقار حجزه مقابل كفالة او التزام او قرض حسب ما هو مقرر في القوانين الخاصة وليس لخزينة الدولة ولا اسائر دوائرها ان تضع حجزاً على اموال الناس بغير الصورة المعينة في القانون ، على ان التكاليف الاميرية المجاز تحصيلها وبيع اموال المكلف لاجلها مستثناة من هذه القاعدة وتابعة للاحكام المسنونة في قانون تحصيل الضرائب .

معاملات الحجز تلخص بما يأتي :

١ - ما يفعله الحاجز . طالب الحجز يقدم استدعاء للمحكمة الصالحة يذكر فيه اسمه واسم مديونه واسم الشخص الثالث الموجود المال في يده وشهريتهم وصنعتهم ومحل اقامة كل منهم وكيفية السند الذي يعتمد اليه والمبلغ الذي يطلب القاء الحجز لاجله وان كان هذا المقدار غير معين فالمقدار الذي تعينه المحكمة على وجه التخصمين ويطلب حجز الاموال التي يذكرها ويربط مع هذا الاستدعاء وثائق الدين وسند الدين وسند الكفالة ، فيقول في العريضة انه يطلب لي من المديون هذا المبلغ بموجب سند مستحق الاداء وهو تمتنع عن الدفع ولذلك جئت بهذا الاستدعاء اطلب القاء

الحجز الاحتياطي المعجل على بضاعته التجارية (باوصافها) الموجودة في مخزنه (بيان موقعه) تأميناً على ديني المذكور وافراز المقدار الكافي من هذه البضاعة وتسليمه الى الشخص الثالث ليحفظه الى نتيجة المحاكمة ، واني اربط مع هذا الاستدعاء سند الدين المذكور مع سند كفالة مصدق من الموقع الرسمي يتضمن تعهد الكفيل القوي للمديون الموما اليه بكل عطل وضرر يلحقه بسبب هذا الحجز اذا تبين بنتيجة المحاكمة انني غير محق بهذا الحجز ، واذا كان المال المطلوب حجزه موجوداً في يد شخص ثالث فيطلب حجزه عنده وابلاغه بقرار الحجز . وان كان عقاراً فيطلب ابلاغ قرار الحجز لدائرتي الطابو والاملاك لوضع اشارة الحجز على قيد العقار وان كان ديناً فيطلب ابلاغ القرار للمديون ليمتنع عن الدفع للمحجوز عليه ويسلم مقدار الدين الى صندوق المحكمة ، وبعد ان يدفع قيدية الاستدعاء والسندين وخرج قرار الحجز ويقدم نسخاً عن الاستدعاء بعدد المحجوز عليهم والشخص الثالث ينتظر قرار المحكمة على طلبه .

٢ — ما تفعله المحكمة . بعد ان تتناول المحكمة الاستدعاء والوثائق المربوطة به تخلو للمذاكرة بنفسها بدون تشكيل الطرفين فاذا وجدت الاستدعاء منظماً على اصوله ، والدين مستجمعاً للشرائط السابق بيانها من جهة جواز الحجز لاجله ، والمال المطلوب حجزه صالحاً للحجز وسند الكفالة منظماً على اصوله تقرر قبول طلب الحاجز وتحرر قرارها بذلك في سجل القرارات وتضع صورته على ظهر كل نسخة من الاستدعاء المقدم اومعه وترسل هذه النسخ الى المحجوز عليه والى الشخص الثالث وتوفد مأموراً من قبلها لمعاينة المنقولات المحجوزة وافرازها عن اموال المديون الاخرى وتسليمها الى الشخص الثالث المعين في قرار المحكمة ليكون حافظاً للمحجوز ويؤخذ من هذا الحافظ وثيقة بمقدار الاموال المسلمة اليه واوصافها . ولما كان الحجز هو على تبعه الحاجز فالمحكمة لا تتحرى السلامة الاوراق المبرزة وجواز حجز المال المعين فيها ولا تنظر في ما يحتمل ان يدفع المديون به الدعوى . اذا كان المحجوز عقاراً تبلغ المحكمة قرار الحجز لدائرتي

التملك والضرائب فقط بدون حاجة لارسال مأمور للكشف على العقار والتثبت من مساحته وحدوده واوصافه المذكورة في استدعاء الحجز . واذا كان منقولاً في يد شخص ثالث منتخب لحفظه لا يحتاج ايضاً لارسال ذلك المأمور وانما يعتمد في تنظير الحقيقة مع ما ذكره الحاجز في الاستدعاء على جواب الشخص الثالث الآتي ذكره ، وان كان منقولاً في يد المديون او في يد شخص آخر وكان قد تقرر اخذه منه وحفظه في المحكمة او تسليمه لحافظ عدل فيذهب المأمور ويستلمه من موضعه ويسلمه للحافظ ، واذا لاقى المأمور عثرات في الاستلام والتسليم يمهدها بنفسه او يرفع الامر للمحكمة بحسب صفة تلك العثرات . وله ان يستعين بقوة الضابطة ايضاً .

٣ — ما يفعله المحجوز عليه . بعد ان يبلغ قرار الحجز للمحجوز عليه ان يدعن له وينتظر الدعوى وله ان يعترض عليه ضمن ثمانية ايام بما له من الاقوال على خصومة الحاجز او على سلامة السند المتخذ سبباً للحجز او على سند السكفالة او على جواز حجز المال المحجوز واما المدافعات على اصل الدين فلا تقبل منه الا في مراعاة الدعوى التي سيقمها الحاجز لاثبات حقه بالحجز . وهذا الاعتراض يرفعه باستدعاء للمحكمة مع صورة تبلغ للحاجز ويدعى الطرفان للمرافعة بشأنه فاما ان نرد المحكمة الاعتراض واما ان تقبله وتقرر فك الحجز للعيب الذي يظهر فيه ، ويجوز ان توحد دعوى هذا الاعتراض مع دعوى الدين التي يقيمها الحاجز اذا كان بينهما صلة لا تقبل الانفكاك واذا تبين في اثناء المرافعة بعد التوحيد لزوم لفصل قضية الاعتراض على حدة فتفصل بقرار موقت .

٤ — ما يفعله الشخص الثالث ، عند ما يبلغ قرار الحجز للشخص الثالث له ان يقبله صراحة بالجواب عليه بالقبول بسبب وموافقه للحقيقة او دلالة بسكوته وعندها يصبح مسؤولاً بالمال المحجوز ويحظر عليه تسليمه للمديون او التصرف به وان فعل شيئاً من ذلك يعد ضامناً وله ان يرفض قبول الحجز بموجب استدعاء يقدمه للمحكمة ضمن ثمانية ايام من تاريخ التبليغ يبين فيه اسباب الرفض كما لو كان ليس

للمدينون في يده مال او كان المال مرهوناً عنده مقابل دين او كان مبيعاً له او كان لشخص آخر او كان مأجوراً له او كان مسلماً اليه بموجب عقد يمنعه عن قبول حجزه او كان له سبب آخر يبرر هذا الرفض ، وله ان يقبل الحجز على قسم من المال المذكور في القرار مع بيان معذرتة في عدم قبوله على القسم الآخر كما لو كان المحجوز عشرة قناطير من القطن فيقول ان للمدينون في يدي سبعة قناطير فقط او كان له دين فيقبل الحجز على ما يزيد من الرهن عن دينه او كان للمحجوز عليه شريك بللمال فيقبل الحجز على حصصة المدينون فقط . فاذا كان للشخص الثالث اعتراض يقضي الى رد الحجز رداً باتاً او الى رد قسم منه او الى تعديله بصورة من الصور فعليه ان يرفع ذلك باستدعاء الى المحكمة ضمن المهلة المذكورة لان سكوتة في معرض الحاجة يؤخذ عليه اقراراً بصحة طلب الحاجز ؛ على ان بعض المقررات التمييزية تشير الى ان هذا السكوت لا يكون اقراراً بل اذا اثبت الشخص الثالث بعد ذلك ما يوجب تعديل قرار الحجز يقبل منه ، واما اذا اعترض ضمن المهلة المذكورة فيكون القول قوله والحاجز مكلف باثبات خلافه . مثال ذلك : حجز عند الشخص الثالث عشرين ثوب جوخ فاجاب هذا الثالث ان ليس للمدينون عندي سوى ثمانية يصدق بقوله ويكلف الحاجز لاثبات الزيادة اذا اصبر عليها ، واما اذا سكنت الشخص الثالث حتى مرت الايام الثمانية وجاء بعد ذلك بهذا القول فلا يصدق به بل يكلف لاثباته بوثائق معتبرة كقيوده التجارية وعقد الابداع او غيره وان عجز عن الاثبات يطالب بالعشرين .

عند الاختلاف بين الحاجز والشخص الثالث على قبول الحجز اوردته فلا يكلف الشخص الثالث للمرافعة امام محكمة المدينون او المحكمة التي قررت الحجز بل تقام عليه الدعوى في محكمة محله لانه غير مجبر على الذهاب الى محاكم الخصوم الآخرين عند ما يصير مدعى عليه بل ترجع القاعدة الاصلية القائمة بان المحكمة الصالحة هي محكمة المدعى عليه (ص. ح. مادة ٢٨٤) . واذا رفض الشخص بقاء المحجوز في يده وطلب تسليمه الى المحكمة وجب قبول ذلك منه فان كان

يمكن حفظه في المحكمة يحفظ فيها والا فيختار له حافظ آخر .
المال المحجوز طول مدة الحجز يبقى ملك المحجوز عليه فاذا هلك يهلك من ماله .

الشخص الثالث في قضايا العقار هو دائرة التملك والضرائب واليهما يبلغ قرار الحجز واذا تبين اختلاف في الموقع والحدود والمقدار المبين في القرار عما هو مسجل في القيد الرسمي يسقى على الدائرة ان تبين هذا الفرق للمحكمة في مذكرة الجواب ليصحح القرار على موجب القيد الرسمي الا اذا كان الاختلاف موجبا لرد الحجز كما لو كان المالك غير المديون او العقار خرج من ملكيته بصورة ما . واذا كان العقار مرهوناً او مأجوراً فيقضي ابلاغ قرار الحجز للمرتهن او المستأجر اذا طلب الحاجز ذلك .

كل جواب يقدمه الشخص الثالث يجب ابلاغ نسخة عنه الى الحاجز ليكون على بينة من امره حتى اذا كان الجواب متضمناً رفض الحجز قسماً او كلاً يقيم عليه الدعوى في محل اقامته او يدعوه الى المحكمة في دعوى تثبيت الحجز التي يقيمها على المديون (ص. ح. مادة ٢٨٣) .

٥ — ما يفعله الحاجز . بعد ان يقرر الحجز ويبلغ الى المحجوز عليه يجب على الحاجز في غضون ثمانية ايام ان يقيم الدعوى على المديون لاجل اثبات حقه بالحجز طالباً تصديق الحجز وتحصيل دينه من ثمن المحجوز واما المديون الاخرى ، وهذه الدعوى تقام بموجب استدعاء يبلغ للمديون ويطلب جوابه عليه وبعد استيفاء المرافعة الكتابية بينهما يدعيان للمرافعة الخطائية اسوة بسائر الدعاوى وان كان الشخص معترضاً على الحجز يدعى الى هذه المرافعة ، وبعد تحقيق الدعوى واستنفاد مدافعات الطرفين تقرر المحكمة ما تراه عدلاً اما بتصديق الحجز والحكم للدائن بدينه واما بفك الحجز ورد دعوى المدعي وتضمنه الاضرار والحسائر التي لحقت المدعى عليه بسبب هذا الحجز الجائر .

دعوى اثبات الحجز هذه تقام في محكمة المدعى عليه وليس من الضروري ان

تكون نفس المحكمة التي قررت الحجز حيث يجوز ان يكون المدعي طلب الحجز من محكمة الشخص الثالث حيث يوجد المال المحجوز او يكون طلبه من محكمة العقار التي هي المحكمة العادية لاجل دين تجاري يرجع الحكم به لمحكمة التجارة ففي مثل هذه الحالات اي عند تبدل محكمة الدعوى عن المحكمة الحاجزة يجب على المدعي ان يقيم الدعوى في المحكمة الحاجزة ضمن المهلة المعينة ويستعملها الى ان يأخذ اعلاماً باصل الدين من المحكمة المختصة ويبرزه فيها لاثبات حقه بالحجز فيمهل الى ان تنتهي الدعوى التي يكون قد اقامها في المحكمة الاخرى ، وفي ذلك من ارهاق المدعي ما ينقص عليه الحق فهو بهذه الصورة مضطر لاقامة الدعوى مرتين احدهما لتصديق الحجز واثباته في المحكمة الحاجزة والاخرى لاثبات اساس الدعوى الاصلية في المحكمة المختصة وكان الالبق ان يجاز الحجز للمحكمة الصالحة برؤية اصل الدعوى لان قضية الحجز فرع يتبع الاصل ، بيد ان القانون المعمول به في سوريا والمأخوذ عن القانون الافرنسي اجاز الحجز في محكمة الشخص الثالث ايضاً (مادة ٢٧٧) ووجب اقامة دعوى الاثبات في محكمة المدينين مادة (٢٨١) .

ان طلب المدعي حجز اموال المدعى عليه بعد اقامة الدعوى فلا يكلف باقامة دعوى اثبات الحجز ثانية لانها تكون قيد الرؤية في المحكمة نفسها او في محكمتها الصالحة وانما بعد قرار الحجز يقدم للمحكمة الحاجزة استدعاء بين فيه ان الدعوى الاصلية مقامة قبلاً ويطلب تصديق الحجز وتوحيد طلب التصديق هذا مع الدعوى الاصلية ولا يكلف لاعطاء خرج جديد لان خرج الدعوى الواحدة لا يستوفي مرتين في محكمة واحدة .

محكمة الحقوق العادية لها ان تقرر حجز الاموال المنقولة وغير المنقولة مهما كان نوع الدين وهي المحكمة الاصلية لتقرير الحجز .
محكمة التجارة لها ان تقرر حجز الاموال المنقولة فقط لاجل الديون التجارية التي تعود اليها رؤية الدعوى بها .

محكمة الصلح لها ان تحجز الاموال المنقولة وغير المنقولة في جميع دعاوى الدين التي تعود اليها (مادة ٧) غير ان سلخ الدعاوى العقارية عن حاكم الصلح يسلم عنه ايضاً حق حجز العقار .

المحكمة الشرعية تحجز حجزاً احتياطياً في المواد التي هي ضمن وظيفتها . واذا ابرز المدعي في الدعاوى المقامة على التركات اوراقاً واسناداً معتبرة او دلائل قوية وطلب توقيف مقدار يعادل مطلوبه من التركة احتياطاً ووجد هذا الطلب جديراً بالقبول يؤخذ منه كفييل قوي ويقبل طلبه في دفتر القسام موقتاً ويحفظ المقدار الذي يصيبه عند القسمة الى نتيجة المحكمة (مادة ٥٨ و ٥٩) .

لكل محكمة ان تحجز المدعى به فيها مهما كان نوعه الى نتيجة المحكمة .

حجز العقار يعود تقريره للمحكمة العادية فقط لانها هي التي ترى دعواه فمن اراد حجز عقار يحجزه في محكمة الحقوق العادية وان كانت دعوى الدين المتخذ سبباً للحجز عائدة لها فيقيم دعوى الاثبات في نفس المحكمة الحاجزة والا ففي المحكمة المختصة الى ان يأخذ الاعلام فيبرزه في المحكمة الحاجزة لتصديق الحجز على ان يحاكم الصلح في سوريا ما زالت تحجز العقار جرياً على المادة السابعة من قانون حكام الصلح بحجة ان القرار الذي منعها عن رؤية دعاوى الملكية العقارية لم يصرح بمنعها عن تقرير حجز العقار فهذا الاجتهاد ارفق بمصالح الناس .

بعد ان يحكم بتصديق الحجز ويصبح الحكم مبرماً يقدم لدائرة الاجراء فان كان المحجوز منقولاً تنذر المديون وتدعوه لوفاء الدين ضمن ثمانية ايام وان لم تفعل تباع المحجوز وان كان عقاراً ولم يكن المديون مال منقول يفي بالدين تباع العقار ايضاً بموجب احكام البيع المدرجة في قانون الاجراء وسيأتي بيانه في محله .

المهلة المعينة للشخص الثالث والمحجوز عليه والحاجز للاعتراض واقامة الدعوى ، وهي ثمانية ايام ، تضاف اليها لاجل المسافة يوم واحد عن كل ست ساعات بين محل اقامة المستدعي والمحكمة التي رفع اليها الاستدعاء .

٨٨ - فك الحجز .

١ - اذا لم يتم الحجز دعوى اثبات الحجز ضمن المهلة المعينة بعد الحجز الذي وضعه بحكم عدم والشخص الثالث الذي لا يبلغ استدعاء الدعوى المقدم ضمن هذه المهلة يصبح حراً بتسليم المحجوز الى المدينون ولا يعود مسؤولاً بشيء بدون حاجة لقرار جديد من المحكمة بفك الحجز ، وان كان المحجوز عقاراً وطلب المحجوز عليه من المحكمة ارسال مذكرة لدائرة التملك بإبطال الحجز في فعل ذلك بدون دعوة الحجز وتشكيل الطرفين لانه باهمال الحجز اقامة الدعوى يلغى الحجز من نفسه (مادة ٢٨٠) .

٢ - بعد اقامة الدعوى اذا اهملها صاحبها ستة اشهر او اسقط استدعاؤه بسبب قانوني فلا يفك الحجز الا بطلب المدينون وتشكيل الطرفين ، اذ يحتمل ان الحجز عند دعوته للجواب على طلب فك الحجز يعيد اقامة الدعوى بتقديم استدعاء جديد وتأدية الرسوم ، على انه اذا غاب المدعي عن جلسة المرافعة في دعوى اثبات الحجز فلمدعي عليه ان يطلب مع اسقاطه من حق المحاكمة مؤقتاً فك الحجز ايضاً ويكون هذا القرار غائباً قابلاً للاعتراض حيث لا يجوز ان يترك مال المدعي عليه محجوزاً لاجل دعوى تركها صاحبها . وانما لاجل حفظ حق الحجز لا ينفذ قرار الفك بالحال بل يبقى تابعاً للطرق القانونية . وتبلى كل حال فالشخص الثالث المحجوز عنده بقرار المحكمة لا يفك الحجز الا بقرار من تلك المحكمة او من محكمة اعلى منها او من دائرة الاجراء وان فعل غير ذلك يكون ضامناً .

٣ - بعد انتهاء المحاكمة في دعوى اثبات الحجز اذا خسرها المدعي تقرر المحكمة رد الدعوى وفك الحجز وبعد ابرام هذا الحكم او ابرامه يفك الحجز بواسطة دائرة الاجراء عند ما يعرض لديها الاعلام لاجل تنفيذه .

٤ - اذا اختار المحجوز عليه تأدية مبلغ من النقود يقابل الدين المتخذ سبباً للحجز وطلب حجز هذا المبلغ في صندوق المحكمة او في احد المصارف وفك الحجز

عن الاعيان المحجوزة فالمحكمة تقرر اجابة طلبه وتنفذ هذا القرار بالحال .

٥ — اذا قدم المدعى عليه اعياناً اخرى غير الاعيان المحجوزة في الدين وطلب ابدال عين بعين واطهر اسباباً مقبولة لهذا الاستبدال ووافق الحاجز على ذلك يحجب طلبه وتنفذ بالحال .

٦ — لما كان الحجز انما يحوز على مقدار من اموال المدين يفي بالدين فقط فاذا حجزت المحكمة اكثر من المقدار الواجب حق للمدين ان يطلب فك الحجز عن الزيادة وعند ما يثبت للمحكمة عدل طلبه تقرر وتنفعه بالحال .

٧ — الاموال المحجوزة مقابل كفالة قضائية تقرر المحكمة فك حجزها مع الحكم ببراءة ذمة المسكوف او الكفيل واذا لم تقرر ذلك مع الحكم باصل الدعوى وقدم المحجوز عليه استدعاء بطلب فك الحجز وثبت للمحكمة انبرام الحكم الاصلي تفك الحجر بدون تشكيل الطرفين وتنفعه بالحال بكتاب من الرئيس للشخص الثالث ، كما لو كفله على الاستئناف او التمييز او الحجز وحجز ملكاً مقابل هذه الكفالة وانتهت الدعوى بدون ان يكون الكفيل مسؤولاً بشيء فريئس المحكمة بناء على طلب الكفيل او المسكوف يرسل مذكرة لدائرة التمليك بفك الحجز وانهاء حكم الكفالة .

٨ — الاموال المحجوزة مقابل دين يفك حجزها بوفاء الدين بمعرفة الشخص الثالث المحجوزة عنده تلك الاموال ، واذا استوفى الدائن دينه بدون معرفة الشخص الثالث وأمتنع عن الفك يراجع المدينون المحكمة وبعد اثبات الوفاء بوجه الدائن تقرر المحكمة فك الحجز .

٩ — الحجز المفكوك بطريق غير قانوني يسأل عنه الشخص الثالث الذي اعاد المحجوز لصاحبه بدون ان يتناول وثيقة تبرر عمله من المرجع القانوني ، على انه اذا كان الحجز موضوعاً على اموال منقولة لمصلحة شخص معين وحصل الشخص الثالث على وثيقة مصدقة من الموقع الرسمي بتوقيع ذلك الدائن يفوض فيها الشخص

الثالث بتسليمه المحجوز الى المديون ويسقط حقه عنه بذلك تبرأ ذمة الامين تجاه الدائن اذا سلم المحجوز .

١٠ — الحجز مقابل كفالة ادارية على موظف مالي او ملتزم رسوم او اعشار لا يفك الا بشعار من الادارة الموضوع الحجز لمصلحتها ، وعند ما يوفي المديون دينه تشعر الدائرة الشخص الثالث باستيفاء حقوقها وفك الحجز واذا امتنعت عن ارسال هذا الاشعار يراجع السكفيل او المكفول المحكمة ويثبت براءة ذمته من الدين بمواجهة الخصم ويأخذ قراراً بفك الحجز . واسناد الالتزام والكفالة المنظمة على هذه الصورة تنفذ رأساً بواسطة دائرة الاجراء بدون حاجة الى محكمة ، اما الالتزام بموجب قائمة المزايدة فقط وبدون سند فيحتاج في تحصيل بدله الى حكم قضائي . والموظف اذا لزمه مبلغ من اموال الدولة يحصل من امواله واموال كفيله المحجوزة .

الفصل العاشر

اسباب الحكم

١٩ - اركان الحكم وكيفية استنباطها .

لا بد من استناد الحكم باساس الدعوى الى احد اركانه وهي البيئة ، والاقرار ، واليمين .

انواع البيئة هي الحجج الخطية والشهادة والقرينة القاطعة .

انواع الاقرار هي الاقرار في مجلس الحكم والاقرار بالكتابة والاقرار خارج مجلس الحكم والنكول عن اليمين .

اليمين من المدعى عليه يوجب منع معارضة المدعي العاقر عن الاثبات بالبيئة . وصفوا البيئة بانها حجة قوية وارادوا بهذا الوصف انها تتعدى للغير بخلاف الاقرار الذي يقتصر حكمه على المقر فقط .

اذا اقر المدعى عليه حكم عليه باقراره وان انكر تطلب البيئة من المدعي فان اقامها واثبت اقرار المدعى عليه بالكتابة او ابرز حجة خطية او شهادة مقبولة او قرينة قاطعة حكم له بالبيئة وان عجز عنها وحلف المدعى عليه على خلاف دعوى المدعي حكم للمدعى عليه بيمينه وان نكل عن اليمين حكم عليه بنكوله النازل منزلة الاقرار وسنفرد فصلاً لكل من هذه الاركان على حدة .

الحكم بالدفع الفرعية مما هو خارج عن اساس الدعوى لا يحتاج فيه الى هذه الاركان كالحكم بعدم الاختصاص بل يكون من ركن الحكم بهامستنداً للقرينة القاطعة. هذه الاركان لا توجد في كل دعوى فاذا دفع المدعى عليه بمرور الزمان لا يستطيع المدعى ان يقيم البينة على صحة دعواه ولا يستطيع تخليف خصمه اليمين فليس لدعواه سوى ركن واحد وهو اقرار المدعى عليه فان اقر حكم عليه باقراره والا ترد دعوى المدعى ، وفي مرور الزمان التجاري يوجد ركنان فقط هما الاقرار واليمين وليس فيه ركن البينة .

والدعوى على الوصي لضمان ما اتلفه المجنون والقاصر فيها ركن البينة فقط وليس فيها ركنان الاقرار واليمين ، وامثال ذلك كثيرة . في اثبات الدعوى لا بد من اقامة الادلة على ثبوت حق المدعي والدليل نوعان دليل عقلي ودليل قانوني .

الدليل العقلي هو ما قبله عقل القاضي وقنع به ويسمونه ايضاً الدليل التقديري وهو مقبول في القضايا الجزائية دون القضايا المدنية .

والدليل القانوني هو صورة الاثبات التي نص القانون على جوازها في الامور المدنية فلا يكفي ان يقنع الحاكم بل يجب ان يكون مطابقاً للقانون ووارداً بالصورة التي نص عليها فيه . قد يحجى الشاهد ويشهد امام الحاكم بصورة كافية لاقتناع الحاكم بصحة شهادته ولكن ينقصها شيء من شرائط الشهادة الخارجية كالخطأ باسم المشهود عليه او بحدود العقار فلا يسع الحاكم الا ان يرد الشهادة ، وقد يدعي بقرض بدون سند ويتوسل لاقتناع الحاكم بصحة دعواه بادلة اخرى عقلية فلا يقبلها الحاكم منه لانه ممنوع عن قبول الاثبات بدون سند . نظرية حصر الادلة في الدعاوى المدنية بالادلة القانونية قبلت في هذا العصر عند اكثر الدول واصبح الحاكم مقيداً باسباب الحكم لا تؤثر عليها قناعته الوجدانية مطلقاً فهو مكلف بان يرفض كل دليل غير منطبق على النص القانوني .

الادلة الممكن تصورها لاقتناع الحاكم بحق الدعوى تنحصر بالوجوه الآتية :

١ — اطلاع الحاكم وعلمه بحقيقة الدعوى وهذا الاطلاع اما ان يجيئه في معرض الخصومة اي في مجلس الحكم كقرار المدعى عليه وسماع بينة المدعي وهو من الادلة القانونية ، واما ان يحصل له خارج مجلس الحكم قبل الخصومة او بعدها وهو علم القاضي الشخصي الذي لا يجوز الاستناد اليه في الحكم ، على ان العلم الحسي بالدعوى قد يكون مفيداً جداً لكشف حقيقتها ولذلك فسخ القانون مجالاً للاستفادة منه في بعض الاحيان كالكشف على المنازع به ومشاهدته في محله للوقوف على مقداره او مساحته وقيمته او حدوده او درجة نقصانه ومبلغ الضرر منه وهذا الاطلاع يفعله القاضي بنفسه او بواسطة خبراء ينتدبهم لهذه الغاية ويستند في حكمه الى ما يقولون او الى ما يرى هو بعينه ويدرك بعقله عند الكشف وهذا ليس من قبيل حكم القاضي بعلمه لان المراد بالعلم الممنوع الحكم به وهو العلم المستفاد خارج مجلس الحكم .

٢ — الاخبار ، وهو احياناً يكون من الخصوم انفسهم فيأتي المدعي ويفصل دعواه بوقائعها ويقابله المدعى عليه بما ينقض كلامه وبما ان كلاهما مأخوذ بحجر المغنم لنفسه او دفع المغرم عنها لم ير الشارع ان يأخذ الحاكم بقولهما . بيد ان الانسكلوسكسون يجيزون للمدعي ان يقيم نفسه شاهداً في دعواه ويقسم اليمين مثل سائر الشهود وعندها يكلف للجواب على كل سؤال يلقيه عليه الخصم او المحكمة وكذلك يجيزون للمدعى عليه . في تشريعنا الحاضر لا تقبل شهادة المرء على فعله ولا يحكم للشخص بقوله بل يعتبر كل ما يقوله المدعي كاذباً الى ان يثبت او يعترف به خصمه ، ما عدا بعض الحالات المحدودة ، منها اذا اراد الواهب الرجوع عن الهبة وادعى الموهوب له تلف الموهوب فالقول له باليمين ، ومنها ان الامين يصدق بقوله في براءة ذمته ويصدق الوديق بقوله مع اليمين في ادعائه رد الوديعة ، ويصدق المديون الذي عليه ديون مختلفة لدائن واحد بقوله في انه اعطى ما اعطى محسوباً من احدها ، ومنها لو قال الواهب شرطت لي عوضاً وقال الموهوب له لم اشترط فالقول لهذا بدون يمين وامثال ذلك كثيرة في فصل القول لمن وتحكيم الحال

(المجلة مادة ١٧٧١ — ١٧٧٧) ؛ ففي هذه المواضع يقبل اخبار المرء عن حقه ويصدق بقوله ويحكم له به يمين او بدون يمين وهي جميعها محمولة على الامانة المفروضة لهذا المدعي او الدافع .

والاخبار المقصود في هذا الباب هو اخبار الغير المجرد عن الغرض والمنفعة الشخصية فان العاقل المتحمل شهادة مفروض له الانصاف والحياد فلا يعمد الى الكذب لاجل منفعة غيره ولو اقتصر الانسان بمعلوماته في هذه الحياة على ما يدركه بنفسه ويختبره بذاته لبقى علمه محدوداً ومحصوراً باشياء قليلة ولكن اكثر المعلومات التي عندنا عن حوادث الدنيا تلقيناها بطريق الاخبار من الذين شاهدوها وصدقناهم لاعتقادنا بهم الصدق والحياد . على ان فساد الاخلاق المستولي بين الناس واحتمال جر المغرم من الشهادة للغير جعل الشارعين عند جميع الامم يعدون الاخبار حجة ضعيفة لا يصار اليها الا بعد وجود امارات ترجح صحتها ويسبقها ما يسمونه مقدمات البينة (ص . ح . مادة ٦٩ و ص . ش . مادة ٢٤) . وقد قسموا هذا الاخبار الى قسمين وهما : التواتر وهو اخبار جم غفير لا يتصور العقل اتفاقهم على الكذب وبقيد علم اليقين ؛ والنصاب وهو شهادة رجلين او رجل وامرأتين كما سيأتي .

٣ — الاقرار ، وهو اخبار المرء عن حق عليه لآخر فان كان في مجلس الحكم عد حجة قوية جداً على المقر بل هو اقوى انواع الحجج ، وان كان خارج مجلس الحكم سمعت به الدعوى لاثباته ان كان بالكتابة والا فلا تقام بينة اخرى على اثباته الا في حالات مخصوصة سيأتي بيانها ، والشكول عن اليمين هو بمثابة الاقرار في مجلس الحكم لان الذي يتمتع عن القسم على براءة ذمته من دعوى خصمه تكون ذمته بحسب الظاهر مشغولة بشيء لذلك الخصم فاما ان يبينه ومخلف على الباقي واما ان يحكم عليه بالمدعى به كله .

٩٠ - جهات الاثبات .

هذا البحث يتناول الامور التي يكلف مدعيها لاثباتها واي الخصوم يكلف بالاثبات .

١ - ليس كل ما يقوله الخصم يجب عليه اثباته بل يكلف لاثبات الحادثات التي يثبت الحق بثبوتها ، وكل ما لم يكن له تأثير على الدعوى بحيث لا يثبت الحق ولا ينفي بثبوتها لا يصار الى اضاءة الوقت والمساعي في سبيل اثباته كما لو طلب ان يأخذ حصة الارض المفرغة لغيره بحق الاولوية لانه شريك بها ومحتاج اليها فيكلف لاثبات شركته بحصة شائعة فيها لان شركة الشيوخ شرط لقبول الطلب ولا يكلف لاثبات حاجته لانه على فرض ثبوتها لا تؤيد ما طلب ؛ وكذلك لو ادعى بدين وفائده وقال انه ممن يقرض بالفائدة فلا يكلف لاثبات هذه الصفة لانها لا تؤثر على استحقاق الفائض او سقوطه .

٢ - يكتفى من البيئة بالقدر الكافي لاثبات الحق ولا يكلف المدعي لاقامة كل ما عنده من انواع اليمينات ، كما لو دفع دعوى مدعي الاستحقاق بالعقار الذي في يده بان المدعي استأجر العقار منه وانه يحمل سند تملك بهذا العقار وعنده بيئة عادلة تشهد له بالتصرف وبرز سنداً يثبت استئجار المدعي هذا العقار منه فيكتفى بهذا الاثبات لرد دعوى المدعي لعل التناقض لانها كافية لاثبات اقراره بكون هذا العقار ليس له ودعواه به تناقض اقراره السابق في سند الاجار ، فلا يكلف المدعي عليه لاقامة الشهود على تصرفه بالعقار لان هذا فضلة لا حاجة اليها واذا كلفته المحكمة الى ذلك فعجز عنه لا يترتب على عجزه الحكم لحصمه بالعقار مع وجود الدليل الآخر . كذلك اذا سمى عشرة شهود واقام اثنين منهم شهدا بما يطابق الدعوى لا يكلف لاحضار سائرهم بعد بلوغ النصاب .

٣ - انما يصار الى اثبات الممكنات ولا يقبل من احد اثبات المستحيلات في

العقل او العادة ، فاذا ادعى عليه انه اصاب داره بالعين فانهدمت او دخل الى كرمه فأكل قطاراً من العنب لا تقبل منه البينة لاثبات هذه الامور التي ينفيها العلم والعقل .

٤ — انما يؤتى بالبينة لاثبات جهة الايجاب لا لاثبات جهة النفي ، فتقام على ان الخصم فعل هذا او قاله وليس على انه لم يفعل او لم يقل وذلك لان النفي لا يكون فعلاً ولا قولاً بل هو حالة مستمرة متبادلة ولا يتيسر اطلاع الشاهد على جميع حركات المشهود عليه وسكناته ومصاحبه اياه على الدوام في ليله ونهاره ، فاذا ادعى عليه ديناً استقرضه منه يكلف لاثبات الاستقراض ولا تقبل من المدعى عليه البينة على انه لم يستقرض منه ولا على انه لم يبعه او لم يهبه او لم يؤجره او لم يستأجر منه او لم يحله او لم يكفله او لم يشاركه او لم يوص له او لم يقف داره . بيد ان هذا المنع لا يؤخذ على اطلاقه اذ قد يوجد حالات يكون فيها النفي ايجاباً ، كما لو ادعى الابراء وهو قول ايجابي ينفي حالة الدين وتعلق الحق بالذمة ، او حصر زمان العقد ومكانه فجاء شهود العقد وشهدوا ان ذلك لم يقع في ذلك المجلس ، او اثبت امرأ آخر ايجابياً يستحيل تأليفه مع اصل الادعاء ، مثال ذلك : ادعى عليه بضمن الثوب الذي يلبسه فاثبت المدعى عليه انه اشترى هذا الثوب من خياط آخر او بضمن الدار التي يسكنها فاثبت انها موروثه له عن والده ، او انه استأجر منه داراً فاثبت ان الدار ملكه ، او انه عقد معه في يوم معين فاثبت انه في ذلك اليوم كان في مدينة اخرى يتعذر وصوله اليها في يوم واحد ، او ادعى عليه بحصة شائعة من العقار فدفع واثبت انه متصرف به بالاستقلال ، فهذه الصورة واشباهها تؤدي البينة الى اثبات الجهة المنفية بتحويلها الى شكل موجب ولا تقبل البينة على النفي المحض ، ويخطئ بعضهم بالظن ان خبر التواتر يقبل على النفي المحض في جميع الامور وسيأتي تفنيد ذلك في مبحث التواتر .

٥ — البينة على من ادعى واليمين على من انكر ، وهذا التفريق بين الخصمين

راجع الى قاعدة تكليف كل مدع باثبات دعواه واعتبار القول قول المدعى عليه ببراءة ذمته فان عجز المدعي عن الاثبات يصدق المدعى عليه بقوله مع اليمين ويحكم له بذلك ، والمدعي يقول بالاثبات والمدعى عليه متمسك بالنفي والبيئة لا تقام على النفي بل على الاثبات ، وقد سبق معنا في مبحث تفريق الخصوم الضوابط العامة للتمييز بين المدعي والمدعى عليه فمن كان له القول لا تطلب منه البيئة بل تلقى كلفتها على خصمه حتى اذا عجز عنها يحكم بظاهر الحال لصاحب القول كما لو اختلف الزوجان في ملكية ادوات البيت فالقول للزوجة في ما كان من الادوات النسائية وعلى الزوج اثبات العكس عند ما يدعيه والقول للزوج في سائر الاشياء .

عقدت المجلة فصلاً في ترجيح البيئات بين الخصوم (مادة ١٧٥٦ الخ) جعلت فيه احكام الضوابط العامة جارية على جميع الدعاوي وخصت منها بعض الحالات التي قد يخالفها الابهام . القاعدة الاصلية ان ترجح بيئة الخارج على بيئة ذي اليد لان ذا اليد متمسك بالظاهر المستفاد من وضع يده والخارج يطلب اثبات فساد هذه اليد وان الملك له فيحمل كلفة الاثبات ، على انه اذا كان كلاهما ذا يد فترجح بيئة مدعي الاستقلال على بيئة مدعي الاشتراك وترجح بيئة مدعي الزيادة في كل شيء لاثبات الزيادة التي يدعيها وبيئة التملك على بيئة العارية لان التملك اقوى واكثر من العارية وبيئة البيع على الرهن والهبة والاعارة لان البيع اقوى واكثر ، ولما كان الاصل في العارية التقييد فترجح فيها بيئة الاطلاق . وترجح بيئة الصحة على بيئة المرض وبيئة العقل على بيئة الغته والجنون وبيئة الحدوث على بيئة القدم الى آخر ما هنالك من اسس الترجيح .

الحكم بالبيئة او بالاقرار او بالنكول عن اليمين هو قضاء الالزام او الاستحقاق لان الحاكم يلزم المدعى عليه بما اقر به هو او اثبتته المدعي .

واذا عجز عن الاثبات وحلف المدعى عليه كان القضاء قضاء ترك
اي بترك المدعى للمدعى عليه وقد كان يجوز له ان يرجع فيقيم
الدعوى ثانية اذا عثر على بينة جديدة غير ان الاصول الحقوقية
الحديثة لا تحيز سماع الدعوى مرة اخرى الا بطريق اعادة المحاكمة
ضمن شروط معينة محصورة سياقي تفصيلها ولم يعد هذا القضاء قضاء ترك
فقط بل قضاء رد ومنع ملزم للمدعي بعدم العودة الى مثلها .



الفصل الحادي عشر

الاقرار

٩١ - انواع الاقرار وشروطه .

تقدم معنا ان المحكمة تعتمد في تحقيق الدعوى على الاخبار من ثلاثة مصادر وهي اخبار المدعي واخبار الغير واخبار المدعى عليه .
اخبار المدعي لا يسلم من شائبة الغرض لان فيه جر المغم ودفع المغم . على انه عند بعض الدول يقبل المدعي شاهداً في دعواه كما تقدم .
اخبار الغير يكون بالشهادة وبالحيثج الخطية الصادرة من المواقع الرسمية .
اخبار المدعي عليه هو الاقرار وهو اخبار المرء عن حق عليه لآخر ويكون باللسان او بالكتابة ؛ والاقرار الصحيح المستجمع لشروطه ملزم للمقر ليس له الرجوع عنه الا اذا كذبه حكم الحاكم (ص. ح. مادة ٦٨ ومجلة مادة ١٥٨٧ و ١٥٨٨ و ١٨١٧) .

شروط الاقرار العامة هي في المقر والمقر له والمقر به والاقرار .

١ — يشترط في المقر خمسة امور وهي :
الاهلية والطوعية والحرية والصفه الشخصية والملكية . بحسب شرط الاهلية يجب ان يكون عاقلاً بالغاً فلا يصح اقرار الصغير والمجنون والمعتوه ولا يصح عندهم اقرار اوليائهم واوصيائهم ، والصغير المميز في الخصوصات التي صحت مأذونيته بها من العقود التجارية هو في حكم البالغ (مجلة

مادة (١٥٧٣) ، ويدخل في اهلية الاقرار ان لا يكون مريضاً مرض الموت فان لاقرار المريض احكاماً مفصلة في المجلة (مادة ١٥٩٥ — ١٦٠٥) فلتراجع هناك .

وبحسب شرط الطوعية يجب ان يكون طائعاً مختاراً غير مجبر ولا مكروه لان الاكراه الملجبي وغير الملجبي ، مانع لصحة الاقرار ؛ على انه اذا اكراه احد على الاقرار في امر ما وجب عليه ان يقيم الدعوى بعد زوال اسباب الاكراه وقبل ان تبدو منه امائر الرضى صراحة او دلالة بنتائج ذلك الاقرار ، فمن اكراه على بيع ماله لآخر تسمع منه الدعوى بالاكراه بعد النجاة من مخاوف الاكراه وقبل ان يتصرف المشتري بالمال على مشهد صامت منه ، كما لو تفرغ المشتري عن المال لغيره او استغله او آجره او رهنه وكان البائع المكروه مشاهداً وساكناً ، واما اذا كان الاكراه على الاقرار بدين مؤجل فتبقى دعوى الاكراه مسموعة الى ان يطالب الدائن بقيمة السند بعد الاستحقاق .

وبحسب شرط الحرية يجب ان لا يكون المقر محجوراً كما لو حجر بافلاس او بسفه فلا يعود اقراره صحيحاً بعد الحجر واما ما اقر به قبل الحجر فلا تفسده العوارض اللاحقة .

وبحسب شرط الصفة الشخصية يجب ان يكون الاقرار صادراً عن ذات المقر الصالح لحكمه او عن وكيله المأذون بالاقرار ، فالوكيل بالخصوص له ان يقر عن موكله بحضور الحاكم فقط وليس له ان يقر خارج مجلس الحكم وان فعل ينزل من الوكالة واذا كان ممنوعاً عن الاقرار في نص سند الوكالة امتنع عليه الاقرار في مجلس الحكم وخارجه وان فعل لا يلزم موكله باقراره وينزل من الوكالة ، والحامي في الحاكم الاوروبية لا يسري اقراره على موكله لانه مأذون بالمرافعة القانونية فقط ولذلك تراهم يتساهلون في قبوله بالمرافعة بدون سند وكالة بل يكتفون بقوله انه وكيل واذا اقتضت الحالة تسجيل اقرار مؤثر على حقوق الموكل وجب ان يحضر ذلك الموكل بالذات او ان يرسل كتاباً بذلك الاقرار . رؤساء الدوائر

الحكومية يسري اقرارهم على دوائهم عند ما يكون موافقاً للقيود والسجلات الرسمية واما اذا خالفها فلا يعتبر كما لو اقر مأمور التملك ان الارض المنازع بها محلولة ثم تبين انها موات او اقر المحاسب بدين على الخزينة لاحد الاشخاص مئة الف ثم ثبت بالقيود الرسمي انه خسون فلا عبرة لهذا الاقرار .

وبحسب شرط الملكية يجب ان يكون المقر مالكا للمقر به حين الاقرار فلا حكم للاقرار على ملك الغير لان التصرف بملك الغير باطل والمرء مؤاخذا باقراره على نفسه فقط فان كان متعلقاً بحقوق غيره اصبح من قبيل الشهادة ، وبتفرع عن هذا الشرط عدم صحة اقرار الوصي والولي على الفاسر واقرار الموظف بالاضافة الى وظيفته ما لم يكن اقراراً على فعل المقر كما لو اقر الوصي بانه آجر عقار اليتيم او اقر الموظف انه وقع السند او تناول الانذار ، والضابط في ذلك ان الاقرار بالاضافة الى الغير يصح على فعل المقر فان كان ذلك الفعل ملزماً لذلك الغير سري حكم الاقرار عليه والا اقتصر على المقر .

مثال ذلك لو اشترى رئيس الدائرة اعياناً منقولة واقر بالشراء لحساب دائرته بتمن مسمى ينظر في ما اذا كان مأذوناً بالشراء بتلك الصورة فان كان مأذوناً نفذ اقراره على الدائرة وان كان غير مأذون بذلك الا بقرار مجلس او بمناقصة وهو لم يفعل شيئاً منه لا يكون لاقراره حكم على الدائرة ويضمن اضرار المقر له .

٢ — يشترط في المقر له امران فقط هما حق التملك وعدم الجهالة الفاحشة : فبحسب شرط حق التملك يجب ان يكون المقر له انساناً موجوداً فلا يشترط فيه العقل والبلوغ ويصح الاقرار للطفل وللمجنون وللمعتوه وللمحجور سواء كان السبب الذي يثنيه المقر صالحاً او غير صالح ، كما لو اقر بالبيع لرضيع وبقبض الثمن من ماله فيكون ذلك البيع نافذاً ولا ترد عليه الحجة بعدم وجود مال للرضيع او اقر بدين عليه قبضه من مال الطفل فيلزمه الدين ولو لم يكن للطفل مال لانه يصح الاقرار بصدوره من اهله وضافته الى محله ولا عبرة بعدم وجود مال للمقر له لاحتمال الهبة من الغير او احتياز المال بوجه آخر ولا يكلف

للجواب عن هذا الاعتراض بعد بلوغه كما لا يكلف وصيه او ورثته للجواب في حال صغره او موته . ويصح الاقرار للميت بحق ثبت له وهو حي في ذمة المقر . اما الاقرار للجنين فلا يصح ما لم يسند الى سبب صالح للتعليل كالارث والوصية والنسب واذا اسنده لسبب غير صالح كالاستقراض والبيع كان باطلا (مجلة ١٥٧٤) .

وبحسب الشرط الثاني يجب ان يكون المقر له معلوماً بصورة يمكن معها تحديد الحصومة ، فاذا قال رجل ان عليه الف دينار ديناً ولم يبين الدائن او بينه بجهالة فاحشة بقوله علي لرجل اسمه احمد الف دينار او لرجل من اهالي دمشق او من بلد آخر لا يعتبر ذلك منه اقراراً ملزماً لتعذر افراد الحصم بالمطالبة ؛ واما اذا اقر انه مدين لاحد المدعين الثلاثة بالف دينار اخذوا الالف اذا اتفقوا وان اختلفوا وجب عليه ان يبين من منهم الدائن فان امتنع عن البيان يحلف على نفي الواحد بعد الآخر فن نكل عن الحلف بنفيه كان الدائن وان حلف على نفي الجميع بطل اقراره (مجلة مادة ١٥٧٨) والاوجه ان لا يبطل اقراره بل يقتسمون المال بينهم عند عجزهم عن اثبات الافراد لواحد منهم . وان اقر بمال لاشخاص سماهم كان المال لهم بالتساوي لان الاصل في الحصص المساواة ما لم ينص على التفريق .

٣ — يشترط في المقر به ان يكون مؤثراً على حقوق الحصم سواء كان قولاً كالطلاق او فعلاً كاستيفاء المنفعة او مالاً كالدين والوديعة وبدون ذلك لا يعد اقراراً في الدعوى ، ولا يشترط فيه ان يكون معلوماً ، فاذا اقر انه اشترى من هذا المدعي شيئاً ولم يدفع ثمنه او استعار منه او غصب منه او اتلف له مالاً بدون ان يبين المال صح اقراره ووجب عليه البيان وان امتنع يصدق المدعي بقوله وان بين وخالفه المدعي طلبت البيئة على الزيادة .

٤ — يشترط في الاقرار خمسة امور وهي : افادة المرام ، والاخبار ، والقصد والامكان ، وقبول المقر له .

بحسب الشرط الاول يجب ان يكون الاقرار بالفاظ وكلمات تفيد المرام او

بإشارة الآخرس الممهودة ولا يشترط له الفاظ خاصة بل أي كلام قاله المقر أو كتبه يستفاد منه المعنى المطلوب يكفي لإثبات ذلك المعنى لأن العبرة للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني ، وهو يكون صراحة ويكون دلالة ، فإن قال أنا مدين لك بألف يكون قد أقر بها صراحة وإن قال له صالحني على هذا الدين أو بعني هذا هذا المال أو آجرني أو اعزني أو هبني أو اودعني أياه يكون قد أقر دلالة بأن هذا المال ليس له (مجلة مادة ١٥٨٢ و ١٥٨٣) ، لأن المرء لا يطلب هذه الأمور على ماله ، وأما إذا قال صالحني عن هذه الدعوى فلا يكون ذلك اقراراً منه يكون المدعى به ملك خصمه بل يحمل قوله على حب التخلص من النزاع . يسد انه لا يجوز التوسع في الاستنباط كما يفعل بعض المنتطعين من تأويل كلام الخصوم والاغراق في الاستنتاج بحيث يستخرجون من أية جملة يقولها الخصم اقراراً ، وبما أن الأصل في الاقرار الصراحة ترجح جهة عدم الاقرار في الكلام الذي يحتمل معنى الانكار . فإذا قال ان هذا الحق قد سقط بمرور الزمان لا يكون قد أقر بأن الدعوى حق ، وإذا قال ان هذا المدعي لا يصلح لخصومي لعلة فساد الحوالة والخصم الصالح هو الدائن الحقيقي لا يكون قد أقر بصحة السند بمجرد قوله الدائن الحقيقي ، فيجب الانتباه الى العدل والانصاف والضرورة الى الحقيقة في معاني الكلام ، ولا وجود لما يسمونه الاقرار المؤول في دعاوى المدنية .

بحسب الشرط الثاني أي الاخبار يشترط أن يكون الاقرار متضمناً الاخبار عن حق موجود لأن حكم الاقرار هو ظهور المقر به وليس انشاؤه فلا يكون الاقرار سبباً للملك وإنما يكون مؤيداً لحالة موجودة فإذا استند في ترتب حقه الى اقرار الخصم فقط لا تسمع دعواه وأما إذا قال ان المدعى به هو له وإن المدعي عليه قد أقر بذلك فيسمع منه (مجلة مادة ١٦٢٨) ؛ ويتفرع عن هذا عدم كفاية السند أو الحوالة التي لم يقر موقعها بوصول القيمة اليه وكل عقد لا يتضمن سبب ترتب الحق في ذمة العاقد لا يكون وحده ملزماً لذلك العاقد لانه يحمل على الوعود التي لا يجب الوفاء بها ، ويتفرع عنه أيضاً عدم تعليق الاقرار على

شروط لانه اخبار عن حالة ثابتة ما لم يكن الشرط غير مؤثر على صحة الاقرار كالتعليق بزمان صالح لحلول الاجل فانه يحمل على الدين المؤجل (مجلة مادة ١٥٨٤) ، واما اذا اجاب عن الدعوى بقوله باني اقر له بالدين بشرط ان يمهلني به او ان يقر لي بما اوصلته اليه منه فيعتبر الاقرار ولا يلتفت الى الشرط .

بحسب الشرط الثالث اي القصد يجب ان يكون المقر قاصداً الاقرار بدون انخداع او ذهول ، فاذا سقط بكلمة امام الحاكم بسبب جهله او ضياع رويته لدى مهابة القضاء لا يجوز ان يصاد بها ، وهذا الذهول كثير الوقوع فيجب على الرئيس ان ينبه المتكلم عند ما يلحظ ان الفاظه تفيد غير ما يريد . يتفرع عن هذا ايضاً شرط آخر وهو ان الاقرار يجب ان يكون بمواجهة المقر له حقيقة او حكماً سواء أكان ذلك في مجلس الحكم او خارجه ، فلو صادفت صديقاً حاملاً صرة من الدنانير وطلبت اليه ان يقرضك شيئاً منها فاجابك انها ليست له وانما هي لشخص آخر سماء لك لا يكون ذلك اقراراً منه ينحول ذلك الشخص حق الادعاء بها عليه وانما قال ما قال ليخلص منك ، وكذلك لو قال بحضور الحاكم انه معسر لا يستطيع تأدية الدين المدعى به وان الجبز الذي يطعمه لعائلته بالدين حتى صار للخباز عليه عشرة دنانير لا يكون هذا القول منه اقراراً للخباز بهذا المبلغ لانه لا يتضمن القصد بالاقرار بالدين ولم يقع بمواجهة المقر له وانما يرمي الى غاية اخرى .

بحسب الشرط الرابع اي الامكان يشترط ان لا يكون ظاهر الحال مكذباً للاقرار (مجلة ١٥٧٧) ، كما لو له اقر بالابوة وهو يقاربه في العمر او اقر له بانه استقرض من ابيه هذه السنة وابوه ميت منذ سنتين ، ويدخل في هذا الشرط مع الامكان الطبيعي الامكان القانوني ايضاً كما لو اقر له بحصة ارثية اكثر من نصيبه الشرعي او اقر لها بمهر عن عقد زواج ممنوع او اقر له بحصة من غلة الوقف يزيد عن النصيب المفروض له بشرط الواقف ففي جميع ذلك واشباهه لا يصح الاقرار .

قبول المقر له يكون صراحة بالموافقة على الاقرار في مجلسه او بعده ويكون دلالة بمطالبة المقر بنتائج اقراره . فالاقرار لا يتوقف على قبول المقر له بل يكون مردوداً برده ولا يبقى له حكم (مجلة مادة ١٥٨٠) واذا رد المقر له مقداراً من المقر به لا يبقى حكم الاقرار في المقدار المردود ويصح في الباقي وهذا خلاف الشهادة فلو رد المشهود له شيئاً من شهادة الشاهد تبطل شهادته بحق القسم الآخر لان التكذيب تفسيق وهو مانع من قبول الشهادة . فاذا ادعى عليه بالف فاقر له بالف وخمسة ورد المدعي الزيادة صح الاقرار بالالف وبطل بالخمسة وعلى ذلك لا يكون الاقرار ملزماً للمقر الا بالمقدار الذي لا يرده المقر له .

تجزئة الاقرار — يتفرع عن قاعدة قبول المقر له انه غير مجبر على قبول الاقرار او رده جملة واحدة بل هو مخير بقبول بعضه ورد البعض الآخر وهي القاعدة التي قبلتها جمعية المجلة ، فاذا ادعى على آخر بالف دينار بدون سند فاجاب المدعي عليه بانه كان مديناً له بالالف وانما اوفى منها ثلاثمائة وبقي عليه سبع مئة وجبت عليه الالف ما لم يثبت ايصال ما ادعى ايصاله لانهم اعتبروا تصريحه الاول اقراراً يؤخذ به وادعائه الثاني دعوى مفتقرة للاثبات اما باقرار الخصم واما بالبيينة واما بشكول الخصم عن اليمين ، ومثله اذا ادعى عليه عتياً فاقر بانها كانت له وانما اشتراها منه ودفع له الثمن فقبل المدعي الاقرار الاول وانكر البيع فيكلف المدعي عليه باثبات الشراء وان عجز عنه له ان يحلف خصمه اليمين .

القوانين المدنية الاوربية تجعل الاقرار جملة واحدة وتخبر المقر له بقبوله كله او برده كله فهو عندهم لا يتجزأ بمشيئة المقر له ويشترطون لهذا الحكم ان لا يكون للمدعي وسيلة لاثبات دعواه غير اقرار المدعي عليه واما اذا اثبتتها بوسيلة اخرى يضطر المدعي عليه لاثبات دفعه اذا انكره المدعي . مثال ذلك: ادعى عليه بالف واثبتها بسند فاقر المدعي عليه بالالف وادعى الايصال فيكلف لاثبات الايصال الذي ادعاه ، واما اذا ادعى عليه بالف وقال انه عاجز عن الاثبات وانما يطلب تخليف المدعي عليه عند الانكار فجاء المدعي عليه واقر بانه كان مديناً بالف وانما

أوفي منها اربع مئة فليس للمدعي ان يكلفه لاثبات الايصال بل يجبر على قبول اقراره كتله واحدة ويطلب الحكم بالباقي المقر به او ان يرده كتلة واحدة فلا يحكم له بشيء وليس إلا ان يحلف صاحبه الا على اربع مئة . وهذا اقرب الى العدل من تجزئة الاقرار لان المدعي الاعزل من كل سلاح ليس له ان يستفيد الا السلاح الذي اعطاه اياه خصمه وليس له ان يختار منه ما يريد ويرد ما يريد ، فان المدعى عليه العارف بان خصمه عاجز عن اثبات مدعاه لا يحمله على الاقرار الا انصافه وضميره الحي الصالح ويجب ان يصدق بقوله مع اليمين بعد ان تثبت له الامانة ولو لا ذلك لتعرض للخسارة بزعم المدعي عن الحق اذ ان هذا المدعي قد لا يقر إلا بصحة الدفع ويحلف اليمين على انكاره فيضيع حق المدعى عليه وتكون امانته وبالاً عليه ولا يسوغ للشارع ان يجعل الامانة شراً على صاحبها بل يجدر به ان يصون حقوق الامين المستقيم لينشط الناس على الاعتصام بالصدق والتمسك بالامانة .

بما ان المحاكم السورية توافق على تجزئة الاقرار ترى المدعى عليه النية بتحاشي بيان الحقيقة كلها للمحكمة ولا يقر الا بما هو واجب عليه فقط فاذا ادعى عليه باللف ولم يكن باقياً عليه منها الا ست مئة اقر له بست مئة فقط واذا سألوه عن اصل المبلغ امتنع عن الجواب وقال ليس له في ذمتي سوى ست مئة ، وان خائنه الحيلة والروية وقال كان المبلغ ألفاً وانا وفيت منه اربع مئة يقع في الشرك ويصبح مدعياً مكلفاً للاثبات او للنزول على ذمة خصمه وانصافه .

القانون اللبناني اعتبر الاقرار المركب الواقع على الفعل الاصلي وعلى فعل آخر غير قابل للتجزئة في حالة تقدير وجود الفعل الاصلي مع الفعل الجديد كما لو اعترف المديون بانه اقترض المبلغ المدعى به ولكنه اوفاه فيما بعد فالقاضي يعد فعل الاقتراض ثابتاً على وجه نهائي واما الايفاء فيعد ثابتاً الى ان يثبت عكسه . وبهذه الحالة يترتب على المدعى ان يثبت بقاء الدين في ذمة المديون . ويسري هذا

الحكم على الاقرار الموصوف وهو الذي يقتصر على الفعل الاصلي الا انه يفسد نتائجه القانونية بما يشتمل عليه من البيانات الاضافية .

٩٢ — الاقرار باللسان والاعتراف بالكتابة .

١ — الاقرار باللسان يكون ملزماً اذا وقع في مجلس الحكم وبمعرض الخصومة فاذا اقر المدعى عليه بحضور المحكمة بان ذمته مشغولة للمدعي بمبلغ معين لزمه ذلك المبلغ ولا حاجة لاثباته عليه بوسيلة اخرى ، غير انه لما كان الاقرار حجة قاصرة على نفس المقر فاذا كانت مصلحة المدعي ان يقيم البينة ايضاً لتكون له حجة متعديّة يسري حكمها على آخرين غير المقر وطلب اقامتها تقبل منه ، من ذلك اذا كانت الدعوى على تركة بمواجهة احد الورثة واقر هذا الوارث بالدعوى فحكمت المحكمة عليه باقراره يبقى حكمها نافذاً عليه وحده بقدر ما يصيبه من الدين واما اذا طلب المدعي اثبات دعواه بالبينة المقبولة واثبتها يكون الحكم سارياً على جميع الورثة ومنه اذا ادعى بصفته وصياً مختاراً على مديون المتوفى بدين واقبله المدعى عليه بالوصاية وبالدين فله ان يثبت صحة وصايته بالبينة ليكون الحكم بها سارياً على سائر المديونين في ما عساه ان يعرض له معهم من الخصومات . ومنه كل ادعاء يتوخى به صاحبه ان يجعل حكمه سارياً على غير المقر ممن لهم علاقة بالدعوى .

الاقرار باللسان خارج مجلس الحكم لا يعتبر ولا تقام البينة الشخصية على اثباته فاذا قال لي في ذمته الف دينار اقضته اياها وهو قد اقر بذلك بحضور فلان وفلان وانكر امام المحكمة لا يقبل اثبات الاقرار بالشهود حتى ولو اعترف امام الحاكم بصدور الاقرار عنه خارج مجلس الحكم وانما قال انه كان هازلاً او مخطئاً لا يعد ذلك منه اقراراً في مجلس الحكم .

٢ — الاقرار بالكتابة معتبر سواء وقع في مجلس الحكم او خارجه فان الاستناد الموقعة من المدعى عليه او المحتومة بخاتمه والقيود الموجودة في دفاتر التجار المعتبرة هي اقرار بالكتابة يؤخذ بها القرون كما يؤخذون بالاقرار باللسان في مجلس الحكم (ص. ح. مادة ٧١) .

وهذه الاسناد نوعان : الاول الاسناد الرسمية وهي التي يوثقها الموظفون المنصوبون من قبل الدولة في مناطقهم لتوثيق مثلها ، والثاني الاسناد العادية وهي التي لم توثق على هذه الصورة بل ينظمها اصحابها وبوقعونها فيما بينهم او يوثقها موظف ليس من اختصاصه توثيقها او تكون فيها معاملة التوثيق الرسمي مثلومة بنص اصولي (ص. ح. مادة ٧٢ و ٧٣) .

السند الرسمي المتضمن اقراراً بالكتابة لا يستطيع المقر فيه انكاره لان هذا الانكار يعد منه تناقضاً مع اقراره امام الموثق وانما اذا كان التصديق فيه قاصراً على التوقيع والتاريخ يستطيع انكار مضمون السند بقوله انه كاذب بذلك الاقرار وله ان يحلف خصمه اليمين على كونه لم يكن كاذباً فيه (مجلة مادة ١٥٨٩) ، ولا يجوز للمحكمة ان تحلفه على اكثر من ذلك . وهذا التحليف يصح على كل اقرار سواء كان باللسان ام بالكتابة على سند عادي او رسمي ، على قرض او غير قرض ، واذا ابى المدعي ان يحلف على هذه الصورة وطلب ان يحلف على صورة اخرى لا تفسد اصل الاقرار يحلف على ما طلب كما لو كان الاقرار بالسند على انه دين وصله نقداً وادعى كذب الاقرار فقال المدعي ان الدين ثمن مبيع وحلف على ذلك صح يمينه لانه اذا اختلف المقر والمقر له في سبب المقر به لا يكون اختلافهما مانعاً لصحة الاقرار (مجلة مادة ١٥٨١) ، خصوصاً في هذا الزمان الذي اعتاد فيه التجار ان يحرروا جميع الاسناد على ان قيمها وصلت نقداً سواء كانت ناشئة عن قرض او كفالة او حوالة او حساب جار او ثمن بضاعة او سبب آخر ويتداولونها بينهم في الغالب بدون ان يرى احدهم الآخر بطريق الجيرو والحوالة فاذا ادعى الحامل الاخير على المدين الاصيل مثلاً ليس لهذا المدين ان يطلب دعوة الدائن الاول ليحلفه على انه كاذب باقراره بل عليه ان يدفع للحامل ويبقى مختاراً باقامة دعوى الاسترداد على دائته ويحلفه واذا كان هذا الدائن متحرجاً في صيغة القسم يحلف على ان المدين غير كاذب باقراره من جهة ثبوت الدين بذمته .

إذا أقر المدعى عليه بحضور المحكمة بتوقيعه أو خاتمه على السند العادي المدعى به يصبح هذا السند العادي بحكم السند الرسمي الموثق ويسبق له الحق بانسكار وادعاء كذب الاقرار .

الاقرار بالكتابة يجب ان يكون مربوطاً بسند موقع عليه ومسلم الى المقر له فاذا كتب احد سنداً او استكتبه واعطاه الآخر موقعاً او محتوماً يكون معتبراً ومرعياً (مجلة مادة ١٦٠٩) ، وبذلك تخرج الورقة غير الموقعة ولو كانت مكتوبة بخط المدعى عليه وفيها اسمه لان السند لا يتم الا بالتوقيع ، ويخرج ايضاً السند الذي يكتبه صاحبه ويوقعه ولا يسلمه الى المقر له بل يحفظه بنفسه فاذا ظهر بين اوراقه بعد موته او اخذه المقر له جبراً او خلسة لا يكون اقراراً ملزماً حيث ان العقد بالسند لا يتم الا بتسليم السند وقد يكتب المرء سنداً يهيشه لعقد ولا يتم العقد . واذا اودعه شخصاً آخر على ان يسلمه الى المقر له بعد اتمام شرط معين فسلمه قبل اتمام الشرط كان للمقر ان يقيم دعوى الضمان على الوديع ماعدا جواز طلب عقوبته بسبب اساءة الائتمان ، واذا ثبت عدم اتمام الشرط يوقف انفاذ حكم السند .

الاقرار بالكتابة تدخل فيه الحالات الخمس الآتية :

(أ) — ما يكتبه المقر ويوقعه بنفسه او يختمه بخاتمه .

(ب) — ما يستكتبه غيره او يكون مطبوعاً ويوقعه بيده او يختمه بخاتمه .

(ج) — ما يكتبه عنه الموثق او الشهود باذنه ويوقع هو او يختم على صحته .

(د) — قيود التجار في دفاترهم المعتد بها سواء كانت بخطهم او بخط كتابهم والعبرة ان يعترفوا ان هذه الدفاتر هي دفاترهم فما يرد فيها يكون اقراراً منهم نافذاً عليهم .

(هـ) — ما يحجزه المقر بخطه على الاشياء التي تظهر في تركته ولو بدون توقيع .

جميع هذه الوثائق عند ابرازها للمحكمة تعد اقراراً بالكتابة من موقعها يسري حكمها عليه في حال حياته ويسري على ورثته بعد موته ، وكل وثيقة لا يسري حكمها الا على موقعها المشتركين بعقدها واذا وقعها بعضهم ولم يوقعها البعض الآخر تعد ناقصة لا حكم لها لانها لا تتم الا بعد توقيع جميع العاقلين عليها .

٩٣ — حكم الاقرار .

الاقرار سواء كان باللسان او بالكتابة يترتب عليه احكام نلخصها بما يأتي :

١ — الالتزام ، فان المرء ملزم باقراره بعد صدوره عنه حتى قال بعض الفقهاء ان هذا الالتزام لا يقتصر الى تعلق حكم الحاكم ويمكن انفاذه ولو لم يتبعه الحكم كما لو اقر في مجلس القضاء بدين عليه او بانه مستأجر العقار لمدة سنة او انه طلق زوجته طلاقاً باتناً لا تبقى ضرورة للحكم بتحصيل الدين او باخلاء المأجور في نهاية السنة او بنبوت الطلاق بل يكفي ابراز ضبط المحكمة المصدق لانفاذ الاقرار على ان المعمول به اليوم على ان لا تنفذ دائرة الاجراء هذا الاقرار الا بعد صدور الحكم به ، بيد انه يوجد بعض الحالات التي ينفذ فيها الاقرار بدون حكم عند تجرده عن شائبة الريب ، من ذلك : (١) السند الذي ينظمه الكاتب العدل على قرض يعقد بمعرفته . (٢) وسند الايجار المسجل على اصوله . (٣) وسند التزام في رسوم الدولة واعشارها . (٤) وسند الرهن في البيع الوفاي . (٥) وسند الطابو عند امتناع البائع عن تسليم المبيع للمشتري في البيوع الجبرية التي تجري بمعرفة دائرة الاجراء او دائرة التملك . (٦) وسند الكفالة القضائية والادارية والمحجوز لاجلها عقار الكفيل . وامثال ذلك من الحالات التي ينتهي معها احتمال الدفع القانوني من جهة المقر .

على ان الاقرار الملزم ينحصر بما يتعلق بحق المقر مباشرة التزاماً او نقيضاً ولا يتعداه الى اقراره بحق لآخر لان هذا الاقرار ينفي ملك ذلك الحق عن نفسه فقط ولا يثبت له ذلك الآخر فلو اشترى عبداً وظهر مستحق فخاصمه عليها واخذها منه يسقى له حق الرجوع على البائع بالثمن ولو اقر امام الحاكم ان تلك العين هي للبائع فان حكم الحاكم بها للمستحق قد كذب ذلك الاقرار ولا عبرة للاقرار الذي يكذبه الحكم (مجلة مادة ١٥٨٧) .

٢ — تعذر الرجوع عنه ، فاذا صدر الاقرار يسقى معمولاً به ولا يستطيع المقر ان يرجع عنه وان رجع لا يقبل ذلك منه بل يسقى حكم الاقرار نافذاً عليه بصفته الاولى ولا ينفعه الندم اذ لا يصح الرجوع عن الاقرار في حقوق العباد وذلك لان الاقرار يؤيد وجود الحق ويظهره والحق بعد الظهور لا يعود الى الخفاء الا بالوفاء او البراء .

يستثنى من قاعدة تعذر الرجوع عن الاقرار ما يخرج المقر باحدى ادوات الاستثناء كما لو قال املك هذا القطيع ماعداً عشرة نعاج ، او لك في ذمتي عشرون الاثلاثه او بعثك هذه الدار ماعداً اثلاثه قرايط ابقيتها لنفسي وما اشبه ذلك فيقع الاقرار في امثال هذه الحالات على الباقي بعد اخراج المستثنى ويشترط في هذا الاستثناء ليكون صحيحاً :

(١) الجزئية اي ان يكون المستثنى جزءاً من المستثنى منه فلا يستغرقه برمته فان استغرقه صح الاقرار وبطل الاستثناء لانه بالاقرار الاول اقر بحق للمقر له وبلاستثناء الجزئي عين مقدار المقر به واما بالاستثناء السكلي فقد ابطال الحق بتمامه وهو رجوع لا يصح .

(٢) الاتصال اي ان يستثنى بدون فاصلة فان تراخى بين الاقرار والاستثناء صح الاقرار وبطل الاستثناء . وهذا الاستثناء الذي اجازته الائمة الحنفية يؤيد وحدة الاقرار التي انكروها وقالوا بتجزئته فاذا قال لك عندي الف امة متين قبلوها منه وان قال لك عندي الف اوفيتك منها متين انكروها عليه اما السادة

الشافعيون فقد قبلوها منه بالحالتين ومنعوا تجزئة الاقرار كما هي الحال في التشريع الاوروبي الحديث .

ادعاء كذب الاقرار لا يعد رجوعاً وليكن لا تقبل عليه البينة الشخصية لأن ذلك يفضي الى اثبات الدفع ضد سند بالشهود وهو مخالف لنص القانون وإنما يمكن اثباته بالوثائق الخطية الصادرة عن المقر له .

ويستثنى أيضاً العقود المرسومة فاذا اقر العاقدان بها خلافاً للشكل الذي عينه القانون يكون لكل منهما حق الرجوع عن ذلك الاقرار بشرط ضمان الضرر للعاقد الآخر مثال ذلك عقود بيع العقار وهبته .

يسقط حكم الاقرار باحد الاسباب الآتية :

١ — تكذيبه بحكم الحاكم ، فاذا حكم الحاكم بخلافه سقط حكمه كما

سبق البيان .

٢ — تكذيبه بظاهر الحال كما لو اقر له بثمان الف حجر بناها في داره ثم عدت الحجارة فبلغت تسع مئة فيبطل حكم الاقرار بحق المئة الناقصة .

٣ — تكذيبه بالقيود الرسمية الحالية عن شبهة التزوير والتصنيع كما لو اقر المحاسب للملتزم ان بدل الالتزام مئة الف ثم ظهر من قائمة المزايدة والسند المسجل انه مئة وخمسون .

٤ — رده من قبل المقر له ، وهذا الرد يكون كلياً فيبطل حكم الاقرار بتمامه ، ويكون جزئياً فيبطل حكم الجزء المردود ، ويكون تعديلاً بتبديل الوصف فيتوقف نفوذه على موافقة الخصم على ذلك التعديل ، وهذا الوصف قد يكون بتبديل المقر به كما لو اقر له بفارس فقال كلا ليس لي عندك فارس بل لي عندك بعير وهذا رد يبطل حكم الاقرار ، ويكون باختلاف الجنس كما لو اقر له بمحنة بلدية فقال لا بل حورانية فلا يكون ذلك رداً ، ويكون بالسبب كما لو ادعى عليه بالف قرضاً فاقر بها بمن مبيع او ادعى بها ديناً فاقر بها امانة وهذا أيضاً لا يبطل حكم الاقرار

الا اذا رده المقر له وابتى الموافقة على صيغة الاقرار : ويكون بالمقر له كما لو قال له لك في ذمتي الف دينار فقال ليس ذلك لي بل هو لفلان لا يكون هذا ردّاً للاقرار بل هو من قبيل الحوالة فان وافقه المقر وادى الالف للمقر له الثاني تبرأ ذمته من الدين وليس للمقر له الثاني ان يجبره على هذه التأدية لان حق الطلب هو للمقر له الاول وحق القبض للمقر له الثاني ويجب ان يحضر الاثنان معاً في الخصومة . مثال ذلك كتب الدائن على السند الذي في يده ان الدين المحرر في هذا السند ليس له وانما هو لفلان وسلمه اياه فان دفع المدينون قيمة السند للحامل برئت ذمته وان ابى وقال له لا اعرفك خصماً لي اضطر الدائن الاول ان يقيم الدعوى على المدينون ويطلب اجباره ان يدفع الدين له ليدفعه الى المقر له الثاني الذي يكون حاضراً معها في الخصومة بصفته صاحب حق القبض .

٥ — تكذيبه بوثائق خطية موقعة من المقر له كما لو كان بينهما سند مواضعة في قضايا الدين والاعيان المنقولة فهي تسقط حكم الاقرار وتعذله بموجب نصوص السند .

مثال ذلك : اعطاه سنداً بدين معجل واخذ منه وثيقة بتأجيل الدين ، او باعه مالا بموجب صك رسمي وسجله على ان الثمن الف ثم اخذ منه سند آخر يؤيد ان الثمن الحقيقي هو خمسة آلاف وانما لغرض جعلوه في صك البيع الفاً ، وامثال ذلك كثيرة : ومثل هذا الدفع لا يقبل اثباته الا بوثيقة خطية . على ان مثل هذه الوثائق لا تسري الا على موقعيها ولا تمس حقوق الآخرين العاقدين في السند الاصيل كما لو اقر اثنان بدين ثلث وحررا له بذلك سنداً ثم اخذ احدهما من الآخر وثيقة يقر له فيها ببراءته من الدين وانه وحده مسؤول به فلا يكون حكم هذه الوثيقة مؤثراً على الدائن بل له ان يحصل الدين منها ويبقى للواحد ان يرجع بما دفعه على الآخر بموجب الصك الذي اخذه منه (ص. ح. مادة ٧٥) .

٦ — مخالفته للمنع القانوني ، فاذا اقر البائع والمشتري انها تعاقدتا على بيع

عقار باللسان او بالكتابة بدون ان يسجلا عقدهما في دائرة التملك لا يكون هذا الاقرار ملزماً لهما بل يستطيع كل منهما الرجوع عنه ومثل ذلك سائر العقود الشكلية اذا لم يعقدها اصحابها بموجب الشكل المرسوم ، ويبقى لغير التناكل منها ان يطالب غريمه بضمان الضرر الذي اصابه .

٩٤ - موقع الاقرار في المرافعات .

في اصول المرافعة الكتابية يجب على المدعي ان يبرز الوثائق التي تثبت دعواه بدون ان ينتظر جواب المدعى عليه بالاقرار او بالانكار فان بعض المدعين يزعمون انهم غير مجبرين على بيان وسائل الاثبات التي عندهم الا بعد ان يشكر المدعى عليه على ان النص الصريح في ذيل الاصول الحقوقية يؤيد عليهم هذا الوجوب كما ان المصلحة ايضاً تقضي بذلك لان المدعى عليه اذا اطلع على ما في يد المدعي من الادلة القانونية قد يسقط في يده ويعتمد الى الاقرار وهذا يخفف عن المحكمة مشقة التحقيق ، ولا يجبر المدعى عليه على الجواب قبل ان يكمل المدعي شرائط صحة الدعوى التي من حيلتها وسائل الاثبات (ذيل مادة ٤ و ١٠) ؛ اما اذا قال المدعي انه عاجز عن الاثبات وانما يعتمد به على اقرار المدعى عليه او نكوله على اليمين او ابرز الوثائق الي عنده وكلف خصمه للجواب يترتب على هذا الخصم ان يجيب بما عنده عن اساس الدعوى بعد التخلص من المدافعات الفرعية السابقة بياتها .

في حالة عدم وجود السند يسأل المدعى عليه عما ادعى به المدعي ويكلف للجواب اقراراً او انكاراً ، والاقرار يجب ان يكون صريحاً مفيداً معنى الاعتراف والاخبار بنبوت الحق المدعى به او قسم منه في ذمة المقر او بصدور الفعل او القول عنه فان اقر حكم عليه باقراره وان انكر ينظر اذا كانت الدعوى مما يجوز اثباته بالشهود فان كانت منه كلف المدعي للاثبات وان لم تكن منه وعجز عن الاثبات بالسند

يمكنه ان يحلف خصمه اليمين (ص. ح. مادة ٦٨) . وسيأتي بيان ما يجوز اثباته بغير السند وما لا يجوز .

اذا سكت المدعي عليه لا يعد مقراً لان الاقرار يستلزم الاخبار بحق عليه لآخر وليس في السكوت اخبار . وكذلك اذا قال لا اقر ولا انكر او قال لست مكلفاً للجواب واصر على هذا القول يعد سلوكه هذا انكاراً وتطلب البينة من المدعي (مجلة مادة ١٨٣٤ و ص. ح. مادة ١٤٨) . وان اقر بقسم وانكر القسم الآخر تطلب البينة من المدعي لاثبات القسم المنكر .

عند وجود السند يبرز للمدعي عليه ويكلف للجواب عما اذا كان التوقيع الذي فيه توقيعه والخاتم خاتمه ، فاما ان يقر بالتوقيع والمضمون بدون دفع فيكتفى باقراره .

واما ان يقر بالتوقيع ويدعي كذب الاقرار فيحلف خصمه اليمين على انه غير كاذب باقراره كما تقدم .

واما ان يقر بالتوقيع والمضمون ويدفع الدعوى بادعاء الايصال او بابرار وثيقة مسقطه لحكم السند او لقسم منه فيكلف لاثبات الدفع ولا يقبل منه اثبات الدفع ضد سند الالسند (ص. ح. مادة ٨) .

واما ان يقر بالسند ويدفع الدعوى بنص في ذلك السند يؤثر على الدعوى كما لو كان حق المدعي به معلقاً على شرط وهو لم يتم ذلك الشرط او كان المعنى الذي استنبطه المدعي من ذلك السند او تلك المقابلة غير موافق للحقيقة وعندها يسقى للمحكمة ان ترجح احد القولين .

واما ان ينكر التوقيع والخاتم ويقر بالمضمون كما لو قال انه مدين بالمبلغ المدعي به ولكنه لم يحرر به سنداً وعندها يحكم عليه باقراره باللسان لا بالكتابة ، وهذه الحالة تقع فراغاً من اتخاذ السند المبرز مداراً للتطبيق في سند آخر .

واما ان ينكر التوقيع والمضمون معاً فيكلف المدعي لاثبات صحة السند

بطريقة تدقيق الخط والخاتم وسيأتي بيانها ، وان لم يكن الاثبات بهذه الطريقة
ممكناً فله على خصمه اليمين .

واذا كان السند رسمياً مصدقاً فيه على التوقيع او الخاتم لا يبقى مجال
لإنكارها وانما يبقى له ان يدعي كذب الاقرار او يدفع الدعوى بما يبطل حكم
الاقرار .

واما ان يدعي تزوير مجموع السند او بعضه فتجري المحكمة بمقتضى المادة ٥٦
من الاصول الحقوقية وسيأتي بيان ذلك في مبحث خاص .
في جميع هذه الحالات ليس للمحكمة ان تصر على الخصم لاستخراج اقرار منه
بغير الصورة التي يريدونها اذ لا يجوز لها ان تعاون المدعي في اثبات دعواه فان بعض
الرؤساء يستدرجون المدعي عليه للاقرار بوسائل مختلفة ويستنبطون من اجوبته
اقراراً كما لو اجاب ان ذمته بريئة من الدين المدعى به ووقف عند هذا الجواب
الذي هو انكار للحاصل فليس للمحكمة ان تلج عليه ليحجب عن سبب الدين وهل
استقرض من المدعي مالاً ام لا . حيث انه اقر بالسبب وجب عليه الدين الا اذا
اثبت الاتصال او البراء وان انكره يحلف عليه وهو لا يريد ان يحلف كاذباً .
في حين ان انكاره الحاصل يفيد ان ذمته الآن غير مشغولة للمدعي بهذا الدين
ولا يقسم منه وقد يكون اصل الدين صحيحاً ولكنه بريء منه بالوفاء او بالبراء
وقد يكون باطلاً ، وعلى فرض صحة السبب لا يستطيع المدعي عليه ان يقر به
لانه عاجز عن اثبات الاتصال ولا يستطيع ان يحلف على نفي السبب لانه لا
يريد ان يحلف كاذباً فباحراجه للجواب عن السبب يكون
مظلوماً .

ويحق للخصم في اثناء المرافعة ان يلقي الاسئلة التي يريدونها على خصمه ويطلب
من المحكمة تكليفه للجواب عليها فان اجاب مختاراً عند جوابه ملزماً بما فيه
الزام وان امتنع عن الجواب كان للمحكمة ان تقرر وجوب الجواب او عدمه ،

وعند الافرنسيين يجمع السائل اسئلته باستدعاء ويقدمها للمحكمة لتبلغ صورة عنها للخصم ليستعد للجواب عنها واذا امتنع عن الجواب عما عدته المحكمة واجباً بعد هذا الامتناع اقراراً برواية الخصم . عند الانكليز والاميركان يحق للخصم ان يلقي بحضور المحكمة ما يريد من الاسئلة على خصمه وهو مكلف للجواب على كل ما يتعلق منها بالدعوى ولو بطريق الانعكاس فبعد ان يتولى المحامي استجواب موكله بصورة مفصلة يعود محامي الخصم لاستجواب خصم موكله ولهم في ذلك اساليب غريبة لاستدراج الخصوم وحملهم على اقرارات كثيرة والذي يتمتع عن الجواب او يجيب بصورة مهمة يجعل للمحكمة سبيلاً لاساءة الظن به او لاعتباره مقرأً بصحة الامر المسؤول عنه .

٩٥ - اقرار المريض او اليأس .

المراد بالمريض في هذا البحث الواقع بمرض الموت فقط وهو الذي يخاف فيه الموت ويعجز المريض عن رؤية مصالحه الخارجة عن داره ان كان من الرجال والداخله في داره ان كان من النساء اللواتي لا يشتغلن خارج البيت ، ولا يتعين المرض ان كان مرض موت او مرض شفاء الا بعد الوفاة ولذلك تبقى عقود المريض واقاراته صحيحة ومعبرة ما دام حياً فاذا شئ من المرض تكون جميعها صحيحة نافذة وان مات بذلك المرض المستمر في غضون سنة منذ ابتداء المرض تعتبر اقاراته وعقوده التي فعلها مدة المرض مفعولة بمرض الموت ، واما اذا امتد مرضه اكثر من سنة فلا يعد مرض موت الا بالمدة الاخيرة التي ثقل بها حاله واشرف على الموت وتكون عقوده قبل هذا الاشراف معدودة من عقود الصحة .

عقود المريض المشرف على الموت تداخلها النهمة وتغامرها الشبهات لان مثل هذا المرض يخل بشروط الاهلية ويكون صاحبه غير حريص على ماله وحقوقه فيعبد احياناً لحرمان بعض ورثته الذين اساءوا اليه او لبذل امواله لمن

ليس له بها حق ويقر لهذا بدين ولذلك يعقد بيع وهو ضعيف العقل فاقد التدبير
خائر العزيمة مقطوع الرجاء .

ويشترك مع مريض الموت اصحاء يتحدون معه بالسبب فتحمل عقودهم على
عقوده ويجري عليها نفس الحكم ، وهم كل من اشرف على الموت بغير مرض
كالحكوم عليه بالاعدام عند ما يكتب وصيته الاخيرة والمسافر في سفينة تلاطمت
عليها الانواء وانذرتها بالفرق والعازم على الانتحار حين يحرز وصيته ويبين
فيها ما له وما عليه من الديون والحقوق وسائر من كان على مثل هذه الحالة من
اليأس .

قسموا اقرار المريض الى قسمين احدهما الاقرار لغير وارث والآخر الاقرار
لوارث .

١ — اقرار المريض في مرض موته لغير وارث ينفذ ولو احاط بجميع امواله
وكان القياس ان يحمل على الوصية فلا ينفذ الا من ثلث المال لتعلق حق الورثة
بالمثلين بسبب المرض الذي هو نذر الموت ، على انه اذا ظهر كذب المقر بكونه
قد ملك المقر به بسبب من الاسباب في وقت الاقرار كالارث والاثبات والشراء
يحمل على الوصية ولا ينفذ الا من ثلث المال ، وعلى كل حال فيما ان ديون الصحة
مقدمة على ديون المرض توفي اولاً ديون المريض التي تعلقت بذمته في حال
صحته وبعد ذلك ينفذ اقرار المرض بالباقي من التركة (مجلة ١٦٠١
و ١٦٠٢) .

٢ — اقرار من لا وارث له في مرض موته هو بحكم الوصية ومعتبر نافذاً
ولو احاط بجميع امواله وليس لامين الخزينة ان يتعرض للمقر به ، واحد الزوجين
في هذا الباب لا يمنع صحة هذا الاقرار كما انه يجوز للمريض الذي ليس له وارث
سوى زوجته ان يني الملك عن نفسه ويقر لها بجميع ثروته ولها ايضاً مثل ذلك
بالنسبة اليه ، وذلك لان احد الزوجين له فرضه فقط وعند انفراده لا يأخذ شيئاً

بالرد زيادة عن الفرض فوجوده لا يمنع من الوصية بما زاد عن الثلث فاذا اوصى من مات عن زوجته فقط بجميع امواله لاجني يخرج الثلث للوصية وتأخذ الزوجة فرضها وهو الربع من الباقي ويرد الفاضل للموصى له فتبلغ حصة الزوجة السدس فقط وحصة الموصى له خمسة اسداس المال .

٣ -- اقرار المريض لاحد ورثته بدين او عين بوقف على اجازة باقي الورثة فان اجازوه كان معتبراً وان ردوه ارتد واذا صدقوه في حياة المورث فليس لهم الرجوع عن تصديقهم بخلاف الوصية للوارث فانها لا يكفي بها التصديق قبل ايلولة الارث للورثة بوفاة المورث ، وعلى ذلك اذا كتب المريض سنداً بدين عليه لاحد ورثته وصدق الورثة الآخرون هذا السند ووقعوا عليه يكون نافذاً بعد موت المقر وبأخذه المقر له من التركة قبل القسمة وان لم يصدقوه في حياة المورث وجحدوه بعد وفاته لا يكون معتبراً .

يستثنى من ذلك اقرار المريض باسترداد الامانة التي كانت له عند الوارث او استهلاك الامانة التي كانت للوارث عنده فان هذا الاقرار يتفد ولو لم يصدقه باقي الورثة بشرط ان تكون الامانة مؤيدة بوسيلة اخرى غير الاقرار فاذا كتب المريض ان ابني فلاناً كان استودعني الف دينار انفقها بحاجاتي لا يتفد اقراره هذا ما لم يثبت عقد الابداع بوسيلة اخرى لان اقرار المريض المستند الى زمن الصحة هو بحكم الاقرار في زمان المرض (مجلة ١٦٠٠) .

المراد بالوارث في هذا الباب هو الذي كان وارثاً للمريض في وقت وفاته وكان سبب الارث قائماً وقت الاقرار ، فقد يقر لاخته من له ابن ثم يموت الابن قبل ابيه فيصير الاخ وارثاً ويصبح الاقرار معلقاً على اجازة باقي الورثة ، وبالعكس اذا اقر لاخته الوارث لعللة عدم وجود الابن ثم ولد للمقر ابن حجب الاخ

اصبح الاقرار كأنه لاجنبي وهو نافذ بدون اجازة الورثة . لان الاخ لم يكن وارثاً عند الوفاة . واما الورثة الحاصلة بالسبب الحادث ولم تكن قبل فلا تكون مانعة اصحة الاقرار فاذا اقر احد بمال لامرأة اجنبية ثم تزوج بها ومات يكون اقراره نافذاً (مجلة مادة ١٥٩٩) لان الزوجية التي هي سبب الارث لم تكن موجودة عند الاقرار .

الفصل الثاني عشر

الاسناد

٩٦ - فائدة الاسناد وانواعها .

السند هو الوثيقة الخطية المؤيدة اقرار الواحد للآخر ، او المخطوطة المنشأة لاثبات عمل قانوني . لما توسعت المعاملات الاقتصادية بين الناس زادت حاجتهم الى تحرير العقود وتدوين الشروط التي يتفق عليها العاقدون لان حفظ هذه الشروط والمطالبة بها يتوقف على ظهورها وتعذر انكارها على الطرفين ، وقبل ان تعرف صناعة الكتابة وتنتشر بين الناس كانوا يشهدون شهوداً على كل عقد او اقرار وكانت البيئة التي يستطيع المدعي اقامتها هي الشهود فقط ، ثم عند ما انتشرت صناعة الكتابة صار الناس يلجأون الى تحرير الاسناد لتأييد المقاولات لان الشهود قد ينسون وقوعات الاتفاق او يشكرونها او يموتون او يغيرون فيضيع الحق على صاحبه ولما ظهرت اهمية الاسناد ومنافعها في تحقيق المنازعات وكشف الحقائق اوجبها التشريع عند اكثر الدول وضيق القضايا التي يمكن اثباتها بالشهود وصار الاثبات بالاسناد هو الاصل عند الدول المتقدمة ولا يسمع الشهود الا في قضايا خاصة عنها القانون اما في التشريع السوري الحاضر فما زال الاثبات بالشهود اصلاً وكل ما لم يمنع القانون اثباته بالشهود تبقى الشهادة فيه مسموعة .

شروط السند الواجبة للعمل به هي :

١ — الوضوح لفظاً ومعنى بحيث يكون الكلام المكتوب فيه مقروءاً بحروفه واضحاً بمعناه فلا يستنبط المقصود منه استنباطاً ولا يوصل الى المراد منه بطريق التأويل ولا على شكل الاحاجي والالغاز ، وهذا الوضوح يجب ان يتوفر بالنسبة الى العاقلين فالاصل ان يكتب السند بلغة يفهمها المتعهد فيه وان كان لا يفهمها ليس له ان يوقع عليه قبل الفهم واذا ثبت انه وقع بدون ان يفهم او ترجوا له خطأ يسقط عنه حكم التعهد ، بيد ان توقيعه على السند يفيد انه فهمه حقيقة واذا ادعى هو خلاف ذلك وجب عليه الاثبات .

٢ — التعهد بشيء مترتب في الذمة ، لان الوعد غير الملزم لا يعد سنداً وكل صك ليس فيه تعهد بشيء لا يكون ملزماً ، على ان هذا التعهد كما يكون صراحة يكون دلالة ايضاً فمن كتب صكاً واقرب به انه قد استقرض من صاحبه مبلغاً معيناً وجب عليه ذلك المبلغ قرضاً ومن اقر بالبيع وجب عليه التسليم لان هذا من مقتضيات العقد .

٣ — توقيع السند باسم المقر او ختمه بخاتمه او بالاثنتين معاً وهذا الشرط اساسي في كل سند لان تمام السند بالتوقيع عليه ويتفرع عنه الامور الآتية :

(أ) لا عبرة لكتابة متن السند بخط المدعى عليه بل العبرة لتوقيعه فاذا كتبه ولم يوقعه يده او يختمه بخاتمه لا يعمل به واذا ظهر عليه توقيع لا ينطبق على توقيعه المعروف لا يعمل به .

(ب) لا عبرة للسند الذي لم يوقعه المتعهد بخط يده او لم يختمه بخاتمه ولو اذن غيره بكتابته ووضع توقيعه واشهد على ذلك شهوداً لان هذا لا يكفي لصحة السند وانما يكفي ان يكتبه غيره على شرط ان يوقعه المقر بنفسه او يختمه بخاتمه (بحجة مادة ١٦٠٧ و ١٦٠٩) . بموجب هذا البند لا يعتبر السند على الامي مطلقاً ما لم يكن له على السند خاتم معروف وكل سند يشكره المقر ويتعذر اثبات التوقيع

والخاتم فيه بعد كانه غير موجود فان كان المدعى به مما يمكن اثباته بالشهود قبلت عليه بينة المدعي والا فيبقى له تحليف المنكر فقط . وهذا جزء الامين فلا يقبل منهم عقد عادي ما لم يوثقوه عند الكاتب العدل وذلك يضطرهم الى تعلم القراءة والكتابة والخروج من ظلام الامة . وقد اجازت بعض القوانين الاجنبية الاستعاضة عن التوقيع والخاتم بطابع الاصبع ويرون هذه الوسيلة اصح الاساليب للاثبات . في القانون اللبناني (١٤٤) ان الفريق الذي لا يعرف ان يوقع امضاءه يستبدل الامضاء بوضع طابع الاصبع .

(ج) لا عبرة للشهود المحررة اسمائهم في السند ما لم يكن ذلك السند موقعاً او محتوماً من المقر فتكون شهادتهم على وقائع السند من جهة تحريره وتوقيعه وقبض بدله وهوية العاقلين وانما لا تكفي شهادتهم لاثبات اذن المقر لغيره بالتوقيع عنه ولا لاثبات كون المقر ختمه بخاتمه ولو جاز ذلك لهان على المزورين احضار شهود الزور يشهدون لهم بصحة السند كما يشهدون لهم على اقرار المدعى عليه خارج مجلس الحكم والحال ان القانون منع سماع الشهادة على الاقرار خارج مجلس القضاء والسند الحاوي هذا الاقرار ايضاً لا يجوز اثباته بالشهود فقط وانما تقبل الشهادة على مضمونه اذا كان مما يجوز اثباته بالشهادة .

٤ — السلامة من شبهة التحريف والتصنيع ، وذلك ان يكون السند بظاهره سليماً من الحك والتحشية والطمس بغير خط موقعه خصوصاً اذا كان ذلك واقعاً في عباراته الاساسية التي تغير في جوهره .

الاسناد من جهة موقعها نوعان : احدهما وحيد الطرف وهو المتضمن تعهداً من واحد لآخر مثل سند الدين وهو نسخة واحدة يحملها المتعهد له والآخر متعدد الاطراف وهو المقاولات التي تعقد بين شخصين او اكثر وتتضمن حقوقاً وواجبات لكل من العاقلين وعليه ، وهي تكون نسخاً متعددة يحمل كل من العاقلين نسخة او تكون نسخة واحدة تودع في يد عدل مؤتمن او تسجل عند الكاتب العدل .

ومن جهة الوجوب تكون نوعين ايضاً ، اما موجبة لحق كاسناد الدين والتعهد او مسقطه لحق كسند الابرأ .

ومن جهة الصلة بالدعوى تكون اصلية وهي التي تحرر عند العقد لاثبات الحق ومن ترتبه في الذمة مثل الاسناد والمقاولات المألوفة ، وعارضة وهي التي لا تحرر لهذا الغرض وانما تسكتب لغاية اخرى وتتضمن دليلاً لاثبات الدعوى مثل قيود التجار في دفاترهم المعتبرة فان الغرض منها ليس اثبات الحق لصاحبه بل ضبط حسابات التاجر ومثل القيد الذي يضعه الوديع على الوديعة لاجل الذكرى ومنها قيد المبالغ الموصلة على ظهر سند الدين وسند الإيجار ومنها ورقة الحساب المبر عنها عند التجار بالفاتورة ، فانها من الادلة العارضة .

ومن جهة التصديق تكون عادية ذات توقيع خاص ، و التي هي لا توثق من المرجع القانوني لتوثيقها او توثق توثيقاً ناقصاً او تصدق من غير مرجعها القانوني ، ورسمية وهي التي يوثقها المرجع المعين والمنصوب لمثل هذا التوثيق .

٩٧ - الاسناد الرسمية .

الكتاب العدل هو المرجع الاصلي لتوثيق الاسناد ولا حاجة لحصر اختصاصه بانواع معينة منها بل الضابط العام في ذلك هو انه يوثق كل صك لم يمنع عن توثيقه بنص صريح في القوانين العامة او الخاصة وهذا المنع كما يكون صراحة يكون دلالة ايضاً بتخصيص مراجع اخرى معينة لتوثيق بعض الصكوك ، واهم هذه المخرجات من اختصاصه هي الآتية :

١ - عقود البيع والانتقال والهبة والرهن ويسع الوفاء في العقار ، فان ذلك خاص بدوائر التمليك وليس للكتاب العدل الا ان يوثق الوكالات العادية والدورية لمثل هذه العقود وتوثق المقاولات الموقته بها المتضمنة الاتفاق التمهيدي وتعهد المشتري بالشئ والبائع بالفراغ في دائرة التمليك . ومثل هذه المقاولات لا تكون ملزمة

للعاقدين وإنما النا كل عنها يضمن الضرر الذي يلحق غريمه بسبب هذا النكول ولا يتم بها نقل الملك .

٢ — العقود الوقفية ، فليس للكاتب العدل ان يسجل كتاب الوقف ولا ان ينظم حجة تبدل الايدي على المرصد وامثالها من الصكوك الوقفية العائد تنظيمها وتوثيقها لقضاة الشرع .

٣ — عقود الزواج تنظم وتسجل في المحاكم الشرعية والمجالس المذهبية بحسب نظامها عند الطوائف المختلفة وليس للكاتب العدل التعرض لها ولا لما يتفرع عنها من الطلاق والفراق والتفقة والحضانة وامثالها .

٤ — نصب الوصي وتسجيل حجة الوصاية مما هو راجع لقضاة الشرع .

٥ — الاقدام على معاملة التوثيق خارج منطقته او بين اشخاص غرباء عن تلك المنطقة ، وان كان احد العاقدين مقيماً في تلك المنطقة دائماً او مؤقتاً صح له التوثيق .

كل سند مصدق من غير المرجع الخاص به او مصدق من ذلك المرجع ولكن معاملة التصديق غير مستحقة لشرائطها الاصلية يفقد صفته الرسمية ويصبح سنداً عادياً ، كما لو وثق الكاتب العدل سنداً على شخص لا يعرفه بدون احضار معرفين ليشهدا بهويته او بدون وضع رسمه الشمسي على ذلك الصك ، او سجل سنداً بدون ان يحضر صاحبه ويوقعه امامه وبدون ان يعترف له بان ذلك التوقيع هو توقيع ، او بدون ان يقرأ له ويتوثق من موافقته على مضمونه (ص . ح . مادة ٧٣) .

وكذلك السند العادي الذي يقر به موقعه بحضور المحكمة تصبح له قوة السند الرسمي .

الاسناد الرسمية نوعان :

الاول : الصكوك التي يحررها اصحابها بالصورة التي يختارونها ويطلبون من الكاتب

العدل تسجيلها في سجله والتصديق على التواقيع والتاريخ فقط فيتلوها عليهم وبعد موافقتهم على ما فيها حذار الاغفال والابهام يدونها في السجل ويوثقها بالصورة التي سبق بيانها في مبحث الكاتب العدل . وعند بعض الدول يجوز ان يجاب طلب الطرفين بتوثيق النسخة التي يبرزانها فقط بدون ادخالها في السجل فلا يكون منها الا النسخة او النسخ التي بأيدي اصحابها واذا فقدت منهم لا يستطيعون اخراج صورة عنها ؛ وهذا الشك يكون احياناً نافعاً للعاقدين ولاحدهما كما لو تعهد احدهم ببيع مال وتسليمه لآخر اذا دفع له الثمن في غضون شهر وادع هذا الصك في يد شخص ثالث وفوضاه باتلافه عند عدم تمام الشرط . هذا النوع الاول من الاسناد الرسمية لا يفيد تصديق مضمون السند ولذلك يستطيع الطرفان انكار المضمون وتحليف الآخر على عدم كذب الاقرار كما تقدم .

الثاني : الصكوك التي يتفق الطرفان على مضمونها امام الكاتب العدل ويطلبان اليه ان يحرر لها صكاً بذلك ويدفع احدها البديل للآخر بحضوره او يقر انه قبضه فيحرر الكاتب العدل اتفاقهما بحضورهما وحضور الشهود ويوقع الجميع عليه وهذا لا يستطاع انكاره .

السند الرسمي يحكم بمضمونه بدون ان يكلف مبرزة لاثبات ذلك المضمون بوسيلة اخرى ، ويبقى معتبراً ومعمولاً به ما لم يثبت تزويره بوضع شخص غير المقر موضعه او بتزوير من الكاتب العدل او من المعرفين ، او يثبت ابطال حكمه او تعديله بسند آخر بعده . وهذه الاسناد تسري على موقعها وعلى ورثتهم من بعدهم وسائر من يقوم مقامهم بالخصوص المعقود عليه ، واذا تبين ان المعقود عليه قد تعلق به حق الغير قبل ذلك العقد لا يكون هذا العقد الثاني مؤثراً على ذلك الغير كما لو آجر احد عقاره مرتين بسند رسمي فلا عبرة للسند الثاني في حقوق المستأجر الاول بل يبقى المستأجر الثاني مخيراً بمطالبة المؤجر بضمان الضرر الذي لحقه ما عدا مادة الاحتيال التي يمكن ان يسندها اليه .

٩٨ - الاسناد العادية .

السند العادي هو الذي يحرره العاقدان وبوقعانه او بوقعه احدهم بحسب مقتضى السند بدون ان يوثقه من مرجعه الرسمي ؛ واكثر الاسناد المألوفة في معاملات الناس هي عادية لان رسوم التوثيق وعراقيله تحول دون الاكثار منه . السفاتيح التجارية واسناد الامر وسائر اسناد القرض والابراء والبيع والشراء في الاعيان المنقولة والايجار والمزارعة والمساقاة والشركة والمعاوالات على الاعمال وامثالها يكتفي الناس بتحريرها وتوقيعها والاشهاد عليها وتبادلها خصوصاً بين اصحاب الخطوط والتواقيع المعروفة ممن لا يخشى ان يشكروا توقيعهم ، وهم يعلمون ان الصك العادي متى اقر موقعه بتوقيعه فيه يصبح له حكم الصك الرسمي ويجري مجراه ، واما اذا كان احد العاقلين امياً او كان ممن يخاف منه الانكار ويعسر تطبيق خطه وخاتمه فيلج الفريق الآخر بتوثيق السند ليكون في مأمن من غوائل الروغان .

الفرق في القوة بين السند الرسمي والسند العادي اولاً : ان السند العادي يستطاع به انكار التوقيع والخاتم ولا يستطاع ذلك في السند الرسمي . وثانياً : ان السند الرسمي يحكم به بالانفاذ المعجل واما بالسند العادي فلا يحكم بذلك الا اذا اقر الموقع بالتوقيع فيه .

عند ما يبرز السند العادي للمدعى عليه يكلف للجواب عن توقيعه فيه وان كان وارثاً او وكيلًا او مخاصماً بالاضافة يسأل عن هذا التوقيع ان كان توقيع الاصيل في السند ام لا . فان اجاب بما يفيد الاقرار يصبح السند بالنسبة اليه بحكم السند الرسمي وان سكت او انكر صراحة بعد منكره ويسأل المدعي بماذا يثبت التوقيع فان طلب الاثبات بتدقيق الخط والخاتم يحجب الى طلبه وان صرف النظر عن السند وعمد الى الاثبات بوسيلة اخرى قانونية يقبل منه ذلك ايضاً .

السند العادي قد يتضمن اقراراً بحق ثبت في الذمة بدين او عين او حق آخر

من حقوق الارتفاق او المنفعة ، وقد يتضمن عقداً على امر يجري في المستقبل وهو بجميع حالاته غير قابل الانفاذ بدون ان يتصل به حكم المحكمة وهذا الحكم ايضاً لا يصدر قبل ان يقر به موقعه او يثبت انه هو الذي وقع به بطريق تدقيق الخط والخاتم ، على ان الغائب عن المحاكمة لا يمكن ان يعد منكرأً للتوقيع وصحة السند العادي . نعم ان القاعدة الاصلية هي ان كل من لا يقر يعد منكرأً بيد ان هذا يجري على الخصم الحاضر الممتنع عن الاقرار واما الغائب فالظاهر بشأنه ان لا ينسب اليه الانكار ، فان التشريع الاوربي يقضي بالحكم على الغائب بموجب الاسناد التي يبرزها المدعي ولو كانت عادية وحجتهم بذلك هي :

(أ) — ترجيح الصحة على الفساد ، لان الصحة هي الغالبة في الاسناد العادية التي يبرزها المدعون وقد ايدت التجارب ان هذه الاسناد العادية المتداولة بين الناس لا يوجد منها واحد في الالف مزوراً فلا يليق بالشارع ان يقدر فساد الالف لاجل الواحد .

(ب) عقوبة المتمرد عن الحضور للمرافعة ، فان المدعى عليه بعد ان تبلغ اليه صورة الدعوى والسند المعتمدة عليه جدير بان يحضر للدفاع عن حقوقه ان كان له وجه مقبول للدفاع فتمرده عن الحضور شبه جرم يجب ان ينال العقاب عليه وهو الحكم الغيابي ورسومه .

(ج) — تسهيل فصل الدعوى فلا تتحمل المحكمة والمدعي مشقة التطبيق وتعيين الخبراء وسماع الشهود لاجل امر غير محقق الحدوث وهو انكار المدعى عليه ، خصوصاً مع تعذر الالتجاء بغياب المنكر الى الاستكتاب الذي هو وسيلة منجبة من وسائل التدقيق ، وما دام الاعتراض على الحكم الغيابي ميسراً للمدعى عليه لا يهضم من حقه شيء بسبب هذا الحكم .

حتى ان الانكليز يحكمون على الغائب المتمرد بكل ما يدعيه المدعي ولو بدون اسناد .

وفي القانون اللبناني يحكم القاضي على المدعى عليه الغائب ، للمدعى بمطالبته ما لم تظهر له غير مشروعة ولا صحيحة .

المسكاتب والمراسلات العادية بين الخصوم تعد من الاسناد العادية وتصلح ان تكون مستنداً للحكم بما تحتويه من المعاني الصريحة المستنبطة واذا فسرهما المدعي بشكل يوافق دعواه ويمكن ادراكه منها وانكر المدعى عليه هذا المعنى وجب عليه ان يأتي بتفسير آخر مقبول والا فيعمل بالمعنى الظاهر المدعى به ، فلو كتب له يعده بوفاء ماله عليه من الدين بدون بيان مقداره وقال المدعى ان الدين الف وجب على المدعى عليه ان يبين مقدار الدين واذا امتنع حكم للمدعى بالالف واذا بينه اقل من الف قبل بيانه وترتب على الغريم اثبات الزيادة ، وقس على ذلك نظائره .

٩٩ - اسناد المواضعة .

سند المواضعة هو السند الحقي الذي يعقده العاقدان في مقابلة اخرى ظاهرة لاجل فسخ احكام تلك المقابلة او تعديلها . وفي الغالب يكون الغرض منه اضرار شخص آخر ، او حماية احد العاقدين من تعدي العاقد الآخر ، او اخفاء حالة لا يريد العاقدان اظهارها .

مثال ذلك : اتفق مع آخر على ان يفرغ له عقاراً وقبض منه الثمن ووكّل ثالثاً وكالة دورية ليفرغ عنه امام دائرة التمليك وحرر الثمن المسمى في صك الوكالة انه عشرة آلاف مع انه مئة الف وذلك لاجل اضرار الخزينة بفرق الرسوم ؛ وانما لاجل تأييد حق المشتري بالثمن الحقيقي عند اخذ المبيع بالشفعة او استرداده او استحقاقه بصورة اخرى حررا بينهما سنداً آخر ان الثمن الحقيقي المقبوض هو مئة الف وليس عشرة آلاف .

وقع له سنداً بألف دينار قرضاً وسلمه اياه تأميناً على ما يلحقه من الخسارة في

بيع البضاعة التي تولى له بيعها واخذ منه سنداً آخر على انه لا يستحق من قيمة
السند الاول الا بدل ما ثبت له من هذه الحسارة .

اقر له بالكفالة وباصل الدين بعد ان تواضعا بينهما على ان الاعلام الذي يأخذه
لا ينفذه عليه بل على المدين الاصلي .

عقد خمسة بينهم شركة بموجب مقاوله وعينوا ما يصيب كلاً منهم من الربح او
الحسارة ثم تعهد احدهم للآخر بسند مواضعة ان يحمل عنه ما يلحقه من الحسارة
او ان يترك له نصف حصته من الربح .

حرروا سند دين بالتكافل والتضامن بينهم لشخص آخر ثم تعهد احدهم لأصحابه
بسند مواضعة ان جلة الدين عليه وحده وانهم غير مسؤولين به .
وامثلة ذلك كثيرة .

كانت المواضعة مقبولة في جميع المعاملات ويمكن اثباتها بسند او بالشهود ثم منع
سماع الشهود بقضايا العقار وبقي في الدين والمنقول ثم منع على البتات في قضايا بيع
العقار وحصر اثباتها في دعاوى الدين والاعيان المنقولة بالوثائق الخطية فقط .

فاذا اقر احد بصدور عقد بات صحيح منه وربط اقراره بسند ثم ادعى بان
ذلك العقد كان وفاء او فاسداً فلا تسمع دعواه : مثلاً او باع احد داره لآخر بيعاً
باتاً صحيحاً ثم ادعى ان البيع المذكور كان بالوفاء او بشروط مفسد فلا تسمع
دعواه ؛ الا اذا اقر المشتري او اثبت البائع مقاله بسند من المشتري (بحجة مادة
١٦٥٨) . ثم لما صدر قانون التصرف بالاموال غير المنقولة سنة ١٩١٣ نص في
المادة الرابعة منه بان دعوى المواضعة والاسم المستعار بالاموال غير المنقولة للتصرف
بها بموجب سند تملك ممنوع سماعها ولو كانت معتمدة على سند وانما امهل الشارع
اصحاب الحقوق مدة سنتين ليصححوا قيود الطابو بموافقة الطرفين او ليقيموا
الدعوى عند تعذر الموافقة وبعد انقضاء المهلة المذكورة لا تعود دعوى المواضعة
مسموعة . وعلى ذلك فان الجاري هذا الزمان في سوريا من بيع العقارات بيعاً
قطعياً تأمينا على دين يعتبر بيعاً باتاً ولا تسمع دعوى المديون بعد ذلك بانه بمثابة

رهن او بيع وفاء ولو ابرز سنداً من المشتري لتأييد هذا الادعاء فان المحكمة لا تفسخ البيع القطعي وانما اذا نكل المشتري عن رد المبيع واسترداد الدين ضمن المهلة المعينة في عقد المواضعة يضمن الضرر الذي يلحق البائع بسبب هذا النكول وفقاً لاحكام المادة ٦٤ من الاصول الحقوقية ، والافضل لتأمين حق البائع ان يعين في سند المواضعة مقدار الضمان بالنسبة الى الفرق بين البدل المسمى وبدل المثل فاذا امتنع المشتري عن رد العقار للبائع يجبر على دفع بقية الثمن .

اسناد المواضعة لا تسري الا على موقعيها . بعد تنظيم سند وتعاطيه بين عدة اشخاص او في اثناء تنظيمه اذا اتفق بعضهم على مقابلة خفية بقصد فسخ مجموع احكام ذلك السند او بعضها فيكون ذلك الاتفاق مرعياً بحقهم فقط ولا يعتبر بحق الاشخاص الآخرين الذين لم يوقعوه (ص. ح. مادة ٧٥) وعلى ذلك فان حكم سند المواضعة لا ينفذ الا على عاقديه ولا يمكن اثبات المواضعة ضد سند الا بسند ، ولا يقبل الادعاء بمواضعة متنوعة قانوناً .

١٠٠ — ادعاء التزوير في الوثيقة .

(Faux et usage de faux)

علمنا سابقاً انه عند ما تبرز اية وثيقة كانت لاحد الخصمين في معرض اثبات الادعاء له ان يدعي تزويرها السكلي او الجزئي : والسكلي هو الواقع على مجموع الوثيقة ، والجزئي هو الواقع على قسم منها . وزيد ان نفصل في هذا البحث ما هو واجب الاجراء حيال مثل هذا الادعاء ، ولذلك نقسم البحث الى الاقسام الآتية :

١ — تعريف التزوير وانواعه .

التزوير هو تقليد الحقيقة بقصد ايداء الغير او نفع الذات . ويكون قولياً كشهادة الزور والحلف الكاذب ، وصناعياً كتزيف النقود ، وخطياً كتصنيع

الاسناد وتحريفها وهو المقصود بهذا المبحث؛ ويكون كلياً وهو تصنيع وثيقة غير موجودة ، او جزئياً وهو تحريف قسم من وثيقة مرجدة بالاضافة اليها او بالمحو منها او بتبديل بعض كلماتها .

كل وثيقة يعتمد عليها احد الخصوم باثبات ادعائه يستطيع الطرف الآخر اذا وجد فيها شائبة التزوير والتصنيع ان يدعي تزويرها ، وهذا يتناول الاسناد والمكاتب وجداول الحساب ودفاتر التجارة واوراق التبليغ ومحاضر المحاكم والاعلامات وسائر الحجج الخطية كاوراق النفوس وجوازات السفر واسناد التملك وصكوك الايجار والمقاولات والتعهدات والاسناد الرسمية بدون استثناء اية ورقة كانت .

٢ — الخصوم في دعوى التزوير .

المدعي الشخصي هو المتضرر من ذلك التزوير وليس لآخر ان يدعي بهما عدا افعال التزوير الموجهة لمضرة العامة فيدعي بها المدعي العام بدون ان يكون هنالك مدع شخصي ، واذا اقام المدعي الشخصي دعواه وجب على المدعي العام ان يقيم الدعوى ايضاً باسم الحق العام في مرجعها الجزائي .

المدعي عليه هو فاعل التزوير الاصلي وهذا مسؤول بنتائج تزويره الحقوقية والجزائية ومستعمل الورقة المزورة وهذا مسؤول بنتائج التزوير الحقوقية على كل حال واذا كان عالماً بانها مزورة فهو مسؤول بنتائج الجزائية ايضاً .

٣ — مرجع الدعوى بالتزوير ونتائجها .

دعوى التزوير قسمان : اصلية وعارضة . فالاصلية هي التي يقيمها المتضرر مباشرة في المرجع الجزائي بدون توسط المحكمة المدنية ، كما لو علم صاحب العقار ان احد الناس سعى وزور سند تملك بذلك العقار واقام عليه الدعوى الجزائية لاجل ابطال حكم السند الذي اخذه وعقوبته على هذا الفعل مع الموظفين المشتركين بالجرم وبعد ان وضعت محكمة الجزاء يدها على الدعوى اقام حامل

السند الدعوى المدنية طالباً نزع يد ذلك عن العقار وتسليمه اليه فاجاب المدعى عليه بان السند مزور وانه قد اقام الدعوى بشأنه في المرجع الجزائي ، ففي مثل هذه الحال تؤخر الدعوى المدنية الى ان تقترن المحاكمة الجزائية بنتيجتها النهائية . وهذه الدعوى الاصلية تجوز اقامتها قبل الدعوى المدنية او في اثنائها او بعد الحكم بها ، واذا اقيمت وحكم بتزوير السند المتخذ اساساً لحكم مدني يفتح امام المزور عليه باب اعادة المحاكمة في الدعوى المدنية كما سيأتي في مبحث اعادة المحاكمة .

ودعوى التزوير العارضة هي التي تعرض في اثناء رؤية الدعوى الحقوقية في المحكمة المدنية عند ما يبرز احد الخصمين سنداً لاثبات ادعائه فيقول خصمه ان هذا السند مزور ويبين وجهة التزوير فيه ويطلب التدقيق بهذا الامر في المحكمة نفسها او يطلب احالته على محكمة الجزاء او تأخير رؤية الدعوى الاصلية الى ان تحسم دعوى التزوير .

٤ — هدف الادعاء بتزوير السند .

الهدف الذي يرمي اليه مدعي التزوير هو ابطال ذلك السند وعدم اتخاذه حجة لاثبات دعوى خصمه ، ولذلك يسأل بمرز السند بعد هذا الادعاء هل هو مصمم على استعمال ذلك السند ام لا ؟ فان اجاب انه لا يستعمله وانه ثبت دعواه بطريقة اخرى او يرجع عنها برمتها او مضى ثمانية ايام بدون ان يجيب على هذا السؤال يعتبر ان هذا السند قد خرج من الدعوى ويكون الخصم قد حصل على غرضه من ازالة تأثير ذلك السند في تلك الدعوى . وفي هذه الحالة لا يبقى مساع لتأخير رؤيتها بل تستمر المحكمة بعملها وتحكم بالدعوى بحسب وقائعها الاخرى ، وعلى كل حال يبقى للخصم المزور عليه او للمدعي العام ان يقيم بهذا التزوير دعوى اصلية في مرجعها الجزائي ولكن ذلك لا يؤخر رؤية الدعوى المدنية ما دام السند المدعى تزويره مخرجاً منها (ص . ج . مادة ٣٦٤ و ٣٦٥) .

٥ — واجبات المحكمة المدنية حيال الادعاء بالتزوير .

عند ما يدعي الخصم تزوير الوثيقة تسأل المحكمة مبرزها فان قال انه يصرف النظر عن استعمالها تعتبر هذه الوثيقة كأي غير موجودة برؤية الدعوى واذا قال انه مصر على استعمالها تفحص المحكمة تلك الوثيقة لترى ان كان هنالك ما يحمل ترجيح صحة الادعاء فان وجدت ان ادعاء التزوير غير مؤيد بأدلة وامارات ترجحه ردت طلب المعارض واستمرت برؤية الدعوى واتخذت في تحقيق صحة السند الطرق القانونية المسنونة لتدقيق الاسناد التي ينكرها موقعوها ، واذا وجدت هناك دلائل وقرائن قوية تدل على وقوع التزوير امرت المعارض ان يقدم كفيلاً قوياً بموجب صك كفالة مصدق من الموقع الرسمي بضمن لمبرز السند كل ضرر وخسارة اذا لم يقدر مدعي التزوير ان يثبته ، وبعد اعطاء هذه الكفالة تقرر المحكمة تأخير الدعوى الاصلية الى ان تنتهي دعوى التزوير وترسل السند المدعى تزويره مع هذا القرار الى المدعي العام لاقامة الدعوى الجزائية في مرجعها . واذا كان ادعاء التزوير واقعاً على قسم من الدعوى يؤخر هذا القسم وحده اذا كان قابل الانفكاك عن الاقسام الاخرى وتستمر المحكمة برؤية باقي الدعوى كما لو كان التزوير واقعاً في عبارة شرط الفائض فتحكم بالاصل وتؤجل الفصل بقضية الفائض الى ما بعد انتهاء الدعوى الجزائية (ص. ح. مادة ٥٦) .

٦ — الغرض من الكفالة .

مرجع الدعوى بالتزوير هو محكمة الجزاء لان هذا الجرم يستلزم العقوبة بيد انه يوجد قسم من نتائج هذه الدعوى داخل باختصاص المحاكم المدنية وهو ابطال قوة السند وعدم اتخاذ حجة لاثبات دعوى مبرزه واذا استعملت المحكمة وظيفة بهذا القسم تصون حق المدعى عليه وتقوم بواجبها تجاه المدعي ايضاً لانها لا يحق لها ان ترفع يدها عن الدعوى او ان تؤخر الحكم بها بدون ان تؤمن المدعي على حقوقه المعروضة للضياع بسبب هذا التأخير وقد اختار الشارع هذه الكفالة لتوثيق حق المدعي وتبرير فعل المحكمة بتأجيل المرافعة الى اجل غير معين ، فاذا امتنع

مدعى التزوير عن تقديم الكفالة لا يسوغ للمحكمة ان تؤخر الدعوى بل تستمر برؤيتها وتحكم بحسب ما يترأى لها من سلامة السند او بطلانه ، ويبقى المدعى عليه مختاراً باقامة دعوى التزوير على حدة في المرجع الجزائي على ان لا تكون هذه الاقامة سبباً لتأخير الدعوى المدنية مهما كانت جهة سيرها وله في سوانية اعادة المحاكمة ضامن لحقوقه. ولا يخفى ان المحكمة المدنية اذا وجدت التزوير ظاهراً في السند تحكم ببطلانه وسقوط الاحتجاج به وكذلك اذا قرر الخبراء انه مقلد تقليداً او انه غير مطابق لحط المدعى عليه وتوقيعه وخاتمه يسقط الحكم به ولا يؤثر على هذه النتيجة ما عساه يصدر من محكمة الجزاء من تقرير براءة الغريم اذ ان قرار البراءة لا يفيد سلامة السند من التزوير ، واما اذا حكمت المحكمة المدنية بصحة السند وحكمت محكمة الجزاء بتزويره فيسوغ للمتضرر ان يطلب اعادة المحاكمة ويصحح الحكم المدني وفقاً للحكم الجزائي .

٧ — شروط تأخير الدعوى المدنية .

يرى بعض الاصوليين ان ادعاء التزوير في سند مبرز بالمحاكم المدنية لا يسمع بشكل دعوى اصلية في محاكم الجزاء الا بواسطة المحكمة التي ابرز السند اليها بموجب نص المادة ٥٦ من الاصول الحقوقية فاذا ترك الخصم هذا الطريق وراجع الجهة الجزائية رأساً رد دعواه ، على اننا لا نرى هذا الرأي الخارج عن القاعدة الاصلية وهي اجبار محكمة الجزاء على قبول كل دعوى جزائية داخلية في اختصاصها والحكم بها فربما كان الخصم عاجزاً عن احضار الكفيل المطلوب او كانت المحكمة المدنية غير مرجحة وجود التزوير فلا يجوز ان يضيع حق المزور عليه ويتمنع عن ونوج باب القضاء لانبات التزوير لدى مرجعه الاصيل . فانه بمقتضى المادة ٥٦ المذكورة والمادة ٣٦٤ من الاصول الجزائية لا تحيل المحكمة المدنية دعوى التزوير الى محكمة الجزاء الا اذا توفرت الشروط الاربعة الآتية وهي :

(١) ادعاء المتضرر .

(٢) اصرار المبرز على استعمال السند .

(٣) قناعتها بوجود قرائن ودلائل قوية على التزوير .

(٤) تقديم كغيب قوي من مدعي التزوير .

وهذه الشروط قد يتعذر توفرها كلها بجميع الحالات وإنما وضعها الشارع علة لتأخير الدعوى المدنية ليس الا ولم يجعلها لمنع المحكمة الجزائية عن رؤية الدعوى الاصلية اذا اقيمت فيها رأساً ولكن يبقى تأخير الدعوى المدنية موقوفاً على توفر الشروط الاربعة المذكورة .

٨ — وقت الادعاء بالتزوير :

لا يشترط على الخصم ان يدعي بتزوير الوثيقة بحال ابرازها اليه فانه قد تكون الادلة غير متوفرة لديه فيكتفي بانكارها وإنما يبقى له حق الادعاء بالتزوير مباحاً الى ختام المحاكمة؛ واذا لم يدع به في محكمة الدرجة الاولى له ان يدعيه في محكمة الدرجة الثانية حتى اذا نقض الاعلام في محكمة التمييز واعيد لتصحيحه له ان يدعي التزوير في هذا الدور ايضاً .

في محكمة التمييز ليس له ان يدعي تزوير الوثائق المبرزة في المحاكم الدنيا ولكن له ان يدعي تزويراً في الاعلام او في جريدة الضبط او في معاملات التبليغ الاخيرة ويطلب من محكمة التمييز تدقيق القضية حتى اذا وجدت الادعاء راجحاً ارسلت الاوراق للمدعي العام للتعقبات الجزائية .

٩ — انكار السند لا يتضمن الادعاء بالتزوير .

اذا اقتصر المدعي عليه على انكار توقيعه وخاتمه وخطه في الوثيقة او على التصريح بان الوثيقة غير معتبرة لوجود محو وتحشية وتحريف فيها لا يتلقى ذلك منه ادعاء بالتزوير لانه في هذا الادعاء يجب ان يأخذ موقع المدعي الشخصي ويطلب ضمان الضرر الذي لحقه ويستهدف لضمان الضرر الذي يلحق غريمه بسبب هذه الدعوى الجزائية ولذلك تتلقى المحكمة منه جميع هذه الصور بمثابة انكار للسند وعدم اذعان لمضمونه وتجري في تحقيقها الواجب لاثبات صحة السند او لافساده بطريق تدقيق الخط والخاتم او بتحليل المشكر .

على انه اذا ظهر للمحكمة ان هنالك جرماً جزائياً يستلزم العقوبة من جهة تزوير السند وان المدعي عليه اكتفى بالانكار فقط او عجز عن تقديم الكفيل فع الحكم بطلان القسم المزور من الوثيقة تحرر ضبطاً بالواقعة وترسله الى المدعي العام ليقيم الدعوى الجزائية على الاطناء . وان كانت متعلقة باحد مأموري الدولة تبلغ الكيفية الى مرجعه بالحال (ص . ج . مادة ٥٧) .

١٠ — سقوط دعوى التزوير بمرور الزمان .

اذا سقطت دعوى التزوير الجنائي بمرور عشر سنوات والتزوير الجنحي بمرور ثلاث سنوات على ارتكابه او مات الفاعل او تخلص من العقوبة بالغزو العام لا تبقى محكمة الجراء ذات وظيفة برؤيتها على الفاعل الاصلي ولكن الوثيقة المزورة لا تسكتسب حكم الصحة بسقوط العقوبة عن مزورها بل تبقى غير صالحة للاحتجاج مهما مر عليها من الزمان فاذا ابرزها حاملها الى احدى المحاكم واراد الاحتجاج بها لاثبات دعواه ينظر بامر سقوط الجراء باحد الاسباب القانونية فان كان ساقطاً عن الفاعل الاصلي وكان هذا المبرز هو نفس الفاعل الاصلي او كان عالماً بان السند مزور يعد استعمال السند منه مع علمه بتزويره جرماً جديداً مستقلاً لا يستفيد من سقوط العقوبة عن الفعل الاصلي ، واذا كان غير عالم بالتزوير ترى دعوى التزوير وتحقق في المحكمة التي ابرز اليها السند حتى اذا ثبت لديها التزوير تحكم ببطلان السند وتجري المعاملة في هذا التحقيق والمحاكمة وفقاً للفصل الاول من الباب الرابع من قانون اصول المحاكمات الجزائية (مادة ٣٥٤ — ٣٧٠) .

١١ — حكم المحكمة بعد ثبوت التزوير .

اذا ثبت التزوير للمحكمة تحكم باحد الامور الآتية :

(أ) — بطلان السند برمه وهذا يتخذ باحراقه او اتلافه عند ما يكون بتمامه مزوراً .

(ب) حذفه والغاؤه عندما يكون متصلاً بسجل او اوراق اخرى يجب

حفظها فتسحب خطوط على القسم المبطل ويشرح عليها انها ملغاة بحكم المحكمة .

(ج) — البطلان الجزئي ، وهو يقع عند ما يكون التزوير واقعاً في قسم من السند دون القسم الآخر فيسحب خط على الكلمة او السطر المبطل ويشار الى الابطال في الحاشية .

(د) — التصحيح ، وهو يقع عند ما يكون التزوير واقعاً بتبديل كلمات بغيرها فيصحح السند باعادته الى شكله الاصلي .
وجميع هذه الامور تنفذ بعد ان يبرم حكم المحكمة او ينبرم ويقدم للتنفيذ .

في المحاكم الاستثنائية الصلحية والشرعية والتجارية يعمل في ادعاء التزوير بنفس الشكل المقرر للمحاكم الاصلية : فاذا كان هنالك امارات ودلائل ترجح وقوع التزوير يؤخذ كفيل من مدعي التزوير وتؤخر الدعوى الاصلية وترسل الاوراق للمدعي العام لاجل التعقبات الجزائية على ان الكفالة عند حاكم الصلح يكتفي بتصديقها من مجلس المحلة .

١٠١ — تدقيق الخط والخاتم .

(Vérification d'écriture)

اذا انكر المدعى عليه في الدعوى الاصلية او في دعوى المقابلة توقيعه او خاتمه في الوثيقة المبرزة او ادعى عدم العلم عند ما يكون التوقيع منسوباً لمورثه او ادعى تزوير التوقيع او الخاتم ولم يتم الشروط المطلوبة لاحتالها الى محكمة الجراء يسأل مبرز الورقة عما يريد ان يفعل تجاه هذا الانكار وله ان يجيب باحدى الصور الآتية :

١ — ان يصرف النظر عن هذه الوثيقة ويعمد لاثبات دعواه بوسائل اخرى قانونية .

٢ — ان يصرح بعجزه عن اثبات الخط والخاتم ويطلب تحليف خصمه على اصل الدعوى او على كون التوقيع والخاتم ليسا له .

٣ — ان يثبت صحة الخط والخاتم بطريقة التدقيق ويطلب احالة القضية الى خبراء لاجل اجراء ذلك .

بهذه الصورة الثالثة يجاب طلب المبرز ويكلف الطرفان لانتخاب ثلاثة خبراء لهم المام بالخطوط وصناعتها فان اتفقا عليهم صدقت المحكمة انتخابهم وان لم يتفقا عينت المحكمة ثلاثة من الخبراء الصالحين المجريين عن الغرض ويجوز ان يكون بعضهم او كلهم من كتبة المحكمة ومأموريها غير الحكام ، وتنتدب احد اعضائها نائباً عنها في معاملة التدقيق ليجمع الخبراء ويدعو الخصوم ويشرف على العمل ويدرج في القرار الذي يكتب بهذا الشأن حال السند المنازع به واسماء الخبراء وكيفية انتخابهم واسم النائب وما هي الوظيفة المودعة للخبراء ومقدار الاجرة التي تقطعها للخبراء عن كل جلسة او عن العمل جملة واحدة (ص . ح . مادة ٩٧) .

اذا كان لاحد الطرفين اعتراض على احد الخبراء فله ان يطلب من المحكمة بموجب قاعدة رد الحكم (مادة ٩٨) .

نائب المحكمة يدعو الخبراء والطرفين للاجتماع في الوقت الذي يعينه وان تخلف المدعي عن الحضور ينظم الخبراء تقريرهم ويقدمونه للمحكمة ببيان الواقعة : واذا وجدت المحكمة في يوم الجلسة انه قد تبلغ وجوب الحضور ولم يحضر ولم يكن له معذرة مقبولة تقرر اسقاطه من حق التدقيق وتعد السند غير صالح للاحتجاج وتساؤه عما اذا كان له وسيلة اخرى لاثبات الدعوى وان وجدت له معذرة مقبولة تعيد القضية الى الخبراء لتعين يوم آخر ، واذا تخلف المدعي عليه عن الحضور تدقق القضية في غيابه ويعطي الخبراء تقريرهم .

معاملة التدقيق التي يقوم بها الخبراء لها اربعة وجوه هي : التنظير ، والاستكتاب ، والشهرة ، والاستشهاد :

١ — التنظير او المقابلة وهو المعروف في الاصطلاح العدلي بالتطبيق ومؤداه

ان يؤتى بوثيقة اخرى تصلح ان تكون مداراً للتنظير ويقابل التوقيع المنكر على التوقيع او الخاتم الموجود فيها ، والاوراق التي تصلح ان تؤخذ مداراً للتنظير هي :

اولاً — الاوراق الرسمية التي وقع المنكر فيها امضاءه او طبع خاتمه بحضور الموظف المخصوص او بحضور المحكمة فيدخل فيها الاسناد الرسمية المصدقة من الكاتب العدل ومحاضر المحاكم وسجلات القضاء والحجج الشرعية ومعاملات التمليك ولا يدخل فيها التوقيع امام مباشر المحكمة او مباشر التبليغ وجلواز البلدية ومأموري الشرطة والدرك وامثالهم ممن ليس لهم صفة رسمية بتصديق التوقيع ولا يعتنون كثيراً بتحقيق هوية صاحب التوقيع .

ثانياً — الاوراق الرسمية التي وقعها المنكر او ختمها عند ما كان يشغل وظيفة من وظائف الدولة كسند الراتب وتقرير الطبيب وقرار المجلس الذي كان احد اعضائه والكتابات الرسمية التي وقعها بحسب الوظيفة ، وهذه الاوراق تيسر اذا كان منكر السند مأموراً حكومياً .

ثالثاً — الوثائق الاخرى التي كان المدعى عليه قد اقر بحضور المحكمة انه وقعها او ختمها كما لو اقيمت عليه الدعوى بسنتين فاقر بالواحد وانكر الآخر فعمدها يصلح السند المقر به ان يكون مداراً للتطبيق في السند الذي انكره وكذلك يصلح ان يكون مداراً للتطبيق القسم غير المنازع على صحته من السند المراد تطبيقه .

واما السند الذي ثبت بطريق التطبيق او الاستكتاب او الشهادة فلا يصلح مداراً لتطبيق غيره عليه . اما طابع الاصبع فيمكن اتخاذه حجة للاثبات بعد تكامل الوسائل الضامنة لسلامة تنظيره وصحته .

هذه الاوراق يعينها المدعي ويحلبها الى لجنة الخبراء ونائب المحكمة يقول انها صالحة للتطبيق او غير صالحة واذا كانت الاوراق التي يعينها المدعي موجودة في يد احد الناس او في دائرة رسمية يؤتى بها بطلب رئيس المحكمة واذا تعذر الاتيان

بها جاز للمحكمة ان تقرّر اجراء التنظير في محل وجود تلك الاوراق اما بذهاب الخبراء والنائب والطرفين الى هناك واما بانتخاب خبراء من ذلك المحل وذهاب نائب المحكمة والطرفين اليهم (ص. ح. مادة ٩٩ و ١٠٠) .

هذا الوجه من وجوه التدقيق لا يوجب الطمأنينة والجزم بصحة نتائجه لان محاكاة الخطوط امر سهل على مزاوليها خصوصاً في التوقيع البسيطة التي لا يوجد صعوبة في تقليدها وقد يستطيع الرسام الذي لا يعرف لفتك ان يقلد توقيعك حتى يتعذر عليك ان تفرق بين الاصيل والمقلد . ويوجد ايضاً المحذور من الجهة الاخرى وهي ان الشخص الواحد يعجز عن توقيع اسمه بالصورة الواحدة في كل وقت حتى انه لا يعثر على توقيعين له متشابهين تمام التشابه وما ادراكنا ان كان الموقع نفسه لم يعتمد الانحراف عن توقيع المعناد عندما وقع على ذلك السند ؟ بناء على هذه الاسباب قد يجد الخبراء مطابقة تامة بين التوقيعين اذا احكم المزور عمل التقليد وقد يخفى عليهم الانطباق في سند حقيقي سالم من التزوير والتصنيع ؛ ولهذا ترى الخبير الحكيم لا يكتفي بهذه المقايسة بل قد يرتاب بصحة التوقيع اذا وجد المحاكاة تامة في الابعاد والاشكال ويرجح ان هناك تقليداً محكماً .

٢ — الاستكتاب : اذا كان الشخص المنسوب اليه التوقيع المنكر حاضراً يستكتب عبارات يركبها الخبراء محتوية الحروف والكلمات الموجودة في السند المنكر ويقابلون ما كتبه على خط السند وتوقيعه واذا ظهر منه التصنع والتردد في الكتابة يكون ذلك سبباً للشبهة بسلامة نيته كما انه اذا امتنع عن الكتابة وهو قادر عليها يعد ذلك منه تعمداً لاختفاء الحقيقة ويجوز للخبراء ان يقرروا بسبب هذا الامتناع انه هو صاحب التوقيع المنكر . واذا ادعى الامية فيمكن خصمه ان يثبت عكس ذلك بالشهود .

على انه لا يصار الى الاستكتاب الا اذا تعذر التنظير بسبب عدم وجود اوراق صالحة للتطبيق او وجد ولكنها لم تكن كافية وكان الخط والخاتم غير مشهورين ومتعارفين (ص. ح. مادة ١٠٢) .

٣ — الشهرة : وهي ان يكون الخط او الخاتم معروفاً ومشهوراً بين الناس فلا يحتاج مع هذه الشهرة الى استكتاب المنكر ، واكثر ما تظهر فائدة هذا الوجه من وجوه التدقيق عند ما يكون صاحب الخط او الخاتم قد مات او غاب عن مجلس التدقيق ولا يوجد بين القيود الصالحة للمقايضة توقيع او خاتم له فلا يمكن التنظير . فاذا كان خطه وخاتمه معروفاً ومشهوراً عند الخبراء او عند كثيرين ممن كان لهم معه علائق ومكاتبات واخبر هؤلاء العارفون ان خط السند وخاتمه هما له كان ذلك كافياً لاثباته . المادة ١٦١٠ من المحلة والمادة ١٠١ من الاصول الحقوقية تنصان ان شهرة الخط والخاتم كافية لاثبات صحة السند وليس فيها صراحة عن كيفية التوثيق من هذه الشهرة وما هي الوسيلة لاثبات كون الخط والخاتم معروفين ومشهورين ؟ والذي يتصوره العقل لا يخرج عن ان تكون هذه الشهرة راسخة في عقيدة الحكماء انفسهم وهم لا يجوز لهم ان يحكموا بعلمهم ، او عند الخبراء وهؤلاء لهم ان يكتبوا في تقريرهم ان هذا الخط هو خط المدعى عليه وانهم يعرفونه جيداً فاذا كتبوا ذلك صح للمحكمة ان تستند الى خبرهم ويكونون في هذه الحالة بمثابة شهود عارفين بحقيقة الحال كما تحكم بما يقرره اهل الفن والخبرة في القضايا الاخرى ، وان كان الخبراء المنتخبون لا يعرفون ذلك فلم ان يدعوا اليهم من يعرفه من اهل حرفة المنكر ومن الذين كان لهم معه علائق كتابية وليس لهم ان يدعوا الاشخاص الذين يسميهم المدعي لان هؤلاء يكونون شهوداً له وليس من قصد الشارع ان يميز اثبات السند بشهادة الشهود . وعند ما يكون التطبيق غير ممكن والمدعي يعتمد في اثبات صحة السند على شهرة الخط والخاتم له ان يطلب ذلك من المحكمة وهي تقوم بالامر بدون احالة على الخبراء فتدعو العدد الذي تراه مناسباً من الامناء الخالص ذوي العلائق مع موقع السند وتسألهم عن معرفتهم بهذا الخط والخاتم وتحكم بما تلخصه من اقوالهم .

ينتج معنا من هذا الامر ان شهرة الخط والخاتم يمكن التوثيق منها اما بعلم

الخبراء انفسهم واما بشهادة اشخاص خالي الغرض تدعوهم المحكمة او الخبراء وتسمع اقوالهم ولا تعتمد في تسميتهم ودعوتهم على قول المدعي بل ينتخبون من حرفاء المنكر او المتوفى صاحب التوقيع الواقفين على اعماله ؛ وبغير هذه الصورة لا يمكن تطبيق المادتين القانونيتين المذكورتين المصرحتين بالاعتماد على هذه الشهرة في اثبات صحة التواقيع والخواتم المنكرة . وقد ذهب بعضهم الى وجوب اثبات ذلك بنجر التواتر او بشهادة النصاب وكلاهما يفضي الى اثبات السند بشهادة الشهود وهو مخالف لروح القانون الذي يمنع قبول الشهادة لاثبات قرض يتجاوز الف غرش . وقد نصت المادة ١٠٢ من الاصول الحقوقية انه اذا لم يمكن وجود اوراق صالحة للتطبيق ولم يكن الخط والخاتم مشهورين متعارفين يستكتب الشخص المنكر . وبما ان عملي التطبيق والاستكتاب يجريان في لجنة الخبراء فتحقيق الشهرة يجوز اجراؤه فيها ايضاً .

٤ - سماع الخبرين الذين عاينوا كتابة السند او شاهدوا المنكر يضع توقيعه او يطبع خاتمه عليه وافادات من لهم علم بوقوعات يمكن ان تكون مداراً لاثبات الحقيقة ويبرز لهم السند المنازع به ليرووه لتحرر افاداتهم وتوقع منهم (ص . ح . مادة ١٠٣) . وهذا مفاده اهم لا يسمعون بصفة شهود ولا تجب تركيتهم لانه ليس الغرض ان يشهدوا على اصل الدين وثبوته في ذمة المدين ولا على ما يدعيه المدعي بل على حادثة جرت بحضورهم وهم في الغالب تكون تواقيعهم موضوعة على السند يوم الشهادة فيخبرون بما يعلمون . لم تصرح المادة القانونية بان افادة هؤلاء الخبرين تكفي لاثبات صحة السند لان الشارع احتراز من هذا التصريح كي لا يجعل الشهادة وحدها كافية لاثبات الدين او العقد ولو جعلها كذلك لتيسر لاهل الزور والاعتداء ان يلاقوا شهوداً لاثبات دعاويهم الكاذبة فيشهد شاهدتهم على المدعي عليه انه رآه يوقع هذا السند وربما كانت هذه الشهادة اسهل عليه من الشهادة على اقراره بالدين خارج مجلس الحكم ، ولما كان اثبات الاقرار خارج مجلس الحكم بالشهادة ممنوعاً يحرر المزورون سنداً ويقلدون فيه توقيع الخصم او ختمه ويستحضرون

شهودهم ليشهدوا لهم بصحة السند وبذلك يضيع احتراز الشارع ويفتح باب الزور على مصراعيه . فالذي نراه من هدف هذه المادة هو ان افادة هؤلاء المخبرين ، سواء أ كانت اسماؤهم محررة في السند ام لم تكن ، يؤتى بها لتأييد المقدمات المرجحة الناشئة عن التطبيق والاستكتاب والشهرة وهي من قبيل ما جاء في المادة ٦٩ من الاصول الحقوقية من جهة عدم جواز سماع الشهود لاثبات الاقرار المدعى بوقوعه خارج مجلس الحاكم الا اذا قامت امارات وقرائن تدل على صحة ذلك الاقرار فتسمع افادة هؤلاء المخبرين لزيادة الطمأنينة والتوثق من صحة السند ، وهذه الامارات تسمع في لجنة الخبراء بدليل انها ذكرت في القانون مع جملة وجوه تدقيق الخط والخاتم المودع امره الى هذه اللجنة وذلك صريح في القانون الافرنسي الحاوي وجوه التدقيق الثلاثة المسنونة في القانون العثماني ما عدا قضية التعارف والشهرة المأخوذة عندنا عن المحلة فليس لها وجود في التشريع الافرنسي ولكن عندهم وعند الانكليز ما يقابلها بقاعدة المحلفين (Jury) فانهم بعد ان يسمعون وقائع الدعوى ومدافعات الخصوم لهم ان يقولوا كلمتهم بشأن صحة السند والتوقيع وفسادهما .

بعد ان ينتهي الخبراء من تدقيقاتهم ينظمون تقريراً يبينون فيه مجرى التحقيق وهل الخط والخاتم المنكران هما للمدعى عليه ام لا ويختتمه الخبراء او نائب المحكمة ويقدمونه للمحكمة ويجوز لكل من الطرفين ان يأخذ نسخة عنه (ص. ح. مادة ١٠٤) .

وفي جلسة المحكمة يتلى التقرير علناً وتسمع اعتراضات الخصوم عليه وترى المحكمة رأيها بالحكم بموجب التقرير او باعادته الى الخبراء انفسهم ليكملوا النقص الذي فيه او باعادته الى خبراء آخرين عند الاقتضاء .

اهم الاسباب التي توجب فسخ التقرير هي :

١ — نقص التشكيل : وهو اجتماع الخبراء بدون حضور نائب المحكمة او بدون دعوة الخصمين او بغياب احد الخبراء .

- ٢ — فساد التطبيق : وذلك بأخذ اوراق غير صالحة للمقايضة والتنظير او بالامتناع عن جلب اوراق صالحة طلب المدعي جلبها .
 - ٣ — صرف النظر عن استكتاب المنكر مع عدم وجود مانع يجعل ذلك متعذراً .
 - ٤ — عدم جلب المخبرين وسماع افادتهم مع طلب المدعي ذلك او جلبهم وسماعهم واهمال تحرير افادتهم وتوقيعها منهم .
 - ٥ — عدم بيان رأي حاسم في التقرير يكون التوقيع والخاتم هما للمنكر ام لا كما لو قالوا وجدنا مشابة تامة ووقفوا عند هذا الحد .
 - ٦ — عجز البيان في التقرير بحيث لا تدرك منه وقائع التدقيق وكيفية اجرائه .
 - ٧ — خلوه من توقيع كل من الخبراء والنائب والخصوم وعند امتناع احد الخصوم عن التوقيع تبين الكيفية في ذيل التقرير .
- التقرير يعطى بالاتفاق او بالاكثرية وعلى المخالف ان يبين اسباب مخالفته .
- ليس على الخبراء ان يمسكوا جريدة ضبط لمعاملة التدقيق بل يدرجون الوقائع في نفس التقرير ويكون بمثابة محضر لاعمالهم وانما اذا وجدوا ان العمل لا ينتهي بجلسة واحدة يمسكون خطأ مختصراً ويجعلون الخصوم يوقعون على عبارة التأجيل .
- السند الذي يقرر الخبراء ان التوقيع والخاتم فيه صحيحان يصلح ان يتخذ مسنداً للحكم ولكن لا يصلح مراراً لتطبيق سند آخر عليه ولا يصلح للحكم بالاجراء المعجل ولا يمنع صاحبه عن الادعاء بتزويره وتقليد توقيعه او خطه فيه بخلاف السند الذي يقر به صاحبه اقراراً فانه يصلح للحكم بالانفاذ المعجل ولتطبيق سند آخر عليه ويمنع الادعاء بتزويره .
- على انه ان كان موقعه ميتاً وثبت توقيعه فيه باقرار احد الورثة يبقى حكم هذا السند سارياً على المقر وحده دون باقي الورثة واما اذا ثبت بالتنظير فيسري حكمه على جميع الورثة .

ولا بد من التذكير ان معاملة تدقيق الخط والخاتم تجري على السند الذي ينكره المدعى عليه الحاضر بالمحاكمة واما المدعى عليه الغائب فيحكم عليه بمضمون السند بدون حاجة للتطبيق الا بعد الاعتراض على الحكم الغيابي وانكار التوقيع ، على انه اذا طلب المدعى في غياب المدعى عليه احواله السند على الخبراء فيجب الى طلبه كما يجب الى هذا الطلب ايضاً اذا كان اقرار المدعى عليه الحاضر لا يتعدى الى رفقائه الغائبين .

اذا اقر المنكر بالتوقيع والخاتم امام الخبراء يصرف النظر عن معاملات التدقيق ويكون اقراره هذا معتبراً كالاقرار بحضور المحكمة .

نفقات التدقيق يدفعها المدعي ويحكم بها له على خصمه اذا ثبت حقه بصحة السند المنكر ولا عبء بكيفية الحكم باصل الدعوى وبفروعها الاخرى وانما تعود هذه النفقات على الخاسر في قضية التدقيق وحدها (ص. ح. مادة ١٠٥) .

عدم اثبات السند لا يعد دليلاً على كونه مزوراً كما ان اثباته بطريقة التدقيق وحدها لا يكفي لعقوبة المنكر على اليمين الكاذبة ان كان حلفها قبلاً لعلامة بقاء الشبهة وعجز التدقيق عن الجزم القاطع والحدود تدرأ بالشبهات .

الفصل الثالث عشر

الشهادة

١٠٢ - انواع الشهادة .

الشهادة هي الاخبار عن حق او عن نفيه او عن حادثة قولية او فعلية .
ما عدا الشهادة الجزائية الخارجة عن موضوعنا في هذا الكتاب يوجد
ثلاثة انواع للشهادة المدنية وهي : الشهادة الحسبية والشهادة الصكية والشهادة
القضائية .

١ - الشهادة الحسبية ، ويسمى الافرنسيون فخرية (Honoraire) : وهي
التي يتبرع حاملها بتأديتها على حق فيه شيء من حقوق الله او الحقوق العامة بدون
ان يدعو احد اليها ، كالذي يأتي للقاضي طوعاً ويشهد امامه ان فلاناً طلق زوجته
بحضوره ليمنعه عن مساكنتها ويزيل حياة السفاح المخلة باحكام الدين وبالاتظام
العام .

٢ - الشهادة الصكية : وهي التي شرطتها القوانين الخاصة على بعض العقود
وبعض الصكوك القضائية ؛ ومنها جميع الصكوك ان يسجلها او ينظمها الكاتب
العدل ، فقد اوجب عليه قانونه تحت طائلة البطالان ان يشهد شاهدين على كل
معاملة يقوم بها يوقعان معه على الصك ويحضران تلاوته على العاقلين ويسمعان
اقرارهم بانه موافق لما يريدون وان التواقيع والاختام هي لهم ، واذا كان العاقد غير

معروف عند الكاتب العدل وجب عليه ايضاً ان يحضر معرفين معروفين يشهدان للكاتب العدل بهوية العاقد ويوقعان على ذلك ، وبشترط ان يكون هؤلاء الشهود قادرين على القراءة والكتابة ليوقعوا بايديهم ويراقبوا تلاوة الصك ويجب ان يوقعوا على كل تصحيح يجريه الموثق في ذلك الصك .

ومنها ايضاً مذكرات التبليغ فان مباشر المحكمة مكلف في التبليغ الجبري ، تحت طائلة البطلان ، ان يشهد شاهدين على محضر التبليغ كما تقدم في مبحثه .

ومنها صكوك البيع العقاري فان مأمور التمليك يشهد شاهدين ايضاً على تقرير البيع .

ومنها اوراق الضبط التي ينظمها بعض الموظفين ويكلفون بحسب انظمتهم ان يشهدوا عليها شاهدين .

وليس القصد من هذه الشهادة على الصكوك القضائية والادارية ان يدعي الشاهد بعد ذلك امام القضاء وتأدية الشهادة بل هي في الغالب مراسيم صورية لزيادة الموثق من صحة الصك وسلامة توقيعه فاذا ادعى احد تزويره قد يتيسر كشف الحقيقة بواسطة هؤلاء الشهود .

عند الافرنسيين لا يجبر كاتب العدل على استشهاد شاهدين على جميع صكوكه بل هناك طائفة من الصكوك الهامة عيّنوها وشرطوا عليه اصطحاب موثق آخر او شهادة شاهدين .

الظاهر ان شهادة النساء لا تقبل في هذه الصكوك الرسمية لان القانون صرح باستشهاد شاهدين ولم يشر الى جواز شهادة رجل وامرأتين ، واما القانون الافرنسي فقد اجاز شهادة النساء في بعض الصكوك دون غيرها .

الاشهاد على الصكوك عادة قديمة نشأت منذ البدء بتحرير الصكوك خصوصاً عندما كان العاقدون اميين لا يحسنون التوقيع وكانت قوة الصك تعتمد على الشهود فيه فقط وانما كان يحرمه احدهم لتدوين ما اتفقوا عليه خوفاً

من الذهول والنسيان فإذا اختلف العاقدان على مضمون الاتفاق ونسي الشهود ما تم من الامر يكون لهم من هذا الصك المحرر خير مذكر .

الشهود على السند العادي قد يدعون امام المحكمة ليشهدوا على ما رأوا وسمعوا ويريهم الرئيس السند ويسألهم عن تواقعهم فيه وعن الحادثة التي شهدوا بها . اما الشهود على الصك الرسمي فلا يدعون للشهادة اذا جحد الخصم مضمون السند وانما يدعون اذا ادعى تزويره على الموثق او على المباشرة او على الموظف الذي سجله .

٣ — الشهادة القضائية ، وهي الاخبار بحضور الحاكم عن حق لاجد في ذمة الآخر او عن اسقاط حق او عن حادثة قولية او فعلية جرت على مرأى من الشاهد ومسمع ، وهي احد انواع البيئة الثلاثة ، الشهادة والحجج الخطية والقرينة القاطعة (ص. ح. مادة ٧٩) ، وقد غلبت الشهادة على النوعين الآخرين حتى صاروا اذا قالوا البيئة ارادوا بها الشهادة الشخصية .

كانت هذه الشهادة القضائية هي الاصل في اثبات الدعوى فتقبل ويحكم بها في اية دعوى كانت بلا قيد ولا شرط ، وانما رواج الزور بين الناس جعل المشرعين يتوغلون في الحيلة ويستزيدون منها عسراً بعد عصر حتى اصبحت في هذا الزمان معدودة من البيئات الضعيفة وحسبوها اخباراً يحتمل الصدق والكذب ولا ترجح جهة الصدق فيها الا اذا قامت قرائن اخرى تؤيدها . ولا يقبلها الافرنسيون الا في دعاوى محدودة ومعينة . اما في التشريع العثماني فما زالت هي الاصل في الاثبات وانما استثنى الشارع بعض الدعاوى مع اثباتها بالشهادة كما سيأتي في الفصل التالي .

١٠٣ — شروط الاستشهاد .

الخصم الذي يريد ان يثبت دعواه بشهادة الشهود عليه ان يبين ذلك في استدعاء الدعوى او في اللائحة الجوابية او في المرافعة الخطائية فاذا وجدت المحكمة طلبه

حرياً بالقبول من جهة جواز اثبات الادعاء باقامة الشهود تقرر تسكينه للاثبات بهذه الصورة وتطلب منه ان يذكر اسماء شهوده بصورة تميزهم من غيرهم فيقدم بهم جدولاً ويختارهم ممن يعرفون الخصوص المطلوب اثباته ومن مستجمعي الشروط الواجب وجودها في الشاهد لينجو من غوائل الطعن بهم ، وليس من المصلحة ان تمهله المحكمة طويلاً لبيان الاسماء ما لم يكن وكياً ويطلب المهلة لاخذ اسمائهم من موكاه وعلى كل حال لا تبدأ المحكمة بسماع الشهود قبل حصرهم (ص. ح. مادة ٨٣) .

حصر الشهود يراد منه ذكر اسماء جميع الشهود الذين عنده قبل الاداء بان يقول هؤلاء شهودي وليس لي شاهد سواهم اصلاً ولم يكن هذا الحصر واجباً بنص المادة ١٧٥٣ من المجلة بل كان الحصر متروكاً لخيار المدعي فاذا حصرهم بهذه الصورة ثم اراد جلب غيرهم لا يقبل منه . واما المادة ٨٣ من الاصول الحقوية فقد صرححت بوجوب تسمية كل الشهود قبل السماع فلا يترك مجال تلافي الشهود مفتوحاً الى ما شاء الله حتى اذا لم يشهد الذين سماهم او شهدوا شهادة مخالفة للدعوى او طعن بهم الخصم طعناً مقبولاً سعى بايجاد غيرهم ، ولا غرو ان يجاب الحصر احترازاً موافق لمقاطعة الزور وتضييق ابوابه ، وليس في ذلك حيف على المستشهد لانه يعرف شهوده الصالحين قبل الدخول بالدعوى ولا يوجد حد في التسمية يجب الوقوف عنده بل انه ان يسمي اي عدد اراد ولو تجاوز المئة وهو لا يكلف لاحضار جميع من سماهم بل له ان يحضر النصاب فقط .

تسمية الشهود يجب ان تكون بمواجهة الخصم وله ان يأخذ الاسماء لطعن بهم قبل الاداء اذا اراد ذلك او ليسأل عنهم ويعرف احوالهم وعلاقتهم بالدعوى وبالمدعي وبسبي الطعن الملائم .

في الشهادة الجزائية لا يجب حصر شهود الحق العام وشهود الدفاع لانها من قبيل الشهادة الحسبية المتعلقة بانتظام العام لعقوبة المجرم وتبرئة البريء ، بيد ان القاعدة الجارية في المحاكم الاوروبية من جهة اكمال المحاكمة بحضور المحلفين في جلسة واحدة قد افضت الى اجبار النائب العام والمدعي الشخصي والمتهم والظنين

على حصر شهودهم قبل موعد المحاكمة ليحضرها جميعهم في ذلك اليوم وتسمع شهادتهم وإذا قال أحدهم إن له شاهداً آخر غير الذين سماهم وطلب تأجيل المحاكمة لاحتضاره لا يسمع ذلك منه .

الشهادات المتعلقة بحق عام يقتضيه القانون تحمل على الشهادة الجزائية ولا يكلف مقمها لحصر شهوده كالشهادة على وقوع الطلاق .

أما الشهادة لاثبات وضع اليد بالينة لأجل صحة الخصومة بحسب نص المادة ١٧٥٤ من المجلة فإن كانت لاثبات يد المستشهد وجب فيها الحصر وإن أقامها المدعي لاثبات يد خصمه على العقار مع التصديق بينها لا يجب عليه حصرها .

على أن المادة المذكورة قالت أنه يلزم اثبات وضع اليد بالينة في العقار المنازع به ولا يحكم بتصديق الطرفين ، والينة لا تنحصر بالشهادة فقط بل تتناول الحجج الخطية والقرينة القاطعة أيضاً (ص . ح . مادة ٧٩) .

ولا يخفى أنه عند نشر المجلة لم يكن تسجيل العقار على شيء من الانتظام أما الآن بعد أن منع التصرف بالاموال غير المنقولة بدون سند تملك وترتب الحراج على العقار بموجب تذاكر الضرائب وصارت محاكم الصلح ودوائر التعميل تسلم العقار لصاحب السند فلم يعد ثمة لزوم لهذا الاحتياط الذي تتخذه المحاكم السورية من تسكين كل مدعى لاثبات وضع اليد بالينة الشخصية قبل الدخول بالدعوى ، والاجدر بها أن تقبل في هذا الاثبات الحجج الخطية المعدودة من البينات ومن جملتها قيود التملك وأعلامات المحاكم المنفذة (ص . ح . مادة ٩٠) خصوصاً بعد أن أطلقت مادة المجلة وسيلة الاثبات على البينة فقط ولم تحصرها بالشهادة الشخصية ، فإذا برز المدعى عليه سنداً رسمياً مشعراً بأنه هو المتصرف بالعقار ، أو علماً صالحاً منفذاً باعادة يده عليه ، أو وثيقة أخرى رسمية تثبت أنه هو المتصرف به ، يجب أن يكون ذلك كافياً لاثبات كونه واضع اليد وصالحاً للخصومة على أن المحاكم السورية ما زالت على التشنئة القديمة من تسكين المدعي لإقامة الشهود على كونه أو كون خصمه واضع اليد على العقار المدعى به وإذا

زعم كلاهما انها ذوي يد عليه طلبت البينة من الاثنين معاً ومن اقامها حكمت له بها وان اقامها الاثنان حكمت باليد المشتركة لهما وان عجز الاثنان حلفت كلاهما منها ان خصمه ليس ذا يد وقررت اليد للحالف ونفتها عن الناكل وان حلف الاثنان تركت الدعوى موقوفة الى ان تظهر حقيقة الحال ؛ وهو اسلوب عجيب لا نرى له مبرراً ، فكيف يحكم باليد بالنكول عن اليمين وهو معدود اقراراً ولا يحكم بها بالاقرار وتصادق الطرفين ؟ بل كيف تمتنع المحكمة عن رؤية الدعوى اذا حلف الاثنان ؟ وما هو الضرر من الدخول باساس الدعوى وفصلها بدون اثبات اليد بالبينة الشخصية ما دامت بينة التصرف تتوجه لصاحب السند وما دام باب اعتراض الغير مفتوحاً لكل شخص ثالث غير داخل بالدعوى ؟ حتى اذا تواطأ الاثنان على المرافعة لاجل عقار ليس لهما فيه شيء وهو في يد آخر وصدر الحكم لاحدهما به بقي لصاحبه الحقيقي ان يقيم دعوى اعتراض الغير في اي وقت اراد ويدفع تعدي المتواطئين .

ولا يخفى ما في اقامة البينة الشخصية على وضع اليد من الصعوبة والكلفة بما يجب على الشاهد حفظه من اسماء الطرفين وشهرتها وموقع العقار وحدوده وتركبة الشهود وسائر العراقيل في الشهادة حتى ان كثيرين يعجزون عن هذا الاثبات او يقاسون في سبيله اشد الصعوبات .

١٠٤ - نصاب الشهادة واوصاف الشاهد .

نصاب الشهادة في حقوق العباد رجلان او رجل وامرأتان (مجلة ١٦٨٥) ، ولا تقبل شهادة النساء وحدهن مهما كثر عددهن ، لان الشارع لم يجعل المرأة في مستوى الرجل بالمقدرة على تحمل الشهادة لضعف ذاكرتها ورخاوة عزيمتها وسهولة خديعتها فلا يصح اسناد الحكم الى شهادة اربع نسوة بدون ان يكون بينهن رجل لضعاف الشبهة .

أما في القانون اللبناني فلا يوجد حد للنصاب وإنما يسمح للطالب أن يأتي بخمسة شهود في واقعة واحدة (٢٦٩) .

والمراد بحقوق العباد ما كان له تعلق بالمعاملات بين الناس كالنكاح والطلاق والبيع والإيجار والرهن والإيداع والإيصاء والحوالة والقرض والشركة وغيرها .
إن الشرع الإسلامي جعل نصاب الشهادة أربعة رجال على فعل الزنا خاصة فلا يحسد الزاني بالرجم أو الجلد ما لم يشهد عليه أربعة من الذكور وذلك رغبة بالستر وعدم افشاء هذه المعصية ، وجعل النصاب رجلين في الشهادة على بقية الحدود وعلى القصاص فلا تقبل شهادة النساء فيها لأنهن يقبلن على خلاف القياس بطريق البديل عن الرجال والبديل أضعف من الأصل ، على أن القوانين الوضعية الحاضرة لعقوبة الزاني والسكير والسارق والقاتل قد تغاضت عن هذه القواعد ولم تجعل نصاباً مبنياً للشهادة على ارتكاب الجرائم والمعاصي المعاقب عليها فتحكم المحاكم الجزائية أحياناً بشهادة الواحد أو الواحدة إذا أيدتها قرائن الفعل كما هو معلوم في أصول المحاكمات الجزائية .

تقبل شهادة النساء وحدهن بحق المال فقط في الحال التي لا يمكن اطلاع الرجال عليها كالولادة والبكارة حتى أنه يكتفى بشهادة امرأة واحدة إذا تعذر وجود اثنتين ، ولم تصرح مادة المجلة (١٦٨٥) بنصاب هذه الشهادة النسائية وإنما المقتضى به أن تقبل شهادة الواحدة إذا كانت على أمر في كشهادة القابلة .

تقبل شهادة الفرد من الذكور أيضاً في الأمور الفنية التي يشهد بها الخبير المندوب من قبل المحكمة بما يتحقق له بحسب علمه كشهادة الطبيب والمهندس والترجمان المخلص والخبير المنتخب وأمثالها .

ينتج من هذا أن نصاب الشهادة الشرعية أربعة في الزنى ، ورجلان في الحدود الأخرى والقصاص ، ورجلان أو رجل وامرأتان في معاملات الناس ، وواحد في الأمور الفنية ، وقد أهمل النصابان الأولان بالقوانين الوضعية الحاضرة . واجازت

المذاهب الثلاثة غير الجني الحكم بشهادة شاهد واحد اذا عززه المدعي بيمينه وهذا غير معمول به في القضاء السوري الجاري على المذهب الجني .

اوصاف الشاهد :

يشترط في الشاهد حتى تكون شهادته مقبولة ان يتصف بالاوصاف الآتية :

١ - الاهلية : ويدخل فيها العقل والبلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبي والمجنون والمعتود وذلك لان الشهادة من نوع الولاية لما يترتب عليها من الزام الغير ، فمن لم تكن له الولاية على نفسه لا يستحقها على غيره لان ثبوت الولاية المتعدية يتوقف على احتياز الولاية القاصرة .

اما الحجر لدين او لسفه فلا يفقد اهلية الشهادة لان شروط التحمل موجودة في المحجور . ويشترط العقل في وقت التحمل ايضاً فلا تقبل شهادة المراه على امر حدث قبل ولادته او عندهما كان صغيراً .

٢ - سلامة الحواس اللازمة لتحمل الشهادة وهي والسمع والنطق والبصر ، فلا تقبل شهادة الاصم على الحوادث القولية لانه لا يسمعها وانما تقبل على الفعل اذا كان يستطيع النطق . ولا تقبل شهادة الاخرس لانه لا يستطيع تأديتها بلفظ اشهد ولا تصح الشهادة بدون هذا اللفظ ، ولا تقبل شهادة الاعمى لعل وجود الشبهة في امكان محاكاة الاصوات فيلبس عليه صوت شخص بصوت شخص آخر ، وقد اختلفوا في قبول شهادة الاعمى اذ كان تحملها وهو بصيراً ثم كف بصره وشرع المجلة جاء على عدم قبولها سواء عمي قبل التحمل او بعده (مادة ١٦٨٦)

٣ - التجرد عن الغرض : بحيث لا يكون للشاهد في الشهادة جر مغنم او دفع مغرم بسبب تلك الدعوى ، وينبئ عن هذا الشرط امور كثيرة ، منها عدم قبول شهادة الشريك لشريكه بمال الشركة ولو كانت مساهمة او شركة اموال او شركة عقد بانواعها من غنان ومقاوضة ووجوه واعمال ، وشهادة الوارث للوارث الاخر باموال التركية .

ومنها عدم قبول شهادة الكفيل للمكفول بانه قضى الدين المكفول به او

صالح عليه او يرى منه باي وجه كان .

ومنها شهادة الفروع للاصول والاصول للفروع واحد الزوجين للآخر لان هؤلذ لا يتجردون عن التهمة بسبب شدة العطف بينهم وحرص الواحد على منفعة الآخر . اما شهادة غيرهم من الاقرباء فتقبل من بعضهم للبعض الآخر كالعالم والحال والاخ وابن الاخ (مجلة مادة ١٧٠٠) ، وبحسب نص المجلة : القرابة التي تمنع الشهادة تمنع القضاء فمن قبلت شهادته له صح له قضاؤه . اما الاصول الحقوقية فقد اجازت رد الحاكم بعله وجود القرابة من الدرجة الثانية والثالثة ايضاً (مادة ٦٢) ولم تتعرض لرد شهادة هؤلاء لقرينهم فبقي هذا التعارض بين قبول الشهادة وصحة الحكم ، والاولى ان لا تقبل شهادة القريب والنسب الذي لا يصح قضاؤه اذا لم يقبلها المشهود عليه لان الذي يترد من الحكم يطلب الخصم بعله القرابة ليس له ان يشهد على ذلك الخصم فالشهادة تلتج الزاماً قضائياً واذا صحت تهمة الحاكم تصح تهمة شاهداً .

٤ — اتقاء التهمة : وتوجد التهمة اذا كان بين الشاهد والمشهود عليه عداوة دينوية وهي تثبت بالعرف (مجلة ١٧٠٢) كما لو كان بينهما دعوى جارية محاكمتها في احدى محاكم الحقوق او نزاع معروف في الدوائر الادارية ، او كان بينهما دعوى جزائية باقية في المحاكم او حكم بها وانتهى امرها من عهد غير بعيد لا يتجاوز خمس سنين على رأي بعضهم لان هذه المدة كافية لانتزاع الضغائن القديمة ، او كان بينهما عداوة اشتهرت اسبابها واستفحل امرها ولو لم تنصل بالقضاء .

٥ — تعلق الشهادة بفعل الغير : فلا تقبل شهادة المرء على فعل نفسه كالكلاء والدلائن ، اما المتوسطون بالصلح فليسوا من هذا القبيل ، ومنه شهادة الموظفين على فعلهم وهم في الوظيفة كما لو شهدوا بامور الاجراء او مأمور التمليك انه سلم العقار للمدعي او السكاتب العدل انه سجل الصك فلا تقبل شهادتهم ما لم تؤيدها السجلات الرسمية .

٦ — الخروج عن المرافعة : اي ان لا يكون الشاهد خصماً أصيلاً او وكيلًا او مضافاً في تلك الدعوى فلا تقبل شهادة المدعي لنفسه لان اخباره عن حق نفسه هو ادعاء مقتدر الى الاثبات واخباره عن حق خصمه هو اقرار ملزم على ان الانسكيز يقبلون المدعي شاهداً في دعوى نفسه ويحلفونه اليمين ومقابل هذه النعمة يحملونه قمتين الاولى اجباره على الجواب عن كل سؤال تلقيه عليه المحكمة او الحُصوم والثانية تعرضه للعقوبة على اليمين الكاذبة .

ولا تقبل شهادة الوكيل لموكله بالدعوى التي توكل بها او بفرع عنها واما في دعاوى موكله الاخرى التي ليس هو فيها وكيلًا فتقبل شهادته . واذا شهد الوكيل على موكله بشيء من الدعوى بحضور المحكمة يكون هذا الاخبار منه اقراراً نافذاً على موكله ما لم يكن ممنوعاً عن الاقرار فينزل من الوكالة وترد شهادته، ويدخل مع الوكيل في هذا المنع الوصي ومتولي الوقف وسائر الخاصين بالاضافة الى حقوق غيرهم .

٧ — الاستقلال عن المشهود له : فلا تقبل شهادة من يتعيش بنفقة شخص له ولا شهادة الاجير الخاص لمستأجره (مجلة ١٧٠٠) .

والمراد من الاجير الخاص هو الخادم او المستخدم عند آخر باجرة معينة كالكتاب عند التاجر والخادم عند المخدم ، واما الاجير العام الذي يشتغل لاي كان كالنجار والحياط والبناء والمحامي والطبيب وسائر اصحاب الحرف فليس من هذا القليل . والذي يتعيش بنفقة المشهود له هو المقيم في منزله بصورة دائمة يعيش بماله او المستجر نفقاته منه بحكم او بدون حكم . اما الاجراء عند شخص واحد فتقبل شهادة الواحد منهم للآخر ويدخل معهم موظفو الدائرة الواحدة في الدوائر الرسمية فتقبل شهادة المرؤوس لرئيسه لانها كليهما مأجوران عند الدولة ، وانما لا تقبل شهادة احد الموظفين لدائرته لانه اجير خاص لتلك الدائرة كما لو شهد احد موظفي شركة مساهمة لتلك الشركة او احد موظفي البلدية لها فلا تقبل شهادته واما اذا شهد احد المأمورين بحق للذولة وكانت الدعوى لغير رئيس دائرته فتقبل شهادته

ضعف احتمال الشبهة بسبب البعد بين الشاهد والمشهود له مثل شهادة احمدموظفي دائرة تسجيل العقار لادارة البريد والبرق . الا ترى ان شهادة احمدا اهالي القرية بحق عام لاهالي قريته لا تقبل لعللة الاشتراك الخاص ، وشهادة احمدا للناس بطريق عام تقبل لعللة اطلاق الاشتراك وتوسعه الى حد استفاء التهمة ؟ وان الحاكم يحكم للدولة وهو احد موظفيها والشاهد يشهد للبلدية وهو من سكان البلدة ؟

فان جر المغنم ورجحان التحيز لا يتحققان مع استشار المنفعة على خلق كثير . وبعد احتمال التأثير على الشاهد بسبب النصيب الثافه او اباحة الاتفاع اسوه بغيره من الناس ومن جلتهم المشهود عليه .

٨ — العدالة : وهي ان يكون الشاهد عدلا اي ان تكون حسناته غالبه على سيئاته فلا تقبل شهادة من اعتاد حالا وحركة تخل بالناموس والمروءة كالرقاص والمسخرة ولاشهادة المعروفين بالكذب (مجلة ١٧٠٥) . وذلك لان الشهادة خبر وكل خبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هي الخبر الصادق فبالعدالة تترجع جهة الصدق . على ان العدالة من الصفات الباطنة التي يتعذر تحقيقها والتثبت منها ولما كان الاصل في الصفات العدل كانت هذه الصفة ملازمة لكل شخص ما لم تظهر منه افعال تريلها كاعتياد الكذب والاشتغال بالمهين المحلة بالمروءة ، وقد مثلت مادة المحلة على ذلك بالرقاص والمسخرة لان العرف في البلاد الشرقية يقضي بامتهان هذه الحرف مع انها قد اصبحت اليوم في بلاد الغرب معدودة من جملة الاعمال التي يعتز بها اصحابها وبلغون بسبب تفوقهم فيها مسكنة عالية وثروة طائلة وهاهم يظهرن على مسارح التمثيل بالاعزاز والاكرام وتقبل المحاكم شهادتهم كما تقبل شهادة الافاضل والامثل . في العصر الحاضر لم تعد الصناعات والمهين سبباً لرد الشهادة وانما تتحقق عدالة الشاهد بتركيبته من عدول يعرفونه كما سيأتي قريباً في مبحث التركيبة ، ولا تزول عن الشاهد الا اذا اثبت ارتكابه المنكرات بدون حياء كما لو كان محكوماً عليه بجرائم تخل بالشرف والناموس كالسرقة واساءة الايمان والاحتيال والتزوير والفعل الشنيع .

اما شهادة الصديق لصديقه فقد منعت المجلة (مادة ١٧٠١) قبولها اذا كانت الصداقة بينهما بلغت مرتبة يتصرف بها احدهما بمال الآخر وهذا غير محتمل الوجود ما لم يكونا شريكين في اموالهما فتحمل على شهادة الشريك لشريكه .

٩ — الطوعية : وهي بسكون الشاهد غير مكبره على تحمل الشهادة ولا على ادائها بل يأتيها طائعا مختاراً ، واذا اتقى المرء شهادة أصبح ادواها عندما يدعى اليه واجبا عليه ولا يتبرع بها بدون طلب الا في الحقوق العامة العائدة للامن العام ، ومن كتم شهادته وامتنع عن ادائها بحضور الحاكم يأثم ، وانما اذا اداهها بعضهم وحكم بشهادتهم يسقط هذا الوجوب عن الآخرين فهي من هذه الجهة فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن البعض الآخر . لاجل تأييد هذه الطوعية ترك القانون تسمية الشاهد واحضاره للمحكمة الى اختيار المشهود له واذا اتى الشاهد من نفسه دون ان يسميه المدعي وقال ان عنده شهادة بالدعوى لا يسمع منه كما انه اذا سماه وامتنع عن المجيء للاداء لا يجبر على ذلك لان المدعي مكلف باثبات دعواه فلا ترهق المحكمة الشهود بجلستهم جبراً وكفى بامتناع الشاهد عن تلبية الدعوى دليلاً على انه غير مستجمع للشرائط المطلوب وجودها في الشاهد العدل لانه آثم بالامتناع عن الشهادة ان كان قد تحملها والآثم ساقط العدالة او انه يخشى المشهود عليه او يطمع بالمنفعة من المشهود له واخلاق بمن كان كذلك ان تفقد الثقة باخباره .

خرج الشارع في كيفية احضار الشاهد الى المحاكم الصلحية والشرعية عن قاعدة الطوعية واجاز للحاكم ان يأمر باحضاره جبراً اذا لم يحضر طوعاً وانما اوجب المستشهد ان يؤدي سلفاً النفقات اللازمة للشاهد كعطلة يومه واجور ركوبه ، وحجته بهذا الاجبار هي ان استيفاء هذه النفقات يكفي لابطال معذرة الشاهد بعدم الحضور وما دام المدعي يزعم ان عنده شهادة بالدعوى وجب عليه ان يحضرو ويشهد بما يعلم لاجل احقاق الحق وازهاق الباطل (ح . ص . مادة ١٦٦ و . ص . ش . مادة ٢٨) . حتى ان حاكم الصلح يحكم على الشاهد المتخلف بغرامة ربع ليرا كما يفعلون بالشاهد الجزائي .

وقد جرى القانون اللبناني على هذا الأساس بدعوى الشاهد المسمى من قبل المحكمة رأساً وتغريمه أولاً وثانياً وتوقيفه واحضاره قسراً عند الاصرار على الامتناع عن الحضور (٢٦٦) .

١٠٥ — شروط الشهادة .

الشروط التي تجب في نفس الشهادة هي :

١ — سبق الدعوى : فلا تقبل الشهادة بحقوق الناس ما لم تتقدمها الدعوى (مجلة ١٦٩٦) ما عدا الشهادة الحسية فانها لا يشترط بها ذلك كالشهادة بالوقف والطلاق والنسب وحرمة المصاهرة .

بحسب هذا الشرط لا تقبل شهادة الشاهد بشيء قبل ان تقم به الدعوى ولا بشيء يزيد عن المدعى به ولو كان صحيحاً ، كما لو استأجر منه بيتاً وبكناً واقام الدعوى باستلام البيت فشهد الشاهد على استئجار البيت والدكان فلا تقبل على الدكان لان المستأجر لم يطلب استلامها ولا ادعى بها ولكن تقبل على البيت اذا وفق الشهود له بقوله انه استأجر الدكان ايضاً ولكنه الآن لا يطلبها .

عدم قبول الشهادة قبل الدعوى فيه شيء من الحيف على المشهود له فقد يكون الشاهد مشرفاً على الموت او متأهباً للسفر البعيد او قد يكون المشهود به مشرفاً على الخراب وتبدل حالته الظاهرة قبل حلول الوقت الذي تمكن به اقامة الدعوى والاستشهاد او الكشف . فاذا طلب ذو الشأن من المحكمة ان تسمع الشاهد قبل سفره او موته او ان يسكشف على المال قبل تلفه وتبدل حاله يجدر بها ان تجيبه الى طلبه وهذا هو المعمول به في المانيا .

بعض الناس في سوريا يأخذون شاهدهم الى الكاتب العدل ويجعلونه يسجل شهادته قبل سفره او موته ويحفظون الوثيقة ليبرزوها في المحكمة عند اقامة الدعوى ، على ان المحاكم لا تتخذها بينة كافية لفقدان شرائط الاداء الواجب بحضور المحكمة ومواجهة الخصم ، وآخرون يحضرون الخبراء من ارباب الفن يأخذون

منهم تقريراً على حالة العقار قبل خرابه او المال قبل تلفه وفساده او المريض قبل موته ويحفظون هذا التقرير ليستندوا اليه في الدعوى التي ستقام امام القضاء بعد ذلك غير ان المحاكم لا تسكتفي بهذه التقارير بل تدعو موقعيها وتسمعهم بصفة شهود عند الاقتضاء لان تقارير الخبراء المعتبرة هي التي ينظمها الخبراء المنتخبون من قبل المحكمة في معرض الخصومة وليس الخبراء الذين يختارهم صاحب المصلحة ويفعلون فعلهم بغياب الخصم الحقيقي .

٢ — عدم مخالفة المحسوس : فلا تقبل الشهادة المخالفة للمحسوس ، مثلاً اذا اقيمت البيئة على موت احد وجياته مشاهدة او على خراب دار ما زالت عامرة فلا تقبل ولا تعتبر (مجلة ١٦٩٧) . ويدخل في ذلك جميع المستحيلات عقلاً او عادة كما نؤشدهوا له انه متصرف بالعقار منذ عشرين سنة وعمر الشهود له لم يبلغ العشرين ، او شهد له انه ساكن في هذه الدار منذ عشر سنين والشهود له رجع من مہجره منذ سنتين فقط . او شهد بان الفرس انتجت في السنة مرتين او شجرة العنب غلت قطاراً او اشباه ذلك من المردودات في العرف والعقل ، والقضاء الذي يبنى على الشهادة المخالفة للمحسوس يبطل ببطلانها .

٣ — عدم الاتيان بها على النفي الصرف : فلا تقبل على كون الشخص لم يقل او لم يفعل الامر الفلاني او انه غير مدبون لغريمه او ان هذه العين ليست له لان البيئة شرعت لاثبات الحق وليكن تقبل بينة النفي المنعكس اي التي يؤتى بها لاثبات امر آخر يستحيل اجتماعه مع الحالة المدعى بها ، مثلاً لو ادعى احد باني اقرضت فلاناً في الزمان والمكان المعينين مقداراً من الدراهم واثبت المدعى عليه بالتوتر انه لم يكن في الوقت المذكور في ذلك المحل بل كان في محل آخر يقبل ذلك منه ولا تسمع دعوى المدعي (مجلة ١٦٩٩) ؛ وليس خبر التوتر وحده مقبولا في هذا الاثبات بل تقبل ايضاً الحجج الخطية والقيود الرسمية الحالية عن شائبة التصنيع والتزوير كما لو اثبت المدعى عليه في مثل هذه الحال انه في ذلك اليوم كان يترافع او يشهد امام المحكمة في بلد بعيد بحيث لا يستطاع انتقاله في نفس اليوم الى البلد

الآخر ، وفي القضايا الجزائية يجوز اثبات هذا النفي المتعكس بالشهود ايضاً وهو ما يسمونه بمحصر الوجود ، ومثله اذا ادعى باتلاف فلا تقبل بينة المدعى عليه بانه لم يتلف ذلك المال بل تقبل على ان المتلف غيره .

٤ — حضور المحكمة : ولا عبء لما يشهد به الشاهد في غير حضور المحكمة ولو كان ذلك بحضور احد موظفي الدولة او في دائرة اخرى رسمية لان الشهادة القضائية لا تعتبر ما لم تقع في مجلس المحكمة (مجلة ١٦٨٧) . واذا لم يستطع الشاهد الحضور الى المحكمة لمرض او لمعذرة اخرى كوجوده في بلد بعيد او كونه من النساء وطلب مستشهده استماع شهادته في محل اقامته وقعت المحكمة بالمعذرة فان كان الشاهد مقيماً داخل قضاء المحكمة اتدبت احد حكامها نائباً عنها وارسلته مع الخصمين الى محل الشاهد فيسمع شهادته ويدونها في محضر خاص يوقع عليه النائب والشاهد والخصمان ، وان كان مقيماً في قضاء آخر فالمحكمة تستنيب محكمة ذلك القضاء لسماع شهادته فيها على هذا الوجه او باستنابة عضو منها ، وان كان في البلاد الاجنبية فيمكن استماع شهادته في محكمة قنصلية الدولة او في محكمة ذلك المحل (ص . ح . مادة ٨٧) . وتعتبر الشهادة المأخوذة بطريق الاستنابة كالشهادة المسموعة بحضور المحكمة (مجلة ١٨٠٦) .

اذا لم يشهد الشاهد بحضور المحكمة بل شهد بحضور شهود آخرين قبل ان يدعى الى المحكمة وجاء هؤلاء الشهود الى المحكمة ليؤدوا الشهادة التي استودعهم اياها ذلك الشاهد الغائب يكون فعلهم هذا شهادة على الشهادة وهو غير مقبول في الاصول الحاضرة وان كان الفقهاء قد اجازوه على خلاف القياس .

يكفي لاتمام هذا الشرط ان يشهد الشاهد بحضور المحكمة وينصرف ولو غاب او مات بعد ذلك فان الحاكم يزكيه ويحكم بشهادته .

٥ — معاينة المشهود به بالذات : فيلزم ان يكون الشهود قد عاينوا ما يشهدون به من الافعال والحالات وسموا الاقوال بأذانهم من المشهود عليه ، لا ان يكون ذلك وصل اليهم بالسماع من الناس او اخبرهم به من يتقون بصدقه لان شهادتهم في

مثل هذه الحال تكون على شهادة غيرهم او على اخبار من لم يكن مندوباً للشهادة فلا ترجح فيها الاصابة .

يستثنى من ذلك الشهادة بكون محل وقفاً او ب وفاة احد من الناس فاذا قال الشاهد اشهد بهذا لاني سمعت من الثقة هكذا تقبل شهادته ، وتجوز ايضاً في خصوص الولاية والنسب بالسماع بدون ان يتكلم بلفظ السماع بل يقول اعرف ان فلاناً هو ابن فلان واشهد به او ان فلاناً مات في السنة الفلانية او ان فلاناً كان حاكماً في هذه المدينة في سنة كذا (مجلة ١٦٨٨) والفرق غير ظاهر بين ان يذكر السماع او لا يذكره فما دامت الشهادة في هذه الحالات جائزة على السماع فما المانع من ان يذكر الشاهد الحقيقة سبباً لابطال الشهادة والسكوت عنها سبباً لقبولها .

وقد اتفق الفقهاء على جواز الشهادة بالسماع في ست مسائل وهي النسب والموت والزواج والولاية واصل الوقف والدخول بالزوجة ، فتقبل شهادة الشاهد ولو كان لم يعاين هذه الامور او كان عمره غير مساعد لمعاينة ما شهد به على شرط ان لا يقول سمعت ذلك ! فتأمل .

٦ — موافقة الشهادة للشهادة ضمن النصاب : فان ناقض احد الشاهدين الآخر نقص النصاب وتعذر الحكم ، واما اذا كان بين الشهود اثنان وافقت شهادتهما الدعوى يكتفى بهما وان خالفهما الآخرون ، ولا يشترط ان تكون الموافقة لفظاً ومعنى بل يكتفى بموافقة المعنى كما لو شهد واحد بالهبة والآخر بالعطية قيات ، او شهد الواحد بالبلغ المدعى به والآخر بأقل منه قيات على الاقل لانه مشهود به من الاثنين ، واذا شهد الواحد بالمئة المدعى بها وآخر بسبعين وآخر بخمسين وآخر بثلاثين قبلت شهادة الاثنين الاول على السبعين وقس على ذلك نظائره . اما اذا اختلفت الشهود في جنس المشهود به او وصفه او لونه او بدله فترد شهادتهم وان اختلفوا بالزمان او المكان رد في الشهادة على الافعال لانها لا تتكرر ولا ترد بالشهادة على الاقوال لانها قابلة التكرار . مثال ذلك : شهد

احدهم بالبيع والآخر بالهبة ، او شهد احدهما بالمكيل والآخر بالموزون ، او شهد احدهما بتسليم القرض والآخر بالاقرار به ، او شهد احدهما بتمن المبيع الفأ والآخر الفين ، او شهد احدهما بالاقرار في محل معين والآخر به في محل آخر ، فلا تقبل الشهادة بجميع هذه الحالات ؛ واما اذا شهد الواحد بالاقرار بالدين في يوم معين وشهد الثاني بوقوعه في يوم آخر فتقبل لعله امكان تكرار الاقرار وقس عليه سائر العقود القولية (مجلة ١٧١٢ — ١٧١٥) .

٧ — موافقة الشهادة للدعوى : لان الشهود بمخالفتهم الدعوى يكذبون المدعي وهم انما جاؤوا لتصديقه ، ويكتفى ان تكون الموافقة بالمعنى دون اللفظ فتم بالشهادة طبق الدعوى او باقل منها وبما يفضي الى تأييدها .
كما لو ادعى بالف قرضاً فشهدوا له بالالف او بثنائي مئة او بان المدعي عليه طلب منه ان يمهله بوفاء الالف .

او ادعى بقضاء الدين فشهد الشهود بالابراء او بالتصرف منذ سنتين فشهدوا له بسنة . او ادعى بالملك المطلق فشهدوا له بالمقيد وهو اقل من المطلق ، او ادعى بدين منتقل اليه بالارث فشهدوا له بنصفه وبالنصف الآخر لاختلاف قبلت شهادتهم في جميع هذه الحالات .

ولكن اذا ادعى بالف فشهدوا له بالفين ، او ادعى بالالف قرضاً فشهدوا له بها ثمن مبيع . او ادعى بالتصرف عشر سنين فشهدوا له به خمس عشرة سنة ، او بالملك المقيد فشهدوا له به مطلقاً ، او ادعى ان الجواد مولود له من فرسه فشهدوا له انه اشتراه ، او ادعى ان المال مخلف له من امه فشهدوا له به مخلفاً من ابيه او ادعى انه استودعه حجر الماس فشهدوا بحجر زمرد ، ترد شهادتهم في جميع هذه الحالات لانهما خالفت الدعوى في المقدار او الوصف او السبب ،

الاختلاف بالمقدار موجب لرد الشهادة عند ما تكون زيادة عن الدعوى وقد سبق تعاميله ، واما اذا كان قابلاً للتوفيق ووفق المدعي نزول المخالفة ، كما لو شهد بالفين وقال المدعي كان القرض الفين عندما حضر الشاهد عقده وقد استوفيت منه

الفأ وبقي لي الف ادعي بها اليوم .

مخالفة الشهادة للدعوى بوصف المدعى به موجبة للرد اذا كان الوصف موجباً لتبديل الذات . كما اذا ادعى بجواد احمر فشهدوا له بجواد ازرق ، وادعى بارض مغروسة شجراً فشهدوا له بارض غير مغروسة ، او ادعى بعقار محدود معينة فشهدوا له بدون حدود او بخطأ فيها . واما الاوصاف التي لا توجب تبديل الذات فلا يكون الاختلاف بها سبباً لرد الشهادة .

المخالفة بالسبب توجب رد الشهادة لان تبديل سبب الملك قائم مقام تبديل الملك كما لو ادعى بالشراء فشهدوا له بالهبة او ادعاء بالارث فشهدوا له بالشراء . اما اذا ادعاء حقاً مطلقاً بدون بيان السبب فشهد الشهود وبينوا السبب يسأله الحاكم عما اذا كان يدعيه بذلك السبب فان اجاب بالاجاب تقبل الشهادة وان اجاب سلباً ترد .

٨ — عدم التجزئة : فان الشهادة تقبل كتلة واحدة او رد كتلة واحدة وليس للمشهود له ان يقبل جزءاً منها ويرد الجزء الآخر لان الرد تكذيب او تجهيل وكلاهما مفسد لصحة الشهادة .

١٠٦ - شروط المشهود به والمشهود له والمشهود عليه .

١ — المشهود به يجب ان يكون معلوماً لان الشهادة تنتج الالتزام ولا الزام بمجهول .

اذا كان المشهود به ديناً يعلم ببيان مقداره وجنسه وان كان مكيناً او موزوناً او معدوداً فالامر كذلك . ولا يشترط لصحة الشهادة ان يشهد ايضاً بقاء الدين في الذمة الى ساعة الاداء لان الترتب في الذمة قد صار بالشهادة يقيناً والوفاء شك واليقين لا يزول بالشك ، ولكن اذا سأل الحاكم عما اذا كان الدين باقياً الى اليوم فاجاب بعدم العلم ترد شهادته لان الدليل اذا طرقة الاحتمال سقط به الاستدلال

على انه ليس للحاكم ان يسأله ذلك واذا سأله جاز له ان يمتنع عن الجواب لتقويم شهادته (مجلة ١٦٩٤) .

اذا كان المشهود به عيناً منقولة قائمة حاضرة في مجلس الحكم تعلم بإشارة الشاهد اليها وان كانت خارجة عن المجلس ولا يمكن احضارها بدون نفقة جاز للشاهد ان يتعهد بالإشارة اليها بمحلها فينتدب نائب من قبل المحكمة يذهب مع الشاهد والخصمين ويشير اليها والنائب يصف بتقريره تلك العين التي اشار اليها الشاهد وصفاً كافياً لتعريفها . واذا استطاع الشاهد ان يعرفها بدون الذهاب للإشارة جاز له ذلك فيصفها وصفاً وافياً بتعريفها وهذا الوصف ان وافق الدعوى صحت الشهادة وان خالفها ردت كما تقدم

اذا كان المشهود به عقاراً يعرفه الشاهد ببيان موقعه وجنسه وحدوده وان تعهد بالإشارة اليه في محله قبل منه لان الإشارة هي اقصى درجات التعريف .

بجميع الحالات يصح للشاهد ان يشهد بمضمون السند المدعى به عند وجود السند فيقول انه يشهد بالعقار او المقدار المحدود والموصوف بهذا السند بدون ان يذكر حدوده واوصافه لانه اشار الى معلوم (مجلة ١٦٩٢)

اذا كان المشهود به عقداً قولياً او فعلياً فيعلم ببيان القول او الفعل المنشئ العقد وزمانه ومكانه ، ولا يشترط في بيان الزمان ذكر اليوم والساعة بل يكفي بذكر الزمن المقارب لان الشاهد لا يجب عليه حصر التاريخ الا اذا كان ذلك الحصر لازماً للدعوى ومؤثراً عليها واما بيان المكان فواجب لتعلقه بالعقد وتأثير تبدله عليه اذا كان المشهود به ارثاً فلا بد من بيان سبب الارث كالبنوة او العمومة او الاخوة ومن بيان انتقال المشهود به الى المشهود له بطريق الارث وهذا يتضمن بقاءه في الملك المورث الى يوم وفاته ، ومن بيان درجة هذا الوارث من المورث . ومن كون الشهود قد ادركوا الميت وتحملوا الشهادة وهو حي . ولا بد لهم من نسبة الوارث والمورث الى ان يجتمعا بالجد الاعلى مع ذكر الورثة الآخرين لتعيين حصة المشهود له

٢ — المشهود له يجب ان يكون معرّفاً من الشاهد فان كان حاضراً في مجلس

الحكم عرفه بالاشارة اليه وان كان غائباً لاي سبب كان عرفه بذلك اسمه وشهرته وصنعتة بصورة تميزه عن غيره ويكفي لهذا التعريف التسمية التي لا يشترك معه آخر بها فان كان ذا وظيفة معروفة ذكر اسمه ووظيفته ولا يكفي ذكر الوظيفة بدون الاسم وان لم يكن للمشهود له شهرة كافية فيجب ذكر اسمه واسم ابيه وجده والمقصد من ذلك اقناع المحكمة بانه يعرفه ولا يحذر بالمحكمة ان تتشدد بارهاق الشاهد بعد ان يأتيها بأوصاف كافية لتميز المشهود له من غيره. واذا تمدد المدعون وجب على الشاهد تعريفهم جميعاً (مجلد : مادة ١٦٩٠)

٣ — المشهود عليه يعرف بالشكل الذي يعرف به المشهود له لان الاصل ان يكون الشاهد عارفاً الخصمين في الدعوى معرفة كافية لان الشهادة لا تصح للمجهول ولا عليه لتعذر الالتزام مع الجهالة. على ان الاظهر في الشهادة على الاقوال والافعال ان يكفي بها تعريف الفاعل كالشهادة على وضع اليد فيكفي فيها تعريف المشهود له والشهادة على الائتلاف يكفي بها تعريف المتلف.

اذا خاصم الوارث بالاضافة الى التركة يكفي من الشاهد تعريف المورث لاثبات اصل الخصومة ولا يطلب منه التعريف كل من الورثة كما لو ادعى الوارث ديناً لمورثه على آخر وعرف الشاهد المتوفى والمديون فان ذلك يكفي لصحة شهادته على اصل الدعوى ويبقى على الوارث المدعي ان يثبت نسبه للمورث وحصته من الارث بوسائل اخرى.

المراد من المشهود له والمشهود عليه في هذا الباب اصحاب الحق الاصليين وليس الذين يمثلونهم او ينوبون عنهم بالخصومة فلا يلزم تعريف الوكيل والوصي والمتولي والخاصم عن القرية بل يلزم تعريف الاصلاء في هذه الخصومة وهم الموكل والموصى عليه وجهة الوقف والقرية فقط.

١٠٧ - استماع الشاهد .

بعد ان تسلك المحكمة المدعي لاثبات ادعائه بالشهود ويسميههم ويحصرهم تبدأ باستماعهم واحداً واحداً بحضور المحكمة والخمسين وتحترز من السماح للواحد ان يسمع ما شهد به غيره فتعزلهم جميعاً في محل خاص وتأتي بهم فرداً فرداً وبعد ان يشهد الشاهد لا بأس من تركه بين المستمعين .

اذا دخل الشاهد يسأل أولاً عن هويته فاذا تبين انه من الشهود المحصورة استماؤهم سمع والا صرف بسلام (ص. ح. مادة ٨٥) وهذه المادة مؤيدة للمادة ١٧٥٣ من المجلة .

١ — المهلة التي تعطى للمستشهد لاحضار شهوده هي من ثلاثة ايام الى خمسة عشر يوماً ان كان محل اقامة الشهود في بلدة المحكمة وان كان خارجها تضيف له المحكمة مهلة مناسبة بحسب بعد المسافة على ان لا تكون طويلة اكثر من الوقت الذي يستدعيه قطع هذه المسافة . وليس من المحكمة امهاله زمناً طويلاً لاحضار شهوده بل يجب عليه احضارهم جميعاً في جلسة واحدة (ص. ح. مادة ٨٤) . واذا جاء واحد منهم ولم يحضر الآخر لا تبادر المحكمة لسماع شهادة الحاضر ما لم تتحقق ويثبت لها ان للمتخلف معذرة اضطرارية وعندئذ تسمع الحاضر وتعين مهلة قصيرة للغائب (ص. ح. مادة ٨٦) .

٢ — بعد ان تثبت المحكمة من هوية الشاهد وانه احد المحصورة استماؤهم تسأله عما اذا كان يعرف المشهود له والمشهود عليه وتسكفه تعريفهما وعن الشهادة التي جاء لاجلها وتتركه يتكلم والمدون يحرر كلامه قريباً من الفاظه بقدر الامكان الى ان تنتهي روايته ويصرح ان ليس له شيء آخر يقوله ويتلى عليه ما كتبه المدون ليصادق عليه ويوقعه بتوقيعه (ص. ح. مادة ٨٨) .

وليس لاحد ان يصحح كلام الشاهد او ينهيه الى ما غفل عنه من الالفاظ والاسماء والحدود والافوصاف والزمان والمكان ولكن اذا لم يورد لفظ الشهادة يسأله

الرئيس هل تشهد بذلك فان اجاب نعم اشهد ثم هذا الواجب . وكل تبديل يغير المعنى في شهادة الشاهد يعد تزويراً يعاقب عليه المدون ومن وافق عليه من الحكماء .

٣ — سؤال الخصمين والحكام للشاهد عن وقائع الشهادة جائز بشرط ان لا يكون فيه تلقين للشاهد بشيء جديد واما اذا كان على سبيل التذكير فقط فلا مانع يمنعه كما اذا نسي الشاهد ان يذكر المكان الذي وقع فيه العقد يحق للمشهود له ان يسأله بواسطة الرئيس عن ذلك بدون ان يلقيه او يزيدة علماً ، فان الشاهد قد يعتريه الذهول امام هيئة القضاء فيغفل عن ذكر ما يعلم ، ولكن لا يجوز ارفاقه بالاسئلة التي قد تعجز الحافظة عن اجوبتها كسعة المكان الذي كانوا فيه وعدد الاشخاص الحاضرين وهل كانوا وقوفاً ام قعوداً وما كانت الساعة من النهار واوصاف مفروشات الغرفة ومن تكلم اولاً وماذا قال فلان من الحاضرين وما هو لون الخبر الذي كتب به العقد وهل سلم المال الى يده او وضع امامه وماذا كان المشهود عليه لابساً وما اشبه ذلك من الامور التي لا يكلف الشاهد بحفظها ويتذرع بها الخصوم والرؤساء توصلًا لافساد الشهادة عند ما تختلف اجوبة الشهود بهذه الخصوصيات .

عند الانكليز والاميركان يرهقون المستشهد اولاً بالاسئلة المبرمة ويسجلون اجوبته ثم يسألون ذلك للشاهد ليستخرجوا تناقضاً بين الدعوى والشهادة او بين شاهد وآخر ويفقدوا الحاكم ثقته بالدعوى او بالبينه والاصول عندهم تحيز للخصوم ان يستنطقوا الشهود بكل ما يمكن ان يكون مفيداً للاثبات او للنفي ولو بالطريق المنعكس ، والشهادة المدنية عندهم لا تختلف بشيء عن الشهادة الجزائية من هذه الجهة . وفي كثير من الاحيان تكون هذه الاسئلة وسيلة لجلاء الحقيقة وانارة وجه الدعوى والشهادة لان الغرض منها احداث الاثر في نفوس القضاة وما دام القاضي عادلاً عاقلاً يستطيع ان يميز منها صدق الشاهد من كذبه .

في المحاكم السورية لا يسمح الرئيس للخصوم باستجواب الشاهد كثيراً بل

بعده اميناً جاء للمحكمة طائعاً مختاراً ليؤدي الامانة المتعلقة بدمته ومتى قال ان هذا كل ما اراد ان يقوله لا يكلفه لجواب آخر الا بطريق التذكير كما تقدم .
ليس للحاكم ان يخرج الشاهد لبيان الكيفية التي حصل بها على هذه الشهادة فاذا قال شاهد اعرف ذلك واشهد به لا يجبر على ايضاح آخر .
ولكن اذا كان كلام الشاهد مبهماً يسأله الحاكم ويطلب منه ايضاح النقاط الغامضة .

اما القانون اللبناني فقد اجاز استجواب الشاهد عن كل نقطة خادمة لتحقيق الدعوى وتحليف اليمين قبل الادلة على انه يشهد بالحق كله ولا يشهد بسوى الحق (٢٧٢ و ٢٧٣) .

٤ — اذا جاءت الشهادة موافقة للدعوى يسأل الرئيس المشهود عليه عما له ان يقول طعناً على شخص الشاهد حتى اذا كان له مقال يديه بحضور الشاهد ليسأل الشاهد عن صحته كما لو قال بيني وبين الشاهد عداوة دنيوية او انه شريك بالمال او ان هذا الشاهد اجبر خاص عند المشهود له او يعيش بنفقته يسأل الشاهد عن صحة هذا الطعن فان صدقه ردت شهادته وان كذبه كلف الطاعن لاثبات طعنه .
وله ان يؤجل الطعن الى ما بعد اكمال النصاب .

وان جاءت الشهادة مخالفة للدعوى يصرف الشاهد ويكلف المستشهد لاحضار غيره ويستمر هذا التكليف الى ان يتم النصاب بشهادة موافقة للدعوى وعندها تقرر المحكمة تركية شهود النصاب .

اذ لم يحضر المستشهد شهود النصاب في الجلسة الاولى او احضرهم وفسدت شهادة بعضهم او كلهم تمهله لاحضار غيرهم من المحصورة اسمائهم مهلة مناسبة فان لم يحضرهم لغير معذرة مشروعة تقبلها المحكمة عدته عاجزاً عن البيئة وبعد قرار العجز لا يقبل منه شاهد آخر .

٦ — الشاهد الذي يحمل سراً تدعو اليه حرفته لا يكلف لافشائه امام المحكمة كما لو كان كاهناً يسمع اعتراف تابعيه او طبيباً او محامياً يفضي اليه العملاء بسرارهم

فاذا سئل عن امر وقال هذا سر تلقيته بمقتضى صنعتي لا يجبر على البيان بل يجب عليه الامتناع عن الجواب اذا كان مفضياً لافشاء سر المهنة .

٧ — تخلف الشاهد غير واجب ما لم يلح المشهود عليه بطلبه ويرى الحاكم لزوماً لتقوية الشهادة باليمين فيحلفهم على انهم لم يكونوا كاذبين بشهادتهم وان نكلوا على اليمين بعد التكليف ترد شهادتهم (مجلة ١٧٢٧) . وعند الاوربيين يحلفون الشاهد بدون طلب ولا تصح الشهادة بدون يمين ، على ان لفظ الشاهد المشروط للشهادة عندنا يتضمن اليمين ولكن الشهود قد لا يدركون هذا التضمن فلا يعرفون انهم حلفوا ولذلك نرى الاوفق ان يحلف الشاهد ولو بدون الحاح المشهود عليه (ص . ح . مادة ٢١) .

اذا فسخ الحكم او نقض واحتيج للشهادة يستطيع المشهود له ان يحضر من شهوده المحصورين غير الذين حضروا وشهدوا اولاً . اما الذين حضروا وشهدوا فلا تسمع شهادتهم مرة ثانية . كما ان الشاهد الذي شهد بما يعلم وخرج من المحكمة لا يدعى اليها مرة اخرى لاعادة الشهادة الاولى ولتصحيح شيء منها ولكن تجوز دعوته لتلاوة الشهادة المكتوبة عليه وتوقيعها منه اذا كانت المحكمة اغفلت ذلك يوم الاداء .

٨ — رجوع الشهود عن الشهادة قبل انبرام الحكم بها يطلها واما بعد ذلك فلا يعتبر الحكم خلل وانما للمشهدود عليه ان يضمنهم ما لحقه من الضرر بسبب شهادتهم الكاذبة . ولا عبرة للرجوع خارج مجلس الحكم وانما يعتبر في المحكمة التي سمعت الشهادة او بمحكمة اخرى ، وهذا الرجوع كما يكون صريحاً يكون ايضاً بالدلالة كما اذا شهدوا في نفس المحكمة او في محكمة غيرها بدعوى اخرى شهادة تنقض الشهادة الاولى .

يرى البعض ان الرجوع القانوني عن الشهادة بعد انبرام الحكم يلبق ان يكون سبباً لاعادة المحاكمة لانه يشبه ظهور الزور بالسند المتخذ اساساً للحكم ، واذا اجازت اعادة المحاكمة بعد ثبوت تزوير السند يجب ان تجوز عند رجوع الشهود عن شهادتهم : بيد ان هذا قياس مع الفارق لان ثبوت تزوير السند يجعل الحكم الاول

المستند الى ذلك السند باطلاً بينما رجوع الشهود لا يفيد اليقين بكذب ما شهدوا به اولاً لانهم قد يكونون صادقين في الاولى وكاذبين في الثانية فلا يحتل حكم المحكمة بسبب هذا الرجوع بل يغترمون هم ماجرته شهادتهم الاولى التي اعترفوا بكذبها على المشهود عليه .

اذا رجع الشاهد عن الشهادة قبل تصديق الحكم استثنافاً فمحكمة الاستئناف تفسخ الحكم المستند الى تلك الشهادة وتبطله .

١٠٨ — تزكية الشهود

وضع الفقهاء التزكية للثبوت من عدالة الشاهد لان الشهادة خبر يحتمل الصدق والكذب ولا يرجح احد الاحتمالين الا اذا كان الشاهد عدلاً مقبول الشهادة ، وهذه السجية لا تعرف به الا متى شهد له بها اشخاص من عارفيه الواقفين على اعماله اذ لا يتيسر للمحكمة ان تثبت بامر مجهول عندها ، حتى ولو كان معلوماً لديها ان الشاهد عدل مستقيم حسنة غالبية على سيئاته ليس لها ان تستند في هذا الترجيح على معرفتها لانه ليس للقاضي ان يحكم بعلمه ، فلا بد لها من الحصول على شهادة الخبراء بالشاهد . فالتزكية اذن هي شهادة الخبراء بعدالة الشاهد .

يستغنى عن التزكية في الحالات الآتية :

١ — اذا قبل المشهود عليه شهادتهم : وذلك بعد ان يشهدوا يسألهم الحاكم عما اذا كان شاهداً النصاب صادقين بشهادتهما ام لا ، فان قال هما عدلان او هما صادقان يكون قد اقر بما شهدا به ويحكم عليه باقراره بدون حاجة الى تزكيتها (مجلة ١٧١٦) .

٢ — اذا ثبت عدالة الشاهد في المحكمة لا تبقى حاجة لتزكيتهم مدة ستة اشهر بعد التزكية الاولى : فان شهد الشاهد بدعوى ما امام المحكمة وزكاه المزكون ثم شهد بخصوص آخر قبل مضي ستة اشهر يحكم بشهادته الثانية بدون تزكية (مجلة ١٧٢٣) . لان اخلاق المرء يندر ان تتبدل في مثل هذه المدة القصيرة والنادر

لا يقاس عليه ، على ان التزكية ليست للشاهد فقط بل تتناول ما شهد به ايضاً واذا عرف المزكون مآل الشهادة كان لهم منها باعث على التزكية او الجرح فقد يشهد المرة الاولى شهادة يعرفها المزكون انها صحيحة فيسرعون لتزكيته بدون تردد ثم يشهد المرة الثانية شهادة كاذبة لو عرفها المزكون لامتنعوا عن التزكية .

الاصول الاوربية لا توجد فيها قاعدة التزكية فاذا لم يطعن المشهود عليه بالشهود او طعن وعجز عن اثبات طعنه يبقى الشاهد معتبراً عدلاً ومقبول الشهادة لان الاصل العدالة لكل شاهد ما لم يثبت عليه ما يزيلها .

الانراك ابطالوا قاعدة التزكية ايضاً وصاروا يحكمون بشهادة الشاهد الذي لم يطعن به طعناً مقبولاً .

التزكية ساقطة ايضاً في الشهادة الجزائية فلا يزكى الشهود بل تحكم المحكمة بشهادتهم اذا قنعت بصحتها .

٣ -- حاكم الصلح غير مكلف لتزكية الشاهد فاذا لم يطعن به المشهود عليه او طعن طعناً ضعيفاً وقنع الحاكم بصدق الشهادة حكم بها بدون تزكية (ح . ص . مادة ٢١) .

الحجة قبلت قاعدة وجوب تزكية الشاهد اذا قال المشهود عليه انه شاهد زور او انه عدل ولكن اخطأ الصواب او نسي الواقعة ، او انه عدل ولكن لا قبل شهادته ولم تترك للمحكمة حق تقدير عدل الشاهد في مثل هذه الحالة بل اوجبت عليها اثبات العدالة بطريق التزكية لان القضاء يبنى على الحجة ولا تقوم الحجة الا بشهادة العدول والعدالة بدون التزكية انما هي ثابتة بحسب الظاهر فقط والظاهر لا يكون دليلاً على الباطن خصوصاً بعد انتشار الكذب وتفشي الفساد فلم يعد الظاهر يصلح حجة للاستحقاق .

التزكية قسمان : سرية وعلمية ؛ وتجري السرية اولاً وبعدها العلنية ، ويجب ان يكون المزكون اصحاب اخلاق فاضلة ممن يعرفون الشهود يعني ان كان الشهود من طلبة العلم يزكون من معلمي المدرسة التي يطلبون فيها ، وان كانوا من الجند

فمن ضباط كتبتهم ، او من الكتاب من رؤساء اقلامهم ، او من التجار من رصفائهم في الحرفة ، او من الاصناف من زملائهم في الصنعة واعضاء نقابهم ، او من غيرهم ممن معتمدي قريتهم ومؤتمني اهل محلتهم (مجلة مادة ١٧١٧) .

يختار رئيس المحكمة للتركية السرية اثنين من هؤلاء لكل شاهد ويجوز ان يزكى الشاهدان من ذات المزيكين اذا كان بينهما رابطة الحرفة والانتساب وقد اختارت المجلة ثنائية المزيكين وان كان يكفي مزيك واحد (مادة ١٧٢١) فيبعت اليهما الرئيس بورقة تدعى المستورة يكتب فيها اسم المدعي والمدعى عليه والمدعى به واسماء الشهود وشهرتهم بصورة يميزون بها عن غيرهم ويسألهم عما اذا كانوا يزكون الشهود بهذه الشهادة ويختتم عليها في غلاف ولا يجوز ان يطلع الخصوم على اسماء المزيكين الذين اختارهم الرئيس للتركية السرية فاذا علم المزيكون ان الشهود عدول وانهم شهدوا حقاً كتبوا على المستورة انهم عدول ومقبولوا الشهادة ووقعوها وختموها واعادوها الى رئيس المحكمة ولا يكفي ان يكونوا عدولاً لانهم قد يكونون زاعغوا عن العدالة في هذه الشهادة ولا يكفي ان يكونوا مقبولي الشهادة لان التهمة تدخل على هذه الشهادة ايضاً اذا لم يكونوا عدولاً (مجلة ١٧١٨) .

اذا اعيدت المستورة بدون ان تكون عليها عبارة التركية المذكورة او كان فيها كلام يفيد الجرح صراحة او دلالة بان كتبوا فيها ليسوا عدولاً او لم نعلم بمحاطمهم او هم مجهولو الاحوال او الله اعلم بمحاطمهم او لم يكتبوا شيئاً مطلقاً يكون ذلك جرحاً للشهود او للشهادة فلا يقبلها الحاكم ويكلف المدعي لاقامة شهود آخرين من الذين سماهم قبلاً (مجلة ١٧١٩) .

اذا زكى المزيكون الشهود سرّاً بتأدير المحكمة للتركية العلنية وذلك بان يحضر المشهود له اثنين ممن يعرفون الشهود الى المحكمة ليشيروا اليهم ويزكواهم بمواجهة الخصمين (مجلة ١٧٢٠) . وان تعذر جلب المزيكين الى المحكمة فيجوز ان يوفد نائب الى محلهم مع الشهود والخصوم .

التركية العلنية من قبيل الشهادة وتعتبر فيها شروط الشهادة ونصابها بدون اشتراط لفظها .

إذا قال المزكون انهم لا يعرفون الشهود يعد ذلك جرحاً لان الحاكم قد اختارهم من اهل حرفتهم او سكان محلهم او شيوخ قريتهم فيرجح انهم يعرفونهم ولكنهم يتصلون من التركية بدون الاساءة الى الشهود ولا يصح الاعتماد على الشهادة مع هذه الشبهة .

إذا طعن المشهود عليه بالمزكين طعناً مقبولاً ردت تركيتهم وتمد الحاكم الى السؤال عنهم من مزكين غيرهم كما لو كان المزكي شريكاً بالمدعى به او ممن لا تصح شهادتهم للمشهود له لان التركية من قبيل الشهادة كما تقدم .

القانون اللبناني لا ينص عن التركية فهي بموجبه ملغاة كما انه الغى الترجيح في البيانات وايد قاعدة المساواة بين الخصوم فاذا قبلت الشهادة من احدهما وجب قبولها من الآخر ويبقى للمحكمة حق الحكم باحدى البيتين . وهذا هو الجاري ايضاً في القانون الافرنسي .

١٠٩ - الطعن بالشهود .

المراد بالطعن ان يأتي المشهود عليه بما يفسد الشهادة ويمنع قبولها وهذا يكون على نفس الشهادة او على الشاهد .

١ — الاعتراض على الشهادة يسمع بعد ادائها من المشهود عليه ويتناول عدم موافقتها للدعوى ، او مخالفتها لشهادة الشاهد الآخر ، او ورودها على خلاف المحسوس ، او كونها على السماع ، او نقصان شرائط الاداء .

عدم موافقة الدعوى تحجي بان يخالف الشاهد المدعي فيشهد على خلاف ما ادعى به بتباين في الوصف او المقدار او السبب كما سبق البيان .

ومخالفة الشاهد الآخر بان يشهد غير ما شهد به رفيقه كما تقدم ، واذا جاءت على خلاف المحسوس لا تقبل ايضاً كما انها لا تقبل على السماع الا في امور مخصوصة

سبق ذكرها . وكذلك اذا لم يعرف الشاهد المشهود له والمشهود عليه والمشهود به تعريفاً تاماً او لم يقل اشهد او كانت شهادته مبهمه لا تفيد المطلوب او تردد بها بين خطأ وصواب ولم يهتد الى الصواب او اخطأ بالإشارة الى المدعى به او امتنع عن الحلف عند تكليفه به يعترض المشهود عليه على الشهادة ويطلب ردها واذا كان الاعتراض وجبهاً تكلف المحكمة المستشهد ليأتي بنصاب آخر .

٣ -- الطعن على الشاهد يقبل قبل الاداء وبعده وبعد الترتيب ايضاً فاذا سمي المستشهد شاهداً وقال الخصم ان هذا الشخص لا تقبل شهادته للمدعي لانه من اصوله او فروعه او اجبره الخاص او شريكه بالمال المدعى به او يتعيش بنفقته واقرب المدعي بذلك لا يبقى فائدة من جلبه واستماعه واذا سمع الشاهد وكانت شهادته موافقة للدعوى جاز للمشهد عليه ان يطعن به باحد الوجوه الآتية :

انه شريك للمشهد له بالمشهود به (مجلة ١٧٠٠) .

انه احد سكان القرية المشهود لها او ان له ارضاً تشرب من هذا الماء او لاحد اصوله او فروعه .

انه احد اصول المشهد له او احد فروعه او زوجه ، (مجلة ١٧٠٠) .

انه غير حائز للاهلية المشروطة للشاهد لكونه صغيراً او مجنوناً او معتوهاً .

انه معروف بالكذب والاحتيال وقد حكم عليه بحرم زيل العدالة (مجلة

١٧٠٥) .

انه ساقط من الحقوق المدنية (ق. ج. مادة ٣١) .

انه كان وكيلًا او وصياً او خصماً بالاضافة في هذه الدعوى (مجلة ١٧٠٣) .

انه شهد على فعل نفسه (مجلة ١٧٠٤) .

انه صديق المشهود له الى حد اختلاط اموالهما (مجلة ١٧٠١) .

انه عدو المشهود عليه (مجلة ١٧٠٢) .

انه غير تام الحواس المشروط تمامها لصحة الشهادة (مجلة ١٦٨٦) .

انه اجبر خاص للمشهد له او يتعيش بنفقته (مجلة ١٧٠٠) .

ان له بهذه الشهادة جر مغنم او دفع مغرم ككونه كفيلاً (مجلد ١٧٠٠) .

انه شهد امام الحاكم قبلاً بما يعاكس هذه الشهادة .

انه يكذب هذه الشهادة بوثيقة خطية موقعة منه .

ان سنه يوم الحادثة لم يكن صالحاً لتحمل الشهادة .

اما الطعن بانه نال مكافأة نقدية فلا يعد طعناً مقبولاً لانه يجوز للشاهد ان يتناول من المشهود له اجرة على عطلة يومه ونفقات سفره لاداء الشهادة الا اذا كان المبلغ الذي تناوله فاحشاً بالنسبة الى هذه الاجرة وكان قد اخذه ليشهد بالصورة التي لنقته اياها المستشهد به .

اذا اثبت المشهود عليه صحة الطعن باحدى وسائل الاثبات ومن جملتها الشهادة رد الحاكم شهادة الشاهد المطعون به وان لم يثبت زكاهم الحاكم ان كان لم يزكهم وحكم بشهادتهم ان كان قد زكاهم (مجلد ١٧٢٤) .

المشهود عليه يحتفظ بالطعن في الغالب الى ما بعد التزكية او على الاقل الى ما بعد استماع جميع الشهود الذين يريد المستشهد احضارهم خصوصاً اعتراضاته على نفس الشهادة لان الاعتراض على شهادة كل شاهد بعد ادائه بينه المشهود له والشهود الآخرين الى مواقع النقص ويحملهم على تصحيح الشهادات التالية كما ان المحكمة عند ما لا ترى شهادة الشاهد موافقة للدعوى او جدرة بالقبول تكلف المستشهد اقامة شهود الآخرين بدون بيان السبب .

الشهود الذين يقيمهم الطاعن لاثبات طعنه تشترط بهم وبشهادتهم جميع الشرائط المسبوبة للشهادة الاصلية ويسمع الطعن عليهم ايضاً بالتسلسل فلا يحكم الحاكم الا بشهادة صحيحة غير مطعون بمؤديها طعناً مقبولاً .

اذا عجز المستشهد عن اثبات مدعاه او ردت شهادة شهوده لاي سبب كان يفهمه الرئيس ان المحكمة عدته عاجزاً عن اقامة البيئة وانها تخبره بتحليف خصمه اليمين على ان القضية التي تعدى لاثباتها غير صحيحة . وان تم له نصاب الشهادة وتركى شهوده حكمت له المحكمة بما شهدوا له به .

١١٠ — التواتر .

١ — تعريفه : التواتر هو خبر جماعة لا يجوز العقل اتفاقهم على الكذب (مجلة ١٦٧٧) ، وليس فيه عدد معين للمخبرين ولكن يلزم ان يكونوا جماعاً غفيراً لا يعقل اتفاقهم على الكذب (مجلة ١٧٣٥) ، وهو يفيد علم اليقين (١٧٣٣) فلا تقبل البيئة التي اقيمت على خلاف التواتر (١٦٩٨) كما لا تقبل على خلاف المحسوس (١٦٩٧) .

ترى من هذه التعاريف التي قبلتها المجلة لخبير التواتر انها وضعت بدرجة المحسوس الذي لا تقبل البيئة على خلافه لانه يفيد علم اليقين الذي لا يخامر الشك وذلك بسبب شهرته واستفاضته بين الناس حتى عرفه كبيرهم وصغيرهم وجاء منهم جم غفير يستحيل تواطؤهم على الكذب واخبروا به ، فهو بيئة اقوى من كل بيئة اخرى اقره الشارع في المجلة لاجل منع التزوير حتى اذا كان الامر متواتراً بين الناس يعرفه كل منهم لا تقبل البيئة على خلافه لان الامر المتواتر المشهور هو يقين راسخ وشهادة النصاب شك لا يزيل ذلك اليقين .

ليس في غير المجلة من قوانيننا نص على خبر التواتر وبيان الدعاوى التي تجوز اقامته فيها وليس في المجلة ايضاً صراحة كافية لجلاء الغوامض الكثيرة التي تحيط بهذا النوع من البيئات وقد جاء قانون اصول المحاكمات الحقوقية بدون ان يشير اليه بكلمة واقتصر في المواد ٨٣ — ٨٩ منه على قسم الشهادة فقط وواجب حصر الشهود وسماعهم واحداً واحداً لحد النصاب فقط وختم المبحث بالمادة ٨٩ القائلة : ان امر نصاب الشهادة وكيفية ادائها وشروطها الاساسية وموافقتها للدعوى واختلاف الشهود وتركيبهم ورجوعهم عن الشهادة يجري بمقتضى كتاب البيئات من مجلة الاحكام العدلية ، وهذا جميعه خاص بالشهادة لا يتناول خبر التواتر ، فاخلق بالحاكم ان تمتنع عن سماعه وتعد المواد المتعلقة به في المجلة منسوخة .

٢ — الادعاءات التي يجوز اثباتها بخبر التواتر ليس في المجلة بيان عنها ولذلك

ظن البعض ان كل دعوى او مدافعة يمكن اقامة التواتر لاثباتها واذا قال الخصم ان عنده خبر التواتر لاثبات ادعائه وجب على المحكمة ان تجيب طلبه في الحال وتسكفه لاقامة الخبر حتى اصبح التواتر وسيلة لعرقلة سير الدعاوى وذريعة للتزوير بعد ان كان عاصماً للحق ، في حين انه يوجد امور كثيرة لا يمكن ان تبلغ من الاستفاضة حد التواتر وامور اخرى ثابتة بنفسها لا يعقل ان يتواتر عكسها بين الناس . واتنا نجعل ما لا يصح اثباته بخبر التواتر بالحالات الآتية :

اولا — حالة الظهور المادي : اي انه عند ما يكون الامر المراد اثباته ظاهراً للعيان ويمكن الاطلاع عليه بالكشف بواسطة الخبراء لا يبقى مساع لساع خبر التواتر لاثبات تلك الحالة او لنفيها لان الاثبات يفيد تحصيل الحاصل والنفي يكون مخالفاً للمحسوس والتواتر بينة لا تقام على خلاف المحسوس ، كما لو ادعى الشفيع او طالب الاولوية ان عقاره مشترك بحق الشرب مع العقار المطلوب اخذه واراد اثبات ذلك بخبر التواتر او طلب خصمه اثبات العكس بهذا الخبر فلا يسمع منها لان تحقيق ذلك ممكن بالكشف الحسي واذا جاء التواتر مخالفاً للظهور المادي يكون كاذباً واذا جاء مؤيداً له يكون نافلاً . ومثله اذا تصدى لاقامة الخبر على كونه واضع اليد على الدار التي خصمه ساكن فيها بالاستقلال بدون ايجار ولا رهن ولا عارية ، او على كون داره مفصولة عن دار الشفيع بطريق او مجرى ماء وامثال ذلك كثيرة .

ثانياً — حالة التصادم مع العقل والعلم والفن : فلا يقبل خبر التواتر لاثبات امر يناقض العقل او العلم او الفن ، كما لو تصدى لاثبات حقه القديم بالري من ساقية هي ادنى من ارضه ليتمكن من تركيب ناعورة عليها فلا يسمع منه لان صعود الماء الى ارضه محال قبل ان يضع الناعورة ، او لاثباته بنوته لرجل لا يزيد به بالعمر اكثر من عشر سنين ، او ان المتوفي قد امتد مرضه الاخير اكثر من سنة مع ان ذلك المرض معروف فأنه لا يسيق اكثر من بضعة اسابيع . وذلك لان التواتر يفيد علم اليقين فلا يقبل لابطال يقين آخر .

ثالثاً — حالة الخفاء على المخبرين : فلا يقبل التواتر على الامور التي لا يمكن ان يعرفها جميع الناس واذا سمعوا بها يقولون حيا لها في حالة الشك ولا يتيسر لهم بها العلم الجازم والافتناع القطعي المبرر للشهادة مثل اشتغال الذمة بالدين ومقدار غلة البستان ونفقة بناء الدار وما دخل على الشريك من ربيع الاموال المشتركة ومقدار ربح التاجر من مبيعاته السنوية واشياء ذلك من الحالات الخفية التي لا يعرفها على التحقيق الا اصحابها وان عرفها غيرهم يكونون قليلي العدد لا يمكن ان يكونوا جماعاً غفيراً واذا سمع بها الكثيرون لا يثقون بصديق الرواية ثقة تسوغ لهم الشهادة على القطع والجزم ، فاذا تصدى احد الخصوم لاثبات امر من هذه الامور بنجر التواتر ليس للمحكمة ان تقبل ذلك لانه يستحيل على الجهم الغفير ان يعلمها علم اليقين .

رابعاً — حالة المنع القانوني من قبول البينة الشخصية : فالامور التي لا يجوز اثباتها الا بالوثائق الخطية لا يجوز اثباتها بالشهادة ولا بنجر التواتر كدعوى القرض والالتزام والشركة المتجاوزة الف غرض ودعوى التعهدات والمقاولات التي جرى العرف والعادة على ربطها بالسند ودعوى الدفع ضد سند مهما كانت قيمتها ، فان خبر التواتر لا يقبل لاثبات هذه الامور كما لا يسمع ايضاً لابطال الحجج الخطية الحالية من شائبة التصنيع والتزوير كالبرآآت السلطانية واعلامات المحاكم والحجج الشرعية ، كما لو ثبتت وقفية محل بكتاب وقف صحيح فلا يسمع التواتر على كونه ملكاً صرفاً ، او ثبت باعلام المحلحة انها شريكان بالمكان لا يقبل التواتر على استقلال احدهما ، او ثبت انه مدين له بموجب سند لا يقبل التواتر على انه ابرأه او تنقضى الدين منه او ثبت وجوده في مكان بقيد رسمي لا يقبل التواتر على اثبات وجوده في مكان آخر بنفس الوقت .

والضابط لذلك هو ان لا يثبت بالتواتر ما لا يجوز اثباته بشهادة النصاب من المنوعات القانونية .

خامساً — حالة النفي الصرف : في الاقوال والافعال فلا يقبل التواتر على

النفي المجرد لانه بيّنة والبيّنة شرعت لاثبات الحق ، وانما يقبل لاثبات حالة ايجابية اخرى لا يعقل اجتاعها مع الحالة المدعى بها في قول او فعل كما اذا ادعى انه دائن بضمن المبيع فلا يقبل التواتر على انه ليس دائماً بل يقبل على ان المدعى عليه يملك المبيع بطريقة اخرى غير الشراء من المدعي، بيد ان التواتر يقبل على النفي الصرف في الحالات المادبة المشاهدة بالعيان والعلم التواتر مما هو قابل الحصر والاطلاع مثل ان فلاناً لم يكن ساكناً في هذه الدار في الزمن الفلاني او ان هذه الدار لم تكن مبنية في التاريخ الفلاني او ان هذا المدعي ليس من اولاد فلان .

في الاصول الاوربية يقبل الاثبات بخبر التواتر (Notoriété) في امور مخصوصة قليلة العدد كالزواج والنسب المفقودة واثبات الخطية واثبات العتة والجنون بعد وفاة المعتوه وامثالها من الامور التي تستفيض شهرتها ويعرفها الجمل الغفير من الناس ولا يمكن اثباتها بوسيلة اخرى قانونية ، وهو لا يسمع امام المحاكم في اثناء الدعوى وانما الشخص الذي فقد وثيقته او احتاج لوثيقة رسمية في امر معروف متواتر يذهب الى حاكم الصلح وفي بعض الحالات الى الكاتب العدل ويثبت قضيته لديه بالتواتر ويأخذ منه وثيقة رسمية بذلك ليحتج بها امام المحكمة او في الدائرة الرسمية الايجابية . واننا نتمنى قبول مثل هذا التحديد في التشريع السوري ايضاً ليتخلص الناس من عقبات التواتر ومساوئه على القضاء .

٣ — عدد المخبرين في التواتر غير محدود بنص المجلة وانما جاء انهم يجب ان يكونوا جماعاً غيراً وهو العدد الكبير جداً بالنسبة الى البلدة التي فيها الامر المخبر عنه . القاعدة الاصلية ان لا اعتبار لسكثرة الشهود لان الترجيح هو بقوة الدليل لا بكثرة ولا يليق بالشارع ان يفتح مباراة بين الخصوم في تسكين شهودهم حتى اذا شهد خمسة لاحدهم واربعة لآخر حكم لصاحب الخمسة ، الا ان تكون كثرتهم قد بلغت درجة التواتر (مجلة ١٧٣٢) وقد كانت محكمة التمييز العثمانية ترى

ان شهود التواتر يجب ان يزيدوا على ٢٥ شاهداً ، وبالحقيقة ان علم اليقين لا يستفاد من خبر عدد قليل في بلدة كبيرة فالامر الذي لا يعرفه في دمشق سوى عشرين شخصاً لا يقال عنه متواتراً كما انه لا يعسر في هذا الزمان ان يجمع الشخص الخبيث عشرات من الناس يشهدون له زوراً وهتافاً وهذه اخبار التواتر التي تقام في المحاكم ويشهد بها مئات من الناس فيها من الكذب شيء كثير .

عدد المخبرين يتكيف بالنسبة الى امرين احدهما الامر المخبر به والآخر جسامته البلدة المنتشر فيها الخبر فاذا كان الامر المطلوب اثباته مما يراه ويعلم به جميع الناس وكانت البلدة كبيرة وجب ان يكون العدد كبيراً جداً واذا كان قليل الخطورة في بلدة صغيرة لا يحتاج معه الى عدد كبير وقد قالوا ان ٥٠٠ في بلخ قليل والفا في بخارى قليل وكلاهما كانتا يوم قبل ذلك اصغر من دمشق . على ان التقييد الى هذا الحد غير واجب شرعاً وعقلاً ولا يتسع وقت المحكمة لسماع الالوف من المخبرين وانما لا بد من التقريب بالعديد من الحوادث المشهورة كبناء جامع كبير او تعبيد شارع عام والحداث العادية كبناء دكان او بيت صغير فان الذين يطلعون على الاولى يكونون اكثر بكثير من الذين يطلعون على الثانية . وكما كان الامر لا يليق بخبر التواتر ان يكون مخبروه اقل من ٢٥ شخصاً ولا حاجة ان يكونوا اكثر من الف .

٤ — كيفية اقامة الخبر ليس عليها نصوص في مواد المجلة وانما المعمول به اليوم بالاستناد الى بعض الاقوال الشرعية انه عند ما يطلب احد الخصوم تسليفه لاقامة الخبر وتجد المحكمة مساعداً لذلك تسلكه اليه وتعين له يوماً لسماعه بدون ان تجبره على تسمية الشهود وحصرهم فيأتي بهم في اليوم المعين ويدخلهم الى المحكمة زمراً زمراً وبعد ان تدون اسمائهم في جريدة الضبط يخبرون خبرهم واحداً واحداً على مسمع من الآخرين او يخبر احدهم والآخرون يؤيدون قوله ثم يخرجون وتدخل

زمرة اخرى وتستمر هذه الحالة جلستين او اكثر الى ان يستنفد الشهود له عدته منهم ويعلن للمحكمة انه قد اكتفى بالذين احضرهم وعندها تسمع المحكمة اقوال الخصم واعتراضاته على الخبر وتقرر ان الخبر المقام قد افادها علم اليقين او انه لم يفدها ذلك وتعود لاكمال الدعوى من النقطة التي وقفت عندها قبل اقامة الخبر .

يقولون ان خبر التواتر لا يخضع لقاعدة التسمية والحصر الواجبة في شهود النصاب لان الذين يعرفونه لا يحصون مع ان هذا الدليل انما يستقيم بعد ان يصير الخبر تواتراً واما قبل ذلك فهو ادعاء مجرد والاصوب ان يكلف المقيم الى تسمية مخبريه حتى اذا وجدت المحكمة عددهم كافياً وهويتهم مؤتلفة مع معرفة الخبر كلفته لاحضارهم والا صرفت النظر عن هذه الكلفة المزعجة ، وقد جاءت المادة ٨٣ و٨٥ من الاصول الحقوقية صريحة مطلقة بلزوم تسمية الشهود وحصرهم قبل سماعهم ولم تستثن شهود التواتر من هذا الواجب كما ان المادة ١٧٣٢ من المجلة جعلت مخبري التواتر شهوداً فقالت لا اعتبار لكثرة الشهود الا ان تكون كثرتهم بلغت درجة التواتر ، وليس في المجلة تفريق في الاقامة والسماع وسائر الشروط بين شهود النصاب ومخبري التواتر الا في عدم اشتراط لفظ الشهادة وعدم الحاجة لتزكية المخبرين (مادة ١٧٣٤) . ولذلك نرى الاوجه ان يكلف المقيم تسمية المخبرين وحصرهم قبل اقامتهم ما دام القانون خالياً من النص الذي يعفيه من هذا الواجب .

على انه اذا حصر الخصم شهود النصاب وقال ليس لي سواهم شاهد اصلاً ثم قال انه ثبت مدعاه بخبر التواتر فلا يكون حصر شهود النصاب مانعاً لاقامة التواتر من الشهود المحصورين ومن غيرهم لان من يصلح ان يكون مخبراً قد لا يصلح ان يكون شاهد نصاب وهو انما حصر الصالحين لشهادة النصاب فقط .

٥ — سماع خبر التواتر من الطرفين مقبول به بحجة اجازته على النفي من

المدعى عليه فهو على الاثبات من المدعى اولى ، ولذلك اذا ادعى عليه عقداً في بلد فدفعت انه كان في ذلك اليوم في بلد آخر بعيد وطلب اثبات الدفع بخبر التواتر فطلب المدعى ايضاً تكليفه لاقامة التواتر على انه كان في ذلك اليوم في البلد المدعى فيه العقد فيسمع من الاثنين وايهما افاد المحكمة علم اليقين حكمت به وان تساوى الخبران جرت عليها قاعدة تهاثر البيئات فيسقط الخبران معاً ويعاد الى مجرى الدعوى كأن التواتر لم يكن . على ان الاولى في مثل هذه الحال ان تسمع المحكمة الخبر اولاً من صاحب البيئة الراجحة جرياً على قاعدة ترجيح البيئات فان اقامه وافادها به علم اليقين لا يبقى مساع لسامعه من الآخر لان هذا اليقين لا يمكن ازالته وان عجز عنه سمعته من خصمه .

٦ — الفروق بالحالة الراهنة بين شهادة النصاب وخبر التواتر هي :

(أ) العدد : فالنصاب رجالان او رجل وامرأتان والتواتر جم غفير .

(ب) لفظ الشهادة المشروط في النصاب ساقط عن خبر التواتر فلا يجب عليه ان يقول اشهد ولا يضره قولها .

(ج) التزكية لشهود النصاب غير واجبة لخبري التواتر فانهم لا تتحرى بهم العدالة .

(د) يسمع شهود النصاب واحداً واحداً بدون ان يسمع الثاني ما يقوله السابق واما مخبرو التواتر فيجوز سماعهم زمراً زمراً .

(هـ) النصاب يسمع من طرف واحد فقط والتواتر يجوز سماعه من الطرفين .

(و) النصاب يجب فيه الحصر قبل السماع والتواتر يتساحون به بدون حصر ولا تسمية خلافاً للاصل .

(ز) في النصاب يجوز إجبار الشاهد على القسم تحت طائلة رد شهادته وفي التواتر لا يجبر المحبر على اليمين بحجة ورود النص على اعفائه من لفظ الشهادة التي هي من قبيل القسم .

أما الشروط التي لا تترى للشاهد والشهادة كالأهلية ، والتجرد عن المنفعة ومطابقة الدعوى ، فهي أيضاً واجبة في التواتر .

صدر قرار من المفوضية الفرنسية يقضي بإلغاء خبر التواتر في سوريا ولبنان وعدم الالتجاء إلى هذا الأسلوب من البيانات .



الفصل الرابع عشر

وسائل الاثبات

١١١ - الدعاوى التي لا تثبت الا بالحجج الخطية .

البيئة ثلاثة انواع : الشهادات ، والحجج الخطية ، والقرينة القاطعة (ص . ح . مادة ٧٩) : وليس المدعى مخيراً باثبات دعواه بآية وسيلة اختارها من هذه الوسائل الثلاث . فاذا انكر المدعى عليه وطلبت البيئة من المدعى بنوع الدعوى ليتعين الشكل الذي يمكنه اثباتها به فان بعض الدعاوى لا يمكن اثباتها الا باقرار المدعى عليه باللسان كالدعوى التي مر عليها الزمان ، وبعضها لا يستطيع اثباتها الا بسند متضمن الاقرار بالكتابة من المدعى عليه كدعاوى القرض المتجاوز الف غرش وبعضها يجوز اثباتها بالشهادة الشخصية كالدعاوى التي لم يوجب العرف ربطها بسند ، وبعضها لا يمكن اثباتها الا بالحجج الخطية .

المراد بالحجج الخطية السجلات وقيود الدولة الرسمية الحالية من شائبة التزوير والتصنيع وهي تتناول الوثائق الآتية :

١ - البراءات والقرامين السلطانية : وهي الصكوك الرسمية التي يمنحها مقام الحاكمة العليا للأفراد مؤيداً لهم حقاً بها من الحقوق مثل براءة متولي الوقف والوظائف الوقفية وبراءة الاختراع للمخترع وفرمان الامتياز لصاحب الامتياز وبراءة السفينة للمحققة احكامها باحكام الاموال غير المنقولة . فان الحقوق التي تؤيد

عادة يمثل هذه الصكوك لا يمكن اثباتها بواسطة اخرى فلا يستطيع المخترع او صاحب العلامة الفارقة او صاحب الامتياز ان يثبت صفته المذكورة وبطالب بالحقوق الناشئة عنها الا بالوثيقة الرسمية المشروطة لاحراز هذه الصفة ولا يفيد الشهود ولا مخبرو التواتر ولا قرائن الاحوال حتى ولا اقرار الخصم لان الاقرار لا يكسب المدعي تلك الصفة العامة .

٢ - سجلات الدولة الرسمية العائدة للنفوس وبموجبها يعطى لكل وطني وثيقة يؤيد فيها تابعيته واسمه وسنه واسم ابيه وسائر مميزاته وهذه الوثيقة هي الوسيلة الوحيدة لاثبات الخصوصات المذكورة فيها ولا تقبل الشهادة لهذا الاثبات ، واذا كان في وثيقة النفوس خطأ او اريد تبديل شيء منها تصحح بالطريق الذي سنه القانن ليس في معرض خصومة الدعوى بل بدعوى اخرى تقام على حدة على مأمور النفوس بحضور المدعي العام لدى المحكمة البدائية لتصحيح وثيقة النفوس او تعديلها فلا يستطيع احد ان يثبت تابعيته او دينه او سنه او هويته بغير هذه الوثيقة وعند الاعتراض على تابعة الخصم او سنه يكلف لابرار وثيقة النفوس .

٣ - سجلات العقار والوثائق المخرجة لاصحاب العقار ، وقد نصت اللجنة على ان قيود الدفاتر الخاقانية لكونها امينة من التزوير معمول بها (مادة ١٧٣٧) ، والمراد بهذه القيود سجل التخطيط الذي نظم وعدل على عهد السلطان سليمان والسلطان مراد الثالث باسماء القرى والمزارع وحدودها وجهات التصرف بها ، ونصت المادة الاولى من قانون التصرف بالاموال غير المنقولة المنشور في ٥ نيسان سنة ١٩١٣ ان المحاكم الشرعية والنظامية ممنوعة عن سماع الدعوى بالتصرف بالعقار بدون سند تملك في جميع الحالات التي خطط فيها العقار بموجب القانون الجديد . وفي المادة الثالثة ان اسناد الطابو التي تعطى بعد التحرير والتحديث معتبرة ومعمول بها ويحكم بمضمونها بلا يئنة . ولا يجوز التشريع المعمول به في سوريا اثبات الملكية العقارية بدون سند تملك كما انه لا يجوز بيع العقار ورهنه وهبته الا في دائرة التملك ومنع المحاكم عن قبول اثبات العقود العقارية بالاقرار الخطي

او بالبينه الشخصية ولو كان العقد مسجلاً عند الكاتب العدل . البلاد التي جرت فيها قاعدة تخطيط العقار (كاداسترو) المفصل تعتبر فيها اسناد التخطيط بايدي المتصرفين حججاً رسمية كافية لاثبات الملكية بدون حاجة لوسيلة اخرى ولا تقبل الشهادة الشخصية لابطال مضمون هذا السند الرسمي وانما اذا ابرز الخصم سنداً عادياً او مصدقاً يتضمن اقرار المالك بالكتابة بحق للمدعي في ذلك العقار كالشراء والاتهاب والرهن والاسم المستعار يكون هذا الاقرار ملزماً للمدعي وتحكم المحكمة بتصحيح قيد التخطيط على موجهه ، اما في سوريا فلا يكون العقد العقاري خارج دائرة التملك ملزماً للعاقدين بل يبقى لكل منها حق الرجوع عنه على ان يضمن الضرر الذي يلحق بالعاقد الآخر بسبب هذا الشكول وسيأتي تفصيله في فصل العقود .

اسناد الطابو الموجودة اليوم بايدي الناس في سوريا لم تصدر بعد تدقيق وتمحيص وتخطيط فلا تعتبر من الحجج الحطية التي نحن بصددھا لانه عند إيجاد دائرة الطابو سجل المأمورون العقارات على الاشخاص الذين طلبوا التسجيل بدون تدقيق في ما اذا كانت لهم حقيقة . وكان الفلاحون يخشون عواقب قيد الاراضي على اسمائهم خوفاً من ظهور اسمائهم المكتوبة عن دائرة التجنيد وخوفاً من ارهاقهم بالضرائب وتأدية اثمان الاسناد المتعددة فكانوا يسجلون اراضي القرية على شخص او بضعة اشخاص من الاهالي وكانت قاعدة التملك بحق القرار سارية في البلاد فاي من جاء بمضبطة موقعة من مختار القرية وأحد سكانها تشهد له بالتصرف مدة عشر سنوات بأرض غير مسجلة على غيره يأخذ بها سند طابو . وعندما يطوف موظفو التحري (اليوقلمه) في القضاء يجيبون كل طالب بتسجيل العقار على اسمه اذا شهد له بذلك المختار واثنان من قريته ، فجاءت قيود التملك مثلومة مرتبكة بحدودها ومساحتها واسماء اصحابها لا يصح الاستناد اليها باثبات الملكية فضلاً عما طرأ على العقار من الانتقال من يد الى يد بالبيع العادي والارث وبقي مسجلاً على اسماء اصحابه الاولين ولذلك ليس من الحزم ان تعطى هذه الاسناد مثل هذه

القوة القضائية الهائلة وهي على ما هي عليه من الضعف والاختلال . واما بعد ان تحرر البلاد وتخطط ويسجل كل عقار باسم صاحبه الحقيقي فلا مناص من اعتبار اسنادها حججاً رسمية لا تقبل البينة على خلافها . والعدل يقضي الآن بان تبقى يد المحاكم هي العليا في منحيص الدعاوى العقارية ومنح الحكم لصاحبها الحقيقي .

٤ — اعلانات المحاكم : وهي الصادرة من المحاكم العادية او الاستثنائية فبعد ابرامها او انبرامها يعمل بمضمونها بدون بينة اخرى ولا تقبل البينة على خلافها . واذا ادعى احد بانه حكم له بشيء قبلاً لا يستطيع اثبات ذلك الا باعلام الحكم .

٥ — الاعلامات والحجج الشرعية الصادرة بعد التعليلات السنية المؤرخة في ٢٠ جمادى الاولى سنة ١٢٩٦ اذا كانت منظمة بموجب هذه التعليلات واما ما صدر منها قبل هذا التاريخ فلا يعمل به ما لم يكن مقيداً في السجل وموافقاً لاصوله المشروعة .

وما عدا هذه الحجج الخطية يوجد ايضاً وثائق اخرى تتخذها الدولة لاثبات بعض الخصوصات وتقيم لها دوائر خاصة لتسجيلها وتحررها مثل جوازات السفر وسجل الوفيات وغيرها . فكل ما شرط القانون حجة رسمية لاثباته لا يجوز اثباته بغيرها .

ومنها الوصاية فانها لا تثبت اما المحاكم الا بحجة من القاضي ، والوكالة بالبيع او بالخصومة او بسائر عقود التبرع والمعاوضة لا تثبت الا بسند توكيل مصدق من الموقع الرسمي ، والتولية على الوقف لا تثبت الا بالبراءة .

ومنها : العقود العقارية السابق ذكرها وقد كانت قبلاً تثبت بموجب الاحكام الشرعية بايجاب وقبول ويستطيع المدعي اثباتها بالشهود او بسند عادي الى ان صدر قانون الاراضي في ٧ رمضان سنة ١٢٨٤ ومنع فراغ الارض ونقل التصرف

بها من يد الى اخرى بغير واسطة مأمورها وبقيت عقود الاملاك الصسرفة جائزة ومعمولاً بها خارج دائرة الطابو الى ان نشرت مادة قانونية في ١٤ ايلول سنة ١٣١٨ (١٩٠٢) تمنع المحاكم الشرعية والنظامية وسائر دوائر الدولة عن قبول الصكوك العادية في مناقلة الاملاك وهذا المنع مخالف للقواعد الجارية عند جميع الشعوب المتمدنة فانها مع وجود التخطيط المفصل للاموال غير المنقولة في بلادها يستطيع المالك ان يبيع مملكه لشخص آخر بموجب صك عادي واذا امتنع احدها عن انفاذ احكام الصك بالبيع والشراء لدى الدائرة الرسمية عندما يدعوه الآخر لذلك يقيم غريمه الدعوى عليه لدى المحكمة واذا ثبت الصك يحكم بالزامه به لان المرء مؤاخذ باقراره وليس له الرجوع عنه وشروط الناس هي قوانينهم فلا معنى لهذا الخروج عن القاعدة الاصلية ومنع المحاكم عن سماع الدعوى واذا كان هذا المنع لحشية التزوير فالذي يزور صك البيع يمكنه ان يزور سند الدين ايضاً او اي صك آخر من الصكوك العادية التي تسمع الدعوى بها . واذا كان السلطان عبد الحميد منع المحاكم عن سماع الدعوى بالصك العادي فاننا نرجوان يقوم صاحب السلطان بعده في هذه البلاد ويصدر قراراً بازالة هذا المنع فتعود المحاكم الى اختصاصها الطبيعي وتسترد حقها المسلوب .

١١٢ - الدعوى التي لا تثبت بالشهود .

التشريع العثماني المعمول به في سوريا قبل القاعدة القائلة بان الشهادة الشخصية اصل في وسائل الاثبات فكل ادعاء يجوز اثباته بالشهود ما عدا دعاوى محدودة استثنائها القانون ونص على عدم كفاية الشهود لها وحصر اثباتها بالسند وما سوى هذه المستثنيات يمكن اثباته بالشهود وهذا الاستثناء لم يكن موجوداً قبل نشر قانون اصول المحاكمات فجاءت المادة ٨٠ منه على ان جميع انواع التعهدات والمقاولات التي تربط عرفاً وعادة بالاسناد والادعاء بالشركة والالتزام والقرض المتجاوز المدعى به فيه خمسة آلاف غرش لا يثبت الا بالسند ، والدعوى المقامة

ضد سند بالخصومات المذكورة لا يقبل اثباتها الا بسند او باقرار المدعى عليه او بدفتره ولو كانت قيمتها لا تتجاوز خمسة آلاف غرش ثم عدلت هذه المادة في ٤ تشرين الاول سنة ١٣٣٠ (١٩١٤) بانزال هذا المبلغ الى الف غرش فقط اي عشر ليرات عثمانية ذهباً ، وسبب هذا التعديل هو انتشار القراءة والكتابة بين الناس منذ نشر القانون الاول سنة ١٨٧٩ فلم يعد عسراً عليهم ان يحرروا اسناداً لتوثيق معاملاتهم والاحتفاظ بحقوقهم .

القضايا التي تثبت بالسند فقط بموجب هذه المادة مقسومة الى نوعين : الاول التعهدات والمقاولات التي تربط عرفاً وعادة بالسند ، والثاني دعاوى الشركة والالتزام والقرض المتجاوزة الف غرش .

١ — النوع الاول منها يعسر تحديده جداً وهو يتناول كل عقداً عدا الشركة والالتزام والقرض ويدخل فيه البيع والشراء والرهن والاسترهان والايجار والاستئجار والوكالة والكفالة والحوالة والوصية والوقف والتأمين (السيفورتاه) والنقل والعمولة والمزارعة والمساقاة والاستخدام والاستصناع والسلم والدفع والقبض والصلح والابراء والقسمة والمهاياة والايداع والاعارة والمحاسبة .

ومن مراجعة هذه الاسماء ترى ان بعضها جرت العادة والعرف ان تربط عقودها بالاسناد وهو البيع والشراء والرهن والارتهان والايجار والاستئجار في العقار والوكالة بالخصومة والوقف والتأمين والقسمة العقارية ، والبعض الآخر يجري باسناد او بدونها وهو : البيوع التجارية والكفالة والحوالة والوصية والنقل والعمولة والمزارعة والمساقاة والاستخدام والاستصناع والسلم والدفع والقبض والصلح والابراء والمهاياة والايداع والاعارة والمحاسبة ، على ان الكفالة للحجز والاستئناف والتميز وتوقيف البناء لا بد لها من السند ، والوكالة في معاملات العقار لا بد لها منه ايضاً لان القانون نص على ذلك .

فكل ما كان يربط بسند في عرف البلدة وعاداتها او بنص القانون لا يثبت الا بالسند مهما كان مبلغه صغيراً مثل السيفورتاه فلا يمكن اثباتها بالشهود ولو كانت على

مئة غرش ومثلها المكفالات الرسمية ووكالة الخصومة ومعاملات العقار .

المعقود التي لا يقضي العرف بربطها بسند تقبل الشهادة لاثباتها مهما كان مبلغها كبيراً مثل اتفاق البناء مع المالك على بناء حائط بمئة دينار والتاجر مع الناقل على نقل البضاعة وصاحب البيت مع الدهان والنجار واشباهاها فالبيع التجاري يجوز اثباتها بالشهود (ق. ت. مادة ٦٩) واما ايجار العقار فقد نص في المادة الاولى من نظامه ان كل من اراد ان يؤجر شيئاً من عقاره يلزمه ان يربط عقده بصك من المستأجر ولذلك اصبحت البيئة الشخصية غير مقبولة لاثبات عقد الايجار وانما اذا استأجر سنة وبقي بعدها عدة سنوات له ان يثبت الايجار بالسند الاول واستمراره بالشهادة لانه يغتفر بالتابع ما لا يغتفر بالتبوع .

ليس هذا التفريق الذي ذكرناه قطعياً لجميع البلاد وما دام الفصل بين الامرين مستنداً الى العرف والعادة فهو يتغير بتغيرهما بين بلد وآخر اذ ان ما يكون متعارفاً ومعتاداً في بلد قد كذلك لا يكون في غيره .

العرف عرفان : عرف خاص وعرف عام فالخاص ما كان مقبولاً في بلد دون بلد او عند فريق من الناس دون غيرهم بسبب عادة محلية او عقيدة دينية . والعرف العام هو ما اشترك به جميع الناس في صقع كبير .

حاول الكثيرون وضع حدود حاسمة لبيان العرف الخاص والعرف العام بالنظر لضرورة هذا التحديد في الاعمال القضائية لان العادة محكمة والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم واقتضاء العرف للسند يحصر الاثبات به ، فما هو هذا العرف المعلق الذي يجب على المحاكم ان تتقيد به وتحترمه في احكامها ؟

ليس تحديد العرف بالامر السهل لانه لا يوجد عرف تام تجري عليه جميع الناس ويعرفونه ولذلك ترى المدعي يقول ان العرف هكذا ويجد بين الناس من يؤيده وخصمه يقول ان العرف عكس ذلك ويجد ايضاً من يؤيده . خذ لك مثلاً عقد المزارعة او عقد الاستخدام او عقد الاستصناع فان بعض العاقدين يربطونه بسند

وبعضهم يكتفون بالقول بدون سند فليس العرف ثامناً في أحد الوجهين وبالضرورة يبقى الأمر منوطاً برأي المحكمة واجتهادها في تقرير هذا العرف المتردد أو بانكاره .

عندما يكون الربط بسند من مقتضى نص القانون لا يبقى مجال للتردد مثل عقود الوكالات العقارية والكفالات القضائية ووكالات الخصومة والشركة الشكوللكتيف .

وإذا لم يكن هناك نص قانوني واتفق الطرفان على العرف قبلت المحكمة اتفاقهما وإن اختلفا ليس لها أن تحكم بعلمها بل تسأل من المراجع التي لها علم بذلك العرف ، فإن كان الأمر تجارياً تسأل غرفة التجارة وإن كان متعلقاً بأحدى الحرف تسأل نقابة الحرفة وإن كان عائداً لأمر آخر تسأل المجلس البلدي وإن كان في القرية تسأل مجلس القرية عما إذا كان العقد المنازع به يربط عرفاً وعادة بالسند في تلك المحلة أم لا ، فإذا ورد لها الجواب أنه يربط بسند على الإطلاق ردت اثباته بالشهادة وإن كان أحياناً يربط وأحياناً لا يربط رجحت جهة عدم الربط وقبلت الشهادة لأن ذلك أرفق بالمدعي وأضمن لسلامة العدل . ولها أن تدعو رؤساء الحرفة إلى المحكمة وتسمع افاداتهم بهذا الخصوص ، كما لو كان النزاع بين المحامي وموكله على شرط الاجرة وطلب الموكل اثبات ادعائه بالشهود واعترض المحامي على ذلك بحجة أن الشهادة لا تقبل لأن هذه المقابلة بينها يجب اثباتها بسند فالمحكمة تسأل نقابة المحامين عما إذا كان العرف يقضي بتحرير المقابلة أم لا وإن لم يكن هناك نقابة تدعو بعض المحامين وتسألهم ، وعند فقدان المرجع الصالح للسؤال يكلف الطالب لاثبات ادعائه بحق العرف بالشهود .

الافعال غير العقدية على الإطلاق يجوز اثباتها بالشهادة كالغصب والاتلاف والتصرف ووضع اليد والنسب والطلاق وجميع الأفعال التي تنشئ ضرراً الغير أو يترتب عليها الضمان أو يترتب عنها حق لأحد الخصمين لأنها ليست مما يقضي العرف بربطها بالسند .

٢ — دعاوى الشركة والالتزام والقرض التي يتجاوز مجموع المدعى به فيها ألف غرش سواء كان أصلاً أو أصلاً وفائدة أو مجموعاً من أقلام متعددة (ص. ح. مادة ٨١) فالعبرة للمبلغ المدعى به مهما كان منشؤه. وهذا التحديد لا يتناول سوى الشركة والالتزام والقرض فقط أما الدعاوى الأخرى التي لا تربط عرفاً وعادة بالسند فتقبل الشهادة لاثباتها مهما كان مبلغها كبيراً .

المراد بالشركة الشركة العادية لأن الشركة التجارية بأنواعها الثلاثة لها أحكام خاصة بقانون التجارة . والمراد بمبلغ ألف غرشاً ما كان رأس مال للشركة فمن ادعى أنه شريك في شركة محاصة أو شركة أعمال رأس مالها أكثر من ألف غرش يترتب عليه إثبات اشتراكه بسند ولا تقبل منه البيئة الشخصية على ذلك ، أما شركات الأعمال التي ليس لها رأس مال فهي على الإطلاق قابلة للإثبات بالشهادة. ولا بد من التنبيه إلى كون شركة العقار خارجة عن هذا البحث لأن الاشتراك بالعقار لا يثبت إلا بسند التمليك .

الالتزام لم يصرفه القانون إلى معنى معين وإنما المتعارف هو أنه التعهد بتقديم الأرزاق وجمع بعض واردات الدولة أو البلدية وهذا النوع لا يجوز اثباته ولا عقده إلا بالسند، وأما الالتزام أو التعهد المعقود بين الأشخاص للقيام ببعض الأشغال كالبناء فإذا كان البديل فيه متجاوزاً ألف غرش وجب إثباته بالسند وما دون ذلك جازت به الشهادة بخلاف العقود مع دائرة رسمية لأن دوائر الدولة يجب أن تربط جميع التزاماتها بالاسناد .

القرض يراد به الادانة والاستدانة فقط فلا تقبل البيئة الشخصية على ما تجاوز ألف غرش منه وتقبل على ألف فما دون ، وليس منه ثمن المبيع ولا ضمان الضرر ولا سائر الديون التي تترتب في الذمم بغير طريق الاقراض والاستقراض.

٣ — دعوى الدفع ضد سند لا تقبل البيئة الشخصية لاثباتها مهما كان المبلغ المدفوع به صغيراً ، لأن وجود السند بالأصل دليل على ضعف الثقة بين المتعاقدين فلا يجدر بالمدين المقيّد بسند أن يدفع بدون وصل فضلاً عن كون السند يجعل الحق

يقيناً ، والشهادة على الدفع بدون سند فيها مجال للشك واليقين لا يزول بالشك ، وهذا الحكم لا يقتصر على دعاوى الشركة والالتزام والقرض بل يتناول جميع التعهدات والمقاولات الأخرى سواء أكان ربطها بالسند معتاداً متعارفاً أو لم يكن ، فإذا ربط التعهد الأصلي بسند خلافاً للعرف وجب أن يثبت الدفع ضده بسند أيضاً ، كما لو استودعه مالاً واخذه به وصلاً أو خاط له حبة واخذ منه سنداً بالأجرة أو اقترضه ست مئة مقابل سند فلا يقبل الدفع ما لم يؤيده سند آخر وأمثلة ذلك كثيرة .
الحد الأعظم في القانون الأفرنسي لجواز الاثبات بالشهادة هو ١٥٠ فرنسكاً فقط .

١١٣ — المستثنيات من وجوب السند .

علمنا أن الدعاوى التي لا تثبت إلا بالسند هي :

١ — التعهدات والمقاولات التي تربط عرفاً وعادة بالسند مهما كان مبلغها صغيراً .

٢ — دعاوى الشركة والتعهد والقرض المتجاوز المدعى به فيها ألف غرش ذهباً وفي القانون اللبناني ٥٥ ليرا سورية .

٣ — دعوى الدفع ضد سند في جميع هذه الخصوصات مهما كان مبلغها صغيراً .

وما سوى ذلك يجوز اثباته بالشهادة مهما كان مبلغه كبيراً .

بيد أن الشارع استثنى من هذه القيود الثلاثة حالات اربعاً أجاز فيها الاثبات بالبينة الشخصية وهي : معاملات الأقرباء وحالات الاضطراب وضياغ السند وتعذر تحريره (ص . ح . مادة ٨٢) .

الحالة الأولى : المعاملات بين الزوجين أو بين الأصول والفروع أو بين أقرباء الخناح من الدرجة الثانية أو الثالثة ومع اللحم والحماة ، وذلك لأن الأقرباء يتقنون بعضهم ببعض وقد يوهن طلب السند علائق القرى ، فعتد الادعاء يقبل منهم الاثبات

بالبيئة الشخصية في الدعوى الأصلية ودعوى الدفع واما اذا ابرز المدعي سنداً لاثبات دعواه الأصلية فلا يبقى مساع لاثبات الدفع ضد هذا السند بدون سند لان ربط الأصل بسند دليل على التقيد بين القريين بالمعاملة واخلق بمن وقع سنداً عند العقد ان لا يوفي بدون استرجاع سنده او اخذ وصل مقابل او قبذ الدفعة على ظهر السند الأصلي ، على انه قد يكون بين الاقرباء من العداوة والتنافر ما لا يوجد بين غيرهم فاذا وجدت اسباب التفور زال المسوغ لاستثناءهم من السند ووجب عليهم اثبات دعاويهم على المعاملات التي وقعت في زمن التفور بالاسناد اسوة بغيرهم من سائر الناس . ولا تكون الزوجية سبباً للاستثناء الا وهي قائمة بين الزوجين ؛ والاطهر ان لا تقبل الشهادة لاثبات العقود بين الاقرباء في زمن العداوة ولو كان العقد معطوفاً على زمن المودة بيد ان النص القانوني جاء مطلقاً .

الحالة الثانية : الادعاءات التي لم يؤخذ بها سند لسبب اضطراري او لاسباب مقبولة قانوناً . ولم يمثل القانون على هذه الحال بل تركها لتقدير المحكمة ، وهي عند الافرنسيين تتناول عقود الابداع الاضطرارية عندما يسلم صاحب الدار المحترقة شيئاً من امواله الى شخص آخر ليعندها عن الحريق او يسلم الهارب من الخطر امواله للغير بدون ان يكون له وقت لتحرير الاسناد ، بيد ان عقود الابداع التي لا تربط عندنا عرفاً وعادة بالسند يمكن اثباتها بدون سند مثل غيرها من العقود والمقاولات التي هي من نوعها ، واما عند الافرنسيين فأصل الاثبات هو بالسند والاثبات بالشهادة استثناء محصور بمواد معينة كما تقدم ولذلك وضعوا حالة الاسباب المجبرة بين الحالات المستثناة . يمكن انطباق هذه الحالة في قانوننا على التعهدات والمقاولات التي تربط عرفاً وعادة بالسند وعلى عقود الشركة والالتزام والقرض المتجاوزة الف غرش ، كما لو استقرض خمسة آلاف يوم وفاة والده لتجهيزه وتكفينه ولم يجد صديقه المقرض من المروءة ان يطلب منه سنداً في ذلك اليوم فان هذا سبب مقبول قانوناً لعدم تحرير السند .

الحالة الثالثة : ضياع السند قضاء من يد الدائن ، وهذا الاستثناء فسخ مجالاً

للزور الذي توخى الشارع اجتنابه لان متعمد الزور اصبح قادراً على الادعاء بانه اقرضه او اوفاه واخذ منه سنداً بشهادة فلان وفلان ثم اضاع السند فاذا شهد له الشهود بذلك وحكمت المحكمة به يكون الحكم قد استند على الشهادة فقط وهذا مخالف لغاية القانون ، فلجل مقاطعة هذه السيئة يجب ان لا تقبل المحكمة الشهادة قبل ان تثبت من دعوى الضياع واذا لم يبد المدعي ادلة مقبولة تعد مقدمة للبيئة كاحتراق داره او سرقة بيته او مخزنه او سبباً آخر تقبله المحكمة لا يقبل منه هذا الادعاء مجرداً . ومن اضاع السند عليه ان يعلن ضياعه في الحال ويدعو العاقد معه بواسطة الكاتب العدل ليحرر له غيره قبل موعده الدعوى واما اذا انتظر الى يوم الاستحقاق واقام الدعوى بدون هذا التمهيد لها فهو حري بان لا يلتفت الى قوله . وعندما يشهد الشهود بالسند الضائع لا تقبل شهادتهم ما لم يشهدوا على تحرير السند وتوقيعه ومضمونه .

الحالة الرابعة : عدم وجود من يحسن كتابة السند في القرية التي كان فيها الطرفان يوم العقد . وهذا يسري على سكان القرى التي ليس فيها من يحسن الكتابة وعلى المسافرين في محلات ليس فيها ادوات الكتابة كما اذا اقرض احد رفيقه بائناً السفر مالاً وها في البرية ، ولا يخفى ان اكثر القرى ومنازل البدو ليس فيها من يكتب سنداً ولا اعتاد اهلها ان يحرروا اسناداً ويحفظوها حتى ان البيوع العقارية بين سكان اكثر القرى تجري بالايجاب والقبول اللفظي ويندر ان يرجع احد العاقلين عما تم من جهته .

يفهم من هذا الاستثناء ان العاقد الامي يجوز ان يحرر له غيره سند العقد اذا كان في القرية من يستطيع الكتابة وهذا يشير الى ان مثل هذه الاسناد تكون ملزمة للاميين لانه ما دام اثبات العقد بالشهود جائزاً عند فقدان المحرر يبقى هذا الاثبات جائزاً ايضاً بالشهود الذين حرروا السند وشهدوا به عند تحريره وهو مخالف المقصد الاصلي من جهة عدم جواز الاثبات بالشهادة في القروض المتجاوزة الف غرش والخصوصات الاخرى السابق ذكرها : على ان الضرورة تقضي بان تترى

المحكمة بالعمود المنسوبة الى الامين حتى اذا قامت لها مقدمات البينة الدالة على صحة وقوعها قبلت البينة الشخصية لاثبات الاستكتاب والاثابة بوضع التوقيع.

١١٤ - تصنيف الدعاوى من جهة وسائل الاثبات .

كل ما جاز اثباته بالبينة الشخصية يجوز اثباته بالاسناد ولا يعكس ، اي ان دعاوى التعهدات والمقاومات التي لا تربط عادة بالسند ودعاوى الشركة والقرض والالتزام على الف غرض فما دون اذا ابرز المدعي سنداً لاثباتها يقبل منه ولا يكلف للشهادة لان السند في جميع الحالات اقوى من البينة الشخصية .

اما الدعاوى التي شرط القانون اثباتها بالسند فلا تقبل فيها الشهادة الا اذا رضي الخصم بهذه الوسيلة لان منع الشهادة انما وضع لصيانة حق المدعى عليه من الزور فان تخلى عن هذا الحق وقبل بما يقوله الشهود الذين سماهم المدعي لاجل دفع التهمة عن نفسه فيجدر بالمحكمة ان لا تحول دون هذا التراضي .

ما عدا الدعاوى التي شرط القانون اثباتها بالحجج الخطية الرسمية مما سبق بيانه في صدر هذا الفصل يمكن اثبات كل دعوى اخرى باقرار المدعى عليه باللسان امام المحكمة فان لم يقر بها ترتب على المدعي اثباتها اما بالوثائق الكتابية واما بالشهادة الشخصية : ولجل زيادة الايضاح نسرده فيما يلي اشهر انواع الدعاوى ونبين وجوه اثباتها الممكنة :

١ - قضية وضع اليد لا يكفي لاثباتها تصديق الطرفين ولا السند بل بحسب التعامل الجاري بالمحاكم السورية لا بد لها من الشهود وقد سبق بيان الخطأ بهذه القاعدة .

٢ - الادعاء باستنكاف الشريك عن اخذ الارض الاميرية بحق الاولوية لا تقبل فيه الشهادة بل تطلب وثيقة خطية .

٣ - طلب المواثبة والتقرير والاشهاد بدعوى الشفعة يثبت بالشهادة كما يثبت بها ايضاً اسقاط الشفعة باحدى صور الاسقاط .

٤ — دعوى الاستصناع في المواد الصغيرة تثبت بالشهادة كما اذا اتفقت مع النجار على ان يصنع لك خزانة او مع الخياط على ان يخط لك جبة ، واما الاستصناع الكبير كبناء المدرعات والمراكب او صنع الماكينات الجسيمة مما اعتاد الناس ربط عقودها بالسند فلا يكتفى لها بالشهود .

٥ — دعوى ايجار العقار يجب لها السند مهما كان بدل الايجار قليلاً واما ايجار العروض والمنقولات المتعارف بدون سند فتكتفي له الشهادة بخلاف الايجارات الكبيرة كاييجار الباخرة وادوات المعمل واشباهها .

٦ — رهن العقار يجب له السند ورهن المنقول لكونه معقوداً على قرض تجري عليه احكام القرض فما كان منه فوق الالف وجب له السند وما دونه كفته الشهادة .

٧ — الافعال والاقوال غير العقدية التي ينشأ عنها حق لاحد الطرفين كالاتلاف والغصب والتصرف مدة مرور الزمان والطلاق تثبت بالشهادة .

٨ — بيع المنقولات بقصد التجارة او الاستهلاك تثبت بالشهود وبما ان حكم البيع القبض والتسليم المعجلان فيكون القول قول التعجيل القاضي بانتهاء الصفقة ومن ادعى التأجيل وجب عليه الاثبات ، فمن اشترى سلعة واستلمها يعتبر قوله بانه دفع ثمنها واذا ادعى البائع خلاف ذلك عليه الاثبات .

٩ — دعوى الاستخدام تثبت بالبينة الشخصية من مدعي الزيادة فيها فاذا ادعى الكاتب انه كتب للتاجر ستة اشهر باجرة الف غرش كل شهر وافر له باربعة اشهر وبثاني مئة مشاهرة وجب على الكاتب اثبات الزيادة وهذا الحكم يجري على الاجير الخاص والاجير العام في ما يعمله لمستأجره واذا ادعى المستأجر تسديد الاجرة وانكره الاجير وجب على المستأجر اثبات الدفع . ويرى البعض ان بقاء الاجير في الخدمة دليل على انه استوفى أجرته الماضية في الحالات التي لم تجر العادة ان يأخذ المخدم من الخادم وصلاً او ان يستشهد شهوداً على تأدية أجرته الشهرية فيقبل قول المخدم مع يمينه على براءة ذمته من اجور الخادم التي استحققت قبل الخصومة .

فكما ان شراءك السلعة من التاجر واخذك اياها لا يكفي لاثبات بقاء ثمنها في ذمتك كذلك بقاء الخادم في خدمتك سنين كثيرة لا يكفي لاثبات انك مدين له بالاجرة عن هذه السنين لان الاجرة بعد حلول اجلها تصبح ديناً عليك يجب على المدعي اثباته واذا انكرت الحاصل لا تكلف للجواب عن السبب بل تحملف على هذا الحاصل الذي انكرته ، وهذا هو اجتهادنا بهذه الحالات ونراه ارفق بمصلحة الخلق .

١٠ — دعوى الايداع والاعارة تثبت بالشهود ومثلها رد الوديعة والعارية الا اذا كان العقد الاول مربوطاً بسند فيجب اثبات الرد بسند ايضاً اسوة بسائر الدفوع ضد السند .

١١ — دعوى المواضعة في ملكية العقار لا تسمع مطلقاً وفي المنقول والدين يجب اثباتها بسند .

١٢ — الكفالة بالمال محمولة على القرض لانها تعهد بالدين فيجري عليها حد الالف غرساً ، واما الكفالة على انفاذ التعهدات والمقاولات فتتبع اصل العقد ويجري عليها حكمه .

١٣ — دعوى الصلح او الازراء هي دعوى دفع فان كانت ضد سند لا تقبل الا بسند وان كانت ضد بينة شخصية فيجوز اثباتها بالشهود .

١٤ — دعوى قسمة الاعيان المنقولة بين الشركاء والورثة تثبت بالبينة لانها من العقود المنفذة بالفعل المعجل ؛ واما الاعيان العقارية فلا تتم قسمتها الا بالتسجيل في دائرة التملك .

١٥ — دعوى المحاسبة بين الشركاء والعملاء محمولة على دعوى الدين وتجري مجراها .

١٦ — العقود المنفذة على الاطلاق يجوز اثباتها بالشهود ، وهي العقود التي تنفذ عند عقدها بالقبض والتسليم كبيع المنقول بالنقد وقسمته وهبته ، لان امرها ينتهي بالحال وتنقطع العلائق بشأنها بين العاقدين ؛ واما العقود المؤجلة التي تؤيد

لاحد الطرفين حقاً مؤجلاً في ذمة الآخر ينفذ في زمن مستقبل فالاصوب ربطها
بالاسناد لتوثيق العلائق الحقوقية الباقية بين الطرفين بسببها وهي المراد من التعهدات
والمقاولات والشركة والالتزام والقرض المذكورة في المادة ٨٢ من الاصول
الحقوقية .

١٧ — دعوى الهبة في المنقول بعد التسليم يجوز اثباتها بالشهود وقبل التسليم
لا تسمع لاقتدار الواهب على الرجوع والامتناع عن التسليم بعد رجوعاً، اما هبة
العقار فلا تثبت الا بعد الفراغ في دائرة التملك .

١١٥ — القرينة القاطعة او بينة القرائن .

جاءت القرينة القاطعة من جملة اليينات التي تقام لاثبات الدعوى (ص. ح .
مادة ٧٩) وهي الامارة البالغة حد اليقين (ص. ح . مادة ٩١ ومجلة ١٧٤١) .
وليس في المجلة ولا في اصول المحاكمات الحقوقية مثال على هذه القرينة القاطعة
المجاز للحكم الاعتماد عليها علة للحكم سوى مثال المجلة برجل خارج من غرفة
وخنجره في يده يقطر دماً ووراءه في الغرفة طعين محتضر فان هذه الحالة قرينة
قاطعة على انه هو الذي طعن الرجل وقتله . وهذا مثال جزائي لا يصلح للقياس
في الدعاوى المدنية لان الافعال الجنائية يعود تقديرها لوجدان الحكم وهم مأذونون
بقبول الدليل العقلي وبالاعتداع على قناعة الضمير للحكم بنفي الجرم او بانياتة بخلاف
الحاكم المدني المحصور سنده بالادلة القانونية فقط دون الادلة العقلية .

على انه لا يمكن ان تنفي القرائن القاطعة من ساحة التأثير على القضاء حتى
ان الدلائل والامارات المرجحة تنخذ مستنداً لاقامة الشهود على الاقرار المدعى
بوقوعه خارج مجلس الحكم ، والنواميس الطبيعية لا تقبل بينة على خلافها وكل
حجة منها كانت ناصعة لا تسمع لاثبات المستحيل عقلاً وعادة وعلماً لان الممتنع عادة
كالممتنع حكماً .

فالقرائن هي نتائج يستخرجها الشارع او القاضي من واقعة معروفة لواقعة غير

معروفة فهي قرائن قانونية وقرائن قضائية . فالقرينة القانونية هي التي يعلقها القانون على بعض الاعمال والوقائع كالأعمال التي يصرح بطلانها بسبب اجرائها خلافاً لأحكامها ومنها العقود المرسومة المصرح بطلانها عند فقدان شروط الانعقاد او بفسادها عند فقدان شروط الصحة فيها . ومنها القوة التي يمنحها القانون للقضية المحكمة . فعند وجود القرينة القانونية لا يكلف المستند اليها لاقامة بينة اخرى بل يكفي القاضي باسناد حكمه الى تلك القرينة رد الدعوى او بالحكم بها متخذاً هذه القرينة دكناً للحكم .

ينتج من ذلك انه اذا قامت قرينة قاطعة على صدق المدعي او على كذبه يصح للحاكم ان يستند اليها ويحكم بمقتضاها .

مثال ذلك عجز المدعي عن اثبات دعواه وحلف خصمه اليمين فانه قرينة قاطعة تبرر حكم المحكمة بقضاء الترك ومنع المدعي من التعرض للمدعى عليه .
ومنها ان وضع اليد على المنقولات قرينة قاطعة على امتلاكها بطريقة مشروعة ما لم يقدّم دليل اقوى على خلاف ذلك .

ومنها عقود القاصر والمحجور حكماً او قضاء والعقود الممنوعة والمخالفة للنظام العام وكل عقد صرح القانون بطلانه كالوصية للوارث والوصية بالزيادة عن المقدار المسموح به شرعاً وعقود الوقف على الاموال الممنوع وقفها وحق ملكية ما فوق الارض وتحتها لما لك الارض وحق ملكيته لنتاج ملكه المنقول وغير المنقول والقيود المتعلقة بحدود اختصاص المحاكم وعجز المدعي عن اثبات دعواه وتحكيم الحال عند فقدان الدليل على عكسه .

والقرينة غير القانونية هي التي لم يقرها القانون واتما تستفاد من ماهية الدعوى او من نصوص العقد القائم بين الطرفين فيترك تقديرها لبصيرة القاضي ولا يقبل منها الا القرائن الصريحة المتوافقة .

القرينة القاطعة تدخل في ركن البينة من اركان الحكم باعتبارها بينة القرائن . والقاضي يحكم رد الدعوى او بها بدون ان يستند الى بينة المدعي او اقرار

الحصم او اليمين عند ما يجد للحكم ركناً قائماً على القرينة القانونية او القرينة القضائية .

وامثال ذلك كثيرة لا حاجة الى الاستزادة منها . وقد حسب بعضهم قيود التاجر في دفاتره وكتابة الامين على الامانة اسم صاحبها من قبيل القرينة القاطعة والظاهر ان تكون من قبيل الاقرار .

١١٦ - الاستعانة بالخبراء والمميزين .

القاعدة المقبولة في الاصول الحاضرة ان القاضي لا يحكم بعلمه ، والمراد بالعلم هو العلم الذي يناله في غير مجلس القضاء ، واما العلم الحاصل في اثناء المرافعة فهو لكونه نتيجة التحقيق القضائي صالح لاستناد الحكم ، بل هو السند الوحيد له لان الاقرار والبيئة والنكول عن اليمين جميعها تنتج للقاضي علماً بصدق الدعوى او بكذبها وهو يحكم بذلك العلم .

الحالات التي يستطيع الحاكم ان يطلع عليها بنفسه وتكون مداراً لجلالة الحقيقة لا يجدر به ان يعتمد فيها على خبر الغير وقد نص القانون على وجوب جلب الاعيان المنقولة المنازع بها الى مجلس الحكم ليشار اليها بالدعوى والشهادة ويرأها الحكم رأي العين اذا كان احضارها ممكناً بدون نفقة (مجلة ١٦٢١) . واذا كان ذلك غير ممكن وجب وصفها وتعريفها ليتصور الحكم تصوراً صحيحاً ويعلموا في ماذا يحكمون اذ ان الحكم على الشيء فرع عن تصوره .

ومهما بالغ المدعي في وصف المدعى به الغائب عن مجلس الحكم وتعريفه قد يبقى وصفه مبهماً لا تتجلى به صورة المدعى به في اذهان الحكم وقد يخالفه خصمه في ذلك الوصف فلا يهتدي الحاكم الى حقيقة الحال المقصودة في التحقيق والحكم وفي هاتين الحالتين اي ابهام الوصف ومخالفة الحصم يجد الحكم ضرورة لمعاينة المدعى به وتقرير حالته الحقيقية لتسكين اساساً للدعوى ، وهذا الاستطلاع تقوم به المحكمة اما بنفسها واما بواسطة خبراء تنتدبهم لهذه الغاية . فاذا كان الموضع

قريباً والامر لا يحتاج الى اختصاص ففي وقت الحكام مساعداً على الذهاب تذهب هيئة المحكمة الى المحل وتراه بحضور الطرفين وتصفه بالحالة التي شاهدها بها مثل كون الماء جارياً في المسيل او غير جار او هل يوجد نافذة مطلة على الحار ام لا ، ولها ان تستنيب عنها للاطلاع على الواقع احد الاعضاء فيذهب وحده بحضور الخصمين ويأتيها بالخبر اليقين .

وان كان الامر محتاجاً لخبرة فنية ووجدت المحكمة لزوماً في دعاوى الاموال المنقولة وغير المنقولة لكشف المنازع به ومعاينته واخذ معلومات من اهل الخبرة والوقوف او طلب ذلك احد الطرفين يعين احد الاعضاء نائباً عن المحكمة بقرار منها ليكشف ويحقق بحضور الطرفين وحضور الخبراء الذين يتفق عليهم الحصان او تنتخبهم المحكمة عند عدم الاتفاق جرياً على قاعدة انتخاب الخبراء لتدقيق الخط والحاتم وتعطى صورة عن قرار المحكمة لكل من الطرفين ويدعو النائب الخبراء والخصوم للاجتماع في محل وجود العين المنازع بها فيحضرون جميعاً ويدقق الخبراء ويمحصون القضية بموجب نص قرار المحكمة وينظم النائب تقريراً متضمناً ما اجراه الخبراء وما اطلعوا عليه وقالوا به من الحالة التي ناطت بهم المحكمة كشفها وتدقيقها وبيان رأيهم فيها ويوقع النائب والخبراء والخصوم على هذا التقرير ويأخذ كل خصم نسخة عنه ويعود به النائب الى المحكمة فيقرأ علناً في جلسة المحكمة وتسمع عليه اعتراضات الطرفين والمحكمة ترى رأيها بشأن التقرير والمدافعات فتحكم بموجبه او تفسخه او تعيده للخبراء او لخبراء غيرهم لاصلاحه واكمال نواقصه او تهمله اذا تبين لها انه لا يأتي بفائدة لفصل الدتوى ، وطالب الكشف يدفع ما تقدره المحكمة اجرة للخبراء ونفقات النائب على ان يحكم بذلك على من يخسر الدعوى (ص. ح. مادة ٦٣) .

واذا كانت الاعيان المنازع بها موجودة في قضاء آخر غير قضاء المحكمة وكان قيامها بهذا الكشف عسيراً عليها يجوز لها ان توسط به محكمة المحل الموجود به ذلك المال وهذه المحكمة تنتدب نائباً من اعضائها وتوفده مع الخبراء للكشف

وتنظم التقرير وتبلغه للطرفين ان كانا موجودين او ترسله للمحكمة المستنئية لابلأغه اليهما (ذيل ص. ح. مادة ٤١) .

لا بد من تعليق بعض الايضاحات على هذا المبحث فنلخصها بالبنود الآتية :

١ — لزوم كشف المنازع به يعود لتقدير المحكمة واجتهادها فلها ان تقرره من نفسها بدون ان يطلبه احد الطرفين وذلك اذا وجدت تعريف المدعى به مبهماً او ان الكشف يحلو لها حقيقة لا تتوفر بدونه . ولها ان تحجب طلب احد الخصمين لاجراء الكشف ان وجدته جديراً بالقول .

٢ — انتخاب الخبراء يناط اولاً بالخصوم فاذا اتفقوا عليهم قبلت المحكمة اتفاقهم وان لم يتفقوا عليهم جميعاً انتخبهم المحكمة ، وليس لسلك من الطرفين ان ينتخب واحداً بل الشرط ان يرضى الآخر بذلك الواحد واذا اتفقوا على بعضهم ولم يتفقوا على البعض الآخر لا يكون هنالك اتفاق بل تتولى المحكمة لتعيين الجميع . واذا كان احد الخصمين يخاصم بالدعوى بالاضافة لغيره في الدعوى التي يتدخل بها المدعي العام لا يبقى لاتفاقها قيمة قانونية بل تتولى المحكمة امر الانتخاب لاجل صيانة الحق العام وحقوق العاجزين في تلك الدعوى ، والوكيل بالخصومة ينوب عن موكله في هذا الانتخاب .

٣ — ليس للخبراء في الاصل عدد معين فيمكن ان يكونوا واحداً او اثنين او اكثر ولكن المادة ٦٣ جاءت بصيغة الجمع وبذلك اوجبت ان يكونوا اكثر من واحد والافضل ان يكون العدد وراً من ثلاثة او اكثر والمحاكمة تحدد العدد ، واما المميزون المعينون بموجب المادة ٥٩ فقد حصرت المادة ٣٩ من الذيل عددهم بواحد او ثلاثة . بيد اننا لا نجد مانعاً قانونياً من الاكتفاء بخبير واحد في الامور الفنية كالطب والهندسة اذا لم يتيسر وجود آخر في ذلك القضاء لانه لا يوجد صراحة بمنع استفتاء الفرد .

٤ — الخبير الجائر انتخابه يشترط ان يكون من اهل الخبرة في الموضوع المندوب اليه ولا يشترط ان يكون حامل شهادة مدرسية بل يكفي ان يكون من محترفي تلك الصنعة في

القضايا المحتاجة كشف الحالة الحاضرة الظاهرة وتعليلها الفني ، وان يكون من اهل الجوار العارفين بحقائق القضية المنازع بها في القضايا المطلوب فيها بيان حالة خفية . فينتخب الحداد والنجار والبناء والمهندس والميكانيكي لكشف الامور العائدة لصناعته والجار العاقل المتحايد للاخبار عن الحد الفاصل بين العقارين وهذا النوع الثاني من الخبراء هو من قبيل الشهادة فيشترط به ما يشترط بها . وعلى كل حال لا يقبل خبيراً المجنون والمعتوه والصغير والمحجور والممنوع من الحقوق المدنية (ق. ج. مادة ٣١) .

ولو اتفق الحصان على خير فاقد الصفات اللازمة فالمحكمة لا توافقهما عليه بل تسكلفهما انتخاب غيره كما لو اتفقا على نجاح لتقدير عمر الحيوان او على طيب لبيان متانة الحائط او على تاجر لتخمين غلة الارض .

٥ — يسوغ لكل من الخصمين ان يطلب رد احد الخبراء او كلهم اذا كان هنالك احد اسباب الرد المعينة لرد الحاكم (ص. ح. مادة ٦٢) كما لو كان للخبير في الدعوى جر مغنم او دفع مقرر او كان بينه وبين الخصم عداوة دينوية او كان احد الاقرباء في الدرجة الثالثة او الثانية . ولما كان في تقرير الخبير شيء من الشهادة فيسري عليه ايضاً ما يسري على الشاهد من اسباب الرد مثل كونه اجيراً خاصاً او متعيشاً بنفقة الخصم ولكن لا يقبل طلب الرد بعد اعطاء التقرير وانما يقبل قبله وعند الافرنسيين لا يقبل بعد ان يحلف الخبير اليمين بل يقبل قبل الحلف .

٦ — الخبير لا يكلف لليمين ولا يتركى لان عدالته موثوق بها باتفاق الخصمين على الرضاء به او بانتخابه من قبل المحكمة ، حتى لو دعت المحكمة لسامع اقواله شفاهاً لا تسكلفه للفظ الشهادة ولا لتقوية القول باليمين (مجلة ١٦٨٩) . اما عند الافرنسيين فكل خير او شاهد يجب تحليفه قبل مباشرة الدرس والتدقيق وبدون القسم بعد تقريره لغواً ، وربما كانت القاعدة الافرنسية ضمنى للحق ، فكما يحلف الحاكم قبل مباشرة الوظيفة كذلك يجب ان يحلف الخبير ايضاً .

٧ — يجوز للخبير ان يستقيل من العمل الذي ندب اليه في كل دور من ادواره كما يجوز للمحكمة عزله وابداله بغيره اذا تخلف عن الوظيفة او اظهر عجزه عن القيام بها او تحيزه لاحد الطرفين . اما عند الافرنسيين فليس له ان يستقيل بعد اليمين واذا امتنع عن القيام بالعمل حق للخصم المتضرر ان يضمه الضمير الذي لحقه بسبب امتناعه جرياً على قاعدة الاشتكاء على الحكام

٨ — اجور الخبراء ونفقة النائب تعيينها المحكمة وتوجيها على طالب الكشف على ان يكون له حق الرجوع بها على خصمه اذا تبين نتيجة المحاكمة انه كان محققاً في ذلك الكشف ، اما الكشف الذي تقرره المحكمة من نفسها بدون طلب احد الخصمين فتوجب اجرة على من كان تقريره لمصلحته من الطرفين ، واذا امتنع عن دفع الاجرة واراد خصمه ان يدفعها رغبة بالاسراع فتقبل منه وبالنتيجة يحكم بها على الخاسر وان ابى الطرفان دفعها وتعذر الكشف بهذا السبب بعد الذي قررت المحكمة الاجرة عليه متمرداً عن الاذعان للقرار ، فان كان هو طالب الكشف يمكن ان يصرف النظر عنه وتقبل رواية الخصم وان كانت المحكمة هي التي قررت الكشف رأساً والدعوى لا تجري بدونه يبقى على الذي يهمة استعجالها ان يدفع الاجرة المقررة فتترك المحكمة الدعوى الى ان تدفع الاجرة .

٩ — اوراق الكشف الواجب ابلاغها للطرفين هي قرار المحكمة القاضي به وتقرير الخبراء وعلى من كان الكشف بطلبه او لمصلحته ان يبلغها الى خصمه .

١٠ — تقرير الخبراء ينظم بالاتفاق او بالاكثرية والمخالفون منهم يكتبون سبب المخالفة او سبب الامتناع عن التوقيع لتطلع المحكمة على رأي الاقلية كما انه يسمح للطرفين ان يكتبوا فوق توقيعهم على التقرير ما جرى في اثناء الكشف من المخالفات للاصول .

١١ — نصاب الخبراء هو العدد الذي عينته المحكمة فلا يصح ان تدقق القضية

وينظم التقرير الا بحضورهم جميعاً ولو رضي الغائب منهم ان يوقع التقرير الذي يحرره رفاقه ، وكل عمل يجريه بعضهم بغياب البعض الآخر يكون باطلاً .

١٢ - اذا غاب احد الخصمين عن الكشف بعد تبليغها يتم العمل بغياب الغائب منها .

١٣ - المحكمة لا تقيد بتقرير الخبراء الا ما كان منه امراً فنياً ، بل لها ان تأخذ الوقائع التي وصفوها وتستخلص منها حكماً بدون التفات الى الرأي الذي استخلصه الخبراء اذا كان مخالفاً للقانون ، كما لو قرر الخبراء ان النافذة المنازع بها ترتفع مترين عن ارض الغرفة وانها تطل على مقر نساء الجار فيجب سدها وان الحائط لا يتحمل البناء فوقه فيجب منع صاحب العلوي عن الارتفاع عليه ، فالمحكمة تستند على قولهم بارتفاع النافذة مترين وترد طلب سدها (مجلة ٢١٠٣) وتمنع صاحب العلوي عن البناء على الحائط لانه ثبت فناً انه لا يحمل البناء (مجلة ١١٩٢) .

١٤ - المميزون هم الاشخاص الذين ينتخبهم الطرفان او تعيينهم المحكمة لاجل رؤيه المحاسبة ومعاينة الدفاتر في الدعوى التي تحتاج ذلك بسبب ارتباطها وتشويشها وتعذر مثل هذه التدقيقات على المحكمة خصوصاً الدعوى بين الشركاء والعملاء على حسابات واعمال طويلة فينتخب الحصان وعند اختلافهما تعين المحكمة واحداً او ثلاثة لاجل التحقيق والتفتيش في تلك الدعوى باطرافها ومصالحه الخصمين ان امكن الصلح والافيد ان يطلع المميزون على الحساب ووثائق الطرفين ودفاترهم واقوالهم يحررون تقريراً مفصلاً بخلاصة ما اطعموا عليه مما يؤيد حقاً لاحد الطرفين او يسقطه ويرفعونه الى المحكمة ويجوز لكل منهم ان يحرر تقريره على حدة اذا كان هناك اختلاف في الرأي او يحرر الخائف اسباب مخالفته في ذيل التقرير وهؤلاء المميزون لا يعين معهم نائب من قبل المحكمة بل يقومون بوظيفتهم وحدهم وتبلى تقريرهم في المحكمة بحضور الخصمين والمحكمة تحكم بحسب الايجاب (ص. ح. مادة ٥٩ وذيل مادة ٣٩) .

وقد كان هؤلاء المميزون بموجب المادة ٤٠ وما بعدها من قانون التجارة مأذونين

بالحكم في دعاوى الشركة بين الشركاء ثم بعد الغاء هذه المواد في ٣ تشرين الثاني سنة ١٩١٥ أصبح تقريرهم عبارة عن بيان الوقائع فقط والمحكمة مختارة بالحكم بموجبه او بفسخه وابطاله او بالحكم برأي الاقلية فيه او باعادته للمميزين انفسهم او لغيرهم لتعديله واصلاحه واكمال نواقصه وليس لهؤلاء المميزين ان يسمعوا شهوداً ولا ان يخلقوا الخصوم اليمين ولا ان يحكموا بتأييد حق او ابطاله بل ينظرون بالوثائق والدفاتر والقيود ويلخصونها ويستخرجون نتيجة منها ويعرضون الامر للمحكمة .

١٥ — يحق للمحكمة ان تدعو الخبراء والمميزين اليها وتسمع افادتهم لا كمال النواقص او لجلاء امر غامض او اتمحيص الاعتراضات التي يبيدها الخصوم على التقرير .

١٦ — اذا كان الامر لا يحتاج للخبراء او المميزين وكانت الدعوى مشوشة لا يسهل على الهيئة تدقيقها مجتمعة فلها ان تحيلها بقرار لاحد اعضائها ليطلع على قيود الطرفين ويسمع افادتهما ويلخص الاقوال والمدافعات وخلاصة الوثائق والدفاتر مما له علاقة بالدعوى لاجل تسهيل رؤيتها وينظم بذلك تقريراً يرفعه للمحكمة بدون ان يبدي رأيه بالامر ويتلى تقريره في المحاكمة علناً وتسمع عليه اقوال الخصوم ويدخل في ضبط الدعوى . احالة الدعوى على احد الاعضاء جارٍ في محكمة التمييز بصورة عامة فيحيل الرئيس كل دعوى واردة الى احد الاعضاء ليلخصها وهو يسمى المقرر (rapporteur) او الملخص فلا يضطر الاعضاء الآخرون لقراءة اوراق الدعوى برمتها بل يكتفون بما في هذه الخلاصة التي تجمع كل ما له علاقة بموضوع التمييز وما يؤثر على نقض الحكم او تصديقه . اما المحاكم الاخرى فلا تستعين بالمقرر الا في الدعاوى المرتبطة .

الاستعانة باحد اعضاء المحكمة تكون عملاً داخلياً صرفاً من قبيل تقسيم الاعمال بين المحاكم فيأخذ كل عضو قسماً من الدعاوى ويلخصها لرفاقه بدون ان يدخل هذا التقسيم والتلخيص في ضبط الدعوى واعلامها . وتكون عملاً قضائياً

بالدعوى المرتبكة التي تقرر المحكمة اتداب احد اعضائها ليقوم فيها بوظيفة المميزين كما لو كانت الدعوى على حساب جاري بين عميلين يجب تطبيق مفرداته على دفتر كل منها فينتدب احد الاعضاء للقيام بهذه المهمة وتقديم تقرير بنتيجتها .

١٧ — ينتج مما تقدم ان الخبراء ثلاثة اقسام :

الاول : خبراء الفن وهم الذين ينتدبون لكشف امر ظاهر لا يدركه الا اهل ذلك الفن كعرفة درجة تحمل الحائط .

والثاني : خبراء الكشف والمعاينة وهم المنتدبون لكشف امر ظاهر يدركه الرأي بالعقل والحساب كالتحيز المنتخب لوصف حالة المدعى به الحاضرة .

الثالث : خبراء العلم وهم المنتدبون لكشف امر خفي عرفوه بسبب اطلاعهم عليه وعلمهم السابق به مثل تعيين الحدود بين الاراضي والقرى والمراعي والطريق العام وهم من قبيل الشهود يشهدون بامر اطلعوا عليه وعرفوه .

١٨ — الدعوى التي يتدخل بها المدعي العام بصفة خصم منظم لا حاجة لوجوده في اثناء معاملات الكشف وتدقيق الخط والخاتم وانما له ان يعترض على تقرير الخبراء في اثناء المرافعة امام المحكمة .

الفصل الخامس عشر

العقود والمقاولات

١١٥ - تعريف العقود..

في الاحكام الشرعية ان العقد هو تعلق الايجاب بالقبول بوجه مشروع . وفي تعريف الاوربيين ان العقد او المقالة (*contrat, convention*) هو تراضي العاقدین المولد حكماً حقوقياً باحداث الوجوب او باسقاطه . والفرق بين التعريفين ظاهر من جهة تعليق صحة العقد في الاول على المشروعية وفي الثاني على التراضي فقط .

الاول يقيد حرية العاقدین بالوجوه المشروعة فلا يصح بموجبه الا العقد الموافق للاحكام الشرعية . وهذه الاحكام الشرعية مفصلة في المجلة لسكل نوع من انواع العقود على حدته وهي شروط الانعقاد وشروط الصحة لسكاً منها فالعقد الذي يحتل فيه شرط من شروط الانعقاد يكون باطلاً والذي ينقصه شرط من شروط الصحة يكون فاسداً .

ليس في المجلة ولا في غيرها من القوانين المعمول بها في سوريا فصل خاص للعقود على اطلاقها كما هي الحال في القانون المدني عند الغربيين حيث افردوا فيه باباً خاصاً للعقود والتعهدات بصورة عامة ضمنوا شرائط العقد الاساسية والمعقود عليه واهلية العاقدین وحكم العقد وسائر ما يتفرع عن ذلك وجعلوا شروط الانعقاد

والصحة موحدة لجميع أنواع العقود بدون تفريق بين البيع والإيجار والرهن والحوالة والكفالة والشركة والوكالة وغيرها .

أما المجلة فقد جعلت لكل نوع من العقود شروطاً مختلفة عما هي للنوع الآخر حتى في شروط الانعقاد . مثال ذلك أهلية العاقدین التي هي شرط أصلي للانعقاد فقد شرطت العقل والبلوغ للكفيل (مادة ٦٢٨) واعقت المكفول منها (مادة ٦٢٩) . وشرطت العقل والتمييز للعاقدین في الإيجار (مادة ٤٤٤) والعقل وحده للمجمل والمحال له والعقل والبلوغ للمحال عليه (مادة ٧٠٨) والعقل والتمييز في المعبر والمستعير مع عدم شروط البلوغ (٨٠٩) ومنها في البائع والمشتري (٣٦١) .

أما شروط الصحة فمختلفة لكل نوع من أنواع العقود وإذا اختلف أحدها عد العقد فاسداً والعقد الفاسد يستطيع كل من العاقدین فسخه في أي وقت أراد .

وبالنظر لسكثرة القبود وفساد العقود المخالفة لهذه الأحكام أصبح تحرير العقود والمقاولات عملاً شاقاً لا يستطيعه إلا الراسخون في العلوم الشرعية والمتمرنون في سبك صيغها وتنظيم عباراتها وليس لتراضي الطرفين حكم ولا قيمة إذا جاء مخالفاً للحكم الشرعي لأنهم اعتبروا الأصل في العقود التقييد فلا يصح منها إلا ما وافق الأحكام في شكله وموضوعه . ولذلك وقعت هذه القواعد عبئاً ثقيلاً على الخلق وعرفت مساعيتهم زمناً طويلاً .

العقد بالشرط في عرف المجلة جائز والمعلق على شرط يثبت بثبوت ذلك الشرط (مادة ٨٢) فهذه المادة مطلقة في قبول الشروط مهما كان نوعها غير أن المادة التي بعدها (٨٣) أوجبت مراعاة الشرط بقدر الامكان أي أن الشروط المفسدة قد تحل بالعقد فتغير أحكامه أو تلغيه ولذلك قسموا الشرط إلى صحيح وفسد ولغو فالصحيح هو الذي يقتضيه العقد ويكون مؤيداً له وهو ما انطبق على الحكم الشرعي وورد النص على صحته مثل شرط حبس المبيع إلى أن يؤدي الثمن .

وشرط استبقاء عمران المأجور على المؤجر ، وشرط اقتسام الربح في المضاربة بين رب المال والمضارب واغترام رب المال كل الحسارة وحده وشرط اقتسام الحاصلات ربعا وثلاثة ارباع بين صاحب الارض والعامل وامثال ذلك .

الشرط المفسد هو الذي لا يقضيه اصل العقد بطبيعته فيفسد العقد به مثال ذلك في المزارعة الفاسدة تكون كل الحاصلات لصاحب البذر وللآخر اجرة ارضه فقط ان كان صاحب ارض وان كان فلاحاً فله اجر المثل (مجلد ١٤٣٩) وتصبح المزارعة فاسدة اذا فقدت شرطاً من شروط الصحة وهذه الشروط هي ان تكون الارض من طرف والعمل من طرف آخر وان يعين في العقد ما يزرع في الارض او يصرح بان المزارع له ان يزرع ما يشاء وان تكون حصة كل من الطرفين شائعة كالنصف والثالث وان لم تتعين او تعينت على اعطاء شيء من غير الحاصلات او على مقدار مقطوع منها فالمزارعة غير صحيحة وان تكون الارض صالحة للزراعة وان تسلم للمزارع فان استلمها بلا اذن صاحبها عد غاصباً ، فعند فقدان احد هذه الشروط او اشتراط ما هو مغاير لها تصبح المزارعة فاسدة وتبدل احكام العقد بانتقالها الى صفة اخرى اي ان صاحب البذر يأخذ الحاصلات وصاحب الارض يأخذ اجرة ارضه ، كما لو زارعه على ان يعطيه ربع الحاصلات ومئة مد شعير او على ان يأخذ الفلاح من اصل الحاصلات مؤونة عائلته وعلف دوابه مقداراً معيناً ، ويأخذ عشر الباقي وهو شرط كثير الوقوع اتأمين حاجات الفلاح في سني المحل ، او لو زارعه على شرط ان ينقب له قطعة ارض غير صالحة للزراعة او على اي شرط آخر غير المذكور بين شروط الصحة تنقلب المزارعة الى اجرة عمل .

وهذا هو الحكم ايضاً في جميع العقود والمقاولات التي يدخلها شرط من الشروط التي عدتها المجلة مفسدة فانها تنقض حكم العقد ، فلو عقد معه مضاربة على ان يتولى المضارب رعي قطيع الغنم وبيعه وله عشرة بالمئة من الربح لكان ذلك فاسداً لان العروض لا يجوز ان تكون رأس مال في المضاربة (مجلد ١٤٠٩) وعلى ذلك يبقى الربح لصاحب الغنم وهذا المضارب له اجر المثل فقط ولا قيمة

لتراضيهما . وقس على المزارعة والمضاربة غيرهما من العقود وفسادها بسبب الشروط
المفسدة التي يمكن ان يدخلها العاقدان عليها .

الشروط اللغو هو ما لم يكن منه فائدة لاحد العاقلين ولذلك اعتبروه لغواً لا
يؤثر على العقد وهذا الحكم لا مشاحة فيه اذا كان الشرط عديم الفائدة بيد انه
لا يعقل ان يتمسك احد العاقلين بشرط ويصر على وضعه في العقد بدون ان
تكون له منه فائدة مادية او معنوية ، كما لو باعه مركبة على شرط ان لا يستعملها
المشتري في بلد البائع ، فهذا الشرط بحسب الظاهر ليس منه فائدة للبائع ولذلك
يعدونه لغواً ويسقى البيع نافذاً ، ولكن البائع باع على هذا الشرط لعله امكان
مزاحمته التجارية في ذلك البلد او لعله ان منظر تلك المركبة يهيج في نفسه تذكارا
مؤلمة او لسبب آخر هو ادرى به فعلى المشتري رعاية هذا الشرط وضمان الضرر
المشروط بينهما عند المخالفة . وفضلاً عن ذلك فان المجلة لم تقتصر في الغاء الشروط
على فقدان الفائدة لاحد العاقلين بل ابطلت شروطاً فائدتها ظاهرة . من ذلك
عدم اعتبار الشرط على تحمل الضرر والحسارة مشتركاً بين المضارب ورب المال
وبقاء الحسارة كلها على رب المال (مادة ١٤٢٨) . ومثل ذلك ايضاً اذا شرط
لواحد زيادة في الربح عن حصته في المال المشتري بشركة الوجوه يكون الشرط
لغواً (مادة ١٤٠٢) وامثال ذلك كثيرة ، مع ان الفائدة صريحة لاحد العاقلين
وقد اتفق مع العاقد الآخر على هذا الوجه فما هو السبب لاعتبار الشرط لغواً وهو
قد تم بينهما بالتراضي والقبول المتبادل وهما حائزان الاوصاف المعتبرة شرعاً وليس
فيه ما يخل بالامن العام وانتظام الدولة .

ولماذا تولت المجلة تحرير الاشكال والصيغ التي تحرر بها العقود والشروط التي
لا يجوز الخروج عنها واولجت على الناس عقد العقود على هذه الصورة بدون
زيادة ولا نقصان ولم تترك لهم حريتهم ليتصرفوا بحقوقهم الشخصية بالاسلوب الذي
يوافق مصالحهم ؟

الظاهر ان الائمة الفقهاء رحمهم الله تعمدوا صيانة حقوق الناس فلا يغبن احد في

عقد بسبب جهله او تسرعه وربما كان هذا الرأي ارفق بمصلحة الخلق في ذلك العصر فآخذوا على انفسهم آجرهم الله عند وضع الاحكام الشرعية ارشاد الخلق الى الطريق الاصبوب والمنهاج الاعدل في عقد العقود والمقاولات وقيدوا معاملات الناس بهذه الاشكال التي سنوها ولم يخطر لهم ان آراءهم تبقى امراً مسنوناً الوفاً من السنين بل حسبوها موافقة لزمهم ملائمة لنظامهم الاجتماعي في ذلك العصر فاذا تبدلت الازمان تبدل الاحكام ايضاً ، وها قد توسعت معاملات الخلق وتنوعت علائقهم ومتاجرهم وصاروا بحاجة الى فك هذه القيود واطلاق العقود من عقاقها ليتصرف الناس بها بحسب الحاجة والمصلحة وقد انتشرت النظرية القائلة بان الشخص ولي نفسه والناس لم يخلقوا لاجل القانون بل القانون خلق لاجلهم فليس له ان يحول بينهم وبين حريتهم ما دامت لا تتجاوز على حرية الغير ، وهذا ما حل الدولة العثمانية في اواخر ايامها على حل هذه العقدة واطلاق حرية العقود من السجن الذي اشتملها قروناً طويلة . وقد شعر بهذه الحاجة بعض الفقهاء منذ القديم ومنهم ابن ابي ليلى فقالوا بحرية العاقدين واعتبار شروطهم مهما كانت ، ومنه قوله الشرط املك عليك ام لك ، وكل منا يعلم ما وصلت اليه الحال في هذه البلاد من استنباط الحيل لتوفيق رغبة العاقدين على الاحكام الشرعية وتفني الاخصائيين بهذه الحيل .

تعريف العقد بكونه التراضي المولد حكماً حقوقياً يفيد اباحة العقود واطلاق حرية الناس بالتصرف بحقوقهم بالصورة التي يختارونها لان كل انسان هو ولي نفسه والاصل في العقود الاباحة وانما يمتنعون عن بعض العقود المضرة بالنظام العام والآداب والاخلاق العمومية والتي فيها ضرر بالمصلحة العامة . فكل عقد هو جائز ما لم يرد النص في القانون على منعه وليس الشرائط الواردة في الجملة لصحة العقود مانعاً لاجرائها بل هي قواعد عامة تراعى ويعمل بها عند عدم اشتراط ما يخالفها بين العاقدين فاذا تعارضت هذه القواعد مع تراضي الطرفين يكون الرجحان لجانب التراضي لان القانون انما وضع لصيانة حقوق الاشخاص فاذا تخلوا هم

انفسهم عن حقوقهم بالطوع والرضى كان على الحاكم ان يعتبر تخليهم ويعمل به اذا رضى صاحب الحق الشخصي يجب ان يرضى العدل ايضاً .

الاصل اطلاق حرية الاشخاص بالتصرف بحقوقهم الشخصية ولا يجدر بالشارع ان يخرج عن هذه القاعدة الا لضرورة مبرمة والضرورات تقدر بقدرها فأذا رضى المضارب ان يتحمل حصة من الخسارة عند وقوعها ليس للحاكم ان يهمل رضاه ويخرج عن القاعدة الاصلية .

المراد بالحكم الحقوقي الذي ينشئه التراضي هو ترتيب الحق في ذمة المتعهد بحسب الشرط الذي شرطه على نفسه وهذا الحق ينشأ عن عقد (Contrat) او عن شبه عقد (Quasi contrat) .

فالعقد هو الصك الذي يجرده الماقدان بالتراضي لتأييد حق او لاسقاط حق . وشبه العقد هو الزام احد الاشخاص بحق لآخر بدون ان يكون بينهما صك موقع او تراض سابق ، مثل الزام القايض برد المال الذي قبضه خطأ او بدون ان يكون له فيه حق فمن دفع شيئاً لا يلزمه على زعم انه يلزمه كان له استرداد المدفوع ومثله ما اذا اتفق الفضولي من ماله على حساب شخص غائب لدفع ضرر عن ذلك الشخص في حالة الضرورة المبرمة كان له استرداد ما اتفقه بدون عقد سابق بينهما كما لو اتفق لاعاشة اولاده او لوقاية داره من الانهدام وهذا ما يسميه الافرنسيون (Gestion d'affaire) وجميع ذلك مستند للقاعدة العامة القائلة انه ليس لاحد ان يزيد ثروته على حساب غيره :

(On ne peut s'enrichir au détriment d'autrui)

تنشأ الحقوق ايضاً بدون عقد سابق عن الجرم (Délit) وعن شبه الجرم (Quasi-délit) .

الجرم من جهته الجزائية هو الفعل الممنوع المعاقب عليه قانوناً باحدى العقوبات المنصوص عنها في قانون الجرائم . ومن جهته الحقوقية هو الفعل المنتج ضرراً للغير سواء أكان معاقباً عليه ام لم يكن .

شبه الجرم هو كل فعل ينتج ضرراً للغير بدون ان يكون الفاعل متعمداً ذلك الضرر وهو يختلف عن الجرم بكونه خالياً من قصد ايقاع الضرر ، ومنه اغترام الشخص بدل الضرر الذي يوقعه غيره كضمان صاحب الحيوان بدل ما يتلفه حيوانه وضمان الشركات بدل الاضرار التي يحدثها مستخدموها وضمان الوالد عند الافرنسيين بدل ما يتلفه ولده الصغير وضمان اصحاب المعامل ما يلحق بالعمل من الكوارث العملية ، ومنه ايضاً ضمان المتلف المباشر او المسبب عند وجوب الضمان ، والزام الغاصب برد المغصوب بدون ان يكون متعمداً بالرد وضمان الضرر عند الامتناع عن انفاذ التعهد ، وامثال ذلك كثيرة .

من ذلك ترى ان ليس جميع الحقوق تقتضي عقداً سابقاً بين المسؤولين بها بل منها ما يجب على الاشخاص بدون تعهد سابق .

١١٦ — انواع العقود وخواصها .

١ — تقسم العقود باعتبار الغرض الى قسمين : عقود اصلية (Contrats principaux) وعقود مذيلة (Contrats accessoires) فالمذيل هو الذي يعقد لتأمين انفاذ عقد اصلي ، مثل عقد الرهن فان القصد منه توثيق عقد الدين .

٢ — وتقسم باعتبار العاقدين الى عقود ثنائية (Synallagmatique) وهي التي يكون فيها كل من المتعاقدين متعهداً بشيء حيال الآخر مثل عقد البيع ، وعقود وحيدة الطرف (Unilatéral) وهي التي يتعهد بها الطرف الواحد بشيء للطرف الآخر بدون ان يكون هذا الثاني متعهداً بشيء للاول مثل سند القرض والوقف والوصية ، فالعقد الثنائي يحرر نسخاً بعدد المتعاقدين وتسلم لكل واحد منهم نسخة ، والعقد وحيد الطرف يحرر نسخة واحدة تعطى للمتعهد له . والمراد بالتعهد في هذا البند ما كان معطوفاً على المستقبل فان المقرض بعد ان دفع المال لم يعد ملزماً في شيء في حين ان المستقرض يبقى ملزماً بالوفاء ويظل وحده متعهداً .

٣ - وتنقسم بالنظر الى الالتزام الى عقود حاسمة (Commutatif) وهي التي يلتزم فيها كل من الطرفين بحق معين مقابل ما يتعهد له به الطرف الآخر مثل عقود الايجار والشراء على شرط دفع الثمن عند تسليم البضاعة ، وعقود مترددة (Aléatoire) وهي التي يتوقف فيها الزام احد العاقدين على وقوع حادثة مستقبلية قد تقع وقد لا تقع او يكون فيها الطرفان معروضين للربح او للخسارة بنتيجة تلك الحادثة المجهولة مثل عقود التأمين ضد الموت او العلة او الحريق وعقود العمرى (Rente viagère) .

٤ - وتنقسم من جهة العوض الى عقود معاوضة (A titre onéreux) وهي التي تلزم كلا من الطرفين اعطاء شيء مقابل ما يعطيه الآخر كالبيع والايجار والرهن والدين والاستخدام وامثالها . وعقود تبرع (Bienfaisance) وهي التي يعطي بها احد الطرفين الآخر بدون عوض كالهبة والكفالة .

٥ - وتنقسم من جهة الموضوع الى عقود شخصية (Personnel) وهي التي موضوعها ذات العاقدين كعقد الزواج وشركة الاعمال وهذه يتم العقد فيها بوقوع التراضي فقط . وعقود عينية (Réel) وهي التي تدور على اموال او اعيان كالرهن والقرض وهي لا تتم الا بعد تسليم المعقود عليه .

وتنقسم من جهة الشكل الى عقود رضائية (consensuel) وهي التي لا يلزم في عقدها سوى تراضي الطرفين في الزمان والمكان والشكل الذي يختارانه، وعقود شكلية او رسمية (Solennel) وهي التي انما تتم بمراسم معينة لا تصح بدونها مثل عقود الزواج والتبني وهبة العقار او بيعه في سوريا والتوكيل بالخصومة وسائر العقود التي لا تتم ولا تعتبر الا اذا جرت بشكل معين او امام دائرة رسمية بصورة محدودة .

شروط المساواة الاساسية هي اربعة : الاهلية ، والتراضي ، والهدف ، وسبب الوجوب .

الاول : الاهلية ، فليس للمنعوين قانوناً ان يعقدوا عقوداً وان عقدوا تكون

عقودهم باطلة كالصغير والمجنون والمعتوه والمحجور ، واما اذا اجاز اوصياؤهم عقودهم او كانوا قد قبضوا شيئاً من العاقد معهم بالنية الحسنة وثبت نفعه لهم تكون عقودهم نافذة (مجلة ٩٦٧ و ٩٧٨ و ٩٩٣ و ٩٩٦ و ١٠٠٢) . وكذلك الالتزام الناشئ عن جرم او عن شبه جرم يتفقد من اموالهم فان جميع المحجورين وان كانت لا تعتبر تصرفاتهم القولية لسكنهم يضمنون حالاً الضرر والحسرة اللذين نشأ من فعلهم فيلزم الضمان على الصبي الذي اتلف مال الغير وان كان غير مميز .

الثاني : التراضي ، وهو شرط اصلي لصحة العقد فلا يعتبر العقد الواقع بالاكره (مجلة ١٠٠٣ — ١٠٠٧ و ٩٤٩) .

وعند الافرنسيين يبطل التراضي باحد اسباب ثلاثة : الاكره (Violence) والخطأ (Erruer) والخديعة (Dol) .

الاكره عندهم يبطل العقد سواء أكان مادياً او معنوياً بتهديد العاقد بأذبه البدنية او المالية او الادبية بصورة شديدة وسواء اوقعه المتعهد له او غيره على نفس العاقد او على احد اصوله او فروعه او زوجته .

والخطأ : يؤثر على العقد اذا ثبت وقوعه في نفس هدف العقد كما اذا كان المقصود بالبيع داراً معينة فحدد ووصف في العقد داراً غيرها او اخطأ في الحدود فادخل معها داراً اخرى . وعند تحقق السهو في العقد يصلح بحسب مقتضاه .

الخديعة : هي اغفال العقد بايهامه بالباطيل والا كاذب ليرضى بالعقد وليس عندنا ما يشبه ذلك الا التغرير في البيع اذا اقترنت مع الغبن الفاحش يكون سبباً للفسخ ، واما عند الافرنسيين فالتغرير عند ثبوته يكون سبباً لفسخ العقد من اي نوع كان .

الثالث : الهدف ، وهو موضوع العقد ، يجب ان يكون امراً معيناً او عيناً معلومة لان العقد على المجهول يتعذر انفاذه ، ولا يشترط تعريف الهدف بمقداره واوصافه الدقيقة وانما يجب ان يجعل بحالة قابلة التحديد والعلم كما لو تعهد له بتقديم

ارزاق بدون تعيين مقدارها لا يكون تعهده صحيحاً ولكن اذا تعهد له بتقديم ما يكفي المدرسة او المستشفى او السكتية من الخبز او اللحم او الثياب او من شيء آخر صح تعهده لان تقدير المعقود عليه يصير بهذا البيان ممكناً . ولا يجب ان يكون العاقد مالكا للمعقود عليه يوم العقد في الاستصناع والسلم وسائر العقود التجارية وانما في العقود على الاعيان المعينة اذا عقد على ما لا يملك واضافه الى المالك يكون عقده فضولاً لا ينفذ الا باجازة المالك وان اضافه الى نفسه يكون باطلاً لان التصرف بملك الغير باطل ويضمن ضرر العاقد الآخر بسبب ما غره واحتمل عليه به .

ومن هذا القبيل بطلان تصرف الوارث بالارث قبل وفاة المورث ، حتى اذا اسقط احد حقه بالارث قبل موت المورث لا يكون اسقاطه ملزماً .
الرابع : سبب الوجوب ، لان التعهد لا يكون ملزماً الا اذا نشأ عن سبب مشروع موجب لترتب الحق في الذمة . ومن هذا القبيل ايجاب قانون التجارة بيان وصول قيمة السفتجة وسند الامر نقداً او ثمن بضاعة او غيرها (مادة ٧٠ و ٩٤) . فن تعهد بمال وجب عليه بيان سبب ترتب ذلك المال بذمته ومن تعهد بعمل وجب بيان سبب وجوبه عليه . بيد ان الافرنسيين يرون ان الصك الحالي من سبب الوجوب لا تقل قوته القانونية عن الصك المسبب وانما اذا ادعى المتعهد ان ليس للوجوب سبب مقبول وجب عليه الاثبات (القانون المدني الافرنسي مادة ١١٣٢) . في العقود الثنائية يعتبر تعهد الواحد سبباً لتعهد الآخر فلا حاجة فيها لذكر سبب وجوب آخر فاذا امتنع الواحد عن القيام بتعهده لا يبقى الآخر ملزماً بالتعهد المقابل ، وفي العقد وحيد الطرف يفرض سبب العقد بحسب ماهيته فالتعهد بدفع الدين سببه قبض القرض او ما يقابله والتعهد بتسليم الهبة سببه تبرع الواهب بها طوعاً .

حرية العقد مطلقة لكل عاقد فهو مختار ان يعقد ويتعهد ويقاوم على امواله وحقوقه الشخصية بالصورة التي يريدونها وله من القانون قوة مؤيدة لعقده بالزامه

بما تمهد به والزام غريمه تجاهه ، وهو ليس مقيداً بأنواع العقود التي نص عليها الشارع وبين اشكالاتها بل له ان يعقد غيرها من العقود التي يوحىها اليه عقله وتعلمها عليه ارادته ويعتقدها نافعة له ، ولم يقيد القانون الافرنسي الا بالخطر عليه ان يعقد عقداً ناقضاً لقوانين النظام العام والآداب العامة .

على انه يوجد بعض القوانين الخاصة ايضاً تحدد فيها حرية العاقدين وتقيد حقوق التصرف بالحقوق الشخصية حرصاً على المصلحة العامة او حماية لحقوق الضعفاء من الناس ، مثل منع الفلاح عن بيع الحد الاصغر المعين لزراعته من اراضيها فان بعض الدول تجبر الزارع على الاحتفاظ بهكتارين او ثلاثة من ارضه فليس له ان يبيعها ولا لاحد ان يشتريها منه وذلك لصيافته من ظلم المرايين ، او تمنع المحاكم من الحكم ببدل ايجار المساكن زيادة عن حد معين ، او بالفائدة زيادة عن معدل محدود ، وامثال ذلك مما هو شائع في هذا الزمان على خلاف القياس بحجة الاقتضاء الاجتماعي وحماية الضعفاء .

ليس للعقود نفوذ الا على عاقيدها المتعدين بها ولا يسري حكمها على شخص ثالث خارج عنها .

عند الاختلاف على معنى عبارة في العقد يكون على المحكمة ان تفسرها وتعطيها المعنى الاقرب للحقيقة بعد سماع اقوال الطرفين بمدافعة كل منهما عن المعنى الذي يذهب اليه ، وبما ان شروط العاقدين هي لهم بمثابة قانون تسند المحكمة حكمها الى نص العقد بالمعنى الذي قبلته له ويسبق تفسيرها خاضعاً للفسخ والنقض في حكمتي الاستئناف والتمييز .

١١٧ — اعتبار العقود في قانون الاصول الحقوقية .

ليس من شأن قانون اصول المحاكمات الحقوقية ان يبحث في حرية العقود وصحتها واحكامها وانما ذلك من شأن القانوني لان العقود تتعلق بتنظيم المعاملات بين الناس وتعيين الحقوق المتبادلة فهي من الاحكام الاصلية ولا علاقة لها بالاصول

الموضوعة لتأييد هذه الحقوق وإصلاحها لأصحابها ، غير ان خلوجملة الاحكام العدلية من النصوص الكافية لتأمين حرية العاقدين ، وذهابها الى جهة التقييد دون الاباحة ، وتبدل حالات البشر في هذا الزمان ، وظهور حاجات جديدة اوجبتها المدنية الحاضرة . ومخالفة التشريع الاوربي لقواعد المجلة في امر حرية العقود ، وتعذر تعديل احكام المجلة بالسرعة المطلوبة ، جعل الحكومة العثمانية تسرع الى تلافي هذا الامر بادخال الاصلاح المراد في قانون اصول المحاكمات الحقوقية فعدلت المادة ٦٤ منه وافرغتها في قالب يألف مع القواعد المقبولة في القوانين المدنية الاوربية ؛ وعند ما قدمت الحكومة هذا التعديل الى البرلمان مهدت له بيان مفصل خلاصته انها وجدت تقييد العقود في تشريعنا الراهن سبباً كبيراً لتأخر الاممة العثمانية وعجزها عن اللحاق بالشعوب الراقية فوضعت هذه المادة القانونية على النوال الحديث واكدت ان هذا التبديل سيحدث انقلاباً في معاملات الخلق ويسهل تداول الثروة واستثمارها ويزيد في الانتاج الوطني بما يمكن اصحاب رؤوس الاموال من نشر اموالهم في ساحة الانتاج ويزيل ذلك الكابوس الثقيل الذي كان الناس فيه حائرين في تنظيم علاقتهم الاقتصادية وخائفين من فساد كل عقد او مقايضة يتفقون عليها . وهذا نص المادة المعدلة :

١ — تكون مرعية ومعتبرة بحق العاقدين احكام جميع المقاولات والتعهدات غير الممنوعة في القوانين والنظم الخصوصية ، وغير المجلة بالآداب والنظام العام ، وغير المخالفة للقواعد والاحكام المتعلقة بالاحوال الشخصية مثل اهلية العاقدين ، والقواعد الاحكام العائدة للارث والانتقال والتصرف بالنقود والعقارات الموقوفة والاموال غير المنقولة ؛ على ان الادعاء بالبطلان يكون مسموعاً اذا كان المعقود عليه غير ممكن الحصول .

٢ — كل شيء يعد مالا متقوماً يمكن ان يكون معقوداً عليه . وكل ما كان تداوله متعارفاً من الاعيان والمنافع والحقوق هو في حكم المال المتقوم . والمقاولات التي تعقد على ما سيوجد في المستقبل هي معتبرة ايضاً .

٣ — عند موافقة العاقدین على نقاط المقابلة الاساسية يعتبر العقد تاماً ولو بقيت النقاط الفرعية مسكوتاً عنها ، واذا لم يتفق الطرفان على النقاط الفرعية فالمحكمة تعينها بحسب ماهية القضية . اهـ

يستفاد من هذه المادة ان الدولة قبلت قاعدة اباحة العقود وجعلت كل المقاولات جائزة ومعتبرة ما عدا اموراً معينة استثنتها من هذه الاباحة وبذلك جرت على التشريع الافرنسي من هذه الجهة باطلاق العقود وكل ما لم يرد النص الصريح على منعه فهو جائز ومعتبر .

العقود المتنوعة بحسب هذه المادة محصورة في الامور الآتية :

١ — التعهدات والمقاولات المتنوعة في القوانين والنظم الخاصة ولا يدخل في هذا البند شروط صحة العقود الواردة في المحلة لان المحلة هي قانون عام لا تتضمن نصاً على المنع بل فيها احكام عامة للعقود بدون خطر المخالفة ، وانما يدخل في هذا البند العقود على افعال متنوعة معاقب عليها قانوناً كالمقابلة على قطع الطريق او السرقة او ان احدها يسرق والآخر يبيع المسروق ويقتسمان المال ، او على تهريب البضائع من الجرك او الاتجار المحظور بالسلع التي حصرتها الدولة ومنعت صنعها او بيعها او نقلها كالتبغ والملح والبارود ، وسائر الافعال والاعمال التي جاء النص القانوني على منعها . يوجد ايضاً معاملات اخرى لم ينص القانون على منعها بل نص على عدم اعتبارها في المحاكم مثل المقابلة على الفائض الفاحش فهي متروكة لتراضي الطرفين بدون ان يكون لها من القانون قوة مؤيدة .

٢ — المقاولات المحلة بالآداب العامة وبالنظام العام ؛ وهذا النوع من العقود لا يكون معتبراً في المحاكم ولا ملزماً للطرفين ، وانما لم تعين المادة الوجود التي يحكم فيها بالاخلاق بل تركتها لاجتهاد المحكمة بالنسبة الى عادات الشعب واخلاقه ودرجته من المدنية فان ما يعد مخالفاً بالآداب في بلد قد لا يكون كذلك في بلد آخر ، فان التبشير العلني والدعاية لدين جديد او لاديان المعروفة في بلاد الشرق يخل بالنظام العام وقد يفضي الى الفتنة في حين ان ذلك يجري في اميركا المتحدة

كل يوم بدون ان يكون له اثر على النظام فاذا اتفق رجل مع آخر على ان ينشر له كتاباً يوجب نشره شعباً في البلاد لا يكون هذا العقد ملزماً وكذلك اذا اتفق مع جوق من المغنين والراقصين والراقصات ليستغلوا له بصنعتهم في بلد لم يعتد مثل هذه الامور ووجدوا هذا العمل يثير الفتنة او يثلم الآداب فلكل من الطرفين الرجوع عن هذه المقالة .

اما النظام العام (Ordre public) فهو نطاق واسع يتناول كل ما هو من حق القانون وليس من الحق الشخصي فلا يحرم احد من حق تمييز الدعوى ولو اشترط ذلك على نفسه اذ ان محكمة التمييز اقيمت حارساً لسلامة تنفيذ القانون . وليس في القوانين نصوص صريحة لتحديد القضايا التي تعد قوام النظام العام فهي متروكة لاجتهاد القاضي . فاذا شرط في العقد منع احد الطرفين او كليهما عن مراجعة المحكمة واقامة الدعوى فلا يكون هذا الشرط نافذاً لانه مخالف للنظام العام بسده باب القضاء امام صاحب الحق المهضوم .

٣ — المقاولات المخالفة للقواعد والاحكام المتعلقة بالاحوال الشخصية كاهلية العاقدين ، وهذا يتناول شروط الانعقاد المؤلفة من اهلية العاقدين والراضي بدون اكراه ولا يتناول شروط الصحة والشروط الفاسدة ، وهو يدل على ان هذه المادة لم تعتبر لسلامة العقد سوى شروط الانعقاد واما شروط الصحة فلم تجمعها سبباً لفسخ العقد .

٤ — المقاولات المخالفة لاحكام الارث والانتقال ، فلا يكون العقد ملزماً اذا تضمن تراضي الطرفين على تعديل الحصص الارثية بصورة مخالفة لقواعد الارث الشرعي او الانتقال القانوني فاذا اتفق الورثة على ان يكون للذكر مثل حظ الانثيين في الاراضي الاميرية او على المساواة في الاملاك الصرفة والمنقولات لا يكون اتفاقهم ملزماً بل لسكل منهم الرجوع عنه وانما للوارث بعد ان يستوفي حصته الارثية بتامها ان يتخلى عن قسم منها للاخر بطريق الهبة او المعاوضة . وهذا الشرط غير موجود في قانون فرنسا المدني حيث يحق للوارث ان يخرج نفسه من الارث او

يرضى بجزء منه اقل من حصته وعند فتح التركة يخير الورثة بقبول الارث او التخلي عنه فان قبلوه وجبت عليهم الديون التي على المورث وان تخلوا عنه تعين المحكمة مصفين للتركة يتولون تصفيها ووفاء الديون بطريق الغرامة وان زاد منها شيء يرد على الخزينة العامة ولا يعتبر تنازل الوارث عن الارث قبل فتح التركة والاطلاع على ما لها وما عليها . لا ندرى لماذا احتفظ الشارع الشرقي بهذا النوع من المقاولات وجعله غير ملزم بحجة ان الارث لا يسقط بالاسقاط بل بالاستيفاء والقبض وان المرء يرث رغماً عن انفه مع ان هذه الاقوال مناقضة لحرية التصرف ولا يوجد ضرورة للخروج عن الاصل وكان الاولى ان تترك للوارث حريته بترك نصيبه او بترك قسم منه لو ارث آخر .

٥ — المقاولات المخالفة لاحكام التصرف بالنقود والعقارات الموقوفة فاذا اتفق المستحقون على تعديل شرط التوزيع او الاستحقاق من غلة الوقف خلافاً لشرط الواقف او على بيع المال او على صورة اخرى من صور التصرف غير المجازة في كتاب الوقف والاحكام الوقفية لا يكون اتفاقهم معتبراً لتعلق حق الذرية وحق الجهة الخيرية بهذه الامور وتقيدهم جميعاً بشرط الواقف الذي هو كنص الشارع . ولو صحت المقاولات على تعديل التصرف بالاوقاف وتبديله لكان المستحقون يسرعون لاقتسامها بينهم واحالتها ملكاً صرفاً وربما كان ذلك ادعى لعمران الاوقاف وضمن لمصلحة الذرية والبلاد وهو يفضي الى ما فعلته الجمهورية التركية من جملة الاصلاحات الاجتماعية التي قامت بها .

٦ — المقاولات المخالفة لقوانين التصرف بالاموال غير المنقولة ، فان بيع هذه الاموال وشراءها وهبتها ورهنها وحجزها مقيد بقوانين خاصة والعقد عليها هو من العقود الرسمية التي لا تصح الا في دائرتها المخصوصة ، وكل عقد عليها يعقده المقاولان خارجاً عن دائرة التمليك لا يكون لازم الانفاذ بمعنى ان كلا منهما يملك حق الرجوع عنه وانما يغترم الضرر الذي يلحق التعاقد الآخر بسبب نكوله فان كان هذا الضرر مقدراً بينهما يحكم به تماماً والا فالمحكمة تقدره بحسب

ماهية القضية . يرى البعض ان المقاولات غير الملزمة لا تستلزم الضمان لان الضمان فرع عن وجوب اصل العقد فان كان الاصل غير واجب فالفرع يسقط معه ايضاً ؛ وقال غيرهم انه يجب التفريق بين العقود الممنوعة والعقود غير الملزمة فان العقد على فعل ممنوع معاقب عليه قانوناً هو ساقط من نفسه لا يفيد حكماً ولا يملك العاقدان حق انفاذه الطوعي لتعلق الحق العام به واما العقود غير الملزمة وهي الجائزة باعتبار الاصل فان الطرفين يملكان حق انفاذها الطوعي وانما لا يجبرون على الانفاذ لعلها اقتضتها المصلحة ويلزم فيها ضمان الضرر لان الناكل تعهد بعمل مشروع ولم يقم به ، فان العقد التمهدي تضمن تعهد البائع بالذهاب الى دائرة التملك وتسجيل العقد وهو عمل جائز قانوناً فاذا امتنع عن القيام بتعده واورث امتناعه ضرراً لغريمه وجب عليه ضمان ذلك الضرر وقد نصت المجلة على ان من غرّ آخر ضمن عقد معاوضة غرم ضرره ، وفضلاً عن ذلك فان مقاولات البيع العقاري لا تفيد حكم البيع من جهة تملك المشتري للمبيع وحق البائع بالثمن وانما هي عبارة عن تعهد البائع بتقرير البيع امام الدائرة الرسمية وتعهد المشتري بالثمن وكلا التمهدين جائزان وخادمان لتسهيل مصالح الخلق خصوصاً مع اسباب معاملات التملك واقتضاؤها الوقت الطويل واضطرار المشتري لهيئة الثمن وهو ربما يبيع عقاراً او مالاً آخر بثمن بخس او يستقرض بالفائض الفاحش لتلافي الثمن ضمن المهلة المحدودة بينهما فلا يليق بالقضاء ان يترك حقوقه عرضة لهوس البائع ووساوسه واطماعه . زد على ذلك ان مقاولات التصرف بالعقار كالبيع والرهن تفيد في القوانين الاوربية حكماً نافذاً ولو كانت بموجب صك عادي واذا امتنع احد العاقدين عن اكمال المعاملة في الدائرة الرسمية اقام الطرف الآخر عليه الدعوى واخذ حكم المحكمة بانفاذ العقد وبموجب هذا الاعلام يصحح القيد في دائرة التملك من اسم البائع لاسم المشتري ويحصل الثمن مع فائدته من المشتري اذا كان هو الناكل عن المقابلة . في ما عدا هذه المستثنيات الستة تفذ جميع العقود الاخرى وتعذر ملزمة على عاقيها . اذا كان المعقود عليه متعذر الحصول بحق لاحد الطرفين ان يدعي بطلان العقد

ويكون الادعاء مسموعاً كما لو تعهد له بنقله من موضع الى آخر بسرعة مستحيلة .
او تعهد بتسليمه مقداراً من حاصلات ارضه فاجدبت الارض ولم تنتج محصولاً .
او تعهد له بايجار بناء ينشئه له فمنعت البلدية تشييده .

العقود الباطلة بفقدان شروط الانعقاد هي باطلة من نفسها بدون حاجة الى حكم
المحكمة بطلانها ومثلها العقود المنصوص على منعها . اما العقود الجائزة قانوناً فلا
تفسخ الا بتراضي الطرفين او بحكم المحكمة .

العقود عليه بحكم هذه المادة هو كل مال متقوم ، والمال المتقوم يعرف المجلة
هو المال المباح الانتفاع به او المال المحرز (مادة ١٢٧) اما المادة ٦٤ المعدلة من
الاصول الحقوقية فقد وسعت معناه وادخلت فيه كل ما كان تداوله متعارفاً من
الاعيان والمنافع والحقوق وما سيوجد في المستقبل وبذلك تناول المنقول وغير المنقول
من الاعيان وحقوق الارتفاق والاسم او العنوان التجاري مثل اسم الجريدة
وعنوان الشركة والعلامة الفارقة ، وحق الاستقرار وهو حق مستأجر المشغل او
المعمل بما كسبه ذلك المسكان من الشهرة في تلك الصنعة فيبيع ذلك الحق لآخر .
وحق المرور ، وحق الجباية في تقييل رسوم الدولة والبلديات ، وحق البيع في
المواد المحصورة فلا يسمح به الا لانس معينين مقابل بدل معلوم ، والاثمار التي
لم يظهر منها شيء وبذلك صار يجوز بيع ما ينتجه الشجر من الثمر ، في سنتين او
اكثر ، وامثال ذلك من الحقوق المادية والمعنوية التي كانت بموجب الاحكام السابقة
خارجة من امكان العقد عليها جرياً على القاعدة القائلة ببطلان بيع المعدوم وحصار
المال المتقوم بالمال المباح الانتفاع به او المال المحرز ، فقد اصبحت جميع هذه
الاعيان والمنافع والحقوق صالحة للعقد وجائزاً اتخاذها رأس مال في الشركة .

النقاط الفرعية لا يتوقف عليها تمام العقد فهو يكون تاماً بتوفر الشروط الاساسية
ومتى اتفق العاقدان في نص المفاوضة على النقاط الاصلية وكان العقد خالياً من ايضاح
النقاط الفرعية فاذا تعذر توفيقهم عليها تعينها المحكمة بحسب ماهية القضية ولا تجعل
سكوت العقد عنها سبباً لفسخه او لتبديل هدفه ونوعه ، وتأخذ بنظر الاعتبار في

تعين هذه الفروع العرف والعادة وغاية العاقدین من العقد ، فاذا استأجر ارضاً للزراعة ولم يعین في العقد مدة الايجار يحکم بها بحسب العادة ونوع ما يزرع في تلك الارض وعلى كل حال لا تكون المدة اقل من سنة لنهاية الموسم ، واذا استأجر حيواناً بدون بيان كيفية الانتفاع به تعین هذه الكيفية بحسب حاجة المستأجر وحالة الحيوان ، واذا اشترى سلعة على ان يمهل بالثمن ولم تحدد المهلة تعینها المحكمة بحسب العرف وقس على ذلك نظائره .

والخلاصة ان العقود المبرمة بالتراضي والصادرة عن اهلها تعتبر قوانين خاصة للعاقدین مقدمة على القانون العام عند التعارض بينهما . واذا خلت المفاولة من شروط خاصة تنفذ بها احكام القانون العام . فاذا عقدوا مضاربة او مزارعة او غيرها بصورة مطلقة تسري عليها الاحكام المنصوص عنها في المجلة وما تبعها او عدلها من القوانين العامة . وعند وجود النص في القانون العام على بطلان التراضي او فساده في امر من الامور فيعمل بذلك النص ترجيحاً على شروط العقد المخالفة له . وفي قانون الموجبات البنائي والعقود امثلة كثيرة على بطلان الشرط في كثير من انواع العقود .

الفصل السادس عشر

الاضرار والفوائد

Dommages — intérêts

١١٨ - الضمان .

المراد بالضرر هو الحسارة التي تلحق باحد من جزاء فعل الآخر وهو نوعان :
ضرر الاتلاف وضرر النكول .

ضرر الاتلاف : هو الذي يلحقه احد بمال آخر فمن اتلف مال غيره الذي في يده او في يد امينه قصداً او من غير قصد يضمن قيمته حتى ولو اتلفه بسقوطه عليه او على زعمه انه ماله (مجلة ٩١٢ و ٩١٣ و ٩١٤) ويعرف المجلة ان الصبي يضمن بدل ما يتلفه من ماله وان لم يكن له مال ينتظر الى وقت يساره ولا يضمن وليه (مادة ٩١٦) كما لا يضمن صاحب الحيوان ما يتلفه حيوانه (مادة ٩٤) في حين ان القوانين الاوربية توجب الضمان على صاحب الحيوان وولي الصغير ومخدوم الخادم واستاذ المتعلم بالصناعة وصاحب العمل بما يتلفه عماله في اثناء العمل سواء أكان الاتلاف كلياً ام جزئياً فالمتلف يضمن نقصان القيمة . ومثله في المجلة ضمان الاجير العام .

ضرر النكول هو المقصود في هذا الفصل وهو ما يصيب احد العاقدين من الحسارة بسبب امتناع العاقد الآخر عن القيام بما تعهد به له او بسبب تأخره في انفاذ المقاولة ؛ والفائدة هي الربح الذي يفوته بسبب امتناع غيره او تأخره في

القيام بتعديده . وهذا القسم هو المبجوت عنه في المادة ١٠٦ وما بعدها من قانون اصول المحاكمات الحقوقية لحلو المجلة منه مع ان هذا الموضوع يدخل برمته في نطاق القانون المدني ولا يدخل منه في نطاق الاصول الا كيفية الادعاء به وصور تعيينه .

في القانون قوة مؤيدة للتعهدات فاذا كان هدف التعهد صالحاً للانفاذ الجبري يتفد به وان لم يكن صالحاً للانفاذ يصار الى الضمان لتعويض الضرر على الغريم ، كما لو كان التعهد بتسليم عين موجودة فتسلم تلك العين ، وان كانت العين غير موجودة او كان التعهد بصنع سلعة او ابقاء عمل فيتعذر اجبار الناكل بصورة بدنية على الصنع والعمل ويصار الى تضمينه الضرر الواقع وبذلك تحول دعوى العين الى دعوى دين وتستهدف شخصه بالذات .

التعهد يكون اجابياً بصنع شيء او بتسليم شيء في وقت معين ويكون سلبياً بالتخلي عن حق من الحقوق او اجتناب عمل من الاعمال ، وكلا التعهدين يعد ملزماً للمتعهد فاذا اخل احد الطرفين به كان للآخر ان يضمه الضرر .

وضع القانون سببين للضمان : احدهما عدم اجراء احكام المقاولات التي عقدت ونظمت لاجل عمل شيء ما او تسليم اشياء معينة في محل معين ، والثاني التأخر في اجراء احكام تلك المقاولات (ص. ح. مادة ١٠٦) ، ولم يذكر شيئاً عن الانفاذ الناقص او المخالف للفن ، فالذي يسلم الاشياء التي تعهد بتسليمها او يقوم بالعمل المتعهد به ضمن المهلة المحدودة وانما بصورة غير مرضية الا يلزمه ضمان الضرر الناشيء عن اهماله القواعد الفنية او اختياره السلعة السخيفة ؟ كما لو بنى البيت بموجب المقاولات وسلمه لصاحبه وبعد ان سكنه مع عائلته انهدم بسبب ضعف الاساس او عيب البناء ، او اذا سلمه الآلات وركبها في محلاتها وعند الاستعمال احدث انفجاراً بسبب خلل التركيب فتحطمت واحرقت البناء ، او خاط له الثوب ببقيافة منكسرة ، او مثل ذلك من الاعمال الكثيرة التي تقع كل يوم ، فان المتعهد في مثل هذه الحالات لا يعد ممتنعاً عن اجراء المقاولات ولا يعد متأخراً في انفاذها وانما يعد مقصراً

في شكل الابقاء وليس في هذا الفصل نص قانوني على ضمان الضرر الناشيء عن مثل هذا التقصير وإنما يحمل على تضمن المتسبب المنصوص عنه في المادة ٩٢٢ من المجلة وهي انه لو اتلف احد مال آخر او نقص قيمته تسبباً يعني لو كان سبباً مفضياً الى تلف المال او نقصان قيمته يكون ضامناً وهذا الحكم ينطبق على من يوفي احكام المقاولاة بصورة ناقصة فينشأ عن فعله ضرر الغير .

في الحالة الاولى اي حالة عدم اجراء احكام المقاولاة يجب الضمان باعتبار مجموعها واما في الحالة الثانية اي حالة التأخر في انفاذها عن الموعد المعين مع بقاء التعهد في حالة الاستعداد للقيام بتعده فيبقى الغريم مخيراً اما بقبول الانفاذ بعد مواعده والمطالبة بتضمن الضرر عن التأخر واما بفسخ المقاولاة وتضمن الضرر برمته .

الضرر المعتبر في هذا الباب هو الحسارة المادية النازلة رأساً بالطرف الآخر ولا عبرة للاضرار المعنوية كما لو ساء الاخلاف فاورثه صداعاً او ارقاً ، ولا عبرة ايضاً للاضرار اللاحقة به بطريق الانعكاس ، فان تعهد له بتسليمه آلة لحرارة الارض في اول موسم الزراعة ولم يسلمها فعجز عن حرث ارضه وزراعتها فله عليه ضمان الغلة وليس له عليه ضمان الحسائر الذي لحقته بسبب حبسه او حجز املاكه وبيعها لعله عجزه عن وفاء ديونه بسبب ضياع الموسم عليه .

العبرة للضرر الواقع بالفعل فان لم يتضرر الغريم بشيء ليس له ان يطلب بالضمان كما لو اتفق معه على حفر بئر واستنباط الماء لري الارض فوصل الى العمق المتفق عليه بعد الاجل المحدود وانما لم يظهر الماء ، او اتفق مع المحامي على ان يحجز عقار مديونه حجزاً احتياطياً قبل الدعوى فلم يحجزه لانه وجده محجوزاً من جهة اخرى ولم يتضرر الموكل بشيء ، او قاله على ان يفرش له الغرفة في النزل في يوم معين ففرشها بعد اسبوع ولم يأت الى النزل مسافرون في ذلك الاسبوع ؛ ففي هذه الحالات وامثالها لا تسمع دعوى الضمان ما دام الضرر غير موجود .

المقاولون اذا تعددوا في الطرف الواحد يكونون متضامين متكافلين في انفاذ التعهد ما لم يرد في المقاولاة شرط على خلاف ذلك ، وعند تضامهم في الانفاذ يكونون

ايضاً متضامين في ضمان الضرر ويحق للغريم ان يحصله من اي شاء منهم ولو كان العجز او التأخر ناشئاً عن فعل احدهم دون الآخرين : مثال ذلك : تعهد ثلاثة لآخر بان يبنوا له غرفة ويسلموه اياها تامة في ثلاثة اشهر وكان احدهم بناء والثاني كلاًساً والثالث نجاراً فلم يسلموه اياها الا بعد اربعة اشهر وكان النجار سبب التأخر فللغريم ان يضمنهم الضرر بالتكافل بينهم من الجميع بالتساوي او من الذي يختاره منهم وللاثنين الآخرين ان يرجعا على النجار الذي سبب لهما الخسارة باهماله .

الشركاء في الجريمة متضامنون بحقوق المدعي الشخصي والذي يحصل منه اكثر من نصيبه له ان يرجع على الآخرين بالزيادة وهذا هو الحكم ايضاً في ضمان الاتلاف والغصب .

١١٩ — كيفة التضمين .

التضمينات التي يدعى بها على المتعهد لا تلزمه ما لم يكن قد نبه وابلغ بواسطة الموقع الرسمي حسب الاصول من قبل الطرف الآخر ان يجري المادة التي تعهد بها وذلك بموجب وثيقة البروتستو اي الانذار (ص . ح . مادة ١٠٦) .

لا يشترط ان يكون الضمان منصوباً عليه في اصل العقد بمعنى ان الممتع او المتأخر عن انفاذه يضمن لغريمه الضرر فسواء كتب ذلك في العقد ام لم يكتب يبقى الناكث مسؤولاً بالضرر الذي يلحق غريمه لان هذه المسؤولية تترتب عليه بسبب ارتكابه الجرم الحقوقي وهو النكث بتعهده فمن اخذ على نفسه ان يسلم المبيع للمشتري في موعد معين مقابل الثمن الذي قبضه منه يصبح بحكم الواقع متعهداً ايضاً بالخسارة التي تلحق بالمشتري في حالة عدم الانفاذ .

على انه لا بد لهذا الضمان من شرطين اصليين هما : جواز الانفاذ والانذار . جواز الانفاذ يتوقف على كون اجراء الامر المتعهد به جائزاً بحكم القانون ولا عبرة لكون التعهد ملزماً او غير ملزم لصاحبه ، فمن تعهد بفعل ممنوع لا يجاز له انفاذ تعهده ولا يترتب عليه الضمان عند الامتناع ؛ واما التعهد باجراء الافعال

الجائزة قانوناً فيكون تعهده اساساً صالحاً للتضمنين . مثال ذلك تعهد له بتسليم مئة قطار حنطة او ببنيان بيت او بنقل بضاعة تجارية او بتقرير بيع العقار في دائرة التملك او بامثال ذلك من الاعمال الجائزة قانوناً فيلزمه ضمان الضرر عن التخلف او التأخر ، واما اذا تعهد له بهرب بضاعة محصورة او ممنوعة الاصدار والادخال او بسرقة مال او بخطف شخص او بحلب سلاح ممنوع فبما ان هذا التعهد ممنوع الانفاذ قانوناً فلا يصلح اساساً للتضمنين لان اصله باطل .

يتفرع عن هذا الضابط وجوب الضمان عند التخلف عن انفاذ كل عقد غير ممنوع قانوناً ، ويدخل في هذا الوجوب عقود الزواج فان خطبها وتعهد لها بان يعقد زواجه عليها فاستعدت بالجهاز ونفقات اخرى ثم نسكت عهده معها يكون لها ان تطالبه باضرارها المادية وتعويض عن اضرارها المعنوية ايضاً ، ومثله التعهد ببيع العقار وسائر التعهدات التي لا يحول دون انفاذها سوى نكول المتعهد . اما لو تعهد له بتغيير شرط الواقف واعطائه حصة من الغلة زيادة عن المشروط له فبما انه ليس بوسع المتعهد ان ينفذ تعهده هذا لا يمكن اتخاذه اساساً للتضمنين ولكن ينظر اذا كان ذلك وقع ضمن عقد معاوضة وكان الغريم اعطى بدل التعهد فيحكم له باسترداد البدل لا غير . واذا تبين ان المتعهد احتال على غريمه يبذل هذا التعهد الممنوع الانفاذ لينال منه فائدة اخرى يبقى مساع لبقوته على هذا الاحتيال وتضمنينه الحقوق الشخصية التي تثبت لحصمه .

يلخص من ذلك ان التعهد الجائر انفاذه قانوناً يصلح ان يكون علة للضمان والتعهد الممنوع انفاذه قانوناً لا يترتب عليه ضمان .

الشرط الثاني الانذار : فقد اوجب الشارع على المتضرر ان يذّر غريمه بورقة رسمية يبلغه اياها بواسطة الكاتب العدل يدعوه فيها الى القيام بتعهده وانه يطالبه بضمان الضرر في حالتي النكث والتأخر ، وبدون هذا الانذار لا يتوفر له التضمنين ، لانه في حالة سكوته عن الطلب يفرض له الرضى باهمال التعهد او بتأخره ولا يثبت تمسكه باحكام الماولة الا بالمطالبة بها والمطالبة لا تكون قانونية الا اذا ثبتت

بالطريق الرسمي المعين لها وهو الكاتب العدل فقط . كان يمكن توفير غرض الشارع برسالة بريدية مضمونة أو بخطاب يوقع المخاطب على نسخته الأخرى بصورة خصوصية بين العاقلين بدون تحمل نفقات التبليغ الرسمي وكلفته بيدان القانون اوجب هذه المطالبة بواسطة الكاتب العدل فلم يبق مسأغ للعدول عن هذا الطريق .
موعد الانذار هو بعد حلول الاجل ولا يقيد قبله لان المتعهد لا يجبر على الايفاء قبل الاستحقاق ، وان كان الاستحقاق ممتداً على ايام عديدة كما لو كان في شهر معين فلا يعتبر الانذار الا بعد انقضاء الاجل بتمامه ، ومن تعهد بالتسليم في غضون شهر تموز لا يجبر عليه ما دام الشهر جارياً وله ان يسلم في اي يوم اراد من الشهر وينذر منذ اليوم الاول من الشهر التالي .

التعهدات المشروطة وفاؤها بآجال متتالية يصح الانذار على كل قسم منها عند حلول اجله واذا شرط بينهما ان التأخر عن وفاء احد النجوم يجعل النجوم الباقية جميعها حالة مستحقة صح هذا الشرط وجاز ان يتناول الانذار النجوم الباقية .

التعهد بعمل مستمر ممتد على برهة معينة يصح فيه الانذار في آخر البرهة المضروبة ويصح ايضاً في اثنائها عند تأخر المتعهد عن مباشرة العمل او عند تأخره عن اكمال اقسامه في آجالها المشروطة ، كالذي يتعهد ببناء البيت في ثمانية اشهر على ان يشتغل بدون انقطاع ويكمل اقسام البناء بمواعيد مضروبة لسلك منها فلا يبدأ به عاجلاً او يهمله بعد الابتداء او لا ينتجز الاسس والجدران في موعدها المضروب ، كالذي يتعهد بتسليم ثلاثئة قطار من الفحم في غضون شهر حزيران بشرط ان يسلم منها كل يوم عشرة قناطير ، ففي هذه الحالات ينذر عند حلول كل اجل او ينذر بها مجتمعة بعد انقضاءها او ينذر بها جملة جملة مرتين او اكثر واذا انذره عند حلول الاجل الاول وطالبه بوفاء التعهد بالآجال الباقية وانه يضمه الضرر في كل منها لا يبقى ضرورة لانذاره كل يوم ويكفي ان ينذره ثانية في آخر الآجال ويطالبه باضرارها جملة واحدة .

العقود الشفاهية يصح بها الانذار ايضاً ويصبح ما يحجر فيها من الاقرارات قائماً مقام العقد المكتوب بالنسبة الى المندر بمن انذار وللمجيب في نص الجواب .
لا يحسب سكوت المخاطب عن العمل بما يطلبه المندر سبباً للالزام كما لو طلب منه تسليم المأجور او البضاعة وانه يضمته دينارين عن كل يوم من ايام التأخر ، او ان سكوته او عدم فعله الامر المطلوب يعد منه اقراراً او قبولاً ، فلا عبرة لمثل هذه القيود وانما اذا لزم الضمان تجري المحكمة في تعيين مقداره على الطرق القانونية المسنونة للاثبات . وعلى ذلك لا يكون المخاطب مكلفاً للجواب على الانذار لان سكوته لا يبنى عليه حكم .

كما يصح الانذار والضمان على نقض العقود يصح ايضاً على نقض اشباه العقود وعلى كل فعل يتضمن الاخلال بحقوق الغير سواء أ كان بينهما مقالة سابقة او لم يكن ، كما لو اقدم على زراعة ارض غيره او احتل له داراً بدون عقد ايجار او تولى استغلال حصة الشريك في المال المشترك او اعتدى على حقوق الغير باحدى الصور فان المعتدى عليه ان ينذر المعتدي بكف الاعتداء وارجاع الحقوق الى حالها الاصلي وانه يضمته الضرر في حالة عدم التلبية ، وهذا الانذار يفيد ان المندر لم يكن راضياً بما فعله الغريم ، على ان المحكمة تسمع الدعوى بازالة الاعتداء وتضمن الضرر ولو لم يسبقها الانذار .

بعض المحامين لهم ولوع خاص بالانذارات فيسرعون اليها عند ما تلزم وعندما لا تلزم ، والاحزم ان لا يحمل صاحب الحق نفقة الانذار وكلفته الا في حالة ضرورته لترتب الضمان او لتأييد فائدة حقوقية لا تؤيد بدونه وهذا يقتضي روية المحامي ونباهته في كل دعوي بحسب ماهيتها .

لا يجب ان ينذر المتعهد حالاً بعد حلول الاجل وانما يصح الانذار في اي موعد كان بعد الحلول . ما عدا الانذار بوفاء السفاتج التجارية واسناد الامر فان الانذار فيها في غضون اربع وعشرين ساعة بعد الاستحقاق وابلاغه للمجيبين يحفظ حق الحامل على اصحاب الحوالات الذين يبلغهم الانذار على شرط ان يدعواهم

للمحاكمة في مدة خمسة عشر يوماً بعد الانذار وان لم يفعل يسق حقه على المخاطب في الحوالة والمديون الاصلي في سند الامر فقط كما هو معلوم في قانون التجارة .
يستغنى عن الانذار في الحالات الآتية :

١ — اشتراط عدم الانذار في المقاولة الاصلية ، فاذا كان فيها شرط انه اذا انقضت المدة ولم يقم المتعهد بالشئ الذي تعهد به فلا حاجة الى الانذار بل ان انقضاء المدة المعينة يقوم مقام الاخطار والتنبيه ، يكتفى بهذا الشرط ويترتب الضمان على الناكث بدون حاجة الى الانذار ، على انه عند ما تكون المقاولة ثنائية ذات طرفين وكل منهما متعهد باجزاء شئ بالمقابلة فلا ترى وجود هذا الشرط كافياً للضمان بدون انذار كما لو كان احدهما متعهداً بدفع الثمن والآخر بتسليم المبيع في يوم معين وفي اليوم المذكور وبعده سكنت كل منهما عن انذار الآخر لا يتعين من هو المتمسك منهما بالمقاولة ففي مثل هذه الحالة لا بد من ان ينذر المتمسك غريمه ليثبت استعدادة لانفاذ القسم الذي عليه منها ويتمكن من اثبات النكول على الطرف الآخر .

٢ — حالة انحصار فائدة التعهد بوقت معين وزوال هذه الفائدة بعد ذلك الوقت كما لو تعهد له بتسليم بضائع ليعرضها في المعرض المحدود ميعاده او ليستعملها في يوم عيد او يوم عرس ولم يقدمها في الوقت المناسب يضمن الضرر بدون حاجة للانذار لان حلول ذلك الموسم كافٍ لفهم المتعهد ان فائدة غريمه تنقضي بانقضائه .

٣ — حالة تعيين مقدار الضرر عن تأخر الانفاذ واشتراط تأديته على المتعهد عن المدة التي يتأخر بها ، كما لو تعهد بانشاء جسر في ستة اشهر واشتراط على نفسه ان يحسم عليه من البذل عشرون ديناراً عن كل اسبوع يتأخره بتسليم الجسر تاماً بعد نهاية الاجل فهو يضمن هذا المبلغ عن الاسابيع المتأخرة ولو لم ينذره غريمه بعد انقضاء المدة ، لانه في مثل هذه الحالة لا يعتبر سكوت الغريم رضاه بالتأخر وانما هو رضاه بالضمان المتفق عليه بينهما .

٤ — حالة اشتراط الفائدة على الدين بعد حلول الاجل ، فاذا تعهد له بتأدية الدين في الموعد المضروب على ان يدفع الفائض النظامي عنه في حالة التأخر من الاستحقاق لحين الدفع فيجري الفائض بموجب الاتفاق ولو بدون انذار .
كيفية تقدير الضرر :

اذا كان مقدار الضرر معيناً في نص العقد يعمل بذلك الشرط كثيراً كان ام قليلاً بدون زيادة ولا نقصان (ص . ح . مادة ١١١) وان لم يكن معيناً يترتب على الطالب ان يبين المقدار الذي لحقه بسبب نكث غريمه ويعرض الوسائل التي ثبت بها صحة بيانه كالوثائق الخطية والشهادات الشخصية وتقارير الخبراء والمحكمة تمحص هذه الدلائل لتحقق مقدار الخسارة الحقيقية التي لحقت بالمدعي من جراء سلوك غريمه ، فاذا استأجر مخزناً لعمله بسبب تأخر المتعهد في بناء المخزن الذي قاله على بناءه يحكم له بالاجرة التي دفعها وبنفقة نقل بضائعه ، واذا تأخر بتسليم البضاعة او بنقلها فهبط سعرها في السوق يحكم له بفرق السعر بين اليوم المشروط ويوم التسليم الفعلي ، وان امتنع عن تقرير البيع امام دائرة التملك على العقار الذي تعهد بفراغه له يحكم للمشتري بالاضرار التي تحملها لتلافي الثمن او بسبب آخر وان نكث المشتري يحكم للبائع بكل ضرر ثبت لحوقه به بسبب هذا النكول مثل هبوط سعر المبيع او ارتباطه بعقد آخر معتمداً فيه على هذه المقالة . وفي جميع الحالات يجدر بالمحكمة ان تعتمد على الخبراء في تقدير الاضرار التي يتعذر اثبات مقاديرها بوثائق صالحة للاحتجاج .

الاصوب في تنظيم المقاولات ان تتضمن مقدار الضرر فلا تلاقى المحكمة والمصوم مشقة في تعيينها وتحديدتها ، فاذا عقد معه ايجاراً يعين باتفاق الطرفين بدل الضرر او الاجرة عن كل يوم او اسبوع او شهر يتأخر فيه المؤجر او المستأجر عن تسليم المأجور ، وان استصنع سلعة او قاله على نقل بضاعة او بناء منزل او بيع عقار او شيء آخر يضمن في المقالة مقادير الاضرار التي يتفقان عليها في حالة النكول او التأخر الجزئي او الكلي .

الانذار او الاخطار : ويسميه بعضهم الاعذار من قولهم من انذر فقد اعذر ، هو بلاغ خطي يوصله الغريم الى غريمه بواسطة الطريق الرسمي (وهو اليوم الكاتب العدل) يذكر فيه تعهده ويتأخره عن القيام به في وقته المعين ويطالبه باجرائه بالحال او ضمن مهلة محدودة ويبين له انه مستعد لايفاء القسم الذي يخصه من المفاولة او يفهمه ان العقد اصبح مفسوخاً بسبب نكوله او يخاطره بمخالفته لتعده السليبي ويدعوه الى الضمان والتعويض .

ان كان المخاطب مقيماً في بلد آخر يرسل الكاتب العدل الانذار الى الكاتب العدل الموجود في ذلك البلد ليلفغه للمخاطب ويعيد سند التبليغ ، وان كان مجهول المقام ينشر الكاتب العدل نسخة الانذار في الجرائد المحلية ويعلنها في ابوانه كما هي الحال في بلاغ مذكرة الدعوة للمجهول المقام .

ضمان الضرر على التأخر بالانفاذ يترتب من تاريخ ابلاغ الانذار ولا يتناول المدة التي انقضت قبله لان سكوت الغريم عن الانذار يفيد موافقته على التأجيل . الحالات التي ليس فيها امر قابل الانفاذ يقتصر في الانذار بها على المطالبة بضمان الضرر بدون دعوة الى الانفاذ ، كما هي الحال في التعهد السليبي فاذا نقض المتعهد عهده وفعل الامر المشروط عليه اجتنابه يطالبه خصمه بالضرر .

١٢٠ — فوت الربح والتعهدات النقدية .

المراد بالربح الفائت ما كان الغريم سيربحه من الصفقة لو لا نكث غريمه كما لو تعهد له بتسليم البضاعة في وقت معين فلم يسلمها وكان سعرها قد نهض في السوق عن الثمن المسمى في العقد . هذا الربح لا يحكم به الا اذا كان عدم اجراء المفاولة ناشئاً عن حيلة ودسيسة من المتعهد ليحرم غريمه من الربح او ليتمتع به دونه (ص . ح . مادة ١١٠) .

لم يبين القانون معنى الحيلة التي ارادها في هذا الباب وانما الحيلة بمعناها الواسع تتناول افعال الاحتيال المعاقب عليها قانوناً وكل فعل آخر يقصد منه التملص من

احكام المقاوله بصورة غير شريفة بقصد النجاة من الخسارة او التمتع بالربح المنتظر او حرمان العاقد الآخر من حقه المشروع ، كما لو كانت البضاعة المعقود عليها عنده فباعها لآخر بضمن اكثر او اقل من الثمن المتفق عليه مع الغريم ، او كانت المواد الاولية اللازمة موجودة في مستودعه وهو يعتذر بعدم وصولها ليصنع السلعة منها او خرب الوسائط الثقيلة الموجودة عنده عمداً كي لا ينقل البضاعة ، او هدم جزءاً من المأجور كي لا يسلمه للمستأجر في الموعد المعين ، او صرف العملة بدون سبب سوى تعمد تأخير الانجاز ، وما اشبه ذلك من الافعال .

في حالة الضمان لا يستوي المخلص مع المحتال فان المخلص لا يضمن سوى الخسارة التي اصاب خصمه رأساً والمحتال يضمن هذه الخسارة مع ما فات الطرف الآخر من الربح ايضاً .

فالخيلة اذن هي كل ما يجريه المتعهد من الاعمال المنافية لشرف التعهد او يمتنع عن اجرائه من الواجبات بقصد التملص من ايفاء تعهده ، وعلى المدعي ان يثبت وجود الخيلة متى كان مطالباً بما فاتته من الربح .

التعهدات التقديرية هي ان يتعهد بتأدية مبلغ من النقود في الزمان والمكان المعينين وهي واجبة الوفاء عند حلول اجلها ، والامتناع عن الوفاء يوجب على المتعهد ضمان الضرر فقط بدون ان يكون عليه سبيل لضمان الربح الفائت ، والمراد من الضرر في النقود الفائدة القانونية او الفائدة المشروطة على ان لا تتجاوز الحد القانوني . ليس الدائن مكلفاً باثبات حقوق اي ضرر كان به لاجل المطالبة بالفائدة بخلاف حالات الضمان الاخرى التي لا يحكم له فيها بالضمان غير المشروط بمقدارة ما لم يثبت تحمله الضرر والخسارة بالفعل .

معدل الفائدة القانوني كان اثني عشر بالمئة سنوياً عند نشر قانون اصول المحاكمات الحقوقية مادة (١١٢) بموجب نظام المراجعة المنشور في ١٦ شوال سنة ١٢٨٠ ، ثم نشر قانون المراجعة الثاني في ٩ رجب سنة ١٣٠٤ و ٢٢ مارت سنة ١٣٠٣ وانزل بموجبه الحد الاعظم للفائض الى تسعة بالمئة سنوياً .

الفائض المشروط مقداره في السند يعمل به الى الحد النظامي وان تجاوز الشرط هذا الحد تكون الزيادة ساقطة ، وان لم يكن مشروطاً في العقد لا يحكم به الا من تاريخ الانذار وان لم يكن هنالك انذار يحكم به من تاريخ المطالبة في المحكمة باستدعاء الدعوى او بالادعاء الحادث بعد الاستدعاء ، وان سكنت الدائن عن طلب الفائض لا يحكم له به مطلقاً وعلى كل حال لا يحسب الفائض على اصل الدين الا من تاريخ الطلب الرسمي .

تحديد الفائدة من حيث الاصل مانع لحرية التصرف ومخالف للقاعدة الاصلية القائلة بان الانسان حر بالتصرف بامواله كما يشاء ما لم يكن محجوزاً او فاقد الاهلية وليس للشارع ان يسيطر على ارادته في ما لا يتعلق بحقوق الغير . وبهذه الحجة امتنعت بعض الدول مثل بريطانيا عن وضع حد للفائض في المداينات ، وانما البعض الآخر رأى من الحكمة حماية ضعفاء الامة من جور المرايين فوضع للفائدة حداً معقولاً اباح للمحاكم بالحكم به ومنعها عن سماع الدعوى بما تجاوزه . وهو بهذه الصورة لم يمنع الناس عن التعهد بالفائض الفاحش ولا عن تأديته بالطوع والرضى ولكن منع المحاكم عن سماع الدعوى به وتركه بدون قوة مؤيدة كما ترك ديون المقامرة .

النظام الاجتماعي الحاضر بعد ان قويت فيه المبادي الاشتراكية اصبح يرمي الى تحديد حرية الفرد في كثير من القضايا التي كانت في الماضي مطلقة بدون قيود والغرض من ذلك منع الاقوياء بقدر الامكان عن استئثار الضعفاء ، واصبح العراك الاجتماعي ناشباً بين الثروة والعمل ، والرأي الغالب اليوم هو على تخفيف ضغط اصحاب الثروة عن اكتناف العمال فلا تكون قوة رأس المال وسيلة لهضم حقوق المحتاجين الى هذا المال .

من هذا القبيل تحديد الفائض وتحديد اجور المساكين ومنع دوائر التملك عن تسجيل بيع الحد الاصغر المفروض على كل فلاح استبقاؤه لنفسه وتحديد اسعار الحاجيات واجور النقل والركوب واستهلاك الاقوات في ازمسة الضيق

للاعاشة العامة وتعيين اجور العمال وحقوقهم على اصحاب المعامل واضراب ذلك من الافاتيل المحددة لحرية الافراد بالتصرف باموالهم وحقوقهم .

قانون المراجعة الجاري اليوم في سوريا يتضمن الامور الآتية :

١ — تحديد الفائض بتسعة بالمئة سنوياً ومنع المحاكم عن سماع الدعوى بالكثر من ذلك بدون ان يكون هنالك جرم جزائي على المخالفين .

٢ — سماع دعوى المدين بطلب ازالة الفائض الفاحش لحده النظامي سواء اكان الفائض مضموماً الى رأس المال او مشروطاً ان يحسب عند التأدية ، ويبقى حق المدين بهذه الدعوى موجوداً ما دام الحساب معلقاً والدين لم يوف بتمامه واما بعد ذلك فلا تسمع منه دعوى الاسترداد اي انه اذا دفع الفائض ثم جاء للمحكمة طالباً استرجاع ما دفع لا تسمع منه ذلك .

٣ — عدم تجاوز الفائض رأس المال مهما طالت مدته فاذا مر على استحقاق الدين والفائدة ١٤ سنة بمعدل تسعة بالمئة فبلغت فائدة المئة مئة وستة وعشرين بحكم للدائن بمئة فقط من جهة الفائض وتسقط الزيادة ، وكذلك اذا حكم له بالفائدة وعند الدفع وجد مجموعها متجاوزاً اصل الدين لا تحصل تلك الزيادة ، ولجل ذلك تحكم المحاكم بالفائدة من تاريخ الطلب لحين الدفع على ان لا تتجاوز رأس المال ، ولكن اذا كان المدين قد دفع الحكم قسماً من الفائض عن سنين سابقة لا يدخل هذا الدفع في هذا الحساب .

٤ — منع قاعدة الفائدة المركبة فتحسب جراً على المدة العابرة ليوم الدفع ، وانما اذا اتفق الدائن والمدين على ضم فائض السنين الثلاث الاولى الى رأس المال واجراء الفائدة على المجموع بعد ذلك راعى بينها هذا الشرط ، وكذلك اذا لم يوف المدين دينه في مدة ثلاث سنوات يحق للدائن ان يطلب ضم فائدة هذه السنوات الثلاث الى رأس المال وحساب الفائض على المجموع عن المدة الزائدة وعلى كل حال يستثنى الحساب الجاري بين التجار وعملاتهم من هذه القاعدة ويجري بحسب العرف التجاري .

١٢١ — الاسباب المجبرة .

(Force majeure ou cas frotuit)

الاسباب المجبرة : وتدعى أيضاً القوة الغالبة ، هي الموانع القاهرة التي تمنع المتعهد او تؤخره عن ابقاء تعهده وليس باستطاعته دفعها او التغلب عليها وهي تكون من فعل الطبيعة كالزلازل والانواء والابواب او من فعل الانسان كالحرب والاعتصاب .

ليس في قوانيننا المدنية تفصيل عن هذه الحوادث القاهرة ودرجة تأثيرها على العقود والمقاولات الا ما جاء في المادة ١٠٨ من الاصول الحقوقية من انه اذا كان عدم اجراء التعهد او تأخيره ناشئاً عن سبب اضطراري عن اي سبب لا يمكن ان يعزى الى المتعهد وليس في وسعه دفعه فلا يحكم عليه حينئذ بالعتل والضرر . ينتج من ذلك ان الضرورة تسقط ضمان الضرر ولكنها لا تسقط حقوق الغير الاصلية لان الاضطرار لا يبطل حق الغير ، فاذا قبض البائع ثمن البيع وهلك المبيع قبل التسليم بقوة غالبة وجب على البائع رد الثمن للمشتري ولا يجب عليه ان يضمن له الضرر الذي لحقه بسبب خيبة الصفقة ، اما اذا كان المبيع من المثليات غير معين بالذات فلا يكون هلاكه سبباً لفسخ العقد بل يكلف البائع لانفاذه من مثل الهالك ويعفى من ضمان الضرر على التأخر . مثال ذلك تعهد : له بتسليم مقدار من الحنطة في مكان معين وبينها هو آت بها الى ذلك المكان هلكت بسيل جارف فيبقى عليه ان يأتيه بغيرها واذا لم يستطع انفاذ العقد في الاجل المعين يبقى المشتري مخيراً بين فسخ العقد واسترداد الثمن بدون مطالبة بالضرر وبين الاصرار على انفاذه ولو بعد فوات موعده .

اثبات وجود الاسباب المجبرة اوجب على المتعهد ليتخلص من الضمان وهو غير مكلف بابلاغها للغريم بانذار رسمي عند تحققها وانما اذا انذره الغريم عند حلول الاجل وطلب منه انفاذ المقاوله واقام عليه الدعوى بطلب الضمان فله ان يدفع

الدعوى بالاسباب المجبرة وان اثبتها يستفيد منها ولو لم يجاب بها على انذار الخصم .

يشترط في موانع الانفاذ لتعد مجبرة الشروط الآتية :

اولاً — ان لا يكون للمتعهد يد في احداثها فان كان هو الذي احدثها ليتخلص من العقد تنقلب الى الحيلة ويضمن مع الضرر الربح الفائت ايضاً ، ولا تكون له يد باحداثها الا اذا كانت غير قابلة الحدوث لو لا صنعها او اشتراكه فيها ، واما اذا كان ضلعه فيها صغيراً كما لو حدث اعتصاب عام واشترك هو فيه فلا يعد ذلك سبباً لحرمانه من نتائجها .

ثانياً — ان تكون هذه الاسباب معجزة له عن انفاذ المقاولة وليس له معها وسيلة معقولة لايفاء تعهده ، فاذا كان يستطيع القيام بهذا التعهد بوسيلة اخرى او يمكنه التغلب على هذه الموانع يكون مجبراً على الايفاء ولا تقبل معذرتة بوجود القوة الغالبة . وهذا يقضي بان تكون الاسباب المجبرة مؤثرة تأثيراً مانعاً على انفاذ المقاولة . على ان المتعهد لا يجبر على تحمل النفقات الفاحشة للتغلب على الموانع الموجودة كما لو تعهد بتسليم البضاعة في وقت معين فاعتصب عمال البواخر واضربوا عن العمل وتوقف سير السفن فلا يجبر على شراء باخرة او استدجارها لنفسه واغراء المضربين بالمال ليحملوا له بضاعته ولكن ان كان هناك طريق آخر معتاد لنقل البضاعة بالقطار او السيارة ولو باجرة زائدة زيادة محتملة عن اجرة النقل البحري فلا يبق له عذر على انتظار الاضراب وتأخير جلب البضاعة .

زيادة نفقات الانتاج والاستصناع وزيادة اجور النقل وصعود اسعار السلع او اسعار القطن ومرض المتعهد وخسارته وسائر التبدلات في الاسواق المالية والصناعية لا تعد اسباباً مجبرة في المقاولات بيد ان المرض يعد سبباً مجبراً متى كان المعقود عليه عملاً يقوم به المتعهد بنفسه .

اهم الاسباب المجبرة المعدودة قانوناً معذرة مقبولة للمتعهدهي الحرب والاعتصاب والانواء والجراد والحصار والابوثة والثورات والموت والمرض وانقطاع الطرق

والقحط والسيل والحريق والزلازل اذا انتجت امراً يجعل انفاذ التعهد متعذراً ،
والعبرة هي ان تقنع المحكمة بكون الحالة التي يحتج بها المتعهد فيها قوة غالبية
تجعله معذوراً على عدم انفاذ تعهده او على تأخير هذا الانفاذ وعندها تحكم
اما بفسخ المقاولة او بانفاذها بدون ضمان الضرر بحسب طلب المدعي وما هيبة
الدعوى .

اذا لم تتمكن المحكمة من فصل دعوى ضمان الضرر الحادثة مع الدعوى الاصلية
بسبب صعوبة التدقيق بمفردات الحسابة المدعى بها واقضاؤها زمناً طويلاً تفصل
الدعوى الاصلية وتترك لطالب الضمان الخيار بالادعاء به على حدة (ص. ح.
مادة ١٢٦) .



الفصل السابع عشر

التحليف

١٢٢ — تعريف اليمين واقسامها .

اليمين (مؤتة) هي القسم وسمي الحلف يميناً لانهم كانوا اذا تحالفوا او تعاهدوا ضرب كل منهم يمينه على يمين صاحبه .

اليمين في الاصطلاح القضائي هي اشهد الله عز وجل على صدق القول او كذبه وهي ان يقسم الحالف باسم الله تعالى بقوله والله مرة واحدة بدون تكرار (مجلة ١٧٤٣) ولم تصرح المجلة بمجواز اغلاط اليمين بذكر اوصاف الله او اسمائه الحسنی او اضافة اسماء الانبياء والمرسلين او الفاظ الاخافة والشدة ، كقولهم والله العظيم والقرآن الكريم او والله القاهر والانهجيل الطاهر ، او بحق المنتقم الجبار عالم الاسرار وما اشبه ذلك من الايمان المخرجة ، وانما يحيز بعضهم هذا الاحراج اذا حسبه رئيس المحكمة مفيداً لارهاب الحالف فلا يقتحم الكذب ولا يستحسن تغليظها على المعروفين بالصلاح والتقوى او بالعقول الراجحة .

التعامل الجاري في سوريا هو ان يضع الحالف يده على كتابه المنزل ويقف كل من في المحكمة من حكام وخصوم وموظفين تعظيماً لشأن القسم ويقسم الحلف باسم الجلالة فقط .

اصحاب الاديان الثلاثة الالهية يعتقدون بالله ويحلفون به . وقد تردد القضاة في كيفية تحليف من كانوا على غير هذه الاديان من الوثنيين والملحدين وبالنظر لانتشار

الشكوك في نفوس بعض الناس ووجود غير المؤمنين بين المؤمنين وصعوبة التفريق بين هذا وذلك لان العقيدة هي من الحالات الباطنية التي لا تدرك بالظواهر اكتفت اكثر الدول الاوربية بلفظ القسم فقط فيقول الحالف اقسم (Je jure) اني لم اقل كذا او ان ذهني بريء مما يدعيه هذا الرجل ، وهم يجدون هذا الاسلوب اسلم من حمل الرجل على القسم بشيء لا يعتقد به ويفسرون معنى القسم بانه يرجع الى اشرف شيء او قوة يعتقد بها الحالف بدون ان يصريح بذلك صراحة ، وبهذه الصورة قد يكون المحلوف به الها او شرفاً او وثناً .

التحليف هو من بقايا الطرق الابتدائية التي كانت رائجة في الادوار القديمة من جهة ايداع الحكم للالهة . وفي هذا الزمان اذا عجز المدعي عن اثبات دعواه بالوسائل المستنونة ولم يبق في يده ولا في ايدي القضاة وسيلة اخرى يبقى المدعي عاجز ان يلجأ الى تحكيم الالهة بينه وبين غريمه فيطلب منه ان يشهدا عليه بانه بريء الذمة من الدعوى ويستهدف لعقوبتها ان حلف كاذباً . وقد ابقت جميع القوانين هذه الوسيلة سلاحاً اخيراً في يد المدعي يلجأ اليه عند خيبة كل سلاح آخر .

اليمين او النكول عنها احد اسباب الحكم فاذا اظهر المدعي العجز عن اثبات دعواه يحلف المدعي عليه بطله (مجلة ١٧٤٢) .

الاوربيون يعرفون التحليف بانه طلب الصلح بالنزول على حكم الخصم ، بمعنى ان المدعي يصرح بعجزه عن اثبات دعواه ويرضى بما يقوله خصمه بشأنها قولاً مؤيداً بيمينه فيصبح المدعي عليه متحكماً بتقرير صدق الدعوى او بطلانها ولذلك يقولون ان لا حجة بعد اليمين فاذا جاء المدعي بعدها يطلب اثبات مدعاه باحد انواع البينة لا يقبل ذلك منه وهو الرأي الذي قبلته جمعية المجلة فان حلف المدعي عليه منع الحاكم المدعي من معارضته (مادة ١٨١٩) والدعوى التي حكم بها لا تجوز رؤيتها وسماعها تكراراً (مادة ١٨٣٨) . الا بطريق اعادة المحاكمة عند توفر اسبابها .

يخلف المرء على فعل نفسه او على فعل غيره فان كان على فعل نفسه يخلف على البتات وان كان على فعل غيره يخلف على عدم العلم ؛ فاذا ادعى عليه بيعاً او شراء او إيجاراً او قرضاً او امرأ آخر فعليه بنفسه وعجز عن الاثبات يخلف خصمه على اليقين والبتات بان ذلك لم يقع او انه لا يستحق عنده المال الذي يدعيه ولا شيئاً منه ، وان ادعى على الوارث بشيء له في ذمة المورث يخلف الوارث على انه لا يعلم ان مورثه مدين للمدعي بالمدعى به او بحجز منه .

الدعوى تكون مطلقة بدون بيان سبب الوجوب وتكون مقيدة بسبب والمدعى عليه في انكاره قد ينكر السبب وقد يسكت عن السبب ويشكر الحاصل وقد قبلت جمعية المحلة قاعدة تحليف المنكر على الامر الذي انكره بدون اجباره على بيان غيره (مادة ١٧٤٩) ؛ فاذا ادعى عليه بيعاً وعجز عن اثباته وانكر المدعى عليه وقوع البيع يكون قد انكر السبب ويخلف على انه لم يبيع منه المال المدعى به وان انكر ان بينهما بيعاً قائماً يكون قد انكر الحاصل ويخلف عليه ولا يجوز تحليفه على السبب لعلامة امكان وقوع البيع وارتفاعه بالاقالة فيكون التحليف على السبب مضرراً بالمدعى عليه ، ومثله اذا ادعى عليه قرضاً فان قال لم استقرض منه يخلف على عدم الاستقراض وان قال ان ذمته بريئة مما يدعي يخلف على براءة الذمة ولا يخلف على وقوع الاستقراض لاحتمال الوفاء او الابرأ . يستثنى من هذه القاعدة الاسباب التي لا ترتفع بعد وقوعها كاسقاط الشفعة واستيلاء الولد ، فانه يخلف فيها على السبب .

قسم الافرنسيون اليمين الى قسمين : اليمين القاطعة (Serment décisoire) وهي التي تنقطع بها الخصومة ويلحقها الحكم الاخير بالدعوى ولا تكون الا بطلب الخصم ، واليمين المتممة (Serment supplétoire) وهي التي يوجهها الحاكم على احد الخصمين بطلب الخصم الآخر او بدونه تمهيداً لبعض القرارات الاعدادية . النكول عن اليمين القاطعة يوجب الحكم على الناكل بالامر الذي نسكل عنه واما النكول عن اليمين المتممة فليس هذا الحكم من نتائجه

اللازمة . مثال ذلك : انكر قرضاً مدعى عقده في زمان ومكان معينين وزعم انه لم يكن في ذلك البلد بذاك التاريخ فاليمين على كونه لم يستقرض هي القاطعة وتحلف بطلب المدعي واليمين على انه لم يكن في ذلك البلد يمين متممة لا يكون النكول عنها سبباً للحكم . عندهم ايضاً لليمين اربعة انواع : وهي تحليف موظفي الدولة على اجراء واجباتهم بالامانة ، وتحليف الخبراء والتراجم على انهم يؤدون ما انتدبوا اليه بالامانة والصدق وتحليف الشهود على انهم يشهدون بالصدق كله . وتحليف الخصوم على صدق اقوالهم او كذب اقوال خصومهم ، ولكل من هذه الانواع الاربعة احكام خاصة بها .

النكول عن اليمين قد يكون اقراراً بالدعوى وقد يكون بطلاً ، بمعنى ان الناكل يتمتع عن الحلف اما لاشتغال ذمته بالمدعى به فيكون ذلك اقراراً واما تفادياً من القسم واجتناباً للتهمة فيكون هذا منه بطلاً . وبالنظر لوجود هذا الاحتمال لا يعد النكول اقراراً صريحاً فلا يحكم معه بالاجراء المعجل .

١٢٣ — شروط التحليف .

تجب اليمين على المدعى عليه عند توفر الشروط الآتية :

١ — عجز المدعي : وهو ان يصرح امام المحكمة انه عاجز عن اثبات ويطلب تحليف المدعى عليه ، وذلك لان اليمين هي حجة المدعى عليه والبيئة حجة المدعي والمدعي مكلف باثبات دعواه وليس له ان يلجأ للتحليف الا بعد العجز عن البيئة . يتفرع عن ذلك ان طلب التحليف لا يقبل ما دام المدعي غير قائل بالعجز واذا جاء بسند بعد التحليف لا يقبل منه الا بطريق اعادة المحاكمة ان كان الخصم قد كتم ذلك السند .

٢ — طلب الخصم : وهو ان يطلب العاجز عن الاثبات تحليف خصمه وليس للمحكمة ان تحلفه بدون طلب وانما عليها ان تسأل المدعي ان كان يريد تحليف خصمه اليمين وان لم يسأله فحكمها ينقض كما ينقض ايضاً اذا قررت التحليف

بدون هذا الطلب . يستثنى من سبق الطلب حالات اربع يجب بها على المحكمة تخليف المدعي ولو بدون طلب خصمه وهي : أولاً يمين الاستظهار في الدعوى على التركة يخلفها المدعي بعد اثبات دعواه على انه لم يستوف هذا الحق بنفسه ولا غيره من الميت بوجه من الوجوه ولا ابرأه ولا حوله على غيره ولا اوفي من قبل احد لا بعضاً ولا كلاً وليس للميت مقابلة رهن . ثانياً يمين الاستحقاق : اذا ظهر لمال مستحق واثبت دعواه حلقه الحاكم على انه لم يبيع هذا المال ولم يهبه لاحد ولم يخرج من ملكه بوجه ما . ثالثاً يمين الرد بالعيب : اذا اراد المشتري رد المبيع لعيب فيه حلقه الحاكم على انه لم يرض بالعيب قولاً او دلالة ولا تصرف بالمبيع كتصرف الملاك . رابعاً يمين الاخذ بالشفعة : يخلفها الشفيع انه لم يسقط شفעתه بوجه من الوجوه (مجلة مادة ١٧٤٦) . في غير هذه الحالات يتوقف توجيه اليمين على طلب الخصم وهو اذا طلبها بقي له حق الرجوع عن هذا الطلب الى ان يخلف الخصم ، اما عند الافرنسيين فيسبق له هذا الحق الى ان يعلن المدعي عليه استعداده للحلف وبعد ذلك لا يقبل الرجوع عن الطلب .

٣ — تقرير المحكمة : وهو ان المحكمة بعد الطلب وسماع اقوال الخصمين بشأن صورة اليمين تقرر التحليف وتنظم الصيغة بحسب اجتهادها ولا عبرة لليمين المحلوقة اعتباراً قبل الطلب والقرار . بعد ان يتلى قرار المحكمة على الطرفين يحق لكل منهما ان يعترض على هذه الصيغة ويمتنع عن انقادها فالطالب اذا لم يعجبه نص اليمين يرفض الاستحلاف على هذه الصورة والمطلوب الذي يجد نفسه مغبوناً بها يرفض الحلف ايضاً والمحكمة تفصل الدعوى بحسب الايجاب ويبقى للخاسر ان يستأنف الحكم او يميزه معترضاً على صيغة اليمين حتى اذا وجدت المحكمة العليا انه مغبون بها تفسخ الحكم او تنقذه من هذه الجهة وتبين الصيغة التي يصح ان يخلف عليها ، وان اقرت الصيغة التي نصتها محكمة البداية تدعوه محكمة الاستئناف للقسم بها وان ابى تعدد ناكلاً وتصدق الحكم البدائي ويبقى لمحكمة التمييز ابرام الحكم او نقضه وفي حالة الابرام لا يسبق مجال لتخير الناكلا كل مره ثالثة .

٤ — حضور المحكمة : هو ان العبرة هي لليمين المحلوفة في مجلس الحكم فلا تكون اليمين الا بحضور الحاكم او نائبه ولا اعتبار بالنكول في حضور غيرهما (مجلة ١٧٤٤ و ص . ح . مادة ٩٣) . ان كان المطلوب تخليفه حاضراً تعرض عليه اليمين فان شاء حلفها وان شاء نكل عنها وان كان غائباً يحكم عليه غياباً بحكم معلقاً على نكوله عن اليمين عند الاعتراض والانكار وان كان وكيله حاضراً يطلب منه ابلاغه توجيه اليمين عليه ودعوته للجواب بحضور المحكمة في الجلسة التالية وان لم يحضره الوكيل ترسل اليه مذكرة دعوة خاصة ليحضر بالذات ويحلف او يصرح بنكوله امام المحكمة فان لم يحضر عد تخلفه نكولاً وحكم عليه بموجب المادة ١٨٢٠ من المجلة بمواجهة وكيله (ص . ش . مادة ٣٤) ، ولا عبرة بنكول الوكيل عنه (ص . ح . مادة ٩٤) لان قبول اليمين او الامتناع عنها غائد لضمير الموكل وعلمه الشخصي واستعداده لتحمل تبعه القسم وتناججه . يستثنى من قاعدة الحلف بحضور المحكمة حالتان : الاولى تخليف خدام الدين من الرهبان والحاخامين فانهم يحلفون في مقرهم الديني من قبل رؤسائهم على الصيغة التي ترسلها المحكمة الى رئيس الخالف وتنتظر منه جوابها بالحلف او بالنكول ، وفي هذا الاستثناء احدثته الدولة العثمانية على خلاف القياس بارادة سلطانية في ٢٦ صفر سنة ٣٠٨ و ٢٩ ايلول سنة ٣٠٦ ومممتها لجميع الطوائف غير المسلمة في ١٥ نيسان سنة ٣٠٧ وهذا اخلال بقاعدة المساواة امام القضاء والقانون . والثانية تعذر مجيء الشخص المطلوب تخليفه الى المحكمة وعندها يحلف بطريق النيابة او الاستنابة فان كان في نفس منطقة المحكمة القضائية وكان مريضاً او من النساء ترسل المحكمة احد اعضائها نائباً فيحلفه في بيته بحضور الخصمين وان كان في قضاء آخر تستنيب محكمة محله للقيام بهذا الواجب (ص . ح . مادة ٩٥ والذيل مادة ٤٢) ولا موجب في هذه المادة لاستثناء النساء لغير علة المرض فانهن قادرات على الحضور والحلف امام المحكمة بيد ان المادة القانونية اعتبرت الانوثة معذرة كافية لتخليف خارج

المحكمة . ويحلف خارج المحكمة كل من كان له عذر شرعي من اي وجه كان كما لو كان موظفاً لا يستطيع الانفكاك عن وظيفته .

٥ — حضور الخصم : وهو ان يكون الخصم او وكيله حاضراً في وقت اداء القسم لان هذا الامر جزء هام من اجزاء المحاكمة لا يجوز اجراؤه بغياب طالبه وعند التحليف بالاستنابة له ان يوكل شخصاً آخر ليحضر اداء اليمين بالنيابة عنه وليس من الضروري ان يسجل له سند توكيل رسمي بل يكفي ان يصرح امام المحكمة باسم هذا الوكيل فتدرجه في ورقة الاستنابة التي ترسلها للمحكمة المستنابة وهذه المحكمة تدعو الحالف والوكلاء المذكورين في الورقة وتم المعاملة بحضورهم وترسل المحضر الذي تحرره بذلك الى المحكمة المستنيبة (ص. ح. مادة ٩٣ وص. ش. مادة ٣٣) .

١٢٤ — وجوب اليمين .

تجب اليمين على المنكر وهو المدعى عليه في الدعوى الاصلية او في الدعوى الحادثة وقد سبق معنا في مبحث تفريق الخصوم ان المدعي في الدعوى الاصلية يصير مدعى عليه في دعوى الدفع ، فكل من انكر ما ادعى به خصمه عليه عد في ذلك الامر مدعى عليه وعند المجز عن الاثبات حق لخصمه ان يحلفه اليمين .

بيد ان حق التحليف لا يجري على اطلاقه بل هنالك حالات لا يجاب بها المدعي الى طلبه التحليف وهي ما يأتي :

١ — الدعاوى التي نهى القانون المحاكم عن سماعها لا تجب فيها اليمين ، مثل الدعاوى التي مر عليها الزمان العادي فان لم يقر المدعى عليه بها وتحققت المحكمة انه قد مر عليها الزمان تردها لهذه العلة (مجلة ١٦٦٠ الخ) اما مرور الزمان التجاري فيبقى للمدعي بها حق التحليف (ق. ت. مادة ١٤٦) .

٢ — دعوى كذب الاقرار لا يحلف بها المدعى عليه اذا كان الاقرار مؤيداً

بمسند رسمي منظم بمعرفة الموظف المنصوب لتنظيم مثله او واقعاً بحضور المحكمة .
 فمن باع عقاره من آخر بيعاً باتاً وافر في دائرة التمليك انه قبض الثمن لا تسمع
 منه الدعوى بعد ذلك بان البيع كان وفاء او استغلا لا ولا تجب اليمين على الخصم
 المنكر ولكن اذا ادعى انه كاذب باقراره امام مأمور التمليك بقبض الثمن
 وطلب تحليف المشتري قد يحمل ادعائه على الاقرار الكاذب بمسند الدين فيحلف
 الخصم (مجلة ١٥٨٩) وقد يحمل على الانشاء ويكره هذا الاقرار متضمناً معنى
 البراء فلا يبقى سبيل للتحليف والاول اوجه بدليل ان نص المادة ١٥٨٩ مطلق
 على انواع الاقرار فلا يصح تقييده ، وان عدم قبض الثمن لا يوجب خلافاً في عقد
 البيع المعترف به لدى المأمور الرسمي وانما يجعل الثمن ديناً مستحقاً في ذمة
 المشتري .

من الاسناد الرسمية التي لا يسمع الادعاء معها بكذب الاقرار الحجاج الشرعية
 بمداينات اموال الأيتام وايجار العقارات الوقفية وسائر الصكوك المنظمة من قبل
 القاضي ضمن دائرة اختصاصه او من قبل المحكمة النظامية فن اقر في المحكمة
 الشرعية والنظامية انه قبض دينه او انه مدين لآخر بشيء او بحق عليه لآخر او
 بعدم وجود حق له على آخر لا تسمع منه بعد ذلك دعوى كذب الاقرار ولا يكلف
 خصمه لليمين .

وفي القانون اللبناني لا يجوز التحليف على فعل جرمي او منافع للنظام العام ولا
 على عقد يوجب القانون لصحته سنداً خطياً ولا على انكار واقعة يفيد صك رسمي
 حصولها بحضور المأمور الرسمي الذي قبل العقد (مادة ٢٢٩) .

٣ — اذا سقط حقه من دعوى الاقرار الكاذب بصك سابق صرح فيه بانه
 لا يدعي كذب الاقرار ولا يطلب يمين العاقد الآخر وان وجب شرعاً لا يبقى له
 حق بتحليفه لان الساقط لا يعود .

٤ — لا تجب اليمين على المدعى عليه القادر على دفع الدعوى بوسيلة اخرى

فاذا قال ان ذمته بريئة مما يدعيه خصمه وعرض وسيلة قانونية لاثبات براءته منها لا يكلف اليمين .

٥ — اذا عقد الصلح للخلاص من اليمين على اعطاء بدل يكون المدعي قد اسقط حق خصومته ولا يحلف المدعي عليه (مجلة ١٥٥٩) .

٦ — اذا ادعى عليه شيئاً بعد ان ابرأ منه ابراء خاصاً او عاماً لا تسمع الدعوى ولا تجب اليمين على المدعي عليه لان اليمين فرع عن الدعوى والدعوى بعد الابراء غير مسموعة (مجلة ١٥٦٢ و ١٥٦٤ و ١٥٦٥) .

٧ — لا تجب اليمين على امر تكذيبه وقائع المحاكمة ، كما لو ادعى عليه خسين ديناراً حصه من دين عليه للتركة وكانت هذه الحصه بحسب التوزيع لا تبلغ ثلاثين او كان هذا الوارث قد تجاوز عليها او احوالها آخر .

٨ — لا تجب اليمين على امور لا تحسم النزاع كما لو كانت الخصومة قائمة على الاعيان فلا يحلف على الخلاف الناشئ بينهما على اوصافها لأن تمام الوصف لا يقطع النزاع بالدعوى .

٩ — لا يحلف على امر يمكن تبينه بالكشف بواسطة الخبراء او بالمعاينة .

١٠ — لا يحلف على امر لا يترتب عليه حكم اي لا ينشئ الزاماً ، مثل الدعوى بدين المقامرة ، فمن كان اقراره غير كاف للالزام لا تجب عليه اليمين ولا يعكس .

١١ — لا يحلف الا الخصم الاصلي بالدعوى اما من يخاصم بالوكالة او بالاضافة لغيره كالوكيل والوصي ورئيس الدائرة فلا تجب عليه اليمين وانما تجب على الوصي بما كان من فعل نفسه فقط .

١٢ — من كان فاقد الاهلية للخصومة لا يحلف .

١٣ — اليمين القاطعة لا ترد على المدعي فاذا عجز عن اثبات وطلب تخليف المدعي عليه لا يقبل من هذا ان يردها على طالبها بقوله اتني ارضي بيمين

المدعي فليحلف ان دعواه صحيحة وهذا جائز عند الافرنسيين وكثيرين غيرهم ومنها القانون اللبناني (٢٣٢) وانما لم يقبله المذهب الحنفي وقد خالفهم بذلك الايمة الشافعية ، وربما كان رد اليمين ضمن للحق ولحرمة القسم ؛ ولما كانت اليمين على المتمسك بالظاهر وكان هذا الظاهر الذي هو براءة الذمة في جانب المدعى عليه ثم بامتناعه عن الحلف انقلب لجانب المدعي وصار شاهداً له اجاز الامام الشافعي تحليفه لتأييد الظاهر كما اجاز الحكم بالشاهد الواحد مع يمين المدعي . غير ان السادة الحنفية يرون ان نكول المدعى عليه عن اليمين كاف لاثبات حق المدعي فلا مساع لتحليفه بعد نكول الخصم وقولهم هو المعمول به في القضاء السوري .

١٤ — تصح النيابة في الاستحلاف لا في الحلف ، فيجوز للوكيل المأذون له بصك الوكالة ان يطلب تحليف الخصم ولكن لا يجوز للوكيل ان ينوب عن موكله باداء اليمين ولا بالنكول عنها ، ومن كان اهلاً للحلف كان اهلاً للاستحلاف ايضاً .

١٥ — تجب اليمين على الخصمين معاً اذا كان كل منهما مدعياً ومدعى عليه مختلفين على الامر الواحد وعجزا عن الاثبات ورفض كل منهما قبول قول غريمه فيحلفهما الحاكم ومحكم للحائظ منها وان حلف كل منهما على كذب ادعاء صاحبه فسبح الحاكم العقد المنازع به وهذا ما يسمونه التحالف وهو يجري عند اختلاف البائع والمشتري في مقدار الثمن او المبيع او كلاهما او في وصفها او جنسها ، ويجري عند اختلاف المؤجر مع المستأجر في مقدار الاجرة قبل استيفاء المنفعة او في اثنائها واما بعد انقضائها فلا تحالف (انظر مجلة مادة ١٧٧٨ -- ١٧٨٣) .

١٦ — يمين المدين المكفول تسقط عنه الدين فيبرأ الكفيل ايضاً بدون يمين ولكن يمين الكفيل لا تبرئ مكفوله .

١٧ — تجب اليمين على كل واحد من الشركاء اذا كانت على الحاصل لانه يتضمن براءة ذمة الشراكة بصورة مطلقة ، واما اليمين على السبب فتجب على المنسوب

اليه ذلك الفعل من الشركاء فقط فان حلف لا يبقى مساع لتخليف الآخرين على عدم العلم لان الحلف على البتات لا يبقى محلاً للحلف على عدم العلم. مثال ذلك : ادعى احد حقاً مطلقاً على شركة المفاوضة (كوالكتيف) بوجه احد اعضاءها فانكروه وادعى براءة ذمة الشركة مما يدعي وحلف على ذلك لا يكتفى بيمينه وحده بل يحق للمدعي ان يستحلف سائر الشركاء واما اذا ادعى بالسبب كالبيع والايجار والاستقراض فانكروه يحلف المنسوب اليه ذلك السبب فقط وتبرأ ذمته وذمة شركائه بيمينه هذه .

حكم اليمين يسري على طالبها فقط ولا حكم لها على شركائه في الحق المحلوف عليه فيبقى لكل منهم ان يدعي بحقه ويثبتها بوسيلة اخرى ولكن ليس له ان يحلف المدعي عليه مرة ثانية .

١٨ — من نكل في محكمة البداية وحكم عليه بشكوله لا يفيد الندم في الاستئناف واما من نكل بسبب صيغة اليمين فله ان يحلف في الاستئناف على الصيغة الاصلية او على الصيغة المعدلة.

١٢٥ — اليمين الكاذبة .

من يحلف يميناً كاذبة عند ما يلزمه القسم في الدعاوى الحقوقية يجازى بعد تشهيره بالحبس لا اقل من ستة اشهر (ق.ج. مادة ٢١٢) ولا اكثر من ثلاث سنين سواء أكان القسم لدى المحاكم العادية او المحاكم الاستثنائية وسواء أكان الحالف شاهداً او خصماً اصلياً او داخلياً في الدعوى ، وهذه الدعوى الجزائية على الحالف الكاذب يقيمها المدعي العام باسم الحق العام وليس للمدعي المدني ان يطلب من المحكمة الجزائية الحكم له بالمبلغ المحلوف عليه وان طلب ذلك لا تجبى المحكمة الى طلبه لانه قد صرح لدى المحكمة المدنية بمعجزه عن الاثبات ونزل على حكم خصمه بطلب اليمين القاطعة واسقط بذلك حقوقه الشخصية اسقاطاً لا رجوع عنه الا اذا كان في القضية ما يميز اعادة المحاكمة باحد شروطها الاربعة فيسمع

منه طلب الاعادة في المحكمة المدنية التي فصلت الدعوى أولاً .

اليمين القاطعة عند الافرنسيين (décisoire) تفيد قطع الخصومة بالدعوى المخاوف عليها فلا تسمع بعد ذلك دعوى المدعي لاثبات كذب اليمين ولا يقبل مدعياً شخصياً (Partie civile) في الدعوى التي تقام لاجلها باسم الحق العام (القانون المدني مادة ١٣٦٣) بحجة انه صالح خصمه على يمينه فليس له الرجوع عن هذا الصلح حتى ولو اثبت النائب العام كذب اليمين وحكمت المحكمة على الحالف بالعقوبة القانونية تبقى نتيجة اليمين على حالها ولا يخل الحكم المدني بشيء . اما اليمين المتممة (supplétoire) التي يوجهها الحاكم بدون طلب الخصم فتسمع الدعوى لاثبات كذبها من المدعي الشخصي ومن النيابة العامة ايضاً .

ليس في القوانين المعمول بها في سوريا اليوم نصوص صريحة بشأن علاقة المدعي الشخصي بدعوى اليمين الكاذبة ولكن من المعلوم ان مأخذ قانون الجزاء العنافي هو القانون الافرنسي وليس في قانوننا ما يمنع تطبيق القاعدة الجارية في فرنسا بهذا الخصوص بل يستفاد من مواد المجلة التي اشرنا اليها سابقاً ان الدعوى بعد ان تفصلها المحكمة بالطريق المشروع لا تجوز رؤيتها مرة اخرى واذا قال المدعي ان له بينة بعد حلف المدعي عليه لا يقبل ذلك منه اذ لا حجة بعد اليمين والتصدي لاثبات كذب اليمين هو حجة جديدة لاثبات الدعوى لا يجوز قبولها لان البينة حجة من حيث الظاهر لا من حيث الحقيقة ويجوز ان تكون دعوى اليمين الكاذبة في الايمان القاطعة قاصرة على العقوبة العائدة للحق العام فقط بدون ان يستفيد منها المدعي الشخصي شيئاً .

اظهار العجز عن البينة بعد نهائياً اذا اقترن بتحليف الخصم وليس لمظهره في محكمة الدرجة الاولى ان يأتي ببينات جديدة في الاستئناف لابطال اليمين او لاثبات كذبها ولكن اذا فسخت محكمة الاستئناف الحكم من جهة مؤثرة على اساس الدعوى فلها ان تبطل اليمين وتحكم بالمدعى به كما لو قررت محكمة البداية

ان البيانات التي اتى بها المدعي غير كافية لاثبات دعواه وعرضت عليه التحليف فطلبه وحلف الخصم ثم وجدت محكمة الاستئناف ان تلك الادلة كافية للحكم ولا حاجة للتحليف فتحكم بها بدون ان تعرض لسكذب اليمين او صدقها ولا يكون حكمها سبباً لعقوبة الحلف على يمين كاذبة لان هنالك شبهة بصحة البيئة ولا يعد حاشاً بالشبهة والشك . وفوق ذلك فان اليمين المعاقب عليها هي التي يحلفها الحالف عند ما تلزمه (ق. ج. مادة ٢١٢) وهي لا تلزم مع وجود البيئة .

كذب اليمين لا يثبت الا بوثائق خطية صادرة عن الحالف مكذبة لنص اليمين تكديماً صريحاً بدون تأويل ولا استنباط فمن حلف على الحاصل لا يكفي لتكذيبه ثبوت السبب ومن حلف على عدم العلم لا يحنث بثبوت ما حلف عليه واذا وفق الحالف بين صيغة اليمين والوثيقة المبرزة لاثبات الكذب لا يبقى مساغ لمجازاته .

الفصل الثاني عشر

الحكم

١٢٦ - انواع القرارات (Jugements) .

في أثناء المرافعة تصدر المحكمة قرارات شتى ذكرت المادة ٦٦ من قانون اصول المحاكمات الحقوقية الاربعة الهامة منها وهي :

١ — القرار الاعدادي (Préparatoire) وهو الذي يتضمن تدبيراً يسهل تحقيق الدعوى ورؤيتها ويمهد اسباب الحكم فيها مثل القرار بلزوم تصحيح الدعوى او بيان اوصاف المدعى به او تكليف المدعى عليه للاجابة اقراراً او انكاراً او احالة القضية الى مميزين او لزوم الكشف على المنازع به او تبليغ الخصم صور الوثائق المبرزة او دعوة الخصم ليحضر بالذات امام المحكمة او سماع شهادة الشاهد وامثال ذلك من القرارات التي لا تشعر بما يكون الحكم الاخير بالدعوى .

٢ — القرار الموقت (Provisoire) وهو الذي يتضمن تدبيراً مؤقتاً تقتضيه الدفوع الفرعية ويكون بالنسبة لذلك الفرع نهائياً وانما لا يفضي الى رفع المحكمة يدها عن الدعوى ؛ مثل القرار المعطى ببيع المنازع به او بحفظه في يد عدل او بحجزه ، او بتوقيف البناء الى نهاية المحاكمة ، او بالاتفاق على المدعى به لاجل بقائه ، او بتقديم كفيل على عدم فرار المدعى عليه ، او بمنع ذي البدعن التصرف بالمنازع به ، الى آخره .

٣ — قرار القرينة (interlocutoire) وهو الذي يهيء الحكم ويشعر بالامر الذي سيحكم به ، مثل القرار يرد بينات المدعي والسؤال منه عما اذا كان يريد ان يحلف خصمه اليمين ، او بتحليف المدعي يمين الاستظهار ، او يكون الشخص شريكاً في شركة العقد بسبب دين عليها ، او بتزكية الشهود الذين اقامهم المدعي وامثال ذلك من القرارات التي لا يبقى بعدها للحكم الملحوظ سوى بعض المعاملات والمراسم المستطاعة ممن كان القرار لمصلحته .

كانت الفائدة عظيمة من تفريق قرار القرينة عن القرار الاعدادي يوم كان استئناف قرار القرينة جائزاً قبل الحكم الاخير ومن صدر مثل هذا القرار ضد مصلحته يطلب من المحكمة ان تبلغه اياه بشكل اعلام ليستأنفه فتقف المحاكمة وتنتظر المحكمة نتيجة الاستئناف وهذا هو الجاري في فرنسا ولذلك يحقون بالتفصيل والايضاح لتفريق قرار القرينة عن سائر القرارات لكي تتعين له قابلية الاستئناف . اما بعد ان الغيت هذه القاعدة بالارادة السلطانية الصادرة في ٦ رمضان سنة ١٣١٤ معدلة للمادة ٦٦ من قانون الاصول الحقوقية فلم تعد قرارات القرينة تستأنف وحدها بل يبقى للخاسر فيها حق الاستئناف محفوفاً مع استئناف قرار الحكم الاخير ولذلك لم يعد هنالك فائدة تذكر من التمييز بين قرار القرينة وغيره من القرارات الاعدادية .

٤ — القرار القاطع او الحكم الاخير (définitif) وهو الذي تفصل به الدعوى وتنتهي في تلك المحكمة وبعد صدوره يستطيع كل من الطرفين ان يستأنفه اذا كان قابلاً للاستئناف ويستأنف معه بالاستصحاب كل قرار آخر صادر في تلك الدعوى .

القرار القاطع هو الذي يقطع النزاع ويراد منه في الغالب القرار الاخير الذي ترفع به المحكمة يدها عن الدعوى ، بيد انه يوجد قرارات هي بذاتها نهائية ولكنها تصدر في اثناء المرافعة وانما لا تقطع النزاع مثل قرار مرور الزمان او الوظيفة او الصلاحية او دخول شخص ثالث بالدعوى او رد الحاكم في قرارات

قطعية تقبل الاستئناف وحدها ولو كانت الدعوى الاصلية لا تقبله وانما لا تستأنف الا بعد الحكم الاخير بالدعوى .

الافرنسيون يقسمون القرارات الى قسمين : الاول قبل الاحقاق (avant faire droit) ، والثاني القطعي ، ويقسمون الاول الى اعدادي وموقت وقرينة .

المحكمة تستطيع ان تعدل بعض القرارات المهيئة للحكم اذا تبين لها ما يوجب التعديل ولكنها لا تستطيع ان ترجع عن القرار القاطع سواء اصدر في اثناء المرافعة ام كان هو الحكم الاخير بالدعوى .

اصول المرافعة الكتابية توجب على الخصوم ابداء مدافعاتهم برمتها جملة واحدة والمحكمة تستطيع عند الامكان ان تجعل فصل هذه المدافعات جميعها بقرار الحكم الاخير بدون ان تكون مضطرة لفصل كل مسألة بقرار على حدة .

القرار القاطع ايضاً نوعان هما : الوجاهي (Contradictoire) وهو الصادر بمواجهة الخصوم او بعد استنفاد مدافعاتهم واعلان ختام المحاكمة والغيابي (par défaut) وهو الصادر بغياب المدعى عليه الذي لم يجب الدعوة مطلقاً او اجابها ثم غاب عن المحاكمة او اجابها وتمرد عن الجواب عن الدعوى . ومنه قرار الاسقاط من حق المحاكمة موقفاً الصادر على المدعي عند تخلفه عن الحضور للمرافعة الوجاهية .

ويقسم القرار القاطع ايضاً الى قسمين : احدهما بالدرجة الاولى (premier ressort) وهو الذي يقبل الاستئناف ، والآخر بالدرجة الاخيرة (dernier ressort) وهو الذي لا يقبل الاستئناف وانما يقبل التمييز فقط .

ومنه الحكم القضائي وهو الصادر لفصل منازعة حقيقية بين الخصوم والحكم الصوري او الجعلي وهو الذي يتفق به الخصوم على تصنيع دعوى صورية يتواطآن

عليها لاجل ربط نتيجتها بحكم المحكمة مثل تصديق الصلح او تأييد الاقرار او اثبات الارث او الهلال وما اشبه ذلك .

١٢٧ — المذاكرة والقرار .

Délibération et jugement

بعد ان تكمل المرافعة الخطابية ويستوفى التدقيق ويصرح الطرفان بأنه لم يبق لهما ما يقولانه من المدافعات والايضاحات ويتلو النائب العام اقواله الاخيرة عن اساس الدعوى يعلن الرئيس ختام المحاكمة .

القرارات الاعدادية وقرارات القرينة لا تحتاج لاعلان ختام المحاكمة بالامر المبحوث به ولكن القرارات على الدفع الفرعية والقرار النهائي تحتم المحاكمة بشأنه قبل اعلانه .

المذاكرة هي تداول الرأي بين الحكام على القرار الواجب في القضية المنازع بها لاجل تقريره وتحريره فان كان الحاكم منفرداً لا يبقى محل الى هذا التداول وانما يتأمل بالدعوى وحده .

للمذاكرة اربعة اساليب :

الاول : يبقى الحكم جلوساً في مواضعهم على منصة الحكم مع بقاء الطرفين والمستمعين في محلاتهم و يلتفت الرئيس الى يساره ويمينه ويشاور الاعضاء ومتى تم له الاجماع او الاكثرية على رأي واحد يملئ القرار على كاتب الضبط علناً ، وهذا الاسلوب يجري في الامور البسيطة عندما تكون ماهية القرار معلومة لا تستدعي جدلاً كثيراً كما لو طالب احد الخصمين اماله ليقم وكيله وكان طلبه جديراً بالقبول .

الثاني : يدخل الحكم الى حجرة المذاكرة (Chambre du Conseil) الملاصقة لقاعة المحاكمة وهناك يتداولون ويتفقون على صيغة القرار ويحجرونه ويخرجون الى قاعة المحكمة ويقرؤه الرئيس علناً . ويجري هذا الاسلوب عندما

يكون الوصول الى القرار وتحريره ممكناً في نفس الجلسة .

الثالث : يعلن الرئيس للخصوم ان المحكمة ستدأ كر وتضع القرار وتبلغهم اياه في يوم آخر وذلك عندما يتعذر عليها اعداده واعلانه في ذلك اليوم نفسه وعليها ان لا تؤخر اعطاء الحكم وافهامه اكثر من عشرة ايام بعد اعلان ختام المحاكمة وان اخرته اكثر من ذلك تدعى الى الانتباه (ذيل مادة ١٦) .

الرابع : اذا كانت الدعوى مشوشة تودع اوراقها الى احد افراد الهيئة الحاكمة ليدرسها ويلخصها وينظم بها تقريراً يسهل اعطاء الرأي بها وبعد ذلك تجتمع الهيئة وتعطي قرارها .

يوجد اسلوب خامس يستعمله بعض العتاة او ضعفاء الحلوم وهو ان يأمر الرئيس بخروج الخصوم والوكلاء والنائب العام والمستمعين جميعاً من قاعة المرافعة لتخلو له ولرفاقه لاجل المذاكرة وتمهئة القرار وهذا مخالف لنص المادة ١٢٠ من الاصول الحقوقية التي تصرح انه اذا كانت هيئة المحكمة قادرة على اعطاء الحكم في الحال يجمع الرئيس آراء الاعضاء واذا وجد لزوم للمذاكرة قبل اعطاء الرأي تدخل هيئة المحكمة الى غرفة المذاكرة .

بعد اعلان ختام المحاكمة لا يسمح لاحد الخصمين بالكلام وانما اذا بدا لاحدها مدافعة جديدة او حجة لم يسبق ذكرها يمكنه ان يحرجها بمذكرة بشكل استدعاء ويرسله الى المحكمة وهي في حجرة المذاكرة وعندئذ يخرج الهيئة ثانية الى قاعة المحكمة وتتلئ المذكرة بحضور الطرفين ويسمح للخصم بالجواب عليها ثم تختم المحاكمة ثانية وتعود المحكمة الى المذاكرة .

شروط المذاكرة تالخص بالامور الآتية :

١ — العزلة التامة : فلا يجوز ان يحضرها احد غير الحكام الذين تألف منهم نصاب المحكمة عند المرافعة بالدعوى في كل صفحاتها واذا تبدل احد منهم بين جلسة واخرى فيجب تلاوة الضبط علناً بحضور الحاكم الجديد ومصادقة الطرفين عليه وعلى كل حال فالحكام الذين ختمت المرافعة بحضورهم هم الذين

يتذاكرون بالدعوى ويقررون الحكم بها . واذا توفي احدهم او عزل بغد ختام المحاكمة وقبل اعلان القرار يصبح الحتام والقرار بحكم العدم ويصبح من الواجب فتح المحاكمة مجدداً بحضور خلفه وتلاوة الضبط برمته والمصادقة عليه واعلان الحتام ثانية . النائب العام وكاتب الضبط لا يجوز لهما ولا لغيرهما حضور المذاكرات وانما مفتش العدلية وحده يستطيع الحضور بدون الاشتراك بالمداولة والرأي .

٢ — حرية الرأي : فلا يجوز للرئيس ولا لغيره ان يضغط على احد الحكماء ليستخلص منه رأياً غير رأيه الحقيقي ولذلك يسأل احدث الاعضاء عن رأيه أولاً حتى لا يكون مسوقاً بعامل التغلب او المباشاة على انه يجوز لصاحب الرأي ان يجادل غيره ويناقشه بالادلة القانونية لتأييد رأيه وتفنيد الرأي الآخر وانما يبقى الجدل ضمن دائرة الادب بدون تسفيه ولا امتهان لان تبادل احترام الاجتهاد واجب بين الحكماء .

ان حرية الرأي الممنوحة للحكام هي مقيدة بالمقتضى القانوني فلا يجوز للحاكم ان يأتي بآراء اعتباطية ليس لها مستند قانوني لانه ان كان مخالفاً وجب عليه ان يبين اسباب مخالفته فان كانت غير معقولة تجر عليه تهمة الجهل او الحماة ويجب على الرئيس ان يلفت اليها نظر المفتش عند مجيئه لتفتيش اعمال المحكمة ليسجلها على صاحبها كما ان محكمة التمييز عند ما تطلع على قرار قانوني صادر بالاكثرية تطلب جريدة الضبط لترى الاسباب التي استند اليها ذلك الحاكم بمخالفته وتضمها الى ما عندها من اسباب تدنيه او ترفيته ، وليس للعضو ان يؤخر رأيه ، بحجة انه لم يقرأ الاوراق ، اكثر من الزمن الكافي لقراءتها ولما كان آخر المهلة نهاية الايام العشرة فهو مجبر على اعطاء الرأي في غضون هذه المدة .

٣ — الاجماع او الاكثرية : فلا يكون القرار قراراً ما لم يقل به عدد من الحكماء اكثر من نصف النصاب « والاكثرية هي اثنان في محكمة الثلاثة وثلاثة في الخمسة واربعة في محكمة السبعة على الاقل .

إذا اجتمعت الآراء كلها أو الاكثرية المطلقة منها على حكم واحد يحذر احد اصحاب هذا الرأي قراراً به ، والعبرة للاكثرية المطلقة لا للاكثرية النسبية .

تشقت الآراء (partage) هو تعذر الاجماع او الاكثرية المطلقة ، ويكون في محكمة الثلاثة بذهاب كل واحد منهم الى رأي مختلف عن آراء الآخرين وفي محكمة الخمسة بوجود خمسة آراء مختلفة او بذهاب اثنين الى رأي واثنين الى رأي آخر وواحد الى رأي ثالث وهكذا في سائر الصور المحتملة : كما لو رأى احد الحكماء الحكم بالمدعى به للمدعى وآخر للمدعى عليه وآخر للشخص الثالث ، او قال احدهم بمرور الزمان والآخر بلزوم الدين مع الفائدة والثالث بلزوم الدين وسقوط الفائدة وامثال ذلك كثيرة .

ليس في القوانين المعمول بها في سوريا بيان عما يجب عمله في حالة تشقت الآراء وتعذر جمع الاكثرية على رأي واحد والتعامل على ارجاء الحكم الى ان يتمكن احدهم من اقناع الآخر او على نقل الدعوى الى محكمة اخرى . اما القانون الافرنسي فيحل هذا الاشكال بصورتين : احدهما اجبار الاقلية على قبول رأي الاكثرية النسبية عند وجودها كما لو اختلفوا الى اثنين واثنين وواحد فيكون الواجب مجبراً على الترجيح بين الرأيين والتخلي عن رأيه المنفرد والثانية ان لم يكن هناك اكثرية نسبية يؤتى بعضوين آخرين ينضمان الى الهيئة الاصلية ويتلى الضبط بحضور الخصوم ويشتركان بالذاكرة مجدداً وعند الضرورة يؤتى بهم من بين المحامين او المعقنين . مثال ذلك عند افتراق الثلاثة الى ثلاثة آراء يتحقق التشقت ويؤتى بالمعدلين ، عند افتراق الخمسة الى اثنين واثنين وواحد يجبر الواحد على الالتحاق باحدى الفريقين ، عند افتراق الخمسة بحيث لا تنفرد اقلية واحدة لتجبر على الالتحاق يؤتى بالمعدلين كما لو اختلفوا الى اثنين على رأي واحد وثلاثة على ثلاثة آراء ، عند افتراق السبعة الى ثلاثة واثنين واثنين يتعذر الاجبار ويؤتى بالمعدلين واما اذا اختلف السبعة الى ثلاثة وثلاثة وواحد فيصار الى الالتحاق ولا حاجة للمعدلين (départiteur) .

إذا تساوت الآراء المختلفة يعتبر الطرف الموجود فيه الرئيس أو الذات القائم
بالرئاسة انه قد فاز بالاكثرية (ص. ح. مادة ١٢٤) بيد ان هذا الاحتمال متعذر
الوقوع لان نصاب المحاكم عدد وتر فلا يتساوى الرأيان حتى ان المحكمة
الافرنسية البدائية التي يجوز تأليفها من ثلاثة الى ستة حكام اذا اجتمعت شفعا
ينسحب منها الحاكم الذي اتى اخيراً ليبقى عدد المتذاكرين وترأ.

الاكثرية المطلقة بحسب القانون العثماني هي اثنان في المحاكم البدائية وثلاثة في
محاكم الاستئناف ودائرة الاستدعاء واربعة في دائرة الحقوق التمييزية واحد عشر
في هيئة التمييز العمومية . اما في المحاكم السورية الحالية فهي اثنان في البداية
والاستئناف والتمييز واربعة في هيئة التمييز العمومية .

محكمة الاستئناف عند الانكليز تتألف من اثنين فقط واذا اختلفا بالرأي
يرجح القائل منها بتصديق الحكم البدائي باعتبار انه بالضمه الى القاضي البدائي
صار رأي الاثنين ضد رأي الواحد .

بعد المذاكرة والاتفاق على اساس الحكم يحرر قراره من قبل الرئيس او
احد اعضاء المحكمة حاوياً فقرات متضمنة على التسابع اسباب الرد او القبول
في كل من المدعيات والمدافعات والمواد القانونية المستند اليها ويوقع الحكم عليه
والمخالف منهم يكتب في ذيل القرار اسباب مخالفته بخط يده ويوقعها وبعد ذلك
تخرج الهيئة الى قاعة المحكمة ويقرأ الرئيس الحكم علانية ولا يجوز افهام الاحكام
التي لم يوقع عليها نصاب المحكمة بتمامه واذا لم تتوفر هذه الشروط يعتبر الحكم
الواقع كأنه لم يكن وتدعى هيئة المحكمة الى الانتباه (ذيل ص. ح. مادة ١٥) ،
وليس للرئيس ان يعهد بقراءة القرار الى كاتب الضبط لان ذلك مخل بجرمة
الاحكام وانما ان كان له معذرة مقبولة يجوز ان يعهد بذلك للعضو الاول * وقد
جرت العادة ان يتلقى الخصوم هذا القرار وهم وقوف وانما ذلك غير واجب
قانوناً .

قرار الحكم يجب ان يتضمن حلاً وفضلاً لكل المطالب المتعلقة باساس الدعوى

وفروعها وهذا يتناول اصل المدعى به وضمن الاضرار والفوائد وامهال المديون والاجراء الموقت ومصاريف المحاكمة واجرة الوكالة والدعوى الحادثة ودعوى المقابلة عند وجود هذه الحالات . وليس للمحكمة ان تهمل شيئاً من الامور المعروضة للفصل والحكم ولا تنسى احداً من الاشخاص الداخلين بالدعوى بل يجب ان يشتمل هذا القرار على فصل كل نقطة من نقاط الخصومة .

اما الدفع الفرعية التي تعرض في اثناء المحاكمة فتفصل قبل الحكم النهائي بقرارات موقفة او اعدادية او قاطعة ، وهي تتناول القرارات المتعلقة بالوظيفة والصلاحية ودخول الشخص الثالث ورد الحاكم وتعيين المرجع ونقل الدعوى والاستعانة بالمميزين او الخبراء وسماع الشهود وتوجيه اليمين وصحة الخصومة وامثال ذلك من الادعاءات والدفع التي لا يمكن تأجيلها الى نهاية المحاكمة لادماجها في القرار الاخير بل يجب فصلها عند حدوثها ليتيسر الاستمرار في سير الدعوى . بعد اعطاء القرار النهائي واعلانه على هذه الصورة تعتبر الدعوى قد فصلت في المحكمة ولا تجوز رؤيتها فيها مرة اخرى الا بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي او الاعادة وبعد الفسخ او النقص .

١٢٨ - امهال المديون .

من المعلوم ان احكام المحاكم واجبة الانفاذ ولكنها اذا اعترض عليها المحكوم عليه او استأنفها يتأخر انفاذها الى ان تبرم او تنبرم ؛ هذه هي الحالة الاصلية او السير العادي لتنفيذ الاحكام ولكن الشارع قد اباح للمحكمة ان تنقح هذه القاعدة عند الاقتضاء فتحكم بامهال المديون مدة معينة بحيث لا ينفذ الاعلام الصادر عليه الا بعد انقضاء هذه المدة ، او تحكم بالانفاذ المعجل بدون التفتت الى المهل الممنوحة لاتباع الطرق القانونية .

اذا تحقق عند المحكمة ان المديون قد تضرر باشغاله او انه حقيقة في حالة المضايقة فلها ان تمنحه مهلة معتدلة لاجل تأدية الدين وتدرج في اعلام الحكم باصل

الدعوى مقدار هذه المهلة واسبابها (ص. ح. مادة ١٢٧). مثال ذلك اشترى رجل بضاعة واستلمها وكتب بضمنها سنداً وقبل ان يدفع الثمن احترقت البضاعة او تلفت او هبطت اسعارها هبوطاً فاحشاً فمعجز عن تأدية قيمة السند في الاجل المعين وانما يستطيع بعد مهلة معتدلة ان يتلافى امره ويوفي ما عليه ، فاذا طلب من المحكمة اماله وقعت بانه جدير بهذه المنحة تستطيع ان تمهله بضعة اشهر او ان تنجم الدين عليه نجومياً شهرية بحيث يتمكن من الوفاء بدون ارهاق وشروط هذا الامهال هي الآتية :

١ — ان لا يكون الدين مربوطاً بسقجة تجارية لان المحاكم ممنوعة عن الامهال بتأدية السفاتج التجارية كما هو مصرح في المادة ١١٤ من قانون التجارة واما الديون التجارية الاخرى فيتناولها حق الامهال كما يتناول سند الامر عندما يكون المديون فيه غير تاجر .

٢ — ان لا تكون الدعوى من دعاوى العين المنقولة او غير المنقولة لانه لا يجوز تأخير انفاذ الحكم بتسليم العين لصاحبها وانما دعاوى الدين يجوز فيها ذلك .

٣ — ان لا يكون الامهال سبباً لحرمان الدائن من فائدة المال لان الاضرار لا يبطل حق الغير فيحكم باصل الدين وفائدته القانونية الى حين الوفاء .

٤ — ان يكون المديون قد تضرر باشغاله وهو في ضيق مالي موقت وهذا يجب عليه اثباته فان لم يثبت وطلب من المحكمة الامهال لا توجيه الى ما طلب .

٥ — ان يكون مقرراً بالدين لان المنكر لا يستفيد من هذه المنحة .

٦ — ان يطلب المديون اماله فان لم يطلب ليس للمحكمة ان تحكم به بدون طلب .

٧ — ان يمنح الامهال مع قرار الحكم بالدعوى فاذا اتمت المحكمة الحكم به مع القرار ليس لها ان تحكم به بعد ذلك بقرار آخر وهذا الشرط يتناول

جميع الاحكام بالمطالب الفرعية كرسوم المحاكمة واجرة الوكيل والاجراء المعجل .
تعين المحكمة في قرار الحكم مبدأ الامهال ونهايتها فان لم تعين مبدأها تعتبر
من تاريخ القرار الوجاهي ومن تاريخ تبليغ الحكم الغيابي واذا انقضت هذه المهلة
في معاملات الاستئناف والتمييز لا تجدد ثانية .

ان القانون موضوع على اساس الفرق بالمديون فلا يحمل فوق طاقته وما عدا
هذا الامهال الحكمي يميل ايضاً بصور متنوعة في دائرة الاجراء وينتظر آجالات
مختلفة في بيع عقاره او منقوله لوفاء الدين لعله يتمكن بهذه الفترات من تلافي
المبلغ اللازم لوفاء الدين وفك الحجز .

ويوجد نوع ثالث من الامهال عند ما تستولي ازمة تجارية على الناس كافة او على
فريق منهم فان الدولة في مثل هذه الازمات تتدارك المديونين بنشر قانون تأجيل
الديون (موراتوريوم) عاماً او خاصاً وتراعى في وضعه الامور الآتية :

١ — وجود الضرورة المبرمة بحصول ازمة اقتصادية يتعذر على الناس معها وفاء
ديونهم باوقاتها كما يحصل في زمن الحرب عند ما يحتاج القسم الاعظم من النقود
المتداولة في ايدي الناس .

٢ — حصر التأجيل بالديون المعقودة قبل نشر القانون وفي هذه الحالة ترى
قانون تأجيل الديون يشمل ما قبله خلافاً للقاعدة العامة ولا يشمل الديون التي
تعقد بعده .

٣ — حفظ الفائدة للدائن عن المدة التي يمنع بها عن طلب دينه وتحصيله
بدون ان يكون مضطراً لمعاملة الانذار او اقامة الدعوى لان تحميله
كلفة الانذار او الادعاء بدون تمكنه من التحصيل حيف عليه والزامه بما لايلزم .

٤ — اسقاط مدة التأجيل من حساب مرور الزمان ، لان المرور المعتبر هو
الذي ينقضي مع امكان الادعاء ولا يحسب الزمان على الدين المؤجل الا بعد
حلول الاجل وهذا التأجيل الجبري بما يقتضيه من منع التحصيل القضائي بعد قاطعاً
لمرور الزمان .

٥ — وضع قواعد صريحة لتفريق الديون المؤجلة في التأجيل الخاص عن الديون التي لا يتناولها قانون التأجيل * اذ قد ينشر قانون بتأجيل الديون التي على تجار سوق معينة بسبب احتراقه او على زراع قرى معلومة بسبب القحط في قراهم او على مؤسسة مخصوصة بسبب ما اتت بها من الضرر العظيم . على انه يرجح على هذا التأجيل الخاص قاعدة الامهال التي نحن بصددتها في هذا المبحث حتى اذا تبين للمحكمة ان المدين هو من الفريق المتضرر تمنحه مهلة معقولة لوفاء دينه بدون ان تضع الدولة قانوناً خاصاً بتأجيل الديون ؛ كما لو املت كور من كور البلاد فالمحكمة تمهل من اجتاحه القحط من اهلها وتمهل ايضاً دائي هذه الكورة بما عليهم لدائن آخر وبذلك تغني الدولة عن ارباك معاملات الناس بنشر قانون للتأجيل يتعذر فيه افرار من يحق لهم ان يستفيدوا به عن غيرهم .

ان قاعدة امهال المدين هي منحة له رفقاً بحاله قبلها الشارع خلافاً للاصل القاضي بالوفاء عند حلول الاجل ، ولذلك اوجب على المدين ان يقدرها قدرها ويقابلها بالنية الحسنة والاخلاص الصريح بحيث لا يجوز ان تكون بحال من الاحوال سبباً لضرر الدائن وضياع حقوقه وقد تداركه القانون فصرح انه اذا كان مال المدين قد بيع باستدعاء دائن آخر او كان المدين قد وقع في حالة الافلاس او فر واقامت الدعوى عليه غياباً او اخل بالتأمينات التي اعطاها لدائنه بموجب سند فكلما انه لا يستفيد من قاعدة الامهال المذكورة لا يستفيد ايضاً من المهلة التي تكون قد اعطيت له قبلاً (ص . ح . مادة ١٢٨) . فاذا وجدت احدى هذه الحالات في اثناء المحاكمة لا يحق للمحكمة ان تمنحه مهلة لوفاء الدين وكذلك اذا نشأت احداها بعد منح المهلة لا يبقى له حق الاستفادة من المهلة الممنوحة ويصبح الدائن ذا حق بتعجيل دينه .

١ — من شروط الامهال التي ذكرناها ان يكون المدين غير عاجز عن وفاء الدين الى النهاية فاذا بيعت امواله المنقولة او غير المنقولة لوفاء دين آخر يكون ذلك دليلاً على عجزه ولا يليق ان يكون قرار الامهال سبباً لغل ايدي الدائن ومنعه

عن الاشتراك بالحجز واقتسام ثمن المبيع غرامة مع الدائن الآخر .

٢ — اذا اعلن افلاس المديون تستحق جميع الديون التي عليه سواء كان تأجيلها بطريق العقد او بطريق الحكم .

٣ — اذا توارى المديون عن الابصار واقامت عليه الدعوى غياباً لا يسبق له حق بالامهال لان شرط الامهال الاقرار بالدين مع طلب الامهال وهذا متعذر مع الغائب ، وكذلك اذا فر بعد الحكم بسبب جنابة او جنحة او بسبب آخر ولم يحضر للمحاكمة في ما اقيم عليه من الدعاوى الاخرى يسقط حقه من كل امهال ناله قبلاً لان مثل هذه الحالات تجعل حقوق الدائن في خطر بسبب هذا التأجيل الحكمي .

٤ — اذا اخل المديون بالتأمينات التي بينها قبلاً وتعهد بها للدائن يحرم حق الامهال الذي احرز ، مثلاً اذا امن دائنه ان يسدد له الدين من اجرة عقار معين ثم باع ذلك العقار للغير او هدمه قبل ان يوفي الدين .

ليس في القانون صراحة عما اذا كان سقوط الامهال الممنوح سابقاً يتوقف على صدور حكم جديد من المحكمة بدعوى يقيمها الدائن او يكفي اثباته امام دائرة الاجراء والذي نراه ان لا يجبر الدائن على اقامة دعوى جديدة لهذا الغرض وانما يقدم اعلامه لدائرة التنفيذ ويبين لها ان المديون قد بيعت امواله لوفاء دين آخر او انه فر لجريمة ارتكبها وها هو محاكم غياباً او انه اخل بالتأمينات التي اعطاها ، وبموجب قرار رئيس الاجراء او المحكمة التي اصدرت الحكم بعد تحقيق السبب ينفذ الاعلام وتلغى المهلة المعطاة ، اذ ليس من الانصاف ان يتوقف ذلك على اقامة دعوى جديدة وصودر اعلام تابع للطرق القانونية فتقضي مدة الامهال اضغافاً قبل ان ينبرم هذا الحكم ، ولا يخفى ان المهلة التي تعطى بموجب هذه القاعدة لا تكون الا بالايام او بالاشهر على الكثير وحدها الاعظم سنة واحدة .

اذا كانت المهلة بتنظيم الدين واخل المديون بدفع احد النجوم تسقط مهلته على

النجوم الباقية ويصبح الدين كله معجلاً ، كما انه عند اعلان افلاسه يدخل الدائن باعلامه مع سائر الدائنين بدون نظر الى المهلة الممنوحة .

١٢٩ - الحكم بالاجراء المعجل .

(Exécution provisoire)

قرارات المحكمة الاعدادية والموقفة وقرارات القرينة جميعها تتضمن الانفاذ المعجل والمحكمة تنفذها قبل بلوغ قرار الحكم الاخير . ومن القرارات القاطعة التي تعطى في اثناء المحاكمة مثل قرار رد الحاكم والحجز وتوقيف البناء وبيع المدعى به والاختصاص ومرور الزمان ما تكون ايضاً نافذة ومعمولاً بها منذ اصدارها . اما قرار الحكم الاخير فالاصل فيه ان لا يكون نافذاً قبل انقضاء المهل المعينة لمراجعة الطرق القانونية لان الاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف يوقف انفاذ الاعلام . بيد ان الشارع لم يشأ ان يحمل الدائن مراوغة المدينون ومطله عند ما يكون حقه صريحاً والحكم البدائي الذي في يده مستنداً لاسباب حقيقية يتعذر بطلانها فعين الحالات التي يجدر بمحكمة البداية مع الحكم باصل الدعوى ان تحكم بالانفاذ المعجل ايضاً ، وهذه الحالات هي : (ص . ح . مادة ١٣٠ و ١٣١) .

١ - اذا كان الادعاء مؤسساً على سند رسمي مصدق من المرجع القانوني كالاسناد التي يصدقها الكاتب العدل وحجج المداينات الشرعية وحجج التواجر في الاوقاف وسائر الاقرارات بالدين المربوطة باسناد من المراجع الرسمية وذلك لانها تتضمن اقراراً بالكتابة لا يفيد فيه الانكار . اما الاسناد التي ينظمها الكاتب العدل رأساً فهي تنفذ بدون حاجة الى اقامة الدعوى بشأنها بحجة المدينون ولا يمكن اذا اقيمت الدعوى بها على الورثة او اقتضى الامر مراجعة المحكمة بشأنها لاي سبب كان فيحكم بها ايضاً مع الانفاذ المعجل .

٢ - اذا اقر المدينون بالمدعى به امام المحكمة يحكم عليه باقراره مع الانفاذ

المعجل سواء كان الادعاء مستنداً الى سند عادي اقر المديون بتوقيعه فيه او بدون سند . ولا يخفى ان الاقرار اقوى اسباب الحكم ولذلك نصت المادة ٤٣ من ذيل الاصول الحقوقية على اعفاء المحكوم له من الكفالة في حالة الاقرار هذه فيحكم له بالانفاذ المعجل ويحصل المبلغ من المديون ويسلم للدائن بدون كفالة . ولا بد من التنبيه ان النكول عن اليمين وان كان يحمل على الاقرار من جهة انتاج الحكم لا يجعل سبباً للحكم بالاجراء المعجل لاحتمال نية البذل فيه لاجل التخلص من اليمين .

٣ — اذا كان الادعاء مستنداً على حكم سابق لم يستأنفه احد الطرفين وانقضت مهلة الاستئناف او استؤنف وصدقته محكمة الاستئناف ، ومثل هذا الحكم يمكن تقديمه لدائرة الاجراء وانفاذه ولا يعقل ان يقيم الدائن المحكوم له الدعوى ثانية بالاستناد الى هذا الاعلام ليحصل على الحكم بالانفاذ المعجل وان اقامها على هذه الصورة لا تسمعها المحكمة منه لان الدعوى التي حكم بها قبلاً لا تراها المحكمة مرة اخرى بمثل هذا الطريق ، وانما قد يطلب الدائن المحكوم له في اثناء المهلة التمييزية حجز اموال المديون حجزاً احتياطياً بالاستناد الى هذا الاعلام ثم يطلب تصديق هذا الحجز والحكم بالانفاذ المعجل فتمنحه المحكمة ذلك ؛ ويمكن ايضاً ان يكون الحكم السابق غير متضمن الحكم بدين معين بل تضمن اثبات حالة اخرى قامت حجة لاثبات الدين المدعى به كما لو حكمت له اولاً بكونه شريكاً في شركة معينة وله حصة معلومة من اموالها فكل مال يعترف به بعد ذلك لتلك الشركة يمكن ان يحكم له بحصته منه مع الاجراء المعجل .

في هذه الحالات الثلاث يتوقف الحكم بالاجراء المعجل على طلب الدائن باستدعاء الدعوى او بانهاء المرافعة قبل الحكم وان لم يطلب ذلك فليس للمحكمة ان تحكم به من نفسها لانه حق للدائن ان اراد طلبه وان اراد تركه ، وعند الطلب يجدر بالمحكمة ان تلييه متى توفرت اسبابه وتشتط في نص الحكم ان لا

يسلم المبلغ المحصل الى المحكوم له ما لم يقدم كفيلاً قوياً يضمن لحصمه اصل المال والضرر الذي يلحقه فيها اذا تبين بنتيجة الاستئناف او التمييز انه غير محق بهذه الدعوى ما لم يكن الحكم مستنداً الى اقرار المدعى عليه امام المحكمة فلا يبقى حاجة لتوثيق بالكفالة كما تقدم .

اذا قدم الدائن سند الكفالة للمحكمة قبل الحكم تنفذ دائرة الاجراء الاعلام الصادر بالانفاذ الموقت وتسلمه المال بالاستناد الى هذه الكفالة المحفوظة في ملف الدعوى والمدرجة خلاصتها في قرار الحكم وان لم يقدم هذا السند الى المحكمة يستطيع ان يقدمه الى دائرة الاجراء انفاذاً لقرار المحكمة ويقبض المال ، وان عجز عن تقديمه تحصل دائرة الاجراء المبالغ المحكوم بها وتحفظها في صندوقها امانة له لا تسلم اليه الا بعد تقديم الكفالة او بعد انبرام الحكم .

٤ — اذا كان الادعاء غير مؤسس على احدى الحالات الثلاث السابقة وانما كانت القضية من القضايا التي تستدعي الاستعجال بانفاذها بسبب تحقق لحق الضرر بها اذا تأخر انفاذها الى ما بعد الاستئناف يجوز الحكم بها بالاجراء الموقت على شرط ان يقدم المدعي كفالة قوية قبل الحكم تضمن رد الشيء الذي يطلب تسليمه اليه او رد قيمته ان كان من القيميات او مثله ان كان من المثليات وهذه الحالة لا يشترط فيها وجود السند الرسمي او الاقرار او الحكم السابق وانما يكفي ان يثبت المدعي بوسائل الاثبات الاخرى انه ذو الحق بالمدعى به ولا يدخل فيها الا الدعوى بالاعيان المنقولة المعروضة للتلف او المحتاجة للاتفاق ودعوى الدين الذي لا يستطيع صاحبه ان يستغني عنه امداً طويلاً مثل النفقة على الزوجة والقاصرين . وتخرج الدعوى بنفس العقار لانه ليس فيه شيء من ذلك فلا يحكم له بالانفاذ المعجل باية حالة كانت لان هذا النوع من الاحكام خروج عن القاعدة الاصلية للضرورة والضرورة تقدر بقدرها ، اما الدعوى بغلة العقار او باجرته فان اعترف بها المدينون او اثبتها المدعي بسند رسمي او بحكم سابق يحكم له بها مع الاجراء المعجل ، وكذلك اخلاء المأجور ينفذ الحكم به معجلاً بموجب نظام ايجار العقار

والحكم باعادة اليد القديمة في محاكم الصلح يجوز أنفاذه معجلاً لأن هذه الاحكام لا تخل بحق الملكية والتصرف ولا تتعلق بنفس العقار الممنوع به الحكم بالانفاذ المعجل (ص. ح. مادة ١٣٢) .

الحقوق الممنوحة لمحكمة البداية بالحكم المعجل التنفيذ هي أيضاً ممنوحة لمحكمة الاستئناف (ص. ح. مادة ١٩٠ و ١٣٣) وبحق لهذه المحكمة ان تجيب المحكوم عليه بداية بالتنفيذ المعجل اذا طلب منها تأخير الانفاذ الى ان تنتهي المحاكمة الاستئنافية وكان طلبه جديراً بالقبول كما يحق لها ايضاً ان تجيب المدعي الى طلبه الانفاذ المعجل اذا كانت محكمة البداية رفضته عليه او سكنت عنه . وهذه المطالب يمكن عرضها على محكمة الاستئناف في مبدأ المحاكمة لتتلافى الخطأ الذي ارتكبه محكمة البداية بهذا الخصوص .

الاجراء المعجل يحكم به في الاحكام الصادرة من محاكم الحقوق العادية والمحاكم الشرعية (ص. ش. مادة ٣٩) ومحاكم التجارة، اما الاحكام الصلحية فجميعها تتضمن الانفاذ المعجل بشرط ان يقدم المحكوم له كفالة قوية تضمن ضرر المحكوم عليه اذا تبين بنتيجة التمييز انه غير محق بالدعوى (ح. ص. مادة ٣٥) * بيد ان الاحكام الصلحية القابلة للاستئناف بموجب القرار المعمول به اليوم في سوريا فالذي زاء انها لا تنفذ معجلاً الا اذا كان محكوماً بها كذلك بحسب نص المادة ١٣٠ وما بعدها من الاصول الحقوقية لان حاكم الصلح يفصله هذه الدعاوى ذات القيمة الكبيرة يقوم بما كان بموجب قانونه عائداً لمحاكم البداية فيجب عليه ان يطبق احكام القانون العام ما دام قانونه الاستثنائي خالياً من النص .

الحكم المتضمن الاجراء المعجل ينفذ كما تنفذ الاحكام المبرمة والمنبرمة .
واذا فسخ او نقض بعد ذلك يرجع المحكوم عليه اولاً على المحكوم له وعلى كفيله ان كان له كفيل يسترد منها المبالغ التي اخذت منه مع ما اصابه من الضرر والحسارة بسبب ذلك الحكم ، وان كان عقاره او منقوله قد بيع في سبيل الانفاذ

لا يستطيع استرداد المبيع من المشتري وإنما يضمن خصمه وكفيله الضرر الواقع بسبب هذا البيع ، على انه اذا فسخ الحكم او نقض يجب تأخير التنفيذ لانه لا يجوز الاستمرار على انفاذ الاعلام بعد نقضه .

١٣٠ — مصاريف المحاكمة .

مصاريف المحاكمة تصاحب الدعوى من اولها الى آخرها فيدفع المدعي جزءاً منها عند تقديم الدعوى مثل ربع الخرج والقيديات ورسوم التبليغ وأثمان الطوابع واجرة وكيله ويدفع المدعى عليه ايضاً قيديات اوراقه التي يبرزها واجرة وكيله . وفي اثناء المرافعة كلما ابرز احدهما ورقة يدفع قيديتها او طلب ارسال مذكرة يدفع خرجها او طلب كشفاً على المنازع به يدفع اجور الخبراء ونفقات النائب وبعد الحكم يقدم من يهمة الاسراع منها ويدفع تمة خرج الاعلام وخرج الاصل والصور والتبليغ وبأخذ اصل الاعلام ويبلغ النسخة لخصمه وعندما يستأنف احدهما الدعوى يدفع نفقات السكفالة ورسوم الاستئناف الاولى وهكذا يجري الامر في الاستئناف والتمييز وكل من الطرفين يدفع عند الايجاب قسماً من المصاريف والرسوم ، وهكذا تجد في نهاية الدعوى ان كلاً منهما دفع جزءاً لا يستهان به فمن خسر الدعوى بنتيجتها يغترم ذلك الشطر الذي عجله من المصاريف ويغرم لخصمه ايضاً الشطر الآخر الذي اتفق ذلك الخصم في سبيل الدعوى .

عند ما تحكم المحكمة باسناد الدعوى تحكم ايضاً على الطرف الخاسر بمصاريف المحاكمة واجرة الوكالة وتبين المقدار المحكوم به مجملًا في متن الاعلام وتوضح مفرداته في ذيله مع بيان ما نفذ منه من المحكوم له وما نفذ من المحكوم عليه حتى اذا ابرز الاعلام للتنفيذ في دائرة الاجراء يحصل من المحكوم عليه ما كان المحكوم له قد عجله من تلك المصاريف .

يجب على كاتب الضبط ان يشير في محضر الدعوى الى المبالغ التي يدفعها كل من الطرفين ، ورئيس الكتاب يستخرج من هذا المحضر ومن دفتر الحسابات

بياناً مفصلاً لما دفعه كل من الخصمين ليخرج حسابه دقيقاً لا يضيع به على احد شيء .

سبق معنا في مبحث رسوم المحاكمة ان هذه الرسوم ليست اجرة للقضاء ولا منناً للعدل وإنما هي غرامة على المبتطل تحته على الاذعان للحق وتأدية ما عليه طوعاً بدون ان يضطر غريمه لاقامة الدعوى وقد اتفقت القوانين على ان تكون هذه الرسوم والنفقات جميعها على المبتطل الذي اعتدى على غريمه واضطره للالتجاء الى القضاء .

ينبى على ذلك ان المذعن للحق بدون الدعوى لا يجبر على اغترام الرسوم ؛ فاذا ادعى احد على آخر وطلب منع معارضته في ملكه الذي في يده فجاء المدعى عليه وانكر انه يعارضه في ذلك الملك واقر له به ببق ما انفقه المدعي غرامة على نفسه ولا يحكم له به على الخصم ما لم يثبت انه عارضه وازعجه واضطره لاقامة الدعوى ، وكذلك اذا ادعى عليه ديناً فجاء المدينون بمبلغ الدين الى المحكمة ووضعه بين ايدي القضاة وانكر انه ممتنع عن الوفاء وادعى ان المدعي لم يطالبه بالدين فلا يحكم عليه بمصاريف المحاكمة ما لم يثبت المدعي انه طالبه ولم يدفع . من هذا القبيل ايضاً الوديعه المختلف عليها بين المودعين وكل منهم يطلبها من الوديع وهو لا يسلمها الى احد منهم الا بأمر الحاكم فاذا اقام احدهم الدعوى على الوديع بحضور الآخرين لا يحكم على الوديع بضمان مصاريف المحاكمة لانه امين مقرر بالامانة بل يحكم بها على المنازع الآخر الذي ظهر غير محقق بمنازعه .

لا يخفى ان للدعوى صفحات كثيرة كل صفحة منها تقتضي بعض المصارف والرسوم ، وبعض الخصوم يظهر محققاً في بعض وقائع الدعوى ومبتطلاً في البعض وإنما العبرة في اغترام المصاريف لحسن ان اصل الدعوى وليس لحسن ان جهة من جهات المرافعة ، وهكذا تجمع المصاريف برمتها ويحكم بها على خاسر الدعوى ، ويستنتى من ذلك الامور الآتية :

١ — مصاريف الحكم الغيابي يحكم بها على الغائب بدون ان يكون له حق الرجوع بها على خصمه ولو اعترض وربح اساس الدعوى بعد الاعتراض لانه هو الذي اعتدى بغيابه وسبب هذه المصاريف .

٢ — مصاريف تدقيق الخط والختام يفرمها منكر السند سواء ربح اصل الدعوى او خسره .

٣ — الجزاء النقدي الذي يحكم به على طالب رد الحاكم ليس له ان يرجع به على خصمه ولو ربح الدعوى لانه نتيجة اعتداء لا علاقة له باصل الدعوى .

اما المصاريف التي يتكبدها الخصوم بسبب الدفع الفرعية الاخرى فتجري مع مصاريف الدعوى الاصلية ويفرمها خاسر الدعوى : كما اذا اعترض احدهم على اختصاص المحكمة وقبلت المحكمة اعراضه فاستأنف الخصم هذا القرار السلي او ميزه وربح هذه الجهة ثم خسر الدعوى الاصلية فتبقى عليه المصاريف التي بذلها في سبيل الاختصاص واما اذا خسر قضية الاختصاص واضطر لاقامة الدعوى في محكمة اخرى لا يرجع على خصمه بما انفق على الدعوى الاولى ولو ربح الاساس بالدعوى الثانية لانه وان كان صاحب حق فقد اخطأ باقامة الدعوى في غير مرجعها القانوني وعليه ان يتحمل غرم خطئه .

العبرة في مصاريف المحاكمة هي المصاريف القانونية فقط ولا يحسب للمنفق ما انفقته زيادة عن مقتضى القانون كالرشى والاكراميات والهدايا ، فاذا عينت المحكمة اجور الخبراء ودفع لهم زيادة عن المبلغ المقطوع يرجع على غريمه بالمبلغ المعين فقط ويذهب ما جاد به هدرأ .

مصاريف المحاكمة نوعان : احدهما المصاريف القانونية التي اوجبها القانون على الخصوم كخارج الانذار والدعوى والتقييدات ورسوم التبليغ واجور الخبراء ، واجرة المحامي ؛ والآخر المصاريف الضرورية التي يبذلها الخصوم والحسائر التي يتحملونها بسبب الدعوى كالمصاريف السفرية وعطلة الايام واجور الفنادق وهذا

النوع الثاني اذا اثبت الخضم يحكم له به ايضاً ، وفي المحكمة الاستئنافية يجوز له تحصيله من الكفيل الذي كفل المستأنف على رسوم المحاكم والمصاريف السفيرية ومن البديهي ان يغرم المبطّل الخضم هذه النفقات التي حمله اياها بسبب مطله وجوده او بسبب اقامة دعوى لا اساس لها . حتى ان المدعي الذي يتخلف عن الحضور لمواجهة المدعي عليه في اليوم المعين يحكم عليه بطلب خصمه مع الاسقاط من حق المحاكمة مؤقتاً بالنفقات والخسائر التي تجشمها هذا الخضم .

هذه المصاريف يحكم بها على الخضم الاصيل في الدعوى ولا تتناول الوكيل والوصي والولي ومتولي الوقف ورئيس الدائرة ، على ان المتضرر بسبب سلوكه مثله بالخصومة يبقى له حق الرجوع على ذلك الممثل بما سببه له من الخسارة بغلظه او عمده ، او تسديه واهماله . وعند الافرنسيين يجوز للمحكمة ان تحكم بهذه المصاريف والاضرار رأساً على الخصم بالاضافة مع الحكم باصل الدعوى كما لو اقام الوكيل الدعوى لدى محكمة غير مختصة بها وكان غلظه يئناً واضحاً فالمحكمة تعلن عدم اختصاصها وتحكم على المحامي نفسه برسوم المحاكمة غرامة على غلظه الصريح .

اجرة الوكالة لا يحكم بها الا متى كان الوكيل محامياً مجازاً فيحكم بالمقدار المعين في تعرفه اجور المحامين وان لم يكن هنالك تعرفه فالمحكمة تقدر اجرة المثل وتحكم بها على ان لا تتجاوز الاجرة المسببة التي اتفق عليها المحامي مع موكله .

الحكم برسوم المحاكم و اجرة الوكالة ومصاريف الخضم يقبل الاستئناف تبعاً للدعوى فان لم تكن الدعوى قابلة الاستئناف لا يستأنف وحده وانما يبقى تابعاً لطريق التمييز .

هذه المصاريف والرسوم لا يحكم لها بقاعدة ما ولا يحكم بها بالانفاذ المعجل وانما تبقى الى ان يبرم الحكم او يبرم وتحصل بعد ذلك بدون ضمنية ما الا ما تبعها من امثالها في الاعتراض والاستئناف والتمييز فعند ما تجتمع هذه الاعلامات

في دائرة الاجراء يجمع مأمور الاجراء المبالغ المحكوم بها في كل منها ويفرز ما دفعه الرابع عما دفعه الخاسر ويحصل من الخاسر مجموع نفقات خصمه في ادوار المحاكمة ويدفعها له .

اذا تعدد المحكوم عليهم وكانوا متضامنين باصل الدعوى يكونون متضامنين ايضاً في مصاريف المحاكمة والا فيحصل من كل منهم القسم الذي يصيبه من هذه المصاريف على نسبة نصيبه من المحكوم به في الدعاوى ذات القيمة وعلى نسبة عدد الرؤوس في الدعوى التي ليس لها قيمة معينة ، فيغرمون مصاريف دعوى الدين والعين بنسبة غرامتهم من الدين وخصتهم من العين ويغرمونها بدعوى الفعل والمعارضة بنسبة عدد رؤوسهم .

عند تعدد المحكوم لهم بمصاريف المحاكمة يستوفونها بحسب ما دفعوها فان دفعها واحد منهم يكون وحده صاحب الحق بها ولكل منهم حق باسترداد المبلغ الذي دفعه وبديل الضرر الذي حكم له به وان دفعوها بالتساوي يقتسمون ما حكم لهم به بالتساوي ايضاً .

اذا ظهر ان المدعي غير محقق بقسم من الدعوى والمدعى عليه غير محقق بالقسم الآخر تستوفي مصاريف المحاكمة من الطرفين اشتراكاً (ص. ح. مادة ١٣٨) وهذا الاشتراك يفيد التساوي بينهما بدون نظر الى مقدار الحق مع كل منهما فاذا ادعى عليه الف دينار مع فائدتها البالغة مئة دينار وحكم له باصل الدين دون الفائدة يحكم عليها بالمصاريف مناصفة فان كان احدهما قد عجل منها زيادة عن النصف تحصل هذه الزيادة من خصمه وتعطى له ، وذلك لان المدعي تعنت في دعواه وطلب اكثر من حقه وربما كان تشدده هذا سبباً لاقامة الدعوى .

المحكم يحكم ايضاً بمصاريف الدعوى وبالحسائر التي تحملها الخصم الرابع بسبب عناد خصمه وله ايضاً ان يحكم باجرته كما تحكم المحكمة برسومها على ان يبقى حكمه بالاجرة خاضعاً للطرق القانونية بعد الحكم ولو كان في سند التحكيم

شرط على نفوذ الحكم بدون استئناف لان هذا الشرط يعود الى الحكم باصل الدعوى .

الاموال التي تجبها المحكمة رفعها رئيس الديوان الى الخزينة المالية فاذا كان للدولة دعوى مع احد الناس لا يجبر المحاصم عنها ان يجعل المصاريف نقداً وانما يجوز ان يأخذ بها رئيس الديوان سنداً على الدائرة المحاصمة ويقدمه الى الخزينة المالية بمقام النقصد ليحسب على تلك الدائرة من الاعتماد الممنوح لها في فصل مصاريف المحاكمة من موازنتها وان ربحت الدعوى تستوفي ما انفقته من الغريم الخاسر كما تضمن له نفقاته القانونية عند الخسران .

المدعي العام لا يضمن ولا يستوفي شيئاً من الرسوم بالدعوى المدنية التي يتدخل بها سواء خرج منها خاسراً او رابحاً ، على انه عند ما يكون خصماً اصلياً تجري عليه في الدعاوى المدنية الاحكام الجارية على افراد الناس وهذه الحالة غير موجودة اليوم في القضاء السوري .

١٣١ — الاعلام .

الاعلام هو الصك القضائي المتضمن فصل الخصومة ، وهو حجة المحكوم له على المحكوم عليه .

بعد ان تفصل المحكمة الدعوى بالقرار النهائي يجب ان يخرج الاعلام وتسلمه الى من يطلبه من الطرفين لينفذه او ليتجىء الى الطرق القانونية لابطاله والتخلص منه . ولاجل سرعة العمل وانجاز مصالح العباد تضرب القوانين للمحكمة مهلة محدودة لتهئية الاعلام واخراجه وهي اليوم في سوريا اسبوعان من تاريخ افهام القرار (ص . ح . مادة ١٣٥ وذييل ١٧) .

يتولى رئيس المحكمة الاشراف على تنظيم الاعلام وترتيبه من قبل رئيس الديوان وكاتب الضبط وبعد انجازه يقرأ بحضور الحكماء الذين حكموا بالدعوى وغيب مصادقهم عليه يسجل في دفتر الاعلامات وعند ما يتقدم احد الخصمين ويدفع تمة

خرج الدعوى وسائر الرسوم ينسخ له هذا الاعلام على ورقة صحيحة تطبع بخاتم المحكمة وتوقيع الرئيس وتسلم اليه وتبلغ نسخة مصدقة عنه للخصم الآخر وان تعدد الخصوم تبلغ لكل واحد منهم صورة عن هذا الاعلام .

المهل الممنوحة لمراجعة الطرق القانونية بعد الحكم بتبديء من تاريخ تبليغ الاعلام للخصم الذي يريد الالتجاء الى هذه الطرق واما الخصم الآخر الذي يدفع تئمة الحرج ويأخذ اصل الاعلام فلا تحسب عليه هذه المهلة من تاريخ اخذه بل يسبق له حق الاعتراض او الاستئناف او التمييز الى ان يمر الزمان على الحكم لان المهلة لا تبتيء عليه الا من تاريخ تبليغه الاعلام من قبل خصمه فان شاء هذا الخصم ان يقطعها عليه وجب ان يبلغه هو ايضاً صورة الاعلام ويأخذ منه سند تبليغ .

في المحاكم الصلحية يعتبر افهام قرار الحكم في المحاكمة الوجاهية وتبليغه في المحاكمة الغيابية مبدءاً للمهل القانونية واما في الدعاوى البدائية المدنية والتجارية والشرعية فلا بد من تبليغ الاعلام ولو كانت المحاكمة وجاهية وفي ذلك من الازعاج وابواب المظل والتسويق ما يطيل امد المحاكمة بدون ضرورة لازمة ، فان الخصوم الذين حضروا المحاكمة وافهموا قرار الحكم النهائي علناً لا يحق لهم ان يتوقعوا ابلاغ الاعلام اليهم ليحتجوا عليه بالطرق القضائية ويوجبوا تأخير النتيجة امداً طويلاً ، وعندنا ان الاولى انفاذ القاعدة الصلحية المذكورة في المحاكم البدائية والاستئنافية ايضاً ومن اراد الاستئناف ضمن المهلة المضروبة بعد الافهام له ان يرفع استدعائه به وعند الايجاب ترسل اوراق الدعوى الى محكمة الاستئناف كما يسبق عليه ان يدفع تئمة الحرج ويأخذ صورة الاعلام ليبرزه في دائرة الاجراء . تعليق المهل على تبليغ الاعلام ربما كان مفيداً قبل وضع قاعدة المرافعة الخطيئة بسبب امتداد امد المحاكمة وتراخي الزمان عليها وكثرة ما يقوله الخصوم في المرافعة ويدرج في الضبط بدون ان يكون في ايديهم صور عنه ، اما الآن بعد ان صار واجباً على الخصمين ان يحرروا مدافعاتهم ويعطي بعضهم بعضاً نسخاً عنها وعن

الوثائق المبرزة فلم يعد ثمة فائدة كبيرة من ابلاغ الاعلام قبل ابتداء المهل وصار ممكناً تطبيق القاعدة الجارية في محاكم الصلح على جميع الدعاوى المدنية كما هي الحال في المحاكمات الجزائية .

الاعلام يجب ان يتضمن الامور الآتية :

١ — الرقم : وهو رقم الدعوى المتسلسل المأخوذ من دفتر الاستدعاء ، ورقم القرار المأخوذ من دفتر القرار ، ورقم سجل الاعلامات مع تاريخ السنة .

٢ — عنوان صاحب الحاكمة العليا في البلاد : وهو القوة التي استمدت المحكمة منها حق الحكم كالملك او الشعب .

٣ — عنوان المحكمة : وهو بيان دائرتها القضائية وصفتها ووظيفتها .

٤ — اسماء الحكام الذين حكموا بالدعوى .

٥ — الخصوم : اي المدعي والمدعى عليه باوصافها المميزة ووكلاهما .

٦ — خلاصة استدعاء الدعوى مع بيان تاريخه وتاريخ الوثائق التي تبادلها الطرفان ووسائل الاثبات التي ابرزاها ؛ ولما كان واجباً ابلاغ صور عن هذه الاوراق للخصوم عند تقديمها للمحكمة وحفظ اصولها في ملف الدعوى فلا حاجة لدرج خلاصاتها في الاعلام بل يكفي بذكر تواريخها ، واما في الدعاوى التي تروفع شفاهاً بسبب بساطتها او استعجالها فيجب درج الاقوال والمدافعات التي ادخلت في جريدة الضبط ليكون في يد كل من الخصوم صورة مصدقة عنها .

٧ — الجمع بين الخصوم في المرافعة الخطائية مع بيان علانية المحاكمة وما قاله كل منهم زيادة عما اوردته في لوائحه ، مع القرارات الاعدادية والموقفة والوقائع التي سبقت الحكم بالدعوى كالكشف والشهود والتحليف واشياء ذلك .

٨ — بيانات المدعي العام عند وجوده بالدعوى .

٩ — بيان ختام المحاكمة بعد استنفاد الخصوم اقوالهم .

١٠ — المذاكرة وقرار الحكم : وهذا القرار يجب ان يتضمن خلاصة مدافعات الطرفين في اوائجها واقوالها وخلاصة الوثائق التي ابرزاها وتفنيدها هو غير جدير بالقبول منها وتأييد الصالح بالادلة القانونية وذكر المواد المستندة اليها فقرات الحكم المدلل بحجتياته واسبابه وعمله حتى لا يسبق في نفس المحكوم عليه رية ولا يزعم ان المحكمة حكمت اعتباطاً بدون وجه قانوني .

١١ — خاتم المحكمة في ذيل الاعلام وعلى كل صحيفة من صحائف الاعلام وتوقيع الرئيس الى جانب الخاتم .

يجب ان يكون الاعلام موافقاً لمدرجات جريدة الضبط حتى اذا اعترض احد الخصمين في محكمة اعلى يجلب محضر الدعوى ويقابل مع الاعلام .

الوقائع التي ليس في ايدي الخصوم صور مصدقة عنها يجب درجها عيناً في الاعلام مثل صيغة اليمين الموضوعة للتحليف وصور قرارات المحكمة على الدفع الفرعية ونص القرار النهائي والقرارات الجديدة التي ترد في المرافعة الخطابية وما اشبه ذلك .

تبلغ الاعلامات باعطائها للمطلوب تبليغه بالذات او بايصالها الى محل اقامته توفيقاً للاصول الجارية في تبليغ مذكرات الدعوة وعلى هذا المتوال تبليغ الاعلامات بواسطة المباشر وسند التبليغ الذي يأخذه المباشر يعطى لطالب التبليغ بعد ان يصدق عليه رئيس الدبوان ليحفظه حجة على خصمه لاثبات التبليغ . وجميع قواعد التبليغ التي سردها لمذكرات الدعوة تجري على تبليغ الاعلامات ، فيجوز التبليغ للوكيل ان كان مأذوناً بالتبليغ في سند وكالته وان لم يكن هناك سند وكالة مبرز بين اوراق الدعوى كما هي العادة عند اكثر الدول بوكالة المحامين او كان هناك سند وانما غير مصرح فيه بالتبليغ فلا يصح التبليغ للوكيل ، ومن كان

مقامه مجهولاً يبلغ بالاعلان بواسطة الجرائد وتعلق خلاصة الحكم في ابواب المحكمة الى آخر ما هنالك في صور التبليغ المعتبرة قانوناً .

اذا تعدد المحكوم عليهم يبلغ لكل منهم صورة عن الاعلام على حدته وان كانوا اعضاء شركة متضامنين يبلغ لمدير الشركة وان كانوا عموم اهالي قرية تعطى صور الى الوكيل والمختار والاشخاص الخاصين بالاضافة للحق العام وتعاق صورة في محل اجتماع اهل القرية . واما اذا تعدد المحكوم لهم فلا يجبر احدهم طالب التبليغ على اخذ صورة لكل منهم بل يكتفى باعطائهم اصل الاعلام نسخة واحدة .

١٣٢ - نتائج الحكم .

نتائج القرارات التي تصدرها المحاكم تلخص بما يأتي :

١ — القرارات التمهيدية قبل الحكم الاخير تنتج الانفاذ المعجل وتبقى نافذة الى ان تعدلها المحكمة او تبدلها بقرار آخر او تفسخها المحكمة العليا عند رفعها اليها بالطريق القانوني . القرارات الاعدادي والقرارات الموقت وقرارات القرينة يجوز للمحكمة الرجوع عنه في اثناء المحاكمة بقرار آخر من نوعه او بقرار الحكم النهائي ، كما لو قررت المحكمة سماع بينة النصاب من احد الخصمين فجاءها الآخر ببينة خطية توجب رد دعوى خصمه ، او قررت لزوم الكشف على المنازع به ثم اتفق الطرفان على النقطة التي كانت سبباً للقرار ، او قررت استمرار توقيف البناء ثم تبين لها عدم لزوم ذلك ، او قررت بقاء المدعى به في يد المدعى عليه ثم وجدت الحزم بتسليمه ليد عدل ، فان لها في مثل هذه الحالات ان ترجع عن قرارها الاول بقرار آخر ولكن بشرط لصحة هذا الرجوع ظهور ادلة جديدة واسباب كافية تغني المحكمة عن انفاذ القرار او تثبت عدم الفائدة منه او مخالفته للقانون لان الرجوع الى الحق خير من التهادي بالباطل .

٢ — القرار القاطع يتضمن الحكم الاخير ويفضي الى رفع المحكمة يدها عن

الدعوى ، فلا يبقى لها ان تعود اليها ثانية الا بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي او بطريق إعادة المحاكمة كما سيأتي ، وهذا الحكم الاخير هو الوثيقة التي يناها المحكوم له لتأييد حقه وجنائه ثمرات المرافعة ويبقى مرعياً ومعتبراً ما لم تفسخه او تنقضه بحسب الاصول والقانون تلك المحكمة او محكمة اخرى اعلى منها (ص. ح. مادة ٣) في الخصوص المحكوم به يولد هذا الحكم للمحكوم له قضية محكمة (Fait Jugé) ، فاذا عاد خصمه الى منازعته مرة ثانية في تلك الدعوى يمنع من هذه المنازعة بحجة انها قد فصلت واصبحت قضية محكمة وانما يشترط لصحة هذا الدفع وحدة الخصوم ووحدة المنازع به في الدعوى الاولى والدعوى الثانية ، ولا تختل الوحدة عند ما يكون الخصم الثاني بحكم الشخص الواحد مع الخصم الاول كالمورث والوارث والبائع والمشتري . ولا يكون المدعى به في الدعوى الثانية مشتملاً على المدعى به في الدعوى الاولى .

٣ — تسري نتائج الحكم على الخصوم في تلك الدعوى ومن قام مقامها ولا ولا تتناول غيرهم ممن لم يدخلوا بها ومع ذلك فلو حكم على عدة اشخاص وكان بينهم رابطة قانونية بسبب المدعى به تمنع من التوفيق بين الحكم على احدهم وبراءة ذمة الآخر يسقى للمحكوم عليه حق الاستفادة من قرار البراءة الذي حازه رفيقه الآخر عند انفراده بالمرافعة (ذيل مادة ٣٨) كما لو حكم غيابياً على الورثة بدين للمدعي في ذمة المورث فاعترض واحد منهم فقط على ذلك الحكم وانبرم الحكم على سائرهم واثبت هذا المعترض ان مورثه قد قضى الدين قبل وفاته فيستفيد جميع الورثة من قرار براءة الذمة الذي استصدره احدهم .

٤ — من خسر الدعوى في المرة الاولى ليس له ان يقيمها ثانية الا على خصم آخر او بسبب آخر فاذا خسرها على الكفيل له اقامتها على الاصيل واذا خسرها من جهة فساد سببها له ان يقيمها بسبب آخر ، كما لو ادعى بطلان العقد بحجة اكراه احد العاقلين فردت المحكمة دعواه

لعجزه عن اثبات الاكراه يبقى له ان يدعي البطالان بعة صغر العاقد او فقدانه الاهلية . ومثله فيما لو ادعى امتلاك مال بالشراء له ان يدعي ثانيا بالاتهاب لان تبدل السبب قائم مقام تبدل الذات .
ومن ادعى ملكاً مستقلاً وخسر دعواه يبقى له حق الادعاء بحصة من ذلك الملك او بحق المرور فيه .

٥ — براءة الظنين او عدم مسؤوليته في الدعوى الجزائية لا يمنع المدعي الشخصي من اقامة الدعوى بحقوقه الشخصية في المراجع المدنية ما لم تكن دعواه بذلك قد ردت في محكمة الجزاء .

..

الفصل التاسع عشر

الطرق القانونية بعد الحكم

بعد صدور الحكم من محكمة الدرجة الاولى يسقى خاضعاً لطرق قانونية فتحها القانون امام من لا يقنع به وهي قسمان :

الطرق العادية وهي المبنية لاصلاح اي خطأ كان في الاعلام، وهي : الاعتراض والاستئناف ؛ والطرق غير العادية وهي المفتوحة لاصلاح اخطاء معينة فلا تسلك الا عند تحقق وجودها وهي : اعادة المحاكمة والتمييز والاشكاء على الحكم.

قد اسهنا البحث في الفصول السابقة باصول المرافعات الابتدائية ووضحنا ان هذه الاصول تتناول ايضاً محاكم الدرجة الثانية وسائر المرافعات الجارية في الطرق القانونية بعد الحكم .

فم يبق ثمة حاجة للتفصيل الوافي في هذا الفصل ولذلك تقتصر فيه على اجمال القواعد التي تمتاز بها هذه المرافعات وتتفرد لكل من هذه الطرق مبحثاً مختصراً .

١٣٣ - الاعتراض على الحكم .

لا مبالغ للاعتراض على الحكم الوجاهي وانما يقبل الاعتراض ممن لم يكن حاضراً في محاكمة الدعوى والحكم بها وهذا المعتراض اما ان يكون خصماً في

الدعوى فيكون اعتراضه عادياً وأما ان يكون اجنبياً عنها فيكون اعتراضه اعتراض الغير .

الاعتراض العادي هو طلب المحكوم عليه غياباً من المحكمة التي اصدرت الحكم ان ترجع عن حكمها وتبطله بالاستناد الى الاسباب القانونية التي يوردها المعارض .

مهلة الاعتراض هي ١٥ يوماً من تاريخ تبليغ الاعلام الغيابي للمحكوم عليه مع اضافة يوم عن مسافة كل ست ساعات بين محل اقامة هذا المعارض والمحكمة التي يقدم لها استدعاء الاعتراض وهذه المهلة هي خمسة ايام في المحاكم الصلحية .
استدعاء الاعتراض يقبل من المعارض ولو قبل ابلاغ الحكم اليه لان الاعتراض على الحكم يقبل قبل التبليغ وبعده ولا يشترط على المعارض ان يربط باستدعائه الاعلام المعارض عليه ؛ ان الاستئناف ايضاً يقبل منه ضمن مهلة الاعتراض المذكورة (ذيل ص. ح. مادة ١٩) .

شروط الاعتراض هي :

١ - تقديم الاستدعاء : فلا يقبل الاعتراض في محاكم البداية والاستئناف بدون استدعاء لان الاعتراض هو مثل الدعوى بل هو دعوى الدفع بعينها ، وأما يقبل شفاهاً في محاكم الصلح والمحاكم الشرعية كما تقبل الدعوى فيها .

٢ - تقديم الاعتراض ممن لهم به الحق وهم : المدعي والمدعى عليه ومن يقوم مقامهما ؛ فيقبل من المدعي عند ما يقرر اسقاطه من حق المحاكمة مؤقتاً ، ومن المدعى عليه عند ما يقرر محاكمته غياباً ويحكم عليه بشيء من المدعى به ، فمن كان خصماً في المحاكمة الغيابية وحكم عليه غياباً يحق له الاعتراض على الحكم . وأما من لم يكن خصماً في الدعوى وكان الحكم الصادر مؤثراً على حقوقه فيحق له اعتراض الغير .

٣ - تقديم الاعتراض ضمن المهلة القانونية ، ومن اهمل اعتراضه الى ما بعد انقضاء المهلة يسقط منه هذا الحق ويصبح الحكم الغيابي بمثابة الحكم الوجاهي .

وفي بعض القوانين الأجنبية يبقى الاعتراض مقبولاً الى ان ينفذ بعض الحكم او كله.
٤ - ان يتضمن استدعاء الاعتراض بعض الاسباب التي تجرح الحكم المعارض عليه وتدفع الدعوى .

تبلغ صورة عن استدعاء الاعتراض والوثائق التي يبرزها المعارض الى خصمه وبعد استيفاء المرافعة الكتابية يدعى الطرفان للمرافعة الخطابية على المنوال الذي يجري في المحاكمة الوجيهة .

اذا عارض بعض الخصوم واستأنف البعض الآخر تؤخر المحاكمة الاستثنائية الى نتيجة المحاكمة الاعتراضية .

اذا تخلف المعارض عن الحضور للمحاكمة في الوقت المعين تقرر المحكمة بناء على طلب خصمه رد استدعاء الاعتراض وبذلك يسقط حقه من الاعتراض ثانية على الحكم وانما يبقى له باب الاستئناف والتمييز على الحكم الاول مفتوحاً وفقاً لاصوله ويعتبر الاعتراض في هذه الحال قاطعاً لمهلة الاستئناف بحيث يستفيد المردود اعراضه بالباقي منها فن اعترض في اليوم العاشر بعد تبليغه الحكم الغيابي يبقى له من مهلة الاستئناف عشرون يوماً تحسب له اعتباراً من يوم تبليغه الحكم الثاني برد اعراضه عند تخلفه عن الحضور كما يحق له ان تراجع الطرق القانونية على الحكم الثاني ايضاً .

اذا لم يحضر المعارض عليه تقرر المحكمة بطلب المعارض محاكمته غيابياً ويبقى له حق الاعتراض على الحكم الذي يصدر في غيابه . اذا لم يكن في مدافعات المعارض ما يوجب فسخ الحكم المعارض عليه فالمحكمة تقرر تصديقه . الحكم الغيابي قابل التنفيذ مثل الحكم الوجيهي ، ولكن الاعتراض عليه يؤخر انفاذه فاذا ابرز المعارض بياناً لدائرة الاجراء يفيد وقوع الاعتراض ينتظر في استمرار التنفيذ الى نتيجة المحاكمة الاعتراضية . اما الحكم بالانفاذ المعجل فلا يؤخره الاعتراض .

سواء استفاد المعارض من اعراضه ام لم يستفد فان رسوم المحاكمة الغيابية تبقى

عليه وحده جزاء على تخلفه عن اجابة الدعوة . (راجع متن القانون ص. ح .
مادة ١٥١ — ١٦٠ و ذيل ١٨ — ٢١)

مدة الاعتراض عند الافرنسيين على الاحكام الصلحية الغيابية هي ثلاثة ايام وعلى
الاحكام البدائية ثمانية ايام من تاريخ التبليغ ، على ان الحكم الغيابي باسناد الدعوى
يبقى قابلاً للاعتراض الى ان ينفذ . ولا يقبل الاستئناف عندهم ضمن مهلة الاعتراض .

١٣٤ — اعتراض الغير .

لما كانت احكام المحاكم واجبة الانفاذ وكان من الممكن ان تتضمن ما يمس
حقوق الآخرين غير الطرفين الداخلين في الخصومة وغير الاشخاص الثالثة الداخلين
بالدعوى فقد سن القانون لاولئك الآخرين سبيلاً يحافظون فيه على حقوقهم ووضع
لهم قاعدة اعتراض الغير حتى اذا تواطأ المتخاصمون على حقوق الغير يبقى لذلك
الغير حق مراجعة المحكمة معترضاً على الاعلام الذي يحرزه هؤلاء المتواطئون او
المغرورون بالمنازعة على اموال الغير .

١ — الذي يقبل منه اعتراض الغير هو كل شخص لم يكن خصماً في الدعوى
الاصلية وكانت حقوقه معتدى عليها في الاعلام المعارض عليه . ينتج من ذلك ان
كل شخص ليس له خصومة في الاعلام الصادر لا اصاله ولا اضافة ولا وكالة ولا
قبل في المحكمة ولا دعي اليها بصفة شخص ثالث يبقى له حق اعتراض الغير على
ذلك الاعلام . واما من كان فيها خصماً او طلب الدخول بالدعوى بصفة شخص ثالث
ولم تقبله المحكمة بسبب عدم ظهور حقه بالتدخل فيها فلا يقبل منه اعتراض الغير .
تقبل دعوى اعتراض الغير في البداية اوفي الاستئناف بحسب مصدر الحكم المعارض
عليه والمحكمة الصالحة لرماية هذه الدعوى هي نفس المحكمة التي اصدرت الحكم
المعارض عليه .

غير ان حكم المحكمين لا تقبل عليه دعوى اعتراض الغير لانه لا يسري الاعلى
الذين اشتركوا بالتحكيم ولا يتناول غيرهم من الناس فاذا حكم اثنان حكماً في قضية

دار فحكم فيها لاحدهما وذهب مأمور الاجراء لينفذ الحكم فوجد شخصاً آخر مقبلاً في الدار غير المحكوم عليه فلا ينفذ الحكم المذكور على الشخص المقيم بالدار. واما اذا كان الحكم صادراً من المحكمة فأمور الاجراء ينفذه ويبقى لذلك الآخر حق اقامة دعوى اعتراض الغير .

٢ — اعتراض الغير قسبان : اصلي وطاري . فالاصلي هو الاعتراض الواقع مجدداً من الشخص الثالث لدى المحكمة التي اصدرت الحكم المعارض عليه بدون ان يكون بينه وبين صاحب ذلك الحكم دعوى ما او خصومة سابقة على الخصوص المنازع به ، والطاريء يجري في اثناء رؤية دعوى اخرى بين الخصمين فيبرز احدهما اعلاماً صادراً من احدى المحاكم ليثبت به الدعوى الجارية وعند ما يطلع خصمه على ذلك الاعلام الصادر في غير خصومته يحق له ان يعترض عليه اعتراض الغير بصورة طارئة ولا حاجة في مثل هذه الحال الى تقديم استدعاء جديد او اقامة دعوى مستقلة وانما يبدي اعتراضه شفاهاً لدى المحكمة فاذا تبين ان الاعتراض المعارض عليه صادر من تلك المحكمة او من محكمة اخرى معادلة لها تنظر دعوى الاعتراض مع الدعوى الاصلية وتفصلان بقرار واحد ، واذا وجدت ان الحكم المعارض عليه صادر من محكمة اعلى منها فتخطر المعارض بلزوم تقديم استدعاء الى تلك المحكمة العليا لاجل رؤية دعوى اعتراضه وتستمر في رؤية الدعوى الاصلية الاصلية الى ان يأتينا بمذكرة من المحكمة العليا مشعرة بلزوم تأخيرها الى ان تنتهي دعوى اعتراض الغير .

واما الاعتراض الاصلي فلا يكون الا باستدعاء على شكل اقامة دعوى مستقلة يقدم الى المحكمة التي اصدرت الاعلام المعارض عليه .

٣ — نتائج : اقامة دعوى اعتراض الغير لا تستلزم تأخير اجراء الحكم المعارض عليه اعني ان مأمور الاجراء لا يوقف معاملات الانفاذ عند ما تبرز اليه وثيقة ثبت وقوع الاعتراض كما يجري في دعوى الاعتراض العادي وانما ذلك من حقوق المحكمة التي اقيمت لديها دعوى الاعتراض ؛ فيستطيع المعارض ان يطلب

منها قراراً بتأخير انفاذ الحكم وهي اذا وجدت طلبه في محله وانه ذوق بالاعتراض الواقع تقرر تأخير الانفاذ وتحرم مذكورة للمأمور الاجراء بخلاصة قرارها ، وليس من الواجب ان يكون التأخير شاملاً لحكم الاعلام برمه بل يمكن ان يؤخر انفاذ ذلك القسم الذي له علاقة بحقوق المعارض كما ان الحكم الذي تصدره المحكمة في دعوى اعتراض الغير لا يجرح من الاعلام الا الجهة التي تخص ذلك المعارض وتضمن حقوقه وتبقى الجهات الاخرى نافذة كالاول واذا تحقق لدى المحكمة ان اعتراضه في غير محله وليس له حق التدخل بتلك القضية فلا توقف انفاذ الاعلام بل تقرر رد اعتراضه وتغريمه رسوم المحاكمة واضرار خصمه . والمحاكم الافرنسية تغرمه فوق ذلك ٢٥٠ فرنكاً جزاء تقديراً .

دعوى اعتراض الغير تبقى جائزة الى ان يمر الزمان على الحقوق التي يتخذها المعارض اساساً لاعتراضه فسواء نفذ الحكم المعارض عليه ام لم ينفذ يبقى حق الاعتراض موجوداً ودعواه مسموعة .

١٣٥ - الاستئناف .

اساس الاستئناف هو اعطاء المجال للمحكوم عليه غير القانع بالحكم البدائي ان يراجع محكمة اخرى اعلى من المحكمة التي خسر دعواه فيها وذلك بقضي ان تكون المحكمة الثانية راجحة على المحكمة الاولى بصحة الحكم وهذا الرجحان يكون بزيادة العدد وتتفوق الحكام وسعة اختبارهم وتجربتهم لان الاجتهاد لا ينقض بمثله الا اذا كان هنالك اسباب للترجيح كالتفوية بالعدد والتفوق بالعلم وقد سبق تفصيل ذلك مبحث درجات المحاكم كما سبق ايضاً تفصيل الدعاوى القابلة للاستئناف في مبحث وظائف محكمة الاستئناف (انظر صحيفة ١٦٧) فلا حاجة للاعادة وانما نكتفي هنا بايجاز ما لم يسبق ذكره من اصول المرافعة الاستئنافية وما يتفرع عنها .

الخصوم في الاستئناف هم الخصوم في البداية او من يقوم مقامهم فالوارث في

مقام المورث والوكيل في مقام الموكل او من يحل محلهم في الوظيفة كالمدير الذي يخلف مديراً آخر فله ان يستأنف وبخاص في محكمة الاستئناف في الدعوى التي خاصم فيها سلفه في محكمة البداية ، فكل من كان يتناوله الحكم البدائي ويؤثر على حقوقه رأساً له ان يستأنف الحكم وان كان غير داخل في البداية لا اصاله ولا وكالة ولا وصاية ولا ولاية ولا بطريق السلفية فله ان يدخل في محكمة الاستئناف بصفة شخص ثالث عند وقوع الاستئناف من قبل احد الخصوم وان لم يستأنف الحكم من احد الخصوم واصبح مبرماً او منبرماً فله ان يعترض عليه بطريق اعتراض الغير كما تقدم .

مهلة الاستئناف : ان باب الاستئناف لا يجوز ان يبقى مفتوحاً الى الابد ولذلك وضع القانون له مهلة معينة يسقط بانقضائها وقد تبدلت هذه المهلة في ادوار مختلفة عند الحكومات وانما الجاري اليوم في القانون المعمول به في سوريا هو اعتبارها ثلاثين يوماً ابتداء من تاريخ تبليغ الاعلام الى الذي يريد الاستئناف واما الذي لم يبلغ الاعلام من قبل خصمه بصورة رسمية ولا اعطى وصلاً بهذا التبليغ فلا تبديء المهلة المذكورة بحقه حتى يجري هذا التبليغ اليه وتبقى مهلته مفتوحة . فالذي يريد ان يحدد حق استئناف خصمه يجب عليه ان يبلغه الاعلام البدائي ويأخذ منه سنداً مؤرخاً ومصدقاً من رئيس كتاب المحكمة ومن المباشر بحسب الاصول ويحفظ بهذا السند حتى اذا امرت المهلة من تاريخه يسقط حق استئناف خصمه . لا يحسب اليوم الذي جرى فيه التبليغ من اصل الثلاثين يوماً وانما يجري العد من اليوم الذي يليه فالذي بلغ في ١٤ نيسان مثلاً تنتهي مدة استئنافه بانهاء يوم ١٤ مايس والذي يبلغ في ١٤ مايس تنتهي مدته في ١٣ حزيران .

اجاز القانون تقديم استدعاء الاستئناف الى محكمة المحل الذي يوجده المستأنف وهذه المحكمة بعد ان تستوفي الرسم وتسلم الاوراق الاستئنافية تلفها جميعاً وتقدمها الى محكمة الاستئناف . واما اذا شاء ان يختار مشقة المسير الى محكمة الاستئناف ليقدم استدعاءه اليها رأساً فيعطى علاوة على المهلة المذكورة يوماً واحداً عن مسافة

كل ست ساعات بين محله وبين محل محكمة الاستئناف . والعبرة في هذه المسافة هي للسير المعتدل على الارجل وليس بواسطة العجلات او القطر الحديدية او البواخر او الطائرات لان الخصم غير مكلف باتخاذ هذه الوسائل السريعة جرياً على قاعدة (سيروا سير اضعفكم) .

اذا رد استدعاء الاستئناف لسبب وجود بعض النواقص فله ان يقدم استدعاء آخر ضمن المهلة التي تكون باقية له عند تقديم الاستدعاء الاول .

المستثنيات في امر المهلة : جاء في المادة ١٨٢ . صراحة باعتبار مهلة الاستئناف واحداً وتسعين يوماً للمقيمين في محلات تبعد خمس عشرة مرحلة فاكثراً او في الجزائر التي لا ترد اليها البواخر في اوقات معينة او في الممالك الاجنبية ولم يرد نص في الذيل المعدل بالغاء هذه المادة بصورة صريحة وانما جاء في الفقرة الاخيرة من المادة ٤٨ ان تلغى الاحكام المخالفة للذيل في قانون اصول المحاكمات الحقوقية فاختلف الحكم في تأويل هذا الالغاء وتشمله هذه المادة .

فمنهم من يبقونها على حالها ومنهم من يجعل الالغاء شاملاً لها مكتفياً بالاضافة التي تظم الى مهلة الاستئناف المعينة في المادة ٢٢ من الذيل على نسبة المسافة فاذا كان الطريق بين البلدين بحرياً صرفاً تحسب الساعات على نسبة السير البحري المعتدل والا فعلى المسافة البرية باعتبار ساعة واحدة على كل خمس كيلو مترات وبذلك لا يضام المقيمون بعيداً في قضية الاستئناف لان المهلة التي يستفيدون منها ربما تجاوزت المهلة المعينة في هذه المادة . بيد ان حساب المسافات لجميع البلاد امر يعسر ادراكه على المحاكم والاولى ان تبقى هذه المادة (١٨٢) جارية على حكمها السابق .

والاستثناء الثاني : جاء في المادة (١٨٣) بجعل مبدأ مهلة الاستئناف غير تاريخ التبليغ وذلك فيما اذا كان الحكم مستنداً الى سند مزور فتبتدي المهلة من تاريخ اعتراف الخصم بالتزوير او من تاريخ الحكم عليه بذلك . واما اذا كان مستند الاعلام المستأنف سنداً كتبه الخصم في يده فتبتدي المهلة من تاريخ اخذه منه .

وقوف مهلة الاستئناف : من الطبيعي ان تكون هذه المهلة جارية صفقة واحدة
بغير فاصلة فلا يفرق بين ايامها حادث من الحوادث الا اذا توفي الشخص الذي
ابلغ اليه الاعلام قبل انقضاء المهلة فتقف عند وفاته ويتديء الباقي منها ثانية من
تاريخ تبليغ الاعلام مجدداً الى ورثته وبحسب لكل وارث منهم من يوم تبليغه اليه
فلو توفي الرجل باليوم الخامس والعشرين بعد تاريخ التبليغ يعتبر انه مر من المهلة
اربعة وعشرون يوماً وبقي منها ستة ايام فيبلغ الاعلام ثانية الى وارثه ، فلو بلغ
الوارث في السابع من الشهر مثلاً يقبل منه الاستئناف لآخر اليوم الثالث عشر
لا كمال الايام الستة الباقية .

الاستئناف التبعي : يحق للمستأنف عليه بعد وقوع الاستئناف من خصمه ان
يستأنف هو ايضاً احدى الجهات التي لم تأت وفقاً لطلبه في الاعلام البدائي وذلك
لانه قد يكون راضياً بالحكم على شرط ان يرضى خصمه به فاذا لم يدعن ذلك
الحصم يبقى له هو ايضاً حق الاستئناف بالجهة التي تخصه .
مميزات الاستئناف التبعي هي :

- ١ — انه لا يقيد بمهلة معينة بل يبقى جائزاً الى حين صدور الحكم الاستئنافي
بتلك الدعوى حتى انه لو نقض الحكم من محكمة التمييز واعيد الى محكمة الاستئناف
فله ان يستأنف تبعاً بعد هذه الاعادة ايضاً .
- ٢ — لا يستلزم اتمام الشروط الاستئنافية من جهة تقديم الاستدعاء والكفالة
واللائحة بل يقبل شفاهاً في اثناء المرافعة او خطأ في لائحته الجوابية او بموجب
استدعاء بدون شرائط اخرى .
- ٣ — يقبل على اي مبلغ كان ولو دون الحد المعين للاستئناف فلو ادعى بسبعين
الفاً فحكمت له المحكمة بتأنيه وستين فاستأنف خصمه يبقى له ان يستأنف تبعاً
لاجل الالفين .
- ٤ — لا يبطل حق الاستئناف التبعي بالاذعان للحكم البدائي من قبل المستأنف عليه .
- ٥ — بما انه فرع عن الاستئناف الاصلي فهو يسقط بسقوطه .

استدعاء الاستئناف : لا يقبل الاستئناف بدون استدعاء ، ويجب ان يتضمن هذا الاستدعاء :

١ — عنوان المحكمة واذا كان مقدماً بواسطة محللة اخرى فعنوان تلك الوساطة ايضاً .

٢ — اسم المستأنف والمستأنف عليه وشهرتها وتابعة الاجنبي منها ومحل اقامتها .

٣ — موضوع الاستئناف : وهو الاعلام المطلوب استئنافه واسم المحكمة التي اصدرته وتاريخ تبليغه اليه او الى خصمه منه .

٤ — الاسباب الداعية للاستئناف والمستلزمة فسخ الحكم .

٥ — ذكر الكفالة وانه ربط مع الاستدعاء السند الواجب ربطه .

٦ — طلب جلب الخصم بعد تبليغة الصور المربوطة .

٧ — توقيع المستأنف او توقيع وكيله ان كان مأذوناً بالاستئناف بموجب سند وكالة مربوط مع الاوراق او مدرج في الاعلام البدائي المستأنف به . وكل استدعاء يخلو من بعض هذه الشروط لا يمكن قبوله وانما يؤذن لصاحبه ان يكمل النقص في المهلة الباقية من الثلاثين يوماً اذا كان هناك باق .

وهذا نموذج عن استدعاء الاستئناف :

لجانب رئاسة محكمة استئناف الحقوق في مركز كذا

المستأنف : فلان بن فلان المقيم في محلة كذا الموقع بامضائه ادناه .

المستأنف عليه : فلان بن فلان المقيم في محلة كذا صنعته كذا الخ .

موضوع الاستئناف : انني بتاريخ كذا تبليغت اعلاماً صادراً من المحكمة

الفلانية بتاريخ كذا متضمناً الحكم علي بكذا للمستأنف عليه الموما اليه وبما انني غير قانع بحكم هذا الاعلام لخالفته للقانون والاصول واجحافه بحقوقى لاسباب كذا وكذا جئت بهذا الاستدعاء ضمن المهلة القانونية طالباً استئنافه ورابطاً به سنداً مصدقاً من الموقع الرسمي يتضمن تعهد الكفيل القوي للمستأنف عليه بالمطل

والضرر والرسوم الاستثنائية والمصاريف السفيرية اذا تبين بنتيجة المحاكمة انني غير محق بدعوى هذا الاستئناف ورابطاً ايضاً مع الاعلام المستأنف به وهذا الاستدعاء لائحة تتضمن مدافعاتي والاسباب المستلزمة لفسخ الحكم ببدأ ببدأ مع صور عن هذه الاوراق لاجل حفظ الاصل في قلم المحكمة وتبليغ الصور الى المستأنف عليه .

فاطلب تعيين جلسة قانونية ودعوة المستأنف عليه اليها ومجاكمتي معه والحكم بقبول استدعاء الاستئناف وفسخ الاعلام المستأنف به والحكم لي بكذا وتضمين المستأنف عليه الرسوم والمصاريف القانونية مع اجرة الوكيل .

سند الكفالة : لما كان الاستئناف وسيلة للمحكوم عليه بداية ان يلج باباً آخر للنظر في دعواه ثانية وكان المحكوم له قد توثق بالدرجة الاولى من الحق الذي يطلبه وحصل على رجحان في كونه محقاً بدعواه فخشية ان يكون بان الاستئناف وسيلة للمطل شرط القانون على المستأنف ان يضمن لحضمة الضرر الذي يلحقه بسبب الاستئناف وايد هذا الضمان بايجاب تقديم كفيل يكفله على هذا الضرر واحداث ذلك عقبة في سبيل الاستئناف فيها شيء من الصعوبة فلا يختاره الا من كان يعتقد انه ذو حق به ويرجو فسخ الحكم البدائي والاستفادة من الدرجة الثانية وفي بعض القوانين يشترطون غرامة على المستأنف الخاسر يستأداها جزاء نقدياً .

شروط هذه الكفالة :

١ — ان يكون الكفيل شخصاً آخر فلا يصح للمرء ان يكفل نفسه الا في طريق التأمينات الآتي ذكرها .

٢ — ان يكون الكفيل ملياً قادراً على القيام بكفالاته وهذه الملاء تثبت للتجار بتصديق غرفة التجارة على ثروتهم وعند عدم وجود غرفة تجارة فتصديق المجلس البلدي او نقابة الحرفة او مجلس الادارة . وتثبت لاصحاب الاملاك بوضع اشارة الحجز على شيء من املاكهم كافٍ لاداء الكفالة . وبعد ان ينظم السند ويوقع عليه الكفيل التاجر يحال الى غرفة التجارة لبيان درجة التاجر واقدره

على الإبقاء وإن كان ملاكاً فيجب أن يبين في سند الكفالة قطعة من املاكه ويحال السند الى دائرة الطابو والاملاك لوضع اشارة الحجز على تلك القطعة وبعد ذلك يصدق عليه الكاتب العدل مع التصريح بان الكفالة مقبولة والكفيل مقتدر على ايفائها ويقدم الى المحكمة مع استدعاء الاستئناف وصورة عنه لتبلغ الى المستأنف عليه ويكتب بهذا الشكل :

بما ان فلاناً غير قانع بحكم الاعلام البدائي الصادر عليه من المحكمة الفلانية بتاريخ كذا والمتضمن الحكم عليه لفلان بكذا وهو عاجز على استئنافه فبتاريخه قد كفلت للمستأنف عليه فلان المذكور وتعهدت له بكل عطل وضرر وبالرسوم الاستئنافية والمصاريف السفرية مما يترتب ويحكم به قانوناً اذا تبين بنتيجة المحاكمة الاستئنافية ان مكفولي فلاناً الموما اليه غير محق بدعوى هذا الاستئناف واشعاراً بكفالتني على هذا الوجه وقعت هذا السند .

احدثت المادة ٢١ من الذيل تسهلاً جديداً للمستأنف الذي يعسر عليه وجود الكفيل فاجازت له ان يودع مبلغاً تقديماً بدل الكفالة لقاء الضرر والمصروف الذي يلحق خصمه وفي مثل هذه الحال يجب على المستأنف ان يذكر في استدعاء الاستئناف بدل ذكر الكفيل انه مستعد ان يودع في صندوق الخزينة المبلغ الذي تقدره المحكمة بدل الكفالة او انه مستعد لحجز القطعة التي يعينها من املاكه الخاصة المسجلة باسمه في دائرتي الطابو والاملاك عن هذه الكفالة .

ففي مثل هذه الحال تقدر المحكمة التي يقدم اليها استدعاء الاستئناف مبلغ التأمينات وتبلغ قرارها للمستأنف فيذهب به الى صندوق الخزينة ويدفع المبلغ المقدر ويأخذ به وصلاً ويرجع به الى المحكمة ليربط مع اصل الاوراق الاستئنافية ويأخذ صورة عن هذا الوصل يبلغها الى خصمه عوضاً عن سند الكفالة كما انه عند حجز شيء من ملكه يجب عليه ان يبلغ خصمه ايضاً صورة استدعاء طلب الحجز الذي يقدمه لمحكمة الاستئناف ويحال لدائرتي الطابو والاملاك مع الشروح المتعلقة عليه من تينك الدائرتين .

إذا قدم استدعاء الاستئناف الى محكمة اخرى فهذه المحكمة تجري معاملة التأمينات المذكورة ويسبق لمحكمة الاستئناف الحق بتعديلها عند وصول الاوراق اليها بناء على طلب الخصم حتى اذا اعترض على المبلغ المقدر وكان اعترضه محقاً يجوز لمحكمة الاستئناف ان تزيد .

تبادل اللوائح : بعد ان تبلغ صور الاوراق التي قدمها المستأنف عن الاستدعاء واللائحة وسند الكفالة الى المستأنف عليه يترتب على المستأنف عليه ان يجيب عن اللائحة المذكورة في مهلة اسبوع من تاريخ التبليغ باللائحة مفصلة مثلها تتضمن جميع مدافعاته ويبلغ صورة عن جوابه الى المستأنف وهذا ايضاً يجيب في دوره وذلك يجيب في دوره مرة ثانية وعندها يعتبر تبادل اللوائح قد انتهى ويعين يوم للمحاكمة يدعى فيه الطرفان غير انه اذا كانت الدعوى في البداية معدودة من الدعاوى البسيطة او صرح الطرفان باكتفائها باللائحة واحدة فيجوز لمحكمة الاستئناف ان تقرر الاكتفاء وتشرع بالرافعة الوجيهة واما اذا امتنع احد الطرفين عن اعطاء اللوائح في اوقاتها فيجوز اماله مدة مناسبة لاجراء ذلك وان لم يفعل يعد مكثفاً ولا تقبل منه مدافعات جديدة .

وقد ذكرت المادة (٢٣) في فقرتها الاخيرة من الذيل لزوم تقديم صور عن اللوائح التي تفوطيت في محكمة البداية غير ان هذه القاعدة لا موجب لها لان اللوائح المذكورة تكون مدرجة في الاعلام المستأنف ومبلغه الى الطرفين قبلاً ووضع هذا القيد الجديد تكراراً مزعجاً للخصمين بدون فائدة .

تخلف احد الطرفين : اذا تخلف المستأنف عن الحضور الى المحكمة في الوقت المعين فيها انه معدود مدعياً يعطى القرار بناء على طلب خصمه باسقاطه من حق المحاكمة مؤقتاً وكذلك اذا تخلف المستأنف عليه يعطى القرار بمحاكمته غياباً بناء على طلب الخصم فتتظر المحكمة في الدعوى وتصدر حكمها الغيابي وفي كلتا الحالتين يبقى لكل من الطرفين حق الاعتراض على ذلك القرار الغيابي الصادر بحقه ضمن المدة المعينة للاعتراض اي خمسة عشر يوماً .

واما اذا ترك المستأنف دعواه في محكمة الاستئناف ستة اشهر بدون عذر مقبول فبناء على طلب خصمه يعطى القرار باسقاط ذلك الاستئناف وإبطاله وعندئذ يكتب الاعلام المستأنف بتكم الدرجة الأخيرة فلا يعود يقبل عليه استئناف آخر وتعتبر هذه المدة من آخر معاملة جرت على الاوراق فاذا كانت جلسة المحاكمة الأخيرة التي غاب عنها المستأنف والمستأنف عليه في ١٧ آذار مثلاً يعتبر هذا التاريخ مبدءاً للاشهر الستة ويبقى الحق للمستأنف ان يراجع المحكمة ويطلب تعيين جلسة وجلب خصمه في اي وقت اراد واما المستأنف عليه فيحق له بعد تاريخ ١٧ ايلول ان يقدم استدعاء الى المحكمة ويطلب جلب المستأنف واعطاء القرار بإبطال استئنافه بسبب تركه الدعوى ستة اشهر بدون تعقب فبعد اعطاء هذا الاستدعاء لا يفيد المستأنف ان يحجى ويطلب المحاكمة باصل الدعوى وانما تسمع معاذيره المشروعة فقط، واما اذا سبق خصمه وطلب تعيين يوم للمرافعة ولو بعد مرور ستة اشهر فيقبل منه ذلك وليس للمحكمة ان تسقط الاستئناف بدون طلب المستأنف عليه .

المحاكمة الواجهية : اذا حضر الطرفان في الوقت المعين تشرع المحكمة برؤية الدعوى على السلسلة الآتية :

١ — تنظر في اصل الدعوى هل هي قابلة للاستئناف ام لا واذا كان هنالك اعتراض من المستأنف عليه بعدم قابليتها للاستئناف او من احد الطرفين على وظيفة المحكمة فيستحضر المدعي العام ، فاذا تبين للمحكمة ان الدعوى لا يجوز استئنافها تقرر رد الاستئناف بدون نظر الى استيفاء الشرائط الاخرى ولو اتفق الطرفان على استئنافها لان ذلك حق القانون ولا يفيد فيه اتفاق الطرفين .

٢ — اذا تبين لها جواز استئناف الدعوى تنظر في المهلة الاستئنافية لترى اذا كان الاستدعاء مقدماً ضمن المهلة وهذه المهلة تحسب من تاريخ سند التبليغ الذي يبرزه المستأنف عليه فاذا كان مقدماً بعد المهلة تحكم برده ايضاً ولا يفيد تصادق الطرفين والا فتنظر في سائر الاوراق الاستئنافية اخصها سند الكفالة فان وجدت

ان الاوراق مستوفية شروطها القانونية من جهة نص الاستدعاء ونص سند الكفالة وملاءة الكفيل تقرر قبول استدعاء الاستئناف والا فتقرر رده .

٣ — بعد اعطاء القرار بقبول الاستدعاء يتلى الاعلام البدائي المستأنف به ثم تتلى اللوائح التي قدمها الطرفان ويكلفان بتأييد مضمونها شفاهاً واذا كان المدعي العام حاضراً يسأل رأيه في القضية ويطلب ما يشاء .

٤ — تتذكر المحكمة فيما لديها من الاوراق ، وقد كان السير قبلاً ان تقرر فسخ الحكم البدائي اذا وجدت فيه خللاً وعندھا يعد كأن لم يكن وتباشر رؤية الدعوى مجدداً . اما الآن فقد ابطلت هذه القاعدة بالمادة ٢٤ من الذيل التي صرحت بان المحكمة لا تفسخ الحكم في اول الامر وانما تشرع باكمال ما تجده فيه من النواقص والشوائب فاذا لم يكن فيه نواقص ولم يأت الطرفان بدفع جديد يؤثر على الاعلام تحكم بتصديقه والا فتقرر اكمال نواقصه واحدة واحدة وبعد اكمال هذه النواقص واكتفاء الطرفين من كل مدافعة تصدق المحكمة بالحكم البدائي لعدم ظهور شيء جديد يخل به او تفسخه وتحكم في الدعوى مجدداً او بصورة معدلة بقرار واحد معلل مفصل جامع للاسباب التي اوجبت اصداره ؛ وفي مثل هذه الحال اذا كانت محكمة البداية حكمت باساس الدعوى لا ترد الدعوى اليها بل تحكم بها بحسب ما يترأى لها ، واذا كانت محكمة البداية لم تحكم باساس وانما قررت ردها لسبب عدم صحة الخصومة او عدم الاختصاص او مرور الزمان او امثال ذلك فلا تحكم محكمة الاستئناف بالاساس بل تقرر ردها الى محكمة البداية لتحكم بها اولاً بحيث لا يخسر احد الطرفين درجة من درجات المحاكمة .

اجراء الاعلامات البدائية : كل اعلام تصدره المحاكم البدائية قابل للاجراء وانما استئنافه يوقف اجراءه الا في حالتين :

١ — ان يكون الحكم البدائي متضمناً ايضاً الاجراء الموقت .

٢ — ان يكون صادراً بالدرجة الاخيرة ومصرحاً فيه بهذه الصورة . وعندھا اذا راجع المحكوم له دائرة الاجراء طالباً الانفاذ لا يوقف معاملات الاجراء

سوى اشعار من محكمة الاستئناف بلزوم الايقاف . واما استحصال هذا الاشعار فيكون بمراجعة المحكوم عليه عند الاستئناف وفي الجلسة الاولى التي يطلب استعجالها لاجل استصدار قرار بتوقيف الاجراء الى نهاية المعاملات الاستئنافية فاذا وجدت هذه المحكمة ان الطلب في محله من حيث ان الاجراء الموقت لم يكن مؤيداً باسبابه القانونية او ان تصريح محكمة البداية بكون الحكم صادراً في الدرجة الاخيرة هو خطأ بسبب قابلية الدعوى للاستئناف تصدر قرارها بتأخير الاجراء الى حين صدور الاعلام الاستئنافية .

وكما يحق للمستأنف ان يطلب هذا التأخير كذلك يحق للمستأنف عليه ان يطلب ايضاً من محكمة الاستئناف الاجراء المعجل اذا كانت محكمة البداية ردت طلبه بشأنه وان يطلب بيان كون الحكم بالدرجة الاخيرة اذا كانت محكمة البداية حكمت فيه بالدرجة الاولى خلافاً للقانون .

احداث دعوى جديدة : غير جائز لاحد الطرفين ان يحدث في الاستئناف دعوى جديدة من الدعاوى الحادثة والمقابلة التي يجوز احداثها في محكمة البداية وانما تجري المرافعة الاستئنافية على الدعوى التي رؤيت في محكمة البداية والسبب في ذلك رعاية قاعدة الدرجتين في المحاكمات بحيث لا يجوز لمحكمة الاستئناف ان ترى دعوى لم يحكم بها بداية . غير ان هذا المنع لا يشمل الدفوع الجديدة والادعاءات التي يحدثها الطرفان في الاستئناف لتأييد الدعوى البدائية او لدفعها كما انه لا يشمل زوائد المدعى به التي تنشأ بعد اقامة الدعوى كالفائض وبدل الاجار الذي يتراكم بعد الحكم الصادر بالدرجة الاولى ولا يشمل الاضرار والخسائر التي تلحق الطرفين بسبب المظل بعد اقامة الدعوى فيجوز ان يدعى بها في الاستئناف اضافة للدعوى الاصلية . وكذلك ادعاء التقاص وحساب نقود مقابل النقود الاصلية المدعى بها وابرار ادلة جديدة للتأييد او للجرح كلها تسمع في الاستئناف ايضاً .

١٣٦ — اعادة المحاكمة .

تعريفها : قلنا سابقاً ان اعادة المحاكمة هي من الطرق غير العادية التي وضعها القانون لزيادة التوثق من العدل وهي ان تعاد المرافعة بالدعوى المحكوم بها سابقاً في محكمة الاستئناف او بالدرجة الاخيرة في محكمة البداية وجاهاً او غياباً بعد انقضاء مهلة الاعتراض . واما الاحكام المعطاة بالدرجة الاولى فيما انها قابلة للاستئناف لا تجوز فيها اعادة المحاكمة لتمكن اصحاب الحقوق فيها من ولوج باب الاستئناف فعند تيسر الطرق العادية لا يصار الى الطرق غير العادية . واما الاحكام الصلحية غير قابلة للاستئناف فتجري عليها قواعد الاعادة الجارية على احكام الدرجة الاخيرة .

اذا اراد احد الطرفين التوسل بهذا الطريق غير العادي يترتب عليه ان يقدم استدعاء الى المحكمة التي اصدرت الحكم المطلوبة اعادة المحاكمة به واذا طلب ذلك احد الطرفين يجوز للطرف الآخر ان يطلب الاعادة تبعاً كما تقدم في بحث الاستئناف التبعي ولا يؤثر على جواز طلب الاعادة تصديق الحكم من التمييز اذا كان استدعي احد الطرفين تمييزه قبلاً .

مستدعي الاعادة يؤخذ منه ٥٠٠ غرش ذهب تأميناً على اضرار الخصم وعندما يرد طلبه يحكم عليه لحد هذا المبلغ لخصمه وان اثبت الخصم انه تضرر اكثر من ذلك فيحكم له بالزيادة ايضاً .

شروطها : عدلت هذه الشروط في المادة (٢٧) من الذيل فلا تباح اعادة المحاكمة في جميع الدعاوى على اطلاقها لانه لو ابيحت على هذا الشكل لكانت وسيلة لهطل وعقبة في سبيل الوصول الى الحق ولذلك اجازها القانون في اربع حالات فقط .

الحالة الاولى : عند صدور اعلامين متناقضين من محكمة واحدة في دعوى واحدة بين ذات الخصمين بدون ظهور سبب جديد يوجب تبدل الحكم الثاني عن

الاول . وهذه الحالة لا يتأتى حدوثها الا نادراً لانه يبعد عن التصور ان يختصم اثنان في دعوى ويقترن اختصاصهما بالحكم ثم يعود احدهما للمحكمة فيدعي بالدعوى نفسها وعلى الخصم نفسه ولا يفطن ذلك الخصم ولا المحكمة الى كون تلك الدعوى فصلت قبلاً وانما يحتفل مثل هذا الحدوث اذا تبدل شخص الخصم بالوفاة فحل وارثه محله او جاء مدير في مصلحة عامة او دائرة رسمية محل مدير آخر بحيث لا يعرف الحلف ما جرى في عهد السلف . وعلى كل حال يجب ان يكون القراران اخيرين اي ان لا يكون احدهما اعدادياً او قرار قرينة والآخر قراراً قطعياً لان وجود مثل هذا التناقض بين قرارين غير قطعيين لا يكون سبباً لاعادة المحاكمة . وكذلك يقتضي بقاء الخصمين في ذاتهما او بمن يقوم مقامهما ووحدة المحكمة بحيث لا يكون الحكمان احدهما من محكمة التجارة والآخر من محكمة الحقوق ووحدة الدعوى كما تقدم ، والضابط في هذه الشروط ان يكون التناقض بين الاعلامين غير قابل التوفيق .

الحالة الثانية : ظهور حيلة ادخلها الخصم فآثرت في الدعوى وسبب اصدار الحكم وانواع الحيل كثيرة مثل ابراز اوراق لا علاقة لها بالدعوى وايهام المحكمة بانها تتعلق بها او ابراز دفاتر تجارية محرقة واغواء الحكم لتحريف الحقيقة او ادخال تحريف في ضبط الدعوى او سرقة اوراق من بين اوراق تلك الدعوى .

ويشترط لقبول هذه الحيلة سبباً للاعادة ان تكون :

١ — مؤثرة على الحكم الصادر .

٢ — ان تكون ناشئة عن الخصم نفسه او عن وكيله او بسعي احدهما .

الحالة الثالثة : تبين الزور بالاوراق التي اتخذت مستنداً للحكم وذلك اما باعتراف المحكوم له المنسوب اليه التزوير واما بالحكم عليه كما تقدم في باب الاستئناف ففي هذه الحالة يشترط ان يكون الاعلام غير قابل الاستئناف لانه ان

كان استئنافه جائزاً يصار الى الاستئناف بدل الاعادة وان كان استؤنف قبلاً وحكم به استئنافاً تطلب الاعادة من محكمة الاستئناف نفسها .

الحالة الرابعة : ظهور وثائق جديدة تجرح الحكم . وشرط هذه الوثائق ان يكون الخصم قد كتبها او سعى لكتبتها فلم تصل اليها يد المحكوم عليه الا بعد اكتساب الحكم الدرجة الاخيرة .

مهلة طلب الاعادة : هي عين المهلة المعينة للاستئناف ولها الاضافة بسبب المسافة ايضاً وتقف بوفاة المحكوم عليه وتعتبر في الحالة الاولى من تاريخ تبليغ الاعلام وفي الحالات الثلاث الاخرى من تاريخ ظهور الحيلة او تبين الزور او الحصول على الوثائق كما تقدم في بحث المهلة الاستئنافية وفي حالة القاصرين الذين لم يخاصم عنهم ولي او وصي من تاريخ تبليغ الاعلام اليهم بعد بلوغهم .

١٣٧ — التمييز .

وظائف محكمة التمييز : قلنا فيما سبق ان التمييز لا يعد درجة ثالثة من درجات المحكمة وانما اقيمت محكمة التمييز حارساً على القانون لترد اليه من يجحد عنه من محاكم الدرجة الاولى والثانية وليس لها ان تحكم في القضية المرفوعة اليها بل تبرم الحكم الذي تجده موافقاً للقانون والاصول وخالياً من اسباب النقض وتنقض الحكم الذي لا تجده كذلك وهي تسمى ايضاً محكمة النقض والابرار وحياناً محكمة النقض فقط ولا تتعرض لاجتهاد المحكام بل تجدد وسيلة للنقض من جهة السبك والربط وتطبيق المواد القانونية وهي تكون دائرة واحدة او اكثر بحسب جسامه الدولة وكثرة القضايا فيها وانما لا تكون اكثر من محكمة واحدة تتعدد دوائرها بحسب الحاجة . وقد سبق بيان تشكيلاتها في مباحث تشكيلات المحاكم .

الاحكام الممكن تمييزها : كل حكم يصدر من محاكم الدرجة الاولى والثانية في

البلاد منها كان نوعه قابل للتمييز وذلك يشمل الاعلامات والحجج الشرعية والاحكام الصلحية والبدائية في الحقوق والتجارة واعلامات المحاكم الاستثنائية وانما يشترط في تمييز اي اعلام كان ان يكون صدر بالدرجة الاخيرة او اكتسب تلك الدرجة بمرور المهل القانونية وما دام اتخاذا طريق آخر غير طريق التمييز على اعلام ما ممكناً فلا يصار الى التمييز وعلى ذلك لا يقبل تمييز الحكم الغيابي الصادر بالدرجة الاخيرة الا بعد انقضاء مدة الاعتراض كما انه لا يقبل تمييز الحكم الغيابي والوجاهي الصادر بالدرجة الاولى الا بعد مضي مهلة الاستئناف وكل استدعاء تمييز يقدم قبل الاوان يرد .

يستثنى من ذلك الاحكام الصلحية الغيابية فان احد ذبول قانون حكام الصلح قد اجاز قبول التمييز فيها قبل انقضاء مدة الاعتراض .

شروط التمييز : المهلة المعطاة للتمييز هي ستون يوماً اعتباراً من تاريخ تبليغ الحكم الوجاهي الصادر بالدرجة الاخيرة الى طالب التمييز ، ومن انقضاء المهل المذكورة اعلاه على الحكم الغيابي او الوجاهي الصادر بالدرجة الاولى وليس لهذه المهلة اضافة بسبب المسافة كما هي الحال في المهلة الاستثنائية واعادة المحاكمة والاعتراض على الحكم . وذلك لان مستدعي التمييز يخير باعطاء استدعاء التمييز الى اية محكمة اراد من المحاكم البدائية او الى محكمة الاستئناف التي اصدرت الحكم ويعتبر تاريخ قيد ذلك الاستدعاء في تلك المحكمة مبدأ للمعاملات التمييزية .

لا يحسب على الورثة ما يمر من مهلة التمييز قبل وفاة المورث واما في سائر الخصوصيات كاصحاب الحق في التمييز وامر التمييز التبعية وشروط استدعاء التمييز وربط الاعلام المطلوب تمييزه وتقديم لائحة باسباب النقص بنبدأ وبند وربط سند الكفالة المتضمن تعهد كفيل قوي لاضرار الخصم وخسائره والاستعاضة عن الكفالة بالتأمينات النقدية او بحجز عقار فيجري في التمييز ما هو جار في الاستئناف وقد تقدم ذكره فليراجع . على ان الكفالة في التمييز والاستئناف

تقبل من الدوائر الرسمية بسند يوقعه امين صندوق تلك الدائرة ومحاسبها وبصدق عليه من قبل رئيسها ثم من قبل الحاكم او الموظف الملكي الاكبر المكلف بتصدق توقيع ذلك الرئيس ويقوم هذا السند مقام سند الكفالة المذكور (دستور قديم جلد ٤ ص. ٧١١) .

تأثير التمييز في الاجراء : ان تمييز الاعلام المتعلق بالعقار يؤخر انفاذه وينتظر الى حين صدور قرار محكمة التمييز بشأنه . واما اذا كان الحكم متعلقاً بنقود او بالاعيان المنقولة فلا يكون تمييزه سبباً لتأخير انفاذه بل يكلف المحكوم عليه بتأدية الدين وتسليم المنقول . ولا يؤجل الانفاذ الا اذا قدم المحكوم عليه كفالة قوية او اعطى تأمينات كافية بالنقد او بحجز العقار لوفاء مضمون الحكم اذا تبين بنتيجة التدقيقات التمييزية انه غير محقق به . وعليه فاذا كان سند الكفالة الذي ربطه مستدعي التمييز باستدعائه متضمناً الكفالة باصل المال المحكوم به فيؤخر انفاذ الاعلام والا فدائرة الاجراء تستمر في معاملات الانفاذ بناء على طلب المحكوم له ولا تؤخره الا اذا عاد المحكوم عليه فابرز كفالة او تأمينات جديدة .

اما الكيفية التي ثبت فيها المحكوم عليه انه ميز الاعلام فهي ان يستحصل على بيان من محكمة التمييز نفسها بان اوراقه التمييزية وصلت اليها ولا يكفي ابراز وثيقة من قلم المحكمة التي قدم استدعاء التمييز بواسطتها بل انه عند ابراز مثل هذه الوثيقة يعطى من قبل دائرة الاجراء مهلة مناسبة لجلب وثيقة من محكمة التمييز ايضاً فان لم يجلبها يداوم في معاملات الاجراء وعلى كل حال فالمحكمة التي تستلم اوراق التمييز من الطالب ينبه رئيسها الى اكمال النواقص التي يجدها فيها كربط الاعلام واللائحة وسند الكفالة او تقديم التأمينات ضمن مهلة لا تتجاوز آخر المهلة التمييزية فان لم يكمل تلك النواقص يلف الرئيس الاوراق المقدمة ويرسلها الى محكمة التمييز كما هي لان رد هذه الاوراق او قبولها عائد لمحكمة التمييز .

تمييز الاعلامات الشرعية : تميز الاعلامات الشرعية والحجج المتضمنة حكماً

مهما كانت القيمة فيها ، وشرائطها هي عين الشرائط المحررة لتمييز الاعلانات الحقوقية ما عدا الكفالة فقد اعني طالب التمييز الشرعي من قيد الكفالة او التأمينات ويكتفى منه بتقديم استدعاء ضمن المهلة القانونية مع اللائحة المفصلة وصور عنها لتبلغ الى خصمه مع الاعلام المطلوب تميزه . واذا مرت المهلة بدون تمييز من قبل اصحاب العلاقات ينبرم الحكم الالهم الا اذا كان ذلك الحكم صادراً على الصغار والمجانين او المعتوهين او بيت المال او الاوقاف في وجه الخصوم الشرعيين كالوصي والقيم والمتولي ففي مثل هذا الحال لا ينبرم الحكم ولا يجوز تنفيذه الا بعد ان يصدق من محكمة التمييز فاذا لم يميزه اصحاب العلائق المذكورون ضمن المهلة يلف القاضي اوراق الدعوى وضبطها بعد انقضاء المهلة ويقدمها الى محكمة التمييز وينتظر جوابها قبل الانفاذ .

التدقيقات التمييزية : بعد ان تبلغ الاوراق التمييزية للخصم ويجب عنها بلائحته الجوابية كما تقدم يباشر بالتدقيق وله اشكال ثلاثة :

١ — تشكيل الطرفين الاجباري : وهو ان تعين جلسة مخصوصة للمحاكمة يدعى اليها الطرفين بموجب مذكرات ويترافعان امام المحكمة على النحو الذي يجري في محاكم البداية والاستئناف وانما تقتصر المرافعة على ايضاح القضية وتفصيل ما في اللوائح وما جريات الدعوى السابقة بدون الاتيان على امور جديدة لم تكن واردة قبلاً واذا لم تنته في جلسة واحدة تكمل في جلسة اخرى وسواء حضر الطرفان او تخلفا او تخلف احدهما فالحكم الصادر يعدو جاهياً لا يمكن الاعتراض عليه .

٢ — تشكيل الطرفين الاختياري : وهو ان يترك الخيار في امر التشكيل للخصمين فاذا طلبه كلاهما او طلبه احدهما تدعوهما المحكمة وتجري المعاملة كما ذكر في الشكل الاول .

٣ — عدم تشكيل الطرفين والاقتصار في التدقيق على الاوراق المبرزة من استدعاء آت ولوائح والاعلام المميز به واذا لحظت المحكمة وجوباً فلها ان تجلب

الاوراق الأساسية من المحكمة التي اصدرت الحكم او ان تطلب الوثائق التي عند احد الخصمين وتصدر قرارها ضمن مهلة يعينها القانون قد تكون شهراً او اكثر اعتباراً من تاريخ وصول الاوراق اليها .

واذا كانت الدعوى من الدعاوى التي يتدخل فيها المدعي العام فلا بد من مرورها برئيس الادعاء العام لدى محكمة التمييز فيحرر بلاغاً ويقدمه الى المحكمة مع الاوراق ويتلى ذلك البلاغ وتدرج خلاصته في الاعلام .

اسباب النقض : صرحت المادة ٣٣٢ ان الاسباب التي تستلزم نقض الاعلام تندمج في اربعة هي : الاختصاص ، ومخالفة القانون ، ومخالفة الاصول ، وتناقض الاعلامات .

١ — الاختصاص : وهو يشمل الصلاحية والوظيفة . فالصلاحية لا تكون سبباً للنقض الا اذا كان طالب التمييز معترضاً عليها في البداية والاستئناف فاذا اعترض بالبداية وردت المحكمة طلبه ثم حاكم خصمه استئنافاً بدون اتيان على هذا الاعتراض ثانية يكون سكوته رضاه منه فلا يسمع طلبه في التمييز .
واما الوظيفة فله خصم ان يعترض عليها في كل دور كما ان المحكمة تبحث فيها ولو بدون طلب .

واما قضية رد الحكم فلكل من طلبها بداية او استئنافاً ورد طلبه ان يطلبها ايضاً تمييزاً ومن سكت عن طلب الرد بالبداية والاستئناف ليس له ان يطلب ذلك في التمييز .

٢ — مخالفة القوانين : وهو سبب واسع جداً تتوسل به محكمة التمييز لنقض الاعلامات المثلومة التي لا تجد لنقضها سبباً آخر . وهذه المخالفة يدخل فيها امور كثيرة اهمها :

(أ) تطبيق قانون لم يكن معمولاً به عند وقوع المادة المنازع بها كأن يكون ذلك القانون قد الغي قبلها او نشر بعدها فلا يعمل بالقانون بعد الغائه ولا يعمل به قبل نشره الا اذا كان في ذلك القانون صراحة بشموله لامور سبقته او

ببقاء احكامه على الدعاوى التي يديء بها قبل الغائه وعند فقدان مثل هذه الصراحة
لنس المحاكم ان آتى حكمها الا على القانون المعمول به عند وقوع العقد او
العمل الذي هو اساس الدعوى فاذا اسندت حكمها لقانون آخر فالحكم ينقض
ولو كان لا يختلف الحكم باحد الاسنادين .

(ب) الخطأ في تطبيق المادة كأن تسند المحكمة حكمها الى مادة قانونية حالة
كون مجرى الدعوى يوجب اسناد الحكم الى مادة اخرى فهذا سبب للنقض ولو
كان اصل الحكم في محله .

(ج) الخطأ في تأويل معنى المقاولات والعقود او في تطبيقها على النظام والقانون،
فاذا حكمت احدى المحاكم مستندة الى عقد بين الطرفين وكان ذلك العقد لا يفيد
المعنى الذي استنبطته منه المحكمة فحكمها ينقض .

(د) المخالفة الصريحة لنص القانون كأن يكون الحكم صادراً خلافاً لمادة
قانونية بسبب خطأ المحكمة في فهم معنى تلك المادة فحكمها ينقض .

(هـ) اهمال مادة قانونية تنطبق على تلك الدعوى والحكم بدون اسناد الى
مادة مخصوصة كأن تحكم المحكمة باجتهادها مع ان القانون بين وجه الحكم في
مثل تلك الدعوى .

٣ — مخالفة اصول المحاكمات : ولا يخفى ان الاصول نوعان منها : ما هو من
واجبات المحكمة ووظائفها الواجب عليها اجراؤها من نفسها وبدون طلب الخصمين
فالتقصير في هذا النوع موجب للنقض ولو بلا طلب ، ومن هذا القبيل مخالفة
الاعلام لجريدة الضبط والنوع الثاني وهو المتعلق بحقوق الخصمين لا يكون سبباً
لنقض الا اذا طلبه احدهما في لائحته . واما اذا كان الخطأ في السبك والربط مما
يسمى الخطأ المادي فلا يؤثر على الحكم بل هو سهو ظاهر فلا يكون سبباً
لنقض .

٤ — تناقض الاعلامين : وهو اذا كان قد صدر من محكمة ما اعلان
يناقض احدهما الآخر في دعوى واحدة وبين ذات الخصمين ينقض احدهما او

ينقض الاثنان معاً اذا كانا مخالفين للاصول فاذا نقض الثاني فقط يصبح الاول مبرماً ولا حاجة في مثل هذه الحالة للرجوع الى المحكمة التي اصدرتها . واما اذا نقض الاثنان معاً فلا بد من الرجوع الى المحكمة بهما منقوضين لاجل رؤية الدعوى مجدداً . ولا يخفى انه في مثل هذه الحالة يحق للخصم ان يطلب اعادة المحاكمة فاذا لم يطلبها ضمن المهلة المعينة لها يراجع طريق التمييز .

لا تقيد المحكمة بالاسباب التي يوردها الخصم توسلاً الى النقض فانها مختارة في البحث في نواقص الاعلام العائدة للقانون او لوظائف المحكمة وواجباتها وتنقض الاعلام بسبب ما تجده منها .

بعد النقض : قلنا ان محكمة التمييز لا يحق لها ان تحكم بالدعوى وانما تقتصر على نقضها الاعلام فقط وتردها الى المحكمة التي اصدرت الاعلام المنقوض لتعيد النظر بالدعوى ولا حاجة لتقديم استدعاء جديد وانما يكفي ان يأخذ الخصم ذو المصلحة الاعلام الصادر من محكمة التمييز بعد ان يبلغ صورة عنه الى خصمه ويبرزه للمحكمة وابراره كاف لدعوة الخصمين والرجوع الى المحاكمة كما كانت قبلاً . وكذلك يحق لمحكمة التمييز اذا اتفق الخصمان ان تحيل رؤية الدعوى بعد النقض الى محكمة اخرى معادلة الى المحكمة التي اصدرت الاعلام اولاً ويكون ذلك من قبيل نقل الدعوى واما اذا صدق الاعلام فلا يرجع الى محكمة ما بل يأخذه صاحبه مع اعلام التصديق ويذهب به الى دائرة الاجراء لاجل التنفيذ ؛ وقد كان الاصل في رؤية الدعوى بعد النقض ان تحال الى محكمة اخرى وليس الى نفس المحكمة التي اصدرت الاعلام لان الحاكم الذي اصدر حكمه في قضية ما يعسر عليه الرجوع عن ذلك الحكم الى عكسه . وكان الاولى ان يتولى هذا الامر غيره من الحكام وعلى هذا الشكل ترى الدعوى بعد النقض في غالب الممالك الجارية على اصول التشريع الافرنسي . واما في الدولة العثمانية فلم يكن هذا متيسراً بسبب بعد المسافات وصعوبة المواصلات وما يلحق الخصمين وشهودهما من المشقة

والنفقات في نقل الدعوى لمركز آخر فاضطرت الدولة ان تجري في هذا الامر على خلاف القياس .

اما كيفية رؤية الدعوى بعد النقض فتختلف بحسب اختلاف سبب النقض فاذا كان النقض بسبب مخالفة القانون في اصل الحكم كالخطأ في تطبيق المواد مثلاً لا تدخل المحكمة في تفصيلات الدعوى والمحاكمة مجدداً بل تكفي بدعوة الخصمين وتصحيح الحكم بمواجهتهما . وان كان الخطأ في اصول المحاكمة فيعتبر النقض شاملاً لذلك القسم من الاعلام الذي جرت وقائعه بعد حصول سبب النقض كما لو نقضت بسبب الخلل في تركية الشاهد فيعتبر الاعلام منقوضاً اعتباراً من عمل التزكية ولا يرجع لما جرى قبل ذلك كحصر الشهود ومبادلة اللوائح وامثالها . واما اذا نقض الاعلام بسبب التقصير في تصحيح الدعوى او بسبب عدم فصل نقطة الخصومة فيعتبر منقوضاً من اوله ، وتعاد محاكمته برمتها لان هذا النقض بدأ منذ مباديء الدعوى .

حالة الاصرار : اتباع قرار النقض الصادر من محكمة التمييز ليس اجبارياً على المحاكم الاخرى وعند ما يتلى اعلام النقض لدى المحكمة بمواجهة الخصوم ، يسمع كلام الطرفين بشأن قبول النقض او عدمه ويدخل في الضبط ثم تتذاكر هيئة المحكمة ولها ان تقبل النقض او تصر على حكمها السابق ، فان قبلت النقض تجري برؤية الدعوى بالصورة المتقدم ذكرها وان اصررت على حكمها السابق تنظم بذلك قراراً يسمى قرار الاصرار . فاذا خضع له الطرفان اصبح مبرماً والا فلاحدهما ان يطلب تمييزه وعند التمييز تجتمع محكمة التمييز بهيئتها العامة اي اعضاء دوائر الحقوق والجزاء ويصدرون قرارهم بعد التدقيق بالترجيح بين قرار النقض وقرار الاصرار فاذا رجحت اكثرتهم قرار الاصرار يكون هذا الترجيح مبرماً واذا رجحت قرار النقض يصبح على محكمة الاستئناف او محكمة البداية المصرة ان تتبع قرار النقض حتماً ولا يبقى لها خيار بالاصرار مرة ثانية وهذا لا يتألف مع استقلال المحاكم لانه يكره الحكم على الحكم خلافاً لاجتهادهم وانما

لا يوجد وسيلة أخرى لصيانة الحق وسلامة القانون فقد قبلت هذه القاعدة اضطراراً .

تميز المدعي العام : اذا كان المدعي العام خصماً اصلياً فله ان يميز الاحكام الصادرة ومهله تميزه مثل مهلة تميز الطرفين اي ستون يوماً . يعتبر مبدأها تاريخ افهام الحكم لانه لا يبلغ اليه . واما الدعاوى التي يكون فيها خصماً ملحقاً فله ان يميزها نفعاً للقانون وهذا الحق ينحصر في رئيس الادعاء العام لدى محكمة التمييز يستفيد منه اما رأساً واما بناء على مراجعة المدعين العامين ومدة تميزه غير محدودة حيث له في كل وقت عند الاطلاع على مغايرة قانونية سكت اصحاب العلائق فيها عن تميزها ان يميزها بمد مضي مدة تميز اصحاب العلائق ولا يستفيد الحصان من تميزه لانه طريق التأمين اطراد الاحكام واساليب تطبيق القانون وهذا هو الجاري في فرنسا .

اعلام التميز : يجب ان يتضمن اسماء الخصمين وشهرتهما ، وتاريخ تبليغ الاعلام المميز وتقديم الدعوى التمييزية ومن اي محكمة صدرت وخلاصة ذلك الاعلام وبلاغ رئيس الادعاء العام ولوائح الخصمين ، والقرار بقبول استدعاء التميز لتقديمه ضمن المهلة وموافقته لاشرائط ، وقرار محكمة التميز المتضمن تصديق الاعلام او نقضه بصورة مفصلة مع بيان اسباب التصديق او النقص والرد على كل بند من البنود الواردة في لائحة الخصم خصوصاً المستند منها الى مادة قانونية مع ذكر المادة التي استند اليها القرار من الاصول الحقوقية ، وبيان مقدار الرسوم التي يؤديها رابع القرار على ان يضمها الحاسر بواسطة دائرة الاجراء ويختم عليه ويوقع ويسجل اسوة بقرارات المحاكم الاخرى .

تصحيح القرار : بتاريخ ٦ آب سنة ٣٢٩ نشرت مواد قانونية معدلة للمادتين (٢٩ و ٣٠) من ذيل الاصول الحقوقية وخلاصتها :

١ - الغاء المرافعة لدى محكمة التميز والاكتفاء بتدقيق الاوراق الموجودة وجلب الاوراق الاساسية وضبط الدعوى عند اللزوم لمقابلتها مع الاعلام .

٢ — تطبيق الاصول الجارية في الاستئناف على الكفالة في التمييز ايضاً وفقاً
للمادة (٢٣) من الذيل .

٣ — عدم جواز الاعتراض واعادة المحاكمة على قرار التمييز وانما يجوز طلب
تصحيح القرار عند وجود سبب من الاسباب الاربعة وذلك بموجب استدعاء يقدمه
طالاب التصحيح الى محكمة التمييز اما رأساً واما بواسطة رئاسة احدى المحاكم
الاخري وبعد ان يبلغ للخصم ويؤخذ جوابه عليه ويقدم المستدعي خمس ليرات
تأميناً ترد اليه اذا اجب طلبه وبغيرها اذا رد الطلب . يقدم استدعاؤه مع الجواب
الى محكمة التمييز ويوضع موضع التدقيق . وقد جعلت المهلة لهذا الطلب ثلاثين يوماً
اعتباراً من تبليغ الاعلام التمييزي الى مستدعي التصحيح ، وبقبل طلب التصحيح
في الدعاوى الحقوقية والشرعية ولا يقبل في الدعاوى الصلحية . ويقبل ايضاً على
قرارات محكمة التمييز الصادرة بهيئتها العمومية .

الاسباب الاربعة التي يجوز من اجلها طلب التصحيح هي :

اولاً : سكوت محكمة التمييز عن الجواب على احد البنود الواردة في اللائحة
والمستندة الى مادة قانونية . فاذا لم يذكر ذلك البند في الاعلام التمييزي ولم
يعلل سبب اهماله وكان ذلك البند يفرض ثبوته مؤثراً على الحكم يسمع طلب
التصحيح .

ثانياً : وجود تزوير او تصنيع في احدى الوثائق المبرزة لمحكمة التمييز والمتخذة
سبباً للحكم .

ثالثاً : وجود قرار في اعلام التمييز مغاير لمادة قانونية .

رابعاً : وجود قرارات متناقضة في اعلام التمييز .

ولا يجوز لمحكمة التمييز ان تبحث عند التدقيق في طلب تصحيح القرار الا
بالاسباب الواردة في استدعاء التصحيح .

طلب التصحيح لا يؤخر انفاذ الحكم فاذا تبين انه في محله يصحح القرار
ويصدر به اعلام ولا يقبل عليه اعتراض آخر .

وقد وضعت في سوريا قاعدة جديدة مؤداها تغريم مستدعي الاستئناف ٢٥ ليرا ومستدعي التمييز العادي ٤٠ ليرا والتمييز الصلحي عشر ليرات سورية عند ظهوره غير محق باستدعائه وهذه المبالغ يؤديها المستدعي سلفاً مع الاستدعاء .

١٣٨ — الشكوى على الحكم .

تعريفها : فسخ واضع القانون مجالاً آخر للمحكوم عليه ظلاً لاجل الوصول الى حقه ما عدا الطرق القانونية التي ذكرت قبلاً وهو طريق اقامة الدعوى على الحاكم الذي ظلمه حتى اذا انبرم الحاكم او ابرم ولم يبق للمتضرر سبيل آخر لابطاله يبقى له ان يقيم الدعوى على الحاكم الذي ظلمه متعمداً فيضمنه الضرر الذي لحقه بسبب ذلك ويستوفي حقه منه ، وهذه الدعوى المدنية هي غير الدعوى الجزائية التي تقيمها النيابة باسم الحق العام على ذلك الحاكم الذي ثبت انه ارتكب في سبيل الظلم فعلاً ممنوعاً .

الحكام في الغالب عاجزون عن الوفاء وليس لديهم ثروة تنفي بالمحكوم به فيبقى الحكم عليهم عقياً من هذه الجهة وانما يسلك هذا الطريق المستأوون من الحاكم لاجل التشنفي بانزال العقوبة به . وهذا المجال يفيد جواز الدعوى على جميع الحكام المأذونين بالحكم لاجل الاحكام التي اصدروها وعلى رؤساء الاجراء ايضاً ويكون اما بعد الحكم او قبله عند الامتناع عن احقاق الحق ويجري عليهم مجتمعين ومنفردين ولا يجبر الشاكي لاقامة الدعوى على جميع الحكام الذين ظلموه بل له ان يقيمها على واحد منهم ويتركها عن الباقي وهي من قبيل دعوى الحقوق الشخصية يلاحقها الشاكي حتى ولو بعد وفاة الحاكم لاجل تحصيل بدل الضرر من تركته ان كان له تركه . ولا تمس الحكم لان الشكوى هي على الحاكم مع بقاء الحكم الذي كان سبباً للشكوى سالماً من التحور .

ان الطرق التي يراجعها المحكوم عليه بشأن الحكم قد بينها في الفصول السابقة من اعتراض واستئناف واعادة محاكمة وتمييز . واما هذا الطريق فهو

محصور على الذي اصدر الحكم وله مسوغان فقط لا يصح طروقه بدون توفر واحد منها وهما :

١ — ادخال الفساد على الدعوى في المرافعة والاعلام بخيلة او خدعة .

٢ — الاستنكاف عن احقاق الحق .

ادخال الفساد : هو ان يعمد الحاكم الى فساد بدخله بخيلة او بخدعة على مجرى المحاكمة لاجل نفع احد الخصمين او ضرر الآخر مع علمه بعدم جواز هذا العمل فيقدم على عمل او حركة مغايرين للعدل او مخالفين للقانون ويحملة ارتكاب الشطط صداقه لاحد الطرفين والمحاباة بترجيح احد الخصمين على الآخر من غير سبب قانوني بل لاجل موجدة يحملها على ذلك الخصم الذي يتعمد ظلمه والعبث بحقوقه او لاجل رشوة تناولها من الغريم الذي حابي له . وهذه الحالة تدل على ان الحاكم خرج عن الحياد المفروض عليه عمداً وعرض نفسه لاغترام الضرر الذي يصيب الغريم من نتائج هذا الخروج . وهو يظهر من اقدام الحاكم على عمل مغاير للعدل ومخالف للقانون والنظام ليس عن جهل منه بل بسبب انجيازه لاحد الطرفين او حب التشفي من الآخر كأن يبدل افادتها او يدخل اوراقاً لم تبرز او يغير افادة الشهود بالاضافة اليها او بالحذف منها . ويشترط للمسؤولية ان يكون عمله هذا مؤثراً على حقوق احد الخصمين وموجباً تبديلاً في نتيجة الحكم . وكذلك لو حكم بخلاف الوقائع الناشئة في اثناء المحاكمة واعتبر الاحوال والكيفيات الجارية صحيحة مع معرفته انها كاذبة .

قلنا يشترط العمد والعلم في هذه الحالات احترازاً من السهو والجهل مما قد ينشأ عن الاهمال والنقص في الاحفاء والتدقيق حيث لا يجوز ان يضمن الحاكم اضرار الخصم بسبب الجهل او الخطأ في تطبيق القانون او الذهول بالاجتهاد . ولو اخذ الشارع الحكام في مثل هذه الاحوال لكان ذلك مدعاة للفل من عزائمهم وافقاداتهم الجراءة المطلوبة في اصدار الحكم فلا يبقى سبيل لوجود حكام يرضون بهذا المقام .

يبد انه لا يسمع الاحتجاج بالجهل او الذهول في جميع الحالات من قبل الحاكم ولا يشترط اثبات العمد في المغايرات الظاهرة والمخالفات الفاضحة التي لا يمكن تأويلها لصلحة الحاكم بل يعتبر العمد اصلاً ويسبق الحاكم مكلفاً باثبات الجهل او الخطأ. اما كيفية الاثبات فتجري بابرار اوراق معتبرة منها ضبط الدعوى والاوراق التي تبادلها الطرفان والوثائق التي ابرزاها او ما يمكن الحصول عليه من الاوراق الاخرى التي تتضمن وقوع الحيلة والخدعة وتثبت ادخال الفساد ويمكن ايضاً اثباته بالبدنة الشخصية في الاشياء التي تقوم عليها قرائن يصح اتخاذها مقدمات للبدنة على ان يكون الشهود مجردين عن الغرض ومعرفين بالاستقامة .

الارتشاء : الرشوة هي كل ما يبطى لترويج المرام فيأخذه المرتشي لاجل عمل ما لا يجوز له عمله او لاجل الامتناع عن عمل يجب عليه اجراؤه او لاجل عدم عمل امر لا يجوز له عمله او لاجل عمل شيء يجب عليه عمله. ولا يشترط ان تكون نقوداً وانما يدخل فيها كل مال متقوم سواء كان نقداً او اعياناً او نقصاً في ثمن مبيع كما لو اعطاه ما يساوي عشرة بثمانية . او غير ذلك من المنافع والحقوق .

والضابط لها انها كل منفعة يربحها الحاكم بسبب هذه الدعوى ولا تشترط فيها التأدية قبل الحكم بل يكفي ان يتناولها المرتشي بعد الحكم ولو بدون شسروط سابق او وعد متقدم ، ولا يشترط ان تكون التأدية لشخص الحاكم بل يكفي ان يقوم مقامه فيها احد افراد عائلته او احد اصحابه واعوانه بعلمه ، اما الفرق في ثمن المبيع فلا ينظر فيه بالمقايسة مع الربح الفاحش وانما ينظر الى رأسمال السلعة مع الربح المعتدل .

وبما ان الارتشاء هو من القضايا الجزائية فلا يدخل منه في هذا الفصل الا القسم الذي يتعلق باضاعة الحق الشخصي الذي يطلبه الشاكي. واما الفرع الجزائي فيحال الى مرجع الحاكم لاجل المحاكمة والجزاء وفقاً لاصولها المسنونة .

الاستنكاف عن احقاق الحق : ان الحاكم غير مخير في رؤية الوظائف المكلف بها قانوناً بل هو مجبر ان يسمع الدعوى ويحكم بها وليس له في الامتناع عن احقاق

الحق عذر كما اوضحنا في الفصول الاولى ، فاذا امتنع عن ذلك يكون امتناعه سبباً لمؤاخذته ويكون المتضرر من الخصمين حق باقامة الدعوى عليه وتغريمه الضرر الذي يلحق به بسبب ذلك الاستنكاف: كما لو هلكت دعواه بمرور الزمان، او تعطلت اشغاله بالاثنيان من بلد الى بلد، او فر خصمه وتعدّر تحصيل حقه منه، او حصل سبب آخر يؤثر على حق الغريم بسبب استنكاف الحاكم . غير انه لا يكون الاستنكاف اساساً لمحاكمة الحاكم الا اذا انذره الغريم ودعاه لاحقاق الحق بموجب استدعاء يرفعه اليه بالطريق الرسمي اي بواسطة الكاتب العدل يلزم فيه الحرمة والدليل القانوني ويدعوه لاجراء العمل المطلوب اجراؤه في مهلة عشرة ايام ، فاذا مرت هذه الايام العشرة ولم يباشر الحاكم باجراء العمل وفقاً لاصولة يصبح الشاكي مختاراً باقامة الدعوى كما سيأتي .

مرجع الشكوى وشروطها :حكام البداية يشتكى عليهم في محكمة استئناف الحقوق ويدخل معهم قضاة الشرع ايضاً ، اما حاكم الصلح فيشتكى عليه في المحكمة التي هي مرجع استئناف احكامه . واما حكام الاستئناف فيشتكى عليهم في دائرة الحقوق من محكمة التمييز؛ القرار الذي يصدر من محكمة الاستئناف يستأنف الى دائرة الحقوق في محكمة التمييز واما الذي تصدره هذه الدائرة بداية فيستأنف الى دائرة الجزاء في هذه المحكمة ، ويدخل مع كل محكمة المدعى العام الموجود امامها .

شروط الشكوى : هي ان يقدم الشاكي استدعاء يفصل فيه شكواه ويبين الاسباب التي يتخذها اساساً للدعوى سواء كانت من جهة ادخال الفساد بالتحيز او بالارتشاء ، ام من جهة الاستنكاف عن احقاق الحق مع الادلة والبراهين التي يستند اليها في اثبات تلك الشكوى واذا كان لديه اوراق مثبتة غير ضبطت الدعوى والاوراق الاخرى الموجودة بالمحكمة فيربطها مع الاستدعاء ، واذا كان الاساس الاستنكاف عن احقاق الحق يربط ورقة الانذار المبلغة ، واذا كان الشاكي امياً فلا يقبل منه الاستدعاء ما لم يكن مصدقاً فيه على توقيع عند الكاتب العدل او

يحضر بالذات الى المحكمة ويصرح بان الاستدعاء منه . وان كان بتوقيع الوكيل يشترط ان يربط معه سند الوكالة المصرح فيه بانه مأذون باقامة دعوى الاشتكاء على الحكم . ويجب ان تلتزم في ذلك الاستدعاء الحرمة الواجبة للحكام بحيث لا يتعرض لغير الصدد الذي هو فيه وبيان الظلم الذي لحقه والضرر الذي احدث به والحيلة التي اجراها الحاكم والرشوة التي اخذها او التحيز او العناد الذي التزمه . ولا يتعرض لوصف اخلاق الحاكم بالامور الاخرى مما يمد اهانة او تحقيراً ، واذا فعل يحق للحاكم ان يقيم الدعوى عليه والمحكمة ان تغرمه من مئة الى الف غرش جزاء نقدياً .

رؤية دعوى الاشتكاء على الحكم : عند ما تستلم المحكمة استدعاء الشكوى تدققه على الانفراد ، فاذا وجدته مخالفاً للاصول تقرر رده بقرار يكتب على ظهره وتفهم الشاكي وهو مختار ان يقدم غيره خالياً من اسباب الرد لان دعوى الشكوى على الحكم ليس لها مهلة معينة بل تبقى مسموعة لحد مرور الزمان الذي هو خمس عشرة سنة ، واذا وجدت الاستدعاء مستجمعاً لشرائطه وفيه احد اسباب الشكوى القانونية تدعو الشاكي وتستجوبه عن حقيقة الشكوى وعمما ورد في الاستدعاء ثم تسمع طلب المدعي العام وتقرر قبول الاستدعاء اذا كانت الاسباب الواردة كافية لسماع الشكوى واجراء المحاكمة . ثم تبلغ النسخة الثانية عن الاستدعاء مع قرار قبوله المكتوب على ظهره الى الحاكم المشتكى عليه ليقدم جوابه بموجب لائحة ، وحالما يبلغه قرار القبول يمنع عن التدخل في دعاوى الشاكي او دعاوى اقربائه الى الدرجة الرابعة وفقاً للمادة ٦٣ من الاصول الحقوقية المتعلقة برد الحاكم . فاذا كانت الشكوى من المحكمة برمتها او من قسم من اعضائها بحيث لا يستطاع تشكيل الهيئة بعد ذلك المنع يتوسل احد الخصمين او المدعي العام لنقل الدعوى لمحكمة اخرى .

وللشاكي ان يأخذ اللائحة الجوابية ويجيب عنها ايضاً ثم تدعو المحكمة الشاكي والحاكم وتجري محاكمتها علناً بحضور المدعي العام مثل الدعاوى الاخرى . غير

ان محكمة الاستئناف او محكمة التمييز التي ترى هذه الدعوى تراها بصورة بدائية وتجري عليها الاصول الجارية على الاحكام البدائية : فيعترض على الحكم الغيابي ، ويستأنف الحكم الوجاهي ضمن المهلة القانونية . وهذه الاحكام غير تابعة للتمييز فاذا تبين للمحكمة ان الشاكي ذو حق بشكواه تحكم له برسوم المحكمة والمصاريف القانونية مع الاضرار التي لحقت به بسبب الحكم الذي كان سبباً للشكوى وتبين انه مخالف للقانون وان الحاكم يعتمد هذه المخالفة . واذا تبين لها خلاف ذلك تقرر رد الدعوى وتحميل الشاكي رسومها مع غرامة من ٢٠٠ — ١٠٠٠ غرش هذا ما عدا بدل الضرر الذي يطلبه المشتكى عليه من مصاريف وضرر معنوي يستطيع اثباته امام المحكمة .

تسمع اقامة دعوى الاشتكاه على المحكمين والمدعين العامين في المرجع الاستئنافي لاعمالهم .

القسم الثاني

تنفيذ الأحكام

قد اسهنا بهذا الكتاب في تأليف المحاكم واختصاصها واصول الادعاء والمرافعة والحكم، ثم لاسباب موجبة اوجزنا في مباحث الطرق القانونية بعد الحكم على امل ان نفرد مجلداً خاصاً لهذه المباحث بعد وضع قانون اصول المحاكمات الجديد على قواعد ثابتة لا يخشى عليها التبدل السريع كما هو المنتظر وسنضيف اليه ايضاً مباحث الاجراء النظرية والعملية وجدول الالفاظ القضائية الذي وعدنا به في صدر هذا الكتاب؛ ولذلك نكتفي الآن لاجل تمام هذا الكتاب بالحقاق متن قانون الاجراء المعمول به اليوم في سوريا كما عربناه عن الاصل التركي بما امكن من الدقة والضيطة.

قانون الاجراء

(الدستور الجديد ، مجلد ٦ ، صحيفة ٦١٣ ، في ٣٠ نيسان سنة ١٣٣٠)

المادة ١ — ان تنفيذ احكام الاعلامات الصادرة من جميع المحاكم الشرعية والحقوقية والتجارية ، او من المحاكم الجزائية بالحقوق الشخصية ، واحكام المقاولات والمقررات المودع تنفيذها بموجب القوانين الخاصة لدوائر الاجراء ، هو منوط بالدوائر الاجرائية . ويحق للمحكوم له ان يطلب من اية دائرة كانت من هذه الدوائر تنفيذ حكم الاعلام الذي بيده .

المادة ٢ — دائرة الاجراء تقرر في الامور الاجرائية رأساً بدون حاجة لحكم محكمة ، والمتضرر من مقرراتها حق الاعتراض كتابة ، فان وجد اعتراضه جديراً بالقبول يلغى القرار المعارض عليه او يبدل او ينقح بحسب الاقتضاء .

المادة ٣ — لا يجوز استئناف المقررات الاجرائية ولا تمييزها ولكن المتضرر منها ان يسلك تجاه رئيس الاجراء طريق الاشتكاه على الحكم .

المادة ٤ — مأمورو الاجراء يقومون مباشرة بالتبليغات التي تقتضيها معاملات الاجراء للدوائر الرسمية .

المادة ٥ — الاعلام الذي لا يتضمن الحكم بتسليم شيء معين او بعمل شيء او بعدم عمله ليس له قابلية التنفيذ .

المادة ٦ — اذا كان حكم الاعلام مبهماً ومفتقراً للايضاح يجب على مأمور الاجراء قبل انفاذه ان يستوضح المحكمة رأساً وكتابة عن الجهة الغامضة ؛ ويوعز

الى الطرفين بمراجعة المحكمة اذا ظهر له حال يقتدر في حله الى حكمها ، ولكن هذا لا يؤخر تنفيذ الاقسام الواضحة من الاعلام مما لا يتوقف على الامور التي روجعت المحكمة لاجلها .

المادة ٧ — مأمور الاجراء لا يستطيع ان يؤخر تنفيذ الاعلام بدون سبب قانوني ، ولكن عند ظهور ما يحول دون المثابة على التنفيذ له ارجاء معاملة الاجراء مدة مناسبة .

المادة ٨ — لا تثبت الدوائر الاجرائية بمعاملات الاجراء ما لم يكن لديها اعلام لازم الاجراء ، وانما يستثنى من ذلك ما كان مصرحاً في القوانين والنظم الخاصة باجراءات بدون اعلام ، والتنفيذ على من يكفل او يقبل الحوالة في دائرة الاجراء بالمبلغ المحكوم به ، وعلى كفلاء الاستئناف والتمييز . ففي هذه الخصوصيات يقام بالاعمال الاجرائية بدون حاجة لاعلام على حدة .

المادة ٩ — الدوائر الاجرائية ترتبط بالرئاسة الاولى للمحاكم المنسوبة اليها ، والرئيس الاول للمحكمة يحوز عنوان رئيس الاجراء .

المادة ١٠ — مأمورو الاجراء والمعاونون والجبابة يربطون بالكفالة حسب نظامها المخصوص .

الباب الأول

في بيان الوظائف القانونية لرؤساء الاجراء والمأمورين والمعاونين والكتبة المباشرين والجبابة

المادة ١١ — وضع الحجز على نقود المديون وامواله ، وفك الحجز عنها ، وبيع الاموال المحجوزة ، وحبس المديون ، ومنح الصلاحية عند الاقتضاء لاستعمال القوة الجبرية هو عائد لرؤساء الاجراء .

المادة ١٢ — مأمورو الاجراء يقومون رأساً بالمعاملات التي تقتضيها الاعلامات المودعة لدوائرهم مثل: تبليغ اوراق الاخبار واعطاء المبالغ المحصلة من المديون الى الدائن واستيفاء رسوم التحصيل . واما المعاملات المفتقرة الى الاستئذان فيجبرونها بعد ان يأخذوا امر الرئيس بها .

المادة ١٣ — المعاونا والسكتية في دوائر الاجراء مكلفون بتنظيم الاوراق والضوابط الاجرائية وبايقاء معاملات الديوان بحسب امر الرئيس ومأمورا للاجراء وبطبيق المعاملات التنفيذية ايضاً كاللجز والتخيلة والبيع .

المادة ١٤ — وظائف مباشري الاجراء هي : تبليغ الاعلامات والاوراق المتعلقة بامور الاجراء كافة الى من يجب ابلاغها اليه حسب الاحكام المحررة في المواد المختصة من قانون اصول المحاكمات الحقوقية ، وهم الواسطة لانفاذ اوامر رئيس الاجراء ومأموره في جميع معاملات التبليغ والتنفيذ .

المادة ١٥ — الجباة مكلفون بان يقبضوا من دوائر الحكومة المبالغ المقتطعة من الرواتب ويجبوا الاقساط من المدينين الذين تعهدوا بتسديد ديونهم نجومياً مقابل وصل وبموجب قائمة مطبوعة الانموذج ، وان يسلموا المبالغ التي يقبضونها لدائرة الاجراء .

وهم مجبورون ان يسكوا دفتراً يثبتون فيه اسماء المدينين ومقدار الجباية ، وتوضع معاملات الجباية تحت مراقبة دائرة الاجراء فتفتشها مرة كل شهر على الاقل .

المادة ١٦ — الشكوى من مأموري دوائر الاجراء او من معاملاتها تعرض للرئيس المنسوبة اليه تلك الدائرة ، وما يتخذ الرئيس من المقررات يجب على المأمورين والمعاونين ان يتبعوه .

المادة ١٧ — يعطى امر خطي موسوم بخاتم دائرة الاجراء الرسمي الى مأموري الاجراء ومعاونهم والسكتاب والمباشرين يخوّلهم حق مراجعة مأموري الضابطة لدفع الممانعة التي يصادفونها في ايفاء وظائفهم واستعمال القوة الجبرية عند الاقتضاء

لا كمال المعاملات الاجرائية ، وكل مأمور ضابطة مجبور على المعاونة عند ابراز هذا الامر الخطي اليه وان تخلف يجازى بالعقوبة المرتبة في قانون الجزاء على من يقصر من مأموري المعية بانفاذ امر آمره .

المادة ١٨ — الذين يمانعون مأموري الاجراء او معاونيهم او المباشرين بايقاء الوظيفة يعاقبون بحسب درجة فعلهم بالعقوبة المعينة في قانون الجزاء ، وما عدا ذلك يضمنون ايضاً جميع الضرر والخسار المسبب من هذه الممانعة .

الباب الثاني

في بيان شرائط الاجراء وبعض القضايا المتعلقة به

المادة ١٩ — الاعلام الذي يطلب اجراؤه يجب ان يكون مبلغاً للمحكوم عليه او لمن يقوم مقامه اما من المحكمة التي اصدرته واما من دائرة الاجراء المودع اليها ، وانما اعلامات الحقوق الشخصية المحكوم بها وجهاً في المحاكم الجزائية والدعاوى الجزئية المحكوم بها لحد متين وخمسين غرساً يمكن اجراؤها بدون ابراز سند تبليغ ، وانما اذا افاد المديون انه سيراجع الطرق القانونية على مثل هذه الاعلامات الجزئية ينتج من دائرة الاجراء مهلة مناسبة لذلك .

المادة ٢٠ — اذا راجع المحكوم عليه دائرة الاجراء وصرح بانه صرف النظر عن تبليغه الاعلام وعن تحرير ورقة الاخبار ووقع على ورقة ضبط الاجراء المتضمنة موافقته على ذلك يثابر على معاملات الاجراء بدون حاجة الى تبليغ الاعلام وورقة الاخبار .

المادة ٢١ — اذا اضاع المحكوم له سند التبليغ ورفض المحكوم عليه ان

يوقع على الشرح الذي يحرر في ورقة الضبط مشعراً بقبليغ الاعلام اليه يصبح اجراء التبليغ مجدداً امراً محتوماً .

المادة ٢٢ — يجوز اجراء الاعلامات الغيابية ضمن مهلة الاعتراض، والوجاهية ضمن مهلة الاستئناف والتمييز، ولكن اذا ابرز المحكوم عليه وثيقة مشعرة بوقوع الاعتراض او الاستئناف يلزم تأخير الاجراء .

المادة ٢٣ — كما انه يجوز تأخير الاجراء عند ابراز وثيقة مشعرة بالتمييز في الخصوصات المتعلقة بنفس العقار، كذلك يتأخر الاجراء في جميع الخصوصات الاخرى اذا تضمنت تلك الوثيقة قراراً بتأخيره .

المادة ٢٤ — الاعلامات الجزائية المتضمنة الحكم بالحقوق الشخصية ليس لها قابلية التنفيذ قبل اكتسابها الدرجة القطعية .

المادة ٢٥ — عند صدور حكم آخر بنتيجة المحاكمة الاعتراضية او الاستئنافية او التمييزية على الاعلام الذي هو تحت الاجراء يترتب على المحكوم له مجدداً ان يبرز الاعلام الاخير الى دائرة الاجراء لاجل المثابة على الاعمال الاجرائية وانجازها حسب مقتضاء .

المادة ٢٦ — اذا طلب اصحاب الاعلامات المتضمنة الحكم بالاجراء المعجل تنفيذها بصورة عادية لا يبقى محل لطلب الكفالة منهم . وفي مثل هذا الحال اذا ابرزت وثيقة تفيد ان المحكوم عليه قد راجع احدى الطرق القانونية على الاعلام وطلب المحكوم له التنفيذ بحسب حكم الاعلام لا تسير المعاملات الاجرائية الا بعد تقديم الكفالة .

المادة ٢٧ — اذا لم يبرز اعلام يفسخ او ينقض الاعلام المتضمن الاجراء الموقت او لم تبطل محكمة الاستئناف قرار الاجراء او لم يعط قرار من محكمة اخرى بتوقيف الاجراء لا يجوز تأخيره مطلقاً .

المادة ٢٨ — عند ما يبرز المحكوم عليه اوراقاً تستلزم تأخير الاجراء وفقاً لاحكام المواد السابقة يلزم ايقاف المعاملات الاجرائية عند ذلك الحد ، ولا يعاد

اليها الا عندما يودع لدائرة الاجراء حسب الاصول الاعلام المأخوذ بنتيجة المحكمة .

المادة ٢٩ — لا ينبغي اعادة المعاملات الاجرائية الجارية قبل ابراز الاوراق التي اوجبت التأخير ، فاذا كانت اموال المديون قد حجزت تبقى محجوزة على حالها حتى نتيجة المحكمة ، بيد انه ان كان ذلك مضرراً بالمحجوز ولم يعرض المديون طريقة اخرى تسكفل دينه وتضمن الوفاء يباع المحجوز بامر رئيس الاجراء ويحفظ ثمنه ؛ واذا ابرز المديون اعلاماً آخر يفيد ان الاعلام الذي اقتضى حجز امواله قد فسخ او نقض يبلغ الدائن ورقة اخبار حسب الاصول حتى اذا لم يثبت انه راجع المحكمة مرة ثانية على هذا الاعلام الثاني يفك الحجز الموضوع او يرد البديل المحفوظ للذي عد مديوناً بحكم الاعلام الاول .

المادة ٣٠ — اذا توفي المحكوم عليه بعد تبليغه الاعلام الذي لم يكتسب الدرجة القطعية او باثناء تنفيذه يلزم تبليغه للورثة حسب الاصول لكي ينفذ على التركة ، وان كان الورثة قد اقسموا التركة بينهم ينفذ على كل منهم بقدر نصيبه ، واما الاعلامات التي هي من هذا القبيل المكتسبة الدرجة القطعية فلا حاجة لتبليغها مجدداً بل يكفي بتبليغ ورقة الاخبار الى الورثة المطلوب تنفيذ الاعلام عليهم .

المادة ٣١ — بعد وفاة المحكوم عليه ، اذا انكر الورثة في اثناء التثبت بتنفيذ الاعلام عليهم وضع بداهم على كل التركة او على بعض منها ولم يمكن اثبات الكيفية بالورقة رسمية ولم يكن للمتوفى اموال ظاهرة فعلى الدائن ان يثبت في المحكمة المختصة وضع يد الورثة على التركة ويحوز بذلك اعلاماً .

المادة ٣٢ — اذا توفي المديون قبل تأدية الدين المحكوم به وجب على الدائن ان يحلف بيمين الاستظهار بالمحكمة المنسوب اليها ليتمكن من استيفاء مطلوبه من الاموال التي تركها المديون او من التركة الجاري تحريرها في المحكمة الشرعية .

المادة ٣٣ — المطالب المستند الى اعلام لازم الاجراء على الصغار وغيرهم يمكن استيفائها من اموالهم الموجودة لدى المحكمة الشرعية بدون حاجة لتدقيق

الاعلام النظامي خارج الطرق القانونية المسنونة له .

المادة ٣٤ — الاعلامات التي نفذت احكامها تماماً اذا جرحت او ابطلت عند الاعتراض او فسخت او تقضت في محكمة اعلى وصدر اعلام بان المحكوم له غير محق بدعواه او بقسم منها واكتسب هذا الحكم الدرجة القطعية ترد المعاملات الاجرائية الى حالتها السابقة بدون حاجة في ذلك الى حكم جديد .

المادة ٣٥ — للمدينون ان يراجع دائرة الاجراء بالاعلام الذي يسده ويودع بها الدين المحكوم به عليه . واعتباراً من تاريخ الابداع ينقطع عنه فائض ما يودعه .

المادة ٣٦ — مزاعم الدفع التي يبيدها المدينون بادعاء التأدية بعد الحكم من الدين المحكوم به او الصلح او البراء خارج دائرة الاجراء اذا انكرها الدائن يطلب مأمور الاجراء الادلة عليها من المدينون ، فان رأى ان الدفع الواقع مرجح الثبوت يمهّل المدينون مدة معقولة ليراجع المحكمة . فان اثبت انه راجعها ضمن هذه المدة تترك المعاملات الاجرائية في النقطة التي وقفت عندها الى نتيجة المحاكمة .

الباب الثالث

في اصول الاجراء

المادة ٣٧ — الاعلامات المطلوب تنفيذها تودع لدائرة الاجراء رأساً بدون حاجة لتقديم استدعاء وعقب ايداعها تقيد بالدفتر الخصوص ويعطى للمستدعي وصل متضمن رقم القيد .

ينظم للاعلامات المودعة لدائرة الاجراء ورقة ضبط بشكل ملف متسلسل الارقام يدرج في رأسها طلب المحكوم له تنفيذ حكم الاعلام موقعاً عليه منه ، ويكتب

فيها تاريخ الاعلام ورقه وخلاصة حكمه والمحكمة التي اصدرته واسماء الطرفين وشهرتهما وتاريخ تبليغ الاعلام وورقة الاخبار المرسلة للمدينون وجميع ما يلحق ذلك من المعاملات والمقررات الاجرائية على الترتيب . واذا طلب تنفيذ الاعلام باستدعاء مخصوص فلا يبقى ثمة حاجة لتوقيع المحكوم له على ورقة الضبط .

المادة ٣٨ — يخاطب المحكوم عليه بورقة اخبار موسومة بخاتم دائرة الاجراء ليدعن لحكم الاعلام وينفذه برضاه في غضون اسبوع عند ما يكون المحكوم به من المواد العادية وفي اربع وعشرين ساعة عند ما يكون من المواد المستعجلة كتسليم الاشياء المحتمل تلفها وضياعها ، وان كان له اعتراض يستلزم تأخير الاجراء فله ان يديه .

يجب ان يدرج في ورقة الاخبار هذه اسم المحكوم له واسم المحكوم عليه وشهرتهما ومحل اقامتهما واسم المحكمة التي اصدرت الاعلام وجنس المحكوم به ومقداره ، والمهلة المعطاة للمدينون تعتبر من تاريخ تبليغه ورقة الاخبار ، ولا يحجب المحكوم عليه الى طلب الامهال زيادة عن مدة ورقة الاخبار ما لم يكن له سبب مشروع . ان احتواء الاعلام حكم الاجراء الموقت لا يستلزم عدة من المواد المستعجلة .

المادة ٣٩ — قبل مرور المدة القانونية على ورقة الاخبار المبلغة للمدينون يجوز حجز امواله غير المنقولة ؛ واذا ثبت لدائرة الاجراء وقعت ان المدينون يهرب امواله يجوز ايضاً حجز المنقول منها .

المادة ٤٠ — اذا كان المحكوم عليه مجهول محل الاقامة وكان هومتوارياً ايضاً ينظم بقرار رئيس الاجراء ورقة اعلان تتضمن تكليف المحكوم عليه لاثبات وجوده في غضون شهر ومباشرة المعاملات الاجرائية عند عدم ظهوره ، وتعلق نسخة هذه الورقة في ديوان دائرة الاجراء ونسخة اخرى في موقع مناسب من محل اقامة المدينون الاخير وتشر ايضاً في الصحف بحسب الاصول ، فاذا لم يظهر المدينون في آخر هذه المهلة يعد ممتنعاً عن انفاذ حكم الاعلام برضاه وبياشر بانفاذه . يجوز في

غضون مدة الاعلان حجز اموال المديون المنقولة وغير المنقولة ولكنها لا تباع قبل انقضاء المهلة الا اذا كان تلفها وضياها محتملاً .

المادة ٤١ — بعد اجراء المعاملات الاعلانية بحق الغائب حسب المادة السابقة لا يسبق محل للترام مدة الشهر في التبليغات الاخرى الواجبة له وانما تجري حسب مهلها المعينة قانوناً .

المادة ٤٢ — اذا لم ينفذ المحكوم عليه حكم الاعلام برضاه تنفذ دائرة الاجراء حسب الصلاحية الممنوحة لها في هذا القانون .

المادة ٤٣ — تبدل اليد الذي يقع بعد الحكم لا يؤثر في المعاملات الاجرائية ، فيسترد او يخلى المحل المتعلق به حكم الاعلام من ايدي كانت ؛ واذا وجد اشخاص آخرون غير المحكوم عليه مقيمون في المحل الواجب اخلاؤه وراجعوا دائرة الاجراء مدعين ان اقامتهم ليست تبعاً للمحكوم عليه ولا هي باعارة او ايجار منه وبرزوا اوراقاً تثبت استقلالهم بالاقامة عنه يمهلون مدة معقولة ليراجعوا المحكمة وينالوا قراراً بتأخير الاجراء وبعد ذلك تتم المعاملة بحسب النتيجة .

المادة ٤٤ — اذا وجد في المحل الخلى اموال واشياء تخص المحكوم عليه او مما تجب اعادته اليه بسبب ما ، ورفض استلامها وكانت المحافظة عليها تستدعي النفقة ، يبلغ بحسب الاصول لزوم اخذها ايها ضمن مهلة محدودة وبعد ذلك تباع هذه الاشياء بلزايده وتقتطع من ثمنها مصاريف المحافظة او المزايدة قبل كل شيء ويحفظ الباقي امانة له يعطاها عند الطلب .

المادة ٤٥ — المحل الذي اخلى وسلم الى المحكوم له بواسطة دائرة الاجراء ، اذا اخل المحكوم عليه بالمعاملات الاجرائية فاعاد يده على ذلك المحل بدون سبب تملك جديد كالمعقد مع المحكوم له او الارث منه ، تعاد معاملات الاجراء ثانية ويستهدف المحكوم عليه العقوبة المنصوص عنها في قانون الجزاء .

المادة ٤٦ — اذا لم يدعن المحكوم عليه ويسلم برضاه الشيء المعين المحكوم عليه بتسليمه ولم يكن ذلك الشيء ظاهراً للعيان وعجز المحكوم عليه عن ايراد ادلة

مقنعة على تلقه وضياعه يجوز ارهاقه واحراجه بالحبس بقرار رئيس الاجراء ، وان كان المحكوم بتسليمه ولداً لا يطلق المحكوم عليه من السجن ما لم يسلمه . على انه عند ما يكون عدم تسليم المحكوم به ناشئاً عن اسباب خارجة عن طاقة المحكوم عليه لا يبقى مساع لجسه .

المادة ٤٧ — اذا كان الحكم متضمناً وجوب عمل شيء وامتنع المحكوم عليه عن العمل برضاه تنفذ دائرة الاجراء الحكم على ان يعجل المحكوم له نفقات العمل ، وبعد التنفيذ تحصل هذه النفقات من المحكوم عليه وتعاد الى المحكوم له ، وان كان المحكوم له عاجزاً او ممتنعاً عن تأدية هذه النفقات تقدرها دائرة الاجراء بواسطة خبراء تنتخبهم لهذه الغاية وتحصلها من المحكوم عليه وفقاً لاحكام هذا القانون بحجز امواله واشيائه وبيعها وهكذا تنفذ حكم الاعلام ، والمحكوم عليه القادر على تأدية هذه النفقات وليس له اموال ظاهرة يجوز احراجه بالحبس بسبب موقفه السلي .

المادة ٤٨ — الاعلام المتضمن وجوب تحصيل مبلغ معين ينفذ بان يحجز ويباع مقدار كاف للوفاء من اموال المحكوم عليه المنقولة والعقارية وعند امتناعه يجبر ويخرج بالحبس ايضاً وفقاً لاحكام الفصل المخصوص من هذا القانون .

الباب السابع

في حجز اموال المدينون المنقولة والعقارية

المادة ٤٩ — يحق للمحكوم له ان يضع الاعلام المتضمن الحكم في موقع الاجراء ويحجز نقود المحكوم عليه وامواله المنقولة والعقارية الموجودة في يده او في يد شخص ثالث ويبيعها بموجب الاصول والشرائط المحررة في المواد الآتية :

الفصل الأول

حجز الاموال المنقولة وبيعها

المادة ٥٠ — عند ما يقرر بطلب الدائن حجز قود المحكوم عليه وامواله واشيائه يعين احد المعاوين او الكتاب في دائرة الاجراء مأموراً لانفاذ معاملة الحجز ، ويجوز عند الحاجة ان يقوم مأمور الاجراء نفسه بهذه المعاملة .

المادة ٥١ — مأمور الحجز المعين بموجب المادة السابقة يذهب عند الإيجاب مع كاتب ومباشر الى المكان الموجودة فيه الاموال المطلوب حجزها مصطحباً عند الامكان شاهدين لا علاقة ولا قرابة لها معه ولا مع احد الطرفين ، او امام المحلة واحد مختارها ، ويباشر معاملة الحجز ، فينظم دفترأ يدون فيه جنس النقود والاموال والاشياء المحجوزة ونوعها وقيمتها ويوقع هو والحاضرون على ورقة الضبط التي يحررها لبيان مجرى المعاملة وبودعها الى دائرة الاجراء . اما الاموال المحجوزة ، فان كانت من الاعلاق ذات القيمة كالنقود والمجوهرات ينقلها الى الدائرة وبودعها في حرز الامانات ، وفي ما سوى ذلك له بحسب مقتضاها ان يحتم عليها في محلها او ان ينقلها الى محل يناسبها او ان بودعها في يد عدل او ان يقيم عليها حارساً .

المادة ٥٢ — اذا رأى المأمور الذاهب لاجراء الحجز ان الاشياء المطلوب حجزها محجوزة قبلاً من جهة اخرى لا يبقى به حاجة لوضعها تحت حجز آخر وانما يحجز ما يحجده غير داخل في ورقة ضبط الحجز الاول ويعلم الدائرة التي وضعت الحجز الاول عن هذا الحجز الثاني . فتصبح الاشياء السابق حجزها محجوزة لاجل الدينين معاً .

يجوز بيع الاموال المحجوزة بحكم الحجز الثاني ولو اقتضى الحجز الاول بقاءها قيده اكثر من المدة القانونية . وفي هذه الحالة تبقى حصة الحجز الاول امانة محجوزة .

المادة ٥٣ — في قرار الحجز الذي يصدره رئيس الاجراء يعطى الاذن بانفاذ

قرار الحجز او حكم الاعلام في غياب المحكوم عليه عند امتناعه عن الحضور او عند تعذر وجوده في محل الحجز وباستعمال القوة الجبرية عند ظهور المانعة ، ومأمور الحجز يقوم بوظيفته هذه مستفيداً من الصلاحيات الممنوحة له على الترتيب بحسب الحالات والمشاكل التي يصادفها في اثناء القيام بهذه الوظيفة .

المادة ٥٤ — لا يشترط حضور الحاجز والمحجوز عليه في اثناء الحجز بل يجوز اجراء ذلك بغيابهما .

المادة ٥٥ — عند ما يشاهد المأمور القائم بعمل الحجز في محل اقامة المديون ان ذلك المحل ليس مقاماً للمديون او انه يقيم معه فيه آخرون من غير عائلته ، ويتبين له بنتيجة التحقيق ان الاشياء المطلوب حجزها تخص المديون يجري في عمل الحجز ، وان تحقق انها تخص شخصاً آخر غير المديون لا يتعرض لحجزها بل يحرر ورقة ضبط بالحال الواقع وبودعها لدائرة الاجراء ويعمل بما يرثيه الرئيس .

المادة ٥٦ — بعد ان يطلع الرئيس على ورقة الضبط المحررة بحكم المادة السابقة ويدقق بالقضية يرى رأيه اما بالغاء قرار الحجز واما بالاستمرار على انفاذه وبقاء حق الشخص الثالث مصوناً بمراجعة المحكمة ذات الاختصاص .

المادة ٥٧ — عند القيام بمعاملات الحجز في محل اقامة المديون وتبين وضعه يد على الاشياء المطلوب حجزها يكون وضع اليد حجة كافية على تملكه اياها وصحة حجزها عليه ، ولا يلتفت الى ما يمكن ان يورده المديون او شخص ثالث من المزايع والاعتراضات لاجل استثناء بعض الاشياء الجائز حجزها اوكلها من الحجز فلا يتأخر اجراؤه الا بحكم او قرار من المحكمة او بابرار اشعار بالتأخير .

المادة ٥٨ — يبلغ مأمور الحجز في الحال خلاصة ورقة الضبط التي ينظمها عقب معاملة الحجز الى المحكوم عليه فان لم ينفذ حكم الاعلام في غضون ثلاثة ايام بعد هذا التبليغ تباع الاموال المحجوزة بالمزايدة على ان يبدأ بما يبيع اهون على المديون .

اذا جرت معاملة الحجز في غياب المديون تبلغ اليه خلاصة ورقة الضبط

بحسب القواعد المسنونة لتبليغ ورقة الاخبار وتعتبر المهلة منذ تاريخ سند التبليغ .

اذا كانت الاشياء المحجوزة مما يسرع اليه الفساد او كانت قيمتها لا تتحمل نفقات المحافظة عليها فلاجل صيانة منافع الطرفين يحق لرئيس الاجراء ان يقرر بيعها بالحال .

المادة ٥٩ — عند التثبت ببيع اموال المدينون واشيائه المحجوزة ينشر الامر في جريدة او اكثر ويعلن في محل وجود الاشياء ومحل بيعها وفي ديوان دائرة الاجراء . في المحال التي ليس فيها جرائد او عند ما تكون قيمة الاشياء لا تتحمل نفقات النشر يكتب تعليق الاعلان فقط .

المادة ٦٠ — يصرح في الاعلانات ببيان جنس الاموال والاشياء التي ستباع ونوعها ومحل المزايمة ووقتها وساعتها .

المادة ٦١ — يحفظ في ملف الاجراء نسخة عن الجريدة او عن ورقة الاعلان المتضمنة الاذاعة .

المادة ٦٢ — في اليوم والساعة المعينة في الاذاعة يضع المأمور المعين من قبل دائرة الاجراء الاشياء المحجوزة بالمزايمة بواسطة المنادي وبيعها ويسلمها الى طالبها بالبدل الاخير ويحرر ورقة ضبط بالواقع ويجعل الحاضرين يوقعون عليها . ان عدم حضور الدائن والمدينون في اثناء المزايمة لا يستلزم تأخيرها .

المادة ٦٣ — تجري المزايمة في اقرب سوق من المحل الذي حجزت فيه الاشياء . غير ان دائرة الاجراء لها ان تختار محلاً آخر للمبيع تقضيها ماهية تلك الاشياء .

المادة ٦٤ — اذا تعددت الاشياء المراد بيعها فيبيع منها ما يكفي لتأدية الدين والفائض والمصاريف توقف المزايمة وترد الاشياء الباقية على صاحبها .

المادة ٦٥ — اذا استنكف المشتري عن اخذ الاشياء التي تقررت له تعاد المزايمة على ذلك المبيع وتحصل دائرة الاجراء من هذا المستنكف ما تنقصه المزايمة

الثانية عن الاولى ، وعند الايجاب يجوز ان يؤخذ من المشترك بالمزايدة عربون بمعدل عشرة بالمئة .

المادة ٦٦ — اموال المديون المحجوزة من قبل دائنين متعددين لايفك حجزها الا بموافقة جميع الحازرين ورضاهم ، واذا اهمل الحازر الاول تعقب المعاملات الاجرائية واتاجها في مدتها القانونية يحق لاي حازر آخر ان يطلب المثابة عليها .

المادة ٦٧ — الاشياء المحجوزة لاجل دين ممتاز يجوز بيعها ايضاً لاجل الديون العادية على شرط ان يستوفي اصحاب الديون الممتازة حقوقهم من بدل المزايدة اولاً . وكذلك الاموال المرهونة والعقارات المفرغة وفاء او الموضوعه تأميناً بحسب قانونها المخصوص اذا تبين ان قيمتها تزيد عن الدين الممتاز يجوز ان تباع بطلب الدائنين الآخرين وتعطى الفضلة عن الدين الممتاز الى اصحاب الديون الاخرى ، بيد انه عند ظهور المشتري لهذه الاموال باكثر من الدين الممتاز لايجوز فتح مزايدها بمبلغ اقل من هذا البذل .

المادة ٦٨ — زوائد الاشياء المحجوزة الحاصلة بعد الحجز هي تابعة لها في الحكم .

المادة ٦٩ — كما يجوز حجز الفواكه الحضر اوات الناضجة يجوز ايضاً حجز سائر الحاصلات الارضية بعد ادراكها واحتيازها .

٧٠ — لا يجوز الحجز والبيع على الاموال والاشياء المعدودة في المادة ٢٧٤ من قانون اصول المحاكمات الحقوقية .

المادة ٧١ — ان التوايع المتصلة بغير المنقول والمستقرة فيه تعتبر بصورة تخصيصها واستعمالها غير منقولة ايضاً فلا تنفرد بالحجز والبيع ، وكذلك الادوات الزراعية الموضوعه لتكون مستقرة في محلها وازواج الحيوانات ومقدار البذر السكاني لحاجة الزراعة وخلايا النحل وسمك البحيرات غير المحرز والمرجل وآلات التقطير والبراميل والمكابس والسماد وامانها من الاشياء الخاصة باحتياجات المزرعة والآلات والادوات

اللازمة لبقاء المعامل واشتغالها جميعها لا يجوز إفراؤها بالحجز .

المادة ٧٢ — اذا فهم امكان اكتفاء المدينون باقل من الاشياء المقتضى له تباع هذه الاشياء ويعطى المدينون مبلغاً يكفيه لتلافي تلك الحاجة ويعطى ما يزيد عن ذلك للدائن .

المادة ٧٣ — ان جميع المصاريف المنفقة في سبيل الحجز والبيع يعجلها الدائن في بادئ الامر على ان تحصل له فيها بعد من المدينون .

الفصل الثاني

في حجز نقود المدينون وامواله الموجودة عند شخص ثالث

المادة ٧٤ — عند ما تكون النقود والاموال والاشياء المطلوب حجزها موجودة في يد شخص ثالث يخطر ذلك الشخص ، بموجب ورقة حجز تبلغ اليه بذاته ، بان لا يعطي هذه الاموال للمدينون وبان يبين ما له من المقال كتابة في ذيل ورقة الاخبار وانه ان فعل غير ذلك يكون مسؤولاً ، وتحرر ورقة ضبط تبين فيها كيفية هذا الاخطار .

المادة ٧٥ — يجب على الشخص الثالث عند تبلغه ورقة الحجز ان يحجب عما اذا كان للمدينون عنده نقود او اموال او اشياء ام لا ، وفي حالة التصديق يجب عليه ان يبين بالصراحة جنسها ونوعها ، وعند الطلب يجبر على تسليمها لدائرة الاجراء .

المادة ٧٦ — اذا قال الشخص الثالث ان الاموال المطلوبة ليست للمدينون ، او ان ليس للمدينون عنده نقود او اموال او اشياء ، او سكنت عن الجواب ، يبقى للدائن حق مراجعة المحكمة ذات الشأن لاثبات عدم صحة هذه البيانات وتضمن

الشخص الثالث الاموال المذكورة .

المادة ٧٧ — اذا لم يسلم الشخص الثالث، بعد قبوله الحجز، الاموال المحجوزة عنده او اعادها الى المديون تحجز تلك الاشياء او يحجز من اموال الشخص الثالث ما يعادل قيمتها ويبيع بواسطة دائرة الاجراء وتجري عليه المعاملات الاجرائية بتمامها .

المادة ٧٨ — الشخص الثالث الذي يصدق على وجود اموال المديون عنده ويمتنع عن بيان جنسها ونوعها بحسب المادة ٧٥ وعن اجابة طلب دائرة الاجراء ببيان مقدارها ، تعتبر صحيحة افادات الدائن بهذا الخصوص كما بينها في ورقة الحجز ويبقى الشخص الثالث مسؤولاً بها كذلك الى ان يعين ذلك المقدار .

المادة ٧٩ — يجوز حجز بدل ايجار اموال المديون المنقولة وغير المنقولة المؤجرة لشخص ثالث ويجوز ايضاً حجز اجرتة على الخدم الخصوصية التي يكون مستخدماً بها .

لا يسمع الادعاء بتأدية بدل الايجار بصورة مخالفة للشرائط المدرجة في صك الايجار المصدق او لعرف البلدة وعاداتها الا اذا اثبت على حدة .

المادة ٨٠ — يستطيع الدائن ان يحجز ديون المديون في ذمة اشخاص آخرين، وبعد هذا الحجز لا يؤثر وفاء الشخص الثالث دينه على حق الحاجز بل يبقى له بالاستناد الى حقوقه الموجودة ان يجبر الشخص الثالث بواسطة دائرة الاجراء على تأدية الدين تكرر اراً .

المادة ٨١ — يجوز الحجز والبيع على الاسهم والتحاويل الموجودة في حوزة المديون والمحيرة للاسم او المشروطة لحاملها . على انه عند حجز الاسناد المحيرة للاسم يجب ابلاغ الشركة بصفتها شخصاً ثالثاً لتشرح على قيد هذه الاسناد كي لا تنقل لاسم آخر .

الفصل الثالث

في الحجز والتوقيف من رواتب الموظفين

المادة ٨٢ — لا يقطع ولا يوقف لاجل الدين ما يزيد عن ثلث رواتب المأمورين الموظفين .

المادة ٨٣ — يجوز قطع مقدار النفقة المحكوم بها على الموظفين من رواتبهم وما زاد من الراتب عن هذه النفقة بقطع ثلثه لاجل الديون الاخرى .

المادة ٨٤ — لا يقطع اكثر من ربع معاشات المعزولين والمتقاعدين والايام والارامل ، واما ديون النفقة فتقطع من معاش المديون بها ويقطع ايضاً ربع الباقي بعدها لاجل سائر الديون .

المادة ٨٥ — موافقة المديون على توقيف شيء من راتبه لوفاء دين غير مستند الى اعلام حكم لا يمنع من توقيف القسم المجاز قطعه قانوناً .

المادة ٨٦ — ان التوقيف من معاش المأمورين لا يمنع حق التحصيل من اموالهم الاخرى .

المادة ٨٧ — يجب على مأموري المال عند ما يبلغون بصفتهم شخصاً ثالثاً من قبل دوائر الاجراء لزوم القطع من رواتب المديونين الموظفين ، ان يجيبوا الدائرة الاجرائية في غضون اسبوع على الاكثر باجراء الحجز المطلوب وبيان مقدار الراتب المخصص للمديون ، وعليهم ايضاً ان يشعروا هذه الدائرة بكل تبدل يطرأ على وظيفة المديون وراتبه .

المادة ٨٨ — بعد حجز راتب المأمور بموجب التبليغ الواقع اذا لم يوقف مأمور المال قسم الراتب خلافاً للقانون او قطعه ناقصاً تحصل دائرة الاجراء من راتب ذلك المأمور المالي او من امواله الاخرى المبلغ الذي قصر في قطعه وتوقيفه بدون حاجة لاستحصال حكم عليه بذلك .

الفصل الرابع

في بيان صورة حجز الاموال غير المنقولة وبيعها

المادة ٨٩ — عند ما يقرر رئيس الاجراء بطلب الدائن حجز اموال المدينون غير المنقولة تشعر بالامر الدائرة ذات الشأن لتضع اشارة على قيد ذلك العقار تمنع فراغه لآخر ولتوضح في جوابها ماهية القبوض التملكية المتعلقة بهذا الخصوص .

المادة ٩٠ — يترك للمدينون بيته المتكافي مع حاله مسكناً شرعياً ما لم يكن مرهوناً او مفرغاً وفاء ، وتقدير هذا التكافؤ يعود لرئيس الاجراء . وكذلك لا يباع لوفاء الدين من اراضي المدينون الزراع ، غير المرهونة ولا المفرغة وفاء مقدار كاف لمعيشته ومعيشة عائلته .

المادة ٩١ — عقارات المدينون غير المرهونة اذا كانت حاصلاتها في سنة واحدة تكفي لوفاء الدين المحكوم به او لوفاء القسم الباقي منه واجل الاستيلاء على هذه الحاصلات للدائن يصرف النظر عن بيعها ، على انه اذا حجزت الحاصلات المذكورة لاجل دين ممتاز او تعذر استيفاؤها بصورة منتظمة او حصل امثال ذلك من الطواريء يجوز طلب بيع العقار تكرر اياً . الاموال التي يصرف النظر عن بيعها بهذه الصورة تبقى محجوزة الى ان يتم وفاء الدين .

المادة ٩٢ — عقب اجراء معاملة الحجز يخطر بها المدينون بموجب ورقة اخبار انه ان لم يسارع لتأدية الدين في غضون ثلاثة ايام يباع عقاره الموضوع تحت الحجز .

المادة ٩٣ — عقب حجز العقار تقوم دائرة الاجراء بمعاملة وضع اليد بالصورة الآتية :

يذهب المأمور الذي تعينه دائرة الاجراء الى المحل الموجود فيه العقار وينظم ورقة

ضبط يجعل الحاضرين يوقعون عليها ، مبدئاً فيها جنس العقار المحجوز ونوعه ووصافه اللازمة وحدوده ومشمولاته ومقدار مساحته واسم المحل الموجود فيه ورقه وحالة ابنته الراهنة وعدد ما عليه من الاشجار والسكرام وانواعها بصورة تقريبية وحالة المزروعات وزمن ادراكها وماهية الاشخاص الساكنين فيه وماهية الوثائق التي يستند اليها حق اقامتهم ومقدار بدل الايجار مع شرائط تأديته ومقدار المنجز منه والاوراق المثبتة لهذه المنجزات .

المادة ٩٤ — اموال المديون التي تكون في يده عند الحجز يحجز تركها في يده الى نهاية المزايدة ، على انه اذا خرب المديون هذا المحجوز او اورثه نقصاناً في قيمته او امتنع عن اراءته للمشتريين يحجز اخلاء ذلك العقار منه بامر رئيس المحكمة .

المادة ٩٥ — للمديون ان يبيع ويفرغ لآخر بموافقة تحريرية من دائرة الاجراء عقاراته المحجوزة ، على ان يوقف حين الفراغ الدين المحكوم به مع الفائض والمصاريف بتامها .

المادة ٩٦ — بعد اتمام معاملة وضع اليد على العقار تنظم لاجراء المزايدة عليه قائمة تدرج بها اوصافه المشاهدة عند وضع اليد مع ما يلزم من التفاصيل ويعلن ان هذا العقار مطروح في المزايدة لمدة ثلاثين يوماً من تاريخ نشر الاعلان .

المادة ٩٧ — لا حكم لاي نوع كان من المقاولات التي قد يتفق عليها الطرفان لاجراء المزايدة خلافاً للشرائط القانونية . ولكن يصح للمديون ان يصرف النظر عن التبليغات التي اوجبها له القانون .

المادة ٩٨ — العقارات المرهونة او المفرغة وفاة او الموضوعة تأميناً عند آخر يستطيع اصحاب المطالب الاخرى ان يحجزوها ويبيعوها ولو لم يحل اجل دينها

الممتاز . ولا تتناول المزايدة عليها سوى الفضة الزائدة عن الدين الممتاز بحسب ما ذكر في المادة ٦٧ .

المادة ٩٩ — العقارات المحجوزة من جهات متعددة تجري مزايدتها من جهة واحدة فقط والدائرة التي تتولى المزايدة تشعر الدوائر الاخرى الحاجزة وتعتبر هذه الحجز منتقلة الى بدل المزايدة . وعند ما يفهم ان احدى الدوائر قد سبقت غيرها للتثبت بالمزايدة لا يوضع العقار بالمزايدة تكراراً انتظاراً لنتيجة المزايدة الاولى .

المادة ١٠٠ — تجري مزايدة العقار في دائرة اجراء محكمة البداية التي يوجد العقار في منطقتها ، فان كانت الدائرة الحاجزة غيرها تستنيب هذه الدائرة بامر المزايدة وهذه الدائرة المستنابة تكمل معاملات المزايدة الى آخرها وانما معاملات التبليغ للمديون تقوم بها الدائرة المستنيبة .

المادة ١٠١ — جميع المأمورين القائمين باعمال المزايدة لا يجوز لهم مطلقاً ان يشتركوا بها لا رؤساً ولا بالواسطة . وهم ايضاً ممنوعون عن الاشتراك لاسم اشخاص آخرين او لحسابهم .

المادة ١٠٢ — الاعلانات تنشر في المحال التي فيها جرائد في جريدة واحدة او اكثر عند الايجاب ، وتعلق نسخ عنها في ديوان دائرة الاجراء وعلى باب المحل المحجوز وفي محل مرور الناس ؛ واذا كان العقار المعروض للبيع ذا شأن خطير ووجدت دائرة الاجراء لزوماً للاذاعة بطرق اخرى ما عدا الطرق المقتضاة قانوناً فلها ان تفعل ذلك ايضاً .

المادة ١٠٣ — يجب ان يتضمن الاعلان جميع اوصاف العقار وحالاته المحققة عند وضع اليد عليه مع اسماء الطرفين وشهرتها وزمن المزايدة وساعتها وشروط الاشتراك بها .

المادة ١٠٤ — بعد تنظيم قائمة المزايدة وعلان الامر يجب ان ينادي المنادي او المباشر المعين لايقاء هذا العمل ثلاث مرات على الاقل في مواضع اجتماع الناس

بالمحل الموجود فيه العقار وتدرج الكيفية على ظهر القائمة ويصدق عليها امام المحلة او مختارها .

المادة ١٠٥ — يعتبر افتتاح المزايمة من تاريخ الاعلان وعلى الراغبين ان يراجعوا دائرة الاجراء ويشتركوا بها ، ويودع كل منهم عربوناً عشرة بالمئة من قيمة العقار المخممة ، وبانقضاء الثلاثين يوماً يحال المبيع احالة موقفة الى الطالب منهم بالبدل الاكثر ويدرج ذلك في قائمة المزايمة ويصدق عليه مأمور الاجراء .

المادة ١٠٦ — عقب الاحالة الموقفة تعلن الكيفية مرة ثانية حسب الاصول بقبول ضم خمسة بالمئة على البدل المقرر لمدة خمسة عشر يوماً يثار فيها على المزايمة ، وفي ختام هذه المدة تجري المزايمة العلنية بين الطالبين الموجودين ويقرر رئيس الاجراء الاحالة القطعية للمشتري الذي طلب اخذ العقار بالبدل الاعلى .

المادة ١٠٧ — عقب الاحالة القطعية يخطر المديون للمرة الاخيرة بموجب ورقة اخبار بنتيجة المزايمة ولزوم وفاء الدين او اعطاء التقرير بالفراغ للمشتري في غضون ثلاثة ايام من تاريخ التبليغ ، فاذا انقضت هذه المهلة ولم يسدد المديون دينه ولا افرغ العقار برضاه الى المشتري لا يلتفت بعد ذلك الى رضاه وتشعر الدائرة ذات الشأن باجراء معاملة الفراغ لعهد المشتري ، ولا يبطل حكم هذا الفراغ بتأدية المديون دينه بعد ذلك .

المادة ١٠٨ — ان ظهر ان بدل مزاد الاملاك المعروضة للبيع في دوائر الاجراء ينقص نقصاً فاحشاً عن قيمتها المخممة يجوز للمأمور الاجراء تمديد مدة المزايمة لحد شهر على الاكثر ويصبح اجراء معاملة الفراغ على البدل الذي يتقرر بنتيجة هذه المزايمة امراً محتوماً .

المادة ١٠٩ — اذا استنكف الطالب الذي احيل العقار لعهدته احالة قطعية عن قبول الفراغ وتأدية بدل المزايمة بتمامه يعرض العقار على الطالب الثاني الذي كف يده قبله بالبدل الذي كان راضياً به ، فان اخذه هذا الطالب تضمن دائرة

الاجراء ذلك المستنكف الفرق بين البديلين من عربونه المدفوع ، وان لم يكف
فن امواله الاخرى .

وان اصر الطالب الاول على كف يده يوضع العقار بالمزايدة لمدة خمسة عشر
يوماً وتغرم دائرة الاجراء المشتري الثاني الناكل الفرق بين المزايدتين .

المادة ١١٠ — بعد الاحالة القطعية وقبل انقضاء المهلة على الاخبار الاخير
الواجب تبليغه للمدينون اذا ظهر طالب وضم عشرة بالمئة او اكثر على البديل يقبل
منه هذا الضم وعندها تجري المزايدة مجدداً بين هذا الطالب وبين صاحب الاحالة
القطعية في مدة ثلاثة ايام وتجري الاحالة القطعية على الطالب الاخير منها . ولا يقبل
الضم مرة ثانية بعد مرور مدة الاخبار المذكور .

المادة ١١١ — العقارات التي اجريت احوالها القطعية تخبر دائرة الاجراء على
ايفاء معاملة فراغها بالحال ، واذا لم يمكن ايفاء هذه المعاملة في مدة شهر للمشتري
ان يفسخ المزايدة . عقب معاملة الفراغ تبلغ دائرة الاجراء ورقة اخبار للشخص
الذين يشغلون العقار تحظرهم فيها بلزوم اخلائه وتسليمه في مهلة اسبوع وفي نهاية
هذه المهلة تقوم دائرة الاجراء بمعاملة التسليم للمشتري .

المادة ١١٢ — الحالة التي كان عليها العقار المبيع بالمزايدة في دائرة الاجراء
عند وضع اليد عليه تؤخذ بنظر الاعتبار في تسليمه للمشتري وفي حل المنازعات
الممكن حدوثها حيال شخص ثالث : فالابحار والاستئجار وسائر العقود الواقعة
بعد تاريخ وضع اليد تبقى نافذة لتاريخ التسليم ، وبعد ذلك ينبغي تسليم الاموال
لمشتريها بدون حاجة الى حكم آخر . وكذلك تدخل بالمبيع بدون ذكر الزوائد
المتصلة التي حصلت فيه بعد وضع اليد .

المادة ١١٣ — اذا لم يمكن الاتفاق على قيمة الحضر اوات وسائر الحاصلات
الارضية الموجود في العقار كالبلستان والحقل وغير الداخلة في البيع يعين كل من
الطرفين خبيراً لتحققها دائرة الاجراء بتجريب ثالث فان لم يجعل المشتري القيمة التي
التي يقدرها الخبراء لهذه الحاصلات قائمة لا ينزع العقار من يد صاحبه ، وعند

امتناع المشتري عن تأدية هذا البدل يبقى منتظراً الى ان تنضج الحاصلات المذكورة ولا يسمح لذي اليد بالزرع بعد ذلك .

المادة ١١٤ — اذا تأخرت المزايدة لاسباب قانونية او لقعود الدائن عن الملاحقة يكفي لاعادتها مدة خمسة عشر يوماً ، ولكن اذا تركت اكثر من سنة تلفى المهل السابقة ويبدأ بالمزايدة مجدداً .

المادة ١١٥ — على من يدعي التصرف بالعقار المطروح بالمزايدة ان يقدم ادعاء قبل القرار القطعي ليتمكن من تأخير معاملة المزايدة ودائرة الاجراء تأخذ منه كفيلاً يضمن ضرر الدائن وخساره الناشئ عن التأخر وتمنحه مهلة خمسة عشر يوماً ليراجع المحكمة ذات الاختصاص ويأخذ منها قراراً بتأخير الاجراء . والا فالدائرة تبار على عملها .

المادة ١١٦ — اذا اقيمت دعوى الاستحقاق بقسم من العقار المحجوز وقررت المحكمة تأخير المزايدة بتأشير المزايدة من جديد على الاقسام الباقية .

المادة ١١٧ — اذا وجب فك الحجز عن المنقول او غير المنقول الذي حجزته دائرة ما ، بسبب تأدية المديون دينه او لسبب آخر ، وكان قد ورد اشعار من بعض الدوائر الاجرائية الاخرى بلزوم افراز حصة من البدل عند البيع . ينبغي في اول الامر ابلاغ السكيفية الى تلك الدائرة حتى اذا مر اسبوع ولم يوضع على ذلك المال حجز جديد يفك الحجز الموضوع .

المادة ١١٨ — اذا ترك بلا عذر الحجز الموضوع على العقار مدة سنة من تاريخ وضعه وراجع المحجوز عليه تخطر هذه الدائرة الحاجز بالامر . وان كان مجهول المقام يمهل شهراً بعد الاعلان ، وان لم يأت في هذه المدة باعتراض يستلزم بقاء الحجز فدائرة الاجراء تفك الحجز .

الفصل الخامس

في تقسيم بدل المبيعات المنقولة والعقارية والمبالغ المحصلة من المديون
بالصور المختلفة بين اصحاب المطالب

المادة ١١٩ — اذا كانت ابدال الاموال المبيعة من قبل دائرة الاجراء مع
المبالغ الاخرى المحصلة من المديون غير كافية لتسديد مطالب الدائنين الذين طلبوا
استيفاءها تقسم بينهم وتوزع عليهم بطريق الغرامة ، وهذا التوزيع النسبي يجري
على اصحاب الدين العادي غير الممتاز او على اصحاب الامتياز من درجة واحدة ،
ولا يعطى شيء لاصحاب سائر الديون قبل ان يستوفي الدائنون الممتازون
مطالبهم .

المادة ١٢٠ — المبالغ الخاضعة للتوزيع النسبي تؤخذ منها اولاً المصاريف
الاجرائية التي اسلفها الدائن في سبيل تحصيلها ولا تدخل هذه المبالغ في الغرامة .
المادة ١٢١ — المبالغ المحكوم بها يجري عليها القائض الى حين التقسيم .

المادة ١٢٢ — اذا تحقق بالحساب انه قد جبي من المديون في دائرة الاجراء
مبالغ زائدة عن اللزوم واعطيت للدائن تسترد منه بدون حاجة لحكم على حدة .

المادة ١٢٣ — ان سبق احد الدائنين لحجز اموال المديون لا يستلزم امتيازاً ؛
ولكن اذا كان الاعلام الثاني المعتمد عليه الحجز الثاني مبنياً على الاقرار الشفاهي
المجرد ، او على الشكول عن اليمين ، او على اقرار بالكتابة غير معلوم بصورة
رسمية ان تاريخه يصادف (يتقدم) زمان الاسباب القانونية التي استجبت حكم الاعلام
الاول ، فليس لصاحب الاعلام الثاني ان يشترك بالاموال المحجوزة وانما يستطيع
ان يستوفي دينه من اموال المديون الاخرى .

الفصل السادس

حق الرجحان ودرجاته

المادة ١٢٤ — الدائنون الممتازون يتقدمون على اصحاب الديون العادية في استيفاء مطالبيهم ، والدائنون ذو المرتبة الواحدة في الامتياز يستوفون مطالبيهم غرامة بينهم .

المادة ١٢٥ — الامتياز يكون عاماً او خاصاً بحسب تناوله جميع اموال المديون او قسماً منها .

المادة ١٢٦ — الديون الممتازة امتيازاً عاماً هي :

اولاً — نفقة الزوجات والاولاد المحكوم بها .

ثانياً — ما تجبیه الحكومة من الضرائب والاعشار رأساً او بالواسطة والرسوم المتنوعة التي هي من تكاليف الدولة ، وهي تستوفى من اموال المديون ونقوده وعقاراته كافة ، مقدماً بعضها على بعض بحسب درجاتها المعينة وعلى سائر الدائنين .

المادة ١٢٧ — حق الامتياز الخاص يتناول الامور الآتية :

اولاً : الرسوم والضرائب المفروضة للدولة على السلع والعقارات كالمكوس والخراج فهي تستوفى من اثمان تلك السلع وذلك العقار .

ثانياً : بدل ايجار العقار المربوط بسند رسمي يستوفى من اثمان السلع الموضوعة في ذلك العقار .

ثالثاً : بدل ايجار الاراضي المنتجة ، كالمزرعة والحقل والبستان ، المربوط بسند رسمي يستوفى من حاصلات تلك الارض .

رابعاً : اجرة صاحب الحان او الفندق تستوفى من اشياء المديون الموضوعة في ذلك الحان او الفندق .

المادة ١٢٨ — حق الرجحان الناشئ عن الرهن والصور الاخرى هو تابع لاحكام قوانينه ونظمه الخاصة .

المادة ١٢٩ — اصحاب حق الرجحان الخاص يتقدمون في استيفاء المطالب على اصحاب حق الرجحان العام .

المادة ١٣٠ — لا يؤيد حق الرجحان ما لم تكن ماهية الدين مدرجة في الاعلام بصورة صريحة ، والمزاعم التي يؤتى بها خلافاً لنصوص الاعلام او مجدداً في دائرة الاجراء لا يلتفت اليها .

الباب الخامس عشر

حبس المديون

المادة ١٣١ — يجب على المديون بناء على ورقة الاخبار المبلغة اليه ، ان يراجع دائرة الاجراء ويعرض لتأدية دينه اسلوباً متناسباً مع مقدراته وظواهره ومقدار الدين ، فان لم يعرض شيئاً ، او عرض تأميناً وتنجيحاً لم يقبلها الدائن مدعياً ومثبتاً مقدرة المديون على اكثر من ذلك ، يحبس المديون بقرار من رئيس الاجراء .

ان كون المديون قد حبس لا يحول دون مطاردة امواله لاستيفاء الحق منها .
المادة ١٣٢ — بناء على اخبار الدائن وطلبه يجوز حبس المديون الملحوظ عزمه على الفرار ما لم يقدم كفالة قوية تضمن بحالة فراره وفاء المبالغ المحكوم بها تماماً .

المادة ١٣٣ — لا حاجة لاثبات اقتدار المديون الذي عرض طريقة للتسديد وقبلها الدائن ثم لم يقم بما عرضه من صورة التسديد والاقساط او عبث بالشرائط

المقررة . وكذلك لا حاجة لاثبات اقتدار المدينون بالنفقة والمهر واموال الاوقاف والايام .

المادة ١٣٤ — الحبس لاجل الدين هو على الاطلاق واحد وتسعون يوماً ، وتعطي الحكومة من مخصصات السجون المبلغ اللازم لاعاشة المدينون في مدة الحبس على ان لا يتجاوز ذلك معدل ما تنفقه على المحبوسين الآخرين .

المادة ١٣٥ — اذا وافق الدائن باية صورة كانت على اطلاق المدينون لا يحق له بعدها ان يطلب اعادته الى الحبس لاجل ذلك الدين ، والمدينون الذي يكمل المدة في الحبس لا يجوز حبسه ثانية لاجل الديون الاخرى المتعلقة بذمته قبل حبسه .
المادة ١٣٦ — لا حاجة لاثبات اقتدار من صدق الكاتب العدل على اقتداره ولا من كفل المدينون في دائرة الاجراء .

المادة ١٣٧ — يجوز حبس المدينون لاستيفاء الحقوق الشخصية الناشئة عن جرم بدون حاجة لاثبات اقتداره .

المادة ١٣٨ — اذا كان الدين ناشئاً عما له مقابل في حوزة المدينون كضمن المبيع او العربون فلا حاجة لاثبات اقتداره لانه ثابت بالاستصحاب . الا اذا تحقق هلاك ذلك المقابل .

المادة ١٣٩ — ليس الدائن مجبراً ان يتحرى اموال المدينون الكافية لدينه ليحقق له طلب حبسه . ولكن للمدينون ان يطلب استرداد قرار الحبس الصادر عليه باظهار ما يكفي لوفاء الدين من امواله واشيائه .

المادة ١٤٠ — الحبس لاجل الدين ينحصر بشخص المحكوم عليه اسوة بسائر العقوبات الجسمية . ولذلك لا يحبس من لم يكن مسؤولاً بشخصه عن الدين كالوارث غير واضع اليد على التركة والمتولي والولي والوصي ، وكذلك المدينون الصغير والمجنون والمعتوه لا يحبس مطلقاً ، ولا يحبس مأمور الحكومة لاجل الدين وحده ،

وأما الذين لا يوفون وظيفه فعلية منهم كالمعزولين والمتقاعدين ومن هم خارج الملاك فيجوز حبسهم لاجل الدين بشرط اثبات اقتدارهم في ما عدا الخصوصات التي لا تحتاج قانوناً لاثبات الاقتدار .

المادة ١٤١ — في ما عدا النفقة لا يحبس الفروع الاصول ولا احد الزوجين الآخر لاجل الدين .

المادة ١٤٢ — الاشخاص المقرر حبسهم يجلبون بواسطة الضابطة .

مواد شتى

المادة ١٤٣ — الاعلامات وسائر الاوراق المودعة لدائرة الاجراء لاجل تنفيذ احكامها اذا تركها اصحابها ستة اشهر متوالية اعتباراً من آخر معاملة يؤخر اجرائها الى ان تقدم عريضة بتجديد الطلب .

المادة ١٤٤ — اذا بلغت المدة المبينة في المادة السابقة خمس عشرة سنة فلا تنفذ بعدئذ احكام الاعلامات والاوراق المذكورة .

المادة ١٤٥ — الامانات النقدية والعينية التي اودعت في صندوق الاجراء او حصلتها الدائرة او استردتها من المحكوم بطلب اصحابها . اذا لم يراجع مستحقها ويأخذها في مدة خمس سنوات اعتباراً من تبليغ ورقة الاخبار ، او من تاريخ اعلانها في الجرائد حسب الاصول لمجهولي المقام ، يسقط حق المطالبة بها وتقيد ايراداً للخزينة .

المادة ١٤٦ — الاعذار الشرعية التي تقطع مرور الزمان في القضايا الحقوقية تجري تماماً على المادتين ١٤٤ و ١٤٥ ، وأما الادعاءات التي هي من هذا القبيل يجب حلها حكماً .

مأده موقتة

المادة ١٤٧ — ان حكم المادتين ١٤٤ و ١٤٥ يتعلق بالاعلامات والاوراق والامانات التي اودعت لدائرة الاجراء قبل انفاذ هذا القانون ولا يتناول المطالبات التي تقع في مدة سنة اعتباراً من تاريخ التبليغ او الاعلان الذي يقع بعد نشر هذا القانون . وكذلك مهلة حق المطالبة بالاوراق والامانات التي لم تبلغ حدود مرور الزمان بموجب هذا القانون تعتبر من تاريخ آخر معاملة على ان لا تكون اقل من السنة المذكورة في الفقرة السابقة .

المادة ١٤٨ — يعمل بهذا القانون من تاريخ نشره .

المادة ١٤٩ — ناظر العدلية مأمور باجراء هذا القانون .

..

فهرس الكتاب

الارقام بين الآهله تشير الى المباحث والارقام الاخرى الى الصفحات

المقدمة

صحيقة

٨

قواعد دولية

(١) تعريف الاصول الحقوقية : الاحكام والاصول ، الحقوق

١٧

الخاصة النظرية والحقوق الخاصة العملية .

(٢) مساويء الاصول وفوائدها : اطالة امد المرافعة ، تأخير

الحق ، وصعوبة ادراك الاصول ، جسامه النفقات ، الشروط

١٩

الشكلية ، ارشاد القضاة وتعين المسؤولية .

٢٤

(٣) سلامة العدل وسرعة الانجاز .

٢٥

(٤) اقسام الاصول الحقوقية

القسم الاول — التشكيلات القضائية

الفصل الاول — السلطة القضائية ومزاياها

٢٧

(٥) القوة القضائية

(٦) مزايا السلطة القضائية : الصفة الحكيمة ، التلبية ، قصر

الحكم ، اعتزال المحاكم ، القضاء مقيد بالاذن ، منع المحاكم

٢٨

عن التشريع ، انفصالها عن الادارة .

صحيفة

٣٢

✓ (٧) اختصاص وزير العدلية

الفصل الثاني - تأليف المحاكم

✓ (٨) النظام القضائي في فرنسا : التقسيم الاداري ، محاكم

الاستئناف ، محاكم البداية والتجارة ، حكام الصلح ، مجالس

العمال ، محكمة التمييز ، قاعدة المناوبة ، الانتداب ، الاستعانة

بالمحامين ، العطلة الصيفية ٣٤

✓ (٩) النظام القضائي في سوريا ، العهد العثماني ، النظام السوري

وانواع المحاكم فيه . ٣٨

✓ (١٠) انواع المحاكم : المحاكم المقيمة والسيارة ، والدائمة والموقفة ،

محكمة الفرد والجماعة ، مزايا حكومة الفرد ، مزايا تعدد الحكام ٤١

(١١) درجات القضاء : الغرض منها . رجحان حكام الاستئناف ٤٦

(١٢) العدول او المحلفون : تعيينهم ، عملهم في الدعاوى الجزائية

والمدينة ٤٨

الفصل الثالث - الصفة القضائية

✓ (١٣) كيفية نصب القاضي : خطورة منصب القضاء ، الاخذ

بالمظاهر ٥١

(١٤) الاصول الافرنية في تعيين القضاة : حاكم الصلح الدخول

في مسلك الحكام ، الترقية ، قضاة محاكم التجارة ،

الانقطاع للوظيفة ، القرابة بين القضاء ، حق البقاء ٥٢

✓ (١٥) انتخاب القضاء في اميركا : مساوي . الانتخاب الشعبي

لمناصب القضاء ٥٥

- « ١٥ » مكرر « الاساليب المحتملة في انتخاب الحكام : اناطة الانتخاب
بوزير العدلية ، بالهيئة التشريعية ، بالشعب ، بالمحكمة العليا ،
بمحكمة التمييز ٥٧
« ١٦ » آداب الحاكم ٥٩
« ١٧ » واجبات الحاكم : المواطنة ، الانقطاع ، تطبيق القانون ٦١
« ١٨ » حقوق الحاكم : حق البقاء ، العقوبة المسلكية ، امتياز
الحاكم ، حق المعاش ٦٤
« ١٩ » التنظيمات العدلية في سوريا ٦٧

الفصل الرابع — النيابة العامة

- « ٢٠ » منشأ النيابة العامة وتشكيلاتها ، النيابة في فرنسا
الادعاء العام في سوريا ٧٠
« ٢١ » اشتراك النائب العام في الدعاوى الحقوقية : الخصومة
الاصلية والخصومة المنضمة ٧٣
« ٢٢ » انواع الدعاوى المدنية التي يشترك بها المدعي العام : اقسامها
المتحدة ، حقوقه وواجباته فيها ، تدخل النيابة في فرنسا ٧٦
« ٢٣ » الفروق بين الخصومة الاصلية والخصومة المنضمة في القانون
الافرنسي ٨٠

الفصل الخامس — التفتيش والمفتشون

- « ٢٤ » منافع التفتيش ٨٣
« ٢٥ » اوصاف المفتش وكيفية تعيينه ٨٥
« ٢٦ » وظائف المفتشين واسلوب ايقامها ٨٦

الفصل السادس — الدوائر المسعفة

صحيفة

- ٩١ « ٢٧ » الكتاب والمبلغون ومأمورو الاجراء
« ٢٨ » الكتاب العدول: وظائفهم ، اصول تعيينهم ، واجباتهم ،
قوة اسنادهم ، انواع المعاملات التي يوفونها ، اصول التنظيم
٩٥ والتصديق ، الرسوم التي يستوفونها ، اجورهم

الفصل السابع — المحامون

- ١٠٦ « ٢٩ » منشأ حرفة المحاماة ✓
١٠٧ « ٣٠ » نقابة المحامين ✓
١١٠ « ٣١ » شروط تسجيل المحامين ✓
« ٣٢ » حقوق المحامين وواجباتهم ، انحصار الحرفة بهم ، استحقاق
الاجرة ، حرية الدفاع ، الانقطاع للحرفة ، حرمة القانون ،
١١٣ الدفاع المجاني

القسم الثاني — الاختصاص

الفصل الاول — اختصاص الخصوم

- « ٣٣ » خواص الدعوى وعلاقتها بالحق ، تعريف الدعوى ،
مصاحبته للحق ، انواع الدعاوى ، نشوء الدعوى واستمرارها
١٢٣ مع الحق
« ٣٤ » اختصاص المدعي او خصومته ، شروط الخصومة: المنفعة ،
١٢٨ والصفة الشخصية ، والقدرة
« ٣٥ » اختصاص المدعى عليه ، شروط خصومته ، الخصوم في
١٣١ انواع الدعاوى

« ٣٦ » تفريق الخصوم ، تعريف المدعي والمدعى عليه ١٣٥

الفصل الثاني — اختصاص الوظيفة

« ٣٧ » تعريف الاختصاص: الامور التي يقبدها الحاكم ١٣٨

« ٣٨ » مزايا اختصاص الوظيفة: الفروق بين اختصاص الوظيفة

و اختصاص الصلاحية ١٤٠

« ٣٩ » وظائف محكمة الحقوق الابتدائية في المواد المدنية

والتجارية ١٤٢

« ٤٠ » وظائف حكام الصلح ١٤٥

« ٤١ » وظائف محكمة التجارة ١٥٢

« ٤٢ » وظائف المحاكم الشرعية ١٥٨

« ٤٣ » وظائف المحاكم المذهبية ١٦٥

« ٤٤ » وظائف محكمة الاستئناف ١٦٧

« ٤٥ » القضاء بين الاجانب ١٧٣

« ٤٦ » التحكيم: شرائط التحكيم ، شروط حكم المحكمين ،

انتهاء التحكيم ١٧٧

الفصل الثالث — اختصاص الصلاحية

« ٤٧ » محل الاقامة ١٨٣

« ٤٨ » الاصل في اختصاص الصلاحية محكمة المدعى عليه ١٨٥

« ٤٩ » الخروج في الصلاحية عن محكمة المدعى عليه : القسم

المتروك لحيار المدعي ، القسم الذي اوجب القانون فيه

هذا الخروج ١٨٨

« ٥٠ » حقوق المحكمة في الصلاحية الشخصية ٢٠٠

٢٠٢

« ٥١ » اعراض الاختصاص

الفصل الرابع - تشريع الاختصاص في فرنسا

٢٠٨

« ٥٢ » وظائف محاكم القضاء العادي

٢١٠

« ٥٣ » صلاحية محاكم القضاء العادي

٢٥١

« ٥٤ » اختصاص المحاكم الاستثنائية ، دعوى اعادة اليد

٢١٦

النظام القضائي في انكلترا

٢١٨

« ٥٥ » اختصاص مجلس الشورى

القسم الثالث - المرافعات

الفصل الاول - الاسس الموضوعية للاصول الحقوقية

« ٥٥ مكرر » الصفة القانونية لاصول المحاكمات ، الفرق بين الاحكام

٢٢٤

والاصول باعتبار الخصوم ، المحاكم والشمول

« ٥٦ » مؤيدات قانون اصول المحاكمات : البطلان ، المسؤولية ،

٢٢٨

سقوط الحقوق المهمة ، المهلة القضائية

« ٥٧ » ضوامن العدل في قانون اصول المحاكمات : تعدد الحكم

فصائل المحاكم ، كثرة المراجع القضائية ، اجبار المحاكم

على سماع الدعوى ، تدوين الاقوال ، حرية الدفاع ، علانية

المحاكمة ، المساواة بين الخصوم ، درجات المحاكمة ،

استقلال المحاكم ، بذل العدل مجاناً ، نفوذ الاحكام ، خيار

٢٣٣

الخصوم في الادعاء والمدافعة ، الاجبار على ابراز الوثائق

الفصل الثاني - اقامة الدعوى

« ٥٨ » الدعوى الصحيحة : الشروط الواجب وجودها في

صحيفة

- المدعى، الشروط الواجب وجودها في المدعى عليه، الشروط
الواجبة في المدعى به، شروط الدعوى، الدعوى الصحيحة
والفاسدة والباطلة والمنوعة ٢٤٤
- « ٥٩ » كيفية اقامة الدعوى : لدى حاكم الصلح ، لدى المحكمة
الشرعية ، لدى محاكم البداية ، شروط الاستدعاء ٢٥٢
- « ٦٠ » وحدة الدعوى : عند تعدد احد الطرفين ، عند تنوع
المدعى به ٢٦١
- « ٦١ » الدعاوى البسيطة والمستعجلة ومبدأ الدعوى ٢٦٤
- « ٦٢ » الرسوم القضائية ونفقات الدعوى
تعرفة الحرج ٢٦٧

الفصل الثالث — وظائف المحكمة الداخلية

- « ٦٣ » المواظبة ٢٧٣
- « ٦٤ » دفاتر المحكمة ٢٧٧

الفصل الرابع — المرافعات الخطية

- « ٦٥ » مزايا المرافعة الخطية ٢٨١
- « ٦٦ » اسلوب المرافعة الكتابية وتبادل المدافعات ٢٨٣
- « ٦٧ » المرافعة الخطائية ٢٨٦

الفصل الخامس

(معاملات التبليغ ودعوة الخصوم الى المحاكمة)

- « ٦٨ » اركان التبليغ ٢٩٠

صحيفة

- ٢٩٢ « ٦٩ » ✓ التبليغ الطوعي : الذين تصح نيابتهم عن المخاطب
٢٩٤ « ٧٠ » ✓ التبليغ الحكمي او الجبري ، شروط صحته
٢٩٦ « ٧١ » ✓ كيفية التبليغ
٣٠١ « ٧٢ » ✓ المهل الممنوحة في دعوة الخصوم

الفصل السادس — الخصومة بالوكالة

- ٣٠٣ « ٧٣ » ✓ الوكالة العامة والوكالة الخاصة : الامور التي لا تدخل
بالوكالة بالخصومة الا بالذكر الصريح
٣٠٦ « ٧٤ » ✓ تصديق سند الوكالة ، مراجع التصديق
٣١٠ « ٧٥ » ✓ انتهاء حكم الوكالة

الفصل السابع — كيفية رؤية الدعوى

- ٣١٣ « ٧٦ » ✓ ادارة المحاكمة : حقوق الرئيس ، واجبات الاعضاء ،
واجبات المدون ، ضبط الدعوى .
« ٧٧ » ✓ الدفوع الفرعية : تبادل الاوراق ، صحة الدعوى ،
وحدتها ، الاختصاص ، الاحالة ، الارتباط ، حق الرجوع
على شخص ثالث ، منع المحكمة عن سماع الدعوى ، حجز
المدعى به ، رد الحاكم ، ترتيب الدفوع الفرعية ، ايرادها
٣١٩ في اللوائح
« ٧٨ » ✓ تشكيل الطرفين : موعد المحاكمة ، حضور الخصمين ،
تحلفها ، تحلف المدعى ، تحلف المدعى عليه ، المصدرة
٣٢٤ المقبولة

الفصل الثامن — اعراض المحاكمة

صحيفة

- ٣٣٥ « ٧٩ » تعيين المرجع
 ٣٣٧ « ٨٠ » نقل الدعوى
 « ٨١ » رد الحاکم : اسباب الرد الاصلية والملحقة ، اصول
 ٣٤٠ طلب الرد ، رد الحاکم في القانون الافرنسي
 ٣٥٠ « ٨٢ » الرجوع عن الدعوى
 ٣٥٢ « ٨٣ » تبدل الخصوم في اثناء المحاكمة
 ٣٥٥ « ٨٤ » دخول الشخص الثالث

الفصل التاسع — الحجز الاحتياطي

- « ٨٥ » مستند الحجز الاحتياطي وشروطه : مساند الحجز ،
 الدين وسوء نية المدين وضمن الدائن ، شروط الدين ، اثبات
 ٣٦٠ سوء النية ، الكفالة الجزئية
 ٣٦٥ « ٨٦ » مطرح الحجز : الاموال الممنوع حجزها
 « ٨٧ » مرجع تقرير الحجز ومعاملاته ، المحكمة الصالحة لتقرير
 الحجز ، ما يفعله الحاجز ، ما تفعله المحكمة ، ما يفعله
 المحجوز عليه ، ما يفعله الشخص الثالث ، دعوى اثبات
 ٣٧٢ الحجز
 ٣٨٠ « ٨٨ » فك الحجز

الفصل العاشر — اسباب الحكم

- « ٨٩ » اركان الحكم وكيفية استنباطها : اطلاع الحاکم ، الاخبار
 ٣٨٣ من الخصمين ، اخبار الغير

صحيفة

« ٩٠ » جهات الالتماس : الامور التي يكلف مدعيها لالتماسها ،
التماس جهة الالتماس ، ترجيح الالتماس ، قضاء الالتماس
وقضاء التمسك

٣٨٧

الفصل الحادي عشر — الاقرار

« ٩١ » انواع الاقرار وشروطه : شروط المقر ، شروط المقر له
شروط المقر به ، شروط الاقرار . تجزئة الاقرار
« ٩٢ » الاقرار باللسان والاقرار بالكتابة ، شروط الاقرار
اللفظي ، انواع الاقرار بالكتابة
« ٩٣ » حكم الاقرار : الالزام ، تعذر الرجوع ، الاستثناء ،
سقوط حكم الاقرار واسبابه
« ٩٤ » موقع الاقرار في المرافعات : تكليف المدعى عليه
للجواب اقراراً او انكاراً
« ٩٥ » اقرار المريض واليأس

٣٩١

٣٩٩

٤٠٢

٤٠٦

٤٠٩

الفصل الثاني عشر — الاسناد

« ٩٦ » فائدة الاسناد وانواعها ، شروط السند ، وضوح النص ،
التعهد ، التوقيع والخاتم
« ٩٧ » الاسناد الرسمية : مرجع توثيقها ، الممنوع منها على الكاتب
العدل ، نوعا الصكوك الرسمية
« ٩٨ » الاسناد العادية : الفروق بين السند الرسمي والسند العادي
الحكم بمضمون السند عند غياب المدعى عليه ، تجهيل
المبلغ في السند

٤١٣

٤١٦

٤١٩

صحيفة

٤٢١

« ٩٩ » اسناد المواضعة

« ١٠٠ » ادعاء التزوير في الوثيقة : تعريف التزوير وانواعه ،

الخصوم في دعوى التزوير ، مرجع الدعوى بالتزوير وتأثيراتها ،

هدف الادعاء بتزوير السند ، واجبات المحكمة المدنية

حيال الادعاء بالتزوير ، الغرض من الكفالة ، شروط

تأخير الدعوى المدنية ، وقت الادعاء بالتزوير ، انكار

السند ، سقوط دعوى التزوير بمرور الزمان ، حكم المحكمة

٤٢٣

بعد ثبوت التزوير

« ١٠١ » تدقيق الخط والخاتم ، انتخاب الخبراء ، وجود التدقيق

التنظير ومداره ، الاستكتاب ، الشهرة ، سماع المخبرين ،

٤٣٠

تقرير الخبراء ومعاملات التدقيق

الفصل الثالث عشر — الشهادة

« ١٠٢ » انواع الشهادة : الشهادة الحسية ، الشهادة الصكية ،

٤٣٩

الشهادة القضائية

« ١٠٣ » شروط الاستشهاد : حصر الشهود ، اثبات وضع اليد

٤٤١

في دعوى العقار

« ١٠٤ » نصاب الشهادة واوصاف الشاهد : انواع النصاب ،

الشروط الواجبة للشاهد ، الاهلية ، سلامة الخواص .

التجرد عن الغرض ، اتقاء التهمة ، تعلق الشهادة بفعل

الغير . الخروج عن المرافعة . الاستقلال عن المشهود له .

٤٤٤

العدالة . الطوعية

« ١٠٥ » شروط الشهادة : سبق الدعوى . عدم مخالفة المحسوس .

صحيفة

- منعها على النفي الصرف . حضور المحكمة . معاينة المشهود
به . موافقة الشهادة للشهادة . موافقة الشهادة للدعوى .
٤٥١ عدم تجزئة الشهادة
٤٥٦ « ١٠٦ » شروط المشهود به والمشهود له والمشهود عليه
« ١٠٧ » استماع الشاهد : كيفية السماع وشروطه . استجواب
الشاهد . تحليفه . المهلة باحضار الشهود . رجوع الشهود
٤٥٩ عن الشهادة
« ١٠٨ » تركية الشهود : متى يستغنى عنها . معاملات التزكية
٤٦٣ « ١٠٩ » الطعن بالشهود : اساليب الطعن المقبولة وتاثيرها
٤٦٦ « ١١٠ » التواتر : تعريفه . الحالات التي لا يجوز اثباتها بخبر
التواتر . عدد المخبرين . كيفية اقامة الخبر . التواتر من
الطرفين . الفروق بين خبر التواتر وشهادة النصاب
٤٦٩

الفصل الرابع عشر — وسائل الاثبات

- « ١١١ » الدعاوى التي لا تثبت الا بالحجج الخطية : انواع البينة .
الحجج الخطية . البراآت والقرائن . سجلات النفوس .
٤٧٧ سجلات العقار ، اعلانات المحاكم
« ١١٢ » الدعاوى التي لا تثبت بالشهود . العقود التي تربط بسند .
العرف العام والعرف الخاص . دعاوى الشركة والالتزام
٤٨١ والقرض . الدفع ضد سند
« ١١٣ » المستثنيات من وجوب السند : الحالات الاربع الجائز
٤٨٦ فيها الاثبات بالشهود
« ١١٤ » تصنيف الدعاوى من جهة وسائل الاثبات : وضع اليد

صحيفة

استدسكاف الشريك . الشفعة . الاستصناع . ايجار العقار
ورهنه . الافعال والاقوال . بيع النقول الاستخدام الخ
« ١١٥ » القرينة القاطعة
٤٨٩
٤٩٢

« ١١٦ » الاستعانة بالخبراء والمميزين : وصف المدعى به . لزوم
الكشف . انتخاب الخبراء وعددهم واوصافهم وردهم
وتحليفهم واستقلالهم واجورهم وتقريرهم وقوة هذا التقرير في
الحكم . المقرر . خبراء الفن . خبراء الكشف . خبراء العلم
٤٩٤

الفصل الخامس عشر — العقود والمقاولات

« ١١٥ مكرر » تعريف العقود : الفرق بين التعريف التسريعي
والتعريف المدني . شروط الانعقاد . العقد بالشرط الصحيح
والمفسد واللغو . حرية العاقلين . الحكم الحقوقي . شبه
العقد . الجرم وشبه الجرم
٥٠٢

« ١١٦ مكرر » انواع العقود وخواصها : باعتبار العاقلين . الالتزام
العوض . الموضوع . الشكل . شروط المقابلة الاساسية .
الاهلية . التراضي . الهدف . سبب الوجوب
٥٠٨

« ١١٧ » اعتبار العقود في الاصول الحقوقية المادة ٦٤ . انواع
العقود الممنوعة . بالنص القانوني . المخلة بالنظام . المخالفة
لاحكام الارث والوقف والتصرف بالعقار . المال المتقوم .
التقاط الفرعية
٥١٢

الفصل السادس عشر — الاضرار والقوائد

« ١١٨ » الضمان : ضرر الاتلاف . ضرر النكول . موجبات

صحيفة

- ٥٢٠ الضمان . الايفاء الناقص . التضامن بالضرر
« ١١٩ » كيفية التضمن . جواز الانفاذ والانذار . حالات
٥٢٣ الاستغناء عن الانذار
٥٢٩ فوت الربح : الحيلة . تحديد الفائض . نظام المراجعة
٥٣٣ « ١٢١ » الاسباب المجبرة وشروطها

الفصل السابع عشر — التحليف

- ٥٣٦ « ١٢٢ » تعريف اليمين واقسامها
« ١٢٣ » شروط التحليف : عجز المدعي . طلب الخصم .
٥٣٩ تقرير المحكمة وحضورها . صيغة اليمين . حضور الخصم
« ١٢٤ » وجوب اليمين : حالات عدم التحليف ، رد اليمين
على المدعي ، كذب الاقرار ، النيابة ، التحالف ،
٥٤٢ الشركاء
« ١٢٥ » اليمين الكاذبة ٥٤٦

الفصل الثامن عشر — الحكم

- ٥٤٩ « ١٢٦ » انواع القرارات
« ١٢٧ » المذاكرة والقرار : اساليب المذاكرة الاربعة ، شروطها
٥٥٢ العزلة . الحرية . الاكثرية وتشقت الآراء
« ١٢٨ » امهال المديون . شروط الامهال . تأجيل الديون
٥٥٧ وشروطه . سقوط الامهال
« ١٢٩ » الحكم بالاجراء المعجل : تعريفه ، الحالات التي
٥٦٢ يجوز بها

صحيفة

٥٦٦ « ١٣٠ » مصاريف المحاكمة

٥٧١ « ١٣١ » الاعلام

٥٧٥ « ١٣٢ » نتائج الحكم

الفصل التاسع عشر

الطرق القانونية بعد الحكم

« ١٣٣ » الاعتراض على الحكم : شروطه . المهلة . الاستدعاء .

٥٧٨ اصحاب الحق به . تخلف الخصوم

« ١٣٤ » اعتراض الغير : تعريفه . المقبول منهم الاعتراض . الاصل

٥٨١ والطاريء . نتائج

« ١٣٥ » الاستئناف : الدعاوى القابلة للاستئناف ، الخصوم فيه .

مهلة . شروطه . الاستئناف التبعية ومميزاته . استدعاء

الاستئناف . سند الكفالة . التأمين . تبادل اللوائح .

تخلف احد الطرفين . المحاكمة الاستئنافية . ترك الاستئناف

٥٨٣ وسقوطه . تأثيره على الاجراء . احداث دعوى جديدة

« ١٣٦ » اعادة المحاكمة : تعريفها . شروطها في الحالات الاربع

٥٩٤ مهلتها

« ١٣٧ » التمييز : وظائف محكمة التمييز والاحكام الممكن

تمييزها . مهلة . شروطه . تأثيره على الاجراء . تمييز

الاعلامات الشرعية . التدقيقات التمييزية وصور اجرائها .

- اسباب النقض . حالة الاصرار . تمييز المدعي العام .
 ٥٩٦ اعلام التمييز . تصحيح القرار وشروطه واسبابه الاربعة
 « ١٣٨ » الشكوى على الحكم : تعريفها وهدفها . المسوغات لها
 ٦٠٦ مرجعها وشروطها . كيفية رؤية الدعوى

القسم الرابع - تنفيذ الاحكام

- ٦١٣ متن قانون الاجراء

تنبیه — وقت في هذا الكتاب بعض اغلاط مطبعة لا تخفى على القاري .
 فلا ترى حاجة لتصحيحها .

صفحة

٥٦٦

« ١٣٠ » مصاريف المحاكمة

٥٧١

« ١٣١ » الاعلام

٥٧٥

« ١٣٢ » نتائج الحكم

الفصل التاسع عشر

الطرق القانونية بعد الحكم

« ١٣٣ » الاعتراض على الحكم : شروطه . المهلة . الاستدعاء .

٥٧٨

اصحاب الحق به . تخلف الخصوم

« ١٣٤ » اعتراض الغير : تعريفه . المقبول منهم الاعتراض . الاصل

٥٨١

والطاريء . نتائج

« ١٣٥ » الاستئناف : الدعاوى القابلة للاستئناف ، الخصوم فيه .

مهلة . شروطه . الاستئناف التبعي ومميزاته . استدعاء

الاستئناف . سند الكفالة . التأمين . تبادل اللوائح .

تخلف احد الطرفين . المحاكمة الاستئنافية . ترك الاستئناف

٥٨٣

وسقوطه . تأثيره على الاجراء . احداث دعوى جديدة

« ١٣٦ » اعادة المحاكمة : تعريفها . شروطها في الحالات الاربع

٥٩٤

مهلتها

« ١٣٧ » التمييز : وظائف محكمة التمييز والاحكام الممكن

تمييزها . مهلة . شروطه . تأثيره على الاجراء . تمييز

الاعلامات الشرعية . التدقيقات التمييزية وصور اجرائها .

اسباب النقص . حالة الاصرار . تمييز المدعي العام .

اعلام التمييز . تصحيح القرار وشروطه واسبابه الاربعة ٥٩٦

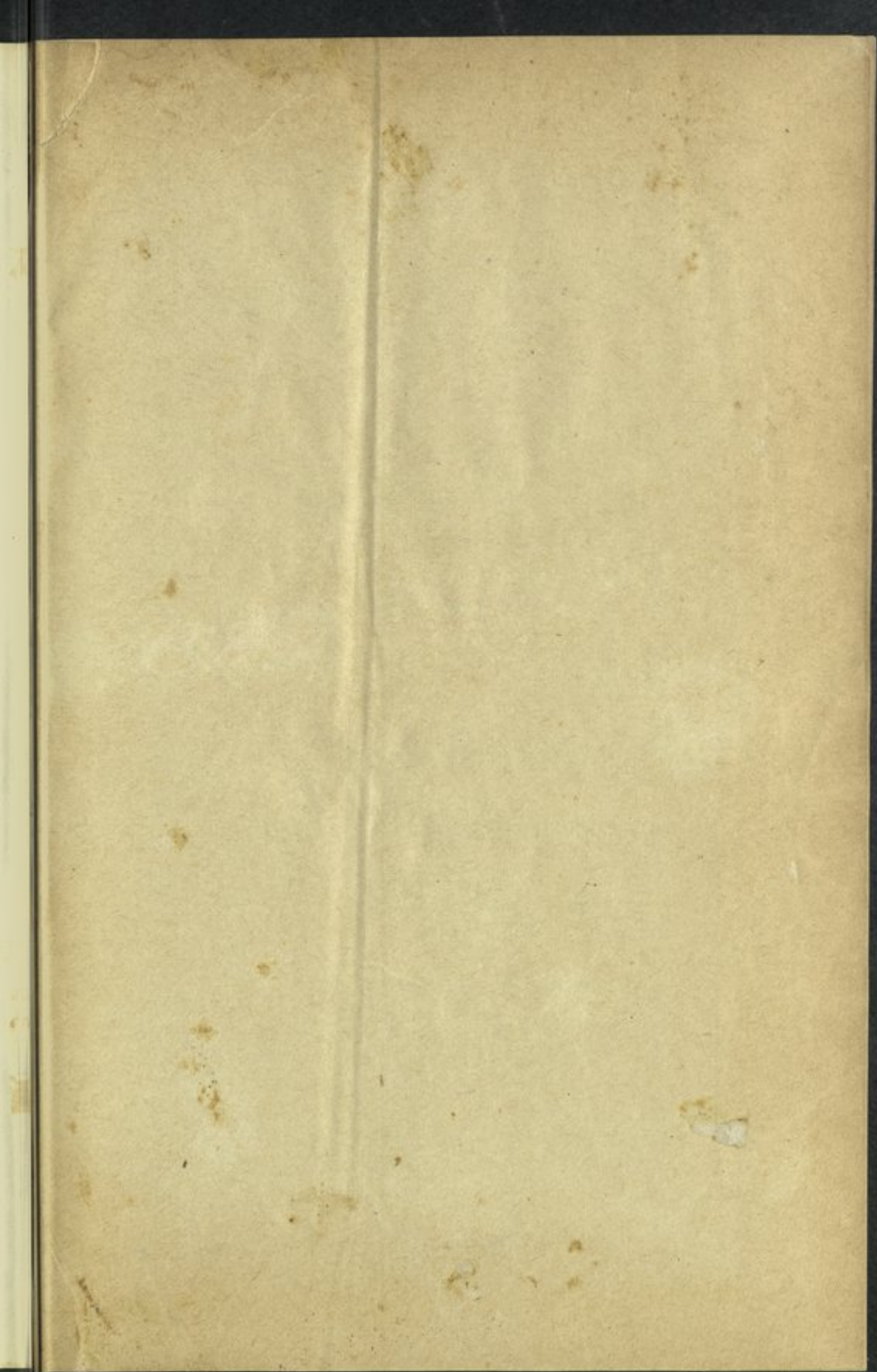
« ١٣٨ » الشكوى على الاحكام : تعريفها وهدفها . المسوغان لها

مرجعها وشروطها . كيفية رؤية الدعوى ٦٠٦

القسم الرابع — تنفيذ الاحكام

٦١٣ متن قانون الاجراء

تنبية — وقعت في هذا الكتاب بعض اغلاط مطبعية لا نحفي على القاري .
فلا ترى حاجة لتصحيحها .



CA:349.569:K45uA

• انخوري

• اصول المحاكمات الحقوقية

DATE	Borrower's Number	DATE	Borrower's Number

CA
349.569
K45uA

A. U. B. L'BRARY

DATE DUE

[illegible]

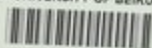
A.U.B. LIBRARY

CA:349.569:K45uA:c.1

الخوري، فارس

اصول المحاكمات الحقوقية

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01265655

American University of Beirut



CA

349.569

K45uA

General Library

