جامعة الأزهر

كلية الشريعة والقانون بأسيوط

المجـــلة العلميـــة

خصومة النقض
في القانون الوضعي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي
(الواقع والمأمول)

إعداد

د/ أحمد شوقي يوسف

مدرس قانون المرافعات والمدير التنفيذي لمعهد معاوني القضاة

جامعة الأزهر ــ فرع طنطا ــ

(العدد الخامس والثلاثون الإصدار الرابع أكتوبر ٢٠٢٣م الجزء الثاني)

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَلَا تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا تَتَّخِذُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أَنْ تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَى مِنْ أُمَّةٍ إِنَّمَا يَبْلُوكُمُ اللَّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ ﴾

سورة النحل الآية 29

كتاب عمر بن الخطاب ﷺ إلي أبي موسي الأشعري ﷺ

(... ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل...)

سنن الدار قطني/ برقم ٤٤٧١، جـ٥ص٣٦١.

خصومة النقض في القانون الوضعي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي (الواقع والمأمول)

أحمد شوقي يوسف.
قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، جمهورية مصر العربية.
البريد الإلكتروني: ahmed.shawky@azhar.edu.eg

ملخص البحث:
نشأت فكرة خصومة النقض سواء في فرنسا أو مصر علي إقامة العدل وتشيع النصفة بين المتقاضين حين تحكم للطاعنين بإبطال الأحكام التي صح طعنهم عليها، وذلك من خلال الإشراف والرقابة علي سير العدالة في مصلحة القانون فالمشرع لم يقصد أن يخلق درجة ثالثة من درجات التقاضي بإنشاء محكمة النقض، وإنما قصد أن يمكن بهذه الوسيلة من الطعن النظر في المسائل المختلفة لتقول كلمتها فيها عملا علي توحيد القانون مراعاة للمصلحة العام، كما أن فكرة خصومة النقض للأحكام المخالفة للشرع قد عرفها الفقه الإسلامي منذ فجر التاريخ وقبل التشريع الغربي، إلا أن ولاية نقض الحكم لم تسند إلي هيئة معينة قائمةٍ بذاتها قبل التنظيم الوضعي، فالخصومة النقض طبيعة خاصة فهي لا تعتبر طريقا لإصلاح الحكم السابق بحكم آخر مثل الخصومة الاستئنافية، وليست خصومة موضوعية؛ فهي طريق لرقابة الحكم القضائي، ولذلك تتحدد سلطتها إما بتأييد الحكم وإما بنقضه، وبناءً علي ذلك فإن القرار الصادر في خصومة النقض ليست له حجية إلا في حدود النزاع الذي صدر فيه، وتخضع خصومة النقض لقواعد عامة واردة في قانون المرافعات تنظيم الخصومة باعتبارها طريق غير عادي، وبعض القواعد في مواد خاصة بخصومة النقض الجزئي والتي تنظمه بطريقة غير مباشرة، وتتحدد الخصومة من حيث نطاقها بالأسباب التي بني عليها حسبما وردت في الصحيفة.

الكلمات المفتاحية: خصومة – النقض – القانون – الوضعي – الواقع – المأمول.

Cassation Litigation in Positive Law A Comparative Study in Light of Islamic Jurisprudence (Reality and Hope)

Ahmad Shawqy Yusuf,
Department of Private Law, Faculty of Sharia and Law,
Tanta, Al-Azhar University, Egypt
Email: ahmed.shawky@azhar.edu.eg

Abstract

The idea of cassation litigation arose, whether in France or Egypt, to establish justice and spread reconciliation between litigants when a ruling is invalidated for the benefit of the appellants. The idea of cassation against rulings that contradict the Sharia has been known in Islamic jurisprudence long before Western legislation, except that the mandate to veto the ruling was not assigned to a specific, self-contained body before positive organization. The cassation dispute is of a special nature, as it is not considered a way to correct the previous ruling with another ruling, like the appellate dispute. Rather, it is a way to monitor the judicial ruling, and therefore its authority is determined either by upholding the ruling or overturning it. Accordingly, the decision issued in the cassation dispute has no authority except within the limits of the dispute in which it was issued. The cassation dispute is subject to general rules contained in the Code of Procedures regulating the dispute as an extraordinary method. Some rules in articles specific to the partial cassation dispute regulate it indirectly. The dispute is determined in terms of its scope by the reasons on which it is based, as stated in the writ of summons.

.Hope -Reality -Positive - Law -Cassation -*Key Words*: Litigation

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله الذي شرح قلوب العارفين بنور هدايته ، وزينها بالإيمان وما ألهمهما من حكمته ، أحمده علي إفاضة حكمه ، وأشكره علي سوابغ نعمته ، وأصلي علي أشرف الخلائق الإنسية ، وطور التجليات الإحسانية ، ومهبط الأسرار الروحانية ، ومنبع العلم والحلم والحكم، محمد المصطفي (ﷺ) المخصوص بإظهار ملته علي الملل كلها ، ودوام شريعته إلي آخر الدهر ونهايته صلي الله عليه وعلي آله كنوز الهدي ، وعلي أصحابه بدور الدجي ، وعلي التابعين لهم بإحسان إلي يوم الدين .

أما بعد.....

فالقضاء من أجلّ العلوم قدراً وأعزها مكاناً وأشرفها ذكراً ، لذا كان الاعتناء بتقدير أصوله ، وتحرير فصوله من أجل ما صرفت له العناية ، وحمدت عقباه في البداية والنهاية ، وهو من الأمور المعروفة والمقدرة عند الأمم مهما تفاوت في درجات الحضارة رقياً وانحطاطا ، فالخصومة من لوازم البشرية ، فلو لم يكن هناك رادع لاختل النظام وعمت الفوضى قال تعالي : ﴿وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ﴾(١).

كما أن الاحترام الكامل للأحكام التي تصدر من القاضي من شأنه الاستقرار والثبات في المراكز القانونية التي صدرت بشأنها، كما أن العدل المطلق هدف القضاء في الإسلام(٢).

وإذ كان المشرع الإسلامي قد أجاز للمحكوم عليه أن يدفع الحكم بعد صدوره ــ مادة ١٨٤٠ مجلة الأحكام العدلية أمام قاض غير القاضي الذي حكم أولا (٣)، فهل يجوز له نقض الحكم الصادر ضده وإبداءه أمام قاضي النقض؟، وما أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقهين حول مدي جواز قبول الخصومة في النقض؟.

فالقضاء الإسلامي سبق ما وصل إليه القوانين الوضعية في تحديد مبادئ الطعن، فإعادة نظر الدعوي مرة ثانية ما هو إلا استئناف لها ولكن الفقهاء لم يضعوا له هذا العنوان بل سموه "الدفع" وإتاحة القضاء المسلم الرقابة علي سلامة

---

(١) سورة البقرة : آية (٢٥١) .

(٢) محمد رافت عثمان /النظام القضائي في الفقه الإسلامي ، مكتبة الفلاح ، الكويت، الطبعة الأولي سنة ١٩٨٩م، ص٤٢٤/١

(٣) انظر: رسالتنا للحصول علي الدكتوراه (الطلبات المقابلة دراسة فقهية مقارنة بين الفقة الإسلامي والقانون الوضعي) كلية الحقوق ــ جامعة المنوفية ، سنة ٢٠١٩م ص٣٣٤

تطبيق النصوص والمبادئ القانونية هو نقض لها ويسمي في الشريعة(دفع الدعوي)إذ لم يسبق الحكم دفع أو(دفع الدفع) إذا كان الحكم قد سبقه دفع، فالخلاف بينهما خلاف مسميات في حين أن الجوهر عرفته الشريعة قبل القانون بقرون عديدة.

فهذا البحث يبني علي ما سبقه من كتابات الفقهاء في قضاء النقض ولا يزاحمها أو ينازعها فقط يتميز عنها في بعض جوانبه ، حيث تصدي البحث لبيان مفهوم خصومة النقض في الفقه الإسلامي وتطوره التاريخي من التشريع الإسلامي مرورًا بالقوانين الوضعية حتي وقتنا الحالي.

كما جمعت شتات اختصاصات وحالات الخصومة وفقًا لأحدث تعديلاته بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨وتعديلاته بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م ، والقانون رقم ١٩١ لسنة ٢٠٢٠م.

ونظرا لهذه الجوانب التي تظهر أهمية البحث التي توجب علينا أن نجمع شتاتها ومسائلها واعطائها أهميتها التي أعطاها لها المشرع لتقوم علي أساس علمي سليم ، فقد استعنت بالمولي ــ عز وجل ــ علي بحثه وفق منهج تحليلي دقيق ومحدد مقارنا بين الفقه والقانون، وذلك من خلال المصادر والمراجع الفقهية والقانونية المعتمدة، مع الاستعانة بالدراسات الحديثة في مجال القضاء، وأحكام النقض ، ومجالات الهيئات القضائية ، وحاولت ــ قدر استطاعتي ــ عدم الخروج عن نطاق البحث في جميع جوانبه ومسائله. داعيا إياه أن يوفقني إلي ما يحبه ويرضاه والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل.

الفصل الأول
مفهوم خصومة النقض ونشأتها

نشأت فكرة خصومة النقض سواء في فرنسا [١]، أو مصر علي إقامة العدل وأن وتشيع النصفة بين المتقاضين حين تحكم للطاعنين بإبطال الأحكام التي صح طعنهم عليها ، وذلك من خلال الإشراف والرقابة علي سير العدالة في مصلحة القانون [٢].

أن المشرع لم يقصد أن يخلق درجة ثالثة من درجات التقاضي بإنشاء محكمة النقض ، وإنما قصد أن يمكن بهذه الوسيلة من الطعن، النظر في المسائل المختلفة لتقول كلمتها فيها عملا علي توحيد القانون مراعاة للمصلحة العامة [٣].

وتناول فقهاء الشريعة الإسلامية في مؤلفاتهم موضوع نقض الأحكام ، فتحدثوا عن الحالات التي ينقض فيها الحكم ، وسلطة إصداره ، ولكون الشريعة الإسلامية لا تعتد بالشكل إلا صونا لحق أو ردًا لباطل فلم يجدوا حاجة إلي وضع نظام يقيد من ممارسة حق الاعتراض علي الحكم .

فالتشريع الإجرائي الإسلامي يقوم علي مبدأ "حجية الأحكام" ، فمتي صدر الحكم فيمتنع علي الخصوم العودة إليه ، وكذلك القاضي ، فالحكم في الشريعة الإسلامية أساسه العلم ومضمونه الصدق ، وغايته العدل ، فإذا تعارضت الحجية مع العدل انتصر القضاء للعدل تطبيقا لعلو أحكام الشريعة. [٤]

---

(١) نشأ نظام النقض في فرنسا منذ القرن ١٤ وذلك بإمكانية الملك إقامة العدل باعتباره مصدر السلطات ، وقبيل الثورة الفرنسية تطور نظام النقض حتي أصبح طريقًا من طرق الطعن في الأحكام يسلكه الخصوم أنفسهم ، وبعد الثورة الفرنسية أنشأ مجلس النقض والإبرام في ١٧٩٠/٨/٢١، وفي ١٧٩٠/١١/٢٧ أصدرت الجمعية القاسية قانونا بإنشاء مجلس نقض جديد ، وفي أبريل ١٨٣٧ انتصر مذهب من يري أن الغرض من إنشاء محكمة النقض هو تحقيق توحيد العمل بالقانون ، ومنذ إطلاق اسم " محكمة النقض" عام ١٨٠٤ وحتي ١٩٨٦ صدرت قوانين متعددة تنظم الطعن بالنقض.

(٢) لم يعرف التشريع المصري نظام النقض إلا في عام ١٩٣١بإنشاء محكمة النقض والإبرام " وبمقتضي القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون المرافعات ألغي المواد المنظمة للطعن بالنقض في المرسوم الصادر في ١٩٣١ وأطلق عليها " محكمة النقض" ، وعمل القانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ علي تبسيط الإجراءات أمام النقض بإنشاء دوائر لفحص الطعون ، وبإصدار القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ألغي الباب الأول من القانون حالات إجراءات الطعن بالنقض واستعاض عنها بنصوص المواد ٢٤٨ إلي ٢٧٣ منه .

(٣) قضاء النقض في المواد المدنية والتجارية /أحمد هلال ، ط : الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ط: ١٩٧٧ ص (١٩).

(٤) للمزيد من التفاصيل حول مدي جواز الطعن بالنقض راجع رسالتنا(الطلبات المقابلة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي) مقدمة لكلية الحقوق ــ جامعة المنوفية سنة ٢٠١٩م، ص(٤١٠).

والحق أن خصومة النقض حق إجرائي ينظمه القانون امتدادًا لحق الدعوي أو حق الدفع بعد صدور الحكم ، ولذلك سوف أتناول في هذا الفصل : ماهية خصومة النقض ، مبينا إجراءات خصومة النقض، والأحكام التي يجوز الطعن عليها بالنقض ، ووجوه خصومة النقض وسلطة المحكمة والخصوم إزاء خصومة النقض ، وما هي آثار الحكم الصادر في خصومة النقض علي الحكم المطعون فيه.

المبحث الأول
ماهية خصومة النقض ومشروعيتها في الفقه الإسلامي

عرف الفقه الإسلامي تدرج القضاء الناشئ عن جعل التقاضي علي درجتين ابتدائيًا واستئنافيًا ونقضًا ، وإن كان غير مقرر علي نحو عام ومنتظم وإنما يستفاد مما صرح به الفقهاء بصدد" نقض القاضي أحكام غيره "[1] وترجع علة تصديق الحكم بأن استماع الدعوي ثانيًا والحكم فيها بنفس الحكم الأول ليس فيه فائدة بل هو من العبث "[2].وسوف أتناول تعريف خصومة النقض في المطالب التالية :

المطلب الأول
تعريف خصومة النقض

النقض ضد الإبرام[3]، ونقض الشيء أفسده بعد إحكامه، ونقض حكمًا أي أصدر حكمًا قضائيًا بإلغاء حكم سابق وإعلان بطلانه[4]، والنقض هو إفساد ما أبرم من عهد أو عقد أو بناء[5]مثل قوله تعالي : ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا تَتَّخِذُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أَنْ تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَى مِنْ أُمَّةٍ إِنَّمَا

(١) مادة "١٨٣٨" مجلة الأحكام العدلية ص ٣٧٤/١. نقض الحكم وإبطاله قال به فقهاؤنا القدامي تحت مسمي (الدفع بعد الحكم) وأجازوا دفع الحكم بعد صدره بناءً علي دفع المدعي عليه، فكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده مادة (١٨٤٠) مجلة الأحكام العدلية ، وكما يصح عند الحاكم الأول يصح عند غيره وإن كانوا لا يشترطون تغير القاضي الذي ينظر الدعوي مرة ثانية، شريطة كون طلبه أو دفعه موافقًا للشروط المعتبرة ، كما أجازوا للقاضي الذي أصدر الحكم إذا ظهر خطؤه أن يقضه ما لم يكن من الأحكام الاجتهادية مادة (١٤) مجلة الأحكام العدلية .

(٢) علي حيدر : درر الحكام غرر الأحكام: المؤلف: محمد شرح بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولي – خسرو (المتوفي: ٨٨٥هـ) الناشر: دار إحياء الكتب العربية الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، ص ٤/ ٦٨٤، ٦٨٦.

(٣) جمهور اللغة ٣٢٩/١، تاج العروس ٨٨/١٩ الكليات ٩١/١، تهذيب اللغة٢٦٩/٨.

(٤) معجم اللغة العربية المعاصرة /الطبعة الاولي ،سنة١٤٢٩هـ٢٠٠٨م، عالم الكتب ،ص٢٢٧/٣.

(٥) تاج العروس ٨٧/١٩،معجم اللغة العربية، الطبعة الثانية ،مكتبة الشروق الدولية سنة٢٠٠٤ص٩٤٧

يَبْلُوكُمُ اللَّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ ﴾ (١)، وهي امرأة كانت مجنونة تغزل جميع ليلها وتنقض جميع نهارها حتي لا يبقي(٢).

ويأتي بمعني الرجوع(٣)، مثل قوله تعالي : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ ﴾ (٤)، وقوله تعالي ﴿ الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ ﴾ (٥).

إذن فالنقض في اللغة هو : الإفساد والإبطال وعدم اللزوم .

وفي الاصطلاح: بيان تخلف الحكم المدعي ثبوته أو نفيه عن دليل المعلل الدال عليه في بعض من الصور(٦).

النقض في القانون الاجرائي الإسلامي :

يعرف النقض بأنه : إبطال الحكم إذا كان قد صدر مبنياً علي خطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو كان هناك خطأ جوهري في إجراءات الفصل أو بطلان الحكم(٧)، وقيل هو أن يرفع المحكوم عليه الحكم النهائي إلى محكمة النقض طالبا نقضه لأسباب ترجع إلى القانون أو الواقع(٨).

وقد عرفه بعض الفقهاء المعاصرين بأنه: "عدم الرضا بالحكم الذي أصدره القاضي وطلب إعادة النظر في الدعوي والحكم فيها من جديد" (٩)، أو "إبطال الحكم واعتباره كأن لم يكن" (١٠).

فالتشريع الإجرائي في الإسلام يقوم علي مبدأ حجية الأحكام فمتي صدر الحكم فيمتنع علي الخصوم العودة إليه، وكذلك القاضي، فالحكم في الشريعة أساسه العلم ومضمونة الصدق وغايته العدل ، فإذا تعارضت الحجية مع العدل انتصر القضاء للعدل تطبيقا لعلو أحكام الشريعة.

---

(١) سورة النحل آية : (٩٢).
(٢) الكليات ٩٦٣/١.
(٣) معجم مقايس اللغة ٤٧١/٥، التعريفات الفقهية ٢٣١/١.
(٤) سورة النحل آية : (٩١).
(٥) سورة البقرة آية : (٢٧) المعجم الوسيط، ٩٤٧/٢.
(٦) التعريفات ٢٤٥/١.
(٧) معجم اللغة العربية المعاصرة ٢٢٧١/٣.
(٨) المعجم الوسيط ٥٥٨/٢.
(٩) نصر فريد واصل / السلطة القضائية ونظام القضاء في الاسلام ــ الطبعة الأولي سنة ١٩٧٧ مطبعة الأمانة واصل السلطة ط الثالثة . ١٩٨٧-دار النفائس-بيروت- ، ص٢٥٧.
(١٠) محمد رأفت عثمان/ النظام القضائي في الفقه الإسلامي /الطبعة الاولي /مكتبة الفلاح / الكويت ط١٤١٠هـ١٩٨٩م ط/دار البيان الطبعة: الثانية ١٤١٥هـ١٩٩٤م.ص٤٣٤.

ومع ذلك فإن القاضي بشر يخطئ ويصيب، والسؤال، ما الحكم لو تبين خطأ القاضي؟ هل يبقي الحكم الذي صدر منه مخالفاً لأحكام الشرع أم ينقض؟ ومتى نعرف أنه مخالف لأحكام الشرع؟، وهل يجوز للقاضي أن ينقض حكم قاضٍ آخر؟ محور الإجابة هو مجال البحث في المطلب التالي .

المطلب الثاني
نقض الحكم في الفقه الإجرائي الإسلامي

لا خلاف بين الفقهاء فيما إذا ادعي المحكوم عليه بأن الحكم الذي صدر في الدعوي ليس موافقا لأصوله المشروعة، وبين القاضي ذلك ، وطلب تدقيق الحكم الذي صدر ابتداءً، فيدقق الحكم حسب طلبه ،فإذا وجد موافقاً لأصوله يصدق ويبطل ادعاء المحكوم عليه، وكذلك إذا عرض حكم قاض علي قاض آخر وجرت المرافعة الشرعية في حضور القاضي الثاني وتدقق في الحكم وظهر له أن هذا الحكم موافق للشرع صدق الحكم وينفذ(١).

وترجع علة تصديق الحكم بأن استماع الدعوي ثانياً والحكم فيها بنفس الحكم الأول ليس فيه فائدة بل هو نوع من العبث(٢).

أما اختلاف الفقهاء يرجع فيما لو عرض حكم قاضٍ علي قاض آخر فلا يخلو الحكم من أحد الأقسام التالية:

القسم الأول: أن يكون الحكم مخالفاً لنص في الكتاب أو السنة أو الإجماع:

فإن الحكم يبطل علي كل حال لأنه لا اجتهاد في مورد النص(٣)، فإذا ظهر للقاضي الذي أصدر الحكم مخالفة لنص شرعي فعليه أن ينقضه إما بنفسه أو بناءً علي طلب أحد الخصوم (٤).

وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ففي الفقه الشافعي ذكر الإمام الرملي، (إذا حكم باجتهاده ثم بأن كون ما حكم به خلاف نص في الكتاب أو السنة المتواترة أو الآحاد أو خلافاً للإجماع أو خلافاً لقياس جلي نقضه وجوباً أي أظهر بطلانه وإذا لم يترافع إليه هو وغيره)(٥).

وذكر من فقهاء المذهب الحنفي الإمام السرخسي بأنه :(إذا قضي القاضي بقضاء ثم بدا له أن يرجع عنه، فإن كان الذي قضي به خطأ لا يختلف فيه رده

(١) مادة ١٨٣٨" مجلة الأحكام العدلية، ص٣٧٤/١ ،الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٣١٦/٢.
(٢) علي حيدر /درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ص٦٨٤/٤، ٦٨٦.
(٣) مادة (٨٤) مجلة الأحكام العدلية.
(٤) عبدالكريم زيدان /نظام القضاء في الشريعة الإسلامية. ص٢٤٦، ٢٤٩
(٥) الرملي/نهاية المحتاج دار الفكر، بيروت، الناشر: دار الكتب العلمية ج ٢٤٦/٨.

وأبطله، يعني إذا كان مخالفًا لنص أو إجماع ، فالقضاء بخلاف النص والإجماع باطل..) [١].

ومن فقهاء المذهب الحنبلي ما ذكره ابن قدامة من " إن الحاكم إذا رفعت إليه قضية، قد قضي بها حاكم سواه فبان له خطؤه ، أوبان خطأ نفسه ، فإن كان الخطأ لمخالفته نص كتاب أو سنة أو إجماع نقض حكمه" [٢].

وذكر الإمام الدسوقي من فقهاء المالكية: (إذا حكم بحكم خطأ فينقضه العدل العالم إذا خالف فيه قاطعاً من نص كتاب أو سنة أو إجماع أو القواعد أو خالف فيه قياسا جلياً)،[٣] وهذا ما عبر عنه ابن فرحون [٤].

وإذ كان للقاضي بناءً علي أقول الفقهاء السابقة أن ينقض حكمه المخالف للنص إذا رفع إليه أو نظره بنفسه فله نقض حكم أصدره غيره ، وهذا ما عبر عنه القرافي بأن حكم القاضي الثاني قد يكون خطأ فيقرر الحكم الأول قائلاً بأنه "إذا قضي قاضٍ فله أن ينقض حكم الأول وهو مما لا ينقض نقض الثالث حكم الثاني لأن نقضه خطأ ويقر الأول" [٥].

فالحكم المخالف للنص القرآني مثل أن يحكم القاضي بحل ملك يمين زوجة الأب أو موطوءة الأب لأنه مخالف لقوله تعالي ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ [٦]..

وَالحكم المخالفَ للسنة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثاً بعقد الزواج الثاني بلا دخول حقيقي، وذلك لمخالفته لحديث العسيلة ، فقد روي عن عائشة ــ رضي الله عنها ــ أن امرأة رفاعة جاءت إلي رسول الله (ﷺ) فقالت : يا رسول الله إن رفاعة طلقني ثلاثا، وأني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير ، وإنما معه مثل الهدبة[٧]، فقال (ﷺ) (لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا حتي يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته)[٨].

---

(١) المبسوط ٨٤/١٦،انظر المادة (١٨٣٧) مجلة الاحكام العدلية ونصها "الدعوي إذا حكم بها وربطت بإعلام لا تجوز رؤيتها وسماعها تكراراً إذا توافرت الأسباب، والشروط الموافقة للأصول المشروعة".

(٢) المغني ج ١١/ ٤٠٤.

(٣) حاشية الدسوقي ج ٤١/٦.

(٤) تبصرة الحكام ٧١/١.

(٥) القرافي/ الفروق ٤٠/٤.

(٦) سورة النساء آية:(٢٢).

(٧) الهدبة: طرف الثوب مما يلي طرفه، وفي الحديث أرادت متاعه وأنه رخو مثل طرف الثوب، انظر: تاج العروس مادة "هدب"، ٣٧٩/٤ وقيل الشعرة النابتة علي شفر العين /انظر: لسان العرب ٧٨/١.

(٨) أخرجه البخاري/ كتاب الطلاق /باب من أجاز طلاق الثلاث برقم ٥٢٦٠ ،ص ٤٢/٧.

والحكم المخالف للإجماع كالحكم بحل المتعة فأنه ينقض إجماع الصحابة علي فساده[1] والقياس الجلي، كقياس الضرب علي التأفيف للوالدين الذي ورد تحريمه في قوله تعالي ﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴾[2].

واستدل الفقهاء على نقض حكم القاضي المخالف للأصول الشرعية من الكتاب والسنة:

فمن الكتاب : قوله ﴿ وَأَنِ احْكُم بَّيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَن بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِن تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ﴾[3].

فدلت الآية علي الحكم الصحيح، والحكم الصحيح المنزل من عند الله هو الموافق لأصوله.

ومن السنة:

١- ما روي عن عائشة ــ رضي الله عنها ــ عن الرسول(ﷺ) أنه قال" من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد"[4]. يقول الإمام النووي: " هذا الحديث قاعدة عظيمة من قواعد الإسلام وهو صريح في رد جميع البدع والمخترعات وأن الحكم المخالف لأصوله من البدع المردودة، والرد معناه في اللغة الباطل غير المعتد به" [5].

٢- ما رواه عمرﷺ أن النبي (ﷺ) بعث خالد بن الوليد ﷺ إلي بني خذيمة فلم يحسنوا أن يقولوا أسلمنا فقالوا صبأنا ، فجعل خالد يقتل ويأسر ودفع إلي كل رجل منا أسيره، فأمر كل رجل أن يقتل أسيره، فقلت والله لا أقتل أسيري ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره، فذكرنا ذلك للنبي(ﷺ) فقال (اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد مرتين)[6].

فإنكار الرسولﷺ حكم خالد وتبروه مما فعل يدل على جواز نقض الحكم إذا كان بني علي خطأ، والخطأ يجب الرجوع عنه.

---

(١) دعوي التناقض والدفع / مرجع سابق ص٢٤٩.

(٢) سورة الإسراء أية : (٢٣).

(٣) سورة المائدة آية : (٤٩).

(٤) أخرجه البخاري/ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة/ باب إذا اجتهد الحاكم أو العامل برقم ٧٣٥٠ ص١٠٧/٩ وصحيح مسلم في كتاب/ الأقضية/ باب نقض الأحكام الباطلة ومحدثات الأمور برقم ١٧١٨ ، ص١٣٤٣/٣.

(٥) المناهج شرح النووي علي صحيح مسلم، ط٢ سنة ١٣٩٢ دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص١٦/١٣.

(٦) أخرجه البخاري/كتاب الأحكام ، باب: إذا قضي الحاكم بجوز برقم ٧١٨٩ ص٧٣/٩، كتاب المغازي باب بعث الرسول (ﷺ) خالد بن الوليد، برقم ٤٣٣٩ ص ١٦٠/٥.

٣- ما روى عن أبي هريرة (رضي الله عنه) أن رسول الله (ﷺ) قال: " كانت امرأتان معهما أبناهما جاء الذئب فذهب بابن إحداهما فقالت لصاحبتها، إنما ذهب بابنك وقالت الأخري: إنما ذهب بابنك فتحاكمنا إلى داود (ﷺ) فقضي به للكبرى فخرجتا علي سليمان فأخبراه فقضي به للصغرى)[١].

فهذا الحديث فيه جواز فسخ الحكم إذا رفعه الخصم إلى حاكم آخر يري خلافه[٢]. وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخ أو نقضي بخلافه وقص علينا من غير نكير.

٤- أن عمر بن عبد العزيز كان قضي فيمن رد عبداً بعيب أنه يرد معه خراجه فأخبره عروة عن عائشة ــ رضي الله عنها ــ أنها قالت أن النبي (ﷺ) قضي أن (الخراج بالضمان)[٣] فرجع عن قضائه الأول وقضي بأخذ الخراج من الذي أخذه.

يدل هذا أن القاضي إذ علم أنه أخطا في حكمة لمخالفته للسنة فإنه يجب الرجوع عليه لأن قضاءه لم يصادف شرطه ولذا ينقض.

٥- ومن المعقول: أن الأحكام المخالفة للنص يجب نقضها لئلا ينسب القاضي للجور والهوى[٤].

القسم الثاني : الحكم الصادر في الدعوى من الأحكام الاجتهادية:

إذا كان الحكم في الدعوى مبنياً على اجتهاد من القاضي ثم بان له خطأ فهل له الرجوع فيه سواء من تلقاء نفسه أو بناءً على دعوى المدعي عليه، وهل لغيره من القضاة ذلك إذا عرض عليه حكم سابقه؟.

للإجابة علي ذلك نبين حالتين من حالات صدور الحكم بناءً على اجتهاد القاضي.

الحالة الأولى: كون الحكم محل الاجتهاد الخلاف فيه في نفس المسألة وسبب القضاء.

وهذا النوع من الأحكام يجب امضاؤه وتنفيذه ولا يجوز نقضه سواء من القاضي الذي اصدره ولا من غيره إذا عرض عليه، فإذا حكم قاض شافعي في دعوي امرأة بشهادة زوجها وأجنبي تم عرض هذا الحكم علي قاضٍ حنفي فيجب

---

(١) أخرجه البخاري/ كتاب الفرائص، باب: إذا أدعت المرأة ابنا برقم ٦٧٦٩ ص١٥٦/٨ وأخرجه مسلم كتاب الأقضية باب بيان اختلاف المجتهدين برقم ١٧٢٠ ج ١٣٤٤/٣.

(٢) للإمام النووي /المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، ك القضية/ باب : اختلاف المجتهدين، برقم ١٧٢٠ ص ١٨/١٣

(٣) ابن ماجة / الإجارات ، باب: الخراج بالضمان ط الأولي سنة ٢٠٠٩م برقم ٢٢٤٢ ج ٣٥٢/٣ دار الرسالة العالمية، سنن الترمذي في كتاب البيوع، الطبقة الثانية سنة ١٩٧٥ مطبعة مصطفي البابي الحلبي بمصر، برقم ١٢٨٦ ج ٥٧٤/٣ قال الألباني حديث حسن.

(٤) دعوي التناقض والدفع /مرجع سابق ، ص٢٥١.

عليه تنفيذه وعدم نقضه[١] علمًا بأن هذا الحكم مخالف لمذهبه، والعكس إذا قضى قاض حنفي في دعوي وعرض علي قاضٍ شافعي وكان الحكم مغايرا لما عليه مذهبه فلا يجوز له نقده.

وعللوا ذلك بقاعدة(الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد) وذلك من أجل المحافظة علي الأحكام الاجتهادية المقبولة من النقض[٢]،ويدل على ذلك:

١ــ ما روي عن عطاء عن جابر ــ رضي الله عنهما ــ قال (كنا مع رسول الله(ﷺ) في سفر فأصابنا غيم فتحيرنا فاختلفنا في القبلة فصلي كل رجل منا على حد وجعل أحدنا يخط بين يديه فذكرنا ذلك للنبي (ﷺ) فلم يأمرنا بالإعادة) [٣].

ولما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه لقي رجلا فقال ما صنعت؟ قال: قضي علي بكذا وزيد بكذا، قال لو كنت أنا لقضيت بكذا، قال ما منعك والأمر إليك قال :لو كنت أردك الي كتاب الله وسنة نبيه(ﷺ) لفعلت ولكني أردك إلى رأي والرأي مشترك ولم ينقض عمر ما قاله علي وزيد [٤].

٢ــ أنه لا رجحان لاجتهاد على اجتهاد آخر وبلحوق الحكم على الاجتهاد الأول ترجح على الاجتهاد الثاني وتفوق عنه وتدني الاجتهاد الثاني فلا ينقض الاجتهاد الراجح بالمرجوح[٥]،فكل من الاجتهاد الأول والثاني ظني والظني لا يقوي علي دفع ظني مثله فالاجتهاد الثاني ليس بأقوي من الاجتهاد الأول [٦].

وهذا ما عبر عنه الإمام الغزالي(وإن أرادوا به قياسًا مظنونا مع كونه جليًا فلا وجه له ؛ إذن لا فرق بين ظني وظني ، فإذا انتفي القاطع فالظني يختلف بالإضافة وما يختلف فيه بالإضافية فلا سبيل لتتبعه)[٧].

---

(١) وقد يكون الحكم الصادر من القاضي مخالفاً لمذهبة وموافقاً لمذهب القاضي الأخر كان يكون اقاضي شافعياً ويحكم حكماً موافقا لمذهب الحنفي مثلا، فهذا الحكم نافذ عند الإمام الأعظم سواء كان سهواً أو عمداً، وعللوا ذلك بأن رأي القاضي يحتمل الصواب وإن كان ظاهر عنده الخطأ فليس أي واحد منهما خطأ بيقين فكان قضاء في مجتهد فنافذ ولا ينقض مادة (١٨٠) علي حيدر/ شرح مجلة الأحكام ، ٦٠٥/٤.

(٢) ابن فرحون /تبصرة الحكام ٧٢/١ ، الشيرازي /المهذب ٢٩٧/٢.

(٣) سنن الدار قطني / كتاب الصلاة ،باب: ما جاء في القبلة برقم١٠٦٦،١٠٦٥،١٠٦٤ص٧/٢

(٤) ابن قيم الجوزية /أعلام الموقعين عن رب العالمين /محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين متوفي ٦٨٤هـ ط٢سنة١٤١٦هـ ــ١٩٩٥دار البشائر بيروت ص١٣٣/١ ، ط١سنة ١٤١١هـ١٩٩١دار الكتب العلميةــ بيروت ص٥٢/١ــ

(٥) علي حيدر /درر الحكام شرح مجلة الأحكام مادة، ٦٨٨/٤.

(٦) قاعدة الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد وآثارها في الأحكام الشرعية /رسالة ماجستير مقدمة لكلية الشريعة والقانون ،جامعة غزة الإسلامية سنة ١٤٣٤هـ٢٠١٣.ص٥٨.

(٧) الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي متوفي ٥٠٥هـ / المستصفى ط١ دار الكتب سنة ١٤٦٣هـ١٩٩٣م ص٣٦٨/١.

٤- قضاء القاضي في موضع الاجتهاد نافذ؛ لأن القضاء في المجتهدات نافذ بالإجماع فيكون القضاء الثاني باطلاً لمخالفة الإجماع(١).

وقد تواترت كتابات الفقهاء علي عدم نقض الحكم الاجتهادي سواء من القاضي نفسه أو من غيره منها(٢).

ذكر القرافي "حكم الحاكم في مسائل الخلاف والاجتهاد لا يرد ولا ينقض"(٣)،وما ذكره الطرابلسي الحنفي " لا يجوز للقاضي أن ينظر في أقضية غيره"(٤).

وجاء للإمام الشافعي " ليس على القاضي أن يتعقب حكم من كان قبله" (٥).

وذكر ابن قدامة بأنه :" ليس علي الحاكم تتبع قضايا من كان قبله لأن الظاهر صحتها وصوابها"(٦).

وذكر ابن فرحون أن: "العالم العدل لا يتعرض لأحكامه بوجه إلا بوجه التجويد" (٧).

قال ابن الماجشون(٨) (لا يجوز للقاضي أن ينظر في قضية غيره..) (٩).

وإن كان الإمام ابن نجم ذهب إلي القول بعدم رجوع القاضي عن قضائه إلا أنه استثني من ذلك ما إذا كان القضاء يعمله، أو إذا ظهر له خطؤه ، أو إذا قضي في مجتهد فيه مخالف لمذهبه(١٠)،كما ذهب الي جواز دفع الدفع "وكذلك يصح دفع الدفع وما زاد عليه ،وهو المختار يتمكن من دفع المدعي عليه الأصلي" (١١).

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام /مرجع سابق مادة (١٨٣٨)، ٦٨٨/٤.

(٢) محمد كمال الدين إمام /نقض الأحكام في الفقه الإجرائي الإسلامي، /مجلة المسلم المعاصر العدد ٩٠ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/٢م.

(٣) أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس المالكي/ الأحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام ٣طبعة٢سنة١٤١٦هـ١٩٩٥م ١ /١١٣.

(٤) الطرابلسي /معين الحكاام ،ص٣٠.

(٥) الشافعي /الأم، ٣٠٨/٦.

(٦) المغني ،٩ /٥٨.

(٧) تبصرة الحكام ٧٤/١.

(٨) هو عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون المدني، المالكي ، ويكني بأبي عبد الله ، وقبل أبو مروان مولي آل الهديد التيمي توفي ببغداد سنة ٢٦٤ ودفن في مقابر قريش/ انظر: الطبقات الكبري ط العلمية، ط الأولي ١٩٩٠م، دار الكتب، بيروت ، ص٤٨٥/٥.

(٩) تبصرة الحكام / ٧٤/١.

(١٠) ابن نجيم، /الأشباه والنظائر / طبعة ١٩٦٨م ص٢٣٥.

(١١) أحمد خليفة شرقاوي /الدفع بعدم الاختصاص، ص٦٢٧.

واشترط الفقهاء لعدم نقض الاجتهاد بالاجتهاد ثلاثة شرائط:

١ــ عدم مخالفة الاجتهاد الأول لنص في الكتاب أو السنة أو الإجماع؛ وذلك لأن القضاء وإن لم ينقض فلا يتغير به الحكم، بل هو على المكلف قبل قضاء القاضي وإنما القضاء إظهار لحكم الشرع لا اختراع له [١].

٢ــ ألا يعمل بالاجتهاد الأول في المستقبل وهذا ما عبر عنه الزركشي "النقض الممتنع إنما هو في الأحكام الماضية، وإنما تغير الحكم في المستقبل لانتفاء الترجيح الآن"[٢].

٣ــ ألا يكون الاجتهاد الأول مخالفًا لمصالح المسلمين وعبر عن ذلك ابن نجيم "اذا رأى الإمام شيئا ثم مات أو عزل فيجوز للثاني تغييره حيث كان من الأمور العامة" [٣].[٤]،فإذا دفع المدعي عليه إبطال الدعوى الأصلية ،وقضي القاضي بإبطالها بناءً على هذا الدفع ،فيجور للمدعي الأصلي أن يدفع دفع الدفع من المدعي عليه الأصلي عن طريق استئناف الحكم الصادر من القاضي ،وتكون وسيلة المدعي هي النقض.

الحالة الثانية : <u>كون الحكم الصادر في الدعوي مجتهداً فيه والخلاف في نفس الحكم .</u>

ذهب البعض ــ وهو الراجح ــ أن هذا الحكم لا ينفذ ويتوقف على حكم القاضي الثاني ، فإذا عرض الحكم على قاض ثان يكون بالخيار، إن شاء أمضاه ويلحق بالحالة الأولي ، وإن شاء أبطله ، فإذا أمضّاه ليس لقاضٍ ثالث أن يبطله وإن شاء أبطله ليس لقاض ثالث أن ينفذه[٥].

وذلك لأن القاضي إذاً أخطأ في حكمه فقد فرط فيه، ويكون قضاء بغير الحق ،غير معذور فيه [٦]، فيجب نقضه إذا ظهر خطأه[٧].

وفي حالة نقض الحكم يجب على القاضي أن يبين سبب نقضه، وذلك حتي لا ينسب لنفسه الجور والهوي بنقضه الأحكام التي حكم بها غيره من القضاة [٨].

واستُدل علي جواز نقض القاضي حكم نفسه إذا ظهر له خطؤه.

---

(١) القرافي /الاحكام، ١٢١/١

(٢) الزركشي /المنثور في القواعد الفقهية /أبوعبد الله بدرالدين محمد بن عبدالله الزركشي متوفي ٧٩٤ه ط/سنة ١٤٠٥هـ١٩٨٥م وزارة الاوقاف الكويتية ٩٥/١.

(٣) ابن نجم/الاشباه والنظائر ،دار الكتب ــ بيروت ،طبعة ١٩٨٥م ص١١٦.

(٤) ابن نجم /الاشباه والنظائر،ص٢٢٥.

(٥) علي حيدر /درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٦٨٨/٤، ٦٨٩.

(٦) ابن قدامة /المغني،٥٦/٩،الطرابلسي/معين الحكام،ص٣٠، ابن نجيم/الأشباه والنظائر، طبعة ١٩٨٦م ص٢٣٥.

(٧) دعوي التناقض والدفع /مرجع سابق،ص٢٥١.

(٨) محمد رأفت عثمان/ نظام القضاء في الإسلام ص٤٣٣.

بكتاب عمر بن الخطاب﵁ إلي أبي موسي الأشعري﵁ " ... ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل..." ففي خطاب عمر﵁ هذا دليل علي جواز نقض القاضي حكمه إذا تبين له خطؤه(١).

نخلص مما سبق:

أن فكرة خصومة النقض للأحكام المخالفة للشرع قد عرفها الفقه الإسلامي منذ فجر التاريخ وقبل التشريع الغربي ، إلا أن ولاية نقض الحكم لم تسند إلي هيئة معينة قائمة بذاتها قبل التنظيم الوضعي الحالي " محكمة النقض" كمحكمة يرجع إليها المتقاضون في طعونهم بنظام مخصوص تعمل من خلال النظر في الطعون التي ترفع إليها على تحقيق الرقابة على تطبيق القانون وتوحيد جهة وتقرير القواعد القانونية الصحيحة وتثبيت القضاء بشأنها.

المبحث الثاني

ماهية خصومة النقض وطبيعتها القانونية في القانون

تمهيد : -

خصومة النقض ليست امتدادًا للخصومة الأولي ولا درجة ثالثة من درجات التقاضي حتي يكون للخصوم فيها من الحقوق والمزايا ما كان لهم أمام محكمة الموضوع ، وإنما هي خصومة خاصة اقتصر فيها على القضاء في مدي صحة الأحكام من حيث أخذها أو عدم أخذها بحكم القانون ؛ لذا أتناول مفهوم خصومة النقض ، وبيان طبيعتها القانونية ، ونطاقها .

خصومة النقض هي طريق طعن غير عادي ، ولا يلجا إليها إلا بعد أن تكون الأحكام حائزة لقوة الأمر المقضي ، فضلاً على أن محكمة النقض هيئة قضائية لها خصائص السلطة القضائية(٢)، لذا أقسم هذا المبحث إلي المطالب التالية : –

(١) سنن الدار قطني/ كتاب عمر رضي الله عنه إلي أبي موسي الأشعري، برقم ٤٤٧١ ج٥ ، ص٣٦١.

(٢) الإجراء القضائي هو المسلك الإيجابي الذي يكون جزءًا من الخصومة ويرتب أثرًا إجرائيًا مباشرًا فيها . للمزيد أنظر د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي ، ص(٦٧٣)، بند (٢٦٧).

المطلب الأول
تعريف خصومة النقض

يقصد بخصومة النقض الوسيلة الإجرائية[١] التي حددها القانون علي سبيل الحصر والتي بمقتضاها يتمكن الخصوم من التظلم من الأحكام الصادرة ضدهم بقصد إعادة النظر فيها [٢]، أوهي طلب من صدر ضده الحكم بمراجعة أو إعادة النظر فيما قضي به عليه "[٣]

فخصومة النقض هي طريق غير عادي ، ولا يلجأ إليه إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية [٤]

فخصومة النقض ترقي إلي نقض الحكم أي إلغائه لعدم مطابقته للقانون الموضوعي أو القانون الإجرائي ، أو الاثنين معًا ؛ لذا فأسباب خصومة النقض محدودة علي سبيل الحصر[٥]

لذا استحدث المشرع المصري نظام خصومة النقض لمصلحة القانون عندما نص عليها في المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات[٦] .

فهذه الخصومة ترقي في الواقع إلى مواجهة حالات تولد كثير من الصعوبات في العمل تجعل من المستحسن عرضها على محكمة النقض لتقول كلمتها فيها .

---

(١) محكمة النقض في أدائها لوظيفتها تتقيد بمبدأ الطلب في قانون المرافعات ، فلا تتدخل إلا في خصومة ترفع إليها على نحو مخصوص وشروط خاصة على نحو يتيح لها إنزال حكم القانون على وقائع النزاع المطروح عليها .

هذا ما أوضحته المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون إنشاء المحكمة أنها ليست دار إفتاء ، بل هي محكمة قضائية قبل كل شيء ، فيجب ألا تنظر إلا في المنازعات التي يرفعها إليها الخصوم أنفسهم بقصد الحكم بينهم ، والتأثير بحكمها في حقوقهم .

(٢) د/ أحمد أبو الوفا : نظرية الأحكام في قانون المرافعات ١٩٨٠ منشأة المعارف ، ص(٩٩٩)، د/طلعت يوسف خاطر : الوجيز في شرح الإجراءات المدنية والتجارية ، ط٢٠١٠ ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ص(٦٣٩).

(٣) د/ عيد محمد القصاص : الوسيط في قانون المرافعات ٢٠٠٥ ، دار النهضة ، ص(٩٩٩).

(٤) عبد العزيز خليل بدوي : الطعن بالنقض والطعن أمام المحكمة الإدارية ، رسالة ، عين شمس ، سنة ١٩٦٩.

(٥) سيد احمد محمود : أصول التقاضي ٢٠٠٩ ، منشأة المعارف ، ص(٨٢٧).

(٦) الخصومة عبارة مجموعة من الإجراءات القضائية المتتابعة ، وهذا معنى أن الإجراء القضائي هو الوحدة الحسابية التي تتكون منها الخصومة ، ويعد كل إجراء على حدة عملاً قانونيًا قائمًا بذاته ينظم قانون المرافعات عناصره وأثره القانوني ، كما يرتب الجزاء على مخالفته.

من خلال ما سبق يبدو أن تعريف خصومة النقض بشكل دقيق يظهر من بيان وظيفة محكمة النقض أيًا كان الهدف من إنشائها ، فهي محكمة قضائية وظيفتها هي الحكم بين الأفراد في منازعاتهم التي يعرضونها عليها ، وتؤديه في حدود وظيفتها القضائية " [١].

فمحكمة النقض في أداء وظيفتها لا تطالب بإبداء الرأي مجردًا في خصومة قضي فيها وطعن في الحكم الصادر فيها أمامها [٢]، ولا تقبل طعنا من غير مراعاة الإجراءات الشكلية والمواعيد الواجبة الاتباع في هذا الشأن[٣] .

المطلب الثاني
الطبيعة القانونية لخصومة النقض

لخصومة النقض طبيعة خاصة فهي لا تعتبر طريقا لإصلاح الحكم السابق بحكم آخر مثل الخصومة الاستئنافية ، وليست خصومة موضوعية ؛ ذلك لأن محكمة النقض لا تعد درجة ثالثة من درجات التقاضي [٤].

فخصومة النقض طريق لرقابة الحكم القضائي ، ولذلك تتحدد سلطتها إما بتأييد الحكم وإما بنقضه[٥].

وبناءً على ذلك فإن القرار الصادر في خصومة النقض ليست له حجية إلا في حدود النزاع الذي صدر فيه ، ولكن نظرًا لما لأحكامها من قيمة أدبية فإنها تحترم من قضاء الموضوع ومن قضاء النقض خاصة[٦] .

وبالرغم من أن الخصومة بمعناها العام تتكون من مجموعة من الإجراءات إلا أن كل إجراء يعتبر عملاً قانونيًا قائمًا بذاته ، وبالرغم من وحدة الهدف من الخصومة وهو الحصول على حكم في موضوعها ، [٧] إلا أن خصومة النقض تهدف إلى التأكيد من مدى مطابقة الحكم للقانون على القضية ؛ لذا فإن خصومة النقض لا تركز على الوقائع التي أكدها الحكم المطعون فيه ، بل عليها أن تقبل

---

(١) النقض المدني : د/ محمد وليد الجارحي ، ط ٢٠٠٠ ، نادي القضاة ، ص(٥٠).

(٢) هلال – قضاء النقض في المواد المدنية والتجارية ، ص(٢٠) –

(٣) الخصومة بمعني عام وفقًا للاتجاه الغالب لدى الفقهاء " أن الخصومة مجموعة من الإجراءات القضائية أو الأعمال القانونية المتتابعة التي يقوم بها الخصوم أو ممثلوهم والقاضي وأعوانه وفقًا لنظام معين يرسمه قانون المرافعات بهدف الحصول على الحماية القضائية" لمزيد من التفاصيل راجع : أبو الوفا ـــ الوسيط في شرح قانون المرافعات ط ١٩٨١ ، بند ١٣٠ ، ص (١٣٤).

(٤) سيد احمد محمود : أصول التقاضي ، ص(٨٢٨).

(٥) محمود هاشم : قانون القضاء المدني ، الجزء الأول ، قواعد التنظيم القضائي ، ط ٢ لسنة ١٩٩٠ ، ص (٣٦٧) والتقاضي أمام القضاء المدني ، ص(١١٨٣، ص(٢٣) وما بعدها.

(٦) سيد احمد محمود ، مرجع سابق ، ص(٨٢٨).

(٧) وجدي راغب ، مبادئ – ، ص(٨٦) ، ص(٣٨٤).

الوقائع كما هي وتحكم عما إذا كان الحكم الذي طبق على الوقائع مطابقًا للقانون وتطبيقه سليمًا أم لا؟ وبصدد الطبيعة الخاصة لخصومة النقض يثور في العمل مسألة للتمييز بين الواقع والقانون "[١] وهذا ما سوف أتناوله بشيء من التفصيل من خلال بيان النظام الإجرائي لخصومة النقض في الفصل الثاني .

الفصل الثاني

النظام الإجرائي لخصومة النقض وحالاتها

المشرع في رفع خصومة النقض لم يخضع إلي القواعد العامة ، وإنما نص صراحة على بياناتها وأوجب علي المحكمة الحكم من تلقاء نفسها ببطلانها إذا لم تحصل على الوجه المبين في المادة رقم ٢٥٣ ، كما أنها لا تعتبر من أوراق التكليف بالحضور هي وصحيفة إعلانها، لأنهما لا يتضمنان بيان جلسة لنظرها ، فبالتالي لا يعمل بصددها نص المادة ١١٤ [٢] ، كما يمكن القول بأن مخالفة القانون بمعناه العام هي السبب الوحيد لخصومة النقض ، ولا تعدو الحالات الأخري التي نص عليها القانون أن تكون صورًا لهذه المخالفة أو نوعًا منها.

لذا سوف نقسم الحديث عن النظام الإجرائي لخصومة النقض في مبحث أول، وحالات خصومة النقض في مبحث ثان.

المبحث الأول

النظام الإجرائي لخصومة النقض

تخضع خصومة النقض لقواعد عامة واردة في قانون المرافعات تنظيم الخصومة باعتبارها طريق غير عادي [٣] ، وبعض القواعد في مواد خاصة بخصومة النقض الجزئي والتي تنظمه بطريقة غير مباشرة [٤] ، لذا سوف أتناول الحديث عن شروط خصومة النقض ،ثم إجراءات الخصومة ، وذلك على النحو التالي:

(١) الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية د/ نبيل إسماعيل عمر، ط ٢٠٠١ ، ط: دار الجامعة الجديدة ، ص(٢٠).

(٢) أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية ، منشأة المعارف ، ط ١٩٨٠م

(٣) المواد (٢١١ ، ٢١٨ ، ٢٤٨ ، ٢٧٣) وفقًا للقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ الصادر بشأن إصدار قانون المرافعات وفق آخر التعديلات بالقانون رقم ١٩١ لسنة ٢٠٢٠م

(٤) المواد (٢٥٣، ٢٦٣ / ٤ ، ٢٧٠) وبطريقة مباشرة (٢٦٨ . ١٢٧٣) وفقًا للتعديل السابق.

المطلب الأول
شروط خصومة النقض

الخصومة في الطعن أمام النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصومًا بعضهم لبعض أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المنطوق به في المادة (٢٤٨) مرافعات ، فضلا علي أن المراكز القانونية التي يشغلها الأطراف في خصومة الطعن بالنقض لها خصومة مستمدة من طبيعة ووظيفة محكمة النقض ، لذا سوف أتناول معالجة الشروط التي يجب توافرها في الطاعن والمطعون ضده ومدي إمكانية التدخل والاختصام أمام محكمة النقض

الفرع الأول : الشروط التي يجب توافرها في الطاعن

يجب أن تتوافر في الطاعن فضلاً على ما نصت عليه المادة (٢١١) الشروط الآتية :

الشرط الأول : أن يكون طرفًا في الخصومة التي انتهت بصدور الحكم المطعون فيه أي توافر شرط الصفة في الطاعن، فالحكم القضائي لا يحتج به إلا بين الخصوم التي صدر الحكم فيها وبناءً علي ذلك فالغير الذي يكن طرفًا في خصومة الحكم لا يجوز له الطعن فيه لأنه لا يؤثر في حقوقه ولا يحتج به عليه[١] .

وليس من الضروري أن يكون الطاعن خصمًا [٢] أصليًا ، بل يكفي أن يكون قد أدخل في الدعوي أثناء سيرها من جانب أحد الخصوم أو المحكمة ، أو يكون قد تدخل فيها لحماية مصالحه الخاصة أو لتأييد طلبات الخصوم فيها [٣]، ويعتبر طرفًا في الدعوي من لم يكن حاضرًا فيها بشخصه ولكنه كان ممثلا فيها بواسطة غيره " كالورثة لأحد الخصوم ، كما يكون للشخص حق رفع الدعوي في النقض ولو كان فقد الصفة التي تبيح له السير في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم [٤]، وتجوز الدعوي من الخلف الخاص الذي آل إليه الحق المتنازع عليه بعد رفع الدعوي ، أما قبل رفعها فلا يجوز له الطعن في الحكم الصادر فيها إلا إذا كان قد اختصم فيها شخصيًا[٥] .

ويري جانب من الفقه أنه لكي يكون للخلف الخاص صفة في رفع دعوي النقض يشترط أن ترفع الدعوي أولاً علي السلف أو قبل التصرف إلي الخلف الخاص ثم بعد الدعوي وصدور الحكم علي السلف ينتقل الحق إلي الخلف ،

---

(١) نبيل عمر ـــ الوسيط في الطعن بالنقض ص(٢٧٢).

(٢) الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٢٦ س ١٢ ، ص(٣٩٢) ، المجلد الرابع ، نادي القضاة ، ص(٤٤٩١) رقم ٥٤١

(٣) رمزي سيف ، الوسيط ، من ٤٧٧ سنة ٥٤ ق ، نقض ١٩٨٨/١٢/١٢.

(٤) هلال ــ قضاء النقض ،ص(٢٦٢) وما بعدها.

(٥) نبيل ـــــ الوسيط ، (٢٦٧).

بخلاف ما إذا آل الحق إلى الخلف قبل صدور الحكم فإن الخصومة تنقطع لزوال صفة السلف عملا بالمادة (١٣٠) من قانون المرافعات [١].

ووفقا لقضاء النقض فإن كلمة " الخصوم" الواردة بأحكام النقض تشمل النيابة العامة التي هي خصم منضم في الدعوى " إلا أن حق النيابة في الخصومة يتوقف علي صفتها ، فإذا كانت بصفتها منضما في الدعوي فليس لها الحق في الطعن أما إذا كانت خصمًا أصليًا فلا خلاف في أن لها أن تطعن في الحكم الصادر في الدعوي الاستئنافية [٢].

فالخصومه من النائب العام تعتبر خصومة مستقلة عن الخصومة التي يرفعها الخصوم سواء من حيث الغاية منها وأسبابها ، فالخصم الحقيقي في خصومة النائب العام هو ذات الحكم المطعون فيه ، والغاية منها تحقيق مصلحة القانون إذ إن الحكم الصادر فيها لا يؤثر في مراكز الخصوم ولا على حقوقهم المحكوم بها [٣]. لذا يري البعض أن تواجد المحكمة الدستورية العليا التي تقوم بإفراز تفسيرات تشريعية ملزمة لجميع الجهات تتضاءل أهمية خصومة النائب العام لمصلحة القانون [٤].

ويرى البعض الآخر أن وجود محكمة دستورية عليا لا يجعلها مختصة بطريقة تلقائية بإفراز تفسيرات ملزمة لجميع النصوص ، فطالما هناك محاكم تحكم بالقانون فسوف يوجد دائمًا احتمال مخالفته ؛ لذا يجب توفير وسائل العلم التي توصل ما يصدر من محكمة النقض من أحكام في الطعون المرفوعة من النيابة العامة إلى محاكم الموضوع لكي تتطابق مع وجهة نظر النقض [٥].

الشرط الثاني : أن يكون للطاعن في الخصومة مصلحة أي يكون محكومًا عليه فيها.أخذا بالقاعدة الأساسية أن المصلحة هي مناط الدعوي[٦] ، فيشترط في الطاعن فضلا عن كونه طرفا في الخصومة الأولى وكون دعواه الثانية متصفا بالصفة التي اتصف بها في الخصومة الأولي أن تكون له مصلحة أو منفعة يجنيها من وراء التجائه إلى محكمة النقض[٧].

---

(١) أبو الوفا ، الأحكام ، ص(٧٩٣).
(٢) قضاء النقض ، المرجع السابق ، ص(٢٦٨).
(٣) المذكرة الإيضاحية للقانون.
(٤) التعليق – أو الوفا – ج ١ ، ص(٧٤٣).
(٥) نبيل – الوسيط ، ص(٢٦٩) وما بعدها.
(٦) المراد بالمصلحة طبقًا للمادة "٣" هي الفائدة المادية والأدبية التي تعود علي الطاعن من استصدار حكم من محكمة النقض في مسألة قانونية معينة فلا تكفي المصلحة النظرية البحتة . للمزيد : طعن ٢٢ لسنة ٦ ق ٢٥ سنة ، ص(١١٢٥) بند (٣٢٢).
(٧) قضاء النقض ، هلال ، ص(٢٦٩).

وأساس هذه المصلحة يكون في الضرر الذي يحمله الحكم في مواجهة الطاعن ومظهره يبدو في قضاء الحكم علي الطاعن بشيء ما أو برفض كل أو بعض طلباته ، أو عدم أخذ الحكم بدفاعه أم كان مركز المحكوم عليه في الدعوي[١].

فمعيار توافر شرط المصلحة في الخصومة هو تطابق طلب الخصم مع منطوق الحكم[٢] ولا يعتد بما يرد في أسباب الحكم ، اللهم إلا إذا تعلق الأمر بأسباب جوهرية التي تكون جزءً لا يتجزأ من المنطوق وتؤثر فيه[٣] .

وتتسم المصلحة في خصومة النقض بالقانونية والواقعية[٤] ، فالمصلحة القانونية توجب أن تكون الخصومة مرتكزة على أحكام نهائية [٥]، ويجب أن تصدر هذه الأحكام دون مراعاة للقانون الموضوعي أو الإجرائي الواجب التطبيق[٦]، وعلى ذلك جميع أحكام محاكم الاستئناف تقبل الطعن عليها بخصومة النقض أيًّا كان نوع الحكم المطعون عليه أمام النقض [٧].

وتتمثل واقعية المصلحة في أن تثبت للطاعن خسارة أو وقع ضرر عليه من جرَّاء صدور الحكم المطعون فيه ، كما يجب توافر الواقعية في المصلحة عند صدور الحكم [٨] أو تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم حين صدوره [٩].

وعليه فالمصلحة النظرية البحتة لا تصح أساسًا لخصومة النقض متي كان الطاعن لا يجني أي نفع من ورائها " [١٠]إذا لا مصلحة في طعن يبنيه الطاعن علي سبب لو صح واقتضي نقض الحكم لما عادت عليه أية فائدة له [١١].

الشرط الثالث : ألا يكون المحكوم عليه قد قبل الحكم صراحةً أو ضمنًا أو تنازل عنه .

يشترط ألا يكون الطاعن قد قبل الحكم المراد الطعن فيه ، لأن القبول يمنعه من رفع خصومة للطعن عليه ، فقبول الحكم هو الرضا به صراحة أو ضمناً حيث

---

(١) نقض مدني (٢١٢٤/ ١٩٧٤ ، الطعن رقم ٤٤ س٣٨ ق.
(٢) كمال عبد العزيز ص (٤٠٠)
(٣) عبدالمنعم حسني ص(٢٩).
(٤) أصول التقاضي ــ سيد أحمد محمود ، ص(٨٣١).
(٥) الحديث في قضاء النقض المدني ، أشرف إدوارد حنا ، ط ١٩٩٩ ، ص(٣٣٨) وما بعدها
(٦) فتحي والي ، الوسيط ، ط ٩٣ ، ص (٧٨٦) بند (٣٨٥ ، د/ أحمد السيد صاوي ، الوسيط ، ط ٢٠٠٠ ، ص(٩٣٢) بند (٥٧٢).
(٧) يوسف أبو زيد ، ص(١٩٥) ، بند (١٦٦).
(٨) أصول – سيد أحمد – ص(٨٤١)
(٩) طعن رقم ٣٠٦ سنة ٢٥ ق ، المجلد الرابع ، ص(٤٤٩٣) ، رقم ٥٥١.
(١٠) الوسيط – نبيل ، ص(٢٨٨).
(١١) تقنين المرافعات – محمد كمال عبد العزيز ، ص(٢٤٨).

يمتنع على من رضي به رفع طعن في مواجهة من صدر الحكم والقبول لصالحه[١].

وحتي ينتج القبول أثرًا في منع الخصومة في الحكم يشترط فيه ما يأتي : –

١ــ يجب أن يكون القبول واضحًا صريحًا قاطعًا في دلالته على الرضا بالحكم وتقدير ذلك لمحكمة الموضوع ، ويجب التوثيق في تقرير القبول ، ويقع عبء إثبات القبول على عاتق من يدعيه ، بخلاف ما إذا كان القبول مستفادًا من واقعة مادية فيجوز إثباته بجميع طرق الإثبات [٢]، ويتعين في جميع الأحوال أن يكون القبول مقطوعًا به

٢ – يشترط أن يكون القابل أهلاً للنزول عن الحق .

٣ – ألا يكون الحكم المطعون فيه يتضمن لكلا الخصمين فائدة وخسارة ، فالقبول الصادر من أحدهما يكون متوقفًا على رضا الطرف الآخر لذات الحكم ، بحيث يكون لمن قبل الحكم حرصًا إذا طعن خصمه فيه أن يتحلل هو من قبوله ، وأن يطعن هو الآخر رغم صدور قبول منه لهذا الحكم [٣].

٤ – ألا يكون الحكم المطعون فيه صادرًا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن ، فيجوز لمن قبل الحكم أن يرفع دعوى للطعن فيه أثناء الطعن الصادر من غيره [٤].

أما إذا كان موضوع الدعوى قابلاً للتجزئة لم يؤثر ذلك على سلامة الخصومة المرفوعة من باقي الطاعنين [٥].

٥ – ألا يكون القبول قد صدر من المحكوم عليه بعد صدور الحكم المطعون فيه ولو بسبب شابه أو إجراء من بطلان.

الشرط الرابع: أن يكون للطاعن سلطة مباشرة الدعوى : هذا الشرط يعبر عنه بأهلية المدعي " الطاعن في خصومة النقض"

يجب أن يكون الطاعن صالحًا للقيام بإجراء الخصومة باسمه ، أي في مصلحته أو في مصلحة غيره ، فإذا لم تتوافر لديه الأهلية الإجرائية فيجب أن يقوم بها من يمثله في القيام بالعمل الإجرائي ، فالوصي أو الولي هم من يباشرون الخصومة نيابة عن من يشملهم الوصاية والولاية ،والنائب الذي يرفع

---

(١) الأحكام ــ أبو الوفا ص(٨٢٣) ويري سيادته أن القبول المانع في الخصومة يختلف عن النزول عن الحكم ، يؤدي إلي النزول عن الحق الموضوعي الثابت بالحكم ، أما قبول الحكم فهو يؤدي إلى مجرد التنازل عن الخصومة المتاحة أمام هذا الحكم .

(٢) الوسيط ، ص(٢٩٢) وما بعدها.

(٣) العشماوي – المرافعات ، ج ٢ ،ص (٧٧٢).

(٤) نبيل عمر – دراسات في فلسفة قانون المرافعات ، ص(٥٠) ، ط: ١٩٧٩.

(٥) نقض ١٩٨٣/١/١١ ، طعن ٥٣٧ سنة ٤٢ ق .

الخصومة يشترط لصحتها أن تكون الخصومة داخلة في حدود السلطة المخولة له شرعًا أو قانونا أو اتفاقًا[١].

ويجب أن تتوافر الأهلية وقت رفع الخصومة في الطعن ، وبناءً على ذلك يقع باطلا الخصومة التي ترفع ممن لا تتوافر له الأهلية وقتئذٍ حتي لو كان حائزًا وقت قيام الدعوي ، ومن ثم يترتب البطلان جزاء عن توافر الأهلية في شخص من باشر الخصومة أو عدم توافر صفة التمثيل القانوني

وقد ثار خلاف بين فقهاء الفقه الإجرائي حول مدى كون الأهلية شرطًا من شروط قبول الدعوي أم لا .

وخلاصة القول في ذلك أن عدم توافر الأهلية لدى شخص ما لا يمنع من قبول الطلب القضائي ولكن الخصومة المتولدة عن هذا الطلب تكون باطلة ، وعلى ذلك يمكن القول بأنه وإن كانت الأهلية ليست شرطا لقبول الطلب القضائي إلا أنها شرط لصحة الإجراءات في الخصومة

وعليه تثبت أهلية الاقتضاء لكل شخص تتوافر فيه أهلية الوجوب سواء كان شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا [٢].

وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدي لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله [٣].

وبناءً عليه يرجع تحديد الأهلية اللازمة لمباشرة إجراءات الخصومة لدى النقض إلي القانون الذي يحدد أهلية الأداء اللازمة لمباشرة الحق موضوع الدعوي ، فكلما توافرت للشخص أهلية الأداء بالنسبة إلى الحق موضوع الدعوي كانت له أهلية التقاضي بالنسبة لهذا الحق ، وإذا لم تتوافر أهلية الأداء للشخص بالنسبة إلي الحق موضوع الدعوي ، ومن ثم إن لم يكن له أهلية الاختصام بالنسبة لهذه الدعوي ناب عنه من يمثله قانونا [٤] ، ويجب علي من يعمل باسم غيره أن يذكر بجانب اسمه وصفته اسم من ناب عنه وصفته ومحل إقامته لكي تتسبت الحق في إجراءاتها إلى الأصيل نفسه [٥]

---

(١) نبيل عمر – الوسيط ، ص(٢٩٥).

(٢) وجدي راغب –المركز القانوني للخصم ، بحث بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، سنة ١٩٩٧م ــ ويعرف سيادته الأهلية اللازمة لاعتبار شخص خصم في خصومة مابين الأهلية الإجرائية أي اللازمة لاتخاذ الإجراءات على وجه صحيح في خصومة معينة .

(٣) نقض ١٩٦٩/١١/١١ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٠ ، ص(١١٨٠)، نقض ١٩٧١/١٢/١٤ ، ط١٠٣ ، س ١٧ ق ، ١٩٨٨/١/١٩ ، طعن ١٩٢٤ ، س ٥٣ ، ١٩٨٥/١/٣١ ، ط ١١٢٣ ، س ٥١.

(٤) قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن / محمد العشماوي ، عبد الوهاب العشماوي ، سنة ١٩٥٨ ، جزء ٢ ، ص(٧٦٦).

(٥) النقض في المواد المدنية والتجارية / حامد فهمي ومحمد حامد فهمي ص(٥٥٢).

الفرع الثاني : الشروط التي يجب توافرها في المطعون ضده

لم يضع المشرع شروطا يجب توافرها فيمن ترفع عليه خصومة الطعن ، كما نص على شروط الطاعن وفقا للمادة (٢١١) ومع ذلك يجب أن يتوافر في المطعون ضده وفقا للقاعدة العامة للطعن التي تتطلب لقبوله في الطاعن، فيشترط أن يكون طرفا في الخصومة الصادر فيها الحكم المطعون فيه ، أي يشترط أن يكون ذا صفة في الطعن ، ومعنى ذا صفة أن يكون ممثلا فيها سواء كان بشخصه أو بغيره ، فإذا كان فاقدًا أو ناقصًا لأهليته فإن كان قاصرًا أو ناقصًا للأهلية فإن الخصومة لا ترفع إلا ممن يمثله أو يقوم مقامه .

وإذا كان المطعون ضده قاصرًا ثم بلغ سن الرشد اختصم هو دون من كان يمثله ، ولا يصح توجيه الخصومة من الغير لأن الحكم لا يعتد ولا يعتبر إلا من كان طرفا في الدعوى التي صدر فيها [١].

ويتعين أن يكون اختصام المطعون ضده بذات الصفة التي اختصم بها أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المراد الطعن فيه ، فلا يجوز توجيه الخصومة إلى من كان حاضرًا في الدعوي بصفته وصيا إلا بهذه الصفة.

وفي حال تعدد المحكوم عليه لا يجوز توجيه الخصومة إلى أحدهم نظرًا؛ لأنه لم يحكم لصالحهم في مواجهة من يريد رفع الخصومة.

والعبرة بتوافر الصفة بوقت رفع الخصومة ، فإذا كانت زالت عند رفعه تعين اختصام ذي الصفة ، ولا يلزم أن ترد هذه الصفة في موضع معين من صحيفة الطعن ، وإنما يلزم تحديدها تحديدًا نافيًا للجهالة ولا عبرة بكون المطعون ضده قد مثل في الخصومة التي صدر فيها الحكم بنفسه أو نائبًا عنه ما دامت هذه النيابة قد زالت وقت رفع الطعن[٢].

وإن كان يلزم بقاء صفة المطعون ضده إلى حين صدور الحكم ، فلا يقبل في الخصومة اختصام من تركها ، ولا من قضي بعدم قبول تدخله أو إدخاله حتي لو كان مختصمًا أمام محكمة أول درجة.

وقد استقر قضاء النقض على أنه يشترط لقبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج عن هذا الأصل ، فلا يكفي لقبول اختصام المطعون ضده مجرد أن يكون طرفًا في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون قد نازع خصمه في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو[٣]

---

(١) نبيل – الوسيط ، ص(٣٠٣).

(٢) تقنين – الجارحي ، ص(٨٦٣).

(٣) نقض ١٩٨٢/١/١٦ طعن رقم ٢٩١ لسنة ٤٦ق ، نقض ١٩٧٥/٢/١٢ طعن ٥٩ لسنة ٣٩ ق ، نقض ١٩٨٠/١١/١٨ الطعن ٣٨٦ لسنة ٤٣ق ، نقض ١٩٨٢/١/١٤ الطعن رقم ٧٥٠ لسنة ٤٧ق ، وللمزيد : أحكام نقض – تقنين المرافعات – الجارحي ، ص(٨٦٥).

وإذا فقد المحكوم له أهليته بعد الحكم أو استرد أهليته يوجه الطعن ضد نائبه في حالة الفقد ، وضد الخصم الذي استرد أهليته ، لأن النائب أصبح غير ذي صفة ، وللمحكوم ضده أن يوجه الخصومة لبعض الخصوم دون البعض ، وذلك ما لم يكن القانون أوجب اختصام الكل في خصومة النقض ، كما في حالة عدم التجزئة (١).

ويتعين لقبول الخصومة في الطعن بقاء الخصوم على قيد الحياة ، حيث إن المقرر في قضاء النقض أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة (٢).

وإذا كان المطعون ضده قد توفي قبل صدور الحكم المطعون ضده فإنه يتعين لقبول الخصومة توجيه الخصومة إلى جميع الورثة كل باسمه ، وذلك بخلاف ما إذا كانت الوفاة بعد صدور الحكم أي أثناء الطعن فيكتفي بتوجيه الخصومة إلى الورثة جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم ، على أن يُعاد إعلان كل منهم باسمه وصفته قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن ، أو في الميعاد الذي تحدده المحكمة(٣).

وخلاصة ما سبق: أنه يجب أن يكون المطعون ضده ذا أهلية أو سلطة ، وهذا الشرط متعلق بالنظام العام وصار من الممكن التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ، وذلك لأن المشرع قصد تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه التزامًا بمقتضى الصالح العام ، وتحقيقًا للغاية التي هدف إليها وهو توحيد القضاء في الخصومة الواحدة(٤).

وقد جري قضاء النقض على أنه لا يكفي لقبول خصومة النقض أن يكون المطعون عليه طرفًا في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون قد نازع خصمه أمامها في طلباته أو نازعه خصمه في

(١) قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن : محمد العشماوي ، وعبد الوهاب العشماوي ، سنة ١٩٥٨ ، جزء ٢ ، بند(١١٤٩).

(٢) قضت محكمة النقض بأن المطعون ضده قد توفي قبل رفع الطعن بالنقض فإنه يتعين الحكم باعتبار الخصومة في الطعن بالنسبة له معدومة – طعن ١٩٨٢/١٢/١٦م ، طعن ١٩٢ سنة ٤٨ق، نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ طعن ١٥٨١ سنة ٥٢ ق

(٣) تقنين المرافعات ، الجزء الأول ، محمد كمال عبد العزيز ، ص(١٩٨٠)

(٤) بصدور القانون ١٩٩٦ جعل شرط الصفة متعلقًا بالنظام العام خلافًا عما كان عليه الوضع سابقًا على عدم جواز التصدي لأول مرة أمام محكمة النقض بانعدام الصفة أو زوالها في المطعون ضده التي اتصفت بها أمام محكمة الموضوع . نقض ١٩٩٣/٥/٢٣ ، طعن ١٣٠٥ لسنة ٦٠ ق .

طلباته[١]، فليس لمن قبل الحكم الابتدائي ولم يطعن فيه بالاستئناف الحق في الطعن بالنقض ، لذا اشترط توافر المصلحة في الدفاع عن الحكم[٢].

المطلب الثاني
المصلحة في خصومة النقض

لا يكفي أن يكون المطعون ضده في خصومة النقض فحسب ، بل يلزم فيمن يختصم في الطعن أن يكون قد عاد عليه من الحكم المطعون فيه مصلحة معتبرة في نظر القانون حتى لو صدر منطوق الحكم لمصلحة خصمه ، طالما أكسبته أسبابه مركزًا قانونيًا يفيد منه ويستطيع أن يحتج به على خصمه أيًّا ما كانت هذه الفائدة التي عادت إليه [٣].

ومعنى كون المطعون ضده أن يكون له مصلحة، أي: أن توجد في جانبه مصلحة تخول له الحق في الدفاع عن الحكم المطعون فيه ، وتتوافر إذا حكم الشخص بكل طلباته أو بعضها التي وجهها الطاعن إليه ، شريطة ألا يكون المطعون ضده قد تنازل فلا يكون هناك أية مصلحة في الطعن على الحكم ، وكذلك لا مصلحة للطعن تزيد فيه الحكم ولا يحوز حجية[٤] .

ويكفي لتحقق المصلحة في خصومة النقض قياسها وقت صدور الحكم المطعون فيه فلا يحول دون قبولها زوالها بعد ذلك .

وتنعدم مصلحة الطاعن إذا لم يحقق لخصمه غايته من الطعن فيه ونصفه من نفسه وأدى له كافة المصروفات التي أنفقها جراء الخصومة في مراحلها الابتدائية [٥] ، لذا فإن حكم خطأ في احتساب الفوائد المحكوم بها لا يجعل للمحكوم بها مصلحة في الطعن بأنه مسلم بوقوع الخطأ وأن الحكم لا ينفذ إلا لتحصيل الفوائد السارية في مبدئها الصحيح المقيد عند خصمه[٦] .

إلا أن البعض يرى بأن النزول عن الحكم يتضمن النزول عن الحق الثابت به ؛ لأنه يولد دفعًا بعدم القبول يوجه إلى الدفوع ، سواء كان التنازل عن الحكم كليًا أو جزئيًا ، ويتعين على المحكمة أن تتحقق من تلقاء نفسها من تتوافر شرط المصلحة في الخصومة [٧].

---

(١) نقض ١٩٨٣/٤/١٠ طعن ١٧٢٨ لسنة ٤٩ ق ، نقض ١٩٨٥/١/١٣ طعن ١٦٢٣ سنة ٥١ ق.
(٢) قضاء النقض ، مرجع سابق ، ص(٣٠١).
(٣) نقض ١٩٨٤/٤/١٩ طعن ٢٣٠ لسنة ٤٧ ق ، نقض ١٩٨٠/١/١٧ لسنة ٣١ ، ص(١٩٧).
(٤) نبيل – الوسيط ، ص(٣٠٥).
(٥) يعبر البعض عن ذلك بواقعية المصلحة وهي أن يثبت الطاعن خسارته أو أنه قد وقع عليه ضرر من جراء صدور الحكم المطعون فيه بالنقض .يراجع: سيد احمد محمود – أصول التقاضي ، ص(٨٤١).
(٦) نبيل : الوسيط ، ص(٣٠٦).
(٧) الأحكام – أبو الوفا ، ص(٨٥٤).

المبحث الثاني
إجراءات خصومة النقض

تمهيد :

لما كانت الخصومة في النقض تقدم بواسطة أحد الخصوم في الدعوي فيجب أن ترفع بالإجراءات المعتادة م (٢٥٣) مرافعات ،إلا أنها لا تعتبر من أوراق التكليف بالحضور هي وصحيفة إعلانها ، وبالتالي لا يعمل بصددها نص المادة (١١٤) كما أن المشرع لم يُحل في صدرها إلى القواعد العامة في رفع الدعاوى ، وإنما نص صراحة علي بياناتها ، وأوجب على المحكمة الحكم ببطلانها إذا لم تحصل الخصومة علي الوجه المبين في المادة (٢٥٣).

كما قرر القانون إعلان صحيفة الطعن خلال فترة معينة وفقًا للمادة (٢٥٦) كما لم يحدد في المادة (٥٦) الأشخاص الواجب إعلانهم بالطعن ، كما نص المشرع على ميعاد للخصومة وفقا للمادة (٢٥٢).

لذا سوف أقسم هذا المبحث إلي ثلاث مطالب :

- **المطلب الأول** : إيداع صحيفة خصومة النقض .
- **المطلب الثاني** : ميعاد خصومة النقض .
- **المطلب الثالث** : إعلان صحيفة النقض

المطلب الأول
إيداع صحيفة خصومة النقض

تتمثل مرحلة إيداع صحيفة النقض في مجموعة من الإجراءات سواء من حيث الأوراق المتعلقة بها من ضرورة إيداعها مع ضرورة توافر مجموعة من البيانات ، فضلا عن قيدها وميعادها وذلك من خلال ما يأتي :

إجراءات رفع خصومة النقض وقيدها .

تتلخص إجراءات خصومة النقض من ناحية الأوراق المتعلقة بهذه الخصومة من ضرورة إيداعها قلم الكتاب وموقع عليها من محامٍ أو من رئيس نيابة في حالة الطعن لمصلحة القانون وأن تقدم كفالة ، فضلا عن إرفاق المستندات التي تشفع للطعن ، ثم يجب قيد الصحيفة وإعلانها.

إيداع صحيفة الطعن

يتم رفع صحيفة الخصومة بإيداعها في قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه (م ٢٥٣) مرافعات، كما يجب أن يوقع علي الصحيفة محام مقبول أمام النقض ، فإذا كان الطعن مرفوعًا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفتها رئيس نيابة علي الأقل.

وقد استحدث المشرع بالتعديل الصادر بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ابتغاء تيسير الإجراءات من رفع الطعن بصحيفة تودع قلم الكتاب بدلا من

أن ترفع بتقرير يودع قلم الكتاب[١] ، وتعيين المشرع المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه كونها إحدي محاكم الاستئناف أو دائرة من الدوائر الاستئنافية أو كونها محكمة أخرى أصدرت حكمًا انتهائيًا يجوز الطعن فيه بالنقض وفقًا للمادة (٢٤٩) مرافعات [٢] .

ووفقًا لما ذهب إليه قضاء النقض خلال ميعاد الطعن تحقق به الغاية من الإجراءات ورتبت على ذلك إجازة إيداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة [٣].

إلا أن البعض يرى أنه لا يغني عن إيداع صحيفة الطعن قلم كتاب المحكمة أي إجراءات أخرى كإعلانها علي يد محضر أو إيداعها قلم كتاب محكمة أخرى أو قلم كتاب محكمة أخرى ، ولا يشترط أن من يقوم بإيداع الصحيفة المحامي الذي يباشر إجراءات الطعن بنفسه ، حيث إن إيداع صحيفة الطعن يعد عملا ماديًا، خلافًا لما ذهبت إليه بعض أحكام محكمة النقض من ضرورة أن يوقع بمحضر إيداع صحيفة الطعن بالنقض من محام مقبول للمرافعة أمامها [٤] .

وإذا كان المشرع اشترط ضرورة أن يوقع محام مقبول أمام محكمة النقض علي صحيفة الطعن وإلا كان باطلا . مادة (٢٣٥) مرافعات إلا أنه لا يلزم أن يكون هذا التوقيع هو آخر البيانات التي تختتم بها الصحيفة[٥] .

ولئن كانت المادة (٢٥٥) استلزمت ضرورة أن تحرر الصحيفة من أصل وعدد صور بقدر عدد المطعون ضدهم ، فضلا عن صورة لقلم كتاب المحكمة وتوقيع أصل الصحيفة من محام مقبول ، إلا أنه يكفي أن يكون الأصل موقعًا ولو لم توقع صورها ، ولكن إذا خلا الأصل من التوقيع فننظر إذا كانت صورة موقعة فإنها تقوم مقام الأصل ، أما إذا لم يكن الأصل ولا الصورة موقعًا عليهما فإن ذلك يترتب عليه بطلان صحيفة الطعن ما لم يصحح خلال الميعاد.

---

(١) تختلف صحيفة الطعن عن التقرير بالطعن ، فالتقرير يعني إشهاد يثبت به كاتب المحكمة أن محامي الطاعن حضر أمامه وأبدي رغبته في الطعن نيابة عن موكله في الحكم ، وطلب نفقة ثم يوقع كل منهما علي التقرير ، وذلك بخلاف صحيفة الطعن فلا تعدو هذه الصحيفة أن تكون ورقة من أوراق المرافعات وإذا كان القانون اشترط ضرورة اشتمالها على بيانات معينة وتوقيع محامي عليها ، فإنه يشترط ضرورة الإشهاد عليها من قلم الكتاب .

(٢) نقض ١٩٩٨/٣/٢٥ طعن ٢٩٣ لسنة ٦٢ ق.

(٣) نقض ١٩٩٤/١/٢٠ طعن ٩١٢ لسنة ٦٠ ق

(٤) انظر : المستشار وليد الجارحي – النقض المدني ، حيث يري سيادته أن أحكام النقض قد سايرت قضاءً كان قد صدر في ظل سريان العمل بقوانين كانت تنص علي أن الطعن يرفع بتقرير وذلك بخلاف إيداع الصحيفة، ص(٨٩٤).

(٥) نقض ١٩٩١/٤/١١ الطعن ١٣٦٦ لسنة ٥٤ق.

بيانات الصحيفة: تضمنت المادة (٢/٢٥٣) البيانات التي يجب توافرها في صحيفة الطعن في الأحكام بالإضافة إلى بعض الخصوصات التي يستوجبها كون خصومة النقض ماهي إلا اتباع طريق غير عادي في الطعن في الأحكام .

وتجمل بيانات الصحيفة التالي:

١ – أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم .

٢ – الحكم المطعون فيه وتاريخه.

٣ – أسباب الطعن ، وهذه الأسباب أوردها القانون في المواد (٢٥، ٢٤٨، ٢٤٩).

٤ – بيان الحكم المطعون فيه على نحو لا يجهل ، وتاريخه.

٥ – طلبات الطاعن ، فطلبات الطاعن هي التي تحدد الأثر الناقل لخصومة النقض[١].

وسار خلاف بين الفقهاء في نوع البطلان المقرر على إغفال بيان من بيانات الصحيفة.

يري البعض أن البطلان المنصوص عليه في المادة (٢/٢٥٣) بطلان متعلق بالنظام العام بدليل أنه يجوز للمحكمة أن يقضي به من تلقاء نفسها [٢].

بينما ذهب البعض الآخر إلي وجوب إعمال القواعد العامة في البطلان يصدد البيانات الخاصة بصحيفة النقض[٣] ، وقد جرى قضاء محكمة النقض بأن بطلان الصحيفة لخلوها من بعض البيانات الجوهرية هو بطلان نسبي [٤].

توقيع محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض : فإذا كان الطعن مرفوعًا من النيابة العامة وجب أن يوقع صحيفته رئيس النيابة على الأقل[٥]، فلا يكفي توقيعه من أي عضو من أعضاء النيابة ؛ لما لهذه الخصومة من خطورة ، ولما للمسائل التي تتناولها من طبيعة خاصة تستلزم درجة معينة من الخبرة تكفل سلامة الأسباب والدقة في النظر والبحث .

وإن كان يلزم كون المحامي موكلاً عن الطاعن في خصومة النقض ، إلا أنه لا يلزم وفقا للمادة (٢٥٣) حصوله علي توكيل سابق في حالة توقيعه علي الصحيفة [٦].

---

(١) ويقصد به تحديد الجزء من الحكم المطعون فيه والذي سوف يطرح علي المحكمة .

(٢) أبو الوفا – المرافعات ، ص ١٣ ، منشأة المعارف ، ص (٩٨٠)، ص(٩٠٦).

(٣) الوسيط – نبيل ، ص(٣٤٩) ، هلال – قضاء النقض ، (٣٩٧).

(٤) نقض ١٩٧١/١٠/٢٦ مجموعة النقض س ٢٢ ، ص(٨٤٤).

(٥) وجدي راغب – مبادئ، (٢٠٠١) ، دار النهضة ، ص(٨٠٦).

(٦) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الجديد .

وإذا كان المشرع اشترط كون صحيفة الطعن موقعة من محام مقبول أمام محكمة النقض ، إلا أنه إذا كان الطاعن نفسه محاميًا مقبولا أمام النقض جاز أن يوقع هو على الصحيفة دون حاجة إلى توكيل محام آخر مقبول لتوقيعها(١).

وإذا كان الطعن مرفوعًا من الحكومة فإنه لا يجوز أن يوقع الصحيفة الا مستشار مساعد علي الأقل ؛ وذلك لأن درجته تعادل درجة محام مقبول أمام النقض(٢).

ضرورة توافر المستندات المؤيدة للخصومة في النقض: كتقديم صورة رسمية أو الصورة المعلنة للحكم المطعون فيه وأخرى من الحكم الابتدائي ، وإلا حكم بعدم قبول الطعن .

فإذا لم تكن هذه المستندات مودعة في ملف القضية الصادر فيه الحكم المطعون أو كانت هذه المستندات مقدمة في طعن آخر فيكفي أن يقدم الطاعن ما يدل علي ذلك كما في حالة الإشارة إليها سواء في الصحيفة أو في المذكرة الشارحة ،وللمحكمة أن تتخذ ما تراه في سبيل الاطلاع على هذه المستندات .

ويترتب علي عدم تقديم المستندات اعتبار سبب الخصومة الذي يؤديها خياليًا من الدليل ، وإذا كانت صحيفة الطعن قد أودعت قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم فيجب على قلم كتابها إرسال جميع الأوراق إلى محكمة النقض في اليوم التالي لإيداع الصحيفة (٣).

مذكرة شارحة لأسباب الخصومة الواردة في الصحيفة شريطة ألا ترد أسباب خلاف الأسباب الواردة في صحيفة الطعن(٤)،ولا يستلزم القانون إعلان الطاعن مذكرته ولا يترتب علي عدم إيداع مذكرات بأسمائهم إلا إنه لا يجوز لهم في هذه الحالة أن ينيبوا عنهم أحد في الجلسة (٥)

وبناءً علي ما سبق من وجوب رفع الخصومة بطريق النقض بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولا يغني عن ذلك أي إجراء آخر كتقديم الطعن لرئيس المحكمة أو في صورة عريضة مقدمة من الطاعن(٦).

---

(١) الوسيط : أحمد السيد صادق ، ص(٨٢٩) بند (٦٠٥)

(٢) المادة (٦) من قانون هيئة قضايا الدولة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ معدلاً بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦م

(٣) والي ــ قانون المرافعات ، ص(٨٤٦).

(٤) مادة (١/٢٥٥) مرافعات.

(٥) أنور طلبه : موسوعة قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ج٥ ، ط ١٩٩٥، ص(٨٠٥).

(٦)هلال ـــ قضاء النقض ص(٤٠٣).

وتعد الخصومة مرفوعة في الميعاد [١] متي تم إيداع صحيفتها ومرفقاتها على نحو ما سبق وعلى قلم كتاب محكمة النقض أن يطلب في خلال يومين من إيداع الصحيفة من قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ضم ملف القضية وعلى قلم الكتاب أن يرسل الملف خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه ، مع مراعاة أن مخالفة هذه المواعيد لا يترتب عليها أي سقوط أو بطلان ، وإنما هي مواعيد تنظيمية يرتب القانون علي عدم مراعاتها الحكم بالغرامة .

إيداع الكفالة :علي الطاعن أن يودع خزانة المحكمة التي يقدم إليها صحيفة الطعن على سبيل الكفالة[٢] ، ويكفي إيداع أمانة واحدة في حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة ، ولو اختلف سبب الخصومة ، ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الخصومة إذا لم تصحب ما يدل على إيداع الكفالة ، وإن كان يعفي من الكفالة ما يعفي من أداء الرسوم القضائية[٣].

ويعفي من الإيداع إذا كان محل خصومة النقض قرارًا من القرارات التي يجيز المشرع الطعن فيها بالنقض [٤] بالرغم أن الطاعن يطعن في عمل لا يعتبر حكمًا .

وفي حالة تعدد الكفالة فالعبرة بتعدد الإجراء ، فإذا كانت الصحيفة واحدة حتي ولو تعدد الطاعنون فالكفالة واحدة ، أما إذا تعددت صحف الخصومة فإن الكفالة تتعدد أيضًا حتي ولو كان الحكم المطعون فيه واحدًا[٥] ، وهذا ما استقر عليه قضاء النقض[٦].

المطلب الثاني
ميعاد خصومة النقض

تقضي القواعد العامة أنه لا يجوز أن يبقي الحق في خصومات الطعون إلى ما لا نهاية باعتباره حقا للمحكوم عليه يستخدمه متى شاء ، بل يجب تحديد ميعاد للطعن حتى يتحصن الحكم وتستقر الحقوق والمراكز القانونية وفقًا لما قررته المادة (٢١٥) علي أنه يترتب على عدم احترام مواعيد الطعن سقوط الحق فيه ، وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها .

وعليه فإن ميعاد الخصومة في النقض ستون يومًا تبدأ من تاريخ صدور الحكم ما لم ينص القانون علي غير ذلك ، وترجع الحكمة من اشتراط تاريخ

---

(١) مادة (٢٥٥، ٢٥٧ مرافعات).

(٢) مقتضي المادة ٢٥٤ حيث أوجبت علي الطاعن إيداع كفالة مقدارها ١٥٠ ج إذا كان الحكم المطعون فيه صادرًا من محكمة جزئية أو ابتدائية ، ٢٥٠ج إذا كان صادرًا من محكمة استئناف.

(٣) أبو الوفا – التعليق علي قانون المرافعات ، ج٢ ، ص(٧٦٢).

(٤) كقرار هيئات التحكيم أو قرارات مجلس إدارة نقابة المعلمين.

(٥) نبيل عمر : الوسيط ، ص(٣٥٨).

(٦) نقض ١٩٧٣/١٢/٢٧ مجموعة النقض س ١٢ ، ص(٧٧٥).

صدور الحكم إلي افتراض علم الخصوم بالخصومة ، وبما يتخذ فيها من إجراءات (م٢١٣) ،ولا يسري هذا الميعاد على خصومة الطعن التي يرفعها النائب العام لمصلحة القانون (٢٥٢٥) مرافعات.

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة إلا أن هناك حالات يبدأ فيها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم، فإذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه أمام المحكمة ، وترجع الحكمة من ذلك إلى افتراض جهل المحكوم عليه بالخصومة ، وإذا كان لا ينفي إعلان المحكوم عليه بالدعوى ؛ لأن علمه بها بمجرد الإعلان علم افتراضي[١]،وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وتقديم مذكرات بعد التعجيل من وقف السير في الخصومة.

وقد أوردت المادة (٢٤٢) حالات يبدأ فيها ميعاد الخصومة من واقعة غير صدور الحكم أو إعلانه كما في حالة وقوع غش أو القضاء بالتزوير في الأوراق والشهادات التي يبني عليها الحكم ، فإن الميعاد لا يبدأ إلا من اليوم الذي حكم فيه على شاهد الزور أو الذي أقر فيه بالتزوير أو حكم بثبوته .

وعليه فإن ميعاد الخصومة المنصوص عليه في المادة (٢٥٢) يسري بالنسبة لكافة الأحكام القابلة لخصومة النقض[٢]، سواء كانت أحكام محكمة الاستئناف العالي أو أي حكم آخر جائز الطعن فيه بالنقض يستوي كونه حكمًا وقتيًا أو موضوعيًا ، ويخضع ميعاد خصومة النقض للقواعد العامة في حساب بدايته ووقته والجزاء المترتب عليه.

ويضاف إلي ميعاد الخصومة ميعاد مسافة علي أن يضاف إلي المواعيد العادية مدة تقابل المسافة بين المحكمة وبين إقامة الشخص ، فلو كان شخص يقيم بمدينة أسوان وأراد أن يرفع خصومة النقض في حكم صدر ضده فيضاف إلي ميعاد الخصومة مدة تقابل المسافة بين أسوان والقاهرة وتحسب بالطريقة المبينة في المادتين (١٦ ، ١٧) مرافعات، ويزداد مقابل المسافة بما يعادل يومًا لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو مترًا بين المكان الذي يجب الانتقال منه والمكان الذي يجب الانتقال إليه ، وما يزيد عن الكسور عن الثلاثين كيلو يزاد له يوم علي الميعاد ، ولا يجوز أن يجاوز الميعاد أربعة أيام ،وكذلك إذا صادف آخر يوم في الميعاد عطلة رسمية امتد إلى يوم عمل بعدها (١٨) مرافعات [٣].

---

(١) طلعت يوسف خاطر ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والتجارية ، ط ٢٠١ ، دار الفكر والقانون ، ص(٦٤٤).

(٢) بخلاف الأحكام غير منهية للخصومة فلا يبدأ ميعاد الطعن فيها إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة أو بإعلانها.

(٣) شرح قانون المرافعات الجديد : أ. د / عبد المنعم الشرقاوي ، ص(٤٩٧)

ويسري امتداد الميعاد بسبب العطلة الرسمية بالنسبة للميعاد الكامل أو الناقص بخلاف الميعاد المرتد أي الذي يجب اتخاذ الإجراء قبله فلا يقال إن الميعاد هنا بالرجوع إلي الوراء[١].

وجدير بالإشارة أن الحكم بعدم قبول الطعن لأي سبب من الأسباب أو الحكم ببطلانه لا يمنع من تجديد الطعن إذا كان ميعاده ما زال ممتدًا ، مالم ينص القانون صراحة علي خلاف ذلك[٢]،وعمليًا قد يحدث أن يتم الإعلان ويبدأ سريان ميعاد الخصومة ثم يطرأ سبب من أسباب الخصومة فما أثر ذلك علي الخصومة في النقض ؟

عالج المشرع أثر وقت ميعاد الخصومة في النقض في المادتين ٢١٦ ، ٢١٧ حيث ميز بين ما إذا كان حدوث الانقطاع في حق المحكوم له أو المحكوم عليه .

فقضت المادة ٢١٦ علي أنه يوقف ميعاد الطعن بموت المحكوم عليه أو بفقده أهلية أو بزوال صفة من يمثله ، ولا يزول الوقف إلا بعد إعلان الحكم إلي من يقوم مقامه .

وبينت المادة (٢١٧) أنه إذا كان سبب الانقطاع من جانب المحكوم له فإن ميعاد الطعن لا يقف ، وعليه فإن الخصومة ترفع مباشرة على من حل محله في الميعاد الذي يبدأ في السريان قبل حدوث الانقطاع.

المطلب الثالث

إعلان خصومة النقض

ترسم المادة (٢٥٦) إجراءات خصومة النقض فأوجبت علي قلم كتاب محكمة النقض أن تسلم أصل الصحيفة ، وصورها إلى قلم المحضرين في اليوم التالي للإيداع لإعلانها ورد الأصل إليها ، وعلى قلم كتاب المحضرين الإعلان خلال ثلاثين يومًا على الأكثر من تاريخ تسليم الصحيفة ، ولا يترتب علي عدم مراعاة ذلك بطلان نظر لكونه من المواعيد التنظيمية التي لا يترتب على مخالفتها بطلان سوي الحكم بغرامة علي من تسبب في عدم مراعاته من الموظفين .

ويلاحظ أن المشرع في المادة (٢٥٦) لم يستوجب ضرورة تمام الإعلان خلال الأجل المنصوص عليه ، ولم يترتب جزاء اعتبار الصحيفة كأن لم تكن كما هو الشأن بالنسبة لصحيفة الدعوي وصحيفة التماس إعادة النظر والاستئناف وذلك لما لنظام النقض من طبيعة خاصة [٣].

ويخضع إعلان صحيفة خصومة النقض للقواعد العامة في الإعلان القضائي وبناءً على ذلك لا يترتب على بطلانه أي أثر للإجراءات السابقة عليه ، ومن

(١) انظر : الوسيط د/ والي ، ص(٣٦٦) ، الوسيط : أحمد السيد صاوي ، ص(٤٨٤).
(٢) الأحكام : أبو الوفا ، هامش رقم ٢ ، ص(٩٢٥).
(٣) الوسيط – نبيل ، ص(٣٧٥).

بينها إجراء رفع الخصومة ،وإنما ينحصر أثره في وجوب إعادته على نحو صحيح ؛ نظرًا لكون رفع الطعن الذي يتم بمجرد إيداع صحيفة يعتبر عملا إجرائيًا يختلف عن الدفع(١).

ويعتبر إعلان صحيفة خصومة النقض ورقة من أوراق المحضرين ؛ لذا يجب أن يذكر في صحيفة الإعلان اليوم والساعة وأسماء طرفي الخصومة ومحال إقامتهم ، والعبرة في صحة الورقة وعدم صحتها ،إنما هو بما ورد في الصورة المعلنة وأن جميع البيانات الواردة في هذه الصورة يكمل بعضها بعضًا في رفع ما يقع من لبس أو غموض أو خطأ(٢).

ويراعي في كيفية الإعلان أن يتم وفقًا لما هو منصوص عليه في المادتين (٢١٤، ٢٥٦) مرافعات بأن يكون إعلان الخصومة في النقض لشخص الخصم أو في موطنه الأصلي أو المختار في ورقة إعلان الحكم ، وإذا كان المطعون ضده هو المدعي ولم يكن قد بيَّن في صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي ، جاز إعلانه بالطعن في موطنه المختار المبين في هذه الصحيفة .المواد (١٠ -١٣ – ١٣ – ٢١٤ – ٢١٨) مرافعات.

ولا تعتبر خصومة النقض استمرارًا للخصومة الأصلية ؛ نظرًا لخصوصية العلاقة بين الخصومتين ؛ لذلك فلا يصح إعلان الخصومة بالنقض في المحل المختار أمام محاكم الموضوع التي أصدرت الحكم المطعون فيه ،وقد اشترط لجواز الإعلان في الموطن المختار كونه في ورقة إعلان الحكم ، فإذا لم يوجد موطن مختار فلا يجوز الإعلان إلا للشخص أو موطنه الأصلي ، ولا يشترط كون المحامي الذي عين مكتبه موطنا مختارًا غير مقبول أمام محكمة النقض ، طالما ثبت أن المطعون عليه قد اختار الموطن المختار في ورقة إعلان الحكم وذلك وقت إعلان الخصومة(٣).

انطلاقًا من كون ميعاد الطعن يبدأ من صدور الحكم لا من وقت إعلانه ، وتسهيلا علي الطاعن من إعلان الخصومة في الميعاد ، فقد أجاز إعلان الخصومة في موطن المطعون ضده المختار أثناء الخصومة التي انتهت بالحكم المطعون فيه (٤).

وتسري المبادئ العامة في الإعلان القضائي في حالة الإعلان للنيابة العامة أو جهة الإدارة ؛ نظرً لاعتبار صحيفة الخصومة في النقض ورقة من أوراق

(١) راغب ، مبادئ القضاء المدني ، ص(٨١٠)، فتحي والي : الوسيط ،ص(٦٥٣).
(٢) هلال ــ قضاء النقض ، ص(٤٢٠) وما بعدها.
(٣) تتمثل هذه الحالة فيما إذا كان المطعون ضده هو المدعي في الدعوي والمحكوم فيها بالحكم المطعون فيه ، ولم يكن قد بين في صحيفة افتتاح الدعوي موطنه الأصلي.
(٤) لمزيد من التفاصيل انظر : رمزي سيف : الوسيط ، ص(٧٦١).

المحضرين ، مع ملاحظة أن البطلان الذي يشوب عملية إعلان خصومة النقض هو بطلان نسبي لا يجوز أن يتمسك به إلا من شرع البطلان لصالحه[١].

المبحث الثالث
نطاق خصومة النقض

يتحدد نطاق خصومة النقض بمراقبة الحكم المطعون فيه والتي تفصح الصحيفة عن الطعن فيه دون غيره من الأحكام ،و لا يقبل من المطعون عليه أن يقدم ما لم يسبق له إبداؤه أمام المحكمة التي أصدرت الحكم تلاشيًا لتوسيع نطاق الخصومة ، وإن كان للطاعن أن يتمسك بأسانيد وحجج جديدة .

ومن ثم يتحدد الطعن من حيث نطاقه بالأسباب التي بنى عليها حسبما وردت في الصحيفة ، ومن حيث الموضوع على مراقبة الحكم المطعون فيه من حيث سلامة التطبيق القانوني.

ترجع حالات خصومة النقض إلى أصل واحد هو مخالفة الحكم للقانون ، فوقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم هو مخالفة للقواعد القانونية المتعلقة بإجراءات التقاضي وأوضاعه ، وكذلك صدور حكم علي خلاف حكم سابق مخالف لمبدأ حجية الشيء المحكوم به .

لذا سوف نبين حالات خصومة النقض على النحو التالي :

حالات الخصومة المخالفة للقانون[٢].

تحت هذا المعني الجامع(مخالفة القانون) يمكن أن تندرج حالات أخرى لخصومة النقض لم ينص عليها المشرع صراحة كتجاوز حدود السلطة أو الغلو في استعمالها .

لذا ذهب البعض بأنه يمكن حصر حالات خصومة النقض ليس بما أورده المشرع علي سبيل الحصر ، بل بما ساد في الفقه والقضاء من أن لمحكمة الموضوع سلطة التقدير بالنسبة لبعض المسائل دون معقب عليها من النقض[٣].

---

(١) الوسيط : نبيل عمر ، ص(٣٧٩).

(٢) نقض ١٩٨٧/٤/١٢ ، طعن ٤١٠١ س ٥٢ مجموعة أحكام النقض المدنية ٣٨-٥٧٥.
ويقصد بالقانون وفق قضاء النقض معناه الأعم فيدخل فيه أي تشريع سواء كان صادرًا من السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية ، وسواء أصدرتها الأخيرة على سند من تفويضها من السلطة التشريعية طبقًا للمادة ١٠٨ من الدستور أو استنادًا إلى المادة ١٤٤.
نقض ١٩٨٧/١١/٢٩ طعن ١٢٢٧ سنة ٥٤ ق م نقض م ٣٨٠ – ١٠٢١ – نقض ٩١/١/٣١ طعن ٩٨٦ لسنة ٥٨ م نقض م ٣٦ – ١٢٨٤ – ونقض ١٩٧٩/١٢/٢٧ طعن ١١٤ س ٤٩ ق م نقض م ٣٠ العدد الأول ٤٠٣ .

(٣) النقض المدني – الجارحي ، ص(٢٥١) ، ص(٤٢٦).

ويمكن تعداد هذه الوجوه علي النحو التالي :

أولا :مخالفة القانون :

يقصد بمخالفة القانون ترك العمل بنص قانوني لا يتحمل التأويل ولا خلاف في وجوب الأخذ به ، وذلك مثل تجزئة الإقرار القضائي على خلاف أحكام القانون أو عدم الإثبات بالبينة علي خلاف حكم القانون(١).

وقد اشترط البعض لتحقيق مخالفة القانون التي تبرر جواز خصومة النقض توافر شروط هي :

١ – أن يكون هناك نص قانوني أو قاعدة قانونية يمكن تطبيقها على الفهم الثابت بالحكم المطعون فيه .

٢ – كون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في قاعدة قانونية سواء بمخالفتها أو بخطأ في تطبيقها أو تأويلها .

وإن كان الخطأ في أعمال القانون يثير صعوبات في كثير من الاحيان سواء من ناحية فصله أو تمييزه ، ويرجع ذلك إلى صعوبة تحديد معايير الفصل بين ما يعتبر واقعًا وما يعتبر قانونا(٢).

٣ – أن تكون المسألة القانونية المدعي وقوع الخطأ فيها قد عرضت على المحكمة التي أصدرت الحكم أو تعرضت هي لها شريطة كون المخالفة قد وقعت بصدد وسائل تم عرضها بالفعل أمام محكمة الموضوع .

٤ – أن يكون الحكم المطعون فيه قد استند إلى هذه المخالفة ، وبناءً عليه لا يعتبر الخطأ الواقع في القانون إذا ورد في الأسباب النافلة أو الاحتياطية .

وعليه فإن مخالفة القانون سوف تظهرها محكمة النقض من جميع عناصر النزاع ، وعملها هذا لا يعتبر مساسًا بسلطة القاضي في فهم الواقع ، فنشاط القاضي يخضع لرقابة النقض(٣).

ثانيا : الخطأ في تطبيق القانون:

يرجع جمهور الفقه حالات خصومة النقض إلي حالة واحدة وهي الخطأ في أعمال القانون ، فإذا نصَّ على جواز الطعن في الأحكام إذا بنيت على مخالفة للقانون ، غني عن النقض على جواز الطعن فيها إذا بنيت على الخطأ في التطبيق أو في التأويل (٤).

---

(١) النقض المدني – الجارحي ، ص(٤٢٧).

(٢) نبيل – الوسيط ،ص(١٨٣).

(٣) الوسيط : نبيل ، ص(١٨٨)

(٤) النقض المدني ، قضاء النقض : هلال ، ص(٣٠٦).

والصحيح أن مخالفة القانون مقصود بها معنى مغاير لمعنى الخطأ في تطبيقه ، وبالتالي يجب أن يتخذ في بيان الألفاظ الثلاثة(الخطأ في التأويل أوالخطأ في التطبيق أوالمخالفة) المعاني التي استعملت في كتب الفقه [١].

والخطأ في تطبيق القانون يتصور في حالة ما أن ينزل القاضي حكم على وقائع لا تتطابق مع الحكم ، أو عدم إعمال القاضي لقاعدة تنطبق على وقائع النزاع .

ففي مجال المسئولية المدنية وفقًا للمادة ١٦٣ مدني " أن كل خطأ سببَّ ضررًا للغير يلزم من ارتكبه التعويض"، فإذا طرح القاضي دعوى تعويض فيفترض أن للقاعدة القانونية عنصرين :أحدهما : نموذج ، وثانيهما الحكم، أو الحل، والأخير هو الأثر القانوني الذي يترتب علي تحقق الأول ؛ لذا فالواجب عليه أن يتحقق من توافر أركان المسئولية " خطأ – ضرر – علاقة سببية " فإذا تيقن من ذلك أنزل الحكم القانوني المتمثل في التعويض.

وعليه فإذا لم تكتمل للمسئولية عناصرها ورغم ذلك أنزل الأثر القانوني " التعويض" فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وكذلك أيضًا إذا أخطأت المحكمة وطبقت أحكام القانون المدني على وقائع تحكمها أعمال المحكمين أو اتفاق الخصوم ، فيكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وعليه يكون الخطأ في تطبيق القانون بتطبيق الحكم المطعون فيه على وقائع الدعوى قاعدة غير القاعدة الواجبة التطبيق في هذا الصدد ، وقد ذهب قضاء النقض بأنه متى كان الحكم إذا قضي بما لم يطلبه الخصوم أقام قضاءه بذلك على قاعدة قانونية خاطئة فإنه يكون جائز الطعن فيه بطريق النقض استنادًا إلى خطئه في تطبيق القاعدة المشار إليها[٢].

ثالثا : **الخطأ في تأويل القانون**:

يقصد بالخطأ في تأويل القانون يكون إعطاء القاعدة القانونية الواجب تطبيقها معنى غير معناها الحقيقي .

فالخطأ في تفسير القاعدة القانونية يؤدي إلى الوصول إلى حل خاطئ لمسألة قانونية[٣] ، فالخطأ في تأويل القانون يكون موجودًا في مرحلة من مراحل التكييف القانون ، فالخطأ في تفسير القانون يفترض أن النص القانوني الذي أعمله الحكم محل الخلاف وأن الحكم تبنى تفسيرًا تراه محكمة النقض لا يتفق والتفسير الصحيح ، وعليه فالخطأ في التأويل لا يتضمن مخالفة لنص قانوني ، وإنما يقوم على مخالفة روح القانون بإعطائه معنى غير معناه الحقيقي.

---

(١) حامد ومحمد حامد فهمي ـــــ مرجع سابق ، ص(٣٧٩).

(٢) طعن ٣٠٦ لسنة ٢٠ ق جلسة ٥٣/١/٨ بند ٣٤٤ ، ص (١٣٧) لسنة ٢٥ ق.

(٣) تفسير القاعدة القانونية : تحديد المعني الذي تتضمنه القاعدة وتعيين نطاق تطبيقها.

فمحكمة النقض بدورها في تفسير القانون تقوم بدور بالغ الأهمية وهو تجلية القانون وتحديثه ليواكب التطورات التي تطرأ علي المجتمع ومجال قيامها بذلك لا تتقيد بما أصدرته من أحكام [١].

وعليه لا يعتد بالخطأ الذي يرد في أسباب الحكم إذا كان منطوقه صحيحًا من الناحية القانونية طالما كان مبنيًا علي أسباب صحيحة تكفي لإقامته عليها ، ولا يعتد كذلك بالخطأ في استخلاص الوقائع أو في تقديرها ، شريطة أن تأخذ أخذا صحيحًا كل ما تعلق بقواعد الإثبات وإجراءاته ، ومتي اعتمدت على أسباب تؤدي إلي ما انتهت إليه[٢].

وفي الواقع العملي يثور تساؤل مؤداه : ما الحكم إذا أخطأ المشرع في التعبير ، ولم يفصح عن إرادته بعبارة تدل عليها ، أو إذا عبر بنص عن رأي معين لا يستقيم مع مجموع النصوص التي أوردها أو كون النص ليس له مؤدي؟

ذهب البعض إلى أنه يجوز التأويل من القاضي وذلك بالرجوع إلى حقيقة ما قصده المشرع مع مراعاة عدم التوسع في التفسير علي أساس أن عمل القاضي قاصر علي الحكم بمقتضي القانون لا الحكم على القانون[٣].

فنشاط القاضي لا ينحصر فقط في استخلاص نتائج قانونية من تطبيق القانون ، بل يقوم هو باستخلاص واقعي من خلال الحكم علي واقعة أخري مع خضوعه لرقابة النقض على الواقع ، وذلك من خلال مراقبة المنطق القضائي من خلال تسبيب الحكم بشأن الوقائع [٤]

وذهب البعض الآخر إلى أن الخطأ في تأويل القانون ليس قاصراً علي حالة تطبيق القانون فحسب ؛ لأن المحكمة لا تفسر القانون إلا لتطبيقه مما يمكن معه القول بأن عبارة الخطأ في تطبيق القانون تشمل الخطأ في التأويل [٥].

وخاصة أنه لم يرد في القواعد العامة للقانون نص يوجب علي القاضي اتباع منهج معين في تفسيره للنصوص التشريعية باستثناء ما نصت عليه ١/١ من القانون المدني[٦].

وخلاصة القول في الطعن علي الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه يستلزم توافر الشروط التالية :

---

(١) كمال : تقنين المرافعات ، ص(١٧٣١).

(٢) نقض ١٩٨٤/١/٣٠ طعن ١٠٩٧ لسنة ٥٠ ق ،نقض ١٩٨٤/٢/٢١ طعن ١٠٩٨ لسنة ٥٣ ق نقض ١٩٨٤/٢/٢٦ طعن ١٨٢٠ لسنة ٥٠ ق .

(٣) د / محمد كمال مرسي : اصول القوانين ، ص(٢٨٩).

(٤) د/ السيد صاوي : نطاق رقابة محكمة النقض علي قاضي الموضوع ، ص(١١٧) وما بعدها.

(٥) النقض المدني ، ص(٤٣٣).

(٦) مادة ١/١ من القانون المدني " تسري النصوص التشريعية علي جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص – في لفظها أو في فحواها" .

١ – وجود نص قانوني أو قاعدة قانونية يمكن تطبيقها على الواقعة حسب ما أسفرت عنه الأدلة التي أثبتها الحكم .
٢ – كون الحكم المطعون فيه مخالف لتلك الواقعة أو أخطأ في تطبيقها أو تأويلها .
٣ – كون المسألة المدعي وقوع الخطأ فيها أو مخالفتها قد عرضت على المحكمة – التي أصدرت الحكم.

الطعن لمصلحة القانون :

استحدثت المادة (٢٥٠) حالة جواز الطعن لمصلحة القانون من النائب العام لموجهة صعوبات تحدث في الواقع العملي وتؤدي إلى تضارب الأحكام وتعارضها في القضية الواحدة [١].

فقد أجاز المشرع بإمكانية توجيهه الطعن بالنقض لمصلحة القانون إلي أي حكم لم يطعن فيه في الوقت المناسب بواسطة الخصوم ، وذلك بهدف وقف حالة عدم التأكيد أو الاضطراب التي يولدها الحكم المخالف للقانون أو اللوائح أو الإجراءات ، حتي لو كان الحكم قد نفذه "[٢].

وعلى عكس ما جرى عليه العمل في القضاء الفرنسي فإن الطعن لمصلحة القانون لا يكون إلا إذا كان الحكم نهائيًا أي حائزًا لقوة الأمر المقضي ، وبالتالي لم يقصر حالة الطعن هذه علي المركز التي يُفوت الخصوم فيها مواعيد الطعن .

والواضح من نص المادة (٢٥٠) أن المشرع لم يلزم حضور الخصوم في الخصومة واكتفي بنظرها في غرفة المشورة ، وذلك لأن الهدف من الطعن تحقيق مصلحة عليا فحسب.

لذا لم يقيد المشرع هذا الطعن بميعاد وهذا أمر بديهي إذ أن الحكم الصادر فيه لا يؤثر في مراكز الخصوم ولا يمس حقوقهم المحكوم بها .

ووفقا لما جري به العمل في قضاء النقض فإنه يجب أن يُوقع صحيفة الطعن من النائب العام، ولا يجوز أن يحل غيره محله إلا في حالة غيابه ، أو خلو منصبه ، أو قيام مانع لديه[٣].

وقد قصر المشرع حق النائب العام الطعن في الأحكام التي تكون مبنية علي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله فقط دون غيرها من الأحكام الواردة

---

(١) فكرة الطعن لمصلحة القانون وإن كانت مستحدثة في النظام القضائي المصري ، إلا أن هذه الفكرة لها نظير من التشريعات الأجنبية ، ففي فرنسا أجاز الطعن بالنقض لمصلحة القانون من جانب النائب العام ، ولم يكن قاصرًا علي الأحكام الصادرة بصفة انتهائية ، وهذا ما عبرت عنه المادة ١٧ من قانون ٣ يونيو الصادر سنة ١٩٦٧.

(٢) الوسيط ـــ نبيل – ص (٢٦٥).

(٣) نقض ١٩٧٩/٥/٣٠ طعن ٤٣ لسنة ٤٧ ق م نقض م ٣٠ العدد الثاني ٤٨٣.

في المادتين (٢٤٨ ، ٢٤٩) ، وعليه فلا يمتد حقه في الطعن في الأحكام التي يكون مبناها وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في إجراءاته [١].

فالحكم الذي يطعن عليه هو حكم صدر مخالفا للقانون ولم يطعن أصحاب المصلحة " الخصوم" فطعنت عليه النيابة العامة وأصابت في نقض الحكم ، وذلك بناءً علي تقرير منها بمخالفة الحكم للقانون ، الأمر الذي جعل البعض يذهب إلي جواز امتداد الطعن لمصلحة القانون إلي الأحكام الغير انتهائية ، وليس قاصرًا علي الأحكام الانتهائية مثلما عليه العمل في فرنسا[٢].

بينما ذهب البعض إلي أن وجود المحكمة الدستورية العليا يجعل أهمية طعن النائب العام تتضاءل [٣]؛ نظرًا لأن طبيعة عمل الحكمة الدستورية والمتمثل في إضفاء تفسيرات ملزمة لجميع النصوص الموجودة يجعلها مختصة بطريقة تلقائية بهذا الإعفاء .

وطالما أن هناك قضاءً بالقانون فتكون المخالفة له محتملة ؛ لأن القضاة بشر ولا عصمة إلا للأنبياء ، مع احتمال عدم الطعن من جانب الخصوم ، فلا سبيل لرفع هذه المخالفة إلا بجواز ذلك للنيابة العامة .

تجاوز السلطة وجهه من وجوه الخصومة :

المجال الخصب لهذ الوجه هو المعتبر في فقه القانون الإداري فالجهة الإدارية إذا تجاوزت حدود سلطتها ، وكذا الموظف إذا تجاوز حدود سلطته بأن خالف في أعماله وتصرفاته الأوضاع التي أوجبها القانون أو تعداها ، أو توخى بهذه الأعمال غير غايتها أو وضعها في غير موضعها كما رسمها لها المشرع صراحة ، فيكون القرار الصادر مشوبًا بعيب عدم الاختصاص ، وهذا العيب متعلق بالنظام العام.

أما معني تجاوز السلطة في التنظيم القضائي فلا يقصد به تجاوز حدود الاختصاص بل يقصد به انتحال القاضي لنفسه حقوقًا محرمة علي السلطة القضائية ، كأن يوقف تنفيذ أمر إداري أو بتقييد السلطة التنفيذية أو التشريعية فيما هو سلطتها .

وهذا ما عبرت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون (١٩٣١/٦٨) " وتقتصر محكمة النقض والإبرام على نقض الحكم عندما ترى أن المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه قد تجاوزت له حدود سلطتها، أي: أصدرت قرارًا داخل في اختصاص السلطة القضائية ، ففي هذه الحالة تكون المسألة مسالة عدم اختصاص أيضًا "

---

(١) نقض ١٩٩٠/١١/٢٩ طعن ٢١٩٦ سنة ٦٠

(٢) نبيل عمر – الوسيط ، ص(٢٦٩).

(٣) أبو الوفا – التعليق ، ج ١ ، ص (٧٤٣).

وأرى مع غالبية الفقه بأن المحكمة إذا أصدرت حكمًا قد تجاوزت فيه حدود سلطتها فإن حكمها يكون معيبًا لمخالفة القانون وأن تجاوز سلطتها ما هو إلا صورة من صور مخالفة القانون مثلها مثل عدم الاختصاص ، التناقض في الأسباب ، وإغفال الفصل في بعض الطلبات أو الحكم بما لم يطلبه الخصم ، أو الغلو في التقدير أو عدم قيام الحكم علي سبب قانوني[١] ، وليس وجه مستقل من أوجه الخصومة في النقض [٢].

وقوع البطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم :

يقصد بوقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم[٣] ، أن يوجد عيب في الإجراءات وأن تكون هناك صلة وثيقة بين هذا العيب والحكم الصادر في النزاع ، وينبني علي هذه الصلة أن بطلان الإجراء يصيب الحكم الصادر في الدعوي بسبب البطلان أيضًا [٤].

والمقصود ببطلان الإجراءات الموجب لنقض الحكم هو البطلان المتعلق بإجراءات الدعوي والذي من شأنه التأثير في الحكم يجعله باطلا بالتبعية لها ، ويصعب حصر الأسباب المبطلة للإجراءات والتي تؤدي بدورها إلى بطلان الحكم المبني عليها [٥].

وهذا ما عبرت عنه المادة (٢٤٨) ونصت على جواز الطعن بالنقض إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، وعبرت المادة ٣/٢٤ على أن بطلان الإجراء يستتبع بطلان الإجراءات اللاحقة عليه والمرتبطة به.

---

(١) ويختلف عدم قيام الحكم علي أساس قانوني عن تخلف الأسباب بالنسبة للحكم ، ففي الحالة الأولي توجد أسباب للحكم ، ولكنها غير كافية أو كاملة نظرًا لكونها تتضمن عرض غير كامل لوقائع النزاع ، وهذا النقض يؤدي إلي عدم معرفة ما إذا كان القانون طبق تطبيقًا صحيحًا أو لا.

(٢) لمزيد من التفاصيل انظر : قضاء النقض – هلال ، ص(٣١٤)، النقض المدني – الجارحي ، ص(٤٤٤)، أحمد الوفا – المرافعات ، ص(٨١٩) بند ٦٣٩ ، محمد حامد فهمي – المرافعات ، ص(٧١٩) بند ٧٤٨.

(٣) يتفق هذا بوجوه مع وجه بطلان الحكم في كون كل منهما حكمًا باطلا ، إلا أن بطلان الحكم يتعلق بالحكم ذاته أما بطلان الإجراءات المؤثرة في الحكم لا علاقة له بالحكم وإصداره ، وإنما يتعلق بإجراءات الخصومة ذاتها وهذه الإجراءات سابقة عن صدور الحكم وتحريره .

وإن كنت أرى أنه مثبت الصلة بوجوه مخالفة القانون ، فرقابة محكمة النقض ليست قاصرة على الاستيثاق من سلامة وصحة تطبيق القانون علي وقائع الدعوي فحسب، بل تشمل صحة وسلامة الإجراءات التي تباشر في الخصومة .

(٤) نبيل عمر – الوسيط ، ص(٢٢٩) وما بعدها.

(٥) أحمد السيد صاوي – المرافعات ، ص(٨٢٥).

فالمقصود بالقانون في الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ هو القانون الموضوعي الذي يحكم النزاع فقط.

بيد أن البعض يري أن اصطلاح القانون الوارد في المادة السابقة لا ينصرف فقط إلي القانون الموضوعي بل يشمل الإجرائي ، وعليه يختلف الخطأ في التقدير والخطأ في الإجراء – فالأول هو خطأ القاضي في تحديد القانون الإجرائي الذي يحكم المسألة الإجرائية في الخصومة ، أما الخطأ في الإجراء وهو قيام القاضي بإجراء معين نتيجة خطأ في التقدير ، كما لو خالفت المحكمة المدنية قاعدة وجوب وقف الدعوي المدنية نتيجة لرفع الدعوي الجنائية [١].

وكون بطلان الإجراءات المؤثر في الحكم وجهًا من وجوه خصومة النقض لا يندرج – في اعتقادنا – تحت مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه أو تأويله. وذلك لأن كلمة القانون في الوجوه الثلاثة – المخالفة – الخطأ في التأويل – التطبيق " هو القانون الموضوعي الذي يحكم النزاع بين المتخاصمين وليس القانون الإجرائي الذي تخضع له الحكومة، وعليه يمكن القول بأن جميع الحالات التي يكون فيها بطلان الخطأ في الإجراءات أثر في الحكم لا بد أن تنطوي علي مخالفة للقانون الإجرائي ، وذلك في كل حالة تقع فيها مخالفة أو خطأ في القانون الإجرائي يترتب عليه بطلان في الإجراءات إذا أثر في الحكم ، أو تعيب الحكم ذاته ويترتب علي العيب بطلان الحكم ، أو انعدام العمل ذاته ويتمسك بانعدام العمل الإجرائي فيبطل الحكم[٢].

ويلزم لاعتبار بطلان الحكم أو بطلان الإجراء الذي بني عليه الحكم سببًا من أسباب خصومة النقض الشروط التالية :

الشرط الأول: وقوع إجراء باطل : -

والإجراء الباطل وفقا للمادة ٢٤٨ هو ذلك الإجراء الذي يعتبر جزءًا من الخصومة ذاتها سواء تعلق بشكلها أو بكيفية توجيهها أو السير فيها ، ويستوي اتخاذ إجراء باطل أو عدم اتخاذ الإجراء، ويتصور وقوع الإجراء الباطل أمام الاستئناف بدءًا من وقت إيداع صحيفته إلي صدور حكم في الموضوع ،ويستوي في ذلك كون بطلان الإجراء منصوصًا عليه أو لا ، كما يستوي تعلقه بالنظام العام أم لا ، غاية ما يلزم أن يكون قد سبق التمسك بالبطلان أمام الاستئناف ، وألا يكون الطاعن هو الذي تسبب في بطلان الإجراء ، وأن يظل الإجراء باطلا لحين صدور الحكم المطعون فيه ، وأن يبدي الطاعن هذا الوجه في صحيفة الطعن بالنقض مالم يتعلق البطلان بالنظام العام ، ولا عبرة بوقت اتخاذ الإجراء الباطل طالما كان سابقًا علي صدور الحكم ، وقد ساير قضاء النقض في العديد من الأحكام تطبيقات تتعلق ببطلان الإجراءات المؤثرة في الحكم .

---

(١) فتحي والي ، ص(٨٢٣) وما بعدها.

(٢) الجارحي – النقض المدني ، ص(٥٤٥).

وبطلان الحكم الذي يعتبر حالة من حالات الخصومة ، هو الحكم الاستئنافي المطعون فيه بخلاف ما إذا شاب العيب حكم محكمة أول درجة فلا يمتد إلى الحكم الاستئنافي إلا إذا بني عليه أو تمسك المستأنف ببطلانه وقضي الحكم الاستئنافي برفضه.

ويتعين اتخاذ الإجراء الباطل قبل صدور الحكم وأن يظل باطلاً إلي حين صدوره ، فإذا ما زال البطلان أو تنازل عنه أو تم تصحيحه أو كون الغاية من الإجراء قد تحققت ، أو تحول إلي إجراء آخر صحيح ، فإن الإجراء يرتب كافة الآثار القانونية التي تترتب علي الإجراء الصحيح ، وبالتالي يكون الحكم الذي بني عليه صحيحًا.

وإذا كان المشرع استلزم في المادة ١٠٨ مرافعات بسقوط حق الطاعن في الدفع إذا لم يبده في صحيفة الطعن ، فكذلك يجب أن يبدي الطاعن في صحيفة النقض الوجه وإلا سقط الحق فيه ، مالم يتعلق بالنظام العام .

وإذا كان المشرع اشترط وقوع إجراء باطل فقد استلزم ألا يكون الطاعن هو من تسبب في بطلانه سواء كان بنفسه أو بفعل آخر يعمل باسمه كوكيل له ،والإجراء الباطل من خلال ما سبق يتعين أن يكون لازمًا قانونا وفقا للقواعد التي تحكم سير الدعوى(١).

وقد سار قضاء النقض علي أن الإجراءات في الدعوى الاستئنافية قد روعت واتخذت صحيحة وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات ادعائه بكافة طرق الإثبات (٢).

وعليه يتعين أن يكون الإجراء الباطل مؤثرًا في الحكم ، فالخطأ المادي أو الحسابي لا يصلح أن يكون سببًا لخصومة النقض ما دام غير مؤثر في كيان الحكم أو يفقده ذاتيته ، وعلى المحكمة أن تتولي تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية م ١٩١ مرافعات

الشرط الثاني : تأثير الإجراء الباطل في الحكم المطعون فيه : –

لم يستلزم المشرع لاعتبار البطلان سببًا لخصومة النقض فحسب بل اشترط كون هذا الإجراء قد أثر في الحكم المطعون فيه، بحيث يعتبر الإجراء الذي بطل شرطًا لصحة الحكم الذي صدر بناءً عليه – توافر علاقة السببية – أي كون ارتباط قانوني بين – الحكم والإجراء – وقد سار قضاء النقض بضرورة توافر

(١) نقض ١٩٨٥/١/٣٠ طعن ١٦٣٧ لسنة ٥٤ ق م نقض م ٣٦ – ١٧٦ ، نقض ١٩٨١/٥/١٨ طعن ١٢٨٢ م ٤٩ ق ، ١٩٧٩/١٢/٢٩ طعن ٧٦١ لسنة ٤٠ ق م نقض م ٣٠ العدد الثالث ٤٠٧.

(٢) نقض ١٩٨٥/١/٣ طعن ١٢٣١ ل ٥١ق ، ونقض ١٩٨٤/٥/٦ طعن ٨٥٢ لـ ٥٠ق م نقض م ٣٥ – ١١٨١.

علاقة السببية فقضي بأن " الطعن في الحكم لوقوع بطلان في الإجراءات منوط بأن يكون البطلان قد أثر في الحكم "[١].

وتوافر علاقة السببية مستفاد من منطوق المادة ٢/٢٤٨ بقولها " إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم " ولم تقل من شأنه التأثير في الحكم.

وبناءً عليه لا يوجد حكم مبني علي إجراء باطل إذا لم يكن الحكم مبنيًا علي هذا الإجراء بالفعل ، وتقدير قيام علاقة السببية يعتبر من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع .

الشرط الثالث : كون الطاعن هو ذات الخصم الذي لحقه البطلان وتمسك به في صحيفة الطعن ، إلا إذا كان البطلان مما يتعلق بالنظام العام فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به[٢].

الشرط الرابع :ألا تكون المحكمة قد قضت بصحة الإجراء المعيب: إذ يعد الحكم الصادر بعد ذلك في الموضوع مبنيًا علي هذا الحكم الأخير دون الإجراء المقضي بصحته بما يوجب توجيه النقض إلي الحكم الصادر بصحة الإجراء ، وإلا امتنع الاستناد إلى بطلان الإجراء [٣].

وبناءً على ذلك يمكن القول بأنه حتي يمكن رفع خصومة النقض بالطعن علي الحكم الصادر من محاكم الاستئناف لابد أن يؤسس علي إجراء باطل مؤثر في الحكم ومن ثم يختلف وجه مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله عن وجه بطلان الإجراءات .

فمثلا قبل إعلان صحيفة الموضوع ببطلان أحد الإجراءات في الخصومة قبل إعلان صحيفة الاستئناف وقضت المحكمة بقبول الدفع ، فيكون وجه الطعن في الحكم ممن يدعي صحة الإجراء هو مخالفة القانون [٤].

علي عكس ما إذا قضت المحكمة خطأ برفض الدفع بالبطلان وكان الطاعن هو صاحب الدفع ، فيكون وجه الطعن هو بطلان الإجراء [٥].

وبناءً على ما سبق فإن بطلان الحكم يترتب عليه صعوبات فيما يخص سلطة المحكمة المرفوع أمامها الطعن [٦].

---

(١) نقض ١٩٩١/١٢/١٢ الطعن ٤١٠ لـ ٥٦ ق ، ونقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ الطعن ٩١٩ لـ٤٥ق.

(٢) فتحي والي – نظرية البطلان ، ص(٥٩٠).

(٣) تقنين المرافعات – محمد كمال عبد العزيز ، ج ١ ، ص(١٧٣٢).

(٤) نبيل – الوسيط ، ص(٢٣٥).

(٥) قضاء النقض – هلال ، ص(٣٦٢).

(٦) يتصور ذلك في مدي إمكانية إعادة الفصل في الموضوع مرة ثانية أو إلغاء الحكم والإحالة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مرة ثانية للفصل فيه بشكل صحيح.

قد يكون ذلك واضحًا في حالة ما إذا كان الحكم مبنيًا علي إجراء شكلي ، أما الصعوبات تثور إذا كان عيب الحكم مبنيًا علي عيب موضوعي في ذات الحكم لذا يجب على المحكمة عند الفصل في نزاع معين اتباع قواعد القانون – الموضوعي والإجرائي – بعناية لكي يكون الحكم صادرًا صحيحًا من حيث شكله وموضوعه ، وبذلك تكون المحكمة قد استنفذت ولايتها [١]،وذهب البعض إلى القول بأن صدور الحكم صحيحًا من الطعن فيه بطرق الطعن ، وللمحكمة ترك الحرية في القضاء في مسألة صحة أو عدم صحة الحكم وفقا للقانون [٢].

وخلاصة القول بأن أوجه البطلان الواقعة في أحكام محاكم أول درجة لا تكون أسبابًا لخصومة النقض ، بل يتعين استئنافها ، وإذا استؤنفت كان على المحكمة أن تصدر حكمًا جديدًا ، وإذا أيدت أسباب محكمة أول درجة – رغم بطلانها – أو كان هذا الدفع بالبطلان يتعلق بالنظام العام ، أو كان الاستئناف قاصرًا على طلب بطلان الحكم الابتدائي ، وقضت برفضه فإن حكمها هذا يطعن عليه بالبطلان أو بمخالفة القانون [٣].

بخلاف أوجه البطلان الواقعة في إجراءات الأحكام فإنها لا يكتشف عدم مراعاتها إلا حين إصدارها أو بعده ، وبالتالي يجوز الطعن عليها الأول مرة أمام محكمة النقض.

ويصعب حصر الأسباب المبطلة للإجراءات والتي تؤدي إلي بطلان الحكم المبني عليها ، مثل مباشرة الإجراءات أثناء انقطاع الخصومة (م١٣٢)أو إرفاق مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم عليها (م ١٦٨) .

الحكم الانتهائي الفاصل في نزاع خلافًا لحكم آخر حائز لقوة الأمر المقضي:

للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائي كانت المحكمة قد أصدرته للفصل في نزاع خلافًا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي ، سواء دفع بهذا لدى محكمة الموضوع أو لا، وذلك إذا كان الطعن به بناءً علي سبب(٢٤٩) مرافعات.

ومعني نهاية الحكم أن يكون قابلا للطعن فيه بالاستئناف ، أيًّا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم سواء كانت جزئية أو ابتدائية أو استئنافية [٤].

---

(١) نبيل عمر – دراسات في فلسفة القانون ، ص(١٣٠) وما يليها .

(٢) فتحي والي : نظرية البطلان ، ص(٦٢٠).

(٣) قضاء النقض – هلال ، ص(٣٣٢).

(٤) هذه المادة (٢٤٦) تماثل المادة (٢٢٢) التي تجيز أيضًا استئناف جميع الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي إذا كان الحكم صادرًا علي خلاف حكم سابق لم يحز قوة الأمر المقضي فهي تواجه نفس المشكلة – شروط مختلفة – فسلطة الاستئناف تجاه هذا الطعن لا تخرج عن فرضين إما أن يكون الحكم السابق قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف ، فهنا يتعين علي المحكمة المرفوع إليها الاستئناف أن تقضي بإلغاء الحكم أو تعدله مما يزيل التناقض بينه وبين الحكم السابق الذي

ويقصد بالقوة المنصوص عليها (٢٤٩) المرتبة التي يصل إليها الحكم إذا أصبح أثره الملزم نهائيًا غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية ، وإن كان قابلا للطعن فيه بالنقض [١].

ويشترط لصحة الطعن علاوة علي كون الحكم انتهائيًا توفر الشروط التالية:

١ــ أن يكون الحكم الأول قد حاز قوة الأمر المقضي به سواء صدر حائزًا لهذه القوة أو صدر ابتدائيًا ثم سقط حق الطعن فيه بقبوله أو بتفويت ميعاد الطعن فيه وبناءً عليه إذا كان الحكم الثاني معتبرًا انتهائيًا وكان الحكم الأول صادرًا بصفة ابتدائية فلا يطبق نص المادة (٢٤٩) ويجب في هذه الحالة إعمال نص المادة (٢٢٢) [٢].

ومعرفة مدي حيازة الحكم الأول لقوة الشيء المقضي به هو لحظة صدور الحكم الانتهائي الثاني ، وبالتالي فلا يجوز الطعن في الأحكام الابتدائية الصادرة من المحكمة الجزئية أو الابتدائية القابلة لحظة صدورها للاستئناف وإن صارت نهائية بعد ذلك بفوات ميعاد الطعن [٣].

ولا خلاف في جواز الطعن وفقًا للمادة (٢٤٩) بين كون الحكم النهائي قد صدر في مسألة وقتية أو تكون المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه هي نفسها التي أصدرت الحكم السابق عليه أو غيرها ، طالما كان الحكم السابق صادرًا من جهة قضائية مختصة ؛ لأنه إذا صدر من جهة قضائية غير مختصة بنظر الدعوي التي صدر فيها لم تكن له حجية الأمر المقضي أمام المحاكم العادية[٤].

٢ــ أن يفصل الحكم الثاني في ذات النزاع الذي فصل فيه الحكم الأول وبين نفس الخصوم ، وأن يكون كلاهما مناقضًا للآخر .

ويشترط يتحقق ذلك أن يكون ذات النزاع بموضوعه ، وأطرافه وسببه سبق الحسم بحكم صدر من قبل وحاز قوة الأمر المقضي به قبل صدور الحكم الثاني

=حاز قوة يجب احترامها وعدم مخالفتها ، أما حالة ما إذا كان الحكم الصادر أولاً لم يحز بعد قوة الأمر المقضي ، أي ما زال ابتدائيًا وذلك عند رفع الاستئناف عن الحكم الصادر مؤخرًا وفي هذا الوضع يعتبر الحكم الأول مستأنفًا بقوة القانون ويمتد سلطان محكمة الدرجة الثانية إلى الحكم الأول ، وما ذلك إلا إعمالاً لتوسيع نطاق الأثر الناقل للاستئناف.

لمزيد من التفاصيل انظر : الأدوات الفنية للطعن بالاستئناف وأثرها علي موضوع الطلب القضائي ، مرجع سابق ص(١٠٠).

(١) التعليق – أبو الوفا ، ج١ ، ص(٧٤١).

(٢) حامد ومحمد فهمي ، مرجع سابق ، ص(٤٧٣).

(٣) نبيل – الوسيط – ص(٢٥٨، ٢٥٩).

(٤) نبيل – الوسيط – ، ص(٢٦٠).

أي يجب أن تكون بين الدعويين وحدة في الموضوع والخصوم والحقيقة ، فالحكم لا يكون حجة علي شخص أدخل في دعوي ولم توجه إليه طلبات.

وعليه إذا كان الحكم الثاني غير مناقض للحكم الأول وإنما كان مفسرًا وموضحًا لأهدافه ، فلا يجوز الطعن فيه للتناقض ، وكذلك إذا كان ما ورد في الحكم الثاني مجرد وصف عابر لموضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم الأول[١]

ووفقًا للتسلسل المنطقي للأمور يمكننا القول بأنه إذا طعن في الحكم الثاني فإن الحكم الأول يعد مطروحًا وبقوة القانون أمام النقض ، وعليه فإن موقف المحكمة لا يخرج من أحد الأمور الآتية .

٣ــ إما أن تنقض الحكمين معًا ، ولذوي الشأن أن يرفعوا النزاع بالطريقة المعتادة أمام محكمة الموضوع ولما تقبل الطعن بنقض الحكم الأول أو الثاني ، وفي ذلك دلالة علي أن الحكم الذي لم ينقض هو الصحيح ،وإما أن تحكم بعدم قبول الطعن أو رفضه لأحد الحكمين ، وعليه يكون الحكم الانتهائي الآخر هو الصحيح.

ومن خلال عرض أوجه أو حالات خصومة النقض نستطيع أن نخلص أنه لكي تكون الخصومة مقبولة يشترط للنظر في أسباب الخصومة الشروط التالية :

١-أن تتضمن صحيفة الطعن الأسباب التي يبني عليها ولا يستثني من ذلك إلا ما ورد من أسباب تتعلق بالنظام العام ولو لم تكن قد تضمنتها صحيفة الطعن . (مادة ٢٥٣).

٢-اشتمال حالات الطعن بالنقض علي أسبابه، وبالتالي خروج السبب عن الحالات المبينة في القانون علي سبيل الحصر تكون غير مقبول.

٣-أن تتضمن صحيفة الطعن كل أوجه النعي التي يبديها الطاعن علي الحكم وأن تصاغ هذه الأسباب بأسلوب واضح وصريح.

٤-ورود النص علي محل من الحكم المطعون فيه ، فإن كان موجهًا إلي حكم سابق لم يشمله الطعن أو إلي غير الجزء المطعون فيه من الحكم كان الطعن غير مقبول لوروده علي غير محل[٢].

٥-توافر مصلحة للطاعن في النفي وقت صدور الحكم المطعون فيه[٣].

وفي النهاية يمكننا القول بأن المتأمل في جميع حالات النقض يجد أنها ترجع إلي أصل واحد ، وهو مخالفة الحكم للقانون وإنما ميز المشرع بين حالات الخصومة لما يأتي :

١ــ أنه لم يجز الطعن في أحكام المحاكم الابتدائية في حالة بطلان الحكم أو بطلان الإجراءات المؤثرة فيه ،بل أجاز للنقض طلب موضوع الدعوي للحكم فيه

(١) أحمد السيد صاوي – الوسيط ، ص(٨٢٧) ، بند (٦٠٣).

(٢) محمد كمال عبدالعزيز – تقنين المرافعات ،ص(١٨٤١).

(٣) نقض ١٩٨٥/١١/٢٨ طعن ٦٧٨ لسنة ٥٠ق – م نقض م ٣٦ – ١٠٥٧.

في حالة مخالفة الطعن للقانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، ولم يجز في حالتي وقوع البطلان فيه أو في الإجراءات.

٢ــ جعل صدور الحكم على خلاف حكم سابق سببًا خاصًا يطعن به في جميع الأحكام النهائية ، أيًّا كانت المحكمة التي أصدرتها[١] ، وعليه لا يعتد بالخطأ الوارد في أسباب الحكم إذا كان منطوقه صحيحًا وكان مبنيًا على أسباب صحيحة تكفي لإقامته عليها وكذلك لا يعتد بخطأ محكمة الموضوع في تقديرها في استخلاص الوقائع ، طالما كان منطقًا مقبولاً مستساغًا ، شريطة أن تأخذ أخذًا صحيحًا في بكل ما تعلق بقواعد الإثبات وإجراءاته [٢].

وبالتالي يتحدد نطاق خصومة النقض بأسبابه الواجب إبداؤها في صحيفته ، وذلك ضمانًا لجدية الخصومة وتأكيدًا فإن أسبابها واضحة في ذهن الطاعن وقت الخصومة ، إذن هذه الأسباب هي التي تفتح له باب الخصومة وهي موضوعها[٣]،ولا يكفي إبداء سبب الخصومة في المذكرة بل يلزم ذكره في الصحيفة ما لم يكن متعلقًا بالنظام العام[٤].

علاوة علي ذلك يلزم كون هذه الأسباب قد أثيرت أمام محكمة الموضوع ، باستثناء ما لم يكن من الممكن إثارته أمامها كالأسباب المتعلقة بإصدار الحكم والنطق به أو ما سبق من إجراءات غير علانية كالمداولة ، ويستثني أيضًا المسائل القانونية الصرفية أي التي لا تقتضي تقديرًا جديدًا للوقائع يختلف عن التقدير الذي يطلب من محكمة الموضوع ، وكذلك المسائل المتصلة بسير الخصومة في النقض – أي المتعلقة بقبول الخصومة، أو عدمها كما يشترط كون دليل سبب الخصومة حاضرًا وقت إيداع صحيفته أو خلال ميعاد إيداعها [٥].

وخلاصة ما سبق أن الأسباب التي تدخل في نطاق خصومة النقض سواء كانت واردة في صحيفة الطعن أو مبنية علي النظام العام هي الأسباب القانونية البحتة التي لا يخالطها واقع ، بمعني أخر هي الأسباب التي يختلط فيها الواقع بالقانون ، وهي ما يطلق عليها اصطلاحًا الأسباب الجديدة[٦]. فهذه الأسباب لا تقبل في النقض وإنما يقبل فقط الطعن المبني علي أسباب واقعية جديدة أو كانت ناتجة عن الحكم المطعون فيه ذاته مثل التمسك ببطلان الحكم لصدوره أثناء انقطاع إجراءات الخصومة ، وذلك لأنه لم يمكن التمسك بها أمام محكمة الموضوع التي أصدرت الحكم.

(١) محمد صادق فهمي – المرافعات – بند ٧٤٨ ، ص(٧١٩) وما بعدها.
(٢) نقض ١٩٨٤/٢/٢١ رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٣ ق ، ونقض ١٩٨٤/١/٣٠ رقم ١٠٩٧ لسنة ٥٠ق.
(٣) أحمد أبو الوفا – المرافعات ، بند ٦٤١ ، ص(٨٩٥).
(٤) نقض ١٩٨٤/٦/١١ رقم ٨٤٤ لسنة ٤٩ ق.
(٥) احمد أبو الوفا – المرجع السابق ، ص(٨٩٩).
(٦) أحمد صاوي – الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض ، ص(٥٠) ، رقم ٣٨.

الفصل الثالث
الحكم في خصومة النقض وآثره علي التنفيذ

توطئة :

بدايةً ، وقبل أن تباشر محكمة النقض عملها ننوه إلى أن الطعن بالنقض ليس له آثر واقف فيما يتعلق بتنفيذ الحكم المطعون فيه ، فاللمحكمة أن تتحقق ابتداءً من أن الخصومة مستوفية شروطها اللازمة ، فإذا رأت المحكمة أن الطعن مستوفي شروطه فإنها تقضي إما بسقوط الحق فيها ، أو بعدم جوازها ، أو ببطلانها ، أو بعدم قبولها ، وإذا رأت أن الخصومة مستوفية أوضاعها الشكلية المقررة في القانون فإنها تقضي بقبولها شكلا وفي موضوعها إما أن ترفضها أو تقبلها .

فإذا قبلتها فإنها إما أن تنقض الحكم المطعون فيه كليًا أو جزئيًا ، وجريا وراء السير العادي للأمور يترتب علي نقض الحكم زواله وبالتالي الخصومة التي صدر فيها الحكم تصبح في حاجة إلى حكم جديد ، فضلا على أن نظر الخصومة والحكم فيها أمام النقض يكون في ضوء المسألة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض.

رغم ذلك أجاز المشرع لمحكمة النقض التصدي للفصل في موضوع الخصومة استثناءً ، وفيما عدا الاستثناء فإنها بعد نقض الحكم تأمر بإحالة القضية إلي المحكمة التي أصدرت الحكم لتنظرها من جديد بهيئة مغايرة.

علاوة على أن جميع الأحكام التي تصدرها محكمة النقض لا يجوز الطعن فيها وإن كان يجوز طلب إلغائها ، كما يجوز لها أن تصحح ما وقع في حكمها من أخطاء وتفسير ما قد يشوبه من غموض ، وتدارك ما غفلت عن الفصل فيه من طلبات[1].

من خلال ما تقدم تعرض مسألة نظر الخصومة والحكم فيها من خلال بحث مسألة هل للخصومة في النقض أثر في وقف التنفيذ في مبحث أول ، والأحكام الصادرة بقبول الطعن ونقض الحكم وآثارها في مبحث ثان ، وأخيرًا التعرض لمسألة تصدي محكمة النقض لموضوع الدعوى وسلطة المحكمة والخصوم إزائها في مبحث ثالث.

---

(١) أحمد هندي – آثار أحكام محكمة النقض ، ص(١٤) ، دار الجامعة الجديدة ، ط ١٩٩٧م.

المبحث الأول
أثر خصومة النقض على التنفيذ

القاعدة أن الأحكام الانتهائية يجوز تنفيذها رغم قابليتها للطعن سواء طعن فيها أم لا ؛ لذا مجرد الطعن لا يوقف تنفيذها ، كما يقتصر نطاق القضية على الحكم محل الخصومة دون غيره من الأحكام بل علي الجزء المطعون فيه من الحكم ، وذلك في حدود الطلبات الموضوعية التي فصل فيها الحكم المطعون فيه ، ونتناول ذلك بشيء من التفصيل في المطالب التالية .

المطلب الأول
أثر الخصومة على تنفيذ الحكم المطعون فيه

تنص المادة (٢٥١) بأنه" لا يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم "بمقتضي نص المادة السابقة يوجب تنفيذ الأحكام الانتهائية رغم قابليتها للطعن بالنقض ، وعليه فإن مجرد الطعن لا يوقف تنفيذ الحكم ولا يمنع من إتمام تنفيذه إذا كان قد بدأ فيه أو من البدء فيه إذا لم يكن قد بدأ [١].

ومع ذلك أورد المقنن استثناءً بأن أجاز لمحكمة النقض وقف تنفيذ الحكم مؤقتًا متي طلب ذلك في صحيفة الطعن ، أو كان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . مادة (٢٥١م٢) مرافعات ، ولا يكفي طلب وقف التنفيذ ، بل لا بد أن تحكم به المحكمة لكي يؤدي إلى وقف التنفيذ بقوة القانون[٢].

ويشترط علاوة على عن كون الطعن صحيحًا وأن يكون الطاعن ذا مصلحة في وقف التنفيذ أن يكون واردًا في ذات صحيفة الطعن بالنقض ، وذلك تأكيدًا من جدية الطعن والطلب الرامي إلي وقف التنفيذ[٣].

علاوة علي ذلك يشترط أن يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ، وبالتالي لا يشترط تحقق وقوع الضرر بالفعل كما لا يشترط أن يكون تداركه مستحيلا بل يكفي أن تكون إعادة الحال إلي ما كانت عليه صعبة أو تتطلب وقتا طويلا [٤].

كما يشترط أن يطلب – وقف التنفيذ– قبل تمام التنفيذ ، فالتنفيذ الذي يتم بعد تقديم الطلب يعتبر كأن لم يكن ، وهذا لا يتطلب في العمل إذا ما بادر الطاعن

---

(١) وذلك بخلاف ما إذا حكمت محكمة النقض بإلغاء الحكم المطعون فيه فإن ذلك يمنع من تنفيذ الحكم الانتهائي ويلغي ما تم من إجراءات .

(٢) ويختلف تنفيذ الحكم عن نفاذ الحكم ، فنفاذ الحكم هو أثر مباشر من آثار النطق به لا يتأثر بالطعن فيه أو يوقف تنفيذه ، وذلك النفاذ يسري بدون طلب ، بخلاف وقف التنفيذ يجب أن يكون بناءً علي طلب وبشروط خاصة.

(٣) إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ،مرجع سابق ، ص ١٤٩، طبعة ١٩٧٩.

(٤) د/ حامد أبو طالب ، د/ أحمد خليفة شرقاوي – محاضرات لطلبة الفرقة الرابعة قانون ، ص٤٤ وما بعدها، جامعة الأزهر.

بالطعن في الحكم قبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات التنفيذ هنا يكون للطلب أثر وقائي – إذا ما أجابته المحكمة– يمنع من اتخاذ أي إجراء فيما بعد وحتي الفصل في خصومة النقض من الناحية الموضوعية [١]

وإذا كانت هذه هي الشروط اللازمة لكي يكون طلب وقف التنفيذ مرجحًا قبوله ، إلا أن هناك شرطًا آخر تمليه القواعد العامة ، وهو أن تكون أسباب الطعن جديةٍ تستخلص منها المحكمة احتمال إلغاء الحكم عند الفصل في الطعن[٢].

وعملاً بأن شرط احتمال إلغاء الحكم وتعذر تدارك الضرر يمكن استخلاصها من شرط الضرر الجسيم ، فالضرر لن يكون جسيمًا إلا إذا كان احتمال إلغاء الحكم قويًا ، وتعذر تدارك هذا الضرر لن يقوم إلا إذا كان الضرر جسيمًا واحتمال الحكم قويًا .

نستخلص من ذلك أن شروط وقف التنفيذ من محكمة النقض جميعًا في سياج واحد ورغم ذلك فللمحكمة النقض سلطة تقديرية في إجابة الطالب من عدمه ، والمحكمة أذا أقرت بوقف التنفيذ لها تحدد جلسة لنظر الطعن، ولها أن تحكم بوقف التنفيذ جزئيًا شريطة قبول القضاء الوارد بالحكم المطعون فيه للانقسام[٣].

المطلب الثاني

سلطة المحكمة إزاء نظر موضوع الخصومة

تختلف إجراءات خصومة الطعن عن إجراءات موضوع الطعن ، وذلك من حيث سلطة محكمة النقض ، فبالنسبة لإجراءات الخصومة فتتمتع المحكمة بسلطة واسعة كسلطة محكمة الموضوع ، وتمتد إلي مراقبة الإجراءات من حيث الواقع والقانون وهي تمارس ذلك من تلقاء نفسها لتعلق إجراءات الخصومة في النقض بالنظام العام .

بخلاف إجراءات موضوع الطعن فتتمثل في إلغاء الحكم المطعون فيه ؛ لذا تقتصر سلطة المحكمة في مراقبة الحكم من حيث القانون فقط دون الوقائع أي بحث العيوب القانونية التي بني عليها ، وذلك من خلال ما يأتي :

ـ تقتصر الخصومة في الطعن بالنقض علي جزء أو كل الحكم المطعون فيه فقط دون غيره من الأحكام[٤] ولا تنطبق في النقض المادة ١/٢٢٩ ولا يمتد إليها

(١) أصول التنفيذ : أحمد ماهر زغلول ، ص(١١٠).
(٢) مبادئ التنفيذ القضائي المدني د/ محمد عبد الخالق عمر ، ص(١٦٣).
(٣) نبيل عمر – الوسيط ، ص(٤٢٧).
(٤) الوسيط في طرق الطعن علي الأحكام : محمد أحمد عابدين ، ص(٣٧٣) ، دار الفكر ، الإسكندرية بدون سنة طبع.

إلا إذا كان الحكم الاستئنافي قد أيَّد الحكم الابتدائي عند الإحالة لأسبابه[١].

ــ كما تتقيد سلطة المحكمة على الجزء المطعون فيه من الحكم دون غيره ، ولا يتصور أن يتسع لغير تلك الخصومة ، ولا لأجزاء الحكم التي لم يطعن فيها إذا كان متعدد الأجزاء [٢].

ــ كما لا يجوز للمحكمة النظر في طلبات جديدة ويقتصر نطاق سلطتها علي الطلبات الموضوعية التي فصل فيها في الحكم المطعون فيه فلا يجوز إثارة طلبات جديدة[٣].

ولما كان لحكم النقض أثر نسبي فإنه يقتصر علي أطراف الخصومة ولا يجوز للغير أن يتدخل أو يختصم في الخصومة أمام النقض إلا لمن كان طرفًا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، ولم يكن قد رفع الطعن أو وجه إليه (٣/٢١٨)، (مادة (١/٢٥٩).

ــ كذلك يتحدد نطاق الخصومة بالأسباب الواردة في صحيفتها، فللطاعن أن يتمسك بأسانيد أو حجج قانونية جديدة لبيان العيب الذي تمسك به في صحيفة الخصومة ، ويمتد نطاق الخصومة إلى العيوب المخلة بالنظام العام في الحكم المطعون فيه (٣٢/٢٥٣) مرافعات.

وإن كان يجوز للمحكمة أن تقضي بإلغاء الحكم بناء على أسباب لم يتمسك بها الطاعن سواء أخذت بها من تلقاء نفسها أو أثارها المطعون ضده، علاوة على تعلقها بالنظام العام كونها متعلقة بالحكم أو جزءً منه[٤].

وصفوة القول في أسباب نطاق خصومة النقض سواء تعلقت بالموضوع أو بالإجراءات أن تكون أسبابًا قانونية بحتة لا يخالطها واقع ، أي كون الدفوع المتمسك بها الطاعن قد سبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع وفصلت فيها ، أما الدفوع التي لم يسبق إثارتها أمامها فلا يجوز التمسك بها طالما أن بحثها يقتضي من المحكمة تحقيقًا وتقديرًا للوقائع ،وبالتالي ليست أسبابًا قانونية بحتة بل يخالطها واقع ، وإنما تقبل الخصومة بناءً علي أسباب واقعية جديدة إذا كانت ناتجة عن الحكم المطعون فيه ذاته [٥]

(١) تنص المادة (١/٢٢٩) علي أن (استئناف الحكم المنهي يستتبع حتمًا استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة لأنها خاصة بالاستئناف).
(٢) أحمد السيد صاوي – نطاق رقابة محكمة النقض ، ص(١٥٧) ، بند ٩٥.
(٣) وجدي راغب – مبادئ ، ص(٨١٦، ٨١٧).
(٤) فتحي والي – الوسيط ، ص(٨٢٣) بند ٣٩٩ ، النقض المدني : الجارحي ، ص(٩١٨).
(٥) وجدي راغب : مبادئ ، ص(٨٢٠).

المبحث الثاني
الحكم الصادر في خصومة النقض

تمهيد :

الأصل أن تختص المحكمة التي نقض حكمها بإصداره في ضوء المسألة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض باعتبار أن خصومة النقض ليس من شأنها إعادة عرض موضوع النزاع كما في الاستئناف، ومع ذلك إذا قبلت المحكمة الطعن تنقض الحكم كله أو بعضه ويترتب عليه إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متي كان الحكم أساسًا لها [1].

كما يترتب اختلاف الآثار على كل من النقض الكلي والنقض الجزئي ، فضلاً على عدم اقتصار آثار الحكم على الخصوم ،علاوة عن أن قطعية الحكم المطعون فيه لا تجيز لأي محكمة – عدا محكمة النقض- المساس به لتعلقه بالنظام العام.

وإن كان المفترض في الأحكام الصحة فإن مالم تقم محكمة ببحثه ومناقشته والفصل فيه يصبح محكومًا برفضه أم لا ؟

القضاء بعدم قبول الخصومة أو برفضها وآثاره.

استحدث المشرع بمقتضي القانون رقم ١٣لسنة ١٩٦٨ نظامًا جديدًا لفحص الطعون بالنقض قبل نظرها أمامها [2] ويكون حكم المحكمة بعدم القبول إما لعيب في الشكل كالحكم بسقوط الحق في الطعن بعدم رفعه اثناء ميعاد الطعن " ستون يومًا" من تاريخ صدور الحكم م (٢١٥) أو الحكم بعدم جواز الطعن لكون الحكم المطعون فيه من الأحكام التي لا يجوز الطعن فيها بخصومة النقض ، أو بعدم قبولها لكونها مرفوعة من غير ذي صفة أو ليس له مصلحة أو ببطلانه لعدم توافر الأهلية اللازمة لصحة المطالبة القضائية .

والقضاء ببطلان الطعن يجعل الحكم المطعون فيه باتًا ، وبالتالي لا يقبل من الطاعن طعن آخر ولو كانت قد اكتملت له أهليته أو زال سبب منعه من التقاضي

---

(١) يخضع حكم محكمة النقض من حيث إجراءات إصداره وشكله للقواعد العامة للأحكام (٢٧٣) ومن حيث الطعن فيه فقد قررته المادة (٢٧٢) م (٢/١٤٧) وإن كان يري البعض بجواز رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم إذا فقد إحدي مقوماته الأساسية . لمزيد من التفصيل انظر : فتحي والي – الوسيط ، بند ٤٠٩ ، ص(٨٤٣).

(٢) أناط المشرع بالدوائر المدنية مراجعة الطعن قبل نظره ، ويكون ذلك بقرار صادر في غرفة المشورة ويثبت في محضر الجلسة مسببًا مع إلزام الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة . (مادة ٢/٢٦٣ معدلة).

أو كانت قد اكتملت للطعن الثاني شروط الصحة لما فيه من المساس بقوة الحكم البات[١] .

ولا يعول على ذلك ما نص عليه في المادة (٢٣) مرافعات من جواز تصحيح الإجراء الباطل في الميعاد المقرر لاتخاذ الإجراء بمقولة أن الطعن الثاني قد رفع بإجراءات صحيحة تصحح ما وقع في الطعن الأول من بطلان.

لأن القول بذلك فضلا عن مساسه بقوة الحكم الباب ، وإن المقصود تصحيح البطلان (م ٢٣) وهو تصحيح العمل الإجرائي ذاته باتخاذ الإجراء الصحيح في الخصومة ذاتها ، وليس في خصومة أخري[٢] .

وقد ترى المحكمة رفض الخصومة وتصحيح الحكم المطعون فيه إذا كان منطوق الحكم موافقا للقانون وأسبابه القانونية معيبة فالكثير من الطعون تشتمل علي أسباب تخرج عن مهمة النقض ويستغرق فحصها والرد عليها جهد ووقت ما ينبغي صرفه إلي الجوهري من الأسباب ؛ لذا خول المشرع للمحكمة أن تستبعد منه ما لا يقبل من الأسباب أمامها ، وتقتصر في نظر ما تبقي منها ، مع تصحيحها.

ويلاحظ في كثير من الأحوال وجود ارتباط بين أسباب الطعن مما لا يسمح باستبعاد بعضها دون تأثير ؛ لذلك يري البعض وجوب أن تقرر المحكمة بإحالة الخصومة بأكملها إلي المحكمة دون استبعاد شيء من الأسباب [٣]

وعليه يتم التصحيح للأسباب بالنظر إلي الوقائع التي أكدها جزء الحكم المطعون فيه ، فلا يجوز استعمال هذه السلطة إذا لم توجد أسباب على الإطلاق ، أو لم تكن هناك وقائع قد تأكدت ، أو كانت هذه الوقائع متناقضة[٤] .

ويترتب على الحكم برفض الخصومة إلزام الطاعن بالمصاريف ومصادرة الكفالة ، مع جواز التعويض إذا قدرت المحكمة أن رفع الخصومة أمامها أريد به الكيد ومشاكسة من صدر الحكم المطعون فيه لصالحه، وعند الحكم بعدم قبول الطعن شكلا أو برفضه تنهي القضية أمام محكمة النقض ويتأكد الحكم من حيث إنه يستنفد كافة طرق الطعن م "٢٧٢" مرافعات[٥] .

---

(١) أحمد حشيش – الدفع بعدم قبول الدعوي – رسالة دكتوراه – مقدمة لكلية الحقوق جامعة الإسكندرية عام ١٩٨٦ ، ص(٢٢٨) ، بند (١٦١).

(٢) تقنين المرافعات – الجارحي ، ص(١١٥٦).

(٣) نبيل ، الوسيط ، ص(٤٢٩).

(٤) أصول التقاضي ، ص(٨٧٩) ، نبيل : الوسيط ، ص(٤٣٠) ، فتحي والي ، ص(٦٦٩).

(٥) في ظل القوانين السابقة قبل التعديل كان يري الفقه أنه لا يمنع الحكم الصادر برفض الخصومة في النقض أو بعد قبولها من جواز الطعن في الحكم الذي رفض طلب نقضه أو لم يقبل بطريق الالتماس – لاختلاف طبيعة الصحيفتين، ومغايرة وجوههما، فضلا عن احتمال ظهور وجوه الالتماس بعد الحكم برفض الخصومة بطريق النقض.

وفي هذا الصدد – أسفر الواقع العملي – عن سؤال مؤداه إذًا فإن القول بأن الحكم برفض الخصومة من شأنه أن يصبح الحكم المطعون فيه باتًا بحيث لا يجوز إعادة تناول الحكم بأنه مسألة قانونية ، وما لم يتناوله حفاظًا على قوة الحكم البات.

وعليه ما الحكم إذا رفع طعنًا ثانيًا على أسباب غير تلك التي أقيم عليها الطعن المحكوم فيه فالقول بقبولها من شأنه صدور حكمين متعارضين من محكمة النقض على حكم واحد ؟

إن الأمر في هذا الصدد يتعلق بالقواعد التي تحكم حجية الأمر المقضي دون القواعد التي تحكم قبول الطعن ذاته ، ومع ذلك ذهب رأى إلى أنه في حالة اشتمال الخصومة – أي صحيفتها – التي لم يفصل فيها على أسباب غير تلك التي اشتملت عليها صحيفة الطعن الذي فصل فيه ، فليس هناك ثمة ما يمنع محكمة النقض من نظر هذه الأسباب(١).

بينما يري البعض الأمر أن حجية الأمر المقضي مانعة من إعادة النظر في الحكم إلا بالتظلم بطرق الطعن المقررة ، فإذا استنفد طرق الطعن حاز قوة الأمر المقضي وهي مرتبة من عدم المساس به تعلو مرتبة الحجية ، فإذا طعن فيه بالنقض وقضي برفضه أصبح باتا، أي: بلغ أقصي درجات عدم المساس به ، حيث تستقر بصدوره المراكز القانونية للخصوم ، وعليه لا محل للتفرقة بين طعون تماثلت أسبابها وأخري لم تتماثل فيها الأسباب(٢).

وقد استقر قضاء النقض منذ نشأته علي أنه ليس من شأن أسباب الطعن الأخير أن يجعله مغايرًا للطعن السابق ؛ لأن الجامع بين أسباب الطعن في النقض هو مخالفة القانون ، أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله(٣).

وتجدر الإشارة كذلك أن المشرع أوجب في حالة رفض الطعن أو عدم قبوله بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها (١/٢٧٠)

وإذ نوصي بإعادة صياغة المادة (١/٢٧٠) في شأن مصادرة الكفالة أو جزء منها ، وبجعل ذلك أمرًا جوازيًا لمحكمة النقض ، وبالتالي يجوز لها ألا تحكم بالمصادرة إذا استشفت في ضوء الظروف التي أدت إلى الحكم برفض الخصومة أو عدم قبولها أن العدالة في مطلب الطاعن .

=إلا أن قضاء النقض قد استقر في العديد من أحكامه على عدم قبول الطعن في أحكام محكمة النقض بطريق الالتماس ؛ نظرًا لاستقرار الأحكام واحترامًا لحجية الحكم البات .
انظر العديد من الأحكام – قضاء النقض – هلال ، ص(٥٢٣) وما بعدها .

(١) تقنين المرافعات – محمد كمال ، ص(١٢٧٧) وما بعدها.

(٢) حامد ومحمد حامد فهمي

(٣) النقض المدني – الجارحي ، ص(١١٥٧) وما بعدها.

والحكم الصادر بمصاريف الطعن لا يتوقف على طلب من الخصوم لأن مصدر الإلزام به هو القانون (١٨٤، ٢٧٠) وإن كان من حكم بعدم قبول طعنه أو برفضه من الفئات المعفاة من الرسوم القضائية فإن هذا الإعفاء يحول دون إلزامه بهذه الرسوم عند الحكم في الخصومة [١].

المبحث الثالث
إعداد خصومة النقض ونظرها

تمهيد :

إعداد الخصومة ونظرها من قبل محكمة النقض يتم علي مرحلتين تتخللهما مجموعة من الإجراءات والمواعيد ، بعض هذه الإجراءات يقع علي عاتق الطاعن وبعضها علي المطعون ضده ، ومنها ما تلتزم به المحكمة سواء من القضاة أو قلم الكتاب والنيابة.

لذا سوف أقسم الحديث في هذا المبحث إلي مطلبين :

المطلب الأول : مرحلة إعداد الخصومة وتجهيزها.

والمطلب الثاني : مرحلة قبول الخصومة ونظرها.

المطلب الأول
مرحلة إعداد الخصومة وتجهيزها

يقصد بهذه المرحلة إيداع المذكرات والمستندات من قبل الخصوم وإبداء النيابة رأيها بمذكرة ، حيث إنه بمجرد إعلان الطعن للمطعون ضده يعتبر مكلفا قانونا بالحضور وإيداع مذكرات ولو لم يتضمن الإعلان ذلك[٢] ،وبالتالي يجب علي المطعون ضده أن يوكل عنه محاميًا مقبولا أمام النقض ، ويودع باسمه في ميعاد خمسة عشر يومًا من تاريخ إعلانه بالصحيفة مذكرة بدفاعه مشفوعة بسند توكيل وبالمستندات التي تؤيد خصومته ، وبذلك اعتبر إيداع الطاعن أوراقه بمثابة حضور أمام المحكمة.

والميعاد الذي منحه القانون للمطعون ضده لإيداع مذكرته ومستنداته هو ميعاد حتمي [٣] يترتب على تجاوزه سقوط حقه في الإيداع [٤].

وإذا كان المشرع قد أجاز تزايد مواعيد المسافة بخصوص تكليف المدعى عليه بالحضور لقلم الكتاب وفقا للقاعدة العامة ، وعلى العكس من ذلك فلا يضاف

---

(١) تقنين المرافعات ، مرجع سابق ، ص(١١٦٠).

(٢) مادة (١/٢٥٨).

(٣) ويري البعض بأن المطعون ضده له الحق فيما أصلح له في اختيار احتساب الخمسة عشر يومًا سواء من تاريخ إعلانه بالصحيفة أو من تاريخ تقديم الطاعن مذكراته ومستنداته. انظر : عبدالمنعم حسني ،مرجع سابق ،ص(٧٦٩).

(٤) الوسيط ، نبيل ، ص(٣٨١).

إلي الميعاد الذي أعطى للطاعن لإيداع أوراقه ومستنداته بقلم الكتاب ميعاد مسافة[١].

وإذا ما انتهي المطعون ضده من تقديم مستنداته كان لرافع الخصومة في ميعاد (١٥) يومًا من انقضاء الميعاد الممنوح للمطعون ضده أن يودع قلم كتاب المحكمة مذكرة مشفوعة بالمستندات المؤيدة للرد على طلب المطعون ضده (مادة ١/٢٥٨) مرافعات، وإذا استعمل الطاعن حقه في الرد كان للمدعى عليه أن يودع في ميعاد(١٥) يومًا أخري مذكرة بملاحظاته علي الرد [٢].

والمذكرة التي يلتزم الطاعن بتقديمها لا يلزم فيها شكل خاص ويكفي أن تقتصر على الإحالة إلى أسباب الطعن الواردة بصحيفة الطعن ولا أهمية فيما يكون الطاعن قد أضاف من أسباب بالمذكرة[٣].

وإذا تعدد المطعون ضدهم فإنه يجوز لكل منهم أن يقدم مذكرة بالرد ، كما يجوز أن يودعوا في خلال١٥ يومًا من انقضاء ميعاد مذكرة الرد على الدفاع مذكرة بملاحظاتهم علي الرد ولا يترتب البطلان على عدم إيداع عدد كافٍ من صور المذكرة الشارحة بقدر عدد الخصوم . (م ٣/٢٥) [٤].

ولا يجوز للمطعون ضده أن يتمسك أمام النقض بأوجه الدفاع والدفوع التي كان قد سبق له التمسك بها أمام محكمة الموضوع لما لجواز ذلك من توسيع نطاق الخصومة في النقض ، كما لا يجوز لقلم الكتاب أن يقبل مذكرات بعد انقضاء المواعيد المحددة لها ، وإنما عليه أن يحرر محضرًا يثبت فيه تاريخ تقديم المذكرة واسم من قدمها ، وسبب عدم قبولها[٥]. (مادة ٢٦٢) مرافعات.

وإذا رأت المحكمة أن الخصومة صالحة للنظر فيها حددت جلسة لنظرها ، ويجوز أن تستبعد من الخصومة ما يقبل من الأسباب أمامها ، مع الإشارة إلى سبب الاستبعاد ، حيث خول المشرع للمحكمة حق الاستبعاد للأسباب غير المقبولة في مرحلة الفحص ، لما بين الواقع العملي من اشتمال الكثير من الخصومات علي أسباب تخرج عن مهمة النقض ، وما يترتب على فحصها والرد عليها وقت وجهد المحكمة ، وما كان عليها إلا أن ينصرف جهدها إلا إلى الجوهري منه [٦].

ويجب على قلم كتاب المحكمة بعد انقضاء المواعيد المقررة أن يرسل ملف الخصومة إلى نيابة الطعن ، وعلى النيابة أن تودع برأيها مذكرة –في أقرب وقت

(١) قضاء النقض – هلال ، ص(٤٣٦).
(٢) ابو الوفا ، المرافعات ، ص(٩٠٨).
(٣) تقنين المرافعات ، كمال ، ص(١٩٣٤).
(٤) نقض ١٩٨٥/١٠/٣٠ طعن ٢٥ سنة ٥١ق ، نقض ١٩٨٣/٥/٥ طعن ١١٨٤ سنة ٤٩ق.
(٥) تقنين – كمال ، ص(١٩٦١) ، أبو الوفا – الأحكام ، ص(٩١٢).
(٦) احمد السيد صاوي ، ص(٨٤٤).

مع مراعاة ترتيب الطعون في السجل – تلخص فيها أسباب الطعن ورد المطعون ضده عليها ونقاط الخلاف بينهما دون إبداء رأي (م ٢٦٥) مرافعات .

ولما كان لا يعرض على المحكمة لفحصه إلا بعد تمام تحضيره واستيفاء الخصوم دفاعهم ، فقد استغنى المشرع في الخصومة أمام النقض عن دعوى الخصوم في مرحلة الفحص اكتفاءً بدفاعهم المقدم في الخصومة ،وذلك بخلاف ما إذا قدرت المحكمة عند الفحص ضرورة لسماع مرافعة الخصوم فيه ، وجب عليها حينئذٍ تحديد جلسة لنظر الطعن [١].

المطلب الثاني
فحص الطعن ونظره

استحدث المشرع بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ نظامًا جديدًا [٢]لمراجعة الطعن بالنقض قبل نظرها من جانب المحكمة ، فناط بالدوائر المدنية مراجعة ما يحال إليها من طعون قبل نظرها وذلك لاستبعاد ما تراه مرفوضًا أو لكونه واضح البطلان في حالة ما لم تراعى فيه الإجراءات الشكلية.

وتمارس هذه الدائرة عملها في فحص الطعون في غرفة المشورة دون حاجة لإعلان الخصوم اكتفاءً بدفاعهم المقدم في مرحلة التجهيز ، فإذا تبين لها أن فحص الطعن يستلزم سماع الخصوم فإنها تحدد جلسة لنظر الطعن مجاوزة بذلك مرحلة الفحص [٣]،والتحقق من سلامة الطعن مبني علي أوجه محددة سلفا في القانون ، وإذا تبين للمحكمة سلامته حددت جلسة لنظره بقرار لا يجوز الطعن فيه[٤].

وبمجرد تحديد جلسة لنظر الطعن انتقل من مرحلة تحضيره إلى مرحلة نظره ، وتباشر المحكمة عملها في مراجعة وفحص الطعن في غرفة المشورة بدون إعلان الخصوم اكتفاءً بدفاعهم ، بخلاف ما إذا ارتأت أنها لا تستطيع أن

---

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون.

(٢) وفقًا للنظام القضائي الفرنسي أنشأ المشرع بالقانون رقم ٤٠١ لسنة ١٩٥٥ دائرة تسمي دائرة فحص الطعون بهدف فرز الطعون ، ونظرًا للمساوئ التي يلحق عمل المتقاضين من جراء هذا التعديل والتي من شأنها إطالة أمد التقاضي بغير مبرر ، فقد ألغي نظام دائرة فحص الطعون بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية واستحدث القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨نظامًا جديدًا لمراجعة الطعن بالنقض. =

=وجاء بالمذكرة الإيضاحية بخصوص إلغاء دائرة فحص الطعون " أن المشرع تضمن إلغاء دائرة فحص الطعون بمحكمة النقض لما رئي من أن هذا النظام لم يحقق الغاية المرجوة منه وهي معالجة تراكم القضايا".

(٣) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٣ لسنة١٩٦٨بتعديل المادة ٢٦٣ مرافعات.

(٤) بأن يرسل فلم الكتاب إخطارًا إلي محامي الخصوم بميعاد الجلسة قبل انعقادها بـ ١٥ يومًا على الأقل ويعلق الجدول في قلم الكتاب ويبقي معلقًا طوال المدة المذكورة (م ٢٦٤).

تجري هذا الفحص إلا بعد سماع الخصوم ، فإنها تحدد جلسة لنظره وهنا ينتقل الطعن من مرحلة تحضيره إلي مرحلة نظره.

نظر الطعن :الأصل أن نظر الطعن يكون في الجلسة بتلاوة التقرير المقرر بغير مرافعة شفوية ، إلا إذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة[١]،فإنها تأذن لمحامي الطرفين والنيابة مع ملاحظة أن حق الحضور والمرافعة قاصر علي الخصم الذي أودع مذكرة بدفاعه ويقتصر النظر والمرافعة على توافر أو عدم توافر شروط قبول الطعن وعلي أسبابه الواردة علي الصحيفة . مادة (٢٦٦) [٢].

ولا يجوز للخصوم أن يبدوا في جلسة المرافعة أسبابًا غير الأسباب التي سبق لهم بياناها ، ما لم تكن هذه الأسباب متعلقة بالنظام العام فيجوز التمسك بها في أي وقت (٣/٢٥٣) مرافعات .

واستثناءً يجوز للخصوم وللنيابة إيداع مذكرات تكميلية إذا رأت ضرورة ذلك بعد اطلاعها علي القضية وحينئذٍ تؤجل القضية لجلسة أخرى وتحدد مواعيد إيداع المذكرات(٢٦٧) مرافعات ، والنيابة في إبدائها طلباتها لا يقال بشأنه أنها تطعن بنفسها في الأحكام المطعون فيها ، بل تباشر عملها باعتبارها منضمة لأحد الخصوم ولم يحدد القانون للنيابة ميعادًا يجب عليها فيه تقديم مذكراتها، وتسري على القضية أمام محكمة النقض القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات(٢٧٣) مرافعات [٣].

وأجاز المشرع للمدعي عليه قبل انقضاء الميعاد أن يدخل في الخصومة أي خصم ولو لم توجه إليه ، ويكون إدخاله بإعلانه ، ولمن أدخل أن يودع مذكراته مشفوعة بمستندات خلال ١٥ يومًا من تاريخ الإعلان (مادة ٢٥٩) مرافعات

كما يجيز لكل خصم في القضية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه لم يعلنه رافع الطعن أن يتدخل ليطلب الحكم برفض الطعن بإيداع مذكرة قبل الميعاد المحدد في المادة (١/٢٥٨).

وإذا كان لا تقبل لأول مرة في الاستئناف التدخل الهجومي ، ولكن إذا صدر حكم بعدم قبوله ، فالتدخل الطعن بالنقض لا يكون خصمًا أصليًا وإنما محكومًا عليه [٤] ، كما للطاعن أن يختصم في خصومة النقض من يري اختصامهم ممن سبق وجودهم أمام محكمة الموضوع بنفس وضعهم السابق[٥].

---

(١) مرحلة نظر الطعن إما أن تبدأ بعد فحص الطعن أو تبدأ مباشرةً بعد مرحلة تحضيره إذا ما رأت المحكمة التجاوز عنها " مرحلة الفحص" ومن الممكن ألا تصل إلى مرحلة النظر إذا قدرت بعد الفحص أنه غير مقبول . لمزيد من التفاصيل انظر: نبيل – الوسيط ، ص(٣٨٨) وما بعدها.

(٢) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨بتعديل المادة ٢٦٣ مرافعات.

(٣) قضاء النقض – هلال (٤٥٢).

(٤) ابو الوفا – المرافعات ، ص(٩٠٨) ، بند ٦٤٢.

(٥) نقض ١٩٨٤/٤/٨ رقم ١١٦٧ سنة ٥٣ ق.

ولا تخضع الخصومة أمام النقض للقواعد العامة ، وانما تخضع لها الخصومة القضائية فيما يتعلق بعوارض سير الخصومة وذلك لتعارض هذه القواعد مع طبيعة الخصومة في النقض باعتبار محكمة النقض محكمة قانون ، بخلاف الوقف والانقطاع فالخصومة توقف بقوة القانون إذا قدم طلب برد أي مستشاريها بالدائرة التي تنظرها والانقطاع كذلك احترامًا لحقوق الدفاع طالما أن باب المرافعة مفتوح ، أو إذا انقضت المرحلة التحضيرية دون أن يقدم الخصم الذي قام به سبب الانقطاع مذكرة بدفاعه (١)

المبحث الرابع
قبول الخصومة في النقض ونقض الحكم .

تمهيد :

نظم المشرع الأحكام الصادرة بقبول خصومة النقض ونقض الحكم في المواد (٢٦٨، ٢٧١) من قانون المرافعات.

وانطلاقًا من أن النقض لا يتناول من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته من أسباب الطعن التي حكم بقبولها ، فالعبرة في كون النقض كليًا أو جزئيًا إنما يتعلق بما قبل من أسباب ، وعليه فالحكم بقبول القضية وإلغاء الحكم كليًا أو جزئيًا ، قد يكون منهيًا للخصومة في حالات وغير منهي في حالات أخري.

هذا إذا أفصح الحكم الناقض عما إذا كان النقض كليًا أو جزئيًا ، ولكن الأمر يدق إذا سكت عن ذلك مما يستلزم وضع ضوابط ومعايير للتمييز بين نوعي النقض (كلي – جزئي).

لذا يستلزم منا الأمر البحث في قبول الخصومة ونقض الحكم على النحو التالي:

المطلب الأول
حكم النقض المنهي للخصومة

في بعض الحالات تنقضي الخصومة بصدور الحكم بالنقض ، وذلك إذا كان لا وجه لنظر موضوعها بنقض الحكم المطعون فيه ، وذلك بخلاف إذا كان هناك وجه لنظر الموضوع ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص هنا تقتصر المحكمة على الفصل في مسألة الاختصاص ، وبالتالي يقتصر حكم النقض على تحديد المحكمة المختصة ، وتلتزم المحكمة التي رفع أمامها الخصومة بحكم محكمة النقض في اختصاصها (م ١/٢٦٩).

فمحكمة النقض لا تنظر الموضوع وتحيله للجهة ذات الولاية ، بل صاحب المصلحة يرفع دعواه بإجراءات جديدة وإن كان يعتبر ذلك في اعتقاد البعض نوعًا من النقض الجزئي لتعلقه بالإجراءات(٢).

---

(١) الوسيط – فتحي والي ، ص(٨١٨) ، بند (٣٩٦) ووجدي راغب ، ص (٨١٤) ، مبادئ .

(٢) سيد محمد محمود – أصول التقاضي ، ص(٨٨٠).

وأساس هذا يرجع إلى وظيفة محمكة النقض، وهي رقابة القانون على الأحكام لا الفصل في القضايا ، فإذا نقض الحكم عادت القضية إلي الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم أمام المحكمة التي أصدرته لتفصل فيها من جديد.

وكذلك إذا كان الحكم المطعون فيه بالنقض غير مُنهي للخصومة أمام الاستئناف قبل الحكم بوقف الخصومة [١] أو كان حكمًا وقتيًا أو مستعجلا من الاستئناف فإن إلغاءه في النقض لايمس الفصل في الموضوع أمام الاستئناف.

وبمجرد تحديد ميعاد لنظر القضية أو تعجيلها استعادت الخصومة حياتها من جديد التي كانت لها قبل صدور الحكم المنقوض ، ولكن في حدود الشق الخاص بالمسألة القانونية التي فصلت فيها محكمة النقض.

ويترتب علي الحكم بإحالة القضية إلى المحكمة المختصة استعادت حالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المنقوض ، ولكن من النقطة التي كانت قد بلغتها قبل الحكم ، وبالتالي يستعيد للخصوم أمامها سلطاتهم التي كانت لهم قبل الحكم المنقوض ، وذلك على نحو ما سوف نبينه عند الحديث عن آثار الحكم المطعون فيه وسلطات النقض في التصدي لنظر موضوع الخصومة.

المطلب الثاني
الحكم بقبول الطعن ونقض الحكم

وتتمثل هذه الأحكام في الحكم بقبول الطعن ونقض الحكم موضوعيًا ، وذلك في جزء منه أي في مسألة من مسائله أو في طلب أو جزء إذا تعددت الطلبات الموضوعية أو جزء منه إذا كان طلبًا موضوعيًا واحدًا ، وذلك في فرعين .

الفرع الأول : النقض الجزئي

يكون النقض جزئيًا إذا طعن أحد أصحاب الشأن في الحكم وقبله الآخرون أو انصب الطعن على أجزاء الحكم دون البعض ، أو إذا لم تقبل المحكمة في غرفة المشورة من أسباب الطعن غير بعضها إعمالا للمادة (٢٦٣ ، ٢٦٨) [٢].

---

(١) وقف الخصومة أمام الاستئناف متعلق بها دون الدعوى ودون الموضوع ، بخلاف الوقف في النقض فلا يتصور وقف الخصومة لتعلق قواعد سيرها بالنظام العام فلا تخضع خصومتها للقواعد العامة للخصومة القضائية ، وإنما توقف الخصومة بقوة القانون إذا قدم طلب رد مستشار أو أكثر بالدائرة التي تنظر الطعن.

انظر : فتحي والي – الوسيط – ص(٨١٨) برقم ٣٩٦ ، سيد احمد محمود الإشارة السابق ، ص(٨١٤) ص(٨٢٦).

(٢) مخالفة الاختصاص تعتبر مخالفة للقانون ويستوي كون قاعدة الاختصاص التي حصلت المخالفة بشأنها متعلقة بالنظام العام أو لا . عملاً بمقتضي المادة ٢٦٩ مرافعات (إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص أو لغير ذلك من الأسباب ففي حالة مخالفة الاختصاص تقتصر المحكمة علي.....)

فإذا انصب الطعن أو أسبابه علي جزء من الحكم ، فإن النقض لا يمكن أن يرد إلا علي ما تناوله من أسباب الطعن المقبولة ، أما عدا ذلك منه فإنه يحوز قوة الأمر المقضي ، فيتعين علي محكمة الإحالة أن تعيد النظر فيه(١).

ويمكن استخلاص حالات النقض الجزئي في المسائل الآتية :

١ – إذا تعددت الطلبات في الدعوي واختلف موضوع وسبب كل منها وقضي بإجابة بعضها دون البعض الآخر ، وطعن من حكم عليه ، ففي هذه الحالة نقض الحكم لا يمتد أثره إلى ما لم يتم الطعن فيه من الطلبات الأخري .

٢ – كذلك إذا تعددت المسائل أو الإجراءات التي فصل فيها الحكم وكانت مستقلة وحكم في بعضها بالسلب والبعض الآخر بالإيجاب وقد انصب الطعن علي بعضها فقط وبالتالي فالنقض مهما تكن صيغة الحكم الصادر به لا يكون إلا جزئيًا.

٣ – وكذلك إذا صدر الحكم على متعددين وطعن فيه أحد المحكوم عليهم ولم يطعن علي الباقي.

وفي هذا الصدد يثور تساؤل مؤداه :-

إذا لم تعين محكمة النقض الجزء من الحكم المطعون فيه والذي قضت بنقضه ، ولم يتضح من مدونات الحكم ما إذا كان النقض كليًا أو جزئيًا ؟ــ ذهب اتجاه من الفقه إلي أن النقض في حالة الشك في تحديد حكم النقض يكون كليًا ، وذلك يحتمل حكم النقض في حالة عدم وجود حكم بتفسيره ممن أصدره على إطلاقه شاملا للحكم كله (٢).

في حين ذهب البعض الآخر إلى أنه عند الشك يفترض في الأحكام صحتها وتكون باتة ، وكلية ويعتبر الطعن مرفوضًا فيما لم تتناوله المحكمة من أسباب(٣).

والاتجاه الراجح أنه إذا لم تفصل المحكمة على ما إذا كان النقض كليًا أم جزئيًا ، تعين الرجوع إليها بطلب تفسير حكمها لإزالة ما يكون قد شاب حكمها

=وعليه تقتصر سلطة النقض على الفصل في الاختصاص فقط ، فلا تقوم بنفسها بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة ، أي أن الحكم الصادر من النقض لا يحرك الدعوى وإنما يتعين على الخصوم رفعها أمام المحكمة المختصة التي حددتها محكمة النقض.

وحكم النقض بالنسبة للاختصاص له حجية واجبة الاحترام ، وعليه تلتزم المحكمة المحال إليها بتحديد الولاية أو الاختصاص الذي قطعت به محكمة النقض بالنظر عن كونها محكمة أول درجة أو ثاني درجة .

وأما إذا كان الحكم قد نقض لغير مسائل الاختصاص فإنها تحيل القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيه من جديد بناءً على دعوى يرفعها الخصوم بالإجراءات المعتادة ، وفي هذه الحالة يجب عليها تتبع حكم النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها.

(١) قضاء النقض – هلال – ٤٥٧.

(٢) د/ مصطفي كيره ، مرجع سابق ، ص(٧٦٥).

(٣) سيد احمد محمود – أصول التقاضي ، ص(٩١٠).

من غموض في هذا الشأن ، ومن ثم لا مجال للافتراض ولكن توجد قرينة على وجود خطأ مادي نتيجة لسهو وقعت فيه المحكمة ، وتستطيع المحكمة في حالة تقديم طلب تفسير بناءً علي طلب صاحب المصلحة من الخصوم في الطعن قلم كتاب المحكمة ، وذلك لتفسير حكمها لغموض في منطوقه أو طلب التصحيح الناشئ عن تركها الفصل في بعض أسباب الطعن ، وهنا تستطيع أن تعين ما إذا كان النقض كليًا أو جزئيًا ، وتفصل في باقي الأسباب التي لم تتناولها[١].

والأمر وفقا للاتجاه السابق يجعلنا نتساءل عن مدى إعمال نص المادة (١٩٣) مرافعات في حالة الغفلة عن التعرض لبعض إجزاء الحكم المطعون عليه.

وخلاصة القول في ذلك : نميل إلى ما ذهب إليه قضاء النقض من اختلاف السبب الذي تبني عليه الخصومة عن الخصومة ذاتها ، فمناط تطبيق النص في المادة (١٩٣) أن تكون هناك خصومة موضوعية طرحت أمام القضاء ، وأغفل الفصل فيها ومثل هذه الخصومة لا تكون مطروحة في النقض إلا بعد تصدي المحكمة لها والفصل في موضوعها ، أما الأسباب التي تبني عليها الخصومة فهي لا تعدو أن تكون أوجه دفاع ، ورفض الخصومة دون بحثها لا يجيز إعادة عرضها عليها بحجة أنها غفلت عنها [٢].

ورغم ذلك فلا يثير الوضع أية مشاكل إذا قبلت المحكمة الخصومة ونقضت الحكم نقضًا كليًا ، بخلاف ما إذا كان الحكم المطعون فيه متعدد الأجزاء ولم تتطرق المحكمة ما تعلق من أسباب الطعن بكل جزء منها وقضت برفض الطعن أو بنقض الحكم جزئيًا.

ولا سبيل في هذا الفرض – وهو الطلبات المتعددة في خصومة واحدة – إلا بالرجوع للمادة ١٩٣ لعلاج ما أغفلت عنه المحكمة سهواً بغير عمد لتستدرك ما فاتها الفصل فيه ، مع التسليم بوجهة نظر النقض بأن أسباب الطعن لا تعدوا أن تكون وسائل دفاع ، ولكن طلب نقض حكم مشتمل علي أجزاء مستقلة متميزة وإن صيغت في عبارة واحدة إلا أنه في الحقيقة يتعدد بتعدد أجزاء الحكم كله[٣].

---

(١) يقدم طلب التفسير إلي الدائرة التي أصدرت الحكم ليس بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوي ولكن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض توقع من محام مقبول أمامها ، وتحدد جلسة لنظره والحكم فيه دون التقيد بإجراءات الطعن بالنقض ، وذلك لأن طلب التفسير ليس طعنًا في الحكم وإنما استنتاج لما انتهي إليه قضاؤه ، وحكمها بقبول الطلب أو برفضه لا يجوز الطعن فيه (م ١٩٢) مرافعات .

(٢) نقض ١٩٨٠/١/١٨ طعن ١٤٢١ لسنة ٤٧.

(٣) النقض المدني – الجارحي ، ص(١١٦٥، ١٢١٦).

النقض الكلي لخصومة النقض

يكون النقض كليًا إذا وجه إلى الحكم المطعون كله ، فإن نقض الحكم لبطلانه أو لبطلان في الإجراءات ، إذا ترتب على القضاء ببطلان الحكم زواله واعتباره كأن لم يكن.

ويتعين في هذه الحالة أن ينصب النقض بالبطلان على الحكم كله ، بخلاف ما إذا تعلق بجزء منه مستقل عن باقي الأجزاء فإن نقض الحكم لهذا السبب يكون جزئيًا أي يكون الحكم صحيحًا فيما سبب به لبعض قضائية ، باطلاً فيما قضي به دون تسبب(١).

فالقاعدة أن النقض لا يتناول من الحكم المطعون فيه إلا ما تناولته منه أسباب الطعن التي حكم بقبولها وبني النقض على أساسها ، فلا يمتد النقض إلى ما سبق الحكم المنقوض من أحكام فرعية التي حازت قوة الشيء المحكوم به ، إما لعدم الطعن فيها أصلا ، أو صدور قرار باستبعاد أسباب الطعن ، أو صدور حكم برفض أسباب الطعن المتعلقة بها من المحكمة ، بل تبقى على حجيتها ونفاذها في كل ما تعلق له بالحكم الذي نقض، ويكون النقض كليًا أيضًا في حالة تعدد المسائل التي قضى فيها الحكم المطعون فيه وطعن على الحكم بجميع أجزائه(٢).

ميز الفقه في هذا الصدد بين فرضين :

الفرض الأول: تعدد طلبات مرتبطة :

ففي حالة ما إذا تعددت الأجزاء أو العناصر التي فصل فيها الحكم وكان بينها ارتباط أو تبعية وطعن في جزء معين منها أو مسائله بذاتها ، فإن الطعن لا يقتصر علي ما تناوله سبب الخصومة فقط ، ويبنى الطعن على أساسه بل يمتد إلى ما ارتبط بذلك الجزء أو تلك المسألة من تبعة أجزاء أو مسائل أخرى تعتبر نتائج لازمة له ولو لم يذكر الحكم الصادر من النقض (٣).

فنقض الحكم الصادر في طلب الفسخ يقتضي نقض الحكم الصادر في طلب التضمينات المترتبة على الفسخ ، وكذلك نقض الحكم لمخالفته قواعد الاختصاص ، ونقض الحكم الصادر بأداء الدين يقتضي نقض الحكم الصادر بالفوائد ، ففي مثل هذه الحالات ينمحي الحكم المنقوض بجميع أجزائه ما طعن فيه وما لم يطعن في أجزائه التابعة أو المترتبة على جزئه الذي تم نقضه صراحة ؛ لأن المسائل التي فصل فيها ترتبط ارتباطا وثيقا لا يتصور معه الحكم في أحدهما بحكم يغاير البعض الآخر(٤).

---

(١) النقض المدني – الجارحي ، ص(١١٦٣).

(٢) قضاء النقض – هلال ، ص(٤٥٨).

(٣) أحمد مليجي ، التعليق ، ص(١٣٩٥) ، بند (٣١٧٧).

(٤) مصطفي مجدي هرجه، الموسوعة القضائية ، ص(٤١٧).

وكذلك إذا كان الحكم متعدد الأجزاء وكان لكل جزء من أجزائه موضوع وشيء مستقل عن بقية الأجزاء الأخرى وكان بين بعض أجزائه ارتباط فيمتد أثر الحكم إلى ما ارتبط بها أو ببعضها من الأجزاء الأخري[١].

الفرض الثاني : الحالات التي تتعدد فيها أجزاء الحكم دون أن يكون بينهما حكم أو تبعية ، واختلاف كل واحد منها عن الآخر موضوعًا وسببًا ، فلا يقوم أحدهما عن الآخر ولا يعتبر نتيجة له [٢].

وعليه إذا تعدد الخصوم ونقض الحكم للبعض فلا يستتبع نقضه للآخرين إذا كان هناك قابلية للانقسام ، وليس بينهما ارتباط[٣].

الفصل الرابع
آثار الحكم الصادر في خصومة النقض

تمهيد :

يقصد بهذا مبدأ نسبية آثار الحكم الصادر من محكمة النقض ، ومن ثم لا خلاف بين أن يكون النقض علي ما قدمه الطاعن من أسباب لطعنه أو بني على ما أثارته المحكمة من تلقاء نفسها من أسباب في الحدود التي يجوز لها فيها ذلك.

ودراسة آثار الحكم الصادر من محكمة النقض تقتضي منا البحث في مبحثين:

المبحث الأول : أثار قبول الخصومة ونقض الحكم.

المبحث الثاني : آثار نقض الحكم بالنسبة للحكم المطعون فيه .

المبحث الأول
آثار قبول الخصومة ونقض الحكم

إذا صدر الحكم من النقض بنقض الحكم فإنه يزول أو يعتبر كأن لم يكن ، وبناءً عليه فإن الخصومة أمام الاستئناف أو محكمة الموضوع تعود مرة أخرى ، وبالتالي تحتاج إلى حكم جديد يحل محل الحكم الذي نقض ، وكذلك تعود الحياة إلى الخصوم وتعود مراكزهم الأولي فيها ، وسوف أتكلم عن ذلك تفصيلا، كما يترتب على اعتبار الحكم كأن لم يكن كونه غير قابل للتنفيذ ، وبالتالي عدم صلاحية بناء أي حكم آخر عليه [٤].

ولا يقتصر أثر الحكم بنقض الحكم على زواله وسقوط ما أمر به أو رتبه من حقوق ، بل تتسع لتشمل جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متي

---

(١) مجموعة المبادئ القانونية ، أنور طلبه ، ج١ ، ص(٤٩٥)، بند (١٢٩٥).

(٢) التقنين المدني ، ص(١١٦٤).

(٣) أحمد السيد صاوي : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، ص(٦٩).

(٤) نبيل عمر – إجراءات التنفيذ ، ط ٢ سنة ١٩٨٠ ، ص(١٥٠).

كان ذلك الحكم أساسًا لها ، وبالتالي تعتبر ملغاة دون حاجة إلى صدور حكم آخر إعمالا لقوة القانون ، سواء أشار إليها الحكم أو لم يشر صراحة[١].

وقد سار قضاء النقض بأن نقض الحكم فيما قضي به من رفض الدفع باعتبار الدعوي كأن لم تكن يستتبع نقضه فيما قضي به في الموضوع باعتبار أن رفض هذا الدفع كان من شأنه الحكم في موضوع الحق المتنازع عليه [٢].

ويشترط لكي يدخل في سلطة أي محكمة يثار أمامها مثل هذا النزاع وما إذا كان يتعدي آثار الحكم للأعمال اللاحقة والسابقة توافر رابطة ، وقد عبرت عن هذه الرابطة المادة (١/٢٧١) بأن يكون الحكم المنقوض هو الأساس الذي تقوم عليه هذه الأحكام والأعمال.

وبالرغم من أن نص المادة (١/٢٧١) يتضمن إلغاء الحكم المطعون فيه والأعمال والأحكام اللاحقة ، والتي يكون الحكم المنقوض أساسًا لها ، وبالتالي لم يتعرض النص إلى أثر الحكم على الأحكام السابقة الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن مدي تأثير الحكم المطعون عليه لها ؟

إذا كانت القاعدة أن الأحكام السابقة لا تتأثر بالنقض للحكم المطعون فيه ،فالحكم المنقوض لا يمتد أثره إلى ما سبقه من أحكام فرعية حازت قوة الشيء المحكوم فيه ، بحيث تبقى هذه الأحكام على حجيتها في كل ما لا تعلق له بالحكم المنقوض، ولا يمتد أثر النقض إلى الحكم المستأنف ولو كان الحكم المطعون فيه قد صدر تأييدًا له ، وكذلك لا أثر للحكم على أي عمل أو إجراء اتخذ أمام محكمة أول درجة [٣].

وبالرغم من ذلك توجد حالات قد يؤثر فيها نقض الحكم على الأحكام السابقة وذلك إذا كانت هذه الأحكام مرتبطة بالجزء المنقوض، فالحصول على حكم مستقل بتعيين حارس علي عقار محل نزاع حول ملكيته من خلال دعوى موضوعية ، ويتم نقض الحكم جزئيًا بتثبيت الملكية أمام النقض يؤدي إلى إلغاء حكم الحراسة بالتبعية لارتباطه به[٤].

كذلك قد تؤثر الأحكام السابقة في الأحكام اللاحقة القابلة للنقض ، فنقض الحكم الصادر بالدَّين الذي قضي بإفلاس المدين استنادًا إلى توقفه عن الوفاء يترتب عليه اعتبار الحكم الصادر بالإفلاس ملغيًا بحكم القانون[٥] ، كذلك إذا أبدي

(١) التقنين المدني – مرجع سابق – ص(١١٦٧).
(٢) نقض ١٩٩٥/١/٥ طعن ٣٥٣٥ لسنة ٥٨ق ، نقض ١٩٩٧/٢/٢٠ طعن ٩٩٣٩ لسنة ٦٥ ق.
(٣) حامد ومحمد حامد فهمي – ص(٦٨٠) ، بند (٣٥٣).
(٤) سيد احمد محمد – أصول التقاضي ، ص(٩١٧).
(٥) تقنين المرافعات : محمد كمال عبد العزيز ، ص(٢٠٣٧).

أسبابًا للخصومة أمام النقض متعلقًا بما قد قبل من أسباب الحكم الابتدائي في ذات القضية[١].

هذا بالنسبة لأثر الحكم في خصومة النقض على الأحكام السابقة ، فما أثره علي الأحكام والأعمال اللاحقة؟

تفصح عن هذا الأثر المادة (٢/٢٧١) من قانون المرافعات ، حيث تتسع لتشمل جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متي كان أساسًا لها وترتبت هي عليه ، فالقانون المصري في الفقرة الثانية من المادة (٢٧١) تبنى نظرية الافتراض ، وليس نظرية الارتباط ، ويقع هذا الإلغاء بقوة القانون بمجرد صدور الحكم بالنقض فالتالي ينقض ما أسس عليه من أحكام من غير حصول طعن فيها والدفع الناشئ عن التمسك بهذا الإلغاء هو من النظام العام ، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها[٢].

فينقض الحكم فيما قضي به من ثبوت ملكية عقار مؤداه إلغاء ما قضي به من إزالة ما عليه من بناء ، كذلك نقض الحكم فيما قضي من رفض ادعاء بالتزوير يستتبع إلغاء فيما قضي به من حقوق مترتبة علي صحة المحرر المطعون عليه بالتزوير ، وما قضي به من رفض دفع بعدم جواز نظر دعوى لسابقة الفصل فيها يترتب عليه إلغاؤه فيما قضي به في هذه الدعوى[٣].

كما يؤدي نقض الأحكام الصادرة باتخاذ إجراء من إجراءات الإثبات إلى إلغاء ما تم من إجراءات تحقيق بناءً عليها ، وكذلك ما صدر من أحكام على أساسها [٤]،وبالبناء على ما تقدم يجعلنا نتساءل عن:

أثر نقض الحكم جزئيًا علي صلاحيته كسند تنفيذي؟

إن نقض الحكم أو جزء منه يقتضي فسخه ، أي زواله واعتباره كأن لم يكن وعليه تعتبر إجراءات وأعمال التنفيذ التي تمت بناءً على الحكم المنقوض ملغاه متي تمت بناءً علي الحكم دون حاجة إلى حكم آخر للنص على ذلك صراحة (م ٢٧١/ ٢) مرافعات، ويعتبر الحكم الصادر بالنقض سندًا تنفيذيًا لإعادة الحال إلي ما كانت عليه قبل التنفيذ، ويختص بإشكاليات التنفيذ الناتجة عن حكم النقض إدارة التنفيذ [٥] .

---

(١) نبيل عمر : الوسيط في قانون المرافعات بند ٣٥٨ ، ص(٨٧٦).

(٢) سيد أحمد محمود، مرجع سابق ، ص(٩٢٠).

(٣) انظر : التقنين المدني – الجارحي ، ص(١١٦٧).

(٤) أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية والتجارية ، ط ١٣ ، منشأة المعارف ، ص (٨٨٩) بند (٦٣٧).

استحدث المشرع بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م ما كان العمل عليه بالقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩م حيث كان التنفيذ يجري عن طريق قلم المحضرين ، وأناط به إلى قاضي التنفيذ ، وبذلك جعل التنفيذ تحت إشراف القضاء ، وعدل نظام قاضي التنفيذ بمقتضي القانون رقم ٧٦ =لسنة ٢٠٠٧ ،

واعتبارًا لكون إجراءات وأعمال التنفيذ التي تمت بناءً على الحكم المنقوض ملغاة وما يتعدى أثر النقض إليه في الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض لا يكون بحاجة إلى رفع الأمر بشأنه إلى محكمة النقض ، فيقع بقوة القانون كأثر للحكم الصادر بالنقض.

هذا ماتم من إجراءات تنفيذ الحكم الاستئنافي المنقوض ، أما الإجراءات وأعمال التنفيذ التي تمت تنفيذا لحكم ابتدائي مشمولا بالنفاذ المعجل فتبقى على ما هي عليه إلى أن يقضي في خصومة الاستئناف من جديد ؛ لأن أثر الحكم الناقض لا يمتد إلى الحكم المستأنف ولو كان الحكم الاستئنافي صادرًا بتأييده فتبقى إجراءات وأعمال التنفيذ المبنية عليه كما هي صحيحة.

وبناءً على ما سبق فإن آثار النقض لا تمتد إلى ما صار باتًا من الأحكام الفرعية التي صدرت في الخصومة التي صدر فيها الحكم المنقوض ، كذلك ما تم من أعمال وإجراءات التنفيذ برضاء المحكوم عليه وبغير اعتراض منه ، وليس تنفيذا للحكم المنقوض بماله من قوة الجبر والإلزام يظل صحيحًا منتجًا لآثاره حتي بعد صدور هذا الحكم [1].

المبحث الثاني
آثار الحكم في خصومة النقض

تمهيد :

آثار الحكم الناقض لا تظهر إلا في حق طرفي الخصومة ، فلا يفيد من الخصومة إلا من طلب نقض الحكم ، ولا يضار إلا من صح اختصامه فيها ، كما أن الخصومة في النقض يتوقف مصيرها على صدور حكم النقض بإجابة الطاعن إلى طعنه ونقض الحكم .

فضلا على أن الخصومة في النقض قد توجه إلي الحكم بأكمله ، وقد توجه إلى أجزاء منه ، ففي الحالة الأولى إجابة المحكمة إلي الطلب كان النقض كليًا ، وفي الثانية يكون النقض جزئيًا .

وعليه تقضي دراسة آثار خصومة النقض معالجة المسائل التالية :

أولا : مبدأ نسبية آثار الأحكام ونقض الحكم المطعون فيه.

ثانيًا : آثار خصومة النقض بالنسبة للحكم المطعون فيه.

"النقض الكلي ــ النقض الجزئي"

=حيث يجري التنفيذ تحت إشراف إدارة أطلق عليها إدارة التنفيذ تنشأ في مقر كل محكمة ابتدائية تختص بنظر كافة منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيًا كانت قيمتها أو نوعها.

(٥) عزمي عبد الفتاح – قاضي التنفيذ – رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق –جامعة عين شمس ، سنة ١٩٧٨م، ص(٣٠).

(١) أحمد أبو الوفا :المرجع السابق .

ثالثًا : حاجة الخصومة للفصل فيها " تصدي محكمة النقض لموضوع القضية "

وذلك من خلال المطالب التالية :

المطلب الأول
آثار خصومة النقض ومبدأ نسبية آثار الأحكام

يقصد بمبدأ نسبية الطعن أن الطعن لا يفيد سوى الطاعن ، ولا يضر سوى المطعون ضده(١).

فالحق في الطعن حق ذاتي مقرر لحماية صاحبه ؛ لذا فإنه لا يمكن أن يؤدي استعماله إلى أن يسوء مركز صاحبه لصالح خصمه ، بمعنى أنه لا يمكن أن يفيد المطعون ضده في الطعن المرفوع عليه ، فمن لم يطعن في الحكم الصادر بإلزامه بأداء مصاريف وكان غيره هو الذي قدم هذا الطعن ، وقضي بإحالة الدعوي إلى محكمة أخري للفصل فيها من جديد ، فإنه لا يجوز لمحكمة الإحالة أن تعتمد على حكم النقض وتخلي سبيل من لم يطعن في الحكم(٢).

فقاعدة أن " الطاعن لا يضار بطعنه "، قاعدة عامة لا استثناء فيها ، ولا يمتد إليها استثناءات الفقرة الثانية من المادة (٢١٨) لأنها قاصرة على امتداد فائدة الطعن إلي غير الطاعن، فالقاعدة تطبق على جميع الطعون بما في ذلك الطعن بالنقض ، فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن فيما ينفعه ، كما تتقيد بها محكمة الإحالة (٣)

وعليه فإن سلطة محكمة النقض تتحدد وفق اتجاهين ، فهي إما أن تجيب طلب الطاعن ، وهنا يكون الطاعن قد فاد من طعنه ، وإما أن ترفض الخصومة ، وهنا تبقى كما هي ، وبالتالي لا يستفيد الطاعن من الطعن ، ولا يضار منه (٤).

---

(١) نصت علي هذه القاعدة المادة (٢١٨) " لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه "

(٢) الوسيط : نبيل عمر ، ص(٤٣٩).

(٣) وهذا ما أيدته محكمة النقض أن "قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه المستفادة من مفهوم ما نصت عليه (١/٢١٨) هي قاعدة لا استثناء فيها وأن الاستثناءات التي أوردها المشرع في الفقرة الثانية من المادة المذكورة قاصرة على أحوال تتعدى الإفادة من الطعن إلي غير من رفعه ولا تتناول أية حالات يمكن أن يضار فيها الطاعن بطعنه ومن ثم فإنها قاعدة مطلقة تطبق في جميع الأحوال وقد وردت في القواعد العامة للطعن في الأحكام فتسري علي جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم كليًا أو جزئيًا فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه" .

انظر أحكام النقض مشار إليها لدي / كمال عبد العزيز – التقنين ، ص(١٣٥٦) وما بعدها .

(٤) فمثلاً إذا كان المدعي طلب تعويضًا أمام الاستئناف مقدر بـــ ٥٠٠٠٠٠ ج فحكمت المحكمة بـــ ٣٠٠٠٠٠ج فطعن في الحكم بالمطالبة بزيادة التعويض ، فالمحكمة لها أن تزيد في مقدار

هذا إذا كان للمطعون ضده حق الطعن ، أما إذا لم يكن له حق فطعنه ينصب علي الحكم ذاته ، وهنا الأمر جوازي أيضًا للمحكمة فلها أن تسوي مركز أي من الخصمين لصالح خصمه ؛ لأن كل منهما يصير طاعنا ومطعونا ضده(١).

وإذا كانت هذه القاعدة العامة لمبدأ النسبة بالنسبة لتحديد الأشخاص الذين يعتد في مواجهتهم بالحكم الصادر بنقض الحكم ، فإنه يستثني من ذلك إذا تعدد الملتزمون وأنكروا التزامهم وصدر الحكم عليهم فإن الحكم الذي تصدره محكمة النقض في الطعن المقدم من بعض بنقض الحكم يتعدى آثاره إلي الباقين.

ويري البعض أن حالات اتحاد الخصوم في المركز القانوني المتعلق بأصل الحق تعد مجرد تطبيق بحت لذات مبدأ النسبية ، ويعتبر داخل المبدأ أو ليس خارجه مما جعلنا ننادي بأن هذه الحالة تعد استثناءً من المبدأ ذاته(٢).

وبناءً عليه فالقاعدة في حالة تعدد الخصوم في الخصومة الأصلية يؤدي إلى تعدد المحكوم عليهم ، والمحكوم لهم ، وهذا أمر منطقي للقاعدة السابقة ، الحكم الصادر من النقض لا يحتج به إلا بالنسبة للأطراف في خصومة النقض فقط .

بخلاف الخصوم الآخرين الذين صدر الحكم لصالحهم أو ضدهم ولم يشتركوا في خصومة النقض ، فهم من الغير ولا يعتبر الحكم الصادر حجية بالنسبة لهم ، فالحكم قد يلغي أو يعدل البعض ، ويظل كما هو بالنسبة للخصوم الذين لم يطعنوا أصلا.

الاستثناء من القاعدة السابقة

أورد المشرع في الفقرة الثانية من المادة (٢/٢١٨، ٣)ثلاث حالات استثناها من قاعدة نسبية أثر الطعن (٣).

ففي خصومة النقض إذا كان الحكم متعدد الأجزاء أو المسائل التي فصل فيها ، وكان بين أجزائه أو مسائله ارتباط لا يسمح بتبعيضه لو طعن في جزء من هذه الأجزاء ، فالنقض لا ينحصر أثره فيما تناوله من أسباب ، بل يمتد أثره إلى ما ارتبط بها من أجزاء أخرى ولولم يطعن فيها ، وبالتالي يشمل الحكم جميع الأجزاء ما طعن فيه وما لم يطعن ؛ نظرًا لوجود علاقة ارتباط.

=التعويض إذا كان هناك مسوغ للزيادة ، وإلا فإنها ترفض طلبه بالزيادة ، و لا يجوز للمحكمة إنقاص التعويض.

(١) مبادئ القضاء المدني : وجدي راغب ، ص(٧١٤).

(٢) نبيل – الوسيط ، ص(٤٢٠).

(٣) إذا كان موضوع الحكم غير قابل للتجزئة بطبيعته ، وإذا كان موضوع الحكم هو التزام بالتضامن بين المحكوم عليهم ، أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين ، فإذا رفع الطعن في إحدى هذه الحالات الثلاث على أحد المحكوم لهم في الميعاد فإنه يوجب اختصام الباقين ولو بعد فوات الميعاد بالنسبة لهم .

وسوف أتناول هذه الحالة بالتفصيل عند الحديث عن أثر الطعن بالنقض علي الحكم المطعون فيه نقضًا كليًّا.

المقصود بعدم القابلية للتجزئة

يقصد بعدم التجزئة المطلق الذي يكون من شأنه أن الفصل في النزاع لا يحتمل غير حل واحد ، وتتوافر إذا كان محل الالتزام غير قابل للانقسام وفقًا للمادة (٣٠٠) مدني سواء كان عدم القابلية راجعًا إلي طبيعة المحل أو غرض المتعاقدين أو اتفاقهما [١].

وتتوافر كذلك عدم القابلية للتجزئة إذا كانت حالة التعدد الاجباري بين الخصوم ويتحقق ذلك في:

١-إذا تعلقت الخصومة برابطة قانونية موضوعية واحدة متعددة الأطراف كالدعوى بين الشركاء في شركة.

٢-إذا تعلقت الدعوى برابطة قانونية موضوعية واحدة ذات طرفين ولكن الدعوى بشأنها رفعت من الغير أو على الغير كالدعوي التي يرفعها شخص من الغير باسترداد المنقولات المحجوزة .

٣-إذا نص القانون علي اختصام جميع أطراف الرابطة القانونية الموضوعية في الخصومة كدعوي قسمة المال الشائع (٨٣٦ مدني).

٤-الدعاوي التقريرية[٢].

وعرفت محكمة النقض المقصود بعدم قابلية النزاع للتجزئة بأنه ما كان الفصل فيه لا يحتمل غير حل واحد وبتبسيط الحكم على كافة الخصوم الحقيقيين في الخصومة [٣].

ولا يثور أثر التضامن علي الحق في الطعن إلا إذا كان محل الالتزام قابلاً للانقسام إذ لو كان غير قابل له خضع لحكم عدم القابلية للتجزئة[٤].

ويقصد بالتضامن بين المدينين دون الدائنين شريطة أن يكون المدين المتضامن مختصمًا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه [٥] ، فالمشرع أجاز خروجًا عن مبدأ نسبية الأثر المترتب علي إجراءات المرافعات أن يفيد خصم

---

(١) السنهوري – الوسيط – الجزء الثالث ، بند ٢١٠.

(٢) نظرية الأحكام – أحمد أبو الوفا ، بند ٣٨٥ ، وبند ٥٨٠.

(٣) طعن ٢٦لسنة ٤٧ق م نقض م ٣٠ العدد "٢" ، ص(٥٣٢) ، حيث قررت " عدم التجزئة الذي تعنيه المادة ٢/٣٨٤ من قانون المرافعات هو عدم التجزئة المطلق الذي يكون من شأنه أن الفصل في النزاع لا يحتمل غير حل واحد بعينه ، وإذا كان النزاع الذي فصل الحكم فيه قابلاً للتجزئة في شق منه وغير قابل لها في شقه الآخر فإن الطعن المرفوع من أحد المحكوم عليهم عن الشق القابل للتجزئة لا يفيد منه زملاءه الذين فوتوا ميعاد الطعن أو قبلوا الحكم.

(٤) التقنين المدني – كمال عبد العزيز ، ص(١٣٦٣).

(٥) ابو الوفا : الأحكام ، بند (٤٤٢).

من طعن مرفوع من غيره في الميعاد فيمده لمن فوته إذا صدر الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة [١].

وعليه يمكننا القول بأن :

المشرع بعد ما أرسى قاعدة نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن بأنه " لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه " بين الحالات المستثناة منها ، وهي التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين .

وقد استهدف المشرع من ذلك استمرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ الأحكام وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن في مواجهة الخصوم في الحالات التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدًا [٢].

وتعتبر القاعدة التي تضمنتها المادة ٢/٢١٨ من القواعد الآمرة وذلك ما أكدته محكمة النقض في العديد من أحكامها ، وبالتالي تلتزم المحكمة بإعمالها ولا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها[٣].

واشترط المشرع لمن أسقط حقه في الطعن أن يستفيد من الطعن المرفوع من زميله في الميعاد ، علاوة عن كون الحكم المطعون فيه صادرًا في إحدى الحالات المستثناة من قاعدة نسبية أثر الطعن ما يلي :

١-كونه خصمًا حقيقيًّا.

٢-كون الطعن الأصلي جائزًا وصحيحًا.

٣-اقتصار الخصم المنضم على تأييد الطاعن الأصلي في طلباته[٤].

وعليه لا يفيد من الطعن إلا من طلب نقض الحكم المطعون فيه ولا يضار إلا من صح اختصامه في الطعن ، وبالتالي فآثار الحكم لا تظهر إلا في حق طرفي الخصومة أمام النقض إعمالا لمبدأ نسبية آثار الأحكام.

---

(١) نقض ١٩٨٤/١/١٥ طعن ٨١٩ لسنة ٤٨ ق . م نقض م ٣٥ ، ص(١٩٧).

(٢) انظر : التقنين المدني : كمال عبد العزيز ، ص(١٣٦٩).

(٣) نقض ١٩٩٢/١/٥ طعن ٢٠٩ لـ ٥٦ ق. ، نقض ١٩٩٣/٥/٢٣ طعن ١٣٠٥ لـ ٦٠ق، نقض ١٩٩٤/٦/٩ طعن ٤٩٦ لـ ٦٠ ق ، نقض ١٩٩٤/٥/١٢ طعن ٤٤١ لـ ٦٢ ق.

(٤) فتحي والي : الوسيط في قانون القضاء المدني ، بند ٢٠٣ ط ١٩٩٢م

المطلب الثاني
آثار نقض الحكم بالنسبة للحكم المطعون فيه

الحكم المطعون فيه بالنقض يتوقف مصيره علي صدور حكم محكمة النقض ومدي إجابة الطاعن إلي طعنه من عدمه ، وبالتالي فإن الطعن بالنقض قد يوجه إلى الحكم بأكمله ، ويسمي ذلك بـ " النقض الكلي" أو يوجه إلى جزء منه ، ويسمي بـ " النقض الجزئي" .

لذا سوف أتناول كل من النقض الكلي ، والنقض الجزئي .

الفرع الأول :آثار النقض الكلي للحكم المطعون فيه "

تنص المادة (٢٧١) علي أن " يترتب علي نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أيًّا كانت الجهة التي تصدرها ، والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متي كان ذلك الحكم أساسًا لها ومؤدى هذا أن أثر النقض الكلي للحكم قد تكون آثارًا ذاتية للحكم بالنقض وآثارًا شخصية ، وإجرائية ، وآثارًا أخرى متعدية للحكم بالنقض ، وهذا ما سوف أتناوله بشيء من التفصيل علي النحو التالي :

الآثار الذاتية للنقض الكلي للحكم المطعون فيه

يجوز الحكم بالنقض حجية الأمر المقضي للشيء المحكوم فيه في حدود المسائل التي بت فيها ، ويمتنع على محكمة الإحالة إعادة نظر الدعوي المساس بهذه الحجية وتنظر الدعوى في الموضوع في نطاق المسألة التي أشار إليها الحكم ، وبالتالي لا يجوز لمحكمة النقض أن تعيد النظر فيه مرة أخري ، ولا الخصوم إعادة الطعن في نفس الجزئية أمامها [١].

كما يترتب على نقض الحكم كليًا اعتباره كأن لم يكن ويزول وتزول معه كافة الآثار المترتبة عليه ، ويسقط ما أمر به أو رتبه من حقوق ، ويصبح غير قابل للتنفيذ ، وغير صالح لأن ينبني عليه حكم آخر[٢].

علاوة على ذلك يترتب علي إلغاء الحكم فقدانه لقوته التنفيذية ، وبالتالي لا يصلح أن يكون سندًا تنفيذيًا ، وفلا يترتب على أساسه اتخاذ أي إجراءات تتعلق بالتنفيذ [٣]، بخلاف الحكم بالنقض فإنه يتمتع بقوة تنفيذية ويصلح لأن يكون سندًا تنفيذيًا لكونه حكمًا باتًا فهو صالح للتنفيذ العكسي.

---

(١) معوض عبد التواب : التعليق علي قانون المرافعات ، ط: الأولي ، سنة ٢٠٠٠، ص(٢٤٥).

(٢) انظر : سيداحمد محمود : أصول التقاضي ، ص(٨٨٧) ، النقض المدني : الجارحي ، ص(١١٦٦) وما بعدها ، نبيل عمر : أصول التنفيذ ، ص(١٢٩٧) بند (١١٤٤)، أحمد مليجي : التعليق ، ص(١٤١٠) بند (٣٢٣).

(٣) خلافًا للقضاء بالنقض الجزئي من النقض ، حيث يحوز قوة الأمر ويعتبر سندًا تنفيذيًا ، علي نحو ما سوف نبينه في آثار نقض الحكم المطعون فيه نقضًا جزئيًا في المبحث القادم (إن شاء الله تعالي).

وبزوال الحكم يعود الخصوم إلى مراكزهم القانونية السابقة على صدور الحكم المنقوض – كأثر لحكم النقض – سواء نص على ذلك في الحكم الصدار من المحكمة أم لا .

ولا تقتصر هذه الآثار علي الجزء من الحكم بل تتعداه إلى أجزاء الحكم الأخري إذا كان متعدد الأجزاء ومرتبطة بالجزء الذي نقض علي نحو ما سبق بيانه .

كما يترتب على نقض الحكم كليًا أو جزئيًا الحكم بالمصروفات ، كما لا يجوز الطعن في حكم النقض بأي طريق من طرق الطعن، وتقتصر هذه الآثار على الحكم الاستئنافي الذي نقض ولا تتعدي إلى الحكم الابتدائي ، فيظل قائمًا حتى في حالة ما لو قضي الحكم المنقوض بتأييده[1].

الآثار المتعدية للنقض الكلي الصادر في خصومة النقض

يرتب القانون المصري على نقض الحكم كليًا آثارًا تتعدى ذاتية الحكم الناقض وفقًا لما أفصحت عنه المادة ٢٧١ من قانون المرافعات ، فتتسع لتشمل جميع الأحكام والأعمال اللاحقة متي كان الجزء المنقوض أساسًا لها وكذلك يترتب أيضًا فقدان صلاحية الحكم كسند تنفيذي فضلا عن وجود آثار بالتستر شخصية عاتق الخصوم سواء كان في النقض الجزئي أو الكلي وعليه سوف أتناول آثار النقض الكلي والمتعدي في ضوء مايأتي :

١- آثار النقض الكلي على الأحكام والأعمال اللاحقة عليه.

٢- آثار النقض الكلي على إجراءات وأعمال التنفيذ التي تمت بناء على الحكم المنقوض.

٣- الآثار الشخصية والمالية المترتبة على نقض الحكم المطعون فيه

١ ـ آثار النقض الكلي علي الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض :

تتسع آثار حكم الناقض وفقا لما نصت عليه المادة ١/٢٧١ لتشمل جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها وتترتب هي عليه فتتغير ملفات حكم القانون دون حاجة إلى صدور حكم آخر يقضي بنقضها أو إلغائها وسواء أشار إليه الحكم أم لا

ويقع هذا الإلغاء بقوة القانون دون حاجة إلي حكم جديد حتي ولو لم يشر إلى الحكم اللاحق أثناء نظر الخصومة أمام النقض .

كما يترتب علي النقض الكلي إعادة الخصوم والخصومة إلى ما كانت عليه قبل نقض الحكم ، فقاعدة امتداد الإلغاء في أحكام النقض تقوم على مفترضات مختلفة عن الحكم الضمني.

(١) انظر : المواد ١٨٤، ٢٦٨ ، ٢٧٢ من قانون المرافعات .

مؤدي هذه القاعدة هي أن الطلب يعد مفترضا أساسيا لمباشرة النشاط القضائي وإنما يتعدى أثر إلغاء الجزء أو الحكم نطاقه الذي ورد فيه ويمتد إلى الأجزاء الأخرى والأحكام اللاحقة التي لم يصدر فيها قضاء بإلغاء(١).

ويرى البعض أن امتداد الإلغاء هنا أساسه إدارة القانون وليس فكرة الحكم الضمني ، فإرادة القانون ترتب الأثر كاستثناء من قاعدة عامه وهي نسبية الإلغاء التي لا تطبق إلا في خصوص أحكام النقض دون غيرها من محاكم الطعن في القضاء المصري(٢).

٢ ـ أثر النقض الكلي علي إجراءات وأعمال التنفيذ:

يرتب القانون بمقتضي الفقرة الأولي من المادة ١/٢٧١ أن يعقد الحكم صلاحيته كسند تنفيذي وعليه تعتبر الأعمال وكافة إجراءات التنفيذ التي تمت بناء عليه ملغاة ويعتبر حكم النقض ذاته سندًا تنفيذيًا لإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ دون حاجة استصدار حكم جديد ولو لم ينص في الحكم الناقض علي ذلك (٣).

ويقتصر أثر الحكم الناقض على إلغاء ما تم من إجراءاتٍ تنفيذ الحكم الاستئنافي وذلك بخلاف أعمال وإجراءات التنفيذ التي تمت تنفيذا لحكم ابتدائي مشمول بالنفاذ فتبقي كماهي إلا أن يقضي في خصومة الاستئناف ، فكون الحكم المنقوض كأن لم يكن صيرورته غير قابل للتنفيذ وغير صالح لأن يبني عليه حكم آخر ، فإذا قدم الحكم المنقوض لجريان التنفيذ بمقتضاه وجب على معاون التنفيذ الامتناع عنه تنفيذه، وذلك بطلب مسبب لمدير إدارة التنفيذ أو رفع أشكال لقاضيه ليقضي بوقفه (٤).

وبالبناء على ما سبق: -

إذا كان يترتب على الحكم الناقض آثار من شأنها إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض وكذلك ما تم من أعمال وإجراءات التنفيذ فيقتصر أثره إلى ذلك ولا يمتد إلى ما صار باتا من أحكام فرعية متى صدرت في الخصومة التي صدر فيها الحكم المنقوض سواء قبلت ولم يطعن عليها أو لعدم قبولها أو رفض الطعن المتعلق بها، كذلك ما تم من إجراءات برضاء المحكوم عليه وليس بمقتضي الحكم المنقوض مع خضوع رضاء المحكوم عليه لسلطة المحكمة متى كان قائمًا علي أسباب سائغة وتبرره.

---

(١) سيد أحمد محمود اصول التقاضي هامش رقم ٢٠ ، ص(٩٢٣).

(٢) أحمد ماهر زغلول أثار إلغاء الأحكام ص ١٣٩ ، ص ١٤٠ بند ٩٢

(٣) يعتبر من قبيل أعمال التنفيذ إعلان السند التنفيذي وتكليف المدين بالوفاء تحديد ميعاد البيع والحجز ، و إجراءات نزع الملكية ، قبض الدين ، والإيداع والتخصيص علي ذمة الوفاء للحاجز وتسليم العقارات ، وتعيين الحراسة.

(٤) نبيل عمر : إجراءات التنفيذ ط٢ سنة١٩٨٠ ص١٥٠ومابعدها.

الفرع الثاني : آثار النقد الجزئي للحكم المطعون فيه

نقض الحكم جزئيًا لا يزيله برمته ، بل يكون قاصرًا على الجزء الذي تم نقضه وما يكون قد تأسس على هذا الجزاء أو ارتبط به من أجزاء أخري ويزيل مع الجزء المنقوض كافة آثاره فيسقط ما يرتبه من حقوق ويصبح غير صالح لا يبني عليه حكم آخر وتلغى إجراءات وأعمال التنفيذ التي تمت بناءً عليه ، وقد تناولت هذه الآثار عند الحديث عن أثر النقض الكلي للحكم الناقض .

ونظرا لما يرتبه النقض الجزئي من آثار تعتبر بمثابة نقض كلي أدى إليه النقض الجزئي ويظهر ذلك جليًا في حالة ما إذا كانت الأجزاء الأخرى في الحكم والمترتبة عليه هي المتبقية في الحكم المطعون فيه.

فسوف يقتصر حديثنا حول مدى تأثير النقض الجزئي على الأجزاء الأخرى للحكم المطعون فيه ومدى تأثيره على الحكم المطعون فيه كاملا وهو ما جرى عليه العمل بمصطلح الآثار الموضوعية للنقض الجزئي .

النقض الجزئي على أجزاء الحكم الآخر

الأجزاء الأخري في الحكم المطعون فيه، أما أن تكون طعن فيها ورفضت أو لم يطعن فيها أصلا ، فإذا طعن فيها وقبلت فإنها تؤدي إلى النقض الكلي للحكم متي كانت هي الأجزاء المتبقية فيه بخلاف ما إذا رفضت فإنها تحوز قوة الأمر المقضي ، وتصبح أجزاء لا تمس حجيتها أي محكمة سواء كان النقض عند التصدي لنظر موضوع الدعوى أو محكمة الاحالة(١).

أما الأجزاء الاخري في الحكم المطعون فيه التي لم يطعن فيها فتكون جائزة قوة الامر المقضي وباتة ،فلا يتناول قضاء النقض الا ما تناوله من اسباب الطعن التي حكم بقبولها ،مهما كانت عبارة نقض الحكم .(٢).

إذا كان هذا الاصل فإنه يرد عليه استثناءات وهي حالة ما إذا كان بين مسائل وأجزاء الحكم المطعون فيه ارتباط (٣).مالم يسمح بتبعيضه لو طعن في جزء من هذه الاجزاء أو المسائل ،فإذا قضي في جزء يمتد أثره الي ما ارتبط به أو تبعه من الأجزاء الأخرى ولو لم يطعن فيها اولم يذكرها حكم النقض (٤) ،

---

(١) سيد أحمد محمد اصول التقاضي ، ص(٨٩٠).

(٢) سعيد شعلة ـــــ قضاء النقض المدني الطعن بالنقض ط١٩٩٥ في منشأة المعارف ص٦٣٧.

(٣) يري بعض الفقه إن النظرية التي استعملها المشرع هي السببية وليست الارتباط ـــــ لمزيد من التفاصيل راجع سيد احمد محمود ـــــأصول التقاضي ص٨٩٤ولسيادتة أصول التقاضي في قانون المرافعات الكويتي ط الأولي ط١٩٩٨ص٤٨٨ ــ آثار محكمة النقض وقوتها ، أحمد هندي ط١٩٩٧ ص٧٦بند ١٥.

(٤) قضاء النقض ـــــ هلال ص٤٥٦.

فنقض الحكم الصادر في طلب فسخ يقتضي نقض الحكم الصادر في طلب التطمينات المترتبة على الفسخ [١]

واذا كان النقض الجزئي يؤثر في الأجزاء الأخري في الحكم متي كان أساساً لها ،وكانت هذه الأجزاء هي المتبقية في الحكم ،فيعني ذلك اعتبار الحكم ككل كأن يكن [٢] ،واذا كان ما تبقي من الحكم مرتبط بالجزء المنقوض فأثر فيها كذلك الأحكام السابقة اذا كانت لا تتأثر بالنقض الجزئي ، فالحكم المنقوض لا يمتد أثره الى ما سبقه من أحكام فرعية حازت قوة الأمر المقضي [٣].

ويستفاد عدم تأثير الأحكام السابقة بالحكم المنقوض بمفهوم المخالفة لمنطوق الفقرة الأولى من المادة (١/٢٧)حيث أشارت إلى تأثير الحكم على الأعمال والأحكام اللاحقة التي يكون الحكم أساسا لها ولم تشر الى أثر النقض الجزئي على الأحكام السابقة ، الأمر الذي يجعلنا نتسأل هل للنقض الجزء تأثير علي الأحكام السابقة ؟

إذا كان للارتباط أثر بالنسبة للأحكام اللاحقة على النقض الجزئي فإن له نفس الأثر للأحكام السابقة [٤] ، ويمتد أثر النقض الجزئي أيضا الى الخصوم في الدعوي متي كانت بين الخصوم رابطة عدم تجزئة (١،٢/٢٩٦) مدني [٥].

ويترتب علي نقض الحكم جزئيا آثار مالية وشخصية علي عاتق المحكوم عليه فيها :

١ ــ الالتزام بالمصروفات إذا قبلت المحكمة الطعن م ٢٦٨مرافعات .

٢ــ اعتبار القضاء الجزئي سنداً تنفيذياً يسدد بمقتضاه ما قدر دفعه من أموال.

٣ ــ المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تنفيذ الحكم المنقوض أو جزء منه .

٤ ــ متي نُقض الحكم عادت الخصومة والخصوم إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض [٦].

خلاصة ما سبق :

يكون النقض جزئياً في الحالات الآتية :

١ــ إذا تعددت الطلبات في الدعوى واختلفت وقضي ببعضها دون البعض الأخر ، وطعن من حكم عليه أومن رفضت طلباته فنقض الحكم .

---

(١) أثار الغاء الاحكام بعد تنفيذها ــ أحمد ماهر زغلول ص١٣٢.

(٢) الوسيط فتحي والي ص٨٣٠ بند٤٠٣.

(٣) الوسيط ـــ أحمد السيد صاوي ص٨٦٢بند٦٤٠.

(٤) الطعن رقم ١٤٤لسنة٤٨مجموعة القواعد ـــــ مجلد الرابع نادي القضاة ـــرقم ٦٣٢ ص٤٥١٨ .

(٥) النظرية العامة للعمل القضائي ــ وجدي راغب ص٦٥ .

(٦) التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وقانون الحجز الإداري ، فتحي والي ــ ط١٩٨١ دار النهضة ص٤٠ بند٢٣ .

٢ــ إذا تعددت المسائل والأجزاء وكانت مستقلة ومتميزة ،وانصب الطعن على بعضها دون البعض الأخر .
٣ــ إذا صدر الحكم علي متعددين وطعن أحد المحكوم عليهم وقبله أخرين إذا تعلق سبب الطعن الذي قبلته المحكمة ونقضت الحكم بناء عليه بما قضي به على الطاعن ولم يتصل بغيره من الخصوم .
٤ــ إذا كان مبني الخصومة الذي قبلت هو خلو الحكم الصادر في أحد الطلبات المستقلة المتعددة من الأسباب التي بني عليها ، وإذا كان مبنى الخصومة الذي قبلت هو خلو الحكم الصادر في أحد الطلبات المستقلة المتعددة من الأسباب التي نبنى عليها ،وذا ما انتهت من إحالة الجزء المنقوض من الحكم بناءً علي طلب الخصوم الذين يعودون إلي الحالة التي كانوا عليها قبل نقض الحكم جزئيا .
٥ــ وإذا رأت محكمة النقض أن الجزء المنقوص صالح للفصل في موضوعه أو كان الطعن للمرة الثانية ورأت نقضه مرة أخري أن تحكم في الموضوع مادة (٤/٢٦٩)مرافعات ، وهذا ما سوف أتناوله بالتفصيل في المبحث القادم .

المطلب الثالث
حاجة الخصومة للفصل فيها " تصدي محكمة النقض لموضوع القضية "

الدور الأصلي لوظيفة محكمة النقض هو مراقبة صحة تطبيق القانون في موضوع سبق الفصل فيه ،أي إرساء القاعدة القانونية الصحيحة علي ذات وقائع النزاع التي استخلصها الحكم المطعون فيه، وبالتالي ليس لها كأصل عام أن تنظر موضوع القضية فهي إما أن ترفض الطعن أو تحكم بعدم قبوله أو تحكم بقبوله وتحيل القضية إلي المحكمة التي أصدرت الحكم سواء كانت هذه المحكمة محكمة الاستئناف وهو الغالب ، أو محكمة أول درجة بخلاف القانون المصري الذي لا يجيز الإحالة إلا إلي محاكم الدرجة الثانية(١).
وإذا كانت هذه القاعدة التي استقرت في القانون الفرنسي منذ سنة ١٧٩٠ والقانون المصري منذ إنشاء محكمة النقض ١٩٣١م ، إلا أن هذه القاعدة لم يعد الأخذ بها قائماً على أساس أن منع محكمة النقض من الحكم في الموضوع يتعارض مع مبدأ الاقتصاد في النفقات وسرعة حسم المنازعات(٢).
لذا أوجبت بعض التشريعات أن تتصدى محكمة النقض لموضوع النزاع إعمالا لمبدأ الاقتصاد في الإجراءات وتحقيقا للأهداف الكامنة وراء هذا المبدأ(٣).

(١) نبيل إسماعيل عمر/النظرية العامة للطعن بالنقض ، منشأة المعارف، ط١٩٨٠ بند ٢٢٨ ص٤٣٨
(٢) فتحي والي /الوسيط في قانون القضاء المدني ــبند ٣٩٣ ص٧٦٦. ط ٢٠٠٩.
(٣) نبيل إسماعيل عمر /الإشارة السابقة ، بند ٢١٦ ص٤١٩.

فهل ما تمارسه المحكمة بالنظر في موضوع الحكم المطعون فيه يعتبر تصديًا بمفهومه القانوني؟ ، وهل واجب في جميع حالات النقض أم قاصر على حالات معينة؟

مفهوم التصدي ومبرراته

استجابة لرغبة المتقاضين رأى المشرع في القانون الجديد تعديل الأحكام الخاصة بتصدي محكمة النقض للموضوع ، فأوجب عليها التصدي للموضوع (مادة ٤/٢٩٦) وذلك بغية الاقتصار في الإجراءات، وتعجيل البحث في النزاع ، فأما المقصود بالتصدي فيقصد به : قيام محكمة النقض بالنظر في موضوع النزاع الذي سبق عرضه والفصل فيه من محكمة الموضوع برمته على الرغم من أن ما طرح عليها جزء منه فقط(١).

ويختلف مفهوم التصدي عن مفهوم الأثر الناقل للطعن وإن كانا يمثلان آداتين فنيتين من الأدوات الفنية التي توجد داخل نظام الطعن إلا أن الأثر الناقل للطعن تناول المحكمة ما طرح عليها وفصل فيه بالفعل وحدث طعن بالنسبة له ،أما الحق في التصدي وتناول المحكمة الفصل في مواضيع لم تطرح عليها أصلا، فضلا عن أن الأثر الناقل إجباري بالنسبة للمحكمة أن تفصل في النزاع دون أن تملك إحالته بخلاف الحق في التصدي ، فلا يجب على المحكمة التصدي للموضوع إلا في حالات معينة (م ٤/٢٦٩ ومادة ١/١٦) من القانون الفرنسي الصادر في ١٩٦٧/٧/٣(٢).

ويمكن تأسيس الحق في التصدي على أن مشاعر قضاء المحكمة الذين تم إلغاء الحكم الصادر منهم سوف يصيبها الإيذاء نتيجة إلغائه ، وبالتالي يتعذر عليهم الفصل فيه مرة ثانية بالحيدة اللازمة إذا تمت الإحالة إليهم مرة ثانية(٣).

ويهدف نظام التصدي إلى الاقتصاد في الإجراءات وسرعة حسم المنازعات(٤)، وإذا كان واجب التصدي على محكمة النقض وفقا للفقرة الرابعة من المادة ٢٦٩ مرافعات مصري، إلا أن المحكمة لا تملك هذا الحق إذا كان الطعن لصالح القانون أو كان النقض لمخالفة قواعد الاختصاص(٥).

---

(١) نبيل إسماعيل عمر / النظرية العامة للطعن بالنقض ،بند ٢١٥ ص٤١٦.

(٢) الإشارة السابقة ، ص٤١٥.

(3) Dumas: l'evolution de l'evocation en matiere civile these, Rennes, 1968, p, 50 .

لدي نبيل عمر هامش ٦ ص٤١٣

(4) cass, eiv, 15/4/1970, j , cip 1970II. 16487..

(٥) محمد حامد فهمي/ النقض في المواد المدنية والتجارية ، ط ١٩٣٧، ص٦٩٩ /وانظر : عبد المنعم حسني /طرق الطعن، ص٨٠١.

حالات التصدي

موضوع النزاع لا يغير من طبيعتها ووظيفتها باعتبارها محكمة قانون تقوم فقط بإرساء حكم القانون علي وقائع الدعوى كما أثبتتها محكمة الموضوع[١]،وهذا ما أيده قضاء النقض " الأصل أن محكمة النقض منوط بها مراقبة تطبيق القانون "[٢].

وتنص المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات المصري : ".. ومع ذلك إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه أو كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب أن تحكم في الموضوع" .

الحالة الأولي: نظر المحكمة الموضوع إذا كان صالحاً لنظره.

ويقصد بذلك أن يكون التأكيد الواقعي الذي سبق تقريره من محكمة الموضوع صحيحاً وكاملا ، ولا تحتاج القضية إلى تغيير أو إضافة ، فيجب عليها أن تحكم فيه وتطبق المبدأ الذي قررته على وقائع النزاع، حيث لا مبرر من الإحالة بهدف سرعة حسم النزاع والاقتصاد في الإجراءات[٣].

ولا يشترط أن يكون النقض شاملاً للحكم، فيستوي كونه جزئيًا أو كلياً، وأيًّا كان سبب نقضه ، سواء كان مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله (م ١/٢٤٨) [٤].

وكون الدعوى صالحة للفصل فيها لا يشترط كون الموضوع بأكمله صالحاً لنظره وفي هذا تقول المذكرة الإيضاحية " وغني عن البيان أنه لا يلزم أن يكون موضوع الدعوي صالحاً برمته للفصل فيه بل يكفي أن يكون صالحا في شق منه " ،وهذا الشق تفصل فيه محكمة النقض وتحيل الشق الآخر إلي المحكمة التي أصدرته [٥].

ويرى البعض أن تصدي محكمة النقض لموضوع الدعوى يلزم كون محكمة الاستئناف قد نظرت موضوع الدعوى، أما إذا كانت قد وقفت في قضائها عند حد الفصل في إجراء شكلي غير فاصل في الموضوع ،فلا إلزام علي النقض أن تتصدي لموضوع الدعوي ولا مطعن عليها إذا عادت الدعوى للاستئناف مرة

(١) محمد حامد فهمي /النقض في المواد المدنية والتجارية ص٦٩٩ .
(٢) نقض ١٩٨٠/٥/١٧سنة ٣١ الجزء الثاني ص١٤٠٩.
(٣) فتحي والي/ الوسيط، بند ٣٩٣، ص٧٦٦.
(٤) طعن ١٨٠٨٧ لسنة ٤جلسة ٢٠١٤/٩/٣.
(٥) النطاق الموضوعي لخصومة الاستئناف /الرسالة السابقة ،ص٢٤٩.

أخرى للفصل في موضوعها [١]،ويجري نظر النزاع أمام محكمة النقض بنفس الإجراءات الخاصة بنظام الجلسات المادة (١٠١، ١٠٥) [٢].

مع الأخذ في الاعتبار نص المادتين (٢٦٥، ٢٦٦) لأن الأصل أمام النقض أن تحكم المحكمة بغير مرافعة إلا إذا رأت غير ذلك ، فضلا عن أنه لا يجوز إعمال المادة (١٦٨) لأن المحكمة هنا لا يجوز لها سماع أحد الخصوم ولا أن تقبل أي دفع أو دفاع أو طلبات جديدة.

"المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع موضوعي لم يسبق إبداؤه أمام محكمة الموضوع"[٣].

"ففي هذه الحالة لا يجوز إبداء أي طلبات جديدة أو مذكرات أو تحقيقات أو دفوع، لأن وجوب نظر محكمة النقض في هذه الحالة مشروط بكون الموضوع صالحا لنظره دون أي إضافة تؤدي إلي جعله قابلا للنظر فيه" [٤].

الحالة الثانية: إذا كان الطعن للمرة الثانية

كون الطعن أمام محكمة النقض للمرة الثانية يوجب عليها نظر الموضوع حتى ولو كان الموضوع غير صالح لنظره ذلك لأن إحالة النزاع إلى محكمة الإحالة يكون غير مجزي ،لأنها ستكون ملزمة بوجهة النظر القانونية التي ارتأتها محكمة النقض[٥] واستقر قضاء النقض على نظر محكمة النقض الموضوع إذا كان النقض للمرة الثانية[٦].

وإذا كان الطعن الحالي هو طعن للمرة الثانية فإن هذه المحكمة "محكمة النقض " تتصدي لموضوع الدعوى، إلا أنه يتعين عليها وفقا لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة أن تلتزم بحجة الحكم الناقض باعتباره حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه في حدود المسائل التي بت فيها، ويمتنع عليها عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، عليها أن تقصر نظرها علي موضوع الدعوي في نطاق المسألة التي أشار إليها الحكم الناقض، أما ما عدا ذلك فتعود الخصومة إلى ما كانت عليه ويعود الخصوم إلى كانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض ،ولهذه المحكمة أن تبني حكمها علي فهم جديد لواقع الدعوى تحصيله حرة من

---

(١) الطعن رقم ١١٦٤ لسنة ٤٩ جلسة ١٩٨٠/٥/١٧س٣١ص،١٤٠٩.

(٢) مادة ٢٧٣ (تسري علي قضايا الطعون أمام محكمة النقض القواعد والإجراءات الخاصة بنظام الجلسات).

(٣) الطعن رقم ٧٧٦١ لسنة ٦٣ جلسة ٢٠٠١/٣/١٣، س٥٢، ص٣٨٤، رقم ٨٠.

(٤) نقض ١٤٠٢٩ لسنة ٨٥ جلسة ٢٠١٦/٥/١٨.

(٥) النطاق الموضوعي لخصومة الاستئناف/ الرسالة السابقة ص٣٤٩ ومابعدها.

(٦) الطعن رقم ٣٧٧٠ لسنة٧٧جلسة ٢٠١٧/٥/٢٥، الطعن رقم ١٥١٨لسنة ٥٢ جلسة ١٩٨٣/١/٢٠س٣٤ ع ١ص٢٦٢، ق٦١ الطعن ٢٢ لسنة٤٦ جلسة ١٩٨٣/١١/١٧س٢٩ع٢ ص١٦٦٧ ق٣٢١ الطعن رقم١٦٣٧ لسنة٥٤ جلسة ١٩٨٥/١/٣٠س ٣٦ ص١٧٦ق٤٢.

جميع عناصرها[١]،ويكون الطعن للمرة الثانية في الأحوال التي يقع في حكم محكمة الإحالة عيب من العيوب التي تفتح الطريق أمام النقض[٢]،ويشترط البعض[٣] لكي تنظر المحكمة موضوع النزاع في حالة الطعن للمرة الثانية م ٤/٢٦٩ أن ينصب الطعن في المرة الثانية علي ما طعن عليه في المرة الأولى[٤].

ويترتب على الطعن للمرة الثانية أثران ، بالنسبة للمحكمة وبالنسبة للخصوم.

بالنسبة للمحكمة:

يجب عليها أن تتصدى لنظر الموضوع حتى ولو كان غير صالح لنظره ، ولو كان بحاجة إلى اتخاذ إجراءات أو التأكيدات الواقعية التي لا تقوم بها إلا محكمة الموضوع [٥]، ويكون للمحكمة السلطة الكاملة لمحكمة الموضوع بالعمل بكافة النصوص التي تعملها محكمة الموضوع[٦]، مع التزامها بالمبدأ القانوني الذي قررته في حكمها السابق بالنقض[٧].

وقبل العمل بالقانون رقم (٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م ٤/٢٦٩) " تلتزم محكمة النقض بنظر موضوع الدعوى عند الطعن للمرة الثانية إلا إذا كان الطعن الثاني ينصب علي ما طعن عليه في المرة الأولي، وإن كانت المادة (٤/٢٦٩) من قانون المرافعات توجب علي محكمة النقض إذا حكمت بنقض الحكم المطعون فيه وكان الطعن للمرة الثانية أن تحكم في الموضوع، إلا أن التصدي لموضوع الدعوى يقتصر علي ما إذا كان الطعن للمرة الثانية ينصب على ذات ما طعن عليه في المرة الأولى" [٨].

---

(١) الطعن رقم ٧٥٩٥ لسنة ٨١ جلسة ٢٠١٤/٢/١٣ ص٤٣ رقم ٧.

(٢) الطعن رقم ١٨٠٨٧ لسنة ٤ جلسة ٢٠١٤/٩/٣ س٦٥ ، ص٥٠٧ رقم ٦٥، فتحي والي/ الوسيط بند٤٠٦ص.٨٣٢.

(٣) الديناصوري /التعليق علي المادة ٤/٢٦٩، ص٥١٨ ومابعدها.

(٤) الطعن رقم ١٦٣٧ لـ ٥٤ جلسة ١٩٨٥/١/٣٠ س ٣٦ ع ١ ص١٧٦، ق٤٢، والطعن رقم ٢٢ لسنة ٤٦ جلسة ١٩٧٨/١١/١٦ س٢٩ ع ٢ ص١٦٦٧، ق٣٢١، الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٤٥ جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ س٢٩ ع ٢ ص٥٦، ق٣٨١.

(٥) الطعن رقم ٧٥٩٥ لسنة ٨١ جلسة ٢٠١٤/٢/١٣ ص٤٣ رقم ٧.

(٦) الطعن رقم ٧٥٩٥ لسنة ٨١ جلسة ٢٠١٤/٢/١٣م ص٤٦ رقم ٧.

(٧) فتحي والي /الوسيط، بند ٣٣، ص٧٦٧.

(٨) الطعن رقم٣٧١٧ لسنة ٥٩ جلسة ١٩٩٢/١/٢٦ الطعن رقم ١٦٣٧ لسنة ٥٤ جلسة ١٩٨٥/١/٣٠ س ١ع٣٦ ص١٧٦ ق٤٢ الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٤٥ جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ س٢٩ ع ٢ ص١٩٥٦ ق ٣٨١، وفي نقض إيجازات بين ان نقض الحكم للمرة الثانية وجوب التصدي للموضوع اذا كان الطعن في المرة الثانية منصبا علي ذات ما طعن إليه في المرة الأولي م ٢٦٩/٤ مرافعات طعن رقم ١٤٦٧ لسنة ١٩٨٤/١١/١٢٤٥٣ س٣٥ ع ٢ ص١٨٣١ ق٣٤٧.

فأضاف المشرع بالقانون السابق في المادة (٤/٢٦٩) ما يدل على عدم اشتراط كون الطعن للمرة الثانية مقتصراً علي ما طعن عليه في المرة الأولى فقط بل إذا رأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه أيًّا كان سبب الطعن أن تحكم في موضوع الدعوي(١).

بالنسبة للخصوم:

بعد نقض الحكم للمرة الثانية فإن الخصومة والخصوم يعودون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم المطعون عليه بالنقض(٢)، وبالتالي مراكزهم أمام النقض في هذه الحالة هي ذات مركزهم أمام محكمة الإحالة(٣).

ففي هذا الغرض يكون للخصوم إبداء طلبات ودفوع التي كان لهم إبداؤها أمام محكمة الإحالة، وبالتالي يجوز إبداء طلب مقابل من المدعي عليه جائزا بخلاف حالة الطعن للمرة الأولى حيث تكون الدعوى صالحة دون أي إضافة، وبالتالي ليس للخصوم نفس الحقوق والواجبات التي كانت لهم أمام محكمة الإحالة(٤)، ويعتبر حكم المحكمة بعد نظر الموضوع هو السند التنفيذي الذي يستخدمه الخصوم في إعادة الحالة إلي ما كانت عليه إذا كان الحكم المطعون فيه قد نفذ(٥).

رأي الباحث:

اذا كان نقض الحكم لا ينشئ خصومة بل يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير في الخصومة الأصلية والفرعية أمام محكمة الإحالة ،رغم ذلك اذا كان الترابط بين الدعوي الأصلية والطلب المقابل أجاز قبوله في الاستئناف فإنه يجيزه في النقض بشرط ألا يمس المبدأ القانوني الذي قررته محكمة النقض ،وما ذلك إلا اختصارًا للوقت والنفقات وتيسيرًا للإجراءات ،ومسايرة لتغير النظم القانونية وما يلتف حولها من مبادئ من الصعب تغييرها وحدها ، بل لابد من تغيير المبادئ في الوقت الذي تتغير فيه النظم، فلولم يسمح للمدعي عليه بإبداء طلبة أمام النقض وخاصة إذا كان الطعن للمرة الثانية فسوف يرفع به دعوي أصلية وتدور حلقات الطلب أمام المحاكم وصولا للنقض مرة أخري، فإتاحة إبدائه من الأول فيه اختصار للوقت والجهد والنفقات، وتبسيط للإجراءات ما لا يخفي؛

---

(١) م ٤/٢٦٩ علي أنه (..... كان الطعن للمرة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها أيا كان سبب الطعن أن تحكم في الموضوع).

(٢) نبيل إسماعيل عمر /نطاق رقابة محكمة النقض علي قاضي الموضوع /دار النهضة ١٩٨٤ بند٧٢ص١٣٢.

(٣) نبيل إسماعيل عمر /النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢٢٢، ص٤٢٨.

(٤) الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٤٦ جلسة ١٩٧٩/١١/٢٤م س ٣٠ ع ٣ ص ٥٣ق ٣٤٨(.. الادعاء أمام محكمة النقض لأول مرة بتزوير العقد السابق تقديمه لمحكمة الموضوع غير مقبول علة ذلك).

(٥) نبيل إسماعيل عمر/ النظرية العامة للطعن بالنقض، بند ٢٢٣، ص٤٢٩.

لذا نأمل أن ينص المشرع علي إبداء الطلبات المقابلة بشكل صريح في تعديلاته اللاحقة.

نخلص مما سبق:

إذا كان المشرع خول لمحكمةٍ النقض الحق في نظر الموضوع إذا نقضت الحكم وكان موضوع الدعوى صالحا للفصل فيه حيث لا جدوى من الإحالة لأنها ستكون ملتزمة بالمبدأ الذي قررته محكمة النقض واقتصارا للوقت والإجراءات، ففي هذه الحالة لا يجوز للخصوم إبداء أي طلبات أو دفوع جديدة(١)، أما فرض ما إذا كان الطعن للمرة الثانية ورأتٍ المحكمة نقض الحكم فلها أن تحكم في الموضوع حتى ولو لم يكن صالحا للفصل فيه، ومن ثم يعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه فمراكزهم أمام النقض في هذه الحالة هي ذات مراكزهم أمام محكمة الإحالة، وبالتالي يكون لهم إبداء ما يشاءون من طلبات ودفوع كان لهم إبداؤها أمام محكمة الإحالة(٢).

والحكم الصادر من النقض لا يقيدها في أي نزاع مستقل، ولا يقبل الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن م ٢٧٢(٣)، باعتبارها الجهة القضائية التي يتوافر فيها الخبرة وعمق البحث، وإن كان البعض يرى جواز التماس إعادة النظر(٤)، والرأي الغالب في الفقه(٥) يرى جواز رفع دعوي بطلان أصلية ضد حكم النقض(٦) وترفع هذه الدعوى أمام نفس الدائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه الباطل م ١٤٧ فإذا قبلتها ألغت الحكم وأحالته إلى دائرة أخري دون خضوعها لميعاد الطعن بالنقض(٧).

تم بحمد الله ،،،

---

(١) الطعن رقم ٧٧٦١ لسنة ٦٣جلسة ٢٠٠١/٣/١٣ س٥٢ ص٣٨٤ رقم ٨٠ : (المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع موضوعي لم يسبق إبداؤه أمام محكمة الموضوع).

(٢) نبيل إسماعيل عمر / النظرية العامة للطعن بالنقض، بند ٢٢٢ص٤٢٨.

(٣) ٢٧٤٥ لسنة ٥٧ جلسة ١٩٨٩/٦/٢٢ س٤٠ ع ٢ ص٦٣٣ ق ٢٤٧، الطعن ٧٧٠ لسنة ٤٤ جلسة ١٩٧٧/٢/٢ س٢٨ ع ١ ص٣٥٩ ق٧١، الطعن ٣١٦ لسنة ٩/٤٠ جلسة ٣٠ يونيو ١٩٧٠ س٢١ ع٢ ص١٠٩٢ ق ١٧٥.

(٤) نبيل إسماعيل عمر / النظرية العامة للطعن بالنقض ، بند ٢١٩ ص٤٢٦.

(٥) فتحي والي /الوسيط، بند ٣٩٦، ص٧٧٥.

(٦) الطعن ٣٤٩٩ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٥م س٤٣ ع ١ ص٤٥٨ ق٩٩ ونقض ١٩٧٩/٦/٢٠ سنة ٣٠ العدد الثاني ص٧١٨ لدي عز الدين الديناصوري التعليق ص٨٢٣ ، ويمكن رفع هذه الدعوي لأي سبب من الأسباب التي يمكن من أجلها رفع دعوي بطلان أي حكم، انظر: فتحي والي/ الإشارة السابقة ،ص٧٧٥.

(٧) الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢ س٤١ ع ١ ص٨١٩ ق١٣٧.

فهرس المراجع والمصادر

كتب التراث الفقهي واللغة والتراجم والمصطلحات

١- **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**: لابن دقيق العيد، الناشر: مطبعة السنة المحمدية الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ

٢- **البيضاوي (المتوفى: ٦٨٥هـ)** المحقق: محمد عبد الرحمن البيضاوي ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ،الطبعة: الأولى – ١٤١٨ هـ

٣- **تاج العروس من جواهر القاموس**: المؤلف: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبوالفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ) المحقق: مجموعة من المحققين، الناشر: المطبعه الخيرية ،الجمالية ،مصر ، ط/١٣٠٦ هـ.

٤- **تصحيح لسان العرب**: لأحمد بن إسماعيل بن محمد تيمور (المتوفى: ١٣٤٨هـ)، الناشر: دار الآفاق العربية – مصر، القاهرة الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م.

٥- **التعريفات الفقهية**: لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، الناشر: دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

٦- **الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي**:لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ)تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤ م

٧- **سنن ابن ماجه** : لابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجه اسم أبيه يزيد (المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار إحياء الكتب العربية – فيصل عيسى البابي الحلبي.

٨- **سنن الترمذي** : محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق وتعليق: ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ ٣) وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (جـ ٤، ٥) الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥ هـ – ١٩٧٥ م.

٩- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**: لأبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ١٩٨٧ م.

١٠- **صحيح البخاري** : لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير ابن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ .

١١- **القاموس المحيط**: لمجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م.

١٢- **لسان العرب**: لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر – بيروت الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ.
١٣- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**: لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبوالعباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.
١٤- **المصنف**: لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي الناشر: المجلس العلمي- الهند يطلب من: المكتب الإسلامي – بيروت الطبعة: الثانية.
١٥- **معجم اللغة العربية المعاصرة**: لأحمد مختار عبد الحميد عمر (المتوفى: ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل، الناشر: عالم الكتب الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨م.
١٦- **نيل الأوطار**: لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عصام الدين السباطي الناشر: دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

كتب الفقه والقضاء:

١٧- **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي** : الأستاذ الدكتور محمد مصطفى الزحيلي، الناشر: دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق – سوريا الطبعة: الثانية، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.
١٨- **نقض الأحكام في الفقه الإجرائي الإسلامي**،/محمد كمال الدين إمام /نقض الأحكام في الفقه الإجرائي الإسلامي، /مجلة المسلم المعاصر العدد ٩٠ ، ١٩٩٩/١/٢م.
١٩- **نظرية الدعوى بين الشريعه الاسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية** د/محمد نعيم ياسين/ الطبعة الأولي ١٩٩٩، دار النفائس ، الأردن.
٢٠- **النظام القضائي في الاسلام** د/ أحمد محمد مليجي ط/دار التوفيق النموذجية /النشر مكتبة وهبة مصر ط/الاولى ١٩٨٤م.
٢١- **النظام القضائى فى الفقه الاسلامى** د/ محمد رافت عثمان /الطبعه الاولى /مكتبة الفلاح / الكويت ط١٤١٠هـ١٩٨٩م ط/دار البيان الطبعة: الثانية ١٤١٥هـ١٩٩٤م.
٢٢- **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية** د/ عبد الكريم زيدان / الطبعة٣ مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٣- **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**: لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ) الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٢٤- **معين الحكام على القضايا والأحكام** : للشيخ ابى اسحاق إبراهيم بن حسن بن عبد الرفيع المتوفى سنه ٧٣٣هـ تحقيق /محمد بن قاسم بن عياض، ط/دار الغرب الإسلامي / ببيروت /بدون تاريخ.

٢٥- **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**: لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: ١٠٧٨هـ) الناشر: دار إحياء التراث العربي الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
٢٦- **مجلة الأحكام العدلية** : لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.
٢٧- **المبسوط**: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة- بيروت، الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
٢٨- **لسانِ الحكام في معرفة الأحكام**: أحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين بن الشحْنَة الثقفي الحلبي الحلبي (المتوفى: ٨٨٢هـ) الناشر: البابي الحلبي - القاهرة الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.
٢٩- **الفقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ** : د/ وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق -كلِيَّة الشريعة الناشر: دار الفكر - سوريَّة - دمشق، الطبعة: الرَّابعة المنقَّحة المعدَّلة بالنِّسبة لما سبقها (وهي الطبعة الثانية عشرة لما تقدمها من طبعات مصورة).
٣٠- **الفروق**: للإمام شهاب الدين أبى العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي ،المتوفى سنه (٦٨٤)هـ ط/دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت .ط /بدون تاريخ.
٣١- **الفروق** : لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)الناشر: عالم الكتب، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ
٣٢- **الذخيرة**: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، المحقق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي جزء ٢، ٦: سعيد أعراب جزء ٣ - ٥، ٧، ٩ - ١٢: محمد بو خبزة الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.
٣٣- **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام** : لعلي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ) تعريب: فهمي الحسيني الناشر: دار الجيل الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
٣٤- **درر الحكام شرح غرر الأحكام**: المؤلف: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى - خسرو (المتوفى: ٨٨٥هـ) الناشر: دار إحياء الكتب العربية الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
٣٥- **التنظيم القضائي الإسلامي** د/محمد حامد ابو طالب /دار الفكر العربى ط/السعادة ١٩٨٢م.
٣٦- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ).
٣٧- **التبصرة في أصول الفقه**: لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ)، المحقق: د. محمد حسن هيتو الناشر: دار الفكر - دمشق الطبعة: الأولى، ١٤٠٠هـ.
٣٨- **البرهان في أصول الفقه**:لعبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبوالمعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، المحقق: صلاح ابن محمد بن

عويضة الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان. الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧م.
٣٩- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.
٤٠- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد ابن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨ هـ) الناشر: دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية – بدون تاريخ.
٤١- **إعلام الموقعين عن رب العالمين** : لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م.
٤٢- **الأشباه والنظائر**: لتاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤١١هـ– ١٩٩١م.
٤٣- **الإحكام في أصول الأحكام**: لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ) المحقق: عبد الرزاق عفيفي الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– لبنان.
٤٤- **الأحكام السلطانية** : لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)الناشر: دار الحديث – القاهرة.

المراجع القانونية :

٤٥- **الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية** /رمزي سيف .دار النهضة العربية ط/١٩٥٧م.
٤٦- **الوسيط في قانون القضاء المدني**،فتحي والي، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي سنة ٢٠٠٩م.
٤٧- **نقض الأحكام القضائية في التشريع الإسلامي** : عبد الخالق غريب عبد المقصود رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الازهر سنة ١٩٨٥م .
٤٨- **نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي** ،حامد محمد أبوطالب / رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الشريعة والقانون بالقاهرة سنة ١٩٧٦ م.
٤٩- **النظرية العامة للعمل القضائي** /وجدى راغب ط/منشاة المعارف ط/١٩٧٤م.
٥٠- **النظرية العامة للطعن بالنقض** : نبيل إسماعيل عمر، سنة ١٩٨٠ منشأة المعارف بالإسكندرية.
٥١- **نظرية الاختصاص في قانون المرافعات الجديد** /عبد الباسط جميعي/ –طبعة ١٩٧٥ – دار الفكر العربي .
٥٢- **النطاق الموضوعي لخصومة الاستئناف** : أسامة أنور اسماعيل جامع/ دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس.

٥٣- **نحو نظام تخصيص القضاة** /سحر عبد الستار إمام /–ط ٢٠٠٥ – دار النهضة العربية.
٥٤- **المرافعات المدنية والتجارية**/نبيل إسماعيل عمر –، ط ١٩٩٤ ، دار الجامعة الجديدة
٥٥- **المرافعات المدنية والتجارية**/عبد الحميد أبو هيف، مطبعة الاعتماد سنة ١٣٤٠هـ– ١٩٢١م.
٥٦- **المرافعات المدنية والتجارية**/ أحمد ابو الوفا/ ط١٣ منشاة المعارف الاسكندرية ط١٩٨٠
٥٧- **المرافعات المدنية والتجارية** /محمد حامد فهمى ط/فتح الله الياس نورى .مصر ط/ ١٣٥٩هـ ١٩٤٠م.
٥٨- **مدى حق ولى الأمر في تنظيم القضاء وتقييده**: عبد الرحمن عبد العزيز القاسم / وما بعدها رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٧٣ م.
٥٩- **المحاكم الاقتصادية– دراسة مقارنة** –/ أحمد خليفة شرقاوي ط١ سنة ٢٠١٦ م ، دار النهضة.
٦٠- **مبادئ القضاء المدني**/وجدي راغب –ط ٢٠٠١ دار النهضة .
٦١- **قواعد المرافعات فى التشريع المصري المقارن** /محمد العشماوي ،عبد الوهاب العشماوي ط/المطبعة النموذجية /القاهرة ط/١٣٧٦هـ١٩٥٧م .
٦٢- **قضاء النقض فى المرافعات**/سعيد أحمد شعلة الجزء الاول ط/منشأة المعارف بالاسكندرية ط/١٩٩٦م .
٦٣- **قانون المرافعات المدنية والتجارية**/ أحمد عوض هندي/ سنة ٢٠١٣م، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية.
٦٤- **قانون المرافعات المدنية والتجارية**/ أحمد خليل –، طبعة ١٩٩٦م ، دار الجامعة الجديدة
٦٥- **قانون المرافعات** /محمد عبد الخالق عمر، الجزء الأول،ط/دار النهضة العربية ط/١٩٧٨م.
٦٦- **القانون القضائى الخاص**/إبراهيم نجيب سعد ، ط ١٩٧٤منشاة المعارف .
٦٧- **الطلبات المقابلة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي** د/ أحمد شوقي يوسف ، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق ـــ جامعة المنوفية سنة ٢٠١٩م.
٦٨- **شرح قانون المرافعات**/وجدي راغب، أحمد ماهر زغلول، يوسف أبوزيد،ط٢٠٠٠.

الرسائل الشرعية والقانونية :

٦٩- **الدفع بعدم الاختصاص** – دراسة مقارنة : أحمد خليفة شرقاوي /–رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الشريعة والقانون بطنطا ط ١ / الأولى سنة ٢٠١١ دار الكتب لقانونية
٧٠- **الدعوى وإجراءاتها**/أمينة النمر – بدون سنة طبع منشاة المعارف بالإسكندرية.
٧١- **دراسات في قانون المرافعات** /عبد الحكم أحمد شرف – ط٣ سنة ١٩٩٩ م .
٧٢- **حجية الأحكام في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**/عبد الحكم أحمد شرف / ، الطبعة الأولي سنة ١٩٨٨ مطبعة السعادة.
٧٣- **تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي** أحمد مليجي ـــ رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٧٩م.
٧٤- **بحوث فى قواعد المرافعات والقضاء فى الاسلام** /عبد العزيز خليل إبراهيم بديوى ط/دار الفكر العربى ط/بدون تاريخ

٧٥- **أصول المرافعات** / أحمد مسلم/ ط١٩٧٨، دار الفكر العربي .
٧٦- **أصول التقاضي**/ سيد أحمد محمود –ط ٢٠٠٩ ،بدون مكان نشر
٧٧- **الاثر الناقل للاستئناف** : محمد نصر الرواشدة/ رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق جامعة عمان ،الاردن.
٧٨- (**القضاء ونطاقه في الكتاب والسنة** : عبد الرحمان عبد العزيز الحمضي –/ – رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة جامعة أم القري ، الطبعة الأولي سنة ١٩٨٩م.

مجموعات الأحكام والقوانين

٧٩- **المذكرة الايضاحية** للقانون ١لسنة ٢٠٠١ م
٨٠- **المذكرة الايضاحية** للقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م .
٨١- **مجموعة القوانين والمبادئ القانونية** "مجموعة أحكام النقض "٢٠٠٦م .
٨٢- **مجموعة احكام النقض** (مجموعة المكتب الفنى لمحكمة النقض)الدائرة المدنية
٨٣- **مجلة هيئة قضايا الدولة** ط/دار أبو المجد للطباعة ..الهرم .
٨٤- **مجلة هيئة قضايا الدولة** العدد الثاني لسنة ٥١سنة ٢٠٠٧م.
٨٥- **مجلة هيئة قضايا الدولة** العدد الأول لسنة٥٩.
٨٦- **مجلة هيئة قضايا الدولة** العدد الأول لسنة ٥٥ سنة ٢٠١١م.
٨٧- **مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية** ، العدد السادس
٨٨- **قانون رقم ١٠** لسنة ٢٠٠٤ بإنشاء محاكم الاسرة.
٨٩- **قانون رقم ١** لسنة ٢٠٠١ بشان تنظيم بعض أوضاع واجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية .
٩٠- **قانون المرافعات المدنية والتجارية** رقم ١٣لسنة ١٩٦٨م وتحديثاته .
٩١- **قانون السلطة القضائية** رقم ٤٦لسنة ١٩٧٢م .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٧٣٧
الفصل الأول :مفهوم خصومة النقض ونشأتها .	٧٣٩
المبحث الأول :ماهية خصومة النقض ومشروعيتها في الفقه الإسلامى.	٧٤٠
المطلب الأول : تعريف خصومة النقض	٧٤٠
المطلب الثانى : نقض الحكم فى الفقه الإجرائى الإسلامى	٧٤٢
المبحث الثاني :ماهية خصومة النقض وطبيعتها القانونية في القانون	٧٤٩
المطلب الأول : تعريف خصومة النقض	٧٥٠
المطلب الثانى : الطبيعة القانونية لخصومة النقض	٧٥١
الفصل الثانى :النظام الإجرائى لخصومة النقض وحالاتها	٧٥٢
المبحث الأول : النظام الإجرائى لخصومة النقض	٧٥٢
المطلب الأول : شروط خصومة النقض	٧٥٣
المطلب الثانى :المصلحة فى خصومة النقض	٧٦٠
المبحث الثانى:إجراءات خصومة النقض	٧٦١
المطلب الأول :إيداع صحيفة خصومة النقض	٧٦١
المطلب الثانى :ميعاد خصومة النقص	٧٦٥
المطلب الثالث : إعلان خصومة النقض	٦٦٧
المبحث الثالث : نطاق خصومة النقض	٧٦٩
الفصل الثالث :الحكم فى خصومة النقض وآثره على التنفيذ	٧٨٣
المبحث الأول :أثر خصومة النقض على التنفيذ	٧٨٤
المطلب الأول : أثر الخصومة على تنفيذ الحكم المطعون فيه	٧٨٤
المطلب الثانى :سلطة المحكمة إزاء نظر موضوع الخصومة	٧٨٥
المبحث الثانى :الحكم الصادر فى خصومة النقض.	٧٨٧
المبحث الثالث :إعداد خصومة النقض ونظرها.	٧٩٠
المطلب الأول :مرحلة إعداد الخصومة وتجهيزها	٧٩٠
المطلب الثانى : فحص الطعن ونظره	٧٩٢
المبحث الرابع :قبول الخصومة فى النقض ونقض الحكم .	٧٩٤
المطلب الأول : حكم النقض المنهى للخصومة	٧٩٤
المطلب الثانى :الحكم بقبول الطعن ونقض الحكم	٧٩٥
الفصل الرابع :آثار الحكم الصادر فى خصومة النقض	٧٩٩

الموضوع	الصفحة
المبحث الأول :آثار قبول الخصومة ونقض الحكم	٧٩٩
المبحث الثانى : آثار الحكم فى خصومة النقض.	٨٠٢
المطلب الأول : آثار خصومة النقض ومبدأ نسبية آثار الأحكام	٨٠٣
المطلب الثانى : آثار نقض الحكم بالنسبة للحكم المطعون فيه	٨٠٧
المطلب الثالث :حاجة الخصومة للفصل فيها " تصدي محكمة النقض لموضوع القضية "	٨١٢
المصادر والمراجع	٨١٩
فهرس الموضوعات	٨٢٥