AMERICAN UNIV. IN CAIRO LIBRARY
3 8534 00978 5506

FROM THE
LIBRARY OF
THE
AMERICAN UNIVERSITY
IN
CAIRO

من مكتبة
الجامعة الامريكية بالقاهرة

07-B6755
28-11-01

سعد زغلول
من القضية

DT
107.2
Z3
Z3
1942
c.2

ألفه

عبده حسن الزيات
المحامي

« ... ممن لا تضيق به الأمور ولا تمحكه الخصوم ...
ولا تشرف نفسه على طمع ، ولا يكتفى بأدنى فهم دون
أقصاه ، وأوقفهم فى الشبهات ، وآخذهم بالحجج ...
وأصبرهم على تكشف الأمور ، وأصرمهم عند اتضاح الحكم »
نهج البلاغة

" Tu, que tu sois, voilà ton maître !
Il le fut, ou le doit être ! "
V. Hugo.

مطبعة الرسالة
القاهرة — ١٣٦١ / ١٩٤٢

OCLC
23492498

B12739327
14244445

923/1
Z/3z

٩٢٣,٢٦٢
ع. س
ن ١

22134

خطبة الكتاب

لست أدرى لمَ أتهيب المقدمات دائماً ؟ إن الاستهلال هو حيرة المحامى فى كل مرافعة تستحقه أو تستوجبه ، ولقد يكون التردد فى اختياره سبباً فى فشل أو تغيير خطة المرافعة كلها ، ولقد يُعين التوفيقُ فيه على أن تبلغ حظاً من نجاح .

لم أقع من نفسى إذن على غير مألوف حين وجدتُنى أتحامى المقدمة وأؤخرها إلى وقت لا يستأخر فيه المؤلفون فقد أوشكت المطبعة أن تفرغ من السطر الأخير

ولم أقع من نفسى إذن على غير مألوف حين رأيتُنى أتردد فى مقدمة المقدمة

ولم تدهشنى فكرة الخلاص من الصعوبة بقتلها ، ولكن التقدمة هنا أمر لا مهربَ منه ، إنها ضرورة لا كمال : إن القارئ لصاحب حق فى أن يعرف باعث التأليف ، وفى أن يُعبَّدَ له طريق متابعته بعض الشىء ، وفى أن يلم بخطة الكتاب نوعاً من إلمام ؛ وأن الكاتب لصاحبُ حق فى أن ينص على بعض نقط الضعف أو الفراغ فى كتابه وعمله عسى أن يفطن فيوفق غيره إلى تقوية الضعف ومَلْء الفراغ ، وصاحب حق فى أن يشكر أولئك الذين يَسَّروا من صعوبات بحثه ؛ فلتكن إذن هذه الكلمات

— ١ —

كلُّ تعبير مهما يكن لن يبلغ الغاية فى تصوير إعجابى بسعد ، لأن هذا الإعجاب يفوق نفسه مناسبةً بعد مناسبة ؛ لقد نضج تفكيرى فى الرجل ، فى قوته وضعفه ، فى مدائح أنصاره وقدائح خصومه ، فى انتصاره وفشله ، فى صوابه وخطئه ، فيما حقَّق للأمة وما لم يحقق ، فى مصريته وإنسانيته ، فلم يزدد إعجابى إلا تمكُّناً ولم يزدد رأيى إلا وثوقاً .

وكأبٍ للمصريين قد رأيت صورته فى بعض أحلامى ، إنها زَوْرة خاطفة فى ليلة ألمٍ نفسىٍّ قاتلٍ ، فما استطعتُ أن أترجم نظرته أو أكشف دخيلته

أو أفسر كلمته : « لقد أحسنتُ تربية أبنائى » ؛ أكانت تهكماً وزجراً ؟ أكانت استنهاضاً وإيحاء ، أم كانت تعويضاً وعزاء ؟ وهذا الحلم نفسه أكان عبثَ الفكر قد عجز عن حمل هذا النكر كله وعن تفسير هذا العجب كله — مع طول ما وطّن عليه النفس من عجب النفوس — فاستخزى لخلط مخرف ، أم كان صوتاً قاصداً مباركاً ولسانَ صدقٍ علوياً ؟

إن موعد الذكرى لَيقترب ، وكائناً ما كان تأويل رؤياك ، فإن عليك أن تفعل أمراً ، ولن يكترث القبر أن تطوف به نكرةً مع الطائفين ، ولن يشرّف البيتَ أن تزوره أمّعةً فى الزائرين ، وإن الكلمة لرهيبة ، وإن الرجل قد بلغ إلى حيث لا يريد لنفسه ، ومع ذلك فإن النتيجة لن تتناسب مع المقدمات ، ان حيلة العاجز مقال أو مقالان .

هنا نبتت الفكرة : لقد قيل فى سعد قَيِّمٌ كثير ، وأن من حقه وحق الأدب السياسى والأدب المجرد أن تؤلّف أشتات هذا القول القيم فى عملٍ ثابت ، وأن يعلم المصريون أنْ سبقهم إخوانهم العراقيون فأخرجوا مجموعة من المراثى العراقية لسعد فى إبان فقده ، ولكن القول المعاد هو ضرب من الاستهلاك لا الإنتاج ، فلنَرُدْ إذن جانباً جديداً من سعد أو من القول فى سعد ، ولن يُخلف العظيم الصادقُ ظنونَ باحثيه : كلما بايتْ بحوثهم فيه بدّلتهم عظمته بحوثاً أُخر ؛ أن العظمة الصادقة خلود ، وكمثل ذلك الطائر الخرافى « الفونكس » يحيا العظيم من رفاته : كلما توهم مناجزوه فى حياته أنْ قضوا عليه ، بل كلما وهِم هو نفسه أنْ انتهى ، ثارت به الحيوية التى فيه فأنشرته بشراً سويًّا ؛ فإذا ألمّ بجسمه البلى ، واستنفد مؤرخوه ضروب القول فى تمجيده وحسبوا أنْ انتهى مرة أخرى ، تقلّب موته فانتفض حياةً وأطلّت رأسه فإذا فيض من إلهام وإذا قول جديد .

— ٢ —

عمِل سعد قاضياً وظل يمارس هذه العبادة أربعة عشر عاماً من كهولته

النضيجة ، ومع ذلك فقد مضت هذه الفترة من حياته وكأنها ، عند الناس ، لم تكن ؛ غلبت عليها جوانبُه الأخرى فجعلتها نسياً ، ولعل الرجل نفسه قد شارك فى تسبيب هذه النتيجة : فما نعرفه أطال الذكرى لعهده القضائى ، وما نعرفه تكلم فى خطبه أو أحاديثه عن سعد القاضى بعض كلامه عن سعد المحامى أو سعد الطالب الأزهرى ؛ حتى فى خطبه بين طلاب الحقوق أنفسهم كان يذكر المحاماة ويحثُّهم على الصدق بوقائعه فيها ، أما قضاؤه فلا يكاد يرويه . أكان ذلك فرطَ توقير لهذه المهنة التى ما زالت تحتفظ من عهودها الدينية الأولى بِسماتٍ بعضُها هذه السرية المقدَّسة ؟ إن الإجابة على هذا السؤال تقع فى إطار هذا الكتاب وقد تمس صميمه ، ولكن القارئ لن يجد لهذا الأمر جواب سؤله .

— ٣ —

ومع ذلك فما أُحب أن يفهم أحدٌ أن القول فى القاضى سعد مضَى حتى الآن لم يُرَدْ : إنها أسطرٌ قليلة نشرت فى العام الأول من حياته القضائية ، وإنها لجديرة على قلتها بأن تسجل : « إننا مدينون لحضرة الأصولى الفاضل سعد افندى زغلول قبل ارتقائه لمنصة قضائية الاستئناف فى فصل القضية الخلافية ... ... ثم إننا نتخذ ذلك فرصة للثناء على حضرته ثناءً جميلاً فى إتمام وظيفته المهمة الآن بكل ذمة ونستلفت أنظار الحقانية الجليلة إلى لزوم إضافة اثنين أو ثلاثة آخرين من المحامين المشهورين بالعلم والاستقامة نظراً لخبرتهم فى أحوال البلاد ونزاعات الأهلين ليكونوا مساعدين لقضاة الاستئناف فى وظائفهم هذه المهمة »[1] .

ويُعيد وفاته أخرج الأديب فولاذ يكن هذا الكتيب الفرنسى فلم يخلُ حديثه المنطلق العابر من هذه السطور :

(١) مجلة الحقوق عدد ٢٢ أكتوبر ١٨٩٢

« لقد كان سعد مستشاراً نموذجياً محيطاً بالأنزعة التى تطرح عليه ، وقد اشتهرت بعض أحكامه وما زالت تُروَى حتى الآن مبادىء قضائية »[1].

ثم أخرج العقاد ، عام ١٩٣٦ ، كتابه الخالد عن « سعد زغلول » فكان وسيظل عشراتٍ أخرى من السنين ، فيما أظن وأخشى ، العمل الأدبى الوحيد الجدير بهذا البطل . فهو ليس أثراً من آثار العقاد فقط ، بل هو من خير — وما لى لا أقول خير — مؤلفات هذا الكاتب الجبَّار . وفى الفصل المخصص لـ « سعد من الثورة العرابية إلى الوزارة » يعْرِضُ المؤلف لسعد القاضى[2] ويبدأ ببيان العوامل النفسية والقومية التى مهَّدت لقبوله منصب القضاء ويتكلم عن مآثره فيه ويختم حديثه بهذا التلخيص البديع : « وأوجز ما يقال عن تاريخه فى تلك الوظائف — وهو فى الوقت نفسه أوفى ما يقال — إنه لم تكن قط فى سجل القضاء صفحة أنقى ولا أجمل من صفحة سعد زغلول »[3]

وكان الاحتفال بالعيد الخمسينى للقضاء الأهلى فمضى سعد فيه غير مذكور كأنه قاض من الأوساط أو الدون ، وتاح لرئيس محكمة النقض آنذاك أن يسجل الفضل لأربابه فرآه خليقاً بالذكر حين اتسعت خطبته لعشرات الأسماء من القضاة الانجليز والفرنسيين والبلجيكيين والمصريين

وفى هذا الكتاب الذهبى عينه أراد المرحوم الأستاذ الهلباوى بك أن يكتب عن رجال القضاء الراحلين فقصر كلامه على ثلاثة هم إسماعيل عاصم

---

(١) Sâd Zaghloul — Le père du peuple egyptien ص ٣٣ . والكلام عن هذه الناحية القضائية يقع بين ص ٣٢ و ص ٣٤ وليس فيه أى بيان عن هذه الأحكام المبدئية

(٢) سعد زغلول — سيرة وتحية ص ٢٨

(٣) ص ٨٦ — وقد نشرت كتب أخرى تضمنت بعض آثار سعد من أقوال برلمانية فى الجمعية التشريعية ، أو فى مجلس النواب أو خطب سياسية شعبية ولهذه الكتب قيمتها « الوثائقية » بغير شك ولأصحابها فضلهم ولكنها لا تعتبر كتباً عن سعد

ومحمد عبده وقاسم أمين ، فعجبت حقاً أن يتكلم عن قضاء محمد عبده وعن عاصم ولا يتكلم عن قضاء سعد ، وما أريد موازنة بين عظيم وعظيم ، وما أريد تجاهلاً ، لا يرضاه سعدٌ نفسُه ، لسبْق محمد عبده وأستاذيته ، ولا لمكانة قاسم وعاصم ، وإنما أريد أن أقول مصيباً إنه فى خصوص القضاء لا يجوز مطلقاً أن نذكر هؤلاء الثلاثة أو غيرهم ونتجاهل سعداً إذا عرفناه .

— ٤ —

هكذا وجدناها ، وكانت فى غرابتها نقطةُ قوتها ونقطةُ ضعفها فى آنٍ : فالأديمُ عصىّ ، والطريق لم توضّح مسالكه ، والمادة الخامة المطلوبة للبحث قد فنَى مُعظَمها ؛ ومع ذلك فإن الجديد كسبٌ وإن تفُه ، والعمل قيِّم وإن فشل متى كان خليقاً أن يَبعث عاملاً آخر على محاولة أخرى ، إن هذا الفشل فشل مبارك ، إنه إذن لضربٌ من النجاح .

وما أدَّعى أن ولِدت فكرة الكتاب مرة واحدة . لقد انتهيت إلى اختيار موضوع لمقال ينشر فى مناسبة الذكرى ؛ وهكذا كتبت كلمتى عن « سعد زغلول من أقضيته[1] » ولم ألبث حتى أعجبتنى الفكرة ؛ ومضى بين كتابة المقال وظهوره فى عدد الذكرى نحو شهر أدمنت خلاله التفكير فى هذا الموضوع ، وأخذت أتعرف إلى مظانّ البحث ، فتفتحت أبواب جديدة ، ومثلت للتأليف أغراض أخرى ، وصحت نيتى على أن يكون هذا الأمر وإنّ كلمة سعد لتكف ترددى وتصد عنى عوامل التثبيط ، وإن صورة سعد الصغيرة فى مكتبى لَتشْرف علىّ تنهنه غرْبَ المنغصات وكأنها تقول أو تأمر : « لا ضير ، إنك ستستمر » .

وأستمر فلا أزداد مع البحث غيرَ إيقانٍ بالصعوبة ، ولا أزداد كذلك غير إعجابٍ بالفكرة وحمد لله أن هدانى إليها .

---

(١) مجلة الثقافة — ٢٣ أغسطس ١٩٤١

إن أبواباً جديدة لتتفتّح كما قلت ، ولقد أريد بالمقال بادئ الرأى وجه سعد ، فها هو ذا الرجل الذى لم يعش لنفسه فقط ، يتحول تمجيده إلى تمجيد مصر ، وتسجّل له المآثر فتلمع على حوافيها مآثر لِلداته تُطوِّع لنا أن نضيف فنقول : « ... وكان دائماً فى مصر قضاة » .

إن الصورة المستقرة فى ذهنى وفى أذهان هذا الجيل الحاضر عن القضاء الأهلى فى عهوده الأولى قد وضح لى بالبحث فسادها بل بطلانها . وما ينبغى لى فى مقدمة أحرص ألا تطول ، ما ينبغي لى أن أسوق الأدلة من الكتاب ، ولكنما ينبغي لى ويجب علىّ أن أفضىَ إلى أصحاب الاختصاص بهذا السؤال الذى كانت تتكون حروفه و تَضَّاخم كلماته وقد تعنُف وتعنُف صيغته كلما تقدمت فى البحث خطوة : ما بال طلبة القانون فى مصر تُشوَّه فى رؤوسهم صورة ذلك العهد من قضاء مصر ؟ وما بال كليتى الحقوق تعرفان تاريخ قانون الرومان وتهملان تاريخ القضاء الحديث فى مصر ؟

إن الأمر فوق أن يكون اعتباراً خلقيًّا محضاً يتصل بالإنصاف المجرد ، أو اعتباراً علميًّا بحتاً يتصل بالتقرير الحق ؛ فهو إلى هذا وذاك أمر منفعة قومية للمصريين ومنفعة شخصية للدارسين :

وهل يخفَى وجه النفع القومى فى القبض على سبب رسمى مادى للتفاخر الوطنى ونفى التهم عن معقل من معاقل الوطن ، وبيان ما كنا فيه أُصلاءَ أو مجتهدين وقد كثر حديثنا وكثر اعترافنا بما اقتبسنا وما قلدنا وما سرقنا عن غيرنا حتى أوشك الإسراف فى الاعتراف بالحق أن يساوى رذيلة الإنكار للفضل ؟

وهل يخفَى ما يفيده طلابُ القانون ودارسوه من الإلمام بمئات الأحكام الأهلية الأولى التى صدرت عن قضاة مصريين وقضاة أجانب ، والتقت فيها تأثيرات الشرع الإسلامى باتجاهات التقنينات المدنية ، فكان مزاجها أحكاماً

تتضمن ما لا يجوز لحقوق مصرى أن يجهله ؟

وهل نبخل على قضاتنا الحاضرين بهذه الصورة الجميلة ، صورة نخبة من أسلافهم فيها دواعى الإيحاء ، وفيها ندحة طيبة للمُساماة أو الاقتداء ؟

نعم ، وإن ثمت منفعة أخرى تنتظم الجانب الفردى والجانب القومى معاً : ذلك أنا نحيا فى عصر لا يغلب عليه شىء غلبةَ هاتين الخصلتين اللتين تلتقيان حيناً وتفترقان حيناً آخر : الاستخفاف والغرور ؛ وما يعنينى تقصِّى الأسباب ولا جمع أجزاء الصورة ولكنما يعنينى أن أذكر من ألوان هذه الظاهرة ما يجرى اليوم سهلاً هيِّناً فى صدور الشباب ، وما تنطلق به ألسنتهم جريئةً بل مؤمنةً من حَقْر كل عظيم وتسفيه كل مجهود ، وتبرير كل ضعف مع إكبار جنونىّ لما يكون عند بعضهم من معلومات متأرجحة ، أو بيانٍ جدلىّ سطحىّ ، أو ذكاء مسكين لن يعلو إلا همسةً عن هذه الدرجة الشائعة التى آتاها الله أهل هذا البلد ، فلا تكاد تتخوّن غيرَ الأقلّين .

إن « داء هذا القرن » وطرازه الحديث الخلاب أن تتطاول الأقزام على العمالقة وتفكر نماذج الأصنام فى حطْم رسل الحق وهداة الوطن وأئمة العمل والكفاح . لستُ أطلب إغماضاً عن ضعف عظيم ، ولا تثبيطاً لهمة واعدة ، ولا إزهاقاً للثقة النفسية والطموح فى صدور الشباب ، بل أطلب العكس من هذا كله ، ولن يساعد فى تحقيق ما أطلب هذا النظر المنحرف إلى الأمور وهذا الإفراط والتفريط ، وقبل كل شيء ، هذا الإلحاد المنكر بالمثل العليا ، وهذا التحطيم للرموز السامية ، وهذا الجنون الظالم الذى ينسى فى حساب العظماء والعاملين جوانب قوتهم ، ويرى لهم ، وقد يختلق عليهم ، جوانب ضعف يجعل من حبوبها قباباً تنتظم تحت سقفها جماعات صاخبة هستيرية تذكر هذا الضعف وتترنح بهذه الخمر الآثمة وبهذه الشهوة السادِّيَّة المجنونة وبهذا الصخب المنكر الهدّام .

إن يحِلَّ الكذبُ فى شىء لقد يحِلّ فى ستر ضعف الغير عن الناشئين ،

ولكنه لن يحلّ أبداً فى اختلاق الضعف على العظماء ثم تشهيرهم على مسمع الجيل النابت ليجد فيما يسمع تشريفاً لآثامٍ هي فيه فسيرضى عنها ، أو ليست فيه فسيحاولها لا متهيِّباً ولا نادماً .

ألا فليتبصَّرْ الشباب إذن فى هذا الجهد الذى بذله قضاة الصدر الأول لمحاكمهم الأهلية ، وليعرفوا أن الفضيلة الأولى والأخيرة هى العمل : أكان عملاً غائيًّا أم عملاً مجرَّداً ، عملاً للعمل فى ذاته .

— ٦ —

وبعد ، فإن حقاً للقارئ أن يعرف شيئاً من خطة هذا البحث : لقد بدأت بمجموعات الأحكام وهى : مجلة الحقوق ، مجلة المحاكم ، مجلة القضاء ، مجلة الاستقلال ، المجموعة الرسمية ، فتلوت كل حكم ذكر فيه اسم سعد رئيساً كان أم عضواً ، وألممت بسائر أحكام زملائه الذين زاملوه فى هذه الطائفة الأولى لأتبين مميزاتهم الموضوعية والشكلية . ووجدت لِستَّةٍ منهم مؤلفاتٍ فألممتُ بها زيادة تعرُّفٍ إليهم[1] . فإن كان لسعدٍ أكثر من حكم فى مبدأ واحد وازنت بين أحكامه المختلفة فى هذا الأمر لأعرف هل اضطرد قضاؤه على سنة واحدة أو اختلف ، فإن اختلف تقصَّيت أسماء مزامليه فى كل حكم وأقضيتهم لعلِّى أعرف دوره من أدوارهم ، وبحثتُ عن مؤهلاتهم ونزعاتهم ، ورأيت ألِأحدهم قول معروف لا شك فيه بشأن هذا الأمر الذى نظرته المحكمة ، فلم يقع لى من ذلك إلا ما تناوله الأستاذ دوهلس المؤلف المعروف الذى شارك سعداً فى كثير من أحكامه الجنائية والمدنية فاستعنت فى بحثى باستشارة كتابيه لتبيُّن آرائه الثابتة فيهما وذلك مع تحفظ لابد منه فإنما نُشرا بعد صدور هذه الأحكام ببضع سنين[2]

---

(١) هم أحمد بك (باشا) عفيفى ، وعلى بك (باشا) ذو الفقار ويوسف بك شوقى وعبد العزيز بك (باشا) كحيل ومسيو دوهلس ومستر هالتون

(٢) في الفصل الثانى أحكام تتصل بنظرية الصالح المختلط اشترك فى إصدار بعضها « دوهلس » فمن الخير أن نستدرك هنا ما فاتنا إثباته هناك من أن كلامه بوجه عام عن هذه ==

وكان من أدوات التحليل ما نعرف من أسلوب سعد وخصائصَ تركيبية ولوازمَ لفظيَّة له[1] وما نعهد من طبعه ونزعاته ومذكرة واحدة كتبها سعد المحامي فى مبدءين قانونيين .

وكان نظام تلخيص القضايا فى الجنح المستأنفة وتوزيع الجنايات عوناً طيِّباً للاهتداء ، فلقد بينتْ الأحكام الجنائية المنشورة اسم العضو الذى « تلا التقرير » فى كل قضية فاستأنسنا بهذه العلامة ونحن نرد كل حكم إلى صاحبه أو نستخلص ما لسعدٍ لسعدٍ .

وفى هذه السبيل حاولتُ أن أدرك ما أستطيع من علم بمؤهلات أولئك

= النظرية يظهر عزوفه عن التوسع فى تطبيقها فهو إذن يبدى فقهاً يتسق مع روح الأقضية التى عالجناها فى الفصل المذكور (أنظر كتابه : Eléments d'un Répertoire Alphabétique de Droit Civil Egyptien." الجزء الأول — ص ٤٠٩ — ٤١٦ وخاصة الفقرة ١٧٩

والكتاب الآخر فى الطعن الجنائى بالنقض والتماس إعادة النظر وسيرد ذكره فى مواضعه .

(١) من هذه اللوازم كلمة « كون » التى يستقبل القارئ منها عشرات وعشرات فى أسباب الأحكام ، ويبيح لنا اعتدادها لازمة لسعد كثرة ورودها فى كلامه الثابت له ، وعلى سبيل التمثيل نشير إلى تعبيراته الآتية الثابتة فى أقواله بمضابط الجمعية التشريعية سنة ١٩١٤ : من جهة كونها ، لأن صفات الوزراء السياسية تتغلب عليها بصفة كونهم قضاة ، أما كونه قد يتخذ ، ككونها تمد بعض الصحف ، نخاف من كون القاضى الجزئى مرتبطاً برأيه ، أما كونكم قصدتم ذلك ، لولا كونه صادراً بالأغلبية ، يجب على بصفة كونى تشرفت برآسة اللجنة الخ . .

وفى خطاب تاريخه ٢٢ أغسطس ١٩٢٠ مرسل إلى الأساتذة مصطفى بك النحاس وويصا واصف وحافظ بك عفيفى يقول : « ورفضناه لكونه كان يرمى إلى ما يخالف ... »

وفى سنة ١٩٢٣ يخطب فى ٢٠ سبتمبر فيقول : ولا يمكننى بصفة كونى وكيلا عن الأمة ولا بصفتى الشخصية الخ ...

ومن لوازمه أيضاً لفظ « مخصوص » ولكنه أقل لزوماً وعلى سبيل التمثيل أيضاً نشير إلى قوله فى الجمعية التشريعية : « مصلحة الأوقاف عبارة عن مجموع مصالح بر مخصوصة ذات أموال مخصوصة » و« أن سريان جميع هذه القوانين على موظفين خصوصيين » و « بل هو طريقة خصوصية لتنفيذ رغبة الحكومة ليس إلا » الخ ...

الزملاء جميعاً مصريين وأجانب فنشدت ملفات خدمتهم فلم أجد أكثرها ولم أجد فى أقلِّها غير جِداءٍ نافعٍ ولكنه قليل .

— ٧ —

ولكن القضاء المنشور لن يغنى عن غيره . هكذا اتجهت إلى البحث عن الجانب الخفيِّ فتعلَّمت أن لوائح المحفوظات تقضى بإعدام ملفات القضايا إثر عدد من السنين يختلف باختلاف نوعها ولكنه لا يزيد بحال عن الثلاثين إلا فئة واحدة : تلك هى القضايا التى انتهت بحكم إعدام على واحد أو أكثر من المتهمين ، فحرصت على أن أدرس هذه الملفات كلها كاملة وهكذا قرأتها — أو قرأت ما قدِّم إلىَّ منها وإنما أتحفظ خشية أن يكون فاتنى شىء بغير عمد — فوجدت فيها ذخراً حسناً واعتددتها ، وسيعتدّها القارئ حين يبلغ فصل القاضى الجنائى ، ركناً ركيناً فى هذا الكتاب لو فات المؤلفَ لفاته الشىء الخطير ، بل إن جناية رشيد بالذات لتستحق مؤلَّفاً مستقلاً ولتستحق أن تُعرَض على طلاب الدراسات الجنائية ليظفروا من درسها بنفع غير ضئيل .

لم أحمد لدار المحفوظات بالقلعة هذه الملفات وحدها ، ولكنى حمدت لها ذخائر أخرى : أعنى جداول أحكام محكمة الاستئناف العليا ، فقد احتفظت الدار بصورة لكل حكم أصدرته هذه المحكمة ، ولكنها صورة فقط لا تتناول شيئاً سوى الحكم أى ديباجته وأسبابه ومنطوقه ، فلا مرافعات ولا مذكرات ولا محاضر ولا أوراق .

وإنه لحقٌّ لى أحرص عليه أىّ حرص أن أسجل الشكر لوكيل وزارة العدل حضرة صاحب العزة الأستاذ «محمد بك محمود» الذى رخَّص لى الرجوع إلى هذه الوثائق فى دار المحفوظات ، ولحضرات مدير دار المحفوظات « محمد أفندى صدقي » ووكيلها « محمد افندى لبيب » الذى طال عناؤه باستقبالى أسابيع وأسابيع وسائر موظفيها الذين اتصل بحثى بأعمالهم .

وللكتاب مصادر إنسانية جليلة الخطر : ومن هذه المصادر أيضاً قد فنى فريق وبقى فريق ندعو له بسعادة الحياة .

كان وكْدى إذن أن أستخلص ما عند هذه « المصادر الحية » من نبأ فأسعفنى بما أردت بعضٌ وأضنّ بعضٌ أخشى أن أعرض لأسباب إضنانه فأظلم أحداً أو أظلم الحق . ولكنى أظلم البحث العلمى إن أنا مررتُ بهذه الظاهرة مهملاً أن أدوّن أسفى على ما يلقاه الباحثون كثيراً من كزازة علمية وشحٍّ أدبىّ ؛ ولئن جاز لى أن أستر الباخلين ، فإنه لواجب سعيد أن أشكر مَن جادوا علىّ بمعلوماتهم ولقد ذكرت أسماءهم فى مواضعها بالكتاب ولكنى أخص هنا بالذكر حضرة صاحب السعادة الأستاذ الدكتور محمد بهى الدين بركات باشا الذى غلبه حق العلم على حق البدن والمرض فاستقبلنى وأرخص لى من وقته وأجاب كل ما وجهت إليه من استفهام ، ثم حضرة صاحب السعادة الأستاذ محمد باشا على علوبة الذى حدثنى بما عنده غير باخل ، ثم حضرة الزميل الأستاذ راغب وهبة المحامي الذى حظى بالعمل مع سعد المستشار وحظى بذاكرة قوية فقدّم إلىّ معلومات نفيسة نافعة أترك للقارئ أن يقدرها قدرها العظيم ؛ وأرجو ألا يأسف أحد من محدثىّ لأنى اعتمدت فى جميع الأحاديث بغير استثناء على ما فهمتُ وما ذكرتُ فلم أعرض شيئاً على أحد منهم .

— ٩ —

وبعد ، فإن سعداً لم يعمل قاضياً فرداً ، وإن بعض المتشككين قد يأبون إقرار النتائج التى وصلتُ إليها أى نسبةَ أحكام معينة إليه ؛ قد يأبون هذا من الناحية العلمية وقد يزداد إباؤهم بالقياس إلى الأحكام المدنية لأن القضاء المدنى — على عكس الجنائى — لم يعرف رسمياً ، ولا يعرف رسمياً حتى الآن ، نظام التلخيص الذى أشرتُ إليه ، وقد ينسى هؤلاء المتشككون جميع

الأدلة والدلائل التى قدمناها بين أيدى تلك النتائج ، وقد يتجاهلون أنّا نقول ، إلى الآن ، فى شبه اطمئنان : هذا حكم عبد العزيز فهمى وهذا حكم لبيب عطية ، وهذا قضاء « فان آكر » ، وذاك قضاء « موريوندو » . وقد يتناسون ما يجهر به أصحاب نظرية القاضى الفرد في هذا الصدد ، وقد ينكرون ما للأسلوب من حجية وما للشخصية والطبع من دلالة ؛ أما أنا ، فقد اطمأن ضميرى العلمى إلى النتائج التى قررتها بالحدود والقيود والتحفظات المبينة فى مواضعها ، وأحب أن أقدم للقراء ، راضين ورافضين ، هذه التجربة : أمامنا حكم يشتمل هذه العبارات : « ادّعتْ ... أن والدها ... توفى وكان مرتّباً له معاش قدره ... وانها تستحق ربع هذا القدر ولكن نظارة المالية لم ترتب لها هذا المعاش استناداً على سبق زواج المدعية قبل وفاة والدها مع أن غرض اللائحة حرمان البنات اللاتى تزوجن بعد موت مورثهن وبعد تولد الحق لهن وليس القصد حرمان مَن تزوجت قبل أن تصير وارثة ... ونظارةُ المالية طلبت رفض دعوى المدعية وقالت : إن نص اللائحة صريح فى إعطاء البنات اللاتى لم يتزوجن ؛ ومعنى ذلك أنه لم يسبق لهنّ الزواج قط والمدعية سبق لها الزواج قبل وفاة والدها فلا ينطبق عليها وصف (لم يتزوجن) والسبب فى ذلك أن البنت بزواجها تنفصل عن أهلها وتتصل بعائلة زوجها والحكومة إنما رتبت المعاش لعائلة الموظف المتوفى والمدعية بعد زواجها خرجت من عائلتها ... ...

وحيث أن المدعية تزوجت ووالدها موجود ثم مات زوجها فى حياة والدها ورجعت إلى معيشته وصار ملزماً شرعاً بالإنفاق عليها فهى فى وقت زواجها لم تكن وارثة وفى وقت وراثتها لم تكن متزوجة .

وحيث أنه وإن كانت كلمة (لم) تقلب الفعل المضارع إلى الماضى وتجعل معنى (لم يتزوجن) ما تزوجن ، إلا أن هذا المضى لا يلزم أن يرجع به

إلى ما لا نهاية له من جهة الأزل ، كما أن الاستقبال لا يلزم أن يكون إلي الأبد بل المضى فى كل شىء بحسبه ، وهنا المُضىّ يرجع بالوراثة إلى اليوم الذى صارت فيه وارثة فلا يترتب معاش لأنثى سبق لها الزواج فى الماضى من بعد وفاة مورثها لأن كلمة (لم يتزوجن) وردت وصفاً للورثة ولا يُنظر للصفة إلا بعد تحقق الموصوف الخ الخ » .

هذا حكم صدر من دائرة مصطفى بك فهمى وحفنى بك ناصف ، وحسين أفندى درويش[1] ، فهل نتردد كثيراً فى تعيين محرره بين الأعضاء الثلاثة ؟ ألا تفرض علينا هذه النحويات وهذا الأسلوب أن نضيفه إلى حفنى ناصف رغم أنه لم يكن رئيس الدائرة ورغم أن عضو اليسار معروف منذ عهده القضائى الأول بالتعمق فى البحث وارتفاع تحريره عن التبذل ؟

قرائن من هذا القبيل وأقوى ، هى بعض ما اعتمدناه أسباباً لنتائجنا .

— ١٠ —

ومع ذلك فإن العمل قد يفشل فى غايته الفنية الأولى تسليماً لهذه التشكيكات أو غيرها . قد يفشل فى تصوير سعد من أقضيته ، فهل يضيع هذا الجهد سُدًى ؟ مطلقاً ، بل إنه لَيحقق أموراً أخرى لا شك فيها : إنه لَيصور قضاءنا الأهلى فى عهده الأول تصويراً إلاّ يكُن جامعاً كاملاً فهو جزئية صادقة لكلية الصورة .

وإنه لَينشر أحكاماً مطوية لم تعرفها مجموعات النشر قط وهذا كَسْبٌ وثائقىٌّ له قيمته التاريخية وقيمته الدراسية والقضائية .

وإنه لَيثير بحوثاً مقارنة فى الفقه والقضاء حين يعارض هذه الأحكام بتلك

---

(١) مصر الابتدائية الكلية — ٢٩ يوليو ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ٤٨ وقد ألغى الحكم استئنافياً ، ثم عدلت لائحة المعاشات تعديلا نصياً لا يبقى مجالا للتفسير الذى أخذ به الحكم الذى اقتبسنا منه . وقد رأيت اسم القاضى مصطفي فهمى فى أحكام أخرى لا تماز بما رأينا هنا

ويتتبع حياة المبادئ القانونية المختلفة ويرصد من قديمها الذى يحيا والذى مات ، ويعرض هذا كله على الفقه فى مناسبات غير قليلة .

تلك قيمٌ مادية موضوعية لن تزرى مهما تَغْلُ بالاعتبارات الأدبية التى قدّمت بيانها فى هذا الحديث .

وإنى لأرجو أن يَتيح لغيرى أو لى استكمال النقص وتصويب الخطأ ؛ وأرجو أن يتيح لغيرى أو لى محاولاتٌ كهذه بالقياس إلى غير سعد من عظماء مثل قاسم أمين ؛ وفى هذه المحاولة وغيرها نتشجّع ونتأسى بقول بطلنا الطبيعى المرسَل على منبر الجمعية التشريعية : « صحيح لا يمكننا أن نصل إلى الكمال التام ، ولكن يجب علينا أن نجتهد في الوصول إلى الكمال الممكن ، فإذا لم نصل إليه لا نكون من المقصرين » .

***

أنا راضٍ إذن عن هذه المحاولة أيًّا كان حظها من نجاح أو إخفاق ، وإن كهولتى ليُسعِدها أن تستعير من شبابى ذلك الإهداء المخلص الصادق :

إلى روح سعد زغلول . . .
من سحرنا ببيانه فعلّمنا عشق البيان ،
واستثار فينا عواطف الوطنية ،
فاندفعت تتلمس مُنصرَفها فى كل ميدان

القاهرة فى ٢٠ فبراير ١٩٤٢ « عبده حسن الزيات »

الفصل الأول

ثورة المصلح وغيرة العادل

للقاضى فى يقينى مهمة اجتماعية سامية يستطيع أن يؤديها فى حدود وظيفته القضائية ، دون افتيات على سلطة التشريع ، ودون خروج عن دوره الذى نيط به . والقاضى المصرى ليس بمحجورٍ عليه فى أن يطبق قواعد العدل والإنصاف حين لا يجد النص أو يجده غامضاً أو غير كافٍ ؛ ولكنه قد يجد ضِيقاً فى النصوص المفروضة عليه ، ويراها من الوضوح والاستقرار بحيث لا يستطيع أن يجمع بين إرضائها وإرضاء العدالة والمصلحة الاجتماعية ؛ فى مثل هذه الحالة لا نطمع من القاضى إلا فى شىء واحد : لا نريده على أن يهمل القانون ليرضى العدل والمصالح المرسلة ، ولكنا نسأله أن يكتب على الورق ما يختلج فى ضميره ، ويلخص فى « حيثياته » هذا الحوار الذى دار ، أو اشتجر ، فى نفسه قبل أن ينتهى إلى قضائه . نسأله — أو قل نستأديه — أن يفصّل الموضوع ويعرضه على حكم النص ، ثم يصارحنا بأن هذا النص قد خُلِقَ عاجزاً — أو أصبح بتغير الظروف عاجزاً — عن أن يواجه مشكلات الناس فيفصل فيها فصلاً ينطوى على العدل ويوفر المصلحة الاجتماعية ؛ ولكن القانون هو القانون ، والقاضى هو القاضى ، فعليه إذاً أن يُمضى النص ليرضى ذمته القضائية ؛ ثم يُصْحر برأيه فيه ، ويدعو المشرع إلى تعديله ، فيبرئ بهذا ذمته الاجتماعية .

وفى أحوال أخرى لا يكون على القاضى ليؤدى دوره الاجتماعى الإرشادى ، إلا أن يتوجه فى أسبابه بملاحظة أو نصيحة ؛ إن النص معه وفيه غناء العدل ، وفيه رضاء المصلحة الاجتماعية ؛ ولكن الحكم الجاف أو البارد يذهب

غير مسموع كصوت أجوف : ليس فيه معنى من غلظة مؤدِّبة ، أو رحمة راشدة موحية ، وليس فيه درس رحيب الأفق لهذا الأمر الذى أثارته قضية سويلم ابن سالم ، وهو مع ذلك أمر هذه الأمة ، أو هذه الطائفة ، أو هذه الجماعة ، أو هذا الخلق وهذه الظاهرة .

ترى أكلُّ قاضٍ صالحٌ لأن يفعل هذا ؟ كلا ، مِن أسف !

إذاً ، فهل يفعله كل قاض صالحٍ لفعله ؟ كلا ، مع الأسف الشديد !

فى القضاة جنود مجهولون ، وفى أحكامهم مآثر معلومة ومجهولة ، وقضاتنا فى مجموعهم مفخرة قومية ، ولكن القاضى — فيما يظهر على الأقل — شديد التضييق على نفسه فى هذه الناحية ، كأنما يحسبها متعارضة مع طبيعة عمله ؛ ومن يدرى ؟ لعل وراءه من الرؤساء من يقيد عليه هذه « الأوابد » ، ولعل الإحصاءات الحسابية التى تدور حول نسبة الفصل فى القضايا أو « الخلاص » منها واقفة بالمرصاد . فعلينا إذاً أن نترك القاضى الجزئى وأن نترك المحاكم الكلية فى « رولاتها » الفضفاضة ، لنلتمس بعض ما نريد فى أحكام قليلة نادرة كهذه التى أصدرها الأستاذ عبد العزيز باشا فهمى ، نخاطب فيها المشرع حيناً ، وخاطب فيها المنفذَ حيناً ، وفزع فيها حيناً ثالثاً إلى المعايير الخلقية العامة .

* * *

إن تكن هذا شكوانا اليوم ، وقد دببْنا فى الثلث الثانى لهذا القرن ، وأوشكنا أن نودع من ثلثِه ثلثَه ، فكيف كانت حالنا فى أواخر القرن الماضى ومطلع هذا القرن الحاضر ، فى الفترة القضائية من حياة سعد زغلول بين عامى ١٨٩٢ و ١٩٠٦ ؟

ليس لنا أن نزعم أنا فتشنا فى أحكام ذلك العهد فلم نجد رضاءنا ، بل ليس لنا أن نرجح اعتباطاً أن الموازنة الدقيقة بين ذلك العهد وعهدنا تخرج هذا الأخير أدنى لِلّذى نبغى ؛ ولكنا نستطيع أن نقرر مطمئنين أن طبيعة سعد زغلول

ما كانت لتسمح له أن يلتمس السلامة فيتجنب فى أحكامه مثل ما ندعو إليه . فإذا صادفنا حكماً أو اثنين صدرا عن هيئة يرأسها ، وزامله فيها رجلان لم يعرفا بنزعة ثورية ، ولم يشغلا نفسيهما بدعوة عامة إلى إصلاح اجتماعى أو تشريعى ، فهل نكون مغالين كثيراً لو قلنا : « هذه إصبع سعد زغلول » ، حتى قبل أن نقرأ خط يمينه بالقلم الرصاص على مسودّة الحكم !

لننظر إلى هذه الحيثية :

« من حيث إن الدفع بكون ورثة الناظر على وقف لا يلزمون بتقديم حساب عن مدة نظارته إذا مات مُجهِّلا ، لا يمكن قبوله لأن إجهال المورث تقصير لا يمكن أن يتحمل تبعتَه غير تركته ، وإذا صح هذا المبدأ يكون حملاً للخونة من النظار على الغدر بالأوقاف التى تكون تحت نظارتهم ، وإرشاداً لهم للتخلص من عواقب غدرهم بواسطة الإجهال . ولا يصح لشريعة تحترم الوقف وتحافظ عليه أن تقرر مبدأ مثل ذلك[1] » .

حيثية قصيرة بدت فيها ثورة عارمة ، بدت فيها شخصية المصلح الاجتماعى الذى لا يخاطب خصمين فى قضية ، وإنما يخاطب كتلة النظار ومجموع القضاة وهيئات التشريع ؛ وهذا المصلح « الشامل » يرعى مصلحة المستحقين ، ولكنه لا ينسى مصلحة النظار أنفسهم حتى إبّان سخطه عليهم : فهو ينبههم إلى أن « الإجهال » تقصير يؤذى ورثتهم أنفسهم فيتحملون تبعته ؛ وهكذا يحضهم أن يضبطوا حساباتهم ، وألا يعرضوا أنفسهم وذريتهم والمستحقين لأن يموتوا مُجهِّلين أى غير مبينين ما أنفقوا على الوقف ، وما قبضوا من غلته ، وما أدوا إلى المستحقين وما فضل لهم .

ثم يومئ إلى جناية مثل هذه القاعدة — بهذا التفسير — على نظام الوقف فى صميم وجوده : إنها خليقة أن توغر عليه الصدور وتزوّد خصومه بسلاح بتّار .

(١) محكمة استئناف مصر العليا فى ١٦ مايو ١٩٠٥ دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت مجلة الحقوق س ٢٩ ص ٢٨١

وهذا كله فى لفظين اثنين : « وتحافظ عليه » ؛ إن النظم قد تحيا أو تموت من داخلها وقد تحمل فى أحشائها عناصر حياتها أو جراثيم فنائها . والنظام كالإنسان يكون أحياناً أنكى أعداء نفسه ، وصديقُ الوقف الذى يحرص على استمراره حرىّ أن يستنقذه من مثل هذه الشوائب التى تُحمَل عليه وتقترن به ، فإن الوقف إنْ يتخفف منها يستطع النهوض لمحاجَّة أعدائه وإثبات نفعه ، ولكنه لن يُحتمل طويلاً إذا عاش كُلاًّ لا يتجزأ مع تلك الأوزار تسفل به فإذا كفة الخير تشيل وكفة السوء راجحة . قال سعد ذلك كله فى لفظيه ، فهل هى قولة المصلح المحافظ والصديق الذى يحب صديقه وينكر عيوبه ، فإن استكبر على دعاء الخير ثار بجموذه وعنف فى تثريبه ؟

ولكن . . . ما القول فى هذه القاعدة الشرعية التى تضمنها « قانون العدل والإنصاف » ؟ ما بال الحكم لا يعارضها بقولٍ فقهى آخر ؟ أتراه يئس من أن يجد فى « أرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة » ما يدفعها به ؟ أم تراها كبرياء الرجل وشدة اقتناعه بالرأى وغيرته على الحق ، وشعوره بإساءة استغلال النظار لقواعد كانت لها مسوغاتها العادلة فى مجتمع أدنى إلى طهر الذمة من هذا المجتمع ؟

لو غيرُ سعدٍ لأخذ القاعدة الشرعية بشىء من الملاينة والتحليل ، ولكن سعداً ثار بها كما يثور بظلم صارخ ، وخاطبها بأسلوب الخطيب الحِمس كما يخاطب ظالماً فى قول غليظ ، وكأنه يقرر فى لهجة عصبية : « لن أطبق هذه القاعدة ولو لم أجد عند الفقهاء غيرها ، لأن الشريعة لا يمكن أن تكون قد أرادتها » ، وإلا فما باله وقف عند هذه الغاية وهو الذى سنرى فى أحكامه نشاط الباحث الدائب ومراجعة الأزهرى المتفقه فى مثل ابن عابدين[1] ؟

---

(١) جاء فى كتاب مباحث الوقف للمرحوم الشيخ محمد بك زيد الأبيانى الطبعة الثالثة ص ٩٥ ما يأتى فى بحث هذه القاعدة :

« ولعل صاحب هذا القول نظر إلى أن التعدى لم يعلم فيحمل على أن الناظر صرفها فيما يعود على الوقف بالمنفعة أو ضاعت منه بدون تقصير . وانظر مع هذا قولهم الناظر أمين ، وقولهم الأمين يضمن بموته مجهلا الأمانة ... ... =

* * *

ولننتقل إلى حكم آخر أصدرته عين الهيئة ، بعين التشكيل ، فى عين الجلسة كان الخصم الذى أدانته دائرة سعد زغلول جهة حكومية « تفتيش رى الاسكندرية » لأن أحد مهندسيه هدم « بربخاً » بغير أن يسلك إلى ذلك الإجراءات الإدارية المعينة فى اللائحة (لم تتكلم اللائحة عن حالة هدم البريخ ، وإنما تكلمت عن تضييقه فقط) . دفعت الحكومة دعوى التعويض بالمادة ٧ من الأمر العالى الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ التى تُعفى الحكومة من المسئولية عن أى ضرر ينشأ بسبب أعمال مصلحة الرى . فماذا قالت المحكمة ؟

« وحيث أن المادة السابعة منها قضت حقيقة بعدم مسئولية الحكومة عن الضرر الذى ينشأ عن أعمال تفتيش الرى ، غير أنه لا يمكن أن يكون المراد بهذه الأعمال الإجراءات الاستبدادية المخالفة للعدل والقانون ، والمضرة بحقوق الأفراد ، وليست فيها مصلحة عامة للناس ، لأن ذلك لا ينطبق بوجه من الوجوه على مبدأ الحكومات العادلة ، ولا يصح أن تتضمنه شرائعها[1] » .

إننا نقابل هنا القاضى الذى يُحسن تفسير القانون وتطبيقه ، ويُحكم القياس فلا يختل فى يده : يرى قيوداً مفروضاً اتخاذها إذا شاءت الحكومة « تضييق » بربخ ، ويرى المشرع قد أغفل الكلام عما يكون حين لا يراد التضييق فحسب وإنما تراد « الإزالة » التامة ، فلا يتردد القاضى فى الأخذ بقياس الأولوية ويقرر — مصيباً بغير شك وفى حدود ولايته — أن ما قرره الشارع ضمانةً للناس فى حالة التضييق مطلوب من باب أولى فى حالة الإزالة .

= ولما كانت هذه الشبهة وجيهة لم يتفق العلماء على هذا الحكم ، إذ بعضهم يقيد الموت بما إذا مات الناظر فجأة . أما إذا مات بعد المرض ضمن لتمكنه من بيانها فكان مانعاً لها ظالما فيضمن . وبعضهم يفصل فى الغلة التى مات الناظر مجهلا لها فلا يضمنه إذا كانت غلة للمسجد ونحوه ، ويضمنه إذا كانت غلة الوقف مستحقة لقوم بنص الواقف »

(١) المجموعة الرسمية السنة السادسة ص ٢٤٦

ولكنا لا نقابل فى هذا الحكم قاضياً يحسن التطبيق والقياس فقط ، وإنما يقابلنا الثائر والمصلح والمفكر التشريعى ذو النظرة الشاملة ، الذى لا ينسى فى ثورته قواعد الضبط والاعتدال ، فيرد بين عباراته هذا التحفظ : « وليست فيها مصلحة عامة للناس » ، كأنما يريد أن يقيد المصلحة الفردية بالمصلحة الاجتماعية

ثم نرى فى هذا الحكم ذلك الأسلوب العصبى الذى رأيناه فى سابقه : فهو ينزه الحكومات العادلة عن أن تتضمن شرائعها مثل هذه المادة مفسّرة التفسير الحكومى . ولعله يقول دون أن يفصح : لئن كان هذا التفسير الذى تريده مصلحة الرى خطأ فلا محل له ، ولئن يكن صواباً فإن المحكمة لتتحلل من ذلك النص وتأبى إعماله وتتقدم إلى المشرع فى أن ينسخه وليقنن قضاءها فى مكانه .

وذلك حكم نزداد إلى أن ننسبه لسعدٍ ميلاً ونزداد اطمئناناً إلى هذه النسبة حين نقع على حكم آخر تصدى لمسئولية الحكومة إزاء الأفراد ، فكان أرحم بها وأقسى عليهم : ذلك أن الحكم الأخير أصدرته دائرة اشترك فيها أحمد بك طلعت . فهو قاسم مشترك فى حكمين صدرا عن مزاجين مختلفين شيئاً من الاختلاف ، وهذه شبهة أو قرينة قابلة لإثبات العكس ، وهى مع ذلك مما يجب سوقه فى معرض هذا الحديث[1] . إنه حكم جافّ كما نرى من مراجعته فى الحاشية ونحن

---

(١) كان المعروض عليها دعوى تاجر أخشاب كبير ادعى على مصلحة السكك الحديدية أن الشرر تطاير من مداخن قطاراتها إلى مغلق أخشابه فأحدث حريقاً اتهمها فالتهم ثروته وقد أعطته المحكمة الابتدائية الحق وحكمت بمسئولية المصلحة مبدئياً عن الخسائر وقضت بتعيين خبير لتقدير التعويض فاستأنفت المصلحة هذا الحكم التمهيدى وظفرت من دائرة الاستئناف المتقدم ذكرها بالغائه بأسباب جاء فيها : « وحيث أن التحقيقات التى حصلت فى هذه المادة عقب حريق مغلق الأخشاب حتى وإن أخذ منها إن الحريق كان سببه تطاير الشرار من مدخنة وابور السكة الحديد فان المحكمة لا ترى أن مصلحة السكة الحديد ملزمة مع ذلك بتعويض الضرر الذى حصل لصاحب ذلك المغلق بسبب ذلك الحريق .

أولا : لأنه لم يثبت أن ماكينة الوابور كانت خالية من الاحتياطات الميكانيكية المستعملة لتقليل تطاير الشرر .

ثانياً : لأنه مستحيل على مصلحة السكة الحديد مهما أخذت من الاحتياطات أن تمنع كلية =

لا نحاكمه الآن وإنما نتساءل : أكان سعد يصدره لو نظر هو تلك الظلامة ؟ وإذا كان العضو المشترك قد أيد هذا القضاء الأخير ، ألا نكون محقين حين نستبعد رضاءه عن الحكم الأول ؟ فإن استبعدناه فقد بقي أمامنا الرئيس سعد والعضو زيور ؛ وبين هذين الإثنين لا يعسُر علينا أن نعيِّن صاحب الفكر وصاحب القلم .

= تطاير شرار من مداخن وابوراتها فلا إهمال إذن ينسب إليها ولا خطأ .

ثالثاً : لأن استحالة منع تطاير الشرار بالكلية من الأشياء المقررة والمعلومة عند جميع الناس ولا يصح أن يجهلها على بك أبو عوض فكان اللازم عليه إذن صيانة بضائعه بأن يضع مغلقه بعيداً عن خط السكة الحديد بحيث أنه لا يطوله الشرار أو على الأقل يؤمن عليه فبعدم اتخاذه هذا الاحتياط يكون قد عرّض ماله للخطر .

رابعاً : لأن علي بك أبو عوض فضلا عن وضع مغلقه بجوار الخط الحديدى فانه فى وقت الحريق كان واضعاً على سطحه كمية وافرة من القش ولا شك أن وجود هذا القش مسهل الحريق بقدرسرعة التهابه ويمكن القول أيضاً بأنه لولاه لما وصلت النار لداخل المغلق »

وظاهر أن القضيتين مختلفتان من وجوه وأن خطأ الجهة الحكومية فى حكم سعد أظهر من خطئها فى الحكم الأخير ، ولكن لا يغيبن عنا أن الحكم الأول كان أمام نص قانونى يسقط مسئولية الحكومة ، وأن الأسباب التى أوردها الحكم الثانى هى رغم وجاهتها قابلة للمناقشة : فقد يكون من التعسف لوم تاجر الأخشاب على إدنائه متجره من محطات الشحن ؛ وعلى كل فان أقصى ما يؤخذ منها أن المدعى قد اشترك بخطئه فى إنتاج الحادث ، فهل تستوجب تلك المشاركة رفض دعواه كلها أو تقف عند محاسبته على أساسها وإسقاط بعض التعويض دون بعض ؟ ولو ضاق القانون لكانت المحكمة عسية أن تتلمس فى اعتبارات العدل المطلق ما يسمح بتعويض جزئى إن لم يكن على أساس الخطأ فعلى أساس التضامن والتوازن الاجتماعيين ذلك أن أفراد الأمة الذين يفيدون من مصلحة السكك الحديدية خليقون أن يضمنوا (بطريق غير مباشر ومن خزانه المصلحة التى تعتمد فى إيرادها على أموال أولئك الأفراد) هذا الأذى الذى حاق بفرد منهم أثناء قيام المصلحة بخدمتهم خدمة قالت المحكمة أن من طبيعتها اللازمة أن تثير الشرر . أجل ، ولو أبت المحكمة هذا النظر لكان لها أن ترفض الدعوى على أن توصى الحكومة بشىء من الرفق بالضحية فى صورة هبة إدارية ؛ وهذا الحكم الذى ننقده صدر عن محكمة استئناف مصر : (دائرة عبد العزيز بك كحيل وحنا بك نصر الله وأحمد بك طلعت — ١٩ يناير سنة ١٩٠٨ — المجموعة الرسمية س ١٠ ص ١٠)

ومما يعيننا فى التمييز أن نتأمل حكما أصدره القاضى أحمد طلعت قاضياً فرداً (محكمة السيدة — ١٥ أكتوبر ١٨٩٣ — المحاكم س ٧ ص ١٦٩) من عباراته ما يأتى : « وحيث =

وليس هذا بالحكم الوحيد الذى يقف فيه سعد لجهة الإدارة بالمرصاد ليُلقى عليها من منبر القضاء كلمة التأديب والإرشاد . إن القانون قد حابى الحكومة فأباحها استيداء حقوقها بطريق الحجز الإدارى ، ولكن هذه الإباحة إن أعفتها من طرق باب القضاء والتقدم إلى أقلام المحضرين بالحكم الذى يصدره لتنفيذه فعل الأفراد ، — هذه الإباحة إن اكتفت بقوانين الضرائب ولوائح الرسوم وما إليها واستغنت بها عن الحكم القضائى المقرر لثبوت الدين ، وإن استبدلت بأقلام المحضرين موظفى الإدارة لدى التنفيذ ، فليس يجوز أن تستهلك مبدأً بسيطاً ثابتاً هو إعلان المدين الذى يراد نزع ملكه عنه بما تُبيِّت الإدارة له .

ولكن الحكومة تغلق الباب فى وجه القضاء ؛ إنها تأبى عليه حق الكلمة : أليس أن لائحة ترتيب المحاكم قد نهتها نهياً عن أن تتصدى لأمر إدارىّ بتأويل أو تعترضه فى تنفيذ ؟

إن سعداً ليَرفض هذا التجنى وإنه ليبصِّرها بأن « نزع الملكية الذى يحصل أمام الإدارة استيفاءً للأموال الأميرية لا يعد من الأمور المتعلقة بالإدارة التى لا يسوغ للمحكمة تأويلها أو توقيف تنفيذها وإنما هو عمل قضائى عهد القانون به إلى الإدارة ولم يخرجه بذلك عن أحكام القانون المدنى الذى وُضعت الملكية تحت حمايته » .

ليس حقاً إذن أن يُكَف القضاء عن أن يصغى لظلامات الناس مما يعتور

= أن التعويض المتطلبه (كذا) المدعى لا محل له لأنه لم يثبت أن محمد أفندى فعل ما فعله بقصد المكيدة، لأنه يدعى بأن له مبلغ (كذا) على التركة ، وأوقف الصرف لاستحصاله على ماله ، ويجوز أن ادعاءه هذا يكون صحيح (كذا) »

وقد استأنست برأى المحامى الكبير الأستاذ محمد باشا على علوبة فقال إن المرحوم طلعت باشا كان وثاب الذكاء يقنع بفكرة فاصلة مختصرة ويكتبها فى غير احتفال بالأسلوب وأنه كان قليل الصبر على إطالة الأسباب حتى لقد أدى هذا إلي أن تحس بتناقضها أو عدم كفايتها أحيانا وأضاف بوجه التعميم أن سعداً كان غالباً هو العضو المؤثر فى أية دائرة جلس Influent وأنه كان يحرص أن يكون زميلاه من المتفاهمين معه (من حديث بين سعادته وبينى بمكتبه بالقاهرة يوم ٣٠ سبتمبر ١٩٤١) ولم أطلعه على هذا الحكم وإنما أطلعته على حكم آخر سيرد حديثه

هذه الإجراءات من نقص أو فساد وإن سعداً قد فتح بابه واستبان جدية الشكوى فأبطل إجراءات نزع الملكية وأبطل البيع الذى ترتب عليها «لأن هذه الإجراءات والمحاضر المتعلقة بها تعتبر باطلة إذا أعلنت باسم المتوفى لا باسم ورثته ولم تعلن إليهم بل سلمت لنائب العمدة الذى لم يوصلها إليهم ، وتعتبر الحكومة عالمة بوفاة المورث فى شخص عمدة البلد الذى هو نائبها ؛ والبيع من المديرية الذى ترتب على هذه الإجراءات الباطلة يعتبر باطلاً أيضاً »(١)

***

وهذه قضية أخرى يذكر اسم العدل فيها ، وتطبق فكرته تطبيقاً طريفاً يتصل بالتضامن الاجتماعى وبمبدأ الغنم بالغرم . والغريم الذى يفقد لدى المحكمة دعواه هو — هذه المرة أيضاً — الحكومة المصرية ؛ إلا أن الدائرة ليست دائرة سعد فهو فيها عضو اليسار ولكنه مشارك فى الحكم بالإسم وبالرأى إن لم نستطع أن نزعم — مجرد زعم — أنه البادئ بالفكرة .

كانت وزارة المال تخاصم وقفاً على عشرين قيراطاً تقول إنه تحيّفها من أرضها لأرضه ، فرفضت الدائرة دعوى الوزارة وبدأت فأوردت بين أسبابها سبباً مألوفاً هو « أن قسم قضايا المالية لم يبين كيفية تداخل الزيادة التى يطالب بها للحكومة من أطيان وقف الخربوطلى من أين نشأت : هل من تعدى الوقف على أرض الحكومة ؟ وأين تلك الأرض ؟ لأن الحجج التى تقدمت من الوقف ظاهر بها أن الحدود ثابتة وهى بجوار أشخاص معينين وتلك الحجج قديمة جداً ؛ ولو فرض وكانت بأطيان الوقف زيادة ، فما الذى يثبت أنها ملك الحكومة ولم تكن للأهالى » .

ثم استطردت فجاءت بهذه العبارة التى استرعت نظرنا والتى من أجلها أشرنا إلى حكمها بين حديث العدالة :

---

(١) استئناف مصر فى ٣ فبراير ١٩٠٢ ، الاستقلال س ٢ ص ٢٣٤ فى القضية رقم ٥٧ سنة ١٩٠٢ . ولم تذكر المجلة اسمى العضوين ولم أر الحكم منشوراً فى غيرها

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

« وحيث ، من جهة أخرى ، فإنه بإنشاء الترعة الإسماعيلية وسكة حديد السويس قد تلف من أطيان الوقف فدانان وكسور ولم يتحصل الوقف على عوض بدلها ، وذلك لكون الأطيان خراجية للحكومة أخذُها متى شاءت ولكن للمصلحة العامة بدون مقابل خلا دفع أموالها ... فهلّا يكون من العدل أنه إذا تخلّفت زيادة بالوقف سواء نشأت من الترعة أو من غيرها واستصلحها الوقف ، أن تبقى له وتربط الحكومة عليها المال ؟ »[1] .

إن الأسلوب بعيد نوعاً عن أسلوب سعد الكتابى ، ولكنه يتسق مع أسلوب الكلام أو اسلوب الترافع ؛ ومع ذلك فأنا أميل إلى القول بأن حظ سعد فى هذا الحكم يقف عند الموافقة على المبدأ أو الاشتراك فى الإدلاء به .

* * *

أما هذا الحكم الخامس الذي ننتقل إليه فهو حكم العدالة والمعيار الخلقى الشديد قبل أن يكون حكم القانون الحرفىّ الضيق .

نظّم قانون المرافعات طرقاً للطعن فى الأحكام منها طريق التماس إعادة النظر يلجأ إليه الخصم إذا فوّت أو استنفد طريقىْ المعارضة والاستئناف . ولكن القانون ضيَّق فرص هذا الالتماس فلم يجز اللجوء إليه إلا فى أحوال ستة حصرها فى المادة ٣٧٢ وهى :

(أولا) إذا لم يحكم فى أحد الطلبات المقدمة للمحكمة .

(ثانياً) إذا حصل فى أثناء نظر الدعوى غش من الخصم الآخر وترتب عليه تأثير فى رأى القضاة فى الحكم .

(ثالثاً) اذا حصل الإقرار بعد الحكم بتزوير الأوراق التى ترتب عليها الحكم أو حكم بتزويرها .

(١) استئناف مصر الأهلية — دائرة محمد زكى بك ويحى ابراهيم بك وسعد زغلول بك — ٩ يوليو ١٨٩٥ — الحقوق س ١٠ ص ٢٩٩ — وعلامات الترقيم غير موجودة فى الحكم المنشور

(رابعاً) إذا استحصل ملتمس الإعادة من بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوي كانت محجوزة بفعل الخصم الآخر .

(خامساً) إذا حكم بشيء لم يطلبه الأخصام .

(سادساً) إذا كان الحكم مناقضاً بعضه لبعض .

وحدث أن رفعت إحدى الأميرات دعوى على ورثة وكيلها تطالبهم بتقديم حساب وكالته . وطلب الورثة أن يخصم مما لها فى ذمة التركة مبلغ معين ، قالوا إن الأميرة تسلمته نقداً ومبلغ آخر هو ثمن سندات فى إحدى الشركات قالوا إن مورثهم اشتراها للأميرة من مالها فأنكرت الأميرة تسلمها المبلغ الأول وقالت إنها تمتلك السندات عن طريق آخر لا دخل لحساب الوكيل فيه . وأخذت المحكمة بقول الأميرة وأصبح الحكم نهائياً ضد ورثة وكيلها السابق .

ولكن الورثة يفطنون بعد ذلك إلى أن الأميرة كانت قد أقامت دعوى مختلطة ضد آخرين ويجدون فيها ما ينبئ بإقرارها بواقعة شراء الوكيل السابق للسندات من مالها وما يدل على صدق دفاعهم بشأن المبلغ المحجوز . رفع الورثة التماساً بشأن هذين « القلمين » و بشأن أقلام أخرى كثيرة ، و بنوه فيما يتصل بالقلمين على ما كان من إنكار الأميرة ثم ظهور الحقيقة على نحو ما تقدّم .

رفضت دائرة سعد الالتماس إلا فيما يتصل بهذين المبلغين ووضعت للغش تعريفاً خلقياً رائعاً ، وحددت واجب الخصم عند حساب خصمه بمعيار خلقى شديد ، فأخذته بأن يبين الحقيقة من تلقاء نفسه ، وجعلت ذلك أوجبَ إذا كان المدعى عليه وكيلاً بغير أجر ؛ ثم زادته وجوباً على وجوب إذا كان المدعى عليهم ورثةً لهذا الوكيل لا يستطيعون أن يناجزوه الحساب ولا يملكون أسباب العلم بالحق كله . وأنها لأسباب رائعة يتحتم أن نوردها لا لنجتلى فيها التحليل القضائى فحسب بل لنطّلع فيها قبل ذلك و بعد ذلك على دروسٍ خلقية عزيزة : « وحيث أن للغش أنواعاً مختلفة يجمعها سوء النية فى الخصومة لإضلال العدالة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

عن طريق الحق ، فلا ينحصر فى الحيل المدبرة التى صيغت على القاضى وتعذر على الخصم كشف حقيقتها ، بل كما يتحقق بها كذلك يحصل فى بعض الأحوال باستعمال الكذب فى القول أو السكوت عن الحق متى ترتب عليه حكم مخالف للعدل .

وحيث أن علاقة . . . هانم بدائرة راتب باشا هى علاقة موكل لوكيل مجاناً .

وحيث أن الوكالة بلا مقابل ليست كغيرها من العلاقات التى ترتبط تبادل المنافع وتجعل كل طرف خصماً للآخر فى منفعته ، وإنما هى علاقة مبنى إيجابها الثقة، وموجب قبولها النجدة، وموضوعها معونة الموكل، ومقتضاها تبادل الإخلاص بين طرفيها وتعاونهما بالصدق على الوفاء بما ينشأ عنها من التعهدات .

وحيث أن أيسر ما يجب على الموكل من ذلك أن يساعد الوكيل عند انتهاء مأموريته على أداء حسابه إن لم يكن بالسبق إلى تقرير الحقائق والتنبيه على ما غاب منها عن الوكيل ، فبالاعتراف بها على الأقل بعد سؤاله عنها ، وصراحةِ القول فيها عند عرضها عليه .

وحيث أن هذا الوجه يتحتم لزومه وتشتد مطالبة الموكل به فيما إذا كان المكلف بالحساب ليس هو الوكيل نفسه بل وارث يصعب عليه فى غالب الأحوال أن يحيط بجميع ما يتعلق بإدارة لم يكن هو المباشر لها بنفسه .

وحيث أنه إذا أخل بهذا الواجب ولم يعن وارث الوكيل على أمره كما استعان بمورثه فى شأنه ، وانتهز فرصة جهله أو عدم اختباره وسكت عن حق لإخفائه عُدّ سكوته غشاً .

وحيث أن أولى من هذا بالغش وأحق منه باسمه أن يقف الموكل لهذا المورث موقف الخصم من خصمه يدعى الباطل وينكر الحق .

وحيث أن . . . هانم لم تفعل غير ذلك مع ورثة راتب باشا بادعائها

الاختصاص بسندات قومبانية المياه وإنكارها استلام مبلغ ٣٩٠٠ جنيهاً .

وحيث أن هذا الغش أثر على رأى محكمة الاستئناف فى عدم احتساب هذين المبلغين .

وحيث أنه بناء على ذلك يتعين قبول الالتماس فيما يختص بهما »[١] .

* * *

هذا قضاء سعد ، فهل جاء حظه من دقة التطبيق القانونى الحرفى كحظه من العدالة ومرضاة الأخلاق ؟

إن فى أسباب الالتماس ضيقاً كثُر ما أثار نقد الناقدين . وهى مع ضيقها قد زادتها جمهرة الأحكام قيوداً : فأوجبت أولاً للقول بحصول غش أن يكون الخصم الذى ربح الدعوى قد استعمل طرقاً احتيالية أثر بها على خصمه وعلى القضاء ، وأخرجت من الغش بهذا التحديد : « مجرد الكذب وإخفاء الحقيقة » ؛ وشرطت ثانياً فى الغش أن يكون أمره قد خفى على الخصم خلال المرافعة ، فلم يستطع أن يبين وجه الحق فيه ، ولم تر فى امتناع الخصم عن تقديم ورقة تضر به غشاً ولا حجزاً لورقة بفعله ، وهى قيود تواجهنا فى كثرة الأحكام المصرية ، أهلية ومختلطة ، رغم أن من الفقه ومن القضاء الفرنسيين ما تحرر منها[٢] . تواجهنا هذه القيود فى أحكامنا قديمها وحديثها ، لا نكاد نستثنى من ذلك إلا حكم « سعد » ، وأحكاماً قليلة سترد الإشارة إليها : فقبل قضاء « سعد » ، رفضت محكمة الاستئناف الأهلية التماساً لا شك فى عدالته من الجهة الموضوعية ، أى بإغفال قيود القانون وتحكماته : زعم الخصم أنه وضع يده على أرض الملتمسين بصفته مالكاً ، وتمسك بحق التملك بوضع اليد ،

---

(١) استئناف مصر الأهلية ٤ مايو ١٨٩٩ — المجموعة الرسمية س ١ ص ١٥ — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن

(٢) التماس إعادة النظر فى الأحكام المدنية والتجارية الانتهائية للأستاذ ناشد حنا — طبعة سنة ١٩٢٥ — ص ٨٦ وما بعدها — والتماس إعادة النظر للأستاذ أحمد منيب طبعة سنة ١٩٢٨ — ص ١٧٠ وما بعدها .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وقضى له ما أراد ؛ ولكن خصومه استطاعوا أن يستخرجوا صورة ورقة مودعة بين المحفوظات ، تقطع بأن يد غريمهم إنما كانت يد مستأجر ، فلا سبيل له إذن إلى أن يتملك بقدم .

وأقاموا بعد تقديمهم طلب استخراج الصورة بأكثر من شهرين التماساً على هذا الأساس ، فرفضته المحكمة شكلاً لتقديمه بعد الميعاد ، وجاء فى أسبابها ما يأتى :

« وحيث أن الغرض بالغش المنصوص عنه بالمادة (٣٧٤) المذكورة ، إنما هو الغش الخفىّ الذى يلزم إظهاره بعدُ ، لا مجرد دعوى باطلة ادعى بها بالجلسة وأمكن الخصم معرفتها بمجرد الادعاء بها .

وحيث أنه وإن لم يحصل الملتمسون على الورقة التى يقدمونها اليوم إلا بعد فوات الميعاد الذى ضربته المادة (٣٧٣) وهو ثلاثون يوماً ، إلا أنه لا أهمية لذلك من شىء فى الدعوى ، لأن الورقة المذكورة لم تقدم على أنها هى التى أدّت لإظهار ذلك الغش ، وإنما على أنها دليل على حصوله .

وحيث أنه من جهة الغش نفسه فعُلم للمدعين به حال وقوعه ولا بد أنهم يكونون علموا من إعلانهم بالحكم أن هذا الغش أثر على أفكار القضاة .

وحيث أن الحصول على ورقة قاطعة فى الدعوى لا يعد مبدأً لميعاد الالتماس المضروب بالمادة ٢٧٣ إلا متى كانت محجوزة بفعل الخصم عملاً بالمادة ٢٧٤ .

وحيث أن حجز تلك الورقة لم يثبت كما ولم يُقَلْ به ، بل ثابت أنها كانت بدفترخانة المديرية .

وحيث فضلاً عن ذلك فإن وجود تلك الورقة كان معلوماً على الأقل من ابتداء ١٦ ديسمبر ١٨٩٢ ، وهو التاريخ الذى طلبها فيه الملتمسون »[1].

---

(١) استئناف مصر — دائرة أحمد باشا بليغ وأحمد بك عفيفى ومسيو دوهلس — ٨ يوليو ١٨٩٣ — الحقوق س ٨ ص ٢٣٥ — قضية التماس ورثة سليمان الشريف ضد الشيخ على العلايلى والحكم الموضوعى أى الذى أقيم ضده هذا الالتماس ، صدر فى ٢٦ مايو ١٨٩٢ عن دائرة أحمد بك عفيفى واسكندر بك زلزل ومسيو كامران وهو منشور فى المحاكم س ٣ ص ٩٨

بل إن هذا التشدد ليظهر فى حكم دائرة أخرى لا نستطيع أن ننسب رئيسها إلى ضيق الصدر أو التعبّد للنص والشكل ؛ أجل إنها دائرة قاسم بك أمين التى تقرر لنا ما سنسمعه كثيراً إلى يومنا من « أن الغش لا يعطى حقاً فى التماس إعادة النظر إلا إذا وجِد الطالب المتمسك بهذا الغش فى حالة لا تمكنه من المدافعة عن نفسه بخصوصه . ومن المقرر أن إنكار وقائع صحيحة وتأكيد وقائع كاذبة لا يعطيان حق الالتماس إلا إذا كانا أثرا على القضاة ، ووجد المتمسك بهما فى حالة لم تمكنه من المناقشة فيهما »(١).

وقبل ذلك بعامين رأس قاسم الدائرة أيضاً وأصدر فى شكل الالتماس حكماً شديد التحرج ضيّق العطن سنتناوله فى موضع قادم بالشرح والنقد .

ولم يكن القضاء المختلط فى ذلك العصر أرحب صدراً بالملتمسين فقد شرط فى الغش المجيز للالتماس أن يكون الخصم الذى ضير به « قد وجِد أو وُضع فى حالة يستحيل عليه فيها أن يفنِّده »(٢).

---

(١) استئناف مصر — دائرة قاسم بك أمين ومستر هالتون وأحمد بك زيور — ١١ فبراير ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ٣٢

وقد اطلعت فى مجلة الحقوق السنة العاشرة ص ٣٤ على حكم صادر من محكمة بنى سويف الكلية بهيئة استئنافية تاريخه ٢٠ نوفمبر ١٨٩٤ (دائرة يسى عبد الشهيد أفندى ونعمان عمران أفندى ووهبة حنا أفندى) قرر عكس ذلك فقال : « إن ذكر الخصم عبارة كاذبة فى صورة واقعة صحيحة مع ثبوت علمه بكذب هذه الواقعة أملاً فى الوصول إلى كسب الدعوى هو لا شك من أساليب الغش » ويفهم من الوقائع الموردة بالحكم أن المتمسك بوضع اليد على العين كان في الحقيقة مرتهنا لها، ولكنه أخفى عقد الرهن وقال إن الأرض لم تكن مرهونة له ولا لوالده من قبله وادعى الملكية بوضع اليد وحكم له ، ثم تمكن خصومه من تقديم صورة لعقد الرهن المذكور حصلوا عليها بعد الحكم النهائى وبنوا التماساً على أساسين هما الغش وحجز مستند بفعل الخصم وقد قبلت المحكمة كلا الوجهين وظاهر أن بين هذا الحكم وحكم سعد أمداً قصياً : فان الثانى توسع فى تعريف الغش حتى جعله يشمل مجرد السكوت الخ ما يتضح من الموازنة .

(٢) تراجع الأحكام العديدة لمحكمة الاستئناف فى الجدولين العشرين المختلطين الأول والثانى تحت كلمة (التماس) ونشير منها إلى ٢٩ نوفمبر ١٨٩٩ — البلتان س ١٢ ص ٢٩ ، ٢٣ إبريل ١٩٠٣ — البلتان س ١٥ ص ٢٥٥ ، ٢٥ مايو ١٩٠٤ — البلتان س ١٦ ص ٢٦١

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

هذه الروح هى التى سيطرت وما زالت تسيطر على قضاءينا فلا نظفر إلا بأحكام نادرة عليها سمة التحرر من الضيق . وتتابع الأحكام المتشددة واحداً بعد واحد كأنما تمهد بها الظروف إلى إيقاظ المشرع ليصلح أقيسته ، ويضيق على الغش منافذه ، ويوطئ للعدل كنفه . وإن كنا نكثر الاقتباس عن هذه الأحكام فلكى نعارض بها حكم سعد لنظهر مزاج الرجل وفقهه للعدل وإجراءاته العقلية فى تحقيقه ، ونحدد الجوانب المختلفة فى شخصيته القضائية .

تقول محكمة استئناف مصر فى حكم حديث : « حيث أن الملتمسة تبنى هذا الالتماس على حصول غش من جانب الملتمس ضدها الأولى ، وهذا الغش ينحصر فى أن هذه الأخيرة قررت أمام هذه المحكمة كذباً أن وفاة المرحوم . . . كانت حوالى سنة ١٨٧٠ بينما هى تعلم حق العلم التاريخ الصحيح لوفاته وهو سنة ١٨٨٠ لأنها كانت متزوجة بابنه قبل وفاة الأب فضلاً عن أنه زوج عمتها .

. . . وحيث أنه لا يكفى لتوفر الغش أن تكون الواقعة التى قررها الخصم أمام المحكمة غير صحيحة ؛ بل يجب أن يتوفر بجانب الكذب أمر آخر هو حصول التقرير بطريقة لا يتيسر معها للخصم الآخر بيان كذب الواقعة ، فإذا كانت الواقعة قد طرحها أحد الخصمين فى وجه الخصم الآخر وكانت لهذا الأخير فرصة تفنيدها أو تكذيبها ، كما هو الحال فى هذه الدعوى ، ولكنه لم يفعل ، فلا يصح فى هذه الدعوى اعتبار الكذب غشاً موجباً للالتماس .

وحيث أن القانون لم يلزم الخصم بأن يقرر الحقيقة فى كل ما يبديه أمام

المحكمة فهو حر فى أن يقول ما يشاء وعلى الخصم الآخر أن يرده إلى الصواب

وأن يفند مزاعمه فإذا قصّر فى واجبه هذا فلا يصح أن يلوم القاضى الذى يرجح صحة القول الذى لم يدحض . أما إذا كان أحد الطرفين قد دسّ الواقعة على المحكمة بحيث لم يتمكن خصمه من تكذيبها فههنا فقط يتدخل القانون ليمنع

ذلك الخصم من الانتفاع بغشه وتدليسه »[١]

وفى حكم أحدث تحاول هذه المحكمة أن تضع تعريفاً جامعاً مانعاً للغش المجيز للالتماس فتقول :

« وحيث أنه لا يوجد فى القانون المصرى ولا القانون الفرنسى تعريف خاص للغش الذى يكون سبباً للالتماس ولكن الذى يخلص من أقوال الفقهاء وأحكام القضاء هو أن الغش عبارة عما يصدر من الخصم أثناء المرافعة من أقوال كاذبة أو طرق احتيالية يفاجأ بها الخصم الآخر على غرة منه أثناء المرافعة وهو يجهل حقيقتها ويكون من شأن تلك الأقوال الكاذبة أو الطرق الاحتيالية التأثير فى عقيدة القاضى عند تكوين رأيه فى الدعوى بحيث أنه لولا أخذه بها واستناده إليها أو تأثره بها لما صدر منه الحكم على الصورة التى صدر بها

وحيث أنه مما يجب أن يتوفر فى الغش أمران أساسيان : الأول تقرير واقعة كاذبة على اعتبار أنها صحيحة أو استعمال طرق احتيالية لإخفاء حقيقة الأمور عن القاضى ؛ الثانى أن يكون الخصم الآخر أثناء المرافعة جاهلاً كذب الواقعة وعلى غير بينة من الطرق الاحتيالية ولم تنكشف له حقيقة الأمر فى هذا كله إلا بعد الحكم فى الدعوى »

وقد تشدد عين الحكم فى تعيين الطريقة التى يثبت بها الملتمس مبدأ علمه بالغش إذ أن المادة ٣٧٤ من قانون المرافعات نصت على وجوب تقديم الالتماس خلال ثلاثين يوماً من العلم بالغش ، ولم تشترط أن يكون الدليل على مبدأ حصول العلم كتابياً بعكس ما يقابلها فى القانونين الفرنسى والمختلط ، ومع ذلك فقد أعلنت محكمة الاستئناف بعد تقريرها هذا الفارق فى النصوص أنها « لا ترى موجباً لمخالفة ما ينص عليه القانونان الفرنسى والمختلط » لأن الحكم النهائى

---

(١) محكمة استئناف القاهرة — دائرة حضرات حسن نبيه المصري بك وأمين زكى بك — ومحمد زكى على بك — ٢٧ مايو ١٩٣٤ — المحاماة س ١٥ ص ٣٢٥ .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

« لا يصح أن يبقى عرضة للطعن بالالتماس بناء على أقوال شهود أو على قرائن مع ما يشوب هذا الدليل من الضعف والتشكك »

وليس فى هذا الحكم شىء من التخفيف على الملتمسين إلا موافقته — بالنسبة لوجه الالتماس المبنى على ظهور مستند بعد الحكم كان محجوزاً بفعل الخصم — على أنه يكفى أن يحجز المستند المقصود بفعل أى شخص آخر غير الخصم نفسه خاضع لإرادته أو شريك له فى الإخفاء بشرط أن يثبت هذا الخضوع أو التواطؤ بدليل ترتاح إليه المحكمة وتعتقد صحته[1]

ويجىء دور محكمة النقض فلا تكون أسمحَ حين تعرض لهذا الأمر فى قضية أخرى فتقول :

« وبما أن وجه الطعن يتلخص فى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تفسير المعنى القانونى للغش الذى يجيز الالتماس فقد قصره على استعمال وسائل أو حيل لولاها لكان من المقطوع به أن المحكوم عليه ما كان ليخسر دعواه مع أن الغش المعنىّ قانوناً لا ينحصر فيما خفي وتعذر كشفه بل قد يكون فى وقوف الخصم موقفاً بعيداً عن الاستقامة والنزاهة ، ليعطل ظهور حق أو ليؤيد باطلاً .

وبما أن الغش الذى نصت عليه المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات هو ما يقع من خصم على جهل من الخصم الآخر بحيث لا يستطيع الخصم الذى أسىء إليه بهذا الغش أن يدحضه أمام المحكمة وينير لها الواقع ، فتحترز من الأخذ بما يدعيه خصمه .

وبما أنه يبين من هذا أن دفاع المدعى عليه المذكور كان معلوماً عند الطاعنة عند نظر الاستئناف ويبين أيضاً أن الحكم المطعون فيه كان على حق

---

(١) دائرة أمين بك زكى ومحمد زكي على بك وسليمان السيد باشا — ٢٣ يناير ١٩٣٦ — المحاماه س ١٦ ص ٥١٩ .

حين قرر أنه كان على الطاعنة أن تناقش الملتمَس ضده وتراقب عمله وتدحض حجته وتبين ما انطوت عليه من غش . أما وهى لم تفعل ذلك وفوّتت على نفسها هذه الفرصة عند نظر الاستئناف ، فليس لها أن تعود الآن إلى الاستمساك بما أضاعته على نفسها بإهمالها وتقصيرها[1] » .

ومن المهم فى حديثنا هذا أن الحكم المطعون فيه تضمن فقرة تشتمل على قيد آخر فعبرتها محكمة النقض دون أن تجد ضرورة لإبداء الرأى فيها ، فهل كان إغفالاً متعمّداً ؟ هذه الفقرة هى : « وحيث أن مجرد تمسك الملتمس ضده فى استئنافه بما تقدم ليس من الغش فى شىء وحتى مع التسليم بعدم صحة ما تمسك به إذ الغش الذي يجيز الالتماس لا يتحقق إلا باستعمال وسائل أو حيل لولاها لكان من المقطوع أن المحكوم عليه ما كان ليخسر دعواه مطلقاً[2] »

دعونا نطبق هذه المعايير على قضية « سعد » . إن الأميرة لم تستعمل حيلاً

---

(١) نقض مدنى ١٩ أكتوبر ١٩٣٩ — دائرة حضرات لبيب باشا عطية ومحمد فهمى حسين بك وعبد الفتاح السيد بك وعلى حيدر حجازي بك ونجيب مرقص بك — المحاماة س ٢٠ ص ٤٤٢ .

(٢) وقد تجنبت محكمة النقض صراحة أن تقضى في شأن الغش السلبي كعيب من عيوب الرضا فقالت فى حكم آخر تاريخه ٢٠ فبراير ١٩٣٦ — س ١٦ ص ٨٦٨ : « وحيث أن هذه المحكمة — بغير أن تقطع برأى فى تعريف الحيلة التى تستعمل فى خدع العاقد وتكون من الخطر بحيث أنه لولاها لما رضى فتفسد الرضا وتبطل العقد وبغير أن تخوض فيما إذا كان هذا اللفظ يتسع أو لا يتسع لمعنى الحيلة السلبية إذ لا حاجة إلى ذلك — ترى أن محكمة الاستئناف قد أخطأت حقاً عند تكييفها حاصل فهم الواقع من الدعوى فيما ذهبت إليه من عدم وجوب توافر سوء النية فى التدليس السلبي ذلك لأن من أركان التدليس على ما عرفته به المادة ٣٦ من القانون المدنى كون ما استعمل فى الخدع حيلة وكون هذه الحيلة غير مشروعة قانوناً وكلا الركنين ينبىء عن العمد وسوء النية »

وراجع فى تفصيل الغش السلبي فى العقود كتاب نظرية العقد لأستاذى الدكتور عبد الرازق بك السنهورى — ص ٣٩٦ بند ٣٨٠ وقد أخذ مشروع القانون المدنى بالغش السلبي فقالت الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ ما يأتى : « ويعتبر سكوت أحد المتعاقدين عمداً عن واقعة أو عن ملابسة يجهلها المتعاقد الآخر سكوتاً تدليسياً اذا ثبت أن العقد ما كان ليتم لو علم هذا المتعاقد بهذه الواقعة أو تلك الملابسة »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

إيجابية ، لا ولا هى دسّت على القضاء ورقة أو واقعة لم يتصل نبأها بالخصوم فيفندوها بما لديهم . ذلك أن الخلاف دار حول مبلغين معلومين ، قال ورثة الوكيل أنه قد أداهما إلى موكلته : الأول فى شكل سندات والثانى عيناً مع رسول وأنكرت الأميرة أن الوكيل دفع ثمن السندات من مالها الذى تحت يده ، كما أنكرت أداء المبلغ الآخر إليها ، ولم تصطنع الأميرة لتأييد موقفها شيئاً ما ، ولم تدس على المحكمة واقعة فى غفلة من خصومها ، ولكنها « عارضت أثناء المرافعة فى الدعوى فى أن يخصم من حقوقها قبل تركة راتب باشا (الوكيل) مبلغ ٣٧ و ٢٩٤٣٦٠ قرشاً قيمة مائتين وخمسة وستين سنداً من سندات « قومبانية المياه » بدعوى أنها خاصتها ولم تأت لها من طريق راتب باشا » .

وكانت هذه المعارضة بداهة فى وجه خصومها ، والمفهوم أنهم تقدموا بما لديهم فى إسقاط هذه المعارضة ، ولكنهم عجزوا عن أن يقنعوا المحكمة ، فأخذت بوجهة نظر الأميرة . بيْد أنهم استطاعوا من بعد أن يضعوا أيديهم على مستندات ليرفعوا على أساسها التماساً ضد الحكم النهائى السابق ، فقبلته منهم دائرة سعد زغلول « لأنه ثبت الآن من المستندات المقدمة من الملتمسين أن . . . هانم أقرت أمام محكمة مصر المختلطة فى الدعوى التى رفعتها سنة ١٨٨٣ ضد ... بخصوص هذه السندات أنها مشتراة لها بمعونة راتب باشا » ولأن « هذا الإقرار مطابق لما ورد فى محضر أعمال أهل الخبرة ، وفى تقريرهم الذى اعتمدته ... هانم وحكم لها بمقتضاه مما يفيد أن هذه السندات بقية سندات مشتراة بمعرفة دائرة راتب باشا ومحسوبة من العهد التى للتركة » .

وتستطرد المحكمة فتقول :

« وحيث أنه ينتج من ذلك عدم صحة الواقعة التى ادعتها ... هانم أمام محكمة الاستئناف .

وحيث أنه يتضح من المحضر والتقرير المذكورين أن قيمة هذه السندات

كان له دخل فى تكوين مبلغ ١٫٨٦٢٫٨٤٦ قرشاً الذى اعتبره أهل الخبرة باقياً لـ . . . هانم قبل تركة راتب باشا لغاية القعدة سنة ١٢٩٨ فإنها محسوبة من العهد والعهد محسوبة من الأصول التى تكوّن عنها المبلغ المذكور .

وحيث أن استلام هذه السندات حصل بعد شهر القعدة سنة ١٢٩٨ ، أى بتاريخ صفر سنة ١٢٩٩ ، ومع ذلك أبت ... هانم خصمها من ذلك المبلغ ، ولا تزال مصرة على هذا الإباء ، ولكن بطرق أخرى من طرق المغالطة .

وحيث أنه يترتب على عدم خصمها الانتفاع بها مرتين : مرة فى تكوينة المبلغ المعين فى تقرير أهل الخبرة ، ومرة فى استلامها عيناً ولا يمكن أن يصدر ذلك عن نية سليمة .

وحيث أنه مهما كانت الطريقة التى تسلكها للوصول إلى عدم خصم قيمة السندات المذكورة ، فما دام أنها مقرة على تقرير أهل الخبرة ، وما دام أن هذا التقرير اعتبرها داخلة فى الأصول المكونة للمبلغ المطلوب لها لغاية العقدة سنة ١٢٩٨ ، وما دام أن استلامها وقع بعد هذا التاريخ فلا يمكنها أن تجمع مطلقاً بين حسن النية وعدم خصم قيمتها من المبلغ المذكور »

وأن علينا أن نهتم بتاريخين : الأول تاريخ تسلّم الأميرة للسندات فهو لاحق لتقرير الخبراء ولكنه سابق للحكم الذى رفع ضده الالتماس ، لأن هذا الحكم صدر فى ٢٦ ابريل ١٨٩٨ ، أي بعد التسلّم بنحو سبعة عشر عاماً . ولو كان بعد الحكم لما اضطر خصومها إلى سلوك سبيل الالتماس ولأقاموا دعوى مبتدئة مستقلة لا تتعارض فى شىء مع حجية الحكم الصادر لصالح الأميرة .

أما التاريخ الثانى فتاريخ القضية المختلطة التى حصل فيها إقرار الأميرة على نفسها . فالثابت فى أسباب حكم الالتماس أن الأميرة رفعت تلك القضية المختلطة سنة ١٨٨٣ ، فى حين أن الحكم الملتمس ضده قد صدر سنة ١٨٩٨ . فهذا الدليل إذن ليس طارئاً على الحكم كما نتوهم لأول وهلة ، وهذا الإقرار ليس

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

مستنداً حجزته الأميرة بفعلها عن خصومها فأفاتتهم الاستشهاد به أمام المحكمة فخسروا دعواهم . والقانون يتشدد حتى بالقياس إلى الإقرار بتزوير السند الذى حكم على أساسه فيقيد جواز الالتماس بهذا الوجه بأن يحصل الإقرار « بعد » الحكم . فهل تسخو المعايير الباخلة التى رأيناها بقبول هذا الالتماس ؟ إنما سخت واتسعت بما وضع سعد للغش من معيار خلقى ، وما فرّق بين واجب الخصم فى اتخاذ موقف الشرف و بين واجب الخصم الآخر فى أن يجاهد لتفنيد أكاذيب خصمه . فهو هنا لا يتعلل على ورثة الوكيل بأنهم أهملوا إثارة إقرار حصل فى قضية رفعت منذ خمسة عشر عاماً ، أو أهملوا البحث عنه فى إبان الخصومة ؛ وهو هنا لا يقرر « حقاً قانونياً » للخصوم فى أن يكذبوا ما طاب لهم الكذب دون أن يقوم من سبيل عليهم إلا حق غرمائهم فى تبيان أكاذيبهم ، فإن أهملوا أو عجزوا وجاز الكذب على القضاة فحكموا على أساسه وأصبح حكمهم نهائياً ، ثم وضح الحق وافتضح الكذب ، فلا سبيل للعدل المسكين إلا أن يتسع له باب من هذه الأبواب الستة التى أسميت أسباب الالتماس ووقفت بها ، من النصوص والتفسير المتزمت ، أجناد غلاظ شداد .

هذا حكم جدير بالتأمل الكثير ، و إنه لينبئ عن قريحة قانونية ذات مرونة ولباقة ، ونفس شديدة الاستجابة لأوامر العدل المطلق ونواهيه ، ونداء الخلق المتحرج الرفيع ؛ وهى فى استجابتها هذه تعرف كيف تسمو لا فوق أحكام القانون الجافة فحسب ، و إنما فوق أوهام الضعفاء الظالمة الذين يطمعون فى القضاء أو يخشون منه أن يميل ، والذين يرونه خليقاً ألا يؤاسى بين الخصوم فى النظرة والخطرة وخليقاً أن يفضّل بين أحد منهم على أساس مركزه أو نفوذه . إن حكما مثل هذا الحكم يخدم أغراضاً اجتماعية ووطنية كبيرة قبل أن يخدم صاحب حق بإيتائه حقه : يخدم القضاء بما يوكد و يعلن استقلاله ، و يخدم العدالة بما يمهد أمامها من طريق أفسده الشوك ، ويخدم التشريع بما يوضح له من نقصه وسخفه

ويخدم الفقه بترحيب آفاقه وتسديد خطاه فى سبيل العدل والمعقول .

وهو بعد ذلك « حكم سعد » فقد كان زميلاه فى الدائرة التى أصدرته مسيو دوهلس ومستر كوغلن ، وقد يكونان شاركاه الرأى ، ولكن اللغة لغته لا مراء . ثم أن أحد العضوين — مسيو دوهلس — سبقت عضويته بالدائرة التى رفضت الالتماس السابق ، فراحت العدالة فيه ضحية لقيود النصوص الدقاق وللتحرج فى تفسيرها . وقد شاهدنا على حكمها مخايل الترجمة عن لغة أجنبية كقوله : « وحيث أن الغرض بالغش المنصوص عنه الخ » . وقوله : « لا أهمية لذلك من شىء فى الدعوى » . « وحيث أنه من جهة الغش نفسه فعلم للمدعين الخ » فما نحسب أن قلم أحمد عفيفى يجرى بمثل ذلك الأسلوب إلا ترجمة سريعة ، وما نحسب أن مثل ذلك الحكم حكم الرئيس[1].

---

(١) ستسنح لنا فرص كثيرة لنقف على الأسلوب العربى المتين للأحكام الصادرة عن دائرة أحمد بك عفيفى ، وهى لا تتميز بذلك فحسب وإنما تظهر أيضاً شغفاً بالبحث القانونى والرجوع إلى فقه الشريعة الاسلامية والاشارة إلى شراح القانون الفرنسى . ومن الخير أن ننص على هذا الأمر منذ الآن . وقد وضع وهو « أحمد أفندى عفيفى وكيل الحضرة الخديوية بالمحكمة المختلطة » كتاباً اسمه توضيح المشكلات فى قانون المرافعات طبع بالقاهرة سنة ١٨٨٥ وبمكتبة كلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول نسخة منه تحت رقم ٣٠٣٦٤ . وقد قال المؤلف فى ص ٤ من مقدمته : « وكان من الواجب على كل وطنى محب لنفسه ، ولخير أبناء جنسه ، أن يبذل الجهد فى تعميم الفائدة بينهم ، وتعميم الفائدة خدمة لهم ، فتشوفت للقيام بخدمة حتمتها على الانسانية ، واقتضتها محبة الجنسية . وجرأنى على ذلك وإن لم أكن وحيد هذا المجال ، ولا فريد النظراء والاشكال ، ما أعملت فيه الأفكار ، وتكبدته الليل والنهار ، من ممارسة العلوم ، ومدارسة هذه الفنون ، بآفاق التقدم ، وبلاد تناول المعارف للتعليم والتعلم ، مدة أعوام ، حتى بلغت منها المرام ، وأبت إلى ديارى ، ومحل قرارى ، فقلدت وظيفة بالمحاكم المختلطة باشرت فيها الأعمال فأبدت العقول أسرارها ، وأظهرت الأعمال آثارها ، وشرعت في شرح هذا القسم أداء للواجب على ، وقربة بما حصل من الفوائد لدى ، رغبة فى أمر لا تزال الرواة تدرسه ، وصحائف التاريخ تحرسه ، مقتبساً أنوار أفكار مشاهير المؤلفين ، ممن اعتنى فى أوربا بشرح القوانين ، وهم بواتار وكاريبه وشيفوه وجارشون (كذا) وبونيه وغيرهم من نبهاء هذه الغاية حسبما تدعو الحاجة إليه ومستمداً من آثار عقول النبهاء ونصوص أقوال الفضلاء المدونة بمجموعة الأحكام ، الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة كل عام فلقد ذللت الصعاب ، وجمعت شوارد أنواع القضايا من كل باب الخ » وهذا الأسلوب ليس إلا أسلوب الشباب ، أما أسباب الأحكام التى صدرت عن دائرة =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وقد شارك هذا العضوُ نفسُه فى حكمين استئنافيين آخرين فصلا فى التماس إعادة النظر ، وكان الالتماس فى أولهما مبنياً على وجهين : أن المحكمة لم تقض فى الطلبات الاحتياطية للملتمسة ؛ وأن الملتمَس ضده قد استعمل الكذب فى خصومته ، فرفض الالتماس بأسباب لا تنبئ عن روح التوسع التى واجهتنا فى حكم سعد[1]

أما الالتماس الثانى فقد كان أسوأ حظاً لأنه لم يظفر بمجرد النظر : ذلك أن الهيئة قضت ببطلان صحيفته شكلاً لأنها لم تعلن لشخص الخصم أو لمحله

= أحمد بك عفيفى المستشار فهى محكمة واضحة بريئة من مثل هذا الفضول . بيد أن هذه المقدمة قوية الدلالة على أمور يهمنا النص عليها لعلاقتها بموضوع هذا الكتاب فهي تثبت الاتجاه اللغوى والشعور الوطنى ، وتبين مصادر هذا القاضى فى أقضيته ، وتجعلنا نحار أحياناً حين نرى الشخصيتين مجتمعتين فى دائرة واحدة : سعداً وأحمد عفيفى ، لمن ننسب الحكم الصادر .

ثم إن هذه المقدمة تجدى علينا فى تحقيق أمر آخر لعله يتصل بالتاريخ أكثر من اتصاله بموضوع هذا الكتاب : هو تعيين القاضى الذى بدرت منه فى المداولة كلمة اعتبرها سعد جارحة لاحساسه . فأطلقت فى نفسه « مركب النقص » يعمل عمله فيحفزه إلى أن ينقلب تلميذاً يدرس القانون فى فرنسا ، فان الذى تواتر على الألسن أن صاحب تلك الكلمة هو مستر بوند ، ولكنى وجدت من ينسبها إلى أحمد بك عفيفى والواقع أن هذه المقدمة تظهر أن صاحبها شديد الاحساس بنفسه كثير الفخر بما يمتاز به من دراسته فى فرنسا وهى هذه الدراسة التى عير سعد بعده عنها فكمل هذا النقص فى نفسه . وستأتى فى الفصل القادم زيادة بحث فى هذا الأمر

(١) استئناف مصر — دائرة مستر بوند ومسيو دوهلس ويوسف بك شوقى — ٢٣ مايو ١٩٠١ — الحقوق س ١٨ ص ٥٩ . ومن أسباب الحكم : « وحيث أن استعمال الكذب فى القول لا يكون من أنواع الغش المنصوص عنها فى المادة ٢٧٣ مرافعات إلا فى حالة ما إذا بنى الحكم على الكذب دون الاستناد إلى غيره من الأدلة .

وحيث ولو أنه جاء فى حكم محكمة الاستئناف إن الحكم الابتدائى بنى على اتفاق حصل بين الطرفين ومن الجائز أن يكون حصل هذا الاتفاق أمام تلك المحكمة بدون أن يدون بالمحضر إلا أن الحكم المذكور بنى على تقرير الخبير الثانى فلا محل للارتكان على الغش الذى تدعيه الملتمسة »

وظاهر من هذه الأسباب أن الحكم المطعون فيه قد بنى على أسباب منها واقعة الصلح الذى ادعى أحد الطرفين حصوله وصدقتها المحكمة ثم ظهر أن محاضر الجلسات ليس فيها ما يؤيد حصوله . فهل أثر هذا الغش فى عقيدة القضاة أو لم يؤثر ؟ واضح أنه أثر بدليل اعتمادهم عليه فاشتراط المحكمة إذن أن يكون الغش هو الأساس الوحيد للحكم يدل على مدى التشدد فى فهم الالتماس

الأصيل و إنما أعلنت لمحله المختار أى لمكتب محاميه الذي كان وكيله فى القضية التى يراد التماس إعادة نظر الحكم الصادر فيها . ولكى ندرك مدى التشدد فى هذا التقدير يجب أن نقول أن قانون المرافعات أجاز إعلان الاستئناف فى مكتب المحامي الذى مثّل الخصم أمام محكمة الدرجة الأولى ؛ ولكنه سكت فى باب الالتماس عن بيان مكان إعلانه فلم يُبح ولم يمنع ولم يجار القانون الفرنسى الذى أجاز فى المادة ٤٩٢ مرافعات إعلان الالتماس فى المحل المختار للخصم خلال ستة أشهر ، وقد اعتمد الملتمسون على هذه المادة فقلبتها المحكمة عليهم « لأن الشارع المصرى بالعكس عند ما أخذ نصوص القانون الفرنساوى فيما يختص بالتماس إعادة النظر على العموم اعتنى باستبعاد ذلك من القانون المصرى ، وهذه قرينة قوية تدل على رغبته فى عدم إعلان صحيفة التماس إعادة النظر فى المحل المعين فيما يختص بالقانون المصرى[1] » .

ولكى نزداد إدراكاً لمدى التضييق على الملتمسين نشير إلى أن هذا الحكم الذى يساهم فيه دوهلس قد صدر فى معارضة ضد حكم غيابى كان قد قبل الالتماس فعلاً ؛ ومعنى هذا أن الملتمسين لم يكونوا عابثين وأن هيئة استئنافية سبق أن استبانت جدية التماسهم فتعلّق الخصوم بدفع شكلى ينجيهم من نظر الموضوع وقبلت منهم الدائرة هذا الهروب وما كانت — فى رأيى — لتعدم سبيلاً قانونياً إلى الإحداق بهم . فإن قانون المرافعات لم يصرح بوجوب إعلان صحيفة الالتماس فى المحل الأصيل فكان ممكناً أن يؤخذ بقياس الموافقة على المادة ٣٦٥ مرافعات التى أجازت إعلان الاستئناف فى المحل المختار ، وكان ممكناً أن

---

(١) استئناف مصر — دائرة قاسم بك أمين ومسيو دوهلس ومستر ساتو - ٤ مارس ١٩٠٢ — الحقوق س ١٧ ص ١٥٧ — ولعل تدليلنا يزداد رجحاناً حين نرى أن الرئيس هو قاسم أمين ، فان روحه أبعد ما تكون عن هذا التضييق ولعل هذه هى النقطة الفذة التى تصدمنا باختلاف ظاهر بين اتجاه سعد واتجاه قاسم إذا كان لا بد من حساب هذا الحكم عليه ، وانظر مع ذلك ما سبق ص ١٤ حاشية ١

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

يقال إن المشرع المصرى الذى تحدى مثال المشرع الفرنسى لم يقصد مخالفة المادة ٤٩٢ التي أشار إليها الملتمسون ولو قصد لأصحر عن إرادته بلفظ بين . صحيح أن المحكمة قد أصابت فى قولها أن الأصل هو الإعلان فى المحل الأصيل وأن الإعلان فى المحل المختار استثناء ، ولكن هذا الاستثناء الذى أجيز فى الاستئناف بنص صريح ما كانت العدالة لتعجز عن أجازته ضمناً بالقياس إلى الالتماس . بل لعلنا نصل إلى هذا الجواز لا بقياس الموافقة فحسب بل بقياس الأولوية أيضاً لأن الالتماس إنما يبنى على خطأ صارخ فى الحكم لا يجعل مكاناً للشك فى استحقاق الملتمس للإنصاف (كأن يكون الحكم الصادر ضده قد بنى على ورقة حكم بعد ذلك بتزويرها) فى حين أن الاستئناف غير مقيد بوجه من الوجوه ، هذا إلى أن مدة الالتماس هى دائماً ثلاثون يوماً تبدأ من العلم بسبب الالتماس فى حين أن مدة الاستئناف لا تبدأ إلا من إعلان الحكم إلى المستأنف و بين هذا الإعلان و بين العلم الفعلى أمد قصىّ ؛ وهى ستون يوماً بالنسبة للأحكام الكلية وثلاثون بالنسبة للأحكام الجزئية إلا أن يقصرها المشرع فى أمور خاصة قلائل

وقد وقف القضاء المصرى والفقه المصرى فى مناسبات كثيرة أمام سكوت المشرع المصرى عن نقل حكم نص فرنسى فلم يفسّرا هذا السكوت دائماً بإرادة المخالفة وحسبى أن أشير إلى مثال سيقابلنا فى الفصل الخاص بسعد قاضياً جنائياً ؛ فإن المشرع الفرنسى نص على أن النقص الجنائى يقف تنفيذ الحكم وسكت المشرع المصرى عن هذا الأمر سكوتاً مطلقاً ، ومع ذلك فإن القضاء لم يتردد فى تطبيق القاعدة الفرنسية حتى بدا للمشرع أن يتدخل فينص على أن النقض لا يقف تنفيذ الحكم إلا أن يكون قاضياً بالإعدام أو بحبس متهم لم يسبق حبسه احتياطياً ، ثم بدا له أن يحذف الاستثناء الثانى و يستبقى الأول . بل أولى بنا أن نشير إلى ما سلف ذكره فى ص ١٧ من تطبيق القضاء الأهلى لنص ورد بالقانونين الفرنسى والمختلط دون الأهلى ولكنه كان تطبيقاً على حساب الملتمسين .

و بعد ، فهل فرغنا من ردّ الحكم إلى صاحبه ؟ إن هذه الحرارة التى تتمشى خلال أوصاله فى تصوير الغش وواجب الخصوم ، هذه الحرارة البيضاء التى نحس وهجها هى هى التي نقرأ على ضوئها جواب سؤالنا ، هى التى تنادينا بأنها حرارة غير مجلوبة ، بأنها حرارة غير مستعارة ، و إنما هى حرارة أصيلة صدرت عن أصل ثابت من روح كريم .

***

قبلت المحكمة الالتماس ولكنها لم تفصل فى موضوعه ، بل حددت لذلك جلسة أخرى . و يحاول خصوم الأميرة — وقد أطمعهم هذا الظفر — أن يتأولوا حكم الالتماس بما يُجريه على مبالغ أخرى ، فتفزع الأميرة إلى دائرة « سعد » تطلب تفسير الحكم ، فتعلن فى أسباب واضحة أن الحكم غنى عن التفسير وأنه مقصور على النقطتين اللتين أشرنا إليهما ، وأن للأميرة أن تنفذ حكمها السابق فيما خلاهما ، وتلزم خصومها بمصروفات الدعوى لأنهم هم الذين اضطروها إليها[1] . وهكذا يردهم منطق « سعد » وحزمه : لقد أعطاهم الحق حيث وجد السبيل إلى عطائه وحيث اقتنع ضميره ورضىَ عقله ، ولكنه لا يفسح صدره للجاجة الخصام ومماحكات الخصوم .

ثم تكون جلسة الموضوع ، وينظر سعد هذين القلمين ليس غير ، وكم يستشعر طمأنينة الضمير ، ونستشعرها نحن معه ، حين تفيء الأميرة إلى الحق ونقرأ فى أسباب الحكم :

« وحيث أنها لم تنازع الآن فى استلامها هذين المبلغين ولا فى وجوب خصمهما من المبلغ المحكوم به لها فى الحكم المستأنف ، بل فوضت الرأى للمحكمة فى شأنهما[2] » .

---

(١) استئناف مصر — ١٥ يونيو ١٨٩٩ — المحاكم س ١٠ ص ١٩٧٢ — دائرة سعد زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن .

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ٢٢ فبراير ١٩٠٠ — الحقوق س ١٦ ص ٢٨ .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

الآن ! بعد أن اجتهدت العدالة ولقيت العنت لتستخلص الحق من ركام الإنكار واللجج ، ولكن طوبى لها ؛ إن عناءها لم يذهب مع الريح ، إن الدرس الخلقى قد أثمر ، وإن صلابة القانون قد لانت شيئاً تحت معول بنّاء حازم ، فى حزمه رِفق ، وفى رفقه عدل ، وفى هدمه خَلْق و إيحاء ، وتجديد وتشييد[1] .

* * *

... مِن روح كريم لا يبالى على مَن وجب الحق لأنه يكرم نفسه ويكرم مُهمته وصفتَه ؛ الناس فى محراب القانون وأمام قضائه سواء : قويُّهم ضعيف حتى يؤخذ الحق منه وضعيفهم قوى حتى يؤخذ الحق له ؛ وهذا فلاح مستأجر يستأديه الأمراء بقية أجرة لارضيهم فينظر محاميهم فى تعيين جهة القضاء ويختار لقضيته المحكمة الكلية بدلاً من المحكمة الجزئية فيتعلّق المستأجر بهذا الدفع الشكلى

---

(١) جنح مشروع قانون المرافعات إلى التوسعة فى باب الالتماس فأضاف إلي الأحوال الستة القائمة ثلاثة أحوال جديدة هى :

ا — أن يبنى الحكم على واقعة تقرر المحكمة وجودها فى حين أن الماديات تثبت بجلاء أن الخصوم كانوا متفقين على الاقرار بعدم وجودها ، أو أن يبنى الحكم على تقرير عدم وجود واقعة فى حين أن الماديات تثبت أن الخصوم كانوا متفقين على وجودها

ب — إذا كان الحكم مخالفاً لحكم سابق حائز لحجية الشىء المقضى به

ج — إذا أدين القضاة الذين أصدروا الحكم أو أحدهم فى تهمة الارتشاء فى القضية المفصول فيها

ولكن المشروع لم يعدل تعديلا ذا بال فى الوجوه الثانية والثالثة والرابعة وهى التى ثبت من بحثنا المتقدم أن روح التشدد والتضييق تسودها ولم يهتم بأن يحدد الغش المجيز للالتماس فبقينا حيث كنا معرضين لمثل ما رأينا من خلاف تجنبت محكمة النقض أن تفصل فيه بغير ضرورة من خصومة . ولكن مشروع القانون المدنى قد أقر مذهب الغش السلبي على نحو ما أوردناه من قبل (ص ١٩ حاشية ٢) وقد يستأنس هنا بذلك التعريف

وفيما يتصل بجواز أو امتناع إعلان الالتماس فى المحل المختار ، لم يورد المشروع حكما ؛ ولكنا نراه فى الفصل المخصص للقواعد العامة الابتدائية يقضى فى المادة ١٢ بأن : « تعلن الأوراق للشخص أو لمحله الأصلى أو المختار » وهذا تجديد بالقياس إلى المادة ٦ من القانون النافذ التى تنص على أن الأوراق « يجب أن تسلم لنفس الخصم أو لمحله » ولكن ألا يخشى القول بأن المحل المختار فى القضية الأولى تزول صفته بالفصل فيها فلا يعتبر بعد ذلك محلا مختاراً للملتمس ضده ، كما قالته محكمة الاستئناف فى حكمها الذى انتقدناه ؟

وأنا أختم ملاحظاتى بشأن المشروع الجديد بأن النصوص التي أوردتها بشأن الوجوه المضافة قد أوردتها بالمعنى لا بالحرف المصوغة فيه

البغيض : الدفع بعدم الاختصاص وتقبل المحكمة منه دفعه فيستأنف الأمراء حكمها إلى دائرة سعد فتعرض الأمر على حكم القانون وتبين متى يختص القاضى الجزئى ومتى لا يختص بنظر مطلوبات الإيجار وتنتهى إلى رفض الاستئناف ، إلى الحكم بما يرضى المستأجر ولا يرضى مطالبيه[1] ، ومع ذلك فقد كان للمحكمة سبيل من القانون إلى عكس هذا القضاء ، وكانت ضمائر القضاة خليقة أن ترضى فإن المستأجر لا يجحد حقاً ولكنه يتمسك برخصة قانونية بغيضة هي فى بعض الأحوال سلاح للكيد والمطال . أجل ، لو شاء القضاة لقالوا كما قال غيرهم إن المادة ٢٦ مرافعات تقيد الاختصاص الجزئى بكون الأجرة السنوية كلها داخلة فى نصابه لأن النزاع قد يتناول العقد برمته،[2] ففيم الحرص على هذه النتيجة التى تُغضب الحق فى أصله ولا يعجز القضاة عن التماس السبيل القانونى لتجنبها ؟ بل فيمَ يحرص سعد على حكم هو مفارقة بالقياس إلى ما يميز أقضيته من تحرٍّ لفكرة العدل وضيق بالأوضاع والأشكال حين تنتصب عقبة فى سبيله ؟ أكان الرئيس مغلوباً على أمره بين عضوين أجنبيين؟ أم كان الرجل — شاعراً أو غير شاعر — تطبيقاً ومصداقاً لهذه الكلمة الفرنسية الرائعة التى رددها صديقه وزميله قاسم أمين فى عبارته المشهورة : « أعرف قضاةً حكموا ظلماً ليشتهروا بين الناس بالعدل » ؟

اللهم لا هذا ولا ذاك ؛ ولكن علىّ أن أعترف بأن هذه التقديرات قد ساورت نفسى حتى بلغت فقرة الحكم الأخيرة فألقت الضوء الكاشف :

«وهذا المبدأ أيدته هذه المحكمة فى الحكم الصادر منها بتاريخ ١٩ مارس ١٨٩٩»

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢ يوليو ١٩٠٣ — الحقوق س ١٩ ص ٣٠ — قضية استئناف سمو الأمير أحمد فؤاد ومن معه ضد عثمان سليط

(٢) وهذا ما حكمت به دوائر استئناف أهلية مختلفة : ٨ ديسمبر ١٩١٠ — الحقوق س٢٦ ص١٢٩ دائرة محمد بك صدقى ومستر رويل ومستر إيموس ؛ و ٢ إبريل ١٩١٢ — المجموعة الرسمية س ١٣ ص ٢١٣ دائرة يحيى بك ابراهيم وأحمد بك موسى ومسيو سودان ؛ و ٢٦ نوفمبر ١٩١٧ — الحقوق س ٢٣ ص ٢٤٤ — دائرة يحى باشا إبراهيم ومسيو مارشال وأحمد بك موسى — وعكس هذا ووفق حكم سعد : مصر الكلية الأهلية ٤ أكتوبر ١٩١٥ — الحقوق س ٣١ ص ٢١ — دائرة عبد العزيز بك محمد ومحمد بك توفيق حقى ومحمد بك زغلول

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

رجوعاً إلى ذلك الحكم إذن : أنه عين الدفع يتقدم به المستأجر ضد المؤجر ولكن المدعى ليس إلا « وهبة سعيد » والمدعى عليه ليس إلا « جابر وهبة » ، وقد قبلت محكمة الاستئناف — وهى دائرة سعد أيضاً ولكن العضوين مختلفان — ذلك الدفع بعدم الاختصاص[1] . لست أدرى مدى رضاء « سعد » عن هذا القضاء الأول ولكنى أرجح — بل أزيد على أن أرجح — أنه انتصر للقضاء الثانى ، وأن ما حفزه إلى هذا الانتصار ليس إلا أمراً واحداً : هو أنه رأس دائرة قالت برأى فى خصومة مرددة بين فردين من أفراد الشعب ، فليس يجوز أن يتغير الحكم حين تكون الخصومة مرددة بين أمير وفلاح . إن الناس فى حاجة أن تُنفض الأوهام عن نفوسهم ، وأن القضاء فى حاجة أن ينفى عن نفسه مظنة التحيز ، وأن إكبار « سعد » لشخصه ليتحالف هنا مع إكباره لصفته فيجتمع الاعتبار الشخصى إلى الاعتبار العام ، وهذا الرأى فى ذاته قد لا يكون خير الآراء ، ولكن محكمة الاستئناف قد أقرته ذات مرة ، ولعل الدفاع عن هذا المستأجر الأخير قد ألمَّ بقضائها ذاك وتمسك به ، فليعلن « سعد » أن القضاء هو القضاء ، وليكن هو صاحب الرأى اليوم حتى إن لم يكنْه بالأمس ، وليَرض ضميره غاية الرضى فإن ما يحققه من نفع عام يَجُبّ ما يسببه من ضرر خاص ، هو فى الوقت عينه ضرر تافه لأنه لا يضيع أصل الدَّين وإنما يفصل في أمر شكلى لا يمنع أرباب الحق من معاودة طلبه أمام جهة الاختصاص

* * *

فإن غاب مثل هذا الاعتبار ففكرة القانون فى نظر الرجل هى إثبات جوهر الحق والعدل ونفىُ الغش والحيلة والغصب ، وأن مسباره هذا لينتظم أحكامه جميعاً : فهو لا يحترم التسجيل الذى يقوم به متواطئ مع البائع ويفضل على عقده

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٩ مارس ١٨٩٩ — المحاكم س ١٠ ص ٢٠٠٨

المسجل عقد المشترى البرئ الذى لم يسجل[١] . وهو يرى إسقاط الحقوق بالتقادم ضرورة عملية مكروهة تقدر بقدرها ولا يتوسع القضاء فى تعيين مواطن تطبيقها ، وأنه لخليق بالذكر أن يحكم « سعد » فى قضية أقامها موكل على محاميه « بأن سقوط حق الموكل قبل وكيله بمضى خمسة أعوام إنما يتعلق بالأوراق المسلمة لعهدته لفائدة الدعوى الموكل فيها فلا يشمل النقود ولا يصح قياسها على الأوراق لأن سقوط الحقوق بالتقادم من الأمور الاستثنائية التى لا يصح استعمال القياس فيها[٢] » .

وهو يشتد فى حساب واضع اليد سيئ النية فيقرر « أن من اشترى عقاراً فأخرج منه واضع اليد عليه فله إن كان واضع اليد سيئ أن يطالبه بثمار هذا العقار لا من تاريخ تسجيل البيع فقط بل من تاريخ العقد نفسه لأن هذا الواضع لم يكن له حق عينى محفوظ قانوناً على العقار المطلوب ريعه حتى لا يعتبر فى حقه إلا التسجيل بل هو واضع يده بغير حق عليه »[٣] .

وهو لا يتحرج أن يأخذ سوء النية بإجراء حاسم بتّار . هذا رجل يبنى فى غير ملكه ، يُبصّره المالك فيسترسل فى بغيه ويحرجه إلى مقاضاته « فيسلك فى دفع الدعوى سبلاً شتى من المغالطة التى لا تجتمع مع حسن النية غالباً » . ويتأمل القضاة عقد هذا المعتدى ويرون ان « ما فعله كان كله ضد عقده ولا يمكن أن تنسب نية حسنة لمن شهد عليه عقده بتعديه على غيره » فينفرون إلى العدالة التى « تقضى أن لا يحرم الإنسان من حقه وأن لا يتجرد عن ملكه رغم أنفه وتأبى

---

(١) استئناف مصر دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١٢ مايو ١٩٠٦ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ٢٢٩ — وقد اضطرب الفقه والقضاء حول هذه المسألة بعد قانون التسجيل الصادر سنة ١٩٢٣ واستقرت الأحكام تقريباً على عكس ما تقدم

(٢) استئناف مصر دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ٨ يونيو ١٨٩٩ — الحقوق س ١٥ ص ٢٤٣ والمادة ٤٢ من قانون المحاماة الجديد تسقط حق الموكل فى مطالبة المحامى بالأوراق بعد خمس سنوات من انتهاء مهمته وبعد تكليفه موكله بالتسلم . ولم يتكلم القانون عن دعاوى الحساب

(٣) استئناف دائرة سعد زغلول ومستر هالتون ومستر بري — ٣ فبراير ١٩٠٣ المجموعة الرسمية س ٤ ص ١٩١

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

أن يكون للمعتدى من مادة تعديه ما يحميه ضد انتصاف الحق منه » .

ثم يجدون لهذه العدالة رضاءها فى النصوص « فإن القانون المدنى أيّد هذا المبدأ العادل فى المادة ٦٥ حيث جعل الخيار لصاحب الأرض فى هذه الحالة بين استبقاء البناء أو الغراس و بين إلزام الفاعل شيئاً من ذلك بنزعه » و « وحيث أن الأوقاف اختارت إلزام المستأنف بنزع ما أجراه فى أرضه وهو أبصر بمنفعته من غيره و بطريقة الاستفادة من حقه بعد الحصول عليه »[1] فقد انتهت الهيئة إلى الأمر بالهدم فوق ما حملته البانى بسوء نية من ريع أرض البناء .

ومنطق أن يُديل الرفق لنفسه من الشدة حين يقف القاضى أمام واضع يده بحسن نية على مال غيره . هنا تقرر الدائرة أنا لثمرة لا تجب فى ذمته إلا ابتداءً من تكليفه برد العين وعفا القضاء عما سلف . نعم عفا القضاء ولم نقل عفا القانون لأن الأمر يكاد يكون اجتهاداً ونصفة قبل أن يكون قانوناً صريحاً ونصاً لا يحتمل التأوّل ، أو هو اجتهاد كاجتهاد البستانى ينقل عن أصل الشجرة بعض فروعها ليغرسها فى مكان قريب يستظل به المحرور ؛ وهـذا البستانى ينجز عمله فى جد و إخلاص و يقين لا يعتوره الشك فى صوابه ولا يلتفت إلى اعتراض المعترضين إلا ريثما يدافع عن صنعه و يؤصّله :

« حيث أن المستأنف قال فى النتيجة المقدمة منه لهذه المحكمة أنه لا أثر فى القانون المصرى لمبدأ التمييز بين وضع اليد بنية سليمة أو بسوء نية وأن ليس هناك استثناء لأصل المادة ١١ مدنى فى أن الملكية تعطى المالك الحق فى جميع ثمرات ما يملكه سواء كانت طبيعية أو عارضية ، وعلى ذلك له أن يطالب المستأنف عليهم بالريع لثبوت ملكيته للأطيان المتنازع فيها .

وحيث أن القول بعدم وجود أثر لهذا المبدأ فى القانون المصرى ليس صحيحاً

---

(١) استئناف مصر — ١٥ يونيو ١٨٩٩ — الحقوق س ١٤ ص ٥٠٥ دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن . وأسلوب سعد واضح في الأسباب .

لأن الشارع المصرى تكلم عنه فى جملة مواضع و بيّن ما يترتب من الحقوق كما يتضح ذلك من مراجعة المادتين ٦٥ و ١٤٥[١] .

وحيث أنه لكون الألفاظ المستعملة فى المادتين ١٤٥ و ١٤٦ مدنى هى ألفاظ مطلقة فيجوز تطبيقها فى حالة واضع اليد على مال الغير فيما يختص بتسوية الريع »

واضع يدٍ على مالٍ للغير ، وواضع يدٍ على مال للغير ؛ الأول استهلك الثمار ، والثانى استهلك الثمار ؛ ولكن هل يستوى فى الميزان مغتصب عن علم ومغتصب عن جهالة ؟ « أفمن تعمّد السوء اختياراً كمن ركب الشر اضطراراً ؟ »[٢] .

* * *

وهو لا يُسيغ من الشفيع أن يبيع العين التى شفع فيها ثم يبدو له أن يتحلل من بيعته فيتحدى بأن البيع الصادر منه باطل لحصوله قبل أن يملك فقد باع

---

(١) نرى أن نورد هنا نص المادتين المذكورتين للتمكن من متابعة الحكم فى تدليله ؛
م ٦٥ (فقرة رابعة) :

« إنما إذا كان البناء أو الغرس حصل من شخص فى أرض تحت يده على زعم أنها ملكه ثم رفعت يده عنها بحكم تقرر فيه عدم وقوع غش منه في وضع يده عليها فليس لمالك الأرض أن يطلب إزالة شيء مما ذكر بل يكون مخيراً بين دفع قيمة المهمات والأدوات وأجرة العملة وبين دفع ما زاد في قيمة الأرض بسبب ما حدث فيها »

م ١٤٥ : « من أخذ شيئاً بغير استحقاق وجب عليه رده »

م ١٤٦ : « فاذا أخذ ذلك الشيء مع علمه بعدم استحقاقه له كان مسئولا عن فقده وملزماً بفوائده وريعه » .

ولكي تقدر مدى الاجتهاد فى هذا الحكم يجب أن نعرف أن المشرع الفرنسى حين أراد الرفق بواضع اليد حسن النية قرر ذلك صراحة فى مادة خاصة هي المادة ٥٤٩ وجاء المشرع المصرى فلم يقتبسها ولهذا تساءل الأستاذ كامل بك مرسى : « هل نستنتج من سكوته أنه لم يشأ أن يترك لواضع اليد حسن النية الثمار التى يحصلها وأنه يلزم بردها إلى المالك ؟ » ثم أجاب : « قد يستنتج ذلك ولكن يجب العمل بالرأى الذى قال به شراح القانون وهو الأخذ بالاستثناء المتقدم بالنسبة للقانون المصرى » — مجلة القانون والاقتصاد — السنة الأولى ص ١٧٥ من بحث فى « تملك واضع اليد الثمار » — وقد أشار الأستاذ فى ص ١٧٦ من المرجع المذكور إلى الأحكام التى أقرت هذا المبدأ فاذا أولها حكم سعد الآنف الذكر ، ثم حكم لمحكمة الاستئناف الأهلية تاريخه ٢١ فبراير ١٩١١ وآخر تاريخه ٢٤ مارس ١٩٢٨ وحكم لمحكمة الاستئناف المختلطة تاريخه ٣٠ مايو ١٩٠٣

(٢) هذه الجملة من قول سعد زغلول فى معرض الاعتذار عن المغفور له محمد باشا توفيق نسيم

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

بعد أن حكم ابتدائياً بحقه فى الشفعة وقبل صدور الحكم الاستئنافى المؤيد له .
إن سعداً ليطرُد هذا الدفاع الوضيع من ساحته بأسباب متينة البنيان تقوم على دعائم من منطق وقانون :

« وحيث أن الحكم بالشفعة للشفيع ليس عبارة إلا عن تقرير صحة الطلب فهو من الأحكام المبيِّنة للحقوق لا المنشئة لها خلافاً لما قرره قضاة أول درجة .

وحيث أنه بناء على ذلك لا يعتبر بيع العقار المشفوع فيه بعد طلب الشفعة وقبل القضاء فيه من قبيل بيع الآمال ولا بيع ما لا يملكه الإنسان بل هو من قبيل بيع الحقوق المتنازع عليها ، وهذا جائز بلا خلاف .

وحيث أنه مع ذلك فإن بيع الأمل أى الشىء الذى يأمل الإنسان امتلاكه فى المستقبل جائز إلا فى بعض المستثنيات ومتى تحقق الأمل نفذ البيع .

وحيث أنه من جهة أخرى فلا يصح فى القانون المصرى لمن باع ما لا يملك أن يحتج ببطلان البيع إذا صار مالكا للمبيع لأن هذا البطلان ليس من قبيل البطلان المطلق بل البطلان النسبى الذى يقبل التصحيح ولا يسوغ أن يتمسك به إلا من تقرر فى مصلحته »[1] .

* * *

ولكن الفكرة التى تصل ما يريد العاقد أن يقطع وتبرم ما يريد أن ينقض ، هى التى تقطع ما وصل وتفسخ ما عقد ، لأن الأول سعى فى نقض ما تمّ من جهته اضراراً ببريء ، ولأن الثانى غزل عقده من خيوط الغش أو بمال الضعيف واليتيم فنقض سعد ما عقد وردّه من بعد قوة انكاثاً .

هذا مشترٍ يبتاع الأرض من سفيه لم يكن قد تقرر سفهه التقرير القانونى المعتبر آنذاك ولكن المحكمة تستظهر أن المشترى كان عالماً بأن مثل هذا القرار

---

(١) استئناف دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١١ مارس ١٩٠٦ المجموعة الرسمية س ٧ ص ١٣٠ ، وثمت رأى بأن الشفيع يتملك منذ طلب الشفعة ورأى ثالث بأنه يتملك منذ الحكم (كامل بك مرسى — الشفعة بند ٤٠٢)

على وشك أن يصدر وتستبين « أن البيع وقع هرباً من الحجر وأن المشترى ساعد البائع على قصده إذ قبل الشراء منه مع علمه بحاله » وتبطل عقد شرائه . فإذا يئس المشترى من أن يجد فى هذا العقد سياج ملكه واعتمد على وضع يده المدة الطويلة ، رفضت المحكمة هذا الوجه « لأنه لا يزيل البطلان الناتج من عدم أهلية المالك للعين المدّعى باكتسابها وإنما يزيل البطلان الناتج من عدم ملكية المالك للعين المذكورة »[1] .

وهذه قضية يحوجنا فهم ظروفها إلى بعض الصبر فقد كان الطرف الخادع واسع الحيلة دقيق الحبك ، ولكن حيلته ودقته قصرتا عن إضلال القضاء . وفى أسباب الحكم الآتية ما يكفى لتفهم الوقائع :

« وحيث أنه ينتج من ذلك أن ما ورد بالعقدين المذكورين من قبض كل من الطرفين ثمن الأطيان التى باعها من يد الآخر غير موافق للواقع وأنه لم يحصل تقابُض حقيقى بينهما فيما يختص بمبلغ الخمسة آلاف جنيه الذى هو الجزء الأعظم من الثمن المقدر لأحد المبيعين وكلُّ الثمن المعين للمبيع الآخر .

وحيث أن هذا يدل مع اتحاد تاريخ العقدين ومقدار ما بيع فى كل منهما أن ما اتفق عليه الطرفان هو فى الحقيقة معاوضة لا بيع وإن زادت قيمة أحد العوضين على الآخر لأن هذه الزيادة عبارة عن فرق البدل .

وحيث أن محمد افندى السيد لم يكن حسن النية فى نسبة هذه الأطيان له والمعاوضة عليها لأن أقواله نفسها تدل دلالة واضحة على أنه كان عالماً علماً تاماً وقت التعاقد أنه لا يملكها ولا يجوز له التصرف فيها على هذا الوجه وحينئذ يكون اتصافه بامتلاكها غشاً منه ويكون قبول محمود صالح لها بدلاً من أطيانه انخداعاً بهذا الغش بحيث لو لم يكن مخدوعاً به لما قبلها بالطبع بدلاً من ملكه

---

(١) استئناف مصر — ٢٠ يناير ١٩٠٣ — الاستقلال س ٢ ص ٤٥ — ولم تذكر المجلة اسمى العضوين . وقد ورد بالحكم ذكر المدة الطويلة ولكن المجلة التى أوردته قالت أن المقصود فى القضية هو التقادم الخمسى

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وقد ساعد على اغتراره ضعف هواه من جهة وثقته بمحمد افندى السيد لصلة النسب من جهة أخرى .

وحيث أنه إتماماً لهذا الغش وستراً للحقيقة قد استأجر محمد افندى السيد هذه الأطيان حال العقد من محمود افندى صالح بقيمة غالية لمدة سنتين حتى يقرر فى ذهنه جودتها و يصرفه عن البحث فى ملكيتها ويؤخر استلامها زمناً تختفى فيه دلائل الاحتيال أو تتهيأ به وسائل أخرى للتخلص من نتائجه .

وحيث أن العقود المبنية على غش باطلة قانوناً .

وحيث أنه على فرض أن محمد افندى السيد حسن النية فى هذه المعاملة فإنه يشترط فى المعاوضة أن يكون كل من المتعاقدين مالكا للعين التى عاوض الآخر عليها — مادة ٣٥٨ » . وانتهت المحكمة إلى إلغاء الحكم المستأنف وفسخ العقد الصادر من هذا المخدوع وأمرت خادعه بتسليمة الـ ١٢٥ فداناً التى اشتراها منه بالعقد المفسوخ وقضت بمحو التسجيلات وحفظت الحق « للخصوم بمطالبة بعضهما بعضاً فى الحقوق التى يدعيها كل واحد منهما قِبل الآخر »[1] .

***

فإن كان المتعاقدان شريكين فى الحيلة وكان ضحية التآمر أجنبياً عن العقد ، فلن يعجز القضاء عن إحباط المؤامرة ؛ يتحيّل البائع والمشترى على إسقاط شفعة الجار ، فيُخرجان من البيع مساحة قليلة مما يلاصق أرض الشفيع لكيلا يكون جوار ، فيرد كيدهم عليهم فى قول المتزن الفطين :

« وحيث أنه ثابت أن المتبايعين لم يتركا الثمن فدان إلا ظاهراً لكى يكون حائلاً بين الأطيان المشفوع فيها والمشفوع بها ، حيلةً منهما على إسقاط حق الشفيع .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك موسى وأحمد بك زيور — ٢٥ إبريل ١٩٠٥ — الاستقلال س ٤ ص ٣٤٠

وحيث أن حق الشفعة قد منحه القانون للجار ، فالاحتيال لإسقاط هذا الحق يكون مخالفاً لقصد القانون وحكمه ، إذ لا ينبغى أن يمنح القانون حقاً ثم يجيز استعمال الحيلة لإسقاطه »(١)

هكذا فصل فى جزئية من قضية كبرى ، قضية الحيل الشرعية ، قضية التحايل على القانون ، يصدمنا فى قديم الشرع وراهنه ، وفى محليه ودوليّه ، تركة الأجيال التى أحسن المسيئون استغلالها ، ولم يستطع القانون نفسه أن يتخفف من وزرها الذى أنقض ظهره ، فأخلف ظن « سعد » وكان فى بعض تطبيقاته غير « ما ينبغى » أن يكون .

* * *

ووراء هذه الأسباب ووراء هذه الأحكام ، فكرةُ الحق والعدل واحترام القانون ، ورفض الاحتيال عليه وإدانة الغش فى مختلف صوره

إنه الرجل الذى كبر فى نفسه معنى الحق وسما فى رأيه معنى القانون إلى حيث لم يقنع بإقرارهما فى النصاب الصحيح فغلّب « المحبة » والتضامن الاجتماعى على حروف التشريع وأحكامه ممسوخةً وغير ممسوخة كما قدّس الصدق فى المعاملة وحتّمه حتى فى الخصومة وأوجبه ظاهراً وباطناً ، وجعل مجرد الكتمان تدليساً . أليس هو الذى أعلن هذه المعانى على منبر التشريع بعد أن أذاعها فى صورة أحكام من منبر القضاء ؟ أليس هو القائل كلمته الجامعة : « يعجبنى الصدق فى القول والإخلاص فى العمل وأن تقوم المحبة بين الناس مقام القانون » ؟

* * *

(١) استئناف مصر — ٦ يناير ١٩٠٣ — حقوق ١٨ ص ١٨٠

وبنفس المعنى قالت من قبل دائرتان اشترك فيهما صديقه الروحى قاسم أمين : استئناف مصر أول ديسمبر ١٨٩٦ — الحقوق س ١٢ ص ١٠ دائرة حامد بك محمود ومسيو دوهلس وقاسم بك أمين : استئناف مصر ١٠ يونيو ١٩٠٢ — الحقوق ١٧ ص ٤ دائرة قاسم بك أمين ومسيو دوهلس ومستر ساتو .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

بلَى ، إنه صاحب ذلك القول المأثور ، فما خطْبُ حكمين يصدمان بنغمة غير هذه النغمة الحبيبة ؟ ما بال هذا الانسجام يتعرض للأذى فننتقل من ذلك الجو المثالى إلى حيث نرى الصورية تقف على باب « سعد » فلا يذبّها عن حرم القضاء ؟

هذه وارثة تطعن فى عقد أصدره المورث لوارث آخر ، تجرّحه بأن مرض الموت اكتنف صدوره ثم لا تثبت دعواها ، فتنوشه بسهم آخر : إنه وليد التسلّط على الإرادة : « إن خصميها قد انتهزا فرصة وجودهما بمعيشة واحدة مع المرحوم على عبده وتحصّلا منه بتأثيرهما عليه على العقود المحررة لصالحهما » .

فليكن ! ... « نعم إن من الجائز صحة هذا الأمر إلا أنه لم يكن فى حد ذاته باعثاً لبطلان تلك العقود »[1] .

وهذه مرأة تبيع بعض ما تملك من مال ثابت إلى فرعٍ من فروعها فيثب فرع آخر إلى طلب تملك المبيع شفعةً بناءً على « أن لهم حصة مشتركة فى جميع الأطيان المبيعة والبائعة هى والدة المشترين والشفعاء الذين هم شركاء فى العين على الشيوع فطلبوا التوزيع » ، ويعترض المشترى على هذا الاستشفاع بما قرر القانون من إسقاط الشفعة فيما باع الأصول لفروعهم ، وترفض المحكمة الابتدائية هذا الدفاع لأنها تستهدى حكمة هذا المنع وتستظهر أن المشرع إنما أراد منع الأجنبى من الدخول فى ذوى القربى ، والعلة تدور مع معلولها وجوداً وعدماً ، فإذا امتنع الأجنبى وكان الشفيع مَن رأينا امتنع المعلول فسقط المنع وجازت الشفعة

ولكن دائرة سعد تلغى هذا القضاء . وبأية أسباب ؟ « بأن قانون الشفعة صريح فى عدم جواز الشفعة فى العقارات المبيعة من الأصول لفروعهم وليست الحكمة فى ذلك منع الأجنبي من تملك ما أراد الأصل أن يملّكه لفرعه كما فهمت خطأً محكمة أول درجة بل الحكمة فيه هو أن هذا النوع من البيع

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر كوغلن وأحمد بك زيور — ٢١ مارس ١٩٠٥ — الاستقلال س ٤ ص ٣١١

إن لم يكن فى الحقيقة هبة ففيه محاباة لا يصح أن يستفيد منها إلا الشخص المقصود بها دون غيره مهما كانت درجة قرابته من المتعاقدين »[١].

أكان القاضي يطبق القانون على وجهه ولو خالف اتجاه نفسه ؟ أكان ينظر إلى التسلط على الإرادة — بفرض أن ظروف الدعوى أثبتت وجوده — فلا يظفر له بمكان فى القانون بين عيوب الرضا فيكظم ما بنفسه وينطق بحكم النصوص ؟ وكان يسأل قانون الشفعة فيجد جوابه صريحاً لا استثناء فيه ولا يقع فيه على معلولٍ قيّدته علة ، بل يسأل عن العلة فيجدها غير ما افترضه القضاة الأولون ؟ أم أن سعداً لم يكن صاحب الحكمين فلا شذوذ إذن عن مألوف نغمه ، ولا خروج إذن عن اتجاهات حكمه ؟ أما الحكم الثانى فهو قوله ، وأما الحكم الأول فلا نسمع فيه إلا جرْساً أجنبياً ، ولكن الاختلاف فى الصوت لا يكفى لقبول دعوى اللعان والحكم بعدم ثبوت نسب الحكم إلى المورث العظيم .

إذن فما حظ هذا القضاء من القانون ؟ أما التسلط على الإرادة فلم يعرفه قانوننا سبباً لبطلان تصرف أو فساده ؛ وهذا الحكم بالذات يشير إليه الشراح فى تبيان أن العطف لا يرقى إلى مرتبة الإكراه الذى يصيب الرضاء[٢] ، بل

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومسترساتو — ٨ إبريل ١٩٠٦ — الحقوق س ٢١ ص ٢٥٢

(٢) النظرية العامة للالتزامات : نظرية العقد للأستاذ السنهورى بك بند ٤٠٤ حاشية رقم ٢ وفيها يقول : « وكما أن النفوذ الأدبى لا يعد إكراهاً فكذلك العطف والحنو لا يعتبر وسيلة من وسائل الاكراه . فاذا وجد الولد نفسه مضطراً بحكم النفوذ الأدبى ، أو وجد الأب نفسه مدفوعاً بحكم العطف الأبوى ، إلى إمضاء عقد فان هذا العقد لا يكون مشوباً بعيب الاكراه طبقاً للنظرية التقليدية وقد قضت محكمة الاستئناف الأهلية بأن كون أحد الأبناء أثر فى والده المقيم معه ، ليتصرف له تصرفاً فى منفعته بشىء من أمواله ، لا يعد فى حد ذاته سبباً للبطلان (ثم أشار إلى حكم سعد الذى نعالجه) . أنظر أيضاً محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٣ مارس سنة ١٩٢٦م ٣٨ ص ٣٠٢ ، وتقضى المحاكم الأهلية فى كثير من القضايا بصحة العقود التى تصدر من الآباء لأولادهم يميزونهم بها عن بقية الورثة بدافع من العطف والحنو ، وكثيراً ما تأخذ هذه العقود صورة عقود البيع » ا . هـ

ها هو ذا المشروع الجديد لا يعتمد هذا العامل عيباً للرضى إلا من بعيد وعلى استحياء وحذر[١].

وأما قضاء الشفعة فهو كذلك ما اعتمده الشراح ، وهذا الحكم بذاته هو ما يستشهدون به على ما يقررون[٢] والقانون هو الذى قضى صراحة فى مادته الخامسة ألاّ شفعة فى الهبات ، وهو الذى قضى صراحة فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة ألاّ شفعة « فيما بيع من الأصول لفروعهم وبالعكس الخ » فقد كانت المحكمة إذن أمام مانعين لا مانع واحد : المانع الظاهر والمانع الخفى ، ولم تكن مبتدعة هذا الفهم للنصوص بل جاءت مسبوقةً إليه من القضاءين الأهلى والمختلط على سواء . والهبة عمل أجازه القانون ، بل قبِل إخفاءه تحت ستر عقد آخر ، وما يستطيع قاض أن يخالف عن أمر القانون فيُجرى الشفعة ضد الموهوب له ، وضميرنا الاجتماعى — على الأقل — ما زال يُقر الهبات للوارث وغير الوارث ، وها هو ذا مشروع القانون المدنى يقضى ألاّ شفعة « إذا وقع البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة[٣] » . ففيم هذا العجب كله ؟ أترانا استمرأنا هذه الحملة المشبوبة على كل غش وكل حيلة وكل صورية يتتبعها « سعد » بالمطاردة أنيّ ثقفها ؟ بلى . ولكن الحيلة هنا هى القانون

---

(١) م ١٧٩ من مشروع القانون المدنى :

« ١ — إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل مطلقاً مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد ، أو لا تتعادل مطلقاً مع التزامات المتعاقد الآخر بحيث يكون مفروضا ، تبعاً للظروف ، ان الطرف المغبون قد استغلت حاجته أو طيشه أو خبرته أو ضعف إدراكه ، أو بحيث يتبين ، بوجه عام ، أن رضاءه لم يصدر عن اختيار كاف ، فيجوز للقاضى ، بناء على طلب المتعاقد المغبون ، أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد . ويسرى هذا الحكم حتى إذا كان التصرف الذى صدر من الطرف المغبون تبرعا

٢ — ويجوز فى عقود المعاوضة ، أن يتوقى الطرف الآخر دعوى البطلان إذا عرض ما يراه القاضى كافيا لرفع الغبن » .

(٢) الشفعة للأستاذ كامل بك مرسى ط ٢ بند ٢٢١ .

(٣) مادة ١٣٨٧ (ب)

فما جريرة القضاء ؟ أكان مطلوباً إليه أن يحطم قواعده ؟ أأطمعنا « سعد » إلى حيث لا نيأس ولا نقنع ؟

كل ذلك محتمل أن يقال ، ولكنى أركب التمويه وأقع فى « غش سلبى » إن أنا حبست عن القارئ ما يساورنى من ظنون . لقد صدر هذان الحكمان فى أواخر عهد « سعد » القضائى : فى عامى ١٩٠٥ و ١٩٠٦ فهما يصدران عن زوج لمّا يُنجب ، أفغير محتمل أن يكون العقل الباطن قد لعب دوره لا ليخرج الرجل عن قانون قائم ، بل ليُخرج الرجل عن طبعه ويُقعده عن الثورة بهذا القانون والبحث عن سبيل إلى غيره ؟ أترى القاضى مستطيعاً أن يتجرد حتى من صميم نفسه ؟ أتراه ينجح فى الخلاص من مؤثر لا يدرى وجوده نجاحه فى الخلاص من مؤثر معلوم ؟ وكيف يصح فى العقل أن نقاوم شيئاً لم ينته إلينا مجرد العلم بقيامه ؟

ولكن ما هو العدل ؟ أليس يكون أحياناً فى إقرار أمر يعتبر ، كمبدأ عام ، منافياً للعدالة ؟ أليس جائزاً أن تكون المحاباة التى تعتبر خروجاً من المورث على أحكام الإرث ، هى تحقيق العدل وتعديل الميل وتقويم العِوج ؟ أفكل وارث صاحبُ حق فى الإرث ككل وارث ؟ أفيستوى الورثة حاجةً إلى التركة أو غنًى عنها ؟ أوَ قد نالوا جميعاً من رفد المورث فى حياته واستهلكوا من ثروته أنصبة متعادلة ، وإن منهم من يخلّفه أبوه رجلاً وإن منهم من يتركه طفلاً أو جنيناً فى بطن أمه ، وان فى الورثة من يكون قريباً بالقانون غريباً بالقلب والشعور ؟

إلى أية نتيجة مخيفة نريد أن ننتهى ؟ إلى حمد القانون لأنه قبل فى بعض تطبيقاته أن نتحيَّل عليه ! وإلى دعوة القضاء أن يفسح صدره لسلطان الإرادة كلما استبان أنها إرادة خير وعدل سلكت إلى تحقيقها ما أسعفتها به الظروف !

اللهم لا حَمْد ولا دعوة ، ولكنها هذه المهمة السماوية التى تنوء بالجبال والتي

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

حملها القضاة ليحتكموا إلى النصوص حيناً ويحاكموها حيناً ويستقرئوا الظروف ليجدوا العدل فإن يخفقوا فأجر وإن يصيبوا فأجران .

أفختم إذن أن نشتط فى التقدير ونرتمى فى أحضان اتهام مصدره الوهم ؟ ان الرجل يتقبل تلك النصوص فى غير مضض ، وأن الذى بشر بالمحبة بديلاً من القانون ليس هو الذى يأبى قانوناً يرضى هـذه المحبة فى رأيه : إنه يقتضى الورثة شيئاً من الإيثار على أنفسهم فى سبيل إمضاء ما أحب مورثهم وفى سبيل البر بمن مَيّز منهم ، وأنه لتمييز قد يكون فى بعض الظروف جلاد هذه المحبة ، فدعوا الأمر إذن لهذا القضاء ، وله الله فى هذه المهمة : إنما القضاء إلهام

الفصل الثانى

الغيرة القومية

وهذه صفحة وضيئة فى قضاء سعد وفى قضائنا الأهلى كله . سيقرأها المصرى فتُفعمه الغبطة وتستريح نفسه إلى ما كان من قضاته فى مطلع عهدهم ، ويجد عند « سعد » وعند غيره مادة — وأى مادة — للاعتزاز والمباهاة .

* * *

قبل إصدار قانون الشفعة الموحّد الذى يسرى فى المحاكم الأهلية والمختلطة على سواء . كان القانون المختلط دون الأهلى يوجب على الشفيع أن يدخل البائع فى دعوى الشفعة ويرتّب على اهمال ذلك سقوط دعواه .

وحدث أن باع أجنبى أرضاً إلى مصرى ، فأقام مصرى آخر دعوى شفعة أمام المحاكم الأهلية قبل صدور القانون الجديد ولم يُدخل فيها البائع الأجنبى ، ولكن دعواه نظرت بعد صدوره ، فأدلى المشترى بسلسلة من الدفوع الدقيقة دفعاً لدعوى الشفعة من الوجهة الشكلية . ونحن نترك للحكم تلخيص هذه الدفوع والرد عليها :

« من حيث أن المستأنف يطلب إلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول دعوى الشفعة بعدم إدخال البائع فيها .

وحيث أنه يتمسك فى ذلك بأن قانون المحاكم المختلطة عام يجب تطبيقه على جميع الدعاوى ، وبأنه هو قانون عقد البيع الذى ترتب عليه حق الشفعة لكون البائع أجنبياً .

وحيث أن لا سلطة لقوانين المحاكم المختلطة إلا على الحقوق المختلطة ، أى التى تتولد بين أشخاص مختلفين فى التبعية كما لا تأثير للقوانين الأهلية

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

إلا على الحقوق الأهلية ، أى التى تتولد بين رعايا الحكومة المحلية ، وليس بين هذين النوعين من القوانين عموم وخصوص كما قيل ، بل كل منهما خاص بما وضع له من الحقوق كما يدل عليه بداهة وجودهما معاً ووجود محاكم مخصوصة لكل منهما وتشهد به النصوص الصريحة المعينة لموضوعها تعييناً واضحاً .

وحين أن الشفعة مزية خولها القانون لمن اتصل عقاره بعقار غيره فى أنه يمتلكه عند بيعه قهراً عن مشتريه بما قام عليه من الثمن والمصاريف ، فهى حق تولد بين شخصين : أحدهما الشفيع وهو صاحب المنتفع به ، وثانيهما المشترى وهو الملتزم به المضرور منه ولا ثالث لهما ، لأنه لا دخل للبائع فى هذه النسبة المنحصرة بينهما ، وإنما قد يكون له شأن فى نتائجها التبعية على حسب ما يقرره القانون .

وحيث أنه بناء على ذلك تكون الشفعة خاضعة للقوانين المختلطة أو الأهلية باعتبار تبعية الشفيع والمشترى اللذين هما الخصمان الحقيقيان فيها ، بقطع النظر عن تبعية البائع .

وحيث أن الشفيع والمشترى فى الدعوى الحالية أهليان فلا ينطبق عليها القانون المختلط وإن كان البائع أجنبياً

وحيث أنه لا يمكن انطباقه عليها أيضاً باعتبار كونه قانون عقد البيع الذى تولد عنه الحق المتنازع فيه ، لأن الشفعة ليست من الحقوق الاتفاقية أى التى تنتج من اتفاق المتعاقدين وتتكون من اتحاد إرادتهما ، بل هى من الحقوق القسرية التى مصدرها القانون وعلاقتها بالبيع علاقة مناسبة لا علاقة سبب فلا يبحث عنها فى اتفاق المتعاقدين ولا فى القانون الذى يحكم اتفاقهما باعتبار أنه هو الملحوظ لهما وقت التبايع ، بل فى القانون الذى يخضع إليه الشفيع والمشترى اللذان هما الطرفان الحقيقيان لها كالحق فى نزع الملكية للمصلحة العامة لا يرجع فيه إلى القانون الذى اكتسب المالك بموجبه الملك المراد نزعه بل إلى القانون

الذى يخضع هو والحكومة لسلطانه ، ولا فرق بين الحقين لأن كلا منهما مصدره القانون وموضوعه نزع الملك قهراً عن صاحبه وغايته فائدة الغير من مصلحة عامة أو خاصة .

وحيث أن لائحة الشفعة الصادرة للمحاكم الأهلية لا تنطبق أيضاً على هذه الدعوى لتولد الحق فيها و إقامتها قبل وجوب العمل بها وليس وجوب إدخال البائع فى الدعوى الذى قضت به هذه اللائحة من أحكام المرافعات كما فهمت خطأ محكمة أول درجة ، بل هو من الأحكام المتعلقة بالحق لأنه شرط فى صحة استعمالها إذ لا معنى لاختصام شخص فى دعوى إلا استعمال الحق الذى هو موضوعها ضد من له شأن فيه فلا يسرى عليه الحق نفسه .

وحيث أنه بقطع النظر عن ذلك فقوانين المرافعات الجديدة لا تسرى على الدعاوى السابقة عليها إذا كانت قاضية ببطلان عمل أو سقوط حق اعتبره القانون القديم صحيحاً أو محفوظاً لأن سريانها فى هذه الحالة يضر بحق مكتسب لا بمجرد أمل فقط وقد قضت هذه اللائحة بسقوط الحق فى الشفعة إذا لم تقم على البائع والمشترى معاً فى ميعاد معين فلا يؤخذ بحكمها فى إسقاط الحق المحفوظ قبل صدورها بالدعوى المرفوعة على حسب القانون السابق

وحيث أن هذا الواجب ليس من أحكام الاختصاص أيضاً لأنه لم يتضمن أى تعديل فى قواعده وليس الغرض منه تعيين الجهة المختصة بالفصل فى الدعوى بل تعيين من يلزم اختصامه فيها والفرق واضح بين الأمرين .

وحيث أنه يتعين بناء على جميع ما ذكر أن يكون القانون الأهلى هو المنطبق دون سواه على الدعوى الحالية وهو لم يجعل للبائع شأناً فى دعوى الشفعة بل اعتبر أجنبياً عنها ولذلك لم يوجب إدخاله فيها وحينئذ تكون الدعوى صحيحة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

قانوناً ويتعين تأييد الحكم المستأنف »[١] .

هنا نرى فقهاً جباراً سليماً وعقلاً قانونياً بالطبع لا تختلط عليه شعرة بشعرة . استطاع هذا الفقه أن يضع البائع فى مركزه من الشفعة ؛ واستطاع أن يكيف حق الشفعة تكييفة القانونى البارع ، وانتهى من ذلك إلى نتيجة لا ترضي القانون وحده ولكنها ترضى العاطفة الوطنية أيضاً[٢] .

وقد فتشت فى المنشور من الأحكام الأهلية والمختلطة لأعرف رأيها فى هذا الأمر فوجدت حكما مختلطاً أصدرته محكمة الاستئناف فى ٤ يونيو ١٩٠٣[٣] وحكما أهلياً أصدرته محكمة طنطا الكلية فى ١٦ نوفمبر ١٩٠١[٤] أما الحكم

---

(١) ٢٥ إبريل ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ١٣ — استئناف مصطفى أفندى عبود وقد حضر عنه الأستاذ عبد العزيز بك فهمى ضد أحمد محمد يوسف وقد حضر عنه الأستاذ إبراهيم بك الهلباوي . وقد قررت هذه الدائرة هذا الرأى فى حكم آخر — ٢٥ ابريل ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية س ١ ص ٣٨

(٢) يحسن أن نورد هنا ما يقال فى تأييد رأى مخالف ؛ جاء فى كتاب الشفعة للاستاذ كامل بك مرسى — ط ٢ ص ٢٨٦ بند ٣١٩ ما يأتى :

« والحكمة التى قصدها الشارع من وجوب إدخال البائع فى دعوى الشفعة إن إدخاله من الأحكام المتعلقة بحق الشفعة نفسه لأنه شرط فى صحة استعماله إذ أن طلب الشفعة بطبيعته هو طلب موجه فى الحقيقة ضد البائع والمشترى في آن واحد والحكم فى هذا الطلب هو حكم عليهما معا فان الشفيع بمقتضى المادة ١٣ من القانون المذكور (يحل بالنسبة للبائع محل المشفوع منه فى كافة ما كان له وعليه من الحقوق) فيتحول عقد البيع إذن من كونه بين البائع والمشترى إلى كونه بين البائع والشفيع فتسقط حقوق البائع قبل المشترى ولا يمكنه أن يطالب بها إلا الشفيع الذى حل محله ويصبح البائع له حقوق وعليه واجبات قبل الشفيع نفسه فيطالب بالثمن ويضمن له المبيع وطلب الحكم بالشفعة هو طلب الحكم بكل ذلك . ومن ثم إذا كان البائع للعقار أجنبيا وجب أن ترفع الدعوي أمام المحكمة المختلطة »

والفقرة الأولى من المادة ١٣٩١ من مشروع القانون المدنى تقضى برفع الدعوى على البائع والمشتري ، وهذا الكلام كله خاص بتكييف مركز البائع . وقد تطرق إلى مسألة الاختصاص التى لم تثر فى حكم دائرة سعد زغلول لأن الأجنبي البائع لم يكن مدخلا

ولكن ترى ماذا كان يكون رأيها لو عرضت لهذا الأمر والبائع الأجنبي مختصم فى الدعوى ؟ أكانت تعتبره خصما ثانويا لا يتأثر مركزه بالحكم للشفيع أو الحكم ضده لأن حقوقه وواجباته هى هى إزاء الرابح منهما فلا محل لتغيير الاختصاص من أجله ؟ يخيل إلى أنها كانت تتجه هذا الاتجاه تمشيا مع تكييفها

(٣) البلتان س ١٥ ص ٣٤١

(٤) المجموعة الرسمية س ٣ ص ١٠٨

المختلط فقد ارتأى عين ما ارتأته دائرة سعد فقال ما ترجمته :

« إن القانون الجديد لم يكن ساريا عند رفع الدعوى ولم يوجد عند ذاك أى نص يحتم على المدعين اختصام البائع . وإذن فالدعوى قد أقيمت على وجهها الصحيح طبقاً للقانون القديم الذى كان قائماً وقت رفعها »

هذه هى الترجمة الحرفية لأسباب الحكم المختلط لم نترك منها شيئاً ، ومع ذلك فقد أصدرته دائرة قانونى عظيم هو مسيو موريوندو واضع القانون المدنى الأهلى . فما لنا لا نعتز بقضاتنا المصريين وما لنا لا ننشر من صفحاتهم هذه الصفحة الوضيئة ؟

وأما الحكم الأهلى فلم يكن بِعَرَضِ البحث فى هذه النقطة بالذات أى عدم اختصام البائع ولكنما أثيرت أمامه نقطة أخرى تقع فى صميم الموضوع ولا تتصل بالإجراءات : فقد كانت المستشفعة تجاور الأرض الزراعية المبيعة من حد واحد ، وكان هذا حسبها فى القانون القديم يوم أقامت الدعوى ثم صدر القانون الجديد قبل الفصل فيها غير مكتف بجيرة الحد الواحد وأثار محامى المشترى مسألة استناد القوانين وبحث ما قال الفقهاء من تمييز بين مجرد الأمل والحق المكتسب وقرر أن الشفيعة لم يكن لها إلا مجرد أمل قبل صدور القانون الجديد فاكتفت المحكمة فى الرد عليه بأن قالت إن الحكم الذي يقضى بالشفعة للشفيع لا يعتبر منشئاً لهذا الحق وإنما هو مقرر له فوجود هذا الحق يستند إلى ما قبل الحكم أى إلى فترة تقع تحت سلطان القانون القديم

«وحيث أنه من القواعد الأساسية أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على الحوادث التى تقع من تاريخ العمل بمقتضاها ولا يكون لها تأثير على الوقائع السابقة عليها ما لم يكن منبهاً عن ذلك بنص صريح فيها (راجع المادة ٢٣ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) . وحيث أن قانون الشفعة الجديد صدر فى ٢٣ مارس ١٩٠١

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وقد جاء فى المادة الرابعة والعشرين أنه « لا يعمل بأحكامه إلا بعد مضى خمسة عشر يوماً من نشره فى الجريدة الرسمية ولم يأت فيه نص على أن أحكامه تسرى على الماضى » .

لم يكن محامى المشترى فى قضية طنطا هذه يجهل المادة الـ ١٤ وإنما كان ينتحى ناحية فقهية دقيقة ، كان يقول إن الحق لم يتولد إلا فى ظلال القانون الجديد وأما قبل ذلك فلم يكن للشفعة أكثر من أمل فهو لم يطالب بسريان القانون الجديد على الماضى وإنما طالب بسريانه على الحاضر ، ولقد أخذ نظرنا حقاً الدقة التى أورد الحكم بها دفاع ذلك المحامى — وهو المغفور له الأستاذ أحمد بك لطفى — ولكننا نتمعن بعد ذلك فلا نجد الرد المقنع عليه .

كانت دائرة سعد زغلول تستطيع أن تفعل قريباً من هذا ، كانت تستطيع أن تستند إلى هذه المادة الـ ١٤ ولكنها لا تريد الحلول الرخيصة فهى لا بد أن تواجه ما يقال من أن قوانين الإجراءات تنسحب على الماضى . ولو شاءت لقالت أن المشرع المصرى أراد تجاهل هذه القاعدة فى خصوص قانون الشفعة حين نص على سريانه بعد نشره بخمسة عشر يوماً دون أن يميز بين قواعد الإجراءات وقواعد الموضوع . ولكن ليست « دائرة » سعد زغلول هى التى تصنع هذا .

بقى أن نسأل سؤالاً : لقد صدر الحكم الاستئنافى المختلط الذى ألممنا به قبل حكم « سعد زغلول » ، ونشرته مجموعة التشريع والقضاء (البلتان) فى سنتها الخامسة عشر الصادرة فى سنة ١٩٠٣ ، فلماذا لم يشر إليه ؟ أكان ذلك جهلاً به أم تجاهلاً له أم ترفعاً من « سعد » الرجل عن أن يعزز رأيه برأى من عداه ، أم كبرياء من « سعد » القاضى الأهلى أن يقال قد ائتم الأهلى بالمختلط ؟

إن النقطة — فيما يبدو لى — على شىء من الخطر لأنها تتصل بالاطلاع

القضائى من ناحية وبما نعرف عن « سعد » من اعتداد بذاته وإكبار لمصريته من ناحية أخرى

ولا نزاع أن الأسلوب الذى يقابلنا فى هذا الحكم أسلوب تقص محكم واضح لا تزيّد فيه ولا قصور ، وقد بدا فيه أثر لدرس المنطق الأزهرى فهو يذكر « العموم » و « الخصوص » و « النسبة المنحصرة » و « علاقة المناسبة لا علاقة السبب » .

أما القياس على نزع الملك جبراً فقياس قوى جاء مظهراً لهذا التكوين القانونى الذي اشترك فيه الطبع مع الدراسة الأزهرية مع الاتصال بالثقافة القانونية الفرنسية الحديثة .

وفى هذا الحكم شطر آخر تجلت فيه قوة الجدل ودقة التميز القانونى أعنى الشطر الخاص بتأثير التغيير الطارئ على قواعد الشفعة فى القانون الأهلى نفسه . فإن القانون المدنى الأهلى لم يكن — كما قدمنا — يوجب اختصام البائع ، فلما استحدث المشرع قانوناً خاصاً بالشفعة أوجب ذلك ورتب على إغفاله سقوط الدعوى . وقد عالج الحكم هذا الأمر الدقيق : أمر استناد قوانين الإجراءات أو انسحابها على الماضى كما يقولون بمناقشة فقهية مشرفة تظهر فيما أسلفنا من أسبابه

* * *

وثمت قضاء آخر صدر عن دائرة الاستئناف وكان سعد يسارها ومستر كوربيت يمينها وأحمد بك عفيفى رئيسها . كانت القضية شفعة مُردَّدة بين خصوم كلهم مصرى : شفيعاً وبائعاً ومشترياً . رفعت إلى المحكمة الابتدائية الأهلية وتداولتها جلسات مختلفة ثم بدا للمشترى أن يبيع العين المستشفع فيها إلى شخص أجنبى غير خاضع لولاية المحاكم الأهلية ولم يثر أمر الاختصاص أمام الدرجة الأولى حتى إذا فصلت فى الدعوى واستؤنف حكمها إلى الدائرة السالف ذكرها وقطعت فى نظرها بعض مراحل تقدم المشترى إليها بدفع يجحد فيه

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

اختصاص القضاء الأهلى لأنه باع العين لأجنبى ولأن هذا الأجنبي رفع إلى القضاء المختلط دعوى تتعلق بالأمر ذاته . رفضت الدائرة هذا الدفع — لا لتأخر إبدائه فإنه دفع متعلق بالنظام العام فيجوز إبداؤه فى أية حال تكون عليها الدعوى وقد كان يجب على المحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها — وإنما رفضته لأسباب أخرى ، فلنستمع قولها :

« وحيث أن المشترى طلب الحكم بعدم الاختصاص لتعلقها بمصلحة أجنبى ولأن المنازعة فيها منظورة أمام المحاكم المختلطة ولو أنها عارضة بعد تقديم الدعوى للمحكمة الابتدائية الأهلية أثناء نظرها فيها وذلك لأن ابرهيم أفندى غبريال باع الأطيان لشخص أجنبى اسمه اسكندر بشارة فلو حكم بالشفعة فتسليم الأطيان للشفيع غير مملوك من بائعها لخروجها من ملكه .

وحيث أن المحاكم الأهلية تختص بجميع الدعاوى المتعلقة بالمنازعات الحاصلة بين الأهالى وتختص المحاكم المختلطة بنظر الخصومات القائمة بين رعايا الحكومة المصرية ورعايا الحكومة الأجنبية .

وحيث أنه لأجل معرفة اختصاص أى محكمة يلزم معرفة ما إذا كان موضوع النزاع يدخل فى ممنوحات سلطتها أو لا سواء كان بالنظر لنوع الدعوى أو لدائرة اختصاصها .

وحيث أن لائحة المحاكم المختلطة لا تمنح لهذه المحاكم سلطة نظر الدعاوى المدنية إلا إذا كان أحد الخصوم تابعاً لحكومة أجنبية .

وحيث أن الخصوم الموجودين فى هذه الدعوى كلهم تابعون للحكومة المحلية ولا يوجد من بينهم تابع أو منتم لدولة أجنبية .

وحيث أن الزعم بوجود صالح أو حق لشخص أجنبى فى العين المتنازع فيها

لا يغير اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الخصومة المرفوعة بها ما دام الخصوم من

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

رعايا الحكومة المحلية حتى ولا يغير أيضاً هذا الاختصاص تغير صفة الخصوم بعد رفع الدعوى بمعنى أنه إذا انتقلت تبعية أحد الخصوم من رعايا الحكومة المحلية إلى متبوعية دولة أجنبية أو انتماء لها فلا تخرج الدعوى عن اختصاص المحكمة الأهلية المنظورة أمامها قبل حدوث هذا التغير ما دام أنها مختصة بنظر موضوعها[1]» . ومن الحق أن نلاحظ أن اسم سعد المذكور فى مجلة الحقوق فى ديباجة الحكم غير موجود فى خاتمته إذ جاء بها أن « هذا ما حكمت به المحكمة وتلى بجلستها المنعقدة يوم ... تحت رياسة أحمد بك عفيفى وبحضور عمر بك شوقى ومستر كوربيت » . والذى أرجحه أن سعداً اشترك فى إصدار الحكم ولكنه لم يحضر النطق به ويعزز ذلك عبارة « وتلى بجلستها الخ » فإنى لم أقرأها فى غيره من أحكام تلك الدائرة أو غيرها وإنما نجد مكانها « هذا ما حكمت به المحكمة بجلستها العلنية المنعقدة يوم كذا » ولا يذكر أسماء القضاة اكتفاء بسبق إيراده بالديباجة فقد لا يكون من المجازفة نسبة هذا الحكم إلى سعد ائتناساً بما يبدو فيه من روحه وأسلوبه وائتناساً بحكم آخر صدر عن هذه الدائرة مطبوعاً بالطابع نفسه ومتصدياً لنظرية الصالح المختلط[2].

(١) ٧ فبراير ١٨٩٥ — الحقوق ١٠ ص ١٨٨

(٢) استئناف مصر — أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول — ١١ فبراير ١٨٩٧ — القضاء س ٤ ص ١٧٦ وفى هذا الحكم تقول :

« حيث أن المستأنف يطلب الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذه الدعوى بناء على أن لأشخاص أجانب حقوقاً عينية على العقار المتنازع فيه ناشئة من كون المستأنف عقد شركة تجارية ، مع أولئك الأجانب ووضع ذلك العقار من حصته فى رأس مال الشركة

وحيث أن ذلك لا يؤثر فى الاختصاص لأن النزاع فى الدعوى الحالية منحصر في نقطة واحدة وهى أى البيعين أفضل : هل البيع الواقع من مصطفى منير إلى المستأنف أو الواقع منه إلى المستأنف عليهم ، والطرفان المتنازعان فى ذلك هما من الأهالى ؟ وأما ارتكان المستأنف على المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة فانه فى غير محله ، لأن هذه المادة تختص بحالة وجود رهن تأمينى لصالح شخص أجنبي على العين المتنازع فيها والحال ليس كذلك فى هذه القضية » . على أن كثيراً من الأحكام التى صدرت عن دائرة عفيفى بك الاستئنافية تواجهنا بأسلوب مشرق دقيق لابد من نسبته إلى رئيسها أو إلى عضوها المصري والأول أرجح ولسنا قادرين على أن نتوسع فى البيان =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

ولـكن هذا الشك الذى يسود « نسب » ذلك الحـكم لا يكاد يوجد فى حكم آخر تاريخه أول يناير ١٨٩٩ ذلك لأن سعداً كان رئيس الدائرة ولأن

= وإلا طال الاقتباس فلنشر إلى ما أسلفنا النص عليه (ص ٢٣ حاشية) ولنضف إليه الاقتباسات الآتية :

ا — « وحيث أن أئمة الشريعة الغراء قد اختلفوا فى مسائل أحكام الشفعة فمذهب الامام الأعظم قد أجازها للشريك والجار وخصها الامام الشافعى بالشريك ورخصها الامام مالك للشريك والمعير والأولان من الأئمة لم يجيزاها إلا فى العقار فقط وأجازها الثالث فى العقار والمنقول

وحيث أن القواعد العمومية تقضى بأن سقوط الحقوق لا يكون إلا بأحد أمرين وهما التنازل عنها صراحة أو ضمنا ، والتنازل الضمنى يكون بحصول فعل يدل على الرضا ولا يكون السكوت عن الحق بعد العلم بوجوبه مسقطا له إلا إذا كان فى معرض إيجاب »

استئناف مصر : أحمد بك عفيفى وعمر بك رشدى ومستر كوربيت — ٣ يناير ١٨٩٥ — الحقوق س ١٠ ص ٥٨

ب — « وحيث أنه وإن كان القانون أجاز انتفاع الدائن المرتهن بالشيء المرهون له فى مقابلة فوائددينه متى وجد اشتراط بذلك إلا أنه لا يمكن أن يؤخذ منه إجازة هذا الشرط فى حالة ما إذا كانت قيمة الغلة تزيد عن قيمة الفوائد القانونية لأنه لو قيل بالأجازة لـكان ذلك إباحة للربا ، وهذا غير معقول لأن القانون جعل التعامل بالربا جريمة يعاقب عليها مرتكبيها بما فرض له من العقاب بقانون العقوبات فغير متأت أن يأتى في باب واحد بتحريم وتحليل شيء واحد فى مسألة واحدة لم تتغير صفة الشيء المحرم فيها عن الحالة التى حرم لأجلها »

الهيئة السابقة — ٣ يناير ١٨٩٥ — الحقوق س ١٠ ص ٦٩

ج — بل أولى بالذكر فى هذا المعرض حكم صدر عن دائرة أحمد بك عفيفى ومسيو مارشال وحسين بك رشدى لاتصاله باختصاص القضاء الأهلى وقد وردت به هذه الفقرة :

« وحيث أن أحد رعايا الحـكومة المحلية الذى يـكون ترجمانا لاحدى قنصلاتات الدول الأجنبية بغير تصديق من الحـكومة المصرية على تعينه بهذه الصفة لا يمكنه الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بالنظر فيما يكون عليـه من القضايا (١٨ ديسمبر ١٩٠٦ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ٢٨) ويخيل إلىّ أن الأسلوب العربى هنا أضعف مما عهدنا فى أساليب أحكام الدوائر التى رأسها أحمد بك عفيفى وإن عليه مسحة الترجمة وقد يكون من وضم رشدى (باشا)

د — وأولي بالذكر أيضا فى هذا الصـدد حكم آخر صدر عن محكمة استئناف مصر دائرة أحمد بك عفيفى (وكان زميلاه مستر كوغلن ومستر رويل) — فى ٢٧ فبراير ١٩٠٠ (الحقوق س ١٦ ص ٥١) وقد قرر اختصاص القضاء الجنائى الأهلى بمحاكمة مالطى كان يتمتع بالرعوية الانجليزية ولـكن القنصلية الانجليزية « لم تطالب به بل تبين أنها نزعت حمايتها عنه منذ بضع سنين » وليس هذا هو المهم وإنما المهم أن الدائرة كتبت فى أسبابها : « من المبادىء العمومية التى قررها علماء القانون فى كل البلاد واتفقت المحاكم على العمل بها إن السلطة القضائية فى المواد الجنائية التى هى جزء من السلطان الخاص بدولة من الدول تمتد علي كافة أنحاء الدولة =

زميليه كانا أجنبيين هما مسيو دوهلس ومستر كوغلن فلا مجازفة فى أن نقول إن سعداً المصرى وسعداً الرئيس وسعداً ال « سعد » لا يمكن أن يكون عضو الأقلية فى حكم يشتمل على الحيثية الآتية :

« من حيث أن دعوى الضمان مرفوعة ضد الخواجة طناش وهو ليس من رعايا الحكومة المحلية بل من رعايا دولة اليونان وحينئذ تكون المحاكم الأهلية غير مختصة بالنظر فى الدعوى الموجهة عليه ، وحيث أن عدم اختصاص المحكمة بدعوى الضمان لا يغير شيئاً من اختصاصها بالدعوى الأصلية بل المعروف عكس ذلك

= كأنها لازمة بأرض الدولة أى أن أحكامها تسرى وجوبا على جميع الأشخاص القاطنين فيها بدون فرق بين الوطني والأجنبي » ثم قالت : « وحيث أنه وإن كانت الامتيازات الممنوحة فى مصر للأجانب بلغت من الأهمية والجسامة ما تبلغه فى أكثر البلاد الأخرى (كذا ولعل الأصل ما لم تبلغه) إلا أنه لا يؤخذ من ذلك أن السلطة القضائية المحلية أصبحت لا تأثير لها بالكلية على الأجانب بل أنه من الثابت المعقول أن تلك السلطة ما زالت ولا تزال هي القاعدة وأن السلطة القنصلية هى الاستثناء »

وهذا الحكم هام من ناحية تحديده النسبة بين القضاء الأهلى والقضاء القنصلى وسنقابل فيما بعد أحكاما أخرى عن دوائر أخر نراها أكثر أهمية لأنها تحدد النسبة بين القضاء الأهلى والمختلط وتعرض لتفسير لفظ « أجانب » بغير ما جرت عليه المحاكم المختلطة حتى معاهدة مونترو .

هـ — بل أولى ثم أولى أن نستشهد بهذا الحكم الذى سنحت له الفرصة ليخطو خطوة أخرى فيقرر اختصاص القضاء الأهلى بنظر الدعوى الفرعية ولو لم يكن مختصاً فى الأصل بنظرها وذلك اتباعا لها بالأصل وفى هذا تقول دائرة أحمد بك عفيفى وعمر بك رشدى ومستر كوربيت (٧ يوليو ١٨٩٤ — المحاكم س ٥ ص ٢٢٨) :

« حيث أن المبادئ القانونية المسلم بها من جمهور العلماء تقضى بأن الدعاوى الفرعية تتبع الأصلية ويجوز رفعها أمام المحكمة المرفوع أمامها الدعوى الأصلية ولو كانت هذه المحكمة لا تختص بنظرها لو رفعت لها بصفة أصلية

وحيث أن هذا المبدأ العمومى قد قرره العلماء القانونيون بفرنسا بالنظر إلى سفراء الدول ووكلائها وقالوا إن الامتيازات الممنوحة لسفراء الدول ووكلائها وإن كانت لا تجيز نظر الدعاوى على هؤلاء أمام المحاكم الفرنساوية ، إلا أنه إذا أقام أحدهم دعوى أمام المحاكم الفرنساوية على شخص فيجوز لهذا الشخص أن يدفع الدعوي الأصلية بدعوى فرعية يرفعها أثناء الخصومة أمام المحكمة ولو كانت لا اختصاص لها بنظرها في حال رفعها بصفة دعوى أصلية » . (ووقائع الدعوى أن كركور اغيا رفع أمام القضاء الأهلى دعوى ضد مصطفى باشا صديق والسيدة شوق شذا هانم مطالبة بجزاء سعيه فى إنالتهما نصيبيهما من تركة المرحوم إسماعيل باشا صديق فرفعا =

وهو أن دعوى الضمان قد تتبع فى الاختصاص الدعوى الأصلية »[1]

لست أدرى أى اتجاه كان يتجه العضو البلجيكى وهو فقيه من فقهاء القانون ولست أدرى أى اتجاه كان يتجه العضو الإنجليزى ، ولكنى أدرى بغير شك

= عليه دعوى فرعية طالباه فيها برد ما أخذه منهما ، فدفع دعواهما بعدم اختصاص القضاء الأهلى لأنه روسى التابعية)

(١) استئناف مصر — ١٨٩٩/٦/١ — المجموعة الرسمية س ١ العدد الثالث ص ١٠٥ — وانظر قول محكمة طنطا الكلية (٩ نوفمبر ١٨٩٨ — القضاء س ٦ ص ٣٣٤ — دائرة حضرات محمد بك مصطفى ومحمد توفيق رفعت ومحمود توفيق « إن المحاكم الأهلية مختصة عموماً بنظر القضية لأن المتخاصمين وطنيون والحقوق المتنازع فيها مكتسبة لوطنيين ولا دخل فيها لحق الرهن الذى كان لأجنبى على الأرض المبيعة ، على أن الرهن المذكور ليس موضوع النزاع ، وقد زال بحكم البيع » فان هذا الحكم يظهر المدى البعيد الذى كان بعض الخصوم يبلغونه فى الدفع بعدم اختصاص القضاء الأهلى لا وهى الأسباب بل لأسباب زالت فعلا وقانوناً . وإنما كان هذا السلوك طمعاً فى توسع القضاء المختلط فى تطبيقات نظرية الصالح المختلط

ولا بد من الاشارة إلى حكم صدر من محكمة قنا بصفة استئنافية بعد حكم سعد هذا بنحو شهرين (٣١ أغسطس ١٨٩٩) ولكنه نشر فى أول عدد من أعداد السنة الأولى من المجموعة الرسمية (ص ١٥) فى حين أن حكم سعد السالف نشر فى العدد الثالث من السنة المذكورة ص ١٠٥ — ويطيب لى أن أذكر أسماء القضاة الذين أصدروا حكم محكمة قنا وهم : محمود رشاد بك رئيس المحكمة ، ومحمد حمدى أفندى ، وحامد رضوان أفندى

وقد كانت الدعوي مقامة ضد المدعى عليه بصفته قيما فطلب إدخال ضامن فى الدعوى ، فلما أجيب إلى ذلك دفع بعدم اختصاص القضاء الأهلى لأنه هو — أى القيم — وكذلك الضامن من رعايا انجلترا . وقبلت المحكمة الجزئية الدفع ، فألغت هذه الدائرة قضاءها وقالت في أسبابها أن صفة القيامة « لا يترتب عليها بحال من الأحوال سلخ الدعوى من المحاكم الأهلية التى هى مختصة بالنظر فى المنازعات المتعلقة بالمحجور عليه ، لأنه من جهة من الذين يتحتم عليهم الرضوخ لسيطرتها ، ولأن القيم من جهة أخرى إنما هو بمثابة وكيل معين لادارة أمواله مدة الحجر ليس إلا ، فليس له فى هذه الحالة حق خاص به »

وقالت عن تأثير إدخال الضامن الأجنبى فى الاختصاص الأهلي ما يأتى :

« وحيث أن الضامن أدخل فى هذه الدعوى بدون أن يبدى الوكيل عن المدعى عليهم الذى طلب إدخاله فيها بهذه الصفة أدنى سبب لقبوله

وحيث أنه لم يتضح من الأوراق ضرورة إدخال الضامن فى الدعوى ، وعلى فرض لزوم إدخاله فان شأنه فيها ثانوى وليس كشأن الخصم الأصلى الخاضع لسلطة القضاء الأهلى وفوق ذلك فان المتبادر من قرائن وأحوال هذه الدعوي إن وكيل المدعى عليهم لم يطلب إدخاله ضامنا فيها إلا لمجرد طلب الحكم بعدم الاختصاص بحجة أنه تابع لدولة أجنبية لعرقلة الدعوى وإطالة الزمن ، خصوصاً وأن هذا الضامن لم يحضر أصلا »

اتجاه الرئيس المصرى وأدرى انه هو الذى حرر الحكم المنشور لأن العضوين الأجنبيين عاجزان عن الأداء العربى ، فهل نسقط فى تعصب الهوى حين نفترض أن سعداً قد جاهد فى إقناع زميليه أو أحدهما بهذا النظر الذى جاء معارضاً لما درجت عليه المحاكم المختلطة وغلت فيه من القول باختصاصها كلما مست الخصومة ما يسمى « الصالح المختلط » ؟

إن علماء النفس يحدثوننا عن التحيز البرىء ، التحيز الذى يسقط المرء فيه غير شاعر بأنه يتحيز ، فإن خفى عنى من أمر نفسى شىء من ذلك فلا يد لى فيه ولكنى أمام الظاهر أجدنى ميالاً كل الميل إلى أن أقرر مطمئناً أن الفكر فكر سعد كما أن اليد يده .

وأن هذا الاطمئنان ليزداد حين تسعفنا المراجعة بحكم آخر قرر المبدأ عينه وصدر عن دائرة « سعد » أيضاً بعد حكمها السالف بسبعة أعوام تقريباً ، غير أن تشكيلها حينَه لم يكن تشكيلها السابق . كان الزميلان أجنبيين أيضاً ولكنهما كانا انجليزيين هما مستر الستون ومستر ساتو . فالفقيه البلجيكى مسيو دوهلس غائب عنا والرئيس المصرى يحاور الزميلين أو يقنعهما أو يستثير إحساس العدل فيهما أو يستغل ما عساه تولّى القوم من فتور إزاء المحاكم المختلطة فى بعض الأحيان . والدائرة تنتهى إلى أن تكرر لنا قولها السابق :

« حيث أن طرفى الخصوم فى الدعوى الأصلية من رعايا الحكومة المحلية وحينئذ تكون المحاكم الأهلية هى المختصة بالفصل دون سواها .

وحيث أن عدم الاختصاص بالنظر فى الدعوى التبعية لا يؤثر فى الاختصاص بالنظر فى الدعوى الأصلية »[1].

وأياً كانت الحقيقة فلا مراء أن سعداً مشارك فى الفضل إن لم يكن صاحبه الأول وقد رأيناه يعارض فى حكم الشفعة الذى ألممنا به من قبل ما تمسك به أحد الخصوم من أن « قانون المحاكم المختلطة عام يجب تطبيقه على جميع

(١) استئناف — ١٥ إبريل ١٩٠٦ — المجموعة الرسمية السنة السادسة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

الدعاوي » ، وها نحن أولاء نراه هنا — وهنا على ضوء أوضح — يثور بنظرية الصالح المختلط ثورة تشرّف قضاءنا الأهلى فى عهده السحيق ذاك ، وهى جديرة بشرف الأمومة لهذه الصيحة الجديدة التى جاءت متأخرة والتى صدرت عن هيئة النقض الجنائى مرؤوسة بسعادة مصطفى (بك) محمد[1] ثم عن هيئة النقض المدنى مرؤوسة بسعادة عبد العزيز باشا فهمى . وكأنما شاء القدر المتهكم

---

(١) محكمة النقض فى ١٩ مارس ١٩٣٤ — دائرة حضرات : مصطفي محمد بك وزكى برزى بك ، ومحمد فهمى حسين بك ، وأحمد أمين بك ، وعبد الفتاح السيد بك — المحاماة س ١٤ ص ٣٩٩ . ولم يعرض الحكم لنظرية الصالح المختلط ولكنه عرض لمسألة الارتباط .

ويجب أن ننص على أن الرأى الذى انتهت إليه محكمة النقض كان هوهو الرأى الذى ارتآه القاضي الجزئى ثم ارتأته دائرة الجنح المستأنفة ، فلما طعن المتهم فى الحكم رفضت محكمة النقض طعنه ، وإنى آسف لأنى لم أجد فى متناولى أسماء حضرات القضاة الأربعة ؛ وملخص الاتهام أن المحكمة المختلطة شهرت إفلاس شخص واتهمته النيابة المختلطة بالتفالس بالتدليس والتقصير ، وقبل أن يتم التحقيق القائم معه بشأن ذلك اتهمته النيابة العامة الأهلية بأنه بصفته وكيلا عن الشركة اختلس مبلغاً من أموالها كما توصل إلى الاستيلاء على مبالغ أخري من آخرين باستعمال طرق احتيالية وقدمته إلى محكمة الجنح الأهلية فدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هاتين التهمتين لأنهما تدخلان فى التهمة المنظورة أمام المحاكم المختلطة وهى التفالس بالتدليس وبالتقصير ولأن المحاكم الأهلية ممنوعة من نظر كل جناية أو جنحة صدرت من مفلس وتكون من اختصاص المحاكم المختلطة . فحكمت محكمة بندر طنطا برفض الدفع وأيد حكمها استئنافياً فطعن فيه المتهم فرفضت محكمة النقض طعنه وقررت المبادىء الآتية :

« إن ولاية المحاكم الأهلية للحكم فى الجرائم التى تقع من المصريين والأجانب غير المتمتعين بالامتيازات الأجنبية هى ولاية عامة أصلية وكل ما يحد من سلطتها فى هذا الشأن جاء على سبيل الاستثناء والاستثناء يجب أن يبقى فى حدوده الضيقة ولايصح التوسع فيه أو القياس عليه فمتى رفعت للمحاكم الأهلية قضية بوصف جنائى يدخل فى اختصاصها العام وجب عليها النظر فيها وعدم التخلى عن ولايتها ولا يغير من ذلك ما قد يكون من الارتباط بين الجريمة المرفوعة إليها وبين جريمة أخرى مرفوعة أمام قضاء آخر لأن النظر فى ذلك الارتباط والحكم على نتائجه لا يكون إلا إذا كانت الجرائم المرتبطة ببعضها معروضة أو يمكن عرضها على قضاء واحد وعلى ذلك فلا يجوز للمحاكم الأهلية أن تحكم بعدم اختصاصها إلا إذا كان الوصف الجنائى الذى رفع إليها يخرج عن ولايتها بموجب نص صريح خاص »

— بالمحامين على الأقل — أن يتربص بعبد العزيز فهمى المحامى الذى يؤخذ من عبارة الحكم أنه طلب إلى دائرة سعد زغلول أن تقضى على أساس أن « قانون المحاكم المختلطة عام يجب تطبيقه على جميع الدعاوى »[1]، ليضع على قلمه هذه العبارات القوية الثائرة التى تقرر أن المحاكم الأهلية هى محاكم القانون العام والتى تفزع إلى أولى الأمر فى البلاد ليوحدوا جهات القضاء فكانت تتويجاً لصيحته الرائعة بحضرة الملك فى عيد المحاكم الأهلية[2].

---

(١) نشير إلى قضية الشفعة التى فصل فيها حكم ٢٥ إبريل ١٩٠٥ الذى سبق التنويه به. ومن الانصاف أن نلاحظ أن محامى المستأنف — وقد كان الأستاذ عبد العزيز فهمى كما قدمنا — لم يثر دفعاً بعدم الاختصاص ، ولسنا ندرى تماماً السبب ؛ ولكنا نرجح أنه عدم اختصام البائع الأجنبى فى الدعوى ، ومع ذلك فلو تنبه الدفاع إلى نظرية « الصالح المختلط » وشاء التمسك بها على علاتها لتعلق بأن دعوى الشفعة قد تمس بصالح لأجنبى هو البائع .

(٢) تراجع خطبته فى اليوبيل الخمسينى للمحاكم الأهلية فى حضرة المليك الراحل المغفور له الملك فؤاد .

أما حكمه الذى نشير إليه فانا نقتبس منه هذه الأسباب :

« ومن حيث أن مناط اختصاص المحاكم الأهلية على مقتضى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلتين بالقانون رقم ٢٧ سنة ١٩٢٠ إنما هو بصفة مبدئية ، كون خصوم الدعوى مصريين أو أجانب غير خاضعين لقضاء المحاكم المختلطة ، فكلما تحققت هذه الصفة فى الخصوم تحقق اختصاص المحاكم الأهلية .

ومن حيث أن المحاكم الأهلية يجب أن تثبت فى قضائها على التقرير باختصاصها كلما تحقق لها الاختصاص بالضابط المتقدم ذكره والا تقيم وزناً لنظرية الصالح المختلط إلا فى حدود المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التى تنص على « أن مجرد إنشاء رهن عقارى لمنفعة أحد الأجانب أيا كان واضع اليد أو المالك يجعل المحاكم المختلطة مختصة بالنظر فى صحة الرهن وفى جميع ما يترتب عليه بما فى ذلك البيع الجبرى وفى توزيع الثمن » ، وهذا النص لا يخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية إلا دعوي صحة الرهن الواقع لمصلحة أجنبى على عقار مملوك لمصرى أو موضوع اليد عليه من مصرى كذلك وإلا إجراءات التنفيذ الجبرى على هذا العقار وتوزيع ثمنه ، أما ما عدا ذلك من الدعاوى التى ينزع فيها بالاستنتاج والقياس والتأول لتوسيع دائرة اختصاص المحاكم المختلطة على حساب اختصاص المحاكم الأهلية فلا ينبغي فيها متابعة المتوسع فى توسعه ولا إخراجها من ولاية القضاء الأهلى .

ومن حيث أن الدعوى الحالية قائمة بين مصريين وليست من المشار إليه بالمادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة فهي من اختصاص المحاكم الأهلية على الوجه المتقدم ، ولا يخرجها عن اختصاصها مجرد أن لأحد المدعى عليهم حق ضمان قبل أجنبى لا ولاية لهذه المحاكم عليه ، فان من المسلم به فقهاً وقضاء أن دعاوى الضمان ودعاوى المدعى عليه ودعاوى الخصم الثالث وطلبات المدعى =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

غير أنا لا ننصف ولا نصدق التاريخ إن نحن أغفلنا فى معرض هـذا الحديث حكما صدر فى عصر سعد القضائى لـكن من دائرة أخرى هى دائرة محمد بك مجدى وقاسم « افندى » أمين ومستر بوند ؛ صدر هذا الحـكم يوم ٢٨

= الاضافية ليست جميعها مما يصح وصلها بالدعوى الأصلية بصفة مطلقه ، بل إنها لا يصح وصلها بهذه الدعوى الأصلية إلا إذا كانت المحـكمة المنظور أمامها هذه الدعوي مختصة بتلك الدعاوى الفرعية اختصاصاً نوعياً ، ومن المسلم به كذلك أن المحـكمة المختصة بالدعوى الأصلية لا تفقد اختصاصها بها لمجرد أن لأحد الخصوم أو لخصم ثالث طلباً فرعياً لا يستطيع توجيهه أمامها لعدم اختصاصها به . أو لا ترى أن القضاء الفرنسى مثلا تطبيقا لهاتين القاعدتين قد جرى على أن المحاكم التجارية وقضاة الصلح تقصر أحكامها على الطلب الأصلى وحده وتحكم بعدم اختصاصها بنظر الطلبات الفرعية والمرتبطة به وطلبات التدخل وطلبات الضمان التى تخرج من اختصاصها بسبب نوع الدعوى أو قيمتها ؟ ثم هى لا تتخلى مطلقاً عن الدعوى الأصلية لمجرد أن تلك الدعاوى والطلبات الفرعية ليست من اختصاصها .

وحيث أنه مما يجب ملاحظته من جهة أخرى أن رفع دعوي الضمان الفرعية يعطى صاحبه ميزة جعل هذه الدعوى من اختصاص المحاكم التى تنظر الدعوى الأصلية ولو لم تكن هذه المحـكمة مختصة اختصاصاً مركزيا بدعوى الضمان لو رفعت لها أصلا وعلى استقلال ، والأخذ بمذهب الحـكم المطعون فيـه ينبنى عليه أن تصبح الدعوى الأصلية تابعة لدعوى الضمان تمشى فى ذيلها وترفع إلى قاضيها وفى هذا ما فيه من قلب ومسخ لأوضاع قانون المرافعات

ومن حيث أن ما ينتحل للمحاكم المختلطه فى سبيل تأييد اختصاصها بقضايا لا ولاية لها فيها بل هى داخلة فى اختصاص المحاكم الأهلية — ما ينتحل للمحاكم المختلطة من الزعم بأنها هي الجهة القضائية المعتادة صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنيه بين الأجانب والمصريين لا ينبغى التعويل عليه ، لأن توزيع الوظائف القضائية بين المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة يتعلق بالنظام العام فليس يصح أن تمد إحداها ولايتها على ما لا تكون هى مختصة به مهما كانت المصلحة التى تعود على حسن سير العدالة من نظر الدعاوى المرتبطة بعضها ببعض أمام قاض واحد ، ولأن المحاكم الأهلية — من جهة أخرى — ليست فرعا للمحاكم المختلطه ولا جهة قضاء استثنائيه بالنسبة لها ، بل هى مستقلة عنها ؛ بل واقع الأمر أن المحاكم الأهليه هى المحاكم الأصلية العامه فى البلاد والمحاكم المختلطه هى محاكم استثنائية مؤقتة . وكل قضاء استثنائى فمن الواجب بحسب القواعد العامة حصر اختصاصه فى أضيق حدوده وعدم التوسع فيه أى توسع وكل أمر لا يكون اختصاصه فيه مقرراً بالنص الصريح الذى لا شبهة فى معناه وجب رده إلى القضاء الأصلى العام . أما ما قد يعترض به من أن مثل موضوع هـذه الدعوى قد يرفع إلى المحاكم المختلطة فتصدر فيه حكماً يناقض حكم المحاكم الأهليه وقد يكون حكم المحـكمة المختلطه هو الذى ينفذ فان هذا الاعتراض لا يوجه علي عمل القضاء الأهلى ولا على أنه هو فى الواقع المختص قانوناً وعلى وجوب تمسكه باختصاصه وإنما ينبغى أن يكون توجيهه على حالة النظم القضائيه فى البلاد وعلى سكوت =

مايو ١٨٩٥ (١) فهو سابق على حكم أول يناير ١٨٩٩ الذى صدر عن دائرة سعد وأشرنا إليه ، وهو مع أسبقيته هذه يعالج قضية الصالح المختلط معالجة أوسع ويرفضها بأسلوب أقوى ومنطق نشتم منه رائحة قاسم أمين المصلح والمصرى وجرأة محمد مجدى ... فلنترك الكلمة للدائرة :

« وحيث أن حكم عدم الاختصاص هو مبنى على وجود صالح فى القضية للبنك العقارى بما أن جزء من الثمن لم يدفع إليه ويحتمل أن يلحقه ضرر إذا استبدل المشترى

وحيث أن المحاكم ليس لها فى جميع مسائل الاختصاص المتعلقة بالجنسية إلا أن تنظر لتبعية الأخصام الموجودين أمامها فى الدعوى فإن كان الأخصام الحاضرين (كذا) بشخصهم مصريين حكمت باختصاصها وإن كانوا و بعضهم أجنبى حكمت بعدم اختصاصها

وحيث أن المعول عليه حقيقة فى نوع الاختصاص هذا إنما شخصية المتقاضين

وحيث أن هذا التفسير هو مطابق للنصوص القانونية المختصة بالاختصاص سواء فى قانون المحاكم الأهلية أو المحاكم المختلطة فإن الألفاظ التى استعملها القانونان لا تترك محلاً للشك فى أن أساس اختصاص المحاكم هو جنسية الأخصام .

وحيث أنه بناء على ذلك فوجود صالح لشخص أجنبى أو عدم وجود صالح سيان متى كان الأخصام القائم بينهم النزاع تابعين للجنسية المصرية

وحيث أنه فى هذه البلاد التى يوجد فيها كثير من الأجانب مرتبطين بمعاملات عديدة مع الوطنيين لا يكاد يخلو نزاع بين هؤلاء لا يكون شأن فيه

= أولى الأمر عن اتخاذ ما يلزم لتوحيد القضاء لازالة ما يترتب على مثل هذه الحالة من النتائج السيئه . وحيث مما تقدم يكون الحكم المطعون فيه القاضى بعدم اختصاص المحاكم الأهليه بنظر هذه الدعوى جاء مخالفاً للقانون ويتعين نقضه » ١٠ مايو ١٩٣٤ — المحاماة س ١٥ ص ٢ — دائرة عبد العزيز باشا فهمى ومراد بك وهبة ومحمد بك فهمي حسين وحامد بك فهمى ومحمد بك نور — وقد أكدت هذه الدائرة عينها هذا الرأى فى حكمين صدرا فى الشهر ذاته من السنة المذكورة ٢٤ مايو ١٩٣٤ — المحاماة س ١٥ ص ١١ و ٣١ مايو ١٩٣٤ — المحاماة س ١٥ ص ١٧)

(١) الحقوق س ١٠ ص ٢١٥

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

لأجنبي ولو اتبع المذهب الذى يعول فى الاختصاص على وجود أو عدم وجود صالح أجنبى فى الدعوى لأفضى ذلك إلى انتزاع جميع سلطة المحاكم الأهلية ولحرم الوطنيون من قضاتهم الطبيعيين » .

جاء هذا الحكم البديع أسبق وأكثر تفصيلاً من حكم « سعد » كما قدّمنا ولكن لا ننس أنه جاء لاحقاً لحكم ٢٥ ابريل ١٨٩٥ وحكم ٧ فبراير ١٨٩٥ اللذين أسلفنا ذكرهما ، وقد نشر أولهما فى عدد المجموعة الرسمية الذي صدر فى أول يناير ١٩٠٦ ، أما ثانيهما فقد نشر فى ابّانه بعدد الحقوق الذى يحمل تاريخ ٨ يونية ١٨٩٥ فى حين أن حكم قاسم نشر بعدد ٢٩ يونية ١٨٩٥

ولست فى مقام موازنة وتفضيل ولكن علينا أن نلاحظ هذه الاعتبارات كلها دون أن نقطع بأن دائرة « مجدى » قد تأثرت دائرة « سعد » ، بل دون أن نقطع بأن أعضاء تلك الدائرة كانوا قد ألموا قبل أن يحكموا بقضاء هذه . ونحن نقرأ على الأوراق أحكاماً لا ندرى ما سبقها من بحث وتجاذب ، وما قد يكون اكتنفها من تحاور الأصدقاء من القضاة فى منتدياتهم بعيدين عن دور القضاء . أيجوز لنا أن نغفل ما كان بين « سعد » و « قاسم أمين » من ود وثيق واتصال معنوى ومادى فى التفكير ؟

ومرة أخرى لا نفاضل ولكنا نعارض حكما بحكم ؛ نعارض الحكم الذى نسمح لأنفسنا بتسميته « حكم سعد » بالذى نسمح لأنفسنا بتسميته « حكم قاسم » فالأول مختصر ومقصور على خصوصية من خصوصيات نظرية الصالح المختلط والثانى مسهب قد عرض للأمر فى صميمه ففنّد ذلك النظر المختلط تفنيداً قوياً بأسلوب حيّ لاذع ، فما بال سعد فى هذه يكتفى بجوهر الرأى دون ما عوّدنا من « الرفض » الغاضب والقول الشديد ؟

أترانا أمام سعد آخر ، أمام ناحية أخري من نواحى هذه الشخصية العامرة ، أمام سعد « اللين » أو الذى « يُلين نفسه » ليظفر لقومه ببعض ما يريد ؟ لقد كان زميلاه كما قدمنا بلجيكيا وانجليزياً ، أفكان من اليسير أن يظفر منهم بإقرار

أسلوب أعنف يواجه به قضاء المحاكم المختلطة ويعيّن فيه حظّه من التطبيق القضائى السليم ؟ أما هذا فلنا أن نجيب عنه بالسلب مطمئنين شيئاً ما ؛ فحسب الرجل إذن أن يلين فى الشكل ليظفر بالجوهر .(١)

وتسنح الفرصة مرة أخرى ليشارك سعد فى توكيد شمول القضاء الأهلى وتوطيد مركزه ، إنها هنا محكمة النقض التى تتصدى لتفسير لفظ « أجانب » فى مقام الاختصاص المختلط ، وأنها لتسمو فى طباق الوطنية والفقه وتنتهى إلى أن هذا اللفظ لا يشمل الأجانب جميعاً وإنما يشمل منهم رعايا الدول التى اشتركت فى الاتفاقات التى أنتجت إقامة القضاء المختلط ، فكان خطأً إذن ما رآه الحكم المستنقَض وما رأته النيابة الأهلية معه من عدم اختصاص القضاء الأهلى بالفصل فى دعوى الجنحة المباشرة المرفوعة إليها من مراكشى ضد مصريين . ونقطة الابتداء عند محكمة النقض هى « أنه من الأصول الثابتة أن كل المواد غير ما يتعلق منها بالأحوال الشخصية يكون الأجانب خاضعين فيها لأحكام البلد

---

(١) لكي يحصل القارىء فكرة أقرب إلى الكمال عن هذا الأمر كله يجب أن نضع فى متناوله الحكم الآتى الذى أصدرته دائرة مستر بوند ويوسف بك شوقى ومستر دلبراغلو بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٠١ فى القضيه رقم ٨٤ لسنة ١٩٠١ (المجموعه ٣٠٧ وسط من مجموعات دار المحفوظات بالقلعه) ، وقد جاء فيه : « وحيث أنه لا توجد أدنى علاقه قانونيه بين المستأنف عليه وبين الشخص الثالث الذى هو من رعايا حكومة أجنبيه وطلب المستأنف أمام المحكمه المختلطه وأنه يتعين إذن رفض هذا الدفع كما رفضته المحكمة الابتدائيه » وقد حاولت الرجوع إلى الحكم الابتدائى لأستبين بدقه موقف هذا « الشخص الثالث » حتى نقف علي قيمة هذا الحكم الاستئنافى من حيث الأمر الذى نعرض له فلم يتسن لى العثور عليه ولم أجد فى الحكم الاستئنافى أى تفصيل أكثر ولكن الدعوى كانت مرفوعه من مستأجر ضد بطريركية الروم يستأديها تعويضاً بسبب تقصيرها فى التزاماتها كمؤجرة ، فقد يفهم إذن أن الدعولد المختلطه التى رفعها الشخص الثالث على المستأنف — أى البطريرك — كانت تتعلق بنفس العين المؤجرة منها للمستأجر المصرى .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

الساكنون (كذا) هم به إلا ما استثنى من ذلك فى القانون أو بناء على الاتفاقات الدولية » .

ثم ترى أن هذا الأصل قد عدل عنه فى مصر باتفاقات خولت للقناصل محاكمة الأشخاص التابعين لدولهم .

وان المراكشيين لم تكن لهم قنصلية ولا عقد بالنسبة لهم اتفاق فبقوا قبل إنشاء المحاكم المختلطة خاضعين للقضاء المحلى . وقد كان فى مُكنة الحكومة المصرية أن تنزل إلى القضاء المختلط عن سلطتها القضائية بالقياس إلى المراكشيين أو رعايا أي دولة أخرى من غير الدول الممتازة « إلا أنه لم يكن من أغراضها — أى الحكومة المصرية — عند سعيها فى تأسيس تلك المحاكم أن تقلل من السلطة التى كانت لها وقتئذ على بعض الأجانب ولكنها كانت ترى حاجة إلى اشتراكها فى إدارة القضاء فيما يختص بالآخرين »[1] .

ولا يكاد يكتمل شهران حتى يتيح للزميل والصديق قاسم أمين أن يرأس دائرة الاستئناف وينطق فى الموضوع بحكم وثيق الأسباب متين البنيان ، يساير حكم النقض فى الروح ويوافقه فى النتيجة ، وينشر معه فى عدد واحد من أعداد مجلة الحقوق[2] ولكنه يطول عنه تسبيباً ويفوقه تفصيلاً . وأن من المهم حقاً أن نتبصّر فى أسماء الأعضاء ، وسنلاحظ أول ما نلاحظ أن زميلىْ قاسم قد اشتركا كلاهما فى دائرة النقض ، فمن المفهوم إذن أن يكون هذا القضاء قد ظفر منهما — أو من أحدهما على الأقل — بالقبول ، ومن الواجب إذن أن نكرّ إلى ما أسلفنا فى الحدس عن حقيقة موقف القاضى الأجنبى والقاضى

---

(١) نقض ٩ أكتوبر ١٩٠١ — دائرة صالح باشا ثابت ومسيو دوهلس وسعد بك زغلول ويوسف بك شوقى ومستر ساتو — الحقوق س ١٧ ص ١٧

(٢) استئناف مصر — ١٠ ديسمبر ١٩٠١ — دائرة قاسم بك أمين ومسيو دوهلس ومستر ساتو — الحقوق س ١٧ ص ٢٠

الإنجليزى بشأن مدى الاختصاص المختلط ، ولكن ما بال الأسباب فى هذا أقوى وأخصب مما رأينا فى حكم النقض، والرجلان كانا عاملاً مشتركاً فى الحكمين ؟ إن كان الذهن لينصرفَ إلى البحث عن قلم أجنبى فى هذين الحكمين ، فذلك قلم الفقيه المؤلف مسيو دوهلس ؛ فهل اختصر الرجل نفسه كعضو من خمسة ، ووسّع عليها واحداً من ثلاثة ؟ لقد كان النقض بالتفصيل أخلَق ، فما بالنا نتهيّب الافتراض الأخير وهو أن «باقى الطرح» من عمل العنصر الجديد الذى لم يشارك فى النقض ، من عمل الرئيس المصرى قاسم أمين ؟ ! بل ما بالنا نتهيب أن نوسّع فى مدى الافتراض وأن نتساءل عن هذه الصداقة الحميمة بين أحكام الصديقين الحميمين سعد وقاسم ؟[1] إننى أنصح بمراجعة هذه الأسباب فى مكانها فما أستطيع أن أنقلها جميعاً ، ولكنها نماذج ترشد ولا تغنى :

« وحيث أن من الأصول المقررة أن الأجانب الساكنين فى بلد يكونون خاضعين لأحكام هذا البلد إلا فيما يتعلق بأحوالهم الشخصية . . . . . .

. . . . . .

وحيث أن لائحة ترتيب المحاكم المختلطة ليست من أعمال التشريع الصادرة عن إرادة الشارع وحده . . . ومن الصواب أن نقول بأن القانون الناشئ عن اتفاق لا يكون له أثر إلا فيما بين المتعاقدين .

وحيث يظهر صريحاً من المخابرات التى سبقت هذا التأسيس ، ومن المستندات المتعلقة به أن السبب الذى حدا بهم إلى تغيير الحالة التى كانت وقتئذ هو تعدد السلطات القضائية القنصلية إلى ستة عشرة قنصلية كل منها يحكم بمقتضى قانونه الخاص . . . . . .

. . . . . .

وحيث أنه لا يمكن تصور الفائدة التى تعود على الدول الأجنبية الموقعة

---

(١) يجب أن نتحفظ فى هذا الاطلاق فسنرى الرجلين يختلفان اختلافا بينا فى تحديد نفوذ الشريعة الاسلامية بعد صدور القانون المدنى ، وفى نوع التقادم الذى ينقلب به الوقف ملكا (فصل القاضى المحافظ)

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

على المعاهدات من إدخال المراكشين فى ذلك الاتفاق وهم لم يبدوا أى تظلم من الحالة الحاضرة . حقيقة أن المراكشين الذين يتعاقدون مع رعايا تلك الدول يكونون تابعين لاختصاص المحاكم المختلطة سواء كانوا داخلين فى مفهوم كلمة أجانب الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم المختلطة أو فى مفهوم كلمة أهالى الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، أما إذا كان الأمر بعكس ذلك والتعاقد حصل مع غير رعايا تلك الدول الموقعة على الاتفاق فإن تقاضيهم أمام المحاكم الأهلية أو عدم تقاضيهم سيان عند تلك الدول .

وحيث أنه يمكن القول حقيقة بأنه إذا كان هذا لا يهم الحكومات الأجنبية فإنه يهم الحكومة المصرية أن يكون كل الأجانب القاطنين بها خاضعين لسلطة قضائية واحدة . . . . . .

. . . . . .

وحيث أن كثيراً من النصوص الواردة بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة فضلاً عن ذلك تخالف ما جاء بالحكم المستأنف من تفسير كلمة « أجانب » فإن تلك اللائحة لما أرادت أن تبين كيفية الانتقال من الترتيب القديم إلى النظام الحديث تكلمت فى المادة (٣٩) عن الدعاوى الحالية المرفوعة أمام المحاكم القنصلية الأجنبية ولكنها لم تأت بشىء عن الدعاوى التى كانت مرفوعة أمام المحاكم الأهلية وتختص بباقى الأجانب الذين كانوا خاضعين لأحكام تلك المحاكم فينتج من ذلك أن الترتيب الحديث لا يتعلق بهم وأن قواعد الاختصاص لما لم تتغير بالنسبة إليهم ما كان هناك أدنى باعث على النص عن ترتيب نظام لكيفية انتقال الدعاوى وهو ما لا محل له إلا إذا كان هناك انتقال وتحول من سلطة قضائية إلى سلطة أخرى .

وحيث أن المادة التاسعة من تلك اللائحة زيادة عن ذلك تنص ضمناً على أن هذه المحاكم المختلطة لا تكون مختصة إذا كان طرفا النزاع من جنسية واحدة والسبب فى ذلك أن اختصاص المحاكم القنصلية قد أبقى لها فى هذه الحالة

بنص صريح فوجب علينا إذن أن نسأل عن الجهة التى يتقاضى إليها المراكشيان فإن ذلك التقاضى لا يرفع إلى المحكمة القنصلية لأنهما ليس لهما محكمة قنصلية ولا إلى المحكمة المختلطة لأنهما من جنسية واحدة ولا إلى المحكمة الأهلية لأنهما ليسا من الأهالى كما لا نظن أحداً يقول بأنهما يتقاضيان فى مراكش لمنازعات ناشئة عن حقوق حصلت فى مصر هذا والحكومات المنتظمة التى يعيش أجنبى فى بلادها وتحت حماية قوانينها لا ترضى أن تكون حمايتها هذه صورية فقط لعدم وجود نظام قضائى يؤيدها الخ » .(١)

* * *

ثم يُقيض لسعد فى شهوره القضائية الأخيرة ، فى يونيو ١٩٠٦ ، أن يثبت على الرأى ويوكده ولكنه لا يسهب ولا يكرر وإنما يجمع فى غمدٍ واحد بين الاختصاصين المدنى والجنائى بل يأخذ التفسير المصرى الضيق لكلمة « أجانب » فى الميدان الجنائي قضية مسلمة يرقى عن الشك والتعليل إلى حيث يقاس عليه ويُستشهد به ذلك أن الدعوى المنظورة دعوى مدنية والمدعى عليه الإيرانى قد دفع بعدم اختصاص القضاء الأهلى فرفضت المحكمة دفعه بهذه الحيثية القصيرة

« حيث أن المحاكم الأهلية هى المختصة بنظر قضايا الإيرانيين المدنية لأنها مختصة بالدعاوى الجنائية التى توجَّه عليهم ، ولأن العلة التى أنشئت من أجلها المحاكم المختلطة ليست متحققة فيهم ، ولأن دولتهم لم تكن من ضمن الدول الموقعة على الاتفاقية التى قضت بإنشاء هذه المحاكم »(٢)

* * *

وكأنما يحرص سعد على توكيد شخصية قضاء البلد حتى فى أقلام كتابه ؛

(١) رأيت حكماً قديماً آخر تقدم بهذا التفسير فأخضع الايرانى للقضاء الأهلى « لأن الشارع لم يقصد بلفظ أجانب إلا الأجانب التابعين للدول التى وقع الاتفاق بينهم على ترتيب المحاكم المختلطة » — محكمة الأسكندرية الكلية — دائرة عبد العزيز بك كحيل ومسيو بلاريو ومحمد رضا — ٢٥ مايو ١٨٩٥ — القضاء س ٢ ص ٢٢٢

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر إلستون ومستر ساتو — ٣ يونيو ١٩٠٦ في القضية رقم ٦٠ لسنة ١٩٠٦ والحكم لم أره منشوراً وأخذته من مجموعات دار المحفوظات بالقلعة . وهو يؤيد الحكم الابتدائى فى خصوص الدفع

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

إن أمامنا ثلاثة أحكام يحتاج أحدها إلى كثير من الدفاع والتبرير . أما الأول فيعلن استقلال محاكم مصر بصفة عامة عن المحاكم التركية ، ويقرر « أن الاعتراف الذى تتمسك به المستأنفتان الصادر من المغفور له اسماعيل باشا الخديوى الأسبق أمام محكمة بشكطاش بالآستانة لا يغنى فيما يتصل بالعقار القائم بمصر فلكى يسرى على الغير يجب أن يكون مسجلاً طبقاً للمادة ٤٧ و ٦١١ مدنى فى قلم كتاب المحكمة التابع لها مركز العقار أو فى المحكمة الشرعية[1] » .

وأما الثانى فقد أبطل إجراءات نزع الملكية المتخذة على أساس عقد رسمى تم بين مصريين على يد موثق المحكمة المختلطة ثم وضعت عليه المحكمة الأهلية صيغة التنفيذ . إنه يذهب إلى أن قلم الكتاب المختلط لا دخل له بين مصرى ومصرى ، وأن منح المحكمة الأهلية صيغة التنفيذ لذلك العقد الذى حرره غيرُ مختص لا يكفي لمحو ذلك البطلان .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢٣ ديسمبر ١٩٠٢ — الحقوق س ١٨ ص ٢٥٨

ويتجاوب مع هذا حكم آخر أصدرته دائرة أحمد بك عفيفى أيضاً وكان زميلاه مسيو دوهلس ويوسف بك شوقى ٩ يونيو ١٨٩٨ — القضاء س ٦ ص ٢٨٩ ؛ وقد طوع له موضوع القضية واتصاله بالجنسية المصرية أن يعلن « أن مصر أمة لها حكومة مستقلة قوانينها ونظام حكومتها ومحاكمها تخالف قوانين ونظام محاكم الدولة العلية التى لا يعمل بها فى مصر وأحكامها التى تصدر لا تنفذ فيها إلا بعد الأمر بتنفيذها من الحكومة ، كما أن قوانين الحكومة المصرية لا يعمل بها فى بلاد الدولة العلية والأحكام التى تصدر من محاكمها لا تنفذ فيها فيكون للأمة المصرية جنسية مدنية سياسية خاصة بها لا يشاركها غيرها فيها

وحيث أن استنادهم فى اكتساب الجنسية المصرية على كونهم خاضعين لقوانين البلاد ومحاكمها زعماً منهم أنهم لو لم يكونوا مصريين لما كانوا خاضعين لها فى غير محله لأن قوانين العالم بأجمعها تقضى بأن كل أجنبى أقام ببلدة تسري عليه قوانينها ويكون خاضعاً لحكومتها ما لم توجد معاهدات بين حكومة هذه البلدة والحكومة التابع لها هذا الشخص الخ

وهذا الحكم يتسق مع ما رأينا من أحكام أحمد بك عفيفى واتجاهاته الأولى وأسلوبه ، ولكن كلمة « بلدة » قد استوقفتنا فانها لا ترد على قلم عربى يكتب أصل الحكم لا سيما إذا كان قلماً ناضجاً غير ركيك ، فهل جاءت ترجمة لكلمة فرنسية هى Pays أو غيرها ؟ وهل معنى هذا أن محرر أصل الحكم هو مسيو دوهلس ؟ لو صح هذا الفرض فليس هذا بما نعى من الاعتقاد بأن القاضيين المصريين ، لا سيما الرئيس ، شاركا فى الحكم مشاركة جدية مؤثرة (صدر الحكم فى قضية الأستاذ نجيب شقرا وغيره ، وقد طلبوا تقرير حقهم فى الانتخاب فرفضت المحكمة دعواهم)

لا أنكر أن الرأى بَدَهنا نحن الذين نعيش أو نحن الذين عشنا ردحاً فى جو يقول بلسان الحال و بلسان المقال أحياناً : المختلط يسرى على الأهلى والعكس غير صحيح .

ولا أنكر أن هذا الرأى لا يظفر الآن بحظ من التطبيق وأن محامياً أهلياً واحداً لن يجد الشجاعة الكافية لإبدائه أمام قاضٍ أهلى ، ولكن سعداً قوّض به إجراءات نزع الملك من حالق ولم يقل فى تبريره إلا أن القانون عرف السند الرسمى بأنه هو ما تحرر عن يد مأمور مختص بذلك ، وموظف المحكمة المختلطة ليس مختصاً بتحرير سند بين مصرى ومصرى . فهل كان الباعث باعث القانون والنصوص ؟ انا من ذلك فى ريب . اقرأ معى ديباجة الحكم وتمعّن فى بيان العقار المراد نزعه من أربابه وتملَّ فى أسماء أولئك الأرباب : إنهن وارثات ضعيفات و إنها أبنية حقيرة أشتات والدائنون تجار أخشاب يخيل الثراء فى أوصافهم[1] ؛ أهى الشفقة إذن ما أخرجَ القاضى من قيد القانون إلى بحبوحة العدل ؟ لا اخال هذا العامل قادراً وحده على أن يقنع وجدانه الواعى . إن ثمت شيئاً أخطر ؛ إن الأمر لا يجوز أن يسترسل على هذا النحو الوبيل : يُقَاد الفلاح الأمى و يقاد المصرى الذى يتصبّب عِلماً فلا يملك وقار نفسه حين يستطيع أن يقرأ أنباء الوفيات فى صحيفة عربية ، وتقاد الأرمل الغرير ، يقاد هؤلاء ويُقاد من هو أجهل منهم وأضعف إلى أقلام كتاب المحاكم المختلطة فيمضون أو يبصمون أوراقاً لا يميزون أسفلها من أعلاها ولا يجرأون أن يرفعوا

(١) استئناف أحمد رستم وطوسون بك وشركاهم تجار أخشاب ضد على بن المرحوم السيد وهبة و ... والست صلوحة الخ — والمطلوب نزع ملكية أرض مساحتها ٤١٩ ذراعا مقام عليها شادر تؤلف من دورين أحدهما أرضي ومبني بالطوب الأحمر والثانى خال من الأبواب والشبابيك ، وقطعة أرض مساحتها ٣٧٩ ذراعا مربعاً ، ومنزل مهدم بدرب الطربة ، وقطعة ارض مساحتها ٧٠ ذراعا مربعا

أما نزع الملكية فى حكم بوند الذى سنذكره فى المتن فقد كان بناء على طلب « عبد الفتاح أفندي اللوزى عن نفسه وبتوكيله عن السيد بك اللوزى بصفته وارثاً للمرحوم حسين أفندى اللوزى ووليا على ولديه مصطفى وحسن وبتوكيله أيضاً عن الست عيوشه بنت المرحوم محمد خفاجى والست فاطمة كريمة حسين بك بكرى » وكان المدين أحمد أفندي الدسوقى المقيم بناحية كفر أبو عضمة دقهلية

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

عيونهم إلى الموثق العظيم الذى يحررها ، ثم ينصرفون ويقال عقود رسمية لا يكلف تنفيذها هذا الدائن المرابى أو المحاتل إلا أن يدفعها إلى أقلام المحضرين أو ينزع بها ملكية العقار فهى كالحكم أو أقوى ، هى الحكمُ صدر بغير دفاع و بغير مستندات ، و بغير معارضة و بغير استئناف و بغير التماس !

بَيْدَ انّ هذا الشرلن يندفع عن المصريين ولو سار القضاء الأهلى كله سيرة سعد ان يكن الدائن أجنبياً لا حاجة به إلى صيغة التنفيذ الأهلية ولا إلى قاضى البيوع الأهلى . حسناً ، ولكن ما لا يدرك كله لا يترك جله ، فلتكن ضربةً واحدة ترد إلى أقلام كتابنا ما توشك أن تُسلَبه وتكف الأذى عن فريق من المصريين غير مضطر إلى التكالب وراء دائنه الأجنبى .

و إنها لمصادفة تستحق التأمل الا أجد فى هذا الأمر سوى حكمين استئنافيين أحدثهما حكم «سعد» وأقدمهما حكم «بوند» وقد غرّب هذا وشرّق ذاك[1]؛ أكان

---

(١) الحكم الأول — استئناف مصر — دائرة مستر بوند وكيل المحكمة ويوسف بك شوقي ومستر بلاتون دلبراغلو — ٩ يناير ١٩٠٢ — الحقوق س ٢١ ص ٢٦٦

والحكم الثانى — استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر إلستون ومستر ساتو — ١٧ يونيو ١٩٠٦ — الحقوق ٢١ ص ٢٦٥

ولم أقف على أحكام أخرى مع الرأى أو ضده إلا حكماً واحداً صادراً من محكمة مصر الابتدائية (دائرة حضرات إبراهيم بك وجيه وأحمد خليل ومحمد توفيق) ١٦ أغسطس ١٩٠٦ — الاستقلال س ٥ ص ٣٤٧ وقد خالف عن رأى سعد وقال بما قال به بوند وجاء فى أسبابه القصيرة وكأنه يرد على سعد : « ولا وجه للشبه بين عمل هذا الكاتب واختصاص المحاكم المختلطة والأهلية لأن اختصاص هذه المحاكم محدد بنص صريح »

ومن الواجب إذن إيراد أسباب حكم سعد :

« وحيث أن التنفيذ إنما يكون للحكم أو السند الرسمى ولا يحصل إلا بموجب الصيغة التنفيذية (٣٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)

وحيث أن القانون عرف فى المادة ٢٢٦ مدني السند الرسمى بكونه ما تحرر عن يد مأمور مختص بذلك

وحيث أن كتاب المحاكم المختلطة ليسوا مختصين بتحرير السندات الرسمية إلا بالنسبة للأشخاص المختلفين فى التبعية كما أن كتاب المحاكم الأهلية ليسوا مختصين بتحرير هذه السندات إلا بالنسبة للأشخاص الخاضعين للحكومة المحلية ولا يصح لأية محكمة من هذه المحاكم أن تسلم الصيغة التنفيذية إلا بالنسبة للعقد المحرر فى قلم الكتاب التابع لها »

لقضاء الوكيل مشاركة شعورية أو لا شعورية فى تكوين رأى سعد ؟ (١).

إن من الخطر أن نستسلم للفروض النفسية حين نجد التفسير السهل فى هذه النفس المصرية الصادقة الشديدة الغيرة على حقوق البلد وقضاء البلد وإذا ثبت

= أما حكم بوند فذلك أهم ما جاء بأسبابه :

« وحيث أن العقد الذى حصل بموجبه التنفيذ بنزع الملكية هو عقد رسمى صادر من مأمور مختص بتحرير العقود الرسمية

وحيث أن أحكام مادتى ٣٠ و ٣١ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تخول لتلك المحاكم الحق فى وضع الصيغة التنفيذية على العقود والأحكام الواجبة التنفيذ »

ومن الحق أن نثبت هنا ملاحظتين : الأولى هي أن المحامى الذى دفع بالبطلان أمام دائرة مستر بوند هو المرحوم الأستاذ محمد زكى ولعله هو الذى ولى منصب الاستشارة فيما بعد واشترك فى حكم أرض ترعة الاسماعيلية الذى سلف ذكره وقد « طلب بنتيجته قبول هذا الدفع واعتبار عقد الرهن عقداً عرفياً يثبت ديناً للمستأنف عليه وإبطال إجراءات التنفيذ التى جرت على هذا العقد » .

ومن الحق ثانياً أن نلاحظ أن ديباجة حكم سعد لم تتضمن أن أحداً من الخصوم أثار مسألة البطلان هذه ومعنى هذا أن المحكمة أثارتها من تلقاء نفسها اعتباراً لها من مسائل النظام العام وهو ما يدل على مدى اقتناع سعد بذلك الرأى وتحمسه له

(١) جاء فى كتاب سعد زغلول للأستاذ عباس محمود العقاد ص ٨١ من الطبعة الأولى ما يأتى : « فقد أبدى — يريد سعداً — رأياً فى إحدى المسائل الفقهية فعجب رئيس الجلسة الانجليزى لصدور هذا الرأى منه أو تظاهر بالعجب وهو يقول له : إن هذا الرأى لحقيق بمن درسوا العلوم التشريعية وأحرزوا فيها الاجازات من أمثال فلان وفلان ؛ ولا ندرى لماذا خاطبه رئيس الجلسة بهذه العبارة . فلعله أراد أن يغض من عزته ويسىء إليه ، ولعله لم يفطن لموقع العبارة من نفسه ولم يتجاوز بها عادته من الصراحة والخشونة ولكن سعداً أحس منها أنها تصغير له واستطالة عليه بالشهادات بين زملائه فكان جوابه عليها ثلاث سنوات فى دراسة الفرنسية والعلوم التشريعية والحصول على الاجازة في سنة ١٨٩٧ بدرجة متفوقة وهذا جواب بالعمل لا موضع بعده لمكابرة ولا حاجة معه إلى كلام ! » ا هـ . والمتسامع أن الرئيس المذكور هو مستر بوند وإن لم أر فيما قرأت من أحكام أن الرجلين اجتمعا فى دائرة واحدة ، ولكن هذا لا يكفى فقد تكون المناقشة فى جمعية عامة للمستشارين مثلا ؛ ويلاحظ أن حكم بوند رغم سبقه الزمنى لم ينشر إلا فى عين العدد الذى نشر به حكم سعد

وقد راجعت الأستاذ العقاد فى يوم ٢١ سبتمبر ١٩٤١ بعد كتابة ما تقدم فى شأن الرئيس المقصود فأجابنى — قبل أن أفضى إليه بما عندى — إنه أراد مستر بوند ولكنه تجنب ذكر اسمه فى الكتاب لأنه سمع بالقصة دون أن يتثبت إلى حد اليقين من صدق نسبتها إلي المستشار المذكور

واستطرد الحديث فأنهيت إلي الأستاذ ملاحظتى بشأن حكم سعد الآنف الذكر الذى خالف فيه حكم بوند فقال إن سعداً كان شديد الضيق من قديم بالمحاكم المختلطة وأنه قد سمع بنفسه =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

جدلاً أن لموقف وكيل محكمة الاستئناف ، مستر بوند صلة بالحكم السابق فى حين أن هذا الموقف نفسه موضع ريب شديد ، فما الذى بعث سعداً على إصدار بقية أحكامه مما رأينا ولم نر ، وما الذى بعثه على إصدار هذا الحكم الآخر الذى يتصل أيضاً بأقلام الكتاب يعلن فيه : « إن القانون الأهلى لم يوجب تسجيل العقود الناقلة للملكية فى المحاكم المختلطة و إنما أوجب أن يكون ذلك فى المحاكم الشرعية أو فى المحاكم الأهلية (مادة ٦١١ من القانون المدنى) وقانون المحاكم المختلطة نفسه اعتبر التسجيل فى المحاكم الشرعية ولم يوجب بطلان العقود التى سجلت بها وتأخر نقلها إلى المحاكم ونسخها فى سجلاتها (مادة ٣٢ من لائحة ترتيبها)»[1] ؟ وما الذى بعثه على أن يُقر الأمور فى نصابها الحق ولا يتردد أمام دفع بعدم اختصاص القضاء الأهلى تقدّم به المدعى عليه قولاً بأنه تملّك العقار — الذى يطلب المدعى الحكم باستحقاقه له — بناء على حكم مرسى مزاد صادر من القضاء المختلط فلا يصح الطعن فى هذا الحكم إلا أمام ذلك القضاء ؟ ما الذى حفزه أن يقطع فى غير تردد « بأن حكم مرسى المزاد ليس فى الحقيقة حكماً وإنما هو

= من سعد ما يثبت هذا ورآه يغضب لمجرد الاقدام على دعوته لحضور يوبيلها الخمسينى فلم يكتف برفض الدعوة ولكنه أفضى بالألم من توجيهها إليه ، وقد استأذنت الأستاذ فى إثبات هذا ونسبته إليه فوافق .

وانظر بالنسبة للقصة المنسوبة إلى مستر بوند ما تقدم ص ٢٤ حاشية ، وقد روى لى صديقى حسين بك فتوح أنه سمع بنفسه نسبتها إلى أحمد بك عفيفى من كبير ثقة ذى صلات وثيقة بسعد وقد رجعت إلى هذا الكبير الصادق فأمن على ما رواه صديقى عنه ولكنه تحفظ بأنه لم يسمع الرواية من سعد .

ورأيت سؤال كبير آخر من الرجال الأمناء اجتمعت له أسباب الاتصال الحميم بالشخصيتين سعد وعفيفي فقال لى (يوم ٣١ أكتوبر ١٩٤١) غير متردد أن المعروف أن هذه العبارة منسوبة إلى المرحوم أحمد باشا عفيفى ولكنه لم يسمع شيئاً عنها من أحد الرجلين فلما استوضحته مصدر علمه المباشر قال إنه الأستاذ محمد بك يوسف المحامى .

(١) استئناف مصر — ٣ فبراير ١٩٠٣ — الاستقلال س ٢ ص ٢٣٤ — القضية رقم ٥٧ لسنة ١٩٠٢ — ولم تشر المجلة إلى اسمى العضوين ، بل ذكرت أن الرئيس كان سعداً .

إشهاد بالبيع ؛ والدعوى الحالية ليست مقامة ممن كان طرفاً فى الحكم المذكور بل هى ممن يدعى الاستحقاق فى الأطيان التى رسا مزادها » ؟[١] .

* * *

كان ذلك إذن جهاد سعد الأول فى مكافحة الامتيازات وتمصير القضاء ، وإن السنين لتمضى حتى تسلمنا إلى عام ١٩٣٧ ، وتكون معاهدة مونترو فيظفر تلامذة سعد وأصدقاؤه بتقليم أظافر نظرية الصالح المختلط وحصرها فى حدود ضيقة وتعالج المادة السابعة والثلاثون حالة دعوي الضمان فتقرر بصددها القاعدة الآتية :

« لا يجوز للمحاكم المختلطة أن تنظر فى دعوى ليست بذاتها من اختصاصها ولو كانت مرفوعة بطريق التبعية لدعوى أصلية سبق رفعها إليها ؛ على أنه يجوز لها أن تنظر فى هذه الدعوى التبعية إذا رأت الجهة القضائية التى رفعت اليها أن من مصلحة العدالة تكليف الخصوم برفعها أمام المحاكم المختلطة .

ويجوز للمحاكم المختلطة فى دعوى مرفوعة أمامها تعتبر تبعية لدعوى أصلية سبق رفعها أمام المحاكم الأهلية أن تكلف الخصوم برفع الدعوى التبعية إلى المحاكم الأهلية إذا رأت وجوب ذلك لمصلحة العدالة »

فلتكن هذه تحية إلى روح سعد وإلى رجال القانون الذين كان وكانوا طلائع الفكرة ورواد الجهاد ، وليكن إقرارنا بجميلهم أن نقتدى بهم ؛ لقد زرع مَن قبلنا فأكلنا ، فهذه نوبتنا لنزرع فيأكل مَن بعدنا .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٩ مايو ١٩٠٥ فى القضية رقم ٧٨ لسنة ١٩٠٣ ، ولم أر الحكم منشوراً ومأخذه مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

الفصل الثالث

التصون عن العبث

فى قواعد الإجراءات ، مدنية وجنائية ، وفى دفوع الخصوم ، تحكّمات كثيرة قد يؤدى تطبيقها تطبيقاً أعمى إلى نتائج غير عادلة ومضحكة أحياناً .

وقد رأيت فى أحكام سعد خصوماتٍ أنزلها عند الذوق السليم وحكمة التشريع فوصل إلى قضاء جمع بين السلامة والحكمة .

وفى هذا الباب يكون خير ما يُبدأ به حكم لا يُظهر ما قدَّمتُ فحسب ولكنه يُظهر إليه حرصاً على استبقاء شخصية التشريع المصرى وقصداً فى الجرى وراء الفقه والقضاء الفرنسيين ، فهو همزة الوصل بين الفصل الذى أتممنا والفصل الذى نبدأ :

إنه حكم طويل الأسباب صدر عن دائرة رأسها سعد وجناحاها قاضيان أجنبيان هما مسيو دوهلس ومستر كوغلن ؛ أثار بعض الخصوم أمامها دفعاً بعدم قبول الدعوى لفقدان الصفة ذلك بأن الذي أقامها كان مجرد وكيل عن صاحب الشأن وهو لم يوجهها فى الديباجة بناء على طلب الأصيل ، ولا هو وجهها بناء على طلب فلان باعتباره وكيلاً عن الأصيل ، وإنما ساقها باسمه خاصة دون ذكر لصفته فلم يرد اسم الأصيل إلا فى صلب صحيفة الدعوى[1] .

وفى فرنسا قاعدة مشهورة تقضى بأنه « ليس لإنسان أن يترافع بغيره إلا الملك » ولا يُقصد بالترافع الاستعانة بالمحامين وإنما مقصود القاعدة أنه لا يجوز شكلا توجيه الطلب إلا باسم وعلى اسم الأصيل صاحب الصفة أو باسم من يمثله

---

(١) لم يرد هذا أيضاً فى أسباب الحكم ولكنه يستفاد قطعاً من تلاوتها .

بحكم القانون أو القضاء أو الاتفاق على أن يشفع اسمه بصفته التمثيلية هذه .

وقد لقيت هذه القاعدة فى مصر وما زالت تلقى إقراراً وتطبيقاً جزئيين مع أن التشريع المصرى خلو من النص عليها .

ولكن دائرة سعد رفضت أن تتقيد بقيد فرنسى خاص ولم تبن رفضها على مجرد صفة الأجنبية بل أشارت إلى « أن تلك القاعدة لم تكن من القواعد العامة حتى يلزم احترامها فى كل الجهات » ويطيب لى أن أسوق أسباب الحكم فهى مُحكمة قوية التدليل وهى لا تنبئ فقط عما أسلفت من معنى ، ولكنها تنبئ أيضاً عن التحرر من الشكليات وصون الحق من أن يُضحّى فى سبيلها إذا أمكن تضحيتها هى بغير خرق للقانون .

وإليكم أسباب الحكم :

« من حيث أن الدفع المبنى على قاعدة (لا يجوز لأحد فى فرانسا أن يترافع بوكيل عنه ما عدا الملك) يرجع إلى صفة رافع الدعوي والغاية منه الحصول على رفضها بالحالة التى هى عليها .

وحيث أن الدفع الذى يتعلق بصفة المدعى والموصل لمثل هذه الغاية هو من الأوجه التى يصح التمسك بها فى أى حالة كانت عليها الدعوى حتى أمام محكمة الاستئناف كما جرى به العمل فى المحاكم التى تحترم هذه القاعدة وكما ذهب إليه شراحها حتى من يرى منهم أن البطلان المترتب على مخالفتها هو بطلان نسبى خاص لا مطلق عام .

وحيث أن القاعدة المذكورة ليس لها أصل فى القوانين المصرية السابقة على تشكيل المحاكم ولا فيما صدر بعدها من الأوامر ما ينص عليها أو يشير ولو بطريق المفهوم إلى وجودها . أما مادة ٣٣ من قانون المرافعات فلا تعلق لها بها لأنها لم توجب أن يكون رفع الدعوى من المدعى شخصياً فبقى الأمر فيه راجعاً إلى القواعد العامة ونصوص القانون .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وحيث أن هذه القواعد تقضى بجواز التوكيل فى كل عمل جائز قانوناً ورفع الدعاوى امام المحاكم من الأمور الجائزة قانوناً فيصح التوكيل فيها وقد ورد فى المادة ٥١٦ من القانون المدنى ما يفيد ذلك صريحاً .

وحيث أن تلك القاعدة لم تكن من القواعد الطبيعية العامة حتى يلزم احترامها فى كل الجهات بل هى قاعدة فرنسية كما يؤخذ من نصها وهى من بقية شرائع الأمم الناشئة التى لم تكن تعرف مبدأ النيابة عن الغير بالمعنى المعروف الآن وهو تشخيص الوكيل للموكل واعتباره مظهراً له ، ومع أنها كان معمولاً بها قديماً فى فرانسا فلم يسلم اعتبارها فى القوانين الحديثة من خلاف عندهم لعدم وجود نص بها ولكون هذه القوانين نصّت بإلغاء جميع ما سبقها من العادات، والقائلون منهم باعتبار وجودها إنما استنبطوها بطريق المفهوم من بعض أوامر مخصوصة صدرت بعد هذه القوانين واختلفوا فى الحاجة إليها وذهب الكثير من أشهرهم أن لا فائدة منها وكلهم متفق تقريباً على أنها مخالفة للمبادئ الأساسية المقررة للوكالة قانوناً فى الشكل وفى الموضوع .

وحيث أنه بناءً على ذلك لم يكن هنا وجه للأخذ بها فى المحاكم المصرية .

وحيث أنه ينتج من الأحكام المقررة فى باب التوكيل أن الوكيل فى عمل يجوز له إجراؤه باسمه أو باسم الموكل (مادة ٥٢٣ مدنى و٨١ وما بعدها تجارى) .

وحيث أنه بناء على ذلك يجوز للوكيل فى الخصومة ما دام توكيله ثابتاً أن يقدم الدعوى باسمه كما يجوز للوكيل بالبيع أو الشراء أن يبيع أو يشترى كذلك تحت مسؤوليته و إذا أراد أن لا تكون عليه مسئولية لزمه أن يعلن أنه إنما يعمل باسم موكله وعلى ذمته غير أنه ليس بلازم أن يكون هذا الإعلان فى ورقة صحيفة الدعوى بل يكفى أن يحصل بطريقة غيرها .

وحيث أنه يتبين مما ذكر أن الدفع المقدم من المستأنفين هو فى غير محله ويتعين رفضه .

وحيث أنه مرفوض أيضاً حتى على اعتبار كون هذه القاعدة معروفة فى القوانين المصرية كما هى معروفة فى فرانسا لأن محمد صقر ذكر فى إعلان التكليف بالحضور أسماء موكليه وأنه يعمل بالإصالة عن نفسه وبالنيابة عنهم ومتى كان اسم الموكل ظاهراً فى الدعوى بحيث يجرى عليه الحكم فيها كان العمل صحيحاً كما جرت عليه المحاكم الفرنساوية وذهب إليه شراح هذه القاعدة »[1].

ونقف هنيهة قبل أن نَجوز عن هذه النقطة : أن الشخصية الغالبة فى الحكم ليست شخصية سعد إلا من ناحية العرض لسوابق التشريع المصرى ومن ناحية الأداء العربى واللوازم اللفظية التى خططنا تحتها والأسلوب المحكم الدقيق والباعث المعنوى الملهِم للحكم أو المشترك فى إلهامه

والذى أرجحه أن تحضيره من ناحيته الفقهية الفرنسية كان عمل العضو البلجيكى الأستاذ والمؤلف مسيو دوهلس وأن الرئيس المصرى والعضو الإنجليزى كانا يريان رفض هذا الدفع وكانا يريانه بحماس فرحّبا كل الترحيب بالمادة القانونية المقدمة إليهما : أما الرئيس فإكراماً لنفسه وتشريع قومه عن التبعية الذليلة لتشريع أجنبى أو لقاعدة عتيقة فى هذا التشريع بغير مقتض من العدالة ونجاةً بحق الخصوم من أن تحول الشكليات بينه وبين نظر القضاة . وأما القاضى الإنجليزى فلِما نعرف فى الطبع القضائى السكسونى من ضيق بالدفوع والشكليات ؛ وهكذا اتفقت الآراء الثلاثة . ووقفة أخرى نتأمل هذه الفقرة الأخيرة من فقرات الحكم : إذا كانت الهيئة قد وجدت هذا الرد الحاسم على الدفع وهو أن أسماء الموكلين قد وردت فى إعلان التكليف بالحضور ، وان هذا الإيراد كافٍ ، حتي فى فرانسا ، لإقرار الصفة ورفض مثل هذا الدفع ، فماذا أحوجها إلى كل ما سبق ، وفيم عناؤها ببحثه ؟ أهى شهوة الجدل ، أم اقتناص فرصة لتسجيل استقلال القضاء الأهلى عن متابعة القضاء الفرنسى من ناحية والقضاء المختلط من ناحية

(١) استئناف مصر ٥/١/١٨٩٩ — المجموعة الرسمية س ١ ص ٧

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

أخرى وهو الذى لم يقل باستبعاد هذه القاعدة[١] .

وهذا حكم آخر قضى عينَ القضاء ولكن الدائرة غير الدائرة ، والأسلوب غير الأسلوب ، والتدليل دون التدليل :

« وحيث أن قاعدة (لا يجوز لأحد أن يترافع بوكيل عنه) التى يرتكن المستأنفون عليها لم تكن من المبادئ الأساسية من القوانين بل استنبطت فى فرنسا بطريق المفهوم من بعض أوامر قديمة وجرى العمل عليها .

وحيث أن هذه الأوامر لم يوجد مثلها فى مصر ، والعمل قبل تشكيل المحاكم كان على خلاف القاعدة المذكورة ومبادئ قوانين هذه المحاكم لاتوافقها كما تبين آنفاً

وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن مُعتبرين هذه القاعدة لم يكونوا متفقين على تفسيرها بالمعنى الظاهر منها والكثير منهم قرروا بأن القصد أنه لا يجوز لأحد أن يترافع بوكيل بحيث يكون اسم الوكيل وحده هو الظاهر فى الدعوى دون اسم الموكل يريد به أن يكون اسم الموكل موجوداً فى كل عمل .

وحيث أن كل ذلك إنما هو من الوكيل بعقد ، أما الوكيل القانونى أى المعين بحكم القانون كالولى الشرعى أو القضائى الذى تنتدبه المحكمة لمأمورية قضائية فيصح له أن يقيم الدعوى عن الموكل بلا خلاف »[٢] .

---

(١) لم يصرح القضاء المختلط بما صرح به حكمنا الأهلى من استبعاد هذه القاعدة ، بل عالجها وشرحها وقيدها أحياناً كما يفعل إزاء أية قاعدة واجبة التطبيق لديه وهذا هو الفارق . ولكنه — فيما عدا هذا — قد ترفق أحياناً فى تطبيقها : من ذلك حكم محكمة الاستئناف بأن « رئيس الهيئة الدينية الذى يرفع دعوى مدنية تتعلق بهذه الهيئة يفترض — حتى ينهض دليل على العكس — أنه يمارس حقوقها وصفاتها بالرغم من إغفاله الاشارة في أوراق الاجراءات إلى صفته التى اتخذها فى العقد الذى يطالب بتنفيذه » . (١١ فبراير ١٨٩١ — الجدول العشرى المختلط الثانى ص ١٢ رقم ٧٥) كما حكمت بأن ذكر اسم الموكل بعد اسم الوكيل كذكره قبله كاف لاثبات الصفة (١٢ ديسمبر ١٩١٦ — الجدول العشرى المختلط الثالث ص ١٠ رقم ٩١) . وفى حكم جزئى غير منشور صرحت المحكمة بهذه القاعدة وبنت عليها اعتبار المدعى عليه غائباً رغم أن ولداً له — هو محام أهلي ولكنه ليس مختلطاً — حضر أمامها بتوكيل ودفع باسم أبيه بعدم الاختصاص — المنصورة الجزئية المختلطة فى أول سبتمبر ١٩٣٧ — قضية افانجيلو كارميروبولو

(٢) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول — ٢٨ إبريل ١٨٩٧ — المحاكم س ٨ ص ١٢٦٣ .

لقد وضعت خطوطاً تحت بعض ألفاظ فى الحكم تنم عن الأصل الأوربى لعبارته وهو فى جملته أقرب إلى التهافت والركاكة والاختصار ، ومع ذلك فقد شهده سعد وكان صاحب الميسرة ، وقد حضره أحمد عفيفى وكانت إليه الرياسة ، وكل من ألم بأسلوب الرجلين يقطع معنا بأن قلم أحدهما لم يجر بهذا الكلام ، بل إن الركاكة فيه ليست ركاكة مباشرة إنما هى ركاكة الترجمة فقد تحدد إذن كاتب الحكم وتحدد أن الذى ترجمه لم يكن أحد القاضيين المصريين ، فكيف تركا الأمر يجرى فى هذا السبيل على ما عهدنا فيهما من نشاط وإفاضة ؟ أتراه خلافاً فى الرأى بينهما انتهى بترك الحكم إلى العضو الثالث يصوغه ؟ إذن فلم لم يصغه صاحب الصوت الذى رجح ؟ أم قاد السفينة نوتيها حين اجتمع عليها رئيسان يَدِلُّ أولهما بدراسته فى أوربا « بآفاق التقدم ، وبلاد تناول المعارف للتعليم والتعلّم » ، ويفخر « بآثار عقله التى أبديت ، وآثار أعماله التى أظهرت »[1] ، ويتمسك بحقه فى الرياسة الرسمية ، فى حين يَزورّ ثانيهما مما يجد ، وتسمو به همته إلى المقعد الأول ولو كان وضعه الرسمى فى مقعد اليسار ، وقد تربص حتى كانت إليه الرياسة وعرض عليه الأمر من جديد فكتب ذلك الحكم السابق المتين الذى لا يضل القارئ فى تعيين كاتبه ؟ أم قد أمعنّا نحن فى التخريج فجاوزنا القصد وما عدا الأمرُ أن عضواً فى الدائرة لا بد أن يعمل وأن يحرر شيئاً من الأحكام وقد حرر هذا الحكم بعد أن أقر الزميلان أو أحدهما الرأى المحكوم به ؟

إن هذه المسألة لا تحل وحدها فلنجمع بين هذا الحكم الركيك وبين زميل له صدر عن هذه الهيئة كما هى : عفيفى وكور بيت وسعد . فى هذا الحكم تناولت الدائرة أمر المخاصمة بالنيابة فى صورة عكسية فقد أعلن الاستئناف لا إلى الخصم فى محله الأصيل ، ولا إليه فى محله المختار وإنما فى شخص محاميه الوكيل عنه

---

(١) يراجع ما اقتبسناه في حاشية ص ٢٣ من مقدمة كتابه الذى كتبه فى شرخ شبابه

فكان الاستئناف موجهاً إلى الأستاذ فلان باعتباره وكيلاً عن المستأنف عليه لا إلى المستأنف عليه فى مكتب الأستاذ فلان حيث يقوم محله المختار .

قضت الهيئة ببطلان صحيفة الاستئناف بناء على دفع المستأنف عليه وسبّبت حكمها بقولها :

وحيث أنه يظهر من ذلك أن ورقة الاستئناف صار إعلانها فعلاً إلى حسين أفندى فهمى بصفته وكيلاً عن المستأنف عليه .

وحيث أن القانون يقضى بتكليف الخصم بالحضور وأن ورقة التكليف يكون إعلانها لنفس الخصم أو لمحله الأصلى أو المعين (المادة ٣٦٢ مرافعات) و بعبارة أخرى لا يجيز القانون إعلان الوكيل بل يعين محله لإعلان الخصم فيه (مادة ٧٥ مرافعات) .

وحيث أنه فى هذه الحالة لا شك فى بطلان ورقة الاستئناف فى هذه الدعوى لأنها صادرة لوكيل الخصم لا لنفسه أى الخصم وعليه فلا محل للبحث فى الوجه الآخر المقدم من المستأنف عليه بل يجب الحكم له بطلبه »[1] .

والحق أنّا لا نرى فارقاً عقلياً بين الصورتين الإيجابية والسلبية ، فهل يمكن أن يقال إن سعداً وافق على الرأيين ؟ إن يكن قد عارض أحدهما فهو هذا الحكم الذى لا يتفق مع الفكرة الواسعة فى فهم العدالة ؛ و إن يكن قد أقرهما ، لقد كان ذلك بالقياس إلى هذا الرأى الضيق انصياعاً كارهاً لنص القانون ، و بالقياس إلى الحكم الحديث اطمئناناً مغتبطاً بهذا المخلص القانونى الذى قدرنا أنه من عمل مسيو دوهلس وأنه وافق هوى العدل فى نفس سعد وهوى الانطلاق في طبع القاضى السكسونى .

ونحن نرجح أن يكون هذا الحكم الأخير الذى ننتقده صادراً عن قلم رئيس

---

(١) استئناف مصر الحقوق س ١٧ ص ٣٢٩

الدائرة أحمد بك عفيفى ، فهل يستقيم لنا أن نفترض أنه أخذ بالرأى الشكلى الضيق فى الحكمين معاً فغلبه سعد فى الأولى وغلب سعداً فى الأخرى ، وكان طبيعياً أن الرئيس لا يكتب أسباب الحكم مغلوباً ويكتبه غالباً ؟ كاد شعر الرأس أن يُجزّ من طول شدّه بهذه التخريجات التعسفية !

ومع ذلك فإن من التخريجات ما قد يكون تعسفاً وصفُه بالتعسف !

ها هى ذى المسألة تُطرح بحذافيرها على دائرة يرأسها سعد ويزامله فيها عضوان آخران لم يشتركا فى واحد من الأحكام الثلاثة السالفة هما مستر هالتون ومستر برى فتقضى فيها بما توقعنا أن يكون قضاء سعد وتقدّم بين يدىْ رأيها عبارات ليست غريبة عنا فقد تلوناها فى الحكم الأول حكم سنة ١٨٩٩ الذى صدر أيضاً عن دائرة سعد :

من حيث أن وكيل المسأنف عليه رفع مسألة فرعية طلب فيها الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لإعلان صحيفته إليه بصفة كونه وكيلاً لا إلى موكله تطبيقاً للقاعدة القائلة (لا يجوز الترافع أمام المحاكم بواسطة وكيل) .

وحيث أنه فضلاً عن كون هذه القاعدة لا أثر لها فى القوانين المصرية القديمة والحديثة فإن بين العلماء القائلين بوجودها عندهم اختلافاً كثيراً فى معناها وفى بقاء وجوب العمل بها فذهب بعضهم إلى أنها ألغيت بالقوانين الجديدة وذهب بعضهم أن معناها عدم جواز مرافعة الوكيل بدون أن يكون اسم الموكل ظاهراً فى الدعوى واضحاً بها .

وحيث أن مبادئ القانون المدنى تجيز التوكيل فى كل عمل يجوز للانسان مباشرته بنفسه .

وحيث أن المرافعة فى المحاكم من الأمور التى يجوز للانسان أن يباشرها بنفسه فيصح له أن يوكل فيها غيره ويجوز للوكيل إجراؤها على ذمة موكله كغيرها من سائر الأعمال إنما يجب عليه أن يوضح اسم موكله فى مرافعته

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

حتى لا تكون مسئولية عليه فى ذلك »[1] .

ونظرت محكمة النقض الجنائية (منعقدة برياسته وعضوية حضرات مسيو دوهلس ومستر بلاتون دلبرادغلو ومستر هالتون وعبد العزيز بك كحيل) طعناً على متهم أسّسه أن محكمة الموضوع ادانته فى تهمة القتل عمداً ولكنها أخطأت فطبقت عند توقيع العقوبة مادة أخرى خاصة بجريمة أقل شأناً من القتل العمد ، فأعلنت محكمة النقض أن محكمة الموضوع قد أخطأت حقاً

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر بري — ١٩ مايو ١٩٠٣ — فى القضية رقم ٢١٩ لسنة ١٩٠١ ولم أر الحكم منشوراً بل أخذته عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — وقد أخبرنى حضرة الأستاذ أحمد زيد رئيس محكمة قنا الأهلية أن هذا القضاء قد اشتهر إبان صدوره وعرف آنذاك فى أوساط قضائية اتصل بها الأستاذ أنه لسعد .

وقد تأثر قضاؤنا حديثاً بهذا النظر وأخذ به : أنظر حكماً لمحكمة اسكندرية الكلية الأهلية (دائرة الأساتذة أحمد حمدى ومحمد غالب عطيه وأحمد الجارم — ٢٩ نوفمبر ١٩٣٦ — المحاماة س ١٧ ص ٥٦٢) وقد جاء فيه :

« وحيث أنه فيما يتعلق بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها باسم الوكيل فالظاهر أن المدعى عليه يريد أن يستند علي القاعدة الفرنسية القائلة بأنه لا يجوز لأحد أن يتقاضى بتوكيل إلا الملك ؛ على أن المحكمة تلاحظ أن الدعوى الحالية مرفوعة من محمد أفندى محسن الغرياني بصفته وكيلا عن السيدتين حنيفة هانم وعليه هانم كريمتى المرحوم أحمد باشا فريد ، وقد ذكر صراحة فى عريضة الدعوى اسم موكلتيه . وقد استقر الرأى فى مصر قضاء وفقها علي أنه ما دام الوكيل قد ذكر اسم موكله فى العريضة فلا محل للدفع بقاعدة لا يجوز لأحد أن يتقاضى بتوكيل إلا الملك . راجع كتاب مرجع القضاء الجزء الثالث ص ١٩١٥ و ١٩١٦ والأحكام المشار إليها وراجع أيضاً كتاب المرافعات لأبوهيف بك ص ٢٤٧ فقرة (٤٢ وقواعد المرافعات للعشماوى بك الجزء الأول ص ٤٩٢)

وقد راجعت الأحكام المقصودة فوجدتها ما يأتى : (مصر الكلية الأهلية فى ٤ سبتمبر ١٩٢٢ — بند ٧٤١٣ — وشبين الكوم الجزئية فى ٣١ يناير ١٩٢٨ — بند ٧٤١٤

وقد جاء فى أسبابه عبارات قريبة مما رأينا فى حكمى سعد مثل أن هذه القاعدة لا أصل لها فى التشريع المصري ولا ذكر لها فى القوانين الفرنساوية المعمول بها الآن — والزقازيق الكلية فى ١٩ مايو ١٩٢٩ — بند ٧٤١٥

ولكن القضاء لم يجر كله فى هذا المجرى فصدر حكم من محكمة استئناف مصر العليا تاريخه ١٤ مايو ١٩٣١ (المرجع السابق — بند ٧٤١٦) مقرراً أنه « لم يرد بقانون المرافعات أى نص يبيح إعلان المدعى عليه فى شخص وكيله رأساً أى رفع الدعوى على شخص باعتباره وكيلا لآخر »

فى تطبيق القانون ولكنه خطأ لا يبرر نقض حكمها لأنه لم يضر بالمتهم .

« وحيث أن هذا يعتبر خطأ فى التطبيق وكان يوجب إلغاء الحكم المطعون فيه لو أنه أضر بالمتهم بأن ترتب عليه معاقبته بعقوبة أشد من العقوبة المقررة فى القانون للفعل الذى أسند إليه وثبت عليه ارتكابه

وحيث أن الأمر بالعكس فإن هذا الخطأ قد انتفع منه المتهم لأن المادة التى طبقت على الفعل المعاقب عليه أخف من المادة التى يستحقها »[١] .

وقريب من هذا القضاء قول محكمة النقض (برياسة سعد بك زغلول وعضوية مسيو دوهلس ومستر بلاتون دلبراوغلو ومستر هالتون وعبد العزيز بك كحيل)[٢] فى رفض الطعن القائم على أن محكمة الموضوع أغفلت ذكر تواريخ السوابق :

« وحيث أن السوابق لم تؤثر فى الحكم المطعون فيه بتشديد العقوبة لأنه نزل بها إلى ما هو أقل من الحد الأدنى المقرر للفعل المنسوب إلى المتهمين » (؟)

فى هذا الحكم نواجه تطبيقاً لما يسمى بنظرية العقوبة المبرّرة ، فلنردف به هذا الحكم الذى يوغل فيها إيغالاً أبعد : « أن الخطأ فى تطبيق القانون لا يكون وجهاً للنقض إلا إذا نشأ منه ضرر ، وفى هذه الدعوى كان يجوز للقاضى أن يحكم بالحد الأدنى للعقوبة التى وضعها القانون الجديد مع تطبيق نص القانون القديم ومراعاة الظروف المبينة بالمادة ٣٥٢ ؛ وإذا لم يفعل ذلك ، فهذا دليل على أنه ارتأى أن الواقعة تستحق حقيقةً العقاب عليها بالحبس ثلاثة أشهر وهى العقوبة التى كان يجوز الحكم بها بمقتضى نص القانون الجديد »[٣] .

إذن فقد أخطأ الحكم المطعون تطبيق القانون : ذلك أنه آخذ بمادة

---

(١) ١٣ أكتوبر ١٩٠٤ الحقوق س ٢٠ ص ٢٦٢

(٢) ١٣ أكتوبر ١٩٠٤ — المجموعة الرسمية س ٥ ص ٨٣

(٣) نقض ٢٢ سبتمبر ١٩٠٤ — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ، ومستر كوغلن ، ومستر هالتون ، وأحمد بك حلمى — الاستقلال س ٤ ص ١٤

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

العقوبات القديمة فى حين أن قانوناً جديداً أحنَى على المتهمين كان قد صدر وفى حين أن المشرع يأمر أمراً بتطبيق القانون الأخف . ولـكن هذا الخطأ لا يستتبع فى رأى المحـكمة أن تنقض الحـكم فإن قدر العقوبة الذى عيَّنه لا يعدو الحد الأقصى فى شرع النص الجديد ؛ فهو قد أخطأ فقهاً حين طبق نظرياً القانون الأشد ، ولـكنه أصاب قضاءً حين نطق بعقوبة يسمح بها القانون الجديد سماحَ القانون القديم ، وتلك عقوبة « مبرَّرة » .

ولـكن أترى القاضى الذى يعاقب بثلاثة أشهر على جريمة يعتقد أن حدها الأقصى ثلاثة أعوام ، يقضى العقوبة عينها لو درى أن حدها الأعلى عامان ليس غير ؟ أليس يجوز أن يتخذ القاضى معياراً نسبياً حسابياً فيقول وهو يتداول مع زملائه أو مع نفسه : هذا ثلث مجرم فهو يستحق ثلث العقوبة القصوى التى فرضها القانون للمجرم المـكتمل ؟ ومحكمة النقض ليست مسلطةً على التقدير الموضوعى فى ذاته ، وليس لها تقويم ما تستظهر من اختلاله ، ولـكنها ترى إلى القانون كيف طُبِّق . وهـذا قاض أجرى فى شأن المتهم نصاً غير نص فانقضوا حكمه وردوه إلى قاض آخر يُعمِل القانون الجديد ويستوحيه فلعله أن ينزل بالعقاب دون هذا الـكم وإن كان كمًّا مشتركاً فى قديم النص ومُحدَثه .

أجل ، وكأنما تلقى محكمة النقض بالها إلى هذا الاعتراض ، وكأنما تعنيه بالرد حين تفتش عن نية القاضى الموضوعى وتستخلص أنه كان لا بد مقدراً العقاب عينه لو أمضى حكم القانون على وجهه فاستبدل جديده بقديمه .

ولـكن فريقاً من الفقهاء لا يقرون هذا الحل : إنهم يريدون من محكمة النقض أن تنقض الحـكم وتطبق هى النص الصحيح ثم تثبِّت العقوبة الأولى كما هى دون إخفاض[1] . وهو رأى نتردد فى قبوله كما نتردد فى قبول هـذه

---

(١) أنظر بحثاً قيما للأستاذ حامد بك فهمى المحامى والمستشار السابق بمحكمة النقض والابرام عنوانه نظرية العقوبة المبررة Théorie de la peine justifiée : مجلة القانون والاقتصاد السنة الأولى ص ٥٤٦ — ٥٨٧ وقد أورد (ص ٥٦٦ و ٥٦٧) تطبيقات للنظرية من قضاء محكمة =

النظرية كلها فى بعض تطبيقاتها : فإن محكمة النقض ليست محكمة ظروف وتقدير لكمية العقاب ، وهذا ما عرفته دائرة سعد فذهبت تستشف النوايا فى صدر قاضى الموضوع وتفترض أنه كان لا بد ناطقاً بالعقوبة التى حكم بها مهما يكن القانون الذى يطبّقه وهو افتراضٌ سبق نقده .

على أننا لا نتلبّث فى إقرار التطبيق الأول لهذه النظرية ، لا نتردد فى إقرار ذلك الحكم الذى افتقد مصلحة الطاعن فى أن يتظلم من أن قضاته أخذوه بنصوص ليس من الصواب تطبيقها ومع ذلك فإن العقوبة التى أنزلوها هى دون الحد الأدنى للنص الصحيح ، ولا نزاع أن ما نأخذه على الحكم الثانى أهون مما نأخذه على الأحكام الكثيرة التى صدرت عن محكمة النقض والإبرام المصرية فى عهود أحدث والتى يجد القارئ فى الحاشية السابقة إشارة إلى اثنين منها نقلاً عن بحث الأستاذ حامد بك فهمى فإن رفضها النقض على أساس أن عقوبة الشريك قانوناً كعقوبة الفاعل ، وأن عقوبة الشروع فى هتك العرض كعقوبة الهتك التام ، فليس ينفع المتهم إذن أن يقال « اشترك » بدلاً من أن يقال « فعَل » ولا أن يقال « شرع » عِوضاً عن أن يقال « هتك » هو قضاء منتقد لا سيما فى مقام جنائى : ذلك لأن القانون لم يحتم على القاضى أن يسوّى

= النقض المصرية منها أنها « حكمت برفض الطعن المبني على أن الوقائع الثابتة بالحكم لا تعتبر إلا شروعاً فى هتك عرض لا فعلا تاماً بناء على أن المادة ٢٣١ فقرة أولى من قانون العقوبات تعاقب على هتك العرض والشروع فيه بعقوبة واحدة ؛ ... وحكمت برفض الطعن المقدم ممن حوكموا كفاعلين أصليين وحكمت محكمة الجنايات عليهم بالأشغال الشاقة خمس سنوات المبنى (أى الطعن) على أن الأفعال التى أثبتها الحكم عليهم هي أفعال اشتراك تقتضى ، وبنى حكم الرفض على أن عقوبتهم بمواد الاشتراك كانت تقع بالأشغال الشاقة أو السجن فصدور الحكم عليهم بالأشغال الشاقة خمس سنوات داخل إذن فى تقدير المحكمة مع اعتبارهم شركاء وإذن فلا مصلحة لهم فى الطعن » . ثم قال الأستاذ (ص٥٦٨) : « وربما كان الصواب أن تجرى محكمة النقض فى هذه القضايا وما يشبهها على قبول الطعن وتطبيق القانون مع استبقاء العقوبة المحكوم بها لأن للمحكوم عليه مصلحة أدبية فى اعتباره مرتكباً لشروع فى هتك عرض بدلا من هتك عرض الخ »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

فى المقدار بين عقوبة الشريك والفاعل وبين عقوبة الشارع فى الهتك والهاتك ، كلا وإنما سوى بينهما فى الحد الأدنى والحد الأعلى ليس غير وترك للقاضى حرية التصرف بين هذين القطبين المتنائيين ، بل ترك له حرية تلوين العقوبة : فهو قد يعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة عشرة أعوام ويكتفى فى حق الشريك بالسجن ثلاث سنين ، وقد يعاقب هاتك العرض بالأشغال الشاقة ، ولو وقف جرمه عند الشروع لوقف بعقابه عند السجن ، ولعله أن يزداد رأفة بحاله فيقف تنفيذ العقوبة

وجب إذن أن نحترز حين نقول أن سعداً أقر نظرية العقوبة المبررة فإن بعض تطبيقاتها يكون تصوناً عن العبث واصالة فى الرأي ، وبعضها الآخر يكون تجنياً على المتهم — ونخشى ، بل لا نخشى ، أن نقول — وتجنياً على القانون نفسه وقواعده الأولى .

وهذا حكم ثالث صدر عن هيئة النقض الجنائى مشكلة من صالح باشا ثابت رئيساً وسعد زغلول بك وعلى ذى الفقار بك ومستر ساتو وأحمد زيور بك أعضاء ؛ كان وجه الطعن الذى تقدم به المتهم « حيلة العاجز » كما يقولون : أدانته محكمة الجنايات فى تزوير رسمى فلم يجد فى حكمها مغمزاً إلا أنها لم تنص فيه على مصير المصروفات الجنائية : أيتحملها المتهم أم يُعفى منها وتحملها الحكومة ؟ وفى ثلاثة أسطر تفصل هيئة النقض فى هذا المطعن فترفضه « لأن عدم ذكر المصاريف يدل على أن المحكمة عافته منها وليس على المتهم ضرر من عدم ذكرها فى نص الحكم »[1]

هذا حكم أسهم فيه سعد ولكنا لا نستطيع أن ندعى له فيه فوق قسط أى زميل من زملائه ، بل إنّا لنستطيع أن نحدس مطمئنين أن هذا الحكم قد صدر بإجماع الهيئة ، ولئن يكن للمناقشة محل فذلك فى التسبيب ليس غير : إنه تسبيب لبق وهو فى الوقت نفسه مصادرة لنزاع قد يستقبل : أفلم يكن من

---

(١) ١٤ أكتوبر ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية السنة السادسة ص ١٠

الجائز أن تذهب النيابة إلى أن الأصل هو إلزام المتهم بالمصروفات الجنائية حين يدان مَثَلُه مَثَلُ من يخسر الدعوى فى القضاء المدنى ، و إن هذا الأصل يعمل به حتى يخالفه الحكم الجنائى مخالفة صريحة بالنص فى منطوقه على إعفاء المتهم من المصروفات الجنائية ، فإن لم يفعل لزمنا الأصل وحمّلناه عبئها ؟ بلى ، كان ذلك جائزاً فجاء حكم النقض ففضّ الإشكال المحتمل فى كلمات حكيمة قصار

* * *

وندع الأمثلة الجنائية لننتقل إلى حكم مدنى صدر عن محكمة استئناف مصر من هيئة لم يكن سعد فيها إلا عضو اليسار ، أما الرئيس فصالح باشا ثابت وأما عضو اليمين فمسيو دوهلس . كان المطروح عليها دفعاً ببطلان صحيفة الاستئناف لأنها لم تشتمل على تاريخ الحكم المستأنف فلم تأخذ الهيئة بهذا الدفع وقالت :

« وحيث أن قصد القانون من ذكر تاريخ الحكم المستأنف إنما هو بيانه وتعيينه بحيث لا يلتبس بغيره من الأحكام التى تكون صدرت بين الأخصام .

وحيث أنه فضلاً عن عدم وجود أحكام بين طرفى المتخاصمين سوى الحكم المستأنف فإن عريضة الاستئناف قد اشتملت على بيان الحكم المطعون فيه بياناً تاماً لا مجال معه للشك فى أنه هو الحكم المقصود بالاستئناف[1] » .

والواقع أن هذين الحكمين لا تستأثر بهما شخصية سعد ، فإن من المعقول أن تتوافق على المبدأين آراء الأعضاء فى كل من الهيئتين ، ومن المعقول أن يرى كل عضو هذين الرأيين من تلقاء نفسه و بغير تأثر بمداولات زملائه ، فليس بنا أن نقول هذا رأى أقنع سعد به الزملاء ، ولكنا نستطيع أن نرجح كثيراً أن سعداً قد رأى هذين الرأيين مع زملائه أو مع الكثرة منهم . وهو ترجيح يعززه المستقبل فإنه لتكتمل بعد هذا الحكم سنون خمسة وتكون إلى سعد رياسة الدائرة فيُمضى هذا الرأى ذاتَه مقرراً « أن عدم تبيان تاريخ الحكم المستأنف

---

(١) ٢٠ فبراير ١٨٩٤ — الحقوق س ٩ ص ١٦٦

فى عريضة الاستئناف لا يستلزم بطلانها إلا إذا ترتب عليه عدم تمييزه عما عداه » وهكذا رفض ذلك الدفع الشكلى فى خصوص القضية المطروحة استناداً إلى « أن صحيفة الاستئناف و إن خلت عن بيان تاريخ الحكم المستأنف إلا أن موضوعه مبين فيها بياناً كافياً يمنع كل اشتباه خصوصاً وليس بين طرفى الخصوم أحكام غيره »[1] .

---

(١) استئناف مصر — ٥ يونيو ١٩٠٥ — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — حكم غير منشور صادر فى القضية رقم ٥٦ سنة ١٩٠٣ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

الفصل الرابع

وضع الأمور فى نصابها وصبر القضاء

دقة التمييز بين المتشابهات هى ميزة الفقيه الأولى ، والصبر من ألزم وأجمل ما يتحلى به القاضى الكامل . و بين الأمثلة المتقدمة ما يدل على اجتماع الأمرين لسعد زغلول ومع ذلك فإنا لنرى تكريس هذا الفصل لبيان مدى تمكن هاتين الصفتين من عقله ونفسه .

ولقد ظللنا حتى الآن نحس نقطة الضعف التى تنتظم البحث كله وهى : ما الدليل القاطع على أن هذا الحكم كان حكم سعد ؟ أجل لقد أخذ هذا الضعف يضعف حكما فحكماً وأوشك هذا الفراغ أن يمتلئ بتحليل الأحكام وعرضها على ما نعلم من شخصية سعد وأخلاقه ودراسته وأسلوبه ، وما نعلم من أساليب وسوابق ولواحق زملائه المشتاعين معه ولكنا ما زلنا — رسمياً — أعجز من أن نقطع . فلنلجأ إذن إلى أثر نستطيع أن نرده إليه مطمئنين فهذه « نتيجة المحامى سعد افندى زغلول » أى مذكرة قدمها عن المتهمين فى جناية تزوير نقتبس منها لغرضين أهمهما تقديم « ورقة رسمية للمضاهاة » — إذا جاز لنا هذا التعبير — فإن عرض هذه المذكرة على كثرة الأحكام التى أوردناها يشير إلى وحدة المنبع . وأما أهون الغرضين فسوق دليل آخر على التمييز بين المتشابهات بخطوط جبارة تترك الفروق ناصعة لأن العقل الذى تولاها عقل مميز ناصع .

ولسنا نزعم أن هذه « النتيجة » خير « نتائج » المحامى سعد زغلول ، بل لسنا نزعم أنها من خيرها ، فإن موضوعها جاف ولعله فى الوقت عينه بغيض ، ولكنا نقتبس منها لأنها هى الوحيدة التى اطلعنا عليها فقد نشرتها مجلة الحقوق

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

مقسمة على عددين من أعدادها[١] ولو كنا نبحث سعداً المحامى لوجب أن نراجع مذكراته ومرافعاته وهو عمل يستحق العناء الكبير الذى يبذل فيه[٢] .

والآن فلنأخذ فى الاقتباس :

« من حيث أن الورقة المطعون فيها بالتزوير من قبل النيابة العمومية لم تكن عقداً كما وصفها جناب النائب العمومى بل هى حكم شرعى صادر من قاضي الأحوال الشخصية على الطريقة المقررة فى الشريعة الغراء ولم تكن كما يقول جنابه مشتملة على اعترافات أو إقرارات من أحد بل هى مشتملة على حكاية وقائع الدعوى المذكورة وكيفية إنكارها من المدعى عليه وحكاية شهادة الشهود ثم قرار القاضى على الأسلوب الجارى فى جميع الأحكام سواء كانت شرعية أو قانونية .

وحيث أن النيابة العمومية متفقة معنا على أن ما تضمنه هذا الحكم الشرعى من أن محمداً الطوخى حضر أمام القاضي الشرعى ورفع إليه دعوى الوراثة ومن كون المدعى عليه أنكر هذه الدعوى ومن كون الشهود شهدوا بما يوافقها ومن كون القاضى حكم بصحتها — كل ذلك صحيح وموافق للحقيقة ، وإنما تدعى أن نفس الدعوى التى رفعها الطوخى بأنه زوج ووارث هى دعوى ضد الحقيقة وأن شهادة الشهود الذين وافقوه على الدعوى المذكورة هى شهادة غير حقيقية والنيابة العمومية تسمى ذلك تزويراً ماديًّا معاقباً عليه بمقتضى المادة ١٨٩ عقوبات ولأجل الوصول إلى توقيع العقوبة المدونة فى هذه المادة على المتهمين تريد أن تثبت كذب تلك الدعوى وكذب شهودها أى تريد أن تثبت بأن

---

(١) الحقوق فى ٢٢ أكتوبر ١٨٩٢ و ٢٩ أكتوبر ١٨٩٢

(٢) سمعت من الأستاذ عباس محمود العقاد ثم من الأستاذ محمد بك محمود وكيل وزارة العدل أنهما حاولا الاطلاع على بعض ملفات قضاياه ، الأول لمناسبة وضع كتابه عن سعد زغلول ، والثانى لمناسبة إعداد الكتاب الذهبى للمحاكم الأهلية — فعلما أن الأستاذ محمد بك يوسف الذى خلف سعداً على مكتبه لم يحتفظ بشىء منها مطلقاً .

الطوخى لم يكن زوجاً للمرأة التى ادعى زوجيتها ولم يكن وارثاً لها .

وحيث أنه من الغلط اعتبار هذا تزويراً رسمياً لأن التزوير الرسمى إنما يكون بتقليد محرر رسمى أو بتغيير شىء من كتابة رسمية كانت مكتوبة زيادة بعض كلمات أو بنقص بعضها أو بكيفية أخرى من الكيفيات المدونة فى المادة ١٨٩ المذكورة وإما بتغيير إقرار أولى الشأن بأن أقر شخص أمام المأمور الرسمى بأنه باع فكتب المأمور أنه رهن أو بأن المأمور الرسمى يقرر بأن شخصاً من الناس أقر أمامه بشىء والحال أن ذلك الشخص لم يصدر منه هذا الإقرار .

. . . . . .

وحيث أنه يستنتج مما تقدم أن غاية ما فى الأمر أنه يمكن أن نسمى الدعوى التى رفعت أمام القاضى الشرعى دعوى كاذبة وأن الشهادة التى تأدت أمامه هى شهادة ضد الحقيقة ومثلها فى هذه الحالة مثل سائر الدعاوى التى ترفع أمام المحاكم الأهلية .

وحيث أن البحث فى كذب هذه الدعوى وكذب شهودها توصلاً لتوقيع عقوبة ما ضد المتهمين سواء كانت عقوبة تزوير أو غيره يستلزم مخالفة مبدأين قانونيين محترمين أولهما أن الدعوى الواحدة لا يصح أن تنظر مرتين فى محكمتين من درجة واحدة ؛ وثانيهما أن المحاكم الأهلية غير مختصة بنظر دعاوى الأحوال الشخصية .

فأما مخالفة المبدأ الأول فلأن دعوى الزوجية التى تريد النيابة العمومية أن تبحث فيها الآن وتثبت كذبها قد رفعت أمام القاضى الشرعى المختص بالفصل فى مثلها وبحثها بحثاً دقيقاً على حسب قانونه وبعد أن ثبتت له الحقيقة فيها حكم بصحتها فالنظر بعد ذلك فيها من جهة الصحة والفساد إنما هو تكرار نظر لموضوع انتهى الحكم فيه .

وأما مخالفته للمبدأ الثانى فلأن قاضى الجنايات لا يمكنه أن يحكم بعقوبة

فى هذه الدعوى إلا إذا بحث عن الزوجية والوراثة من جهة صحتها و بطلانها وقرر قبل أن يحكم بالعقوبة أن دعوى الزوجية ودعوى الوراثة هى غير حقيقية ولا يخفى أن ذلك خارج عن حد اختصاصه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فإن لم يوجب عليه ذلك أن يقرر بعدم اختصاصه بنظر الدعوى المرفوعة إليه فلا أقل من أن يكون ذلك مانعاً يمنعه من الحكم حتى يحكم القاضى المختص فى موضوع الزوجية إن كانت صحيحة أو فاسدة .

ومن حيث أن ما قيل من أن حكم القاضى الشرعى لا ينقض إلا إذا وجد نقص فى شكله هو فى غير محله لأن حكم القاضى الشرعى ينقض أيضاً إذا وجد مخالفاً للشرع من جهة الموضوع كما هو معروف ذلك عند علماء الشريعة ؛ على أنه بفرض أن لا يكون هناك سبيل للطعن فى الحكم الشرعى فلا يستنتج من ذلك أن المحاكم الأهلية يباح لها أن تنظر فى موضوعه من جهة الصحة والفساد وتحكم بمعاقبة من يسعى فيه بالطريقة الشرعية أو من يستعمله بعد صدوره على الطريقة المقررة شرعاً لأن ذلك يكون بمثابة اختراع جديد للطعن فى أحكام الشريعة بطريقة غير مقررة فيها وهذا مما لا تجوزه شريعة البلاد ولا يسمح به دينها . ومن جهة أخرى فإن إعطاء هذه السلطة للمحاكم الأهلية مما يسقط احترام أحكام المحاكم الشرعية و يجعل المتمسكين بها تحت خطر العقاب دائماً ، لأنه إذا تقررت هذه الطريقة فكل شخص حكم ضده من المحاكم الشرعية يمكنه أن يستحضر المحكوم له أمام المحاكم الأهلية بدعوى أن الدعوى التى رفعها أمام المحاكم الشرعية هى دعوى كاذبة ، وحينئذ يحكم بعقوبته فضلاً عن إسقاط حقه الذى ثبت له شرعًا .

وحيث أنه لا يمكننا أن نفهم بأن الحكم الذى يصدر بالعقوبة فى مثل الدعوى المذكورة لا يمس الحكم الشرعى ، لأنه لا يمكن مطلقاً أن يحكم بعقوبة فى مثل هذه الدعوى إلا بعد التقرير بأنه لم يكن هناك زوجية ولا وراثة ، حتى

أن التحقيقات التى جرت أمام المحاكم الابتدائية لم تكن خارجة عن هذا الموضوع بل كلها كانت منحصرة فيه ، وإذا لم يكن فى الإمكان أن يحكم قاضى الجنايات بالعقوبة إلا إذا نظر فى أمر الزوجية والوراثة وعدمه ، فعلى أى قاعدة يبنى نظره فى أمر الزوجية والوراثة ويقرر الصحة فيه من عدمها ؟ هل يكون ذلك على القواعد القانونية ، ولم يكن فى القوانين قاعدة خصوصية للنظر فى الأحوال الشخصية ؟ أو على قاعدة الشريعة الغراء ، والحال أن قاضى الجنايات لم يكن مكلفاً باتباع أحكام هذه الشريعة ولم تكن معرفتها شرطاً فى تعيينه قاضياً للحكم ؟ ولذلك نرى أن هذه الدعوى لو كانت منظورة أمام القاضى الشرعى لقضى بردها من أول وهلة تطبيقاً للأحكام الشرعية ، لأن وراثة الحرمة المتوفاة إذا لم يكن لها زوج منحصرة فى خالتها دون غيرها ، وهذه الخالة مقرة بأن الطوخى زوج المتوفاة وشريك لها فى الميراث ، فالشرع يقضى فى هذه الحالة بأن لا تزوير هناك ولا كذب ، ويحكم بصحة الوراثة بناء على إقرار الخالة التى هى صاحبة الشأن فى الميراث .

فلو أن قاضى الجنايات كان مكلفاً بمعرفة الشريعة لما سار فى هذه الدعوى على الطريقة التى سلكها ، بل كان يصرف النظر عنها من أول الأمر .

وحيث أن تخويل المحاكم الجنائية حق النظر فى مثل هذه الدعوى يستلزم حتماً إعطاء الحق للمدعى بالحقوق المدنية أن يدخل فيها ، فإذا كان هناك مدع مدنى وطلب مثلاً أن يحكم له بأنه هو الوارث الوحيد دون خلافه ، أو طلب بطلان مضمون الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بناء على دعوى كاذبة مثل ما يطلب بطلان عقد حصل الادعاء بتزويره ، فهل تحكم محكمة الجنايات فى هذه الحالة بأنه وارث ، وهل تحكم ببطلان الحكم أوْ لا ؟ ! إن قلنا أنها تحكم بذلك فقد حكمت فى مسألة غير مختصة بها بمقتضى لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ؛

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

وإن قلنا أنها لا تحكم وتعلن بعدم اختصاصها ، فقد خالفت نصوص القانون القاضية بأن كل شخص ناله ضرر من جناية أو جنحة يصح أن ينتصب فيها مدعياً بحقوق مدنية — راجع المادة ٤٥ من قانون تحقيق الجنايات .

وحيث أنه يستنتج من كون قاضى الجنايات لا يمكنه الفصل فى العقوبة إلا بعد النظر فى الدعوى الشرعية إن كانت صحيحة أو فاسدة ، ومن كون الدعوى الشرعية خارجة عن اختصاصه ، ان قاضى الجنايات لا يمكنه أن يحكم بعقوبة إلا إذا حكم فى الدعوى الشرعية من القاضى الشرعى ببطلانها إن لم نقل بأنه يحكم بعدم اختصاصه فى هذه الحالة ، والقانون المصرى لم ينص على الإيقاف لأنه بعد تقريره عدم الاختصاص واختلاف السلطتين لم يكن هناك من موجب يدعو للتنصيص على ذلك ، لأن أمر الإيقاف فى هذه الحالة أو عدم الاختصاص يكون أمراً حتمياً لا مفر منه و إلا لزم عليه أن يخوض قاضى الجنايات أمراً غير مختص به بخلاف الأمر فى فرنسا ، فإن سلطة القضاء هناك واحدة ، فالمحاكم الفرنساوية تحكم فى جميع المسائل شخصية أو غير شخصية ، فتعرضها للفصل فى جناية وقعت فى موضوع قضية متعلقة بالأحوال الشخصية لا يعد خروجاً عن سلطة اختصاصها ولذلك احتاج قانونها لأن ينص بنص صريح على إيقاف الدعوى العمومية حتى ينتهى الفصل فى دعوى الحالة الشخصية ؛ فخلو القانون المصرى عن مثل هذا الضرر إنما هو لكونه نص على عدم الاختصاص وفرق بين السلطتين تفريقاً كلياً .

ومن حيث أن استناد جناب النايب العمومي على تفريق السلطتين الشرعية والقانونية على أن كل واحدة منهما تفصل فيما يرفع إليها بدون انتظار حكم الأخرى هو استناد فى غير محله لأن السلطتين و إن اختلفتا فى الاختصاص اختلافاً كلياً غير أنه يوجد من الموضوعات ما هو مرتبط ببعضه ارتباطاً كلياً بحيث لا يمكن فصل الواحد عن الآخر مثل ما فى موضوعنا هذا إذ لا يمكن

مطلقاً الفصل فى الدعوى العمومية إلا إذا فصل فى الدعوى الشخصية ، فاتحاد الموضوعين أو ارتباطهما ببعضهما ارتباطاً شديداً يوجب بحكم الضرورة أن تنتظر الواحدة منهما حكم الأخرى إذا لم يمكنها أن تفصل فى الموضوع بدون أن تمس الموضوع الذى هو من خصائص الأخرى وإلا خرجت بذلك عن حد اختصاصها وكان ذلك موجباً للخلل فى سير السلطتين وهذه نتيجة يجب البعد عنها

وحيث بناء على ذلك يكون حكم المحكمة الابتدائية موافقاً للقانون

فبناء على ذلك

نلتمس الحكم بتأييد الحكم المستأنف أو بالأقل توقيف سير الدعوى العمومية حتى يصدر حكم من القاضى المختص بموضوع الدعوى . أفندم »

انتهت هذه المذكرة التى لبست لبوس « حيثيات » الأحكام فهل كان ذلك إرهاص المحامى الواقف على عتبة القضاء والذى ولجه بعد عام أو بعض عام ؟

* * *

أخذت المحكمة ببعض هذا الدفاع وقضت بعدم الاختصاص على أساس أنه لا جريمة حتى يقضى القضاء الشرعى ببطلان حكم إثبات الوراثة ورددت أسبابها كثيراً من وجهات نظر المحامى فقالت :

« وحيث أن الإعلام الشرعى المطعون فيه بالتزوير يشتمل على حكم شرعى صادر من قاضي الأحوال الشخصية بثبوت وراثة المتهم الأول

وحيث أن الحكم المذكور قابل للطعن فيه أمام الجهة المختصة

وحيث أنه من المتبع ومقرر قانوناً أن لا يحكم فى مثل هذه الأحوال فى المسائل الجنائية قبل الفصل أولا نهائياً فى الدعوى الشخصية

وحيث أن المحاكم الأهلية ليست مختصة بنظر الدعوى الشخصية والحكم بتزوير الإعلام المذكور ، والحكم الذى يصدر بعقوبة قبل الفصل من الجهة المختصة فى الدعوى الشخصية مما يمس بالحكم الشرعى المحكى عنه لأنه لا يمكن

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

الحكم بعقوبة إلا بعد الثبوت بأن لم يكن هناك زوجية ولا وراثة وهذا يعتبر أيضاً حكماً ضمنياً بأن الوارث هو غير المتهم على أن ذلك من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية المختص نظرها بالمحاكم الشرعية بمقتضى المواد ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية »[١] .

وكانت النيابة العامة قد تقدمت بمذكرة تطلب فيها تقرير عكس هذا الرأى فيما يتصل بعلاقة القضاء الجنائى بالقضاء الشرعى ختمتها بقولها :

« وبالاختصار فإن المحاكم الجنائية مستقلة قائمة بذاتها لا علاقة وارتباط بينها وبين المحاكم الشرعية يحكمون بالتزوير إذا تراءى لهم أن هناك فيه صحيح تزوير (كذا) بدون ما تهتم وتنظر إلى عاقبة حكمها سواء كان بخصوص صحة الحكم فى المسائل المدنية أو فى صحة الحكم الصادر من الجهة الشرعية »[٢]

كم من المشتغلين بالقانون فى ذلك الحين كان يفطن إلى هذا الخيط الدقيق بين التزوير الرسمى وبين الفعل الذى نسب المتهمون إليه وهو أنهم أدلوا أمام القاضى الشرعى ببيانات غير صحيحة فى طلب إثبات وراثة فأخذ بها القاضى ؟

وكم من المشتغلين بالقانون فى ذلك الحين كان يستطيع أن يجلو العلاقة بين القضاء الشرعى والقضاء الجنائى بمثل ما رأينا ؟

لقد عبرت المحكمة النقطة الأولى دون أن تأخذ بدفاع سعد ولعلها قررت عكسه ولكنها أخذت بدفاعه فى النقطة الثانية بل استعملت بعض عباراته . وليس

---

(١) محكمة استئناف مصر دائرة الجنايات والجنح — الحقوق س ٧ عدد ٣٣ ص ٢٥٩ دائرة صالح بك ثابت وعمر بك رشدى ومسيو أندريس

(٢) الحقوق س ٧ عدد ٣٣ ص ٢٥٣ — وهذا الأسلوب الضعيف لا يمثل أسلوب العصر القضائى تمثيلا كاملا دقيقاً وأن القارىء ليستطيع أن يحكم بهذا من تلقاء نفسه بعد مراجعة الأحكام المختلفة التى أوردناها وسنوردها فهى فى جملتها سديدة الأسلوب وواضحة قليلة الأخطاء . ولكنها فى جملتها أيضاً لا ترقى إلى أساليب بعض الأحكام التى صدرت عن دائرة سعد زغلول فقد بلغت الذروة فى الأداء والدقة وسمت حتى على المذكرة التى أوردناها والتى لم تخل من بعض هنات قليلة مثل قوله : (ويقرر الصحة فيه من عدمها) وهو فيما يظهر تعبير قضائى متوارث إلى الآن

معنى هذا أن دفاعه الأول خلا من القوة . كلا فإنه لأدق وأعمق وآصل ، وقد كان على الفقه القانونى أن ينتظر طويلاً حتى يسمع كلام سعد على لسان عميد الحقوق ورجل القانون القدير المرحوم أحمد بك أمين فإن هـذا الفعل عنده « لا يعد تزويراً فى الكتابة ولكنه قد يعد تزويراً فى القول أى شهادة زور إذا كان صادراً عن أحد الشهود لأن تحقيق الوفاة والوراثة هو بمثابة دعوى يفصل فيها القاضى بالإعلام الشرعى الذى يصدره[1] » .

وكان علينا أن نترقب زمناً حتى تقول محكمة النقض — ولعلها قد تأثرت بهذا النظر — فنقرأ :

« وحيث أنه بمراجعة المواد ٣٥١ إلى ٣٥٧ من لائحة الإجراءات أمام المحاكم الشرعية (المواد ٣٥٥ إلى ٣٦١ الجديدة) تبين منها أن تحقيق الوفاة والوراثة هو بمثابة دعوى يدعى فيها الطالب أنه وارث ويعلن فيها جميع الورثة ...

وحيث أنه يؤخذ من هـذه النصوص أن الإعلام الشرعى بالوراثة هو من قبيل الدعوى التى لا تؤثر على من لم يكن خصماً فيها ، والكذب فى الدعوى كما هو معلوم لا يعتبر تزويراً لأن لصاحب الشأن أن يدفع هذه الدعوى أو الحكم الذى يصدر فيها بالطرق القانونية الخ »[2] .

فكرة سعد مرة أخرى ؛ ولكن القضاء يتطور فلا تقنع محكمة النقض فى حكم أحدث بهذه الدرجة وتقضى بالبراءة من التهمتين : التزوير الرسمى وشهادة الزور لأن « من أركان جريمة شهادة الزور أن تكون مؤداة فى دعوى منظورة

---

(١) شرح قانون العقوبات : القسم الخاص — ص ٢٤٦ — والأستاذ هو الفقيه الذى أورد هذا التكييف لطلب إثبات الوراثة ولكنه مسبوق فيه أى فى القول بأن الواقعة لا تعتبر تزويراً بالكتابة وإنما هى مجرد تزوير بالقول يستحق العقوبة إن كان موضوعه يميناً أو شهادة فقد قررت هذا محكمة الاستئناف الأهلية فى ٢٣ مايو ١٩٠٠ (المجموعة الرسمية س ٢ ص ٧٩) أى بعد مذكرة سعد بنحو ثمانية أعوام ونلاحظ فى عبارة أحمد بك أمين مثل التشكيك الموجود فى مذكرة سعد

(٢) ٧ يونيو ١٩٢٧ — المجموعة الرسمية س ٢٩ عدد ١٨ وموسوعة جندى بك عبد الملك ج ٢ ص ٤٨٠

لدى محكمة قضائية بين خصمين يتنازعان موضوعها ... وحيث أن تحقيق الوفاة والوراثة ينحصر فى طلب يقدم للمحكمة فيحققه رئيسها أو نائبها أو القاضى الجزئى ... وحيث أن تلك الإجراءات دالة بكل وضوح على أن تحقيق الوفاة ليس بدعوى . وإنما هو تحقيق إدارى محض ... وحيث أن النص العربي للمادة ٢٥٧ ع لا يعاقب إلا من شهد زوراً فى دعوى مدنية الخ »[١] .

تمت كلمة القضاء وكانت نوبة المشرع ليخطو خطوته فجرّم هذا الفعل بعد إذ أخرجته محكمة النقض من حظيرة الجرائم القانونية مهما تكن ، ولكنه اعتبره جنحة لا جناية وأنشأ له مادتين خاصتين مستقلتين عن مادتى التزوير الرسمى وشهادة الزور أصبحتا اليوم المادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ من قانون العقوبات فانتصر فقه سعد افندى زغلول المحامى[٢] انتصاراً سجله القضاء الأعلى وسجلته سلطة التشريع .

* * *

ولا بد من وقفة هنا : لسنا نريد الغِنـاء لسعد بالحق وبالباطل إنما نحاول تحليله ، وهذه المحاولة المتواضعة مقصورة على أقضيته وما أوردنا مذكرة المحامي إلا كمخبار نميز به الأحكام التى كتبها سعد مما كتبه أعضاء آخرون شاركوه مجلساً واحداً ونسبت إليه وإليهم أحكام لا نعرف إلا أنها « أحكام الهيئة » .

ولكنا مع ذلك نحس أن موضوع هذه القضية سيثير هذه المسألة الخالدة : مسألة المحاماة والباطل وواجب الأولى إزاء الثانى . إن دفاع شيشرون عن كاتيلينا يتكرر كل حين وسيتكرر على الأحقاب .

ولكن امن المحقق أن المتهمين الذين دافع عنهم سعد قدأفلتوا من

---

(١) نقض ٢٠ نوفمبر ١٩٣٠ — المحاماة س ٨ ص ٢٩٧ — والموسوعة ج ٢ ص ٤٨١

(٢) رغم أن تلك المذكرة اتجهت إلى تكييف طلب إثبات الوراثة بأنه دعوي فانها لم توافق موافقة مطلقة علي اعتبار الكذب شهادة زور كما يتضح من هذه العبارات المتحفظة : « إن غاية ما فى الأمر أنه يمكن أن نسمى الدعوى التى رفعت دعوى كاذبة وأن الشهادة التى تأدت أمامه هى شهادة ضد الحقيقة »

فتحات القانون وهم فى الحقيقة وعند الأخلاق مجرمون ؟ إن سعداً لم يطرق الموضوع فى مذكرته ، ولكنه ضمنها عبارة خطيرة وضعنا تحتها خطوطاً وهى قوله إن ارث المتوفاة ينحصر ، مع استبعاد الزوج ، فى خالتها وهذه الخالة معترفة بزوجية المتهم لمورثتها .

إذا كان الأمر كذلك فما جريمة المتهمين أمام محكمة الأخلاق ؟ لقد «زوروا» لتحصيل حاصل ! أجل ، إن للنظام العام حقه وللورقة الرسمية كرامتها ولكن بأى معيار قاسٍ متشدد نريد أن يأخذ المحامى نفسه إذ ندعوه أن يرفض الدفاع عن مثل هذا المتهم حتى لو أيقن من اقترافه ما عزى إليه ؟

ومع ذلك فلنتمهّل قليلاً : إن المحامى قد صار قاضياً ، وإن القاضى قد عرض له مثل ما عرض للمحامى فكيف كان قضاؤه ؟ إننى أترك القارئ لنفسه لحظة ليحدس حدسه وأوازنُ بين حكم دائرة الجنح والجنايات التى انعقدت « تحت رياسة حضرة سعد زغلول بك وبحضور حضرات مستر برى ومستر ساتو قضاة » فى قضية النيابة العامة رقم ٦٦٩ سنة ٩٠٠[1] وبين مذكرة المحامى سعد زغلول . وقبل أن أفضى بنتيجة هذه الموازنة يهمنى النص على أمرين : الأول أن زميلىْ سعد فى هذا الحكم قاضيان انجليزيان فالعبارة بغير نزاع هى عبارته ؛ والثانى أن ديباجة الحكم قد أثبتت أن رئيس الجلسة هو الذى لخّص القضية ، وتلك قرينة على أن الرأى رأيه والحكم حكمه .

رجوعاً إذن إلى الحكم فما هى التهمة ؟

« إن النيابة العمومية اتهمت هؤلاء الأشخاص بأنهم زوروا حكما شرعياً صادراً من محكمة العطارين الشرعية بتاريخ ... على الكيفية الآتية وهى أن الحرمة ... ادعت كذباً بأنها زوجة ... وأنه توفى وهى فى عصمته عنها وعن ورثة آخرين وشهد لها بقية المتهمين زوراً بصحة دعواها وبناء

(١) المجموعة الرسمية السنة الثانية ص ٨٠ — حكم تاريخه ٢٣ مايو ١٩٠٠ —

على ذلك أصدرت المحكمة المذكورة الحكم المطعون فيه بثبوت وراثتها لـ ... المذكور وطلبت عقابهم بالمواد ١٩١ ، ٦٧ ، ٦٨ عقوبات » .

كان الاتهام إذن يجنح إلى تصوير ذلك الفعل بأنه تزوير فى أوراق رسمية فبمَ أجابت المحكمة ؟

« وحيث أن التزوير بالكتابة إنما يكون بتغيير الحقيقة فيما تكون الكتابة حجة فيه .

« وحيث أن كتابة دعوى أو دفع أو شهادة فى محضر أو حكم ليس حجة فى صحة هذه الأمور بل فى إسنادها لمن نسبت إليه فقط فهى إنما تثبت كون المدعى قرر دعواه والمدعى عليه أبدى دفعه والشاهد أدلى شهادته على الوجه المسطور فيها ولكنها لا تثبت بحال من الأحوال صحة شىء من هذه الأقوال » .

« وحيث أن المحاضر والأحكام تستوى جميعها فى هذا المعنى لا فرق فيها بين ما يتحرر فى المحاكم الشرعية وما يصدر من المحاكم النظامية كما لا فرق فى الدعاوى التى تكتب فيها بين أن تكون متعلقة بإرث أو غيره من الحقوق التى تفصل فيها المحاكم على اختلاف أنواعها لأن أقوال المدعى والمدعى عليه إنما تقيَّد فى جميعها على علاتها تحت البحث عن حقيقتها ، والشهادة إنما تعتبر حجة فيها لا من جهة كونها كلاماً مكتوباً بل من جهة كونها خبراً صادراً أمام القاضى بشروط مخصوصة ممن لا فائدة له فى الدعوى » .

« وحيث أنه ينتج من ذلك أن الكذب فى هذه الأمور لا يعد تزويراً بالكتابة بل يعد تزويراً فى القول ويستحق العقوبة إن كان موضوعه يميناً أو شهادة .

« وحيث أنه بناء على ما ذكر لا يكون ما نسب إلى المتهمين على الوجه السالف بيانه إلا من قبيل شهادة الزور والاشتراك فيها فى دعوى مدنية وحينئذ

يعتبر جنحة منطبقة على المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات» .

أليس هذا القول هو بعينه ما تضمنته مذكرة المحامي فى تكييف الفعل المنسوب إلى المتهمين ؟ ألم يستبعد هنا كما استبعد هناك تهمة التزوير الرسمى ؟ ألم يقل هنا ما قاله — بشيء من تحفظ المحاماة — هناك من تكييف الواقعة على أنها شهادة زور ؟

كيف رأينا إذن ؟ أكان المحامى يدافع عن غير عقيدة « ويلعب بما يكسب » ، أم كان يبدى من الرأى القانونى ما يتفق فى قرارة نفسه ؟

لقد كنا معرضين لشيء من الريب قبل أن يدبر لنا القدر هذا الامتحان أو هذا البرهان ، فهل زال به كل شك ؟

إن رجل المنطق البحت لا يتردد فى الجواب : لقد جاء الحق فلا سبيل للمراء . ولكن النظر إلى الاعتبارات النفسية الخفية يستبقى شيئاً من الارتياب : أليس من المحتمل أن تكون هذه العوامل قد لعبت لعبها ؟ أليس جائزاً أن يكون الرجل المعتد بنفسه ، المحتفل بحسن الأحدوثة فى حقه ، الذى يريد أن يحفظ على نفسه يقينها بأن أمسه لم يكن أقل فضلاً ونبلاً وعظمة من حاضره ، — أليس جائزاً أن يكون هذا الرجل ، هذا القاضى ، قد وقع تحت تأثير عوامل العقل الباطن دون وعيٍ منه فرجّحت فى نظره الفكرة التى توائم ما قدّمنا من صفات ؟

إن نصلْ إلى هذه المناطق المجهولة ، فعلينا أن نلقى السلاح . ومن يدرى ؟ أليس جائزاً أن يكون هذا التشكك إسرافاً لا باعث له إلا عوامل نفسية تكتنف الكاتب الذى يمعن فى إساءة الظن بعدل نفسه ويتهمها بمحاباة الشخصية التى تعالجها ، فينتهى من وسواسه إلى التجنى على هذه الشخصية ويحكم ظلماً — شاعراً أو غير شاعر — ليتصف أمام نفسه ، أو ليشتهر بين الناس ، بالعدل ؟

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

نعم ... ولكن شيئاً ذا بال يقطع الاسترسال فى هذا التعليل والتحميل .

إن مذكرة سعد المحامى لم تعرض للنقطة السابقة فحسب ، ولكنها عرضت مع ذلك لموضوع يتصل بالعلاقة بين القضاءين الشرعى والجنائى ، وقال سعد — وتابعته المحكمة التى فصلت فى قضيته — بوجوب وقف الدعوى الجنائية ريثما يفصل القضاء الشرعى فى أمر الإعلام الشرعى ، ونافح سعد عن رأيه نفاحاً قوياً أسلفنا الإشارة إليه وكان منه قوله :

« إن قاضى الجنايات لا يمكنه أن يحكم بعقوبة فى هذه الدعوى إلا إذا بحث عن الزوجية والوراثة من جهة صحتها و بطلانها ... ولا يخفى أن ذلك خارج عن حد اختصاصه بحكم المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .... وأن ذلك يكون بمثابة اختراع جديد للطعن فى أحكام الشريعة بطريقة غير مقررة فيها ، وهذا مما لا تجوّزه شريعة البلاد ولا يسمح به دينها ؛ ومن جهة أخرى فإن إعطاء هذه السلطة للمحاكم الأهلية مما يسقط احترام أحكام المحاكم الشرعية ويجعل المتمسكين بها تحت خطر العقاب دائماً . الخ » .

ذلك كان رأى المحامى أو كان دفاعه ؛ وقد سنحت الفرصة لسعد القاضى كى يبدى رأيه فى الأمر من جديد . وهى هى الفرصة التى تاحت له ليبدى رأيه فى النقطة الأخرى ، نقطة التكييف القانونى للكذب فى أعلام الوراثة : ذلك أن محكمة الزقازيق كانت قد حكمت بوقف الفصل فى الدعوى الجنائية قبل المتهمين ريثما يطعن فى الأعلام الشرعى المدعى بتزويره أمام المجلس العلمى ويفصل فيه شرعاً . فلم ترض النيابة العامة هذا النظر ، واستأنفت الحكم إلى دائرة الجنح والجنايات ، فألغت حكم الدرجة الأولى وأمرت بإرجاع القضية إلى المحكمة الابتدائية الأهلية لتسير فى الدعوى الجنائية . فلما استؤنف حكمها الموضوعي إلى دائرة الجنح والجنايات أيضاً أصدرت الحكم السابق الذى عالجناه وهو الذى كيّف الفعل بأنه شهادة مزورة ، ونفى عنه صفة التزوير الرسمى .

ولقد عرفنا ممن ألفت هذه الدائرة فأية هيئة صدر عنها الرأي القائل بعدم جواز وقف الدعوى الجنائية فى انتظار الحكم الشرعى ؟ أية دائرة قالت بغير الرأى الذى دافع عنه المحامى سعد فى مذكرته ؟ إنها هى هى عين الدائرة التى قالت بالشطر الآخر من رأى سعد : إنها « تحت رياسة حضرة سعد زغلول بك وبحضور حضرات مستر برى ومستر ساتو قضاة » وأنها لتقرر لنا هذه القاعدة :

« وحيث أن الواقعة المسندة إلى المتهمين على الكيفية المشروحة سواء كانت تعد من قبيل التزوير بالكتابة أو التزوير فى القول بالكذب فى الدعوى والافتراء فى الشهادة فهى جريمة لا يتوقف البحث عن وجودها والشرائط اللازمة لتوفر العقوبة فيها على الطعن فى الحكم الشرعى أمام المجلس العلمى من جهة كون الحكم مطابقاً للشرع أو غير مطابق

وحيث أن المحاكم الجنائية مختصة بالبحث عن وجود الجنايات ومرتكبيها اختصاصاً مطلقاً لم يكن على شرط ولا مقيداً بقيد فلا يمكن أن يقف سير الدعوى العمومية أمامها حتى يفصل قاض آخر فى موضوع مرتبط بها بل الأمر بالعكس وهو أنه يلزم أن سير الدعوى الجنائية يوقف سيرها مدنياً »(١)

اللغة لغة سعد ، وفى ديباجة الحكم أنه صدر « بعد سماع التقرير المقدم من حضرة رئيس الجلسة » فهل خالف القاضى رأى المحامى ، أو احتفظ به وخالفه الزميلان الأجنبيان(٢) ، وكان حتماً مقضياً أن يكتب هو عبارة الحكم العربية ؟

إن الاسترسال فى الفروض والحدس — كما رأينا — غير مأمون . ولكنا لا نتوقع من مثل سعد الذى طالما أتعب خصومه وعنُف على أصدقائه بل قسا

---

(١) ١٤ مارس ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ٢ ص ٧٨

(٢) لم أهتد إلى علم وثيق بمدى مؤهلات هذين القاضيين القانونية أو غير القانونية ولكن قيل لى أن « برى » لم يحمل إجازة فى القانون بل كان يعمل فى الجيش قبيل القضاء ، وأن ساتو كان دكتوراً فى القوانين (أنظر بعد ص ١٠٦ حاشية ٢) ، وانظر أيضاً ما سيجىء من رأى سعد في القضاة الانجليز رواية عن الأستاذ بهى الدين باشا بركات

على نفسه قبل أن يقسو على أولئك وهؤلاء ، — لا نتوقع أن يكون درسه إلا شاقاً عسيراً و إن كان حلواً شائقاً

* * *

«و بعد ، فقد أبعدنا عن قضاء سعدٍ وأوشكت المقدمة أن تلهينا عن الغاية . إننا نتحدث فى دقة التمييز ووضع الأمور فى نصابها ، فلنتأمل هذه الأحكام ولنصبر لوقائعها وأسبابها بعضَ صبر سعد لنري الذهن اليقظ والصدر الرحب والرأى النضيج . ولنبدأ بهذا الحكم :

رفع محمد افندى نصير هذه الدعوى لمحكمة الزقازيق الابتدائية على الشيخ متولى محمد نور وقال إنه يملك نصف منزل بالمنصورة يجاور من الجهة الغربية لقطعة أرض مملوكة للمدعى عليه وله شبابيك ومناور مطلة على هذه القطعة الأرض وموجودة من مدة تنيف عن التسع عشرة سنة وقد اكتسب حق الارتفاق على أرض المدعى عليه و بالرغم عن ذلك فإن المدعى عليه ينازع المدعى فى هذا الحق لأنه شرع فى بناء أرضه من غير أن يترك المسافة التى حددها القانون وطلب الحكم بأن المناور والشبابيك الموجودة فى الجهة الغربية لمنزل المدعى اكتسبت حق الارتفاق بمضى المدة الطويلة على أرضه و بعدم منازعته فى المستقبل بهذا الحق و بإلزامه بأن يترك المسافة القانونية بين بنائه و بين منزله مع إلزامه بالمصاريف .

فدفع المدعى عليه فرعياً بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها بسد الشبابيك .

والمحكمة المذكورة حكمت حضورياً بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ بعدم قبول الدعوى وألزمت المدعى بالمصاريف .

فاستأنف محمد افندى نصير هذا الحكم .

المحكمة

من حيث أنه مما لا خلاف فيه أن الأحكام لا تسرى إلا على من كانوا خصوماً فى الدعوى الصادرة فيها بأنفسهم أو بواسطة من ينوب عنهم و إنما الخلاف

فى وجود هذه النيابة بين بعض الأشخاص ومنهم الشركاء فى حق غير قابل للانقسام كما هو موضوع الدعوى الحالية .

وحيث أنه لا وجود للنيابة المذكورة بين هؤلاء لعدم النص عليها ولا الإشارة فى القانون وحينئذ لا يسرى الحكم الصادر فى مواجهة أحدهم على الآخر ؛ نعم إن ذلك ربما يفضى إلى تناقض الأحكام وتعذر تنفيذها بالنسبة للحق الذى لا يقبل الانقسام ولكن عكسه يؤدى إلى تقرير حكم مخالف لصريح النص الوارد فى المادة ٢٣٢ مدنى ومضر بحق الدفاع الذى احترمه القانون كل الاحترام

وحيث أنه بناء على ذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين إلغاه واعتبار الدعوى مقبولة قانوناً .

وحيث أن المستأنف يدعى أنه يملك حق الارتفاق بالشبابيك والمناور المفتوحة على ملك المستأنف عليه بمضى المدة الطويلة بعد الدعوى التي رفعها المستأنف ضده على أخيه الذى هو شريكه فى المنزل الذى به الفتحات المذكورة

وحيث أنه وإن كان الحكم الصادر فى مواجهة أحد الشركاء فى حق غير قابل للانقسام لا يسرى على بقيتهم فإن قطع المدة بالنسبة لواحد منهم يوجب انقطاعها بالنسبة للباقين حتما وليس ذلك لأن بعضهم ينوب عن بعض بل لأن طبيعة الحق الغير القابل للانقسام تأبى اكتسابه مجزءً فإما أن يكتسب كله أو لا يكتسب شىء منه أصلاً ولا يمكن أن يدعى المستأنف أنه اكتسبه كله لاشتراك أخيه معه فى العقار المنتفع فيه وفى وضع اليد عليه .

وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن من الفتحات المذكورة ما لا يمكن اكتساب حق الارتفاق بوضع اليد المدة الطويلة عليه وهو المناور ومنها ما لم تمض عليه المدة القانونية وهى الشبابيك .

وحيث أن بيان ذلك فيما يختص بالمناور هو أن القانون لم يجعلها من الارتفاقات ولذلك لم يقرر لفتحها بُعداً مخصوصاً ولا شكلا معيناً بل سكت عنها

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

فيصح للمالك أن يفتحها بلا شرط ولا قيد تصرفاً بما له من حق الملكية وليس لجاره أن يمنعه من ذلك ، ولكن بمقتضى كونه مالكا أيضاً له أن يرفع على ملكه ما شاء من البنا ولو ترتب عليه سد المناور المذكورة فإن سكت عن البنا واستمرت المناور مفتوحة فلا يمكن أن يكتسب صاحبها حقاً على ملك جاره مهما طالت المدة لأنه لم يكن متعدياً بفتحها حتى يتحول هذا التعدى إلى حق بمرور الزمان كما هو الشأن فى اكتساب الحقوق بالمدة الطويلة ولأن البنا مزية من مزايا الملك ولا تسقط المزايا بعدم التمتع بها زماناً طويلاً .

وحيث أنه فيما يختص بالشبابيك فإن تقارير آل الخبرة المحررة فى القضية السابق رفعها من المستأنف عليه ضد أخ المستأنف والتى يعتمد الطرفان عليها تدل على أنها لم توجد إلا بعد سنة ١٨٨٩ وما ثبت من أوراق الدعوى من أن المستأنف عليه كان شرع فى البنا المعارض لهذه الشبابيك فى سنة ١٩٠٣ ولم يوقفه إلا بعد الحكم الصادر من محكمة الزقازيق بهيئة استئنافية بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٠٣

وحيث أن هذا العمل يعد قاطعاً مادياً للمدة الطويلة لأنه معارض لاستعمال الشبابيك المذكورة ولم يعدل عنه المستأنف عليه إلا طوعاً لحكم واجب التنفيذ قانوناً .

وحيث أنه بناء على ذلك يتعين رفض دعوى المستأنف .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضورياً بقبول الاستئناف شكلا وقررت فى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وقبول دعوى المستأنف و برفض طلباته فيها و إلزامه بالمصاريف »(١)

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وعلى بك ذو الفقار وأحمد بك زيور — ١٨ إبريل ١٩٠٥ — الحقوق س ٢٠ ص ١٩٨ — وأنه ليطيب لى أن أنص على أن ما ورد فى الحكم بشأن التفرقة بين المطل والمنور قد سبق أن قضت به دائرة أخرى من دوائر الاستئناف هي دائرة قاسم بك أمين ومستر ويلمور ويوسف بك شوقى (١٣ إبريل ١٩٠٠ — =

ونحن نعزو هذا الحكم إلى سعد على الترجيح وأن فيه من مميزاته هذا الحوار الأزهرى الذى يكاد يكون « فنقلة » معنوية بغير « فإن قلتم قلنا » ؛ اقرأ فى الحكم : « نعم إن ذلك ربما يفضى إلى ... ولكن عكسه يؤدى إلى ... » ثم « وحيث أنه وإن كان الحكم الصادر فى مواجهة أحد الشركاء فى حق غير قابل للانقسام لا يسرى على بقيتهم فإن قطع المدة الخ » ، « وليس هذا لأن ... بل لأن ... »

وفيه من مميزاته ألفاظ نعتدّها « لازمة » من لوازمه وسيزداد القارئ فهماً لهذا وتقديراً لصواب هذا الفرض كلما تقدّم فى قراءة هذا الكتاب وقابلته هذه اللوازم اللفظية من أمثال : « مخصوصاً » ، « بمقتضى كونه » .

ومن القرائن التى تنهض حجةً لما نفترض [1] ، حكم أقدم من هذا المبحوث صدر عن دائرة اتفقت مع الأخيرة رياسةً وتغايرتا أطرافا ؛ فى ذلك الحكم الأسبق تقرر المحكمة واحداً أو اثنين من هذه المبادئ التى اشتمل عليها الحكم الذى ننسبه أما بقية المبادئ فلم يكن محل للحديث فيها لتباين الظروف ، بل وجدنا العِوض عما نقص فى مبدأ آخر غير مشترك : فى تقرير المحكمة أن الضريح التابع للأوقاف ليس من الأملاك المخصصة للمنفعة العمومية .

= الحقوق س ١٥ ص ١٣٣) لا لأشير مرة أخرى إلى التقاء الصديقين سعد وقاسم ، بل لأن هذا الحكم القديم الذى صدر عن قاسم أمين قد رفض دعوى « على بك ذو الفقار القاضى بمحكمة استئناف مصر » ضد « الست حفيظة بنت إبراهيم صاحبة ملك ومقيمة بمصر بدرب البرقي » وتلك مفخرة للقضاء المصرى : مفخرة للزميل الذى حكم وللقاضى الذى اختصم . ثم تمضى أعوام خمسة ونطلب إلى الخصم الذى خسر دعواه بالأمس أن يفصل فى مثل ما خاصم عليه ، ترى لأى الرأى كان صوته ؟

(١) نحن نرفع مثل هذا الحكم عن مستوى عضو اليسار ، أما على ذو الفقار فلولا هذه القرائن لساغت نسبة الحكم إليه — أنظر فى بيان أسلوبه ومؤهلاته وتفكيره القانوني ما سيجيء في فصل (القاضى الجنائى)

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

أما المبدأ أو المبدآن المشتركان فى الحكمين فقوله :

« وحيث أنه لا نزاع فى أن المستأنف لم يلاحظ المسافة القانونية بالنسبة للشبابيك التى فتحها على الضريح وحينئذ يجب عليه سدّها ، أما فيما يختص بالمناور فلا يجب عليه ذلك ، ولكن هذا لا يمنع الأوقاف من فتح شباك فى ملكه ولو ترتب عليه سد المناور المذكورة »[١] .

فالفكرة واحدة من حيث التمييز بين المطل والمنور ، ثم من حيث الجمع بين حق فاتح المنور فى فتحها ، وحق الجار فى البناء فى ملكه ولو أدّى بناؤه إلى تعطيل الفتحة المذكورة[٢] .

* * *

ومن المتشابهات التى قد يختلط فيها الأمر على العين العجلة مسألة تتعلق بالخصوم الذين يجب توجيه الاستئناف إليهم فإن المألوف أن كل خصم مثل فى الدعوى الابتدائية يُدخله طالب الاستئناف فى استئنافه . ولكن هبْ من أولئك الخصوم من لا يتأثر بالاستئناف فهل يبطُل الاستئناف بإهمال اختصامه فيه ؟ إن البديهة لتجيب بالسلب ولكن الأمر ، سيّما حين يتصل بالإجراءات ، قد يغيم على الباحث ويوسع المجال لدفوع شكلية ، وهذا أحدها قد أثير فعلاً فكان نصيبه الرفض من دائرة سعد « لأن عدم توجيه الاستئناف على خصم كان حاضراً فى الدعوى الابتدائية لا يترتب عليه بطلان العمل إلا إذا كان لا يتأتّى الفصل فى الاستئناف بطريقة عادلة مفيدة بدون اختصامه ولا يتمكن قاضى الدرجة الثانية من الفصل فيما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة إليه .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر إلستون ومستر ساتو — ١٢ مايو ١٩٠٦ فى القضية رقم ٦٤٥ لسنة ١٩٠٥ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة . ولقدر كل من هذين المستشارين الانجليزيين أحيل إلى ص ١٠١ حاشية ٢ وإلى حاشية ص ١١٨ و١١٩

وحيث أن ذلك إنما يكون فى الخصم الذى له فائدة فى استئناف الحكم المستأنف فإن عدم اختصامه يجعل الاستئناف عديم الجدوى وربما صار به الحكم المستأنف نهائياً »(١) .

وأن فى هذه الأسباب لَفظاً يشعر بأنها أسباب مترجمة ويرجح أن يكون محررها الأول مسيو دوهلس أو مستر كوغلن : هذه كلمة « فائدة » فإن المستأنف ضده لا يكون ذا « فائدة » فى استئناف الحكم المستأنف ، وإنما يكون ذا « مصلحة » تتأثر بالاستئناف ويهمه أن يمثّل فيه للدفاع عنها . والمصلحة والفائدة ليستا فى هذا النطاق مترادفتين ، ولكن كلمة فرنسية واحدة قد تترجم بهذه أو تلك هى كلمة Intérêt . وبهذا لا يبعُد أن يكون أصل الأسباب فرنسياً وأن يكون مترجم الحكم قد غاب عنه هذا الوجه فى ترجمته . وقد كان ينهض بالترجمة كاتب الجلسة أو غيره من الموظفين ، على أنه لم يكن ثمت ما يمنع أن يتولاها قاضٍ مصرى من قضاة الدائرة بنفسه أو يجعلها تحت إشرافه . ولكن إن تكن الأسباب من غير سعد ، فلا نزاع أنه أقر ذلك الرأى المساير للبديهة والموافق للطبع الجادّ الذى لا يتعثّر أمام حصى الأشكال وعقبات التعجيز والإعنات .

* * *

وهذه محكمات أخر لتمييز الهدى من الضلال . دائن يحجز تحفُّظاً تحت يد ناظر الوقف على استحقاق مدينته ، ويعرض الموضوع على قاضيه فيستعمل الرخصة القانونية المخولة له وهى إنظار المدينة إلى ميسرة ولكنه يسير خطوة أخرى فيلغى الحجز التحفظى أيضاً . إن الأمر قد تشابه عليه : فالقانون يُملى له فى أن يمنح المدين أجلاً لوفاء الدين ، ولكن تأجيل الوفاء شىء وإلغاء

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٢ يناير ١٨٩٩ — الحقوق س ١٤ ص ٤٢

الإجراءات التحفظية شيء آخر ، لأن الوفاء تنفيذ قد تراخى بأمر القاضى ، وهذا الإرخاء ليس إسقاطاً للدين فهو لا يستتبع إلغاء التحفظ . وإذا كان الحجز التحفظي جائزاً قبل عرض الأمر على القضاء ليحكم بالدين ، فهو أجوزُ بعد عرضه عليه ، وما أجَلُ الرحمة إلا كأى أجل آخر يعتور أدوار الخصومة .

وإنها دائرة سعد التى ينبسط الأمر أمامها فلا تخلط بين مختلفين وتعلن « أنه لم يكن يصح الحكم بلغو الحجز لأنه وقع مستوفياً لشرائطه القانونية وإمهالُ المدينة لا يقتضى إلغاء الحجز ، إذ الحجز من الإجراءات التحفظية التى يجوز للدائن اتخاذها فى هذه الحالة ؛ لأنه إذا صح أن يمهل القاضى المدين إلى ميسرته ، فلا يصح أن يمنع المداين من اتخاذ ما يلزم للمحافظة على حقه »[1] .

* * *

ولعل التشابه أقلُّ فى المسألتين القادمتين ، ومع ذلك فقد أنتج الخطأ حتى قيض لدائرة سعد أن تضع الأمر فى نصابه :

استبانت محكمة الموضوع بطلان صحيفة الاتهام فقضت البراءة للمتهم فرفعت النيابة هذا الحكم إلى محكمة النقض فميزت بين الأمرين وقالت : « إذا كانت صحيفة الدعوى باطلة يلزم الحكم ببطلانها فقط لا بالبراءة »[2] .

وثار النزاع حول عقار بين شُراته الذين شَروه من بائع كان العقار كله مسجلاً باسمه ، ومن ادعوا أن البائع لم يكن يملك العقار ، ففصلت الدئرة فى الخصومة على وجه لا يدع فرضاً لناقد وورد بين أسبابها قولها :

« وحيث أن المشترين المذكورين الذين لم يقدم المدعون دليلاً على سوء نيتهم اشتروا الأطيان من أشخاص مكلفةٍ تلك الأطيان باسم مورثهم من مدة

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢٨ إبريل ١٩٠٣ — الحقوق س ٢٠ ص ٢٣١

(٢) نقض — دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومسيو دوهلس ويوسف بك شوقي ومستر هالتون — ١٠ مارس ١٩٠٠ — المحاكم س ١١ ص ٤٢٤١

طولة وبمقتضى عقود صحيحة اشتراها بها ذلك المورث بمفرده مع عدم وجود تسجيل يدل على أنه يوجد لغيره حق فيها .

وحيث أن هذا يكفى لاعتبار شرائهم صحيحاً فإنه ليس من العدل أن يكلف من يشترى عقاراً أن يبحث فيما إذا كان بائعه المسجَّل ذلك العقار باسمه اشتراه حقيقةً من ماله الخاص أو من مال غيره أو هو عائش بمفرده أو مع باقى عائلته فإن القانون لم يضع قواعد التسجيل إلا ليوفر عليه كل هذا العناء فإذا كان لباقى ورثة حسين مشالى حق فى الأطيان المسجلة باسم أحدهم ومعهم بذلك عقد كان الواجب عليهم أن يسجلوا ذلك العقد حتى يكون حجة على الغير »[1] .

* * *

وتقضى المحكمة الابتدائية برفض أدلة التزوير دون أن تسمع إلى دفاع الخصوم ويستأنف حكمها إلى دائرة سعد ويراد منها أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل فيها بعد الاستماع إلى أقوال الطرفين فترى الدائرة أنه « وإن كانت محكمة أول درجة أخطأت فى الحكم فى الموضوع بدون سماع الخصوم ويكون الحكم بناء على ذلك باطلاً إلا أنه لا يترتب على هذا البطلان أن تعاد الدعوى إلى محكمة أول درجة ليفصل فيها من جديد لأن المحكمة المذكورة قد فصلت فيها فعلاً ثم إن محكمة الاستئناف قد تولّت الدعوى بالاستئناف الذى رفع ضد الحكم المذكور ولها حينئذ الولاية التامة على القضية بتمامها ولها أن تصلح الخطأ لذى ارتكبته محكمة أول درجة سواء كان فيما يختص بالإجراءات القانونية أو الموضوع »[2] .

ثم ... ثم بحثت أدلة التزوير وانتهت إلى إقرار الحكم الذى وصفته بأنه

---

(١) استئناف — دائرة سعد بك زغلول وعبد العزيز بك كحيل وأحمد بك زيور — ٢٨ مارس ١٩٠٥ — الاستقلال س ٤ ص ٣١٤

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢٣ ديسمبر ١٩٠٢ الحقوق س ١٨ ص ١٥٨

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

أخطأ خطأً يبطله ، وأمرت بالكلام فى موضوع الدعوى !

هكذا يضع « المعلم » ويضع « الفقيه » كل شىء فى نصابه : المحكمة الأولى حكمت دون أن يسمع الدفاع فوقع حكمها باطلاً ، وهذا الحكم يستأنف ولكن محكمة الاستئناف تتصدى للموضوع ثم تقوم بما أغفله القضاة الأولون وتنتهى بعد سماع الدفاع إلى مثل ما انتهوا إليه من غير دفاع ! ولكنها لا تهمل فى أسبابها أن تؤاخذ وتعتب ولا ترى عبثاً أن تسمع إلى المبطل لتقول له بعد ذلك — أو لتقول للناس فهو أدرى بنفسه — بأسباب طويلة مفصلة ، كيف وفيم كان مبطلاً .

وقريب من هذا القضاء وهذا السلوك حكمٌ فى خصومة شجرت بين بيت المال وبين أحد الأفراد حول سند على متوفى لبيت المال فى تركته حقوق . وكان السند ممهوراً بإمضاء زعم حامله أنها للمتوفى ثم بختم قال كذلك إنه ختمه . وأنكر بيت المال صدور هذا السند عن رب التركة وأقر الختم وجحد الإمضاء محتجاً بأن الختم الحقيقى فى ذاته قد وضع على السند بغير علم صاحبه . هنا تنازل الخصم عن الإمضاء واكتفى بالختم ووقف بيت المال عند حدود الإنكار دون الطعن بالتزوير فعمزت المحكمة موقفه وقررت أن مجرد إنكار التوقيع مع الاعتراف بصحة الختم لا يكفى لإسقاط السند العرفى ... وأن طريقة إقامة البرهان التى رسمها القانون فى هذه الحالة هى الادعاء بالتزوير بحسب الأوضاع المبينة فيه و بيت المال لم يسلك هذه الطريقة » .

ولكن إلى أية نتيجة تقودنا هذه الأسباب ؟ أإلى رفض دفاع بيت المال والحكم لصاحب السند بمدّعاه ؟ كلّا فإن المحكمة تعثر فى قانون المرافعات على فتوىً هى المادة ٢٩٢ تخولها الحق « فى أن تحكم بتزوير أية ورقة و إن لم تقدم لها دعوى تزوير بخصوصها » !

« وحيث أن هذا الحق يستلزم بالطبيعة حق إجراء التحقيقات التى توصل

للحكم على السند بالصحة أو البطلان » .

« وحيث أنه بناء على ذلك و بقطع النظر عن الخطة التى جرى عليها المستأنف فى هذه الدعوي تراءى لمحكمة الاستئناف تحقيق الأوجه الآتية :

أولا : ما كانت حالة المتوفى المالية والرُشدية . . . . . .

رابعاً : متى ضبطت تركته وختمه

خامساً : ما يتراءى للقاضى المندوب للتحقيق الوقوف عليه من كل ما ينور الحقيقة فى الدعوى » .

وندبت الهيئة لهذا التحقيق سعد أفندى زغلول[1] . ندبت هذا القاضى الحديث ووسعت أمامه مسالك التحقيق ليبحث عن « الحقيقة » من كل سبيل .

وهذا الندب ليس دليل الثقة فى القاضى الناشئ فحسب ، ولكنه ينضاف إلى اعتبارات أخرى ترجح أنه محرر هذه الأسباب ، وواضح أن فى طليعة هذه الاعتبارات ظاهرةَ اللوم يوجه إلى دفاع الحكومة وصوتَ المرشد والمعلم الذى لايأسف حين تسنح له فرصة تشبع فيه شهوتين : شهوة الإرشاد للاصلاح وشهوة الإرشاد للاستعلاء على الضعاف والمهملين .

* * *

ولا ينبهم على الرجل كيفُ اليمين الحاسمة ؛ إن « التكليف بها يفيد ترك ما عداها من أوجه الثبوت للمادة المراد الاستحلاف عليها » .

هكذا تجرى المادة ١٦٦ من قانون المرافعات ولا تفصّل . ولكن الخصم قد وجّه اليمين إلى خصمه ، قد « كلّفه » بها فلم يقبل أداءها ولم تحكم المحكمة بتوجيهها ، وعاد موجهها فسعى أن يثبت دعواه « بأوجه الثبوت » الأخرى ،

---

(١) استئناف مصر — ٢١ نوفمبر ١٨٩٣ دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد افندى زغلول الحقوق س ٨ ص ٣٣١

وهذا الرأى — أى أن إنكار الختم لا يغنى عن الطعن بالتزوير — هو ما قررته حديثا محكمة النقض — دائرة عبد العزيز باشا فهمى — فى حكمين : ١٠ مايو ١٩٣٤ — المحاماة س ١٥ ص ١٣ و ٢٥ إبريل ١٩٣٥ — المحاماة س ١٥ ص ٤٢٨ وهو أيضاً ما يؤخذ من حكمها الصادر فى ١٧ يونيو ١٩٣٧ — المحاماة س ١٨ ص ١٤٩ — دائرة محمد باشا لبيب عطية .

فأثار خصمه فى وجهه هذا النص وأخذه بأنه أسقط حقه - منذ توجيه اليمين - فى أن يلجأ لدليل آخر مهما يكن . هنا تنشط موهبة التمييز للظهور أو هنا ينشط العلم المميّز للعمل فتستظهر المحكمة أن موجه اليمين « لا يعتبر متنازلاً عن جميع أوجه الإثبات الأخرى لأن هذا التنازل معلّق بالطبيعة على قبول أداء اليمين والحكم بها فإذا لم يحصل واحد منهما امتنع وجود التنازل »[١] .

تمييز صائب يعتمد على الحق المطلق و يعتمد على الطبيعة الصحيحة لليمين التى توصف بأنها عقد صلح والعقد لن يكون من جانب واحد ؛ ولئن أجمل النص وقصر فلتكن الحكومة إلى العقل والعدل[٢]

وتسنح له فى عين القضية فرصة أخرى للتمييز بين المتشاكلات : هذه المادة ٢٥٧ من القانون المدنى تقرر بطلاناً أصلياً متعلقاً بالنظام العام لكل بيع إلى القضاة والمحامين الخ يكون موضوعه حقاً متنازعاً تختص بنظره المحاكم التى يمارسون أمامها عملهم وقد صدر البيع لمحام واستند مستبطل العقد على حكم المادة المتقدمة فلم تتابعه المحكمة لأنه يشترط فى بطلان البيع بمقتضاها أن يكون الحق المبيع منازعاً فيه فعلاً أو مهدداً بالمنازعة وتحت خطرها وهذه الأطيان لم تكن وقت شراء أحمد بك الحسينى لا منازعاً فيها ولا مهددة بالمنازعة »

وسنقترض هذا الحكم فى المستقبل القريب لنضعه بين إخوة له ، ونتوسم على أضوائها كيف عامل القاضى سعد المحامين وكيف نظر إلى المحاماة .

* * *

وتتعدد المتشابهات فى هذه القضية فتفصل فيها الدائرة فصلاً سليما لا شية عليه، بحكم فيه سيماء سعد وإنه مع ذلك لعضو الشمال : إنها دعوى رفعها على ديوان

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر إلستون ومستر ساتو — ٢٥ إبريل ١٩٠٦ فى القضية رقم ٤٢٤ لسنة ١٩٠٥ والحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) فى رسالة الاثبات للأستاذ أحمد بك نشأت ، الطبعة الثانية ص ٢٣٠ فقرة ٤٥٩ : « إن توجيه اليمين كالايجاب فى التعاقد يمكن العدول عنه طالما لم يقبل من وجهت إليه أن يحلفها وإنما بمجرد القبول لا يمكن للخصم أن يعدل عن توجيهها » وقد أيد مشروع القانون المدنى هذا الحكم بمفهوم العكس من مادته الـ ٥٥٠ — التى لا مقابل لها الآن — ونصها : لايجوز لمن وجه اليمين أو ردها أن يرجع فى ذلك متى قبل خصمه »

الأوقاف مستخدمٌ لديه سابق يستعوض أولاً عن فصله فى وقت غير لائق ، ويستعوض ثانياً عن نسبته إلى الارتكاب والخيانة فى كتاب الاستغناء ، ويستعوض ثالثاً عن احتجاز شهاداته الدراسية المحفوظة فى ملفه ، ورابعُ دعواه إلزامُ الديوان بأن يسلّمه شهادة خلو طرف تتضمن سلامته من المآخذ ، ثم يطلب أخيراً القضاء على الديوان بأن يردّ عليه شهاداته الدراسية .

وتبدأ المحكمة بمجابهة أمر يتعلق بالقانون الواجب التطبيق : أهو القانون العام أم القانون الذى يحكم علاقة الحكومة بالموظفين ، وهنا تتصدى لمسألة دستورية ذات خطر : إذا جاوز مجلس النظار اختصاصه فأصدر قراراً كان يجب أن يصدر بقانون ، فهل على القضاء واجب تطبيقه أو أن عليه واجب إهماله ؟

فإذا فرغت من هذا عرضت للموضوع فصَفّتْ طلبات المدعى واستخلصت المقبول من غيره ولوّنت حكمها التلوين الذى يكفل صوابه :

« حيث أن ديوان الأوقاف انفصل عن مصالح الحكومة بمقتضى أمرٍ عالٍ فأحكامُ القوانين الخاصة بمستخدمى الحكومة لا تسرى على مستخدميه ولا يصح العمل بها فيه .

وحيث أن قرار مجلس النظار الذى يرتكن عليه الأوقاف فى اتباع أحكام القوانين المذكورة لا يمكن تطبيقه لأن تعميم القانون الخاص وإخضاعَ مَن هو خارج لأحكامه لا يكون إلا بقانون صادر من السلطة التشريعية .

وحيث أنه بناء على ذلك يكون ديوان الأوقاف فى علاقاته مع مستخدميه مثل سائر المصالح الخصوصية التى تدخل تحت القانون العام .

وحيث أن القانون المذكور يقضى فى حالة عدم وجود عقد خصوصى بين الخادم والمخدوم بجواز رفته بدون تعويض إلا إذا حصل رفته فى وقت غير لائق .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

وحيث أن المستأنف لم يثبت أن رفته حصل فى وقت غير لائق بل تبين من البحث فى أسباب رفته ومن الظروف التى حصل فيها أنه وقع فى الوقت المناسب له لأن ديوان الأوقاف لم يأمر به إلا بعد أن أجرى ما فى وسعه من التحقيقات التى حملته على اعتقاد أن بقاءه فى الخدمة غير مناسب لمصلحته .

وحيث أن اشتمال إعلان الرفت على نسبة التداخل والارتكاب لم يترتب عليه مسّ بشرف المستأنف نفسه فلا يستحق عليه أى تعويض ، لكن من حيث أن هذه الأوصاف هى من الأوصاف الجنائية التى لا يصح إسنادها للشخص إلا بعد تحقيقات قضائية وتأديبيه معتبرة قانوناً وقد أسندها ديوان الأوقاف إلى المستأنف بدون حصول الأولى وبدون أن يكون له سلطة قضائية فى إجراء الثانية .

وحيث أن إسنادها إليه وإن لم يترتب عليه ضرر له ، لكن قد أخطأ فيه ديوان الأوقاف — لا لكونه غير مطابق للواقع فإن ذلك لم تبحث المحكمة فيه ولا من سلطتها البحث فيه لاختصاصه بالمحاكم الجنائية ، — بل لحصوله بدون تحقيقات معتبرة قانوناً .

وحيث أنه بناء على ذلك يجب على ديوان الأوقاف أن يعدل عن هذا الإسناد ويعطيه شهادة برفته خالية من ذكر الأوصاف لا من كل شائبة كما يطلب المستأنف لأن فى ذلك حملاً له على أن يبدى غير الحقيقة التى يعتقدها إنما الذى يلزمه هو أن لا يذكر فيها أوصافاً جنائية فقط » .

ثم أخذ على الديوان حجزه للشهادات الدراسية حجزاً يعطل المستخدم عن السعى بها فى سبيل عمل جديد حينَ ألا مصلحة للديوان فى موقفه هذا وأنه كان قادراً على نسخ صورها ؛ وهكذا ضمّنته عن هذا الفعل وحده فألزمته أداء

خمسين جنيهاً ورخّصت للمدعى فى تسلّم الشهادات فقد أودعها الديوان قلم الكتاب بعد رفع الدعوى[١] .

وقد طوّع لى نسبة هذا الحكم إلى سعد ما لاحظته من فروق واضحة بينه و بين أحكام أخرى كثيرة غير منشورة صادرة من عين الدائرة قرأتها فى الجدول رقم ٦٨ بدار المحفوظات بالقلعة ، فإن سعداً لم يكتب كل حكم صدر عن هذه الدائرة وهو فيها عضو اليسار ، ولهذا تصدمنا بينها أحكامٌ متعددة تسودها ركاكة فى الأسلوب واقتضاب أو شُحّ فى التسبيب : نظرتْ التماساً لإعادة النظر فرفضته وقالت إذ هى تُلخص وجوهه وترد عليها ، أن الملتمسين اعتمدا على ما يأتى :

« أولاً : إلى وجود تناقض فى الحكم المذكور بفرض وجوده فلم يكن فى نص الحكم وبذلك لا يعد من قبيل التناقض المنصوص عنه قانوناً .

ثانياً : لإدخال أخصامها الغش على محكمة الاستئناف فيما يختص بماهية الحكم الصادر من دائرة الجنح بمحكمة الاستئناف حال أن أقوال الأخصام المتعلقة بحكم قدموه للمحكمة لا يكون من شأنها أن تؤثر بشىء ما على أفكار المحكمة »[٢] .

ومن هذه الأحكام أيضاً ما تقول فيه الدائرة :

« وحيث أن تطلّب المستأنف من محكمة أول درجة تعين أهل خبرة بدلاً عن المعين من قبلها لم يتراءى لهذه المحكمة بأن الطلب المذكور يعتبر قبولاً

---

(١) استئناف مصر — ٢٧ فبراير ١٨٩٤ القضية رقم ٢٥٢ سنة ١٨٩٣ — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد افندى زغلول — والحكم غير منشور وقد قرأته فى المجموعة المحفوظة بدار المحفوظات بالقلعة فى الجدول رقم ٦٨

(٢) استئناف مصر — ٢١ نوفمبر ١٨٩٣ — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد افندى زغلول — فى القضية رقم ٤٣٩ سنة ١٨٩٣

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

صريحاً من المستأنف عن الحكم المذكور »[١] .

ويجرى مجراها حكم ثالث تقول فيه :

« من حيث أن الحكم المستأنف هو تمهيدياً خلافاً لما يدعيه مندوب المديرية »[٢] .

---

(١) استئناف مصر — ٢٨ مايو ١٨٩٤ — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد افندي زغلول — فى القضية رقم ٢٧٤ سنة ١٨٩٣

(٢) استئناف مصر — ٦ فبراير ١٨٩٤ — الدائرة السابقة فى القضية ٤٨٥ سنة ١٨٩٣ وقد حاولت الوقوف على مؤهلات ودراسة سعادة صالح باشا ثابت الذى ولى رياسة محكمة الاستئناف فيما بعد كما حاولت ذلك بالنسبة لسائر القضاة الذين شاركوا سعداً القضاء فلم أجد ما يقطع بأنه درس دراسة قانونية منظمة انتهت بحيازته إجازة القانون ولكنى وجدت خطاباً صادراً إليه من وزارة المالية جاءت فيه هذه العبارة : « قبل الآن طلبتم سعادتكم التصريح بحسبان مدة وجودكم فى أوربا لتلقى علم الحقوق حيث أنكم كنتم قبلها مستخدمين بالخارجية وحايزين لرتبة اليوزباشى الخ — من خطاب هو « صورة ما تحرر لمحكمة الاستئناف الأهلية فى ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٩ بنمرة ٢١٢ » — وفى مذكرة أخرى تاريخها ١١ سبتمبر سنة ١٨٨٩ : « إن خليل بك وصالح بك أنجال سعادة ثابت باشا رئيس مجلس محاسبة المالية أحدهما كان معين بالداخلية والآخر بالخارجية بمقتضى الأمر ولما صار توجيههما مع التلامذة لمدينة إكس تقل استحقاقهما على المدارس مقابلة تنزيله من مربوط الدواوين ومن كون الآن قد حضروا الأنجال المومي إليهم وتقتضى إلحاقهما بالداخلية فنومل تحرير كشف عما كان جارى صرفه لهما من الماهية بالمدينة المذكورة »

ولكن فى كتاب رسمى آخر تذكر أسماء التلامذة الذين أوفدوا لأكس فنجدها أسماء « حامد بك محمد وأحمد بليغ ومحمد منيب وجرجس قدسى وحسين واصف ولطفى كامل وداود حلمى وابراهيم بك فؤاد ومحمد زكى ونسيم وصفى وأمين بك وحسين فخرى وكحيل افندى » فليس فيها صالح ثابت

وفى وثيقة أخرى نقرأ ما يأتى : « بالدفتر المذكور قبله بوجه ٨٥ من المدارس نمرة ٥٧ بتاريخ ٤ صفر سنة ١٢٨٧ يذكر أنه لما صار امتحان تلامذة المدارس الملكية وعملت النتيجة فظاهر فيها أن جملة تلامذة تموا دروسهم وصار توزيع بعضهم على الدواوين والمصالح الأميرية وأما تلامذة الادارة البالغ عددهم سبعة عشر منضمنهم اثنين أنجال سعادة ثابت باشا أخرجوا وتوشر حفظ »

ومن المجدى أن نقرأ أوراقاً مكتوبة كلها بخط صالح باشا ثابت : فى خطاب تاريخه ١٣ سبتمبر ١٨٩٥ يقول سعادته : « حيث أن تصادف أن اعترانا مرض أثناء حضورنا لسكندرية ، وقت العطل عن العمل للعطلة على عائلتنا وعليذلك غير متيسر لنا العودة الآن للأشغال وأصبحنا فى احتياج لأجازة للمعالجة فالرجا صدور الأمر بالكشف علينا بمعرفة القومسيون الطبى =

فإذا صح تقديرنا وكان حكم الأوقاف سالف الذكر من عمل سعد ، كان مُعلناً فضيلةً أخرى فى الرجل : فهو حكم يصدر عام ١٨٩٣ أى بالكادِ بعد تعيينه فى القضاء بعام وبعض عام ، ومع ذلك فهو لا يتهيَّب تخطئة مجلس النظار الذى استصدر مرسوم تعيينه فى القضاء .

* * *

وإنها لقليلةٌ الأحكامُ التى عرضت ، كهذا الحكم الذى فرغنا منه ، لحقّ التشريع عامةً وللقانون العام بمختلف فروعه ، فلنرحبْ بحكم آخر غير منشور — أو إنى لم أجده منشوراً — يعرض للسلطان التشريعى المالى لمجلس الأسكندرية البلدى ثم ينفى الريب الذى ران على دفاع الخصم ويُظهر وجه الصواب فى جملة أمور :

« حيث أن المستأنفين يصممون ويدّعون بصحيفة الاستئناف أن المادة ٣١ من الأمر العالى الصادر بتشكيل المجلس البلدى لا يبيح له حق إحداث رسوم جديدة إلا بأمر عال أو بقرار من مجلس النظار وأنه لا يوجد دكريتو خديوى ولا قرار يسمح له بإحداث هذه الرسوم الجديدة .

وحيث أنه يتضح جليًّا من نص المادة ٣١ من الأمر العالى المذكور

= بسكندرية وتقدير المدة اللازمة إلينا والترخيص لغايتها افندم »

وهذا خطاب آخر بخطه أيضاً تاريخه ٣١ أغسطس ١٨٩١ رئيس محكمة الاستئناف سعادتلو افندم حضرتلرى :

حيث أن أجازتنا الاعتيادية تنتهى فى أربعة سبتمبر القابل وما زلنا محتاجين للمعالجة وتبديل الهواء وباستشارة سعادة الدكتور بالمر باشا حكيم باشي الحضرة الفخيمة الخديوية وحضرة عباس بك حكيم الخاصة الخديوية أشاروا علينا بلزوم التداوى وتبديل الهوا بمحل رطب الهواء وأعطونا شهادة بذلك فنقدمها مع هذا لسعادتكم راجين التصريح لنا بأجازة مرضية مدة شهر اعتباراً من خمسة سبتمبر سنة ١٨٩١ حسب إشارة الأطباء الموما إليهم »

وفى خطاب ثالث تاريخه ٢٥ يناير سنة ١٩٠٥ يقول : ناظر المالية سعادتلو أفندم حضرتلرى أعرض أننى كنت فى سنة ٨٤ هجرية حائزاً لرتبة باشجاويش بفرقة الأنجال بمدرسة التجهيزية الخ »

أن عوائد المحاجر لا تدخل تحت هذا النص لأنها ليست من قبيل الرسوم الجديدة المشار إليها بالمادة ٣١ المذكورة ولأن الحكومة لم تعتبر هذه العوائد رسوماً جديدة كما يتضح ذلك من الإفادة الصادرة من نظارة المالية إلى نظارة الداخلية بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٠٣ إذ قالت نظارة المالية أنها لا ترى ما يدعو إلى استصدار أمر عال يقضى بإعطاء بلدية اسكندرية عوائد المحاجر لأن الحكومة تنازلت لها عن حقوقها فى هذه العوائد ويكفى مجرد التصريح لها من قِبل المالية .

وحيث أن المستأنفين أخطأوا فى تأويل ملكية الحكومة لهذه المحاجر وادعوا بأنها من المنافع العمومية ولا يجوز التنازل عنها فيجب أن يلاحظ أولاً أن الحكومة لم تتنازل لبلدية الأسكندرية عن نفس المحاجر بل عن الحق فى تشغيلها فقط . . . . . .

وحيث أن الحكومة بصفتها مالكة لهذه المحاجر لها الحق فى تحصيل العوائد التى تقررها من الأشخاص الذين يتصرح لهم بتشغيلها أو ثمن المواد التى يستخرجونها منها ولها الحق أيضاً مثل كل أصحاب الأملاك فى التنازل عن حقوقها المختصة بتشغيل المحاجر وهذه الحقوق هى التى تنازلت عنها الحكومة لمجلس بلدى اسكندرية تحت شروط لم يتجاوزها المجلس المذكور »[1] .

* * *

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١٣ مايو سنة ١٩٠٦ فى القضية رقم ١٢ لسنة ١٩٠٥ — عن مجموعات دار المحفوظات —

لم يورد الأستاذ عبدالعزيز باشا فهمى اسم الستون ولا اسم ساتو بين الأسماء الانجليزية والأجنبية التى قال بفضلها العظيم على القضاء الأهلى فى كلمته المدونة بالجزء الثانى من الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية . قال سعادته ص ٢٧٨ : « .. وإن لزاماً فى أعناقنا أن نشيد اليوم بذكر بعضهم لا حصراً لهم بل لمجرد التمثيل » ثم ذكر : بوند ، إيموس ، برسيفال ، كوربيت ، ويلمور ، فوكس ، هالتون ، ماك بارنت ، كوغلين ، دى هولس ، لوجريل ، سودان .

ويسىء المشرع صياغته ، أو لا يكاد يبين عن غرضه ، فى أمر يتصل بمال الدولة صاحبة التشريع ، ويترك للمدعين ثغرات ينفذون منها إلى تأييد دعاواهم ، فهذا قضاء من ورائهم محيط يسدّ الثغرة بالمرمّة ، بالقياس والتنقيب ومُحكَم التأويل : إن المستأنف عليها — إذن فقد كانت المحكمة الابتدائية أقرت دفاعها — « ترتكن فى ملكيتها للأطيان المتنازع فيها على المادة ٥٧ لأنها زرعتها ووضعت اليد عليها المدة القانونية » .

« وحيث أن المادة ٥٧ المذكورة اشترطت فى الفقرة الأولى منها لصحة وضع اليد على أطيان الحكومة والانتفاع بها الحصول على إذنها وقررت فى الفقرة الثانية أنها تصير ملكا لمن زرعها أو غرس فيها أو بنى عليها .

وحيث أنه لا يصح أن يكون الحكم الثانى استثناء من الأول لأنه لا يعقل أن يكون إذن الحكومة شرطاً فى اكتساب حق الانتفاع الذى هو جزء من أجزاء الملكية ولا يكون شرطاً فى اكتساب الملكية كلها ولأن اللوائح السابقة على القانون المدنى والأوامر العالية الصادرة بعده تنافى ذلك فالمادة (١١) من اللائحة السعيدية تفيد أن الملك بالغرس أو البناء أو الزرع يكون لصاحب

= وقد التمست عند سعادته بيان المؤهلات الدراسية والقانونية والقضائية التى كانت للقضاة الأجانب من ذكر ومن لم يذكر فلم أحظ بجواب

وحاولت الاطلاع علي ملفات خدمتهم فى دار المحفوظات فلم أجد لأكثرهم ملفاً ومن هؤلاء الستون وساتو لا ملف لأيهما ؛ ورجعت إلى وزارة العدل وبحثت فى أقدم دفاترها المشتملة علي أسماء المستشارين فلم أجد فى هذا الدفتر أى بيان عن مؤهلاتهم ، ثم لم أر فيه أى ذكر لمستر ساتو . وأما مستر الستون فقد تضمنت البيانات المذكورة أمامه أنه دخل خدمة الحكومة المصرية فى ١٨ يناير ١٨٩٧ وعين مستشاراً بمحكمة الاستئناف الأهلية فى ٥ يوليو ١٨٩٨ وفصل فى ١١ إبريل ١٩١٣ لبلوغه الستين

وقد ابتغيت علم ما أريد فى هذا الشأن عند من ينتظر إلمامهم به فلم أجد شيئاً إلا ما رواه لى حضرة الأستاذ راغب وهبة المحامي — الذى كان يعمل كاتباً فى محكمة الاستئناف والذى عمل فى دوائر سعد زمناً وستسنح لنا فرص أخري للافادة من معلوماته — فقد قال إنه يذكر أن ساتو كان حائزاً لدرجة الدكتوراه فى القانون ولا يذكر شيئاً عن الستون (من حديث تلفونى مع حضرته مساء ١٩ نوفمبر ١٩٤١ رداً على خطاب منى تاريخه ١٧ نوفمبر ١٩٤١) . وسألت حضرة الأستاذ نجيب شقرا المحامى الذى كان يصدر مجلة الاستقلال في عهد سعد فكتب إلي يقول إنه « آسف لأن لا معلومات له بشأن هذا السؤال » . (من خطاب تاريخه ٢٤ نوفمبر ١٩٤١)

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

الأثر أى لصاحب حق الانتفاع ، والأمر العالى الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر ٨٨٤ يفيد أن امتلاك أرض الحكومة الخارجة عن الزمام موقوف على إجراءات مخصوصة أخصها تصديق مجلس النظار »[١] .

ولسنا لننكرَ أن النص مشكل ، وأن الرأى الذى ذهبت إليه المحكمة على قوته ليحتمل المناقشة ، فإن قياس الأولوية الذى شاءته قد يترك مكانه للقياس بمفهوم المخالفة ، ووضع اليد بنية التملك هو فى ذاته غصب فليس يأبى العقلُ أن يتملك واضع اليد حق الرقبة وهو غاصب ، فى حين أنه لا يُسلَّط على مجرد المنفعة إلا وهو مأذون من الحكومة ، وروح المشرع فى أحكام التقادم لا تنكر هذه التفرقة فإن ضيعتك ليتملكها الغاصب وهو مغتصب بل لا يتملكها إلا أن يكون اغتصابه أمراً ظاهراً وان تكتمل المدة القانونية على الأمرين جميعاً : المادى وهو فعل الغصب ، والمعنوى وهو نية التملك ، ومع ذلك فإن هذا الغاصب لا يستطيع أن يستثمر هذه الضيعة عاماً واحداً بغير إذنك ، فإمّا سميتما الأجرة بعقد ، وإما ادّعيتَ عليه مقابلَ الغلة فألزمه القضاء إياه .

ولكن هذا الجدل لا ينفى أن للحكم قوته ، وأن للقياس وجاهته ، وأن البنّاء الحاذق قد التمس للبيت دعائم من حديد استقدمها من هذه المحفوظات العتيقة فقوّم باللوائح ضَعفَ النص ، ووقف الناظرين تجاه بنيان مَشيد ، وعَلَّم للتابعين من بعده الطريق : فقد كتِب لسعد أن يكون ، بمقدار ما نعلم من الأحكام ، أول من يفصل فى هذا الشأن ، ثم تلاحقت الأقضية فى أثره فمؤتلف

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وحنا بك نصر الله ومستر ساتو — ٢ مايو ١٩٠٦ الحقوق س ٢٣ ص ٢٢ — ولكن التاريخ الذى رأيته فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة هو ٢٠ مايو ١٩٠٦ (القضية رقم ٤١ لسنة ١٩٠٦) وقد تقدم العرض لمؤهلات مستر ساتو . وأما حنا بك نصر الله فقد راجعت ملف خدمته فتبين علمه باللغة الفرنسية وأنه عين مستشاراً فى محكمة الاستئناف المختلطة

ومختلف ، فأمّا هذا فقد جاز إلى طريق آخر ، وأمّا ذاك فلا يجد إلا أن يعيد على أنظارنا ما قال سعد من قديم[١] . ونظل فى خلاف فقهى وقضائى ، ويتفق رأي الشقيق القاضى مع رأى الشقيق الشارح[٢] ، ويخالف رأى سعد رأى الزميل المؤلف[٣] ، ويكون فى القضاء مثل ما فى الفقه من خلاف[٤] حتى نستقر على مشروع القانون المدنى الجديد فيأخذ بنظر دون نظر . وقد افتتح «الزعيم» المعركة فليس يغض من قضائه وفكره أن يحتضن المشروع عكس ما قال به فالمشروع لا يفسر نصًّا كما أن القاضى لم يقرر حكماً ، بل وقف أمام نص معيب

---

(١) محكمة استئناف مصر — دائرة محمد بك توفيق رفعت وعبد الحميد بك رضا ومستر برسيفال — ٢ يونيو ١٩١٥ — المجموعة الرسمية س ١٧ عدد ٢٧ وقد أعادت بالحرف تقريباً ألفاظ سعد وبراهينه فقالت : « وحيث أنه لا يقبل أن يكون إذن الحكومة شرطاً فى اكتساب حق الانتفاع الذى هو جزء من أجزاء الملكية ولا يكون شرطاً فى اكتساب الملكية كلها لأن اللوائح السابقة على القانون المدنى والأوامر العالية الصادرة بعده تنافى ذلك فالمادة ١١ من اللائحة السعيدية ... والأمر العالى الصادر فى ٩ سبتمبر ١٨٨٤ الخ »

وقد صدر بعده حكم آخر من دائرة أخري لم تكرر هذه الأسباب ولكنها أيضاً لم تأت بغيرها بل قررت أن المادة ٥٧ تشترط الاذن للتملك اشتراطها اياه فى الانتفاع ، أى أنها لم تدلل على قولها بل فرضته أمراً ثابتاً — دائرة محمد باشا محرز وأحمد باشا ذو الفقار وأحمد بك راغب بدر ٢٢ نوفمبر ١٩١٦ — المجموعة الرسمية س ١٨ — عدد ٥٤

(٢) ذهب فتحى بك زغلول فى شرحه للقانون المدنى الذى طبع بعد حكم سعد بعدة أعوام إلى عين رأيه (ص ٦٩)

(٣) وقال الأستاذ دوهلس بعكس هذا الرأى فى كتابه الذي ظهر بعد الحكم (شرح القانون المدنى ص ١٧٤) ومال الأستاذ عبد العزيز ناصر صاحب مرجع القضاء إلى رأى دوهلس (حاشية ص ٥٨ من الجزء الثانى)

(٤) حكمت بعكس قضاء سعد محكمة أسوان فى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ — القاضى يوسف مينا أفندى — المجموعة الرسمية س ١٠ رقم ٥٤ . ومحكمة طنطا الكلية فى ٨ يناير ١٩١٨ دائرة حضرات مراد بك سيد أحمد وحسن رفعت ومحمود حامد المجموعة الرسمية س ١٩ س ٨٠ وقد أشارت إلى حكمين من محكمة الاستئناف المختلطة ذهبا عين المذهب كما استأنست برأى دوهلس — وكذلك حكمت محكمة أسيوط الكلية بهيئة استئنافية فى ١٢ يونيو ١٩١٨ دائرة محمد بك رشيد وأحمد أفندى محمد خشبه وجندى أفندى عبد الملك — المجموعة الرسمية س ١٩ ص ١٧٠ وقد ذكر حكمها كلا الرأيين وأشار إلي حكم الاستئناف الأهلى الصادر فى ٢ يونيو ١٩١٥ مستلزماً إذن الحكومة ، وإلى رأي دوهلس الذى يستلزمه ثم انتهي إلى اعتناق الرأى الأخير . وقد أشار الأستاذ كامل بك مرسى إلى هذا الانقسام القضائى ثم قال : ويفضل شراح القانون المصرى الرأي الأول (أى المخالف لحكم سعد) — الأموال طبعة ١٩٣٨ ص ٤٢٦

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

لو رآه المشروع مُنتجاً ما يريد من حكم خلّاه بحاله ولـكنه يلقانا بشيء جديد[١].

وإنه ليأخذ نظرنا حسن التفات المشروع إلى المصلحة القومية فى بلد ما زال يتيح ، حتى فى هذا المشروع ذاته ، للأجانب حق الملـكية العقارية ؛ فقد قصر الاعفاء من اذن الدولة على المصريين ، واستبقى إذنْ رأى سعد بالقياس إلى غيرهم : أفكان هذا العامل ماثلاً أمام سعد ، شاعراً أو غير شاعر ، يوم فضّل تفسيراً على تفسير؟[٢].

---

(١) م ١٣٠٥ من المشروع : الأراضي غير المزروعة التى لا مالك لها تكون ملـكا للدولة »
م ١٣٠٦/١ : لا يجوز تملك هذه الأراضى أو وضع اليد عليها إلا بترخيص من الدولة وفقاً للوائح »
م ١٣٠٦/٢ : إلا أنه إذا زرع مصرى أرضاً غير منزرعة أو غرسها أو بنى عليها تملك فى الحال الجزء المزروع أو المغروس أو المبني ولو بغير ترخيص ولـكنه يفقد ملـكيته بعدم الاستعمال مدة خمس سنين متتابعة فى خلال الخمس عشرة سنة التالية للتملك

(٢) تقصد المبدأ بوجه عام لا فى خصوص القضية ومع ذلك فلا بد من النص على أن واضعة اليد التى حكم ضدها كانت السيدة فهيمة حموى كريمة سليم باشا حموى وسنعبر بهذا الاسم من بعد فهو صاحب جريدة الفلاح الذى أدانه سعد فى جنحة صحفية أقيمت عليه (أنظر فصل القاضى الجنائى) .

الفصل الخامس

حرية الدفاع وحقوقه

هنا يجلس سعد افندى زغلول فى أقصى يسار هيئة النقض التى يرأسها أحمد باشا بليغ يزامله فيها أحمد بك عفيفى وحامد بك محمود وصالح ثابت بك وعمر رشدى بك ومسيو دوهلس وسعد افندى زغلول . والحكم لا خطورة فيه إلا ما يظهر من حرص دقيق على حرية الدفاع فقد قبلت الهيئة النقض المرفوع من المتهم قائلة :

« من حيث أنه يتبين من أوراق الدعوى ومن أقوال المتهمين أمام محكمة الاستئناف أن بعضهما كان يطعن فى بعض ؛ وحيث أنه يتبين من ذلك أن الصالح مختلف فى الدفاع عنهما ؛ وحيث أن المحامى عنهما صرح بذلك أمام محكمة الاستئناف وعرض عليها أن يكون لكل منهما محام مخصوص ولم تقبل المحكمة ذلك ؛ وحيث أنه يلزم أن يكون الدفاع عن المتهم حراً خالياً عن جميع المؤثرات التى تقيد المحامى ولا يتأتى ذلك فيما إذا اتحد الدفاع عن متهمين مختلفين فى المصالح »

هنا أيضاً لا بد أن نتجنى كثيراً ونستنزل الأمور على ما نريد إن قلنا على سبيل التوكيد أن الحكم حكم سعد ، لا لأنه كان مجرد قاض حديث[1] يجلس فى أقصى اليسار ، ولكن لأن هذا المبدأ العادل الذى فات محكمة الموضوع ما كان ليفوت كثرة المستشارين فى هيئة النقض . والواقع أن إسناد الرأى

---

(١) تاريخ الحكم ٩ يونيو ١٨٩٤ (الحقوق س ٩ ص ١٧٨) — وقد رقى سعد من نائب قاض إلى قاض بأمر عال تاريخه ١٨ نوفمبر ١٨٩٣ تضمن ترقية ثلاثة من نواب القضاة إلى قضاة هم : سعد زغلول ويحيى ابراهيم وقاسم أمين

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

فى هذا الحكم إلى سعد زغلول لن يكون له إلا عماد واحد هو « طعم المحاماة » الذى كان ما يزال فى فمه ، وصيغة الحكم التى حرصت على أن تقرر مبدأ حرية المحامى المطلقة بوجه عام ولم تقنع بأن تقرر بطلان الحكم لاختلاف المصلحة بين المتهمين ، ثم هذه اللازمة : نعنى كلمة « مخصوص »

وهنا نثبت ما قلناه بالقياس إلى حكم سابق وهو أن سعداً أحد الموافقين على الحكم إن لم نستطيع ترجيح أن يكون هو البادئ باقتراحه .

وننتقل إلى قضية أخرى فنرى الدائرة التى يرأسها سعد زغلول تضمّن أسبابها أسفاً على فوات المرافعة الشفوية فى نقطة من نقط القضية واكتفاء الخصوم بتناولها فى مذكراتهم ؛ فقد تقدم بعضهم بدفوع معينة فى مذكراتهم الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى وعند نظر الاستئناف دفع الفريق الثانى هذه الدفوع بأنها لم تبد إلا فى المذكرات فسقط الحق فى إبدائها إذن . فماذا قالت دائرة سعد ؟ هنا نتلبّث قليلاً قبل العرض لما قصدناه ، نتلبث لنتأمل هذه المحاجة البارعة :

« وحيث أنه فيما يختص بالوجه الثانى فإن المستأنفين لم يدفعوا به أمام محكمة أول درجة ولم يتكلموا عنه فى عريضة الاستئناف وخالفوا بذلك المبدأ الذى يعتمدون عليه فى صحة هذا الوجه » ! إنه يبيع لهم بضاعتهم ويأخذهم بمنطقهم ويقيدهم بحبال من صُنعهم .

ونغلق القوس لنعرض لحرص الدائرة على علنية الدفاع والمرافعة الشفوية :

« وحيث أنه يتضح فوق ذلك من محضر جلسة محكمة أول درجة أنه لم تحصل مرافعة شفاهية فى هذه الدعوى أمامها وإن كل ما حصل فيها أن الطرفين اتفقا على تأجيل الحكم أسبوعين لتقديم النتائج والمستندات ويظهر أنها اعتبرت ذلك مرافعة حيث قررت عقب إثباته بقفل بابها وإجابة الطرفين إلى ما اتفقا عليه .

وحيث أن هذه الطريقة وإن كانت غير قانونية لأنها عبارة عن محو المرافعة الشفاهية وما فيها من العلانية واستبدالها بالمرافعة الكتابية الخفية إلا أنه لم يطعن فيها أحد من هذه الجهة وقد اتفق الطرفان عليها وأقرت المحكمة اتفاقهم توفيراً للوقت وتنجيزاً للعمل فيما يظهر واستعملها فعلاً كل منهما فى عرض أقواله وطلباته فليس لواحد منهما أن ينقض ما تم للآخر بواسطتها قبل أن ينقض ما تم بها لنفسه » .

صوت الناقد الرفيق ، وحرص القاضى العادل على مظهر العدل ، وحب الخطيب المترافع لسماع المرافعات وتضمين الأزهرى لقاعدة : مَن سعى فى نقض ما تمّ من جهته ، ثم يقظة الفقيه المتزن الذى لايخرجه الرأى والمزاج عن الصواب : فثمت أمر يدعو إلى الأسف والانتقاد ولكنه بطبيعته وظروفه لا يستوجب السقوط والبطلان .

* * *

ويصدر عن هذه الفكرة عينها وعن هذا الحرص الحنبلى فى توفير حقوق الدفاع وضماناته تقريره « أن المباحث التى يجريها رجال الإدارة والإقرارات التى تحصل أمامهم من أحد الخصوم والتحقيقات التى يعملها الخبراء المعينون بحكم المحاكم لا يمكن أن تكون بمقتضى المبادئ القانونية حجة يُحتج بها أمام القضاء ولا يصح أن يترتب عليها بنوع أصلى حق لخصم على الآخر ، إنما يجوز الاستعانة بها لتقوية أدلة تتقدم للمحاكم بالطريقة القانونية »[1] .

إن القاضى وحده هو الذى حمل هذه الأمانة الثقيلة ، الأمانة التى تهيبها وفرّ منها أبو حنيفة ، فدعوه يعمل بنفسه ودعوه يستلهم الصواب بوسائله . إن إقراراً لم يقع فى مجلسه غيرُ إقرار ، ولكن الأمر ليس مجرد إثبات قاعدة قانونية ؛ إن فى الأسباب أثر الضمير المتعنت وإن وراءها قولة الشك فيما سوى

(١) استئناف مصر — ١٨ مارس ١٩٠٦ — دائرة سعد بك زغلول ومستر إلستون ومستر ساتو .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

القضاء ؛ شكٌّ مكبوت فى هذا الحكم المدنى ولكنه سيزداد ظهوراً فى أسباب حكم جنائى قادم ، وسيجأر بالشكوى فى حكمين جنائيين آخرين لن يخلو منهما هذا الكتاب ، ثم ينقلب اتهاماً صريحاً على لسان الزعيم السياسى .

* * *

ولكن الثقة فى القضاء لا تسقط حق المتهم فى الرقابة ولا تُعفى الدرجة الأعلى من مهمة المراجعة . والقاضى محتاج إلى تسبيب حكمه تسبيباً واضحاً ، ليس فقط ليحقق مظهر العدل ويقنع الخصوم والرأى العام بصوابه ، وليس فقط لهذا الغرض النبيل ولكى يمكِّن الهيئة الأعلى من مراقبة حكمه ، بل لهذين القصدين ولأمرٍ آخر هو أن يراقب نفسه بنفسه فإن المرء قد يقتنع بشيء فإذا أخذ فى بيانه على الأوراق وتدعيمه بالمناقشة تبيَّن له الزبد من المحض ففطن إلى ما التبس عليه وأسرع إلى تصحيح خطئه . فليكن من فضل سعد على التراث القضائى كله وعلى حقوق الدفاع أن يقرر لنا ، أو يشترك فى تقرير ، هذا المبدأ المنطوى فى هذه الأسباب :

« وحيث أن القانون (يقصد قانون تحقيق الجنايات) نص على بطلان الحكم إذا لم يشتمل على بيان الواقعة ولكنه لم ينص على الأسباب ، فيجب الرجوع فى حكمها إلى قانون المرافعات كما هى القاعدة .

وحيث أن المادة ١٠٣ مرافعات قضت بأن الحكم يكون لاغياً إذا لم يكن له أسباب فيلزم أن يسرى حكم هذه المادة على المسائل الجنائية ، والقولُ بخلاف ذلك يؤدى إلى ضرر فى الأمور الجنائيـة قد لا يتأتّى تداركه كما فى الأمور المدنية »[٣] .

---

(١) نقض ١٠ مارس ١٩٠٠ — المحاكم س ١١ ص ٢٢٥٦ — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر ويلمور ويوسف بك شوقي ومستر هالتون — ومن الحق أن نلاحظ أن تشكيل الدائرة كان تشكيلا قوياً : فان دوهلس وهالتون فقيهان ومؤلفان معروفان ، وويلمور هو أحد القضاة الانجليز الذين تغنى سعادة الأستاذ عبد العزيز باشا فهمى بفضلهم =

التسبيب العقلى مرة أخرى ، والأخذ بحكم المنطق والخضوع لقياس الأولوية ورأى البديهة ، والعناية بتوفير الضمانات على وجهها الصحيح للمتهم والدفاع .

* * *

بيد أنّا لا نعنى بالدفاع الترافعَ عن المتهم فقط ، إنما نعنى الدفاع عامةً فى الميدان المدنى والجنائى ، ونَعنى به المناضحة عن وجهات النظر المختلفة ادعاء ودفاعاً واتهاماً واستبراء ، ثم نعنى به هذا المعنى الفنى المتخصص الذى يرادف « المحاماة » و « المحامين » .

فلنستعرض إذن مآثر هذا المزاج السمح الذى لا يعترض صاحب حق أو صاحب دعوى فى الدفاع عن موقفه ، والذى لا يضيّق فرص الدفاع أمام شاكٍ أو مشكو .

يرفض الرجل الحكم بسقوط أدلة التزوير الذى بناه طالبه على أن الطاعن لم يعلنها إليه فى الثمانية الأيام التالية للتقرير بالطعن ، ذلك « بأن القانون لم يحتم سقوط دعوى التزوير فى مثل هذه الحالة ، بل أجازه وترك الأمر فيه للقاضي يتصرف فيه بحسب حكمته على حسب ما يظهر له من الأحوال . وإنه لم يظهر

= فى كلمته التى سبق تنويهها (ص ١١٨ حاشية) ولأنى سألت سعادته عن المؤهلات القانونية للقضاة الأجانب الذين ذكرهم بأسمائهم والذين لم يذكرهم فلم أحظ بجواب، حاولت ما أريد من طرق أخرى فلم أستخلص ، بالنسبة لويلمور ، إلا ما أخبرنى به حضرة الأستاذ راغب وهبة المحامى وهو أن ويلمور قدم تقريراً يقترح فيه أن تكون لغة الكتابة هى اللغة العامية المصرية (من حديث تلفونى مساء ١٩ نوفمبر ١٩٤١ رداً على خطاب منى تاريخه ١٧ نوفمبر ١٩٤١)

أما يوسف بك شوقي فلم أجد أيضاً فى ملف خدمته ما ينبىء بأجازاته الدراسية ، ولكنى وجدت به (الورقة رقم ٤٩ منه) أمراً من النظارة تاريخه ٢٤ مايو ١٨٩٩ قراراً بندبه للعمل في المحكمة الشرعية العليا « على مقتضى الأمر العالى الصادر فى ١٠ مايو المرقوم »

وقد قرأت أن له مؤلفاً فى « التضامن » حاولت الاطلاع عليه فلم أجده مطلقاً . وفى الدليل الذى أخرجته كلية الحقوق ورد إسم (يوسف شوقى) بين خريجى مدرسة الادارة والألسن سنة ١٨٧٨ . وهذا نموذج من كتابته الرسمية : رداً على افادة النظارة المؤرخة فى ٦ يونية سنة ١٨٩٧ المختصة بالاستفهام منا عن اسم والدنا والجهة التى ولدنا فيها بمصر أتشرف باحاطة سعادتكم علماً بأن الذى علمته من المرحوم والدي حسن افندى محمد هو ان الميلاد كان فى مصر ولم يخبرنى عن إسم الجهة أو الحارة وإن إقامته فى مصر لم تكن بطريقة مستمرة لأن خداماته فى بعض الجهالك فى الأرياف كانت تستلزم تنقله من مصر إلي الأرياف وبالعكس » . وفى الملف شهادة بأن « ورثته هم شقيقه عثمان افندى حسن جركس وشقيقته الست حنيفه حسن جركس »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

من أحوال الدعوى ولا من قرائنها أن المستأنف عليها قصدت بالتأخير نكاية المدعى عليه أو إطالة الزمن على الدعوى وإنما صدر ذلك منها بسبب انصراف مثلها عن ملاحظة الاجراءات القضائية »[١] .

وليس الرفض هو الذى يعنينا فإن النص صريح فى جوازية الحكم بالسقوط ، ولكنما يعنينا اهتمام المحكمة بالدفاع عن حكمها فهذا احترام للخصوم واحترام لنفسها واحترام لفكرة الدفاع ذاتها . ثم يعنينا هذا الإنذار ببطش القضاء فإن العلة تدور مع معلولها وجوداً وعدماً ، وهذا السقوط سيكون جزاء المتلاعبين .

* * *

وأمام هذا الطبع نفسه تهتز قاعدة سجلتها المادة ٢٣٣ من القانون المدنى هى أن الإقرار القضائى لا يتجزأ فى الأمور المدنية : فقد دفع المستأنفون « بأن الإقرارات الصادرة منهم تفيد أنهم أخذوا بعض حقوقهم وتركوا باقيها مؤقتاً ليتعيش منها خصومهم ، ولما احتاجوا لهذا الباقى طلبوه ، وبما أن الاعتراف حجة لا تتجزأ فيجب على الخصوم أن يأخذوه برمته من غير تجزئته » .

ولكن هذا الدفع لم يبهر المحكمة ولم يحل دون أن تلتمس للضمير رضاءه على هدى أمور أخرى ينفتح بابها بهذا الإقرار الموصوف أو المركّب ، فتعان « أنه لا يركن إلى هذا الدفع لأن الاعتراف الصادر عن المستأنفين لا يفيد المعنى القائلين عنه ، وبفرض حصول ذلك فإن عدم تجزئة الاعتراف لا يمنع على أى حال من إثبات ما ينافى الوقائع التى احتوى عليها هذا الاعتراف بالطرق الجائزة قانوناً بما فيها القرائن فقد يستنتج من الشواهد التى تقدم ذكرها ومن سكوت المستأنفين على هذه الحالة إثنى عشر سنة قرائن تدل على أن التنازل المشار إليه حصل بصفة قطعية »[٢] .

لو كانت المحكمة قادرة على تكوين رأيها و بلوغ حكمها بغير هذا الاعتراف ،

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن ٢٤ نوفمبر ١٨٩٨ فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٨٩٨ — من مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك موسي وأحمد بك زيور — ١٤ إبريل ١٩٠٥ — فى القضية رقم ١٥٢ لسنة ١٩٠٤ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

لما كان فى الأمر شىء يستحق التنويه لأن الاعتراف ينحط إلى مرتبة العدم فيعتبر منبوذاً كله ، ولكن المحكمة قد جعلت من أحد شطريه نقطة ابتداء أو نقطة انتهاء واستكملت به عناصر تكوين الرأى فهى إذن قد شطرت الإقرار ، وهى إذن قد خالفت عن صريح المادة على الأقل بالقياس إلى المبدأ الذى سجلته بين أسبابها ، فما قول الفقه والقضاء الحديث فى مثل هذا السلوك ؟

أما الفقه فينهى إلينا « أن أهم مما تقدم كله هو أن قاعدة عدم تجزئة الاعتراف لا تمنع المقر له مطلقاً من إثبات عدم صحة الواقعة الأخرى المرتبطة بالواقعة الأصلية المعترف بها ، فمثلاً إذا ادعى شخص على آخر ديناً فأقر له به إنما ادعى أنه سدده وكان لدى الدائن ورقة تنافى ذلك أو يصح أن تعتبر مبدأً للثبوت بالكتابة وطلب الإحالة على التحقيق لتكملة الإثبات بالشهود والقرائن ، لا يمكن للمدين أن يمانع فى قبول ذلك مرتكناً على عدم جواز تجزئة اعترافه »[1].

وأما القضاء فها هى ذى محكمة النقض المدنية « تجزئ اعتراف الخصم لأنها وجدت أن وضع يده غير ثابت لديها » فقد خاصمت الحكومة بعض القوم على أرضٍ زعمتها ملكاً لها ولم تنهض على دعواها دليلاً ولكن خصمها انساق فاعترف بأن الأرض كانت فى الأصل أرضها ولكن اعترافه بأنه قد وضع يده عليها فهى إذن قد آلت إليه ملكيتها . فلما نظرت المحكمة إلى وضع اليد المُثار لم تجد دليلاً يقوم به فأخذت الرجل بإقراره أولاً و بعجزه عن إثبات زعمه ثانياً وأخسرته الدعوى[2].

---

(١) الأستاذ أحمد بك نشأت — رسالة الاثبات — الطبعة الثالثة — ص ٣١٨ فقرة ٤٣٧

(٢) ٢٣ نوفمبر ١٩٣٣ — دائرة عبد الرحمن ابراهيم سيد أحمد باشا ومراد وهبه بك ومحمد فهمى حسين بك وحامد فهمى بك ومحمد نور بك — مجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر ص ٢٦٠ رقم ٢/١٤٣ — ونلاحظ أن الأستاذ نشأت بك يشير إلى حكم النقض هذا ولا يشفعه بحكم مصرى آخر فى حين أنه قد أشار إلى أكثر من حكم فرنسى : الحاشية الأولى من ص ٣١٩ وأنا من ناحيتى لم أر حكماً آخر فى هذا المعنى ، وإذا وجد سواه فانى لا أتوقع أن يكون سابقاً عليه

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

لقد كان الرجل ، فى أكثر من أمر ، رائداً .

* * *

والدفع بالتجريد الذى رخصته المادة ٥٠٢ من القانون المدني للكفيل، ليس موضع التمسك به دعوى الدين نفسه فلا يحتج إذن ضد الكفلاء حين يستشكلون فى التنفيذ على أساس أن المدين لمّا يجرد، لا يحتج إذن ضدهم بكونهم لم يتقدموا بطلب التجريد فى الدعوى التى أقامها الدائن ضدهم وضد مدينه فإنها لم تتوجه عليهم وحدهم بل عليهم وعلى مكفولهم ولم يكن القصد منها إلا مجرد إثبات الدين وحينئذ لا يُعد سكوتهم عن التمسك بالرُخصة المذكورة تنازلاً عنها »[1].

غير أن حرص المحكمة على إيتاء كل ذى حق حقه وحسن تطبيق القانون لم يُنسها خاتمة المادة ٥٠٢ : أنها وقد برهن المستشكلون على أن للمدين مالاً ينهض بوفاء الدين ، قد أمرت بوقف التنفيذ على أموالهم ولكنها وقفت تنفيذ حكمها أيضاً — إن جاز لى هذا التعبير — حين استبقت الحجز على أموال الكفلاء قائماً « لأنه من الإجراءات التحفظية التى يلزم نفاذها » وذلك ريثما

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ٩ مارس ١٨٩٩ فى القضية رقم ١٣٤ لسنة ١٨٩٧ — القضاء س ٦ س ٣٤٢ . وهذا الحكم لا شك فى صوابه حتى عند الذين يطبقون فى مصر حكم المادة ٢٠٢٢ من القانون الفرنسى التى لم يورد قانوننا مقابلا لها ونصها : «لا يلزم الدائن تجريد المدين إلا إذا طلب الكفيل ذلك عند الاجراءات الأولى Sur les premières suites التى توجه إليه » وهو قيد على الكفيل رفضت بعض الآراء تقريره بغير نص فاستبقت حق الدفع بالتجريد إلى أن يصدر منه ما ينبئ بنزوله عنه ؛ فالأستاذ الدكتور محمد بك كامل مرسى وهو من القائلين بتطبيق المادة الفرنسية فى مصر (التأمينات ط ٣ ص ١٠٠) يقول بشأن إيجاب هذه المبادرة إلى طلب التجريد : « ومحل ذلك أن تكون المطالبة بالدين حصلت من الدائن للكفيل فقط دون أن يدخل فى الدعوى كما هو من حقوقه ، لأنه يكون من المفروض فى هذه الحالة أن الدائن رأي أن مدينه لا يمكنه أن يقوم بوفاء الدين فلجأ إلى مطالبة الكفيل مباشرة ، وبسكوت هذا الأخير يعتبر أنه تنازل ضمنا عن الحق الممنوح إياه . وعلى ذلك فالقاعدة المتقدمة لا تنطبق إذا كان المدين خصما فى الدعوى إذ المفهوم فى هذه الحالة أن طلبات الدائن موجهة إلى المدين أولا وإلى الكفيل فى حالة إعسار المدين » — حاشية ٥ من ص ١٠٠ — وقد أشار المؤلف بعد ذلك إلى الأحكام القائلة بهذا فذكر المنصورة الابتدائية فى أول ديسمبر ١٩١٤ والاستئناف المختلط فى ٨ فبراير ١٨٨٣ و ٨ يونيو ١٩٢٢ ثم حكم سعد الذى نعالجه

يكر الدائن على المدين الأصيل فإن وجد فى ماله كفاء دينه ، و إلا فاء إلى مال كافليه فوجد الحجز قائماً والتمس من المحجوزات سداد حكمه .

ورغم أن شخصية سعد ظاهرة فى أسلوب الحكم وفى اتجاهه ظهوراً واضحاً فإنا لنميل كل الميل إلى إثبات أثر العضو دوهلس ولعل للعضو الثالث أيضاً بعض النصيب[١] ، فهو إذن واحد من أحكام اتفقت عليها الآراء ابتداءً وانتهاءً .

* * *

و إن النظر فى أقضية سعد بشأن التقادم بمختلف ألوانه ليسلمنا إلى هذا الحكم وهو أن الرجل كان يَزْوَرُّ لهذا الوجه من وجوه الدفاع أو لهذا الحق المكروه وكأنما يمتلئ صدره الأزهرى بهذا الحديث الشريف : « لا يضيع حق امرئ مسلم وإن قدم » وإنها لعديدةٌ الأحكام التى قرر فيها أن الشريك لا يمتلك حظ شريكه بوضع يده ، ذلك بأنه يحصل ، فى تعبيره ، « بصفة تبعية لا بصفة أصلية » أى أنه لا يضع يده لحساب نفسه بل بوصفه وكيلاً أو مديراً تنتفى بالقياس إليه ظواهر الاغتصاب[٢] .

وما أريد أن أستدعى إلى هذا الموضع سائر أحكامه فى التقادم لأركّبَ منها هذه النتيجة التى أعلنتها فهى منثورة بين صفحات الكتاب وحسب القارئ أن يتمثل قضاءه الذى نقدناه فى تفسير المادة ٥٧ من القانون المدنى ، وقضاءه

---

(١) مستر كوغلن هو أحد القضاة الانجليز الذين شاد بذكرهم سعادة الأستاذ عبد العزيز باشا فهمى فى كلمته التى أسلفنا ذكرها فى (ص ١١٨ — حاشية)

وذكر الأستاذ راغب وهبة فى حديثه التلفونى الذى قدمت بيانه أنه نال إجازة (ليسانس) القانون ، وأطراه في حديثه معى حين زرته بمنزله بحدائق القبة مساء ٢٥ نوفمبر ١٩٤١ ولكن أنكر هذه الشهادة وأطرى رزانته الأستاذان عزيز بك خانكي ومحمد فهمى حسين فى حديث سيرد ذكره فى ص ١٤٤

(٢) على سبيل التمثيل : استئناف ٣١ مارس ١٩٠٣ فى القضية رقم ١٣٢ لسنة ١٨٩٩ — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — الحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — و ٢٢ ديسمبر ١٩٠٥ — الاستقلال س ٥ ص ٩٤ — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وأحمد بك زيور

الذى سنلم به بشأن الريع فى يد ناظر الوقف ، و بشأن رقبة الوقف عنها ، بَيْد أنّا فى هذا المعرض نسوق بعض أمثلة جديدة لا تقوم شاهداً فى الفصل الراهن وحده ، بل تعزز أيضاً ما سلف من حديث فى دقة تمييز الرجل والقضاء على المتشابهات بذهن حديد .

« فالدعوى بتعويض الضرر الناشئ من فعلٍ لا تبتدئ مدة سقوطها من يوم حصول هذا الفعل بل من يوم إحداثه ضرراً »[١] . وهذا المبدأ الذى يبدو منطقياً وبديهياً لا يحتمل خلافاً ، قد ثار الشك حول تطبيقه فى خصوص الأمر الذى كان مطروحاً على دائرة سعد وهو حق المشترى فى تضمين البائع عن استحقاق المبيع ، فإن القانون المصرى لم يحتوِ مادة تقابل المادة ٢٢٥٧ الفرنسية التى تطبق هذا المبدأ البديهى فى هذا الخصوص وتقضى بأن التقادم لا يبدأ إلا منذ تعرض المستحق للمشترى ؛ وقد اضطربت دوائر محكمة الاستئناف المختلطة فقضى بعضها هذا الرأي ، وقضى بعضها غيره مُجرياً التقادم منذ تاريخ البيع نفسه حتى تصدّت للأمر الدوائر المجتمعة وأخذت بالرأى الأول وهو قريب من قضاء سعد ؛ وأن أهمية هـذا الرأى لتزداد ظهوراً حين نتقصى المنشور من الأحكام المختلطة فنجد أن أقدمها يحمل تاريخ ١٩٠٩[٢]. أما الأحكام الأهلية فلم أقع على ما عرض لهذا الأمر من قبل[٣].

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر كوغلن وأحمد بك زيور — ١٤ مارس ١٩٠٥ فى القضية رقم ٥٢٣ لسنة ١٩٠٣ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — وقد اعتبر أن مبدأ حصول الضرر هو حكم محكمة الاستئناف بعدم أحقية المستأنف للأطيان التى بيعت إليه

(٢) تاريخ حكم الدوائر المجتمعة هو ٢٣ مايو ١٩٢٥ — أنظر الجدول العشرى الأهلى الأول ص ١٥٧ رقم ٦٦٦ والتعليق المسهب المثبت فى آخره

(٣) عرض الأستاذ نجيب بك الهلالى لهذه النقطة فى كتابه عن البيع (ص ٤٢٢ بند ٦٣٤) فقال : وبما أن المشترى لا يحق له رفع الدعوى إلا إذا استحق عليه المبيع فمن المقرر أن المدة المسقطة لحقه لا تبدأ إلا من تاريخ الاستحقاق . وقد اختلف الشراح والمحاكم فى طريقة احتساب هذه المدة ؛ فرأى بعضهم وجوب احتسابها من وقت منازعة الغير للمشترى . ولـكن الرأى =

رفضت المحكمة إذن هذا الدفع الزمنى وسمعت الدعوى فلما سمعتها انتهت إلى رفضها ! انتهت إلى رفضها لا بمقولة إن العهد قد تقادم عليها ، بل بما استظهرت من أن المشترى الذى يستضمن البائع هو هو الذى « تسبب بخطة الدفاع التى

= الصحيح أن دعوى الضمان لا تبدأ بالسقوط إلا من يوم الحكم النهائي الصادر بالاستحقاق لا من يوم منازعة الغير أو رفعه الدعوى علي المشترى » — وأشار فى الحاشية ٣ من ص ٤٢٣ إلى الأحكام الآتيــة باعتبارها مؤيدة لهذا الرأى : استئناف مختلط فى ٢٤ مايو ١٩١٠ و ٣٠ ديسمبر ١٩١٣ و ٢٢ إبريل ١٩١٩ ثم قال : « وعليه أيضاً محكمة الاستئناف الأهلية فقد حكمت بأن المدة لا تسرى إلا من تاريخ نزع المبيع من يد المشترى — ومن هذا الرأى أيضاً محكمة النقض والابرام فى فرنسا »

ونلاحظ أن المؤلف لم يذكر تاريخ حكم أو أحكام الاستئناف الأهلى ، كما نلاحظ أن قوله : « وعلى هذا الرأى أحكام المحاكم المختلطة » يريد أن التقادم يبدأ من الحكم النهائى بالاستحقاق لا من مجرد التعرض أو رفع الدعوى — نلاحظ أن الاطلاق بهذه الصيغة لا يؤيده الواقع . فان هــذا الخلاف الذى يتحدث المؤلف بشأنه ليس إلا خلافاً فرعياً يسبقه خلاف أعم هو الذى أشرنا إليه وقلنا أن دوائر الاستئناف المختلطة قد اختلفت بازائه ، نريد تعيين مبدأ التقادم : أيكون تاريخ عقد البيع أم تاريخ التعرض ؟ فاذا قلنا بالحل الثانى انتقلنا إلى خلاف فرعى : متى يقوم التعرض : أيقوم بالتعرض المادى أم منذ رفع المتعرض دعواه أم منذ الحكم له نهائياً باستحقاق المبيع ؟ ولو قد أشار المؤلف إلى الخلاف الأصيل الأعم وذكر ما انتهى إليه الرأي بصدده ثم قال ما قال بشأن الخلاف الفرعى لما كان ثمت محل لهذه الملاحظة ولبقينا أمام الملاحظة القادمة وحدها ، ولكنه لم يشر مطلقاً إلى الخلاف الأول فجاء تقريره المتقدم مفيداً ما يأتى : إنه لا يوجد إلا أمر واحد ولا يوجد فى القضاء المصرى بشأنه إلا رأى واحد هو أن تقادم دعوى الضمان لا يبدأ إلا منذ الحكم النهائى بالاستحقاق

وفى طبعة ١٩٣٩ التى أخرجها الأستاذ الدكتور حامد زكى ورد ما يأتى (ص ٣٥٧ بند ٤١٢) : « وقد رأينا أن هذا الحق فى رفع دعوي الضمان لا ينشأ لمجرد عدم الوفاء من البائع بل لا بد لاستعماله من حصول التعرض فعلا والحكم بالاستحقاق كما تدل على ذلك عبارة المادة ١٦٢٦ ف إذ ذكرت كلمة Eviction وقد أقر القضاء المصرى هــذا التفسير كما سبق أن بيناه . وعلى الأساس السابق قرر القضاء فى مصر أن حق المشترى فى رفع دعوى الضمان لا يسقط إلا بعد مضى خمسة عشر عاماً من وقت ثبوت الاستحقاق » . وأشار الكاتب فى الحاشية إلى حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة المنشور فى البلتان س ٣٧ ص ٤٤ (يوجد خطأ مطبعى فى رقم الصفحة فصحتها ٤٤٦) ثم إلي حكم لمحكمة النقض الأهلية . وقد راجعت الحكمين المذكورين فوجدت الأول يذكر كلمة Trouble ولا يذكر الحكم بالاستحاق لانهائياً ولا ابتدائياً ، وهذا هو نص المبدأ كما ورد فى (البلتان)

La prescription du recours en garantie de l'acheteur evincé ne court qu'à partir du moment où se révèle le trouble précurseur de l'eviction (تاريخ الحكم ٢٣ مايو ١٩٢٥ ورئيس الجلسة Cambas) . فهل تعنى الدوائر المجتمعة بهذه =

سلكها » فى أن يكسب مُدَّعو الاستحقاق دعواهم فيقضى لهم بملك الأرض المبيعة إليه وكان مما احتسبته عليه دائرة سعد أنه تنازل ، فى دعوى الاستحقاق المقامة ضده من قبل ، عن اختصام البائعين واستقل هو بالدفاع فيها فلم يمكّنهم من إثبات ملكيتهم لما باعوا إليه ؛ وإنا لحريون أن نوقِّف إزاء هذا النظر وأن

= الكلمة الحكم بالاستحقاق ؟ لا نظن . وقد صدر بعد ذلك بنحو اثنتى عشرعاما حكم ثبت على هذا الرأى وذكر عين اللفظ Trouble (استئناف مختلط — ١٣ إبريل ١٩٣٧ — الجدول العشرى الخامس ص ٤٦٥ رقم ٢٤) ولو أراد اشتراط الحكم النهائى لصرح وهو يمس خلافاً معروفاً شرحه الأستاذ الهلالى بك بقوله (الطبعة الأولى ص ٤٢٣) : « وقد اختلف الشراح والمحاكم فى طريقة احتساب هذه المدة فرأى بعضهم وجوب احتسابها من وقت منازعة الغير للمشتري » ثم استطرد فقال : « ولكن الرأى الصحيح أن دعوى الضمان لا تبدأ بالسقوط إلا من يوم الحكم النهائى الصادر بالاستحقاق لا من يوم منازعة الغير أو رفعه الدعوى على المشترى »

أما حكم النقض الأهلي فهو الآخر لم يحتم صدور حكم بالاستحقاق لا نهائى ولا ابتدائى بل جعل معياره « حرمان المشترى فعلا من المبيع » ولهذا قال إن الاستحقاق أى الحكم النهائى به — يغنى عنه كل ما يقوم مقامه ، واكتفى فى خصوص القضية المطروحة « بوجود العين المبيعة فعلا تحت يد من يدعى الاستحقاق فيها » ثم قال : « وحيث أنه متى تقرر ذلك وكان من المسلم به فى هذه القضية أن الحكومة هى التى كانت واضعة اليد قبل الشراء وبعده وإلي الآن فيكون مبدأ سريان التقادم هو من وقت حصول المنازعة فى الملك وليس من وقت صدور الحكم باستحقاق العقار المبيع للغير » (دائرة عبد الرحمن باشا سيد احمد ومراد بك وهبة وحامد بك فهمى وعبد الفتاح بك السيد وأمين باشا أنيس — ٢٨ ابريل ١٩٣٢ — مجموعة محمود عمر — الجزء الأول ص ٩٩ رقم ٤٧)

ويخلص من هذا أمران : الأول أن القضاءين الأهلى والمختلط قد أخذا في الأحكام العالية المذكورة بعكس الرأى الذى قال الأستاذ الهلالى بك فى الطبعة الأولى — طبعة ١٩٢٥ — إنه « الرأى الصحيح » ، والثانى أن ما جاء بالطبعة الثانية تصويراً لموقف القضاء المصرى بشطريه لا يتفق مع مفهوم ونصوص حكم الدوائر المجتمعة المختلطة وما تلاه وحكم النقض الأهلى المذكور

وقد راجعت مشروع القانون المدنى فى باب (ضمان التعرض والاستحقاق) فلم أجد بين جميع المواد المخصصة له من ٥٨٤ لغاية ٥٩٢ نصاً على مبدأ سريان التقادم : أيكون تمام العقد أم موعد التسليم ، أم المنازعة ، أم رفع الدعوى ، أم الحكم الابتدائى أم الحكم النهائى ولكنه عني بالنص على مبدأ التقادم لدعوى الضمان الناشئة عن العيوب الخفية (م ٥٩٨) فجعلها سنة من وقت تسليم المبيع على تفصيل فى ذلك

ترقم الشبه القوى بين هذا الحكم الضائع الذى لم ينشر و بين ما شرعه مشروع القانون المدنى الجديد[١].

وطبيعى ألاّ يجرّ حكم التقادم الخمسى الذى جاء به القانون المدنى على المطالبة بأجرة وجبت فى ذمة المستأجر قبل نفاذ القانون الجديد « لأن تاريخ افتتاح المحاكم الأهلية هو فى ٩ شعبان ٣٠٠ الموافق ١٤ يونية سنة ٨٨٣ وتاريخ عريضة افتتاح الدعوى هو ٢٢ سبتمبر ٨٨٦ فيتضح من ذلك بأن اكتساب الحق بمضى المدة طبقاً للمادة ٢١١ مدنى من القانون الجديد لم يحصل »[٢].

* * *

وقليل من القضاة من يلجأ إلى هذه الرخصة التى وضعها المشروع تحت متناولهم هم بعيداً عن طلبات الخصوم وهواهم : أريد توجيه اليمين المتممة حين يستبهم عليهم وجه الصواب فينشدوا قبساً من الضوء فى الاحتكام إلى الذمة « الرسمية » لبعض الخصوم أو للخصوم جميعاً ، فإن كثيراً منهم ليرضى قول الزور مغتبطاً بغير يمين إن أظفره الزور بالقروش ، ثم لا يرضى اليمين الكاذبة ولو أنالته الضياع ، وليس مرد هذه المفارقة خوف العقاب الجنائى فحسب ولكنها ظاهرة نفسية وعقلية غريبة لعلها تتصل بفهم منحرف للدين فتنكر منه جانب الحق وتعرف منه — أو تعرفه — ديناً رسمياً غير خلقى .

جعل المشرع للقضاة هذا السلطان فأنشأ بين الخصوم صنفين من اليمين غير يمين الشهود : الأولى حاسمة تحسم النزاع ولا تملك المحكمة توجيهها إلا بطلب من بعض الخصوم ، والأخرى متممة لا تحسم النزاع ولا تتعلق بمشيئة المتقاضين

---

(١) م ٥٨٦ من المشروع : « إذا لم يخطر المشترى البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الشىء المحكوم فيه ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان إلا إذا أثبت أن البائع ما كان ليستطيع دفع دعوى الاستحقاق حتى لو تدخل فى هذه الدعوى » وانظر أيضاً المادتين ٥٨٤ و ٥٨٥ .

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٥ ديسمبر ١٨٩٨ فى القضية رقم ١ لسنة ١٨٩٦ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

بل يوجهها القاضى لحسابه هو فيستأنس بهـا مجرد استئناس لتلمّس الحقيقة فى دياجير الخصومة .

ولم أر سعداً يستعمل هذه المُكنة غير مرة واحدة [١] ومع ذلك فهو استعمال حقيق بالنص عليه لأن القضاة ، قدامى ومحدثين ، تركوا هذه المـادة للنسيان حتى أوشكت أن تموت بحسرة الإهمال . بل مالى أخشى القول أن عينى لم تقع خلال بحثى الطويل على غير هذه الحادثة الفذة وإن كنت لم أتجه إلى التنقيب فى هذا الأمر بخصوصه ؟

والقاضى الذى يعرف لليمين حقها ووظيفتها لا ينتظر منه بداهة أن يتجهم لليمين الحاسمة وهى حق الخصوم لاحقّ المحكمة ، وأنها لـكثيرة قضايا سعد التى قبل فيها توجيه تلك اليمين [٢] ولـكن ها نحن أولاء نستقبل حكماً يرفض فيه هذا التوجيه وقد كان خليقاً أن يرحب به فيتخفف من عبء المسئولية وينتهى واجبه فى وزن أدلة المتخاصمين ، ففيمَ هذا الخروج عن مألوفه المنتظر ؟

فى أسباب الحـكم جواب السؤال :

« وحيث أن المستأنف لم يوجه هذه اليمين إلا بعد أن طلب التأخير غير مرة لإحضار مستندات لم يبينها كما فعل ذلك أمام محكمة أول درجة

وحيث أنه يظهر من ذلك ومن علمه بإقامة المستأنف عليه بالآستانة أنه

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١٢ مايو ١٩٠٦ فى القضية رقم ٦٤٥ لسنة ١٩٠٥ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) نشير على سبيل التمثيل إلى القضية رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٠١ — استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومستر برى — ٢ ديسمبر ١٩٠٢ — وقد جاء فى الأسباب : « وحيث أنه بتأدية هـذه اليمين انحسمت المنازعة وعد ذلك صلحاً اختيارياً من المستأنف والمستأنف عليه

« وحيث أنه لذلك وللأسباب المبنى عليها الحـكم الابتدائى وترى محكمة الاستئناف التعويل عليها » وقد يؤخذ من هذا أن محكمة الاستئناف حكمت بقبول طلب توجيه اليمين الحاسمة رغم أن القضية كانت غنية بأدلتها عن هذا الدليل الجديد

لم يرد بتوجيه اليمين إلا نكاية خصمه فقط »(١)

وهكذا تُلوِّن هذه الفكرة قضاءه حيثما تقفناه : الانتصار للحق والعدل، وسد الذرائع على الكيد والمطال .

* * *

فإنا تنفسنا إذن فى جو جديد . . . إن سياسة الباب المفتوح لألوان الدفاع والتنكّر لمحاولة التضييق على الدعاوى ، — هذه السياسة لا تتصل ، والنغمةُ التى ألفناها يعتريها التحوّل؛ فقليلاً من الصبر ولنجمع هذه المآخذ أو هذه النواشز نستبن الوجه فيها ونخرج إلى حكم صحيح .

أنشأ القانون حق الاستئناف ابتغاء تصحيح الخطأ القضائى مهما تكن العوامل التى تنتجه ، وحرص من جهة أخرى على وقت العدالة وصانها من عبث الملاحاة فأعلن أن الرضاء بالحكم مسقط لحق الطعن فيه .

وهذا حكم يصدر عن دائرة سعد مقرراً « أنه لا خلاف فى أن إعلان الحكم مع طلب تنفيذه يعد قبولاً به (٢) » وينتهى تأسيساً على هذا إلى عدم قبول الاستئناف فما حظه من الصواب ؟

إن الإسقاط لا يفترض ، ومعلن الحكم مضطر إلى إعلانه لغايتين : الأولى أن يجرى ميعاد استئناف خصمه والثانية أن يتمكن من تنفيذ الحكم فيما قضى به ؛ فليس هذا الإعلان ليفيد إذن أن مَن ادّعى عشراً فقضى له بخمس فأعلن هذا الحكم إلى غريمه ، ليس هذا ليفيد إهداره حقه فى استئناف الحكم بالنسبة

---

(١) استئناف صاحب الدولة الأمير محمد على باشا حليم ضد الخواجة تيودروس بابا زغلو التاجر باسلامبول — فى القضية رقم ١٠٩ لسنة ١٨٩٩ — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن وتاريخ الحكم ١٥ يونيو ١٨٩٩ وهو مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ٢٣ فبراير ١٨٩٩ فى القضية رقم ٢٨٤ لسنة ١٨٩٨ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة وأذكر أنى قرأته أيضاً منشوراً .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

لشطر دعواه الذى خسر ، وما ضر العدالة أن تصغى إلى ظلامة الرجل وما حظها أن تتعسف عليه لتقول له قد رضيت وهو يصيح : « لا رضاء » ؟ ومع ذلك فما كانت الدائرة بمسرفة كل الإسراف حين أعلنت ألاَّ خلاف فيما ارتأت ، ومن الإنصاف لها أن أذكر هـذا الحـكم الاستئنافى العالى المختلط الذى غلا فلم يعبأ بأن معلن الحـكم تحفَّظ إذ أعلنه بقوله : « مع حفظ كافة الحقوق » ؛ لم يكتف بهذا التحرز نافياً لشبهة الرضا وتطلّب لبقاء حق الاستئناف أن يصرح عند الإعلان بحفظ الحق فيه باسمه[1] ؛ وهذا أحدث ما رأيت من الأحكام فى هذا الأمر المعروض .

ولـكنه قضاء لا نستطيع السكوت عنه خشية أن يحمل السكوت محمل

---

(١) ١٨ ديسمبر ١٩٣٨ — البلتان س ٥١ ص ٤١

ومن الأحكام الأهلية التى نحت منحى مقارباً : استئناف مصر العليا ٦ فبراير ١٩٢٣ — الجدول العشرى الأول رقم ٢٩٢٥ وكذلك ١٩ فبراير ١٩٢٣ — الجدول العشرى الأول رقم ٢٩٢٦ ، وقد بلغ إلى درجة التقرير بأن إعلان الحـكم مع التنبيه لتنفيذه دون حفظ حق استئنافه مسقط لهذا الحق « حتى ولو حصل الاعلان بعد رفع الاستئناف فعلا »

١٥ ديسمبر ١٩٢٤ — المرجع السابق رقم ٢٩٢٨

وبالعكس استئناف مصر العليا ٢٣ ديسمبر ١٩٣٤ — المحاماه س ١٥ ص ٦٠٠ (وكانت صيغة الاعلان مختومة بعبارة : (مع حفظ جميع حقوق الطالب بسائر أنواعها) فاكتفت المحـكمة بها مقررة أن الرضاء بالحـكم يجب أن يكون ظاهراً غير قابل للشك) وكذلك ٢٥ فبراير ١٩٣٥ — المحاماة س ١٥ ص ٣٧٨ (وكانت المستأنفة قد نفذت الحـكم — بالنسبة لما قضى لها به — بعد استئنافه ولم تحتفظ بحق الاستئناف) و ٢٩ نوفمبر ١٩٣٨ المحاماة س ١٩ ص ١١٣٧ (وكان المستأنف قد حضر أمام الخبير الذى عينه الحـكم التمهيدى المستأنف) و ٤ ديسمبر ١٩٣٨ المحاماة س ١٩ ص ١١٣٩

وانظر أيضاً حكم ٢٨ مايو ١٨٩٤ الذى سبق إيراده (ص ١١٥ و ١١٦) وإن له أهمية خاصة مصدرها أن سعداً كان حين إصداره عضو يسار وأن دوهلس شارك فى إصداره أيضاً .

ومراجعة داللوز في المرافعات تحت كلمة « قبول » تظهر أن كثيراً من الأحكام نزعت إلى المنزع الأول أى المتشدد ولعلها هى التى تأثرت بها الدائرة عن طريق دوهلس (مثلا رقم ٦٥٦ قرر أن إعلان الحـكم بدون تحفظ لا يسقط حق الاستئناف فقط بل حق النقض أيضاً ؛ ولـكنا لا نستطيع أن نقول أن القضاء الفرنسي أجمع على هذا لا بالنسبة للاستئناف فقط ولا بالنسبة له وللنقض

القبول بغير تحفظ فلنضع إلى جواره ما يضادّه ولنستمع إلى الجرسين معاً (١) ثم لنتساءل تساؤل المرتاب الذى لا يقطع : أيهم هذه المرة ؟

لم يسلم هذا النظر من نقدنا إذن فهل تسلم منه هذه الأحكام الباقية بغير عرض ؟ إنه لينتظمها كلها طابع التقييد ، فى الظاهر على الأقل ، فلنطِلْ البصر فيها ليكون حكمنا قائماً على أساس وليكون الرأى الذى يخلص للقارئ مبنياً على معلومات نزيهة .

هذا رجل يقتضى عيناً يزعمها مِن ملكه ويزعم أن حائزها غاصب لها فيثير هذا الحائز فى وجهه التقادم الطويل : إنه ينسبنى إلى غصب عين يزعمها من خاصة ملكه ؛ فليكن صادقاً فلن يغنيه صدقه شيئاً لأن يدى على العين قد تقادمت .

ولم يكن فى هذا التقادم ريب ، ولم يمارِ المدعى فيما قال خصمه من أن يده على العين كانت يداً « أصلية » وأنه قصَد التملك بالقِدم ؛ لم يمار المدعى فى هذا وإنما نزع إلى دفع ضد الدفع : نزع إلى أن التقادم لا يسرى عليه « لأنه لبث فى أسر المهدى بالأقطار السودانية مدة خمسة وعشرين سنة تقريباً ولم يعد إلا قبل رفع هذه الدعوى بسنتين » .

لم تقبل المحكمة هذا الاعتذار ومكّنت التقادم من حقه فغاله ، وبنت إباءها على أسباب بعضُها موضوعى و بعضها قانونى فما تلك وما هذه الأسباب ؟

« حيث أن المستأنف لم يأت بأدنى دليل مثبت لمسئلة أسره بالسودان كما يدعى .

وعلى فرض وجوده بالسودان فى غضون الحرب فلا شىء كان يمنعه بعد انتهائها من العودة إلى مصر والمطالبة بحقوقه .

وحيث أن المادة ٨٤ عقوبات (كذا والصواب مدنى) التى تقضى بعدم سريان حكم تملك العقار بالمدة الطويلة على من يكون مفقود الأهلية شرعاً

---

(١) راجع الحاشية السابقة

لم تفسّر هذه الجملة ولم تبين مَن هم مفقودى (كذا) الأهلية وهذا مما يدل على أنها تركت تأويل ذلك لفطنة حضرات القضاة .

وحيث أنه لا يتأتّى لمحكمة الاستئناف اعتبار حالة المستأنف كحالة من يكون مفقود الأهلية شرعاً »[1] .

لو استبانت المحكمة أن الرجل غير جادٍّ فيما صوّر من معذرة وقدّمت الدليل المقنع الذى ارتاح وجدانها إليه ، واكتفت بهذا فلم تعرض للأسر والغيبة فى ذاتيهما من حيث صلاحهما لوقف سريان التقادم أو عدم صلاحهما ، لمضى قضاؤها سليماً كل السلامة لا يترك فرصة للمناقشة إلا أن تُلقِى ظروف عجيبة بين أيدينا بملف القضية كله فندرس ونقدّر الوقائع التى استخلص القضاة منها عقيدتهم الموضوعية .

ولكن المحكمة جاوزت هذا الأمر إلى غيره فأعلنت أنها لا تستطيع قياس حالة المدعى على حالة من يكون « مفقود الأهلية شرعاً » فى حين أنها سلّمت بأن القانون ترك تحديد نطاق هذا الوصف « لفطنة القضاة » أى أنه لم يُرِد قصره على حالات معينة تذكر بسبيل الحصر .

ولو شاءت المحكمة أن تسند قضاءها بقضاء فرنسى لوجدت مادتها مُحْضَرة : فهذا حكم يُجرى التقادم على المعتوه الفعلى لأن عته لم يتقرر بحكم حجر « حتى ولو كان العته ظاهراً ظهوراً بيناً وثابتاً بوجود الشخص فى مستشفى المجاذيب »[2] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١ إبريل ١٩٠٦ فى القضية رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٠٥ — استئناف محمد ابراهيم حنيش وحضر عنه بالجلسة عثمان افندى يوسف ضد اسماعيل الشافعى وآخر ولم يحضر معهما أحد — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) استئناف ليموج — ٤ ديسمبر ١٩٢٣ — رقم ٥٩ ص ١٨١ — السنة السابعة للمحاماة (عن الجدول العشرى الأهلي الأول رقم ٧٠٩ ص ١٦٦)

وهذا حكم من النقض الفرنسى يُجريه « فى حق السفيه وذوى الغفلة إذا لم يوقع عليهما الحجر »[١] .

ولو تسلّفتْ الغيبَ لرأت محاكم أهلية لا تتريّث أمام الغيبة المنقطعة بل تُجرى التقادم فى حق الغائب[٢] مع أن النصّ قد وسّع عليها بما لم يوسّع على القضاء الفرنسى .

ولكن شيئاً من ذلك لا يصدنا عن الدهشة لهذا الحكم فهل نردّ دهشتنا إلى عامل ذاتى يتصل بالباحث ، أو عاملٍ ذاتى يتصل بالمبحوث ما دام أن النظر الموضوعى نفسه لا ينكر شيئاً من هذا القضاء ؟

اسَرَى إلينا داء القرون فخلطنا بين القضاة والنصوص وكنا جمهوراً من هذا « الجمهور الذى يسخط على ما فى الإجراءات من تحكّمات أنشأها القانون ، فلا يصبّ جام غضبه على القوانين وحدها بل يصبّه كذلك على الرجال الذى وكلوا بتطبيقها » ؟[٣] .

أم قد ألِفنا من سعد استقصاء الحقيقة والتجهّمَ لهذه « الحواجز » التى يقيمها المشترع أو يبتكرها الخصوم فى طريق العدالة ، فوقع حكمه من نفوسنا موقع الغرابة ؟

أجل ولكنا لا نلبث أن نجد العزاء والتسرية فى هذين السطرين اللذين افتتح بهما أسبابه :

---

(١) ٦ يونيو ١٨٦٠ — داللوز سنة ١٨٦٠ ج ١ ص ٣٣٩ — أنظر التعليق المثبت فى الجدول الآنف ذكره تحت رقم ٧٠٩

(٢) أبنوب فى ٢٨ سبتمبر ١٩٢٠ — الجدول الأهلى العشرى الأول رقم ٧٠٧ — وطنطا الكلية فى ٣١ ديسمبر ١٩٢٩ — المرجع السابق رقم ٧١١ — وعكسهما طهطا ١٤٧ نوفمبر ١٩٢٧ — المرجع السابق رقم ٧١٠

(٣) من كتاب Les Houmes de Loi — Ce qu'ils furent, ce qu'ils sont للأستاذ شكرى قرداحى وزير العدل فى لبنان سابقاً — طبعة باريز سنة ١٩٣٧ — ص ٦٥

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

إن المدعى لم يقدم أدنى دليل يثبت به ما ادعى من أسر . إذن فقد وقفنا أمام الوجه الآخر : وقفنا أمام مخاصم مماطل يتلمس الوسائل الجهنمية لكيد خصمه وينتقى من الأمكنة أبعدها ومن الحوادث أحلكها لكى يربك القضاء . ولكن الأسر واقعة مادية وما من شك أن إثباتها بالبينة جائز ، فهل طلب الرجل هذا الإثبات ؟ وهل رفضت المحكمة ما طلب ؟ ليس فى الديباجة ذكر لذاك ، ولو فعل الرجل ما استطاعت المحكمة أن تمر بطلبه مرّ الكرام ولأثبتت أنه طلب التحقيق وأنها لم ترَ تلبيتَه لكيت وكيت من أسباب .

وسيقول قائل : وما لديك من دليل على أن صاحبك قد أقرّ هذا الذى لا يعجبك ؟ وسيتطوع آخر بالإشارة إلى هذه الغلطة النحوية ؛ وسينص ثالث على أن الحكم يكاد يتحرر من أثر الشريعة الإسلامية التى تعنى بالغائب المنقطع وتصون حقوقه .

ومع هذا كله فلست أحيد عن نسبة الحكم إلى سعد : فإن الأسلوب إن خلا من دلائل العناية ، لقد خلا أيضاً من دلائل الضعف والإهمال ، وقد خلا ثانياً من دلائل الترجمة وأنّ صاحبيْ سعد لأجنبيان .

ثم إن هذه الصحبة قد طالت واضطرد تكوين الدائرة هذا عشراتٍ من الأحكام فما أكاد أذكر حكماً أوحى إلىّ أن سعداً الرئيسَ قد صدر الحكمُ بغير ما شاء .

ولقد تقصّيت مؤهلات هذين الزميلين ومؤهلات غيرهما من القضاة على النحو الذى أفضيت به إلى القراء ، فلأضف إلى ما سلف قرائن تدل على أن العلم القانونى لم يكن أهم الاعتبارات التى روعيت فى اختيار القضاة الإنجليز .

هذا ملف أحدهم مستر كوربيت الذى ولى منصب الاستشارة فى محكمة الاستئناف ثم اختير نائباً عاماً وظل كذلك حتى خلفه عبد الخالق باشا ثروت مدير أسيوط يثبت أن الرجل كان « خوجة لتدريس اللغة الإنجليزية بالمدرسة

العليا » وكان « سكرتيراً انجليزياً للحضرة الفخيمة الخديوية »(١) .

وهذا قاض آخر هو مستر بلاتون دلبراغلو ، ترفع مذكرة إلى مجلس النظار لكى يقر مدة عقده المقترحة ، فهى أطول مما تسمح به القواعد ، ونتلمس فى هذه المذكرة بيان المؤهلات التى ترشحه فلا نجد إلا « ما هو عليه من الدراية باللغة العربية »(٢) . وقد رأيت إمضاءه على بعض الأحكام فى دار المحفوظات باللغة العربية بخط واضح حسن .

هذه واحدة . والثانية أنى سألت سعادة الأستاذ بهى الدين باشا بركات هل

---

(١) ننقل الآتى من « صورة الكونتراتات المعقودة بين مستر كربت والخاصة الخديوية الوارد عن طلبهم إفادة المالية نمرة ٣٢ محاسبة » :

قد صار استخدام مستر كربت خوجة لتدريس اللغة الانجليزية فى المدرسة العالية وذلك لمدة سنتين يشترط فيها علي نفسه بأنه ملزوم بالقيام بتأدية واجباته

وعلى الجناب الأفخم الخديوى خلاف الماهية البادى ذكرها إعطاء مستر كربت مصاريف سفرية من انكلترة إلى مصر وقدرها ٣٥ ليرة استرلينية ويعطا له أيضاً هذا المبلغ عينه عند رجوعه إلى إنجلترة متى انتهى مدة الكونتراتو

ليس لمستر كربت على الحضرة الخديوية طلبات زيادة عما ذكر للنظر للمأكول أو المسكن »

وننقل هنا صورة الخطاب المرسل إلى وزارة العدل عند تعيينه قاضياً بمحكمة الاستئناف :

حقانية وكيل سعادتلو افندم حضرتلرى

عملا لأمر العالي الصادر لنظارة المالية رقم ٢٥ سنة ١٤ ٣٠٨ ابريل سنة ١٠٩١ نمرة ١ قد جرى رفت استحقاق حضرة قوربت بيك كاتب سر انجليزى خصوصى نقلا عن نظارة الحقانية ابتداء من أول ابريل سنة ١٨٩١ بالنسبة لتعينه قاضياً بمحكمة استئناف مصر الأهلية واقتضى ترقيمه لسعادتكم وإرسال الدوسيه الخاص به وقدر أوراق ٣٧ »

(٢) المذكرة المؤرخة فى ٢١ مايو ١٨٨٨ وقد أقر المجلس تعيينه قاضياً فى محاكم الجنايات واشترط مستر دلبراغلو عدم « استخدامه فى أي محكمة جنايات واقعة قبلى القاهرة » وإن عمل مؤقتاً فى غير القاهرة « يمنح عن كل شهر اشتغل أثناء أى جزء منه مكافأة خصوصية قدرها ٣٠ جنيه مصرى »

وقد جاء فى ملفه أن « جنابه مولود فى أول نوفمبر ١٨٥٤ كشهادة عمادته المستخرجة من دير اليونان الأرثوذكس بملطة » وأن عنوانه بعد ترك الخدمة هو South fields Roadeast bourne

وحدثني بعض المتصلين بذلك العهد إنه كان يحسن العزف علي الكمان فوقع هذا موقعاً حسناً من نفوس بعض ذوى النفوذ الفعلى

وانظر مع ذلك الحاشية القادمة بشأن عمله فى القضاء المختلط وانظر أيضاً فصل المعيار الخلقى لتشكر معنا انسياقه — وهو نائب عام — مع سعد لتلافى آثار سهو قضائى خطير

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

سمع من سعد حديثاً بشأن القضاة الإنجليز الذين عملوا لعهده ؟ فأجابنى بالإيجاب وقال إن ما سمعه ينبئ عن قلة ارتياح سعد إلى كفايتهم القانونية وطريقة نهوضهم بواجباتهم ومما قال سعد إن أحدهم — لا يذكر محدثى أسمّى سعد دلبراغلو أم سمّى شخصاً غيره — كان يقول لزملائه : « إن كنتم ترون الإدانة فأنا معكم ، وإلا فاعطونى القضية أقرأها »[1].

---

(١) من حديث لى مع بركات باشا فى منزل سعادته بالجيزة يوم الجمعة ٣١ أكتوبر ٩٤١

ولقد بدا لى استزادة من التمحيص أن أعرف ما عند حضرة الأستاذ عزيز بك خانكى فهو محام قديم شهد عصر سعد وعصر أولئك القضاة الانجليز وهو من جهة أخرى صاحب بحوث دائبة تناولت كثيراً من أمور القانون والقضاء وصاحب هذين البحثين الطريفين المنشورين فى الجزء الأول من كتاب العيد الذهبى للمحاكم الأهلية : عن القضاء والتشريع قبل إنشاء المحاكم الأهلية ص ٦٢ — ٩٦ وعن المحاماة قبل إنشاء المحاكم الأهلية ص ٣٦٨ — ٣٧٦

فزرت حضرته فى مكتبه بالقاهرة ضحى اليوم ٢٦ نوفمبر ١٩٤١ ، وأني أدون هذا الكلام فى مساء اليوم نفسه ، ولقيت عنده حضرة الأستاذ محمد فهمي حسين الذى وصفه عزيز بك بأنه « القاموس فى مثل هذه الأمور » فلم يتردد الأستاذ فهمي فى أن يقول إن جميع القضاة الانجليز ، باستثناء رجلين هما بوند الذى ولى وكالة محكمة الاستئناف وهالتون المؤلف المعروف، لم تتوفر فيهم المؤهلات الدراسية القانونية إلا أن دلبراغلو قد عمل فى القضاء المختلط وهذه قرينة على إلمامه بالقانون ، وأضاف الأستاذ أن الظرف الذى عين فيه القضاة الانجليز فى المحاكم الأهلية كان ظرف عجلة لم يترك فرصة لدقة الاختيار فقد سبق هذا التعيين حكم البراءة فى قضية برقية المؤيد المعروفة ، وكانت هيئة المحكمة مؤلفة برياسة على بك ذى الفقار . ا . ه والأستاذ فهمى محام قديم قرأت اسمه بوصفه محامياً فى بعض أحكام سعد

وفى تفصيلات هذه القضية اقرأ كتاب الأستاذ عبد الرحمن بك الرافعي عن « محمد فريد » ص ٢٥ — ٢٧ وفيها أن القاضى الابتدائى « محمود بك خيرت حكم بالبراءة » وأن الهيئة الاستئنافية كانت مكونة من على بك ذى الفقار ويوسف بك شوقي ومستر كامرون وتاريخ حكمها أول ديسمبر سنة ١٨٩٦ . وقد كان اشتراك الأستاذ عزيز بك فى الحديث اشتراك الموافق على معلومات زميله ، وروى من مشاهداته المباشرة ما يظهر أن فريقاً من أولئك المستشارين الانجلز كان غالياً فى العنجهية

وأيد الأستاذ عزيز بك ما سبقت روايته من أن ويلمور اقترح جعل اللغة العامية لغة الكتابة وذكر من مشاهداته الشخصية أن مستر بوند كان يرأس الدائرة وكان قاض انجليزى آخر هو المقرر فى تهمة التزوير فسأله بوند عن تاريخ التزوير نفسه أو استعماله فارتبك وأخذ يستعين بمترجمه — وكان لكل قاض أجنبي مترجم يجلس معه فى الجلسة إلا إذا رأى هو أن يستغنى عنه لالمامه بالعربية ، وقد كان بوند يحسنها ويكتب أحكامه مباشرة بها — فلم يسعفه المترجم فاستشاط بوند غضبا ورفع الجلسة

وندع هذا إلى سائر ما يَسِمُه طابع التقييد : إن الذين يمثلون فى حضرة القضاء هذه المرة مستأجران عن يمين ومؤجرة عن يسار ؛ قد كان العهد فيما بينهم أن تؤجرهما أرضاً لها أعواماً ستًّا فلما نكلت عن الوفاء بالتزامها استأدَياها تعويضاً هو الفرق بين الأجرة المسمَّاة وما كانت الأرض عسيَّةً أن تغلّه ، فقضت المحكمة لهما مالاً طيباً ووقفت فى قضائها عند أول عام وحفظت فى أسباب الحكم حقهما أن يستقضيا التعويض فيما بعد عن سائر السنين . وحمل الرجلان هذا الحكم فأقاما على أساسه دعوى جديدة يطلبان فيها أربعة أمثال ما غناه بالحكم الأول ودفعت دعواهما بأن العقد تم غشًّا ؛ لقد دفعت عبثاً وأظفرهما القضاة الابتدائيون بما يبغيان ، فاستأنفت السيدة واستقر استئنافها عند سعد فنسخ بحكمه حكمهم وردّ دعوى الرجلين بهذه الأسباب :

« حيث أن المستأنف عليهم لم يقدموا أدنى دليل كان يثبت حصول ضرر لهم

وحيث أنهم فضلاً عن ذلك قد رفضوا صريحاً أمام المحكمة استلام الأطيان المتنازع فيها التى عرضت المستأنفة تسليمها لهم طبقاً لعقد الإيجار المؤرخ ١٣ نوفمبر ١٩٠٣ » .

ماذا ننعى إذن على هذا الحكم ؟ وهل ثمّت جديد أو غريب فى ألاّ يكون تعويض بغير ضرر ، وأن البينة على من ادّعى ؟

كلا ، ولكنه شطر آخر من الأسباب ما نحفل :

« وحيث أن كلاًّ من طرفى الخصوم قدم للمحكمة نتائج إضافية بعد قفل باب المرافعة ، ولكن لا يمكن للمحكمة أن تعيرها جانب الالتفات لأن الخصوم لم يتصرح لهم من المحكمة بتقديمها »[1] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وأحمد بك زيور — ٥ ديسمبر ١٩٠٥ فى القضية رقم ٢٩٧ لسنة ١٩٠٥ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — وأذكر أنى رأيت هذا الحكم منشوراً .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

هذه إذن صرامة النظام : كلٌّ من الطرفين قد قدّم مذكرات تكميلية ، وبديهى أن كلاً منهما قد اطلع صاحبه على ما عنده ، فما ضر العدالة أن تبذل بعض العناء فى قراءة إضافية لهذه « النتائج الإضافية » ؟

أليست الحقيقة بنتَ البحث ؟ بَلى فإن يكن وجه هذه الحقيقة قد صرح للمحكمة ففيمَ العناء ؟ إنه لا يعود بحثاً وإنما ينقلب عبثاً ! ولعله أن يكون على حساب بحث حقيقى فى خصومة أخرى .

ولكن فى العبارة عنفاً يكشف عن ضيق صدر بهذه « النتائج » . لَيخيل إلىّ أن الخطاب موجه إلى المحامين قبل توجيهه إلى الخصوم ؛ ولَيخيل إلىّ أن عصا المؤدب ترتفع مرة أخرى وهو كاشر عن نابه معتدٌّ بمقعده العالى يُفعمه السخط على هؤلاء الذين اجترأوا على مقامه اجتراءً إن لم يبلغ حد الخلاف لأمره فقد بلغ حد التصرف بغير إذنه !

ليست هذه بالصورة الدقيقة فإن الأمر أمر نظام فى التخاصم وحفظ لهيبة القضاء . ولقد كان لوكلاء الخصوم أن يتقدموا معاً إلى المحكمة يطلبون أن ترخص لهم فى تقديم مذكرات على مذكراتهم ولكنهم — فيما يظهر من عبارات الحكم — لم يفعلوا ، أو فعلوا فرفضت المحكمة فأودعوا المذكرات غير عابئين بقرارها ، فهل تغلو المحكمة حين تجيب على تصرفهم بهذه الكلمات ؟ لا أظن . ولكن الوضع يتغير إذا كان فى المذكرات ما ينفع الفصل فى الدعوى لأن الأمر لا يعود أمر شكل ونظام ، أو أمر قاض ومحام ، بل أمر حق وضمير

وكأنما كانت المحكمة تنظر إلى هذا المعنى وتحرص على بيان موقفها فقدّمت الكلام فى الأدلة وأظهرت أن أساس الدعوى وهو الضرر غير قائم ، ثم زادت فأبانت عن اعتساف المستأجرين اللذين يتشكّيان من أمر هو عدم تسليم الأطيان ويدّعيان بأن هذا الأمر قد أفاتهما منفعة هى الفرق بين الأجرة المسمّاة وما كانت الأرض عسيّة أن تغله ، فإذا عرضت المحكمة

وعرضت المؤجرة محو هذا الأمر بتسليم الأطيان أبيا واستكبرا وأصرا واستمرءا التقاضى ليهتضما من مال المرأة خمسة أضعاف ما اهتضماه !

ماذا بعد ؟ ما ذا يمكن أن يقال فى النتائج الإضافية ليبرر كسر النظام ، والإخلال بحق القضاء فى الطاعة والاحترام ، والاملاء لكتبة الجلسات فى هذا العبث ؟

لهذا « لم تعرها المحكمة جانب الالتفات » ، فهل حقٌّ أنها لم تعرها جانب الالتفات ؟ أى مُحال نحاوله حين نضرب الرمل لنحصل على جواب ! وفيم نحاول وهذه المحكمة تجيب بالإيجاب ؟ لنقل ما نعنى : أليس جائزاً أن يقرأ القضاة تلك النتائج وألاّ يجدوا فيها جديداً أو لا يروا فيها ما يزحزحهم عن الرأى الذى كوّنوه ، فيكتموا الأمر بين جدران المداولة كيلا يفلتوا فرصة للزجر وإقرار النظام ، وللاستعلاء ، ولتعزية النفس عن هذه الجنة ، جنة المحاماة ، التى لا تحلو فى عين المحامي الناجح أو المحامى المتمكن حلوّها حين يغادرها إلى مقعد النيابة أو القضاء ؟

أليس هذا بعض السبب فيما يلاحظ أحياناً من أن القاضى المحامى يكون أسوأ معاملة للمحامين من القاضى الذى لم يلبس الرداء الأسود فى بعض حياته ؟

غفرانك اللهم أن تَمِلْ بنا الفروض كلّ مَيل !

* * *

لقد مهّدنا إذن ، فلنجزْ إلى هذا الجانب من سعد القاضى : كيف كان والمحامين وكيف كان والمحاماة ؟

إنها لأحكام قليلة ما ينفعنا فى هذا الباب ولكنها على قلتها دسمة ذات غناء ؛ فلنعْرض هنا لهذه الأحكام الأربعة ولنشرْ إلى حكم خامس سلف هو ما تصدى لشراء المحامين موضوعَ النزاع ، ثم لنستبِقْ التنويه بأحكام أخرى فيها طرافة وفيها إجداء ولكن مكانها مُرجأٌ إلى فصل قادم هو «المعيار الخلقى» . فلتُقرأْ هذه وتلك حيث تقر ولكن ليتمثلْها القارئ إلى جوار هذا الحديث

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

ليحصّل لنفسه رأياً أصوب فى هذا الأمر الذى نحاوله :

هذا نزاع يتردد بين المحامى وموكلته فهو نزاع يشوك ولكن المحكمة تحسمه حسماً يرضى العدل وإن تضمّن أسباباً تثير الخلاف : إن الموكلة قد ناطت المحامىَ بدعويين يختص باحداهما القضاء الأهلى وبالأخرى القضاء المختلط « فى مقابلة مبلغ ألف جنيه يدفع منه النصف معجّلاً والباقى يدفع عند الحكم فى القضيتين أو فى إحداهما لصالحها » .

وبعد أن « باشر المستأنف بعض الأعمال فى القضيتين بنفسه وبواسطة من كان يستنيبه من زملائه قد عزلته المستأنف عليها من التوكيل » فأقام عليها الدعوى بطلب مبلغ ٨٤٣١٢ قرشاً قيمة الباقى من الأتعاب وفقاً للاتفاق فقد كان قبض منها مبلغ ٤٥٨ جنيهاً من أصل الأتعاب والمصروفات ؛ ورفعت السيدة ضده دعوى فرعية تستأديه هذا المبلغ المقبوض .

قضت المحكمة الابتدائية برفض دعوى المحامى وقبول دعوى خصيمته لما استبانته من أنه غير مقبول للمرافعة أمام القضاء المختلط فقد وقع الاتفاق إذن باطلاً ؛ فاستأنف الرجل وألغت دائرة سعد هذا القضاء الأول فيما يتصل بالدعوي الفرعية وثبّتته فيما يتصل بالدعوى الأصلية فخرج المحامى من الدعوى كما دخلها أول مرة ؛ وتصدت فى حكمها لأكثر من أمر : قالت عن الاتفاق أنه « جائز قانوناً لأن المستأنف وإن كان غير مقبول أمام المحاكم المختلطة إلا أنه من المقبولين أمام المحاكم الأهلية ويظهر من الاتفاق ومن أحوال الدعوى أن الغرض من توكيله هو الاستعانة به فى القضيتين المذكورتين سواء أكان بنفسه أو بواسطة من يختاره من زملائه تحت مسئوليته » .

وخلصت إلى عزل الوكيل ونتائجه فرأت « أنه إذا كان التوكيل لمصلحة الوكيل فليس له بعد عزله وقبل إتمام الموكل عنه أن يطالب الموكل بقيمة الأجرة المتفق عليها بل بقيمة أتعابه عن الأعمال التى يكون قد أتمها وبالتعويض عليه فيها إذا كان عزله حصل فى وقت غير لائق » .

ثم نظرت فى خصوص الخصومة فقطعت بأنه « مما لا شك فيه أن توكيل المستأنف من المستأنف عليها وابنها (بصفتها وصية عليه) كان لمصلحتهما وحينئذ لا حق له قبلهما إلا فى المصاريف التى صرفها من طرفه على القضيتين وفى قيمة أتعابه عن الأعمال التى قام بها فعلاً »(١).

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت ٢ مايو ١٩٠٥ — فى القضية رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٠٤ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة؛ ولم يتضمن قانون المحامين الجديد علاجاً خاصاً لمثل هذه الحالة

ولنا أن نتساءل : ألا يعتبر العقد القائم بين الموكل والمحامى معقوداً لصالح الاثنين معاً ؟ لقد قالت المحكمة أن هذا العقد جعل لصالح الموكلة وحدها فهل يصدق هذا التصوير ويسرى على عقود المحامين جميعاً ؟ وهل يكون للموكل حق العزل وإنهاء العقد قبل وقته المرسوم فيه بفرض أن الوكالة مجعولة لمنفعة الموكل وحده ؟ أما المسألة الثانية فالظاهر أن المحكمة قد حلتها بالحل الصائب الذى لا اعتراض عليه (يقول الأستاذ كامل بك مرسى فى كتاب العقود الصغيرة الطبعة الثانية بند ٥٤٧ : القاعدة هي أن للموكل حق عزل الوكيل متى أراد إذا كان التوكيل فى مصلحته خاصة سواء أكان التوكيل بمقابل أم بغير مقابل — ويشير فى الحاشية الرابعة إلى أحكام مختلطة وإلي حكم أهلى ليس هو حكم سعد الذى نعالجه بل حكم الاستئناف فى ١٦ مارس ١٩٢٤)

وأما الأمر الأول فانه ليبدو لى أن طبيعة المحاماة كحرفة يعيش عليها المحامى تقطع بأن وكالته هى لمصلحة الموكل والوكيل معاً ، وفى أمر الأجر يقول الأستاذ كامل بك مرسى بند ٥٤٧ المشار إليه : (ولا يؤخذ من كون الوكالة بمقابل أنها عملت فى مصلحة الموكل فقط . فقد تكون مع اشتراط المقابل فى مصلحة غيره أيضاً) وأنا أري أكثر من ذلك أن اشتراط المقابل فى خصوص حالة المحاماة على الأقل ، هو أمر يقطع بأن الوكالة فى صالح الوكيل أيضاً

وقد راجعت مشروع القانون المدني فوجدت نص المادة ٩٩٣ ما يأتى :

١ — يجوز للموكل فى أى وقت أن ينهى الوكالة أو يقيدها حتى لو وجد اتفاق يخالف ذلك فاذا كانت الوكالة بأجر فان الموكل يكون ملزماً بتعويض الوكيل عن الضرر الذى لحقه من جراء عزله فى وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول

٢ — على أنه إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبى فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيدها دون رضاء ممن صدرت الوكالة لصالحه

فاذا فرض أن مثل الخصومة التى نعالجها طرحت على القضاء ليفصل فيها علي هدى هذا النص ماذا يكون قوله ؟ أيكون عزل المحامى قبل الفصل فى الدعوى عزلا فى وقت غير مناسب ؟ وإن كان كذلك ، هل يشمل تعويضه دفع المؤخر كله إذا فرض أن ظروف الدعوى تسمح بترجيح كسب الدعوى وكسبها على يدى الوكيل المعزول ؛ أم يقف ، كما وقف حكم سعد ، عند تعويضه عما أنفق من المصروفات ؟

ومقدم الأتعاب ، ماذا يكون القول فيه ؟ أم يترك الأمر كله إلي اتفاق الطرفين ؟

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

وقاست ما قبض بما يستحق فكانت النسبة بينهما نسبة تساوٍ مطلق فلينصرف إذن غير دائنٍ ولا مدين .

* * *

ومع هذا التقديس لحرية الدفاع والحرص على توفير الضمانات للمتهم وصيانة طرق الطعن فى الأحكام للمتخاصمين ، وهى أمور قابلتنا وستقابلنا[١] ، يسوء فريقاً منا أن تكون دائرة الجنايات الكبرى التى رأسها سعد المحامى السابق هى التى تقرر « أن عدم حضور المحامى عن المتهم فى التحقيق التكميلى فى قضايا الجنايات لا يترتب عليه بطلان التحقيق لأن قانون تحقيق الجنايات لم يوجب وجود من يساعد المتهم فى المدافعة عنه إلا فى الجلسة لعدم بطلان العمل »[٢] .

فلننظر ما تقول فى تبرير هذا القضاء :

« وحيث أن حضور المحامى فى التحقيقات التكميلية أمام القاضى المنتدب ليس كعدم حضوره فى المرافعة أمام الجلسة لأن الضرر الذى يترتب على تغيبه عن هذه الجلسة لا يمكن تلافيه بخلاف ما يترتب على غيابه فى التحقيقات أمام القاضى المنتدب لأنه يمكنه تلافيه عند رفع القضية بعد تمام التحقيق إلى الجلسة وعند البحث فى هذه التحقيقات والمناقشة فى شأنها إذ يمكن للمحامى الذى يتحتم حضوره حينئذ أن ينبه إلى ما يكون فيها من نقص أو مخالفة للقانون أو إجحاف بحق المتهم .

وحيث أن فى إيجاب حضور المحامى فى التحقيقات التكميلية صعوبة

---

(١) فى الفصل الخاص بسعد القاضى الجنائى سنرى قضاءه الذى اعتبر الحكم الجنائى غيابياً رغم سبق حضور المتهم جلسة لم يدل فيها بدفاعه ثم تغيبه فى الجلسات اللاحقة ، وقضاءه بوجوب إعلان الحكم الغيابى لشخص المتهم أو لمحله وقضاءه فى شأن تأثير النقض على تنفيذ الحكم الجنائى الخ .

(٢) دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذو الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — ١٧ أكتوبر ١٩٠١ — المجموعة الرسمية س ٤ ص ٨

فى العمل خصوصاً للمحامين الذين تنتدبهم المحكمة من تلقاء نفسها لأنه يستغرق منهم أوقاتاً طويلة وأتعاباً شاقة ومصاريف قد تكون باهظة بدون أن يكون لهم مكافأة على ذلك وقد يعوق هذا سير التحقيق ويؤدى فى بعض الأحيان إلى إخفاء الحقيقة » .

ثم تشير إلى استقرار المحاكم الأهلية على هذا النظر فتقول :

« وحيث أن لهذه الاعتبارات جرت المحاكم الأهلية من بدء إنشائها على اعتبار حضور المحامي فى التحقيقات التكميلية غير واجب حتما ، والمحامون أنفسهم لم يهتموا بملاحظته حتى فى القضايا التى يكون لهم مكافأة فيها » .

ومن المفيد أن نلاحظ أن هذا التحقيق التكميلى إنما أمرت به دائرة الجنايات نفسُها وندبت له رئيسها أى سعداً وعهدت إليه أن يتخذ ما « سيراه » مناسباً ، فهل كان « زغلول » يدافع فى هذا الحكم عن تصرفه ضد من أحرجوه ؟ إننا لنحس أو نتوهم من هذا شيئاً لا فى جوهر الحكم ، بل فى ألفاظه وفى استطراده إلى ذكر المحامين وعدم « اهتمامهم بملاحظة هذا » ، ولكن الحكم فى نفسه لا مطعن عليه فى المبدأ ما دام أن التحقيق التكميلى يُنهَى إلى الدفاع عن المتهم ليتمكن — إن أراد — من العرض له فى المرافعة ، ومفهوم أن الدفاع فى قضيتنا قد ألمّ بما كان من تحقيق إكمالى لأن المحكمة إنما أمرت بإجرائه بعد أن بدأت نظر القضية وهى جناية ينبغى أن يتولى الدفاع فيها عن المتهم محام .

وليس يعيب القاضىَ الواثق بنفسه أن يدافع عن قضائه ، ولكنا لا نقول كل شىء إن نحن اجتزأنا بما تقدم ، فقد انتهى سعد أو انتهت المحكمة من الرد على هذا الدفع ، ثم استطردت فافترضت جدلاً أن هذا التحقيق التكميلى لم يكن وناقشت التهمة على أساس استبعاده ، ثم فصلت وجوه الإدانة تفصيلاً دقيقاً معتمداً على أقوال المتهم نفسه فى غير هذا التحقيق التكميلى[1] وهكذا أبرأ

---

(١) وهذا جزء من الأسباب وليس كلها : =

الرجل ذمته أمام نفسه أولا ، ثم أمام الناس ثانياً ؛ إنه لا يسوّى بين القاضى من جهة و بين رجال الإدارة والخبراء من جهة أخرى : ولـكنها تفرقة تنتهى على يديه إلى أن تكون تفرقة « نظرية » ذلك أن الضمير المتزمّت لم يَقر قراره إلا بضوء اليقين بعيداً عن كل ريب ، بعيداً عن كل ما يوجّه إليه طعن ، ولو كان ذلك تحقيقاً قام به القاضى المنتدب ؛ لقد فصل الرجل نفسَه عن نفسه وألغى عمله كقاض مندوب ، ثم نظر إلى القضية كأن لم يقع ذلك التحقيق وانتهى بأسباب مقنعة إلى فصل الخطاب .

* * *

ثم ...

ثم ما أعجب سخرية المقدار ، وألذع تهكم الظروف، وأظلم أحكام البشر !...

إن القارئ ليكاد ينتهى إلى هذا الرأى : إجراء مهما يُقل فيه مفتقر إلى الدفاع والتبرير ، إن وافق أحكام « الباندكت » فأين موقعه من الضمير ؟

ولـكن ها هو ذا ملف الجناية الاستئنافى يجثم فى أضابير القلعة ؛ فليقرأه من يريد أن يُـكبِر القضاء ، ولينظره من يود أن يشهد الضمير فى صحوته بل فى بطشه وسطوته ، وليتتبعه من يصبر لتتبع هذا القاضى المتحرج يقوم الشك فى صدره فيرفض اعتراف التهم أمامه على نفسه ويدفعه هاتفه فيندفع من القاهرة مثوى المحكمة إلى رشيد موقع الجريمة الأولى ثم إلى الأسكندرية موقع الجريمة الأخرى ، يزور بيت المتهم ويزور معسكر القتيـل ثم يعاين

= « وحيث أن المتهم اعترف بهذه الواقعة اعترافات صريحة أمام النيابة وأمام هذه المحـكمة وحيث أن اعترافاته المتـكررة تعززت :

أولا : بوجود وصل عند المتهم كان استلمه المجنى عليه ليلة قتله

ثانياً : بوجود ساعة المجنى عليه عند الشخص الذى باعها المتهم إليه

ثالثاً : بانطباق التفصيلات التى أبداها على محاضر المعاينات التى جرت فى محل الواقعة

وحيث أن المتهم وإن عدل أخيراً عما اعترف به غير أن كل ما فى الدعوى ينافى صحة هذا العدول »

« مغلق » المشروع فى قتله ، يجمّع الشهود ويستكلم الملابسات ، يتشمم الجو ويتعسّس فى كل منعطف ، ويستدعى إلى عدله رجل النيابة المحقق نفسه يستحلفه يمين الله أن يقول الحق فيما كان من تفتيش وفيما قيل من شهود !

كلا ، إن هذا الإجمال نفسه ظلم جديد لهذا العدل الفريد ، إنه تشويه معيب لهذا المجهود العجيب ، فنظرةٌ إلى غير هذا الفصل نشهد « القاضى الجنائى » فى عظمته والضمير السامى فى جبروته وقسوته ، والظلم الإنسانى حين يقصر « المرئى » عن تصوير « المجهول » ويشوّه المنشورُ غيرَ المنشور !

ثم ... ليكون لنا من ذلك تحفّظ واعتبار : إن كانت لائحة المحفوظات قد استبقت لنا قضايا الإعدام فقرأنا وضاهينا وعرفنا مسافة الخلف بين ما نشر وما لم ينشر ، فما بالنا نأخذ سائر الأحكام المعلومة على علاتها وقد عَدَتْ عليها عوادى التمزيق بعد مقدور من السنين فلم يُتَحْ لنا التغلغل إلى خفاياها والوقوف على حقيقة ظروفها ومكنون زواياها ؟

* * *

وأخيراً ... دعونى أُطِيلُ المُكث عند هذه السطور : ها هى ذى المحاماة المستقيمة تنتفض انتفاضة الغضب والتقزز من المحاماة المعوّجة ، ويبلغ من غضبها أن تحيل المحامى إلى مجلس التأديب « للكذب الذى استعمله أمام المحكمة » .

ومع ذلك فإنى أؤكد أن الأمر الذى أُخذ به الزميل ما زالت أشباهه تتكرر كل يوم ولقد أوشك أن ينتقل إلى منطقة المباحات فى عرف المهنة فلنسأل النفس إن أطقنا السؤال : إلى أمامٍ نسير أم إلى وراء ؟

تحرير الواقعة أن امرءً ادعى على ديوان الأوقاف أنه غصب جزءً من أرض ليست له وقضت المحكمة الابتدائية للمدعى بما شاء فاستأنفت الأوقاف إلى دائرة سعد وتشبثت باكتساب الملكية بوضع اليد فرأت الهيئة إجراء التحقيق حول هذه النقطة وكلفت الديوان أن يثبت مُدّعاه وبادر خصم الأوقاف

فحدد للتحقيق جلسة ١١ مايو ١٩٠٣ وأعلنها بهذا التاريخ فلما كان اليوم المسمّى مثل شهود الديوان وأدوا شهادتهم ولكن الطرف الآخر لم يحضر وأخرت المحكمة الحكم إلى جلسة ١٩ مايو ١٩٠٣ .

وفى يوم ١٢ مايو تقدم هذا الخصم المتخلّف بطلب إلى الهيئة يعتذر فيه من غيابه بأن محاميه كان مشغولاً فى دائرة الجنايات وأنه هو قد ضلّ الطريق إلى قاعة الجلسة .

وفى ١٩ مايو مثل محاميه وطلب « التقرير بفتح باب المرافعة وتأخير القضية لحضور شهود النفى وقال أن الأوقاف لم يعلِن موكله بيوم التحقيق » . وأجابت المحكمة سؤله وأجلت القضية لجلسة ٢٦ مايو فلما كان هذا اليوم « عارض مندوب الأوقاف فى طلب المستأنف عليه لأنه هو الذى حدد جلسة التحقيق وعدمُ حضوره فيها يدعو لعدم قبول طلبه . واعتذر وكيل المستأنف عليه بأن الإعلان بصورته الحالية كتب بغير اطلاعه والصورة الأصلية طلب فيها تحديد يوم للتحقيق فافتكر أنها تنفذت وسيعلن باليوم الذى يتعين لسماع الشهود » .

هذا دفاع المحامى عن نفسه : يقول إن موكله أو مكتبه قد قام بغير علم منه ، بتحديد جلسة للتحقيق وأعلن بها ديوان الأوقاف . أما هو فقد كان يتجه اتجاهاً آخر : كان يريد تقديم طلب إلى الهيئة لتحدد يوماً للتحقيق ، وقد حسب أن هذا الإجراء تم وأن المحكمة كلّفت الأوقاف أو قلم الكتاب بإعلان موكله باليوم الذى يعيّن لذلك ، وبهذه العقيدة قال للمحكمة إن موكله كان يجهل يوم التحقيق لأن الأوقاف لم تعلنه به ، وصدقته المحكمة وقررت فى ضوء هذه الواقعة ما قررت من إعادة المرافعة ليتيح لها سماع شهود موكله .

ولكن الموقف يتغير بما يكون من اعتراض ممثل الأوقاف وبيانه أن الخصم لم يكن جاهلاً بيوم التحقيق لسبب بسيط : هو أنه الذى حدّده ، وأن الوزارة ما كانت لتعلن خصمها به لسبب بسيط : هو أن خصمها تولى إعلانها !

إننى أتصور وجه سعد وقد توهّج غضباً ، وأتمثل يده وقد دفعت الأوراق ذات اليمين وذات الشمال وأتسمّع لسانه وقد انطلق بكلام قارص فى الشرف والمحاماة والعدالة وإضلالها ثم يخط يمينه هذه السطور : « بناء على ذلك قررت المحكمة بعدولها عن القرار السابق ورفض تحقيق النفى وأخّرت الحكم فى الدعوى ليوم الثلاثاء ٢ يونيو سنة ١٩٠٣ وحوّلت م . أفندى ع . وكيل المستأنف عليه على مجلس التأديب للكذب الذى استعمله أمامها »[١].

ثم تصدر حكمها فى الموضوع ، لكن فى جلسة غير التى حددتها من قبل لأن البحث فيما يظهر قد اقتضاها زيادة تثبت ، وتنتهى إلى إلغاء الحكم الابتدائى والقضاء لديوان الأوقاف على غريمه بما ثبت من شهادة شهوده أنه وضع يده فوق ثلاثة وثلاثين عاماً على قطعة الأرض مثار النزاع .

أكان قضاءً فى غضب ؟ إن القضاة قد راقبوا أنفسهم فأخروا الحكم ثم أخروه .

ولكن ما بالهم يجمعون فى قرن بين شأنىْ الوكيل والموكل ؟ لقد أخطأ المحامي وأخل بما يجب أن يقوم من ثقة للقضاء فى أقوال الدفاع وانساقت الهيئة وراء كذبه إلى قرارٍ لعلها لولاه ما كانت لتصدره ؛ أخطأ المحامى فجزاؤه أن يقدم إلى هيئة التأديب حيث يُتّهم ويدافع ؛ ولكن الأصيل ما خطبه ؟ إنه لا يبتغى إلا أن يمكّن من سماع شهوده فهل أخذ بجريرة الوكيل ، أم اعتبرت الجريرة حاصلة لحسابه وبوحيه ، واستبانت المحكمة أنه خصم غير جاد فى خصومته وأنه لو وجد البينة الصادقة لَعفّ عن هذا العبث وكفا نفسه ومحاميه مؤونة هذا

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى ١٦ يوليو سنة ١٩٠٣ — فى القضية رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٠٢ ولم أر الحكم منشوراً ولكني قرأته فى مجموعات محفوظات القلعة . ولم يكن هذا المحامى من الصفوف الأولى ولا الثانية وقد استزدت عرفاناً به فقال لى أكثر من مصدر أنه كان يدير أو يتدخل فى إدارة مقهى غير محفوظ السمعة . ورأيت شبهاً بين اسمه واسم مستشار قيل أن جفوة فصلت بينه وبين سعد فأكد لي سعادة إلياس باشا عوض — فى مقابلة بمنزل سعادته بالزمالك يوم الجمعة ٥ ديسمبر ١٩٤١ — أن المستشار عم المحامي ولكن لم يكن بينهما من عمار

الروغان والكذب ، فإن يستحضر من بعدُ شهوداً فقد أيقنت الهيئة من قبل إنهم لكاذبون ؟

وثم إن الهيئة تتهم المحامى وتبعث به إلى مجلس التأديب ، وقد كان القانون القديم يُوسِّد إليها هذا السلطان[1] فهل فى شرعة الإنصاف أن تتسلف الحكم فتقطع بأن المحامى كان كاذباً ؟ أو أن من طبيعة قرار الاتهام أن يصف التهمة وصفها الفعلى فلا يغنى فى هذا المقام أن تستعمل الهيئة تعبيراً آخر كقولها : « لمحاكمته على وقع منه » أو « ما نسب إليه » ؟

لو غاب عن هذا الكتاب ذلك الحكم ، لكان كتاباً ناقصاً فلاعترفْ بأني حمدت خطواتى التى قادتنى إلى دار المحفوظات حيث ألممت به فإنه فى الحق يثير جمعاً من الخواطر ويبعث جمهرة من الفروض والتأويل ويضع أمامنا سعداً الذى نعرف وربما أيضاً سعداً الذى لا نعرف؛ إنه يغضب للصدق الذى طالما تغناه ويغضب للمحاماة التى كانت شوكاً فتعهد أرضها بالسقى وعودها بالتثقيف حتى أنبت الله منه الورود ، ويغضب للمصرية تفضح أمام زميلين انجليزيين كان بوده أن يباهى أمامهما بقومه ، ويغضب لنفسه ثم يغضب لنفسه : أليس أنه قد خدع ؟ أليس أنه قد اطمأن إلى قول « الزميل » فوقع فى الخطأ ؟ أليس أنه قد ركب الإهمال ركوناً إلى ما سمع من قول تفترض فيه الأمانة ؟ أيثور الرجل على نفسه لأنه لم يراجع الأوراق حق المراجعة أم يثور على المحامى الذى أغناه عن هذه المراجعة فأفقر قراره إلى الصواب ، أم تأخذ الثورتان بخطامه فيكون ما يكون ؟

* * *

وهذه إحالة أخرى إلى التأديب يَعز علينا أن يكون موضوعها قطباً يندر مثاله لا فى عصر سعد بل فى عصرنا أيضاً :

نحن أمام محكمة الجنايات الكبرى وفى القفص متهمون أربع قد فصلت

---

(١) وكذلك الحكم الآن (م ٥٤ من قانون المحامين — رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩)

المحكمة الأولى فى أمر أولهم بالإعدام وفى ثانيهم بالأشغال الشاقة عشر سنين وفى الثالث والرابع بهذه الأشغال أربعة أعوام .

« وبالنداء حضر المتهمون وحضرة أحمد بك الحسينى عن الأول و م افندى عن الباقى وقالا إنهما مستعدين للمرافعة .

المحكمة قررت حجزها للمرافعة . . .

وعند حلول دورها نودى عليها فحضر المتهمون والمحامى عن الأول ولم يحضر حضرة م ... وفتش عليه فلم يوجد بالمحكمة .

حضرة أحمد بك الحسينى قال إنه اتفق مع حضرة م . على المرافعة فى هذه الدعوى اليوم وحضر بناء على ذلك ، و م . مستعد كما قرر عند الندا عليها أولاً

حضرة أحمد بك طلب معافاته عن الانتداب وإلا تأخير الدعوى ستة أسابيع لأنه لا يمكنه المرافعة فى شهر رمضان كما تعلم المحكمة .

المحكمة

قررت إحالة حضرة م . افندى على مجلس تأديب المحامين وتأجيل الدعوى أسبوعاً للمرافعة ومعافاة حضرة أحمد بك الحسينى من الانتداب عن المتهم الأول وانتداب حضرة محمد بك أبو سادى بدلاً عنه »[1].

ولكن . . . ولكن فى الركن الأيمن الأسفل من المحضر شيئاً ، فلنقرأ هذه العبارات المتوارية : « بناء على أن م . افندى حضر وقدّم أعذاراً وجدناها معقولة قد صرفنا النظر عن إحالته إلى مجلس التأديب » .

---

(١) الجناية رقم ١٨٧٥ لسنة ١٩٠١ — دائرة الجنايات الكبرى المشكلة من سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — وكانت هذه الجلسة فى أواخر شعبان (جلسة ١١ ديسمبر ١٩٠١) — القضية فى دار المحفوظات بالقلعة فى المحفظة رقم ٥ بالعين رقم ٢٩ وقد سألت حضرة الزميل المقصود بخطاب موصى به هل يوافقنى على أن ذكر اسمه فى هذا المعرض أمر لاينال منه ويقتضيه صدق التاريخ وإحسان الحكم على موقف سعد من المحامين وانتظرت نحو عشرة أيام فلم أظفر إلى حين كتابة هذا مساء ٤ ديسمبر ١٩٤١ بجواب

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

فإذا كان الأسبوع القادم لم نجد الرجل المعتذر ووجدنا فى مكانه زميلين آخرين ؛ إن الرجل لم يكن منتدباً فهل أراد أن يغضب لاعتذاره بترك القضية دون أن يناله التأديب من جديد ؟ أم هو حسن الذوق من جانبه وحرصه على طمأنينة موكليه ، أم هم ذوو المتهمين قد لعبت فى أنفسهم الهواجس الصغار فتبدّلوا محامياً بمحامٍ ؟

إنما تهمنا هذه الحادثة فى أكثر من أمر ، إنها تصور النظام فى صرامته ، والقضاء فى رعايته حقوق الدفاع رعايةً قد تخرجة إلى الشدة مع الدفاع ؛ إنها تصور المحامى القديم لا يدلّل المحاماة كلّ التدليل ، ولعلها أن تصوّر المحاماة العاملة متحاملاً بعضُها على بعض ، ثم تسجل للقضاء نفسه أنه يضعُف لها ويبرّ المحامىَ بما لا يبره به الزميل .

* * *

إن الصدر الذى يضيق بالالتواء يضيق به حيث كان . وهذا مندوب الحكومة لا تملك المحكمة بالقياس إليه ما كانت تملك بالقياس إلى المحامى « الحر » من إحالة إلى مجلس التأديب ، ومندوب الحكومة هذا لا يملك من الحرية بالقياس إلى رؤسائه ما يملكه المحامى فى مواجهة موكله ، ومع ذلك فإن سعداً لا يتجاوز عن عبث الخصومة فإن لم يملك أن يبعث إلى التأديب ملَك الزجر فى الأسباب والاستعداء على المذنبين .

إن الحكومة تخاصم ورثة ذلك الباشا على أرض تزعمها من الملك العام ويزعمونها مما ملك مورثهم ويقدمون ورقة بها إشارة إلى خريطة حكومية ذكرت فيها الأرض بوصفها ملكاً له وتعترف الحكومة بهذه الورقة وتعد بتقديم الخريطة ثم لا تنجز ما تعد فيضيق صدر المحكمة بهذا السلوك وتعتدّه مع غيره عليها وتلطم وجهها ووجه مندوبها بهذه الحيثية :

« وحيث أن الحكومة مع اعترافها بوجود هذه الخريطة فى تلك الإفادة ومع تكرر الوعد من مندوبها لأهل الخبرة بإحضارها لم تقدمها ولم تمكنهم من

الاطلاع عليها بل أخفتها عنهم وأظهرت غيرها ثم أنها تمسكت برسم زعمت أنه ممضى من محسن باشا بختمه ولما أنكر إمضاءه عليه سحبته بحجة تحقيق الإمضاء ولم تعد إلى التمسك به مرة أخرى ولكنها تمسكت بتقرير قومسيون إدارى تعين بناء على شكوى محسن باشا .

وحيث أنه لا يمكن التعويل على هذا التقرير لأنه لم يكن له أدنى صفة قضائية والخطة التى جرت الحكومة عليها فى هذه الدعوى لا توجب ارتياح القضاء لأعمال مندوبها فيها »[1].

لا توجب ارتياح القضاء ! وليس هذا بالقليل حين يصدر من القضاء !

وليس هذا بالقليل حين يصدر على الحكومة !

إنه اتهام ، فإدانة ، فعقاب

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت ٩ مايو ١٩٠٥ فى القضية رقم ٩٠ لسنة ١٩٠٥ — والحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ولم أره منشوراً

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

الفصل السادس

الفقه الشرعى

لم يهمل سعد الإفادة من دراسته الفقهية الأزهرية بَيْد أنه لم يتعمد التعالم بها و إقحامها فى غير مقحم و إنما كان يضعها موضعها حين يكون العرض لها والأخذ منها أمراً لازماً أو شبه لازم ؛ وقد سلفت إشارة إلى قضية موت ناظر الوقف مجهلاً ورأينا كيف أفلت سعد فرصة هامة للاستعراض الفقهى الشرعى راكناً إلى سطور عقلية قصيرة وحاولنا تعليل ذلك وعقّبنا عليه بما رأينا ، فلنزد هنا أن ذلك دليل بعفة الرجل عن التعالم وأخذه نفسه بالضبط فى غير تزيُّد أو ادّعاء ؛ و بعضُ الأحكام كبعض الناس : نتيجة هادئة متواضعة تُغيِّبُ عن الأذهان ما أدّى إليها من عمل دائب و بحث واصب ؛ و بعض الأحكام كبعض الناس : تطلَع عليك فى كوكبات من الإعلان ومواكب من البهرج المضِلّ .

سلفت إشارة إلى ذاك ، وسلف بيان لحكمه الرائع فى أمر المخاصمة بالوكالة ، فهل أخذ نظرَنا استئناسُه فى تدليله بتقاليد البلاد القانونية قبل التشريع الحديث ؟ أكان يريد الشريعة الإسلامية ؟ إنها هى السلف الذى خلفه قانون المرافعات ، و إنها لتُمضِى فى شأن المخاصمة ما أمضاه حكمه البديع[1] ، ولكن

---

(١) رجعت إلى أستاذى الشيخ أحمد بك ابراهيم ابراهيم فطمأنني إلى أن هذا الرأى — أى رأى سعد — هو ما تقره الأحكام الشرعية

وفى بحثه الجديد القيم « فى أحكام التصرف عن الغير بطريق النيابة » — طبعة القاهرة سنة ١٩٤١ — ص ١٨٦ يقول : « ويجوز التوكيل بالخصومة فى جميع الحقوق »

وقد تضمن البحث المذكور كلاماً عن « حكم العقد وحقوقه فى الوكالة » من ص ٢٠٢ — ٢٠٨ خطر لى أن ما أورده من تفرقة بين حكم العقد من جهة وحقوقه من جهة أخرى ، قد يؤدى — إذا قسنا الاجراءات على العقود — إلى تعزيز حكم سعد تعزيزاً كبيراً : فقد جاء فى ص ٢٠٢ أن « حكم العقد هو الأثر المترتب شرعاً المقصود من العقد للعاقدين . =

الرجل لا يسهب ولا يعرض لهذا الباب إلا بهذه الإشارة المتواضعة أو قل القاصرة ، لقد كان فيما يظهر غنيًّا عن هذا ، ولقد كان بصدد قاعدة غريبة عنا لا شك فى غرابتها فهاجمها بسلاحٍ من موطنها ، فهو هنا أيضاً لا يحرر الأسباب للأسباب ، هو هنا لا يتعالم ولا يتزيد .

فلننصرف عن هذين الأمرين ولنعرض لمواقف أخرى مَسَّ فيها الفقه الشرعى مترفقاً فى هذا الحكم ، أو موغلاً فى ذاك .

* * *

هذا معتوه يتراخى الحجر عليه فلا يمنع تراخيه سعداً من إبطال تصرفه قبل الحجر فقد كان معتوهاً بالفعل إن لم يكن معتوهاً « بالقرار » أو « الحكم » . وعلامَ يستند سعد فى قضائه ؟ على « أن من القواعد الشرعية أن المعتوه محجور عليه لذاته وتصرفاته قابلة للبطلان »[1] .

* * *

= وحقوقه هى مستلزماته الأخرى المتممة لعمله . فى عقد البيع مثلا الحكم هو انتقال ملكية المبيع من البائع إلى المشترى فى مقابلة الثمن ، والحقوق هى تسليم المبيع إلى المشترى ومطالبته بالثمن ... وغير ذلك مما يحقق غرض العاقدين ... وقد اتفقت الكلمة على أن حكم العقد يثبت للموكل بصنع الوكيل . وأما الحقوق فتارة تكون للوكيل وعليه ، وتارة تكون للموكل وينتهى عمل الوكيل بمجرد تمام العقد ويكون الوكيل فى هذه الحالة فى حكم الرسول » ا . هـ

فحكم رفع الاستئناف مثلا هو تمكين محكمة الدرجة الثانية من نظر الدعوى أى إيجاد استئناف قانونى معتبر وبما أن « الحكم » يثبت دائماً للموكل ، نستطيع القول بأن الاستئناف يعتبر مرفوعاً من الموكل حتى إذا لم يذكر اسمه في الاستئناف . وليس الأستاذ مسئولا عن هذا الاستطراد .

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٢٣ مايو ١٩٠٥ — فى القضية رقم ٢٦٢ لسنة ١٩٠٤ عن مجموعة دار المحفوظات بالقلعة وانظر فى حكم القواعد الشرعية مقالا للشيخ أحمد بك ابراهيم إبراهيم — مجلة القانون والاقتصاد س ٤ — جاء به فى ص ٦٩٧ : « وينقسم العته إلى قسمين قسم يكون فيه المعتوه كالصبي غير المميز من حيث الادراك وفى هذه الحالة تكون تصرفاته القولية كلها باطلة لا يترتب عليها أى أثر من إلزام أو التزام ، وقسم يكون فيه المعتوه كالصبي المميز ، وفي هذه الحالة =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

وعرض سعد لإجارة صدرت عن ناظر الوقف مخالفة لشرط الواقف فهو قد نص ألاّ تجاوز السنتين والناظر قد جعلها لخمس . كان من المحتمل أن يذهب سعد إلى ابطال العقد ولعله كان واجداً من الأقوال الفقهية ما يسنده ولـكنه طبّق الذوق السليم والمصلحة والعدل والفقه أيضاً فبدأ بتقرير مبدأ احترام شرط الواقف ثم بحث فى جزاء مخالفتها فقال : « إن مخالفة شرط الواقف لا تستلزم فى الواقع إلا بطلان الإيجار فيما زاد عن السنتين ، أما فيهما فهو صحيح »[1] .

وهذا إحكام واعتدال ووضع للأمور فى النصاب الصحيح .

* * *

= يكون حكم تصرفاته على التفصيل المتقدم آنفاً : فى هذا التفصيل — ص٦٩٦ — أن التصرفات الدائرة بين النفع والضرر باعتبار أنواعها لا أشخاصها الجزئية ، كالبيع ، « تنعقد فيها العقود صحيحة موقوفة على إجازة وليه أو وصيه أو إجازته بعد بلوغه » . ولهذا قال حـكم سعد أن تصرفات المحجور عليـه — وكان العقد المعروض عليه بيعاً من المعتوه — « قابلة للبطلان » ولم يقل أنها تقع « باطلة »

أما الخلاف حول اشتراط صدور حـكم بالحجر ، فقد شجر بين الفقهاء بشأن « السفيه » فخالف محمد أبا يوسف والجمهور « واعتبر السفه نظير العته والجنون والصغر والرق ، والحجر يثبت بنفس هذه الأشياء بدون توقف على القضاء ، فكذلك السفه » — أنظر المقال المشار إليه آنفاً ص ٦٩٨ .

وقد أخذ بقضاء سـعد فى شأن استناد حكم الحجر وبقول الجمهور بشأن التفرقة بين المحجور عليه لسفه وسائر المحجورين فى « مشروع القانون الموضوعى للمجالس الحسبية كما أقرته اللجنة العامة لبحث أنظمة المجالس الحسبية » ؛ فالمـادة ٨٥ تقول :

« يسرى أثر الحـكم بالحجر أو بتعيين مساعد قضائى من يوم تسجيل الطلب وكل تصرف يحصل بعد تاريخ التسجيل يكون باطلا بالنسبة للمحجور عليه أو محدود الأهلية » .

والمـادة ٨٧ تقول :

« العقود الصادرة من المحجور عليه لعته أو جنون قبـل تسجيل طلب الحجر تكون قابلة للبطلان متى كان السبب الذى بنى عليه الحجر قائماً وقت التعاقد » .

ويؤخذ بمفهوم العكس أن عقود السفيه الحاصلة قبل تسجيل طلب الحجر عليه تنجو من قابلية البطلان .

(١) استئناف مصر — دائرة سـعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ١٨ نوفمبر ١٩٠٢ — المجموعة الرسمية س ٦ ص ٨ .

وفى الحكم القادم نستقبل فقهاً دقيقاً فى الشريعة والقانون الفرنسي معاً ومحاولة للتوفيق بين نصوص قد يُرى تضاربها أو تداخلها أو تناسخها ، تلك مسألة العلاقة بين حق الشفعة وحق استرداد الحصة المبيعة فلنستمع إلى دائرة سعد :

وحيث أن الآراء اختلفت فى تفسير المادة ٤٦٢ المذكورة وفيما إذا كان الحق المبين فيها خاضعاً لأحكام الشفعة أو لأحكام أخرى

وحيث أنه يتعين البحث فى حقيقة هذا وفى القواعد التى يجب تطبيقها عليه .

وحيث أن هذا الحق ليس شيئاً آخر سوى حق الاسترداد المعبر عنه فى اصطلاح الشريعة الفرنساوية بالاسترداد الوراثى وهو لا يكون إلا فى حصة شائعة وفى مجموع عام مؤلف من حقوق وتعهدات يشترك فيها شخصان فأكثر كالتركات والشركات ويكون فى حصة شائعة لا فى عقار معين ويدل على ذلك :

أولاً : أن القانون المصرى بعد أن خصص للشفعة باباً وفصل فيه أحكامها أورد ذلك الحق فى باب القسمة الذى استعار جميع أحكامه من القانون الفرنساوى .

ثانياً : أنه أجاز استعماله لحين القسمة ودل بذلك على أن الحكم فيه شىء يتعلق بالقسمة ويزول بحصولها ولا يوجد هذا المعنى إلا فى الاسترداد الوراثى الذى قرر شراح القانون الفرنساوى انه شرع لمنع الأجنبى من التداخل فى أعمال القسمة والاطلاع على أسرار التركة .

ثالثاً : إن القانون لم يعط هذا الحق إلا للشركاء الأصليين كما تدل عليه الطبعة الفرنساوية وهم أول من يتحقق الاشتراك بينهم لأن هذه الحكمة لا توجد إلا بالنسبة إليهم أما من حلوا محلهم فلا امتياز لهم عن الأجنبى الذى يراد باستعمال هذا الحق إبعاده عن أعمال القسمة .

وحيث أنه لا يقدح فى هذا التفسير عدم استعمال المادة (٤٦٢) للفظ الورثة والتركة لأن السبب فى ذلك هو أن الشارع المصرى أراد أن يرفع الخلاف القائم

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

بين شراح أصله فى مسألة ما إذا كان الاسترداد الوراثى يجرى فى الشركات كما يجرى فى التركات واختار تعميمه فيها لذلك عبر بالشركاء الأصليين مكان الورثة وأطلق موضوع الحصة الشائعة حتى يكون شاملاً لكل من انعقد له باب القسمة من الشركات وغيرها .

وحيث أنه يتلخص مما تقدم أن هذا الحق مخالف للشفعة فى أصله : لأنه مأخوذ عن الشريعة الفرنساوية وهى عن الشريعة الإسلامية ولكلٍّ من الشريعتين قواعد وأحكام مخالفة لقواعد الأخرى وأحكامها ، — وفى موضوعه: لأنه لا يكون إلا فى الحصة الشائعة فى تركة أو شركة سواء كان موضوعها أموالاً ثابتة أو منقولة أو أحدهما فقط وهى لا تكون إلا فى عقار معين أو فى حصة شائعة من عقار معين لأن الغرض منه أمر أدبى محض وهو منع الأجنبى من التدخل فى العائلات والاطلاع على أسرارها و بث الشقاق بين أفرادها ، والغاية منها أمر مادى وهو منع ضرر عقار من عقاره « كإعلاء الجدار و إيقاد النار ومنع ضوء النهار و إثارة الغبار و إيقاف الدواب والصغار »

وحيث أنه بناء على ذلك لا يصلح أن تكون هذه المادة ملغاة بقانون الشفعة ولا مكررة مع المادة ٦٩ مدنى لاختلاف موضوعها ولا استثناء من حكم المادة ٧٢ مدنى لأنه لا معنى لاستثناء هذا الحق من السقوط بالتنازل ولو صريحاً لأنه لم يخرج عن كونه من الحقوق التى قررها القانون للفائدة الخاصة لا للمصلحة العامة

وحيث أنه لا يصح أن يكون هذا الحق أيضاً خاضعاً لأحكام الشفعة العامة لما تقدم من اختلافهما خصوصاً فى الأصل الذى أخذ عنه كل منهما .

وحيث أن الحصة المطلوب استردادها ليست حصة شائعة فى تركة أو شركة بل هى حصة شائعة فى عقار معين وحينئذ يكون استردادها عبارة عن الشفعة فيها »(١)

---

(١) ٢٦ يناير ١٩٠٤ — دائرة سعد بك زغلول

وقد تشعب الرأى فى هذه المسألة أى تحديد العلاقة بين أحكام قانون الشفعة وحكم =

وهذا حكم آخر تناول موقف دائنى الواقف من الوقف الذى أنشأه فأضر إنشاؤه بهم :

رفع الدائن دعوى يطلب فيها إبطال الوقف الصادر من مدينه اعتماداً على

= المادة ٦٤٢ من القانون المدنى وأحصي الأستاذ كامل بك مرسى الآراء المقول بها فكانت ثمانية (كتاب الشفعة — الطبعة الثانية ص ٤٠٤ — ٤١٥) . ثم أورد (ص ٤١٨) حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف الأهلية الذى قررته فى ٣٠ نوفمبر ١٩٢٢ ولخصه فى « أن حق الشفعة وحق الاسترداد المنصوص عليه فى المادة ٤٦٢ حقان مختلفان بعضهما عن بعض تمام الاختلاف من حيث موضوعهما ومحل تطبيقهما فان حق الشفعة مأخوذ عن الشريعة الاسلامية ويطبق فى أحوال بيع عقار معين أو حصة شائعة فيه مع توافر الشروط والمواعيد المبينة في الأمر العالى الخاص بالشفعة ؛ أما حق الاسترداد فانه مأخوذ عن المادة ٨٤١ من القانون الفرنسى ، وقد منحه المشرع الشركاء الأصليين فى الملك دون غيرهم فى حال الشيوع سواء أكان ناتجاً عن ميراث أم عن شركة ، متى باع أحد الورثة أو الشركاء لأجنبي حصة شائعة فى مجموع التركة دون الشركة من عقار أو منقول وكذلك إذا باع أحدهم لأجنبي حصة شائعة فى عين معينة يصعب على المشترى تسلمها بدون أن يطلع على أسرار التركة أو الشركة ففى هاتين الحالتين يجوز للشركاء المذكورين لحين القسمة أن يستردوا الحصة الشائعة التى بيعت » .

وجاء بين أسبابها :

« وحيث أنه متى تقرر ما تقدم وكانت الحكمة من وضع المادة ٤٦٢ المذكورة منع الأجنبي من التداخل فى الأسرات والشركات والتنقيب على أسرارها تكون النتيجة أنه إذا كان المبيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة أو الشركة يسهل تسليمها إلي المشترى دون أن يطلع على أوراق وأحوال التركة أو الشركة ومن غير أن يشترك فى قسمة جميع ممتلكاتها فلا يجوز استرداد هذه الحصة منه استناداً على الحق المخول فى المادة ٤٦٢ بل من طريق أحكام الشفعة فقط إذا كانت شروطها متوفرة » .

وواضح من هذا أن الدوائر المجتمعة قد وافقت حكم سعد من حيث القول بأن المادة ٤٦٢ باقية لم ينسخها قانون الشفعة على عكس ما ذهبت إليه أحكام مقاربة فى الزمن لحكم سعد (استئناف مصر — دائرة يحي بك ابرهيم ومستر ويلمور ومستر كوغلن — ٧ يونيو ١٩٠٤ — المجموعة الرسمية س ٦ ص ٣٣) ومن حيث القول بامتناع حق الاسترداد إذا كان المبيع حصة شائعة في عقار معين مع ملاحظة أن حكم الدوائر المجتمعة تحفظ فقرر جوازه إذا استدعى تسليم تلك الحصة تدخل الأجنبي فى الأسرات والشركات والتنقيب عن أسرارها .

ولم أر فى الأحكام القديمة ما عرض لهذا الأمر خلا الحكمين المشار إليهما وحكماً ثالثاً أصدرته دائرة أحمد بك عفيفى وحامد بك محمود ومستر ساتو فى ٢ مايو ١٩٠١ (المجموعة الرسمية س ٣ ص ٤٤ رقم ٣) وقد تضمن رأياً مقارباً لرأى دائرة سعد فى كلا الأمرين .

ويقول كامل بك مرسى فى نقد حكم سعد (ص ٤٠٧) أنه « لا يمكن الأخذ به لأن الشفعة لا تجوز إلا فى العقار وحق الاسترداد يجوز أيضاً فى المنقول »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

المادة ١٤٣ من القانون المدنى فدفعها ورثة الواقف بدفوع فرعية وأخرى موضوعية

قالوا أولاً إن المحاكم الأهلية لا ولاية لها على مثل هذه الدعوى لتعلقها بأصل الوقف فهى من اختصاص القضاء الشرعى .

وقالوا ثانياً بمضى المدة الطويلة بغير نزاع

واعتمدوا ثالثاً على أن الوقف حصل إنشاؤه قبل العمل بالقانون المدنى فلا مجال لتطبيق المادة ١٤٣ التى تبطل الوقف الحاصل إضراراً بالدائنين ، وإنما القول فى هذه القضية للشريعة الإسلامية وهى القانون الذى حصل فى ظلاله التصرف .

فماذا رأت المحكمة فى هذه الدفوع والدفاعات ؟

أما اختصاصها هى فقد أقرته بأسباب قصيرة مقنعة :

« وحيث أن الفقرة الثانية من المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية أوجبت عليها تطبيق القوانين التى صدرت بعدها ومنها القانون المدنى .

وحيث أنه ورد فى المادة ١٤٣ من هذا القانون أن الوقف يكون باطلاً إذا حصل أضراراً بالدائن .

وحيث أنه بناء على ذلك يكون الحكم فى موضوع هذا الإبطال من خصائص المحاكم الأهلية استثناء من المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم » .

وأما التقادم فكان جوابها عليه قولها :

« وحيث أنه إذا كان المراد بمضى المدة التقادم الكاسب للحقوق العينية فى مدة خمس سنوات فإنه على فرض أن يكون التقادم من جملة الأسباب التى تجعل الأموال موقوفة فلا يجوز أن يتمسك به إلا من تلقى الحق من غير صاحبه الحقيقى ، أما من تلقاه منه فلا يتصور تمسكه بهذا التقادم ، وجهة الوقف قد تلقت العين الموقوفة من مالكها الحقيقى فليس لها أن تحتج بالتقادم المذكور .

وحيث إن كان المراد به التقادم المسقط لحق الدعوى بالبطلان فهو يستلزم مضى خمس عشرة سنة من تاريخ العمل المراد إبطاله ولم يمض من تاريخ الوقف الواقع فى ٧ محرم سنة ١٣٠٠ لغاية سنة ٨٩٢ التى أقيمت فيها هذه الدعوى خمس عشرة سنة » .

أما الوجه الثالث وهو الذى يدخل فى هذا الفصل أكثر من غيره ، فقد ردت عليه الهيئة بهذه العبارات :

« وحيث أن المعول عليه فى الشريعة الغراء هو بطلان الوقف الذى يصدر من المدين الصحيح بقدر ما يفى بالدين — راجع صحيفة (٥٤٦) وما بعدها من الدر المختار — وهو الموافق للعدل إذ لا يجوز لمدين أن يتبرع بمال تعلقت به حقوق الغير وتعتبره للوفاء بها .

وحيث أنه ثابت بلا نزاع بين الأخصام أن ... (الواقف) لم يكن يملك سوى المنزل الذى وقفه وثابت من الحكم الصادر على ورثته فى الدعوى التى كانت مقامة عليه وصدر منه الإيقاف فى أثنائها أنه كان مديناً للمستأنف بمبلغ سبعة آلاف ومائتى جنيه وكسور .

وحيث أن هذا الوقف قد تخصص ريعه له حال حياته ولورثته من بعده .

وحيث أن هذه الوقائع تدل صراحة على أنه لم يقصد بالإيقاف إلا تهريب المنزل على كيفية ينتفع هو منها وتضر بالدائن »[1].

أصدرت هذا الحكم دائرة كان رئيسها سعداً وعضواها أجنبيين هما مسيو دوهلس ومستر كوغلن وهو حكم سليم فى كل جزئياته مقنع مع اختصار أسبابه ولكنا نحس منه أن الهيئة لم تر الدخول فى مناقشة ما لا تضطرها القضية بخصوصها إلى الفصل فيه ، فهي لا تناقش عبارة « أصل الوقف » التى كثر

(١) ٥ يناير ١٨٩٩ — المجموعة الرسمية س ١ — العدد الأول ص ١٩٣ .

اضطراب القضاء الأهلى والمختلط فى تفسيرها قناعةً منها بالحيثية القوية التى أوردتها والتى استخلصتْ منهـا أن المشرع ناط بالقضاء الأهلى النظر فى دعاوى إبطال الوقف المقامة على أساس إضراره بالدائنين فلا يعنيها بعد ذلك أن تعرض للمسألة الكلية فى صميمها وهى تحديد أصل الوقف وتعيين ما يدخل فيه وما يخرج عنه

ما السر فى ذلك ؟ أهو الكسل ؟ أم هو الطبع العملى ورهن كل أمرٍ بوقته ؟ أم اختلاف الرأى فى الدائرة حول هذه المسألة الهامة التى تؤثّر أبلغ التأثير فى مدى سلطان و « عمل » القضاء الشرعى من جهة والقضاءين الأهلى والمختلط من جهة أخرى[1] ؟

---

(١) حكمت محكمة الاستئناف الأهلية (٢٥ مايو ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ١٠٧) بأن البحث فيما إذا كان الواقف مريضاً مرض موت وقت إشهاد الوقف ، لا يعتبر متعلقاً بأصل الوقف ولذلك تختص المحاكم الأهلية بالفصل فيه « وإن كان يترتب عليه صحة الوقف فى جميع الأملاك الموقوفة أو فى ثلثها » . وكان فى الدائرة عضوان أجنبيان هما مستر رويل ومستر ساتو أما الرئيس فأحمد بك عفيفى ؛ ومن المفيد أن نشير إلى حكم آخر لمحكمة الاستئناف الأهلية وكان رئيس الدائرة مستر بوند وزميلاه مسيو دوهلس ويوسف بك شوقى (١٢ يونيو ١٩٠١ — الحقوق ١٣ ص ١٦٩) وقد قررت فيه « أن عبارة المسائل المتعلقة بأصل الوقف » يجب أن يفهم منها كما هو المتبادر للذهن من ألفاظها المنازعات المتعلقة بشروط صحة الوقف الداخلة فى ماهيته ويتوقف عليها وجوده أو عدمه وصحة إنشائه أو احتواؤه على أمر يوجب بطلانه ؛ وأن مسائل النظارة لا تتعلق بأصل الوقف بل بكيفية إدارته وأن الوقف الذى ينشأ بدون تعيين ناظر يكون فى الواقع صحيحاً الخ » — ونظراً لأن هذا الحكم النهائى صدر على خلاف حكم شرعى نهائى مضاد له — إذ قضى الحكم الشرعى بتولية ناظر معين فى حين أن الحكم الأهلى فسر شرط الواقف واعتبر أن النظر يؤول بمقتضاه إلى شخص آخر حكم بتسليم أعيان الوقف إليه — فقد صدر أمر عال خديوى تاريخه ٣ يوليو ١٩٠١ قضى بأن « يوقف تنفيذ الحكمين إلى أن ينظر فى فض هذا الخلاف ومع ذلك فان سعادة ... الواضع يده الآن على تلك الأعيان الموقوفة يستمر فى مباشرة إدارتها إلى أن يتم حسم الخلاف المذكور » — ويلاحظ أن واضع اليد المقصود هو الناظر المعين من المحكمة الشرعية .

وفى حكم استئنافى سابق — لم تكن الكثرة فيه للأجانب — اتجهت المحكمة عين الاتجاه فقضت بأنه « يتضح جلياً من صريح النصوص الشرعية التى سبق ذكرها أن اشتراط النظر والتغيير والتبديل والاخراج والادخال وغيرها من الشروط التى يذكرها الواقف فى كتاب وقفه ولا تتوقف صحته عليها ليس من المسائل المتعلقة بأصل الوقف المحظور على المحاكم الأهلية نظرها والحكم فيها » . (دائرة أحمد بك عفيفي ومسيو دوهلس =

كذلك خلصت الهيئة من وجه الدفاع الثالث بتطبيق حكم الشريعة دون أن تجيب على مسألة مبدئية هى : هل صحيح أن القانون السارى زمنَ إنشاء الوقف هو الواجب التطبيق دون القانون السارى زمنَ رفع الدعوى والفصل فيها ؟

مهما يكن من أمر فهذا هو الحكم وهو سليم وعادل كما قدّمت ، وإنى لأميل إلى ترجيح أن مسيو دوهلس هو واضع أو مقرر الأسباب الخاصة بالتقادم ولكن سعداً هو محرر الحكم لا مراء وهو مُنشئه فيما يتصل بحكم الشريعة ، التى اغتبطَ بما وجد عندها من رأى معوّل عليه اغتباط القاضي العادل حين يجد النص « الموافق للعدل » .

* * *

وهذا حكم صدر وسعد فى الدائرة عضو اليسار ، ومع ذلك فإن فيه ما يسوِّغ لنا نسبته إليه دون صاحبيه وهما صالح باشا ثابت ومستر ويلمور فالأسلوب أشبهُ به ، وبين الألفاظ بعض لوازمه ، والرأى سبق ترداده فى حكمين آخرين نسبناهما إليه فى فصلٍ سابق ، وقد أوشكت الألفاظ — فيما يتصل بهذا الجزء المشترك —

= ويوسف بك شوقي — ٢٠ يناير ١٨٩٨ — الحقوق س ١٣ ص ٤٩) .

والظاهر أن محكمة النقض المدنية قد نزعت فى أدوارها الأخيرة إلى التضييق على المحاكم الأهلية والتوسعة على المحاكم الشرعية فى الاختصاص بمسائل الوقف ومن ذلك قضاؤها فى ٥ مايو ١٩٣٨ « بأن النزاع على تفسير إشهاد قسمة الوقف وتقرير الخبيرين الملحق به وتعرف مقصود الواقف من جميع ذلك للحكم من بعد بجريان بناء المنزل الذى بناه الواقف على بعض وقفه مجرى أصله أو باعتباره ملكا للواقف تركه لورثته ، — إن النزاع فى ذلك كله يتعلق بأصل الوقف مما المحاكم الأهلية ممنوعة من نظره » . (دائرة محمد بك فهمى حسين وحامد بك فهمى وعبد الفتاح بك السيد وعلى بك حيدر حجازى وأحمد بك مختار — المحاماة س ١٩ ص ٢١٤) ؛ وكذلك قضاؤها ، بهذا التكوين نفسه ، وفى الجلسة عينها (المحاماة س ١٩ ص ٢١٦) « بأن أحكام وقف المريض مرض الموت هى من الأحكام الدقيقة فى الشريعة الاسلامية التى ينبغى ترك البحث فيها وتطبيقها إلى المحاكم الشرعية » وقد أشارت فى هذا الحكم إلى « أنه سبق لمحكمة النقض أن قضت بذلك » فى حكمها الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٩٣٥ وبحكمها الصادر بعده فى ٦ يونية سنة ١٩٣٥ — وقد نشرت مجلة المحاماة — س ١٧ ص ٤٨٨ — مقالا للأستاذ مصطفى مرعى اعترض فيه على حكم مايو ١٩٣٥ المذكور (وكان صادراً من دائرة عبد العزيز باشا فهمى ، محمد بك فهمى حسين ، مرادبك وهبة ، حامدبك فهمى ، محمد بك نور ، — المحاماة س ١٦ ص ١٨) وكذلك كانت الدائرة فى حكم يونيو ١٩٣٥ ما عدا نور بك حل محله عبد الفتاح بك السيد المحاماة س ١٦ ص ٢٦٢)

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

أن تتحد فى الحكم الماثل أمامنا وأحد الحكمين السالفين ، نريد عبارة : « إن البناء هو من التصرفات بحق الملكية ومثل هذا الحق لا يسقط بمجرد عدم الاستعمال زماناً طويلاً »[١].

وقبل القبْس عن هذه الأسباب لنتبين حظ الفقه الشرعى منها ، نلخص موضوع الخصومة فى أن جاراً أقام على جاره دعوى قال فيها أن بمنزله — أى منزل المدعى — شبابيك مفتوحة مذ أكثر من ثلاثين عاماً وهى تطل على أرض جاره وخصمه وأن هذا الخصم قد بنى بعد تلك المدة فى أرضه تلك بناءً ترتب عليه سدّ الشبابيك المذكورة ، ولهذا فإن المدعى يتشبث بحق ارتفاق المطل الذى اكتسبه بمضى المدة الطويلة ويطلب إلى القضاء إلزام خصمه بإزالة ما استحدث فى ملكه من بناء والتقهقر به إلى ما وراء متر حتى يستطيع حق المطل .

هنا تقول الدائرة ان الشبابيك قد فتحت قبل العمل بالقانون المدنى فوجب الرجوع إلى حكم الشريعة الإسلامية التى كانت سارية آنذاك ، ثم تستمر :

« وحيث أنها — أي الشريعة — أطلقت حق الملكية بدون قيد مخصوص وأجازت لكل مالك التصرف فى ملكه كيف شاء ولو أضرّ بجاره ما لم يكن الضرر بيّناً بأن أوهن بناء جاره أو أفقد حاجةً من حوائجه الأصلية ولم تحدّد مسافة مخصوصة لفتح المناظر على أملاك الجيران فللجار بمقتضى هذه الشريعة أن يرفع على أرضه ما شاء من البناء وأن يفتح فى حائطه ما يريد من النوافذ والمناظر كما أن لجاره الحق فى أن يفعل مثل ذلك فى ملكه إلا إذا ترتب على فعل كل منهما ضرر بيّن للآخر .

وحيث أن عقار المستأنف عليه لم يتضرر بفتح هذه الشبابيك ضرراً بيناً[٢]

---

(١) راجع ما تقدم ص ١٠٤ وقارن أيضاً ص ١٠٦ — وانظر بشأن مدى كفاية صالح باشا ثابت ومستر ويلمور ما تقدم فى مواضعه

(٢) يلاحظ أن هذا العقار كما يفهم كان وقت فتحها أرضاً فضاءاً .

وحينئذ لا يعتبر فتحها تعدّياً بل تصرّفاً بحق الملكية كما قررته الشريعة الغراء[١].

وحيث أنه طبقاً للمبدأ السالف ذكره لا يمكن أن يكتسب المستأنف حقاً ارتفاقياً على عقار المستأنف عليه بفتح هذه الشبابيك واستعمالها زمناً طويلاً لأنه لم يكن فى ذلك إلا متصرفاً بحق ملكيته كما رسمته الشريعة ولم يكن لجاره حق منعه من فتحها لأنه لا معارضة فى استعمال الحق المشروع .

وحيث أنه لا يمكن اعتبار استمرار المستأنف على فتحها بعد صدور القانون الجديد تعدياً لأنه تم قبل وجوده بحق شرعى لا يؤثر عليه قانون جديد واستمرارُ الفتح إنما هو استبقاء لنتيجة ذلك الحق .

وحيث أن مجرد ترك المستأنف البناء فى أرضه المدة الطويلة لا يسقط حقه فى إجراءاته ما دام جاره لم يكتسب على أرضه حقاً لأن البناء هو من التصرفات بحق الملكية فى العقار ، ومثل هذا الحق لا يسقط بمجرد عدم الاستعمال زماناً طويلاً .

وحيث أن البناء الذى أحدثه المستأنف عليه فوق أرضه حصل تحت سلطة القانون المدنى وهو لا يوجب الابتعاد متراً إلا فى حالة ما إذا أراد فتح مطل على الجار والمستأنفُ عليه لم يفتح مطلاً بل بنى حائطاً فى عقاره الذى لم يكتسب المستأنف أى حق من حقوق الارتفاق عليه .

وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن هذا الحق لم يكن يكتسب فى الشريعة الغراء بمضى المدة الطويلة فإذا فرض أنه يصح اكتسابه بهذا السبب بناء على القانون المدنى فلا يكون اكتساب المدة إلا من تاريخ صدور هذا القانون »[٢] .

* * *

(١) الفقرة الأولى من المادة ١١٦٩ من مشروع القانون المدنى : « على المالك ألا يغلو فى استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار »

(٢) استئناف مصر — ٢٩ يناير ١٨٩٥ — المحاكم س ٦ ص ٥٠٧

وهذا حكم ثانٍ يشارك سعدٌ فيه عضوَ يسار ولكنا لا نستطيع نسبته إليه وذلك لأسبابٍ ليس أقلّها أن رئيس الدائرة كان أحمد بك عفيفى الذى سبق أن ألمعنا إلى حرصه على سلامة الأسلوب و إلى عنايته بالفقه الشرعى[١] .

وفى هذا الحكم تعرض الدائرة لأمرٍ يتصل بالاختصاص ، وآخر يتصل بالموضوع فتقضى فى الأول بأن بحث صحة تصرف ناظر الوقف ليس بحثاً فى أصل الوقف ، فللقضاء الأهلى إذنْ ولاية الفصل فى قيام هذه الصحة أو انتفائها ؛ وهذا قضاء لا يشذ عما عرفنا من أقضية أخرى للدائرتين : دائرة سعد ودائرة أحمد عفيفى . أما الموضوع فتقرر بشأنه « أن تصرف ناظر الوقف لا يكون نافذاً إلا إذا كانت فيه مصلحة لجهة الوقف وأن التصرف المضر بالوقف يكون لاغياً ، فمن باب أولى أبطالُ التصرفات الصورية التى يكون الغرض منها اغتيال الوقف »[٢] .

وليس من الفضول أن نعرض لظروف القضية فهذا العَرض يكشف عن إحساسٍ مرهف بالعدالة ويقظة لحيل المتحيّلين مهما تنسّج فى دقة وإمعان : حكّرت ناظرة الوقف أرض المنزل لعتيقة لها وباعت لهذه العتيقة أنقاضه . ثم أنشأت هذه العتيقة فى الأرض وجددت البناء بعد التحكير ، ثم باعت البناء للناظرة ووليها القاصرين وأبرأتهم من الثمن وكل ذلك فى مدة لا تتجاوز العام . وحرص الطرفان المتمالئان على أن يثبتا فى الحجج أن حالة المنزل المحكر كانت سيئة وأن التعمير حصل سنة ١٢٦٨ هجرية (أى حوالى سنة ١٨٤٩ ميلادية والحكم صدر فى سنة ١٨٩٧) ؛ فبحثت المحكمة حالة المنزل واستخلصت أنها

---

(١) ذكر لى أستاذى الشيخ أحمد بك إبرهيم أن أحمد بك عفيفى كان يألف عالماً مالكياً من علماء المعقول هو الشيخ عبد الله الفيومي ، وذكر لى أستاذى محمد باشا على علوبة أن أحمد بك عفيفى كان كثير الاختلاط بالأزهريين وفى كتاب أحمد عفيفى عن المدة الطويلة ثناء على معونة الفيومى له فيه — أنظر ما سيأتى

(٢) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول — ٢٢ مايو ١٨٩٧ — المحاكم س ٨ ص ١٣٤٥

كانت حسنة تخالف ما جاء فى الحجج وأن « ما جاء بها من أن التعمير حصل سنة ١٢٦٨ هو كذلك كذب محض لأن البناء إما قبل ذلك بنحو خمسين عاماً وإما بعده بعشرين » وواضح أنها إنمـا عنيت بهذه التواريخ قطعاً لحجة التقادم و بياناً للتواطؤ ؛ وهكذا غربلت الأمر كله وأفسدت ذلك الطهى الدقيق على طهاته وآكليه .

* * *

وندع هذه الأحكام المنشورة إلى أحكام لم تنشر مرجعُنا فيها المجموعات المحفوظة فى دار المحفوظات بالقلعة : من ذلك الحكمُ الصادر فى القضية رقم ٢٤١ سنة ١٨٩٣ (١) وأن موازنته بأحكام كثيرة أخرى صدرت عن هذه الدائرة عينها مشكلةً عينَ هذا التشكيل تظهر أن سعداً هو صاحب هذا الحكم ؛ وفى أسبابه يقول :

« وحيث مع ذلك فإن المادة ١٦٤٢ من المجلة قضت بأمرين وهما إما أن يكون أحد الورثة دوعى واعترف بالدين فيُلزم بنصيبه فقط فيه ، وإما أن يكون أنكره فإثباتُه ضده يُعتبر إثباتاً ضد باقى الورثة و إن لم يكونوا فى الدعوى .

وحيث أن هذه الدعوى تدخل تحت الأمر الأول وهو عدم إمكان الاحتجاج باعتراف أحد الورثة على الآخرين فإن الاعتراف كما قضت المادة ٧٨ من المجلة لا يتعدى المعترف على خلاف البينة فإنها حجة متعدّية » .

* * *

وكأنما تقرأ فى بعض أحكامه هذه المادة أو تلك من مجلة الأحكام العدلية ففى هاتيك الأحكام المتصلة بالشفعة يشير إلى مبدأين يلخصهما قول تلك المجلة المأخوذة عن المذهب الحنفى : « درء المفاسد مقدم على جلب المنافع » و « يُزال الضرر الأشد بالضرر الأخف » . إنه يرفض شفعة الجار حين يكون المشترى

---

(١) استئناف مصر ٩ يناير ١٨٩٤ — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد افندي زغلول — استئناف ورثة محمد أبو رمضان ضد مدير عموم دائرة طوسون باشا

جراً آخر ، بل يرفض شفعته البَغْضية ، أى قسمة العين بينه و بين الشارى ، وهو فى رفضه يستند إلى الذوق السليم ويستوحى حكمة الشفعة دون أن يطيل أو يتعمد التعالم ، إنه يقنع بهذه الأسباب دعامة لأول حكم أصدره فى هذا الصدد :

« وحيث أن الغرض من الشفعة هو دفع الشركة أو الجوار الذى يحدث من بيع العقار المشترك أو المجاور لكونها مظنة الأذى .

وحيث أنه إذا كان مشترى العقار شريكاً وجاراً من قبل فلا محل حينئذ للشفعة لأنه لم يحدث فى هذه الحالة شىء يغير النسبة بين الشفيع والمشفوع منه حتى تُستعمَل الشفعة لمنعه فهما متجاوران أو شريكان بعد الشفعة كما كانا قبلها ، واستعمالُها لا يغير من هذه الحالة شيئاً .

وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن فى جواز الشفعة فى هذه الحالة ترجيحاً لصفة طالب الشفعة على صفة المشفوع منه مع كونها واحدة ، فكل منهما جاراً وشريكا[1] ، ولم يحدث شىء سِوى كون المشفوع منه امتلك المقدار المشفوع فيه بالشراء .

وحيث أنه لا يصح أن يكون هذا الشراء مُضعِفاً لصفة الجوار أو الشركة التى كانت تُصحح له منافسة الشفيع فى العقار ومقاسمته فيه إذا كان المشترى أجنبياً ، لأنه لا يضعفها ولا يسقط حكمها سوى الإعراض عن امتلاك العقار ، وليس فى الشراء إعراض بل فيه كل الإقبال .

وحيث أنه لا يجوز فى هذه الحالة قسمة العقار بين طالب الشفعة والمشترى لأن هذه القسمة لا تمنع جواراً أو شركة وتجويزُها يحول غرض الشفعة من كونه

---

(١) كذا فى الصورة الموجودة فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ، وأنا أرجح أن يكون المراد « فى كل منهما جاراً وشريكا » أو « فكل منهما جار وشريك » ، وقد وقع خطأ من الناسخ ، والأول أظهر ويؤيده جريان الكتابة في كثير جداً من الأحكام التى قرأتها هناك على شبك « فى » و « من » وغيرها فى المجرور كأنهما كلمة واحدة

دفعَ جوار أو شركة طارئة إلى كونه جلْبَ منفعة للشفيع إضراراً بالمشترى ، وهو مخالف للعدالة ومناقض لمبادئ القانون[١] »

إن سعداً يظهر فى هذه الأسباب بصفاته وأن هذا الحكم واحدٌ من الأحكام التى تقبل الذمة العلمية أن تقطع فى غير تردد او تحفظ بأنها أحكام سعد لُحمة وسِدًى ، ودماً ولحماً ، وفكراً وأداء : المنطق الجبّار الآسر ، والحجة الوثابة تقفز — كجندٍ يلتف — لتقطع الطريق على المناظر ؛ واللفظ المشرق فى تركيب مصقول ، والأداء المحكم لا يُشتكى قِصر منه ولا طول . ثم هذه التعبيرات المقبوسة من علم المنطق مثل « مظنة » و « الصفة » و « كونه » و « ترجيح » و « تصحح » ، وهذا الجمال البيانى الذى يستقيم على الطبع فلا تشعر فيه بآلام النحت والسجع وعناء « الفاعل » المتصبب تحت نير الصخور يحمِّل نفسه فوق ما يطيق ليزهو بحمله و يُسعد أذنيه المغرورتين بكلمة من النظارة قد تكون غباء ، وقد تكون رياء ، أو قد تُساق تهكما أو قد تُساق رثاء .

ومع ذلك فإن الرجل الواثق بنفسه ، العلىّ عن السفساف ، المزدرىَ للدعاية ، يترك هذا الحكم و يترك عشرات مثله وخيراً منه محجوبةً عن الناس منطويةً على ذواتها فى أوراق الخصوم حتى يلقاها منقب فى بعض أركان هذا المكان المنزوى من قلعة القاهرة !

إنها ملاحظة لم أستطع تجاهلها فهى لازمة فى تصوير سعد ، وهى شىء تقوله الأوراق لا يقوله هو ولا المعجبون . ولكنى لا أحب أن تمضىَ الملاحظة على وجهها فيُساء فهمُ ما أريد فأنا لا أعتبر نشر الأحكام بالمجموعات القضائية عملاً يتعلق بشخص القاضى أو المحامى ، بل أراه أمراً تعلّق به حق الفن وحق الزملاء

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٧ نوفمبر ١٨٩٨ — فى القضية رقم ٨٠ لسنة ١٨٩٨ ، وأنا لم أر الحكم منشوراً وقبسته عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

والبحث العلمى البحت أيضاً . وأحب أن أُعفى هذا النشر من امتحان زوايا النفس الإنسانية لتسجيل بواعثه وتحليله إلى عناصره الأولى لأن الاعتبار النفعى يجب أن يسود فى هذا المقام . ومن المفهوم أن يكون الإحساس به فى مجتمعنا أقوى بكثير مما كان لعهد سعد فإن البحث العلمى مضطرد وأساتذة القانون المصريون وأساتذته الأجانب الذين يُعنَون بالدراسة المقارنة ، وطلبة الحقوق الذين يعدون رسائلهم لنيل الدرجات العلمية ، والمحامون القادرون مهنتهم قدرها الصحيح ، كل أولئك فقراء إلى هذه المادة الخامة الملوّنة الدسمة مادة الأحكام القضائية التى لا يستقيم بغير التعرف إليها وهضمها وتتبعها درس قانونى صحيح .

* * *

وأعبُر هذا الفاصل اللازم لنتابع ما كنا بسبيله ، لننظرَ إلى سائر أحكام الرجل فى استشفاع الجار ضد جاره متقلبين بين منشور وغير منشور ، فيتأكد لدينا أن النشر كان متروكاً للصدف ولاختيار وسعى القائمين على المجموعات القضائية دون إيحاء أو استدعاء[1] .

هذان حكمان آخران يؤكد الرجل فيهما قضاءه وهما منشوران ولكنهما ليسا أسبقَ ولا أروع من الذى لم ينشر :

« وحيث أن لا شفعة بجوار إذا كان المشترى للعقار جاراً لقيام سبب الشفعة به أيضاً وعدم ما يرجح الشفيع عليه لبقاء الجوار المقصود بالشفعة رفعه

---

(١) سألت حضرة الأستاذ نجيب شقرا المحامى مصدر مجلة الاستقلال — وهى من مراجع هذا الكتاب — عن نظام اختيار الأحكام للنشر فقال فى خطابه المؤرخ ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ : « أما اختيار الأحكام للمجموعات القضائية قبل ظهور المجموعة الرسمية فأحكام الاستقلال كنت أختارها أنا بعد الاطلاع بنفسى عليها ، وفيما يخص الاستقلال لم يرسل إلى أحد من حضرات رؤساء الدوائر شيئاً من صور أحكامهم الحاوية قواعد قانونية جديدة لعلمهم بأننى ما كنت أترك شيئاً منها بلا نشر » .

والعبرة هنا بالواقعة لا بالتعليل لأنا لا نستطيع أن نقول إن الاستقلال يغنى عن سائر المجموعات .

بعد ثبوت الشفعة كما كان قبلها . أما جعل العقار المشفوع فيه مُشتركاً بين الشفيع والجار المشترى فغير جائز لأن فيه دفعاً لضرر بأشد منه وتحويلاً لغرض الشفعة من كونه رفع ضرر إلى كونه جلبَ نفع ولا يسوغ أن يُسلب مالكٌ ملكه لمجرد نفع غيره[١] » .

« وحيث أنه لا يصح استعمال حق الشفعة من الجار ضد المشترى إذا كان هذا جاراً أيضاً للعقار المشفوع فيه لأن القصد من الشفعة منع الجوار لكونه مظنة الاضرار .

« وحيث أن الشفعة إذا استعملت فى هذه الحالة لا تدفع جوار المشترى .

« وحيث أن جعل الشفيع شريكاً للجار المشترى فى العقار المشفوع فضلاً عن كونه يحوّل غرض الشفعة من كونها لرفع الضرر إلى كونها لجلب النفع ، فإن فيه تحقيقاً لضرر أعظم من ضرر الجوار وهو ضرر الشركة ، ولا يجوز أن يرفع الضرر الأخف بضرر أشد[٢] » .

---

(١) استئناف مصر ١٥ يونيو ١٨٩٩ — الحقوق س ١٤ ص ١٩٠ دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن ، وقد جاء فى الحكم إشارة إلى جرى محكمة الاستئناف الأهلية على هذا المبدأ — ويلاحظ أن هيئة واحدة بتشكيل واحد هى التى أصدرت الحكمين — ومرة أخرى نجد دائرة قاسم أمين تلتقى فى الرأى مع دائرة سعد ؛ فقد قضت محكمة استئناف مصر هذا القضاء عينه فى ١٠ يونيو ١٩٠٢ — (دائرة قاسم بك أمين ومسيو دوهلس ومستر ساتو) — الحقوق س ١٧ ص ٢٤٢

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٨ الحقوق س ١٤ ص ٢٥ — القضية ٢٠٠ لسنة ١٨٩٨

وقد أشار حكم جزئى حديث إلي حكمى سعد سالفي الذكر وقارن بين التشريع حين صدورهما والتشريع فى ظل قانون الشفعة الجديد الذى صدر بعدهما فى ٢٣ مارس ١٩٠١ وانتهى الحكم إلى تفضيل الجار غير المشتري على الجار المشترى إذا كان الأول هو الذى تعود عليه المنفعة الكبرى من تملك العين المشفوع فيها وذلك استناداً على المادة ٧ من قانون الشفعة الجديد التى لم يكن لها مقابل من قبل (قنا الجزئية — ١٣ أكتوبر ١٩٣٠ — المحاماة س ١٢ ص ٨٩٨ — حكم أصدره حضرة الأستاذ السيد على السيد)

وهذا الرأى الذى أمضاه سعد فى حكميه هذين سنة ١٨٩٨ و ١٨٩٩ ، هو عينُ ما أمضاه قبل ذلك بأعوام خمس فى حكمين غير منشورين . ومن المصادفات التى يجب النص عليها أن سعداً ومسيو دوهلس قد اجتمعا فى هذه الأحكام الأربعة وأن دوهلس قد كان عضواً فى دائرة قاسم بك أمين التى ذهبت عين المذهب فى الحكم المشار إليه آنفاً ، وتانِ قرينتان غير قاطعتين على أن دوهلس كان مشاركاً فى هذا الرأى ، ولكن روح سعد أظهر فى تلك الأحكام وقد رددنا عبارات منها إلى أصولها من النصوص الشرعية التى لا تمثُل فى خاطر القاضى البلجيكي مثولَها فى خاطر ربيب الأزهر .

ومن المجدى أن أضع بين يدى القارئ المتمعن أسباب الحكمين القديمين وهى مشتركة بينهما ليُجرى عليهما وعلى الأحكام الثلاثة السالفة موازنته واختباره :

« وحيث أن الشفعة المبنية على الجوار هى حق أولوية ممنوح للجار ضد الغير الذى لم يكن بجار .

« وحيث أن لا محل لإعطاء هذا الحق لشخص ضد آخر مختصٍ بصفة الأول إذ لا داعى فى الواقع لتفضيل جار على آخر مع عدم وجود صفة أخرى تستوجب الشفعة خلاف الجوار[1] ، [2] » .

= وقد تناول هذه المسألة بتفصيل دقيق واسع حضرة الأستاذ مصطفى باشا النحاس فى مذكرة قدمها إلي محكمة استئناف أسيوط التى أخذت برأيه أى استئثار المشترى الشفيع بالصفقة دون الشفعاء الشركاء معه فى الشيوع (المذكرة منشورة فى مجلة المحاماة س ٩ ص ٤٥٩) وانتقد الأستاذ حامد بك فهمي هذا الحكم فى بحث عميق متمكن نشرته مجلة المحاماة بسنتها الثامنة ص ٢٦١

(١) استئناف مصر — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد أفندى زغلول — ٦ مارس ١٨٩٤ فى الاستئناف رقم ١٨١ سنة ١٨٩٣ المرفوع من سيد أحمد فياض وآخر ضد عمر الأتربى

(٢) حكم آخر صادر من الدائرة عينها فى عين اليوم بين الخصوم أنفسهم فى القضية رقم ١٨٢ سنة ١٨٩٣ والحكمان مأخوذان عن دار المحفوظات بالقلعة؛ وفى موضع آخر من الكتاب تمثيل للأحكام التى صدرت من هذه الدائرة والتى نرجح أن سعداً لم يشترك =

إن البون غير بعيد ، ولكن الأحكام المتأخرة تمتاز بأثر من الفقه الإسلامى لا نجده فى الحكمين السابقين ، وتمتاز أيضاً بتسبيب أرحب أفقاً ، وتعرض أو يعرض اثنان منها للحل النصفى الذى يقول بتوزيع المشفوع فيه بين الجار المشترى والجار الشفيع فلا يظفر هذا الحل بالقبول .

وعلى هذا النظر يستقر قضاء سعد ، فإذا تقضّت أربعة أعوام بعد أحدثِ حكم مما سلف ، لم يجد الرجل حاجة لتفصيل أو تعليل وقنع بالإحالة إلى الماضى مجتزئاً بهذه الحيثية فى رفض الشفعة :

« أنه ما دام المشترى جاراً للعين المشفوع فيها فلا تصح الشفعة منه كما جرى عليه العمل فى كثير من الأحكام[1] » .

= فى صوغها ، وقد أوردناها لأن الضد يظهر بضده فلابأس أن نمثل هنا بحكم آخر تصدق عليه عين الملاحظة (استئناف مصر دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد أفندى زغلول ٢١ نوفبر ١٨٩٣ فى القضية رقم ١٧٣ سنة ١٨٩٣ والحكم غير منشور ولكنه ضمن المجموعات الموجودة فى دار المحفوظات بالقلعة) :

« وحيث أن شخصاً تسمى باسم محمود محمود توجه لدى وكيل المدعين وطالبى الشفعة وقال له إنه يوجد فاصل بين الأطيان المطلوبة بالشفعة وبين أطيان طالبيها وبناء على ذلك اعترف الوكيل المذكور أمام محكمة الاستئناف بوجود ذلك الفاصل اعترافاً كان سبباً للمحكمة المذكورة فى رفض دعوى الشفعة

وحيث أنه بعرض طرفى المتداعيين على الوكيل المذكور لم يكن يعرف منهم ذلك الشخص الذى توجه إليه وعرفه بذلك الفاصل ، فمن ثم ترى المحكمة أن ما قيل للوكيل وقبله بلا ترو إنما قول يقال بعدم صحة إلا أنه لم يثبت لها إن ذلك هو فعل المدعى عليه حتى يعد غشاً يستوجب قبول التماس إعادة النظر »

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٣ — فى القضية رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٠١ — ولم أر الحكم منشوراً بل أخذته عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ، وفى حكم ١٨٩٩ وفى الحكمين الأقدمين أيضاً إشارة إلى « عدم ما يرجح الشفيع على المشترى » ومعنى هذا أنه إذا قام سبب للترجيح حقت شفعته ، وهذا الحل هو ما ارتآه مشروع القانون المدنى الجديد في المادة ١٣٨٤ بالفقرة الثالثة التى تجرى هكذا :

« فاذا كان المشترى قد توافرت فيه الشروط التى كانت تجعله شفيعاً بمقتضى نص المادة السابقة فانه يفضل على الشفعاء الذين هم من طبقة أو من طبقته أدنى ؛ ولكن يتقدمه الذين هم من طبقة أعلى »

فإن يكن هذا الاضطراد دليلاً على خُلق الثبات والتصميم فى طبيعة الرجل ، فهو من جهة أخرى تعزيز لما رجحناه حين قسنا نصيبه إلى نصيب مسيو دوهلس الذى شارك فى الأحكام الأربعة . أجل فإن هذه الشخصية تغيب عن ذلك الحكم الخامس ولا يبقى مشتركاً فى خمسة الأحكام غير اسم واحد هو اسم سعد[1] .

* * *

ويحزُبه الأمر فى نقطة أخرى من نقط الشفعة فيسترئى الشريعةَ الإسلامية . لم يكن قانون الشفعة قد صدر ، ولم يكن نصٌ على وجوب اختصام البائع فى دعوى الشفعة ، وأثير دفعٌ أساسه أن مصلحة الأملاك الأميرية ، البائعة ، لم توجّه عليها الخصومة من الشفيع فرفضت الدائرة هذا الدفع :

« وحيث من المقرر مبدئياً بالشريعة الإسلامية الغراء أن الخصم فى دعوى الشفعة هو المشترى إلا فى حالة ما إذا لم تسلم العين لذلك المشترى فالخصم عندئذ فى الدعوى المذكورة هو البائع والمشترى معاً (راجع المادة ١٢٢ من كتاب مرشد الحيران) .

« وحيث أن الغاية من هذه الحالة الاستثنائية ليست بمحتاجة الإيضاح إذ اعتبر أن الغرض منها تسليم العين المبيعة للشفيع فواضعُ اليد قبل تسليم تلك العين للمشترى ، وبعبارة الأخرى البائعُ ، هو الذى فى إمكانه ضمان

---

(١) تناول دوهلس هذه المسألة فى كتابه ج ٣ ط ١٩١١ ص ٣٥٢ و٣٥٣ وموجز رأيه تحكيم المصلحة وتغليب الأقوى ، ولكنه فضل الجار المشترى : ١ — إذا تكافأت مصلحة عقاره ومصلحة عقار الجار الشفيع ؛ و ٢ — إذا قام الشك فى أى المصلحتين أكبر ؛ و ٣ — إذا تغايرتا نوعاً . وقد نستنتج من هذا جنوحه إلى تفضيل المشترى الجار ، ولكن علينا أن نذكر أنه يشرح قانون الشفعة الجديد الذى جاء بمادته السابعة : « وإذا تعدد الجيران يقدم منهم من تعود على ملكه منفعة من الشفعة أكثر من غيره » ثم قالت مادته الثانية أن أحكام م ٧ تراعى ولو كان المشترى حائزاً لما يجعله شفيعاً . — فلو سيطرت على دوهلس الروح الظاهرة فى تلك الأحكام القديمة لفسر م ٨ كما فسرها الأستاذ حامد بك فهمى أو كما فسرتها محكمة طنطا (١٧ مايو ١٩٢٠ — المحاماة ١ ص ٣٤٠ — دائرة الأساتذة عبد الحميد بدوى ، وخليل عفت وصالح جعفر) وهو تفسير لا يجيز الشفعة مطلقاً حتى لو كانت منفعة الجار الشفيع أكبر . فمن هذا التحليل يرجح أن رأى سعد كان هو المؤثر

التسليم للشفيع وهذا هو ما استوجب هذه الحالة أعنى وجوب إدخال ذلك البائع فى الدعوي » .

ثم لا تقنع الدائرة بحكم الشريعة فتؤيده بمبادئ العدل والإنصاف :

« وحيث أنه بقطع النظر عن أحكام الشريعة الغراء فى هذا الموضوع ومع عدم صراحة أحكام القانون فيه فللمحاكم الرجوع إلى مبادئ العدل اتباعاً للمادة (٢٩) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فمن ثم البحثُ فيما إذا كانت تلك المبادئ تستوجب إدخال المصلحة لضرورة ذلك إليها أو لنفعٍ من شأنه أن يعود عليها . . . . . .

. . . . . .

« وحيث أنه ربما قيل بأن مصلحة الأراضى الأميرية تفضل أن يكون مدينها الشارىَ لا الشفيع لفرقٍ فى اقتدارهما إلا أنه لا موضع لهذا القول فى هذه الدعوى لما هو واجب على الشفيع من دفع ثمن المبيع فعلاً وبدون أن يستفيد من الأجل المضروب للشارى (راجع المادة ١٢٧ من كتاب مرشد الحيران فى المعاملات[1]) .

* * *

أما وقد فرغنا من هذه الأحكام التى نضيفها إلى سعد واثقين أو مطمئنين ، فلنتحول إلى حكمين تضعف بالقياس إليهما هذه الثقة وينقلب الاطمئنان تردداً وارتياباً ، ومع ذلك فإن فيهما ، وفى أكبرهما بوجه أخص ، سمات شبه قوى بالرجل .

---

(١) استئناف مصر — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد بك زغلول — ٢٠ مارس ١٨٩٤ — القضاء س ١ ص ٢٠٢ — وقد صدر هذا الحكم قبل قانون الشفعة الجديد الذى صدر به الأمر العالى سنة ١٩٠١ بالنسبة للمحاكم الأهلية ، وقضت المادة ١٣ منه صراحة بهذا الرأى الذى أمضاه سعد بشأن عدم انتفاع الشفيع بالأجل فقالت : « على أن المشترى إذا استحصل على تأجيل الثمن لا ينتفع من التأجيل إلا برضاء البائع » واحتفظ المشروع الجديد بهذا الحكم (م ١٣٩٤/٢)

وإنى لأتقدم إلى القارئ بالرجاء أن يصبر لهذا الحكم الطويل وأن يتلوه فى تثبُّتٍ وإمعان وأن يبذل عونه فى تحليل الدماء لتمييز الوالد العظيم لهذا الأثر العظيم بين قاضيين لو غاب أحدهما عن الحكم لما شقّ على الفاحص أمره :

هذا قضاء صدر عن دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول . فلنضعه أولاً على المشرحة ، أو فلنأخذ منه هذه النماذج :

« حيث أن الحكومة المصرية عند تشكيلها المحاكم الأهلية وتدوين قوانين جديدة لم تر من الضرورى إلغاء جميع القوانين التى كان العمل بها جارياً وقتئذ بل اعتبرت القوانين الجديدة إما مغيّرة لحكمها أو معدلة لها أو متممة لأن المادة ٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تقضى بأنه لايلغى نص من القوانين والأوامر إلا بنص قانون أو أمر جديد يتقرر به بطلانه .

ولا يوجد فى اللائحة المذكورة ولا فى أوامر أخري صدرت من حين تشكيل المحاكم الأهلية أى أمر أو نص يقضى بإلغاء القوانين التى كان العمل جارياً بها وقت تشكيل المحاكم الأهلية ، فقط المادة ٢٨ من اللائحة المذكورة قضت بأنه إذا وجد حكم فى القوانين القديمة مخالفاً للقوانين الجديدة لا يُعمل بالحكم القديم أى أنها جرت قاعدة البطلان الضمنى .

« وحيث أن من المقرر الذى لا يختلف فيه اثنان أن الشريعة الغراء كان العمل بها جارياً مع قوانين أخرى قبل افتتاح المحاكم الأهلية الحالية ونشر القوانين التى تسرى بفرنسا .

« وحيث أن المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية نصت بأن هذه المحاكم تتبع فى أحكامها القوانين واللوائح والأوامر التى تنشر وكذلك اللوائح والأوامر الجارى العمل بها الآن أى وقت سن هذه اللائحة متى كانت أحكامها غير مخالفة لتلك القوانين الجديدة فيلزم البحث إذن عما إذا كان يوجد نص فى القوانين المصرية الجديدة يخالف القوانين القديمة فيجب العمل بالقانون

الجديد و إلا يتبع القانون القديم وتكون المحاكم الأهلية ملزمة بإتباعه و بالأخص فى حالة ما إذا كان القانون الجديد لم يدون قواعداً (كذا) أو أحكاماً خصوصية لأمر ما .

« وحيث أن المادة ٢٩ لم تذكر إلا مكملة للمادة ٢٨ التى ذُكرت قبلها فيكون الغرض مما ذكر فى نص المادة من أنه لم يوجد نص صريح بالقانون الذى يتحتم على المحاكم إتباعه عند إصدار أحكامها طبقاً للمادة ٢٨ ، وهذه المادة لم تعبر بأن المحاكم تتبع فقط القوانين الجديدة التى ستنشر بل كما أنها أوجبت على المحاكم اتباع القوانين الجديدة ألزمتها أيضاً بإتباع القوانين القديمة متى كانت أحكامها غير مخالفة لأحكام القوانين الجديدة ، فيكون القول بأن المحاكم الأهلية تتبع قواعد العدل عند عدم وجود نص بالقوانين الجديدة مخالفاً لصريح المادة ٢٨

« وحيث أنه لا يوجد فى القانون المدنى نصوص تخالف أحكام الشريعة الغراء فى مسائل الوقف لأن القانون المذكور لم يقيِّد له باباً ولم يدون له أحكاماً وقواعداً (كذا) فلا يمكن القول بأن القانون المدنى أراد أن يدخل الوقف وأحكامه فى ضمن الديون المنصوص عليها فى ٤٧٧ و ٤٧٨ و ٤٧٩ و ٤٨١ وتكون الأحكام التى يجب على المحاكم الأهلية إتباعها فى مسائل الوقف التى من اختصاصها عملاً بمادتى ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية هى أحكام الشريعة الغراء و إتباعاً لمادة ٢٨ من اللائحة المذكورة .

« وحيث أن أحكام الشريعة الغراء لم تعتبر الأعيان الموقوفة شخصاً مدنياً لأنها قررت أن ناظر الوقف لا يجوز له أن يستدين على الوقف بغير أمر الواقف إلا عند ضرورة تعمير الوقف إذا لم يتيسر له إجارة العين والصرف من أجرتها ولكن بشرط أن يأذنه القاضى بالاستدانة بخلاف الوصى على اليتيم فإنه يجوز له أن يستدين لأن الدين لا يثبُت ابتداءً إلا فى الذمة واليتيمُ له ذمة صحيحة وهو معلوم فتضمن مطالبته وأما الوقف فإنه لا ذمة له حتى يجب الدين فيها لأنهم قالوا

أن الذمة وصفٌ فى الإنسان به يصير أهلاً للوجوب له وعليه وهذا غير متحقق ، والمستحقون وإن كان لهم ذمة ولكن لكثرتهم لا تُتصور مطالبتهم فلا يثبُت الدين إذنْ إلا على القيم ، وما وجب عليه لا يملك قضاءه من غلة المستحقين ؛ وقررت أيضاً أنه إذا مال حائط الوقف إلى الطريق وطولب الناظر بهدمه فلم يهدمه فى المدة التى يتمكن فيها من الهدم حتى سقط لا يرجع فى ضمان ما تلف به من إنسان أو مالٍ فى الوقف لأن الوقف لا ذمة له .

« وحيث أن القوانين الحديثة لم تعتبر الوقف شخصاً مدنيا أيضاً لأنها لم تذكره بشىء فى هذا الخصوص ، والمادة ٨ من قانون الموافعات التى بيّنت الأشخاص المدنية لم تذكر الوقف بشىء ما .

« وحيث أنه إذا اعتبرنا الوقف عند وجود جملة مستحقين شبيهاً بشركة الاشتراك المستحقين على الشيوع فى الانتفاع[1] فلا يمكن اعتباره شخصاً مدنياً أيضاً لأن علماء القوانين الفرنساوية لم يعتبروا الشركة المدنية شخصاً مدنياً والقوانين المصرية لم تذكر حكماً مّما يؤخذ منه اعتبارها الشركة المدنية شخصاً مدنياً بل يؤخذ من المادة ٨ من قانون المرافعات أنها لم تعتبرها بهذه الصفة لأنها اعتبرت الشركات التجارية فقط بصفة شخص مدنى .

« وحيث أن قواعد العدل والإنصاف تقضى أيضاً بعدم اعتبار الوقف شخصاً مدنياً لأنه إذا اعتبر كذلك وحكم بمسئوليته كان حكماً على المستحقين وقواعدُ العدل تأبى ذلك لأنه يجوز أن يكون ناظر الوقف اغتال حقوق بعض المستحقين مدة من الزمن فاذا حكم على الوقف فى هذه الحالة وأخذ ما اغتاله الناظر من ريع الوقف فى المستقبل لأدّى ذلك إلى حرمان باقى المستحقين من هذا الريع وليس من العدل إلزام الشخص بفعل غيره مع أنه يجوز أن يكون المستحقون وقت اغتيال الناظر نصيب البعض غيرَ المستحقين وقت الحكم على

---

(١) كذا وظاهر وقوع تحريف فى النسخ ولعل الأصل (بشركة المستحقين الخ)

الوقف . . . . . .

. . . . . .

« وحيث أن الناظر وكيل عن المستحقين وأن غلة الوقف فى يده أمانة لهم وأن مادة ٨٣ من القانون المدنى تقضى بعدم سريان حكم المدة الطويلة بين الوكيل والموكل فيكون دفع الناظر بسقوط الحق فى المطالبة بالمبالغ المستحقة طرفه من ابتداء نظارته إلى الخمس سنين السابقة الخ[١] » .

ويحسن أن نشير إلى أن بعض أطراف الخصومة كان « قد استحضر فتوى من فضيلتو مفتى الديار المصرية بجواز إلزام الناظر الحالى بالمبلغ المذكور »[٢] . فكأنما كانت هذه الفتوى وقوداً جديداً أُلقى إلى النار

---

(١) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول — ٢٨ يناير ١٨٩٧ — فى القضية رقم ١٥٠ لسنة ١٨٩٦ ولم أر الحكم منشوراً بل قرأته فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) رجعت إلى الفتوى المذكورة فى مجموعة الفتاوى المحفوظة بدار الافتاء بالحلمية بالقاهرة فوجدتها مقيدة تحت رقم ٢٥ وصادرة بتاريخ ٢٥ رجب ١٣١٣ وهذا هو نصها : « سئل بافادة من الحقانية مؤرخة فى ١٩ رجب ١٣١٣ مضمونها أن نظارة الداخلية أرسلت كتابة رقيمة ١٢ رجب ١٣١٣ أوردت فيها أن مصلحة الصحة تطالب وقف المرحوم خليل أغا بمبالغ مستحقة لها من تاريخ وفاة الواقف المذكور للآن بمقتضى دعوى منظورة بالمحاكم الأهلية ، وإنه من مستلزمات نظرها حصول قسم القضايا علي إفتاء من حضرة مفتى الديار المصرية تفيد عدم سقوط حق المطالبة بهذه المبالغ لمضى خمس عشرة سنة وتسعة أشهر عليها ، ولذلك رغبت النظارة المشار إليها الحصول على الفتيا المذكورة وإبعاثها إليها ولزم ترقيمه والأوراق طيه ٣ عدد بما فيها صورة الوقفية بأمل النظر وإفادة الحقانية بما ترى ، ومن ضمن الأوراق مذكرة من قسم القضايا رغبة الحصول على الفتيا المذكورة بالصيغة المذكورة من عدم سقوط حق المطالبة بتلك المبالغ لمضى تلك المدة وأن يكون ذلك بدون مدخل للنظار السابقين »

وهذا نص الاجابة كاملا كما ورد تحت عنوان : « أجاب » : « بالاطلاع على إفادة عطوفتكم يمينه ن ٢ وعلى شرط الواقف المبين بصورة الوقفية الواردة مع هذه الافادة تبين أنه حيث كان الناظر علي الوقف المذكور معترفاً بحجة الوقف المذكور يلزمه دفع المبلغ المذكور لمن يكون متولياً على مصرف اسبتالية الحكومة بمصر من ريع الوقف المذكور بدون مدخل للظنار السابقين في المطالبة بذلك ولا يمنع من ذلك طول المدة مع اعترافه بما ذكر وطيه الأوراق عدد ٣ » ا . هـ =

فاستحصدت واستنشطت القاضيَ المتفقه فوثب إلى الأمر كأنما يقول : أنا لها ، أفعِنْد مفتى الديار من فقه الشرع ما ليس عندى ؟

= وواضح أن النقطة الهامة التى نعنيها بقولنا أن محكمة الاستئناف خالفت عن الفتوى بصددها ، — هى إلزام الوقف بالمبالغ القديمة التى تحيفها الناظر السابق ، وهذا لا يكون إلا باعتبار الوقف شخصية معنوية واعتبار فعل أو خطأ الناظر السابق فعلا أو خطأ غير ذاتيين بل متعلقين بالخدمة المؤداة للوقف نفسه

ولكن التمعن فى السؤال والجواب يجعلنا نشك فى أن المفتى كان واقفاً تماماً على الموضوع المعروض على المحكمة فليس فيهما ذكر لواقعة هامة هي أن الناظر السابق اغتال لنفسه المبالغ المطلوبة

ويزداد شكنا هذا حين نقلب بعض الفتاوى اللاحقة فتقابلنا الفتوى الرقيمة ١٢٤ الصادرة عن نفس المفتى بتاريخ ٢٦ رجب سنة ٣١٤ فقد جاء فى ختامها : « ولا منافاة بين ما ذكر وما سبق الاجابة به منا — فى ٢٥ رجب سنة ٣١٣ نمرة ٢٥ فتاوى لأن محله ما إذا كان ريع السنين الماضية فى يد الناظر الحالى والمصرف موجود والمستحق موجود بخلاف ما هنا والله تعالى أعلم » ا . هـ

وها كم نص السؤال والجواب كاملين :

سئل من ناظر وقف المرحوم خليل أغا بما صورته : ما قولكم دام فضلكم فى واقف وقف زاوية وتكية ومكتبين عربى وتركى ومدرسة ووقف أماكن وأطياناً وذكر أنه يصرف فى كل سنة من ريع الأماكن والأطيان المذكورة بعد العمارة مبلغ معلوم لخيرات شرطها بما فيها الوظائف المتعلقة بالزاوية والتكية والمكتبين والمدرسة المذكورتين والوظائف المتعلقة بمسجد آخر على الوجه الذي عينه ونص على أن الفاضل بعد المبلغ المذكور من الريع المذكور يستغله لنفسه أيام حياته ثم من بعده يصرف لعتقائه بيضاً وسوداً وحبوشاً ذكوراً وأناثاً بالسوية بينهم وجعل مآل وقفه المذكور لجهة بر لا تنقطع ؛ ثم بما له من شرط الاستبدال فى هذا الوقف استبدل بعض الموقوف المذكور بنقود ليشترى بها أطياناً وعقارات تكون وقفاً مكان المستبدل المذكور ثم مات الواقف قبل شراء ذلك وضاق بسبب ذلك ريع الوقف المذكور عن الوفاء بالمبلغ الذي عينه للخيرات المذكورة ثم بعد أيلولة النظر من بعده للنظار الذين عينهم على حسب شرطه اشتروا بتلك النقود أطياناً لجهة الوقف بدلاً عما استبدله الواقف وعاد بسبب ذلك ريع الوقف كما كان ثم فى حالة ضيق الريع كما ذكر صرف أحد النظار المذكورين ما كان موجوداً حينئذ من الريع لأرباب الوظائف الموجودين وقت ذاك لمن يبدأ بالصرف لهم بعد العمارة ولم يصرف شيئاً فى الوظائف لعدم تعيين واحد بها وعدم وجود ريع يصرف لها كما أنه لم يصرف شيئاً لغير ذلك لعدم وجود ريع أيضاً حينذاك ولا للعتقا لعدم بقاء شىء من الريع يصرف لهم

فهل ما أجراه الناظر المذكور من الصرف علي الوجه المسطور فى محله أم لا ، وهل من =

وهكذا نتنقل فى الحكم من مهم إلى مهم : تبدأ المحكمة بنفى هذا الوهم الذى نقدر مدى خطورته فى ذلك الزمان وقد بدأ القضاء الأهلى خطواته الأولى واستحدثت هذه القوانين الأهلية ووثب من الرأى ما يقول بانتهاء عمل الشريعة الإسلامية فى منطقة المحاكم الأهلية فلا انطباق لها حتى حينَ تكون هى مصدرَ الأمر وتكون القوانين الجديدة قد تركت هذا الأمر بغير حكم يفصل فى شئونه .

ولم يَظل هذا القولُ حوارَ سامر بل تشكل حكما مبدئياً يصدر عن دائرة استئنافية ليس من أعضائها إلا كل عَلَم ملحوظ الكلمة مأثور القضاء : إنها دائرة محمد بك مجدى وقاسم أفندى أمين ومستر يوند التى لا تتهيب أن تُقرر ، بل تتعمد أن تُقرر ، « أنه لا لزوم للبحث فى أن الشريعة الغراء تبيح تجزئة الشيء فى صالح الشفيع أو لا لأن القانون الواجب الاتباع هو القانون الأهلى ، وفى حالة عدم وجود نص فيه فيُرجع إلى قواعد العدالة[1] » .

فهل كان ردًّا على هذا الحكم ما نقرأ فى حكم سعد ؟

إنه ليُرجِّحه التعاقبُ الزمنى وأسلوبُ الحكم الثانى وطريقةُ إنحائه كأنما

= وقت أن صار الريع كافياً لجميع ما عينه الواقف بعد العمارة وفضل عن ذلك لا يصرف منه شيء عما مضى وفقط يصرف منه جميع ما عينه الواقف من المبلغ المذكور للخيرات التى شرطها ويعين الناظر فى الوظائف الخالية من يقوم بتأديتها ولا يأخذ من يعين ما هو مشروط له إلا من وقت تعيينه وأداء وظيفته وما فضل بعد ذلك يكون للعتقا عملا بنص الواقف المذكور أفيدوا بالجواب »

فكان الجواب : « حيث ضاق ريع الوقف وصرف الناظر لمن يبدأ بهم بعد العمارة على الوجه المذكور كان الصرف فى محله ولا يصرف بعد أن عاد الريع كما كان شيء عما مضى سواء فى ذلك الوظائف وغيرها ومن وقت أن صار ذلك الريع كافياً لجميع ما عينه الواقف بعد العمارة وفضل عن ذلك يصرف منه جميع ما عينه الواقف على الوجه الذى شرطه ويعين الناظر فى الوظائف الخالية من يقوم بها ولا يستحق من يعينه ما هو مشروط إلا من وقت تعيينه ومباشرته للعمل وما فضل بعد ذلك يكون للعتقا عملا بشرط الواقف المذكور وهذا حيث كان الحال ما هو مسطور بالسؤال ولا منافاة » الخ العبارة السابق إيرادها مخطوطا تحتها .

(١) استئناف مصر — ٢٨ مايو ١٨٩٥ — الحقوق س ١٠ ص ٢١٦ وقد نشر في العدد الحامل تاريخ ٢٩ يونيو ١٨٩٥

يحشد أسانيده للرد على كفؤ مناجز ويختلق الفرصة للقضاء على رأيٍ لا يَحمده .

نعم ، وتردّ المحكمة ذلك الزعم ردًّا مفحماً يستند إلى التحليل الصابر الهادئ ؛ فإذا أجهزت عليه وأقرت اختصاص الشريعة الإسلامية بأن تحكم مسائل الوقف حتى فى قلب المحاكم الأهلية ، نظرت إلى هذا الحكم ما يكون بالقياس إلى الأمر المطروح فبدأت بتحديد الكيان القانونى للوقف وانتهت إلى أن الشرع الإسلامى لا يراه شخصاً معنوياً أو مدنياً بتعبير المحكمة[1] . ثم دفعها فرط الحرص أن تتزيد فمضت إلى القوانين الجديدة ، إلى القانون المدنى الأهلى تسأله حكمه واستخلصت جواباً مُشابهاً . ثم مالت إلى قواعد العدل والإنصاف — فإن قولاً قد تقدَّم باتخاذها ، دون أحكام الشريعة ، « احتياطياً » يُستحكم كلما خلا القانون المدنى من الحكم — فآنستْ عند هذه القواعد عيْن الجواب :

وكان عليها — وقد أخْلت الوقف نفسه من التبعة أو أنكرت صلاحيته لتحمُّلها — أن تبحث مسئولية الناظر السابق ، فرفضت دفعَه بالتقادم لأنه فى تكييفها وكيلٌ والوكيل لا يتقادم الحق فى يده .

وبعد ، فمَن صاحب الحكم ؟ إن فيه ناحية مصرية وناحية شرعية وناحية فرنسية وناحية عقلية وناحية لغوية . فالناحية المصرية تصح نسبتها

---

(١) فى الجزء الثانى من الفتاوى المهدية (الطبعة الأولي — ١٣٠١ هـ) ص ٥٩٤ نص فتوى تاريخها ١٨ محرم سنه ١٢٧٢ جاء فيها : « إذا كانت الاستدانة من الناظر لنفسه فلا مطالبة لأحد فى غلة الوقف ؛ وإن ثبت بطريق شرعى أن استدانة الناظر الأول على الوقف ومات الناظر المستدين لا يكون لرب الدين الرجوع على الوقف بدينه لأنهم صرحوا بأن الوقف لا ذمة له وأن الاستدانة من القيم لا تثبت الدين فى ذمة الوقف إذ لا ذمة له ولا يثبت الدين إلا على القيم ويرجع به على الوقف ، وورثته تقوم مقامه فى الرجوع عليهم فى تركة الميت ، ثم يرجعون فى غلة الوقف بالدين على المتولى الجديد ، وإنما يجوز للناظر الاستدانة على الوقف حتى يكون له الرجوع فى غلة الوقف ولورثته من بعده . . . بثلاثة شروط : أن يكون لضرورة كتعمير وشراء بذر ، وإذن القاضى ، والا يتيسر إجارة العين والصرف منها الخ »

إلى سعد كما تصح نسبتها إلى عفيفى وقد يستطيع مستر كوربيت — الذى تخيَّره القوم فيما بعد نائباً عاماً — أن يشارك فى فهمها دون بحثها . والناحية الشرعية تصح نسبتها إلى سعد كما تصح نسبتها إلى عفيفى . ولكن سعداً قد ذهب فى حكم لاحقٍ إلى غير هذا التكييف لصفة ناظر الوقف وقضى — أو أعلن أن القضاء قد استقر على — أن الريع يسقط فى يده بمرور أعوام خمس[1] . فهل تَغيَّر الرأى بين هذه التسع السنين ، أو أنه لم يتغير وإنما سارت المحاكم سيرة أخرى فتابعها احتراماً لما قرّ عليه قرارها ؟ أسلمُ من هذه الافتراضات أن تحتسب هذه الفقرة لرئيس الدائرة . أما سائر البحث الشرعى فليس فيه مميز كهذا المميز والأسلوب نفسه يمكن أن يصدر عن الرجلين جميعاً ولكنه أشبه بسعد ، أشبه بأزهرى شبَّ فى صحن الأزهر ، منه « تمتزهر » يألف مِن علماء الأزهر ويتعرف إلى مباحثه : « لأنهم قالوا أن الذمة وصف فى الإنسان به يصير أهلاً للوجوب له وعليه » ؛ من هم الذين قالوا ؟ على هذا النسق درج التعبير الأزهرى الصميم .

وأما الناحية الفرنسية فلنذكر أنا فى سنة ١٨٩٧ أى أن سعداً قد جاز دراسة القانون بالفرنسية فلم يعد طفيليًّا على مثل هذه المباحث ، ومع ذلك فانا أميل إلى نسبة هذه الناحية إلى أحمد عفيفى ، ولعلى متأثر بوجود لازمة من لوازمه هى عبارة « علماء القوانين الفرنساوية » التى لا نفتأ نطالعها فى أحكامه ومؤلفاته[2] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ١٦ مايو ١٩٠٥ — مجلة الحقوق س ١٩ ص ٢٨١

(٢) سبقت لنا الاشارة إلى كتابه المسمى « توضيح المشكلات فى قانون المرافعات » وقد أخبرنى الأستاذ الشيخ أحمد بك إبراهيم أن له كتاباً فى مضى المدة فبحثت عنه فى مكتبة كلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول فلم أجده وسألت عنه حضرة صاحب السعادة الأستاذ الدكتور بهى الدين باشا بركات (والمرحوم أحمد باشا عفيفى حميه) فتفضل باعارتى نسخة منه فوجدت اسم الكتاب : المباحث الجليلة فى أحكام المدة الطويلة ؛ وقد كتب عليه أنه « تأليف =

وأما الناحية اللغوية فإن الكلام فيها يحتاج إلى شيء من التفصيل : فالأسلوبُ يبدو عليه الاتساق ولكن التمعن يُظهر أن أكثر من يدٍ قد تداولته . ولغةُ الجزء الشرعى الخاص بتكييف الوقف فى الشريعة الإسلامية أشبه بسعد شكلا وموضوعاً . ثم إنا نقرأ فى الجزء الأول من الحكم كلمة « خصوصية » التى سنح لنا من قبل أن ننص على أنها لازمة فى أسلوب سعد . ولكنا نرى قبلها مباشرةً كلمة « قواعد » وقد صرفت وهو خطأ لم نعهده على سعد فلعله فعلُ الناسخ الذى نسخ الحكم[1] .

وثمت جانب آخر لا ندرى كيف نصفه أعنى المحاماة من الشريعة الإسلامية فى وجه المتنكرين لها القائلين بانحسارها كل الانحسار عن ميدان القضاء الأهلى ، وهذا أمر قد يكون مصدره التحليل العقلى وحده وقد تكون العاطفة مسّته أيضاً ، ولكنه على الفرضين لا يصلُح مرجحاً لتعيين صاحب الحكم فإن الرجلين فى هذا الشأن أو فى هذين الشأنين سيان .

= أحمد عفيفى رئيس نيابة محكمة مصر المختلطة » وأنه طبع بالمطبعة الأعلامية بمصر سنة ١٣٠٧ (أى حوالى سنة ١٨٨٨ ميلادية) وهو يقع فى ١٨٤ صفحة من القطع المتوسط ثم وجدت فى إحدي المكتبات نسخة من هذا المؤلف واشتريتها وقد جاء فى مقدمته (ص ٨) : « ... وان مال بعض المتقدمين من علماء القوانين الرومانية وبعض المتأخرين من علماء القوانين الأورباوية إلي أن مأخذ قاعدة تحكيم التقادم فى الحقوق هو القوانين الوضعية البشرية لما رأى أن السبب الذى دعى (كذا) إلى تحرير هذه القاعدة وتأسيسها هو سلامة الملكية على الدوام من عوارض الحوادث وتأثير الأزمان وضمانها المستلزمان دوامها لأربابها وبقاء حقوقها محترمة عن التغالب والتنازع المؤديان (كذا) إلى انتشار الفشل وسريان الخلل الخ »

(١) فى الحاشية السابقة اقتبسنا فقرات من مقدمة أحمد بك عفيفى لكتابه وعنينا بالنص على بعض الأخطاء اللغوية فيها وقد راجعت بيان الخطأ والصواب المثبت فى ذيل الكتاب فلم أجد تصويباً لها . ومن الملاحظات التى نرى تنويهها أن هذا الكتاب قد ختم بعبارة رسمت سطورها على شكل مثلث متساوى الأضلاع قلبت رأسه إلى أسفل وقاعدته إلى فوق وهذه العبارة مطلعها : يقول مؤلفه أحمد عفيفى بعون الله تعالى تم الكتاب جمعاً وطبعاً وكان المساعد لنا على تحرير مبانيه وتوقيع معانيه الأستاذ الفاضل الشيخ عبد الله وافى الفيومي مدرس العلوم العالية بالأزهر الشريف الخ » وقد يفهم من لفظى « تحرير مبانيه » أن الشيخ راجع أسلوب الكتاب

وقد تلوت فقرات من هذا الحكم على سعادة الأستاذ بهى الدين باشا بركات فلم يجد فيها مميزاً أو بتعبيره Characteristique يقطع بأنها للخال أو للحمى (١) ، (٢) .

---

(١) فى زيارتي لسعادته يوم ٣١ اكتوبر سنة ١٩٤١ التى سلف ذكرها .

واستتماماً لمقومات التقدير نسوق أمرين : الأول ما رواه المرحوم الشيخ محمد سليمان بشأن رأى سعد وهو رئيس للوزارة عام ١٩٢٤ فى اتخاذ الشريعة الاسلامية أساساً للتقنين (أنظر الفصل القادم عن القاضى المحافظ) ؛ والثانى ما وجدته فى ملف خدمة المرحوم أحمد باشا عفيفى وملف خدمة المرحوم يوسف بك شوقى من قرار بانتدابهما للعمل فى المحكمة الشرعية العليا فان لهذا الاختيار دلالته . وقد أردت مراجعة أحكام شرعية اشتركا فى إصدارها بوصفهما قاضيين « شرعيين » فسمعت من الأستاذ الشيخ أحمد بك ابراهيم أن هذا القرار قد نسخ عملا ولم ينفذ وذلك بفعل معارضة قوية ظهرت من الرأى العام لفكرة هذا « التطعيم » القضائى وكان رأس المعارضة المرحوم الشيخ حسونة النواوى .

(٢) من الأحكام ما خالف عن الرأيين الواردين بهذا الحكم فاعترف أولا : للوقف بالشخصية المعنوية ، وأنكر ثانياً أن صفة ناظر الوقف هى بوجه الاطلاق صفة الوكيل : مصر الكلية الأهلية (دائرة الأساتذة أحمد بك حلمى وعلى عرفة وعبد العزيز سليمان — ٣٠ ديسمبر ١٩٣٥ — (المحاماة س ١٧ ص ٣١٩) وقد جاء فيه :

« .. على أن هذه الدفاتر وإن لم تعتبر ملكا خاصاً لناظر الوقف فهي ليست ملكا خاصاً للمستحقين كذلك بل هى من متعلقات إدارة الوقف الذى يعتبر في هذه الحالة كشخص معنوى يمثله ناظره فلا يجوز لغيره طلب حجز دفاتر الوقف عملا بنص المادة ٦٧٨ مرافعات .

ومن حيث أن ارتكان المدعى عليهم فى تبرير أمر الحجز على اعتبار ناظر الوقف وكيلا عن المستحقين هو ارتكان فى غير محله لأنه إذا صح هذا الاعتبار بالنسبة لبعض أحكام الوقف فهو ليس بصحيح إطلاقاً »

ومن الأحكام الحديثة أيضاً ما أثبت الشخصية المعنوية للوقف ولكنه اعتبر ناظره وكيلا : مصر الابتدائية الأهلية : دائرة الأساتذة أحمد زيد واسكندر جرجس وعبد العزيز سليمان — ٢٢ ابريل ١٩٣٧ — المحاماة س ١٨ ص ٧٠ وقد جاء فيه :

« أن ناظر الوقف وكيل لادارة الأموال الموقوفة نيابة عن المستحقين لأنه يمثل جهة الوقف وهي شخصية معنوية تمثل المستحقين ... والقول بأن الناظر وكيل عن المستحقين ليس غريباً عما قال به بعض أئمة الشرع كالامام محمد وليس ثمة ما يمنع من تطبيق قواعد القانون المدنى بما نصت عليه قواعد الوكالة فى المادة ٥٢١ الخ .

وحكم حديثاً أيضاً بأن « غلة الوقف باعتبارها أمانة للمستحقين فى ذمة المتحدث على الوقف لا تسقط بالتقادم طالما أنه معترف بعدم سدادها إليهم » . (استئناف مصر دائرة عبد الوهاب بك فهمى وعبدالله بك اسماعيل ومحمود بك منصور ٢٧ ديسمبر ١٩٣٨ — المحاماة س ٢٠ ص ٤٥٩) . وهذا موافق لما قضاه الحكم القديم الذى نعالجه .

وللمرحوم الأستاذ الدكتور محمد كامل الغمراوى المدرس السابق بكلية الحقوق ═══

أما هذا الحكم الثانى والأخير فإن الفقه الشرعى لا يُمس فيه إلا مَسًّا رفيقاً ولو استكثرت الهيئة الكلام فيه لوجدت مادة غنية للقول والبحث ، ولكن ظروف الخصومة قد أغنتها عن ذلك كما يتضح من مراجعة الأسباب :

« وحيث أن المستأنفين يدفعون الدعوى بالنظر إلى حساب هذه المدة بأمرين الأول المادة ٤٧١ من الأحكام الشرعية فى الأحوال الشخصية التى نصها إذا مات الوصى مجهلاً الخ والثانى أن الحساب قدّم إلى مجلس مصر الملغى .

« وحيث أن المادة ٤٧١ السابقة الذكر لا تنطبق على هذه الحالة لأن حصة القاصرين من الأعيان المذكورة معلومة وقد قدم الجد حساباً عن ريعها لمجلس مصر الملغى فلا يقال أنه مات مجهلاً .

« وحيث أنه يؤخذ من أوراق الدعوى أن مجلس مصر الملغى لم يحكم فى الحساب لا سلباً ولا إيجاباً فمجرد تقديم الحساب له لا يكون مانعاً من طلب الحساب[1] » .

بالجامعة المصرية بحث نشرته مجلة القانون والاقتصاد (السنة الثالثة — العدد الثالث الذى يحمل تاريخ مارس ١٩٣٣) تناول فيه كلا الأمرين : أى المسئولية الجنائية لناظر الوقف وهو أمر يستدعى النظر فى النسبة بين النظر والوكالة ، ثم الشخصية المعنوية للوقف ؛ فى المسألة الأولى (ص ٣٦١) إنتهى إلى القول بالمسئولية الجنائية لناظر الوقف بعد أن عالج مركزه فى رأى فقهاء الشريعة الاسلامية وإنه وكيل عن الواقف فى حياته ووصيه بعد مماته أو وكيل عن القاضي الخ . وفى المسألة الثانية (ص ٣٧١) قال بأن للوقف شخصية معنوية .

وتناول المسألة الأولى أيضاً الأستاذ الدكتور محمد مصطفى القللى فى كتابه « شرح قانون العقوبات — فى جرائم الأموال — الطبعة الأولى — القاهرة — ١٩٣٩ » ص ٣٦٢ فقال بخضوع ناظر الوقف للمسؤولية الجنائية وناقش حكما لمحكمة النقض صدر سنة ١٩١٧ ذهبت فيه إلى ضد ذلك ثم أشار (حاشية رقم ١ ص ٣٦٣) إلى الأحكام الحديثة التي خالفت عن هذا الرأى وقضت بالعقوبة .

وقد أحصى مشروع القانون المدنى الشخصيات المعنوية . فذكر بينها « الأوقاف » (م ٨٥ — ٣)

(١) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول — ٢٧ مايو ١٨٩٧ فى القضيه رقم ١٢٣ لسنة ١٨٩٦ — لم أره منشوراً وهو مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

قطعت جهيزة قول كل خطيب حين أبانت أن التجهيل غير قائم، ففيمَ إذن التعمق فى شرح مسئولية مال الوصى الذى يموت مجهلاً ؟ لقد سبق الإلمام برأى سعد فى تأثير هذا التجهيل من ناحية ناظر الوقف ، وها نحن أولاء نقف أمام تجهيل آخر هو تجهيل الوصى فكيف فاتنا أن نعرف الرأى فى هذا الخصوص ؟ هى ظروف القضية التى أفاتتناه ، هى أن الأمر لا تجهيل فيه[1] !

وقد وضح جيداً فى هذا الفصل الخاص بالفقه الشرعى وغيره أن سعداً لم يتردد مطلقاً فى القول بتطبيق الشريعة الإسلامية فى ميدان القضاء الأهلى فى شأنٍ هنا

---

(١) أسهب حكم كلى أهلى فى مناقشة هذه القاعدة فى نطاق الشريعة الاسلامية وجاء فيه :

« ومن حيث أن هذه القاعدة جاءت مخالفة لقاعدة شرعية أخرى هى إنه إذا مات المستودع مجهلا مال الوديعة ولم توجد فى تركته ولم تعرفها الورثة تكون ديناً واجباً أداؤه من تركته — المادة ٨٣٠ من كتاب مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الانسان للمرحوم قدرى باشا)

ومن حيث أن استثناء الأوصياء من هذه القاعدة العامة الخاصه بالأمناء أمر مختلف فيه بين فقهاء الشريعة فهناك من يقول بتضمين تركة الوصى أيضاً إذا مات مجهلا مال اليتيم (راجع الفتاوى الخيرية الطبعة الأميرية سنة ١٣٠٠ هـ جزء ٢ ص ٢٢٢ وحاشية ابن عابدين علي الدر المختار الطبعة الأميرية سنة ١٣٢٥ هـ جزء ٤ ص ٥١٧ وما بعدها) الخ الخ — مصر الكلية الأهلية — دائرة الأساتذة محمد عزمي ومحمد خليل وحسين عاشور — ١١ يناير ١٩٣٦ — المحاماة س ٢٦ ص ٧٦١

وبالقياس إلى الأولياء وقع الخلاف أيضاً فى القضاء فذهبت محكمة الاستئناف الأهلية فى حكم تاريخه ٦ إبريل ١٩٢٥ (المحاماة س ٥ ص ٦١٢ — دائرة عطية باشا حسني وعبد العزيز بك محمد ومراد بك وهبة) إلى أن تركتهم تضمن حقوق الصغير ولو ماتوا مجهلين لأنه « ما دام فى المسألة خلاف — أى بين فقهاء المسلمين — فيجب الرجوع إلى أحكام القانون العام وهى توجب الضمان » . وناقض هذا الرأى حكم أحدث (اسكندرية الكلية الأهلية — دائرة الأساتذة يوسف بك شهدى وعبد الحميد عمر وشاحى ومحمد مراد الناضورى — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٦ — المحاماة س ١٧ ص ١٢٠٢) وقد جاء بالحكم ما قد يفهم منه أن المحكمة ترى الضمان بالنسبة للوصى المجهل . أما بالنسبة للولي فقد صرحت بعدم الضمان وذهبت فى تطبيق المبدأ إلى مدى بعيد فقررت : « أنه لا قيمة لما يعترض به المدعى من أنه لم يكن مقيما مع جده لغيابه مع والدته بالسودان الأمر الذي يفيد أن جده لم يصرف فى شئونه ولم ينفق عليه شيئاً وذلك لأن الأساس الذى بنت عليه قاعدة عدم الضمان فى حالة التجهيل ليس افتراض الصرف والانفاق على القاصر بل حق الولى المطلق فى التصرف فى أموال القاصر وافتراض حسن نيته دائماً كأن تكون هذه الأموال ضاعت أو اتجر فيها وخسر وغير ذلك من التصرفات . »

وشأن هناك ، وإن هذا ليبدو اليوم أمراً مألوفاً فهل كان الأمر كذلك دائماً ؟ يجب أن أحيل القارىء على ما سلف ذكره فى الفصل السابق بالقياس إلى هذا الأمر فقد شهدنا الدور الأول من الموقعة بين سعد وقاسم فلنشهد الآن كرة قاسم على سعد بهذا الحكم الخطير فى معناه القوى فى أسلوبه :

إنه حكم مطول يستحق أن يتلى كله ولكنى أجتزئ منه بالقيل ؛ تجوّز المحكمة لواضع اليد على رقبة الوقف أن يتملكها بخمسة أعوام إذا اجتمعت له شروط هذا النوع من التقادم ، وهى لا تجهل المادة الرابعة عشر من لائحة المحاكم الشرعية التى نصت صريحاً على أن مدة التقادم فى رقبة الوقف لا تكتمل إلا ثلاثة وثلاثين عاماً . إنها لا تجهل هذا الحكم بل تذكره وتثبته لا لتُعمله بل لتعلن أن القاضى الأهلى إن اختص بنظر مسألة مهما تكن ، وقفاً أو غيرَ وقف ، فليس له أن يطبق إلا قانونه المدنى الخالص ، « ولا يصح مطلقاً أن قاضياً تابعاً لنظام آخر يحكم فى قضية من اختصاصه بمقتضى لائحة وضعت لقضاة آخرين ؛ وبعبارة أخرى إما أن تكون الدعوى المتعلقة بالوقف من اختصاص المحاكم الأهلية فتجرى عليها أحكام القانون دون سواه ، وإما أن تكون من اختصاص المحاكم الشرعية فتجرى عليها الأحكام المدونة فى لائحة المحاكم الشرعية دون سواها ولكن فى هذه الحالة الأخيرة ينبغى على المحاكم الأهلية أن تحكم بعدم اختصاصها وتترك للمحاكم الشرعية الحكم فى الدعوى » .

ثم تمتحن الخصومة المعروضة عليها فتراها دعوي بتملك عين موقوفة على أساس أن المدعى وضع يده بسبب صحيح خمسة أعوام سوياً ولا تتردد فى إخضاعها لاختصاصها لأنها أمر لا يتعلق « بأصل الوقف » فخرج إذن عن الحظْر المفروض عليها « والنزاع يكون فى أصل الوقف متى كان موضوعه الأركان والشروط اللازمة شرعاً لصحة وجوده وليس فى هذه الدعوى نزاع من هذا القبيل » .

وهذا التلازم التام بين القضاء الأهلى والقانون الأهلى ، هذا التلازم الذى حتمته الدائرة تحتيماً فى مطلع حكمها ، يوجب تحكيم القانون المدنى فى الخصومة

« وحيث أن القانون لم يميّز بين الأعيان الموقوفة والأعيان غير الموقوفة بالنسبة للمدة اللازمة لامتلاكها بل وضع فى المادة ٧٦ حكماً عاماً يقضى بأن الملكية والحقوق العينية تكتسب بوضع اليد مدة خمس سنين إذا وجد سبب صحيح ومدة خمس عشرة سنة إذا لم يوجد سبب صحيح » .

فإذا مثل أمام الدائرة الاعتراض على هذه التسوية بأن الوقف بطبيعته لا يجوز التصرف فيه ردّت هذا الاعتراض بقولها : « إنه لا يكفى أن الشارع ينص على عدم جواز التصرف فى الشىء ليكون هذا الشىء غير قابل للامتلاك بمضى المدة ، أى أن التلازم ليس من طبيعة المال لأن عدم التصرف لا يُنتج بذاته عدم الامتلاك بمضى المدة ، والعكس يصح أن يقال لو كان الامتلاك بمضى المدة مبنيًّا دائماً على تصرف صاحب الشىء أو رضائه ولكن فى الحقيقة أن وضع اليد المدةَ الطويلة ليس فى نظر القانون عنواناً على الملكية أو دليلاً عليها وإنما هو كما يستفاد ذلك من اسمه طريقة من طرق التمليك مصدرها القانون وأساسها النظام العام والمنفعة الاجتماعية اللذين (كذا) يكون وجودها مهدداً إذا لم يضع الشارع حدًّا من الزمن تنتهى إليه جميع المنازعات ، ولهذا فسواء علم صاحب الشىء أو لم يعلم ، وسواء رضى أو لم يرض الخ[1] » .

أما عزوُ هذا القضاء إلى الاجتماعى المجدد فأمر لا يبرره مزاج الرجل وسابق قضائه فحسب بل ينضاف إليهما معزِّزٌ حاسم : إنها رواية كتبها المرحوم الأستاذ ابراهيم بك الهلباوى :

« عرض رأى فى الجمعية الخيرية الإسلامية لوقف كل ما تملك على الوجوه

---

(١) استئناف مصر — دائرة قاسم بك أمين ومستر ويلمور ويوسف بك شوقى — ٢٠ فبراير ١٩٠٠ فى القضية رقم ١٧٨ لسنة ١٨٩٩ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

الخاصة بأغراض الجمعية . ولما كان قاسم يرى أن الوقف كثيراً ما يعطّل على أصحاب الشأن فيه التصرف بما تقتضى الحاجة والظروف التى لا تمكن الإحاطة بها ، عارض معارضة شديدة وكانت الأغلبية ترى غير ذلك فبقى قاسم مصراً على رأيه قائلاً أن هذه مسألة من المسائل الأساسية التى لا يمكننى أن أخضع فيها لحكم الأغلبية بل واجبى فى هذه الحالة يقضى علىّ بالاستقالة من خدمتها فتراجع الجميع وسلموا برأيه . ولقد مات قاسم واتقينا خطر استقالته وبقيت الجمعية من سنة ١٩٠٨ ولم يفكر أحد من أعضائها إلى اليوم فى الخروج عن رأيه[١] . »

إن هذا الحكم الخطر لا يبتدئ ابتداءه النظرى إلا لينتهى إلى هذه النهاية العملية الخطيرة التى تهتصر أعمار الأوقاف وتُحلّ قسماً كبيراً بهذا النظر القضائى لا بالتشريع الذى طالما أُلح فى طلبه الغالون والساهون عن منافع للوقف أولى من تضحيتها بإجراء المقصلة فى رقبته أن نستنقذها من الشوائب بعملية تستأصل الداء وحده وتستبقى جسم الإنسان .

ثم يكون دور الجانب الآخر :

إن هى إلا أسابيع ثلاثة حتى يعرض الأمر على سعد وما نحتاج إلى كثير من الحدس والتخمين : إنه لن يتابع الصديق فى سَرَفه ، ولكنه صواب مختصر لا يطول ولا يستطيل ، ولو شاء لفند من حكم قاسم ذلك التلازم الذى حتّمه بين القاضى وقانونه ، ذلك التلازم الذى تنكره قواعد القانون الدولى الخاص فكثيرةٌ هى الصور التى يختص فيها القضاء المحلى ثم يطبّق قاعدة من قانون أجنبى ؛ وما يكون بين قانونين خارجيين ليس ثمت مايمنع كونه بين قانونين داخليين ، ولعل هذه الصورة مما طوّع (لارمانجون) قوله بالقانون الدولى الخاص «الداخلى»[٢]

(١) ص ٤٨٥ من الجزء الأول للكتاب الذهبى للمحاكم الأهلية — من مقال عنوانه : « رجال القضاء الراحلين (كذا) »

(٢) وضع كتاباً اسمه — Le Droit International Privé Interne — وانظر مع ذلك الأستاذ الدكتور الزينى فى القانون الدولى الخاص ج ١ ص ٢٠٦ — ٢١٤ ؛ والأستاذ الدكتور حامد زكى في القانون الدولى الخاص المصرى بند ١٩ وخصوصاً حاشية ٢ ص ٢٦ فقد ألمّ فيها بآراء أرمانجون وأبى هيف والزينى ورياض وسميرنيادس ووضح رأيه الخاصّ

كل ما لدى سعد من الأسباب « أن الأحكام الشرعية التى صدرت فى أول وثانى درجة قد أبطلت البيع المذكور وقررت بإعادة محل البيع وقفاً كما كان وأنه ليس للمحاكم الأهلية النظر فى أمور سبق الفصل فيها من المحاكم الشرعية .

وإن عقد البيع المذكور لا يعتبر سبباً صحيحاً فى مسائل الوقف لأنه لا يمكن بيع أموال الوقف بل المصرح به هو استبدالها بغيرها والمستأنف لم يتملكه بوضع يده بالمدة الطويلة الشرعية »(١) .

فما أوسع مسافة الخلف إذن بين الصديقين اللذين طالما جمعتهما دعوة الإصلاح ثم فرقتهما الطفرة والمغالاة(٢) .

وما أخلقنا أن نطيل المكث لدى هذا الخلاف : إنه ليصوّر ويصحّح ؛ إنه ليعدّل ما كدنا نندفع فى تقريره من صداقة حميمة بين أحكام الرجلين ؛ إنه لينصف سعداً ، وإنه لينصف قاسماً ، وإنه لينصف الحق أيضاً(٣) .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر هالتون — ١٥ مارس ١٩٠٠ فى القضية رقم ٣٣٩ لسنة ١٨٩٩ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ويلاحظ أن عبارة « وإنه ليس للمحاكم الأهلية النظر فى أمور سبق الفصل فيها من المحاكم الشرعية » واردة بصورة توجب الشك فى إسنادها : هل هى بعض ما قرره الحكمان الشرعيان ، أو هى قول تلقائى من الدائرة الأهلية ؟ ولكن التمعن يرجح الوجه الأول وإلا لوقفت الأسباب عند هذا ولم تعرض للتقادم الخمسى أهو يجرى على الوقف أم لا يجرى

(٢) سجلت محكمة النقض وأقرت الرأى الأول (١٨ إبريل ١٩٣٥ — دائرة عبد العزيز باشا فهمى ومراد بك وهبه ومحمد بك فهمى حسين وحامد بك فهمي ومحمد بك نور — مجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر — ج ١ ص ٦٩٤) وفي عبارتها : « إن من المبادىء الثابتة الآن فقهاً وقضاء أن مدة وضع اليد المكسبة للملكية الوقف هى ثلاث وثلاثون سنة مطلقاً أى لا خمس سنوات ولا خمس عشرة سنة »

(٣) يقول المرحوم الأستاذ إبراهيم بك الهلباوى فى مقاله سالف الذكر (ص ٤٨٥ و ٤٨٦) : « كان قاسم يعمل ولا يتكلم ، وكان يحب الوحدة والعزلة ويكره الاشتهار ولكنه كان من أوائل المرافعين لاخوانه فى بث الشكوى ومدافعة الظلم . كان يفكر ونحن نكتب ، كان يشير ونحن نعلن ، كذلك كان شأن قاسم بين الشيخ عبده وسعد زغلول ولطيف سليم وعلوي باشا وابراهيم بك مصطفى وحسن عاصم وعلى فخرى وغيرهم من الرجال الذين قضوا كل حياتهم فى هذا السبيل . » ا . هـ

فان تؤد هذه العبارة معنى التبعية بين رأى سعد ورأى قاسم ، فهذا الخلاف ، وما رأينا من سبق سعد إلى أقضية أخرى كافيان وحدهما لاستخلاص الحقيقة فى هذا الصدد .

الفصل السابع

القاضى المحافظ

لو سبق هذا الفصلُ كلامَنا عن ناحية الفقه الشرعى فى سعد لكان عجب القارئ لهذا العنوان أكبر . فلقد أطلنا القول فى ثورة المصلح وغيرة العادل وتحرره من الأوضاع وتمرده على شكليات القانون والبحث عن الحق أنَّى ثقفه ، وتوفير العدل من كل طريق . طال هذا القول حتى لقد يرسم للرجل فى الأذهان المتسرعة المشغوفة بالأحكام المطلقة صورة ذات أَوَد لا تَصدق التعبير عنه أو لا تستوفيه .

ولكن مثل هذه الصورة قد جرحتها أو عدلتها أحاديث الفقه الشرعى فرأينا رجلاً يكافح عن الشريعة الإسلامية ويستبقى لها منطقة نفوذ كبيرة ويجرى أحكامها بالقياس إلى المسائل التى يعتبرها من « رعايا » هذه المنطقة بعد إذ رأيناه فى أبواب سابقة يرد إليها بيدٍ غير باخلة ولا متكرهة ولايةَ الفصل فى كل نزاع يشجر حول حق يستند فى نشوئه إلى الماضى ، إلى وقت انبسط فيه سلطانها على المعاملات جميعاً قبل أن تقتص منه القوانين المدنية الحديثة[1] .

---

(١) لا معدى هنا من أن نشير إلى أمر جاء فى عدد إبريل ١٩٣٦ من مجلة « مصر المعاصرة » ضمن ما نشرته باعتباره نص محاضرة للمرحوم الأستاذ الشيخ محمد سليمان نائب المحكمة الشرعية العليا سابقاً ألقاها يوم ٣١ مارس ١٩٣٦ بدار الجمعية الملكية للاقتصاد السياسى والاحصاء والتشريع موضوعها « الدعوة إل اتخاذ شريعة البلاد — يريد الشريعة الاسلامية — أساساً للتقنين فيها » فقد ورد بحاشية ص ٣٦١ ما يأتى :

« وفى يوم ١٧ مارس سنة ١٩٢٤ م أنعم الله على بحظوة المثول فى حضرة مولانا الملك كرمه الله وأنعم ، لأول مرة طلت فيه شرف المقابلة لأقدم كتابى (سنة الله فى الكون) ، فحملنى ديني وحبي لوطنى وإخلاصى لدعوتى على أن أؤدى أمانة العلم وأقف لله موقف النصيحة والولاء ، فألقيت على سمعه الكريم خطبة فى هذا المعنى — يريد معنى هذه الدعوة إلى اتخاذ الشريعة =

نعم ، ورأينا فى أحاديث الفقه أيضاً كيف صان الأوقاف عن هذا « الحل القضائى » أو « الحل النصفى » فكان حدبه عليها تأييداً لما قلناه فى الفصل الأول عينه من أن ثورته بقاعدة التجهيل إنما كانت ثورة الصديق الحريص على تنقيته من عيوبه لا ثورة العدو الذى يتسقّط هذه العيوب ويحصيها على غريمه(١).

ولقد ذكرت إذ أتأمل هذه الأحكام وما سيستقبلنا فى هذا الفصل من لداتها وإذ أجمعُها إلى سائر أقضية سعد التى تبدو للفكر السطحى غير متوائمة معها — ذكرت عناية الأستاذ العقاد بتمحيص هذه الشبهة ببيان طويل يقول فيه : « طبيعة النضال لا تناقض المحافظة على العرف الشائع بل كثيراً ما يكون الجنود فى ميدان القتال وفى ميدان الرأى محافظين جد المحافظة وهم شجعان مستبسلون . . . . . وإن كثيراً من أصدقاء سعد ليحسبونه من الثوار المتمردين ولا يخطر لهم على بال أنه من المحافظين الواقعيين . . . لكن الواقع أن سعداً كان فى قرارة نفسه من المحافظين لا من المتمردين وإن كان يثور على الظالمين ويحب الثائرين كما قال فى بعض الأحاديث ، فلم يبنِ دعوته قط إلا على أساس القواعد المصطلح عليها بين الناس وهى قواعد الحرية والمساواة وإنصاف الضعفاء واحترام الدساتير . . . . . .

وإنه لعمليٌّ واقعيٌّ حتى فى ثورته وهجومه . وكل ما هنالك أنه يبدو متمرداً نظرياً لمن هم أضعف منه عزماً كالرجل الذى لا يستطيع أن يحمل الأرطال بحسب المصارع الذى يتحدث عن حمل القناطير ضارباً فى أوهام الخيال ، لكنه فى الحقيقة واقعى مثله لا يختلف عنه إلا بالعزيمة والاقتدار .

= الاسلامية أساساً للتقنين — رأيت وجهه المبارك يتنورلها .. وكلفنى أن أعرضها علي رئيس الحكومة إذ ذاك وكان سعد باشا رحمة الله عليه ، فهش لها واستصوبها وأظهر الجد فيها »

وألاحظ أن المحاضر ذكر فى هذه الحاشية عينها أن الصحف نشرت خطبته بين يدى جلالة المغفور له الملك الراحل ، ولكنه لم يذكر أن الصحف كتبت شيئاً عما كان بين سعد وبينه

(١) ص ٤

لقد كان سعد يثور على أفراد خالفوا القواعد المقررة فهو غير الثائرين على قواعد مقررة يؤمن بها جميع الأفراد[١] » .

وتداعت المعانى فى نفسى فذكرت بيانه الاجتماعى الذى أذاعه فى الأمة يوم طافت بأحلام شبابها دعوة القبعة فأخرس هذه الدعوة بل دفنها فى قبر سحيق ، وذكرت نهاراً بمسجد وصيف سعدت فيه بالاستماع إلى الرجل متبسطاً متنوعاً متدفقاً فسمعته يصر على رأيه ذاك ويروى فى دفاعه عن الطربوش ما كان من فضله عليه وعلى إخوانه المنفيين إلى جزر سيشيل فإنما به عرفهم العمال المسلمون الذين ألمّوا بهم فى بعض الطريق المقفر فحيوهم تحية آنست وحشتهم وألحوا عليهم أن يسعدوهم فيقبلوا منهم ما يستطيعون من عون .

لا ، بل ظفرت العمامة من الأزهرى القديم بقسطها من الرعاية فلقد رأيته ذاك اليوم ينتقد فى دعابة بعضَ موظفى مكتبه الذين تبدّلوا من زي الشيوخ زى المطربشين .

وتقهقرت بالذاكرة إلى ما وراء ذاك اليوم فتمثلت سعداً فى أوج قوته يؤلف وزارته ويضع على رأس العدل محامياً شاباً يحقق بتعيينه معانى للتجديد والديمقراطية، فإذا كره المستشارون هذا الوضع تولاّه بادئ الرأى حب التجديد وحب النضال ورفض منهم ما تقدموا به ولكن ما هى إلا أن تثب عليه « محافظته » المستكنة فيرى بعين الزملاء السابقين ويقدر نجواهم وينزل على ما يشاءون[٢] .

---

(١) « سعد زغلول — سيرة وتحية » — الطبعة الأولى ص ٥٦٢ — ٥٦٤

(٢) لا أجد لدى سنداً وثيقاً يؤيد هذا التفسير لنقل الأستاذ الغرابلى من وزارة الحقانية إلى وزارة الأوقاف وتعيين دولة محمد باشا سعيد فى مكانه ، والذى ذاع على الألسن عامة — ولم أسمعه من ثقة — قبل هذا التغيير أن فريقاً من مستشارى محكمة الاستئناف تكلم مع سعد فى هذا المعنى فكان جوابه أن استدعى الأستاذ الغرابلى وقال له على مسمع من الشاكين : إن تقدم إليك أحد من حضراتهم باستقالته فلا ترفضها . ولم يورد الأستاذ العقاد هذه القصه فى معرض بيان ناحية المحافظة في خلق سعد فقد يكون الصحيح فيها غير ما فهمنا ولكنه عرض لهذا الأمر فى موضع آخر من كتابه فقال (ص ٤٣٥) : « ولوحظ فى الدوائر =

ورأيت فى ذلك — إن صح — تعبيراً صادقاً عن هذا النوع من التآلف أو التنازع الذى قام فى نفس سعد بين أكثر من تيار وأكثر من اعتبار لا تصدر كلها من اتجاه واحد .

هذه أضواء نافعة فى فهم ما سلف من أحكامه وما سنعرض له . بل فى فهم بعض مواقفه القضائية المادية التى انتهت إلينا فيها أمثلة بارزة قوية كاصراره — قبل أن تنشأ دوائر الجنايات المتنقلة — على عقد جلسة الجنايات فى محكمة الإسكندرية ليحقق معنى نبيلاً هو معنى الزجر العام وتشهير التلفيق والملفقين فى أقرب محكمة إلى مثواهم وميدان تلفيقهم ؛ وإصراره على تبرئة متهمين نطق خطأً « بالتأييد » عليهم ثم وضح له وهو يملى الأسباب أنه أراد البراءة فسبق إلى لسانه تأييد العقوبة ؛ وضيق صدره بما اقترح زميله الإنجليزى من خَلْع اللغة العربية وتثبيت العامية مكانها ضيقاً تبدّت آثاره فى مجلس القضاء نفسه ، وهو فيما بعدُ وزير العدل الذى عذّر قاضياً بالنقل إلى بلدٍ قصىٍّ لأنه أعلن فى الجلسة أنْ قد خالف رئيسها عن حكم القانون ، فلم يسترئه وهو أصغر الأعضاء صاحبُ الصوت الأول بمنطِق قواعد المرافعات[1] .

= القضائية تعيين الأستاذ الغرابلى لوزارة الحقانية . وفيها قدماء المستشارين وكبار الموظفين من رجال القانون ، وقد كان لهذه الملاحظة صداها فنقل الأستاذ إلي وزارة الأوقاف »

(١) أنظر بالنسبة للأمرين الأول والثانى فصل « المعيار الخلقى » ؛ أما الأمر الثالث فان القاضي المقصود هو مستر ويلمور الذى سبقت إشارة إلى تقريره هذا ، وقد حدثنى الأستاذ راغب وهبة كاتب جلسات سعد الجنائية أن سعداً كان شديد السخط على الرجل بسبب تقريره هذا وأن سخطه ظهر ذات جلسة : فقد وزع قضية متضخمة على مستر ويلمور فلما أخذ فى تلاوة تقريره ، وكان ملما باللغة العربية كما سبق الذكر ، لاحظ سعد أن فيه مخالفة لبعض الوقائع الثابتة بالملف — وقد كانت عادة سعد ، كما أثبتنا من قبل ، أن يستمع إلى جميع الجنايات قبل الأخذ فى توزيعها على الزملاء — فلما جاء دور الدفاع طلب سعد من محامى المتهم أن يتكلم فى نقط هامة كان منها الأمور التى أسىء تلخيصها وكلما عرض الدفاع لواحدة منها =

وهذه أحكام أوردها للعرض والتحليل واستيفاء الصورة قبل أن أوردها للتدليل على هذه القضية التى تقدمت بها ؛ إنها أسباب لتقويمها قبل أن تكون « حيثيات » لِتَقُومَ بها .

نظرت دائرته — وكان طرفاها مستر هالتون ومستر برى — طعناً مقاماً ضد انتخاب أحد أعضاء مجلس شورى القوانين ، مبنيًّا على أن أحد المنتخِبين أمىّ . فرفضت الدائرة هذا الوجه قائلة : « وحيث أنه لا يمكن البحث فيما إذا كان أحد المنتخِبين أميًّا أو غير أمىّ ، لأنه بوجوده عضواً فى مجلس المديرية يعتبر حائزاً للشروط المقررة لذلك فى القانون ويجعل كل ما صدر منه أداءً لوظيفته صحيحاً معتبراً قانوناً .

وحيث أن من وظيفة أعضاء مجلس المديرية انتخاب عضو مجلس شورى القوانين من بينهم » .

وكان الطعن الثانى أن الانتخاب حصل علناً على خلاف ما أثبت فى المحضر فرفضت الهيئة هذا الوجه أيضاً مقررة أن هذا المحضر هو ورقة رسمية ، فلا يجوز إثبات عكس ما دون فيه إلا بالطعن بالتزوير .

أما الوجه الثالث للطعن فذلك أن العضو المنتخَب لا يؤدى لخزانة الدولة

= قال سعد : « ولكن التلخيص قد ورد به غير ذلك » فيصر المحامى على قوله فيدفع إليه سعد بملف القضية ليتلو منه استجلاءاً للحقيقة ! وهكذا تكرر مرة وثانية وثالثة حتى قطع سعد المرافعة ورفع الجلسة ، فلما أفضى بعض القضاة فى المداولة إلى بعض أخذ المقرر بسوء تقريره واعترف الرجل بأنه لم يستوف درس القضية فنصحه الرئيس بأن يطلب فى مثل هذه الأحوال تأجيل نظرها فذلك خير وأكرم — عن حديث الأستاذ راغب فى الزمان والمكان السالف بيانهما. أما الأمر الأخير فليس لدى مايقوم باثباته ومصدر علمى به ماسمعته عام ١٩٢٩ من المرحوم الأستاذ الدكتور محمود إحسان زهدى الذى كان مدرساً بكلية الحقوق وقد ذكر لى إسم رئيس الجلسة واسم القاضى الذى عاقبه سعد بنقله إلى أصوان رغم ما كان مفهوماً — فى تصوير محدثى — من أنه كان محقاً من الجهة الموضوعية وأنه كان يعتقد أن الرئيس صدر فى تصرفه وحكمه عن الميل .

ضريبة سنوية قدرها خمسون جنيهاً ؛ وكان حظه الرفض أيضاً « لأن هذا شرط فى صحة انتخابه لمجلس المديرية . أما الانتخاب لمجلس شورى القوانين فلا يشترط فيه إلا أن يكون المنتَخَب عضواً بمجلس المديرية ، والمطعون فيه قد انتخِب عضواً بمجلس المديرية وطعن فى انتخابه أمام محكمة قنا المختصة بذلك بناء على هذا الوجه بعينه ، وصدر حكمها بتاريخ ٣١ أغسطس ١٩٠١ برفض هذا الطعن وأصبح كونه عضواً فى ذلك المجلس من الأمور المقررة والحقوق المكتسبة التي لا يصح النزاع فيها »[١] .

قضاء لا بد من التفكير قبل الحكم عليه ، فإن الهيئة قد ضيَّقت على نفسها مدى التقدير ، ولو كانت « ثائرة » لانطلقت تحقق الوجوه الثلاثة معاً وترى أحَقٌّ أن أحد أعضاء مجلس المديرية كان أمياً ؟ وإن الانتخاب قد أجرى بالجهر لا بالسر ؟ وأن نائب مجلس المديرية فى مجلس الشورى لا يؤدى لخزانة الدولة القدر الذى اتخذ أساساً للكفاية المالية ؟ إنها احترمت حدود غيرها : نظرت فرأت هيئة ذات ولاية على تقديم من يمثلها فى مجلس شورى القوانين . وهذا المطعن ليس مسوقاً ضد انتخاب عضو فى مجلس المديرية حتى يحقق ويمتحن فى القراء والكتابة ، ولكنه موجه ضد انتخاب النائب الذى اشترك عضو مجلس المديرية المذكور فى انتخابه . فهذه هيئة سليمة التكوين، حكماً على الأقل، قد أدّت وظيفتها فلا تثريب على انتخابها ، وإنما كان الطعن خليقاً أن يوجه فى أوانه ضد انتخاب الأمى المزعوم عضواً فى مجلس المديرية ، وقد وجه بالفعل ورفض فتعلق بهذا الرفض حق مكتسب للعضو . ولكن محكمة الاستئناف لم تكن تعيد النظر فى قضاء محكمة قنا ، إنها كانت أمام طعن جديد ضد أمر جديد فثمت مخلص ، لو أرادت ، من التحدى بقوة الشىء المحكوم فيه .

أما الوجه الثانى فإن قضاء الهيئة بشأنه تضييق شديد ، وما نحسب أن مجلسى

---

(١) ٢٥ نوفمبر ١٩٠٢ — المجموعة الرسمية س ٤ ص ١٦١

البرلمان اليوم — وقد جعل إليهما نظر الطعون ضد انتخاب أعضائهما — يأخذان بهذا القيد ، فهل تجد الهيئة اعتذاراً فى الفرق بين صفتها القضائية التى تقتسرها عند أحكام القانون الدقيقة ، و بين صفة البرلمان الحرة[١] ؟

***

وأمام سطور أربعة نستسلم للحيرة والتفكير والموازنة ونوشك أن ننتهى إلى اليأس لأن هذه الأسطر لا تغنى فى شرح الظروف . إن المجلة قد قنعت بأن تنشر المبدأ ملخصاً وتشير إلى تاريخ صدوره و إلى الرئيس الذى أصدره وهو سعد بك زغلول فلنستقرئ هذه الأسطر ولنستوضح الرجل مرادَه بقوله :

« ليس من اختصاصات المحكمة التى خولها لها القانون ولائحة ترتيبها حق السيطرة على ما يصدر من الأوامر العالية مخالفاً لأمر آخر ولا تعطيل مفعوله ولذلك ليس لها أن تفصل فى الطعن فى تشكيل المجلس الملى الذى أصدر الأعلام[٢] » .

فيم هذه الحيرة ؟ فى أننا لا نعرف أساس الطعن فى التشكيل : أكان الأمر العالى مخالفاً لقانون قائم ؟ أكان صادراً فى حدود ولاية السلطة التى أصدرته ؟ أكان ثمت مجلسان يتمسك كل منهما بأنه الشرعى دون غيره ؟ إن هذا التلخيص الأبتر يحرمنا من عناصر البحث ، و إنما كان اهتمامنا لأن سعداً هو (س . ا) صاحب المقالات الشيقة فى جريدة البلاغ التى تناول فيها

---

(١) هذا الحكم منشور فى ص ١٠٠ من مؤلف للأستاذ أحمد بك رمزي المحامى فى مباحث دستورية . ولم يعقبه المؤلف بأى تعليق فى حين أنه عقب على حكم الاستئناف الصادر فى ٢٩ يناير ١٩٠٨ قائلا : « المبدأ الرابع لا يلتئم مع دكريتو ١٣ ديسمبر ١٩٠٤ المتمم للمادة ١٥ من القانون النظامى الخ » ص١٠٨ من المرجع المذكور) كما نقد وعلق على حكم آخر صدر فى عين التاريخ (ص ١١٣) وعلى حكم تاريخه ٣ فبراير ١٩٠٨ (ص ١٢٨) وعلى حكم ٣١ مارس ١٩٠٨ (ص ١٣٠) وعلى حكم محكمة الأسكندرية الصادر فى ٤ يناير ١٩١٠ (ص ١٥٢) وحكم محكمة طنطا الصادر فى ١٦ إبريل ١٩١٠ (ص ١٧١)

(٢) استئناف مصر — ٢٣ ديسمبر ١٩٠٢ — الاستقلال س ٢ ص ٢٣٦ — القضية رقم ١٠٢ لسنة ١٩٠٢

بحث سلطة القضاء إزاء سلطة التشريع وتقدم بها إلى المحاكم طالباً أن تمتنع عن تطبيق المراسيم بقوانين التى صدرت على خلاف أوامر الدستور الصريحة ونواهيه[١] .

* * *

ومرة أخرى يشير حكم لسعد إلى « الاحترام اللازم للأحكام » فيقول — وأسلوبه الفقهى الشرعى ظاهر ظهوراً بيناً — فى عرضه لحجية الحكم الجنائي بالقياس إلى الدعوى المدنية :

« من حيث أن من البديهى أن المحاكم الجنائية مختصة وحدها بالفصل فى الجرائم من جهة وقوعها وعدم وقوعها ، ومن جهة نسبتها للمتهم بها وانتفائها عنه .

وحيث أنه لذلك لا يسوغ للمحاكم المدنية أن تقضى فيما فصلت فيه تلك المحاكم من هاتين الجهتين و إلا تعدّت اختصاصها وسقط احترام الأحكام لوقوع التناقض فيها .

وحيث أن هذه الحقيقة أصبحت مقررة عملاً ومحترمة علماً فى المحاكم الأجنبية ؛ وهي مبنية كما هو واضح على الاحترام اللازم للأحكام ، ولذلك يتحتم الأخذ بها ، وإن لم يرد فى القانون نص عليها[٢] » .

* * *

وهذه الأسباب القادمة أتراها أقصر أسباب خطها قلم سعد أو خطتها دائرة رأسها أو اشترك فيها ؟ !

ومع ذلك فإن الموضوع ليس بالضئيل الخطر ولا بالذى يسمو على الخلاف ؛

---

(١) أنظر مع ذلك حكماً له سبقت الاشارة إليه (ص ١١٣) وقد مال فيه إلى نوع من الهيمنة القضائية على دستورية القوانين .

(٢) استئناف — دائرة الجنح والجنايات : سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى ٢١ إبريل ١٩٠٣ — المجموعة الرسمية س ٥ ص ٢٨

ولكن الأحكام قد استقرت فيه إلى قرار ، وأن هذا القرار قد ظفر من نفس سعد وعقله بالقبول ؛ فهو إذن يمضيه لا يتحرج ولا يتردد ، ولا يقدم بين يديه من الأسباب إلا هذا « الإجماع » .

تقضى الفقرة الأولى من المادة ١٤ من قانون الشفعة بأنه « يجب أن يكون إعلان الرغبة (أى رغبة الشفيع فى أخذ العين بالشفعة) مشتملاً على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها قانوناً » .

فهل يكفى العرض القولى فى صحيفة إعلان الرغبة ، أى أن يعلن الشفيع فيها استعداده لدفع الثمن والملحقات ، أو أن « العرض الحقيقى » واجب ، فلزام أن يُحمِّل الشفيع المحضِر تلك المبالغ ليعرضها على المشترى أو يودعها فى بعض خزانات المحاكم ؟ !

تأخذ دائرة محكمة الاستئناف العليا التى يرأسها سعد ويزامله فيها أحمد زيور بك ، وأحمد طلعت بك بالرأى الأول ؛ ولكنها لا تقدم بين يديه إلا هذه العبارات :

« وحيث أن قانون الشفعة لم يشترط العرض الحقيقى ، وقد جرت أحكام هذه المحكمة على عدم لزومه حتى صار فقهاً مقرراً[1] » .

أترى الدائرة قد أسلفت من قبل تفصيل رأيها فلم تر داعياً للتكرار ؟ لم نعثر فى الأحكام المنشورة على حكم آخر فى هذا الصدد اشترك فيه سعد إلا حكماً لاحقاً لهذا الحكم ، وقد جاء أشد اختصاراً ؛ فلم يذكر — أو لم يذكر التلخيص المنشور — إلا هذه العبارة :

« إن عرض الثمن عرضاً حقيقياً ليس بلازم فى صحة دعوى الشفعة[2] » .

---

(١) ١٥ مايو ١٩٠٥ — الاستقلال س ٤ ص ٤٥٤

(٢) ٤ يونيو ١٩٠٦ — الاستقلال س ٥ ص ٣٧١

ولكنا نجد حكمين سابقين قررا عين القاعدة[١] .

فهل هذان هما الحكمان اللذان كوّنا القضاء المستقر ؟ صحيح أنا لم نجد أحكاماً مخالفة ، ولكن ما بال الدائرة لا تشير إلى الأحكام التى بنت عليها القول باستقرار القضاء ؟ يجب أن نعترف بأن هذه الظاهرة — ظاهرة إغفال الإشارة إلى الأحكام القضائية السابقة — تنتظم أكثر — أو جل — الأحكام الصادرة لذلك العهد فى حين أنها كانت تشير إلى المراجع الفقهية فى أحيان كثيرة . ولم يكن هذا مقصوراً على أحكام محكمة الاستئناف وهيئة النقض فقط بل شاركتهما فيه المحاكم الدنيا فلم تستأنس بالقضاء الأعلى[٢] . لهذا كان واجباً ألا يخدعنا ما نعلم من كبرياء سعد فننساق إلى استنتاج غير مأمون الصواب هو أن سعداً لم ير الإشارة إلى أحكام زملائه المستشارين لا سيما أن هذه الأحكام أصدرتها دائرة صديقه قاسم أمين ؛ وقد سنحت الفرصة مرة أخرى لدائرة قاسم بك لتكرر رأيها هذا فى حكم لاحق على الحكم الأول الذى أصدرته دائرة سعد ، فاكتفت فى التسبيب بقولها : « إن قانون الشفعة الجديد لم يستوجب عرض الثمن عرضاً فعلياً وقد صدرت عنه أحكام من محكمة الاستئناف بهذا المعنى[٣] » . فهى لا تعيّن دائرة ولا تسمى حكماً بالذات .

---

(١) استئناف أهلي ٢ ديسمبر ١٨٩٩ (دائرة قاسم أمين بك ومستر ويلمور ويوسف شوقى بك) — المجموعة الرسمية س ٢ ص ١٤٢ و استئناف أهلى ١٢ يناير ١٩٠٤ (دائرة يحى ابراهيم بك ومستر ويلمور ومستر كوغلن) الاستقلال س ٣ ص ٢٦

(٢) من الأحكام القليلة التى تضمنت أسبابها إشارة إلي أحكام سابقة حكم الاستئناف الأهلى الصادر فى ٥ إبريل سنة ١٩٠٦ من دائرة مستر بوند ومستر رويل وأحمد موسى بك — المجموعة الرسمية س٦ ص ٢٠٠ وقد أشار إلى حكم لمحكمة الاستئناف الأهلية — وبمراجعته وجد صادراً عن الدائرة نفسها — وأشار أيضاً إلى حكم من محكمة الاستئناف المختلطة . وكان المبدأ الذى عززه بهما أن الوقائع المكذوبة التى يدعيها الخصم أمام القضاء لا تكون سبباً للالتماس إلا إذا بنى الحكم عليها وحدها

(٣) دائرة قاسم بك أمين ومستر هالتون وأحمد بك زيور — ٥ يناير ١٩٠٥ — الحقوق س ٢١ ص ٢٩٥

بل علينا أن نتعمق الأمر شيئاً ما فنتقهقر خطوةً إلى الوراء ؛ لنفحص عن الحكم الأسبق : حكم دائرة قاسم بك أمين الذى أصدرته فى ١٢ ديسمبر ١٨٩٩ ؛ كان هذا الحكم مسبوقاً على الأقل بحكمين صدرا عن دائرتين أخريين[١] . وكان ذانك الحكمان مسببين تسبيباً طويلاً نوعاً ما . فهل أشارت إليهما دائرة قاسم بك أمين ؟ كلا ! وهل أشار ثانيهما إلى أولهما ؟ كلا ، إلا قوله : « وحيث أن المحاكم الأهلية والمختلطة اتفقت على أن دفع الثمن والمصاريف فى الشفعة ليس بواجب قبل القضاء بها ، وذكرت لذلك أسباباً كثيرة : منها أن القانون لم ينص على وجوب دفع الثمن قبل الحكم »

إذن لم يكن فى مسلك دائرة سعد شىء غريب ، بل لعل ذلك المسلك كان فى نظره ونظر ذلك الجيل أليق بكرامة القضاء ووحدته وتجرده[٢] .

وما نريد بهذه الإطالة سوى العرض العلمى وما ينبغى لنا أن نعطى سعداً — ولا سعد فى حاجة إلى أن نعطيه — فوق حقه ؛ بهذه الروح أشرنا إلى الأحكام الأخرى الصادرة عن دوائر لم يشترك فيها ، ولكن هذه الإشارة لا تقنعنا فلننقل شيئاً من الأسباب القوية التى جاءت فى ذينك الحكمين القديمين :

---

(١) دائرة حامد بك محمود ومسيو دوهلس وحنا بك نصر الله — ١٣ إبريل ١٨٩٣ — القضاء س ١ ص ٧ — دائرة محمد بك زكى ومسيو اندريس ويحيى بك إبراهيم — ١٥ مايو ١٨٩٥ — القضاء س ٢ ص ٢٤٣ .

(٢) وإذا تمعنا فى أسباب الحكم الأول لدائرة قاسم بك أمين عرفنا سبباً قضائياً يبرر ولعله يوجب الامتناع عن الاشارة إليه وهو أن ذلك الحكم — أى حكم دائرة قاسم بك — تضمنت أسبابه ما قد يعتبر تقييداً للمبدأ الذى أخذ به فقد قال : « وحيث أن الحكم المستأنف قضى بسقوط حق الشفعة بناء على أن طالب الشفعة لم يدفع الثمن ولم يودعه بخزينة المحكمة ؛ وحيث ن هذا السبب ليس مقبولا لأن طالب الشفعة أظهر استعداده لدفع الثمن والمصاريف والمحكمة كان يمكنها إن كانت فى شك من اقتداره أن تحكم له بالشفعة وتحدد له ميعاداً لدفع الثمن وتقرر سقوط حقه فيها إن مضى الميعاد ؛ وحيث أن المستأنف عرض الثمن فى الجلسة أمام محكمة الاستئناف » . ولكن هذا التعليل لا يصدق بالنسبة لأحكام الدوائر الأخرى التى لم تضمن رأيها هذا القيد .

قالت دائرة حامد بك محمود فى حكم ١٣ أبريل ١٨٩٣ :

« وحيث أنه لا يوجد نص قانونى يحتم على الشفيع إيداع الثمن قبلُ فدفعُ الثمن واجب عند تسليم العين المشفوعة .

وحيث أنه لم يكن من العدل إلزام الشفيع بأن يودع مبالغاً (كذا) عظيمة فى أغلب الأحيان ويحرم من ثمراتها كل المدة التى تستغرقها القضية حال استمرار المشفوع ضده بالتمتع بالعين المشفوعة فلو التزم الشفيع بذلك لكان ما يدفعه أكثر بكثير من الثمن والمصاريف اللذين هما الشرط الوحيد اللازم لجعل حق الشفعة فى حيز التحقيق .

وحيث من ثم يجب التفريق بين الدعوى التى يقصد بها الاعتراف بحق الشفعة وتستوجب ضرورة عرض الثمن والمصاريف وبين النتيجة الانتهائية من هذه الدعوى وهى تسليم الأطيان المشفوعة فى مقابلة الثمن والمصاريف » .

ليست هذه اللغة دون لغة سعد وحده ولكنها دون لغة فريقٍ من أحكام ذلك العهد التى كتبها مستشارون وقضاة ، وأن مسحة الترجمة لتبدو عليها فهل كتب الحكم فى الأصل مسيو دوهلس أحد أعضاء الدائرة وترجمة عضو آخر ؟

إن مجهودات القضاة المصريين آنذاك لتجعلنا أغنياء عن الفرار من هذا الفرض حتى لو رضيت ذمة البحث ذلك الفرار ؛ فلنقرأ إذن أسباب الحكم الثانى ، حكم دائرة محمد بك زكى ومسيو أندريس ويحيي بك ابرهيم :

« وحيث أن المحاكم الأهلية والمختلطة اتفقت على أن دفع الثمن والمصاريف فى الشفعة ليس بواجب قبل القضاء بها وذكرت لذلك أسباباً كثيرة منها أن القانون لم ينص على وجوب دفع الثمن قبل الحكم ومنها أنه لو أودع المبلغ بخزينة المحكمة لبقى بدون انتفاع فلو اتجر به صاحبه فى مدة قيام الدعوى لعاد عليه بالفائدة ولا يخفى أهمية ذلك إن كانت المبالغ المطلوبة إيداعها جسيمة كما هى فى هذه القضية .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

وحيث أنه فضلاً عن كون محاكم البلاد جرى فقهها على هذه القاعدة فإن الشريعة الغراء قضت به أيضاً حيث جاء بحاشية ابن عابدين فى باب الشفعة جزء خامس ص ١٩٨ أن الثمن لا يجب قبل القضاء ، وحقيقةً جاء قول محمد صاحب الإمام الأعظم على خلاف ذلك حيث صرح بأنه لا يقضي حتى يحضره كما جاء فى أقوال الوكيل عن المستأنف[1] غير أن هذا القول ليس مُفتىً به والمعول عليه هو عدم وجوب دفع الثمن قبل القضاء » .

وهكذا يثور سعد حين يقتضيه العدل أن يثور ولكنه يحافظ على « الفقه المقرر » والقضاء الثابت ولو كان من عمل غيره حين يكون هذا القضاء مصيباً وغير مجافٍ للعدل[2] .

وقد كانت دائرة سعد محقة يوم قالت : إن قضاء محكمة استئناف استقر على ما أخذت به ، ولكن التيار لم يلبث أن اتجه فى الوجهة العكسية فجنحت أحكام تلك المحكمة العليا إلى استلزام عرض الثمن والملحقات عرضاً حقيقياً

---

(١) هو المرحوم أحمد بك الحسينى

(٢) جاء فى حكم أحدث صدر عن دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت تاريخه ٥ يونيو ١٩٠٥ فى القضية رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ استئناف مصر — والحكم غير منشور وقد قرأته فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — ما يأتى : « ومحكمة مصر الابتدائية الأهلية حكمت بتاريخ ٢٩ أكتوبر ١٩٠٣ برفض دعوى المدعية وإلزامها بالمصاريف و ٢٠٠ قرش أتعاب محاماة وذلك لأن طالبة الشفعة لم تعرض الثمن ولم تودعه ومن جهة ثانية فالبيع حاصل من الفروع للأصول ولا شفعة فيه فاستأنفت » ثم كانت أسباب محكمة الاستئناف هى :

« وحيث أن الحكم المستأنف هو فى محله للأسباب الواردة به فيتعين تأييده » ولو خلا الحكم من هذين اللفظين أعنى « ولم تودعه » لما أثار ملاحظة خاصة إلا ثبات الرجل على قضائه فى خصوص ثمن الأرض المشفوع فيها ، ولكن هذين اللفظين يدعوان إلى التساؤل : ماذا كان يكون رأى المحكمة الابتدائية لو أن طالبة الشفعة عرضت الثمن « ولم تودعه » ؟ إن إيراد الأمرين معاً بهذه الصيغة قد يعزى إلى كاتب الجلسة لأنهما واردان فى ديباجة الحكم لا فى أسبابه . ومع ذلك فان قضاء الدائرة بتأييده « للأسباب الواردة به » ينقل عين السؤال إليها فهل قصدت تغييراً فى الرأى ؟ لا أظن . وإن السرعة البادية على الحكم لتذكرنا بما سبق إثباته من تصوير سعادة الأستاذ علوبة باشا لقضاء المرحوم طلعت باشا

ثم تضاربت الأحكام بين دوائرها المختلفة حتى طرح الأمر على دوائرها المجتمعة[١] لتحسم الخلف برأى قاطع فقررت فى ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣[٢] المبدأ الذى اعتبرته دائرة سعد زغلول سنة ١٩٠٥ « فقهاً مقرراً » والذى حكمت به دائرة قاسم أمين قبل ذلك بربع قرن إلا قليلاً ، وحكمت به قبلها — على الأقل — دائرتان أخريان حكمين متينى البنيان .

***

ولقد يخلص لنا من تتبع أحكام سعد فى مختلف النقط القانونية أنه ثبت على رأيه فى أكثر الأمر أو فى الأمر كله وإنما نتحفظ لشبهات قليلة فى أحكام نادرة نصصنا عليها فى مواضعها . فلنستوف هذه الصورة بالإشارة إلى حكمه الجنائى الذى قضى فيه البراءة لأن عقد الهبة المزور كان فى الشكل عقد بيع ولكنه لم يجئ ساتراً للهبة بل جاء فاضحاً لها ولم يكن عقداً رسمياً فبطلت فامتنع الضرر[٣] .

إن القاضى المدنى لا يغير حكمه فقد يسبق إلينا الوهم أنما دفعه إلى هذا التصوير جبلة الرأفة فى نفسه ، حتى نلقى هذا الحكم المطوى فى احناء مجموعات دار المحفوظات صادراً عن دائرة الاستئناف المدنى التى رأسها وكان طرفاها الزميلين الإنجليزين الستون وساتو[٤] فنقرأ عبارات يجب القطع بأنها من إنشاء سعد ولا نفتقر إلى هذه السابقة أى إلى الحكم الجنائى لتوكيد هذا التقرير :

« وحيث أن القانون لم يضع للعقود صيغاً مخصوصة كما فعلت بعض الشرائع

---

(١) كان نظام الدوائر المجتمعة مقرراً قبل إنشاء محكمة النقض المدنية ، وكان دورها أن تجتمع بحيث لا يقل عدد الحاضرين عن خمسة عشر مستشاراً لتفصل فى النقطة القانونية التى تكون الدوائر المختلفة لمحكمة الاستئناف قد تضاربت بشأنها

(٢) المحاماة س ٣ ص ٢٦٦

(٣) راجع ما سيأتى في فصل القاضى الجنائى

(٤) ٢ يونيو ١٩٠٦ فى القضية رقم ١٢٠ لسنة ١٩٠٦

بل ترك الأمر فيها لحرية المتعاقدين وما يختارانه من الألفاظ والعبارات للدلالة على قصدهم وجعل العبرة فى التمييز بالمعنى المستفاد منها لا للفظ المستعمل فيها فكل ما أفاد معنى عقد ودل على أنه المقصود للمتعاقدين صحّ التعاقد به وصح إسناد صفة ذلك العقد إليه مهما كان اللفظ مغايراً لها .

وحيث أنه بناء على ذلك يكون معنى اتصاف عقد بصفة آخر عبارةً عن إضماره وإظهار غيره بوضعه فى عبارة تفيد معنى ذلك العقد الآخر وتدل على أنه هو المراد للمتعاقدين فإن دلت على ما اتفقا فى الباطن عليه وقصدا إخفائه (كذا) كان متصفاً بصفة الحقيقة لا بصفة عقد آخر .

وحيث أن البيع مع الأبراء من الثمن عبارة عن تمليك بلا مقابل فيكون هبةً فى الظاهر كما هو فى الباطن ، إنما الفرق بينه وبين عقود الهبة الأخرى أن الطرفين حاولا أن يجعلاه بصفة عقد بيع ولكنهما لم ينجحا لأن الطريقة التى استعملاها لم تكن صالحة لتحقيق غايتهما .

وحيث أن القانون لم يعول فى هذا الباب على محاولة وصف الهبة بصفة عقد آخر بل على اتصافها فعلاً بصفة عقد آخر سواه بحيث لا يفهمه (كذا والمقصود يُفهم) سواه [1] .

هكذا « يحافظ » الرجل على آرائه . ومع ذلك فإن هذا الحكم الأخير ليثير فى نفوسنا شيئاً آخر غير هذه المحافظة . إنه مع نظيره القديم مادة صالحة للموازنة بين سعد فى مطلع قضائه وسعد فى مختتمه من حيث الأداء والتعليل .

---

(١) م ٦٦٠ من مشروع القانون المدنى :

١ — تكون هبة العقار بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة

٢ — على أنه إذا تمت الهبة تحت ستار عقد آخر جاز للغير حسن النية أن يتمسك بالعقد المستتر أو بالعقد الظاهر وفقاً لما تقضى به مصلحته ، فاذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك البعض بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر كانت الأفضلية للأولين

م ٦٦٣ : إذا قام الواهب أو ورثته ، مختارين ، بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل انقلبت الهبة صحيحة

وهذه الموازنة فى هـذا الخصوص قد توهمنا أن الأسلوب سرى إليه النضوج والاكتمال والتركز مع الزمن . فلنتحفظ فى هذا لا يجرفنا التسرع إلى الخطأ . إن الأمر بين أيدى القراء لن يكلفهم إلا مجهوداً مادياً ضئيلاً : فليراجعوا ما راعهم أسلوبه من الأحكام ، وليجعلوا تاريخ كل حكم إزاءه ، ثم لينظروا إلى أى نتيجة ينتهون[1] . إنهم لن يجدوا فى الأسلوب فارقاً واحداً يدَّعيه الزمن ، وليس هذا بغريب ولو كان القلمُ لغير سـعد : أليس أنه استوى على كرسىّ القضاء رجلاً ؟ نعم ، ولقد بُعث إليه فى سن الأربعين .

***

. . ولـكنْ أرجعْ البصر إلى ما سلف من أسباب ؛ أترانا نسقط فى هذا الخطأ الرخيص فنخلط بين المزاج المحافظ من ناحية والمحافظة على الرأى من ناحية أخرى ؟ أليس جائزاً ومشاهداً أن يكون الرجل من الرجال متحرراً مجدِّداً ثم يكون أشدَّ الناس « محافظةً » على آرائه التجديدية المتحررة ؟ بلى ؛ غير أن هذه الحقيقة لا تزعزع حقيقةً أخرى : هى أن الطبع المحافظ يَلزم المحافظة ، فى الأغلب، حتى على جزئيات آرائه وهذا إمعانٌ أو تأصّلٌ فى المحافظة ؛ وما بنا من حاجةٍ أن نتحرز فنقول : إن المزاج المحافظ هو واحد من أسباب الثبات على الرأى ولـكنه ليس السبب الوحيد ، فإلى جانبه تقوم بواعث أخرى كالاقتناع بالرأى أيًّا كان والاعتداد بالذات اعتداداً سليماً أو منحرفاً .

إنْ تنحسرْ هذه الشبهة ، فلنوصِ باستجلاء سائر أقضية بَطَلنا ما تقدَّم هذا الفصلَ وما تأخَّر لتقدير مدى محافظته على آرائه ولو كانت بعض تلك الآراء بعيدةً بطبيعة موضوعاتها عن أن تثير أمر « المحافظة » بمعناها الخاص ، ولعلّ بالفصلين القادمين أمثلة تسوِّغ التردد الذى قام بنفس الباحث : أيجعل

---

(١) أنظر مثلا حكم ١٨٩٨ المقبوس منه فى ص ١٧٤ و ١٧٥ وحكم ١٨٩٩ المبحوث فى ص ٧٣

هذا الفصلَ فى موضعه الذى نرى أم يزحزحه ليكون خاتمة الكتاب ؟

* * *

... ثم أُرجعُ البصر كرةً أخرى إلى ما سلف من أسباب :

هذا قاضٍ ينفُض « الأشكال المخصوصة » للعقود لا يعيش بعقلية الرومان الأولين ، هذا فقيه يردِّد فى ألفاظٍ أخرى أن « العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى » ؛ فكيف فتحنا العين على ناحية المحافظة وأغمضناها عن هذه الناحية ، ناحية الانطلاق والتحرر ؟

هل فعلنا ؟ إنا إذن لننكر من هذا الكتاب بعضَه !

* * *

مهلاً . ولكن ما هو موقف قاضيك المحافظ إزاء فكرة «العقد» ذاتها ؟ إنك لَتدع التفاتَه عن الصيغة إلى الجوهر وتمر بهذا الأمر لا يثنيك عن الاسترسال فى حديث المحافظة ، فهل من وقفةٍ عند هذه المسألة الكبرى : قوة العقد الملزمة ؟ كان قاضيك يستقصى الطبيعة الحقيقية للعقد غيرَ مُلْقٍ بالاً إلى ما حمل من عنوان ، وليس فى هذا ما ينِدُّ عن مزاج محافظ ، وليس فيه أيضاً ما يتعارض مع مزاج مجدِّد . ولكن ها هو ذا قد بلغ من استقصائه ما أراد ، فهل يَخضع لمشيئة المتعاقدين ، أوْ يقتحمها ويتفحصها ليمحو ويثبت ويجرح ويعدل ويُصحح ويُبطل ؟

إن العقد شريعةُ المتعاقدين فكيف عامل هذه الشريعة ؟

لقد أراد الطرفان هبةً ، ورخّص لهما القانون فى أن يتغفّلاه بجعل الهبة فى هيئة بيع ، فإن وُفقا فى إحكام الستر فما عليهما من بأسٍ أن يُهمِلا الأوضاع الحتمية التى فرضها القانون لباساً للهبة السافرة ، ولكن صاحبينا قد أخطأها الإتقان فنمّ الخطأ بحقيقة القصد فإذا نحن أمام هبةٍ لم تجعل فى خبائها القانونى فوقعت باطلة !

أتلك ، إذن ، شريعةُ المتعاقدين قد حقرها القضاء ؟

بلى . ولكنما حقرها بأمر القانون ولحساب صوالح مقدسة قد تتصل بالأغيار الذين تؤذيهم الهبة وقد تتصل بالواهب نفسه : ألم يقولوا فى تفسير ما حتّموا من رسمية الهبة أن إجراءات الرسمية تتيح للواهب فرصة الأناة والتفكير فيما هو مقدم عليه[١] ؟

و بأمر القانون ، ولحساب صوالح أوفى قداسة ، وفى سبيل الخلق الكريم وصيانة حقوق ذوى الحقوق ، طالما أهدر الرجل عقوداً استبان فيها سوء القصد : كرغبة فى تغييب مالٍ عن دائن ، أو تعطيل قرار حجرٍ بِعَرَض أن يصدر[٢] ، فتلك شريعةُ المتعاقدين ينقصها عنصر النية الجادة فلا عقدٌ ، أو تعيبها النية الآثمة فعقدٌ باطل لا يجد فى ساحة القضاء العادل — محافظاً أو مجدِّداً — سوى الإنكار والإهمال .

ولكنا نريد أن نتمثل عقداً مشروعاً قد برئ من عيوب العقود جميعاً ، ونريد أن نتمثل ظروفاً قوية تغرى القضاء بتعديل فى هذه الشريعة الخاصة لإعادة التوازن بين طرفىْ العقد ، فكيف كان انقياد سعد لإغراءات أو مقتضيات من هذا القبيل؟ لقد رأينا اعتبارات العدل تكاد تخرجه حتى عن النصوص القانونية نفسها[٣] ، فهل أقام فى نفسه للعقود الخاصة محراباً أوفر قداسة من محراب القانون ؟

يجب أن نعترف — لكيلا نقود القارئ إلى خطأ جسيم — أنّا لم نقف فى أحكامه على حالة صارخة تضع القاضي وجهاً لوجه أمام هذه المسألة الكبرى التى نعرض لها . إن ظروف حياتنا الآن قد واجهت القضاء هذه المواجهة القاسية ،

---

(١) من الواجب أن نشير إلى نقدنا الوارد فى ص ٤١ لحكم متعلق بالهبة فلعل هذا الحكم الراهن يعدل ذلك النقد أو يبطله .

(٢) كثيرة هى الأحكام التى صدرت عن سعد فى هذه المعانى ومنها ما سبق هذا الفصل ومنها ما سيتلوه .

(٣) أنظر الفصل الأول

قد أرغمته على أن يعرض لنظرية عدم التوقّع أو الظروف الطارئة عرضاً صريحاً ليقولها « نعم » صريحةً أو « لا » صريحةً لهذا الطرف الذى يجثو أمام رحمته لأنه قد تعاقد مثلاً فى ظروف السلْم على أن يسلّم صاحبه قدراً كبيراً من السلع بسعر معين كان يقدر منه ربحاً معقولاً ، فإذا الأقدار تضحك ، وإذا الحرب تنشب ، وإذا السلعة التى لم تدخل حوزته عند التعاقد قد غلا سعرها وغلا حتى بات لتسليمها بالثمن المسمّى معنى واحد : هو خراب المتعهد .

ولـكنا مع ذلك لا نُحرّم الحرمانَ كله . لقد رأينا قضاءه فى شفعة الجار حين يقوم بالمشترى المشفوع ضده عينُ السبب الذى يخوّل للشفيع شفعته . لقد أنـكر سعد الشفعة إنكاراً اضطرد فى أحكامه جميعاً ، ولقد حلّلنا تلك الأحكام تحليلاً انتهينا منه إلى أن سعداً صاحبها الأول أو أكثر مُلّاكها حِصّةً . ومع ذلك فإنه لم يكن المتجهّمَ لحق الشفعة الذى يدعو بعض الداعين إلى إلغائه . كان سعد إذن بالقياس إلى فـكرة الشفعة ، بوجهٍ عام ، هو سعد « المحافظ » ، فـكيف خرج على نفسه بالقياس إلى هذه الجزئية من جزئيات الشفعة ؟

لقد تلونا أسبابه القوية ووقفنا لديها وقفة الإعجاب ، ولـكنا لم نقرأ بينها سبباً مستتراً : إن علينا أن نحترم إرادة المتعاقدين ما وسعَنا وما طوّع لنا القانون أن نحترمها ؛ وهذا بائع قد تخيّر لبيعته جاراً دون جار فلنوقّر مشيئته ولنحترم شريعة المتعاقدين فإن احترامها هنا لن يؤذىَ مصلحةً أخرى أحقّ بالاحترام .

* * *

وهـذا سطر واحد ولـكن فيه دلالة . إن أحد المتعاقدين قد نكص عن التزامه من غير مسوّغ ، وأن الطرفين كانا قد تسلّفا الأمر فعيّنا شرطاً جزائياً أو قدّرا فى العقد نفسه تعويضاً معيناً يكون حقّاً على المقصّر . وإن دائرة سعد لتستظهر وقوع التقصير ، وإنها لترفض بعد ذلك أن تزن هذا التعويض المقدر فهو عندها ضربة لازب لا فِكاك للمقصر من أدائه ، لأنه لا موضع

للتقدير القضائى بعد تقدير ذوى الشأن [١] .

هذه إذن محافظة أخرى على حرية التعاقد ، لم أملك معها أن أتناسى ما سمعت من الرجل أواخر عام ١٩٢٦ ؛ كان الزراع يعانون من بعض الأزمات وارتفعت الأصوات منادية بخفض أجرة الأرض ، وتحدث فى هذا بعض زوار الزعيم فى مسجد وصيف فلست تسعفنى الذاكرة إلا بقوله فى لهجة المنتقد المتردد : « ولكنهم يقولون حرية العقود واحترام المعاملات » .

نعم ، ولكنه وضع التشريع بالقياس إلى شخصه وأسرع إلى تنفيذه فترك لمستأجرى أرضه ستمائة جنيه ونشرت البلاغ هذا الخبر مبشرة ومثنية بل — فيما أقدّر — موحّى إليها موحية [٢] .

* * *

(١) هذا الحكم غير منشور وقد قرأته بنفسى فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ثم فقدت تاريخه واسمي الزميلين ولم أستطع الاهتداء مرة أخرى إلى هذه البيانات ولكنى مطمئن إلى هذا المعني العالق بالذاكرة .

وفى هذه المسألة — أى مدى تقيد القضاء بالشرط الجزائى — قد اختلف قضاؤنا الحديث اختلافاً كبيراً اقتضى عرض الأمر على الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف الأهلية فقررت — فى الاستئناف رقم ١٣٢٦ لسنة ٤١ قضائية — بتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٢٦ — مجموعة محمد نجيب ص ٦٤ وما بعدها :

« إن وجود الضرر الفعلى شرط واجب لاستحقاق الشرط الجزائى ... ومما لا نزاع فيه أن الشروط التى يستحق فيها التعويض يجب أن يرجع فيها للمبادئ العامة ولا يصح للمتعاقدين تغييرها بمحض إرادتهم لأن إيجاب التعويض بغير ضرر ملزم له استلزام بلا سبب وهذا مما ينبذه روح القانون وتاباه العدالة . . .. وإنه متى توفرت جميع الشروط السابق بيانها (ومنها ثبوت الضرر) وجب على القاضى تطبيقاً لا حكماً المادة ١٢٣ سالفة الذكر أن يحكم بمقدار التضمين الذى قدره المتعاقدان فى عقد اتفاقهما وليس له أن يقضى بأقل منه ولا بأكثر » .

ولكنها تحفظت تحفظين : الأول أن القاضى يستعيد حرية التقدير فى حالتى عدم الوفاء الجزئى والتأخر فى الوفاء ولا يبقى مقيداً بتقدير الطرفين إلا فى حالة عدم الوفاء إطلاقاً ؛ والثاني أنه حتى فى هذه الحالة الأخيرة يكون للقاضى حق التقدير « إذا ثبت له أن مقدار التضمين المتفق عليه جائر وغير معقول وغير متناسب بالمرة مع الضرر وبعبارة أخرى أن الشرط الجزائى إنما هو فى الواقع ونفس الأمر شرط تهديدى ليس إلا » .

(٢) سبقت الاشارة فى هذا الفصل إلى تلك الزيارة التى استمعت فيها إلى قول سعد هذا وما سبق من أقوال . =

ويُسلّط القانون على العقد المشروع مشيئةَ القضاء فى ناحية جزئية يخوله إن يؤخّر موعد الوفاء فيمنح المدين أجلاً أو نظرةً إلى مقدوره . هذا دخول فى مشيئة المتعاقدين ، ولكنه مجرد رخصة للقضاء إن استعملها القاضى كان فى الواقع جانحاً ، بأمر نفسه وفى تمام حريته ، إلى إعلاء مشيئته هو فوق المشيئة السابقة التى سجلها المتعاقدان فى العقد ، فعلينا إذن أن نتساءل : هل استعمل سعد هذه الرخصة ؟ أجل ، ولكنه الاستعمال النادر المتحفظ . وإنّا لذاكرون هنا حكمين قضيا أرجاء الوفاء : أما الأول فجاء تأييداً وأما الثانى فجاء إنشاءً .

قضت المحكمة الابتدائية بمنح المدين أجلاً للوفاء فاستأنف الدائن هذا الحكم ونسبه إلى الخطأ القانونى لأن الدين ناشئ عن ورقة تجارية فرفضت محكمة الاستئناف طلب الدائن « لأن السند المقدم من المستأنف لا يعتبر ورقة تجارية شاملة للشروط المشروحة بالمادة ١٠٥ من قانون التجارة وإنما مجرد سند باعتراف بدين مصرح فيه بإمكان تحويله ولذلك وكون علاقات الخصوم مع بعضهم لم تكن تجارية فالمادة ١٠٥ غير منطبقة والمنطبق إنما هى المادة ١٦٨ من القانون المدنى »[1] .

إن المادة ١٦٨ من القانون المدنى هى التى تقرر حق المحكمة فى منح أجل الوفاء . وهو حق عام ينتظم جميع الالتزامات لم يُلغِه القانون إلا بالقياس إلى السفتجة (الكمبيالة) وذلك بنص صريح هو المادة ١٥٦ من القانون التجاري ؛

= وقد جاء فى كتاب عقد الايجار للأستاذ السنهورى بك طبعة ١٩٢٧ ص١٨٦ ما يأتى : « وفى سنة ١٩٢٧ لما استحكمت أزمة القطن ، فكر أولو الأمر فى إصدار قانون مماثل للقانونين السابقين — يريد القانونين رقمى ١٤ لسنة ١٩٢١ و ١٦ لسنة ١٩٢٢ بشأن خفض أجرة الأراضى الزراعية — ولكنهم عدلوا عن ذلك إلى تشكيل لجان استشارية مهمتها التوفيق بين المؤجر والمستأجر ومراعاة مصلحة الطرفين بتخفيض الأجرة تخفيضاً يرضاه كل منهما ولم يكن لهذه اللجان سلطة إجبار المتعاقدين على الرضاء بحكمها » ا . هـ

فهل كان هذا الاجراء — وقد جعل بمرسوم تاريخه ٢٤ يناير ١٩٢٧ — غريباً عن تفكير سعد وهو حل متوسط يمثل التأثر بتيارين والتوفيق بين مصلحتين ؟

ولقد مات سعد ، وأجرى المشرع بالقانون الملزم ، سنة ١٩٢٩ ، ثم سنة ١٩٣١ ، ما ابتغاه فى حياة سعد وتحت نفوذه سنة ١٩٢٧ بالمصالحة وإقامة المحبة بين الناس مقام القانون

(١) محكمة استئناف مصر — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد زغلول — فى القضية رقم ١٠٥ لسنه ١٩٤ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

وللسند الأذنى ، بحكم القانون أيضاً ، كل ما للسفتجة من أحكام ؛ وقد كان الدائن يحمل سنداً إذنياً فيما يؤخذ من أسباب الحكم ولكن المحكمة لا تتوسّع فى تفسير المادة المسقطة لهذه الرخصة القضائية ، ولو جنحت إلى حرمان المدين من الأجل لكان لها إيقاع هذا الحرمان حتى مع اعتبار السند مدنياً ذلك أن منح الأجل ليس إلا أمراً جوازياً بحتاً .

وفى الحكم الثانى تلزم الهيئة المدين بـ ٤٣٠ جنيهاً وتُرجئ الوفاء زمناً على أن يبادر إلى أداء مائتين أى أداء نحو من النصف بعد أسبوعين اثنين من تاريخ الحكم وإلا « يكون جميع المبلغ حالاً »(١) .

هذا تلوين للمهلة القضائية يوفق بين صالح الدائن وصالح المدين معاً ويجعل للأخير منفعة تغريه بتجنب المطال كما يعوِّض الدائن عن هذا التأخير الجزئى بتعجيل جزئى فإن من الشاق علينا نحن أن نتصور أن إجراءات سحب الحكم وإعلانه وتنفيذه كانت تقنع بأسبوعين اثنين يمضيان بعد النطق بالحكم !

وقد يبدو لنا أن نسأل : ما بالُ المحكمة لا تقدم سبباً بين يدىْ هذا الإجراء ؟ أما القانون فليس يستأديها من ذلك شيئاً(٢) على الضد مما رأى بالقياس إلى وقف تنفيذ العقوبة الجنائية .

وأما الملاءمة القضائية فلا تتطلب هذا أيضاً لأن منح الأجل يحمل فى نفسه الأسباب التى تبرره فهو « أجل رحمة » وتيسير على المدين ومساعدة له على أداء التزامه ، كما أن رفضه يعنى أن المحكمة لم تستظهر ما يبرره . ومع ذلك فما ضرّ

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٦ يونيو ١٩٠٥ فى القضية رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٠٤ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) جاء فى رسالة الدكتوراة المقدمة لجامعة جرينوبل من السيدة (أميرتين دو جادان دو لاجرانج) عن أزمة العقد ودور القاضي La Crise du Contrat et le Rôle du juge ص ٦٩ : « إن القاضى هو صاحب السيادة على أجل الرحمة وليس عليه إن رفضه أن يصرح بهذا الرفض أو يسببه »

القاضىَ أن يهدئ روع الخصوم ليحسوا أنهم يُطلقون مطالبهم وآمالهم فى أذن مصغية وليستشعر من خسر مطلبه فى تسبيب خسارته شيئاً من العزاء ؟

* * *

ويتصل بمعنى المحافظة الروحُ العائلىُّ الذى يطالعنا فى أكثر من حكم واحد : كره سعد من نظار الوقف أن يتحيفوا حقوق المستحقين ، وأبى على بعض الورثة أن يتملكوا حصص الآخرين بما يزعمون من وضع يد مستطيل ، ثم كره من صغار الأخوة أن يستادوا كبارهم الريع عما مضى ذلك بأنهم حَيَوْا فى أكنافهم فليكن الريع فى النفقة ولتكن الأسرة وحدة ولْتُظِلَّ المحبة أخوةً متآخين على سُرُرٍ متقابلين (١)

فإن دخلت الجريمة بين الأخ وأخيه ، أو بين الوالد وبنيه ، فالويلُ للمجرم الأثيم : لن يظفر من رفق سعد وإسماحه بغير القِصاص (٢)

---

(١) من هذه الأحكام حكم تاريخه ٢٦ ديسمبر ١٩٠٥ فى القضية رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٠٤ — عن مجموعات دار المحفوظات — (دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وأحمد بك زبور) : « وحيث أنه لا يمكن للمستأنف عليه أن يحتج بوضع اليد المدة الطويلة لأن وضع يده كان بصفة الاشتراك زمناً كانت فى أغلبه المستأنفة قاصرة .

وحيث أن المستأنفة كانت فى حضانة المدعى عليه وكان هو الذى ينفق عليها فى مقابلة حصتها فى ريع هذه الأطيان ولا حق لها فى المطالبة بالريع المذكور » .

(٢) أنظر الفصل القادم

رئيس الجلسة
سعد
زغلول

الفصل الثامن

القاضى الجنائى

من المحقَّق أن القاضى الجنائى لا يَظهر فى أحكام المبادئ القانونية ظهورَه فى أحكام الموضوع ، فمن الخير أن ننبّه هنا إلى « بَعْضِيَّةِ » ما انتهى إلينا من أحكام سعد الجنائية . لئن كنا قد ألممنا بجميع أحكام سعد المدنية عن طريق مجموعات المحفوظات ، على النحو المشروح فى المقدمة ، فإن ما ظفرنا به من « جنائياته » انحصر فى فئتين : الأول ما نشرته المجموعات القانونية بحسبانه أحكاماً ذات مبادئ قانونية ، والثانى ملفات قضايا الإعدام فإن لائحة المحفوظات تحتفظ بها على سبيل الدوام نخرج ما جاوز هاتين الفئتين وغابت عنا عشرات الأحكام التى فصلت استئنافياً فى قضايا الجنح ولم تنشُر .

وغابت عنا عشرات الأحكام التى فصلت استئنافياً فى قضايا الجنايات ولم تنشر ثم لم تنته إلى إعدام واحد أو أكثر من المتهمين ، أو انتهت إليه فنقضت محكمة النقض حكمها واستبدلت به البراءة أو ردّت الدعوى إلى محاكمة جديدة انتهت بغير إعدام .

وغابت عنا أحكام أقلُّ هى أقضية النقض غير المنشورة التى عرضت عليها أحكام اشتملت على إعدام واحد أو أكثر من المُدانين فقبلت الطعون الموجهة عليها وحكمت بالبراءة لأن الواقعة لا عقاب لها ، أو أحالت التهمة إلى دائرة موضوعية أخرى نخلا من الإعدام حكمها .

ذلك أن سعداً قد جلس فى دائرة الجنايات والجنح المستأنفة رئيساً وعضواً ، وجلس فى دائرة الجنايات الكبرى رئيساً وعضواً ، وجلس فى محكمة النقض رئيساً وعضواً .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO

فهل فاتنا بذلك الكثير ؟ هذا ما أحسبه دون أن يكون بيدى ما يسمح بقول حاسم ؛ ولكنا نسأل سؤالاً ثانياً : هل ظفرنا ، دون ذلك ، بالقليل ؟ ذاك ما تُدحضه « الوثائق » التى سلَف منها النذر فى غير هذا الفصل ونحن الآن عند معينها الثرّ . أن المادة الجنائية الخامة القائمة أمامنا كافية كل الكفاية لتصوير الشخصية الجنائية لسعد ولإحسان فهمه ؛ وأن درجة الطمأنينة فى « تأصيل » هذه الأقضية وردّ ما لسعد لسعد لَأعْلَى ، فى الجملة ، من درجة الطمأنينة بالقياس إلى الأقضية المدنية لأسباب : منها أن النظام الجنائي وحده هو الذى يعرف القاضى المُلخّص : فالمستشارون الثلاثة الذين أصدروا مئات الأحكام المدنية التى تلوناها وقبَسْنا منها لا يَذكرون لنا أيّهم درس القضية وعرض على زميليه زبدة درسه ومُجمل رأيه ، حين يسجّل كل حكم جنائى فى ديباجته أن قاضياً باسمه قد تلا على صاحبيه « تقريره » فقضت المحكمة قضاءها « بعد الاستماع إلى ذلك التقرير » .

وإنْ هذا إلا سببٌ من أسباب ، فلنُضف إليه أن الأحكام الجنائية قد تكون ، فى جملتها ، أدعى بطبيعتها إلى ترسُّل الأسلوب ، وأطوعَ فى تسجيل علامات الشخصية ، وألصقَ بالنفسيات ، وأدخلَ فى مسارب المجتمع ، وأسخَى يداً فى تقديم فرص العمل والظهور لمواهب التحقيق ومؤهلات الإحساس والفراسة ، وبهذا نستصبح حين نبحث عن سعد ، أو بهذا يمثُل سعدٌ أمامنا وكأنما يقول : « هأنذا » . وهل ننسى أن الفضل أكبرَ الفضل كان إلى هذه الاعتبارات وما يدانيها فى دراستنا للأحكام المدنية العديدة ؟ هل ننسى تلك القفزات الاجتماعية والصيحات العدالية ، والغضبات الخلقية ؟ وتلك الحملات مرسَلةً على الكيد والتضليل ؟ وتلك الثورة مشبوبةً على الظلم والمطال ؟ وهذا التحقيقَ المستفيض فى التزوير المدنى ، والإحاطة الشاملة بالمتآمرين على هضم

الحقوق كلما أحكموا للباطل عقدةً حلّها منه نظرٌ ثاقب ، وعلمٌ بطرائقِ الكائدين ؟

أجل ، وإنهما لسببان غنيّان بذاتيهما عن هذا السبب الثالث : نريد أن حفظ ملفات الإعدام فى « المستديم » قد زوّدنا بما حُرمناه فى سائر الأحكام فقرأنا قصة الخطيئة جميعها ، ولم نُرَدَّ إلى القناعة بالمنظر الأخير فى الفصل الختامى بأسباب حكمٍ قد تقصر وقد تطول وقد تُجمِل وقد تفصّل ، ثم هى — بالغةً ما بلغتْ من الخطر والإبانة — لن تجعل الرجوع إلى مقدماتها ضرباً من العبث

* * *

ولقد قرأت ما انتهى إلىّ من أحكام سعد الجنائية وكان اتجاهى الأول أن « أُركّب » من مفرداتها حكما فى شأن القاضى من حيث ميله إلى الشدة أو جنوحه إلى الرأفة . والمحامون يسمون اليوم فريقاً من القضاة بأنهم « أدانجية » يريدون بذلك كونهم أميل إلى الإدانة منهم إلى التبرئة ، ويصفون فريقاً آخر بضد ذلك ، وهذا المزاج أو ذاك قد يظهر فى تقدير الوقائع وقد يظهر فى تفسير القانون الجنائى وقد ينتظم الأمرين جميعاً .

فهذا شطر مما قصدت بحثه .

أما الشطر الآخر فهو تقدير مدى الشدة أو الرأفة بعد التثبت من الإدانة .

لقد انتهى القاضى من دراسة الوقائع وتطبيق القانون إلى تقرير أن المتهم قد قارف الجريمة ، وميدان اللين والقسوة بعد ذلك واسع أمامه فبأى مكيال يكيل ؟

لقد انتهيت إلى هذه النتيجة : أن قاضينا لم يكن بالمتحرج فى تأويل النص المعاقِب ولا بالمترخّص فيه ، ولم يكن الجانحَ إلى الإدانة ولا الشغِفَ بالتبرئة ، ولم يصطنع قسوة الحكم كمبدأ ولا اختطّ التسهّل طريقة .

كلا ، وإنما كان القاضى الذي تصفه كلمة جامعة مانعة هى كلمة « الموزون »

بما تحمل من موازين العدل والرحمة والتدقيق والنظر إلى حقوق القانون والمتهم والمجنى عليه والمجتمع وتقديس حرية الدفاع إلى غير ذلك من المعانى . وما على القارئ إلا أن يقرأ من أحكامه ما قرأنا لينتهى إلى مثل ما رأينا .

(١) التفسير الجنائى

إن التفسير فى الأمور الجنائية من الموضوعات الهامة فى قانون العقوبات ، وما زالت قاعدة التفسير الضيق هي السائدة رغم جنوح ميول حديثة إلى الخروج عليها ، بل الخروج على قاعدة أعم منها هى قاعدة : « لا جريمة ولا عقوبة بغير نص[١] » .

ولكن القضاء يستبقى حريته دائماً عند وجود الشك فى اعتبار الفعل جريمة وأن مدى هذه الحرية ليتسع فى الأبواب المعقدة المتشعبة مثل باب التزوير الذى نحسبه أعسر أبواب القانون الجنائى كله .

وفى أحكام سعد جملة كبيرة تتصل بصور من التزوير الرسمى والعرفى ، وقد تقدم الحديث فى بعضها ورأينا تكييفه لكذب المدعى وشهوده فى دعوى إثبات الوراثة ، فهو تكييف وسط : لم يذهب إلى اعتباره تزويراً رسمياً ولم يقض بخروجه عن طائلة مواد العقوبات القائمة كما أخرجته محكمة النقض برياسة الأستاذ عبد العزيز باشا فهمى قبل أن يسن المشرع المادة الجديدة الخاصة بذلك الأمر سنة ١٩٣٤ ، بل رأى الفعل مجرد جنحة هى شهادة الزور[٢] .

ومن حق البحث أن يلاحظ أن ذلك الحكم قال فى معرض التدليل على انتفاء جريمة التزوير الرسمى :

---

(١) تنظر التقريرات الملقاة من الأساتذة جلاسر ، وولتر ، بيرتس الخ الخ فى مؤتمر القانون الجنائى بباريس س ١٩٣٧ : المجلة الدولية للقانون الجنائى — س ١٤ ص ١٣٨ — ٤٢٠

(٢) يراجع ما تقدم ص ٩٨ وما بعدها

« وحيث أن التزوير بالكتابة إنما يكون بتغيير الحقيقة فيما تكون الكتابة حجة فيه . وحيث أن كتابة دعوى أو دفع أو شهادة فى محضر أو حكم ليس حجة فى صحة هذه الأمور الخ »

فى حين أن حكماً آخر صدر من دائرة كان رئيسها سعداً أيضاً قد قضى فى هذه الخصوصية بالضد من ذلك فقال :

« وحيث أنه لا يمنع من اعتبار هذا الفعل تزويراً معاقباً عليه كونُ تغيير الحقيقة لم يكن فيما قصد درجه بالورقة لأن القانون لم يجعل هذا شرطاً فى التزوير الواقع من الموظفين أو غيرهم فى أوراق رسمية تحقيقاً للثقة فيها بصيانتها عن كل تغيير » .

ولسنا ندرى : أهو سعد الذى عدل عن رأيٍ إلى رأيٍ ؟ أم أن عضوى اليوم وهما غير عضوى الأمس هما اللذان جاءا برأى جديد ؟

* * *

مهلاً ، ودعونا نسأل سؤالاً ثانياً : أهى الرحمة بالمرأة الأصيلةُ فى طبعه ، أهى الرحمة التى تزداد حين تكون ضعيفةً فوق كونها مرأةً ، هذه الرحمة التى لوّنت حياة صديقه قاسم أمين — أهى هذه الرحمة ما استصدر ذلك الحكمَ من دائرته قضى بأن تقرير زينب فى عقد الزواج أنها غير متزوجة فى حين كونها متزوجة من زوج سابق — وقد ثبت فى الوقائع أن أمها هى التى أغرتها بزيجتها الثانية — « لا يعاقب عليه فى القانون ولا يعد تزويراً فى عقد الزواج لأن ذلك العقد الذى قالت فيه البنت زينب أنها بكر لم يكن من شأنه إثبات حالة أنها بكر بل من شأنه إثبات أنها قبلت الزواج بأحمد وأن أحمد قبل أن يتزوجها ، وهذا القبول حصل حقيقة فيكون إذن العقد صحيحاً بذاته لا تزوير فيه »[1] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وعزيز بك كحيل ١١ فبراير سنة ١٩٠٤ — الحقوق س ١٩ ص ٨٢ — وقد عدل القضاء عن هذا المبدأ فيما بعد — (النقض ٢٠ إبريل ١٩١٢ — المجموعة الرسمية س ١٣ ص ٢٣١ و ٢٤ يونيو ١٩١٦ — الشرائع س ٤ ص ١٥٥)

وقد جاء هذا الحكم مسبوقاً بغيره من دائرة أخرى[١] ، ولكن ذاك الحكم السابق يمتاز على حكم سعد بحرصه على الأدانة الخلقية و إن قضى البراءة القانونية وفى هذا يقول :

« وحيث أنه وإن كان لا يجوز شرعاً أن تجمع المرأة بين زوجين إلا أن قانون العقوبات الأهلى قد أغفل ذكر هذا الأمر الفظيع المخالف الآداب والنظام العموميين الجارّ إلى اختلاط الأنساب ومس كرامة أشرف ما يحاذَر عليه وهو طهارة الأعراض ولم يأت به فى عداد الجرائم المعاقب عليها .

وحيث أنه لا يمكن انطباق المواد المدونة فى قانون العقوبات المختصة بالتزوير على هذه الواقعة التى أفردتها وأمثالها القوانينُ الأخرى بالنص والمعاقبة الصريحين لا فى باب التزوير بل فى باب هتك الأعراض الخ » .

لقد كنا نتوقع أن نظفر بمثل هذا النقد وهذا الإيحاء التشريعى فى حكم سعد ، فما باله يُمضى حكم القانون كما رآه ثم يمر سراعاً لا يتريث ، لا يوصى بنصح ولا يتقدم بمقترَح ؟

أنجترئ على مقام الرجل إذا رشّحنا لتعليل هذا السلوك صُدورَ الحكم السابق من دائرة أخرى رأسها رجل تواترت الأنباء بوقوع الجفوة بينه و بينه ؟

أكان سعد يتمثل قول المتنبى :

وشر ما قنصته راحتى قنص شهب البزاة سواء فيه والرخم ؟

إن يكن هذا التعليل صادقاً فما له لم يبلغ أقصى غايته فيجرى بالإدانة قلم الرئيس المحنق وقد جرت بها فيما بعد أقلام القضاة ؟

فلندَع هذا السؤال لننتقل إلى مغمز آخر و إن تعارض المغمزان :

لقد أسلفنا الإشارة إلى حكم آخر قررت فيه دائرة سعد « أنه لا يمنع

---

(١) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى وعمر بك رشدى ومستر كمران — ١١ مايو ١٨٩٥ — الحقوق س ١٠ ص ١٥٣

من اعتبار الفعل تزويراً كون تغيير الحقيقة لم يكن فيما قصد درجه بالقانون » فكيف يجيء سعد بعد أربعة أعوام فيقضى بما رأينا فى شأن هذه المرأة ؟ أهو قاض تخرجه الرحمة عن حكم القانون أو تبلغ من نفسه درجة التحيز البرئ فيحل العامَ ما حرّم عاماً أول ويحرم العام ما أحلّ عاماً أول ؟

لقد ذكرنا شيئاً وتناسينا شيئاً آخر : تناسينا أن الحكم القديم الذى نشير إليه صدر سنة ١٨٩٩ وأن دائرة سعد ذهبت إلى قضاءٍ مخالف بعد ذلك بعام (٢٣ مايو ١٩٠٠) على نحو ما سلف بيانه . فهي لا تجيء إذن بعد أربعة أعوام برأى مناقض لرأى سابق ، بل تجيء بعد ثلاثة أعوام برأى مطابق لرأى سالف . ثم إن علينا أن نتمعن الأسماء لنقف أمام معادلة جبرية :

(ا) دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومسيو دوهلس قضت (سنة ١٨٩٩) بأنه لا يمنع اعتبار الفعل تزويراً رسمياً كون تغيير الحقيقة لم يكن فيما قصد درجه بالورقة .

(ب) دائرة سعد بك زغلول ومستر برى ومستر ساتو قضت (سنة ١٩٠٠) بأن التزوير الرسمى بالكتابة إنما يكون بتغيير الحقيقة فيما تكون الكتابة حجة فيه .

(ح) دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وعزيز بك كحيل قضت (١٩٠٤) بأن تغيير الحقيقة فى عقد رسمى فى شأن أمر لم يعدّ العقد لإثباته لا يعتبر تزويراً .

يخلص لنا أن الدائرة قد حكمت برأيٍ واحد حين اجتمع فيها اسمان هما سعد وبرى وقضت برأيٍ عكسى حين وُجد سعد وتغيب برى .

وهذه قرينة تنهض بأن سعداً أقام على رأيه لا يريم وأنه حين فصل فى شأن المرأة لم يكن إلا متابعاً لتفكيره السابق .

ولعل مما يؤيد هذه النتيجة أن نرجع البصر إلى ما قبل هذه الأحكام الثلاثة : إلى حكم صدر سنة ١٨٩٧ وكان مُصدره سعداً وكان زميلاه مسيو برنار

ويوسف بك شوقى ؛ فى هذا الحكم لا يبرئ سعد ولكنه يستظهر قيام تزوير عرفى لا رسمى « لأن التزوير المسند إلى المتهم لم يحصل فى نفس كتابة التحويل الصادر من البوستة ولا فى دفاتر وكل ما حصل هو تزوير ختم المرسَل إليه هذا التحويل ووضعه على كتابة تحررت فى ورقة التحويل تفيد قبض مبلغ من شخص آخر وصيرورته بذلك ملكاً لهذا الأخير . ولأن هذه الكتابة لا دخل لها فى التحويل المذكور إذ لم تكن اختراعاً له ولا تغييراً فيه ولا مشتملة بمضمونه بل هى مستقلة عنه تمام الاستقلال وكونُها مثبتة معه فى ورقة واحدة لا يكسبها صفة الرسمية لأن هذه الصفة إنما تقوم بالكتابة باعتبار كون الكتابة عملاً للموظف الميرى إذا صدرت منه ، لا باعتبار كونها مثبتة بجانب كتابة رسمية فى ورقة واحدة »[1] .

ولعلنا نزداد اقتناعاً على اقتناع حين نُرجع البصر خمسة أشهر قبل هذا الحكم الأخير لنرى سعداً عضواً أخيراً فى هيئة النقض ولكن لنرى هذه الهيئة تصدر عن عين الفكرة حين تقضى بأن « مجرد تغيير الإسم فى محضر البوليس أو قاضى تحقيق سواء كان ذلك مصحوباً بإمضاء أو لم يكن مصحوباً هو فعل لا يعاقب عليه القانون لأنه كذب اخترعه المتهم للدفاع عن نفسه ، وإن الأمر يكون بخلاف ذلك إذا كان تغيير الإسم مقصوداً فى حد ذاته وكان هو الغاية وكان ثابتاً من أحوال الدعوى أن المتهم غير اسمه ليوقع الشخص الذى تسمّى باسمه فى المسئولية »[2] .

***

ونستمر فى نطاق التزوير فنقابل حكماً مطولاً صدر عن دائرة سعد

---

(١) استئناف مصر — ٨ نوفمبر ١٨٩٧ — المحاكم س ٩ ص ١٥٣٧

(٢) نقض ٥ يونيو ١٨٩٧ — دائرة أحمد باشا بليغ ومسيو دوهلس ومستر كوربيت وقاسم بك أمين وسعد بك زغلول — القضاء س ٢ ص ٢٨٦

زغلول بك و باسيلى تادرس بك ومسيو دوهلس[١] ونجد فى هذا الحكم مبادئ قانونية كثيرة ننص منها على ما يأتى :

« لا يشترط فى التزوير المادى فى ورقة أميرية أن تكون الورقة صادرة عن مأمور رسمى أو مشتملة على علامته ، لأن المراد بالورقة الأميرية فى باب التزوير هى الورقة التى من شأنها أن تصدر عن المأمور المختص بتحريرها ، ولا فرق فى ذلك بين كونها صدرت منه فعلاً ثم حدث التغيير فيها ، أو لم تصدر عنه أصلاً ونسبت إليه زوراً بجعلها على مثال ما يحرره صورة وشكلاً » .

« إن القاعدة فى الضرر هى النظر إلى ما تؤدى الورقة المزورة إليه باعتبار كونها صحيحة بالحالة التى هى عليها ، ولا محل للبحث فيما إذا كانت هناك أوراق أخرى غير الورقة المزورة من شأنها إثبات الوقف إذا كان من الثابت أن التزوير حصل ارتكابه وقت قيام النزاع أمام المحكمة المدنية فى شأن هذا الوقف ، ومتى كان الحق الذى قصد بالتزوير الحصول عليه محلاً للشك أو موضوعاً للنزاع بأية صفة كانت ، فلا ريب فى وجود الضرر بالتزوير ، ولا خلاف فى استحقاق المزور للعقوبة حتى عند من يرى أن لا عقوبة على من توصل بالتزوير للحصول على حق شرعى قياساً له بمن يسرق مثل حقه[٢] » .

ولكن فارقاً دقيقاً يُخيِّل لنا أن الدائرة تعدل عن رأيها فيما يتصل بركن الضرر ؛ فها هى هذه تقضى بأن تزوير عقد عرفى موضوعه بيع عقار مذكور فى صلبه أن البائع قد أبرأ ذمة المشترى من الثمن لا عقاب عليه . وذلك لأن العقد هبة وهبة العقار يجب فى الأصل أن تحصل بعقد رسمى إلا أن تتخذ شكل البيع فلا تجب الرسمية .

---

(١) دائرة الجنح والجنايات — سعد بك زغلول وتادرس بك باسيلى ومسيو دوهلس ١١ أكتوبر ١٨٩٩ — المجموعة س ١ عدد ص ١٩

(٢) استئناف مصر : ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٩٩ — المجموعة الرسمية س ١ العدد الثانى ص ٣ — ١٣

والعقد الراهن عقد هبة لا هو بالرسمى ولا هو متخذ شكل البيع لأن مظهر البيع ينفيه التصريح بترك الثمن فهو عقد باطل لا يؤثر بطبيعته فى ملكية المجنى عليه فلا ضرر فلا تزوير

بيْد أنّ ثمت أمراً قد أنسيتْه الدائرة : ذلك أن من الأحكام القضائية ما ذهب إلى إجازة مثل هذا العقد باعتباره عقد هبة فى شكل بيع ضارباً صفحاً عن دلالة إبراء الثمن . ولقد اضطربت أحكام محكمة الاستئناف العليا فى هذا الأمر حتى عرض على دوائرها المجتمعة قبل إنشاء محكمة النقض المدنية فحسمته بما يتفق مع مذهب سعد أو دائرته[1] . ولكن انشعاب الرأى هذا الانشعاب معناه احتمال حصول الضرر من جراء تزوير مثل هذا العقد وتحققُه إذا استعمله المزور أو غيره أمام هيئة قضائية ترى الرأى المخالف . وأكبر الظن أن مثل هذا الرأى لم يكن قد عرف حين قضت الدائرة قضاءها فلم يخطر على بالها هذا الفرض وهكذا انتهت إلى ما انتهت إليه فى أمر التزوير[2] .

* * *

وعن هذا الفهم نفسه يصدر هذا الحكم الذى يقضى البراءة لمندوب المحضر من تهمة التزوير الرسمى لسبب قانونى لا يتصل بالموضوع فى شىء : ذلك

---

(١) أول مايو ١٩٢٢ ــ مجموعة أحكام دوائر الاستئناف عن سنة ١٩٢١ ــ ١٩٢٨ ص ١٨ (جمع محمد نجيب)

وقد اطلعت علي حكم مدنى غير منشور صدر عن دائرة الاستئناف المؤلفة من سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو تاريخه ٢ يونيو ١٩٠٦ فى القضية رقم ١٢٠ لسنة ١٩٠٦ (مجموعات دار المحفوظات بالقلعة) وهذا الحكم يظهر استقرار سعد على هذا النظر إلي عقد الهبة المشكل بشكل آخر : وعبارات هذا الحكم لا تدع مجالا للريب فى أن كاتبها ليس أحد القاضيين الانجليزيين وأنه سعد على التعيين وقد سبقت إشارة إلى هذا الحكم فى الفصل السابق (ص ٢١٢)

(٢) والواقع أنى لم أقف على أحكام مدنية مقارنة فى الزمن للحكم الجنائى عرضت للأمر الذى طرح على الدوائر المجتمعة

أن قانون المرافعات يفرق بين المحضر ومندوب المحضر و يستوجب لصحة الأوراق التى يقوم الأخير بإعلانها أن يثبت فيها انتداب يصدر من قاضى المحكمة إليه ليجرى إعلانها و إلا كانت ورقة باطلة (أو قابلة للبطلان فقط كما ستقول دائرة أخرى) ، وهـذا المتهم لم يكن قد استوفى ذلك الشرط وقد زور فى صلب بعض البيانات فذكرها فى الورقة التى أعلنها على غير وجهها الصحيح ، ومع ذلك فلا سبيل لقانون العقوبات عليه « لأن الورقة ما دامت باطلة من أصلها فلا يهم ارتكاب التزوير فيها إذ لا يزيد بطلانها ولا يضر أحداً »(١)

ولا بد هنا من وقفة نلتفت فيها إلى وراء لنقرأ حكماً صدر عن دائرة مدنية اشترك فيها سعد عضو يمين وقد عرض لهذا البطلان فاعتبره بطلاناً نسبياً وقال فى شأنه : « إن ما ارتكن عليه المستأنف عليه من بطلان ورقة الإعلان لعدم التوقيع عليها من شاهدين ولكونها أعلنت على يد مندوب محضر لا يُلتفت إليه لأن وجه البطلان قد سقط بحضور المستأنف عليه عملاً بالمادة ١٣٨ مرافعات »(٢)

ولا نزاع أن الحكمين متدابران فإن مجرد احتمال زوال البطلان يحقق احتمال الضرر ، وهذا الاحتمال كافٍ وحده للادانة فى تهمة التزوير ، فهل يخلص لنا من ذلك أن عضو اليمين كان فى هذا الحكم عضو الأقلية فى مواجهة رئيس قوى الشكيمة هو مجدى و زميلٍ ثابت الشخصية هو شوقى ؟ أو أن القاضى المدنى غير القاضى الجنائى ؟

ولقد ترك سعد القضاء إلى الوزارة وعرض الأمر على محكمة الجنايات فذهبت

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وعبد العزيز بك كحيل — ٢٨ إبريل ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ١٥٠

(٢) استئناف مصر — دائرة محمد بك مجدى وسعد بك زغلول ويوسف بك شوقى — ٢٤ ديسمبر ١٨٩٦ فى القضية رقم ١٢٦ لسنة ١٨٩٦ والحكم لم أره منشوراً ، وقد اطلعت عليه فى مجموعات دار المحظوظات بالقلعة

غير مذهبه[١] ورُفع رأيها إلى محكمة النقض فثبّتته[٢]

أترى كانت تأخذ بالمذهب الرفيق لو قيّض لحجة سعد وشخصية سعد أن تتوليا الاقناع والتأثير ؟

* * *

ويساوق روح التحرج فى تطبيق مواد التزوير — ولعله هنا متأثر باعتبارات الرأفة المبرّرَة فى خصوص هذه القضية — ما قررته دائرة سعد من أنه « إذا تسمى شخص باسم شخص آخر لكى يستوفى الجزاء المحكوم به على ذلك الآخر فيجوز أن لا يكون الفعل الذى صدر عنه تزويراً معاقباً عليه ومن ثم إذا حكم على شخص بغرامة وأريد تنفيذها عليه بالحبس فتسمى أخوه المقيم معه فى معيشة واحدة باسمه وقبِل أن يحبس عوضاً عنه فلا يعد هذا الفعل تزويراً معاقباً عليه بالمادتين ١٨٩ و ١٩٠ من قانون العقوبات متى كان على حالة من البساطة يستفاد منها أنه لم يقصد مطلقاً الإضرار بالنظام العام بل بالنظر لمشاركته لأخيه فى المعيشة فهم أن هذا الجزاء يتناولهما على السواء وأنه يجوز له أن يفعل ما يفعله أخوه »[٣]

ومما يسترعى النظر قول المحكمة فى فقرتها الأخيرة :

---

(١) جنايات طنطا — دائرة أحمد بك حلمى ومستر ويلمور وعلى بك ذو الفقار — ٩ يناير ١٩٠٨ — المجموعة الرسمية س ٩ ص ١٢٨ وفى أسبابها تقول :

« إن الشروط المنصوص عنها فى المادتين ١١ و١٢ مرافعات ليست من الأحوال التى تجعل الورقة باطلة بطلاناً أصلياً كما يدل على ذلك نص المادة ٢٢ من القانون المذكور بل لا بد من صدور حكم من الجهة المختصة وهى المحكمة المدنية ببطلانها ، وبما أنها لم تفعل ذلك ولم يتمسك أحد الخصوم أمامها بالبطلان فالورقة حينئذ صحيحة خصوصاً وأنه صدر بناء عليها حكم من المحكمة المدنية . . . وأنه من المبادىء المقررة قانوناً أن التزوير فى ورقة رسمية يكون معاقباً عليه ولو كانت الورقة المذكورة باطلة لعيوب فى الاجراءات حتى كان هذا البطلان خارجاً عن إرادة مرتكب التزوير كما هى الحالة فى هذه القضية »

(٢) نقض ٢٩ فبراير ١٩٠٨ — المجموعة الرسمية س ٩ ص ١٢٧ — دائرة مستر بوند وكيل المحكمة ومسيو دُوهلس ومستر هالتون وعبد العزيز بك كحيل ومينا بك ابراهيم .

(٣) دائرة الجنح والجنايات بمحكمة استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى ومستر ساتو — ١٨ إبريل ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ٣ ص ١٢٣ — وهذه العبارة هى الصيغة التى لخصت بها المجموعة الرسمية مبدأ الحكم — وراجع ما سبق عن تضامن الأسرة (ص ٢٢٠)

« وحيث أنه يستحيل أن يكون الشارع أراد أن يعاقب مثل هذا الشخص فى مثل هذه الظروف بالعقوبة المدونة بالمادة ١٨٩ و ١٩٠ عقوبات »

وهى عبارة تكشف المؤثر الذى ساد نفوس القضاة والذى ساقهم إلى تلمس أسباب البراءة حين وجدوا جرماً غليظ العقاب إزاء ساذج حسن النية إن لم تكن السذاجة هى التى حركته فقد حركه أمر أحق بالعطف والاعتذار هو إيثاره أخاه على نفسه .

* * *

ونختم الكلام فى أحكام التزوير بحكم أصدرته محكمة النقض وكان سعد رئيسها[1] وقد جنحت به إلى رأى فيه رفق بالمتهم فقضت بأن من زور محرراً واستعمله بنفسه لا يجوز الحكم عليه بالعقوبتين معاً وإنما يعاقب عقاب الجريمة الأشد فقط « لأن قصد القانون من معاقبة فعل التزوير واستعمال الورقة المزورة هو أن من يستعمل ورقة مزورة مع علمه بتزويرها يعاقب بمقتضى المادة ١٩٣ ولو لم يكن هو الفاعل للتزوير وبالعكس يعاقب فاعل التزوير ولو لم يستعمل الورقة المزورة ولكن لا يترتب على ذلك معاقبة فاعل التزوير بعقوبتين فى حالة استعماله الورقة المزورة ذلك لأن أس معاملته مبنى على أن من ارتكب تزويراً يقصد الحصول على منفعة من ارتكابه التزوير فيكون استعمال الورقة المزورة بواسطة من زورها ليس إلا عبارة عن تتميم قصده وهو الحصول على الغرض الذى من أجله ارتكب التزوير فيعتبر إذن فعل التزوير واستعماله فى هذه الحالة تنفيذاً متتابعاً لتصميم جنائى واحد صار تحضيره أولاً بفعل التزوير ثم تنفذ ثانياً بواسطة الاستعمال » .

وقد يصلح قرينةً تؤيد نسبة هذا الحكم إلى سعد ، أن هذا الرأى — الذى

---

(١) وعضوية حضرات باسيلى تادرس بك ومسيو دوهلس ويوسف شوقى بك ومستر هالتون — ١٠ مارس ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ١ ص ٢١٨

لم يكن مُجْمعاً عليه — قضت به دائرته الاستئنافية بعد ذلك بأربعة أعوام وبعض عام[١] ، ثم قضت به محكمة النقض مرة أخرى مشكلة تشكيلاً آخر لم يكن فيه الرئيسَ وإنما كان العضو الرابع[٢] .

ولهذا القضاء وشيجة إلى حكم صدر من دائرة الجنح والجنايات (دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل وعبد العزيز بك كحيل) وقررت فيه أن « تزويراً عقد وتسجيله بارتكاب تزوير آخر هما جريمتان مرتبطتان ويعدان فعلاً واحداً فيلزم العقاب عليه بعقاب واحد »[٣] .

* * *

وندع التزوير إلى جريمة أخرى هى جريمة التهديد المصحوب بطلب : اتهم شخص بأنه هدَّد نائب شركة وذلك بأن طلب نقل مفتش معين من مكان عمله وإلا أقدم على قتل ذلك المفتش وحرق أموال الشركة ؛ وتمسك الدفاع بأن التهديد يجب أن يكون منصباً على نفس المهدَّد أو ماله فرفضت الهيئة هذا التفسير الضيق قائلة : « وحيث أنه لا يشترط فى جريمة التهديد أن يكون نفس المهدد أو ماله محلاً لإيقاع ما هدد به ؛ وإلا كان التهديد بقتل الإبن أو الزوجة أو الأخ ونحوهم غير معاقب عليه وهو غير مقبول ، بل يكفى فيه أن يكون مرعباً له رعباً قد يحمله على تنفيذ ما طلب منه .

وحيث أن لـ ... علاقة بالموظف المهـدد هو بقتله وبالشركة المتوعد بحرق سراياها وإتلاف مزروعاتها علاقة شديدة تجعله يتأثر من هذا التهديد تأثراً عظيما كان يمكن أن يحمله على نقل ذلك الموظف اتقاء لشر ما هدد به »[٤] .

---

(١) استئناف مصر — ٢ نوفمبر ١٩٠٤ — الحقوق س ٢٠ ص ٦٦ — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل وعبد العزيز بك كحيل

(٢) النقض — ٢٥ يناير ١٩٠٥ — الحقوق س ٢٠ ص ٦٣ — دائرة صالح باشا ثابت ومستر ويلمور ويحيى بك إبراهيم وسعد بك زغلول ومستر هالتون

(٣) ٢ نوفمبر ١٩٠٤ — المجموعة الرسمية السنة السادسة ص ٦٦

(٤) دائرة الجنح والجنايات بمحكمة استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى ومستر ساتو — ٢ إبريل ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ٢ ص ٢١٣

فهنا نقابل تفسيراً رحباً يحدوه النظر إلى المصلحة الاجتماعية وقد تاح لمحكمة النقض بعد ثمانية أعوام أن تقره[١]

* * *

ونستمر فى العرض فنرى حكما يقرر القاعدة التالية :

« إذا اختلس أحد مأمورى الضبطية القضائية أشياء سلمت إليه أثناء تحرير محضر جنائي فلا ينطبق عقابه على المادة ١٠٠ عقوبات لأنه لم يكن أميناً عمومياً كما هو الشرط فى تطبيق هذه بل تقع الجريمة التى ارتكبها تحت المادة ٣١٥ عقوبات التى نصت عن معاقبة الاختلاس الذى يقع من أفراد الناس »[٢].

هذا التطبيق محل نظر[٣] والمحكمة مع إطالتها فى التدليل لم تورد فى بيان نظرها القانونى هذا غير قولها : « وحيث أنه وإن كان استلم على سبيل الأمانة غير أنه لم يكن أميناً عمومياً كما هو الشرط فى تطبيق المادة ١٠٠ عقوبات ولذلك تكون المادة المنطبقة هى المادة ٣١٥ عقوبات خلافاً لما رأته النيابة العمومية » .

وواضح من أسباب الحكم أن الهيئة كانت متفززة من فعل المتهم بعيدةً عن أن تتأثر بالعطف عليه ، بل لقد صرحت بوجوب أخذه بالشدة وأوحت إلى جهة الاختصاص أن تحاسب شهود النفى على شهادتهم بوصفها بأنها « شهادة كاذبة لا يصح التعويل عليها بل لا ينبغى غض النظر عمن حاول بأدائها إخفاء الحقيقة و إخلال العدالة . »

* * *

---

(١) موسوعة جندى ص ٧٦٠ و ٧٦١ وقد أشار إلى حكم سعد المذكور ولم يذكر أى حكم غيره قبل نقض ١٧ ديسمبر ١٩١٠ — وانظر القللى ص ١٣٥ والمراجع المذكورة بها

(٢) دائرة الجنح والجنايات سعد بك زغلول ومستر ويلمور ومستر رويل — ٢٦ يوليو سنة ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ٢ ص ٨٢ — والعبارة المتقدمة هى عبارة المجموعة التى لخصت فيها المبدأ

(٣) تقول محكمة النقض : « فى حكم م١١٢ع يستوى أن يكون الاختلاس واقعا على أموال أميرية أو على أموال خصوصية ما دامت تلك الأموال لم تسلم لمأمور التحصيل إلا بحكم وظيفته » — ٣١ مارس ١٩٤١ — محاماة س ٢٢ ص ٣٦ . — وهذا الحكم الحديث مطابق لحكمها الصادر فى ٢٨ مارس ١٩٣٢ (مجموعة عمر ج ٢ رقم ٣٣٢)

وتقوم شبهة التبديد أمامه فيجلوها و ينفيها عن المتهم لأنه إنما تسلم الأموال المزعوم تبديدها على أساس اتفاق بينه و بين المجنى عليه مداره أن يسلِّم هذا محل تجارته إلى المتهم « ليتصرف فيه بالبيع والشراء وتحصيل الذممات مدة سنة وأن يكون له جميع ما ينتج من الأرباح مدة السنة المذكورة فى مقابلة مباشرته لأمور أخرى تختص بصاحب المحل المذكور » وقد حرر بينهما عقد بذلك « جردت فيه البضائع والنقود والذممات الموجودة فى المحل المذكور وقوّمت بمبلغ ٤٩١٣٤٨ قرشاً صاغاً واشترط فى هذا العقد أن المتهم ملزم فى نهاية السنة المذكورة أن يرد المحل المذكور مشتملاً على قيمة الأشياء المذكورة بدون نقصان . »

وقد عرضت المحكمة هذا العقد على العقود الخمسة المحددة فى مادة التبديد فخرج منها : فلا هو عقد أمانة ولا عارية استعمال ولا إجارة ولا رهن « لأن كل هذه العقود يشترط فيها حفظ الأشياء المودعة أو المستعارة أو المؤجرة أو المرهونة عيناً وردها بذاتها وهذا الشرط الأساسى مفقود من العقد المذكور لأن موضوعه هو أن يتصرف المتهم فى الأشياء المسلمة له بالبيع والشراء . »

بقى عقد الوكالة الذى « يلزم أن يكون العمل الموكل فيه على ذمة الموكل وباسمه واشترطت المادة (٣١٥) أن يكون لفائدة الموكل أو لفائدة أجنبى والعمل الذى هو موضوع العقد ليس على ذمة الموكل ولا لفائدته ولا لفائدة أجنبى . »

إذن فما هو « كيفُ » العقد المبحوث ؟ إنه « لا يمكن اعتباره سوى عقد انتفاع تقرر على منقولات يقوم بعضها مقام بعض والانتفاع بها إنما يكون باستهلاك أعيانها بالبيع . » وبما أن « من المقرر قانوناً أن حق الانتفاع على أشياء من هذا القبيل ينقل ملكيتها للمنتفع تحت شرط أن يرد مثلها عند نهاية انتفاعه » إذن لا يكون تصرف المتهم تبديداً لمال غيره وإنما « تصرفاً بحق تعهد به ولا يوجب مسئولية جنائية بل مسئولية مدنية وأدبية فقط[1] . »

---

(١) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات — دائرة سعد بك زغلول وحنا بك نصر الله ومسيو برنار — ١٩ يناير ١٨٩٨ — الحقوق س١٣ ص ٧٧ — ولم أجد لبرنار ملفاً لا بوزارة العدل ولا بدار المحفوظات

وهذا حكم أحرص على الإشارة إليه حرصاً خاصاً لا لكونه جانحاً إلى الرفق فى التطبيق القانونى ، بل لأمرٍ أهم هو أن الشيخ محمد عبده كان عضو اليسار فى دائرة سعد التى أصدرته .

فى هذا الحكم يتناول القضاة تهمة غير ذات بال ولكن مذهبهم فى تعيين أركانها مذهب يسترعى الانتباه ، ودقتهم فى تسبيبه تستحق التنويه ، ثم أنه من الأحكام القليلة التى نصت بالإسم على المراجع الفرنسية ، فهل كان هذا أثر عضو اليمين مسيو برنار ؟ أنا لا أتعجل الحكم فلأترك القارئ لهذه الأسباب :

« وحيث أنه فيما يتعلق بتطبيق العقوبة فإنه يشترط لوجود الجنحة المدونة فى المادة (٢١٩) — الآن ٢٤١ — جملة شروط منها وجود الجرح أو الضربات مادياً وأن ينشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية أزيد من عشرين يوماً .

« وحيث أن هذين الشرطين مستفادان صريحاً من نفس المادة المذكورة فلزوم وجودها واجتماعهما وترتب أحدهما على الآخر مما لا يقبل الشك بحال من الأحوال .

« وحيث أنه ينتج من ذلك حتماً أنه لا يصح اعتبار مجرد الجروح أو الضربات مرضاً لأن القانون اعتبرهما أمرين مختلفين مستقلين فى وجودهما واشترط اجتماعهما معاً وأن يكون أحدهما علة ومنشأً للآخر .

. . . . . .

« وحيث أن عدم استطاعة الأعمال الشخصية هو المعنى الملحوظ للقانون من المرض وهو الجهة التى نظر إليها فيه ولذلك عطف عليه « عجز » الذى هو نص صريح فى هذا المعنى بياناً له بعبارة أخرى .

« وحيث أن عبارة الطبعة الفرنساوية تشير إلى هذا المراد لأن مقابل حرف (أو) فى الفرنساوية يأتى لتوضيح معنى سابق بعبارة أخرى ولأن أداة التنكير لم تتكرر فيها مع كلمة عجز وهو دليل على أن هذه الكلمة جاءت

توضيحاً لمعنى سابق لا تعبيراً عن معنى جديد وعبارة الطبعة العربية لا تأبى هذا المعنى لأن حرف (أو) يصح أن يكون ما بعده بياناً للمعطوف عليه أو تعميماً لمعناه كما يصح استعماله لأغراضٍ أخرى .

وحيث أنه يتحصل من ذلك أن قصد القانون من المرض أو العجز يرجع إلى شيء واحد وهو الحرمان من الأعمال الشخصية مدة أزيد من عشرين يوماً فهو المعوّل عليه فى تحقيق الشرط الثانى لتطبيق المادة ٢١٩ عقوبات .

وحيث أنه فى الحقيقة لا يمكن التعويل على غيره فى الاستدلال على جسامة الجروح أو الضربات وفى قياس درجة خطراتها لأنه هو الأثر الذى ينتج عنها وحقيقته ليست متنوعة مختلفة بل هى حقيقة واحدة لا تختلف باختلاف الأحوال والأشخاص ولذلك يتعين أن يكون هو الضابط الوحيد لجسامة هذه الإصابات والقياس الصحيح الذى لا يصح التعويل على غيره فى تقدير العقوبة المناسبة لها .

وحيث أن الأحكام الصادرة من المحاكم الفرنساوية فى موضوع المادة (٣٠٩) من القانون الفرنساوى وهى التى نقلت عنها حرفياً عبارة المادة (٢١٩) صريحة كلها فى المعاني التى قدمناها ولم تختلف عنها دلالة وصراحةً عبارات مشاهير العلماء الذين شرحوا هـذه المادة مثل دالوز وفستن هيلى وبواتار وجاروه وبرياندى شويه بل كل عباراتهم ناطقة بها كأنها من القضايا البديهية المسلمة التى لا خلاف فيها وإنما اختلفت كلمتهم فى تعيين معنى المراد من الحرمان من الأعمال الشخصية[1] . »

هذا حكم ساهم فيه فقه النحو مع فقه القانون وأخرجت أسبابه فى أسلوب أهل المنطق المحكم الدقيق ، فهل نخطئ كثيراً إذا وزعنا الحكم أثلاثاً بين الرئيس وزميليه ؟ هل نخطئ إذا قلنا أن العضو الفرنسى قد راجع وأفضى بما

---

(١) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات ١٩ أكتوبر ١٨٩٧ — الحقوق س ٣ ص ١٩٣

عنده ، وأن مفتى الديار قد اشترك مع ربيب الأزهر فى تفهم النصوص وتقرير الرأى ، وأن سعداً قد أحاط بهذا كله وأخذ منه ثم صاغه فى أسلوبه[١] ؟ أجل فإن أسلوب الأستاذ المفتى على متانته ودقته غير هذا الأسلوب فيما يخيل إلىّ[٢].

---

(١) لكى نستطيع تتبع الأسباب نورد هنا نص المادة ٢٤١ عقوبات المقابلة للمادة ٣١٩ قديم وهو : « كل من أحدث بغيره جروحاً أو ضربات نشأ عنها مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً الخ ... » والألفاظ الفرنسية المشار إليها فى التدليل هى : Maladie ou Incapacité personnelle de travail وقد انتهت المحكمة إلى تطبيق المادة التالية وهى الأخف عقوبة ونصها : إذا كانت الجروح أو الضربات لم تبلغ درجة الجسامة المذكورة فى المادتين السابقتين الخ »

(٢) وللشيخ حكم أصدره قاضياً منفرداً لمحكمة عابدين الأهلية فى ١٥ أكتوبر ١٨٩٤ — المحاكم س ٥ ص ٣٥٦ ننقل منه جملا قليلة لتساعد القارئ على مراقبة استنتاجنا :

« من حيث أن الأصل العام التى أسست عليه جميع أحكام الشرائع فى إلزام شخص بتأدية شئ إلى آخر هو أن يكون الأداء على قدر العوض حاصلا كان بالفعل أو مؤملا فيه عند العقد فالمدين يجب عليه أداء ما أخذه من الدين مثلا ، لأنه هو الذى انتفع بالدين ، والمستأجر عليه أداء الايجار المحدد فى العقد لانتفاعه بمقابله من منفعة المؤجر ... وليس من الجائز أن يؤدى شخص شيئاً لم ينتفع به أو لم يؤمل الانتفاع به لأن هذا هو الظلم بعينه لكن ضرورة اتساع المعاملات وضعف الثقة أحياناً بالذمة الواحدة ألجأت إلى توسيع ضم ذمة إلى ذمة أخرى فى الالتزام بالأداء وإن لم ينتفع صاحب الأولى بشئ مما يلتزم بأدائه أو أداء عوضه ... فالتزام الضامن أمر جاء على خلاف الأصل وقررته الشرائع باقتضاء الضرورات فلا يجوز معه التوسع فى القياس لأن ما سوغ بضرورة قدر بقدرها

ومن حيث أن الشرائع الصحيحة قد قسمت الضمان إلي قسمين كفالة تضامن وكفالة لا تضامن فيها فالأولى هي ما التزم فيها الضامن أن يكون بمنزلة المضمون فى الالتزام بالأداء على جميع الأحوال بنص فى عقد الضمان أو نص فى القانون والثانية ما شرط فيها الالتزام بعجز المضمون أو امتناعه عن الأداء عند وجوبه أو نحو ذلك أو سكت فيها عن التخصيص والتعميم ؛ وحكم القسم الأول من الكفالة انشغال ذمة الضامن مع المضمون وأن للداين أن يتبع أيهما شاء ، وكل ما صح إجراءه مع أحدهما صح إجراءه مع الآخر وكل عمل رسمى جرى مع أحدهما يعتبر جارياً مع الآخر ، ولكن لكون هذا الحكم جاء على خلاف الأصل المعقول رأى أهل الشرع وجوب التصريح به وجرى علي ذلك القانون المصرى فى المادة ١١٠ حيث قال مطالبة أحد المدينين المتضامنين مطالبة رسمية وإقامة الدعوى عليه بالدين يسريان على باقي المدينين والكفلاء المتضامنون مع المدين الأصلى يعتبرون مدينين . فالتصريح بأن إقامة الدعوى على أحد المتضامنين تسرى على الباقين تصريح بأنها لا تسرى على غير من أقيمت عليه الدعوى إذا لم يكونوا متضامنين =

وأن سعداً ليحمل إلى محكمة النقض رأيه هذا لنقرأ فى أسبابها بعد عام وبعض عام « إن شرط العجز عن الأشغال الشخصية وتسببه من الضربات من الشروط اللازمة حتما » فهى إذن تنقض الحكم الذى أدان على أساس هذه الجريمة دون أن يذكر « أنه حصل من المتهم جرح أو ضرب أوجب عجز المصاب عن الأشغال الشخصية مدة أزيد من عشرين يوماً »(١)

= ومن حيث أن عقد الكفالة فى هذه القضية قد صرح فيه باشتراط تأخير المستأجر عن أداء الايجار فهى ضمانة لا تضامن فيها . فالدعوى التى أقيمت من المالية على المستأجر لا تسرى على الضامن فاذا لم تسر عليه لم توقف بالضرورة مضى المدة التى يسقط الحق بمضيها

ومن حيث أن نظارة المالية متمسكة بالحكم الصادر من محكمة الأزبكية وهى إنما تطالب الآن بالمحكوم به فى ذلك الحكم

ومن حيث أن الحكم بهذا المبلغ لا أزيد منه إنما بنى على ما ذكر فى أسبابه وهو (أن ترك الأرض فى ٥ مارس سنة ٨٨ حصل بناء على اتفاق الطرفين أو بعبارة أخرى بناء على طلب التفتيش لعدم قيام المدعى عليه فى سداد الايجار فى المواعيد المتفق عليها وبناء على ذلك يجب الحكم بالزام المدعى عليه بدفع الايجار لغاية التاريخ المذكور فقط)

ومن حيث أن ذمة الضامن قد انشغلت بالدين من يوم عجز المستأجر عن الأداء وظهور ذلك لنظارة المالية فيكون الدين قد لزم ذمته فى ٥ مارس سنة ٨٨

ومن حيث أن الدين عند ما لزم ذمة الضامن إنما كان أجرة

ومن حيث أن صدور الحكم بالمبلغ لا يغير الدين ولا ينقله عن صفته فهو لم يزل إلى الآن أجرة لأن استبدال الدين بغيره مقيد بطرق فصلت فى المادة ١٨٧ مدنى وليس الحكم من تلك الطرق على أنه لو فرض أن الدين قد استبدل بآخر فقد صرحت المادة ١٩٠ مدنى بأنه لا يصح فى أي حال من الأحوال نقل التأمينات الشخصية كالكفالة والتضامن إلا برضاء الكفلاء والمتضامنين

ومن حيث أن المادة ٢١١ مدنى صريحة فى أن ما استحق دفعه سنوياً أو بمواعيد أقل من سنة يسقط حق المطالب به بمضى خمس سنوات »

وقد وقع نظرى — خلال مراجعتى أحكام محكمة استئناف مصر التى صدرت بين سنة ١٨٩٢ و ١٩٠٦ فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — على قضيتين من قضاياها كان الشيخ محمد عبده عضواً فى الدائرة حين الحكم فيهما . وإحداها القضية رقم ٩٠ لسنة ١٨٩٦ وكانت الدائرة مؤلفة من باسيلى بك تادرس ومستر كوربيت والشيخ محمد عبده وتاريخ الحكم ٢ نوفمبر ١٨٩١ (مجموعة القضايا من ١ — ١٠٠ عن سنة ١٨٩٦ — ٢٨ — ١٢٦ — ٦١ بدار المحفوظات بالقلعة)

(١) نقض ١٠ يونيو ١٨٩٩ — القضاء س ٦ ص ٢٩١ — دائرة صالح باشا ثابت ، وسعد بك زغلول ويوسف بك شوقي ومستر كوغلن ، وأحمد بك زيور . ويلاحظ أن الحكم =

ويظهر مزاجه الجنائى الرفيق فى جملة أحكام أخرى نذكر منها تبرئة « من يستعمل القوة المعنوية لمنع الغير من الانتفاع بما فى يده من الأرض » لأن الأمر العالى الصادر فى مارس ١٨٩٢ « لا يعاقب إلا على التعرض المصحوب بإكراه مادى أو إيذاء »[١]؛ وقضاءه بأن « البلاغ الكاذب الذى يعاقب عليه القانون يجب أن يكون مقدماً ضد شخص معين ولا يوجد نص صريح فى القانون يقضى بعقاب من يقدم بلاغاً كاذباً بدون ذكر شخص معين »[٢] وكان المتهم قد أبرق إلى رئيس النيابة يقول إن « البوليس وأعوانه قد سرقوه وحاولوا قتله » ؛ وتقريره أن ناظر المحطة وصاحب الإشارة غير مسؤولين جنائياً عن عاقبة تصادم قطارين تصادماً سببه إهمال «المحولجى» أو « المفتاحى » — فى تعبير الحكم — تحويل المفتاح « عند وصول القطار القادم من طنطا إلى تلا فتسبب عن هذا

= لم يذكر صراحة أن المرض وحده لا يكفى ، ولكنه يومئ من بعيد إلى هذا

وقد عرض الأستاذ زكى العرابى (بك) فى كتابه شرح القسم الأول من قانون العقوبات وجرائم القتل والجرح والضرب ص ٢٩٨ لهذا الحكم فقال : « ولم تعرف المادة المرض فيجب فهمه بمعناه المتعارف . وقد عرفته محكمة الاستئناف (وأشار إلى هذا الحكم بالذات) بأنه هو اختلال الصحة وضعف القوة التى لا يستطيع الانسان معها أن يباشر أعماله الشخصية بدون أن يعرض نفسه للضرر » ، ثم قال : « ولكن الظاهر أنه يكفى اختلال الصحة وضعف القوة ، ولا يشترط أن يؤدي ذلك إلى العجز عن الأشغال لأن المادة تكتفى باحدى النتيجتين المرض أو العجز عن الأشغال » ولم يعرض المؤلف للتدليل المنطقى واللغوى الوارد فى الحكم

وقد راجعت جرسون — الذى لم يشر حكم سعد إليه — فوجدته يتوسط الأمر فيقول : « إن المرض يؤدى فى جميع الأحوال تقريباً إلى عجز عن الأشغال ، وفى العمل لا يراعى غير هذا الظرف » وإلى هنا يكون رأيه موافقاً لحكم سعد ولكنه استطرد فقال إن حرفية القانون لم تشترط هذا الشرط لأن النص جاء بأمرين يكفى أحدهما ومعنى هذا أن الشارح الفرنسى لا يأخذ بالتفسير اللغوى الذى اعتمده الحكم المصرى فقد اعتبر كلمة « أو » حرف تخيير وبدل واعتبره الحكم حرف بيان . (جارسون — ج ١ — على المواد ٣٠٩ — ٣١١ بند ١٦ — ص ٧٤٧)

(١) نقض ١٣ أكتوبر ١٩٠٤ — الاستقلال س ٤ ص ١٤١ — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر بلاتون دابراغلو ومستر هالتون وعبد العزيز بك كحيل

(٢) استئناف مصر — ١٣ إبريل ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ١٤٨ — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل ومستر برى .

الإهمال أن القطار المذكور دخل على خط المخزن الذى كان فيه موجوداً قطار المهمات بدلاً من وصوله إلى المحطة فحصل التصادم السابق ذكره » . ولم يمنعه من هذا القضاء « أن التحقيقات أثبتت إهمالهما فى واجباتهما وعدم ملاحظتهما أعمال المتهم الأول منعاً لحصول الحادث « فإن ذلك مما يحاكمان عليه إداريًّا أو مدنيًّا لا جنائيًّا لأن تحويل المفتاح ليس من أعمال وظيفتهما »[1].

وهو لا يقف فى رفق المساءلة عند هذا المدى ، بل يُخرِج المفتاحىَ نفسه من المسئولية عن موت « الشخص الذى كان نائماً تحت إحدى عربات قطار المهمات لأن وفاته بسبب عدم احتراسه » ويقنع بإثبات مسئوليته عما سوى ذلك[2] . وإنه لتطبيق نادر لمبدأ المقاصة الجنائية بين خطأ الجانى وخطأ المجنى عليه[3] .

وهو لا يغلو فى افتراض الأسوأ وحمله على المتهمين : يقاد إليه المتهم بأنه ضمن فلاناً عند قبضه مبلغ الحوالة من شباك البريد فهو إذن لدى الاتهام شريكه فى التزوير لأن الحوالة كانت لغيره فلا يساير الاتهام فى افتراضه وينتهى إلى تبرئة هذا الشريك « لأنه لم يكن شاهداً على شخصية صاحب الحوالة الحقيقى وإنما كان ضامناً له وأن ضمانته لم تحصل إلا بعد أن تقدم المزور بالحوالة إلى موظف البوستة بشهود معرفة ثم طلب منه الوكيل ضامناً ... فالمتهم قد ضمن المزور بسلامة نية أى بدون أن يعرف أنه انتحل اسم صاحب الحوالة ابتداء

---

(١) استئناف مصر — ١٣ إبريل ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ١٤٧ — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل ومستر برى .

(٢) الشطر الأول من المادة يعاقب بعقوبة أخف على مجرد التسبب بغير عمد فى حصول حادث لقطار — والآن بعد تعديل ١٩٣٧ لقطار أو لاحدى وسائل النقل العامة البرية أو المائية أو الجوية م ١٦٩ — إذا كان « من شأنه تعريض الأشخاص الذين بها للخطر » أى ولو لم يقع الخطر فعلا . والشطر الثانى يغلظ العقوبة إذا ترتب على ذلك موت أو إصابات بدنية

(٣) انظر جارسون شرحا على المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ بند ٥١ ص ٧٨٠ من الجزء الأول

ويعزز ذلك عدم معرفته باللغة العربية ، حتى كان يقرأ الحوالة ويتحقق من صاحبها »[١] .

ويساق إليه الضارب متهماً بالشروع فى القتل لأنه استعمل عصاً بطرفها حربة « حديد روس » فيرفض هذا الوصف ما دام أن ظروف القضية لا تنهض بتأييده ، فهو لا يجتزئ بنوع السلاح عما يصحر بنية القتل[٢] .

وأن من المناسب فى صدد موضوعنا أن نشير إلى أن مجلة الاستقلال عقبت على هذا الحكم بالاستحسان وقالت فى تعقيبها أنه « يطابق روح القانون وهو وجوب تفسير الشك فى مصلحة المتهم . ولو كانت هذه القضية فى دائرة من الدوائر الميالة إلى الشدة فى الأحكام لعدّت العصا الموضوع فى رأسها حديد روس سلاحاً ونقلت الجريمة من جنحة إلى جناية . والاستقلال لا يسعه سوى الثناء على مُصدرى هذا الحكم وإبداء الأمل فى أن جميع محاكمنا تدقق فى اتباع نصوص القانون فى تقديس حقوق المتهمين ، سواء فى الدفاع عنهم أو فى تفسير كل شك لمصلحتهم . ونحن لا نريد أن القضاء يحسن الظن عند وجود الأدلة القاطعة على الأدانة ولكنا نريد ما يريده القانون والعدل ، وهو القضاء ببراءة المتهم متى وجد أقل ريب فى ارتكابه الجريمة لأن سير القضاء على غير هذه الخطة يجعله نيابةً ثانية ويكفينا أن كثيرين من رجال النيابة يفرطون فى سوء الظن بالمتهمين ويعتبرون إثبات الاتهام فوزاً مع أن مما تتمجد به النيابة المساعدةَ على إظهار البراءة عند وجود مبادئها » .

***

---

(١) استئناف مصر — ٢٠ سبتمبر ١٨٩٩ — المحاكم س ١٠ ص ٢٠٧٠ — دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس وعلى بك ذو الفقار — وكان الرئيس هو صاحب التلخيص

(٢) استئناف مصر — ١٩ يناير ١٩٠٤ — القضية رقم ٢٧١ لسنة ١٩٠٣ — الاستقلال س ٣ ص ٢٥ — ولم تذكر المجلة العضوين الباقيين

وهذه أحكام ثلاثة تمس الصحافة يصدرها أو يساهم فى إصدارها سعد الصحفى القديم ، بل محرر المستقبل أيضاً : وأقدم هذه الأحكام هو أهمها وأشبهها بسعد ؛ إنه حكم ابتكار وتجديد فهو — على قدر ما أعلم وعلى قدر ما كشف لى البحث — أول حكم قضى بأن قذف الموظف العام أمر لا عقاب عليه إذا أثبت القاذف وقائع القذف . ذلك أن حكمنا قد صدر قبل تعديل سنة ١٩٠٤ فلم يكن فى التشريع القائم آنذاك سلَف للفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من مواد قانون العقوبات التى تستدرك بقولها : « ومع ذلك فالطعن فى أعمال موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم هذه المادة إذا حصل بسلامة نية وكان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة و بشرط إثبات حقيقة كل فعل أسند إليه[1] » .

---

(١) فى بيان هـذا التعديل يقول الأستاذ أحمد بك أمين فى شرح قانون العقوبات ط ٢ ص ٥٤٣ : « وقد أضيفت هذه الفقرة إلي مادة القذف عند تعديل القانون فى سنة ١٩٠٤ بناء على طلب مجلس شورى القوانين ليباح للناس انتقاد أعمال الموظفين فى الحدود المبينة بهذه الفقرة وكانت المحاكم قبل هذا التعديل وعلى رغم وجود النص تميل إلى اتباع نص القانون الفرنسي الذى يجيز بصريح العبارة إقامة الدليل لاثبات صحة ما يسند إلى الموظفين العموميين من الأمور المتعلقة بأداء واجباتهم خاصة »

ولم يشر الأستاذ إلى شىء من هذه الأحكام التى عناها ، وأنا من ناحيتى لم أقف على غير حكم الاستئناف هذا الذي أنسبه لسعد وحكم النقض الذى أشرت إليه أيضاً ، ثم ثلاثة أحكام جزئية صدرت بعدها : ١ — (محكمة عابدين ٧ مايو ٩٠٢ — القاضى حسين درويش — مجلة الحقوق س ١٧ ص ٩٩) وقد أجاز الطعن لا فى الموظف فحسب ، بل فى غير الموظف أيضاً إذا كان الطعن متعلقاً بحياته العمومية لأنه « يوجد فرق شاسع بين حياة الانسان الخصوصية وحياته العمومية لأن نتائج أعماله فى الحالة الأولى عائدة على شخصه فقط دون سواه فلا يهم الجمهور إذن الوقوف على أسرارها ... وأنه لو سلم بصحة ما قيل من أن حكم المادة ٢٧٧ عقوبات عام ينطبق فى كافة أحوال القذف بدون استثناء حتى ولو كان الأمر متعلقاً بأعمال مديرى الشركات التى تعود نتائجها على الجمهور لأدى ذلك إلى نتائج غير مرضية إذ تكون نتيجته إطلاق العنان لأصحاب تلك الشركات وإخلاء الجو لهم من كل رقيب فيبتزون أموال العباد بهذه الطرق منتهزين فرصة غفلتهم وجهلهم ولا يمكن التسليم بأن الشخص الذي ينبه قومه إلى مثل هذه الفعال يكون جزاؤه العقاب »

حكم ب — ولـكن هذا الحـكم الذى يتطرف إلى أقصي اليسار يقابله آخر صدر عام صدوره =

ولم يبلغ الحكم غايته إلا بمجهود عقلى منطقى تناول التبويب نفسه واعتمد حكمة التشريع على نحو ما سنرى ، وإن علينا أن نتريث خمسة أعوام لنرى حكماً من محكمة النقض يُلمع ، قبل التعديل التشريعى أيضاً ، إلى هذه التفرقة

= وهو يتطرف إلى أقصى اليمين حتى ليتشكك فى هذه التفرقة التى أقامها قضاء سعد ويعلن « أن من المقرر قانوناً أن لا فرق فى تهمة القذف بين أن تكون الأمور المسندة إلى المقذوف فى حقه صحيحة أو غير صحيحة فان القانون صريح فى منع إقامة الدليل فى مواد القذف وأنه لو أن موظفاً تجاوز حقيقة حدود وظيفته لأمكنت الشكوى فى حقه بطريق التبليغ لرؤسائه ومن ثم ينتفى الاعتراض المقدم من المتهم ومتضمنه أن منع انتقاد الموظفين بطريق الجرائد يؤدى إلى عدم الاهتداء على الممنوع من أعماله » ثم يضيف « أنه حتى مع التسليم بجواز انتقاد الموظفين العموميين فالمطاعن المنشورة فى العددين ليست مقصورة على الأعمال العمومية بل قد تجاوزت الحد وتناولت الشئون الشخصية وقد اتضح أن المتهم فعل ما فعل عن سوء قصد » (محكمة الموسكى — القاضى أحمد قمحة — ٣١ مارس ١٩٠٢ — المحاكم س ١٢ ص ٤٩٤)

جـ — وقد ضاق صدر هذا القاضى المعلم (أحمد قمحة) بحق عن الاسفاف الذى تطالعنا به بعض الصحف وبدا هـذا الضيق على أتمه فى حكم قيم أصدره وهو قاض لمحكمة عابدين (٦ فبراير ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ٤٧) ضد صحيفتين استطالتا بالبذاء علي المغفور له الشيخ محمد عبده ومن الخير قراءة أسباب الحكم الآتية لا قراءة الدارس فقط بل المستفيد أيضاً :

« وحيث أنه بالنظر لأهمية الجرائد على العموم وللفوائد الجليلة التى تعود منها على الأمة والبلاد يجب أن لا يتولى إدارتها والتحرير فيها إلا رجال من ذوى العلم والعرفان يدل حاضرهم على مكانتهم وأهليتهم لمهنة الصحافة الجليلة ويشهد ماضى أيامهم بحسن السمعة والجدارة بالثقة العمومية .

وحيث أنه يدعو إلى شديد الأسف ظهور بعض جرائد فى هذا العهد يحررها أناس منزلتهم من العلم والفضل تدور بين الشك واليقين حتى لقد يقود زمام بعضها من لا دراية له بشىء من القراءة والكتابة على جهة الاطلاق مثل صاحب جريدة الفونغراف فانه من الأميين كما ظهر فى قضية شهد فيها أمام إحدى المحاكم حيث وقع الشهادة بالختم مصرحاً بأنه لا علم له بالكتابة

وحيث أن من نكد البلاد ومن البؤس على الصحافة أن يوجد بين أربابها أناس معظمهم من الهمل طريدى الهيئة الاجتماعية على ما يظهر قد جعلوا ديدنهم الارتزاق من طريق التشهير بالناس والحط من كرامتهم لا يوقرون عظيما ولا يراعون كبيراً وأصبحت جرائدهم الكثيرة العدد القليلة البركة من علة الفوضى التى فى المطبوعات فى البلاد

وحيث أن الضرر علي المجتمع الانسانى من وجود تلك الوريقات المنحطة التى لا تنطق إلا بسفساف القول ولا تسير إلا فى طريق جرح العواطف وإيلام النفوس مما تمجه الآداب وتعافه الأذواق لمن المضار التى لا يضاهى مقدارها إلا مقدار النفع من الجرائد الجديرة بهذا الاسم المخلصة فى الخدمة العمومية وقد يتعدى ضرر تلك الوريقات إلى نفس أصحابها لأنها تكون بمثابة السلاح الماضى فى يد الصغير =

بين قذف الموظف وقذف سواه ، فإذا تفرسنا وجوه المستشارين وجدنا على منصة الرياسة هذا الوجه الذى لا ينساه ناظره : وجه سعد .

كانت تهمة المتهم فى القضية الأولى أنه نشر فى صحيفة معينة كلمة قال فيها أن تذاكر مصلحة السكك الحديدية تقلد وتباع وأنه أبلغ ذلك إلى موظف كبير عيّنه بالصفة والإسم فرفته ، وأن مديرى السكك الحديدية يتكتمون الأمر ويتسترون على المجرمين .

طلبت النيابة عقاب المتهم بمواد القذف ولم تتهم معه أحداً من المسئولين عن الصحيفة فتمسك الدفاع عنه بهذا الإهمال وأقام على أساسه دفعاً بعدم جواز المحاكمة فرفضت المحكمة (دائرة سعد) هذه المسألة الفرعية وقالت أن الكاتب مسئول دائماً إلا أنه قد يعتبر فاعلاً أصلياً وقد يعتبر شريكاً وفقاً للظروف . وكانت محكمة الدرجة الأولى قضت باعتبار الفعل قذفاً لا يستبرئ المتهم بإثبات ما تضمنه فرفضت دائرة سعد هذا التطبيق وأعلنت جواز الإثبات وألاّ عقوبة مع حصوله ثم استبانت أن المتهم لم يتقدم بما يثبت دعاواه فكان فى حكم القانون مفترياً فأدانته ، ثم نظرت فى وزن العقاب فخفضته من سنة إلى شهرين « يخصم منهما الحبس الاحتياطى » . وأنا أحس الحاجة لإيراد أسباب الحكم فإن سعداً كان فيه عضو يسار ومع ذلك فإن الأسلوب ينم عنه :

« وحيث أن نسبة اسكندر بك فهمى إلى كونه رفت المتهم رغبة فى إخفاء حقيقة اصطناع التذاكر وإلى دس الدسائس لإخفاء مسعاه فى إظهارها ونسبة

= وحيث أن انطلاق الصحف فى ميادين الحرية وإن كان من الأشياء المرغوبة فيها ولم تكن له الآن قيود فى الواقع من جهة السلطة الادارية حيث أنها تصدر بلا رخصة وبدون ضمان وغير خاضعة للمراقبة غير أنها خاضعة بطبيعة الحال لسيطرة القانون العام فهو واقف لها بالمرصاد يضرب بأحكامه على أيدى المعتدين إذا هم خرجوا عن حدود الحرية المعتدلة المعقولة والتهكوا حرمة الآداب »

(قضية النيابة العامة ضد صاحب جريدتى البابا دوغلو المصرى والأرنب وكان عنوان المقال موضوع المحاكمة : المستر محمد عبده مفتى الديار المصرية)

المديرين إلى تكتم الأمر والاشتراك معه هو من الأمور المخلة باعتبارهم ، والتى تعرضهم للمحاكمة الجنائية .

وحيث أن المحكمة اعتبرت هذه الأمور قذفاً لا يجوز قبول الإثبات على ما تضمنه عملاً بالمادة ٢٧٧ وعقوبته تنطبق على المادة ٢٧٨ عقوبات .

وحيث أنها أخطأت فى هذا الاعتبار لأن المطعون فيهم من الموظفين والأمور المنسوبة إليهم متعلقة بوظائفهم ولا يدخل هذا النوع من الطعن تحت الأحكام المدونة فى المادتين المذكورتين لأنهما واردتان فى الكتاب الثالث المختص بالجنايات والجنح التى تقع ضد الأفراد لا ضد أرباب الصفات العامة ولأن للطعن فى حق أرباب هذه الصفات أحكاماً خاصة بهم مبينة فى الكتاب الثانى المتعلق بالجنح والجنايات التى تقع ضد المصلحة العامة .

وحيث أنه لم ينص فى الكتاب الثانى المختص بالجنح والجنايات التى تقع ضد المصلحة العامة على عدم قبول إثبات ما حصل الطعن به كما نص على ذلك الكتاب الثانى ولم يستعمل لفظة القذف التى لا تفيد فى ذاتها صحة المقذوف به ولا كذبه وإنما استعمل عوضاً عنها لفظة الافتراء التى تفيد بصريحها إسناد أفعال مكذوبة مخلة باعتبار من أسندت إليه .

وحيث أن لهذه التفرقة بين الطعن فى أفراد الناس والطعن ضد الموظفين حكمة لاحظها القانون المصرى كما لاحظها غيره من القوانين التى أخذ عنها أحكامه وهى أن سيرة الإنسان الخصوصية لا تتعلق إلا به ولا همّ لغيره فى معرفتها فلا حق له فى تشهيرها بخلاف سيرته فى وظيفته العمومية فإن لكل الناس شأناً فيها وفائدة فى الإحاطة بها وحقاً فى أن يأخذوا عليه فى هفواته وغلطاته فيها ، ولا شىء عليهم فى نشر ذلك متى كان الأمر صحيحاً .

وحيث أن المتهم لم يقدم برهاناً يثبت ما طعن به وحينئذ يكون مفترياً[١] »

كانت الدائرة إذن حريصة على إقامة هذه التفرقة وتصحيح الخطأ الذى وقع فيه الحكم الابتدائى ، وإلا لاكتفت بحيثية واحدة هذا تصميمها :

« حيث أن المتهم لم يقدم برهاناً يثبت به صحة وقائع القذف فيكون مستحقاً للعقوبة على الحالين ولا داعى إذن للبحث فى هل يقبل منه الإثبات أو لا يقبل »

أجل ، وإن فضل الدائرة فى هذا — بل ما لى لا أقول فضل سعد — لكبير على الصحافة وعلى المصلحة العامة وعلى معايير النقد وعلى المصلحة الخاصة أيضاً . إننا نأخذ اليوم هذه التفرقة قضية مسلمة لا يعتورها خلاف لأن الأمر قد انقلب من اجتهاد قضائى فى عهد سعد إلى تحديدٍ تشريعى فلنعرف للقاضى المشرع فضله ومكانه .

* * *

أما الحكمان الآخران فقد صدرا عن محكمة النقض ؛ ويظهر أنهما صدرا فى تهمة واحدة : قضى الأول بنقض الحكم الموضوعى وإحالة القضية إلى دائرة أخرى للفصل فيها فلما نفذ هذا القضاء رفع أمر الحكم الجديد إلى محكمة النقض أيضاً . فأما حكمها الأول فقد بنته على أنه « اتضح أن الواقعة لم تبين بياناً كافياً إذ أن الحكم لم يذكر ألفاظ القذف وإنما ذكرت استنتاجاً بقوله (لو صحّ ذلك لعد مختلساً لما كان فى أمانته) إذ أن الواجب ذكر الألفاظ التى تكوّن التهمة ليمكن لمحكمة النقض والإبرام المراقبة فيما إذا كانت الألفاظ تعتبر قذفاً أم لا وليمكنها كذلك تقدير استنتاج المحكمة إن كان فى محله أم لا »[٢] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات — دائرة صالح بك ثابت ومسيو برنار وسعد بك زغلول — ٦ مايو ١٨٩٥ — القضاء س ٢ ص ٢١٩

(٢) ١٨ مارس ١٨٩٨ — الحقوق س ١٤ ص ٢١٦ — دائرة صالح باشا ثابت ومسيو دوهلس ومستر كوغلن ويحيي بك ابرهيم وسعد بك زغلول — نقض إلياس افندى حموى مدير جريدة الفلاح وسليم باشا حموى صاحبها ضد النيابة العامة وحسن بك مدكور المدعى المدنى

وأما الحكم الثانى فقد رفض النقض المثار ضد الحكم الجديد ولم يشترك فى إصدار حكمى النقض معاً إلا مسيو دوهلس و إلا سعد بك زغلول الذى صارت إليه الرياسة هذه المرة ؛ وتلك هى القواعد التي قررها الحكم الأخير :

١ — ليس من أوجه البطلان الموجبة لنقض الحكم أن تخلو ورقة التكليف بالحضور (الجنحة المباشرة) فى دعوى القذف بطريق النشر فى الصحف من ألفاظ القذف إذا كانت تلك الورقة قد أحالت على اعداد الصحيفة المتضمنة لعبارات القذف ، فإن هذه الإحالة تمكن المتهم من الوقوف تماماً على موضوع التهمة وتحضير دفاعه فيها .

٢ — لا سبيل لمحكمة النقض على قاضى الموضوع فى تقديره للتعويض الذى قضى به للمدعى المدنى .

٣ — ليس للمتهم أن ينعى على محكمة الموضوع أنها قارنت أعداد الصحيفة المشتملة على القذف بأعداد أخرى منها واعتمدت على تلك المقارنة فى إثبات سوء قصد المتهم ذلك بأن للمحاكم أجراء الطرق القانونية المؤدية لتنوير القضية ، وليس للمتهم أن يتظلم من شىء ما دام أن الحكم لم يعاقبه بعقاب خاص على ما ورد فى هذه الأعداد الأخرى الزائدة عن الأعداد المشار إليها فى صحيفة الاتهام ولا يكون صحيحاً القول بأن المحكمة نظرت وقائع لم تتعلق بالتهمة لأن ما حكمت به هو العقاب على الواقعة المطروحة أمامها

٤ — إذا لم يكن المجنى عليه موظفاً عاماً ولكنه كان مكلفاً بجمع نقود لإنفاقها فى عمل خيرى ، فإن هذا التكليف لا يخلع عليه صفة الموظف ، وبهذا لا يكون مقبولاً من المتهم أن يطلب إثبات الواقعة المقذوفة بها .

٥ — أن المادة ٢٧٧ عقوبات المنطبقة على تهمة القذف لم يشترط فيها ذكر سوء القصد بل يكتفى بلفظ (القذف) الوارد فيها لأنها تشمل ضمناً سوء القصد

فلا يعيب الحكم القاضي بالإدانة ألا يتضمن الإشارة إلى ثبوت سوء القصد على المتهم[١].

وفى الحكم مبادئ أخرى تتصل بالإجراءات أكثر من اتصالها بالصحافة وهو بحذافيره حكم نقض وقانون لا حكم وقائع وتقدير ولكنى مع ذلك أحس فيه شيئاً من الازورار للصحافة أو لنوع خاص منها أو من حملاتها التى تتأثر بالأغراض والإيحاءات الشخصية قبل كل شيء . ولست أرى فى تشكيل الهيئة واشتمالها على أغلبية من الأجانب ما يثير أكثر من مجرد الإشارة بل إنى لأخال أن سعداً كان ليصدر هذا الحكم قاضياً منفرداً ، ولو أتاحت له الصحافة وأتاحت له الظروف فرصة أفضل من تلك الفرصة لتعيين حدودها وتوكيد حقها فى النقد النافع البرىء لكان خليقاً أن يحرص عليها كحرصه على فرصته الأولى فى حكم السكك الحديدية وإذن لقرأنا حقاً ووعينا درساً ما أشد حاجتنا إلى وعيه

ومع ذلك فإن هذا التعقيب يجب ألا يخدعنا عن الحقيقة الهامة وهى أن محكمة النقض قد أقرت فى المبدأ الرابع ذلك التجديد الذى أحدثه حكم سعد الأول ، فإن تفرقتها بين الموظف و بين المتصدى لجمع المال فى سبيل البر ، تفرقة تدل — بمفهوم العكس الذى لا معدى عنه — على أن قذف الموظف لا عقاب عليه حين يقيم قاذفه الدليل على صحة القذف وهذا تدشين للابتكار على يد الهيئة العليا التى نيط بها تقويم الأحكام والرقابة على صحة تطبيق القانون .

***

وقد راجعت فى دار الكتب الملكية العددين المذكورين فى الحكم[٢]

---

(١) محكمة النقض والابرام (دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر ويلمور ويوسف بك شوقي ومستر هالتون) — ٣ مارس ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ٢ ص ٥ — ٨

(٢) تفضل الأستاذ الدكتور منصور بك فهمى مدير دار الكتب فأذن باخراج المجلدين على العددين المشار إليهما من المغارة التى تحفظ فيها الدار الآن ما تحرص عليه حرصا خاصاً ، وبهذا تمكنت من المراجعة

فوجدت فى الأول منهما كلمة عن حفلة خيرية لم تكن أقيمت بعد ختمها الكاتب بقوله : « ولنا كلام يختص برئيس لجنة الزينة الذى نتمنى انتداب بدله لهذه المهمة من كبار ذوى الشأن والمقامات العالية وأصحاب السمعة الشريفة المشهورين بكرم الأخلاق وطيب الأعراق وغير ذلك أجلناه للعدد القادم وعلى الله المستعان »[1] .

وفى العدد الثانى كلمة طويلة نسبت إلى مكاتب الصحيفة من الأستانة العلية فى ذيلها تعليق من الجريدة ؛ ومدار الكلمتين اتهام رئيس لجنة الاحتفال باختلاس جزء من دخله وهو هو الرئيس الذى طالبت الجريدة باستبدال غيره به قبل أن تقام الحفلة وقبل أن يكون ثمت اختلاس أو مظنة اختلاس ولا معدى عن اقتباس أكثر ما يمكن من هاتين الكلمتين للحكم على موقف القضاء منهما :

« كتبت إليكم قبل الآن مستفهماً عما تم فى إيراد ليلة الاحتفال العمومى الوطنى الذى أقامته لجنة الاحتفال بعيد جلوس جلالة مولانا وسيدنا السلطان ابن السلطان بن السلطان الغازى عبد الحميد خان فى حديقة الأزبكية مساء ٣١ أغسطس ١٨٩٧ على ذمة معرض إعانة المجاريح وأرامل وأيتام الشهداء من غزاة العساكر الشاهانية » .

« ولذا رأيت أن أستأنف الكتابة فى هذا الموضوع وأخوض عبابه إذ سمعت عن رئيس اللجنة الذى هو حسن بك مدكور النمرسى ما لا يحسن سماعه ... »

« ... لأنه لا يليق بالذين يدعون الوطنية وإن كان أصلهم من طينة دنيئة أن يتلاعبوا بالحقوق المقدسة ويجعلوها تجارة لمنافعهم الخصوصية فإن مثل هؤلاء يعتبرون فى عرف العقلاء أهل نفاق وخداع يلزم تجنبهم وألا يغتر أحد فى توسيع

---

(١) عدد ٢٠ أغسطس ١٨٩٧ — جريدة متن الفلاح لصاحبها إلياس باشا حموي وقد ذكر في أعلاها أنها السنة العاشرة « والثامنة والعشرون من جرائدنا »

محل تجارتهم أو تكبير عمتهم وتوسيع جببهم أو أو فإن العبرة بالاستقامة وطهارة القلب وطيب العنصر » .

وقالت الجريدة تعقيباً على كلمة مكاتبها من « الآستانة » : « بعد أن أثبتنا هذه الجملة علمنا أن حسن بك مدكور النمرسى رئيس لجنة ليلة الاحتفال سلّم لدولة الغازى مختار باشا نحو ثلاثمائة جنيه مصرى بزعم أنها صافى إيراد تلك الليلة كيما يرسلها دولته إلى لجنة معرض الشفقة فإذا كان ما بلغنا صحيحاً وأن هذا المبلغ هو الأول والآخر من إيراد تلك الليلة بما فيه إيراد التياترو فما نعرف كيف نكيف هذه المسألة وما نقول فيها أو كيف نطبق أقوال مكاتبنا مما حصل فى بعض الولايات التى لا توازى جزء من مصر أو فمن أين لنا ضراب رمل أو مفسر سحر أو عالم فلكي أو يازرجى لا يخفاه الغيب وما دخل وما خرج من الجيب يفكّ لنا هذه الرموز ويطلعنا على ما فيها من الكنوز .

أما أنا فأعترف بقصور مداركى عن الوصول إلى مثل هذه الأسرار الكنونة والخفايا المبهمة وغاية ما يصل إليه عقلى أن بعض الليالى التى تحييها بعض الأجانب فى التياترو يعطى مبلغ إيرادها أحياناً ما يقارب هذا المبلغ الذى لا يجوز أن يقال عنه أنه جمع من القطر المصرى فياليت رئيس هذه اللجنة المذكور الشريف يعلن فى الجرائد الوارد والمنصرف بالتفصيل عسى أن نعلم من الأسرار الغامضة ما نفهم منه الكيفية القاضية فى هذا الصافى وها جريدتنا مستعدة إلى قبول هذه الخدمة مجاناً فإن أبى كان للريب عندنا مجالاً يلبسه شبه حقيقة وحينئذ نبدى ما يعن على بالنا قياماً بواجب الخدمة العمومية ومصلحة دولتنا العلية حفظها رب البرية[1] . »

كان ممكناً أن تطلب الصحيفة بيان الحساب بغير هذا الأسلوب فتحقق الخدمة العامة التى أشارت إليها ، ولكنها عمدت إلى حملة غلب عليها الطابع

---

(١) عدد ٢١ يناير ١٨٩٨ — السنة الثانية عشر من الفلاح والثلاثون من (جرائدنا)

الشخصى وسادها الشتم والتعيير بما ادعته من منبت غير عريق . وواضح من أسباب النقض ومن بدء كلمة مكاتب الآستانة ، أن الهجوم لم يكن محصوراً فى هذين العددين . ومما يسترعى الاهتمام حقاً أن يبدأ التشنيع قبل وجود سببه فإن الجريدة طالبت بتغيير الرئيس قبل أن تقام الحفلة ويكون إيرادُ يُختلَس أو يصان . وهى تلح فى الإشارة إلى الأصل ويشترك معها فى هذا الإلحاح وفى أسلوب «أو أو» وفى وصف النمرسى مكاتبها من الآستانة حتى لَيُملى لنا هذا أن نرتاب فى حقيقة مكان هذا المكاتب . ثم لنفرض جدلاً أنه كان صادقاً حين نسب المجنى عليه إلى اغتيال بعض المال المجموع ، فما هى الضرورة الملجئة التى تضطره إلى مجاوزة الطعن فى ذمته وتصرفه إلى الطعن فى أصله وهو طعن لا يعدو حدود التهمة فقط ولكنه يعدو كذلك حدود المتهم لينال رشاشه أصول الرجل وفروعه وأسرته جميعاً ؟

* * *

وثمت أمور تتصل بالإجراءات الجنائية ولكن تتعلق بها حقوق موضوعية جوهرية للمتهم وسنرى قضاء سعد فيها قضاءً رفيقاً عادلاً موزوناً على خلافٍ بين حظوظها من موافقة العلم والعمل .

فأما الأول فقضاؤه بأن الحكم الجنائى يصدر غيابياً فى حق المتهم الذى حضر بعض جلسات المحاكمة ولكنه تغيب بعد ذلك دون أن يتم دفاعه وفى بيان هذا الرأي العادل السائد نقرأ هذه الأسباب الرصينة :

من حيث أن المدون فى كون الحكم حضوريًا هو كونه صادراً بحضرة الخصوم بعد مواجهة الدعوى بالدفاع ومقارنة الإثبات بالنفى والحكمُ الغيابى هو ما صدر على خلاف ذلك

وحيث أن إلحاق الحكم الذى يصدر فى غيبة شخص سبق حضوره فى جلسة ماضية أو حكم بإثبات غيبته بالحكم الحضورى ، — هذا اعتبار مخالف للحقيقة

لا يمكن التعويل عليه إلا بنص صريح .

وحيث أن هذا النص وإن وجد فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية (مادتى ١٢٣ و ١٢٥) إلا أنه لم يوجد مطلقاً فى قانون تحقيق الجنايات

وحيث أنه لا يعمل فى المسائل الجنائية بالنصوص الواردة فى قانون المرافعات إلا إذا كانت متضمنة لقواعد عامة لا لأحكام استثنائية وحكم المادتين المذكورتين من الاستثناءات التى لا يصح القياس عليها .

وحيث أن المتهم حضر فى الجلسة الأولى ولم يتم دفاعه عن نفسه لأنه طلب إعادة سماع من سبق سماعه من الشهود فى الجلسات السابقة التى لم يكلف بالحضور فيها ثم تأخرت الدعوى إلى جلسة أخرى سمعت فيها شهادة شهود ومرافعات فى غيبة المتهم .

وحيث أنه بناء على ذلك يكون الحكم غيابيًّا ، ويكون وصفه بكونه حضورياً خطأً .

وحيث أنه بناء على ذلك يجب إيقاف النظر فى الموضوع » [(١)]

إجراء كيس سليم ، وحكم لم يتضمن المبدأ الذى أسلفنا ذكره وحده ولكنه تضمن مبدءً آخر يتبعه ويتصل به : هو أن العبرة فى وصف الأحكام بحقيقتها دون ما قد يرد خطأ فى منطوقها .

***

وهو لا يكتفى بإعلان المتهم بالحكم الغيابى الصادر عليه فى شخص النيابة العامة بل يستوجب أن يكون إعلانه فى شخصه هو أو فى محله ، ويؤكد هذا الوجوب فى حكمين من دائرتين اتحدت رياستهما واختلف تكوينهما [(٢)]

---

(١) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات : سعد بك زغلول ومستر برى ومستر ساتو — ١٨ إبريل ١٩٠٠ — المجموعة الرسمية س ١ ص ٣٢٤

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو برنار ويوسف بك شوقى — الحقوق س ١٣ ص ١٣٧ — ٨ نوفمبر ١٨٩٧ ؛ واستئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وحنا بك نصر الله ومستر برى — ٢٤ مايو ١٨٩٨ — الحقوق س ١٣ ص ٢٣١

ويشير فى ثانيهما إلى أن محكمة النقض قد ذهبت مذهبه ثم يكون عضواً فيها بعد ذلك بنحو ستة أعوام فتقضى بإجراء قاعدة المرافعات المدنية على الحكم الجنائى الغيابى وتفسح أمام المتهم فرصة المعارضة حتى يعلم بتنفيذ الحكم «لأن حاكم البلد أو رئيس النيابة الذى تعلن إليه الأوراق يجب عليه البحث عن الشخص المراد إعلانه وتبليغه الإعلان وإن لم يفعل ذلك فليس من العدل أن يضر إهماله بالمحكوم عليه ولذلك جاء فى المادة ٣٢٩ مرافعات أن من يحكم عليه غيابياً له أن يعارض فى ذلك الحكم إلى أن يعلم بتنفيذه، وأنه لا شك فى وجوب اتباع هذا النص أيضاً فى الأمور الجنائية لأن السبب الذى أوجب وضعه فى الأمور المدنية موجود أيضاً وهو حفظ النظام العام الذى من أهم أركانه ألا يحكم انتهائياً على أحد إلا بعد تمكينه من الدفاع عن نفسه»[1]

وإن من الدوائر الأخرى ما خالف من قبل عن هذا القضاء[2] ولكن السنين تطوى ليكون فى يدى وأنا أكتب هذا آخرُ عدد من أعداد السنة الحادية والعشرين لمجلة المحاماة مشتملاً على حكم حديث لمحكمة النقض والإبرام يقرر هذه القاعدة كمبدأ ثابت.[3]

***

(١) نقض ٦ اكتوبر ١٩٠٤ — صالح باشا ثابت ومسيو دوهلس وسعد بك زغلول ومستر هالتون وعبد العزيز بك كحيل — المحاكم س ١٦ ص ٣٤١٠ — وهذا الاطلاق فى التسبيب محل نظر: فلنفرض أن المتهم كان أعلن شخصياً أو فى محله ولم يعلن بالنيابة أكان يتمتع بميعادين للمعارضة شأنه شأن المحكوم عليه غيابياً بحكم مدني أو تجارى؟ أغلب الظن أن المحكمة إنما أرادت معالجة حالة إعلان الحكم الغيابى فى شخص النيابة واستأنست فى قضائها بروح التشريع وبنص قانون المرافعات

(٢) استئناف مصر — ٦ يونيو ١٩٠٠ — أحمد بك عفيفى ومستر كوغلن ومستر رويل الحقوق س ١٨ ص ٢٠١

(٣) نقض ٢٤ فبراير ١٩٤١ — دائرة حضرات مصطفى باشا محمد ومحمد بك كامل الرشيدى وسيد بك مصطفى وحسن بك زكى محمد ومنصور بك اسماعيل — المحاماة — س ٢١ ص ٩٨٤ — وانظر أيضاً حكمها الصادر فى ١٢ ديسمبر ١٩٣٨ وقد صدر عن عين الفكرة — المحاماة س ١٩ ص ٩١٦

فإن تعرضت الجريمة للسقوط ونازعت سلطة الاتهام فى اكتمال المدى الذى جعله القانون مُسقطاً لحق المجتمع فى المحاكمة « فلا تعتبر المراسلات الإدارية الحاصلة من النيابة للاستعلام عن محل المتهم مثلاً من الاجراءات القانونية القاطعة لسريان المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية »(١)

بل إن الرجل ليحرص أشد الحرص على أن يوفر للمتهم طرق الدفاع كله وطرق الطعن كله ، و إنه ليصل فى حرصه إلى غاية يراها صواباً وحقاً يُعزِّز مُجانبَه: إنه يحكم بأن النقض واقف لتنفيذ الحكم الجنائى وأنه يلوم النيابة فى لفظ صريح لأنها أنفذته والنقض قائم ويؤسس لائمته على القانون لا على مجرد اعتبارات الكياسة والملاءمة ومع ذلك فإن العقوبه لم تكن إزهاق نفس إنْ تزهق لا يجدِ فى إنشارها نقض ولا إبرام و إنما كانت حبساً وقد قبل النقض من المتهمين وأحيلت القضية إلى هيئة موضوعية أخرى للفصل فيها من جديد فقضت ببراءتهم فانقلب هؤلاء المتهمون الأبرياء على متهِمهم يستأدونه التعويض عما حاق بهم من أذى بسبب المحاكمة و بسبب الحبس فأقرت المحكمة حقهم فى التعويض عما لحقهم من « ترددهم على جلسات التحقيق والحكم وانقطاعهم عن أشغالهم أيام ترددهم عليها » وأخْلت غريمهم من المسئولية عن حبسهم بعد الحكم « لأنه لم يكن ناتجاً مباشرة عن فعله بل عن خطأ النيابة العمومية فى كونها باشرت تنفيذ حكم جنائى حالَ رفع النقض والإبرام عنه مع أن هذا مخالف للمبدأ المقرر قانوناً من كون الطعن فى الحكم النهائى بطريق النقض والإبرام يوقف تنفيذه »(٢)

و إنه لتتاح له الفرصة بعد عامين إلا قليلاً ليدافع — عضواً فى محكمة النقض والإبرام — عن رأيه ولينقل الرأى من التجريد إلى التطبيق العملى فتحكم المحكمة

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو برنار ويوسف بك شوقي — ٨ نوفمبر ١٨٩٧ — المحاكم س ٩ ص ١٦٣

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٩ يناير ١٨٩٣ — الحقوق س ١٤ ص ٥١٤

العليا به وتقبل من المتهم ما طلب إليها من إلغاء التنفيذ وإطلاق سراحه ريثما يفصل فى نقضه « لأن توقيف التنفيذ من النتائج القانونية المترتبة على حصول الطعن فللمتهم الحق فى أن يطلب من محكمة النقض والإبرام أن تمنعه ما دامت مرتبطة بدعواه وهو تحت حمايتها » (١)

ثم ، ثم تتاح للرجل فرصة أخرى ليزيد رأيه تمكيناً فى عبارات قوية نبيلة وإنه ليتسلح هذه المرة بسلاح يعتز به ويعتز فى قرارة نفسه بفضله فى إعداده ، أنه يشير إلى ما ارتأت محكمة النقض من إقرار رأيه فلنسمع إلى أسبابه :

« إن سلطة النقض والإبرام على إلغاء الأحكام لا تكون حقيقية إلا إذا أمكن أن تمحوها محواً تاماً وتعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدورها ولا يمكن ذلك مع حصول شىء من التنفيذ وإن العدالة الإنسانية التى وضع القانون لاحترامها تأبى إيلام نفس بعقوبة قد يكون الحكم بها نتيجة خطأ فى القضاء ، وأنه تحقيقاً لتلك الفائدة وتأييداً لسلطة النقض والإبرام واحتراماً للعدالة تقررت قاعدة أن الطعن بطريق النقض والإبرام يوقف التنفيذ لحين الفصل فيه . والقانون المصرى وإن لم ينص على هذه القاعدة صريحاً فقد دلّ عليها ضمناً فى المادة ٢٠ عقوبات حيث جعل أن مدة العقوبة تبتدئ فى حق المحبوس احتياطيًّا من يوم صيرورة الحكم غير قابل للطعن ، وأن هذا المبدأ أيدته محكمة النقض والإبرام » (٢).

وإن التمعن فى هذه الأقضية بشأن الأثر الواقف المترتب على رفع النقض

---

(١) نقض ٢٩ ديسمبر ١٨٩٤ — (دائرة أحمد باشا بليغ وباسيلى بك تادرس وأحمد بك عفيفى وعمر بك رشدى ومستر كوربيت ومسيو دوهلس وسعد بك زغلول) — المحاكم س ٦ ص ٤٠٣

(٢) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات : سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومستر برى — ٢٧ يناير ١٩٠٠ — الحقوق س ١٥ ص ١٨ — وحكم النقض المشار إليه كان سعد عضواً فى الدائرة التى أصدرته

او على مجرد قيام ميعاده — يُثير لنا مسألتين : الأولى تحقيق وجود هذا الأثر أو عدم وجوده ؛ والثانية تعيين المحكمة صاحبة الاختصاص فى الحكم بالغاء التنفيذ إذا فرض أن النيابة قامت بتنفيذ الحكم الجنائى فعلاً رغم رفع النقض أو عدم انقضاء موعده فحبست مثلاً شخصاً لم يكن محبوساً حبساً احتياطيًّا ثم قضى الحكم الجنائى النهائى بحبسه ولكنه أقام نقضاً لمّا يُفصل فيه أو أن موعد النقض لَمّا ينته .

أما الأمر الأول فقد فصلت فيه أقضية سعد بما رأينا من إثبات هذا الأثر لرفع النقض ولكنها لم تعرض لمجرد قيام موعده وذلك لأن الحالات الثلاث التى عرضت عليها كانت حالات نقض أقيم فعلاً . ومع ذلك فإن منطق المحكمة يؤدى إلى تقرير الحكم عينه بالنسبة لحالة قيام ميعاد النقض لأن احتمال رفع النقض ملازم لاستمرار هذه الحالة ملازمة حتمية .

وأما الأمر الثانى فقد مرّ بنا حكمان أحدهما من هيئة النقض ، والآخر من محكمة الاستئناف وقد أعلن الأول أن لمحكمة النقض أن تأمر بإلغاء التنفيذ ما دامت هى « مرتبطة بدعوى المتهم وهو تحت حمايتها » ، فى حين قبل الثانى استشكال المحكوم عليه الذى رفعه إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المنفَّذ ضده ، فقضت بوقف تنفيذ حكمها ريثما يصدر فى شأنه حكم النقض . ومعنى هذا أن سعداً — بافتراض موافقته على الحكمين — أقرّ الاختصاص للاثنتين معاً : محكمة الموضوع التى أصدرت الحكم المستشكل فيه ، ومحكمة النقض التى رفع إليها الحكم الاستئنافى وأصبحت « مرتبطة بدعوى المتهم وهو تحت حمايتها » .

ونعيد التفرس فى أسماء القضاة فنجد الحكم الاستئنافى الأقدم — حكم ١٨٩٣ — صادراً من دائرة سعد ودوهلس وكوغلن ، ونجد الحكم الاستئنافى الأخير — حكم ١٩٠٠ — صادراً من دائرة سعد وباسيلى بك تادرس و برى ،

ونجد هيئـــة النقض — نعنى حكم ١٨٩٤ — تنتظم دوهلس وسعد عضوين أخيرين .

وقد تعلّمنا أن لأحد هؤلاء القضاة مؤلفاً « فى الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر فى القانون الجنائى المصرى »[١] قد نشره عام ١٨٩٩ ، فماذا كان رأى هذا المؤلف ، ماذا كان رأى المستشار دوهلس ؟

إنه لا يتردد فى ترتيب هذا الأثر الواقف على رفع النقض بل علي قيام موعده أيضاً[٢] ، فمن المحتمل والمقبول إذن أن نفترض أن هذا الرأى الفقهى هو بعينه ما أبداه الرجل سـنة ١٩٨٣ فى غرفة المداولة . ومن المحتمل والمقبول كذلك أن نفترض أن دوهلس هو الذى بشّر بهذا الرأى فاقنع به سعداً وصاحبه أو اقنع به واحداً منهما . وهى قرينة غير مطلقة إذ ليس ما يمنع ، عقلاً ، أن يكون الرأى المـكتوب وليد اقتناع قضائى كان المؤلف فيه فعل المطاوعة وكان دوره دور المقتنع لا المُلقى والمُقنِـع .

وأما الأمر الشكلى ، أمر الهيئة صاحبة الاختصاص ، فقد ذهب دوهلس بشأنه مذهباً آخر فلم ير لمحـكمة النقض ولاية على إلغاء التنفيذ قبل أن تفصل فى موضوع النقض — أو هو ارتاب فى ثبوت هذه الولاية لها — واختص بهذا السلطان نفسه محكمة الموضوع التى أصدرت الحـكم المرادَ إيقاف تنفيذه فى انتظار حكم النقض[٣] . ومع ذلك فإن اسم دوهلس يسبق اسم سعد فى هيئة

---

(١) De Pourvoi en Cassation et de la Revision en Droit Pénal Egyptien — طبعة القاهرة — ١٨٩٩

(٢) المرجع السابق — بند ٢٦١ و ٢٦٢

(٣) المرجع السابق بند ٢٦٦ و ٢٦٧ وقد وصف سلطة محكمة النقض فى هـذا الشأن بأنها « موضع مناقشة شديدة وموضع ريب كبير » وقال إن اللجوء إلى المحـكمة المصدرة للحكم الموضوعى يعفى من التعرض لهذا النقاش والريب Elle dispense de recourir à l'autorité très - discutable et très - douteuse de la cour de cassation وقد أشار فى كتابه إلى حكم النقض هـذا الذى كان عضواً فى جلسته وأشار أيضاً إلى حكم نقض مخالف تاريخه =

النقض التى أثبتت لنفسها هذه الولاية التى يُنكرها عليها ، ثم تقضى غرائب المصادفات ألاَّ يكون عضواً لدائرة الاستئناف التى أقرت لذاتها هذا السلطان وأعملته ، وكلا الأمرين يزعزع ما قدّمنا من احتمال ، فلنا إذن أن نفترض ، غيرَ متجنّين ولا مُحابين ، أن الذى وجّهَ القضاء فى شأن المسألة الموضوعية الهامة فرتّب على النقض هذا الأثر ، كان صوتاً غيْرَ — أو صوتاً أقوى من — صوتِ الفقيه البلجيكى ؛ كان صوت القاضى الذى أُشْرِب إحساس الدفاع وأهدته إلى القضاء مهنةُ الدفاع ، كان صوتَ الكاتب صاحب الأسلوب القوى الآسر ، وصاحب « كوْنها » اللازمة ، كان صوتَ الأستاذ المولَع بتصويب الأخطاء ولوم المخطئين ولو كانوا رجال النيابة العامة وجيرةَ القضاء الأقربين .

ولكن اسم فقيهنا البلجيكى يثب فى حكم آخر : إنه حكم من النقض أعجمىّ اللغة عامِىّ التراكيب ، لا يَكْرثنا شكله قدر ما يكرثنا موضوعه : إن محكمة النقض ترتدّ عن قضائها فى خصوص الاختصاص فتجحد سلطانها هى فى الأمر بإلغاء التنفيذ ، وهى فى هذا تجارى رأى دوهلس أو تحسم شكوكه على وجه يكاد قوله يجنح إليه ، ولكن الرأى شطران لا شطر فذّ ، فما لها تتحامى الشطر الآخر تحامىَ الخائف أو الذى يرود السلامة من مزالق الرأى ؟ إن محكمة النقض لا اختصاص لها ؛ حسن ، ولكن ما بالكم يا هداةَ القانون لا تهدُون إلى الطريق الصحيح ، إلى صاحب الاختصاص ليلوذ به اللائذون ؟

على قدر السؤال يجاء بالجواب ! وقد قصدَنا الطاعن فليست عندنا بضاعة

= ٩ فبراير ١٨٩٥ — القضاء س ٢ ص ٢٩٠ ، وقد رجعنا إليه فوجدنا هيئته مشكلة من أحمد باشا بليغ ، باسيلى بك تادرس ، حامد بك محمود ، عمر بك رشدي ، مسيو دوهلس ، مستر كمران ، مستر بوند — وهو هو الحكم الحكم الذى نلم به فى متن هذه الصفحة والقادمة

مما يريد ! ما نرضى للنقض مثل هذه الكزازة وهذا الانحصار ، ولو كان لصوت الفقيه بلاغة إلى نفوس ثلاثة من الزملاء لوضّح الطريق للسائليه ، ولكن المستشارين السبعة لا يخلّفون لنا إلا هذه الأسباب :

« من حيث أن المدعى يطلب الحكم بإبطال إجراءات التنفيذ التى أجرتها النيابة العمومية تطبيقاً للحكم المطعون فيه اليوم وذلك ركناً (كذا) على أن التظلم لمحكمة النقض والإبرام إنما موقفاً (كذا) للتنفيذ .

وحيث أن تنفيذ الأحكام إنما يتعلق بالنيابة ولا يوجد بالقانون أحكام تدخل ما يتعلق بذلك التنفيذ تحت سيطرة محكمة النقض والإبرام .

وحيث أن المقنّن عيّن بالمادة ٢٢٠ من قانون تحقيق الجنايات حدود اختصاص محكمة النقض والإبرام بحيث لا يمكن تقديمها (كذا) لسواها .

وحيث أن المادة ٢٢٠ المذكورة لم تشر بأحكامها إلى مسائل التنفيذ التى تجريها السلطة المنفّذة تحت مسئوليتها ولو كانت تلك المسائل غير قانونية .

وحيث أن محكمة النقض والإبرام غير مختصة إذن بالنظر فى هذه الدعوى »[1] .

* * *

---

(١) كانت العقوبة الموقعة على الطاعن هي الأشغال الشاقة خمسة عشر عاماً — وحكم النقض هذا منشور فى مجلة القضاء السنة الثانية ص ٢٩٠ وتاريخه ٩ فبراير ١٨٩٥ وهو المتحدث عنه بالحاشية السابقة وقد ذيلته المجلة بتعليق من عندها قالت فيه :

إن التظلم لمحكمة النقض يوقف التنفيذ وتلزم النيابة أن لا تأخذ فى إجراءات التنفيذ وتبقيها حتى تحكم محكمة النقض والابرام فى هذا التظلم (أنظر بهذا المعنى حكم النقض الرقيم ٢٩ ديسمبر ١٨٩٤ فى مجلة القضاء الجزء الثانى وجه ١٨٤) فان أجرت النيابة خلاف ما ذكر لا بد للمتهم من التظلم من ذلك الأمر فلمن يكون التظلم : ألمحكمة النقض والابرام نفسها يجب على المتهم أن يقدم طلب إيقاف التنفيذ كما ورد فى حكم تلك المحكمة الرقيم ٢٩ ديسمبر ١٨٩٤ السابق ذكره أم للمحكمة التى أصدرت الحكم ؟ إنه نظراً لتحديد اختصاص محكمة النقض وبناء على القواعد العمومية يرى أن طلب إيقاف التنفيذ يقدم مباشرة للمحكمة التى صدر منها الحكم على المتهم ويا حبذا لو أتى الحكم المنشور أعلاه بما فيه الفصل فى هذه المسألة خصوصاً لوجود حكم آخر بغير هذا المعني » ا . هـ

وحكم النقض الصادر سنة ١٨٩٤ المشار إليه فى التعليق لم يقض بما نسبته إليه المجلة —

وأما هـذا الأمر الذى ننتقل إليه فإن العمل يجرى اليوم بالنسبة له على نقيض ما قال سعد ؛ فقد رأى أن قرار الحفظ الذى تصدره النيابة لا يحِلّ لها أن تنقضه بغير دليل جديد متعللة بأن الحفظ لم يسبقه تحقيق من ناحيتها هى .

وفى بيان الحكم يقول سعد أو تقول الهيئة :

« وحيث أن النيابة العمومية أمرت بحفظ هذه الدعوى حفظاً قطعياً لعدم وجود جناية أى لأن الفعل المنسوب للمتهم بفرض ثبوته لا عقاب عليه فى القانون

وحيث أن هذا الأمر حجة للمتهم على النيابة فلا يصح لهذه أن تقيم الدعوى على المتهم بعد إصداره .

وحيث أن قول محكمة أول درجة أن قرار الحفظ الذى صدر فى هذه الدعوى لا يمنع النيابة العمومية من إقامة الدعوى متى شاءت لأنها لم تجر تحقيقات بنفسها غير قانوني لأن القانون لا يمنع النيابة أن تأخذ بتحقيقات البوليس وتكتفى بها خصوصاً وأن النيابة العمومية لم تقل فى هذه الدعوى أن الأدلة غير كافية بل قالت إن التهمة لا يعاقب القانون عليها فلا حاجة إذن لإجراء تحقيقات بنفسها[1] » .

* * *

= فهو لم يوجب رفع طلب وقف التنفيذ إلى محكمة النقض وإنما أجاز هذا فلايسوغ القول إذن بأنه أنكر على المحكمة الموضوعية المصدرة للحكم هذا الاختصاص وليس من الضرورى دائماً أن يكون اختصاص قضاء بأمر مانعاً لاختصاص سائر الأقضية به

ومن الضرورى أن نلاحظ أن المشرع — فى عهد صدور تلك الأحكام ونشر كتاب دوهلس — لم يكن أعلن مشيئته بشأن هذا الأمر فلا هو نص على أن النقض يقف التنفيذ كما فعل المشرع الفرنسي في م ٣٧٣ تج ولا هو قرر عكس ذلك ؛ وفى ١٩ يونيو ١٩٠٠ صدر أمر عال يقضى بأن النقض لا يقف التنفيذ إلا إذا كان الحكم قاضياً بالاعدام أو لم يكن المحكوم عليه سبق حبسه احتياطاً ، ثم عاد المشرع فقصر الاستثناء على حالة الإعدام وجعل ذلك فى صلب المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى ؛ وصدر القانون المختلط الجديد (رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧) مشتملا على نص موافق تماماً للقانون الأهلى هو نص المادة ١٦٣ :

« لا يترتب على الطعن فى الحكم إيقاف تنفيذه إلا إذا كان صادراً بالاعدام »

(١) استئناف مصر — دائرة الجنح والجنايات : سعد بك زغلول ومستر رويل =

والشيء من معدنه لا يُستغرب فلا عجب أن يذهب صاحب الرأى المتقدم إلى أن أمر الحفظ يقيد المدعى المدنى تقييدَه النيابة نفسها فلا يملك بعده إقامة دعوى الجنحة المباشرة ؛ وفى هذا الرأى يكتب سعد ، أو تكتب دائرته ، حكماً

= وعبد العزيز بك كحيل — ٢٦ يناير ١٩٠٥ — المجموعة الرسمية س ٧ ص ١٢٤ ، ومن هـذا الرأى الأستاذ جرانمولان (الجزء الأول فقرة ٣٦٤) ، وكذلك عرض الأستاذ أحمد بك نشأت فى شرحه لقانون تحقيق الجنايات ج ١ ط ٢ ص ١٥٦ بند ٢٢٥ لهذا الأمر فلم يتردد فى القول بالرأى الذى رأته دائرة سعد ولـكنه أشار إلى الأحكام القضائية فوجدناها كلها سابقة لهذا الحـكم ومخالفة له (الهامش رقم ٢ ص ١٥٧) وبعضها من محكمة النقض ، وبعضها من محكمة الاستئناف أو المحاكم الابتدائية ، وبين الأحكام الابتدائية المخالفة حكم قرأناه فى مجلة الحقوق س ١٥ ص ٥٧٥ صدر من محكمة مصر الأهلية (دائرة أحمد بك فتحى زغلول وعلى بك زكى وابرهم بك فريد — فى ٢٠ اكتوبر ١٩٠٠)

أما بعد حكم سعد فلم يشر نشأت بك إلى أى حكم آخر ، وكذلك الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك (ج ٢ بند ٢٠٨ و ٣٠٩) إلا أشارتها إلى حكم (استئناف مصر ٢٩ يونيو ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ٣٢٦) قرر أن التحقيق الذى يجريه البوليس بناء على طلب النيابة يعتبر بمثابة تحقيق باشرته بنفسها وأمر الحفظ الذى يصدر عليه يعتبر قطعياً

أما الأحكام فى عهدها الجديد فقد جنحت أيضاً إلي غير رأى سعد . بل زادت محكمة النقض فى حكم حديث فقررت أن « تأشير النيابة على أوراق مادة تزوير بحفظها وتفهيم الشاكى بالطعن بالتزوير أمام المحـكمة المختصة لا يمكن اعتباره حفظاً بالمعنى القانونى الوارد بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات ، إذ الحفظ المقصود بهذه المادة هو الذى يكون بعد أن تفحص النيابة التهمة وتحقق موضوعها وتوازن بين أدلة الادانة وأدلة البراءة فيها وترجح بعد ذلك أن الدعوى بالحالة التي هى عليها ليست صالحة لأن ترفع إلى المحـكمة الجنائية » (أول مايو ١٩٣٠ — دائرة كامل بك ابراهيم ومسيو سودان وزكى بك برزى وأحمد بك أمين وحامد بك فهمى) مجموعة القواعد القانونية لمحـكمة النقض فى المواد الجنائية لمحمود عمر — ج ٢ ص ١٩ ؛ وقبل ذلك قررت المحـكمة أيضاً أن أمر الحفظ الصادر من أحد مأمورى الضبطية القضائية المنتدب للقيام بأعمال النيابة فى المحاكم المركزية لا يمنع النيابة من إقامة الدعوى بغير دليل جديد (٦ يناير ١٩٢٥ — الجدول العشرى الأول للمحاماة بند ٥١٢١) مع ملاحظة أنها اعتبرت فى حكم تحقيق النيابة ما « أجراه أحد مأمورى الضبطية القضائية بناءاً على انتداب تصدره النيابة لهذا الغرض خصيصاً » (١٥ يونيو ١٩٣٦ — المحاماة س ١٧ ص ١٨٢) أما مجرد إحالة النيابة الأوراق إلى البوليس فلا يعد انتداباً (الحـكم السابق)

ورغم هذا الاتجاه صدر عن محكمة النقض حكم يتفق مع العبارة الأخيرة من أسباب حكم سعد إذ قررت أن اشتراط حصول التحقيق من قبل النيابة قبل الحفظ « إنما يكون فى حالة ما إذا كان الحفظ لأسباب موضوعية أو لأسباب قانونية راجعة إلى تقدير الوقائع لأن التحقيق =

مسهباً قوى التسبيب محكم التقسيم حقه أن يقرأ برمته ولكنا نجتزئ منه بهذه الفقرات :

« وإنه لا يجوز ذلك أيضاً للمدعى بالحقوق المدنية لأن الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية فلا يمكن أن تنظر بدونها ولا فرق فى هذا المنع بين ما إذا كان دخل فى التحقيق بهذه الصفة أو لم يدخل ، لقيام سبب المنع فى الحالتين ولأنه فى حالة دخوله فى التحقيق قد اختار أحد الطريقين اللذين خيّره القانون بينهما وانتهى بذلك حقه فى الاختيار .

وحيث أنه لا يمكن أن يكون حرمان المدعى بالحقوق المدنية من حق المعارضة فى أوامر الحفظ الصادرة من النيابة موجباً لعدم انطباق هذا الحكم عليه لأن العلة فيه لم تكن مؤسسة على حقه فى معارضة أمر قاضى التحقيق بل على مبدأ آخر وهو تبعية دعواه للدعوي العمومية ولذلك كان منعه من تحويلها على المحكمة بعد صدور ذلك الأمر منها عامًّا حتى فى الحالة التى لم يقم نفسه فيها مدعياً بحقوق مدنية أمام قاضى التحقيق .

وحيث أنه لا ضرر على المدعى بالحقوق المدنية من هذا المنع لأنه يمكنه

= الذى تجريه النيابة فى هذه الأحوال يمكن لها من موازنة الأدلة وتقديرها ، فاذا هى حفظت الدعوى بعد التحقيق كان ذلك مانعاً لها من العود إلى إقامتها إلا إذا ألغى النائب العام قرار الحفظ فى ثلاثة الشهور المحددة فى المادة المذكورة أو إذا ظهرت أدلة جديدة ، أما إذا كان الحفظ لسبب قانونى بحت وكانت الوقائع ليست محل نزاع كما فى صورة ما يكون الحفظ مبنياً على عدم انطباق المادة التاسعة من قانون المتشردين على حالة المتهم بالعود لحالة الاشتباه مثلا ، فلا محل لاشتراط إجراء أي تحقيق ويكون قرار الحفظ الصادر فى هذه الصورة مانعاً من العود إلى إقامة الدعوى العمومية (إلا إذا ألغاه النائب العام فى ظرف الثلاثة الشهور من تاريخ صدوره وذلك سواء أكان الحفظ صدر بعد تحقيق من النيابة أو بغير تحقيق منها » (١٤ يناير ١٩٣٨ — دائرة حضرات مصطفى محمد باشا وعبد الفتاح السيد بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد كامل الرشيدى بك وأحمد مختار بك) المحاماة س ١٨ ص ٧٠٣ — وهذا هو ما أراده حكم سعد بقوله : « خصوصاً وأن النيابة العمومية لم تقل فى هذه الدعوى أن الأدلة غير كافية بل قالت إن التهمة لا يعاقب القانون عليها فلا حاجة إذن لاجراء تحقيقات بنفسها »

أن يلتجئ دائماً للمحاكم المدنيـــة المختصة أصلاً للفصل فى حقوقه ويرفع دعواه إليها »[١] .

ومن المهم أن نلاحظ أن هذا الحكم هو ـ بمقدار ما نعلم ـ أول ما جرى بهذا القضاء وقد عادت المحاكم حديثاً فاتجهت الاتجاه العكسى وهو الأقسى على المتهم[٢] .

ولم يعرض هذا الحكم للنقط المذكورة فحسب ولكنه عرض معها إلى نقطة أخرى وحلّها بالروح عينه : ذلك أن النيابة العامة كانت قد انضمت إلى المدعى المدنى وطلبت رفض الدفع الذى قدمه المتهم وهو عدم جواز نظر الدعوى الجنائية بعد الحفظ ، وأسست رأيها على وجه آخر هو « أن أمر الحفظ لا يمنع من السير فى الدعوى إلا فى حالة ما إذا سبق صدور أمر بالقبض على المتهم أو حبسه ولم يحصل ذلك بالنسبة للمتهم فى هذه الدعوى » واستندت إلى الأمر العالى الصادر فى ٢٨ مايو ١٨٩٥ ، فلم تأخذ المحكمة بهذا الفهم وردّته بأسباب متعددة متلاحقة متساندة وقالت فيما قالت :

« من حيث أن الأمر العالى الصادر فى ٢٨ مايو ١٨٩٥ أعطى للنيابة سلطة التحقيق فى المسائل الجنائية وخوّل لها الحقوق التى كانت لقاضيه وأوجب عليها إصدار أمر بحفظ أوراق الدعوى إذا لم تر وجهاً لإقامتها أو تحويلها على المحكمة المختصة بها إذا رأت وجهاً وذلك مهما كان نوع التهمة التى باشرت تحقيقها ...

وحيث أن إعطاء هذه القوة لقرار الحفظ (أى منع النيابة من إقامة

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى ومستر ساتو — ٢٣ ديسمبر ١٨٩٩ — المحاكم س ١١ ص ٢١٥٣ والمجموعة الرسمية س ١ ص ٢٥٠ — ويلاحظ أن تاريخ الحكم مختلف فى المجلتين ولكن القضية واحدة كما يتضح من مراجعة رقمها واسم المدعى المدنى واسم المتهم وأسباب الحكم (معارضة السيد محمد الدخاخنى المقيدة بالجدول العمومى تحت رقم ٨٠٣ سنة ١٨٩٩)

(٢) شرح قانون تحقيق الجنايات للأستاذ أحمد بك نشأت — الجزء الأول — الطبعة الثانية ص ١٥٩ بند ٢٢٧ و ٢٢٨ وقد أشار إلى الحكم المذكور ولم يذكر آخر قبله . ونحن من جانبنا لم نعثر على حكم سبقه فى تقرير هذا المبدأ

الدعوى ما لم تظهر أدلة جديدة) وإن كان حصل النص عليه بمناسبة الحالة التى سبق صدور أمر بضبط المتهم أو حبسه غير أنه يجب تعميم حكمه فى جميع الأوامر التى تصدر بحفظ الأوراق بناء على عدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد حصول تحقيق من النيابة العمومية فيها وذلك للأوجه الآتية :

أولاً : لبنائها كلها على سبب واحد وهو عدم وجود وجه لإقامة الدعوى وصدورها عن سلطة واحدة وهى سلطة التحقيق وكونها نتيجة لإجراءات واحدة فى صفاتها ونتائجها القانونية وهى أعمال التحقيق حيث تتأثر بها الدعوى العمومية فى قيامها وسقوطها و إثباتها ونفيها .

ثانياً : لأن القبض على المتهم أو حبسه إنما يكون فى الجرائم التى لا تزيد عقوبتها عن سنة وتقوى الشبهات فيها ضد المتهم (المادة ١٠ من الأمر المشار إليه) أي التى لها أهمية بالنسبة لذاتها ولدليل ارتكابها بخلاف غيرها ؛ ولا يتصور أن يكون أمر الحفظ مؤثراً على الفصل فى الدعوى الناشئة عن الأولى مع أهميتها ، ولا يكون له هذا التأثير بالنسبة للثانية مع أنها أقل منها فى الأهمية ؛ ولا غرابة فى استعمال قياس المشابهة أو الأولوية فى هذه الحالة لأنه جائز فى غير المستثنيات وأحكام قانون العقوبات ، وقد استعمل فعلاً فى مثل الحالة التى نحن بصددها حيث أعطى للأمر الصادر من دائرة الاتهام فى المحاكم الفرنساوية بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى الجنح والجنايات والمخالفات نفس القوة التى نص القانون عليها فى مسائل الجنايات (فوستين هيلى جزء ثان نبذة ١٠١٨)

ثالثاً : لأن نسبة هذه القوة للأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى هى من الضمانات للمتهم حتى لا يكون عرضة للاتهام على الدوام ، ولم يكن القصد من تحويل سلطة التحقيق للنيابة العمومية إطلاق التصرف لها بأزيد مما كان لقاضى التحقيق ولا الإخلال بهذه الضمانات المذكورة بل المحافظة عليها والزيادة فيها بما يكفل

حماية المتهم من سوء استعمال اليد الإدارية لسلطة قضائية كما تدل عليه الأحكام المدونة فى المواد ٥ و ١٠ و ١٢ و ١٣ من الأمر المشار إليه ؛ وحصرُ الضمانة المذكورة فى الحالة التى تقررت بمناسبتها مع كون غيرها مثلَها أو أقْبَلَ لأثرها منها ، مخالف لهذا القصد ومنافٍ له وتتبين هذه المخالفة خصوصاً من مراجعة المذكرة التى أرفقتها نظارة الحقانية بمشروع الأمر المشار إليه بياناً لأسباب وضعه إذ لم يرد فيها ما يدل على الضرر الذى يتولد عن تعميم هذه الضمانة فى قانون تحقيق الجنايات ولا على النفع الذى يترتب على قصرها فى الحالة التى تقررت بمناسبتها الخ »

ثم يعرض الحكم وقد فرغ من الرد على النيابة، لمناقشة النقطة الأخرى التى أسلفنا ذكرها وهى تأثير قرار الحفظ على حق المدعى المدنى فى تحريك الدعوى الجنائية مباشرة ويورد فى مناقشته ما قدَّمنا بيانه ويختمه بهذه الحيثية التى تكشف عن قوة العارضة فى الجدال فإن المحكمة تنتفع فى الرد على حجة المدعى المدنى بحجة النيابة العامة رغم أنهما تضامنا فى موقف واحد ضد دفع المتهم :

« وحيث أنه من جهة أخرى على فرض ما ليس مقبولاً وأن يكون الأمر الصادر بالحفظ من النيابة غير مؤثر على الفصل فى الدعوى العمومية فإنها تبقى معلقةً بالنيابة بصفة كونها سلطة تحقيق ؛ ومتى كانت الدعوى معلقة بسلطةٍ لا يمكن لأحدٍ فصلُها منها إلا بقرار فاصلٍ فيها ؛ وبناء عليه لا يجوز للمدعى المدنى أن يحوّل دعواه مباشرة للمحكمة لكونها تابعة للدعوى العمومية القائمة أمام سلطة التحقيق كما لا يجوز له ذلك فى حالة تحقيقها بمعرفة قاضى التحقيق »

وهذا حكم لن يُحوجنا القارئ إلى النص على أنه حكم سعد فإن شمائله ظاهرة فيه ظهوراً قوياً : فمنطق قوى يعتمد على قياس المشابهة وقياس الأولوية ، وحدب على صالح المتهمين وحرص على توفير الضمانات لهم ، وإساءة ظنٍّ بالسلطة

الإدارية ، واستقراء لحكمة التشريع وللأعمال التحضيرية ، وصياغة عربية تضامنت أجزاؤها .

وهذه الإشارة إلى المرجع الفرنسى لا نستبعد أن تكون من بحث سعد فإن زميليه فى الدائرة انجليزيان ، ثم أن الحكم صدر فى أواخر سنة ١٨٩٩ أى بعد عامين أو أكثر من نيل سعد لإجازة القانون[1] بعد درسه بالفرنسية أعواماً ثلاثاً تعرّف فيها إلى مثل هذا المرجع ؛ ولعله أن يكون حريصاً فى هذه الفترة القريبة من عهد الدرس على الانتفاع به انتفاعاً يظهر أثره فى تسبيب الأحكام ، ولكنه انتفاع وقور ليس فيه مظهر التعالمُ ولا الزهو .

وبديهى أن من يرتأى الرأى الذى تضمنه الشطر الأول من هذا الحكم ، لن يقبل من المجنى عليه محاولة تجديد دعواه أمام القضاء المدنى بعد سبق إبدائها أمام القضاء الجنائى . نعم لا يقبل سعد هذا المسلك من المجنى عليه رغم أنه لم يواصل الخصومة فى قضية الجنحة . لقد حكمت المحكمة الجنائية بالبراءة من تهمة التزوير لما استخلصته من أن العقد المزور صورى فلا ضرر منه ، وأن هذا الخصم ليحاول نشر النزاع المدنى فتذكره المحكمة بأنه قد استنفد اختياره فالساقط لا يعود وتضع فى أذنيه « أن المحاكم الجنائية إنما تؤدى فى هذه الحالة بالنسبة لتلك الحقوق وظيفة المحاكم المدنية والحكم الصادر فيها يعتبر كأنه صادر من هذه سواء بسواء فلا يفهم جواز العدول إلى البحث فيه مرة أخرى ، وأنه لا يقدح فى ذلك كون المدعى المدنى لم يستمر فى الدعوى العمومية لغاية انتهائها لأن عدم استمراره ناشئ عن فعله فلا يسوغ له الاحتجاج به لأنه قد كان له طريقان للوصول إلى حقه : طريق المحاكم المدنية وطريق المحاكم الجنائية وقد سلك إحداهما فلا يسوغ له

---

(١) « سعد زغلول » للعقاد ص ٨١ و ٨٢ فقد ذكر أن سعداً حصل على الاجازة سنة ١٨٩٧ بعد ثلاث سنوات فى دراسة الفرنسية والعلوم التشريعية

أن يسلك الآخر لأن حقه فى الخيار قد انتهى »(١).

* * *

ولـكنه رفق فى غير إسراف ، رفق لا يسمح للمجرم بالنجاة من جزاء جرمه إلا أن تقوم عقبة قانونية تستظهر المحـكمة قوتها وجديتها .

فهذا مصرى يعتدى فى الحجاز على أحد الناس بالضرب ثم يعود إلى وطنه دون أن يكون قد حوكم فى مكان الاعتداء فتقدمه سلطة الاتهام فى مصر إلى دائرة سعد فتعلن أن محاكمته واجبة وتسند رأيهـا إلى حيثيات تشير إلى الاعتبار السياسى النفعي من وجهة نظر بلاد المجرم نفسها ، وتبدأ فتقرر : « أن هـذه المبادئ التى صرحت بها قوانين أغلب البلاد المتمدينة وخصوصاً ما كان منها أصلاً للقوانين المصرية تقضى بأن حكومة كل جهة مختصة وحدها بمعاقبة الجرائم التى تحدث فى بلادها ولا ولاية لها على ما يحدث فى غيرها » ... ثم تستدرك : « إلا فى بعض أحوال مخصوصة منها ما إذا كان المجرم من تبعتها وعاد إليها بعد ارتكاب الجريمة من غير أن يحاكم عليها لأن من وظيفة كل حكومة أن تؤيد النظام فى بلادها على حسب ما تقتضيه المصلحة العامة ووجود المجرم فى بلاده غيرَ مسئول عما يكون ارتكبه من الجرائم المهمة فى غيرها مما يشين بالنظام العام وقد يفضى إلى اختلاله بما يقوّى فى نفس المجرم الميل إلى الشر وما يبعث فى غيره من القلق والاضطراب وما يضعف فى نظر العامة من سلطة القانون »(٢).

* * *

وهو ـ على ما رأينا من جنوحه إلى الرفق فى كثير من تطبيقات التزوير ـ يدين العمدة فى هذه القضية ويقرر لنا : « أن الشهادة المختصة بكون إحدى

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢١ إبريل ١٩٠٣ فى القضية رقم ١٨٦ لسنة ١٩٠٢ والحكم لم نره منشوراً وقد أخذناه عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر كوغلن ومستر برى — ٢٤ يونيو ١٩٠٠ — المحاكم س ١١ ص ٢٢٨٨

النساء بكراً وليست متزوجة وذلك بقصد الحصول على صرف معاش من المالية هى من خصائص العمدة الذى له أن يحررها بناء على المادة ٧٢ من الفقرة الثالثة من قانون صرف المعاشات وهى من المحررات الرسمية ؛ ولا يجوز التمسك بكون هذه الشهادة يصح أن يحررها غير العمدة لأن المعول عليه فى رسمية المحررات هو صدورها من موظف مختص بتحريرها بغض النظر عما إذا كان ما يحرره غير هذا الموظف يقوم مقامه أم لا ، ولذا فالتزوير الواقع فى مثل هذه الشهادة يعتبر تزويراً فى أوراق رسمية »[1].

* * *

وكم تضيق نفسه بالالتواء حتى يوشك الضيق أن يخرجه من طبعه ويلون تطبيقه القانونى بغير اللون الذى ساد أحكامه : فنحن لا نكاد نتريث فى شىء من الدهشة أمام الحكم القادم حتى نفطن إلى العلة من عبارات الحكم نفسه : إن من العقود ما لا يجوز إثباته بغير سند كتابى خاص به ، ولكن هذا الحظر يلين إذا وجد ما يسمّى مبدأ ثبوت بالكتابة فيباح حينئذ تكملته بشهادة الشهود والقرائن ؛ ولمبدأ الثبوت هذا أركان : أولها أن توجد ورقة ، وثانيها أن تكون صادرة من الخصم الذى يراد الإثبات ضده ، وثالثها أن يكون من شأنها جعل الواقعة المراد إثباتها قريبة الاحتمال فهى لا تثبت مباشرة وصراحةً أن المدين استدان من غريمه ألف جنيه وإلا كنا أمام سند كتابى يقوم بنفسه ولا يفتقر الى شهادة أو قرائن ، ولكنها تتضمن ما يشعر باحتمال حصول الاستدانة : كأنْ تكون خطاباً يحتوى الشكر على وصول الأمانة أو التخليص من مأزق مالى أو الوعد المبهَم بالوفاء فى أقرب وقت ... الخ .

ثم إن فى قانون العقوبات جرائم مالية أساسها عقود مدنية كجريمة خيانة الأمانة (التبديد) ، وهذه الجرائم لا تقوم فى حق المتهم إلا أن يتوفر الدليل

---

(١) استئناف مصر — أول يونيو ١٩٠٤ — الاستقلال س ٣ ص ٣١٠ — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل ومستر برى

المقبول قانوناً لإثبات العقد مدنياً : من إقرار أو كتابة أو مبدأ ثبوت بالكتابة تعززه الشهادة أو القرائن .

وفى قضيتنا هذه لم يكن من ذلك شيء ، ولكن المتهم يُسأل « فيتناقض ويوارب ويتهرب ويوهم » ، فيتخذ سعد من هذا « مبدأ ثبوت بالكتابة » يفتح الطريق لإثبات أساس التهمة بشهادة الشهود وبالقرائن ويقرر لنا أنه « لا يكاد يوجد خلاف بين العلم والعمل فى جواز اعتبار أجوبة الشخص فى التحقيقات المدنية أو الجنائية مبدأ إثبات بالكتابة متى كان فيها ما يدل على سوء نيته ويجعل المدعَى به عليه قريب الاحتمال كالتناقض والمواربة والتهرب من السؤال والإيهام ، وأن للقاضى السلطة التامة فى تقرير هذه الأحوال[1] »

ولكن المتهم صاحب حق فى أن يدفع التهمة عن نفسه بما يرى ، بل هو صاحب حق فى أن يمتنع عن الجواب ، فهل يستقيم هذا مع اعتبار هذا الامتناع مبدأ ثبوت بالكتابة فيؤدى استعمال حقه القانونى فى الامتناع إلى إهدار حقه القانونى فى منع إثبات التهمة ضده بالبينة والقرينة ؟

إن جمهور الفقه والقضاء ، أو العلم والعمل كما يقول الحكم ، على ذلك الرأى[2] . ولكنى لا أستطيع تسليمه بسهولة بالقياس إلى التحقيق الجنائى ، وقد كان مزاج سعد خليقاً أن يرفض هذا الاتجاه ، لولا صفة أخرى أبلغُ فى نفسه جذوراً من عاطفة الرفق ، تلك صفة النفور من الالتواء والسخط على أهل الكيد والغش والقصد السيء[3] .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل ومستر برى — ١٢ يناير ١٩٠٤ قضية النيابة ضد فايد سنان رقم ٢٥٩٨ سنة ١٩٠٣

(٢) جارسون نبذة ٦٤٩ — والأستاذ أحمد بك نشأت فى رسالة الاثبات ط ٢ نبذة ٣٦٩ — ومحكمة النقض المصرية ١٥ نوفمبر ١٩١٩ — المجموعة الرسمية س ٢١ عدد ٢٨

(٣) وفى الفصل الأول وفى الفصل الأخير الأضواء الكافية التى تظهر هذه الصفة فتبهر الأنظار

ومن يضق بالغش صدره ، لن يستمع إلى استشكال المختلس المختلق بأن صاحب المال لم يكلفه برده تكليفاً رسمياً . إن هذا التكليف ليس شرطاً ، وإن قاضي الموضوع مُسلَّط على استقراء الظروف ليرى أقامت نية الاختلاس أم لم تقم غير مقيَّد بالتكليف قام أم غاب[1] .

* * *

(ب) ميزان التبرئة والادانة

قد ينتهى القارئ من تحليل الأمثلة المتقدمة إلى إقرار ما قدّمنا لها من أن الصفة التى تنتظم سعداً القاضى الجنائى هى صفة القاضى الموزون ؛ وقد يرى الرجل أقرب إلى السماحة ورحابة الصدر . فلهذا النظر مبرراته ولكنه لا يبلغ من الرفق مبلغاً يخل بالقضية التى قرّرنا .

وننتقل الآن إلى النقطة الثانية ، وهى الميزان الموضوعى لتقرير الإدانة أو البراءة . وهنا نتكلم بقلب أثبت فليس حكمٌ واحد مما لدينا ليسمحَ للقارئ بشيء من الشك فى صواب ما انتهى إليه القاضى الموضوعى تبرئةً أو إدانة .

ولقد أُثِر عن سعد قوله وهو يترافع ذات قضية ما معناه : « خير للعدالة أن يُبرأ المجرم من أن يدان البرىء » . وهى قولة تستند إلى مبادئ ثابتة تصطبغ أحياناً بالوصايا الدينية ؛ فإن قاعدة تفسير الشك بما فيه مصلحة المتهم قد عبَّر عنها هذا الحديث الشريف : « ادرؤوا الحدود بالشبهات ما استطعتم » كما عبرت عنها الصياغة الشرعية الفقهية بقولها : « إن الدليل إذا تطرّق إليه الاحتمال ، بطل به الاستدلال » .

فليس غريباً على سعد ، ولا غريباً على القاضى الجنائى بوجه عام ، أن يطبق هذا الأصل فيبرئ ساحة المتهم لظروف تتضح من عبارات الحكم :

---

(١) نقض ١٠ يونيو ١٨٩٩ — المحاكم س ١١ ص ٢٣٠٩ — دائرة صالح باشا ثابت وسعد بك زغلول ويوسف بك شوقي ومستر كوغلن وأحمد بك زيور

« حيث أن لجنة كمرك اسكندرية بنت قرارها على شهادة . . . و . . . اللذين شهدا بتحققهما من معرفة اثنين وعدم تحققهما من معرفة الثالث الذى هو عبد العال حبيب

وحيث أن عبد العال أنكر وجوده مع المذكورين بدعوى أنه كان بمنزله وقت ضبطهما

وحيث أن الإثنين المضبوطين بالحشيش لم يتهما عبد العال بأنه كان معهما

وحيث أن هذا كله يؤدى إلى الشك فى كون الشخص الثالث الذى لم يتحقق الشاهدان منه هو عبد العال الأمر الذى يجب تأويله لصالحه »[1] .

وهكذا خلصت الهيئة إلى إلغاء حكم الإدانة الابتدائى .

* * *

وسعد حين يُدين شديد التحرج وهو لا يكتفى بأن يقتنع وإنما يرى حقاً عليه للعدل وللضمير الاجتماعى وللمتهم نفسه أن يقنعهم بما اقتنع به ، فالقاضى — كما قيل — ليس حَسْبُهُ أن يكون عادلاً وإنما يجب فوق ذلك أن يحقق للعدل مظهره .

والتمثيل هنا لا نستطيع أن نتحاماه بل لن نندم لو نسرف فيه

لقد أشرنا إلى تكييفه القانونى للاختلاس الواقع من صول البوليس على قماش وصل إلى يده خلال « تحقيقه » لواقعة . فلننظر كيف انتهى إلى الاقتناع بإدانة المتهم رغم أنه لم يضبط متلبساً .

تسلّم المتهم بصفته صولاً قطعة قماش من أقمشة محل تجارى كانت قد نسيت فى صندوق بيع باعتباره فارغاً لأحد الناس . « وحرر محضراً من ضمن ما أثبت فيه أن مقدار قطعة الحرير أربع يردات على حسب تطبيقها . وأرسلها بالصندوق

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ١٠ فبراير ١٩٠٣ فى القضية رقم ١٤٠ لسنة ١٩٠٢ والحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ويلاحظ أنه صادر من الدائرة المدنية وهو يصدر من باب أولى عن دائرة جنائية

بعد الختم عليه بالجمع الأحمر إلى قسم البوليس . وهناك استلمها المحل التجارى بعد أن قيست ووجدت ستة أمتار ونصف وتبين أنها تركت سهواً فى الصندوق الخشب الذى وجدت فيه » .

وبعد خمسين يومًا توجه المتهم إلى ذلك المحل التجارى حاملاً قصاصة من ذلك الثوب وطلب شراء ثلاثة أمتار أو أربعة منها . ففطن إليها الموظفون لأنها جزء من الثوب الذى كان منسيًّا بالصندوق وناقشوه أمرها ، فكان قوله الأول أنه استحضرها من إحدى الخائطات ، وكان قوله الثانى أنها وجدت فى الثوب حين فتحه فى مركز عمله يوم ضبط الواقعة فأنهى المحل التجارى الأمر إلى الشرطة وانتهى بمحاكمة المتهم فأدانته دائرة سعد بعد أسباب مدعمة نلخصها فيما يجىء :

١ — إن المحل المجنى عليه ينفرد بالتعامل فى صنف الحرير المضبوط وذلك طبقاً لاتفاق بينه و بين المنتج الخارجى .

٢ — إن المصنع المنتج أرسل إلى المحل الشاكى عدة أثواب طول كل منها كما ظهر من أوراق المصنع أحد عشر متراً وكسور وقد وجدت كلها كاملة إلا الثوب موضوع التهمة قد انتقص أحد طرفيه وفقد نحواً من أربعة أمتار .

٣ — شهد شاهدان بأن الصندوق الذى كان محتوياً على القماش تسلمه الجندى فحمله إلى مقر الصول المتهم مربوطاً دون أن يفتحه أحد وذكر أحد الشاهدين أنه رافق الجندى المذكور ولازمه إلى مكان الصول فتولى وحده فتح الصندوق .

٤ — وجد مع المتهم قصاصة من الثوب المذكور كان يريد أن يشترى من جنسها ثلاثة أمتار أو أربعة وهو مقدار لا يكفى أن يكون ثوباً تاماً وإنما يصح أن يكون تكملة لثوب ناقص .

٥ — اضطربت أقوال المتهم فى تعليل وجود القصاصة فى حوزته فادعى

أولاً أمام بعض موظفى المحل التجارى أنها من خياطة ثم قال إنها أخذت من الثوب حين ضبطه ثم زعم أنها سقطت منه وقت فرده .

٦ — وكذلك اضطربت أقواله فى تعيين الغاية من الشراء فقال مرة إنما أراد القماش للسرير وقال أخرى بل لصغيرة ذات سبع سنين .

٧ — لم يثبت المتهم فى محضره واقعة سقوط القصاصة من الثوب ولا يلتفت إلى قوله إنه لم يهتم بها لأنه لا يمكن التوفيق بين هذا القول و بين احتفاظه بالقطعة نحواً من خمسين يوماً واهتمام شهود نفيه بحفظ هذه الواقعة التافهة فى أذهانهم ليذكروها فى المحكمة بعد زمن طويل .

* * *

وهذا رجل يعترف على نفسه بالقتل ولكن سعداً يبرئ ساحته ليُدين القاتل الحقيقى ، وهو لا يبلغ هذه الدرجة من الاقتناع إلا بعد مناقشة مستفيضة لظروف القضية وشهادات الشهود ثم ينتهى إلى مجابهتنا بهذه الحيثية :

« وحيث أنه واضح من التحقيقات التى حصلت فى هذه الدعوى أن ما اعترف به يوسف حسن إبراهيم من أنه هو القاتل إلى محمود يونس يقصد به تخليص أخيه سيد حسن الذى هو عماد العائلة ورئيسها وأحسنها والمتصرف فيها »[1]

والحكم كله جدير بالتلاوة لتقدير أسباب هذا الاقتناع فى قضية قتل لها خطورتها ، ولكن القارئ سيضع يده تحت هذا التعبير « القاتل إلى محمود يونس » وسيتوجه إلى الكاتب معاتباً على أن ينسب الحكم إلى سعد رغم هذه العلامة . والواقع أن مثل هذا الأداء ما كان ليصدر عن قلم سعد ، ولكن فلتات مثل هذه مما كان يطبع ذلك الزمن تتسرب أحياناً إلى الأقلام البليغة نفسها دون وعى منها .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ويوسف بك شوقى ومستر رويل — ١٩ اكتوبر ١٨٩٨ — المحاكم س ١٠ س ١٨٨٥

وليس معنى هذا أنا نقطع أو نرجح أن سعداً هو محرر الحكم فإن غياب طابع الترجمة لا يُخرج من التقسيم إلا العضو الأجنبى ، أما هذا الدرس المتعمق لظروف القضية ، وهذه العناية بإقناع قارئ الحكم بما انتهى إليه من غاية ، فأمران لم يَعد يجوز لنا — وقد ازددنا تعرّفاً إلى يوسف بك شوقى — أن نستكثرهما على مؤلف « التضامن »[1].

***

(١) تاح لى أن أعثر على « رسالة فى التضامن » وهى المؤلف الذى وضعه يوسف بك شوقى وطبعه سنة ١٣١٤ هجرية بالمطبعة الأميرية ببولاق وقد تلوتها فوجدت الاجتهاد والأسلوب المتماسك والحرص على الاحاطة والتحقيق مع العناية بتنظيم البحث وتبويبه فقد تتابعت فصوله على النحو الذى وضحه المؤلف فى مقدمته (ص ٣) بقوله : « أتينا فى هذه الرسالة على ستة أقسام القسم الأول فى التضامن الطبيعى والتضامن على مقتضى علم الاقتصاد السياسى . القسم الثانى فى التضامن على حسب الشريعة الاسلامية الغراء القسم الثالث فى التضامن على مقتضى القوانين الرومانية ، القسم الرابع فى التضامن على مقتضى قوانين أشهر الدول الأوربية ، القسم الخامس فى التضامن على مقتضى القوانين المصرية ، القسم السادس فى التضامن على مقتضى قوانين ولوائح خصوصية »

ومما جاء فى المبحث الأول : « لا شبهة فى أن كل فرد من أفراد النوع الانسانى لا يمكن بقاؤه وحفظ حياته إلا بالغذاء .... وكل فرد مهما بذل من الجد والاجتهاد وتجشم من المتاعب والعناء لا يمكنه أن يعمل بنفسه جميع ما يحتاج إليه لحفظ حياته وبقائها (ص ٦) . . . وفي درجة تمدن معلومة لا يمكن التسليم بأن إحدى هذه الصنائع أكثر نفعاً من غيرها (ص ٧) فان التجارة والصناعة كما قال آدم سميث (المؤلف الشهير فى علم الاقتصاد السياسى) هما اللذان أدخلا بالتدريج النظام وحسن الادارة ودخلت معهما الحرية والأمن بين أهل القرى (ص ٩) ... وخلاصة القول أن جميع أنواع الأعمال نافعة للمجتمع الانسانى وكل يستحق عين الرعاية المتبادلة وأنه من الجهل المحض بطبيعة الأشياء أن الفرق المختلفة من المنتجين تظن بعضها أرفع أو أخفض من بعض وغاية ما يمكن أن يقال في هذا الصدد أن التربية هي أول الفنون حيث أنها تفيد الفنون الأخرى بتثقيف عقل الانسان وارتقائه (ص ١٠) ... ومن توافق المجتمع الانسانى ينتج إنه لا يخشى من أن كل إنسان يجتهد ويسعى لمنفعته الشخصية فينتج مما تقدم أن علم الاقتصاد السياسى يعمل على إيجاد السلم بين الأمم والاتفاق بين طبقات الأمة المختلفة حالتهم وغير متساوية فى الثروة بواسطة إيجاد فكرة التضامن والنظام التى من شأنها أن تمحو دواعى الحسد والبغضاء بين الأمم المختلفة والطبقات المتفاوتة (ص ١١)

وكنموذج من بحثه القانوني نفتح الكتاب اعتباطاً فنقع على ص ١١٨ وفيها يقول :

دفع قيمة الأوراق التجارية فى أوقاتها من أهم الضروريات لقوام التجارة وإدارة حركتها على =

ولكنا نقصر أيّ تقصير إنْ نحن اجتزأنا بهذين المثلين ؛ إنما أوردناهما لأن القاضى أدان فى غير تلبس ولأن مركز المتهم قد يبدو مركزاً حسناً ، فلا غنىً عن أن نراجع أحكاماً أخرى قضى سعد البراءة فيها لأن ضميره لم يقتنع . لا غنىً عن أن نتسلَّف الإشارة إلى حكمين سنفصِّل أمرهما فى فصل آخر هو الفصل المكرس للمعيار الخلقى فقد أوشك صبرنا أن ينفد ونحن نقرأ أسبابهما المطولة فى مناقشة أدلة الاتهام وتفنيدها وانحنينا إجلالاً لذكرى القصاة الذين صبروا — لا للقراءة وحدها — بل للبحث والاستماع والاطلاع والتفكير والتمحيص والمداولة والتحرير.

لا غنىً عن تسلُّف الإشارة إلى هذين الحكمين ، ولا غنى كذلك عن تسلف الإشارة إلى الشطر الأخير من الفصل الراهن حيث نتناول « تقدير سعد للعقوبة » فنعرض لهذه الذخيرة النفيسة نعنى تلكم الجنايات التى قضى سعد بالإعدام فيها لنستبين ما حمل الطبعَ الرفيق إلى أقصى المدى . أجل فلن نبلغ من ذلك الأمر ما نريد قبل أن نلم بالظروف الموضوعية التى قادت إلى الادانة القضائية وهكذا يتداخل الأمران فى مبحث واحد ، وهكذا نصل حديثاً نودعه بهذا الحديث الذى نستقبله .

***

(ج) تقدير العقوبة

قنع عقل سعد باستجماع الفعل للأركان القانونية للجريمة ، ورضى ضمير سعد وعقله بتقرير أن المتهم قد ارتكب ذلك الفعل فقد بقى أن يكيل له الجزاء . فبأى مكيال ؟

=الوجه الأكمل ولذلك اعتنى الشارع بشأن تلك الأوراق وأوجد لذويها امتيازات خصوصية ليست لسواهم فى القانون المدنى تتجزأ الالتزامات حتما بين متعهديها الأصليين ويسوغ للضمان أن يطلبوا من الدائن مطالبة المدين أولا كما أن لهم التمسك بطلب قسمة الدين ما لم يتنازلوا عن طلب تلك الحقوق والمحيلون فى المواد المدنية لا يضمنون للمحتالين سوى مجرد وجود الحق المبيع وقت التحويل من غير ضمان ليسار المدين المحال عليه وأما الأوراق التجارية التى تنتقل من شخص لآخر بواسطة التحويل بالتظهير فالأمر فيها ليس كذلك إذ قد جاء فى المادة ١٣٧ الخ »

ليس يسعفنا فى هذا الباب إلا الأحكام الموضوعية وهى كما قدمنا لا تحفلها مجموعات النشر . ولـكننا مع ذلك قد قابلنا فيما نشرته أسباباً تتعلق بما نبحث فيه ، وقد نشرت بعض تلك الأحكام كاملة فعرفنا فى ختامها « كمية » العقوبة التى أوقعتها المحـكمة .

ولـكن غناءنا ورضاءنا فى شىء غير هذا وذاك ، فى هذه الذخيرة النفيسة التى استنقذتها لوائح المحفوظات من الإتلاف : فى قضايا الإعدام .

فلنأخذ إذن فى بحثنا وَفْق هذا الترتيب :

لقد ألممنا بقضية الحرير ، فماذا كانت العقوبة التى فرضتها الدائرة على الصول المدان ؟

إنها طبقت عليه المادة ٣١٥ من قانون العقوبات المعمول به آنذاك ، وكانت عقوبة تلك المادة : « الحبس من شهرين إلى سنتين ودفع غرامة مساوية لربع قيمة ما يجب رده » .

أما العقاب الذى قضته المحـكمة فهو « حبس المتهم مدة سنة واحدة وإلزامه بغرامة قدرها أربعة وثمانون قرشاً والمصاريف »

وهى لم تقض قضاءها إلا متأثرة بكون المتهم موظفاً عاماً يجب أخذه بالشدة فقدمت لحـكمها بقولها :

« وحيث أن المتهم هو موظف عمومى وطبيعة وظيفته تقضى أن يكون على جانب عظيم من عفة النفس واستقامة الضمير ، ولذلك يتعين تشديد عقابه حتى يكون خطر مثله مأموناً » .

وكأنما رأت الهيئة إيجاع المتهم إيجاعاً ماديًّا يوائم جريمته الجشعة فحمّلته المصروفات الجنائية ، وقد كان لها أن تعفيه منها ، وهو نظر صائب لاحظه العقابيون ونصحوا به إلى القضاء .

وهذه الأسطر تبين عن الاتجاه الاجتماعى فى قضاء سعد فهو لا ينظر إلى المتهم وحده ولا إليه و إلى المجنى عليه معه و إنما يمد أفقه إلى ما وراء ذلك فيتوجه بالزجر العام إلى جمهور الموظفين جميعاً ، ثم يرعى المصلحة العامة للمجتمع كله بالعمل على « تأمين المجتمع من خطر مثل هذا المتهم »

ولو رعى المتهمَ والمجنى عليه فحسب لانتهى إلى خفيف العقاب أو شبهه فإن اعتبار الوظيفة الذى تخذه مبرر شدة كان يكون أوجه أسباب الرأفة لا سيما والمتهم لم تسبق منه زلة فالحكم لا يلمع إلى سوابق له كما أن ثراء المجنى عليه وثبوت إهماله فى صون ماله اعتباران قد يصلحان أساساً للرفق بالمتهم ولكن المحكمة رنت إلى الصالح العام وحرصت على أن تلقى درسها ليعمل عمله . أجل ، فلو اجتزأ القضاة بترداد هذه المعانى فى خلوتهم وانتهوا مع ذلك إلى عين العقوبة التى رأيناها دون أن يفصحوا فى الأسباب عن بواعثها لفقدَ الحكم أكثر قيمته ولكن سعداً — كما قلت فى مطلع هذا الكتاب — ليس بالقاضى الذى يجهل أو يهمل وظيفته الاجتماعية

ولا نترك هذا الحكم قبل أن نبدى خاطراً جال فى النفس : إن المحكمة لم تخفْ سخطها الشديد على المتهم وهو سخط لم ينج منه شهود النفى ، ومع ذلك لم يخرجها سخطها عن التطبيق القانونى الذى اعتبرته هى التطبيق الصحيح : لقد طلبت سلطة الاتهام إليها أن تعتبر الفعل جناية فلم تُقرّ هذا النظر واستظهرتْ مجرد جنحة ثم لم تبلغ بالعقاب أقصاه . ولو تركت غضبها يؤثر فى قضائها لمالت إلى التكييف الأغلظ وقبلت من النيابة وصفها و إذن لخرج المتهم من المحاكمة أسوأ مركزاً حتى لو فرضنا أن اكتفت الهيئة بسجنه عاماً .

***

وفى قضية الضرب المتقدمة الذكر عرضت الهيئة لقدر العقوبة فأبانت

ظروف الرأفة وانتهت إلى رفع العقاب من خمسة قروش إلى مائة فلنقبس عنها هذه الحيثية المفصلة لهـذا كله :

« وحيث أنه نظراً لـكون المصاب كان ثملاً وقت دفعه ، ولـكونه تعدى بالشتم على المتهم عند ما طالبه بحقه حتى أوجب تغير دمه وانفعال نفسه ، ولـكون المتهم لم يقصد كل الضرر الذى ترتب على فعله ، ترى المحـكمة الرأفة بحاله ، ولـكن لا إلى الحد الذى رأته محكمة أول درجة » .

فى ظروف الرأفة تلك ما يتعلق بالمجنى عليه ، وفيها ما يتعلق بالمتهم ، وفيها ما يتعلق بالفعل المادى ، وفيها ما يتعلق بالنية ، وفيها تعديل العقوبة ، فلا نزول إلى الحد الأدنى الذى بلغه الحـكم المستأنَف ولا ذهاب إلى مدًى من الشدة لا تسوّغه الظروف .

* * *

ولـكن القاضى الجنائى الذى يقدر دوره الاجتماعى حق قدره لا يستطيع أن يحمل لوزن العقوبة ميزاناً من نحاس أو حديد ، فميزانٌ هذا شأنه لن يُغنى مهما يكن مدى انضباطه . إنما نريد ميزاناً حسّاساً مستجيباً يلوّن العقوبة باللون المناسب للمتهم ويُفرّدها كما يقول أصحاب علم العقاب ، وهذه الأحكام التى قرأتها خلال التنقيب عن أحكام سعد ، عشرات الأحكام الجنائية التى عبرتها والتي صدرت فى عهده عن قضاة مختلفى الجنسيات ، مختلفى الثقافات ، مختلفى الميول لا أكاد أذكر منها غير حكمين استعملا هذه الرخصة التى وضعها المشرع فى يد القاضى : رخصة وقف تنفيذ العقوبة ؛ إنها دائرة سعد التى تؤيد حكماً ابتدائياً قضى ، فى سرقة حلق ، بحبس الخادم السارقة خمسة عشر يوماً وحبس مخفى المسروق ستة أمثال ذلك ؛ ولـكنها تعدّل هذا الحـكم فتأمر بوقف تنفيذ العقوبة « وقايةً لها لأول مرة من تأثيرات السجون المفسدة للأخلاق خصوصاً

لأن المتهمة الأولى لا تتجاوز من العمر عشر سنوات[١] » .

نعم ، وهى كذلك دائرة سعد التى تقضى فى بلاغ كاذب بحبس المتهم ثلاثة أشهر ثم تأمر بالتنفيذ أن يوقف[٢] .

* * *

وإزاء أقصى اليمين يكون أقصى اليسار لأن الرأفة ليست بالعمياء ولا البلهاء : فمُتهم يضن القاضى به على مجرد الإلمام بالسجن شهراً أو بعض شهر فيعلّق تنفيذ عقابه ، ومتهم يضنّ عليه القاضى بنسمة الهواء فى صخور الجبل وقيد الحديد فيقتص من عنقه ، ولكنه يفرّق بين قاتل وقاتل فما يستويان فُجورَ إجرام ، وهكذا تُلغى دائرة سعد حكم الدرجة الأولى فى شطر وتؤيده فى شطر : تلغيه حيث قضى الأشغال الشاقة على المتهم الأول لترسل أوراقه إلى المفتى تمهيداً لإعدامه ، وترضى منه بالقياس إلى المتهم الثانى ما أبته بالقياس إلى الأول « فقد تراءي للمحكمة استعمال الرأفة بالنسبة للمتهم الثانى نظراً لضعف حاله ولكونه لم يكن هو الذى ارتكب هذا الإثم بل أطاع فيه إغراءات المتهم الأول وتشجيعاته[٣] » .

وهكذا لا يستسلم الطبع الشفيق لرأفة عمياء .

إن هذا الملف يتقدم إلينا كاملاً ، إنه طليعة هذه القضايا الدسمة ، قضايا الإعدام ، البقية الباقية من قضايا الرجل ؛ فلنأخذ فى قراءة الحكم الابتدائى أن فيها لنفعاً مزدوجاً : سنلم ببعض الوقائع وسنعرف فيم أبَى الإعدام فنسخ قضاةُ الاستئناف إباءه ؛ إننا نتخير للقارئ هذه الأسباب :

« وحيث أنه لم يثبت مع ذلك للمحكمة مَن مِن المتهمين المذكورين الذى

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل ومستر برى — الاستقلال س ٣ ص ١٤٩

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر رويل وعبد العزيز بك كحيل — الاستقلال س ٣ ص ١٤٩

(٣) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ويحي بك ابراهيم ويوسف بك شوقى ومستر ساتو — ١١ اكتوبر ١٩٠٠ — المحاكم س ١١ ص ٢٣٤٥

ضرب الحرمة هانم فقتلها أى أنه لم يعلم على التحقيق مَن هو القاتل فعلاً ومَن هو المشارك فقط ، هذا فضلاً عن كون اعتراف بيومى حسن بما اعترف به لا يُثبت عليه إلا الاشتراك فى جميع الجنايات المنسوبة إليه .

وحيث أن الشريك فى جناية تستوجب الحكم بالإعدام لا يعاقب إلا بالأشغال الشاقة المؤبدة عملاً بالمادة ٢١٤ .

وحيث أنه مع وجود الشك فى التمييز بين القاتل والمشارك من هذين المتهمين يتعين وجوب معاملتهما كليهما بمقتضى المادة ٢١٤ المذكورة[1] . »

استأنفت النيابة الحكم كما استأنفه المتهمان ، وطلبت فى مرافعتها تطبيق المادة ٢١٣ والحكم بالإعدام لفظاعة الجناية ولأن المتهم الأول — وهو مكاوى — من أرباب السوابق ، فأقرّت دائرة سعد هذا الطلب بالقياس إليه ، وأما الثانى فثبّتت عقابه كما كان . وقد راجعت اعتراف المتهم الذى أعدم فوجدته يقول للنائب المحقق :

« أنا رايح أقول لكم باللى حصل ور بنا يخلصنى ، وقال إنى أنا وبيومى الكوالينى ومحمد الخياط اللى عملنا المسألة دى وذلك أن بيومى الكوالينى متعود على دخول منزل الست لعمل كوالين وهو الذى رابض المنزل ، وأن لى عادة أتواجد عند محمد الخياط فى دكانه لأنه صاحبى ، وفى ذات يوم توجهت إلى دكان الخياط وجدت بيومى الكوالينى قاعد معه ويتشاوروا مع بعض فقلت لهم جرى إيه فقالوا بدنا ندخل عند الست هانم ونعطيها بنج ونسرقها فتوجهوا إلى أخ الخياط وأصله ضابط فى الجيش ورفت والآن عطار وطلبوا منه بنج فقال لهم إن هذا لا يعطى إلا بتذكرة من الحكيم ووعدهم بالبحث وبعد أسبوع أخبرهم بأنه لم يتحصل على البنج وفى يوم الواقعة توجهت أنا والكوالينى والخياط ، والكوالينى فتح باب منزل المقتولة بحديدة رفيعة كانت معه وفى أثناء

(١) محكمة مصر — دائرة اسكندر بك عمون ومحمد توفيق وابراهيم فريد

فتحه الست هانم صوتت فدخلنا وقفلنا الباب إحنا الثلاثة ولما صوتت سمعوها الجيران وقالت يا غفير ، والجيران ردوا عليها بقولهم جرى إيه فقالت لهم مش عارفة مين اللى بيخبط فى الباب فقالوا لها يمكن الفيران فقالت صحيح الفيران بينسلوا الصينية من محل الأدب وأن الكواليني والخياط هم اللى دخلوا عليها وأنا وقفت فى الفسحة و بعد ما قتلوها خرجنا وقفلنا الباب والكواليني والخياط أحضروا المصاغ فى ثانى يوم ورهنته عند الأرمنى على خمسة وتسعين جنيهاً أنا أخذت منها ثلاثين والخياط خمسة وعشرين على دفعتين والكواليني أخذ خمسة وعشرين (كذا) وأن بيومى هو الذى قال للأرمنى أكتب الورقة باسم حسين على الرزاز وأنا الذى أعطيت الإثنين جنيه والخمسة والثلاثين قرش إلى الحاج حسن الشعار وأخذتهم من بيومى الكواليني ووقت ما أعطاهم لى كانت أياديه ملوثة بالدم ، وصار ينكر كيفية القتل ووضع النار الخ »

أما بيومى فقد اعترف أمام النيابة أيضاً ولكنه قصر اعترافه على ذهابه مع المتهم الأول إلى الصائغ لرهن الحلى ، وزعم أن المتهم الأول طالما أغراه بالاشتراك معه فى القتل فلم يقبل وذات ليلة قابله فى القهوة فأنبأه أنْ قضِى الأمر وطلب إليه أن يصحبه إلى الصائغ ففعل .

وقد أرسلت الأوراق إلى المفتى فوقّع العبارة الآتية على الخطاب المرسل إليه :

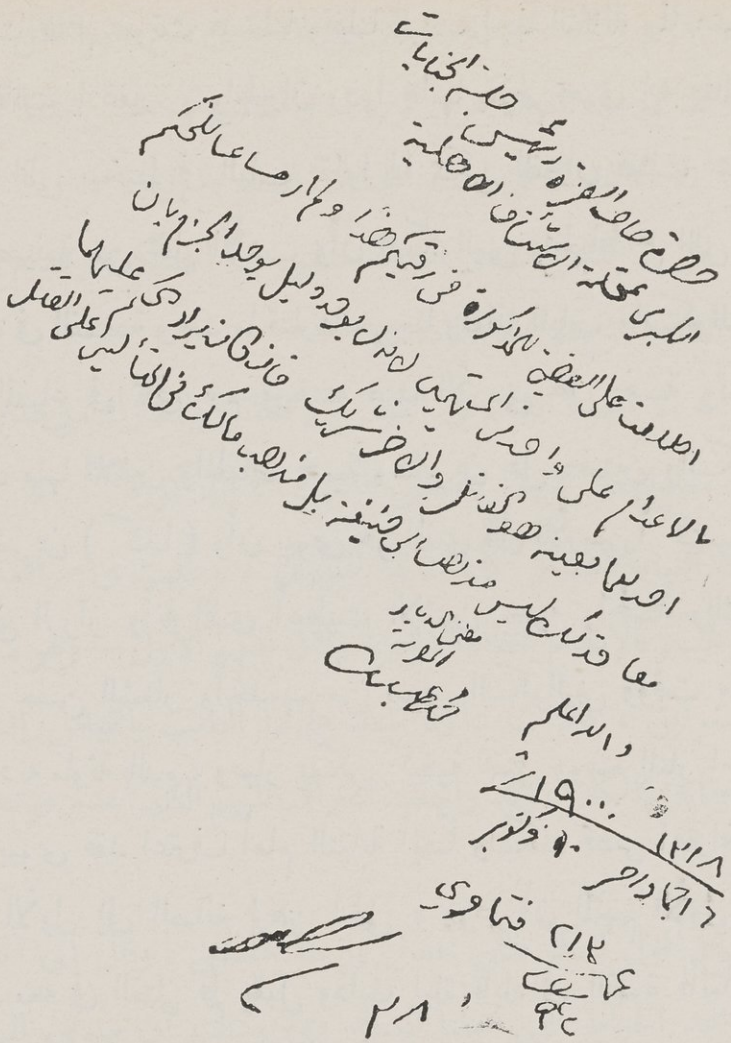
حضرة صاحب العزة رئيس جلسة الجنايات الكبرى بمحكمة الاستئناف الأهلية

أطلعت على القضية المذكورة فى رقيمكم هذا ولم أرَ مساغاً للحكم بالإعدام على واحد من المتهمين لأنه لا يوجد دليل يوجب الجزم بأن أحدهما بعينه هو القاتل والآخر شريك ، فإن كان يراد الحكم عليهما معاً فذلك ليس مذهب أبى حنيفة بل مذهب مالك فى المتألبين على القتل والله أعلم .

١٣١٨ — ١٩٠٠ — مفتى الديار المصرية

١٦ جماد آخر — ١٠ اكتوبر — محمد عبده

عن ٢١٣/٩٤ فتاوى



وقد رفع المحكوم عليها نقضاً عن الحكم فرفضته محكمة النقض فى جلسة ١٧ نوفمبر ١٩٠٠ وكانت مشكلة من صالح باشا ثابت ومسيو دوهلس وقاسم بك أمين ويوسف بك شوقى (؟) وأحمد بك زيور .

ورغم إجابة المفتى صدر الأمر الخديوى الكريم « رقم ٣٦ على مقتضى المادة ٢٦ من قانون العقوبات » بتنفيذ حكم الإعدام ونفذ الحكم فعلاً ؛ وقد راجعت محضر تنفيذه لأنظر قول المتهم فى شأن التهمة والحكم فلم أجد على لسانه حين سئل ما يريد إلا هذه العبارة : « مفيش خلاف كونى أنظر حريمى » ؛ ثم قال : « أطلب من سعادتكم أنى بعد ما أُشنق تخبروا أهلى ليدفنونى » .

ومن المهم أن نلاحظ أن « اسم القاضى المحولة عليه الدعوى » هو فيما أثبت على الملف « حضرة سعد بك زغلول » وأن نلاحظ إلى جوار ذلك أن « رول » جلسة ٣ اكتوبر ١٩٠٠ كتب عليه بالقلم الرصاص منطوق الحكم مذيلاً بإمضاء « يوسف شوقى » وهو أحد أعضاء الدائرة لا بإمضاء سعد[١]

* * *

والآن فلنَرُدْ سائر هذه « الإعدامات » ؛ أن كل رأس من هذه الرؤوس التى تحز لن يمضى قبل أن يحدثنا حديثاً عجباً ، أرهفوا السمع إذن واسمعوا مَن فى القبور .

هـذا متهم يمثل أمام سعد و إنه ليُمضى فى شأنه ما أمضى القضاة الأولون ، إنه ليؤيد حكم الإعدام .

بيد أنه لا يقنع بأسباب الدرجة الأولى ، فيملأ أيدينا بأسباب لا تسرف فى الطول ولـكنها مع ذلك مقنعة تقوم بذاتها فتغنى عما سلفها من أسباب القضاة الأولين .

ومسودة الحـكم ماثلة بين أيدينا ولـكنه خط واضح جميل إن استطعنا أن نجزم بشىء فذلك انه ليس خط سعد .

ومع ذلك فلنقرأ لنعين الـكاتب بين هذه الأسماء : سعد زغلول ، مستر ويلمور ، على بك ذى الفقار ، مستر هالتون ، أحمد بك زيور .

ولـكن علينا أولاً أن نرى إلى الحـكم كيف كان ؛ علينا أن ندرس الوقائع

---

(١) راجعت مسودة الحـكم نفسها فلم أجد بهـا إمضاء ما ومع علمى بأن سعداً لم يألف الـكتابة بيده ، بل كان يملى على كاتبه (أنظر ما سيجىء) فقد حاولت مضاهاة خطها بصورة زنكغرافية من خطاب بيد سعد زغلول تاريخه ١٩٠٦ منشور فى كتاب آثار الزعيم سعد زغلول للأستاذ محمد ابرهيم الجزيرى فلم أستطع الاهتداء إلى وجوه شبه إلا فى رسم الياء حين تكون فى آخر الـكلمة فانها تتجه بذيلها إلى اليمين ، وقد استأنست برأى سعادة الأستاذ بهي الدين باشا بركات فقال إن هذا الخط فى الحـكم ليس خط سعد

بمقدار ما يسمح هذا الملف ، فلنستمع إلى قول الاتهام وقول الدفاع[1]

« حضرة عضو النيابة العمومية شرح الواقعة وطلب تأييد الحكم المستأنف لثبوت التهمة على المتهم من شهادة الشهود ومن ثبوت وجود ضغائن بينه و بين المجنى عليه ومن اتفاق الآثار التى أرشد عليها غفير العزبة لمقاس أقدام المتهم وانطباقها على أثر قدميه تمام الانطباق

حضرة المحامى عن المتهم طلب أصلياً براءته واحتياطياً الرأفة لأن التهمة ملفقة بمعرفة العمدة بدليل سكوته عن التبليغ باسم المتهم عند ما وصل علمه كما يدعى حتى حضر المحققون بناء على بلاغه الأول الخالى من ذلك ؛ ولأن زوجة المقتول لم تذكر بعد الواقعة أن الفاعل هو المتهم كما أتى على لسان ضرتها فضلاً على بعد أقوالها عن المعقول بدليل أنها لم تستغث عند ما حضر المتهم فارتكب الجريمة على مرأىً منها حتى تمكّن من الفرار ؛ وكذلك أقوال غفير العزبة غير معقولة بدليل عدم وجود أثر الطلقة الذى ادعى أن المتهم أطلقه عليه من مسافة قريبة مكّنته من معرفته ؛ وعدم ضبطه إياه ؛ وعدم إخباره عنه عند ما دخل العزبة ورأى أهل المقتول والعمدة يتهموا غيره .

وأما الآثار التى وجدت مطابقة لأقدام المتهم كما يقول المحقق فى معاينته لا يمكن اتخاذها دليل عليه لأن المحقق لم يكن ذا دراية فى هذا الفن تمكنه من التأكد من التشابه بين الأثر وقدم المتهم وخصوصاً وأن الأقدام كثيرة التشابه لا تفرق عن بعض إلا بمميزات دقيقة لا يعرفها إلا الخبير فى بابها ؛ وفضلاً عن ذلك فثابت من التحقيق أنه طرق هذا الطريق أقدام أشخاص كثيرين قبل حصول المعاينة فلا يبعد حينئذ أن الأثر هو لأحد أقدامهم .

وأما شاهدا الترعة فيستنتج تلفيقها (أى شهادتهما) من أن المسئلة (رؤية المتهم وسط الترعة التى يخوضها) التى استلفتت نظرهما وأوجبت عليهما السؤال منه

---

(١) عن محضر الجلسة التى صدر فى ختامها الحكم

عن قصده واسمه هى من عادات الفلاحين التى يفعلونها دائماً وحينئذ لا حامل لهما على الاستقصاء منه كما يدعيان حتي يضطرا إلى تهديده إن امتنع وإنما قالا ما قالا فى التحقيق بإغراء العمدة بدليل إحضاره إياهما للتحقيق وإخباره بما سيقررانه من قبل .

وأما شهادة ابرهيم سيد أحمد العطشجى مردودة بما أن المحسوس يكذبها لأن عمال الترامواى (كذا والمقصود القطار) عادة يراقبون هروب الركاب من الأجرة ويتتبعونهم حتى يقبضوا عليهم فيدفعوها إليهم الأمر الذى كان يمنع المتهم من فعل ما ادعاه هذا الشاهد . وفضلاً على ذلك فإن المتهم كان فى ذلك الوقت بدمنهور وبقى بها حتى الغروب واستشهد ببائع عيش وشخص آخر ، ولكن المحقق لم يسألهما اكتفاء بشهادة الحرمة فاطمة صاحبة الوكالة التى قال المتهم أنه كان بائتاً فيها مع أن أقوالها عديمة القيمة حيث لم يقل أنها رأته خصوصاً وأنها تناقصت بأقوال سعيد رزق :

وأما التلاعب فى دفتر الوكالة لم يكن بفعل المتهم وإنما بفعل العمدة الذى ذكر اسم عبد القادر الأشقر فى هذا الدفتر ونسب ذلك إلى المتهم أيضاً سبكاً لتلفيقاته .

وإذا فرض صحة التهمة وسلم بأن المتهم هو الذى ارتكبها فالسبب الثابت من التحقيقات الذى دفعه إلى الفتك بأخيه يطالب القضاء والعدالة بالرأفة به لاستحقاقه إياها ، لأن سوء معاملة ذلك الأخ وتقتيره فى الصرف على اخوته وحرمانهم من استحقاقهم فى وقف والدهم واستغلاله غلته لنفسه وشراء أطيان بها لمنفعته خاصة حتى أن المتهم اضطر من الجوع الذى وقع فيه مع أولاده أن يستدين لشراء أردب من الأذرة لسد جوعهم . كل ذلك هو الذى حمل المتهم إلى هذا الفعل برضاء وارتياح من باقى اخوته لسوء معاملة المقتول لهم أيضاً حتى أنهم أرادوا التستر على القاتل فى أول التحقيق ولم ينجحوا وحينئذ يكون

السبب نفسه الذى تطلب النيابة لأجله الحكم على المتهم بالإعدام شفيعاً له أمام المحكمة و يطالبها بالرأفة به » .

انتهى هذا التلخيص الجيد الذى لا نظفر بمثله الآن كثيراً لهذا الدفاع البارع ، وأثبت فى ذيله أن المتهم تكلم « فأنكر التهمة وقال أنه كان فى ليلة الواقعة بدمنهور بوكالة الحرمة فاطمة والعبد الذى بها هو الذى أيقظه فى الصباح وكاتبها هو الذى كتب باسمه بدفترها من تلقاء نفسه ولم يكن مرتدياً بعباءة فى ذلك اليوم كما قال الشهود و إنما أُلقيت التهمة على عاتقه بفعل العمدة تخلصاً من المسئولية » .

انتهى الدفاع إذن فلنقرأ الحكم الاستئنافى لتتحدد الوقائع أمامنا ونخلص من تأثير هذا الدفاع الذى لم يمض بغير أثر فى نفوسنا :

« حضر المتهم وحضرة نصر الدين أفندى زغلول عنه معين من قبله .

سئل المتهم فأجاب بأن اسمه على عبد القادر فلاح مولود ومقيم بعزبته وعمره عشرون سنة .

بعد سماع التقرير المقدم من سعادة رئيس الجلسة :

« من حيث أن النيابة العمومية اتهمت على عبد القادر فياض بقتل أخيه درويش فياض عمداً مع سبق الأصرار فى ليلة الأربعاء ٨١ سبتمبر سنة ٩٠١ بعزبته التابعة ناحية جناوى مركز اتيای وطلبت عقابه على ذلك بالمادة ٢٠٨ عقوبات .

وحيث أن محكمة اسكندرية الأهلية حكمت بتاريخ ٢٨ ديسمبر سنة ٩٠١ عملاً بالمادة ٢٠٨ عقوبات وعلى ما جاء من حضرة مفتى ثغر اسكندرية حضوريًّا على على عبد القادر فياض بالقتل وأضافت المصاريف على الحكومة

والنيابة طلبت تأييد الحكم

والمحامى طلب أصليًّا براءته واحتياطيًّا الرأفة به ، وهو أنكر التهمة

وحيث أنه ثبت من المعاينات والكشوف الطبية وشهادة الشهود وغير ذلك من التحقيقات التى جرت فى الدعوى أن القتيل كان أرشد عائلته ولنزاع حصل بين أعضائها انقسموا فى المعيشة ، ولكن النزاع لم ينقطع بينهم لسبب تقتير القتيل عليهم ، ولذلك أصر المتهم على قتله ، وقبل أن يُمضى عزيمته ، دبّر الطريقة للدفاع عنه ، فتوجه فى ضحى يوم الثلاثاء ١٠ سبتمبر سنة ٩٠١ إلى دمنهور بحجة شراء أذرة وأودع فيها بوكالة الحرمة حجازية حمارين ثم عاد بقطار الساعة أربعة ونصف مساء ، واستمر به إلى أن جاوز محطة حافظ باشا ثم توجه منها إلى عزبته خفيةً ، ولما جُنّ الليل تسوّر جداراً لمنزل قليل الارتفاع[1] ودخل إلى أخيه فى مخدعه حيث كان الباب مواربًا وأشعل عوداً من الكبريت ليرى محله حيث كان نائماً مع زوجته وأطفاله الصغيرين ، ثم أطلق عليه عياراً ناريًا أصابه فى رأسه إصابة شديدة كسرت عظم الرأس وهتكت المخ وقضت على حياته فى الحال وأخذ فى الفرار ، فصادفه الغفير فأطلق عليه عياراً ناريًا لم يصبه وفرّ إلى دمنهور وتوجّه صباحاً إلى وكالة الحرمة فاطمة واتفق مع بوابها وكاتبها على إثبات اسمه بدفتر الواردين بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ٩٠١ ففعلا ذلك ثم عاد إلى عزبته يحثو التراب على رأسه فزعًا وجزعًا مما حلّ بأخيه .

وحيث أنه تبيّن من هذه الوقائع أن المتهم أصر على قتل أخيه ونفّذ إصراره عند ما كان أخوه نائماً بإطلاق الغدارة .

وحيث أن هذه التهمة تنطبق على المادة ٢٠٨ عقوبات ، وقد أخذت محكمة أول درجة فيها رأى حضرة المفتى ولا وجه لاستعمال الرأفة بالمتهم »

هذه هى الأسباب كاملةً ولكنى لاحظت أن فى مسودة الحكم ستة ألفاظ بعد كلمة « بالمتهم » الأخيرة وهى « لأنه لم يراع فى قتل أخيه » ثم ضرب عليها بالقلم الرصاص ولم تكتب فى الصورة الحبرية المحررة بخط كاتب الجلسة

(١) ويجوز قراءة العبارة هكذا : جدار المنزل قليل الارتفاع

وقد أدركتنى الحيرة فى رد هذه الأسباب إلى منشئها : فإن الرئيس سعداً هو الذى تلا التقرير كما سجلت ديباجة الحكم والأسلوب أشبه به ، ولكن الخط بعيد كل البعد عن خطه .

وقد استبعدتُ العضوين الأجنبيين لأنهما لا يكتبان هذا الأسلوب ولا هذا الخط وليس فى الملف كلمة واحدة بغير العربية ، واستبعدت أيضاً أحمد بك زيور لأن أداءه العربى لا يبلغ هذه الدرجة ، وإذا كان فى الحكم تعبير غريب قد يرد إلى السهو — إذا قصدت التثنية — هو قوله : «وأطفاله الصغيرين» فإن فيه تأنقاً فى العبارة وحرصاً على قواعد النحو هما ألصق بسعد ، ومع ذلك فقد وفقت إلى كتابة المرحوم على باشا ذى الفقار فرأيت عربيته أدنى إلى السلامة والوضوح[1] ووجدت فى خطه شبهاً إلى مسودة الحكم .

لم أقنع بهذه الكتابات الرسمية التى وُجِّهتْ فى طلب إجازة مرضية فتلمست أسلوب الرجل فى مؤلف قانونى نشره قبل هذا الحكم الجنائى بنحو أعوام عشر

---

(١) كتب هذا الخطاب بخطه فى ٣١ يولية ١٩٠١ أى فى زمن قريب جداً من زمن الحكم : « حيث أن الاجازة المرضية التى تصرح لى بها اقتربت نهايتها وصحتى تستدعى الاقامة فى أوربا مدة شهر آخر فأرجو مخابرة الحقانية بما فيه امتداد الاجازة لمدة شهر جديد من تاريخ انتهاء الاجازة الأولى ومن طيه شهادة طبية من طبيبين معتمدين تصدق علي إمضائيهما رسمياً ومنى لسعادتكم فائق التحية والاحترام أفندم »

وفى ٢٧ فبراير ١٩٠١ كتب يقول : « إنه بسبب الاعتلال الحاصل فى صحتى الآن قد أشار على الأطباء بالامتناع عن الأشغال مدة شهر للمعالجة والاستراحة فلهذا أرجو التصريح لى بأجازة قدرها شهر واحد ومن طيه شهادة من الدكتور ويلد الذى يباشر علاجى أفندم »

وفى ١٧ يونيو ١٨٩٦ كتب يقول : « أتشرف باخبار سعادتكم أنه سبق صرح لى باجازة اعتيادية داخل القطر لمدة شهر وإحدى وعشرون يوماً من ١٦ يونية الجارى وبما أنى عزمت على السفر لخارج القطر فأرجو سعادتكم مخابرة النظارة لتجعل مدة إجازتى شهرين إبتداء من ٢٣ يونية أفندم » . ومع أن مثل هذه الخطابات لا ينتظر الاهتمام بأسلوبها لأنها خطابات داخلية متعلقة بأمور خاصة ، فان أسلوبها العربى فى الواقع أسلوب سليم فى الجملة ، وقد خلص من أخطاء لو رأيناها لما دهشنا لها فقال : « من طبيبين معتمدين » فى الخطاب الأول وقال « شهرين » فى الخطاب الثالث وهذا وذاك هما الصواب ، ويحسن موازنة هذه الكتابة بكتابة صالح باشا ثابت مثلا (ص ١١٦ و ١١٧ حاشية) ليظهر الفرق البالغ

وإن واجباً علىّ أن أنقل للقارئ بعض عباراته يسترشد بها فى متابعتنا ثم تكوين رأيه(١)

(١) هـذا المؤلف هو « رسالة فى شرح باب إثبات الديون والتخلص منها » تأليف « على بك ذو الفقار رئيس محكمة المنصورة الأهلية » — طبعت بمطبعة المحروسة بمصر سنة ١٣١٠ — ١٨٩٣ جملتها ٨٤ صفحة من القطع المتوسط ؛ ونأخذ عنها هذه الفقرات

ا — يقول فى مقدمتها : « ... أما بعد فلما كان نظام النوع الانسانى وإصلاح أمر معاشه محتاجاً إلى ما يبين لأفراده الحدود التى يجب الوقوف عندها والعقاب على تعديها شرعت الشرائع وأسست القوانين كى يندفع البغى والفساد ويندرىء الظلم والهرج والخصام وينتشر العدل بين ذلك النوع ويتمكن ذو الحق من حقه إذ كل إنسان لا يستقل وحده بأمور نفسه ولكن يتيسر ذلك لجماعة يتعاونون ويتشاركون فى تحصيل تلك الأمور واجتماعهم على التعاون لا ينتظم إلا إذا كان بينهم معاملة ومعاوضة بطريق عادل

ب — ذهب جمهور العلماء إلى وجوب توجيهها — أى اليمين الحاسمة — عند طلب الخصم لأنها حق من حقوقه المختص بها دون القاضى فليس له منع الخصم من حقه كما أنه ليس له أن يوجهها بدون طلب فلو ادعى شخص بدين على آخر بمقتضى سند لم ينكره المدعى عليه وقال أن المبلغ المشتمل عليه ذلك السند لم يصله وطلب تحليف المدعى اليمين فانه يجب حينئذ إجابة طلبه وتوجيه اليمين . ونهجت المحاكم منهجاً مخالفاً لذلك فجوزوا عدم إجابة طلب الخصم اليمين إذا كان الأمر المراد الاستحلاف عليه ثابتاً ثبوتاً كافياً بدليل آخر فحكمت محكمة النقض والابرام الفرنساوية بهذا المعنى وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة حكمين احدهما بتاريخ ٢٤ فبراير سنة ٨٧ ذكرت فى أسبابه ... والثانى بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ٨٧ ذكرت فيه ... وهذا وإن كان مسلماً إلا أنه لا يطرد الخ . — ص ٧٥ و ٧٦

ج — وكذلك لو حكم على مدين بأداء دين ادعاه آخر عليه ثم عثر على ورقة تدل على أنه وفى ما كان عليه من الدين فله حينئذ أن يحتج بهذه الورقة لابطال مقتضى الحكم بدون طعن فيه بطريق التماس إعادة النظر ...

وقال بعضهم ووافقهم العلامة دالوز أن المخالصة حجة للمحكوم عليه مطلقاً الخ. ص ٥٨ و ٥٩

د — « وينبغى الالتفات لما يقصده المقر من الاقرار حتى إذا اشتبه الأمر يفسد بما فيه الفائدة للمقر حسب القاعدة المقررة لتفسير العقود ، لأن القاضى إذا أول الاقرار بما لم يقصده الخصم كان الاخبار صادراً منه لا من الخصم فلم يتحقق الاقرار — ص ٦٧

وهكذا يضطرد أسلوب الرسالة سهلا واضحاً مستقيما صحيح العربية فلا نقع فيه إلا على هنات قليلة جداً مثل قوله — ص ٧٢ — : « وبما أن القانون لم ينص على الاقرار الغير القضائى فدرجة اعتماده مفوضة إلى رأى القاضى ، فله أن يعتبره دليلا للثبوت أو من مقدمات الثبوت بالكتابة أو لا يعتده بالمرة حسبما يظهر له . وكذلك حالة تجزأه والرجوع عنه وعدمها »

ومع ذلك فانا نقرأ فى ص ٧١ : « ... وبقرائن الأحوال القانونية وغير القانونية » ثم نقرأ فى السطر التالى مباشرة : « الاقرار الغير القضائى هو الذى لا يصدر لدى قاض أو من فى حكمه » وقوله — ص ٦٤ — : « فيكون الأمر فى ذلك مفوض إلى رأى القاضى »

ولكنى لاحظت بعد ذلك أمراً ماديًا يقطع بأن منشئ الحكم شخص غير الذى كتب مسودته المحفوظة بالملف ؛ ذلك أن أول السطر السابع عشر من المسودة لفظتان ضرب عليهما بالقلم الرصاص هما : « فزعم مما » ثم استؤنف الكلام بعدهما هكذا : « فزعاً وجزعاً مما حل بأخيه »

والتفسير الوحيد لهذا التصحيح أن المملِى أملى لفظى « فزعاً مما » فسمعهما المملَى عليه هكذا : « فزعم مما » وأثبتها على هذا النحو ثم تنبه أو تنبه المملى إلى خطئه فصححه و بدا للمملى حينئذ أن يضيف كلمة « وجزعاً » أو لعل هذه الإضافة هى التى نبّهت المملَى عليه إلى خطئه لأنها هى التى أفهمته معنى « فزعاً » وموضعها على ضوء أختها المرادفة لها وهى « وجزعاً »

و بما أن المعقول هو أن يملى الحكم على كاتب الجلسة فقد ضاهيت خط المسودة على الخط الذى حررت به نسخة الحكم الرسمية المودعة فى الملف فكان الخطان شبه متطابقين و إن بقى فارق ظاهرى فهو عندى أثر الاختلاف بين الرصاص والحبر ليس غير على أنى استأنست بغيرى فقطع بأن الخطين لشخص واحد هو كاتب الجلسة .

فإذا أضفنا إلى هذه الاعتبارات ما أثر عن سعد من جنوحه فى كثير من الأحوال إلى الإملاء كان لنا أن نرجح كل الترجيح إن لم نجزم كل الجزم ، بأنا أمام حكم من أحكام سعد الثابتة

بيد أن هذه النتيجة قد يعارضها احتمال واحد هو أن يكون على بك ذو الفقار قد أملى الحكم على كاتب الجلسة وهو احتمال تضعفه أمور : الأول أن سعداً هو الذى أعد التقرير وتلاه ، والثانى انا لم نعلم عن ذي الفقار بك عادة الإملاء ، والثالث أن رداءة خط سعد تغريه بالإملاء فى حين أن خط على بك ذى الفقار كان فيه جمال كثير .

غير أن هذه الاعتبارات كلها لم تكفِ لنفض الريب عن نفسى ، فظللت

موزّع الرأي بين الفرضين حتى رأيت أن أرجع إلى حضرة الزميل الأستاذ راغب وهبة المحامى الذى حظى بالعمل مع سعد ، والذى قرأت اسمه بالذات فى هذا الحكم ، والذى قدرت أنه صاحب خطّيه فى نسختيه المسودة والمحبّرة فجزم بأن سعداً هو منشئ كل حكم تلا تقريره . وأضاف أنه اعتاد إملاء الأحكام على كاتبه وأنه لم يكتب ملخصاً لأحكامه ، بل كان يرتجل التقرير ارتجالاً عن حافظته فلا يغفل أمراً أو تاريخاً ذا أهمية[١] . لم يبق للشك مجال ، ومع ذلك فقد سألت حضرته : هل حدث أن أملى على بك ذو الفقار عليه حكماً فأجاب سلباً[٢] .

وكأنما تجرى الأدلة على ميعاد : فأبحثُ علّى أجد قضية إعدام يثبت نسبها إلى ذى الفقار ، وأهتدى إلى ما أريد ، بل أهتدى إلى جناية معاصرة — إن قبل اللغويون هذا اللفظ — لقضية سعد المدروسة وقد كتب عليها أن العضو « المحولة عليه » هو على بك ذو الفقار ، وذكر فيها أنه هو الذى تلا التقرير ، وانطوت أوراقها على مسودة الحكم بخط أستطيع أن أعزوه إليه على ضوء ما رأيت من خطوطه فى ملف خدمته ، وانطوت على مذكرات دقيقة مفصلة وملخصات هامة لما قال المتهمون وما قال الشهود فى الجلسة وما جاء فى « تحقيق » الحكمدار وما جاء فى تحقيق النيابة ... الخ . وقد استغرقت نحواً من عشرة وجوه كلها بالخط الذى نعرف ؛ أن هذه القرائن لتتعاون مع القرائن السابقة فى إثبات الأمرين جميعاً : أن هذا الحكم الآخر من ذى الفقار ، وأن ذاك من سعد ؛ فقد عرفنا إذن بدليل جديد أن ذا الفقار لا يملى ، وعرفنا إذن بدليل جديد أنه لا يستغنى عن الملخص المكتوب ، وعرفنا إذن بدليل جديد

---

(١) من حديث تلفونى حصل مساء ١٩ نوفمبر ١٩٤١ رداً على خطاب منى إلى حضرته تاريخه ١٧ نوفمبر ١٩٤١

(٢) من حديث فى زيارتى لحضرته بمنزله بحدائق القبة مساء ٢٥ نوفمبر ١٩٤١

أنه يملأ الملف بالملاحظات والعلامات والملاحظات والتخطيط بالقلم الأحمر أحياناً[١] وليس شيء من ذلك فى قضية على عبد القادر فياض قاتل أخيه بين أحضان زوجه وولده .

* * *

هذه لُقيةٌ نفيسة إذن قد ظفرنا بها : حكم ثبت نسبه إلى سعد لا بالفراش

---

(١) قضية النيابة رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٠٢ المقيدة بالجدول العام لمحكمة استئناف مصر تحت رقم ٦٨٦ لسنة ١٩٠٢ وقد صدر الحكم الاستئنافى فيها يوم ٢٠ يونيو ١٩٠٢ ، وكانت الدائرة مشكلة من قاسم بك أمين ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ويوسف بك شوقى وأحمد بك زيور — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة . ويحسن استكمالا لعناصر التقدير أن نورد هنا أسباب الحكم :

« وحيث أن التحقيقات أثبتت أن عبد الرحيم ساع وعبد الحميد سليمان وعلى نصر وعبد الفتاح مفتاح تجاروا فى ليلة ٢ أكتوبر سنة ٩٠١ بجهة الحرجة على قتل عبد العال على وزيدان إبراهيم عمداً مع سبق الاصرار وسرقة بضائعهما

وحيث أنه ثبت أيضاً أن عبد الحميد سليمان هو المدبر لهذه الجناية بالصفة المبينة فى الأوراق وأنه باشر القتل بنفسه ووجد سكينتان ثبت أنهما تعلقه مخفيتان (كذا) فى حوش جامع فى الناحية ووجد على أحدهما (كذا) بقع من الدم

وحيث أن اعتراف عبد الرحيم لا ريب فيه وجميع الأدلة المقامة فى الدعوى التى أثبتتها محكمة أول درجة فى أسباب حكمها جميعها صحيحة لا ريب فيها وبناء عليه رؤى الأخذ بتلك الأسباب وتأييد الحكم بناء عليها

وحيث أن عبد الرحيم طلب من هذه المحكمة أن يثبت بأن العمدة أغراه على الاعتراف فى مقابل خمسة جنيهات ، ولكنه قرر فى آن واحد فى إجابته أمام هذه المحكمة بأنه ما أخذ الخمسة جنيهات المذكورة فمن هذا يرى أن ذلك الزعم هو زعم باطل وأن طلب إثبات هذه الواقعة غير جائز القبول فيجب رفضه (هذا التعبير تعبير متأثر برسالة على بك ذى الفقار فى طرق الاثبات التى تتكلم عن وقائع جائزة القبول وأخرى غير جائزة)

وحيث أن الظروف المثبتة لسبق الاصرار هي أن عبد الحميد استضاف التاجرين المجنى عليهما عنده بقصد الفتك بهما باتحاده مع عبد الرحيم وعلى نصر وعبد الفتاح فى الطريق فى محل متفق عليه وفيه قتلوا التاجرين بواسطة ذبحهما ثم سرقوا ما معهما من البضاعة والنقود ، ودفنوا الجثتين ثم قتلوا الحمار ودفنوه أيضاً فى جهة أخرى

وحيث أن التهمة لم تثبت لدى المحكمة ثبوتاً كافياً على أحمد حسن »

هذه هى الأسباب كلها وقد انتهى الحكم إلى تأييد حكم محكمة بني سويف ورفض استئنافات المتهمين واستئناف النيابة أيضاً .

وحده بل به و بتحليل الدم وشهادة الشهود وقرائن الحال ، فابحثوا عن سِرّ الوالد فى الولد :

والد قد طالعتنا آثار الرفق والإسماح فى نفسه ، والد كان بتعبير كاتبه « يبتعد عن الإعدام ويُتّهم بأنه ما زال فى قضائه متأثراً بحرفة المحاماة والدفاع عن المتهمين[١] » . ومع ذلك فإنا نَلقى منه صفحةً غير صفحته : إن الوجه الذى لم يَلقَ العقاد أشبهَ بوجه الأسد منه[٢] يظهر لنا أسداً كله . إنه يرفض الرفق بالمتهم « لأنه لم يراع فى قتل أخيه ... » . ماذا لم يراعِه ؟ لقد وقف الكاتب أو وقف الرئيس عن الإملاء ثم أمر فضرب بالقلم على تلك الكلمات

ومع ذلك فما بنا من حاجة إلى أن نقرأ ما بعد السطور ؛ إن قابيل لم يراع فى قتل أخيه رأفة ، إنه لم ينتزعه من أحلامه فحسب ، بل انتزعه من أحضان زوجه وولده . وأى ولد ؟ إنهم (أطفال) صغار كانت وجوههم البريئة ونفوسهم الحالمة وأذرعهم المنبسطة على صدر أبيهم ، خليقة أن تهز أضرى النفوس فتستحيي فيها ثُمالةَ الإنسانية وتصعد بها من القاع السحيق لتسترجئ الغادر عن غدره إن لم تقوَ على سلّ سخيمته من صدره ، لِتُؤخره إلى أجل قريب فلا يجمع على الأطفال هولَ اليتم وهولَ شهود المجزرة . إنها نفوس رخوة لم تألف بعدُ ذبح الدجاج ، لو رأت الحدأةَ محلقة عن كثب لفزعت إلى حجر أمها أو أبيها باكية ! فأى قَدَر قاسٍ كتب عليها أن تصحوَ على هذا المنظر ، فلا تكاد تهش للحلوى فى يد (العم) حتى ترى الغدّارة فى يد السفّاح ؟ لقد أعجلتهم الطعنة الخاطفة عن مجرد الصياح ؛ لقد أذهلتهم الضربة الغدّارة عن الاستغاثة فأجهضت صيحتَها فى نفوسهم ! ومع ذلك فإنه عمهم أخو أبيهم وقاتله !

هذا قابيل قد أنشر المتهمُ ذكره ، بل هذا كارا كلا تنتقل جريمته من يد

---

(١) من حديث الأستاذ راغب وهبة التلفونى الذى أسلفت ذكره
(٢) كتاب سعد زغلول — الطبعة الأولى

أصحاب القصور إلى أوساط الريف ، ولـكن المنظر شبيه بالمنظر : قتَل فياض أخاه فى حضن زوجه وطفله ، وقتل العاهل الرومانى أخاه (جيتا) بين ذراعى أمه (چوليا) .

فهل يتسع لهذا الوزر كله إلا رحمة الله ؟ إن رحمة البشر ، إن رحمة القضاء ليس فى طاقتها أن تعتذر عن هذا الإعداد وهذا التصميم وهذه الغلظة . إن المتهم قد قتل ضميره و إنسانيته قبل أن يقتل أخاه أو شقيقه ، ثم قتل مرح الطفولة بل وأدَ فى هذه النفوس الصغيرة معنى الحياة وخلّف لها هيا كل الأحياء .

إنه قتلُ الأخ ، فلن يُغنى عن القاتل أنْ اهتضم المقتولُ حقه ؛ إن المال بالمال وليس المال بالنفس ، ومع ذلك فإن القدر الساخر ليُذهب فى المال الواحد نفسين أو أكثر : نفس الهاضم ثم نفس الهضيم فاعدِلوا موازين الأمور وأقيموا القسط ولتكن لـكم فى القصاص حياة .

إنه قتل الأخ ففيم نعجب أن يغلُظ سعد ؟ إنه هذه الجريمة التى نفض الشاعر كنانة الأوزار ، فلم يجد أغلظ منها ولا أنأى عن رحمة إلهٍ غفور[1] !

إنها الجريمة التى استشهد الفقيه الخالد (بابنيان) حين أبى ما طلب إليه

---

(١) يضع « شللر » الحوار الآتى فى رواية « اللصوص » بالفصل السادس بين فرانسيس الطاغية الملحد والأب موتزر قسيس القرية :

موتسر — إن هذا ما تئن له الأرواح كل ساعة فى وهدة ما لها من قرار ، ولـكن الله لا يغفر لها سيئاتها بأنينها ؛ أو ترجو الفرار من يد المنتقم حتى لو صرت ضائعاً بين فضلات اللاشئ المنعزل ؟ إنك إن رقيت أسباب السماء وجدته هناك ! وإن تخذت فراشك فى الجحيم ألقيته فيها ؛ فاذا قلت لليل « خبئنى » وللظلام « دثرنى » انتفض الليل حولك ضياء ، وسطعت الظلمة فوق رأسك اللعين كشمس رابعة النهار !

فرانسيس — ولـكنى لا أحب أن أكون خالداً ؛ فليخلد عشاق الخلد فلا اعتراض لى على ، مشيئتهم . أما أنا فسأضطر الله إلى إعدامي ، سأستثير غضبه حتى يحطمنى كل تحطيم ؛ ألا فخبرني إذن ، ما أكبر الـكبائر التى تدفعه إلى أقصى الغضب ؟

موتسر — إنى لا أعرف إلا اثنتين بيد أن الناس لا يرتكبونهما ، بل لا يحلمون بهما

فرانسيس — وما هما ؟

موتسر — إسم الأولى قتل الأب واسم الثانية قتل الأخ ... والويل لمن يحمل وزرهما معاً فوق روحه ! كان خيراً لهذا الرجل ألا يولد أبداً !

العاهل القاتل من تبرير لها فسقاه الموتَ نكالاً بما أبى ، ومضى الشهيد إلى الأخرى مخلفاً للإنسانية إلى فقهه الخالد مثلَه الرائع وكلمتَه العظيمة النبيلة فى وجه « كارا كلاً » : « لَقتلُ الأخ أهْونُ من تبرير هذا القتل[١] »

عبث إذن ما يثير الدفاع البليغ فى نفوس تُفعِمها الرحمة ولكنما تنفقها بقدَر وتنفقها لمستحق ؛ ما أشد حاجتنا إلى أن نفهم نظرية الجزاء حق الفهم ! ما أشد حاجتنا إلى أن نعرف أن الأخيار هم فى كثير من الحالات منشئو الأشرار وصانعو المجرمين ! فيم يثابر المحسن على إحسانه والمسىء يظفر بود البَر والفاجر على سواء ؟ فيم يصون العامل مال الدولة أو مال مستعمِله وأن اللص ليضبط فتتوج خيانته بعطاء جديد ؟

عرف سعد أين يلين وأين يقسو ، ومَن جهل الأمر لن يعرف ضدَّه ، وأمضى حكمه وكأنه يتمثل « النهج » الذى طالما نهل من بلاغته : « إن الوفاء لأهل الغدر غدر عند الله وأن الغدر بأهل الغدر وفاء عند الله »[٢]

* * *

لن نتوقع إذن من سعد غير هذا : إنه لا يرضى دون الموت جزاء فى هذه الجناية الأخرى ، بل ليستخلصنَّ من فظاعة العمل دليلاً على سبق الأصرار : « فإن إنزالَه فى المسقى واستمرار الضغط عليه فى الماء يدل على أن القصد الجنائى لم يطرأ على المتهم بغتة بل أنه كان كامناً فى نفسه انتقاماً من امرأة أبيه التى هى والدة الغلام لسبب امتناعها عن مجاراته على الفسق كما هو ظاهر من الأوراق[٣] »

---

(١) ص ٥٠ من كتاب Hommes de Lois للأستاذ شكرى قرداحى — طبعة باريس سنة ١٩٣٧

(٢) نهج البلاغة

(٣) الجناية رقم ١٨٤٧ لسنة ١٩٠٠ ضد حميده عثمان — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور

وليس سعد صاحب التقرير فإنما تلاه على بك ذو الفقار[1] ، ولكنه مع ذلك رئيس الجلسة ومحبذ هذا الحكم فيما اقدّر : إن الأخ يقتَل هنا لباعث قذر وإنه لغلام حَدَث لا ذنب له فهل يظفر مجرم اليوم بما لم يظفر به على عبد القادر فياض رغم ما أثير من إساءة القتيل إياه ؟ ليَرسلنّ هذا المجرم العتى إلى الشيطان ، ليرسلن إلى الحبل هذا العنق الذى استوى من فوقه لسان « اعترف فى محضر النيابة بأنه ألقى أخاه فى المسقى وبقى ماسكاً يده فى الماء حتى فارق الحياة »

ولَينطقنّ سعد بإعدامه فى العاشر من رمضان المحرم لا يستأنى ولا يتردد ، إنما هى قُربى إلى الله .

* * *

وكأنما نرقى أو نسفُل فى طبقات التوحش درجة أخرى : إن سعداً ليقطع هذه الرقبة وقد اكتفت محكمة الزقازيق بالأشغال الشاقة عقداً من السنين . إن صاحبنا فى شرخ شبابه ، ولكن جرمه فى ذروة شره ؛ إنه فى الثامنة عشر ولكنه مأخوذ « بقتل والدته زنوبة وأخيه عباس بوضع مواد سامة لهما فى الطعام »

فاقرأوا الأسباب وألموا بالبواعث :

« وحيث أنه ثابت من اعتراف المتهم وشهادة أبيه وإخواته وغيرهم ومن قرائن الدعوى وأحوالها أن المتهم اغتاظ من والده لأنه حمله على تطليق زوجته فلكي يردها إلى عصمته عمد إلى تسميم عائلته فأحضر جانباً من الزرنيخ ووضعه فى حلة الأرز فى غروب يوم ٢٥ سبتمبر ١٩٠٠ وقلبه فيها ولما اجتمع والداه وإخوته عباس ونفيسة وفاطمة للأكل منها دعوه للأكل معهم على حسب عادتهم فامتنع وأقسم أن لا يأكل وخرج من المنزل ولم يعد إليه إلا بعد زمان

---

(١) ولكنى لم أجد فى الملف مسودة للحكم

طويل وقد أصيب جميعهم بأعراض التسمم من القيء والإسهال وتوفى أخوه عباس فى الليلة نفسها وتوفيت والدته زنوبة فى الليلة التالية وشفى الباقون » .

ومع ذلك ، فإن للمتهم دفاعاً ، فلمَ أهملته المحكمة ؟

« وحيث أنه لا يلتفت إلى أقوال المتهم من أنه وضع مادة السم فى الطبق بدون أن يعرف حقيقتها لأن جميع ما فى أوراق الدعوى يناقضه فى ذلك ويدل دلالة صريحة على أنه وضع تلك المادة السامة مع علمه بأنها سامة بقصد إهلاك عائلته »

لقد اقتنع القضاة بالقتل وسبق الإصرار ، وإنهم ليقتلون الأمَ والأخ مرة ثانية إن هم أخذوا القاتل برحمة !

كلا ، إن سعداً صاحبَ التقرير ليستمر : « وحيث أن المتهم لا يستحق أدنى شفقة لأن ما ارتكبه من أفظع الجرائم وأشنعها ولذلك يلزم معاقبته بالعقوبة القانونية[1] » .

تلك هى « عدالة المحكمة » التى فوّض محامى المتهم أمره إليها

وذلك هو المتهم المبكّر يطلع على دنيا الحقيقة بهذه الصفحة أغرب من خيال ، ولكنه يستعيد إنسانيته على شرف الموت ، إن الحياء يرتد إليه فإذا سئل قبيل الإعدام عما يريد ، أجاب بصوت منخفض : لا أريد شيئاً .

* * *

وهذا منكِر آخر ولكن إنكاره لن ينقذ من الجلّاد جيده . هو الموت قضاء من محكمة البداءة ، وهو الموت تأييداً من دائرة الاستئناف ، وهو سعد الذى يرأس الجلسة والذى يقرر وينطق ويؤيد فبأية أسباب ؟ سننتظر أسباباً كبرى من دائرة الجنايات الكبرى ! وكيف لا ونحن أمام إزهاق النفس التى

---

(١) الجناية رقم ٢ لسنة ١٩٠١ ضد السيد على سليمان — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور

حرم الله قتلها إلا بالحق ؟ ونحن أمام دائرة يقتعد أوسط كراسيها وأعلاها هذا الرجل الذى قال بالأمس إذ يلبس السواد : لنجاة المذنب من القصاص أهون ألف مرة من أخذ البرىء بغير إثم ؟

أرهِفوا أسماعكم إذن لهذه الأسباب :

« وحيث أن التهمة المنسوبة إلى المتهم ثابتة عليه ثبوتاً كافياً للأسباب المدرجة بالحكم الابتدائى وترى هذه المحكمة الأخذ بها فيتعين تأييده[1] ».

يا للهول الأكبر ! أية خيبة أمل قد صدمت الباحث ، بل أى زلزال قد زلزل وجدانه ؟ إن الذى لم يأخذ المجرم باعترافه قد خلى بين حبل المشنقة وعنق إنسان منكر لتهمته ، وقد ترك للقضاة الابتدائيين أن يسبِّبوا وقنع لنفسه بإمضاء أسبابهم ! فاقرأوا دفاع المتهم كله نقلاً عن مضبطة جلسة الحكم :

« وبالنداء حضر المتهم والمحامى المنتدب ، سئل المتهم فأجاب إن اسمه محمد حسين الحناوى أجرى ومولود ومقيم بالشام بغزة ولا يعرف عمره .

سعادة رئيس الجلسة تلا تقرير الدعوى . حضرة عضو النيابة العمومية شرح الواقعة وطلب تأييد الحكم المستأنف لثبوت التهمة على المتهم وشهادة الشهود والكشف الطبى .

حضرة المحامى عن المتهم طلب أصلياً إحالة القضية على طبيب شرعى المحاكم لفحص قواه العقلية لأن التحقيق ينبئ باحتمال وجود اختلال فى عقله وهذا يُضعِف درجة مسئوليته ، وفى الموضوع طلب اعتبار الواقعة بغير سبق إصرار لأن الدليل الذى أقيم على ذلك هو سنُّ السكين الذى حصل القتل بها بمعرفة المتهم قبل الواقعة ومصدر هذا وصل إلي المحقق من حاجب النيابة العمومية عن

---

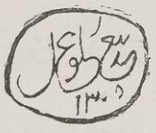
(١) دائرة الجنايات الكبرى بمحكمة استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — ١٤ مايو ١٩٠٢ — فى قضية النيابة ضد محمد حسن الحناوى رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٠٢ المقيدة بجدول المحكمة تحت رقم ٣٠٤ لسنة ١٩٠٢

مزين وصل له الخبر عن إشاعة لم يصدق فيها خصوصاً وأن الواقعة حصلت بعد مناقشة حصلت بين المتهم ووالد زوجته ولم يكن بمخيلته فكرة ارتكاب الجريمة .

المتهم أنكر التهمة

بعد المداولة

حكمت المحكمة حضورياً بتأييد الحكم المستأنف ورفع المصاريف على طرف الحكومة » .



أما الأسباب فكانت ما تقدم مسبوقةً بتلخيص طلبى الدفاع وإثبات إنكار المتهم .

إن الظلام ينجاب إذن شيئاً فشيئاً ؛ إن الدفاع قد سلّم ارتكاب المتهم للفعل ، ثم لم تطوّع له الظروف مجرد الزعم باحتمال كون الجانى فاقداً لقواه العقلية وقت القتل ، فهو لن يوجّه هذا « الاحتمال » إلا على مجرد اختلال فى هذه القوى « يُضعف » المسئولية لا يُهدرها كل إهدار فهو لن يرقى — حتى عند الأمل الفسيح والدفاع المحلِّق — إلى درجة الجنون المعدِم للمسئولية .

فإذا استيأس من هذه الزاوية ركن إلى الإصرار يزحزحه عسى أن يستبدل بالإعدام أشغالاً شاقة ، ولكن المحكمة لا تلقى بالاً إلى هذا الطلب أو ذاك .

وقد سمعنا دفاع الرجل فهل عرفنا تهمته ؟ تلك هى :

« قتل عمر حماد الحناوى عمداً مع سبق الإصرار

وقتل الحرمة شوق بنت خليل سعده ، ومنصور حسن ، وسالم مبارك

وشروعه فى قتل أحمد مبارك الذين حضروا لإغاثة القتيل الأول وذلك بواسطة طعنهم بالسكين فى بطونهم وفى ذراع الأخير . وهذا جميعه حصل فى ليلة الجمعة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٠١ بعزبة منصور هنداوى التابعة لناحية الشبانات بمركز الزقازيق شرقية » .

إذن فقد أزهق أرواحا أربعة وهمّ بإزهاق روح خامس فخاب قصده لسبب خارج عن إرادته .

فهل كان لإجرامه من باعث يستشفع به الى قلوب القضاة ؟ إن الدفاع لا يثير من ذلك شيئاً فليس ثمت منه شيء ، وأن ملف الجناية الذى بين أيدينا لا يشتمل إلا على هذا الحكم الاستئنافى ومحاضر جلسات الاستئناف وحكم النقض ثم أوراق تنفيذ الإعدام ؛ إن الحكم الابتدائى غير ماثل أمامنا لنقدره قدره فنفهم كيف كرهت دائرة سعد أن تضيع الوقت فى تحصيل حاصل و إثبات ثابت وتكرار ما لا يغنى تكراره ، وأن تحقيقات النيابة غائبة عنا هى الأخرى . ومع ذلك فإن لسان الاتهام قد أشار إلى شهادة الشهود و إلى الكشف الطبى ، وأنه قد اجتزأ بإشارة قصيرة اجتزاءً يشعِر بظهور الحقيقة كل ظهور وثبوت التهمة بأركانها وأوصافها ثبوتاً لا يعتوره الشك ، فلا يبقى أمامنا إلا أن نتساءل :

هل أثير أمر القوى العقلية لأول مرة أمام الاستئناف ، فما بال المحكمة قد مرت بهذا الطلب لا تأبه به ؟ أم تناول الكشف الطبى الذى اعتمدت عليه النيابة هذه النقطة فكان ترداد هذا الطلب محاولة من محاولات دفاعٍ يائس ؟

وكأنما يمعِن هذا الملف فى القصور فلا نجد به مسودة هذا الحكم القصير ، و إنما نجد صورته التنفيذية المحررة بخط كاتب الجلسة .

ونتقصّى حشو هذا الملف فلا يقدم لنا وراء ذلك إلا حكم محكمة النقض التى لم تسنح لها فرصة النظر فى الحكم لأن المتهم « لم يقدم أوجهاً قانونية » فقضت بعدم قبول طعنه[1] . ولكن أليس هذا الأمر منتجاً فى وزن الاتهام والحكمين جميعاً ؟ أم فاتت المتهمَ رعاية المحاماة لأن الشرع لا يوجب عونها أمام النقض إيجابه أمام محاكم الجنايات ؟

---

(١) محكمة النقض والابرام دائرة مستر بوند ومسيو دوهلس وقاسم بك أمين ويوسف بك شوقي ومستر ساتو — فى ١٤ يونيو ١٩٠٣ — رقم ٩٨٩ لسنة ١٩٠٢ بجدول النقض

لنتمهل إذن ، ولنَسِر مع هذا « الإنسان » من السجن إلى ساحة الإعدام ولنتسمع إلى كلماته الأخيرة لعله يصرخ فى وجه المجتمع صرخة المظلوم .

إنه يُسأل عما يريد فلا يذكر الحكم بمدح أو مذمة ، إنه يطلب خوخاً وماء ويطلب أن يرى فتاته . إن الوحش يريد أن يتزود لرحلته الطويلة بزاد بطنه ، ومع ذلك فهو لا ينسى حاجة قلبه كأنّ له هو الآخر قلب والد ! كأن الغول الذى فيه قد غاب عنه أن يغتال هذا القلب فيما التهَم !

* * *

لا ، بل دع ما كتبتَ كما كُتِب ! خلِّ الصورة على أصلها هو أدنَى للحق وأقرَب لصدق القارئين .

لقد راشك النقدُ النفسىّ بسهمه ، لقد كرهتَ أن تحكم والأسبابُ المعتمدة محجوبة عن ناظرك ، ولقد أذِن الله لهـذا الملف الابتدائى أن يظهر من بعد احتجاب فدع ما كتبتَ فى موضعه لا حذف ولا تنقيح ، وأقبل على هذه الوثائق الجديدة فإذا فرغتَ فأَنْهِ إلى نفسك و إلى قارئك زبدة قراءتك .

ولقد انتهيت فانطقْ بحكمك على حكم الرجل وحكمك ، بل على حكم قضاة الابتداء وعلى تحقيق النيابة العامة : كلهم مصيب لا وجه لتجريحه ولا منفذ إلى انتقاده إلا حكمك أنت ، إلا هذه الوسوسة التى هزّتك هزًّا ، إلا هذا الشك الذى سخرت منه إذ انتهيت من تصفح الملف من أوله إلى آخره فى تريث وتردد و إمعان .

أما صدور هذا القتل الرباعى عن المتهم واقترانه بشروع فى قتل نفس خامسة فلا موضع للشك فيه : لقد أخذ المتهم متلبساً على كثب من جثث ضحاياه ، ولقد أعجل الموت واحدةً فلم يدركها سؤال المحقق ، وأمهل الأربعة فأفصحوا وفصّلوا وقالوا طَعنَنا هذا المتهم .

وأما دعوى اختلال العقل فقد أثارها دفاع مخلص يائس ، أثارها هذا

المحامى ، ولأول مرة ، أمام محكمة الاستئناف فالملف كله خلو من هذه الشبهة أو هذا الادعاء . ثم هى دعوى لا يسندها أمر بل تدحضها أمور : إن هذا المتهم اختلّت إنسانيته ولم تختلّ قواه العاقلة ، بل لزمته على قوتها إلى الرمق الأخير على حبل المشنقة . إن هذا المجرم الواعى قد أصرّ على إنكار تهمته أو تُهمه ، ولقد حاول أن يجد تعليلاً للقتل فقال إن اثنين من ضحاياه قد تنازعا أمرهما فتطاعنا ، وإنه لدفاع لا يدل — مع جرأته وغرابته — على اختلال فى قوى التفكير ، بل لعله يظهر امتلاكاً لها وثباتاً يسمح بالترتيب والتدبير . إن القتيل الأول كان عم المتهم وأبا زوجه الغضبى ، وإن القتيل الثانية كانت أم هذه الزوجة وقد استغاثت قبل أن تطعن فأقبل على صياحها منصور حسن فما أن تدخّل حتى لقى جزاءه كما لقيته طعنة قاتلة ، فهل يعدم التفكير من يرتجل دفاعاً هو أقرب شىء إلى الواقعة كما حصلت ؟ ولقد حاول المتهم فوق ذلك إعدام الدليل فألقى السكين من يده ، بل إن الماكر قد بث الشك فى النفوس إذ ترك جرابها فى منزل صهره القتيل فلم يُعثر عليه إلا بتفتيش ذلك المنزل ! ... ولكنها سكين مما يستعمل أهل الشام كما أثبت المحقق مستهدياً بقول العارفين ، ثم هى « سكين لا تصلح للاستعمال اللازم لأى شىء وإنما تستعمل عند الأشقياء » كما قال شيخ السنانين[1] .

نعم ، وليس مختل العقل من يجمع بين إنكار التهمة وخلق الأعذار القضائية المخفِّفة فيضمّن أقواله أن أصهاره أرادوا إغاظته حين أقبل يسترد زوجته يوم الواقعة فخلّوا بينها وبين غريب فى مكان مغلق فلا يعرف المتهم أكان بينهما منكر أم لم يكن ! ... وإنها لواقعة يفندها التحقيق ومع ذلك فهى خليقة بالتأمل لهذا المعنى الذى نصصنا عليه .

---

(١) ص ٣٥ من الملف الابتدائى — والمتهم سورى وأصهاره سوريون ولكنهم سكنوا مصر ثلاثين عاماً قبل أن يصهر إليهم

نعم ، وليس مختلّ قوى العقل من يروى عنه عمدة الناحية أنه « كان يقول يا سالم أخوك وقع ، وقعوه الأهباش وكان يوارى طريقة كلام للعرب فافتكرنا أن وراءه رجالة ولذلك قوّينا الكتاف و بهذه المناسبة طلب أن نخفف الكتاف عنه فأنا وقتها قلت له أخبرنى بالحقيقة عما وقع منك فقال دى قومة شيطان ولما خففنا كتافه قال لنا : ما قتلت[1] » .

إن هذه «المواواة» قد تخدع فتثير شبهة الجنون ، فإن يقع فى نفس القارئ من ذلك شىء فليسمع ممن نفض الملف نفضاً أن المتهم كان أعقل ما يكون مجرم فى ظروفه و إن شذوذه النفسى لا يجعله مجنوناً إلا بفهم علميّ فلسفى آخر للجنون لو قيل أنه الجنون القانونى لقد أُهدِرت إذن دماء ألوف وستهدر دماء ألوف من المجانين !

بقى التطبيق القانونى : بقى الظرف المشدد ظرف سبق الأصرار ، إن قتلاً بسيطاً بغيره ليس جزاؤه الإعدام ، ومحامى المتهم أمام الدرجة الأولى قد أذهلته فظاعة الجرم عن كل شىء إلا أن يطلب « اعتبار الواقعة على الفقرة الثالثة من المادة ٢١٣ »[2] .

ولكن هذا الظرف قد نهض بإثباته ما شهد به الشهود من أن المتهم سنّ السكين فى مطحن الشبانات قبل الحادثة ، ولقد وصف بعضهم السكين المسنونة فإذا هى السكين القاتلة ، ومع ذلك فإن صاحب النيابة قد تسلّف هذا الدفاع ، إن تحقيقه الدقيق المشرف لن يعدم سناداً من مرافعته القانونية « فإذا لم تسلم المحكمة بالأدلة التى تقدمت لثبوت سبق الإصرار وأرادت تطبيق المادة ٢١٣ فليكن على الفقرة الثانية منها لأن جريمة قتل حماد اقترنت بقتل كل من زوجته ومنصور حسن وسالم مبارك وشروعه فى قتل أحمد مبارك و يكون العقاب الإعدام »[3]

---

(١) من شهادة العمدة ص ١٦

(٢) محضر جلسة ٢ يناير ١٩٠٢ أمام محكمة الزقازيق الابتدائية

(٣) من مرافعة حضرة رئيس النيابة الذى تولى التحقيق وهو الأستاذ على بك توفيق (محضر جلسة ٢٦ يناير ١٩٠٢ بمحكمة الزقازيق الابتدائية)

نعم فلن يقدم إذن سبق الإصرار ولن يؤخر فى التطبيق القانونى نفسه ، فهل تراه يؤثر فى وزن العقوبة ، هل تراه يدعو إلى تشديد ليس له من مبرر سواه ؟ إن كلاً منا يتلو مع الموافقة هذه الفقرات :

« حضرة رئيس النيابة قال إن هذه القضية فى منتهى التوحش لأنه فى الحقيقة ما أتاه المتهم لم نسمع به من قبل ... ثم طلب حضرته عدم استعمال الشفقة بالمتهم لأنه لا يستحقها ولأن مثله خطر على الهيئة الاجتماعية نظراً لما أتاه من الأفعال الوحشية »

* * *

وكأنما يتولى مؤلف روائى بارع تلوين الحوادث تجنباً للسأم ، لقد أشهدنا الأخَ يقتل أخاه ، أشهدنا رماحَ الشقيق تنوش الشقيق « كوقع الصياصى فى النسيج الممدد » وقد حدثنا الشعر عن أخ يطاعن الخيلَ عن أخيه ويقاتل دونه « قتال امرىء آسى أخاه بنفسه »(١) فحدثنا الواقع القذر عن أخ ، نعم عن أخ ، يطاعن أخاه عن المال والخيل ولقد يطاعنه فى غير مال ولا خيل ، بل يطاعنه استنامةً واسترضاء لمن سرق منهما ومن أسرتهما المال والخيل ! نعم وحدثنا الواقع القذر عن أخ يؤاسى أخاه بعدوه ولكى يكيد أخاه يؤاسى عدوهما المشترك بنفسه ، فليشهدنا المؤلف الآن أخاً يقتل أخاه ولْيُضِفْ إلى الصورة والداً للأخوين يشهد على ولده القاتل !

إن دائرة سعد لا تطيل التسبيب ، إنها تحيل إلى الأسباب الابتدائية قانعة بأن تقول :

وحيث أن التهمة المنسوبة إلى المتهم ثابتة عليه ثبوتاً كافياً وقد وجدت

---

(١) فطاعنت عنه الخيل حتى تنهنهت ... وحتى علانى حالك اللون أسود
قتال امرئ آسى أخاه بنفسه ... ويعرف أن المرء غير مخلد
« دريد بن أبى الصمة »

أسباب محكمة أول درجة فى محلها فيتراءى التعويل عليها والأخذ بها وتأييد الحكم المستأنف.(١)

وإن دفاع النقض لن يهمل الانتفاع من هذا الاختصار ، إنه سينعى على الحكم الاستئنافى (عدم ذكره للوقائع التى تدل على سبق الأصرار المقول به فى ذلك الحكم)

ولكن هيئة النقض قد راجعت الحكم المؤيّد فوجدت هذه الوقائع (بغاية الوضوح)

وإننا لا نكاد نتلو مرافعة الدفاع عن المتهم أمام دائرة سعد حتى نتبيّن أنا إزاء واقعة ثابتة ، أن المحامى معترف بواقعة العيار النارى الذى صدر عن المتهم فأردى أخاه ، ولكنه يجاهد جهاده ليجعل الأمر (انطلاقاً) وليس (إطلاقاً) ، ليجعل القتل خطأً لا عمداً

ولكنه دفاع قد تسلَّف الاتهام دحضَه ، انه يطلب تأييد الإعدام « لثبوت التهمة من أقوال المجنى عليه وشهادة الشهود وكيفية تعمير العيار الذى أطلقه المتهم على المقتول ومن قرب المسافة التى كانت بينهما وقتئذ كما قرر الكشف الطبى ومن سابقة الضغائن التى يحقدها المتهم لأخيه المجنى عليه حتى أنه قبل الواقعة أراد تسميمه كما شهد أبوه ولم يفلح »

ولكن الأب المسكين يتقهقر، إنه يقف بين نارين يا لهما من نارين! إنه يُعرَض على هذا التعذيب العبقرىّ فيُربط إلى جوادين متدابرين يُلهَب ظهراهما بالسياط !

إن ولده قد قتل (أُميمَ) ولدَه ولقد رَمَى شهادته فأصابه سهمُه !

---

(١) الجناية رقم ٦١ لسنة ١٩٠٢ — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — وتاريخ الحكم ٥ إبريل ١٩٠٢ — وكان يلخص القضية مستر هالتون وقد كتبت مسودة الحكم بالعربية بالرصاص وأمضاها هو هكذا H. W. Halton 5, 4, 02

وإنها لشهادة هامة لولاها لاتّسع مجال القول فى غياب ركن العمد نفسه بَلْهَ سبق الإصرار ، « لأن مسئلة التسمم لم تأتِ إلا على لسان العمدة وشهادة والد المقتول ، مع أن العمدة قرر أمام المحكمة الابتدائية أنه لم يسمع بها إلا بعد حصول هذه الواقعة ، وهذا يبعد أقواله عن المقتول ، لأنه لو كانت حصلت هذه المسئلة حقيقة لكانت أشيعت وقت وقوعها وسمع بها غير هذين الشاهدين[1] » .

أيها الوالد المنكوب ، لقد فقدت ولداً وإنك على وشك أن تفقد الثانى ، وقد كان فى يدك أن تسكت فتنجو رقبته من هذا الحبل الرهيب .

إنك لتسعى إلى قضاة الاستئناف ، إنك لا تذهب مودعًا وإنما تذهب مؤملاً ، وإنك لا تقنع بتكذيب قولك من قبل ، بل تتولّى أمر ولدك القتيل لتنطق بلسانه بعد أن أخرسه أخوه إلى الأبد ، إنك لتفسّر من إقراره خلال احتضاره ، وإنك لتملأ هذا الملف حزناً وتوشك أن تظفر بعطف القضاة ، إن هذه السطور القليلة صفحة لا تهمَل :

« لمصادفة وجود والد المقتول فى أودة الجلسة وطلبه الكلمة فسمحت له المحكمة فقال إن الطلق أصاب المقتول من يد المتهم خطأ وأن قول المجنى عليه بتعمد أخيه قتله فمن ناره وأنكر صدور مسألة التسمم من المتهم لأخيه المقتول وأنه لم يقل بها فى التحقيقات » .

كان محاميك أيها القاتل بليغاً ولقد طلب « من باب الاحتياط الكلى الرأفة بك لأن الشريعة الغراء أعطت حق طلب القصاص لولى الدم وحده الذى هو فى هذه الحالة والد المتهم أيضاً البالغ من العمر تسعين سنة ، ولم يمنحه هذا الحق الا لتخفيف آلامه وحزنه الذى ألمَّ به من قتل ولده ، ولكنه فى هذه الدعوي لن تخفف آلامه هذه إلا الشفقة بولده المتهم المسلّي له الوحيدِ عن وفاة ابنه المقتول[2] » .

---

(١) من مرافعة محامى المتهم — محضر جلسة ٢ إبريل ١٩٠٢

(٢) محضر جلسة ٢ إبريل ١٩٠٢

كان محاميك بليغاً ولـكن كلمات هذا الوالد الحزين أبلغ ، كان صادقاً يوم شهد على ولده فاحترمنا صدقه ، وكان كاذباً يوم كذّب نفسه فاحترمنا كذبه ، وكان وفيًّا لروح ولده الشهيد فلم ينسبه الى ضغينة أو طبع لئيم بل ردَّ اتهامه أخاه « إلى ناره » فاحترمنا كذلك وفاءه .

إن كلماتك أيها الوالد لتسبق صوت القضاة الرهيب ببعض دقائق ، وإن كلماتك أيها الوالد ثمامة تستمسك بها قسطاً من أمل وحظاً من رجاء ، ولـكنها مرّت بأفئدة القضاة لمْ تعطف منها فؤاداً ؛ ومَن يدرى ؟ لعلها عطفت قلبين اثنين فذهب عطفهما مع الريح !

وإن صاحب محضر الإعدام ليتأنق فى خطه وأسلوبه ، وإنه ليستحدث فيجعل لمحضره عنواناً نقش بالخط الجميل هذه الآيةَ الخالدة : ولـكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب .

وإن ولدك ليستقبل ربه ، أيها الوالد ، غير ساخط عليك ، إنه لا يعرف غيرك أميناً على زوجه وولده وماله .

« . . . ثم سأله حضرة الحـكمدار عما يرغبه بعد ذلك فقال : إنه يرغب تسليم المنديل والخـتم تعلقه إلى والده ؛ وبعدئذ . . . »

* * *

وتفتنُّ الجريمة وتتلوّن : لقد أشهدتنا مصرع الأخ بيد أخيه ، ومصرع الأب بيد بنيه ، ومصرع الحمى والحماة بيد صهر يُردِى ويقول هل من مزيد ، فلتبد صفحة أخرى نشهد الوالد يبطش بالولد : إنها بنته « فى القانون » ، وإنهما حفيدان على الأرض وثالث فى بطن أمه جنين ، تلـكم ذبائح المتهم الرحيم !

إن سعداً ليرأس الجلسة ولـكن القضية من نصيب هالتون ، هو دارسها وهو صاحب التقرير كما يبدو من مسودة الحـكم المـكتوبة بخط نستطيع

أن نعزوه إلى المترجم المصرى الذى وكّل بهـذا العضو الإنجليزى[1] ، وكما يبدو من الأسلوب العربى الذى يحمل طابع الترجمة .

أما دون ذلك فما شئت من دقة وتمحيص وإحاطة بحيل المجرمين ومتانة تدليل لم يضبط المتهم متلبساً ، ولـكن المحـكمة تسوق عليه الدليل أثر الدليل فتأخذه من كل سبيل ، وما بنا أن ننقل الأسباب جميعاً ولـكنما نقتبس منها بعضاً :

« حيث أنه بعد ظهر يوم الواقعة صار المتهم يسأل عن زوجة ابنه من والدتها وأقاربها وبعض الأهالى مدعياً أنها خرجت بدون إذنه ولا يعلم أين هى . . . . . .

وحيث أنه بعمل التحقيقات اتضح أن المتهم بمجرد سماعه بوجود جثث بالـكيفية المتقدمة قد أخذ فى البكاء والصياح بقوله : آه يا أولادى بدون أن يعرف لا هو ولا خلافه جثث من هى . . . . . .

وحيث أن زوجة المتهم شهدت بما يستفاد منه صراحة رؤيتها الجثث ملقاة بتلك القاعة فى يوم الواقعة وعندها المتهم هددها بالقتل لو تخبر بشأنها

وحيث أن ولدى المتهم قررا فى التحقيقات أن أحدهما اسماعيل عند ما أراد أن يشرب من الزير الموضوع فى مقابلة قاعة المقتولة وكان ذلك فى يوم الواقعة نهره والده وأمره بالابتعاد عنه وكلف زوجته بإحضار الماء إليه ثم رجعا عن هذه الأقوال

وحيث أن المعاينة أثبتت أيضاً وجود رطوبة بأرضية قاعة المقتولة مغطاة بطبقة من الأتربة الحديثة ووجود لباس المقتولة ملوثاً بالدم داخل فرن طرفها وآثار دماء على أرجل مكبها وقد قرر زوجها ابن المتهم أن اللباس والطرحة هما تعلق زوجة المقتولة »

---

(١) أساس هذا الفرض مشابهة هذا الخط لخطوط مسودات سائر الأحكام المنسوبة لهالتون وبعدها بعداً كبيراً عن خط الأستاذ راغب وهبة كاتب سعد

ويشير الحكم أيضاً إلى سبق اعتراف هذا الزوج بالنزاع الذى شجر بين زوجه القتيلة وبين أبيه المتهم ثم إنكاره ما سبق قوله ؛ ويشير إلى شهادة الخفراء برؤيتهم المتهم « فى الثلث الأخير من ليلة الواقعة خارجاً من الجامع وواضعاً جلابية فوق رأسه » ثم يستخلص من ذلك « أن الجثث وجدت فى الجامع وأن الجناية وقعت بمنزل المتهم » أى فى القاعة الخاصة بسكنى القتيلة حيث أبدت المعاينة آثار القتل بها .

وثَمَ التفاتة إلى حرفة المتهم وربطٌ بينها وبين الجريمة « فإن الذى ساعد المتهم على ارتكابة جناية فظيعة كهذه هو كونه غنام وله دراية بكيفية الذبح لتعوده على ذبح الأغنام »

بقى سبق الأصرار الذى لن يبرر الإعدام سواه وقد استظهرته المحكمة من « حصول النزاع واستمراره وعلم المتهم بعزم المقتولة على السفر وحضوره لها ظهر يوم الواقعة وارتكابه الجريمة »

قد اجتمعت الأركان ولكن الإعدام مع ذلك ليس حتماً مقضيًّا على القضاء ، إن له أن يرأف فيستبدل به أشغالاً شاقة ولكنه لا يضع الندى فى موضع السيف « فإن تجاريه على ذبح زوجة ابنه وهى حامل ، ولم تبلغ من العمر سوى سبعة وعشرين سنة ، وذبح ولديها البالغ أحدهما أربع سنين والثانى سنة يعتبر من أفظع الفظائع ويستحق والحالة هذه عقوبة الإعدام[1] » .

وقُبيل أن يُشَدّ اللولب سئل المتهم « فلم يُبدِ لنا شيئاً غير قوله : مظلوم »

ويل اللفظ الهيِّن يزعج الضمير عن أمنه !

* * *

(١) الجناية رقم ١٧٩ لسنة ١٩٠١ — ٧ مارس ١٩٠١ دائرة الجنايات الكبرى : سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومستر ويلمور ومستر هالتون وأحمد بك زيور . وفى محضر الجلسة أن باسيلى بك تلا تقرير مستر هالتون .

وفى دائرة الأسرة أيضاً ينبعُ هذا الإجرام : إنه العديل يقتل عديلَه ، وإنهم حموه وأخوَا زوجه مَن ائتمروا عليه مع قاتله ، من ائتمروا « بولدٍ فى القانون وأخ ، مع ولدٍ وأخٍ فى القانون ! »

ولـكن فى الظروف غرابة ، ولـكن فى القتل ضراوة ، ولـكن القتيلَ يُستقدَم آمناً إلى عشة صهره ميخائيل حيث يقدم إليه (البتاوّ) ليأكل ثم يقتَحم المجرمون غفلته ويستلبون غِرَّته ، وفى أثناء الأكل — هكذا اعترف العديل — أخذ ميخائيل شاله من على رأسه وخنقه به وأنا وقتها خرجت من خلف العشة ومسكت طرف الشال من جهة وميخائيل من الجهة الأخرى فقال بطرس — القتيل — «هى خوانة يا صغار» فشدينا الشال طيب حتى داخ وفقد الحواس ووقتها غطاس — حمُ الإثنين — لما نظره داخ داس على رأسه وحنا — الصهر الثالث — كان ماسكه من رجليه »

... و « أخذ ميخائيل يسلخ وجهه فأنا قلت له ده مات وخلاص ، فقال لا لأجل يقولوا ده أكلته حاجة إذا عثروا عليه » .

إن الشاة إذا ذبحت لا يضيرها أن تُسلَخ ! ...

ولـكن القضاء لا يستطيع أن يمضىَ بهذا الظرف القضائى فلا يُعظِم به العقاب ، وإنه ليجئ بعـد باعث الجريمة ضِغثاً على أبّالة ، إنه « حب مبنى على دنس » فى تعبير عمدة الناحية ما أطلق الوحشَ من جسم الإنسان ، إنه هوى المجرم الأول لأخت زوجه ما أغراه بقتل بعلها بعد أن انتهك بالفعل شرفه واتصل فى الحرام بزوجه ومهّد لها طريق معاشرته فى منزله بأن زوج ولده هو من بنتها هى فى غيبة أبيها على يد قسيس مير بعيداً عن بلدتهم المشتركة ، بعيداً عن عزبة الدير المحرق لأنه قدّر أن يمتنع قسس الدير عن عقد الزواج لما استفاض من نبأ حبه المبنى على دنس ! ...

إن « ارتكابه لهذه الجريمة بالفظاعة المبينة بالـكشف الطبى لسببٍ يصْفرّ

لدناءته وجه الإنسانية مما ترى المحكمة أنه لا يستحق معه أقل رأفة إذ فضلاً عن أن العمل فى ذاته هو منتهى الفظاعة كما تقدم ، فإن المحكمة ترى أنه هو المدبر لهذه الجريمة لذلك الغرض ، ومثلُه ومَن هو على شاكلته لا يُرتجى منه نفع ولا يُنتظَر له إصلاح » .

إنها الأسباب البتراء إذن ، وإنها عقوبة الاستئصال ، وإن هذه العناية بالتسبيب من حكم محكمة أسيوط لتجد تقديرها فى محكمة الاستئناف عند سعد .

ولكن محكمة أسيوط لا تأخذ بهذا الاستئصال غيرَ العديل المتهم الأول ، أما الأخوان فلهما عشر سنين فى شاقّةِ الأشغال ، وأما رجل التسعين ، أما الأب ، فحسبُه النصف من هذا القدر . وإن المحكمة لا تدع التوزيع بغير تبرير ، إنها لَترى أولئك الأصهار قِيدوا إلى الإجرام مستضعَفين ، وأنه العاشق الذى أثّر عليهم « وإلا لما غُلَّت أيديهم عن ابنتهم » وهم يعلمون نبأها باعترافهم ثمانَ سنين ، إنه « خوْفهم من قسطندى ونظرُهم إليه بعين بأسٍ وخوف » ولدليلٌ على هذا الخوف « قبولهم صاغرين زواج ابنه بابنة القتيل » .

ثم إن الرجل الشيخ لينفرد بظرف للرأفة آخر : « إن المحكمة ترى مع ذلك لكبر سن الأخير معاقبته بأقل من ولديه »[1] .

ولكن المحكمة لا تجعل من ظروف الرأفة أن هذا الأب قد اعترف على عديله القاتل وإن جحد اشتراكه واشتراك ولديه ، أتراها تجنّبت التناقضَ الظاهرىَّ لأن المتهم الأول الذى قضت باستئصاله قد اعترف اعترافاً أشمل وأدسم انتظمَ نفسه وانتظم أصهاره ؟ ولكنما الفضل للسابق ؛ وأشهدُ لقد كان الدم بعَرَض أن يُهدَر لولا اعترفَ غطاس لضابط النقطة ، ولولا تحقيق دقيق بارع نهض به مساعد النيابة فاعترف له وللمرة الأولى العاشق الطامع[2] القاتل من أجل

---

(١) محكمة أسيوط — دائرة الأساتذة : نعمان عمران وإبرهيم يونس ومحمد علام

(٢) الضابط محمد أفندى مقبل ، والمحقق والمترافع أيضاً الأستاذ بسطورس بشارة

امرأة غير ذات جمال[١] ، المهمل لزوجه الوفية[٢] ، العاق لأمه[٣] .

قضت محكمة أسيوط قضاءها بعد إذ استفتت مفتى الإقليم « لمعرفة الحكم الذى تقضى به الشريعة الغراء فى حق مثل هؤلاء المتهمين من كل مكلَّفٍ قتل عمداً عدواناً إنساناً محقون الدم » ورغم جوابه « ظهر لنا أنه لا يترتب على ذلك الحكم بالإعدام شرعاً على أحدٍ من المتهمين » لأسباب لم تبينها الفتوى منها فيما أحسب أن المعترفين عدلا أمام المحكمة عن الاعتراف وخلو القضية من شهادة شاهدين .

واستأنف المتهمون واستأنف الاتهام ، وكانت دائرة سعد صاحبة القضية ، وكان سعد العضو « المحولة عليه الدعوى » ، وأن فى الملف مسودة الحكم بخط كاتبه الأستاذ راغب وهبة الذى حدّثنا أن سعداً منشئ الحكم فى كل قضية وزعت عليه ، وأن سعداً كان يملى دائماً أسبابه ، وأن غير سعد لم يمل عليه شيئاً ؛ وإن فى هذه المسودة لغلطتين مردهما إلى السماع هما : « فاغطاظ » كتبت بالطاء مكان التاء ، و « شكى » احتلت الياء منها محلّ الألف .

إنه حكم لا شبهة فى « سعديته » إذن ، فلنتوسّمه طويلاً ؛ إنه ليؤيد حكم أسيوط بحذافيره ، وإنه ليعتمد أسبابه بالإضافة إلى أسباب جديدة لا يوردها

---

(١) ص ٢٠ من تحقيق النيابة : « بمناظرة الحرمة المذكورة وجدت من الفلاحات عادية الوجه وليس فيها من المحاسن شىء ، ولربما لها فضيلة أخرى أثرت على قسطندى »

(٢) أصرت هذه الزوجة — فى كبرياء المرأة أو وفاء الزوجة والشقيقة — على إنكار صلة زوجها بأختها حتى بعد اعتراف زوجها وأبيها . وفى وصفها يقول المحقق ص ٢٥ : بمناظرة المذكورة وجدت امرأة عجوز قبيحة المنظر بالنسبة إلى ملكة — أختها العشيقة — ونظرها ضعيف »

(٣) ص ١٤ من التحقيقات : سئلت الأم فأجابت : « أنه من يوم ما تزوج ابنها بطرس — القتيل — بالحرمة ملكية وهو بمعزل عنها ولا يزورها مطلقاً وقلبه قاسياً عليها ولا تعلم من أحواله شىء سوى ما تسمعه من الخارج من الأغراب ، والذى يبلغها عن ابنها أنه دائماً فى نزاع مستمر مع زوجته ، تطرده من بيتها متى شاءت كما يطرد الزوج زوجته لأنها تكرهه وتميل إلى قسطندى »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

تزيُّداً بل سدًّا لفراغ يحسن ، إن لم يجب ، أن يُملأ ، فإن الحكم الابتدائى سها عن أن يذكر صراحة ركن سبق الإصرار رغم أن الأسباب التى أوردها تؤدى ضرورةً إلى قيامه . ثم إن النيابة قد استأنفت فهى لا ترضى الرفق بالمتهمين الثلاثة فعلى محكمة الاستئناف إذن أن تواجه استئنافها . خذوا الأسباب :

« من حيث أنه ثبت ثبوتاً تاماً من التحقيقات التى جرت فى الدعوى وخصوصاً من اعتراف قسطندى حنا المتهم الأول وغطاس ميخائيل المتهم الأخير أن قسطندى حنا عَلِقَ زوجة المجنى عليه بطرس بقطر فاغطاظ (كذا) هذا الأخير من ذلك وسعى لدى البطركخانة فى طلاقها فلم يفلح وكان شكَى (كذا) لكثير من الناس أمر هذه العلاقة حتى تحدث الكثير بها فغضب من ذلك المتهمون لأن الأول تزوج بأختها والأخير والدها والباقيان أخواها وقصدوا إعدامه فترقبوا وجوده بالساقية يوم ١٨ يولية سنة ١٩٠١ وخنقه الأربعة بشاله ثم أجهزوا عليه بواسطة أن ذبحه قسطندى حنا عند ما كان الباقون ممسِّكين به وسلخوا وجهه وقطعوا لسانه ثم حملوه إلى جهة بعيدة عن الساقية وأخفوها فيها .

« وحيث أن القتل على هذه الكيفية يعتبر عمداً بإصرار وترصد من جميع المتهمين لأنهم تعاونوا جميعاً على الشروع فيه وإتمامه وحينئذ يعتبرون فاعلين أصليين وتنطبق عقوبتهم جميعاً على المادة ٢٠٨ عقوبات إلا أن المحكمة ترى أن قسطندى حنا كان أشدهم تأثيراً فى ارتكاب الجناية لأنه هو المدبر له والدافع برفقائه إلى ارتكابه وإنهم لم يكونوا إلا آلة بيده ولذلك يستحقون الرأفة دونه .

وحيث أنه بناء على ذلك وعلى الأسباب المدونة فى الحكم المستأنف الخ[1] »

---

(١) جنايات مصر الكبرى — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذى الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — فى القضية المقيدة بمحكمة استئناف مصر تحت رقم ١٨٧٥ سنة ١٩٠١ — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠١

إن الموازنة بين أسباب الحكمين الابتدائى والاستئنافى تظهر « الأستاذية » فى هذا الأخير ، تظهر لماً وتركيزاً ، فهو أسلوب مانع جامع : مانع للافاضة والتطويل وجامع لما يجب أن يشتمل عليه الحكم من بيانٍ للواقعة وتدليل على أركان المادة المطبقة ركناً ركناً مع ردٍّ على استئناف كل من المتهم والاتهام .

وإنه لحكمٌ يجدى علينا إذ نزن ميزان العقاب عند سعد ؛ لقد استبان إجرام المتهمين، ولكنه أقرّ الحكم الابتدائى على فَرْقِهِ بينهم، فعمد إلى أشدّهم كان فى الإجرام أثراً وأسبقهم تدبيراً وقَضَى الموت عليه جزاءً وفاقاً واستنقذَ من الحبل رقاب أصهار ضعاف لم يكونوا إلا آلة فى يد صاحبهم العتىّ فخلط اللين بضغث من الشدة، رفُق ما كان الرفق أرفَق واعتزم بالشدة حين لم يغنِ عن الحق والعدل والمصلحة الاجتماعية إلا الشدة .

وإنها لهى هى هذه القضية التى غضب فيها على المحامى المنتدب لغيابه فقرر تأديبه[1] ، إن المتهمين ليَعظُم وزرهم ، ولكن لا يُهدَر فى الدفاع حقهم ، إنه محامى أولئك الأصهار الذين سجل الحكم عليهم أنهم ما لأوا صاحبهم على قتله وشركوه فى تمثيله بالجثة وقد نُهينا عن المُثْلَةِ « ولو بالكلب العقور[2] » ومع ذلك فإن لكل أمرٍ نِصاباً ، ولكل متهم فى الدفاع حقاً ، وعلى كل محام أن يحْسِن أداء واجبه .

***

تلك جرائم الشريان على الوريد ، تلك جرائم الأهل على الأهل فحسبُ سعد وحسبنا ، لقد شهد من هذا الروع حظاً موفوراً ، ومثلت فى أذنيه فى كل قضية ، صيحة باكية من الضحية : لو بغير الماء حلقى شرِق !

---

(١) راجع ماسبق ص ١٧٢

(٢) من وصية على بن أبى طالب رضى الله عنه لما ضربه ابن ملجم : « أنظروا إذا أنا مت من ضربته هذه فاضربوه ضربة بضربة ولا يمثل بالرجل . فانى سمعت رسول الله صلى الله وسلم عليه وعلى آله يقول : إياكم والمثلة ولو بالكلب العقور » . نهج البلاغة ، طبعة ٣ من شرح الشيخ محمد عبده ج ٢ ص ٨٠

هكذا نطوى ملفاً بعد ملف ، فلم يبق إذن من قضايا الإعدام التى شهدَ سعدٌ إلا جنايات قتل أريدت به السرقة ، فلنعرض لها واحدة بعد أخرى .

هذه قتلة لا تثير قولاً ولا توحى بخاطر هام ؛ إنهم أكثر من متهم يتألبون على قتل بغى وفى طليعتهم زعيمهم وجامعهم خليلٌ للبغى قديم .

ولـكن فى القضية سكْراً ، وفى القضية بُطلاناً ، فلن نعبرها إذن دون أن نعرف وقعهما على قضاء سعد :

« وحيث أنه ثبت من التحقيقات ومن أقوال المتهمين أن حسن السواح — المتهم الأول — كان بينه وبين الحرمة (كلة) علاقة ودية ثم انقطعت قبل الواقعة ببضع شهور وأنه فى يوم ٣ فبراير سنة ١٩٠١ اجتمع ببقية المتهمين و بعد أن تنقلوا فى بعض الجهات وأكلوا وشربوا مقداراً من الخمر توجهوا إلى مسكن الحرمة المذكورة حيث كانت بداخل أودتها مع شخص آخر فدق حسن السواح الباب فشتمته كما شتمته عائقتها فتوعدها بأن يفترسها تلك الليلة ثم انصرف مع زملائه . و بعد ذلك اتفق معهم على العودة إليها وقتلها فرجعوا ودخلوا الأودة عندها وخنقوها وأخذوا مصاغها ثم انصرفوا » »[1].

فى القضية خمرٌ فهل سبقت نيةُ القتل أو تكونت هذه النيةُ بعد الشراب ؟

وهذا « المقدار » كيف كان مقداره ؟ وماذا كان تأثيره على المتهمين ؟ أتراه بلغ إلى حيث يعدم الإرادةَ كل إعدام ؟ إن يكن المجرمون قد شربوا تأهباً للإجرام فذلك ظرف مشدد ، و إن تكن الخمر هى التى أخطرت الإجرام على بالهم وكان سكرهم بحيث يعدم إرادتهم ، فما قول قضاتنا فى هذا الشأن ؟

أترى المحكمة قد أجابت سؤالنا حين قدمت أن العلاقة انقضت منذ شهور

---

(١) الجناية رقم ٩٤٤ لسنة ١٩٠١ — ٢٨ أغسطس ١٩٠١ — دائرة الجنايات الكبرى : سعد بك زغلول ، وباسيلى بك تادرس ، ويحيى بك إبرهيم ، وقاسم بك أمين ، ويوسف بك شوقى . عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

فلم يذهب المتهمون إذن عاشقين و إنما ذهبوا قاتلين ؟

وتعترف دائرة سعد بأن حكم محكمة الإسكندرية الذى أيدته لم يبيّن الواقعة بياناً كافياً وذلك بطلان يعيبه ، ولكنها تتولى هى تعويض هذا النقص وتقرر أنه « وإن كان الحكم المستأنف لم يشتمل على بيان الواقعة وذلك يقتضى بطلانه إلا أن هذا البطلان لا يستلزم إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها بحكم جديد بل لا يترتب عليه فى هذه الحالة إلا أن تتدارك محكمة الاستئناف مافات على محكمة أول درجة بإنشاء حكم يكون مستوفياً للشرائط القانونية »

فلما طعن فى التصرف لدى محكمة النقض أقرته قائلة إنه لم يكن إلا عملاً بالمبادئ التى تخول للمحكمة الاستئنافية القدرة على محو ما اشتملت عليه الأحكام من مثل هذه البطلانات بإصدارها حكماً صحيحاً خالياً من هذه الشوائب ، وهذا هو ما عملته محكمة الاستئناف فى الدعوى الحالية بإصدارها حكمها الحاوى لكافة الوقائع والبيانات التى يحتمها القانون المتعلقة بالفعل الثابت حصوله »[1]

وهكذا يثبت حكم سعد[2] وتطوى المشنقةُ صفحة المجرمين

* * *

وهذه سرقة أخرى هانت فى سبيلها روح المسروقة ، وإن سعداً هو الرئيس وهو المقرر ، وهو — للمرة الثانية — يرتضى أسباب الدرجة الأولى لا يجدد

(١) رقم قضية النقض ١١٤٦ لسنة ١٩٠١ وتاريخ كاتبها ٢٦ سبتمبر ١٩٠١ وكان رئيسها صالح ثابت وأعضاؤها دوهلس وويلمور وقاسم أمين وعلى ذو الفقار . وقد زادت فى أسبابها « أن محكمة أول درجة قد بحثت فى موضوع الدعوى وأفرغت اختصاصها بالحكم الذى أصدرته فلم يعد لها من سلطة عليه ، ولأن الاستئناف يجعل الدعوى مرفوعة إلى المحكمة العليا برمتها ويعطي لها الحق أن تفصل فى موضوعها بحسب ما تراه »

(٢) مسودة الحكم الموضوعى بخط الأستاذ راغب وهبة الذى كان سعد يملي أحكامه . وكذلك مسودة الحكم الذى أفردته دائرة سعد للمسألة الفرعية ، أى الدفع ببطلان الحكم الابتدائى

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

ولا يزيد[1]؛ إن النيابة تطلب التأييد فالتهمة ثابتة « من اعترافه ومن شهادة الشهود والكشوف الطبية » ومحاميه البارع يطلب البراءة على استحياء ثم يشفعها بطلب احتياطى هو تطبيق فقرة من فقرات القتل دون فقرة، يطلب الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ لأنها لا تأذن بالإعدام وتأذن بما دون ذلك

كانت المرأة نائمة . فليكن هذا النوم عند النيابة مبدءا للتدليل على سبق الإصرار : ألم يمهد المتهم بالقتل لسرقته ؟ وليكن هذا النوم عند الدفاع مبدءا للتدليل على البراءة « فلو قصد السرقة كما قيل كان يمكنه ارتكابها فى غفلة نومها »

ثم يتشبث الدفاع بهذا الأمل الآخر : لقد كان المتهم مستغرقاً فى السكر حتى أفقد وعيه فهو معذور !

ولكن المحكمة لا تعرف عذره ، وأن المشنقة لتترقب ضيفها بذراعين ممدودتين ، وأن المتهم لا يدعى فى يوم الفصل براءة ولا ظلماً، إنه لا ينبس إلا أن « يطلب ماء » ، فسيستغرق فى الشراب مرة أخرى وسيستغرق طويلاً .....

* * *

أما هذه القتلة فإن سعداً لينظرها قاضياً للنقض لا قاضياً للموضوع . لقد لقى القتيل جزاء سنمار . لقى الطعنات تترى من يد هذا المقرئ الصغير الذى أطعمه من جوع وآواه من تشرد وآمنه من خوف فلما أحس الدفء سعى الثعبان الذى فيه فلذع صاحب البيت وأرداه

إن محكمة الموضوع قد أخذت المتهم بقتل عمد مسبوق بإصرار وقضت عليه الموت نكالاً بما أجرم ، فطعن فى حكمها بمقولة أنها « استنتجت واقعة الإصرار من كون المتهم سرق نقوداً من المجنى عليه وأن هذا الاستنتاج غير صحيح لأن سرقة النقود لا مناسبة بينها و بين الإصرار »

---

(١) الجناية ٥٦٨ لسنة ١٩٠١ — ١٦ مايو ١٩٠١ دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومستر ويلمور ومستر هالتون وأحمد بك زيور . عن دار المحفوظات بالقلعة

فكان جواب دائرة النقض — وسعد رئيسها وصاحب التقرير — « إن محكمة الاستئناف لم تستنتج الإصرار من واقعة سرقة النقود فقط بل من وقائع أخرى أيضاً كضرب المجنى عليه وهو نائم وغير ذلك مما هو موضح بأسباب الحكم المطعون فيه »[1]

رجوعاً إذن إلى تلك الأسباب الموضوعية نراقب حكم النقض على هداها ، فلنسمع قولها فيما يتصل بهذا الركن ركن الإصرار السابق :

وحيث أن قصد المتهم السرقة هو كافٍ لثبوت سبق الإصرار ، غير أنه قد ثبت فضلاً عن ذلك من تعدد الطعنات التي وجدت بالقتيل ، ومن أن البدء فيها حصل والمجنى عليه نائم ، إذ لو كان الأمر غير ذلك لما أمكن المتهم وهو ضرير أن يصل إليه مطلقاً ولا أن يطعنه كل تلك الطعنات . وذلك غير ما ظهر من أن السكينة التي استعملت في الجناية لا بد وأن يكون المتهم استعد عليها فسنها لأنه مفقود البصر » .

كذلك انتهى قضاة الموضوع إلى تأييد حكم الإعدام : « إذ أنه لا محل للرأفة مطلقاً بعد أن تبيّن أن المجنى عليه كان يأويه وينفق عليه ، فخانه على غير ذنب وبلا سبب سوى الطمع وحب المال[2] » .

وكذلك انتهى قضاة النقض إلى رفض الطعن ، وكذلك انتهينا من مراجعتنا فإذا حكم النقض صواب لاشية عليه ، فقضاة الموضوع لم يقصروا في بيان الأدلة المثبتة لسبق الإصرار .

***

---

(١) قضية النقض رقم ١١٤٩ لسنة ١٩٠١ — دائرة سعد بك زغلول ومستر ويلمور ومستر هالتون وحنا بك نصر الله وعلى بك ذى الفقار . عن دار المحفوظات بالقلعة

(٢) الجناية ١٢٥١ لسنة ١٩٠١ — ٥ سبتمبر ١٩٠١ . دائرة الجنايات الكبرى : صالح باشا ثابت وباسيلى بك تادرس ويحيى بك إبرهيم وقاسم بك أمين ويوسف بك شوقى . عن دار المحفوظات

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وقاضياً للنقض أيضاً ينظر هذه السرقة ويُثار لديه مثل ما أثير فى القضية السابقة بشأن سبق الإصرار فيرفض النقض لأنه « مبين بياناً تاماً فى الحكم . وقد توفر فى الواقعة المعنى القانونى المقصود من سبق الإصرار[١] » .

فإذا امتحنّا الحكم المطعون لم نر فى رأى النقض مغمزاً لناقِد[٢] .

* * *

وآخر حديثنا فى هذا الفصل تلك القضية التى لا يكثر عليها كتاب تُخَصّ به . وقد ألمعنا إليها فى حقوق الدفاع[٣] ، فما خطبُها ؟ إننى أُشفق على القارئ ، لا بل على نفسى . فلن يجد القارئ فى حديثها إلا متعة عقلية واسترواحاً روائيًّا ولن ينتهى إلا بمثل ما انتهيت إليه من إعجاب لا يوصف بهـذا القاضى وهذا القضاء .

إنما أُشفق على نفسى كلما رنوت إلى هذه الرموز والإشارات التى تملأ كراسات ثلاثاً ، فهى لا تتحدث إلا عن هذه القضية . وأزدادُ إشفاقاً كلما تمثلتُ صورة الملف وقد أوشكت أوراقه أن تبلغ من الارتفاع قدماً كاملاً .

يجب أن أعترف منذ الآن هذا الاعتراف الذى يشقّ علىّ والذى أتردد

---

(١) قضية النقض رقم ٩٥٢ لسنة ١٩٠١ . دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس وقاسم بك أمين ويحيى بك ابرهيم ويوسف بك شوقى — ٢١ أغسطس ١٩٠١

(٢) الجناية رقم ٧٧٧ لسنة ١٩٠١ — ١ يوليو ١٩٠١ — دائرة أحمد بك عفيفى وحامد بك محمود ومستر ساتو ومستر برى وأحمد بك زيور . ومن أسبابها « أن سبق إصرار أحمد عبد الهادى على ارتكاب جناية القتل بقصد السرقة ثابت عليه أولا من نفس اعتراف خليل حيث قال أن أحمد وهبى وأحمد عبد الهادى اتفقا على ارتكاب هذه الجناية فى الليلة السابقة (أنظر صحيفة ١٣٤ محضر نيابة) ؛ وثانياً من أخذ أحمد عبد الهادى السكين معه عند مرافقته فلانه الخ ... »

وكان للنقض وجه آخر هو أن محكمة الاستئناف استجوبت المتهم فرفض سعد هذا الوجه أيضاً قائلا أن « المتهم لم يعارض فى استجوابه بل قبل ذلك وجاوب على الأسئلة التى وجهت إليه وربما رأى أن ذلك فى صالحه » — قارن الفصل الثالث من هذا الكتاب

(٣) الجناية رقم ٩٩ لسنة ١٩٠٠ جنايات رشيد — ورقمها فى الجدول العام ٧ لسنة ١٩٠١ — وقد سبقت إشارة إليها (ص ١٥٧)

فى نهج ما يستوجبه . يجب أن أعترف بأن الحديث فى هذه الجناية لن يكون إلا قاصراً مبتوراً ، وأن الصورة التى نجمعها لن تكون إلا مشوّهة ، فلن نترك أقله ذلك الذى لن ندركه كلّه ولن ندرك جُلّه .

قتلٌ من أجل سرقة ، قضت فيه محكمة الاسكندرية بالإعدام . فاستأنف المتهم حكمها وكان سعد رئيس الدائرة ، وكان هو « العضو المحوّلة إليه الدعوى » فى تعبير الملف ، فهز نفسَ سعد أو نفسَ الدائرة ما هزّها ، وتبلبل الخاطر رغم اعتراف المتهم على نفسه ؛ فراجعه الرئيس وحاوره حتى نكل عن إقراره ، ولكن النفس لم تطمئن إلى شىء ، فتخذت من الإجراءات ما التمستْ أن تجدَ عليه هدى . وندبت لاستيفاء التحقيق رئيسها فسافر إلى رشيد موقع الجريمة المنظورة ، ثم قصد الاسكندرية موقع الجريمة المرتبطة وخلّف محضر تحقيق تكميلى هو مفخرة المحققين ، ثم حمل حصيلته و بلغ القاهرة وأعيدت المحاكمة ، وآن للشك أن يزول وللضمائر أن تطمئن « والمتهم قال أنه غير قاتل و يطلب من المحكمة إما الحكم بالبراءة أو الإعدام » وكان الإعدام خيرةَ المستشارين .

قتل عجيب فى ظروفه ، ومتهم محير فى شخصيته وأهوائه وأقواله ، وتحقيق سمع فيه نحو خمسين شاهداً ، وتفتيش تناول أكثر من مائة مسكن وأكثر من مائة بدن ، وتحليل دماء على ثياب ، وتحليل دماء على خشب ، ومضاهاة أقدام بآثار أقدام وتجربة مفاتيح على باب ، ومعاينات وتجارب ، ثم اعتراف فى النيابة وأدانة أمام القضاء الابتدائي ، ثم بقاء عند الاعتراف أمام سعد وإلحاح فيه ، ولكنه لا يقنع بهذا كله فيستكمل التحقيق أى استكمال

إن أسباب القضاة الأولين يسيرة لا عناء فيها فليس عندهم إلا قولهم :

« وحيث أن التهمة ثابتة من التحقيقات التى حصلت فى الدعوى ومن اعتراف المتهم وعقابه ينطبق على المادة ٢٠٨ عقوبات »[1]

---

(١) محكمة الأسكندرية — دائرة عبد العزيز بك كحيل ومستر مارشال وأحمد بك خالد

ومع ذلك فإن المتهم قد سئل أمامهم عن التهمة فأنكرها ، لقدل عدل إذن عن اعترافه أمام النيابة .

ومع ذلك فإن المتهم لم يؤخذ متلبساً

لا ، بل لقد أوشك التحقيق أن يغلق بابه والمتهم الذى أدين لم يرد له فى القضية مجرد ذكر ! أن محقق القضية قد أرسل إلى النائب العام مذكرة « بحفظ مؤقت لعدم كفاية الأدلة ضد مرجان افندى ومتولى وبلال افندى »[1] وليس اسم المتهم المحاكم من هذه الأسماء !

ولقد وقع القتل داخل تكنات أسرى الدراويش فى ظاهر رشيد ، وقع فى حَرَم لا يباح لغير ساكنيه ، ومع ذلك فإن المتهم الذى أُدين كان غريباً عن أولئك الساكنين .

ولقد حامت الشبهة وتعقّدت حلقاتها حول شخص بعينه من أهل التكنات وانطبق قدمه على أثر وجد فى غرفة القتيل على مقربة من الجثة ، ومع ذلك فإن هذا الضابط لم يقدم للمحاكمة .

هكذا أخذت الحيرة سعداً ودائرة سعد من شمال ويمين .

تكون المرافعة الأولى أمام محكمة الاستئناف ، ويلح المحامى على اعتراف متهمه بالتفنيد ، ولكن المتهم لا يجاريه ، ولا يطلب رأفة . إنه قد أقام نفسه نيابة عامة قاسية ، إنه « اعترف بالجريمة وطلب تأييد الحكم المستأنف وإنه قتل المجنى عليه لأخذ نقوده »

والمحكمة . . . « المحكمة أفهمت المتهم نتيجة اعترافه فصمم على اعترافه وطلبه[2] » .

---

(١) كان المحقق هو محمد بك سعيد رئيس النيابة (وهو بعد ذلك سعيد باشا الوزير المعروف) — وتاريخ المذكرة ١٥ أغسطس ١٩٠٠

(٢) محضر جلسة ٢ يونيو ١٩٠١

ولـكن ضمير سعد لمّا يطمئن، أن الهيئة تتداول ثم تخرج وقد قررت «قبل الفصل فى الموضوع تعيين حضرة مستر نيولين طبيب شرعى المحاكم الأهلية وحضرة رئيس قلم التشبيه بمحافظة مصر لمقاس رجل المتهم اليمنى ومطابقتها على رسم القدم الموجود فى أوراق الدعوى ومعرفة ما يوجد فيها من الاتفاق والاختلاف وتقديم تقرير بما يظهر لهما قبل جلسة يوم الخميس ١٣ يونيو سنة ٩٠١ وتكليفهما بالحضور أمام رئيس هذه الجلسة لتأدية اليمين يوم الخميس القادم وتكليف النيابة بإحضار مأمور مركز رشيد يوم ١٣ يونية ١٩٠١ لسماع أقواله» وفى الجلسة الموعودة يعرض التقرير الطبى فإذا به يقرر حاسماً أن الصورة المعطاة لنا — وهى صورة أثر القدم المطبوع بجوار الجثة — لا يمكن أن تكون مأخوذة عن صورة انطباع قدم مرسى عبد العزيز (المتهم)

وفى هذه الجلسة أيضاً يحضر المأمور ليؤدى الشهادة من جديد فإذا هى شهادة تشعر بصدق الشاهد وحياده ؛ إنه يؤيد اتهام المتهم الحالى فإذا استفسرته المحكمة كيف أمكنه أن يدخل القشلاق ومعه زجاجة من غير أن يشعر به أحد ، أجاب بأن « مصلحة خفر السواحل ليس عندها قوه قول لحراسة الباب بل تكتفى بغفير واحد متقدم فى السن ، وليلة الواقعة كانت ليلة مولد النبى فترك الباب مفتوحاً حتى لا يقلقه الحاضرون من نومه فأتى المتهم ودخل ولم يشعر به الغفير وعلمت ذلك بالتحريات وتحققت من عدم غلق الباب بالمفتاح ثم وجدت زجاجة العرقى والـكاسات بها أثر الخمر عند المعاينة »

نعم ومع ذلك فإن هـذا الشاهد لا يكتم المحكمة أن مرجان أفندى — الذى حامت حوله الشبهة أولاً ثم أطلق سراحه وأقيمت الدعوى ضـد عبدالعزيز المتهم الحالى وحده — « كان يكمش رجله فى أول الأمر عند ما أردت تطبيق الأثر الذى وجد فى محل الواقعة من الدم على قدمه ، ثم جعلته يكرر

انطباع قدمه حتى أمكننى التطبيق ووجدتها مطابقة تماماً على الأثر الذى تركه المجرم فى محل الواقعة »

فتستوضحه المحكمة « أول أمر جعل عندهم شكاً فى ارتكاب مرجان أفندى لهذه الجريمة » ، فيجيبها أنه « عند استجواب سكان القشلاق قيل أنه كان سهران مع المقتول ودخلا القشلاق فى وقت واحد فكان عند استجوابه عن هذا الأمر مضطرباً ومرتاباً فى أمره فكان يقول أنه دخل الساعة تسعة معه ثم تركه ولم يره ثم قال أنه فى الساعة إحدى عشر ، والذى أيد الشبهة عندى ضده أنى كنت معتقداً أن لا بد أن يكون المرتكب من أهل القشلاق القاطنين لأنه محل عسكر محض »

ومع ذلك فإن المتهم يطلب الكلمة من المحكمة : إنه يعترف بارتكابه الجريمة وأن أثر القدم الذى بمحل الواقعة هو أثر قدمه

س — (للمتهم) : أهل الخبرة قرر بأن الأثر الذى وجد بمحل الواقعة رسمه لم ينطبق مع قدمك فما قولك ؟

ج — هو أثر قدمى وأنا كنت دخلت الأودة من غير جزمة ، ثم قال ربما أن يكون أثر قدم آخر حضر فى محل الواقعة صباح ليلة حصولها

س — (من المحاماة) : هل تفتكر أن شخصاً أجنبياً يدخل منزل عبد العزيز (المتهم الحالى) ويضع الوصل فى محل وجوده من غير أن يشعر به أحد (هو وصل خاص بالقتيل ولهذا الدليل أهميته البالغة) .

ج — لا أظن إلا إذا كان دخل المنزل بصفة شخص من سكانه أو بعلم من سكانه .

ولكن المتهم المعترف ينحرف قليلاً إلى موقف « المحايد » فيقول « أنه يمكن لأن والدته التى بالمنزل ضريرة النظر »

وكأنما ينتهز سعد فرصة هذا الاستعداد النفسى فتثب إلينا فى أعقاب هذه الملاحظة هذه السطور المفاجئة :

« والمحكمة طلبت منه أن يقول الحقيقة فقال إن مرجان افندى هو الذى أرسل لى جارية لا أعرف اسمها وقتما كنت جالساً على دكان محمد الحسينى برشيد وقالت لى أن اعمل كل طريقة لخلاصه فقلت أى طريقة إنى لا أعرف طرقاً فعادت إليه ثم جت ثانى يوم وقالت لى بأنه يقول لى أن ارتكب أى جريمة لأجل أن أعترف بهذه الجريمة فيخلص هو ثم لما أحبس يزور ختم النيابة أو محافظ اسكندرية ويخلصني من السجن ونهرب سوية إلى السودان حيث له هناك أموال نقتسمها ، و بعد أن توجهتْ إلى حيث حضرتْ واستمريت أنا فى تردد ثم عمدت إلى الإسكندرية وارتكبت جريمة ضرب سيداروس وكنت اشتريت سكين وضعتها فى الشنظة غير التى ارتكبت بها ضرب سيداروس حتى يشتبه فى أمرى فلما سألنى عضو النيابة أنكرت فى مبدأ الأمر لسبك الأمر ؛ وأما الساعة فهى تعلقى كنت اشتريتها من سوق الحد وصلحتها عند حسن كبير ؛ وزجاجة العرقي اشتريتها من بخور لوحدى فى ليلة مولد النبى ؛ وأما الوصل فلا أعرف كيف وضع فى منزلى وأنا أستغرب من ذلك ؛ وفى ليلة الواقعة قابلنى القتيل وكان مع مرجان افندى عند ما كان خارجاً من قهوة شبابو ، ولما دخلت السجن صرت أنتظر أن يحضر لى مرجان كوعده فلم يحضر ، ورأيت أن حكم قضية سيداروس هو الليمان (كان هذا المتهم قد شرع فى قتل من يسمى سيداروس تاجر الأخشاب بالإسكندرية فلما ضبط أدى التحقيق معه إلى الاشتباه فيه بشأن قضية رشيد هذه) ففضلت الإعدام عنه واستمريت على الاعتراف ، وأما الأشياء التى سرقت من المقتول فقلت إننى دفنتها فى الرمل ورميتها بعد ذلك حتى لا يقال لى أن احضرها ؛ وأما النقود فقلت إننى لم أجد سوى أربعة عشر جنيهاً حتى لا يقول المحققون أين أضعها أو أودعها ؛ والقتيل ومرجان افندى هما صاحبان لى

منذ ما كنت فى مصلحة خفر السواحل » .

« استحضر المأمور ثانية وسئل عما أبداه المتهم فقال إنه كاذب لأن مرجان افندى كان محبوساً برشيد والوصل عنده قبل اتهام المتهم الحالى » ، أى ضبط فى منزل المتهم الحالى بعد الاشتباه فيه وقبل أن يواجه بهذه التهمة وقبل أن يعترف .

س — ما قولك فى أن قدم المتهم غير مطابق لرسم أثر قدم الدم الذى ترك فى محل الواقعة .

ج — حقيقة فيه اختلاف بالنسبة للحجم لأن قدم المتهم كبير عنه » .

وإنه لكبر ظاهر تحققته بنفسى من الموازنة بين الأثرين المحفوظين حتى الآن بالملف .

و « المتهم قال أنه قال عند تغسيل الجثة أن من فعل ذلك العمل متوحش ولم أقل برافو ، ونحن نمشى فى المشهد قلت ربما أن القاتل ضمن السائرين » .

أى حكم ؟

أى قرار ؟

« حكمت المحكمة باستيفاء التحقيقات فى هذه الدعوى وانتدبت لإجرائها حضرة سعد زغلول بك » .

هذه جلسة الخميس المضية فلن يكون يوم السبت حتى يفتح المحضر ويقرر الرئيس المحقق « إحضار المتهم بسراى المحكمة غداً فى الساعة تسعة أفرنكي صباحاً لاستجوابه وباستحضار الأعداد التى ظهرت ابتداء من ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٠٠ لغاية ٤ نوفمبر سنة ٩٠٠ من جريدة المقطم واللواء والأهرام والمؤيد ومصر والبصير وصدى الأهرام والفارو السكندرى والريفورم والأجبشين جازيت للاطلاع عليها[1] » .

---

(١) فى الملف خطاب اعتذار من مديرى إدارتى اللواء والمقطم فقد أبديا أن الادارتين لا تملكان نسخاً تفيض عن المجموعات المحفوظة للجريدتين . أما سائر الصحف المطلوبة فلم أر شيئاً بشأنها =

فإذا كان الغد ، « تأخر مباشرة التحقيق لباكر لمرض سعادة القاضى » .

ولمّا كانت التاسعة من صباح الإثنين أحضِر المتهم العجيب وأخذ سعد يسأله : سأله عن ساعة القتيل التى سبق أن اعترف بسرقتها و بيعها ، وسأله

= وقد رأيت الرجوع إلى الأعداد المذكورة فى قرار سعد ، فلم أجد فى دار الكتب إلا أعداد المؤيد ، أما بقية الصحف المرادة فمخزونة فى مكان بعيد صيانة من الغارات الجوية

وفتشت فى المؤيد بين ٢٩ أكتوبر ١٩٠٠ و ٤ نوفمبر ١٩٠٠ فلم يقع نظرى على شىء يتصل بالجريمة المحققة ، ولكنى وجدت فى عدد ٢٢ يوليو ١٩٠٠ كلمة منسوبة إلى مكاتب الصحيفة من رشيد جاء فيها أنه « شرف بندرهم » مدير البحيرة ورئيس نيابة الأسكندرية وخبيران من خبراء البصمات « وقد قصد حضراتهم محل الحادث — أى مقتل الباشجاويش — وباشر الخبيران أعمالهما بحضورهم فقاسا أقدام المتهم — والمتهم إلى ذلك الوقت هو مرجان أفندى الضابط وليس عبد العزيز الذي اعترف فيما بعد وأدين وحده — واستطبقا أصابعه فوجدت المشابهة التامة بين الأصابع والأقدام ، ولم تظهر مشابهة بين هذه وأقدام سواه ممن وجهت ضدهم الشبهة من رجال القشلاق وعلى ذلك تقربت التهمة ضده » . ثم وجدت فى عدد ٦ نوفمبر سنة ١٩٠٠ كلمة أخرى منسوبة إلى مكاتب رشيد أيضاً يقول فيها تحت عنوان « ثالثة الأثافى » :

ذكرتم منذ أيام (كذا ولم أجد فى أعداد نوفمبر ولا أعداد أكتوبر ذكراً لهذا الحادث) أمر حادث حدث بثغر الأسكندرية وهو طعن شاب وطنى لتاجر أخشاب وطنى تسع طعنات بسكين وأنه قبض على الجانى واللازم جار نحوه . وإنى لموافيكم اليوم بما أظهرته هذه الحادثة من المدهشات ولا بأس هنا بذكر لمحة من تاريخ هذا الشاب فالأمر لا يخلو من فائدة فأقول : هو عبد العزيز مرسى كان والده شيخاً لطائفة المركبية برشيد وتوفى منذ خمس سنين عنه وتركه خاوى الوفاض خالياً من الصنائع وما برح عاطل الحال إلى أن اندرج فى سلك السواحل وبعد أن لبث عاملا فيها مدة ببندر الزقازيق نقل لتفتيش رشيد حتى إذا كانت حادثة مقتل باشجاويشها استقال من الخدمة أو طرد منها لسوء سلوكه (على أصح الروايتين) قبل حدوث القتل بأيام قلائل وبعد حدوث الحادث لاحظ عليه الناس يساراً فجائياً وجعل يتنقل بالبلاد (لتبديل الهواء على ما يظهر) حتى وافانا عنه أخيراً نبأ جريمة الأسكندرية التى يستدل منها على عظم جرأته وقوة ساعده وسرعة يده في توالى الضربات بسرعة لم يتمكن معها المجنى عليه من أى دفاع على قوله فى التحقيق وخروجه من محل الجناية حاملا السكين فى يده بالشارع العمومى

وكان الظن به متوقفاً على أن أحسن تعليم للانسان إنما هو الرمى فى المدة التى ليس تحت السلاح فأراد تطبيق العلم على العمل (؟) وأن له باعثاً على ارتكاب الجريمة بناء على قوله بالتحقيق هو احتيال المجنى عليه علي شخصه وأخذه منه عشرة جنيهات ليسعى له فى وظيفة ، ثم ظهر له تخليه منه وطمعه فى اغتيال المبلغ . وما كان يخالج أى فكر بأنه متمرن على ارتكاب الجرائم متعودها إذ أن له يداً فى حادثة مقتل الباشجاويش المذكور وأن تيسره الفجائى يظهر أنه كان =

عن هذه الجارية التى زعمها رسول مرجان إليه ، وسأله عن جناية الإسكندرية جناية الاعتداء على الخشاب التى كانت فى تصوير المتهم وسيلة لا غايةً ، وسيلةً إلى القبض عليه تمهيداً للاعتراف بقتل رشيد ليكون وراء هذا الاعتراف الإفراج عن مرجان افندى المتهم المحبوس ؛ وما نستطيع أن نلخص التحقيق فليقنع القارئ بهذه اللمحات الباهتة .

س — هل تعرف الجارية التي حضرت لك .

= من مال المقتول الذى سلب ليلة قتله ، ولكن أبى الله ألا أن يحق الحق ويظهر ما يفيد أن له يداً فى حادثة الباشجاويش المذكور إذ حضرنا اليوم حضرة الفاضل ابراهيم أفندى القمرى وكيل النيابة بالأسكندرية ومتولى أمر تحقيق الحادثة وباتحاده مع حضرة مأمورنا النشيط قد فتشا منزل المتهم فوجدوا فيه وصلا بتسديد خمسين قرشاً صاغاً قيمه قسط من ثمن سند مباع من إحدى الشركات التجارية للباشجاويش سليمان زيدان المذكور مؤرخاً فى أول شهر يونيه سنة ٩٠٠ وهذا الوصل كان سلمه إلى الباشجاويش ليلة قتله كاتب تفتيش السواحل بمحل الخواجة خرلمبو فرنسيس ووجد له قطعة ورق يظهر أنها من نفس عقد بيع السند المقسط قيمته على الباشجاويش ووجدا مفتاحا ينطبق على باب غرفة الباشجاويش التى وجدت مغلقة صبيحة يوم الحادثة ومفتاحها مفقود . ووجدا لبة ذهب تشبه اللبة المفقودة من زوجة الباشجاويش ضمن المسروقات . كل هذه القرائن صريحة دلت على أن للمتهم المذكور يداً فى حادث الباشجاويش . ويتوهم الناس بعد ما تحققوا من جرأة هذا السفاك أنه ربما كانت له يد فى حادثة مقتل المرحوم حسن أفندي كبير فاذا صح ذلك وظهر من سياق التحقيق أن له يداً فى هـذه أيضاً كانت حادثة الأسكندرية تالثة الأثافى ، وكان هذا الشاب أقرب إلى الوحشية منه إلى الانسانية والله محيط بالظالمين »

وألاحظ على ما تقدم إقحام مقتل حسن كبير التى سنرى أن متهمنا اعترف فعلا بأنه قاتله ، ثم ظهر كذبه للنيابة نفسها وقد انتفع محاميه بهذا فى دفاعه ؛ فهل كان تمت من وحى وجه مكاتب الصحيفة هذا التوجيه لمصلحة المتهم الآخر وهو مرجان أفندى الضابط ، وهل كان هذا الضابط على علم مقدما بأن عبد العزيز سيعترف على نفسه بقتل حسن كبير ؟ يضعف هذا الفرض إن الرسالة الأولى المنسوبة إلى مكاتب رشيد أيضاً قد كتبت بروح عدائية لهذا الضابط مرجان فقد جاء في ختامها : « وبارحنا مساء اليوم سعادة رئيس النيابة على عزم أنه يطلب من المصلحة التابع لها المتهم — أى مرجان — تسليمه للنيابة لاستيفاء التحقيق ولا نخال الحربية تتردد فى تلبية هذا الطلب لما آنسناه فيها من الاهتمام باظهار حقيقة الجناية اهتمام النيابة نفسها »

فهل انقلب المكاتب لأمر ما ، أو هو انسياق هذا النوع من المشتغلين فى الصحافة كيفما اتفق ؟

وألاحظ أيضاً أن المتهم — على ما أذكر — لم يدع أن المجنى عليه أخذ نقوده الخ ...

وألاحظ ثالثاً أن (اللبة) المضبوطة قد تبين أنها غير المسروقة

ج — أعرفها ذاتاً وهى من بيت مرجان ولو رأيتها لعرفتها .

. . . . . .

س — هل لما حضرت إليك أعطتك شيئاً ؟

ج — نعم أعطتنى فى اليوم الأخير ثمانية جنيهات .

س — ما الذى قالته لك عند ما حضرت تفصيلاً ؟

ج — إنى كنت مشتغلاً بقراءة الجرائد والروايات ، مثل رواية الحراس الثلاثة Les Trois Mousquetaires [1] . وكانت هذه الروايات تعمل فى نفسى وتؤثر فيها ، ويعلم ذلك منى مرجان لأنه كان يسألنى أحياناً عن الأخبار والأحوال فأجيبه بها على حسب ما كنت أطالعه فى الجرائد ؛ فلما حضرت تلك الجارية طلبت منى أن أنظر طريقة فى نجاة مرجان . فأخبرتها أن أتفكر فى المسألة . فذهبت ثم عادت فى اليوم الثانى وأخبرتنى بأن الطريقة هى أن تعترف بالقتل وتنسبه إلى نفسك وتحكى التفاصيل لأنك تعرفها من حضورك فى التحقيقات ، ولكى تصدَّق فى أقوالك يمكنك أن تضرب واحد من الناس فتضبط وحينئذ تظهر وتعترف وعند ما تحبس يمكن لمرجان أن يخلصك بطريقة أن يزور ورقة على رئيس النيابة بتسليمك ويحضر بها شخصين لابسين بوليس ، وبناء عليها تسلم من الحبس إلى الشخصين المذكورين لتخلص من السجن لتذهب مع مرجان إلى السودان لأجل الحصول على الذهب والفضة الذى أخفاها مرجان وكان أخذها عند الفتح . فلما كانت متأثرةً به نفسى من الروايات المذكورة قبلت ذلك وأخذت أتفكر فى الأمر ، ثم ارتكبت مسألة الاسكندرية وحبست وصرت أنتظر خلاصى كما وعد مرجان فلم يحصل . وأردت أن أحكى الحقيقة أمام محكمة أول درجة فلم تسمع . فسكت فحكم علىّ بالإعدام ، ولم أرد أن

(١) هكذا طبق الأصل أى أن الألفاظ الفرنسية مكتوبة فى صلب التحقيق وهي الرواية المشهورة باسم الفرسان الثلاثة لاسكندر دوما

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

أستأنف لأنى تيقنت أنى محكوم على فى القضية الأولى بالأشغال الشاقة ، وأنى أفضل عليها ولو كانت لمدة عشر سنوات الإعدام . ولكن حضرة رئيس النيابة نصحنى بالاستئناف . . . . واستأنفت لا بغرض الحصول على إلغاء الحكم لأنى أفضل الإعدام دائماً على الأشغال الشاقة ولكن للحضور إلى مصر واكتساب الوقت فقط كما قال رئيس النيابة . ولذلك لما حضرت فى الجلسة الأولى أبديت اعترافى السابق وطلبت تأييد الحكم المستأنف . . . . . .

س — من الكشف الطبى تبين أن الضربات (أى الضربات التى ضربها لتاجر الأخشاب فى الاسكندرية) عديدة وشديدة . فلو كان من قصدك مجرد الضرب ليكون وسيلة للظهور للحكومة وتسهيل الاعتقاد أنك الفاعل لجناية قتل الباشجاويش لكانت الضربات المذكورة أخف وطأة وأقل عدداً ، ولكنتَ اخترت للضرب موضعاً آخر غير الرقبة .

ج — إن الضربات كانت خفيفة لا شديدة ، ولو كان من قصدى القتل لكانت ضربة واحدة كافية فى إعدامه ولكانت الضربات توجه غائرة جداً ، وإنى اخترت للضرب الرقبة حتى تكون هذه الجناية مماثلة للجناية التى أريد الاعتراف بها .

س — هل لم يكن من قصدك أنك تأخذ نقوده ؟

ج — لا ، لأنى ما كنت أعرف أن معه نقوداً ولأن الوقت الذى حصل فيه غير مناسب للسرقة لأنه كان نهاراً .

س — ما مقدار النقود التى كانت معك فى هذا الوقت ؟

ج — تقريباً خمسة عشر قرشاً .

س — ما الذى كنت تعيش عليه فى مصروفك ولوازمك إذا لم يكن معك غير هذا المبلغ ؟

ج — لما قاربت النقود التى أخذتها من مرجان تنتهى (ثمانية جنيهات

مناولة الجارية) صممت على تنفيذ مشروعى حتى انتهي

س — هل لم تشك فى أقوال الجارية ولم يخطر فى بالك أن مرجان يخلف وعده خصوصاً مع علمك بأنه قد خان صديقه الباشجاويش وقتله لأجل المال ؟

ج — أنا ما كنت أعتقد أنه هو القاتل للباشجاويش ، بل كان الناس يقولون ذلك ولكنى ما كنت متحققاً من قولهم ؛ وقلت فى نفسى أنه لا يمكن أن يخوننى بعد أن أكون قد خاطرت بنفسى رغبة فى نجاته ، ولكونى محتاجاً لنقود قبلت تلك المأمورية . . . . . .

. . . . . .

س — لما حضرت إليك الجارية وأعطت لك الثمانية جنيهات أين توجهت

ج — إلى بلاد كثيرة أذكر منها الزقازيق والمنصورة والسويس واسكندرية وبور سعيد

س — لماذا مرجان افندى اختارك من بين الناس لهذا العمل ؟

ج — لأنه كان يرانى دائماً أقرأ الروايات وأطالع الجرائد ، وكان دائماً يستقصى منى الأخبار والأحوال

س — هل لما ارتكبت جناية الشروع فى قتل سيداروس كنت تعلم أن المحققين سيسألوك عن واقعة قتل الباشجاويش ؟

ج — لا ، وإنما أنا وضعت سكيناً غير التى ارتكبت بها واقعة سيداروس فى اللوكاندة ولما ضبطتُ أرشدتهم (المحققين) عليها حتى أنهم بتفتيشها يشتبه فى أمرى ، وفعلاً حصل ذلك وسألونى عن واقعة الباشجاويش

س — لما سألوك لماذا فى مبدأ الأمر أنكرت مع أن قصدك كان الاعتراف

ج — لسبك الأمر حتى أن المحقق لا يرتاب فى أقوالى

س — إن لم يكن لك يد فى ارتكاب الجناية فكيف وجد الوصل عندك

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

ج — ربما يكون مرجان بواسطة الجارية توصل إلى إيجاده بالمنزل . . .

. . . . . .

« وقررنا الانتقال إلى مدينة رشيد فى يوم الأحد ٣٠ يونية ١٩٠١ لمعاينة محل الواقعة ، وأن يكون معنا الدكتور نيولن طبيب شرعى نظارة الحقانية والمسيو أيا توفتش الموظف بقلم المعاشات بمحافظة اسكندرية وتكليف كل من محمد افندى الحسينى تاجر دخان واسماعيل افندى القلعوى المقيمين برشيد بالحضور فى يوم الأحد المرقوم الساعة عشرة أفرنكى صباحًا بمركز رشيد »

يا رعى الله هـذا الجهد كله ، لقد أجهدنا يا سعد أن نلاحق سطورك ، لقد أشفقنا يا سعد على القارئ من محض هذا الاقتباس !

لقد انتقلت فى اليوم الموعود ، لا بل قبله ، غادرت الأسكندرية « فى يوم السبت بقطار الساعة سبعة وربع أفرنكى صباحاً إلى رشيد » ، ولقد عاينت محل الواقعة واستمعت إلى أقوال هذا وذاك ، وقد أصغيت إلى شهادة هذين التاجرين فقد كان المتهم يكاتبهما من تلك البلاد التى يتنقل فى ربوعها وفى خطاباته ألفاظ مبهمة تثير الريب كل مثار ، ولقد تزيدت فأحضرت إليك وكيل بنك « كاسادو سكنتو » فقد كان يعامل القتيل وصدر عنه هذا الإيصال المضبوط ، الذى ضعفت بديهة المتهم العجيبة عن تعليل وجوده تعليلاً واحداً فأراب فى أن يكون مرجان قد دسه بمنزله وقد نسى قوله من قبل أنه هو الذى عثر به حين غسل الميت فأخذه إلى منزله !

وما كان ليفوتك يا سعد أن تنشد هذه الجارية ، أن تنشد هذه البطلة الخرافية ولـكن أحداً لا يساعدك على الظفر بهذه اللُّقية ، حتى المتهم نفسه لا تستطيع مخيلته القوية أن توجد جارية من عدم « وقرر كل من المأمور ومحمد افندى نصر أن مرجان افندى لم يكن عنده جوارى » ، ولقد بلغت منزل المتهم حيث أهمك أن تعرف أين كان الإيصال المضبوط ، ولقد جابهت هذه الأم

الضريرة « فحضرت وهى تدعى عديلة فسئلت على سبيل الاستدلال فأجابت بأنها كانت تسكن هذا البيت وكانت تترك بابه مفتوحاً وقالت إنه لو دخل أحد عليها لا يمكن أن تعرف لأنها ضريرة النظر » !

يضعف الشك من يمين لِيَقْوى من يسار ، وها أنت هذا تقفل إلى الأسكندرية وإنك لتأتى هذا الأمر الغريب النادر ، إنك لتستأدى الشهادة هذا المحققَ الذى ضبط الإيصال : « ... صفتى وكيل نيابة العطارين وعمرى ٢٦ سنة وحلف اليمين »

... ...

س — مأمور المركز قرر بأنه وجد الوصل بين الأوراق الأخرى التى كانت موجودة بأعلا سقف الدولاب وحضرتك تقرر اليوم بأنه كانت بالصُفة [1] فما هى الحقيقة ؟

ج — الذى قررته هو على حسب ما اعتقدت لأن وقت عثور المأمور على الوصل كنت مشتغلاً بتفتيش أوراق أخرى فإذا كان المأمور أكّد أنه وجد الوصل بين الأوراق التى وجدت فوق سقف الدولاب فربما كان محقاً فى ذلك لأنه هو المباشر لاستخراج الوصل المذكور .

س — هل حررت محضر التفتيش عقب ذلك حالاً

ج — أخذت مذكرة بما حصل ثم بعد انتهاء التفتيش حررت محضره

وإنك لتسير إلى دكان الخشاب تعاين وتسأل ، وإن الريب ليزداد ذلك أن السائر فى الطريق قد يرى الواقف فى الحانوت ، وذلك أن الخشاب نفسه يقرر أن الجانى ضربه ثم جرى لم يحاول من ماله شيئاً !

فى حيرتك الكبرى تتعلق بكل شىء « ... بعد ذلك أخبرنا حضرة محمد بك سعيد رئيس نيابة الأسكندرية بأنه بلغه من عبده افندى بدر الدين الكاتب

---

(١) الصفة كنبة قريبة من الباب الخارجى ولهذا اهتم سعد هذا الاهتمام .

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

بالمحكمة أن عبد العزيز (المتهم) سبق له أن شرع غير مرة فى ارتكاب تعدى على أشخاص للسرقة ولم يتم قصده » فإنك لتستدعى بدر الدين هذا و إنه ليؤكد و يفصِّل !

فى حيرتك الكبرى تستوحى الصحف وتستنجد الرأى العام يا زعيمه بعد حين ، فعن سعد القاضى يصدر هذا القرار الغريب : استحضار أعداد الصحف من عربية وفرنسية وانجليزية لمراجعتها ، لقد كنت تبغى أمراً لم تُصحِر عنه فى قرارك فما عسى أن يكون غير تشمم الأخبار وتعرف الاتجاهات المختلفة فى تفسير هذا اللغز الغامض ؟ ولقد خلا الملف من الصحف إلا هذه الأعداد ، أعداد (الوطن) التى لم تطلبها ولم تسعَ إليك و إنما كانت بضاعة المتهم نفسه ، بضاعة هذا المتهم الذى نشد الغرابة فاشترك فى صحيفة الوطن من دون الصحف جميعاً (١)

ما أشد ما أتعبنا هذا المتهم العجيب ، بل ما أشد ما أتعبنا هذا الحادث الغامض ! إننا لَنخدع القارئ إن نحن تركناه يتوهم الإلمام بكل هام فى هذه القضية ! ألم نكد نهمل ما أثاره الدفاع من أن لهذا المتهم سوابق فى الاعتراف الكاذب على نفسه ؟ إنه ليجعل نفسه للآخرين كبش الفداء ! هذا هو قد نسب إلى نفسه أن قتل حسن كبير !

إن هذا المتهم قد أدمن قراءة القصص حتى صار قصة ، ولقد صار قصة مركبة معقدة من هذه القصص الغليظة التى لا تحل عقدة إلا لتوقعك فى عقدة أخرى . إنه لمحبوس فى الجناية التى نبحث فيحلى غرفته فى السجن بصور ثلاث تمثل الأولى المتهم نفسه وقد ضرب رجلاً يقتعد كرسياً فى عنقه فهوى من مقعده ، وتمثل الثانية سقوط ذلك المضروب واحتزاز المتهم رأسه ، أما الأخيرة فصورة « مشنقة معلق فيها نفس المتهم ولسانه خارج من فمه »

لم تكن هذه الصورة دسيسة أخرى ، فما علمنا علمها إلا من مرافعة محاميه ، هو الذى رآها إذ يقابل متهمه ، وهو الذى قص علينا نبأها فى مرافعته وشفعها بأنه سأل المتهم عنها فأجابه « إنه هو الذى رسمها » .

لم يكن المحامى بالغر أو المتخبط : إنه ليستشفع بهذه الرسوم إلى تأييد دعواه : إن صاحبكم لمجنون .

ومن جنونه كان هذا الاعتراف ، ومن جنونه كان اعترافه فى مقتل حسن كبير ، وهنيئاً للدفاع فقد أثبت التحقيق فى مصرع « كبير » هذا أن اعتراف صاحبنا غير صادق !

وإن رئيس النيابة الجاثم عن يمين القضاء ، إن هذا الداهية الذى دوّن تحقيقاً عجباً ، لَينهض فيعترف بما قال الدفاع فى شأن « كبير » ، وإنا لننتظر ورطةً ينساق إليها صاحب الاتهام ، ولكنه محمد سعيد . . . إنه ليسترسل : « ثم إن المحكمة مع علمها مسئلة انجلينو قاتل أخيه ومحكوم عليه بالإعدام وموجود فى السجن مع أولاد عمدة رشيد (الظاهر أنهم هم المتهمون بقتل حسن كبير) وحصلت المداولة فيما بينهم ورأوا المشنقة التى رسمها عبد العزيز واتفقوا على أن أولاد العمدة يعطوا عبد العزيز وانجلينو خمسين جنيهاً وذلك بعد الإفراج عنهم بثمانية أيام وأنهم يحضروا إليهم . . . وسلم من حرير وهما يخلصان بواسطة ذلك من السجن ، ثم باعترافه الثالث المكذوب يبرئ المتهمين من تلك القضية . أما من جهة عقل المتهم فإنه ضبط وهو يحاول ركوب عربة »[1] .

إذن فقد دخل الروائى السجن فى هاتين القضيتين اللتين وصل أولاهما بالأخرى ، فبدا له أن يؤلف قصة ثالثة هى قصة كبير ! . . . نعم وإن مخيلته لظاهرة كل الظهور فى تفكير السلّم والحبل : « . . . ولما أرخى الليل ستاره — وكان ليلاً عاصفاً تزأر رياحه — دنا بالقارب من القصر الذى سجنت فيه

(١) من مرافعة محمد بك سعيد أمام محكمة الأسكندرية

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

(ميلادى) وتسلّق أسواره وجدره بسلّم من الحبال احضره معه وحطم قضبان الحديد من نافذة غرفتها ... ثم حمل الأسيرة الحسناء وهبط بها إلى قاربه »[١].

نعم وأن « ثقافته » الروائية هذه لظاهرة أىّ ظهور فى حديث الذهب المحجّب فى السودان حازه مرجان وقت الفتح وخبّأه فى مخبأ هنالك ، فهذا هو التقليد والتحدّى للعقدة التى ابتدعها الكساندر دوما فى ملحق الفرسان الثلاثة ، فيما عرّب تحت عنوان : « عود على بدء » ، إنه الفصل التاسع عشر من الرواية الفرنسية قد حمل عنوان « الكنز الدفين[٢] » ؛ وكما اقترن حديث ذلك الكنز بالتاريخ والسياسة ، بشارل الأول مخفى الكنز لولده شارل الثانى ، وبـ « مونك » خليفة كرومويل ، كذلك يأتلف كنزنا السودانى بحديث الحرب والفتح .

لقد أرشد المحققَ حين اعترف ، وأرشد إلى نفسه حين أنكر : إنه يسلّمنا بيده مفتاح الباب السرىّ المؤدى لصميم نفسه ؛ هو قارئ الفرسان الثلاثة كما قال لقاضيه المحقق ، ولقد أفعمت خيالَه حوادث المخاطرة والمغامرة وبدوات الفروسة والتنكر ، وتداولُ البؤس والنعمي والأمل واليأس والفضيلة والرذيلة بل الحياة والموت أيضاً على نفوس أولئك الأبطال الذين صوّرهم أو ابتدعهم خيالٌ غنى خلّاق . إن « ميلادي » المتبدية فى ثياب الأرستقراطية لم تكن غيرَ مجرمة تسم كتفها زهرة الزنبق ، وإن أتوس الفارس المتشرد لم يكن غير شريف متنكر يلتمس فى حياة التشرد أن يسلو عن حزن ويفر من ضمير : ظنها أخت الراهب وأحبها فرضى أن يضع من رفعته ليقترن بها ، ثم كشف صدفةً عن ما ضيها القذر فقتلها أو ظن أنه قتلها ومع ذلك فإنها لتلقاه حيةً تسعى ، وإنها لتنجو

---

(١) ص ٢٧٥ — ٢٧٩ — ج ٢ — من رواية الفرسان الثلاث Les Trois Mousquetaires — طبعة كالمان ليفى — باريس —

(٢) عود على بدء — الجزء الأول — ترجمة المرحوم الشيخ نجيب الحداد — ط ٢ ص ٩

من مأزق بعد مأزق ، وإنها لتسقى السم (مدام بوناسيو) وإنها لتخدع (فلتون) الساذج حتى تملأه اعتقاداً انها بريئة وانها ضحية (دوق بكنجهام) الذى اعتقلها واغتصبها وأقامه حارساً ببابها ، وإن الرجل ليبذل فى رضاها واجبه وشرفه ويدبر لها هذا الفرار ، ثم ينتهى إلى أن يقتل سيده ورجل انجلترا انتقاماً لهذه الشهيدة . . . ما له إذن لا يحاول من الأمر ما حاولت ؟ ما له إذن لا يأخذ من كل بطل بعض دوره ؟ ما له إذن لا يهز النفوس الكريمة بالشك القاتل فى براءته ؟ إن الكريم لَيُخدع ، بل إنما يُخدع الكريم .

نعم ... ولكنه مؤلفك يا مُجرمَنا الشاب الذى قالها ، وفى روايتك الأثيرة بالذات : إن الأشقياء ليُحكِمون تدبيرهم وإنهم ليتفلتون من مأزق بعد مأزق حتى يأذن الله ذات مرة فيحاط بهم !

لقيتْ (ميلادى) أخيراً مصرعها بيد فرسان أقاموا العدل وندبوا ذواتهم للانتقام ، ولقيتَ مصرعك بعد كل هذا الإجرام وكل هذا التحقيق وهذا العناء ، بحكم سعدٍ ، بلسان الدولة وحبل القانون .

* * *

ومع ذلك ... فإن القضية لتمضى ولا يمضى هذا الشك الخبيث الذى نسج حباله مجرم شاذ عجيب ؛ لقد كان الفارس (دارتانيان) طِلبة الكاردنيال ، ولقد أعد له هذا الخصم العنيد مصرعاً يعوقه عن طريقه إلى انجلترا لينقذ سمعة ملكة فرنسا عدو الكاردنيال اللدود ، ولقد رأينا قدراً سعيداً يوقع الدسيسة فى خطأ فتتبدل من دارتنيان غيره ، ورأينا دارتنيان يغتصب إذْن مرور أُعِدَّ لسواه فينتفع به وهو المقصود بالمنع ، ورأيناه يخدع (ميلادى) عن نفسه فيكون عندها فى الليل كأنه عاشقها المترقَّب وهى لا تدرى ، فهل كان متهمُنا يلعب دور القاتل من غير ما قتل ، أو أن تأثره بهذه الأدوار كان تأثر المنتفع بها فى تدبير دفاع وهمى عن جرم حقيقى ؟ إنه شخصية محيرة ، وإنه لنفس قد امتلأت شذوذاً

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

مختلفُ ألوانه ، وإنه ليرسل هذه البطاقات إلى أصدقائه فى خلال رحلته المريبة بُعيد القتل وقد تأنّق فيها كل تأنّق وأحسن تخيُّرها من هذه البطاقات التى تُعدُّ للسائحين تذكاراً ، بل إن إحداها لتمثل نهر السين ، ولقد رسم صورة القمر بنفسه لبعض صديقه ، فلما استفسِر لم يحر جواباً إلا أن صديقه يحب القمر ، ولقد كان على فقره مشتركا فى جريدة الوطن فإن أعدادها لتملأ الملف مغلفة كما تركها البريد وربّها مسجون .

كان يهوى العظمة أى هوىً ، كان يتأنق فى بطاقاته ، كان يسلك حتى عند اختفائه طريقة المثرين من السائحين : إنه ليتحول من عاصمة إلى عاصمة ، وإنه على قلة ماله — فما سرق فى قوله إلا أربعة عشر جنيهاً وما سرق فى قول زوجة القتيل إلا مائة جنيه — لا يتدنى إلى أفقر النزل ؛ إن متاعه ليوجد يوم ضبطه ، وقد خلا جيبه إلا من خمسة عشر قرشاً ، فى فندق ليس يخجل منه نزيل . بل إنه فى خطاباته إلى أصدقائه ليزعم أنْ نال وظيفة حكومية محترمة وما وظف فى شىء ! أتراه جنون العظمة ، أتراه « المانومانيا » قد غلبه على نفسه ، فهذا جنونه ؟ أكان هذا الجنون باعثه على الإجرام ليثرى وليعيش زمناً عيشة العظماء الماتعين ثم إمَّا نجا فلا ضير ، وإما أُخذ فحديثُ المتحدثين وكلام الصحف والمحققين ومحل اهتمام القضاة والمترافعين ! ولقد أبى أن يموت بغير امتياز ، فإنه ليسيِّر القضاة فى ركاب جريمته ، وإنه لينتقل بالمستشار من بلد إلى بلد ، وكل ذلك من أجل « عبد العزيز » وفى سبيل « عبد العزيز » ! ...

أم صدق الشهود الذين أفضوا بأنه كان مصاباً بالزهرى فهذا جنونه[1] ؟ مهما يكن من أمر فقد مضى ولكنه أبى أن يمضى قبل أن يخلِّف فى نفوسنا هذا الشك الذى غلبنا على أمرنا فلم نستطع كتمه ، ومع ذلك فما هو إلا شك العقل والمنطق ، وما هو بالشك فى إدانته وإنما هو الشك فى تفرده بالجريمة : لقد

(١) مثلا شهادة محمد أبو خليل بائع كعك ص ١٣٢ من التحقيقات

تضافرت الدلائل على مرجان هذا ، ولقد أحسن متهمنا العجيب استغلال هذه الدلائل التى انتهت إلى علمه ، وأحسن استغلال ما كان يترامى إليه من نبأ التحقيق فأوشك أن يبلغ بهذا براءته : ألم يقل لنا الطبيب الكاشف أن صندوق القتيل الذى أزيل عن مكانه ما كان ليحمله إلا أربعة نفر ؟ ألم يظن لنا « أدولف كمبر » قومندان خفر السواحل أن القاتل من أهل الشكنات لأن الشكنات منيعة ولا يتسنى دخولها إلا من أبوابها ، وإن أبوابها لمخفورة ؟ ألم تنطبق قدم مرجان على أثر الدم تمام الانطباق ؟ ثم ألم تختلف قدم متهمنا عن هذا الأثر اختلافاً بيناً ؟ نعم ولكنها شهادة قد أزيلت قيمتها، فقد كان صاحب الباب غافلاً عن إحكام إغلاقه ، ولعل مرجان ألمَّ بمكان القتل بعد حدوثه ، ولعلَّ متهمنا قد حرص على محو كل أثر لقدمه ، بل هو قرر هذا فى اعترافه بالنيابة ... بقى الصندوق ، وبقيت كل هذه الشبهات الكثيرة التى حامت حول مرجان ولم نسردها سرداً ، فلم لا يكون لبطلنا الروائى شريك فى عالم الواقع ؟ لم لا تكون التضحية اكتفاء بالنفس واجتزاء بالواحد عن الاثنين أو الثلاثة ؟ ولم لا يكون لهذه القصة تكملة ضائعة ؟

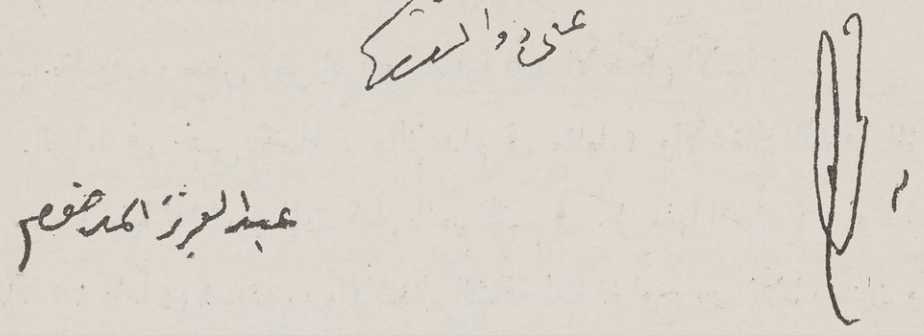
إن يكن لهذا الريب مبرر من الحق ، إن يكن لمرجان يد فى القتل مع عبد العزيز ، فإن سعداً لم يكن صاحبَ النيابة ، وإنما كان يقضى فى خصوص متهم : أمدين هو أم برىء . وإن يكن ريباً من الريب والضلال ، فلْنعرفْ لهذا الضمير المسكين عناءه الواصب ، ولنقدر كم عانى وتعذّب وكم قاسَى واضطرب لينتهى إلى قرار . . . وها نحن هؤلاء بعد هذا كله نقف بعيداً عن الاهتداء ، إن شكّنا هذا أكبر دليل على دقة القضية واشتباك الوهم فيها مع الحقيقة ، والباطل باليقين ؛ فمن يهتدِ فى ظلماتها فبالنظر الثاقب والجهد الواصب وإلهام الله

* * *

حدثنى كاتب سعد عن هذه الجناية قبل أن أُلم بها فى دار المحفوظات :

« ... وكان سعد يقول : إنى غير مطمئن إلى هذه القضية . . . وأعاد التحقيق وانتدب نفسه وسافر إلى الاسكندرية وإلى رشيد حيث تحرّى وعلم أن المتهم من أسرة لا يموت أفرادها كما يموت الناس : فإن أحدهم لا يقضى إلا قاتلاً أو مقتولاً .

ولقى سعد أم المتهم فأحسن إليها بجنيهين على ما أذكر ، بالذى فى جيبه[1] »



* * *

إن الطعام يقوّى شهوة التهم !

وطالب العلم أحد منهومَيْن لا يشبعان ، فلا عجب أن تهجس نفوسنا بهذا الخاطر : ليت سائر الملفات لم تعدَم ! ما فات فات ، وما عُمِل لا يمكن ألا يُعمَل كما قال شاكسبير ، ولكن كاتب سعد قد أنشأ لنفسه هذا الجدول فيه أرقام الجنايات وبيان التهم وأسماء المتهمين وما قضت به محكمة الدرجة الأولى وما قضت به محكمة الاستئناف واسم المستشار الملخص فى كل قضية . نستطيع إذن أن نستخلص الجنايات التى لخصها سعد ، ونقدم للقارئ هذا الإحصاء مع تحفظ لا بد منه : ذلك أنا لا نضمن للجدول كل عصمة من السهو أو النقص ولكنه

---

(١) لم أر فى أوراق القضية كلها ما يتناول ميول الأسرة فلعل سعداً لم ير حاجة إلى إثبات ما ترامى إليه فى هذا الشأن . ولقد سألت سعادة الأستاذ إلياس باشا عوض وهو وكيل النيابة الذى ترافع أمام دائرة سعد وهو الذى رافقه — مع كاتب الجلسة الأستاذ راغب وهبة — فى التحقيق التكميلى — هل انتهى سعد بالاعتقاد بالادانة أو أن كثرة الأعضاء غلبته على رأيه فقال : « بالعكس أن سعداً كان من أول الأمر يتجه إلى الادانة على عكس كثرة الأعضاء » — من الحديث المشار إليه سابقاً .

فى الجملة جدول مرجّح الصدق ، وقد رأينا صدق ما تضمنه من بيانات بشأن أحكام الإعدام التى راجعناها فى دار المحفوظات . ونشير أيضاً إلى أن سعداً لم يرأس الجلسة فى جميع هذه القضايا بل تداول الرياسة معه رئيس محكمة الاستئناف

عدد الجنايات التى لخصها سعد خمسة وستون تواريخ أحكامها الاستئنافية تقع بين عامى ١٩٠١ و ١٩٠٢ .

(ا) منها ثلاث وثلاثون تهمة قتل تام وقع عمداً مع سبق الإصرار واقترن بعضها بظروف و بعضٌ آخر بجرائم إضافية فأيد الأحكام الآتية :

البراءة فى خمس قضايا ، والإعدام فى مثلها ، والأشغال الشاقة المؤبدة فى سبع (منها ثلاث جنايات قتل بالسم المتهم فى كل منها امرأة) ، والأشغال الشاقة ١٥ عاماً فى قضيتين ، والأشغال الشاقة لمدة تتراوح بين ثلاث سنين وثمان فى ثمان قضايا .

وألغى الإدانة و برأ فى قضيتين ، وألغى البراءة فى قضيتين (حكم فى إحداها بالأشغال المؤبدة وفى الثانية بالأشغال خمس سنين غيابياً فلما ظهر المحكوم عليه وأعيدت المحاكمة خفض العقاب إلى ثلاث سنين) ؛ وعدل الإعدام إلى الأشغال المؤبدة فى قضية واحدة ؛ و إلى الأشغال خمس عشرة سنة فى قضية أخرى .

(ب) ومنها ثمان تهم شروع فى قتل أيد منها ثلاثة أحكام بالبراءة وحكمين بالسجن ثلاث سنين ، ورفع العقاب فى ثلاث قضايا من عام ونصف إلى خمسة أعوام ، ومن سنة إلى ثلاث ، ومن ستة أشهر إلى ستين شهراً .

(ج) وعشرون جناية سرقة وشروع واحد فى جناية سرقة ، فأيد البراءة فى هذا الشروع ، وأيد أحكام الأشغال المؤقتة لمدة تتراوح بين ٣ و ١٠ سنين فى عشر قضايا ؛ وأيدها فى قضية بالنسبة لفريق من المتهمين و برأ الباقين ، وألغى الإدانة فى قضيتين ، وألغى البراءة فى ثلاث قضايا وعاقب على التوالى بسبع سنين و بثلاث و باعتبار الواقعة مخالفة و براءة المتهمين (لمضى ستة أشهر قبل

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

التحقيق فيما أظن) وخفض العقاب فى قضية من سبع سنين إلى ثلاث .

(د) وتهمتان بوضع النار عمداً كانت العقوبة الابتدائية فى كل منهما الأشغال الشاقة ثلاث سنين فأيّد إحداها وبرّأ فى الأخرى .

(هـ) جناية فسق بصغيرة كرهاً — عدل العقاب من الأشغال ثلاثة أعوام إلى الحبس سنتين .

* * *

هذا حديث الأوراق وحديثنا عن سعد القاضى الجنائى فهل عبثٌ أن نصغى إلى حديثه عن نفسه ؟ إن ثُمن قرن ليمضى ويعود سعد إلى الوقوف بعد أن أدمن الجلوس أربعة عشر عاماً ، غير أنه لا يعود « قاضياً مترافعاً » ، لا يعود محامياً بل يعود خطيباً ومناظراً برلمانيًّا نادر المثال فى قاعة الجمعية التشريعية التى شكا إلى عطوفة رئيس النظار ضيقها كأنما يرنو حاضره إلى المستقبل الذى عرفْنا ؛ وهذا مشروع تتقدم به الحكومة يستفتح فى النظم العقابية باباً للطعن جديداً يخوِّل للمحكوم عليه وللنائب العام أن يطعنا ، بشروط خاصة ، فى كل حكم نهائى صادر فى مواد الجنايات « بأغلبية الآراء فقط » ، فإذا أبى بعض الأعضاء فتح هذا الباب بالقياس إلى أحكام البراءة[1] نهض سعد فعارضهم فانا « يجب أن نبحث عن طريقة تضمن للبرىء الحقيقى براءته كما تضمن للعدالة أن تأخذ حقها من كل مجرم ... ويجب أن لا ننظر لصالح المتهم فقط بل يجب أن ننظر أيضاً لصالح الهيئة الاجتماعية التى

---

(١) وهذا نص مشروع الحكومة : « يجوز للمحكوم عليه وللنائب العمومي أن يطعنا أمام محكمة الاستئناف وهي منعقدة بهيئة محكمة إعادة نظر فى كل حكم نهائى صادر من مواد الجنايات بأغلبية الآراء فقط من محكمة من محاكم الجنايات طعناً مبنياً على أنه لم يكن هناك وجه لما حكمت به المحكمة من الادانة أو الوصف الذي وصفت به الجريمة أو قبول عذر شرعى أو رفضه أو البراءة وذلك بالنظر لما قدم من الأدلة فى الدعوى . ولا يقبل الطعن بطلب إعادة النظر لأجل تعديل العقوبة المحكوم بها خاصة » — ولا أثر فى القانون لهذا الطعن الآن .

نحن جزء منها »[١] . إنه ليوفِّق بين غايتيه بهذا القيد : فلن تلغى البراءةُ إلا أن يجمع على إلغائها المستشارون الخمسة . وإنه ليحاجُّ مخالفيه بكلام يهمنا إثباته لاتصاله بالقضاء : « فينا ميل طبيعى للدفاع عن البراءة أو عمن نتصور أو نتوهم أنه برىء ، ولكننا رأينا فى كثير من الأحوال أن شخصاً حكم ببراءته لا لأن القضاة جزموا بأنه برىء بل لأنهم اختلفوا فقاض جزم بالإدانة وقاضيان رقيقا العواطف للغاية رأيا أن هناك بعض الشك فى إدانة هذا المتهم وترتب على هذا التردد تبرئة المتهم .

عرفنا ذلك وجربناه ، وعرفنا أن أحكاماً كثيرة صدرت بالبراءة لأن أغلبية القضاة كانت مترددة والأقلية جازمة بالإدانة وقد يكون فى الحقيقة هذا الشخص الذى حكم ببراءته جانياً ولكن إفراط قضاتنا فى الرأفة أدى إلى براءته »

وإنه لمنطقٌ مع نفسه حين يأبى التوسع فى هذا الضرب الجديد من الطعون فلا وجه عنده للطعن إذا اتفقت آراء القضاة على مبدأ العقاب فى ذاته ثم اختلفت فى تعيين قدر الجزاء فإن « مسألة تقدير العقوبة مسألة نظرية محضة تختلف فيها الأنظار فواحد يقول هذا يستحق عشر سنوات والآخر يقول إنه يستحق تسعاً وليس هناك ميزان توزن به العقوبة تماماً ولكنها أمور اجتهاديه يلهم بها القاضى إلهاماً عند إصدار الحكم ، ولا تصدقوا أن هناك قاعدة خاصة يرجع إليها القاضى فى تقدير العقوبة ، فمِمّ يتظلم المتهم والجناية ثابتة باتحاد الآراء ؟ »[٢] .

وفى جلسة أخرى تنظر الهيئة مشروعاً آخر يُجيز للنائب العام وللمدعى المدنى الطعن « فى كل أمر صادر من قاضى الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة » . فيكافح سعد عن هذا المشروع مصارحاً زملاءه « أننا رأينا أن بعض القضايا قد يصدر فيها أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية

---

(١) محضر جلسة ١٦ مارس ١٩١٤ بالجمعية التشريعية

(٢) محضر الجلسة السابقة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

الأدلة فيها مع أن الواجب كان يقضى بإحالتها إلى محكمة الجنايات ولقد رأيت ذلك بنفسى وقت أن كنت قاضياً ووقت أن كنت ناظراً للحقانية فلم أجد فى نفسى قوة للمعارضة فى هذا التعديل لأنى رأيته ضرورياً للنظام العام[١]» فإذا عقب أحد زملائه : « أعنى لمصلحة الاتهام » ، لم يتهيّب سعد من هذا التأويل وصاح على الفور : ليكن ذلك . فإن إحاطة الاتهام بالضمانات أمر ضرورى للمحافظة على مصلحة الهيئة الاجتماعية . وأى ضرر على المتهم من أن ينظر فى أمره ثلاثة قضاة بدلاً من قاض واحد ؟ الضرر فى أن يصدر قرار بحفظ قضية يكون فيها المتهم مستحقاً المحاكمة » .

ومع ذلك ففى الجمعية التشريعية أيضاً ، وفى جلسة ٦ مايو سنة ١٩١٤ ، يرتفع صوت سعد بالدفاع عن المتهم : إنه أبى الإسراف فى محاباة المتهم حين نظر مشروع إعادة النظر ، ولكنه لا يبطئ فى الدفاع عن هذا المتهم نفسه فى أمرٍ آخر يتصل بذلك المشروع عينه : إن تنفيذ الحكم المطعون فيه يجب أن يتراخى ريثما يفصل فى الالتماس « وأنه لا يجوز أصلاً أن يَلقى الشخص عقابه ويعذَّب ويتألم بينما تكون العدالة لا تزال مشتغلة بشأنه باحثة فيما إذا كان مستحقاً لذلك العقاب أم لا »[٢]

وأن ذهن القارئ لينتقل انتقالاً تلقائياً إلى حديث سابق ، إلى تلك الأحكام التى عرضت للنقض وأثره فى وقف تنفيذ الحكم ، فهذا دليل جديد يؤيد النتيجة التى وصلنا إليها حين أقررنا لسعد ذلك القضاء[٣] فهو رأيه القديم تتجاوب بأصديته جدران الجمعية التشريعية وتسجله مضبطتها فى هذه العبارات :

---

(١) محضر جلسة ١٠ يونيو ١٩١٤ بالجمعية التشريعية

(٢) محضر جلسة ٦ مايو ١٩١٤ (٣) ص ٢٦٠

« نعم أن الحكومة المصرية رأت أن تخالف هذا المبدأ فقررت أن الطعن بالنقض والإبرام لا يوقف التنفيذ ، ولكنى أرى أن فى هذا ظلماً على الناس كما يرى ذلك غيرى ممن يشتغل بالقانون . ولو كان لنا رأى مع الحكومة وقت تقريرها لهذا المبدأ لعارضناها فيه فلا يمكن أن يحتج علينا الآن بوجود مظلمة سابقة لتقرير مظلمة أخرى جديدة » .

هكذا الرجل ، لا تناقض بل انسجام وتوفيق ؛ لا تضييع لحق الجماعة ولا إهدار لمصلحة الفرد والدفاع ؛ ألم نقُلْ أنه القاضى الكيّس الموزون ؟

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO
LIBRARY

الفصل التاسع

المعيار الخلقى

« أمن أجل أن نوافق فى الظاهر المبادئ القانونية نخالف مكارم الأخلاق ؟
إن كل شريعة تؤسس على فساد الأخلاق فهى شريعة باطلة »
سعد زغلول

كان معيار سعد الخلقى صارماً وإن لم يكن معياره الجنائى شديد القسوة .

ووكيل الجمعية التشريعية الذى اقترح تشهير العضو المتغيب بغير إذن بأن « ينشر أنه متغيب فى الجريدة الرسمية وفى مركز الدائرة التى حصل انتخابه فيها » ، فلمّا كرِهَ عضو أن يعامل النواب معاملة المتشردين صاح سعد : « أنا أحكم على نفسى بأن أكون متشرداً إذا لم أقم بالواجبات نحو أمتى[1] » ، هو القاضى الذى قدّس الواجب كل تقديس وأخذ المتخاصمين كبارهم وصغارهم وشهودهم ومحاميهم بمعيار من الشدة كذلك المعيار فى محاسبة النواب .

لقد سلف لنا المقال فيما أملَى من درس فى قضية الالتماس ، وسلف لنا المقال فيما ألقَى من وعظ على دفاع الحكومة ودفاع الأفراد حين قصّر أو التوى ، فليتأمل القارئ كيف بيّن للخصم أن يقول الحق من تلقاء نفسه ، وكيف وكد هذا الواجب حين يتصل الأمر بقصّر لا يعلمون حقّ العلم ما كان بين مورثهم وبين الذى يخاصمهم على حقوقٍ فى تركته ؛ وليتابع القارئ تصوره لجوهر القانون وإباءه التحيّل على اجتراحه ولْيَرَ إلى موقفه من الغش فى مختلف

---

(١) محضر جلسة ٩ فبراير ١٩١٤

صوره وسدَّه الذرائع على مُحاول التسلّل من عقده وإكرامه قواعد الشريعة عن أن تكون وُجاءً لمهتضمى الحقوق . ليتأمل القارئ ذلك لنفسه لنعفيه من حديث مُعاد ولنأخذ فى حديث غيره فنسعى بين يديه بنماذج أخرى من هذا النظر الخلقى يَقتحم الباطل حيث أَتَى ، ويميز الحق من شبهة الحق ، ويدل على الخلق الكريم بقضاءٍ كريم .

هذا رجل لا يخجل أن يعترف على نفسه بجريمةٍ ليقول أن اخوته قد اشتركوا فى قطاف ثمرها فهم خليقون إذن أن يشاركوا فى الغرم كما شاركوا فى الغنْم ، هم خليقون أن يؤدوا إليه كِفاء حظوظهم من هذا المبلغ الذى ألزمه القضاء أن يدفعه للمجنى عليه .

ولكى نفهم موضوع الدعوى المدنية التى أثارها الرجل يجب أن نقرأ هذه الأسباب :

« من حيث أن المستأنف يدعى أنه كان وكيلاً عن الشريعى واشترى من أمواله التى كان يديرها مائتين وعشرين فداناً وكان ذلك سبباً فى الحكم له — أى للشريعى — نهائياً بمبلغ خمسة وأربعين جنيهاً مصرياً وأن المستأنف عليهما استحصلا على حكم نهائى ضده باعتبارهما فى روكية واحدة معه و بأحقيتهما فى ريع هذه الأطيان و يطلب بناءً على ذلك إلزامهما بنصيبهما فى المبلغ المحكوم به للشريعى كما انتفعا بأصله .

« وحيث أنه على فرض أن تكون تلك الأطيان مشتراةً بنقود الشريعى كما يدعيه و يقيم الأدلة على صحته فلا معنى لذلك بعد كونه أنكرها على الشريعى ولم يدفعها إليه إلا عقب الحكم عليه نهائياً إذ أنه بدد نقود موكله اضراراً به لمنفعته هو ومنفعة عائلته .

« وحيث أن هذا يُعد من قبيل خيانة الأمانة الممقوتة ذمةً المعاقب عليها قانوناً .

« وحيث أنه ليس لمن يرتكب فعلاً من هذا القبيل دعوى قِبل من انتفع من جريمته لأنه ليس لمن يخالف القانون أن يستعين بسلطة القانون على الاستفادة من مخالفته (١) » .

تطبيق طريف لتلك القاعدة الرومانية التى تقرر « أن العدالة تصد أذنيها فلا تسمع دعوى يستند رافعها إلى عمله الشائن (٢) » .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١٥ يونيو ١٨٩٦ — الحقوق س ١٤ ص ٢٤٣

(٢) وهذا نصها اللاتينى : Nemo Auditor propriam turpitudem allegans. وصيغتها الفرنسية : Personne n'est reçu en Justice quand il allègue sa propre turpitude. وقد انقسم كل من الفقه والقضاء فى كل من فرنسا ومصر فرقاً حول هذا الأمر فذهب بعض إلى تطبيق القاعدة الرومانية وخالف بعض آخر ، وهذا الانقسام يظهر فى عبارات حكم قديم أصدره فتحى بك زغلول فى دعوى مرفوعة من بعض الأعيان على رجل كان قد اتفق معهم أن يجلب لهم من الآستانة ألقاباً ورتباً لقاء مائة جنيه معجلة وخمسمائة مؤخرة فجاءوا يطالبونه برد هذا المقدم المقبوض فحكمت دائرة فتحى بك بما طلبوا وقالت فى أسباب حكمها : « وحيث أن من خرج عن النظام وجب إرجاعه إليه وتنفيذ العقد الباطل لهذا السبب بأخذ ما اتفق عليه كله أو بعضه غير جائز فوجب القضاء برده حتى تنفذ إرادة القانون ويمحى أثر المخالفة محواً تاماً

وحيث أن القول بأن عدم الرد ليس مبنياً على احترام العقد والرغبة فى بقاء أثره ولكن علته احتقار الذى خالف النظام فتعاقد ونقد المال لأنه بتعديه على القانون أصبح غير أهل لحمايته ، — هو قول لا يمكن التسليم به لأن الخروج على النظام والقانون واقع من الطرفين الآخذ والمعطى فان كان فى الأمر ما يوجب الاحتقار فهو لاحق بالاثنين ولا وجه لاعتبار نقيصة المعطى فيقضى بعدم الرد ، ثم يغضى عن نقيصة الآخذ فيمتع بما ناله من الطريق المحرم على أن الحكم بعدم استحقاق رجل لحماية القانون عقوبة تلحقه فى شرفه وماله ولا حق للقضاة أن يعاقبوا الناس إلا بناء على نص صريح فى القانون ولا نص عندنا صريحاً كان أو ضمنياً

وحيث أنه فضلا عن كون المبادىء القانونية توجب الرد فان النظام العمومى يقتضيه لأن الهيئة الاجتماعية نفسها تستفيد منه فالآخذ إذا علم بأن طلب ما اتفق عليه ممنوع وبأن رد ما أخذه واجب عليه أحجم عن التعاقد على ما يخالف الأدب وينافى النظام فيمتنع وقوع تلك العقود =

سيقول قوم من المتشككين — كنتُ أولهم فى حديث نفسى — إن الحيثية الأخيرة للحكم هى تلخيص يكاد يكون ترجمة للقاعدة الرومانية التى أوردتها ، فبأى حق تمنح صاحبك ما تمنعه صاحب الميمنة وهو المؤلف الباحث الذى يعرف من أصول القانون الفرنسى ووشائجه بالقانون الرومانى فوق ما عرف سعد لو قد عرف من ذلك شيئاً ذا خطر ؟

وأنا أرحب بهذه الفرصة لأقرر ما لَعَلّى قررته من أن اعتبارى الحكم صادراً عن سعد ليس معناه دائماً أنه كان مبتكر كل شىء فيه وليس معناه أن حظ زميليه أو زملائه كان دائماً حظاً سلبيًّا . فأنا أرجح فى هذا الحكم أن دوهلس قد أشار إلى تلك القاعدة الرومانية ، وأكبر الظن أنه انحاز إلى تطبيقها بما ينتج الحكم الصادر[1] ولكن هذا التغليب لا يمنع وقوفى بين الترجيح والجزم بأن

= والتعهدات المشينة الضارة بالأمة وبالأفراد وتموت المهن المقوتة التى تتفشى حيناً فحيناً فى الأمة فتصرف الناس عن حقائق ما ينبغى لهم وتلهيهم بعروض لا فائدة منها إلا ضياع المال ووضع الناس أنفسهم فى غير موضعها والميل بهم إلى حب المعالى الكاذبة وتوليد الحسد والبغضاء فى الصدور »

محكمة مصر الابتدائية الكلية الأهلية — دائرة أحمد بك فتحى (زغلول) رئيس المحكمة وحافظ لطفى أفندي وابراهيم فريد بك القاضيين — ٥ يونيو ١٩٠١ — قضية سيف النصر بك محمد وأمين أفندى تونى وقطب أفندى قرشى ضد عزيز بك الزند . — وفى صحيفة المؤيد نص مذكرة محاميهم المرحوم الأستاذ الهلباوى بك وهى مذكرة متينة مدعمة بالمراجع الفرنسية (عدد ٢٠ مايو ١٩٠١ وما بعده) وتاح لمحكمة النقض الجنائية أن تعرض بعض العرض لهذه المسألة فقالت : « إن عدم مشروعية العقد لا يعفى المتهم من رد ما استلمه بمقتضى هذا العقد كما أن بطلان العقد لا يعفى من الرد » وكان المتهم بالتبديد رجلا تسلم مبلغاً من امرأة أرادت استئجار منزل لتديره للدعارة وقدرت رفض المالك فاختفت وكلفت المتهم بأن يستأجره باسمه هو ، وقد قضت محكمة النقض بادانته (دائرة مصطفى باشا محمد وزكى بك برزى وعبد الفتاح بك السيد ومحمد بك كامل الرشيدى وأحمد بك مختار — ٢٤ مايو ١٩٣٧ — المحاماة س ١٨ ص ٩)

وفصل مشروع القانون المدنى فى الأمر على الوجه الآتى : م ٣/٢٠١ : لا يجوز لمن وفى بالتزام مخالف للآداب أن يسترد ما دفعه إلا إذا كان هو فى التزامه لم يخالف الآداب

(١) استيثاقاً من هذا الفرض راجعت كتاب دوهلس المسمى Elèments d'un Rèpèrtoire Alphabetique de Droit Civil Egyptien. الذى أخرجه سنة ١٩١٠ فوجدته يتمسك بالقاعدة الرومانية المذكورة (ج ٢ ص ١٥٤ على كلمة Exécution فقرة ١٥٤ و ١٥٥) =

سعداً كان متحمساً للحكم الذى انتهت إليه الدائرة ، وأنه كان قائلاً به حتى إذا لم يقل الرومان بقاعدتهم وكان قائلاً به ولو فرضنا جهله هذه القاعدة رغم درسه للقانون الفرنسى ، وأن ذوقه السليم وفقهه القانونى ومعياره الخلقى ، كانت خليقة أن تقيمه داعياً لهذه النتيجة بين صاحبيه ؛ ولو احتجت إلى دليل من أسباب الحكم نفسها فإنى واجده فى لازمة كونه وفى وصفه تصرف المستأنف بأنه « يعد من قبيل خيانة الأمانة الممقوتة ذمة المعاقب عليها قانوناً » ، لأن التعبير بالذمة يذكرنا بفقهاء الشرع الإسلامى ولأن أسلوب سعد لا يأبى هذه « المقابلات » بين حين وحين ثم — وأهم من الأمرين — لأن الإحساس الخلقى والالتفات الاجتماعى هما اللذان يوجهان سعداً إلى ناحية « الذمة » وقد كان غنيًّا عن الاحتجاج بها اكتفاء بكون العمل « معاقباً عليه قانوناً » .

***

قلنا أن هذا الحكم كان تطبيقاً طريفاً للقاعدة الرومانية فليتقدم بنا الزمن حججاً أربعاً وليضع السوق القضائى بين يدى سعد نزاعاً أطرف كان ممكناً أن تُقحِم فيه هذه القاعدةُ نفسَها فإن أحداً من الخصوم لم يدعُها ولكنا نبحث فلا نحس لها ركزاً . أفى القضية ما يشوك ؟ أهى المحاماة التى تدمى القاعدةُ جثمانَها إن خُلِّى بينها و بين السعى فى النزاع ؟

لن يُفهم هذا الكلام حتى نعرف النزاع والمتنازعين !

أقام محام معروف لعهده قضية على عينٍ كبير يستأديه ألفين من الجنيهات جزاء أمور يدخل بعضها فى عمل المحامى المألوف ويتجاوزه بعضها كالسعى عند

= حيث يقول : « أن ما دفع تنفيذاً لالتزام غير خلقى أو غير مشروع عرضة للرد حتى فى حالة علم الملتزم وهو يفى بالتزامه بأن دائنه ما كان ليستطيع استيداءه التزامه

ومع ذلك فان دعوى الاسترداد هذه لا تقبل حين يكون المدين — الذى يسترد الآن ما دفع من قبل — مشاركا دائنه فى الشين واللامشروعية » . — ولكن دوهلس — وقد أخرج كتابه كما قدمنا سنة ١٩١٠ أى بعد هذا الحكم — لم يشر إليه فيه

جهات الإدارة فى إبقاء المركز ببلدة يهم العينَ بقاؤه فيها ؛ طلب الوجيه رفض الدعوى وأقام من ناحيته دعوى فرعية تقاضى المحاميَ فيها مبلغاً من المال هو دين تثبته سندات .

وأجابت الدرجة الأولى طلبات العين فى شأنيه فخرج المحامى مديناً وقد كان فى موقف الدائن ، وهرع إلى محكمة الاستئناف يستنصفها من خصمه فقضت له وقضت عليه لأنها رفضت دعوى خصمه ضده ورفضت دعواه ضد خصمه .

لست أكذب القارئ شعورى : لقد كنت أتوقع إذ أتلو وقائع الخصومة أن أرى دائرة سعد تستدعى القاعدةَ الرومانية إلى القضية المطروحة ، وتستقبلها فى بيتها فهى غير أجنبية عن النزاع وهى تتصل « بحق القانون » أو بالنظام العام فى صميمه فليس بحتمٍ أن تنتظر المحكمة حتى يثيرها بعض أطراف النزاع . أليس أن المحامى يَستقضى جزاءه عن التدخل لدى جهات الإدارة فى تعيين عمدة وعزل آخر وإقامة المركز فى بلدة دون بلدة ؟ أيكون هذا السعى فى ذاته عملاً مشروعاً يَفتحُ القضاء آذانه لسماع المُطالِب بأجره ؟ وإن يكن مشروعاً بصفة عامة فهل هو جائز من المحامى جوازَه من مُطلَق الأفراد ؟ وإن يكن غير جائز فهل يمتد جزاء المخالفة إلى حيث يُسقط الحق المدنى أو هو جزاء تأديبى محض ؟

توقّعات لم تظفر بغير خيبة الأمل . لا الخصوم أثاروا الأمر ولا أثارته المحكمة . ومع ذلك فإنا نخرج من الدعوى بأثمن من خُفى حنين ، فإن أسباب الحكم طريفة ممتعة ، والمخرج الذى تلمسته الدائرة — أو تلمسه سعد وأنا من ذلك على وشك اليقين — هو مَخرج بارع دقيق ، ثم أن فى الأسباب ما لم نرَ من قبل : فيها روح سعد المتهكمة وسخريته الحلوة حين تطمئن نفسه ، وسينظر القارئ فى هذه الأسباب فيتمثل سعداً فى حجرة المداولة وقد تهللت أسارير وجهه وانبسطت نفسه وأشبع الخصمين بمداعبه وأخذ يتلو على صاحبيه خطاباتهما المتبادله مع وقفات للتعليق اللاذع الضاحك .

إن من الخير أن نسكت لنسمع :

« من حيث أن . . . بك . . . يدعى أن منشاوى باشا اتخذه مستشاراً له مدة تزيد عن السنتين وانه كان يكلفه فى خلالها ببعض مأموريات تختص به وببعض المنتمين إليه خصوصاً فى الجهات الإدارية كالسعى فى استجوابه عن جنحة ضرب نسب إليه ارتكابها وفى عدم نقل المركز والمحكمة من بلدة السنطة التى له فيها أملاك واسعة وفى عدم رفت بعض العمد المحسو بين عليه ومنع توظف غيرهم من خصومه ويطلب اتعاباً لذلك مبلغ ألفى جنيه .

وحيث أن منشاوى باشا ينكر عليه هـذه الدعوى ويدعى من جهة أخرى أنه كان يقوم له ببعض الخدم كملاحظة أطيانه بواسطة بعض أتباعه وجلب بعض أرباب القضايا إليه لتوكيله بأجرة عالية وكفالته فى ديونه والقيام بوفاء بعضها ويطلب بناء على ذلك الحكم له عليه بمبلغ ٢٠١ جنيهاً و ٨٩٢ ½ مليماً قيمة ما دفعه عنه نقداً وما أمدّه به من تقاو وغيرها .

وحيث أنه تبين من وقائع الدعوى وأحوالها والمستندات المقدمة فيها أن كلاً منهما قدم للآخر الخدم التى يدعيها .

وحيث أنه يتضح من هـذه الخدم وأنواعها ومن المراسلات المتبادلة بين الطرفين فى موضوعها وغيره من المواضيع ومن لهجة هذه المراسلات وعباراتها أن العلاقة بينهما لم تكن علاقة مستشار بمشيره ولا وكيل بموكله ولا غير ذلك من العلاقات القانونية التى يتولد عنها التزامات مدنية بل كانت علاقة صديق بصاحبه وأن كلاً منهما كان يسابق الآخر فى إظهار مودته بشأنه وفى اعتبار هذه الخدم نِعماً تدلّت إليه ، وفضلاً يعجز عن القيام بواجب الشكر عليه (جواب المستأنف إلى المستأنف عليه بتاريخ ٢٨ نوفمبر ٩٨) ويعدها الثانى مناً تستوجب شكر جميع العالم حتى الحصى فى الأراضى (جواب منشاوى باشا

للمستأنف بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٠٠) وانه إذا كان فى نية أحدهما أن ينال حظاً من الآخر فلا شك أنه لم يعتمد فى ذلك على عنف العدالة وقهر القضاء ، بل على ما يبلغ العرف واللطف من نفوس الكرماء .

وحيث أن الخدامات التى يتهاداها الأصحاب تأييداً للمودة بينهم لا يترتب عليها التزامات قانونية يصح للقضاء أن يفصل فيها[1] » .

أرأيت ؟ أرأيت أن المحكمة أخرجت الخصومة من سلطان القانون كله فلا محل إذن لدخول قاعدة رومانية أو غير رومانية ؟ أرأيت « المحبة تقوم بين الناس مقام القانون » ؟ أرأيت سعداً يتخطى التوسط لدى جهات الإدارة ويتخطى الوساطة فى جلب القضايا « بأجرة عالية » ؟ أرأيت روح الرجل المتهكمة كيف تستشهد بعبارات الشكر على المنن التى تستوجب شكر جميع العالم « حتى الحصى فى الأراضى » ؟ أرأيت أسلوبه المتأنق و بلاغته المخزونة كأنما تستثيرهما هذه « البلاغة » الفقيرة المضحكة فيتقدمان بهذه العبارة الخطابية المشرقة : « فلا شك انه لم يعتمد فى ذلك على عنف العداله وقهر القضاء ، بل على ما يَبلغ العرفُ واللطف من نفوس الكرماء » ؟

إنه سعد . وليس دليلاً على هذا أن زميليه أجنبيان فلو كانا مصريين لما زحزحنا ذلك كثيراً عما نقول .

* * *

وكأنما تأبى هذه الحيرة إلا أن تركبنا وتأخذ علينا الطريق فها نحن أولاء نصطدم بقضية أخرى تثير من جديد هذا الأمر أمر السبب المشروع وغير المشروع .

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢ يونيو سنة ١٩٠٣ — في القضية رقم ٤٧٩ سنة ١٩٠٢ — والحكم لم أره منشوراً وهو مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

كان الشرط الذى عُلِّق عليه التزامُ أحد الطرفين هو أن يسعى الطرف الآخر فى « إبطال الشارع الذى كان تقرر وقتَها عمله » وفشل المسعى وعرضت الخصومة على القضاء ، فلم تلقِ دائرة سعد بالاً إلى بحث هذا الالتزام نفسه ، أهو مشروع أم غير مشروع ، ولم يثر الخصوم أنفسهم دفاعاً على هذا الأساس ، وإنما قصروا القول فى تحديد مدى الالتزام : أتراه ينتهى عند حصول السعى أم أن العبرة بنجاحه ؟ وجرت المحكمة على مهيعهم وحصرت نفسها فى حدود أقوالهم ، وانتهت الى أن الاتفاق لا يقتضى الساعىَ إلا سعيه ، فليس عليه أن تتم المقاصد .

ومع ذلك فهل كان سعياً إلى الخير أو إلى الشر ؟ إن الأمر ليس أمر أطراف الخصومة وحدهم حتى نتقيد بخطواتهم ، ولكنه يتصل « بحق القانون » أو « بالنظام العام » كما يقولون . فمن حق القضاء بل من واجبه أن يتصدى لبحثه من تلقاء نفسه ، لأن تعهداً يقوم على سبب غير مشروع هو تعهد لا يكتفى القانون باعتباره باطلاً بل يدمغه بوصف العدم و يعتبره « غير موجود » .

إننا نقف على شرف الاتهام فمن حق المتهم إذن أن يأخذ الكلمة كاملةً ، ومن الواجب له وللقراء أن نسوق الحكم كله كما كتب :

« من حيث أن الست بنبة كريمة المرحوم . . . . . كلفت بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٨٩٧ (ع . أفندى م) بالحضور أمام محكمة أسيوط الابتدائية لسماعه الحكم بتثبيت ملكيتها إلى ستة قراريط ونصف من فدان ، واضح موقعها وحدودها فى عريضة افتتاح دعواها مرتكنة فى ذلك على عقدين

أحدهما عقد بيع بثلث فدان محرر فى شهر ذو الحجة سنة ١٣٠٥ فيما بينها و بين المدعو عبد الحافظ حسنين ومسجل فى يونية سنة ٨٩ . والثانى عقد اتفاق محرر فى شهر صفر سنة ١٣٠٦ فيما بين (ع . م) والمرحوم (م . ح . د) زوج الحرمة بنبة بصفته نائباً عن زوجته

وحيث أنه عارض فى طلب الحرمة بنبة مرتكناً أولاً على أن عقد البيع المذكور المحرر لصالحها لا مفعول له ، بما أن عبد الحافظ قد باع له كامل الأرض التى يمتلكها قبل حصول البيع منه إلى المستأنفة . وثانياً على أن عقد الاتفاق المذكور معلق على شرط وهو إبطال الشارع الذى كان تقرر وقتها عمله وأن هذا الشرط لم يتم .

وحيث أن محكمة أسيوط حكمت بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ٩٧ برفض دعوى المستأنفة وهى استأنفت الحكم .

وحيث أنه واضح بأن عقود البيع المحررة لصالح (ع . م) هى سابقة لعقد البيع المحرر إلى المستأنفة ، إذ أنه مذكور بهذا العقد الأخير صراحة بأن الثمانية قراريط المباعة هى مقدار ما تبقى للبائع بعد ما حصل بيعه إلى (ع . م) فعلى ذلك يكون ادعاء المستأنفة بأنها اشترت قبل (ع . م) فى غير محله ، ولكن بما أنه مذكور فى عقد الاتفاق العبارة الآتية وهى : « حيث أن (م . ح . د) شارع فى مشترى ثلث فدان مشاعاً فى فدانين وكسور من عبد الحفيظ ووالدته باسم زوجته — أى المستأنفة — فقد حصل الاتفاق أولاً بأن لم يتم المشترى — كذا والمقصود طبعاً بأنه إن لم يتم — فيبيع (ع . م) للست بنبة الثلث فدان المذكور أمام ملك زوجها بسعر الفدان خمسة وثلاثين جنيه . وثانياً بأنه إذا تم البيع فعبد الحافظ يصرح للست بنبة بأخذ الثلث فدان فى الفدانين وكسور كما لو لم يحصل البيع » .

وحيث أن هذا الاتفاق مذكور فيه صراحة عبارتين (كذا) ؛ الأولى هى إذا لم يتم للست بنبة أن تشترى من عبد الحافظ فـ (ع . م) يبيع لها ثلث فدان أمام منزلها . والثانية إذا تم لها المشترى من عبد الحافظ فتصير مالكة لثلث فدان على المشاع فى فدانين وكسور التى باقيها ملكاً (كذا) على المشاع لـ (ع . م) وأن هذا الأخير يعطيها بدل ثلث فدان على المشاع ثلث فدان

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

محدود (كذا) وكائن (كذا) أمام منزلها .

وحيث أن هذه التعهدات معلقة على شرط هو أن (م . ح . د) يسعى مع (ع . م) فى المديرية لأجل إبطال شارع كان قد تقرر عمله .

وحيث أنه لا نزاع فى أن (م . ح . د) سعى ولكن قيل بأن تلك المساعى لم تنجح .

وحيث أن (ع . م) تطلّب مساعدة (م . ح . د) ولكن لم يشترط عليه نجاح نتيجة (كذا) تلك المساعدة ومعنى ذلك يكون الشرط قد تم (كذا) وصارت التعهدات التي تعهد بها نافذة المفعول

وحيث أنه يستنتج من جميع هذه الملاحظات بأن المستأنفة لها الحق فى الستة قراريط التى تطلبها سواء كان تم البيع لها من عبد الحافظ أو لم يتم (كذا) .

فإذا كان البيع المتوقع لها من عبد الحافظ صحيحاً فليست ملزمة بدفع شىء إلى (ع . م) ، وأما إذا كان ذلك البيع باطلاً فهى ملزمة بأن تدفع إلى (ع . م) ثمن الستة قراريط بالسعر الموضح فى عقد الاتفاق المحرر فى صفر سنة ٣٠٦ ، ولها حق الرجوع على عبد الحافظ »[1]

هكذا عبرت المحكمة برزخاً لم يستوقفها عنده من الخصوم صائح ، بل إن (ع . م) نفسه كان غائباً عن ساحتها فصدر الحكم بالغيب فى حقه ، وإنما لخصتْ دفاعه من واقع الملف الابتدائى كأنه ماثل أمامها وعُنيت فى أسبابها بأن تحفظ له خط الرجعة على المستأنفة يستأديها الثمن إن صدق احتمال دون احتمال .

وقد عارض الحكم الغيابى وكان لدائرة سعد أن تنظر هذه المعارضة ومع ذلك فها نحن أولاء نقرأ أسماء غير الأسماء ونرى أن دائرة قاسم بك أمين ومستر ويلمور

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — القضية رقم ١٢٣ لسنة ١٨٩٨ وقد صدر الحكم سنة ١٨٩٩ وهو مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

ويوسف بك شوقى هى التى تنظر معارضته ثم ترفضها وتُمضى الحكم الغيابى بأسباب يهمنى إيرادها كلها :

« وحيث أن الحكم المعارض فيه هو فى محله للأسباب المذكورة فيه و بناء على ذلك يجب تأييده . »(١)

ولكن القضية لم تتم ذيولاً .

إن صاحب الأرض فيما يبدو شديد الحدب عليها شديد الأسف على خروج ثلث الفدان من يده ، وإن أسفه هذا قد استطال فأدمَن الحديث عن القضية والتشكّى من الحكم حتى أثر حديثه فى سامعيه

نعم ، وكان من مظاهر هذا الحدب أن يستشكل ضد تنفيذ الحكم . فإن خصيمته الظافرة تريد قطعة من الأرض محدودة ، وهو يُصر أن تكون شائعة ومنطوق الحكم يخلّف مع الأسف لهذا الشقاق ثغرة ؛ ويُحمَل هذا الأشكال الموضوعى إلى المحكمة التى أصدرت الحكم ، ومرة أخرى تختفى دائرة سعد ، ومرة أخرى تظهر دائرة قاسم فيقِر المستشكل على تفسيره « إذ كان الواجب بناء على الحكم الاستئنافى تسليم قطعة أرض مشاعة لا تسليم ستة قراريط ونصف معينة ومحدودة بحدود معلومة »(٢)

---

(١) استئناف مصر ورقم القضية هو عين الرقم السابق أى ١٢٣ لسنة ١٨٩٨ وهذا الحكم كسابقه مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة (المجموعة ٨٤ — وسطانى ١٢٦ — ٦١ عن سنة ١٨٩٨)

(٢) استئناف مصر — دائرة قاسم بك أمين ومستر كوغلن ومستر برى فى القضية رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٠٠ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة — وقد شئت مراجعة الحكم الابتدائى الصادر من محكمة أسيوط الابتدائية استكمالا لعناصر السبك والوزن فقيل لى أن محكمة أسيوط لما ترسله إلى دار المحفوظات مع أنه صدر سنة ١٨٩٧ فكان يجب أن يرسل فى سنة ١٩٢٧ لأن مدة بقاء الحكم فى محكمته كانت ثلاثين عاماً وهى الآن عشرون .

ويلاحظ أن منطوق حكم دائرة سعد الغيابى الذى أيدته دائرة قاسم بك أمين حين نظرت المعارضة ، قد حكم للمدعية بطلباتها المبينة فى صحيفة دعواها وأنا لم أطلع على هذه الصحيفة أولا لأن ملفات القضايا نفسها تعدم بعد مدة معينة طبقاً للوائح المحفوظات وثانياً لأن حكم محكمة =

ولـكن الأرض لا تزداد إلا نفاسة وصاحبها لا يزداد بها إلا إضناناً ، فإذا همت صاحبة الحـكم فى تنفيذه وهمَّ المحضر بتسليمها القدر مشاعاً فى الأرض استشكل دَفعة أخرى و بنى استشكاله على أن الأرض التى يريد المحضر التسليم بها ليست هى الأرض المقصودة ورفع أمره هذه النوبة إلى دائرة ثالثة هى دائرة مستر بوند وكيل المحـكمة فيضيق به صدره حتى يرفض دعواه ويتوج رفضه لا بتحميله المصروفات فحسب بل بتحميله أتعاباً تجاوز مألوف الاتعاب المقدرة فى ذلك العهد بل فى عهدنا أيضاً ، إنه يجعل عليه أتعاباً قدرها ألف قرش ؛ فصلت المحـكمة أدوار النزاع و بلغت مرحلة الاستشكال الأخير وقالت فى شأنه :

« وحيث أن المحضر سأل رافع الأشكال أين ينفذ فأجابه المحامى عنه بجواب غريب وهو أنه غير مكلف بأن يجاوب على هذا السؤال

وحيث أنه يستنتج من كل هذه الظروف أن رافع الاشكال إنما غرضه من هذه الإشكالات أن يعطل تنفيذ حكم محكمة الاستئناف وأنه قد بلغ به الحد فى نتيجته التحريرية إلى محاولته بوسائل تصعب على الإدراك أن يرجع إلى موضوع دعوى حكم فيها نهائياً[1] »

* * *

= أسيوط لم يكن فى متناولى فعساه قد تضمن فى ديباجته تعييناً للأرض المدعى بها بدلا من الاحالة على صحيفة الدعوى . فان كانت المدعية قد طلبت فى دعواها أرضاً محددة فلا نزاع ان الحكم الغيابى الذي أيد قضى لها بأرض محدودة فيكون إذن حكم الاشكال خروجاً عن الحكم المستشكل فيه .

(١) استئناف مصر — دائرة مستر بوند ويوسف بك شوقى ومستر دلباغلو — ٧ نوفمبر ١٩٠١ — فى القضية رقم ١٦٢ لسنة ١٩٠١ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة . ولـكى نقدر المغزى الذى استخلصناه من قيمة الأتعاب ، أشير إلى أن الأتعاب التى قضت بها دائرة قاسم بك أمين فى الاستشكال الذى قبلته كان مائتى قرش ضد المستشكل ضدها أى لمصلحة رافع الاشكالين . وكان محاميه فى الاشكالين واحداً وهو المرحوم الأستاذ حسين بك فهمى المحامي بأسيوط وقد حضر بنفسه أمام دائرة قاسم بك أمين ، وكان محامى خصيمته فيهما واحداً وهو المرحوم الأستاذ محمد بك شادى المحامى بالقاهرة وقد لاحظت أن كثرة الأحكام فى ذلك العهد لم تكن تجرى على تقدير الأتعاب فى منطوقها بل كانت تكتفى =

وما يكرثنا حكما الإشكالين . إنما يُهمنا حكم الموضوع ، ولقد رنونا إلى المعارضة فإذا التى حسمتها دائرة قاسم . فها نحن أولاء ندخِل فى التهمة متهمين آخرين ، وقد انتظم الاتهام إذن قاضيين عزيزين علينا ، قاضيين نادرين فى القضاء المصرى كله قديمه وحديثه إنْ ذكر القضاء الخلق والاجتماعى كانا فى الطليعة فبأى يد نسطر قرار اتهام سعد وقاسم ؟

إن يكن سعد قد تنحى عن نظر المعارضة ضد حكمه فذلك واجب غير قانوني فرضه هو على نفسه زيادةً فى طمأنينة الخصوم وهرباً من نزوات النفس واستعلائها المحتَمل على الإقرار بالخطأ . نعم وما أجِد غير هذا التفسير فقد كان قاضياً عاملاً وقد نظر عشرات القضايا بعد هذا التاريخ ، بل تقصَّيتُ فرأيت من أحكامه الفضفاضة المتعمقة ما صدر فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٠٠ أى بعد حكم قاسم بيومين اثنين ، فلم يكن البعد إذن عن الفصل فى المعارضة بُعدَ ظروف عارضة من مرض ونحْوه ولكن بُعد الضمير المتحرج وبُعد العدل ظاهراً وخفيًّا

ومع ذلك فليست هذه إلا حسنة لها مكانها الخاص ، وما هى بمانعتنا أن نتعمق الاتهام وأن ننظره ونقضى فيه ، ولكل أمر حساب

إن علينا أن نثير هذا الأمر الذى لم يُثره فى القضية أحد . إن د قد التزم أن يسعى « فى المديرية » لإبطال شارع تقرر عمله وجزاء سعيه أن يشترى باسم زوجته من صاحب المصلحة فى هذا المسعى ثلث فدان على أساس سعر للفدان قدره خمسة وثلاثون جنيهاً . فما صفة هذا الساعى ؟ هَبْه لم يكن موظفاً فهل تزول بذلك شبهة اللاشرعية ؟ وإذا كان الأمر واضح البراءة فما الذى جعله يشترى « باسم زوجته » لا باسمه هو ؟ لقد استوضحتُ فقيل كان

= بذكر الحكم بالمصاريف ثم يعمد المحكوم له بها فيستصدر أمر تقدير بالأتعاب كما تثبته الملاحظات الموجودة بصور الأحكام . وعلى هذه الطريقة درج سعد فلم أره قدر الأتعاب فى مناطق الأحكام إلا نادراً وقد كان تقديره يتراوح حوالى الثلاثمائة قرشاً .

رجلاً من الظاهرين فى المدينة يُرجى نفوذه عند « أولى الحل والعقد » ، وقيل لى من ناحية أخرى بل كان مهندس الرى ، وسألت عن هذا الفدان ما صفتهُ فوصِف بأنه على شرف المدينة بِعَرَض أن يكون أرض بناء ، وأحسب الأمرين ظاهرين بعض الظهور من عبارات الحكم نفسه وإلا فما الصلة بين « إبطال الشارع » وبين بيع « ثلث فدان » ؟ هل نستطيع إذن أن نحكم بأنا أمام اتجار بالنفوذ وأن التاجر قد اتفق على ثمن هو ثلث فدان لا يقلل منه كثيراً جنيهاتٌ تافهة تدفع فيه ؟ ولكن هَبْ الرجل عيناً ظاهراً فمنذا الذى منع إنساناً لا هو بالموظف ولا هو بذى الصفة النيابية ولا هو بالمحامى أن يبذل سعيه لبلوغ غاية ؟ أتكون الغاية فى ذاتها غير مشروعة فيصح أن كل إعانة عليها تقع أمراً غير مشروع مهما يكن فاعله ؟ إن الشوارع لا تُشق فى المدن إلا ابتغاء العمار والتيسير على الأهلين ، وان الشارع الجديد إن يؤُذِ فرداً بتصقيع أرضٍ غير أرضه تصقيعاً يَستحدثُ لها المنافسات ، فهو يُجدى على أفراد بل على الجمهور كله ويُعين على تجميل المدينة فى ذاته ، فكيف تحِلّ مناهضة المصلحة العامة لتحقيق المصلحة الفردية البحتة ؟ أليس هذا القصد فى نفسه ، وبصرف النظر عن ظروف الاتفاق وصفة الساعى وكون سعيه بريئاً أو مأجوراً ، — أليس هذا القصد حراماً فكيف فتح القضاء للحرام بابه وقد رأيناه ينغلق فى وجه عامل الشريعى الذى خانه ؟

إننا نقف بقمةِ صخرة مسنونة الرؤوس جارحة ، ليست صخرة هذه القضية بل صخرة الأمر كله والبحث كله والفكرة فى قديمها وجديدها وحقول تطبيقها ؛ وأنى لا آخذ على الحكمين ما انتهيا إليه بمقدار ما آخذ عليهما إهمالَ التصدى لما نبحثه : فإن من الحلول التى قيل بها فعلاً إنفاذُ مثل هذا الاتفاق عقاباً للمستسعِى نفسه لأنه لم يخرج عن كونه شريكا متألباً على الوزر أو قل داعياً إليه محرضاً .

ولكن هل ثمّت من وزر ؟ تلك هي الحيرة ، ولا نعود إلى بحث الأمر ولكنا نقرن بين هذه الخصومة و بين ما سلف من قضاء سعد فى دعوى المحامي على الوجيه فإن المحكمة جازت تلك الصعوبة على نحو ما رأينا ، والنسبة بين عمل المحامى وعمل الأسيوطي - إن لم يكن صاحب رأيٍ رسمى فى شأن الشارع - ليست نسبة التساوى بل إن فيها تبايناً من وجه ، فقد يحِل الأمر للوجيه و يعتبر اتفاقه مشروعاً ويُحرم على المحامي ويذهب غيرَ مشروع ، ومع ذلك فقد حرمنا سعد أن نسمع فى المسألة رأيه واشتدت مرارة الحرمان حين تاح للمصلح الاجتماعى قاسم أمين أن يستدرك ما فات صاحبه فأمضى مع الأسف حكمه « للأسباب الواردة به » ولم يخسر (ع . أفندى . م) وحده تلك القضية بل كنا أيضاً من الخاسرين .

ولكن حديثنا لا ينتهى هنا : فما عن هوًى نتشكك فى نسبة أسباب الحكم إلى سعد ، بل هى فرضت علينا الشكَّ فرضاً ، وحسب القارئ أن يعود إلى أخطائها النحوية والتركيبية ، بل حسبه أن يوازن بين غموضها و بين ما أِلف فى أحكام سعد من وضوح الديباجة ونصاعة الأداء ، وأنا كاذب إن كتمت عن القارئ أنى قرأت الحكم خُماسَ قبل أن أبلغ من فهم الوقائع ما أريد . وليس معنى هذا أنا نقطع بأن سعداً ذهب من حيث الجوهر مذهباً مخالفاً ، أو أنه قد أثار الأمر الذى سجلنا أسفنا أنه لم يُثر ، ولكن معناه أن القضية ليست من قضاياه التى احتضنها وأحبها وأجرى قلمه فى أسبابها ، ولو فطِن إلى ما يظلل العقد من شبهة اللامشروعية لكان محتملاً أن يتحول الموقف . ومع ذلك فإنا نتجنى حين نخرج من التثريب عضواً آخر هو مسيو دوهلس ، إنه بحكم دراسته ومركزه كفقيه قبل أن يكون قاضياً كان خليقاً أن يخطَر الأمر على باله وقد شارك فى حكم عامل الشريعى الذى أسلفنا ذكره ، وشارك فى حكم آخر صدر عن دائرة غير دائرة سعد وقد كان الخصوم أثاروا فكرة العقد

غير المشروع فتناولتها المحكمة بالعرض والتقليب وانتهت إلى رفض الدعوى لأن المدعى إنما استقضى ثمن تعهده بالامتناع عن المزايدة فى شراء صفقة من صفقات مصلحة الأملاك[1] .

* * *

ونجوس خلال أحكامه فنقع على حكم طريف يتصل بالنظر الخلقى أوثق صلة : تهاتر المتقاذفان فتهاترت حقوقهما لدى القضاء ورفض أن يدين أحدهما بتعويض لصاحبه « لأن طرفى الخصوم تقاذفا وكل منهما نسب للآخر أموراً شائنة وماسة بشرفه ، فلا حق لأى واحد منهما فى تعويض قِبل الآخر كما رأت محكمة أول درجة ، غير أن هذه المحكمة أخطأت فى استثناء القذف بدعوى التزوير واعتباره موجباً للتعويض على أنه لا فرق بينه وبين الأمور الأخرى

---

(١) استئناف مصر — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس ومستر هالتون — ٨ فبراير سنة ١٩٠٠ فى القضية رقم ١٦٤ لسنة ١٨٩٩ ولم أر الحكم منشوراً بل رأيته فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ووقائع الدعوى ان المستأنف وهو فلتس نخلة رفع دعوى على اسماعيل على خشبة يطالبه بسند قيمته مائتا جنيه فدفع الدعوى بأن سبب تحرير السند سبب باطل لأنه مقابل تعهد حامله بالامتناع عن المزايدة فى صفقة أرض من أراضى مصلحة الأملاك . وقد أخذت محكمة الاستئناف بهذا الدفاع ورفضت الدعوى وحررت أسباباً مسهبة قالت فيها أن أركان جنحة تعطيل المزاد غير متوفرة لعدم استعمال تعد أو تهديد ولكن الاتفاق مع ذلك يشتمل على جريمة مدنية جزاؤها رفض الدعوى . وعنيت بالتفرقة بين مثل هذا التعهد الباطل وبين الاتفاق الذى يحصل أحياناً بين شخصين أو جملة أشخاص كلهم راغب فى التزايد على أن ينفرد أحدهم فقط بالمزايدة فاذا فاز بالصفقة كانت شركة بينهم وأعلنت مشروعية مثل هذا الاتفاق وفى هذا تقول :

وحيث أنه لا يمكن تمثيل الحالة الواضحة فى هذه الدعوى بالحالة التى فيها شخصان متفقان على مشتري شئ في المزاد العمومى لأن الشركة أمر صرح به القانون فى مشترى العقارات أو أى شئ يجوز الاتجار فيه وأن البايع لا يمكنه الطعن فى مثل هذه الشركة لأنه يمكنه القيام بنفس هذا العمل ويبيع بالشرك مع جاره

وحيث أن الشركة المدعى بها فى هذه الدعوى لا محل لها لأنه لم يحصل فيها قسمة الأرض التى رسا المزاد عليها »

التى أسندها المستأنف للمستأنف عليهما[1] » .

مقاصة أجراها الحكم بين خطأين ، فخرج المدعى والمدعى عليه من ساحة القضاء خاسرين : خسر الأول دعواه وانصرف مشيَّعاً بأسبابٍ هى فى ذاتها عقاب ، وكسب المدعى عليه من هذه الخسارة ولكنه خسر أمله فى أن يستأدى التعويض من غريمه ، وانصرف هو الآخر مشيعاً بأسبابٍ كالأسباب أو عقابٍ كالعقاب ، بَيْدَ أنه عقاب يحمل الزجر العام إلى جوار ما يحمل من زجر خاص ، فهو الدرس الخلقى يُلقَى على الجماعة لا خصمين اثنين ، وهو حكم من أحكام الأخلاق لا نزاع .

* * *

ولن نعدو حديث الخلق ومعياره حين نعرض لجملة الأقضية المتعلقة بالقصر ومحدودى الأهلية . لا ، ولن نكمل هذا الحديث حتى نعرض لهذه الأقضية ونرى كيف واجه سعد هذه المشكلة المزمنة ، مشكلة الأوصياء والقوام :

ولقد سلفت إشارة عاجلة إلى حكم للرجل فى هذا الصدد ، ولكن حكماً واحداً أورد فى خصوص حديث آخر ، لن يوفِّر للباحث والقارئ الإلمام بهذه الزاوية من زوايا الخلق . فحرىّ بنا إذن أن نتقصَّى جملة أحكامه المتصلة بهذا الأمر فى مختلف مظاهره . وسنرَى فِكراً واحداً ينتظمها كلّها ، ونظراً واحداً يُشيع بينها طمأنينة الانسجام . إنها نغمة تضطرد فى غير نشاز ، نغمةٌ بغيضة إلى أولئك الذين يأكلون فى بطونهم ناراً وسعيراً ، حبيبة إلى أولئك الصبية الضعاف وإلى الشادين بالعدل والراعين للحقوق .

بل سنَسمعها نغمةً تتسق — من ناحية ثانية — مع هذا المزاج الذى استبحنا نعته بالمحافظ ، فلن يكون إلا محافظاً مَن يرحّب بالحد من حرية الإرادة

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ٢٠ مايو سنة ١٩٠٦ — الحقوق ٢١ ص ٢١٦

ويُفسح « للسلطة العامة » فرص الرقابة على تصرفات السفهاء والقاصرين ويقيمها حَكَماً حديدَ النظرة صعب المراس ، فوق أعمال الأوصياء والمشرفين . « إن مال الله غادٍ ورائح » ، ولكنه لن يغدو ويروح على هوى المالكين ففى يد (الدولة) صِمام الأمن ، ومن حق الدولة وواجبها أن تهدِر الآدمية أحياناً وتحدّ الحريات أحياناً لتنقذ الآدميين وتصون الأحرار من أذًى محيق . إنها هنا تحميهم ضد نفوسٍ فيهم أمَّارة بالسوء . ولقد تتغيىَّ فى ذلك حمايتهم هم ، ولقد تتغيىَّ حماية صالحٍ فوق صوالحهم ، صالح الدولة وحق الجماعة .

هذا حكم لا يصور لنا الناحية الخلقية وحدها ولكنه يجمع بينها وبين المنفعة الاجتماعية القريبة وهو يحققهما بما انتهى إليه بعد أسباب متينة تنبئ عن بحث المدقق وتزودنا بمثل طيب للتفسير القضائى مستأنساً بمفهوم المخالفة والأعمال التحضيرية ومقدمات التشريع فضلاً عن حكمته .

إلينا من عبارات الحكم :

« وحيث أن محل البحث ينحصر فيما إذا كان يجوز لمن لم يبلغ سنه ثمانى عشرة سنة أن يثبت رشده ويخرج من الوصاية ويستلم أمواله ليتصرف فيها بنفسه .

وحيث أن العمل كان جارياً قبل الأمر العالى الصادر بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٩٦ على عدم تحديد سن لخروج القاصر من الوصاية والتعويل فى ذلك على سن الرشد منه بعد بلوغ الحُلُم فكان يصح له متى بلغ الحُلُم أن يثبت رشده مهما كان صغيراً ولا تزول الوصاية عنه مهما كان كبيراً حتى يثبت حسن تصرفه بحكم القاضى .

وحيث أن هذه الحالة كانت مضرة بالقاصر وبالغير لأن الخونة من الأوصياء كانوا بعد أن يأكلوا من أموال اليتامى ما يأكلون يستحصلون من صغارهم على مخالصات كاذبة فى مقابلة موافقتهم على إثبات رشدهم أو يعاكسون كبارهم فى ذلك

حتى يطول تمتعهم بأموالهم ، ولأن كثيراً منهم لم يكن يثبت رشده مع كبر سنه ويتعامل مع الغير ثم إذا وجد فى إبطال المعاملة فائدة له تمسك فى ذلك بكونه قاصراً لا يزال تحت الوصاية .

وحيث أنه تلافياً لهذه المضرات وضع الشارع المادة رقم (٨) من الأمر العالى الصادر بتاريخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٩٦ وقصد بذلك أن يجعل للرشد سناً محدوداً بحيث لا يعتبر الإنسان رشيداً قبله كما لا يصح أن يكون قاصراً بعده إلا إذا تبين من حاله أنه لا يحسن التصرف فى ماله .

وحيث أن هذا القصد ظاهر من نص المادة المذكورة صراحة بالنسبة للحالة الثانية كما هو واضح وضمناً بالنسبة للحالة الأولى لأنه لو كان من قصد الشارع جواز انتهاء الوصاية قبل بلوغ هذا السن لنص عليه كما نص على جواز استمرارها بعده ولكان تحديد هذا السن قليل الفائدة فى منع المضرات التى كان تلافيها هو الباعث له على هذا التحديد .

وحيث أنه من أقطع الأدلة على ذلك أن الحكومة رفضت العبارة التى رأى مجلس شورى القوانين وجوب إضافتها على المادة (٨) المذكورة ونصها : « ومع ذلك لو بلغ الشخص وظهر فيه الرشد فللمجلس المذكور قبل ذلك السن أن يختبره ومتى تحقق رشده وحسن تصرفه سلمت له حقوقه »[1] .

بهذا قضى سعد ، وسعد أظهر فى الأسباب من أن يخفى . وشكا النظام القديم فى معرض تفسير النظام الجديد ، فترى كيف كان يحكم لو عرض عليه الأمر فى ظل تلك الأحكام المنتقدة ؟ كيف كان توفيقه بين العدل ونقص التشريع ؟ ها هو ذا حكم يتبين فيه مرة أخرى حدب الرجل على اليتيم والغر

(١) استئناف مصر — دائرة سعد زغلول ومسترهالتوومستر برى ٢٥ نوفمبر ١٩٠٢ — الحقوق س ١٧ ص ٢٦٧

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

وتبرمه بالحيَّالين وقنَّاصي الفرص الذين لا يرعون الله فى ذرية ضعاف . فى هذه القضية تصرف القاصر تحت سلطان القانون القديم الذى لم يكن قد حدد البلوغ تحديداً حسابياً ، فأبطل سعد تصرفه وسدَّ على المشترى أسباب كل ذريعة ، ولكن سعداً استند إلى أن المجلس الحسبى لم يكن قد خوبر فى شأن إثبات رشد القاصر ، والحكم لا يبين لنا أكانت المحكمة الشرعية أثبتت هذا الرشد أم لم تعرض للأمر ، فلنقرأ الحكم ولنقل فيه أيضاً إنه حكمه وإنه أظهرُ فى الأسباب من أن يخفى (١) ، ولنملأ أعيننا من قوله : « إنه إذا لم يكن للرشد الذي ترتفع

---

(١) استئناف مصر — ٣٠ مايو ١٩٠٥ — دائرة سعد بك زغلول واحمد بك زيور واحمد بك طلعت الاستقلال س ٤ ص ٤٥٩ وما بعدها — وقد عرضت هذا الحكم على حضرة صاحب السعادة الأستاذ محمد باشا على علوبة استئناساً برأيه فرجح أنه من كتابة سعد (راجع الحاشية ص ٨ من هذا الكتاب) . وإنى أقتبس هنا بعض هذه الأسباب :

حيث أن الشريعة الغراء لم تقرر فى القول الأصح المعمول به سناً مخصوصاً للرشد الذى تزول به الوصاية بل العبرة فيه بحقيقة الحال التى تثبت بالتجربة والاختبار .

وحيث أن المادة (٥٧) من لائحة المحاكم الشرعية الصادرة بتاريخ ٩ رجب ١٢٩٧ نصت صريحاً على أن إثبات الرشد من خصائص هذه المحكمة وأنه لا يصح الفصل فيه قبل مخابرة المجلس الحسبى وبدون اطلاعه .

وحيث أنه تبين من هذا النص أن ولى الأمر بما له من السلطة الشرعية لم يرد أن يترك الأمر فى إثبات الرشد فوضى بين الأفراد يتصرفون فيه على حسب الأهواء والأغراض باتفاقات خصوصية بل أراد أن يجعله من متعلقات النظام العام ولذلك خص به المحاكم الشرعية وأوجب عليها ألا تقرر فيه شيئاً قبل المخابرة مع السلطة التى أقامها لمراقبة الأوصياء والمحافظة على حقوق المحجور عليهم

وحيث أن ولى الأمر لم يفعل بوضع هذا الحكم شيئاً إلا ما تقتضيه طبيعة هذه المسألة لأنه إذا لم يكن للرشد الذى ... الخ الفقرة الموردة بالمتن

وحيث أن المنشور الذى أصدره المجلس الحسبى بتاريخ ١١ شوال سنة ١٣٠٢ ونشر فى الجريدة الرسمية بأنه لا يعتبر المحجور عليه رشيداً حتى يثبت رشده أمام المجلس الحسبى على حسب الطريقة المرعية لم يتضمن شيئاً غير ذلك الحكم الذى وضعه القانون ، فلم يكن شرعاً جديداً بل بياناً لشرع واجب الاتباع

وحيث أن عقد البيع المطعون فيه حرر بتاريخ ٨ شوال سنة ١٤٠٩ (كذا فى المجلة ولكنى أرجح أنه ١٣٠٩ لأن ١٤٠٩ هـ تقابل ١٩٩٠م) ويشتمل على أن محمد أفندى حلمى بصفة كونه عاقلا راشداً باع إلى المستأنف عليها ٢٣ فدان وكسور بمبلغ ألف جنيه قبضه منها نقداً وعداً

الوصاية به علامة ثابتة لا تتغير كالسن المخصوص مثلاً فمن الخطأ (كذا ولعله الخطر) جداً على القاصرين جعله تابعاً لاتفاقهم مع الأوصياء لأن هؤلاء يمكنهم أن يأكلوا ما تحت أيديهم من الأموال بجعل التصرف فيها من القاصرين مباشرة باعتبار كونهم راشدين كذباً أو بواسطة الحصول منهم على مخالصات كاذبة ، ولذلك وجب إناطة هذا الأمر بسلطة عامة وأن تكون قرارات هذه السلطة هى العلامة الوحيدة لبلوغ سن الرشد وزوال الوصاية عن القاصرين .

وحيث أن المستأنف عليهما يتمسكان بوضع اليد على الأطيان المبينة بسبب صحيح ونية سليمة .

وحيث أن هـذا التمسك إن كان له وجه لا يصح الدفع به فى دعوى موضوعها طلب بطلان ذلك السبب ممن له شأن فيه

وحيث أن موضوع الدعوى الحالية هو طلب إبطال البيع الصادر من المستأنف لعدم أهليته وقت البيع للتعاقد وهذا البيع نفسه هو السبب الذى يرتكن عليه المستأنف عليهما فى وضع اليد وقد تبين مما تقدم بطلانه فكيف يكون سبباً صحيحاً .

وحيث أن الدعوى ببطلان عقد لعدم أهلية المتعاقد لا يسقط الحق فى إقامتها إلا بمضى خمسة عشر سنة » .

وسنلاحظ أن هذا الحكم صدر بعد الأمر العالى الجديد الذى وضع معياراً

= وحيث أن محمد أفندى حلمي كان فى هذا التاريخ يبلغ من العمر سبع عشرة سنة وتسعة أشهر وتحت وصاية والدته وزوجها

وحيث أنه بناء على ما تقدم يكون هذا البيع باطلا لصدوره من قاصر قبل رفع الوصاية عنه بالطريقة المعتبرة قانوناً .

وحيث أنه باطل أيضاً لصدوره من شخص بلغ سفيهاً كما هو ثابت من الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٢ يناير ١٨٩٨ المؤيد لقرار مجلس حسبى مصر القاضي باستمرار الوصاية على الشخص المذكور . »

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

حسابياً للرشد وهو المعيار الذى حبَّذه سعد فى حكمه السابق ، ولكن التصرف كان قد وقع فى ظلال القانون القديم .

* * *

وهذا وصى يشترى لليتيم من مال اليتيم أرضاً ، فإذا تغيرت الظروف وتصقعت الأرض وسوس إليه الشيطان أنْ اجعل الصفقة لنفسك ورد على اليتيم رأس ماله ولم يكن فى أوراق البيع ما يقطع على الرجل كيده فأظفرته المحكمة الابتدائية بما أراد ولكن خَلَفَه على الوصاية استأنف الحكم واستقر استئنافه بين يدى سعد فاستعان البيِّنَةَ على بيان الحق و « ثبت من شهادة الشهود وخصوصاً شهادة سعادة باسيلى باشا تادرس أن شراء الأطيان المتنازع فيها كان لحساب القصر كما أخبره بذلك المستأنف عليه نفسه » .

« وحيث أنه بناء على ذلك وعلى الأسباب المندرجة فى الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٠٦ يتبين أن الأطيان المتنازع فيها حصل شرائها (كذا[1]) بمال القصر ولحسابهم وأن منازعة المستأنف عليه فيها لم يكن إلا طمعاً فى امتلاكها لنفسه لارتفاع أسعارها بعد الشراء[2] » .

* * *

نعم ويتصل الاستشهاد فى هذا الباب كأنما كان سعد قاضى اليتيم والقاصر والضعيف . إن قاصراً لَيبيع منزله بألف جنيه ، وإن البيع لَيبطله القضاء .

---

(١) نستبعد أن يكون الخطأ الهجائى من قلم سعد ، فان هذه الأحكام المنسوخة فى مجموعات دار المحفوظات بالقلعة مكتوبة بخطوط كتاب المحكمة غير أن كل حكم يمضيه أو يختمه رئيس الجلسة . وهذا الحكم قد أمضاه سعد — ولم أره استبدل الختم بالامضاء إلا فى القلة من الأحكام . ومما يرجح أن الخطأ خطأ الكاتب انى قرأت فى حكم آخر صدر عن دائرة سعد كلمة (أساس) بسينين بدلا من ثاءين وهذه غلطة لا يمكن أن يقع فيها سعد (استئناف مصر — سعد ، الستون . ساتو — ٢٥ مارس ١٩٠٦ فى القضية رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٠٥ بمجموعات دار المحفوظات)

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ١٢ مايو سنة ١٩٠٦ فى القضية رقم ٦٣٧ لسنة ١٩٠٥ — والحكم لم أره منشوراً وقد أخذته عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

وإن المشترى ليقيم عليه الدعوى طالباً فى الألف اثنين : الألفَ الذى دفع وألفاً لقاء ما أصابه من جراء ابطال العقد !

ويُنيله القضاة الأولون ما سأل فيستأنف وصى القاصر ويكون على سعد أن يصف ذلك الحكم فلا يجده إلا « خطأً عظيماً » ويلغيه فى الشطرين جميعاً « حيث أن القانون لم يجز لمفقودى لأهلية طلب أبطال العقود الصادرة منهم إلا لحمايتهم من ضعفهم ، وحيث أنه لا يمكن الحكم عليهم بتعويضات بسبب بطلان العقد الذى يتحصلون على الحكم به وإلا ارتفعت هذه الحماية عنهم ولذلك تقرر فى المادة ١٣١ مدنى أنه لا يصح الحكم عليهم إلا بقيمة المنفعة التى عادت بسبب تنفيذ من تعاقد معهم لما تعهد به[١] ، [٢] » .

* * *

وإن حرص سعد على حقوق القصر وعنايته بفضح تصرفات الخونة من الأوصياء لَيَظهران ظهوراً قوياً فى حكم غير منشور[٣] احتفل فيه بتفصيل مظاهر الخيانة وأدلتها تفصيلاً عريضاً — وكانت الدعوى مقامةً من الوصى اللاحق على الوصى السابق وعلى المستأجر الذى تواطأ معه على حقوق القصر — وإلى القارئ فريقاً من هذه الأسباب التى لا تتصل بالمبادئ القانونية كثيراً ولكنها تتصل بالوقائع وتبين عن تغلغل القاضى فى ضمير الأوراق وتقصّيه بواعث المتعاقدين :

« وحيث أن هذه الإيجارة — الصادرة من الوصى السابق للمستأجر

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ٣ يونيو سنة ٩٠٦ فى القضية رقم ١٨٩ لسنة ١٩٠٦ والحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

(٢) استبقى مشروع القانون المدنى حكم المادة ١٣١ فقال (م ٢٠١ / ٢) : ومع ذلك لا يلزم ناقص الأهلية إذا بطل العقد لنقص أهليته أن يرد غير ما عاد عليه من منفعة لسبب تنفيذ العقد

(٣) استئناف — دائرة سعد بك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ٢ فبراير سنة ١٨٩٩ — الحكم صادر فى الاستئنافين رقمى ٣٩٨ و ٤٣٧ سنة ١٨٩٣ — عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

المدعى عليه الثانى — انعقدت بعد أن كان ... ... (الوصى السابق) زرع من هذه الأطيان ١٣٠ فداناً أصنافاً مختلفة و بعد أن كان أجر منها ٩٠ فداناً لمدد ينتهى أكثرها فى سنة ١٨٩٢ والقليل منها فى ٩١ و ٩٠ بقيم مختلفة لا يقل متوسطها عن ٢٧٠ قرشاً بدون أن يتبعه شىء من الوابور أو غيره من أدوات الزراعة ومهماتها .

وحيث أن الوصى السابق تنازل إلى ... (وهو المستأجر الذى تواطأ معه) عن هـذه الإيجارات وحولها إليه كما تنازل عن المزروعات الشتوية بدون مقابل سوى ثمن التقاوى وأجر الخدمة و باعه المواشى و بعض المهمات بأنقص من قيمتها المقتناة بها مبلغ ٧٣ جنيهاً .

وحيث أن قائمة المزاد لم تشتمل على جميع البيانات اللازمة فى مثلها فقد أغفل فيها بيان مقدار الأطيان المزروعة شتوى ولم يرد بها إشارة عن التسعين فدان السابق تأجيرها ولا عما يتعلق بها من الشروط .

وحيث أنه فضلاً عن ذلك فلم يكن بها ما يدل على أنهـا عرضت على أحد من الراغبين سوى ..... (وهو المستأجر المتواطئ) ، أما الورقة المحررة من على خليفة وزملائه بعدم رغبتهم فى التأجير ومناسـبة القيمة التى قدرها المستأجر المذكور للايجار لـكون الأطيان ضعيفة ولا تساوى أزيد منها فإن فحواها المخالف للعادة فى مثلها يدل على أنها لم تتحرر إعلاناً بعدم الرغبة بل لتكون حجة على مناسبة التأجير ... ...

... ...

وحيث أن إضافة التسعين فداناً السابق تأجيرها إلى بقية الأطيان وعرض الـكل للايجار صفقة واحدة لنفس المدة التى تأجر فيها المقدار المذكور ثم التنازل عن إيجارها إلى ... (المستأجر المتواطئ) ليس من حسن الإدارة فى شىء بل لا يمكن أن يكون صادراً عن قصد حسن

وحيث أن الالتزام مع ذلك بدفع ثمن البرسيم الذى رعته المواشى قبل انعقاد الإيجار مما يقوى الشبهة المذكورة لأن هذا الثمن وإن كان زهيداً فى ذاته غير أن الالتفات إليه لمصلحة المستأجر وصرف النظر عن الأمور السالف ذكرها فى ضرر القصر مما يدل على أن الإيجار لم ينعقد لمنفعتهم بل لمنفعة غيرهم .

وحيث أن التزام الوصى بتعمير الوابور ونقله وإنشاء قناة على نفقة القصر ومصاريفهم مع خلو قائمة المزاد من ذلك يؤكد تلك الدلالة ويزيدها وضوحا .

وحيث أنه مع كون قائمة المزاد ضربت للايجار ثلاث سنوات فقط فإن عقد الإيجار المؤرخ ١٩ ديسمبر ١٨٨٩ تحرر ابتداءً عن أربعة ثم تعدل إلى ثلاث ثم تحرر بعده عقد آخر لمدة ثلاث سنوات أخرى قبل انتهاء المدة الأولى بسنتين ولا يمكن تأويل مثل هذه الإجراءات بشىء غير الاحتيال لمخالفة القانون » .

وانتهى الحكم إلى إلزام الوصى السابق والمستأجر متضامنين بتعويض ما فات القصر من المنفعة وما نالهم من الضرر بسبب العقد المذكور مع فوائد المبلغ الجسيم ابتداء من التكليف بالوفاء .

وإنه لحكم يُظهر فيما يظهره صبراً محموداً على دراسة الوقائع وقراءة الأوراق والوريقات ، وإحاطةً ببيئة الفلاحة والزراعة ومعرفةً بطرق الكيد والتحايل والتفاتاً حسناً إلى ما قد يكون فى توافه الأمور من دلالة على نحو ما رأينا بشأن ثمن « ما رعته الماشية من البرسيم » .

***

وإن حدبه على القصر ليصل به إلى القص من صلاحية المجالس الحسبية لنظر ما يثور بينهم وبين الأوصياء من خلاف فهو ، فى رأيى ، محرر هذا الحكم الذى يقرر « أن سلطة المجالس الحسبية بمقتضى لائحة ترتيبها على الأوصياء لم تكن إلا سلطة ملاحظة ومراقبة فقط ولا يتعلق بها الحكم فى موضوع الحقوق

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

التى تكون منهم أو عليهم ، وإنما ذلك من خصائص المحاكم الأهلية دون سواها .

وحيث أن هذه السلطة المخصوصة تنتهى مع ذلك ببلوغ القاصر سن الرشد وخروجه من الوصاية واستلامه إدارة أمواله .

وحيث أنه بناء على ذلك يكون النظر فى المصروفات المدَّعى بصرفها على المستأنفين مدة قصرهم إنما هو من خصائص المحاكم الأهلية لا المجالس الحسبية خلافاً لما قضت به محكمة أول درجة »[١] .

حرر سعد هذا الحكم وأقر فكرته ، ولكنى لا أستطيع أن أفترض أنه كان رائدها المبشر بها ، فإن فى الدائرة « دوهلس » الذى يسجل هذا الرأى — أو قريباً منه — فيما بعد فى كتابه[٢] .

فإن وقع التصرف قبل تقرير الحجر ، فحسب المحكمة لإبطاله أن تستبين أن المتصرف قد « بلغ سفيهاً لا يحسن التصرف فى أمواله وأن العقدين تحرراً بعد الشروع فى الحجر عليه والإعلان فى الجريدة الرسمية عن سفهه وتحذير الناس من معاملته »[٣] .

* * *

(١) استئناف مصر — دائرة صالح بك ثابت ومسيو دوهلس وسعد أفندى زغلول — ٣٠ يناير ١٨٩٤ — فى القضية رقم ٢٥٣ لسنة ١٨٩٣ عن دار المحفوظات . وفى فصل سابق قد بينا الأسباب التى تملى لنا نسبة بعض أحكام هذه الدائرة دون سائرها إلى سعد (ص ١١٥ وما بعدها) ونزيد هنا الاشارة إلى لفظ « المخصوصة » فى هذا الحكم

(٢) فى المرجع السابق ج ١ على كلمة Compétence ص٤٠١ يقول بالفقرة رقم ١٥٩ : « ... ومع ذلك فان للمحاكم الأهلية أن تحكم فى جميع المسائل المتصلة بادارة أموال المحجورين وتصحيح الحساب والمسئولية والتعويض الخ .. وكذلك الأمر فيما يتعلق بالوصاية »

وألاحظ أن دوهلس قال أن لها Ils peuvent statuer وهو تعبير جواز لا تعبير وجوب وقصر ... فهل يفهم من هذا أن للمجالس الحسبية أيضاً أن تعرض لهذه الأمور ؟ إن صح هذا الاستنتاج لم يكن رأي دوهلس موافقاً للحكم المبحوث الذى رفض صراحة اختصاص المجالس الحسبية

(٣) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٣٠ مايو ١٩٠٥ — فى القضية رقم ١٤٢ لسنة ١٩٠٤ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

ولقد سلف ذكر لموقف سعد من « رجعية قرار الحجر » بالقياس إلى المعتوه فكيف كان رأيه فى هذا الأمر بالقياس إلى السفيه ؟

إن هذا الحكم الماثل يتحدث عن امرىء « بلغ سفيهاً » أى أنه كان قاصراً فلم يكد يخلص من حَجر القِصر حتى شرع ذووه فى تحقيق حجر جديد هو حَجر السفه ، ومع ذلك فقد تم التصرف المعروض قبل صدور هذا الحجر الجديد ، فعلام يستند إبطاله ؟ أيسوّى الحكم بين السفيه والمعتوه فيُجرى بالقياس إليهما حكما واحداً ؟ أوَ يكفى — عند سعد — أن يثبت السفه فيكون للحجر أثر رجعى وهو بعض الأقوال فى مذاهب الفقهاء[1] ، أو أن عماده فى حكمه هذا أمر آخر هو وقوع التصرف بعد إشهار السفه والشروع فى الحجر فاعتُبر المتصرف إليه سيء النية ؟ إن أسباب الحكم تجمل فلا تبين فهل كانت المحكمة تقصد إلى منطوق معين هو العدل والصواب فلا تحفِل بحثاً فقهياً لا تحوجها الظروف إلى مواجهته والتقيد برأى فيه ؟

إنها ، فى عين هذه الجلسة ، لتصدر حكما ثانياً يضطرها إلى الإفصاح ، إنها لتُبطل التصرف تأسيساً على قرار الحجر اللاحق ، ومع ذلك فإنها لا تقبل هذه الرجعية مبدأً مطلقاً ، إنما تقبلها فى هذه الحالة بتعليل يكاد يكون نفياً صريحاً لها ، فإن القاصر قد بلغ رشده ، ولكنه الرشد « القانونى » لا الواقعى ، وأن المجلس الحسبى ليقرر استمرار الوصاية عليه ، ولكن القرار لم يصدر إلا وقد وقع التصرف ، فهو تصرف فى فترة حرة ، فى فترة رشد حقّقه السن ولَمّا ينسخه قرار الحجر الذى أصدره المجلس الحسبى وأيده « الحكم الصادر من هذه المحكمة » ، ولكن سعداً يصوّب إلى الأمر نظراً ثاقباً وفكراً يحاور ويحوّر : « إن هذا الحكم ليس حجراً جديداً لسفهٍ حتى لا يكون له مفعول

---

(١) يراجع ما سبق ص ١٦١ وما بعدها

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

على التصرفات السابقة عليه بل هو استمرار لحجرٍ كان موجوداً وإثباتٌ لأن الصبى لم يبلغ رشيداً فلا تصح بناء عليه جميع تصرفاته السابقة على هذا الحكم واللاحقة له »[1].

فإن يدّع المتعاقد مع هذا السفيه جهل هذا الحكم فإنه « حجة على الكافة لصدوره فى قضية موضوعها حالة شخصية من محكمة مختصة فى مواجهة النيابة العمومية التى تمثل الهيئة الاجتماعية » .

ولئن يستبنْ سوء النية فلا حاجة إلى هذا الحوار وهذا التصوير الرائع ؛ إن « الغش مبطل لكل شىء » ، ولقد نهضت الأدلة على « أن البيع حصل بسوء نية بين البائع والمشترى بقصد التحلل من حكم القانون وجعل القرار الذى يصدر بالحجر عديم الفائدة بالكلية » .

إن هذا البيع لن يحترم، أنه «يكون باطلاً حتماً » ؛ لمَ ؟ أَلِأنّ لقرار الحجر على السفيه أثراً رجعياً ؟ بل لهذا السبب الذى صيغ فى هذه العبارة المحكَمة : « لأنه لم يكن القصد منه نقل الملكية من البائع إلى المشترى حقيقة بل القصد هو الخروج احتيالاً من حكم القانون »[2]

ولكن أية أدلة أقنعت الهيئة ؟ إن دليلاً منها لَيأخذ نظرنا ليقتسرنا إن لم يكن محبَّباً إلينا أن نمجِّد هذا الإحساس المرهف بالعدالة يتحكم ويُملى

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٣٠ مايو ١٩٠٥ فى القضية ٥٠٩ لسنة ١٩٠٤ — من مجموعات دار المحفوظات بالقلعة .

(٢) استئناف مصر — دائرة أحمد بك عفيفى ومستر كوربيت وسعد زغلول ٢٨ يناير سنة ١٨٩٧ فى القضية ١٦٦ لسنة ١٨٩٦ ؛ وكذلك نفس الدائرة في نفس الجلسة فى القضية ١٦٣ لسنة ١٨٩٦ — القضاء س ٤ ص ٢٥٦ وقد أشار إليه الأستاذ السنهورى بك فى كتاب نظرية العقد (ص ٣٤٣ — حاشية) ضمن الأحكام المؤيدة لهذا المبدأ الذى وافق عليه ، فلم أر فى الأحكام الأهلية أقدم منه ولا يقاربه زمناً إلا حكم كلى لمحكمة قنا صدر فى ٨ أغسطس ١٨٩٨ — أما الأحكام المختلطة فقد صدر أقدمها فى ١١ مايو ١٨٨٢

فلا يصده عن التماس الحقيقة اعتبار ، ولا يتردد فى الاستشهاد بأعضاء هيئة رسمية فيما يتصل بأعمالهم فإنه « ثابت من شهادة أعضاء المجلس الحسبى التى تأدت أن المستأنف عليه كان حاضراً فى جلسة ٦ أكتوبر المذكورة وكان يعارض فى الحجر على أخيه . . . وأن العقد المطعون فيه تحرر وتسجل فى اليوم التالى ليوم الجلسة المذكورة » .

* * *

وفى تعقبه لأولياء المال المرتكبين والمقصرين وحرصه على حماية ناقص الأهلية حتى ضد نفسه لا يتحرج من إبطال تصرفه ولو ألحق هذا الإبطال ضرراً بمن تعاقد معه وكان هذا المضرور حسن النية وكان التقصير من ولىّ المال : « فعدمُ إعلان حكم الحجر ونشره بالطريقة القانونية لا يمكن أن يترتب عليه صحة تصرفات المحجور عليه مع الغير لأن الحجر إنما وضع لحماية المحجور عليه ومنفعته والإعلان والنشر هما من واجبات الوصى فإذا أخل الوصى بهذا الواجب فلا يصح أن يعود ذلك بالضرر على القاصر لأن فيه رفعاً للحماية عنه وهو خلاف قصد الشارع ؛ وإنما يجوز للغير أن يرجع على الوصى فى هذه الحالة بما يكون قد ناله من الضرر بسبب عدم الإعلان والنشر »[1].

وهكذا تعيّن الحدود وتميّز المتشابهات وتصان الحقوق ولا يضيع قصد الشارع بإهمال فرد من الأفراد .

* * *

وأنها لمحاولة عسيرة أن تستفتح ثغرةً إلى تصحيح بطلانٍ قرره القانون وأوقعته المحكمة فى صالح أولئك الضعاف . هذا رجل عهدت المحكمة إلى « مستر ورنك بامتحان قواه العقلية لمعرفة إن كان حافظاً لها أو معتوهاً ومن أى تاريخ طرأ عليه العته إن كان » . فأثبت الطبيب أنه « مصاب بدرجة

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر هالتون ومستر برى — ٢٣ ديسمبر ١٩٠٢ .

ظاهرة من ضعف العقل وأن هذا المرض مزمن عنده وأنه لا يمكنه أن يدير شئونه ولا أن يباشر أشغاله » فاستنتجت المحكمة أنه « كان معتوهاً وقت تحرير العقد المتنازع فيه » ورفضت « الاستدلال على سلامة عقله بالتصرفات الأخرى التى صدرت منه » لماذا ؟ هذه هى النقطة الجديدة : « لأنه إن كان باشرها وقت هذا المرض فيكون حكمها حكم هذا العقد من القابلية للبطلان »(١)

إن المحكمة إذن لا تقيم وزناً « لفترات الإفاقة » ، إن المعتوه معتوه حتى يتم شفاؤه(٢).

***

وقريب من بره باليتيم والسفيه بره بضعاف آخرين هم ذوو الاستحقاق فى الأوقاف . إن الناظر يمتنع من تقديم الحساب إلى المستحقات ، وأنهن يستأدينه مبلغاً مسمًّى يَرَيْنَه استحقاقهن فى العام ، فتقضى المحكمة لهن بما

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت ٢٣ مايو سنة ١٩٠٥ فى القضية ٢٦٢ لسنة ١٩٠٤ — عن مجموعات دار المحفوظات — ولاشتراك طلعت بك فى هذا الحكم وغيره أرى وجوب تسجيل ما يأتى: تلوت على سعادة الأستاذ بهى الدين باشا بركات الحكمين المشار إليهما فى ص ٣ و ص ٥ وهما صادران عن هذه الدائرة نفسها وقبل تاريخ هذا الحكم بأسبوع فتفضل سعادته وقال لى ما معناه إنه — أى بهى الدين باشا — يشهد لطلعت باشا فى عهوده الأولى بكثير من الصفات القضائية الحسنة فى طليعتها الذكاء المتوثب النادر وقوة الاحاطة بالموضوع وحسن التلخيص لمختلف وجهات النظر كما رأى فى تلخيصه لمناقشات أعضاء الدوائر المجتمعة وزاد على ذلك أن سعداً المستشار كان يحترم أحمد طلعت وأنه شاركهما في طعام ببيت سعد وأن سعداً لم يرتح حين أخر عن طلعت امتياز شكلى بسبب حكم في جناية وقد سألت بهى الدين باشا هل يؤخذ من كلامه أن ثمت خطأ أو مبالغة فيما رأيته أنا من نسبة الحكمين السابقين إلى سعد ؟ فأجاب بالنفى وقرر أنه يرى بشأنهما ما رأيت (من الحديث المشار إليه آنفاً)

(٢) قد أتردد بعض الشئ فى استخلاص هذا المعنى من عبارة المحكمة ولكنى أجدها تبرره . — وفى حكم الافاقة الوقتية التى تسمى Intervalles Lucides انظر نظرية العقد للأستاذ السنهورى بك (ص ٣٣٧) وهو يقرر عكس ما استخلصناه من حكم سعد ويقول : (وقد يفيق المجنون من جنونة فى فترات من الزمن ، فأهلية الأداء عنده فى هذه الفترات تكون كاملة ، إذا كانت الافاقة تامة ، وكان قد بلغ سن الرشد » ويشير الأستاذ فى الحاشية (٣) إلى حكم استئناف فى مختلط سنة (١٩٠٢) وحكم ابتدائى أهلي (سنة ١٩٠٧) يؤيدان قوله

طلبن ، ولـكنها تتريث فتستبقى للناظر فرصة التظلم إن كنّ أسرفن عليه . إن فى يديه أن يدحض تقديرهن بإظهار دفاتر الوقف فى مدى من الزمن تحدّه حدًّا ، فإن قصر فلا يلومنّ إلا نفسه . ويحاول الناظر أن ينال بالختل ما لم يَنله بالتهرب ، فيقدم دفاتر يزعمها حسابَ الوقف ، فلا تكاد المحكمة تلم بها حتى تفطن إلى الحيلة وترد سهمه إليه .

هل لخصنا الحكم ؟ لقد لخصناه ولم نلخصه : إنها وقائع جافة ، أما الدرس والمبدأ فلا يغنى فيهما إلا الأصل وبعيد أن يغنى فى تصوير العظيم مثلُ قلمه :

« وحيث أن وظيفة ناظر الوقف تقضى عليه بأن يكون أميناً على تنفيذ شرط الواقف وحريصاً على توزيع ريعه على مستحقيه تنفيذاً لإرادة الواقف لا أن يكون عقبة فى طريقهم .

وحيث أنه لذلك يجب عليه أن يبرز الدفاتر التى تدل على مقدار استحقاقهم

وحيث أن امتناعه من ذلك يدل على أن المستأنفات محقات فى طلبهن ، وأنه عبارة عن مائة وعشرين جنيهاً سنة ١٩٠٤ .

وحيث أنه يتعين الحكم عليه بهذا المبلغ ما لم يثبت فى ظرف مدة معينة بواسطة إبراز هذه الدفاتر أن حقهن أقل من ذلك[1] » .

فإذا كانت جلسة ٢٠ مايو ١٩٠٦ قرأنا هذا الحكم صادراً عن عين الدائرة فى عين القضية :

« من حيث أن حالة الدفتر الذى قدمه . . . . تدل دلالة واضحة على أنه لم يتحرر إلا حديثاً لحاجة الدعوى .

وحيث أنه بناء على ذلك يعتبر أن . . . . . لم يقدم الدفاتر المنصوص عنها

---

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر الستون ومستر ساتو — ٢٢ إبرايل ١٩٠٦ فى القضية رقم ٥٧ لسنة ١٩٠٦ — والحكم مأخوذ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

فى الحكم الصادر من هذه المحكمة بتاريخ ٢٢ ابريل ١٩٠٦ ، وحينئذ يعتبر الحكم المذكور نافذاً من جهة إلزامه بدفع مبلغ مائة وعشرين جنيهاً إلى المستأنفات[١] » .

* * *

ويا « قلم الكتاب» ، ويا «خزانة العدل» لا تشتطّا فى ملاحقة من أُعفين لحاجتهن من رسوم القضاء . بهذا النداء يُترجَم هذا التفسير الرحيم لتلك المادة السابعة والخمسين من لائحة الرسوم التى تلزم المعافَى أن يؤدى الرسوم «عند ما يكون هناك حكم ملزم بالمصاريف وقد أيسرَ المعافَى بسبب الحكم الذى استحصل عليه أو بسبب آخر » . فإن دعوى السيدة عيوشة « وهى المرغوب إلزامها بمصاريفها قد انتهت بالصلح فلا تنطبق عليها مادة ٥٧ لعدم وجود حكم فاصل فى المصاريف » .

ولكن هل خرج التصديق على الصلح عن كونه حكماً بهذا التصديق ؟ ؟ وهل يرضي حارس المال أن يدع للخصوم باب الإفلات من الرسوم عن هذا الطريق ؟ لا بد من سبب يبرر هذه النتيجة ، لا بد من مصلحة أقوى من مصلحة الخزانة واعتبار خلقى أسمى من الاعتبار المادى ؛ أجل « أن هذه النتيجة مقصودة للشارع حتى لا تكون الرسوم سبباً فى استمرار الخصام ، وعقبة فى طريق السلام ، وهو مما يأباه النظام العام ، ولا يوافق مصلحة الأخصام » ! أجل ، وإن صاحبنا لا يجتزئ بقوله عن السناد ، إنه ليشير فى هذا التعليل إلى (باندكت فرانسيز جزؤ ٩ يونية ٣١٠[٢]) .

* * *

---

(١) عن مجموعات القلعة أيضاً

(٢) استئناف مصر — دائرة سعدبك زغلول ومسيو دوهلس ومستر كوغلن — ١ ديسمبر سنة ١٨٩٨

وفى الحكم ناحية أخرى يبدو فيها كذلك روح التيسير على المعافاة فقد دفع قلم الكتاب بعدم قبول تظلمها لرفعه بعد الميعاد فرفضت المحكمة هذا الدفع قائلة : « إنه ليس القصد من =

وغير عجيب أن يتداخل حديث المعيار الخلقى فى حديث الجزاء المدنى واحترام العقد والعدالة ؛ « إن علم الأخلاق يوجب علينا ألاّ نعتبر العقد ظاهرة اجتماعية يرتب عليها القاضى هذه النتيجة أو تلك ، ولا تكون محترمة إلا فى حدود ما تولده من ثقة لا يصح الإخلال بها ، بل يجب أن نحتفظ للعقد بما له من قدسية يستمدها من رعاية العهد ومن واجب الضمير يلتزم به المدين ، ومن حق الدائن المشروع فى إيمانه بعهدٍ قد قطِع »(١)

وهاتان قضيتان يلتقى فيهما أمرُ الخلق بأمر العقد ومدى احترامه وطريقة تنفيذه .

ملتزم يلتزم معبر (معدية) بركة السبع من وزارة المال لمدة خمسة عشر شهراً لقاء أربعمائة وواحد وثلاثين جنيهاً وكسر من جنيه ولكن الوزارة تقصر فلا تسلمه المعبر إلا بعد سبعة شهور فإذا تأبَّى على التسلّم حينذاك أخذته بعصا الإدارة حتى يخضع ولما انتهى الأمد عمدت إلى القضاء تستأديه من أصل المبلغ نحو ثلاثمائة من الجنيهات ؛ وتحكم لها الدرجة الأولى بمدَّعاها ولكن الملتزم يستأنف فتنتصف له الدرجة الثانية ، تنتصف له دائرة أحمد عفيفى ومستر كوربيت وسعد بك زغلول من الحكومة وتلخص دفاعه الذى أبداه منذ المرحلة الأولى فى قولها : « والوكيل عن المدعى عليه الأول قال إن موكله لم يستلم المعدية إلا بعد مضى سبعة أشهر من تاريخ ابتداء مدة الالتزام وأنه كان توقف فى الاستلام عقب مضى سبعة الأشهر المذكورة ولم يستلمها إلا بعد الضرب والحبس

= هذه الدعوى المنازعة فى قائمة المصاريف من جهة كون مقدارها زائداً أو ناقصاً عما يلزم تقديره حتى كانت المعارضة فيه تقدم لأودة المشورة فى ظرف الثلاثة أيام التالية لاعلان الأمر الصادر بها بل القصد منها المنازعة فيها من جهة أساسها ؛ وأن مثل هذه المنازعة لا تقدم إلا إلى المحكمة التى أصدر رئيسها الأمر ولا ميعاد لها فيجوز تقديمها بالطرق العادية أو بصفة إشكال فى التنفيذ عند الشروع فيه . » — اقرن كلامنا عن موقف سعد من التقادم (ص ١٣١) وما تلاها

(١) هذه العبارة منقولة عن كتاب نظرية العقد للأستاذ السنهورى بك (ص ١٠٩) وقد أوردها (فى حاشية ٤) مسبوقة بأنها مقتبسة من الأستاذ Ripert

وأن هذا التأخير ترتب عليه ضرر وخسارة لموكله » ثم تلغى الحكم الابتدائى وترفض دعوى الوزارة « حيث يتبين من أوراق الدعوى ومن نفس أقوال مندوب نظارة المالية أن المديرية لم تسلم المعدية إلا بعد سبعة أشهر من يوم ابتداء مدة الالتزام ، وحيث أنه يؤخذ أيضاً من أوراق الدعوى أن الملتزم توقف عن استلام المعدية بسبب تأخير التسليم وأنه لم يستلمها إلا جبراً وحيث يتضح من أوراق الدعوى وأحوالها أن الحكومة هى التى تسببت فى ضرر الملتزم وعدم منفعته بالالتزام وتأخيره فى سداد ثمن الالتزام »[1]

كان القارئ يتوقع أسلوباً أعنف ، ولكن منطوق الحكم هو فى ذاته صفعة ، وهذا حكم من أحكام الشك ، من هذه الفصيلة التى لا نستطيع عزوها إلى سعد إلا بقدر

وعقْد إيجار يشتمل على هذا النص التقليدى الذى يجزى المستأجرَ مبلغاً جسيما عن كل يوم من أيام التأخر فى وفاء الأجرة ، فتُعمله المحكمة الابتدائية وتهمله دائرة سعد « حيث أنه فيما يختص بالتعويض المشروط فى العقد وهو ٢٥ قرشاً عن كل يوم تأخير فهذه المحكمة ترى خلافاً لما رأته محكمة أول درجة أن مجموع التعويض يمثل فى الحقيقة رباً فاحشاً لا يسوغ للمحاكم أن تصادق عليه إذ مجموع الإيجار الصافى عن السنة الواحدة ٨٤٧٥ قرشاً فلا يصح أن يكون التعويض عن هذا المبلغ فى حالة التأخر تسعة آلاف قرش أعنى زيادة عن المبلغ الأصلى وعليه يتعين تعديل الحكم المستأنف باعتبار التعويض مساوياً للفوائد القانونية أعنى خمسة فى المائة فى السنة من تاريخ الإنذار لتاريخ التسليم »[2]

***

(١) استئناف مصر — ٢٨ يناير ١٨٩٧ — فى القضية رقم ٢٥٠ لسنة ١٨٩٦ والحكم لم أره منشوراً واقتبسته عن مجموعات محفوظات القلعة

(٢) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول ومستر برى وأحمد بك زيور ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٥ فى القضية رقم ٧٧ لسنة ١٩٠٥ — والحكم مقبوس عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة . — استئناف محمد بك خفاجى وحسين بك خفاجى وحضر عنهما الأستاذ أحمد أفندى عبداللطيف المحامى — وازن ما سلف فى فصل القاضى المحافظ بشأن موقف سعد من مبدأ سلطان الارادة وحرية التعامل (ص ٢١٤ وما بعدها)

على أنها ليست كلّ الأحكام فى هذا الباب ونحن لا نمثّل بل نرسم الشخصية ونستقرئ لتخلص لنا القاعدة ، ومن حق القارئ أن يشاركنا هذا العمل أو يراقبه فلنزده فوق ما لديه ، وليكن مَعيننا أحكاماً لم نجدها منشورة :

هذا حكم يطارد فيه التهريب وتغييبَ المال أعنفَ طِراد حتى ينتهى إلى تقرير أنه « يجوز لكل من يضر به عقد صورى أن يطلب إبطاله سواء كان بدعوى أو بدفع فى دعوى ، ولا يشترط فى ذلك أن يكون حقه ترتب قبل تاريخ العقد بل يجوز ولو كان مترتباً بعده إذ لا معنى لصورية العقد إلا أن العلاقة القانونية الظاهرة منه لا وجود لها فى الواقع ونفس الأمر[1] » .

***

(١) استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك زيور وأحمد بك طلعت — ٢٣ مايو ١٩٠٥ القضية رقم ٧٩ لسنة ١٩٠٣ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة

وفى وقائع الدعوى أن الزوج باع لزوجته كل مايملك وقد « كان فى الوقت الذى حصل تسجيل عقد البيع فيه مستأجراً ٢٨٩ فداناً من مورث المستأنفين لمدة ثلاث سنوات بايجار قدره فى السنة ٥٩٤١ قرشاً وقد تأخر عليه بعد ذلك من قيمة الايجار مبلغ ٨٨٧٩٢ قرشاً »

ولكن هذه القرينة ليست المغمز الوحيد فى العقد ، فان ضمائر القضاة لم يقر قرارها إلا بأمور أخرى منها « أنه لم يمكن للزوجين المذكورين أن يبينا سبباً معقولا لبيع أحدهما جميع ما يملكه للآخر »

و « أنه لم يثبت أن الست بيضة (الزوجة المشترية) مقتدرة على دفع الثمن المسمى فى عقد البيع »

و « إن الثابت من نفس أقوالها فى الدعوى أن الأطيان المبيعة لم تخرج من تحت يد زوجها وأنه هو الواضع اليد عليها والمنتفع بها من قبل البيع وبعده »

و « أن زوجها المذكور شاهد على التوكيل الصادر منها فى إقامة هذه الدعوى مع أنها مقامة ضده أيضاً ومطلوب الحكم عليه فيها احتياطياً برد الثمن »

ومن هذا القبيل أيضاً : استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول وأحمد بك موسى وأحمد بك زيور — ١١ إبريل ١٩٠٥ فى القضية رقم ١٧٩ لسنة ١٩٠٣ عن مجموعات دار المحفوظات بالقلعة ، ولم تكن زوجية بين المتواطئين بل استشفت المحكمة من الظروف نية التهريب وعلم المشترى بها ، فقد باع المدين أطيانه وأطيان زوجته إلى هذا المشترى بمجرد أن أعلنه دائنه بدعوى مدنية ؛ وانظر أيضاً استئناف مصر — دائرة سعد بك زغلول =

AMERICAN UNIVERSITY LIBRARY

وهذا القاضى الجنائى الذى رأيناه أجنح، فى الجملة، إلى الرفق عند تمييز ما هو جُرم من الأفعال وما ليس جرماً، وعند البحث فى ثبوت التهمة وعدم ثبوتها، وعند قياس العقوبة على من ثبتت عليه الجريمة — هذا القاضى الرفيق هو الذى ينسى رفقه حين يساق إليه شاب فى الثلاثين من ممتهنى الصحافة متهماً لا بجريمة صحافية بل بجريمة نصب على سيدة استشفعت بها أخرى ليعاد قاض شرعى إلى وظيفته، ولاذت المرأة بالشاب لما توهمت من اتصاله ببعض ذوى النفوذ فى وزارة العدل فأملى لها فى المنى ونال منها مبلغاً طيباً زعمه رشوة لكاتم سر المستشار القضائى ثم حاول أن يواصل استنزافه فصحت الضحية من خديعتها وكان الاتهام والمحاكمة .

إن النيابة تنسبه إلى « التوصل للاستيلاء على نقود للغير باستعمال طرق احتيالية من شأنها الإيهام بواقعة مزورة » . فأينت هى الطرق الاحتيالية التى استعانها المتهم ؟ « إن مجرد الأكاذيب العارية التى تصدر من الجانى لا تكفى وحدها لتكوين الطرق الاحتيالية مهما كانت مغرية ومعسولة ومهما تكررت . ولا بد لقيام الطرق الاحتيالية أن تدعم الأكاذيب بأشياء أخرى تساعد على إلباسها ثوب الصدق وتؤدى إلى إدخال الغفلة على المجنى عليه وحمله على تسليم ماله فهى أشبه بالستائر والمعدات المسرحية التى يستعان بها على تقريب الحقيقة إلى الناظر . وهذا الاشتراط مستنتج من نفس عبارة النص وعلى الأخص

= ومستر الستون ومستر ساتو — ١٨ مارس ١٩٠٦ فى القضية رقم ٣٢٩ لسنة ١٩٠٥ (من دار المحفوظات بالقلعة) وقد جاء فيه بياناً لسوء النية وعلم المشترى بها : من حيث أنه يظهر من توالى بيع محمد على شهاب فى أملاكه فى أزمنة متقاربة ومن إنذاره بمعرفة مداينيه بالكف عن التصرف فى أملاكه ومن كونه جرد نفسه بواسطة هذا البيع من كل ما يمتلكه ... ومن حيث أنه ينتج من إقامته مع المشترين فى بلدة واحدة ومن قرابة أحدهما له ومن تسجيل هذا الانذار بقلم كتاب المحكمة المختلطة واشتماله على بيان أطيان المدين التى من ضمنها ما بيع للشخصين المذكورين بعد توجهه للعمدة والصراف أنهما يعلمان حق العلم بمديونية البائع له وأنهما تواطآ معه على الاضرار بحق المداينين »

الاصطلاح الفرنسى Manoeuvres فإنه فى أصله يدل على شىء يدوى Oeuvre de Main أو بتفسير أوسع يدل على شىء غير الأقوال . ثم إنه من وجهة المعقول أقل ما يتطلب من الإنسان من الحيطة هو ألا يخدع بمجرد الأقوال[1] » .

والمتهم يثير دفاعه على هذا الأساس : إن الطرق الاحتيالية تنقص جريمته فهى إذن جريمة الأخلاق لا جريمة القانون ولكن معيار سعد الخلق يقرّب بين الأمرين : « إن الأكاذيب التى استعملها المتهم مع الست أم أمين حجار لم تكن أكاذيب مجردة عن كل ما يسندها بل لها من صفة المتهم وعلاقته بالست المذكورة ما يقررها فى نفسها فقد كان المتهم مستخدماً فى عائلتها ومُساكناً لها ومتردداً بعد انقطاع المساكنة عليها ومعتبراً كما يقول بعض الشهود كواحد من عائلتها فلا غرابة فى ركونها إليه واعتمادها على تمويهاته .

وحيث أن الأكاذيب تعتبر من الطرق الاحتيالية إذا كانت صفة من صدرت عنه تحمل على الثقة بها واعتبارها .

وحيث أنه إذا كان فى إجراءات الست مع المتهم ما يدل على بساطتها فلا يصح أن يكون ذلك سبباً لحرمانها من حماية القانون لأن البسطاء أحوج من غيرهم لهذه الحماية .

وحيث أن هذه الطرق قد أوهمت الست فعلاً بوجود واقعة مزورة وهى قدرة المتهم على استخدام الشيخ بواسطة سكرتير مستشار الحقانية وتوصل بسبب ذلك إلى الاستحواز منها على مبلغ اثنين وخمسين جنيهاً »

مقدمات لنتيجة هى إلغاء حكم البراءة الابتدائى والقضاء بحبس المتهم سنة[2] .

وإن شراح القانون الجنائى ليعرضون لبيان هذه الطرق الاحتيالية ويشيرون

---

(١) شرح قانون العقوبات فى جرائم الأموال للدكتور محمد مصطفى القللى ص ١٥٨

(٢) استئناف مصر — ٣ أكتوبر ١٨٩٩ — المحاكم س ١٠ ص ٢٠٨٦ دائرة سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومسيو دوهلس

إلى توسع القضاء فى فهمها فلا يستشهدون بغير هذا الحكم ولا ينصون على شىء بعده إلا حكماً للنقض صدر سنة ١٩٢٥ وقضى بإدانة « من أوهم امرأة بأن فى إمكانه أن يسحر لها ليصلحها مع زوجها وكانت صفته الدينية من شأنها توليد الاعتقاد لدى المجنى عليها بصدق المتهم فيما ادعاه[١] » .

إن القاضى المدنى الذى وسّع أفقه وأحدّ بصره فى تفهم الغش المجيز للالتماس هو القاضى الجنائى الذى يمد أذيال القانون لتطول فعلاً كان عسيًّا أن يفلت من العقاب ولتحمى الضحايا الضعاف وسمعة الحكم من أحابيل تجارة ساقطة . قاض جنائى رفيق ولكنه يُلين أَبىَّ النصوص لتقسو ، ويقسو هو ليزدجر نفر الحزمُ والرحمةُ بهم وبالمجتمع أن تقسو عليهم .

***

وهذان حكمان جنائيان نشتم منهما روح سعد وأسلوب سعد وتقديس سعد للقانون وثورته على التلفيق والملفقين .

بودى لو يقرأ هذين الحكمين بحذافيرهما كلُّ قارئٍ يلم بهذا الكتاب فإن فصولاً منه مفتقرة إليهما كاملين :

إن القاضى الجنائى لا يُفهم من شىء كما يُفهم من هذين الحكمين ، وإن ميزان البراءة والإدانة لا يتضح كمالَ اتضاحه إلا على ضوئهما الباهر المنعش للنفوس الموقظ للضمائر .

وإن ثورة المصلح وغيرة العادل أولى بالحكمين وخيرٌ مكاناً .

وإن معيار الأخلاق جدير بأن تعرض عليه هذه الدروس الثمينة التى تضمنها الحكمان لا سيما الأخير منهما

وهذا هو سعد الشخصية البسيطة المعقدة ، البسيطة فى صراحتها ووضوح غايتها واستقامة طريقتها ، والمعقدة فى تعدد نواحيها واختلاط جانب منها بجانب .

---

(١) انظر الدكتور القللى — المرجع السابق ص ١٧٠

فى الحكم الأول يساق إلى المحكمة متهمون معترفون بالتهمة قد دبرت لدعم اعترافاتهم أدلة وأشلاء من جثث وأقوال من شهود . ولكن وسوسة الضمير تسلط على ذلك كله أشعتها الفاحصة فتكشف ما وراء السطح وتقضى قضاءها ببراءة المتهمين المعترفين لأنه « لا يصلح أن يتخذ هذا الاعتراف أساساً لحكم ترتاح ذمة القضاة إليه مهما كانت صفة المتهم وسيرته » .

مهما كانت صفة المتهم وسيرته ، لأن شبهة الإجرام واحترافه كانت تكتنفه ولكن المحكمة وقفت فى هذه القضية بالذات أمام وقائع لا تغنى فى إثبات اتهام وأمام اعتراف شابته شوائب جدية واختلفت تفصيلاته الثابتة فى محضر البوليس عن تفصيلاته الثابتة فى محاضر النيابة وانتهى بعدول المعترف عنه أمام القضاء .

إن من الحتم أن نلجأ إلى شىء من الاقتباس الذى لا يغنى كما قدمت عن مراجعة الحكم كله :

« وحيث أن حكمدار البوليس قرر فى محضره المؤرخ ٢٠ أكتوبر ١٩٠٠ ما يفيد أنه علم بحادثة السطو وأسماء الساطين فيها وتفصيل وقائعها قبل اعتراف ابرهيم حنا وإنه لما اتصل به هذا العلم أخذ يبحث عن الأدلة التى تؤيده فعلم من محمد العجمى ومكرم خليل أن ابرهيم حنا اعترف لهم مراراً بما يؤيد مضمونها فسعى لسماع الاعتراف بنفسه وأن تحريات مأمور مركز العياط جاءت مطابقة لتحرياته .

وحيث أنه امتنع هو وحضرة مأمور المركز عن التصريح بمصدر تلك التحريات ولا يعلم كيف اتصلت بهما قبل روايتها بمعرفة محمد العجمى ومكرم خليل مع أنه لم يدّع واحد منهما بأن ابرهيم حنا اعترف بهذه الوقائع لأحد قبل الشخصين المذكورين .

وحيث أن الحكمدار لو كان علم بتلك التفصيلات على النحو الذي استوفى شرحه فى صدر محضره المؤرخ ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٠٠ لاتخذ الإجراءات اللازمة

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

للقبض على المتهمين فوراً ولما احتاج للسعى وراء سماع الاعتراف بنفسه من إبرهيم حنا بالطريقة الغريبة التى وصفها .

وحيث أنه مع كونه علّق أهمية كبرى على سماع هذا الاعتراف بنفسه واجتهد فى ذلك بتوجهه متنكراً إلى منزل مكرم فإنه اكتفى بعد ذلك بسماع معاون البوليس له .

وحيث أنه مع كون القضية بين يدى النائب بنيابة الجيرة وهو متولٍّ تحقيقها فلم نر من سبب لعدم تبليغه تلك التحريات فى حينها حتى يباشر تحقيقها ولم نر من سبب لأن يباشر حضرة الحكمدار تحقيقها بنفسه من يوم ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٠٠ لغايه ٢٤ منه .

وحيث أن حكمدار البوليس مع كونه ألقى القبض على إبرهيم حنا فى يوم ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٠٠ ومع شدة تشوقه لسماع أقواله وتحمله مشقة الانتقال والتنكر للوصول إلى ذلك لم يستجوبه إلا يوم ٢٢ منه ولم يكن لهذا التأخير سبب واضح فى الأوراق غير أن إبرهيم حنا ادعى فى عدوله أنه كان فى أثناء هذين اليومين محبوساً بحاصل شعير بمركز العياط بدون أكل ونفياً لهذا الزعم شهد مأمور مركز العياط بأنه سئل فى الحال بدون تأخير مع أن هذا التأخير ثابت من نفس محضر الحكمدار . . . . . .

. . . . . .

وحيث أن بين الاعتراف الذى رواه كل من محمد العجمى ومكرم خليل وسعد مكرم عن إبرهيم حنا والاعتراف الصادر منه فى التحقيقات اختلافات شتى فى وقائع السطو على الجزيرة الشقراء . . . . . .

وحيث أن بين الاعترافات الصادرة منه أمام الحكمدار والنيابة اختلافات فى بعض ذلك أيضاً . . . . . .

. . . . . .

وحيث أنه ورد فى الاعتراف أنه هو الذى أطلق العيار على عباوى (أحد شركاء حادثة السطو هذه) أثناء السطو لأنه خانه هو وخاله فى سطو آخر بأن لم يعطياه نصيبه منه .

وحيث أن اللصوص إذا أراد بعضهم الانتقام من بعض فلا يفعلون ذلك أثناء السطو خيفة أن تكون إصابة من يصاب منهم سبباً فى الإرشاد عنهم ولذلك يجتهدون كل الاجتهاد فى نقل من يصاب منهم و إلى تشويه معالمه إذا هلك من بينهم

. . . . . .

وحيث أنه تبين من أوراق الدعوى أن بين عائلة مكرم وعائلة عرفات التى كان متهماً بعض أعضائها ابتداء علاقة وأن مكرم كان يسعى فى تبرئتهم وأنه عقب نصيحتة للمجنى عليه على محمد عون عدل عن القول من التأكيد منهم إلى القول بالاشتباه فيهم (صحيفة ١٩ من محضر النيابة) .

وحيث أن مكرم خليل ومحمد العجمى قررا بأن الطريقة التى أمكنهما بها الحصول على اعتراف إبرهيم حنا هى أنهما أظهرا له الثقة فيه ودعواه لأن يساعدهما بنفسه ورجاله على سرقة ثمانين جنيهاً من شخص يعرفانه وأنهما تحالفا معاً بعد أن أكلوا جميعاً خبزاً أن يحفظ كل منهم سر الآخر ولا يبوح به .

وحيث أنه بقطع النظر عما فى هذه الطريقة من الضعف فإنه من الغريب جداً أن هذا الشخص بنفسه يأتي أمام الحكمدار فى مركز حكمه وهو بحالته الرسمية و يعترف طائعاً مختاراً بارتكابه عدة جرائم مؤيداً بذلك أقوال من نقض عهده وخان عيشه وأفرغ جهده فى كيده ومساعداً له على نوال المكافأة من وراء النكاية به[1] » .

* * *

(١) محكمة استئناف مصر — دائرة الجنايات الكبرى : سعد بك زغلول ومستر ويلمور وعلى بك ذو الفقار ومستر هالتون وأحمد بك زيور — ٢١ مايو ١٩٠٢ — الحقوق س ١٧ ص ١٣٧

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

لقد أتعبنى الاقتباس حقاً فأى إكبار يكفى لأولئك القضاة الذين قرأوا هذا كله وتمعنوا فيه وفحصوه ومحصوه فذاب التلفيق وذابت الشبهات على حرارة نفوسهم وضياء عقولهم وانتهوا إلى إرضاء ضمائرهم وكأنما كانوا بعض من عناهم علىّ بقوله : « إنما سميت الشبهة شبهة لأنها تشبه الحق ، أما أولياء الله فضياؤهم فيها اليقين » .

* * *

أما الحكم الثانى فأروع وأقطع . إنه كسابقه صادر عن دائرة الجنايات الكبرى مرؤوسة بسعد ،[1] وإنه كسابقه قد انتهى إلى تبرئة المتهمين ولكنه يمتاز منه بصرخة أصرح فى وجه التلفيق ودعوة حارة إلى عقاب الملفقين من رجال البوليس ؛ إنه يعالننا بأنه « لا يصح التعويل على هذه الأدلة لاستعمال الشدة فى جمعها ومخالفة القانون فى التحقيقات التى كانت أساساً لها ولانتقاضها فى حد ذاتها وقيام كثير من الشواهد والبينات على انتفائها » .

ولقد فصل الحكم كل هذه الشواهد والبينات أتم تفصيل وناقش أدلة الاتهام مناقشة دقيقة رائعة نقف فيها على روح المحامى المتهكم والمجادل المتفوق حين نقرأ هذه الحيثية :

« وحيث أنه فضلاً عن وقوع هذا الاختلاف فى أقوال الخفراء فإن المعاينة تكذب شهادتهم لأنها تدل على أن المسافة بين النقطة التى زعموا أنهم سمعوا فيها إطلاق العيار النارى والنقطة التى زعموا ضبط المتهمين عندها مائة متر ومثلها بين هذه النقطة ومحل الإصابة فلا يتصور أن يعلم النساء بالواقعة وبالفاعلين لها ويخبرن بها الخفراء قبل أن يقطعوا هم والمتهمان مسافة مائة متر اللهم إلا ان كن

---

(١) استئناف مصر — دائرة الجنايات الكبرى — سعد بك زغلول وباسيلى بك تادرس ومستر ويلمور وعلى بك ذو الفقار وأحمد بك زيور — ٣ يونيو ١٩٠١ — الحقوق س ١٦ ص ٢١٩

أحرص على اكتشاف الخبر من الخفراء وعلى مفارقة محل الواقعة من المتهمين وأسرع فى الجرى من الجميع » .

ولكن الذى يأخذنا ويروعنا هو إنحاؤه باللوم على المأمور والعمدة :

« وحيث أن رشوان وأخاه قررا بعد انتقال الدعوى من يد المأمور أمام النيابة والمحكمة وبجلسة هذه المحكمة أيضاً أن المأمور هجم على منزلهما وكسر الأبواب وهددهما بأخذ نسائهما إلى المركز إن لم يحضرا البندقية وستراً لعرضهما أحضرا له تلك البندقية المضبوطة فى الدعوى وإنه حبس أولهما وضربه فى المركز وكتب أمراً بإحضار حريمه وسير فعلاً من العساكر من يحضرها وكذلك اضطر إلى العدول عن قوله الأول واعترف كذباً بما أرضى المأمور وترتب عليه إخلاء سبيله .

وحيث أن ما ورد فى أسئلة المأمور الموجهة لرشوان من تداخل زوجته فى مسألة إحضار البندقية ولولا تداخلها لما أحضرت يجعل مسألة التهديد بأخذ النساء قريبة الاحتمال على أنه مهما كان فى هذه الأقوال من المبالغة فلا شك فى أن البيانات التى أثبتها المأمور فى محضره كافية للحكم بأنه كان يريد إثبات التهمة ضد المتهمين بأى وجه كان مهما كلفه ذلك من الشدة ومخالفة القانون .

وحيث أنه على فرض أن يكون الباعث له على هذه الشدة وتلك المخالفة فرط الاجتهاد فى إظهار ما يعتقده حقيقة والتهور فى ضبط الوقائع ، وأن يكون حسن النية فى جميع إجراءاته ، فإن ذلك لا يفيد إلا تخفيف مؤاخذته على هذه الإجراءات ولكنه لا يفيد صحتها وجواز بناء الحكم ضد المتهمين عليها .

. . . . . .

وحيث أن محكمة الاستئناف لم تر وجهاً لاستغراب محكمة أول درجة من حصول هذا التلقين علناً بمعرفة العمدة ، لأنه تبين مما سبق أن هذا العمدة لقن نفس المأمور سبباً للجناية لم يقله المصاب ولأن العمدة الذى يعلم من مأموره تلك

الشدة التى سبق بيان بعض من آثارها ، وتلك المجاهرة بمخالفة القانون لا يبعد عليه أن يلقن المصاب تحت حماية المأمور أسماء المتهمين ظلماً وزوراً .

وحيث أن وقوع مثل هذه التصرفات بحجة إظهار الفاعل أو كشف الحقيقة أشد خطراً على النظام العام من خفاء الجانى أو تخليصه من العقاب ، لأنه لا شىء أسلب للأمن ، وأقلق للراحة ، وأزعج للنفوس ، من أن يعبث بالنظام من عُهِدَ إليه حفظ النظام .

وحيث أنه لا يصح أن تكون مثل هـذه التصرفات أساساً للحكم ، بل لا يصح غضّ النظر عن المؤاخذة عليها ، لأن ذلك مما يضر بالقضاء ويجعله عوناً للظلم بدل أن يكون نصيراً للعدالة » .

* * *

هنا ويتواثب السامعون — أليس أنه الخطيب يُلقِى ؟ أليس أنه الواعظ يُرشد ؟ — : هذا كلام سعد .

هنا ويقطع الكاتب لا يتحرج ولا يتردد : هذا قول سعد .

وما الكاتب بحاجة إلى أدواته ومعمله الكيمائى ! إنه ليطمئن إلى قراره وإنه ليرصد هـذا الحكم فى حساب سعد بالرغم من كل وسوسة قد يثيرها أن صاحب التقرير — فيما تقول ديباجة الحكم كما وردت فى مجلة الحقوق — كان عضواً آخر ، كان أحمد بك زيور[1] .

(١) ليس من مانع قانونى أو عملى فى أن يتلو التقرير قاض ويحرر الأسباب قاض آخر ، بل أن هذا يصبح أمراً محتماً إذا انتهت كثرة المحكمة إلى رأى يخالف رأى صاحب التقرير — ومع ذلك فقد سمحت لنفسي أن أسأل دولة أحمد باشا زيور فى هذا الشأن فلم أتلق جوابا وأنا أقدم لدولته العذر لدقة السؤال . — وقد عرض الأستاذ راغب وهبة فى حديثه يوم ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ — الذى أسلفت ذكره — لهذا الحكم بالذات قبل أن يعرف عثورى =

أكان ذلك إذن إرهاص زعيم المستقبل الذى سيعانى فى غده ألوان الكيد وصنوف التلفيق ؟

إنه لإحساس مرهف بالعدل وثورة نظامية — باسم القانون وباسم صاحب القضاء الذى يتوج الأحكام — على ثورة وحشية وقودها الناس والقانون

وإنه لَنغم طال عنا احتجابه حتى أَنَى لهذا الجيل أن يبلغ سمعه على قلم محكمة النقض أو قلم عبد العزيز فهمى فى قضية البداري

ما هـذا قاض يفصل فى تهمة أفراد ، إن هو إلا مصلح ثائر يعرف للثورة قواعدها وللتمرد إبانه ، واجتماعى مرشد يثبِّت للمجتمع بالعدل أركانه ، ورجل دولة حريص على « تحديد المسئوليات وتعيين المسئولين »(١)

***

مسئولية لم يصح عنده « غض النظر عن المؤاخذة عليها » ، ولقد حسبت أنه اكتفى بهذه الصيحة يبلغها مسامع سلطة التحقيق والاتهام ، ولقد ثبّت حسبانى أن المنشور من الحكم قد وقف عند ما اقتبست ، ولكن ها هو ذا كاتب الجلسة الذى أملى الرئيس حكمه عليه يؤكد لى أن سعداً قد استطرد إلى إقامة الدعوى على المأمور الذى عزى إليه ما عزى من ألوان الضغط والتعذيب ، وأن

= عليه ووصفه بأنه « من أعظم أحكام سعد » وقال أن سعداً الذى لخصه وأنه عنى بنشره وحمله إياه إلى جريدة المؤيد فنشرته فى اليوم التالى لصدوره . وقد رجعت إلى مجموعة المؤيد فلم أجد الحكم فى عدد ٤ يونيو ١٩٠٢ — وهو اليوم التالى لتاريخ الحكم — ولكنى وجدته منشوراً فى صدر (افتتاحية) عدد الثلاثاء ١٠ يونيو ١٠٢ (الرقيم ٣٦٧٨) فلعل المراد اليوم التالى للانتهاء من الأسباب وختمها . وقد وضعت الصحيفة له عنواناً ضخما مثيراً هو : « القضاء الأهلى فى مصر الآن — كيف تضبط الوقائع وكيف ترفع الدعوى العمومية بطلب إعدام الأبرياء » وقد استغرق من المؤيد ثلاث صفحات إلا ثلث عمود . وفي قول محدثى أن سعداً قصد النشر وحرص عليه تشهيراً لأساليب الادارة التى انتقدها فى أسبابه .

(١) من خطبة العرش الأولى التى أعدها سعد وألقاها باعتباره رئيس الوزارة عام ١٩٢٤

المحكمة قد ندبت سعداً نفسه قاضياً للتحقيق فى هذه الجريمة النابتة على سوق الجريمة الأولى[١]

***

وقريب من هذا « التخليق » القضائى أمران حدثنى بهما كاتب سعد أيضاً ولم أقع على وثائقهما : الأول أن سعداً تبين فى إحدى القضايا مسلكاً قضائياً لا يحمد لعمدة ولطبيب موظف فعزرهما فى أسباب حكمه وكلف كاتبه أن يرسل صورتها إلى وزارة الداخلية[٢]؛ والثانى أن كبيراً من أسرة معروفة بالفيوم اتهم بعض ذوى قرباه بالشروع فى قتله إذ هو ممتطٍ « دوكاره » ، ودخل الريب نفس سعد فركب دوكاراً وأخذ يلاحظ حركات السائق وطريقة قبضه على الزمام حتى استبان أن تصوير التهمة لا يستقيم مطلقاً مع ضرورات القيادة وانتهى إلى الحكم بالبراءة ولعله أدان المبلغ، وقد كان يعتز بزلفى إلى الخديو، فى شهادة الزور[٣]

***

---

(١) لم يتيسر لى الاستيثاق من هذه الواقعة الأخيرة لأن الحكم قضى بالبراءة ولائحة المحفوظات لا تستبقى على وجه الدوام إلا ملفات القضايا التى يقضى فيها نهائياً بالاعدام وإلا صوراً من الأحكام المدنية دون الجنائية . وقد رأيت أن الأمر فى خصوص هذه النقطة لا يتصل بسرية المداولة فى شئ فكتبت خطاباً ثانياً إلى دولة زيور باشا فلم أحظ برد وسألت سعادة إلياس باشا عوض الذي كان يمثل النيابة فى تلك القضية فقال أنه لا يذكر شيئاً فى هذا الشأن وانه يستبعد أن يكون سعد اتخذ هذا الاجراء

(٢) القضية رقم ٢١٧٧ لسنة ١٩٠١ — المتهمة فيها نفيسة الجردينى بقتل عمد بالسم وقد برأتها محكمة الأسكندرية وأيدت دائرة سعد حكم البراءة بعد أن ندبته لاعادة التحقيق ؛ هذه البيانات عن جدول الأستاذ راغب وهبة وفى خانة الملاحظات ما يأتى : النيابة استلفتت نظر المحكمة بالنسبة للحكيم والعمدة ؛ ولعل المقصود العكس

(٣) هذان الأمران أرويهما مع التحفظ لأني لم أقف على وقائعهما — ما خلا الجدول المشار إليه آنفاً بالنسبة للأمر الأول — وقد ذكرت هذا الأمر الثانى لسعاده إلياس باشا عوض فى حديثى السالف الذكر فقال مع التحفظ أنه يذكر شيئاً من هذا القبيل ، واتفق المحدثان فى تعيين اسم الأسرة التى انتمى إليها المبلغ وهى أسرة سعودى

ولكنا لن نصوّر سعداً ولن ننصف القضاء المصرى كله والخلق المصرىَ أجمع حتى نسجل هاتين المفخرتين . إنهما تتوجان حياةً هى وحدها تاج لحيوات وتكرمان نفساً وعهداً ما كان أحفلهما بالكرامة ، فأى حديث أصلح من حديثهما لتتويج هذا الكتاب ؟

هذا سعد يساق إليه ستةٌ متهمون تهمتهم أن سرقوا كرهاً وأحدثوا جرحاً وقد أدانتهم محكمة أسيوط جميعاً وقضت الأشغال الشاقة على أولهم أعواماً عشراً وعلى سائرهم أعوامًا أربعة . واستأنفوا واستأنفت النيابة واحتفظ سعد بالقضية لذاته[1] ، وسرى الريب فى نفسه فأعاد التحقيق وانتهى منه إلى تبرئة خامس المتهمين وسادسهم وتغليظ العقاب على الأربعة بتأبيد الأشغال الشاقة عليهم ، وكانت جلسة النطق بالحكم فألقِىَ على لسان الرجل تعديل للأربعة الأول ثم . . . « تأييد » للخامس والسادس[2] ! ومضى الخطأ غير ملحوظ

(١) قال لى الأستاذ راغب وهبة أن عادة سعد فى رياسته لدائرة الجنايات الكبرى اضطردت على أن يستقرئ كاتبه جميع القضايا وبعد هذه القراءة الأولى يوزعها على نفسه وعلى زملائه مراعياً أن يكون نصيبه أوفر ويعود إلى قراءة هذا النصيب بهذه الطريقة — أى استقراء الكاتب — مرة ثانية .

(٢) قضية النيابة رقم ١٥٧٢ المقيدة فى جدول المحكمة تحت رقم ١٨٠٦ لسنة ١٩٠٢ ضد عامر محمد عبد الحليم وعلى محمد تعلب ومحمد على محمد تعلب وعبد الحق نصر =

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

حتى أنى له أن يملى الأسباب على كاتب الجلسة فإذا بها أسباب براءة للأخيرين ، وإذا حوار بين القاضى وكاتبه يراجع القاضى فيه قراره فإذا « التأييد » بخطه ! ولكنه لن يتقهقر : « استمر فى الأسباب » .

— ولكن . . .

— لا لكن

— لقد نفذتُ فعلاً حكم المحكمة وقيد المتهمان فى حديدها إلى الليمان

— فسيُفَك الحديد و يترك الليمان

— والحكم ؟

— لا بد من تصحيحه

— لا سبيل إلى التصحيح لأنه لا سبيل إلى إدخال القضية فى الجلسة من جديد

— بل لا بد أن تدخل

— إن قلم الجدول لن يسمح بإدخالها ، لأن القضايا تحمل أرقاما فى جدول النيابة وأرقاما فى جدول المحكمة وتقدم إلى الجلسات على هذا الأساس والنيابة لم يعد عندها قضية لهذين المتهمين

— أدخلها الجلسة القادمة ولا شأن لك بالجدول

= ونصر محمد تعلب وحسين حسن ابراهيم وقد نطق بالحكم الأول — أى الخطأ — فى جلسة ١٩ فبراير ١٩٠٢ ونطق بالتصحيح فى جلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٢ . وقد أطلعنى الأستاذ راغب وهبة وهو كاتب الجلسة الذى سلف ذكره مراراً وهو الذى حاور سعد هذا الحوار فيما قال، على جدوله السالف ذكره وهو كراسة قديمة سلف ذكرها قال أنه كان يحررها بنفسه أولا فأولا ، وقد رأيت فى خانة الملاحظات العبارة الآتية : نطق بالجلسة تأييد بالنسبة لنصر وحسين غلطاً فصحح بجلسة ٢٧ فبراير سنة ٩٠٢ وعمل لذلك محضر» وهذه العبارة منقولة بالزنكغراف فى هذا الكتاب وقد استعرت الكراسة من حضرته يوم زيارتى إياه فى ٢٥ نوفمبر ١٩٤١ . أما حديث هذه القضية وحديث قضية سائس شركة أبى قير فقد سبق أن رواهما لي فى حديثه التليفونى يوم ١٩ نوفمبر ١٩٤١

وأُقحِمت القضية فى الجلسة القادمة إقحاما ، ونودى المتهمان فلم يحضرا ، إنهما لم يعلنا ، إنهما فى غير هذا المكان وإنهما لمطلقا السراح منذ ذلك اليوم الذى تبين القاضى فيه خطأه ، فما كان ليلم ببيته حتى يزور كور بيت النائب العام ويستصدر أمره بالإفراج عن المذنبين البريئين ! وتهم النيابة بالوقوف للاعتراض فلا تكاد تبدأ الحرف الأول حتى تكون هاء البراءة قد استكملت لضمير القاضى أسباب راحته !

لست أعرف فى عشرات الأحكام التى تشرِّف هذا الكتاب ما يستحق الإعجاب والتنويه استحقاق هذا الموقف ، بل إنى لأرى الكلام فيه جرحاً لعزته ونيلاً من جلاله ؛ إن كان الجهاد الأكبر جهادَ النفس فهذا إذن هو العدل الأكبر ، العدل على النفس ، بل العدل على القانون نفسه وعلى الأشكال التى تعترض الحق ، وتهم بمصادرة ضمير يريد أن يتخفف من وزر خطئه .

لقد أصاب سعد وكثر حديثنا فى صواب أحكامه ، ولكن صوابه كله ، وصحوه أكمله ، ودقته فى أوجها ، ومصريته جميعها ، وفقهه الشرعى وغير الشرعى متألقاً رائعاً ، ليس شىء منها ليبلغ من احترامنا وإعجابنا وإشادتنا ما يستحق هذا السهوُ وهذا الخطأ .

* * *

أما المفخرة الثانية فتحريرها أن قتِل شخص من عمال شركة أبى قير ، وأدانت محكمة الاسكندرية المتهم بقتله واستأنف المدان حكمها . فاشتم سعد فى القضية « رائحة كريهة » كما كان يعبّر . ورأى أن تعيد المحكمة التحقيق فانتقلت بهيئتها الكاملة إلى محل الواقعة حيث أجرت المعاينة ؛ ثم ارتحلت إلى الاسكندرية فسمعت الشهود فى قسم بوليس محرم بك . ونبتت فى رأس سعد فكرة صمم تنفيذها : أن تحصل المرافعة فى الاسكندرية نفسها[1] . فقد تبين

(١) أرسلت إلي وزارة العدل خطاباً استخبرها فيه عن حقيقة هذا الأمر وكذلك سألت دولة أحمد باشا زيور فى خطاب فلم أتلق رداً من أيهما .

AMERICAN UNIVERSITY LIBRARY

أن الاتهام دبّر بليلٍ ، دبّره العمدة بإيعاز من ذى نفوذ يلم بتلك الأنحاء مكيدةً لمنافس لا ينطوى فى طاعته ، فلتكن قاعة الدرس إذن أقربَ مكاناً إلى مسرح الرواية ليكون النكال أقوى ، والتمثيل أردع ، وليعلم اللائذون بالجبروت ومن ألقيت فى نفوسهم خشيته أن وراء كل تلفيق تحقيقاً ، ومن خلف كل تزوير عدلاً ، وأن فى مصر قضاة !

إن المشانق لتحمل إلى الحقل الذى أرسل القاتل فيه غدارته ، إن العدالة ليقر عينها و يحقق زجزها أن تبطش بالمجرم بأعين أهله وذويه[1] ، فما لنا لا ننقل البراءة أيضاً كما ننقل الإعدام ؟ بل ما لنا لا نُعدم التلفيق والزور بالأسلوب الذى نعدم به القاتل الأثيم ؟

ولكنا بعد فى عهد دائرة الجنايات الكبرى لمّا تستحدث الدولة نظام محاكم الجنايات أو دوائرها المتنقلة فليس فى مصر من أقصاها إلى أقصاها إلا محكمة جنايات استئنافية واحدة هى دائرة الجنايات الكبرى ومقرها محكمة الاستئناف بالقاهرة !

لهذه المحكمة أن تنتقل كيف شاءت إلى مكان الجريمة لتمثل وقوعها ولتستوحى الجدران والترع ، ولكن عليها حين تفرغ من هذه المعاينة أن تفىء إلى بيتها الشرعى بالقاهرة الذى لا بيت غيره !

ولكن الرأى قد اختمر فى هذا الرأس الجبلى الأجرد ولن يعتم حتى يصبح الرأى عملاً !

أيكون هذا الانعقاد انعقاداً قانونياً ؟ أتكون هذه دائرة الجنايات الكبرى ؟ أفيجوز لمحكمة أن تنعقد فى بيت لم يجعل لها مقراً ؟ والعلنية المشروطة أتراها

---

(١) تقتبس النموذج الآتي من « صورة أمر كريم صادر لنظارة الحقانية بتاريخ ٤ صفر سنة ١٣٢٠ — ١٠ يونية سنة ١٩٠٢ نمرة ١٩ : « . ولكون النايب العمومى رأي أن يكون التنفيذ بكفر شكر فبناء على المادة ٢٦ من قانون العقوبات يرام صدور ما تقتضيه إرادتنا ؛ وحيث وافق لدينا تنفيذ حكم الاعدام شنقاً على . . بكفر شكر فأصدرنا أمرنا هذا لسعادتكم » عن دار المحفوظات من ملف القضية رقم ٦ لسنة ١٩٠٢ التى سبق الحديث عنها فى ص ٣٠٧

تتوفر فى مطلق مكان ؟ أثيرت الاعتراضات على رأى سعد فما زخرحته لأن الغرض المنشود يرجح كل هذا المحظور ، لأن اللب يُزرى بهذه القشور ! لأن برلمان الأمة هو برلمانها ولو انعقد فى فندق !

وكانت المرافعة ، وكانت البراءة ، وسمعت القرية الآمنة صوت القضاء الرهيب عن كثب، حملته إليها من هذا البحر الخالد رياح تدمدم، بجيّاش من النغم، كانت ألفاظه قد كتبت من قِدم ، ثم أنَى لأصابع القدر أن تفتح من بعد صفحته ليردد الزعيم، ما قضى «الحاكم»، من قول الإمام : «دولة الظلم ساعة ودولة العدل إلى قيام الساعة »

***

وإن هى إلا أعوام قلائل ويكون هذا الاستثناء قاعدة وتبتدع الدولة نظام دوائر الجنايات المتنقلة ، «تبتدعه » لأنه الآن نظام شرعى وإلا فهى مقلِّدة تابعة لهذا الرائد الذى فتح الطريق للسالكين

ومع ذلك فإن المستشارين جميعاً ليدخلون من هذا الباب إلا اثنين أولهما صاحبه وفاتحه !

ولكن لا عجب ، إن المعنى الذى حكم هو الذى يحكم ؛ وما يضير دائرة الجنايات أن تنتقل إلى جوار الجريمة ليكون صوتها أبلغ ، ولكنما يضير القضاء الأعلى ، يضير المستشارين أن يكون تأليف دوائر الجنايات إلى ناظر الحقانية كما أرادت الحكومة لا إلى جمعية المستشارين أنفسهم كما أراد سعد !

ويصر الصديقان على ما ارتأيا ويضحيان فى سبيل الرأى بشطر من المال غير مهين[1]. أفيُذكر المال فى معرض التضحية حين يذكر سعد زغلول أو يذكر قاسم ؟

---

(١) جاء فى كلمة الأستاذ ابراهيم بك الهلباوى بالجزء الأول من الكتاب الذهبى للمحاكم الأهلية (ص ٤٨٣) ما يأتى : « حتى فكرت الحكومة فى تعديل نظم القضاء الجنائى ورأت أن تنقل الاختصاص فى الجنايات من المحاكم الابتدائية إلى محكمة الاستئناف لنظره بصفة نهائية . وبعد أن كان تشكيل الدوائر بمحكمة الاستئناف بقرار من الجمعية العمومية للمستشارين رأت =

إنه سعد وكيل الجمعية التشريعية الذى كره لها أن تقبل اقتراحاً برفع مرتبات القضاة . . . . . ألأنّه ينفس عليهم الزيادة أو لا يقدرهم قدرهم ؟ كلا ، فإنه يصرح بالضد من ذلك ولكن الاقتراح « قدّم من محام وأهل خبرة

= الوزارة أن تجعل انتخاب أعضاء محاكم الجنايات من محكمة الاستئناف على الطريقة الواردة بقانون تشكيل تلك المحاكم . وكان فى أصل المشروع أن الوزارة إنما تنفذه إذا قبله المستشارون كتابة ، وعرف يومئذ أن مرتب مستشارى الاستئناف سيصير ٨٦ جنيها بدلا من ٦٠ جنيها شهرياً ، فلم يقبل المستشاران قاسم وسعد هذا المشروع واحتجا عليه . لكن الحكومة نفذته ثم رفعت مرتبات جميع مستشارى محكمة الاستئناف من وطنيين وأجانب بزيادة نحو الثلث عما كان من قبل ولم يبق بالمرتب القديم إلا قاسم وسعد وقد بقيا كذلك سنتين تقريباً يجلسان مع الآخرين بل وبرأس أحدهما الآخرين وهم مع ذلك أقل منهم أجراً . إلى أن كان أول يناير سنة ١٩٠٦ وفيه صدر دكريتو بجعل راتبه هو وسعد ١٠٠٠ جنيه كبقية المستشارين »

وقد روى لى الأستاذ راغب وهبة فى يوم ٢٤ نوفمبر ١٩٤١ أن سعداً كان البادئ بفكرة الاعتراض وأن مستشاراً ثالثاً هو على بك ذو الفقار أو حنا بك نصر الله شارك سعداً وقاسماً فى رأيهما ثم مال إلى رأى الأكثرية

وألاحظ أنى قرأت فى مجلة الحقوق فى عدد ٢٥ إبريل ١٨٩٦ (ص ١٣٣ س ١١) نص مذكرة قوية مفصلة كتبها محمد بك مجدى المستشار المعروف فى الاعتراض على الفكرة نفسها فى أصلها وقد وجهها إلى « سعادة رئيس محكمة الاستئناف » واستهلها بقوله : « تحدث فى هذه الأيام الكثير من الفضلاء عن مشروع خاص بتشكيل محكمة خصوصية للنظر والحكم فى مواد الجنايات وقد تفضلتم سعادة الرئيس بالموافقة على كتابة ما يعن لى من الملحوظات بخصوص ذلك المشروع . .

إن الطرق المتبعة الآن قد عرفها الناس وألفوها وتأكد فقهها لدى القضاة ولم يظهر منها ما يعيبها أو يزرى بها ولو لدرجة توجب انقلاباً فى أهم قواعد الحكم التى عليها مدار الحياة بما حوت من الحرية والشرف . .

إن طريقة الحكم فى مواد الجنايات بدرجتين هى كافلة لحقوق الأمة فان الدرجة النهائية فيها أى محكمة الاستئناف هى أضمن للعدل بما خصت به من المرخصات والامتيازات فقضاتها مستقلون ثابتون ولهم استيفاء التحقيقات الخ . . .

أهم معايبها — أى الدرجة الواحدة — انها ناقصة الضمانة اللازمة لكل حكم إنسانى ... فهل بعد أن تكون للأمة المصرية في زمن المرحوم إسماعيل باشا الخديو الأسبق ثلاث درجات فى الحكم تحرزاً من ذلك الخطأ تنزع اليوم هذه الأمة الصابرة الدرجة الباقية لتكون أفرادها عرضة للاتهام ولا قاضى تحقيق ولا من ينظر صحة التهمة قبل سحب الواحد إلى ساحة المحكمة الخصوصية للجنايات الخالية عن ضمانة العدول ومراجعة الاستئناف . =

بالمحاكم الأهلية ، فحفظاً لكرامة القضاة وكرامة الجمعية أيضاً رأيت ألا يبلَّغ هذا الاقتراح »[١] .

لن يدخل المال إذن بين القاضى ورأيه ، ولن يفسد على المستشار استقلاله وأنه « ليجب أن يكون التشريع بريئاً من أن يفسد أخلاق القضاة »[٢]

ليحتفظنَّ بحريته دائماً ، وليكوننَّ أميناً على الشرف القضائى وعلى المعيار الخلقى ، وليهتف هتفته المخلصة : « هذا اعتقادى ، وقد عاهدت الله أن أقول ما فى ضميرى ، وهذه لذتى فى حياتى »[٣]

رئيس الجلسة
سعد زغلول

= ثامناً — يصعب عدلا إجبار قضاة الاستئناف على التنقل طبقاً للمشروع الحديث بدون رضاهم واحداً فواحداً وإلا ضاعت معاني ثباتهم فى وظيفتهم وكان المشروع ضربة (كما هو) على استقلالهم

تاسعاً — مساس المشروع فى الحقيقة باستقلال المحكمة الاستئنافية فان وجود قضاة قابلين للعزل مهما كان عددهم ثلاثة أو اثنين مع الثابتين من الاستئناف الحالى يؤول إلى أن الهيئة مهما تتركب من ذلك الاختلاط هى فى الواقع غير ثابتة فان الحكم يصدر دائماً بالأغلبية (كان فى المشروع أن تتكون المحكمة من محلفين وثلاثة مستشارين وقاضيين من المحكمة الابتدائية التى يقع في اختصاصها مكان الجريمة) . . ففضلا عن ذلك فان الحكم فى كل هيئه هو منسوب إليها وباشتراك جزء من قضاة المحكمة الابتدائية لا يبعد على المراقبة القضائية أن تتداخل فى الأمر وترسل اللوم على حكم يصدر على غير رأيها » . .

والمذكرة قوية التدليل ولكنها على كثرة ما أحصت من وجوه الانتقاد وعلى إشارتها لاستقلال المستشارين لم تعرض لنقطة الخلاف الهامة التى صرفت سعداً وقاسماً عن المشروع وهى لمن يكون حق انتداب المستشارين ، ولعل مجدى بك أراد الاشارة إليها من بعيد حين قال : « ... لأنها تحدث أيضاً نفوراً بين القضاة لأن المنتدب للحكم بالوجه القبلي يرى رفيقه المنتدب للوجه البحرى أسعد حالا . . . الخ »

(١) جلسة ١٦ مايو ١٩١٤ بالجمعية التشريعية
(٢) جلسة ٣ يونيه ١٩١٤ بالجمعية التشريعية
(٣) جلسة « « « « «

AMERICAN UNIVERSITY IN CAIRO LIBRARY

i 14244445
B 12739327

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT
LIBRARY

DT
107.2
Z3
Z3x
1942
c.2

- JAN 1986

FEB 1 9 1987