

المداولة أحد مراحل اصدار الحكم

La délibération: Une des phases du prononcé du jugement

الدكتور: عبد الرزاق زوينة(*)

أحكام خاصة للدلول المداولة

المداولة هي الاجراء التالي لقفل باب المرافعة، بحيث تصبح الدعوى صالحة للحكم فيها بعد أن تتم المناقشة بين القضاة حول وقائع القضية ووسائل الاثبات، والأسانيد القانونية، وعلى أثرها يتم التصريح بالحكم فوراً إن كانت القضية جاهزة أو أن تؤجل إلى تاريخ محدد لنفس الغرض(1).

وقيل بعدة تعاريف فقهية حول المصطلح الفني للمداولة نذكر منها على الخصوص تعريف الأستاذان Raymond et J. Vincent قولهما: مناقشة القضية بواسطة هيئة المحكمة وحاصل هذه المناقشة هو اتخاذ حكم في القضية بعد فحص جميع الأوراق والمستندات الموجودة في ملف الدعوى(2).

(*) أستاذ محاضر.

Jean Vincent: Procédure Civile 1974- N° 536 (1)

وأنظر القرارين من الاجتهاد الفرنسي حول المدلول:

— Cass. soc 7/4/76. ch. Prudh. 1977 p.30

— Cass. civ. 27/3/63 .JCP. 63 ED.G 11.132-161. Bis

Raymond Guillien et J. Vincent. Proc. civ. p.107 (2)

ولا يختلف هذا التعريف في محتواه عن التعريفات المذكورة في مؤلفات الفقه العربي حيث يعرفها الأستاذ رمزي سيف بقوله «المداولة هي التشاور في الحكم بين أعضاء المحكمة إذا تعددوا، والتفكير في الحكم وتكوين الرأي فيه إذا كان القاضي واحدا»⁽¹⁾.

فالمداولة إذن هي مرحلة تفكير سابقة على صدور الحكم تستعد فيها المحكمة لاختيار الحل المناسب للنزاع المطروح عليها بما يتفق مع القانون.

وعليه لا تجوز المداولة في بدء النزاع ولو كانت الوقائع بسيطة وقبل سماع كل أقوال الخصوم المشمولين بالدعوى والا كانت باطلة⁽²⁾.

لهذا المعنى تعتبر المداولة أحد مراحل اصدار الحكم.

وعمليا بعد الانتهاء من المناقشات وإحالة القضية للمداولة لا يخلو الأمر من أحد الفرضين التاليين:

1 — إذا كانت وقائع القضية بسيطة وواضحة وأدلة اثباتها قائمة فعادة يقضي القاضي أو القضاة بعد المداولة همسا في الدعوى وبهذا رفضت المحكمة العليا النعي الذي تمسك به الطاعن قولها: «وحيث أنه لا يوجد في القانون ما يمنع القضاة أن يتداولوا وبصدور قرارهم في نفس اليوم...»⁽³⁾.

2 — إذا كانت القضية تحتاج إلى نظر بسبب اختلاف آراء القضاة، أو تشعب المسائل القانونية أو تعقيدات وقائع الدعوى، وكثرة أطرافها واجراءاتها وتحتاج إلى تدبير أو تمحيص أعمق في مسائل الاثبات المقدمة إلى غير ذلك من المسائل الجوهرية التي تحول دون المداولة فورا فإن هيئة الحكم في هذه الحالة تأجل القضية. إلى تاريخ آخر للتصريح بالحكم.

(1) د. رمزي سيف — الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية الطبعة السابعة 1967 ص 591. وأنظر كذلك الأستاذ أحمد أبو الوفاء — نظرية الأحكام ص. 82 رقم 35، والدكتور فتحي والي — الوسيط في قانون القضاء المدني الطبعة الثانية 1981. ص 690.

(2) يراجع القرارين التاليين في الموضوع:

— Cass. civ. 23/11/1969 Bull. civ. n° 514

— Cass. comm 21/8/79 GAZ. PAL 1981. 1 somm 7

(3) المحكمة العليا الغرفة المدنية ملف رقم 111220 بتاريخ 1993/12/20 قضية (س.م) ضد (س.ل.و ومن معه (ب.ص.) المجلة القضائية العدد 1 لعام 1994 ص. 163.157.

وفي هذه الفترة يتم التداول بروية لكل المسائل التي ذكرناها وغيرها. وإن عدم ذكر التاريخ الذي يصدر فيه القرار لا يقع تحت طائلة البطلان طبقا للنص المادة 142 من قانون الاجراءات المدنية، وعلاوة على ذلك فإن المحكمة العليا أكدت هذا الاجتهاد وأضافت أن الطاعن لا يمكنه التمسك بمثل هذا الوجه مادام لم يلحقه ضرر من جراء عدم ذكر التاريخ الذي يصدر فيه الحكم⁽¹⁾.

وفي قرار سابق لنفس جهة الاجتهاد قضت بأنه ولئن كان تاريخ المداولة غير معلوم من قبل أطراف النزاع فإن ذلك لا يمس بالنظام العام ولا يترتب عنه بطلان⁽²⁾.

ويجوز لأحد القضاة المشكلين هيئة الحكم العدول عن رأيه ملتصقا بإعادة مناقشة القضية في أي وقت قبل صدور الحكم بحيث لا يجوز للرئيس أو المستشار المقرر الاعتراض عن هذا العدول لأن النزاع على مستوى هذه المرحلة غير مقيد بأوضاع محددة في قانون الاجراءات المدنية وهو ما ذكره الأستاذ محمود محمود مصطفى بقوله: «...إن القضاة لا يصح أن يحاسبوا عما يجرونه في هذه الخلوة فيبقى ضميره، القاضي، وحده لا رقيب عليه فلا يحاسبوا عما يجرونه في هذه الخلوة⁽³⁾».

وقد نظم المشرع مرحلة المداولة ضمن المواد 34 من قانون الاجراءات المدنية بالنسبة للمحاكم، والمادة 142 من نفس القانون بالنسبة

-
- (1) المحكمة العليا — الغرفة الاجتماعية ملف رقم 43266 في 12/11/1987 قضية (ب.ع). ضد المدير العام د.و.ج.م. المجلة القضائية العدد الأول لعام 1991 ص 95—97.
 - (2) المحكمة العليا قرار رقم 38625 الصادر في 27/12/1986 قضية ش.م. ضد ش.بن. ق. النشرة القضائية عدد 44 ص 134—137.
 - (3) د. محمود محمود مصطفى — شرح قانون الاجراءات الجنائية 1976.

لجهات بالاستئناف، وأخيرا المادة 259 منه تطرقت لنفس الموضوع على مستوى المحكمة العليا⁽¹⁾.

وسوف نتطرق بشيء من الإيجاز بعض القواعد المنظمة لهذه العملية الاجرائية الهامة من مراحل صدور الأحكام ضمن الفقرات التالية:

(1) تنص المادة 34 من قانون الاجراءات المدنية بمالي: يجوز الحكم في الدعوى مباشرة وفي الحال، وإذا ارتأى القاضي تأجيلها فيتعين عليه أن يحدد الجلسة التي يتم فيها النطق بالحكم» — تنص الماد 142 ق.إ.م. «بعد اقفال باب المناقشة، يحيل المجلس الدعوى للمداولة. ويحدد اليوم الذي يصدر فيه حكمه. وتجري مداولة المجلس بغير حضور النيابة العامة أو الأطراف أو محاميهم أو كاتب الضبط.» — المادة 259 ق.إ.م. «يجوز، إذا اقتضى الأمر، لحامي الخصوم أن يتقدموا بملاحظات موجزة شفوية بعد تلاوة تقرير المستشار المقرر، تم تبدي النيابة العامة رأيها، ويجب سماع رأيها في جميع القضايا وبعد ذلك تحال القضية للمداولة.»

الفقرة الأولى

كيفية المداولة

يوجد نظامان قانونيان حول كيفية إجراء المداولة وهما: النظام الفرنسي⁽¹⁾ والنظام الانجليزي⁽²⁾

1 - النظام القانوني الفرنسي :

يتميز هذا النظام بوحدة الرأي في الحكم، بحيث يصدر الحكم متضمنا رأيا واحدا مهما كانت درجة وأهمية الخلاف بين أعضاء المحكمة.

وهذا النظام يفرض على القضاة وجوب إحاطة مناقشتهم بالكتان والسرية التامة لأن الحكم يتضمن رأيا واحدا مهما كان الخلاف أو أهميته فيما بين الأعضاء.

وفي ظل هذا النظام يمثل تحديد غلق المناقشات أهمية كبرى بالنسبة للمتقاضيين ويصرح به رئيس الجلسة. ويجب التمييز ما إذا كانت النيابة العامة قد تدخلت في اجراءات الخصومة أم لا ؟ ففي حالة عدم تدخلها كطرف منضم، فإن غلق المناقشات يصرّح به بعد المرافعات أي بعد سماع ادعاءات المدعى عليه، وتعطي لها الكلمة الأخيرة إن كانت طرف منضما⁽¹⁾.

(1) تراجع المادتان 440 و 443 من قانون الاجراءات المدنية الجديد الفرنسي.

ولا تطرح أية مشكلة بالنسبة لموضوع المداولة إذا كانت هيئة الحكم تتشكل من قاض فرد. إنما تتحقق هذه الصعوبة إذا تعدد القضاة ولم يكن عددهم وترا. ويكون هنالك أكثر من اتجاهين ولا يحصل لأي واحد منهما على الأغلبية المطلقة ؟

ففي هذه الحالة لا تستطيع المحكمة الامتناع عن اصدار الحكم والا اعتبرت منكرة للعدالة⁽¹⁾ وعادة تنظم التشريعات المقارنة على إيجاد وسيلة ما لتكوين الرأي. ففي ايطاليا إذا كان هناك أكثر من اتجاهين، عرض اتجاهين فقط للتصويت وما يحصل منهما على أغلبية يعرض مع الرأي الباقي على التصويت وهكذا. ويصدر الحكم وفقا لآخر تصويت⁽²⁾.

ولا يذكر في الحكم أنه صدر بالاجماع أو بالأغلبية بل ينسب الحكم القضائي إلى هيئة المحكمة بكاملها.

ومن أبرز مزايا هذا الاتجاه أنه يوفر لكل قاضي الضمانة لابتداء رأيه ولا يستطيع الخصوم أو المؤسسات الأخرى معرفة رأي كل قاضي على حدة فالمسؤولية هنا جماعية تنسب لكل الهيئة.

وتأخذ كثيرا من الدول بهذا النظام من بينها كل دول المغرب العربي وبلجيكا ومعظم الدول الافريقية⁽³⁾.

(1) Cass. civ. 16/4/1970. D.1970. 474

(2) د. فتحي والي المرجع السابق — ص 694.

(3) د. محمود عبد الخالق عمر: وحدة الرأي وتعدد في الحكم القضائي — مقال — مجلة القانون والاقتصاد العدد الثالث سبتمبر 1966. ص 513.

2 — النظام القانوني الانجليزي :

في ظل هذا النظام يصدر القضاء أحكاما منفصلة يعلنون فيها عن آرائهم المختلفة أو الموافقة أو الفردية. وهو نظام قائم على تعدد القضاة Pluralité des juges فيحفظ القاضي بكيانه الخاص رغم وجوده بالهيئة. وعلى القاضي المعارض أن يذيل رأيه المخالف للأغلبية بالحكم الصادر من المحكمة والأسباب التي يستند إليها.

وميزة هذا الاتجاه هو ضمان الجدية لدى القضاة في المداولة، وضمان احترام رأي القاضي ولو كان مخالفا للأغلبية⁽¹⁾.

يتبين بكل وضوح أن هذا النظام يختلف عن النظام الفرنسي إذا الهيئة القضائية تعد وحدة متكاملة غير قابلة للانقسام Collégialité des juges. وأخذت بهذا النظام عدة دول نذكر منها الأمريكي والكندي والاسترالي والنيجيري.

ومن الصعب تفضيل أحد الأنظمة لأن تبني هذا النظام أو الآخر يستلزم الرجوع إلى الأسس الفقهية والقانونية للنظام القضائي المطبق في كل دولة، إلى جانب مصادره التاريخية، علاوة على ميكانيزمات قواعد أو تشريعات قانون الاجراءات المدنية لكل دولة.

وبالرغم من هذه الصعوبة نعترف بانتصار النظام الانجليزي نظر لنجاعته عن غيره وهو الاتحاد الأكثر شيوعا. في الأنظمة القضائية والوطنية والهيئات القضائية الدولية.

وبالمقابل لنا ملاحظات حول الأخذ بمبدأ تعدد الرأي في الحكم من بينها، أن العمل به يؤدي إلى تأخير الفصل بهذا النوازل بحيث أن كل قاضي سوف يصدر حكما منفصلا عن زميله وهذا الاجراء له انعكاساته على

Max. L. La pratique des jugements et arrêts 1965 p.122. (1)

عملية تحرير الأحكام فنكون ازاء ظاهرة تكديس القضايا على الجهات القضائية المختلفة وهذا الأمر مرتبط مباشرة على كل العمليات المالية لصدور الحكم، كما له آثاره السيئة على المتقاضين والرأي العام الذين يهتمون دائما العدالة بالجهاز البطيء وذو السرعة الثقيلة.

الفقرة الثانية قواعد المداولة

لا يمكن التطرق إلى كل القواعد المتعلقة بالمداولة وتحليلها هنا ونكتفي بذكر البعض دون الآخر. وهي قواعد قاسمها المشترك تحقيق غرضين إثنين: ضمان حرية القاضي رأى القضاة، من كل تأثير خارجي، ومن جهة أخرى المحافظة على حماية حقوق الدفاع.

1 — سرية المداولات :

تكفل سرية المداولة للقضاة حرية ابداء الرأي والاستقلال فيه، كما تجعل الأحكام محترمة من الشعب بصفتها صادرة عن هيئة قضائية متضامنة⁽¹⁾.

وتكون المداولة سرية سواء تمت في غرفة المداولة أو في قاعة الجلسة إذ المشرع لم يحدد طريقة معينة لاجرائها بل ترك الأمر للسلطة لتقديره للقضاة.

وتجري مداولة المجلس بغير حضور النيابة العامة أو الأطراف أو محاميهم أو كاتب الضبط (الفقرة الثالثة من المادة 142 من قانون الاجراءات المدنية). أو أي شخص آخر ولو لم يكن من أطراف الخصومة.

(1) أنظر د. عبد الحميد أبو هيف: المرافعات المدنية والتجارية — النظام القضائي في مصر ص 77.

وقد انتقد بعض الفقهاء الفرنسيين مبدأ سرية المداولة، وقيل أن حصول المداولة في جلسة علنية يستكمل مقصود المشرع من علانية الجلسات، وحث القضاة على دراسة القضية دراسة كافية وكاملة، ويوجب عليهم العناية بتوضيح أي رأيا لهم وتسبيبه تسبيبا جديا لأن كل ذلك يخضع لرقابة الرأي العام⁽¹⁾.

لكن الرأي الراجح في تلك الديار يؤيد مبدأ سرية المداولة باعتباره من الأصول الثابتة التي يجب على القضاة مراعاتها⁽²⁾.

ونتيجة هذا الجدل نص المشرع صراحة على هذا المبدأ ضمن المادة 448 من قانون الاجراءات المدنية الجديد: Les «délibération des jugements sont secrètes»

ويرجع بعض شراح القانون بأن مبدأ سرية المداولة تأكد في القانون الحديث بعد التجربة المريعة التي مرت بها المحاكم الفرنسية أثناء الثورة الفرنسية عندما فرض على القضاة إجراء المداولة علنا بموجب المرسوم المؤرخ في 26 يونيو 1793 وازاء التهديد الذي خضع له القضاة⁽³⁾.

وبالمقابل لا يوجد نص صريح في قانون الاجراءات المدنية يقرر سرية المداولات في حين أن المشرع المصري قد نص على ذلك منتهجا مسلك المشرع الفرنسي⁽⁴⁾.

وتطبيقا للقاعدة يجب أن لا يتضمن الحكم أو القرار ضمن منطوقة أنه اتخذ بالاجماع لأن ذلك يعرضه للنقض وفي هذا الاتجاه كان اجتهاد

(1) Glassou Tissier et Morel: traité de procédure 3 ed. p.739

(2) P. Catala et F Teir: procédure civile et voie d'exécution 1976. p.274.

(3) د. ابراهيم نجيب سعد القانون القضائي الخاص — الجزء الثاني. ص 212.

(4) تنص الماد 166 من قانون الرافعات المدنية والتجارية المصرية: تكون المداولة في الأحكام سراً بين القضاة مجتمعين....»

محكمة النقض الفرنسية في المادة الاجتماعية حيث ذكرت: «ينقص الحكم الذي قضى بأغلبية ثلاثة أصوات، الرئيس ومستشارين ضد اثنين لأنه يكشف عن رأي كل واحد من الأعضاء وهذا يشكل خرقا لسرية المداولات التي هي من النظام العام وعدم مراعاتها يرتب بطلان القرار»⁽¹⁾.

وبالعكس، فإن القرار الذي يتضمن البيان التالي لا يعد عرضه للنقض حيث جاءت عباراته كمايلي: « قرار أٌتخذ بأغلبية الأصوات» دون أن يبين رأي كل قاضي فهو لا يمس بسرية المداولات⁽²⁾.

وتبدو أهمية هذه القاعدة من اليمين التي يؤديها القاضي عند التحاقه بالوظيفة والذي يذكر فيها العبارات التالية: «أحلف بالله العظيم وأتعهد بأداء أعمال وظيفتي بالدقة والأمانة، وأن أحافظ كل المحافظة على أسرار المداولات، وأن أسلك في كل أموري سلوك القاضي الشريف الأمين»⁽³⁾.

وإذا أفشى أحد القضاة سر المداولة اعتبر هذا العمل إخلالا جسيما بواجبات وظيفته فضلا عن عدم أقواله كدليل لاثبات الواقعة المعلنه⁽⁴⁾.

واختلفت آراء الفقه والاجتهاد القضائي حول جزاء البطلان المترتب على افشاء سر المداولات، فهناك من الفقهاء من يرى أن هذا العمل لا يؤدي في ذاته إلى بطلان الحكم عملا بالقواعد العامة التي تقضي بضرورة النص على البطلان⁽⁵⁾ في حين يفرق البعض الآخر بين وضعيتين: يترتب البطلان إذا تم افشاء سر المداولات قبل النطق بالحكم، أما الافشاء اللاحق للنطق به لا يرتب الا المسألة الجزائية أو التأديبية بحسب الأحوال أو الاثنين معا.

(1) Cass. soc. 15/1/1964 bul. civ.Iv,II, 49 JCP. 64.

(2) Cass. soc 14/3/1974. Bull. civ. V,182.

(3) المادة 427 من قانون الاجراءات المدنية.

(4) د. ابراهيم نجيب سعد — المرجع السابق. ص 213 مشيرا لاجتهاد محكمة — النقض الفرنسية التالي:

— Cass. soc. 15/1/64, Nancy 16/5/68 Trim, dr. civ, 68 p. 752-obs. Hebraud.

(5) د. ابراهيم نجيب سعد — المرجع السابق ص 213.

2 - حصول المداولة من قضاة المرافعة :

يجب أن تحصل المداولة بين جميع القضاة الذين سمعوا المرافعة لأن القاضي الذي سمع المرافعة يدرك غوامضها وهذا ما رددته عبارات الفقر الأخيرة من المادة 142 من قانون الاجراءات المدنية بقولها «...وتجري المداولة بغير حضور النيابة العامة والأطراف أو محاميهم أو كاتب الضبط»⁽¹⁾.

ولما كانت المداولة عبارة عن مشاورة ومناقشة بين أعضاء هيئة الحكم القاضي للبحث ورفع كل غموض في القضية للوصول إلى رأي أصوب. فإنه منطقيا لا يمكن أن يشارك فيها الا الأعضاء الذين سمعوا المرافعة ولا يمكن أن يستخلفهم غيرهم مهما كانت تجربته ومكانته أو ثقافته القانونية، وعلى هذا لا يجوز أثناء سير المداولات الاستئناف برأي رجل القانون لأن حضوره يعد خرقا للقاعدة، وكذلك الأمر بالنسبة لكل شخص ولو لم تكن له صفة في الدعوى أو كاتب الجلسة إلخ....

والقانون يتطلب وجود علاقة اجرائية مباشرة بين القاضي والدعوى فيتطلب اشراكه المباشر في الاجراءات واستماعه شخصا للمرافعة فيها، فإذا حدث تغيير في تشكيل المحكمة بسبب نقل القاضي أو وفاته أو لأي مانع آخر ألم به بعد قفل المرافعة وقبل إصدار الحكم، فإن القاضي الذي يحل محله لا يكون صالحا للحكم في الدعوى، وإنما يجب إعادة الاجراءات وفتح باب المرافعة من جديد حتى يكتسب القاضي هذه الصفة⁽²⁾.

إلا أن ما يجري به عملا لا تعاد كل الاجراءات والمرافعات بل يكفي لصحة الحكم أن يجدد أطراف الخصومة طلباتهم أمام هيئة الحكم القضائية بتشكيلتها الجديدة.

(1) أنظر في المادة الجزائية المادة 341 من قانون الاجراءات الجنائية.

(2) د. وجدي راغب. النظرية العامة للعمل القضائي. 1974. ص 596.

ويجب أن نميز هذا المانع أثناء مرحلة المداولات ونفس الموانع الذي يمكن أن تحدث بعد التصريح بالحكم والتي نظمها الأمر رقم 67.67⁽¹⁾.

وبالنسبة للأحكام قبل الفصل في الموضوع فهذه الأحكام تعتبر مستقلة عن غيرها من مراحل سير القضية وما يصدر بشأنها من تدابير أو أحكام نهائية⁽²⁾، فإن اختلفت تشكيلة الهيئة القضائية فهذا لا يعد خرقاً لقاعدة سرية المداولات، بل قد يحدث أن يشارك نفس الأعضاء في الحكم النهائي بعد أن يكونوا قد شاركوا في الحكم قبل الفصل في الموضوع.

وعلى الخصوم الذي يدعي بأن الحكم لم يصدر من القضاة الذين حضروا الجلسة أن يثبت ذلك عن طريق ورقة الجلسة التي يحررها كاتب الضبط التي تبين ما إذا كان عدد القضاة الذين حضروا الجلسة والمداولة ولا يتم ذلك عن طريق سلوك الطعن بالتزوير وهي القرينة التي درج فقه القضاء العمل بها.

3 — أوراق الدعوى :

يجب أن تكون كافة أوراق ملف الدعوى. تحت نظر المحكمة أثناء المداولات، غير أن ذلك لا يمنع من صحة المداولات في حالة تخلف بعض الوثائق طالما أن الثابت هو سبق اطلاع هيئة الحكم التي باشرت الدعوى على محتوى هذه الأوراق وعلمها بما تتضمنه.

ومن ناحية أخرى يجب أن تكون الأوراق التي تحت بصرها في المداولة قد حققت بمعرفتها في جلسة المرافعة.

Morel: Traité élémentaire de procédure civile p. 439. (1)

(1) الأمر رقم 67.67 المؤرخ في 26/4/1967 المتعلق بالتوقيع على أصول الأحكام القضائية — الجريدة الرسمية العدد 36 بتاريخ 2/مايو/1967. ص 478.

Morel: Traité élémentaire de procédure civile p. 439. (2)

4 - صدور الأحكام بأغلبية الآراء :

يتعين أن تصدر الأحكام بأغلبية الآراء :

وتثار هذه المسألة في حالة تعدد القضاة كما هو الحال بالنسبة لهيئة الحكم على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا.

ولم يشر قانون الاجراءات المدنية على هذه القاعدة بالرغم من أهميتها بالنسبة للأحكام الصادرة عن جهات التقاضي المشار إليها سابقا.⁽¹⁾ في حين تعرض إليها كل من المشرعين الفرنسي (المادة 449 من قانون الاجراءات المدنية) والمادة 169 مصري.

ونلاحظ من الناحية العملية أن الاجتهاد القضائي المعمول به، وهو أن يتم اتخاذ القرار بموجب اقتناع القضاة فيما بينهم وليس عن طريق التصويت.

والاجتهاد القضائي مستقر على أن عدم ذكر أن المجلس وضع القضية في المداولة لا يترتب عن هذا الاغفال سببا لنقص القرار.

(1) أنظر بالخصوص المادتان 142 و 264 من قانون الاجراءات المدنية.

الفقرة الثالثة

مذكرة المداولة

Notes en délibéré

يلجأ أحيانا بعض المتقاضين أو وكلائهم بعد إحالة القضية للمداولة، تقديم وثائق أو القيام بمرافعة. في غيبة الطرف الآخر وهذا من أجل التأثير على عقيدة المحكمة⁽¹⁾.

ويتضمن تقديم هذه المذكرة أو الملاحظات الكتابية علاوة على خرق مبدأ الوجاهية إلى عرقلة إجراءات الدعوى⁽²⁾.

ولم يتطرق قانون الاجراءات المدنية لمثل هذه المذكرات فلم يرخص بها كما لم ينص على تحريمها ومن ثم يتعين تطبيق القاعدة العامة التي تقضي أن التصريح بغلق المناقشات يمنع على الاطراف تقديم أي مذكرة تتضمن ملاحظات أو تسلم أي وثيقة مهما كانت طبيعتها ومضمونها ومحتواها كالحاضر والرسائل أو التقارير إلخ...

والاجتهاد القضائي في فرنسا استخدم معيارا ماديا للتمييز بين صنفين من هذه الملاحظات حسب مدلولها ومضمونها:

(1) في وصف ممارسي هذه الممارسات أنظر الأستاذ:

R.Penot, droit judiciaire privé, 1981, p.337. !

فإذا كانت ملاحظات المناقشة تتضمن مجرد تذكير أو تحديد ادعاءات سبق عرضها ومناقشتها وكانت ترمي تحديد وسائل كانت موضوع مناقشة وجاهية بين أطراف الخصومة، فيقبل القضاة مثل هذه الملاحظات⁽¹⁾، وهكذا قضى بأن الملاحظات المقدمة لمجلس الاستئناف من طرف أحد الأطراف اجراء مرحلة المرافعة وترمي لحث القضاة على استخلاص نتائج كان بالامكان اثارها فإن مثل هذه الملاحظات لا تعادل أو تعد بمثابة مذكرات جديدة مما يتعين قبولها⁽²⁾.

وبالعكس، إذا تضمنت تلك الملاحظات عناصر جديدة، وعرض لادعاءات ووسائل لم تكن محل مناقشة من الأطراف الأخرى التي شملتها الدعوى واستند عليها القاضي في حكمه لتبرير منطوقه فإن مثل هذا الحكم يكون عرضة للبطلان⁽³⁾.

وتجدر الإشارة أن محكمة النقض الفرنسية تبنت هذا التمييز في قرارها الصادر في 1975/1/28⁽⁴⁾.

وبصفة عامة يجب على القاضي أن يمتنع الأخذ بعين الاعتبار كل الملاحظات المودعة بصفة غير نظامية لخرقه مبدأ الوجاهية.

وعدّ هذا الجزاء في فرنسا من النظام العام وان كل طرف معني يمكن أن يتمسك به⁽⁵⁾.

(1) Cass. civ. II, 13/7/1970. Bull. civ. II, N°472.

(2) Cass. civ. III. 21/68. Bull. civ. III, N°483, J.C.P.69 éd. G. 12,1.

(3) Cass. civ. I, 27/3/1963, JCP. 63 éd. G, II, 1326 1.

(4) Cass. civ. III, 28/1/1975 Bull. civ. III, N°32, J.C.P.76.

(5) Cass. civ. 1,23/11/1960 Bull. civ. N° 514

Cass.civ. 1, 25/4/74. Bull. civ. N° 120

Cass. civ. II, 13/3/69, Bull. civ. N° 82.

الخلاصة

إن مرحلة المداولة تعتبر مرحلة هامة من مراحل إصدار الحكم القضائي. ويثور بشأنها عدة مسائل قانونية تعترض يوميا ممارسي القانون من قضاة ومحامين، بدليل أن جل الأحكام تتضمن أنها صدرت بعد المداولة القانونية.

وأن المشرع لم يرتب على إغفال هذه الشكلية البطلان وكل ما يفرضه القانون هو صدور الحكم بعد المداولة مقررًا قرينة أن كل القواعد قد روعيت وعلى من يدعي خلاف ذلك إقامة الدليل ويتحمل عبء إثبات ما يخالف الثابت والظاهر.

وقد تبين من هذا العرض أن المشرع لم يساير التطور التشريعي فيما يخص هذه المرحلة من مراحل إصدار الحكم القضائي خلافًا للمشرعين الفرنسي والمصري. وقد حَبَذ ترك هذا الأمر للاجتهاد القضائي.

ويتعين على القضاة عدم الاعتداد بملاحظات المداولة التي يلجأ إليها بعض المتقاضين المتقاعسين والمشاعبين نظرًا للعيوب العديدة المرتبة عن هذه الممارسات فضلًا عن انتهاكها لاحدى المبادئ الأساسية في التنظيم القضائي: مبدأ الواجهية.

الدكتور

عبد الرزاق زوينة

أستاذ محاضر