جامعة القاهرة
كلية الحقوق

البناء الفني لحكم التحكيم

"مشكلة تسبيب حكم التحكيم" - (دراسة مقارنة)

(رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق)

مقدمة من الباحثة

مريم عبدالملك القمص مينا

المدرس المساعد بقسم القانون الخاص

تخصص قانون المرافعات المدنية والتجارية

كلية الحقوق– جامعة أسيوط

لجنة المناقشة والحكم

أ.د/ أحمد السيد صاوى (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ قانون المرافعات المدنية والتجارية

وعميد كلية الحقوق– جامعة القاهرة (سابقاً)

أ.د/ سيد أحمد محمود (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم قانون المرافعات المدنية والتجارية (سابقاً)

ووكيل كلية الحقوق– جامعة عين شمس (سابقاً)

أ.د/ محمود مصطفى يونس (عضواً)

أستاذ قانون المرافعات المدنية والتجارية

كلية الحقوق– جامعة القاهرة

1436 هـ - 2014 م

مقدمة

أصبح الالتجاء للتحكيم ركيزة وضرورة من ضرورات التعامل التجاري الدولي، فالتحكيم هو الإطار القانوني الذي يلبي رغبة أطراف العلاقات الاقتصادية خاصة الدولية، ويحمي مصالحهم التجارية بما يحققه من سرعة الفصل في النزاع مع الحفاظ على سرية العلاقات بين الأطراف المتنازعة.

ولا جدال في أن الأطراف بولوجهم سبيل التحكيم يهدفون التوصل إلى حل حاسم للنزاع، وأن يظهر هذا الحل– في النهاية– في صورة حكم تحكيمي صحيح من الناحية القانونية، حتى يكون قابلاً للتنفيذ، مما يفرض على هيئة التحكيم مراعاة القواعد القانونية المقررة لتنظيم شكل حكم التحكيم وبنائه الفني، خاصة تلك المتعلقة بتسبيب حكم التحكيم وضوابطه في ظل تشكيل هيئة التحكيم من أشخاص قد لا يكونون من أصحاب المعرفة أو الخبرة القانونية.

ورغم أن مسألة تسبيب الأحكام القضائية تتعلق بالنظام العام، ونص القانون صراحة على أن عدم تسبيب الأحكام يؤدي إلى بطلانها، لكن نجد الوضع مختلفا جدا بالنسبة لحكم التحكيم، فمسألة تسبيب حكم التحكيم لا تتعلق بالنظام العام[1]، مما يعني أن البحث في مسألة تسبيب حكم التحكيم وضوابطه، وفي مشكلة البناء الفني لحكم التحكيم بشكل عام يقتضي أن نأخذ في الاعتبار الفلسفة التي يقوم عليها التحكيم كآلية لفض المنازعات، والتي ترتبط بالأساس الاتفاقي للتحكيم، بالإضافة إلى ما يتسم به التحكيم من مرونة فيما يتعلق بالإجراءات[2]، وبعده عن الشكليات المعروفة في قانون المرافعات؛ فقواعد التحكيم لها طابع مرن، وواقعي، تملي الاعتبارات العملية معظم أحكامه[3].

والقول بأن التحكيم يتمتع بخصوصية وذاتية يفترض بالطبع أن تكون له تطبيقاته المستقلة عن القضاء، وصياغته الفنية المغايرة، وقواعده الخاصة التي تفرضها العملية التحكيمية ومقاصدها القائمة على مفاهيم تختلف عن مفاهيم قانون المرافعات التي يلتزم بها

([1]) نقض جلسة 1998/7/11، طعن رقم 5539، لسنة 66 ق. مجموعة المكتب الفني، س 49ق، الجزء2، ص593.

([2]) د. أحمد بركات مصطفي، حق الالتجاء للتحكيم بين القواعد الدستورية والمفاهيم الاتفاقية، د.ن 2008، ص25.

([3]) Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth Inc., 473 U.S. 614, 628 (1985).

القضاء[1]، ففلسفة التحكيم تناسب الطابع العملي الحر للتجارة، حيث يتحرر الأطراف والمحكمون من القيود المتبعة في القوانين الوطنية، وقد يقتضي الحال الخروج عن منطق النصوص القانونية الوطنية الموضوعية، والإجرائية والشكلية[2]، مما قد يجعل لحكم التحكيم بناءً مختلفاً عن الحكم القضائي من حيث بياناته وتسبيبه، فتظهر مشكلة بحثية مهمة وهي نطاق وحدود الرقابة على حكم التحكيم، وهل تقف عند مجرد مراقبة وجود الأسباب من عدمه أم تمتد إلى صحة هذه الأسباب، ومضمونها، أسوة بما هو معمول به بالنسبة للرقابة على مضمون الأسباب في الحكم القضائي؟.

وعليه فإن موضوع هذه الدراسة هو: البناء الفني لحكم التحكيم وما إذا كان المحكم يلتزم بما يلتزم به القاضي من حيث بيانات الحكم وضوابط تسبيبه، وماهية التطبيقات القضائية في هذا الصدد، وهل يمكن للقضاء مطالبة المحكم بمراعاة ضوابط التسبيب التي يلتزم بها القاضي؟ رغم أن هذا المحكم قد يفتقر إلى المعرفة القانونية اللازمة لكتابة حكم التحكيم وإن كان خبيراً لا يباري في موضوع النزاع.

والحقيقة أنه لا يمكن إغفال ما تنطوي عليه هذه الدراسة من صعوبة فيما يتعلق بحدود سلطات القضاء في الرقابة على التزام المحكم بتسبيب حكمه خاصة مع كون الرقابة على حكم التحكيم تنحصر في دعوى البطلان والتي لا تسمح بمراجعة موضوع النزاع، وسيقتصرالبحث على المقارنة بين رقابة القضاء في مصر والولايات المتحدة الأمريكية فيما يتعلق برقابة كيفية تنفيذ المحكم لالتزامه بالتسبيب، وذلك لأن كلاً من النظامين: المصري والأمريكي له تقاليده الخاصة؛ وستعرض الدراسة للعديد من أحكام القضاءين: المصري والأمريكي، وتتناولهما بالبحث والتأصيل ، للتعرف علي أهم الاتجاهات القضائية بالتزام المحكم بضوابط التسبيب.

ودراسة بيانات حكم التحكيم وضوابط تسبيبه تقتضي في البداية أن نعرض باختصار لأهم المبادئ المستقرة فيما يتعلق ببيانات الحكم القضائي وضوابط تسبيبه، ولا يعتبر ذلك تزيداً، لأن هذا العرض الموجز إنما يهدف إلى بيان الاختلاف بين حكم التحكيم الذي قد تشترك في إصداره عناصر غير قضائية وبين الحكم القضائي فيما يتعلق بمشكلة التسبيب

([1]) محكمة استئناف القاهرة، الدائرة 7 تجاري، الحكم الصادر في الدعوي رقم 55 لسنة 122 ق جلسة 2009/4/7، حكم غير منشور.

([2]) محكمة استئناف القاهرة، الدائرة 7 تجاري، الحكم الصادر في الدعوى رقم 70 لسنة 123 ق تحكيم تجاري، جلسة 2011/3/9، حكم غير منشور.

والبناء الفني، ولكي تكون القواعد العامة للتسبيب تحت نظر القارئ ونحن نتحدث عن البنـــاء الفني لحكم التحكيم.

ونقترح معالجة موضوع البحث "**البناء الفني لحكم التحكيم– مشـــكلة تســـبيب حكـــم التحكيم**"، وتقسيم الدراسة على النحو الآتي:

- **فصل تمهيدي:** بيانات الحكم القضائي وضوابط تسبيبه.
- **الباب الأول: بيانات حكم التحكيم وتسبيبه في قانون التحكيم المصري وقـــوانين ولـــوائح مراكز التحكيم الأجنبية، وموقف الفقه وما جرى عليه قضاء التحكيم.**

– **الفصل الأول:** بيانات حكم التحكيم وتسبيبه في قانون التحكيم المصري وقوانين ولوائح مراكـــز التحكيم الأجنبية، وموقف الفقه.

– **الفصل الثاني:** بيانات حكم التحكيم وتسبيبه في ضوء ما جرى عليه قضـــاء التحكـــيم فـــي بعض منازعات التحكيم.

- **الباب الثاني: رقابة القضاء على حكم التحكيم وضوابط تســـبيبه فـــي مصـــر والولايـــات المتحدة الأمريكية.**

– **الفصل الأول:** نطاق رقابة القضاء على حكم التحكيم وضوابط تسبيبه في مصر.

– **الفصل الثاني:** نطاق رقابة القضاء على حكم التحكيم وضوابط تسبيبه في الولايات المتحـــدة الأمريكية.

الفصل التمهيدي
بيانات الحكم القضائي وضوابط تسبيبه

تمهيد وتقسيم:

حتى يكون الحكم القضائي قادراً على فرض اليقين القانوني وتقييد الخصوم به، فلابد أن يتمتع بحجية الأمر المقضي، باعتبار أن تلك الحجية هي التي تكفل استقرار الحقوق والمراكز القانونية، لذلك أحاط المشرع الحكم القضائي بعدد من الضمانات في مرحلة إعداده، وإصداره وكتابته أو توثيقه، واستوجب عدداً من البيانات، بحيث يصدر هذا الحكم في النهاية صحيحاً مطابقاً للقانون، وسمح كذلك بالرقابة علي هذا الحكم للتأكد من صحته سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية.

وبناء على ما تقدم فإننا نعرض في هذا الفصل التمهيدي لأهم القواعد المتعلقة بإعداد الحكم القضائي، وإصداره، وبياناته، وبصفة خاصة أسباب الحكم، والضوابط التي أقرها المشرع لتسبيبه، وذلك بهدف أن تكون تلك القواعد تحت نظر القارئ ونحن نتحدث عن البناء الفني لحكم التحكيم ومقارنته بالحكم القضائي، وسوف يكون ذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول: إصدار الحكم القضائي .

المبحث الثاني: الالتزام بتسبيب الحكم القضائي ومقتضياته.

المبحث الأول
إصدار الحكم القضائي

تمهيد وتقسيم:

الحكم القضائي: هو ذلك القرار الصادر في خصومة استكملت مقوماتها من أطراف، ومحل، وسبب، وممن منحه القانون ولاية الفصل في هذه الخصومة[1]، وهناك ثلاثة أركان يتعين توافرها حتى يوصف العمل الصادر من القاضي بأنه حكم قضائي[2]؛ فيجب أن يصدر من محكمة تتبع جهة قضائية، وأن يصدر الحكم بما للمحكمة من سلطة قضائية وفي خصومة قضائية، وأن يكون مكتوباً في الشكل المقرر له باعتباره ورقة من أوراق المرافعات.

وبالإضافة إلى ما سبق يستلزم القانون أن يتم الإعلان عن الإرادة القضائية من خلال إجراء مركب، يبدأ بالنطق بالحكم ثم إيداع مسودته، ثم أخيراً توثيقه بتحرير نسخة الحكم الأصلية وإيداعها، بمراعاة القواعد المقررة لتنظيم إصدار الحكم.

وتوجد العديد من القواعد المنظمة لإصدار الحكم القضائي، والتي تهدف بالأساس إلى تحقيق العناية في تحضير الحكم، وتكوين الرأي القضائي على أساس سليم من الواقع، والقانون، والتحقق من استكمال كافة أركانه، لذا نرى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مرحلة إصدار الحكم.

المطلب الثاني: مرحلة تحرير الحكم.

([1]) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولي، د.ن، 2011 ، ص893.

([2]) د. أحمد مليجي، التعليق علي قانون المرافعات، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، طبعة نادي القضاة، د.ت، ص706.

المطلب الأول
مرحلة إصدار الحكم

تبدأ مرحلة إعداد الحكم بالمداولة بين القضاة بهدف التكوين الداخلي لاقتناع العضو القضائي وإرادته، أما مرحلة إصدار الحكم فتشمل إعداد مسودته ثم النطق به وإيداع المسودة ملف الدعوى، ولتوضيح ما سبق ينقسم هذا المطلب بدوره إلى ثلاثة أفرع، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

المداولة في الحكم

المداولة: هي التشاور في الحكم بين أعضاء المحكمة إذا تعددوا[1]، وتبدأ بمجرد انتهاء المرافعة وتحقيق الدعوى وإبداء الخصوم طلباتهم الختامية، وقد وضع المشرع للمداولة مجموعة من القواعد بهدف تنظيم عملية تداول الرأي بين القضاة الذين يتولون إصدار الحكم بما يضمن الحق في الدفاع وسلامة الحكم، وموجزها ما يلي:

- لا يجوز حصول المداولة قبل انتهاء المرافعة، لأنه يجب أن تتم المداولة بعد أن يكون القضاة على علم وإحاطة كاملتين بكل وقائع القضية وظروفها، فتبدأ بانتهاء المرافعة الشفوية أو التحريرية (بالمذكرات)، أما فيما يتعلق بمكانها فلا يلزم أن تجري في مكان بذاته فقد تتم داخل المحكمة أو خارجها، بشرط أن تقتصر على القضاة الذين سمعوا المرافعة دون غيرهم، وقد تتم المداولة أثناء انعقاد الجلسة أو في غرفة المشورة، وقد يصدر الحكم في نفس الجلسة أو قد تقتضي الظروف تأجيل المداولة والنطق بالحكم في جلسة أخرى.

- لا تجوز المداولة بين القضاة بالمراسلة أو الاتصال التليفوني بل يتعين أن يجتمع أعضاء المحكمة في مكان واحد، ويتداولون في مواجهة بعضهم، وبحضورهم جميعاً، ويناقشون الأدلة الواقعية والأسانيد القانونية بعد أن يحيطوا بالدعوى وما قدم فيها من دفاع ودفوع ومستندات.

([1]) د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 2009، ص549.

- توجب المادة 166 من قانون المرافعات أن تكون المداولة سراً بين القضاة المجتمعين حرصاً على حرية القاضي في التعبير عن رأيه[1]، وهو ما يعني ألا يشترك في المداولة غير قضاة الدائرة التي نظرت الدعوى فضلاً عن حصولها سراً بينهم دون سماعها من جانب غيرهم،ويترتب علي افشاء أسرار المداولة بطلان الحكم بالأضافة إلي التعرض للجزاءات التأديبية والجنائية[2] .

- يرسي نص المادة 167 من قانون المرافعات قاعدة مهمة مفادها أنه لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة، وإلا كان الحكم باطلاً[3]، وذلك احتراماً لمبدأ سرية المداولة، ولأن الحكم ما هو إلا خلاصة للرأي الذي كونه القضاة من سماعهم المرافعة، فينبغي أن يكون جميع القضاة المشتركين في المداولة قد حضروا جميع جلسات القضية حتي يشترك في إصدار الحكم من اشترك في نظر الدعوى، وتعيين من سمع المرافعة من القضاة يكون بالرجوع إلى محضر الجلسة التي حجزت فيها الدعوى للحكم، وبالتالي إذا اختلف ما أثبت في هذا المحضر عما ورد في ديباجة الحكم يبطل الحكم[4].

- وفي حالة قيام مانع لدى أحد القضاة الذين سمعوا المرافعة يحول دون الاشتراك في المداولة فيجب إعادة فتح باب المرافعة لتتم من جديد أمام القاضي الذي حل محل من قام لديه المانع، ولكن لا يقصد بذلك إعادة المرافعة بأكملها بل يكفي لصحة الحكم تجديد الخصوم لطلباتهم أمام الهيئة بعد اشتراك هذا القاضي[5]، ويجب الإشارة إلى أن الاشتراك في المداولة مناطه التوقيع على

([1]) د. آمال الفزايري، المداولة القضائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، د.ت، ص69.

([2]) د. آمال الفزايري، المداولة القضائية، المرجع السابق ، ص74.

([3]) نقض جلسة 1995/6/15، طعن رقم 3137، لسنة 61 ق، مجموعة المكتب الفني س 46، الجزء 2، ص877، نقض جلسة 1994/12/27، طعن رقم 2650، لسنة 59ق، مجموعة المكتب الفني س45، الجزء 2، ص 1697.

([4]) محمد وليد الجارحي، النقض المدني: تأصيل وتطبيق لنظام الطعن بالنقض في الأحكام المدنية والتجارية ومسائل الأحوال الشخصية، طبعة نادي القضاة، د.ت، ص 510.

([5]) ولا يوجد ما يمنع من مشاركة قاض في الهيئة التي نطقت بالحكم وحلوله محل القاضي الذي سمع المرافعة واشترك في إصدار الحكم ووقع مسودته ثم تغيب لمانع عند النطق به (نقض جلسة 1980/4/24، طعن رقم 648، لسنة 49 ق، مجموعة المكتب الفني س31، الجزء 1، ص1201).

مسودة الحكم[1]، ولا يجوز تعيين القضاة الذين اشتركوا في المداولة بالرجوع إلى محضر الجلسة لأن من سمع المرافعة قد لا يشترك في المداولة لسبب أو لآخر[2].

- كذلك من المقرر أنه بعد حجز الدعوى للحكم يمتنع على الخصوم إبداء أية دفاع، كما يحرم الاستماع إلى أحدهم في غيبة الآخر[3]، ولا يجوز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها، وذلك ضماناً لحق الدفاع وتطبيقاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم[4].

- تصدر الأحكام بأغلبية الآراء بعد أخذ الرأي بين القضاة ويصدر الحكم برأي الأغلبية المطلقة، وينسب إلى المحكمة بكامل هيئتها فإذا لم تتوافر، وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين وجب أن ينضم الفريق الأقل عدداً أو الفريق الذي يضم أحدث القضاة لأحد الرأيين الصادرين من الفريق الأكثر عدداً بعد أخذ الآراء مرة ثانية[5].

([1]) نقض جلسة 1988/12/14، طعن رقم 813 لسنة 55 ق، مجموعة المكتب الفني س 39، الجزء 2، ص1304.

([2]) نقض جلسة 1994/12/27 ، طعن رقم2445، لسنة 59 ق، مجموعة المكتب الفني س 45، الجزء 2، ص1697 .

([3]) نقض جلسة 1984/12/20، طعن رقم 808، لسنة 49 ق، مجموعة المكتب الفني س 35، الجزء2، ص2169.

([4]) نقض جلسة 1975/12/30 ، طعن رقم 383، لسنة 40 ق، مجموعة المكتب الفني س 26، الجزء2، ص1727، نقض جلسة 1993/6/29، طعن رقم 1505، لسنة 57 ق، مجموعة المكتب الفني س44، الجزء 2، ص785.

([5]) د. آمال الفزايري، المداولة القضائية، مرجع سابق، ص55.

الفرع الثاني

النطــق بالحــكم

بعد انتهاء عملية المداولة، يعتبر النطق بالحكم هو أول إجراء من إجــراءات إصــدار الحكم القضائي، وقد جاء نص المادة 174 من قانون المرافعات مؤكداً على ضرورة أن ينطق القاضي بالحكم بتلاوة منطوقه أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه، وأن يكون النطق به علانيــة وإلا كان الحكم باطلاً[1]، ولا يوجد الحكم قانوناً إلا بعد النطق به، وبالنطق بالحكم يحــوز حجيــة الشئ المحكوم به بالنسبة للمحكمة التي أصدرته وتثبت الحقوق التي قررها، ويخــرج النــزاع من ولاية المحكمة وينتهي دورها فيه.

وتوجد قاعدة مهمة فيما يخص النطق بالحكم تتمثل في وجوب أن يكون القضاة الــذين اشتركوا في المداولة أو سمعوا المرافعة من قبل حاضرين تلاوة الحكم لتأكيد صــدور الحكــم وفق الرأي الأخير الذي انتهت إليه المداولة فيما بينهم، بما يــوحي بصــدوره بإجمــاع الآراء فتكتسب الأحكام الاحترام الكامل ولو كانت صادرة في الأصل بأغلبية الآراء[2].

قد يحدث عملاً أن يحول بين القاضي وبين حضور جلسة النطق بالحكم مانع مــادي كالمرض أو السفر، فيكفي في هذه الحالة أن يوقع هذا القاضي مسودة الحكم، ولا يشــترط أن يكون هذا المانع قهرياً ولكن يكفي لقيام المانع أن يكون لدي القاضي سبب مقبول يبرر تخلفــه عن حضور جلسة النطق بالحكم، فاشتراط أن يكون المانع قهرياً يتيح للخصوم فرصة المساس بما يتعين أن يكون للقضاة من احترام وتوقير بإجبارهم على الكشف عن مسائل قد تكون مــن أخص أمورهم[3].

([1]) نقض جلسة 1996/12/5، طعن رقم 850، لسنة 60 ق، مجموعة المكتب الفني س47، الجــزء 2، ص 1467، نقض جلسة 1995/11/16، طعن رقم 277، لسنة 59ق، مجموعة المكتب الفني س46، الجزء 2، ص1152.

([2]) د.فتحي والي، الوسيط، مرجع سابق، ص 551.

([3]) محمد وليد الجارحي، النقض المدني، مرجع سابق، ص519.

انظر نقض جلسة 2003/6/23، طعن رقم543، لسنة 67ق.

أما إذا كان المانع يفقد القاضي صفته كالوفاة أو الاستقالة أو الإحالة إلى المعاش فإن هذا المانع يمنع من النطق بالحكم ولا يكفي معه التوقيع على المسودة حيث يعتبر الحكم في هذه الحالة صادراً ممن ليس له ولاية إصداره ويصبح من المحتم إعادة الإجراءات في القضية من جديد أمام الهيئة الجديدة[1].

ويمكن للمحكمة أن تنطق بالحكم في الجلسة عقب انتهاء المرافعة، كما يجوز لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحددها وذلك وفقاً لنص المادة 171 من قانون المرافعات[2]، وفي نفس الوقت لا يوجد ما يمنع المحكمة من تعجيل النطق بالحكم بشرط أن يكون كل خصم قد استوفى دفاعه بتقديم المذكرات المصرح له بتقديمها[3].

ولكن في حالة ما إذا كان ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ صدوره فإنه يتعين على المحكمة إذا قررت تعجيل النطق بالحكم أن تأمر قلم الكتاب بإعلان الخصوم بهذا التعجيل حتي لا يضار المحكوم عليه إذا انقضى ميعاد الطعن اعتماداً منه على التاريخ الذي كان محدداً في الأصل لصدور الحكم قبل تعجيل الميعاد[4].

([1]) نقض جلسة 1997/11/20، طعن رقم 7588،لسنة 63 ق،مجموعة المكتب الفني س48، الجزء 2، ص1273.

([2]) كذلك تنص المادة المذكورة بعد تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992 بإضافة الفقرة الثانية والثالثة منها علي أنه إذا صرحت المحكمة بتقديم مذكرات خلال فترة حجز الدعوى للحكم وجب عليها تحديد ميعاد للمدعي يعقبه ميعاد للمدعى عليه لتبادلها، بإعلانها، أو بإيداعها قلم الكتاب من أصل وصور بعدد الخصوم أو وكلائهم بحسب الأحوال وصورة إضافية ترد للمودع بعد التأشير عليها من قلم الكتاب باستلام الأصل والصور وتاريخ ذلك، كذلك يقوم قلم الكتاب بتسليم الصور لذوي الشأن بعد توقيعهم علي الأصل بالاستلام ولا يجوز سحب المستندات من الملف إذا طعن في الحكم أو قبل انقضاء مواعيد الطعن، ما لم يأمر رئيس المحكمة بغير ذلك.

([3]) نقض جلسة 1964/1/16، طعن رقم 81 لسنة 29 ق، مجموعة المكتب الفني س15، الجزء1، ص86.

([4]) د. أحمد مليجي، التعليق علي قانون المرافعات، الجزء الثالث،مرجع سابق ، ص 776.

الفرع الثالث

إعداد مسودة الحكم والتوقيع عليها

وإيداعها عند النطق به

لابد أن يكون الحكم مكتوباً شأنه شأن أية ورقة من أوراق المرافعات[1]، ولذا أوجب المشرع كتابة مسودة الحكم، وهي ورقة رسمية تثبت فيها المحكمة إرادتها القضائية مسببة في الدعوى، ويتم كتابتها عقب انتهاء المداولة، وقبل النطق بالحكم[2]؛ فتشتمل على منطوق الحكم وأسبابه وعلى توقيع القضاة الذين أصدروه وتاريخ إيداعها.

ولا يخفى أن الحكمة من وجوب إيداع مسودة الحكم عند النطق به تكمن في التأكيد على أن الحكم قد صدر بعد مداولة شملت أسبابه ومنطوقه، واستقرت عقيدة المحكمة بشأنه على أساس ما ورد بالمسودة[3]، وبالتالي فإن عدم إيداع المسودة على النحو متقدم الذكر ينبئ عن أن القضاة الذين أصدروا الحكم لم يتداولوا في أسبابه ويتفقوا عليها وتستقر عقائدهم على أساس فيها، فحكمهم –إذن– يكون قد خلا من هذه الضمانة التي يحرص عليها الشارع[4]، كذلك ترجع أهمية المسودة إلى أنه من الجائز تنفيذ الحكم في بعض الأحوال بموجب مسودته وبدون إعلان، تحقيقاً للسرعة التي تقتضيها هذه الأحوال أي الأحوال المستعجلة أو التي يكون فيها التأخير ضاراً.

وقد أوجب القانون توقيع جميع القضاة الذين أصدروا الحكم على مسودته فلا يكفي توقيع رئيس الدائرة أو أحد أعضائها[5]، ويشترط أن يأتي التوقيع على المسودة وليس على أية ورقة أخرى ولو كانت رسمية، ويعتبر توقيع القضاة على المسودة هو مناط المداولة[6].

وهكذا بإيداع مسودة الحكم تكتمل إجراءات إصدار الحكم والنطق به.

([1]) نقض مدني جلسة 1999/2/25، طعن رقم 4008، لسنة 62 ق، مجموعة المكتب الفني س50، الجزء 1، ص310.

([2]) محمد وليد الجارحي، النقض المدني، مرجع سابق، ص513.

([3]) نقض جلسة 1974/5/7، طعن رقم 333، لسنة 38ق، مجموعة المكتب الفني س 25، الجزء1، ص813.

([4]) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات السابق في تعليقها علي المادة 346 (المقابلة للمادة 175 من قانون المرافعات الحالي).

([5]) نقض جلسة 1994/3/6، طعن رقم 2430، لسنة 57ق، مجموعة المكتب الفني س 45، الجزء 1، ص459.

([6]) نقض جلسة 1992/11/22 طعن رقم 1470، لسنة 57ق، مجموعة المكتب الفني س 43، الجزء 2، ص1189، نقض جلسة 1994/12/27، طعن رقم 2445، لسنة 59 ق، مجموعة المكتب الفني س 45، الجزء 2، ص1697.

المطلب الثاني
مرحلة تحرير الحكم

إذا كانت الكتابة ركنا في الحكم، فإنه لا يكفي أن يكون الحكم مكتوباً على أي وجه بل يجب أن تتوفر شروط معينة لصحة ورقة الحكم، فيجب أن تشتمل مسودة الحكم ونسخته الأصلية على كافة البيانات التي يطلبها المشرع.

فيجب أن تشتمل المسودة على المنطوق، والأسباب،وتوقيع القضاة، بينما يجب أن تشتمل النسخة الأصلية بالإضافة إلى تلك البيانات على بيانات أخرى، وأن توقع من رئيس الجلسة وكاتبها وتحفظ في ملف الدعوى.

وبالتالي يمكن القول بأن البناء الفني للحكم كما يظهر في نسخته الأصلية؛ يضم أربعة أجزاء هي: الديباجة، والوقائع، والأسباب، والمنطوق، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: ديباجة الحكم:

يقصد بديباجة الحكم مقدمته أو فاتحته وتشكل ديباجة الحكم مع توقيعه الإطار الخارجي له، وأما أسباب الحكم ومنطوقه فيعبران عن مضمون الحكم.

وتحتوي الديباجة على عدد من البيانات وفقاً لنص المادة 178 من قانون المرافعات والتي تنص على أنه: "يجب أن يبين في الحكم المحكمة التي أصدرته، وتاريخ إصداره، ومكانه وما إذا كان صادراً في مادة تجارية أو مسألة مستعجلة، وأسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته، وعضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية – إن كان–، وأسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم وموطن كل منهم وحضورهم وغيابهم".

وانطلاقاً مما تقدم سنعرض للبيانات سالفة الذكر كل على حدة، وقوفاً على ما إذا كان تخلفه أو تغيبه يؤدي إلى بطلان الحكم.

1- صدور الحكم باسم الشعب:

كان قضاء النقض قد جرى على أن الحكم الذي يخلو من بيان صدوره باسم الشعب يبطل، لأن نقص مثل هذا البيان يمس ذاتيته، ولكن منذ 1974م عدلت المحكمة

عن ذلك المبدأ إذ لا شك – دون بيان – أن الحكم مادام قد صـــدر مـــن محكمـــة مشـــكلة وفقـــاً للقانون فإنه يكون قد صدر بأسم الشعب [1].

2- بيان المحكمة التي أصدرت الحكم:

مما لاشك فيه أن الهدف من بيان المحكمة التي أصدرت الحكم هو التأكيد على أنه صـــدر من محكمة مختصة، وقد انقسم الفقه بخصوص ما إذا كان الحكم يبطل في حالة غياب هذا البيـــان أم لا؟؛ فذهب رأي إلى بطلان الحكم في هذه الحالة، وذهب رأي آخر إلى أنه لا يبطل طالما أمكن معرفة المحكمة[2]، ولكن الرأي الراجح[3] هو أن غياب هذا البيان لا يؤدي إلى بطلان الحكـــم لأن المفروض أنه صدر من المحكمة التي أودع بها، والدوائر المدنية بمحكمة النقض قضـــت بأنـــه" لا يترتب على إغفال الحكم مكان المحكمة التي أصدرته بطلانه متى ذكر فيه اسم هذه المحكمة"[4].

3- بيان تاريخ إصدار الحكم:

يقصد بهذا البيان تاريخ النطق بالحكم ويهدف إلى معرفة بدء ميعاد الطعن في الأحكام وتحديد الوقت الذي تسري فيه حجية الأمر المقضي، وقد جرى قضاء النقض على أن إغفـــال تاريخ صدور الحكم في المواد المدنية والتجارية لا يترتب عليه بطلانه[5].

وهذا القضاء يراه البعض محل نظر[6]؛ لأن عدم النص صراحة على البطلان لا يفهـــم منـــه انتفائه، ويجب الرجوع لنص المادة 20 من قانون المرافعات والتي تنص على أنـــه: "يكـــون الإجراء باطلاً إذا شاب الحكم عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء"، وتطبيقاً لـــذلك فإنـــه

([1]) نقض جلسة 1974/1/21، طعن رقم 1015 لسنة 43 ق (هيئة عامة)، مجموعة المكتـــب الفنـــي س23، الجزء 3، ص3.

([2]) محمد وليد الجارحي، النقض المدني، مرجع سابق ص524.

([3]) د. احمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة الأولي، دار المعارف، 1957، ص 114، د. أحمد مليجي، التعليق علي قانون المرافعات، الجزء الثالث، مرجع سابق ص852.

([4]) نقض مدني جلسة 1974/5/12، طعن رقم 288 لسنة 38ق، مجموعة المكتب الفني س25، الجـــزء 1، ص 859، ونقض جلسة 1974/1/10 طعن رقم 162 لسنة 38ق، مجموعة المكتب الفني س25، الجزء 1، ص 139، نقض جلسة 1990/5/2 ، طعن رقم 76 لسنة 56ق، مجموعـــة المكتـــب الفنـــي س41، الجزء 2، ص21.

([5]) نقض جلسة 1979/12/3 ، طعن رقم 20 لسنة 47ق، مجموعة المكتب الفني س30، الجزء3، ص140.

([6]) محمد وليد الجارحي، النقض المدني، مرجع سابق، ص525.

يبطل الحكم إذا أغفل تاريخ إصداره في حالة ما إذا كان الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ صدوره[1].

4- بيان مكان صدور الحكم:

الأصل أن يصدر الحكم في مقر المحكمة التي يتبعها القضاة الذين أصدروه وذكر اسم المحكمة يتوفر به بيان مكان صدور الحكم[2]، ولكن في حالة انعقاد المحكمة خارج المقر المعين لها وصدور الحكم في هذا المكان الأخير، فلابد من ذكر مكان صدور الحكم في ورقة الحكم لأن النطق به في غير مقر المحكمة هو استثناء من الأصل العام يتعين أن يتوفر مبرره.

5- بيان نوع المادة التي صدر فيها الحكم:

يهدف هذا البيان إلى توضيح ما إذا كان من الممكن تنفيذ الحكم معجلاً رغم عدم صيرورته نهائياً إذا كان صادراً في مادة تجارية أو مستعجلة، وبالتالي فإنه لا حاجة للنص على هذا البيان إذا ما كان الحكم صادراً في مادة مدنية[3].

ويري البعض أن عدم توضيح هذا البيان في الحكم لا يرتب بطلانه وإنما فقط يعطل تنفيذه تنفيذاً معجلاً بقوة القانون[4].

([1]) د. أحمد السيد صاوي، الوسيط ، مرجع سابق، ص947.

([2]) نقض جلسة 1969/6/24 ، طعن رقم 441، لسنة 34ق، مجموعة المكتب الفني س20، الجزء2، ص1043، نقض جلسة 1974/5/12، طعن رقم 288، لسنة 38ق، مجموعة المكتب الفني س25، الجزء 1، ص859.

([3]) نقض جلسة 1977/6/1، طعن رقم 647 لسنة 43 ق، مجموعة المكتب الفني 28، الجزء1، ص1340، ونقض جلسة 1968/5/9، طعن رقم 406 لسنة 34ق، مجموعة المكتب الفني س19، الجزء2، ص924.

([4]) د. أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام، مرجع سابق، ص 115.