

# مرآة المعاصرة

( السنة الحادية والخمسون - العدد ٣٠٠ - ابريل ١٩٦٠ )

الثمن ٠٥٠ قرشا

مطابع  
شركة الإعلانات الشرقية  
القاهرة ١٩٦٠

## أعضاء الجمعية

أعضاء الجمعية فئتان : أعضاء مشتركون يدفعون رسم اشتراك قدره مائة وخمسون قرشا صاغا سنويا ، وأعضاء مؤيدون يؤدون اشتراكا قدره عشرة جنيهات على الاقل .

ويقدم طلب العضوية مصحوبا بتزكية واحدة على الاقل من أحد أعضاء الجمعية ، ومتى وافق عليه مجلس الادارة، يكسب الطالب صفة العضوية ومزاياها بما في ذلك تلقي مجلة مصر المعاصرة دون مقابل .  
وعدد أعضاء الجمعية في الوقت الحاضر حوالى ٤٠٠ عضو .

## الاشتراك فى المجلة

رسم الاشتراك السنوى فى المجلة مائة وخمسون قرشا صاغا فى الجمهورية العربية المتحدة ، وأربعون شلنا أو خمسة دولارات للبلاد الاخرى المنضمة الى اتحاد البريد العالمى .

ولا يحق للعضو أو المشترك الذى لا يتسلم عددا من المجلة ولا يطالب به قبل ظهور العدد اللاحق ، أن يتلقى العدد المتأخر الا مقابل أداء ثمنه .

ثمن العدد لغير الاعضاء المشتركين أربعون قرشا صاغا فى الجمهورية العربية المتحدة وعشرة شلنات فى البلاد الاخرى المنضمة الى اتحاد البريد العالمى .

لا تسأل الجمعية عن الآراء التى تشرها مجلتها ( مصر المعاصرة ) ولا يباح نقل أو ترجمة شىء مما ينشر فى هذه المجلة بغير اذن سابق من الجمعية .

وكل ما يرسل الى المجلة للنشر يصبح ملكا للجمعية .

ترسل طلبات الانضمام والاشتراكات والاستعلامات الى سكرتيرية الجمعية صندوق بريد رقم ٧٣٢ .

مقر الجمعية - ١٦ شارع رمسيس بالقاهرة - ت ٥٢٧٩٧

# الفهرس

رقم الصفحة

## المقالات

- ✓ ٣٩ - ٥ : الدكتور رؤوف عبيد : شفوية المرافعة امام القضاء الجنائي
- الدكتور أحمد سلامة : اتحاد الملة والطائفة كشرط لانطباق الشرائع الخاصة في مواد الاحوال الشخصية لغير المسلمين ٧٠ - ٤١
- الدكتور جرجس عبده مرزوق : التحليلات النقدية والمالية في الاقليم المصرى ٩١ - ٧١
- ٩١ - ٧١ : الدكتور جرجس عبده مرزوق : التحليلات النقدية والمالية في الاقليم المصرى ( بالانجليزية )
- ~~٢٥ - ٧١~~ : الدكتور عبد الرازق عبد المجيد : هيكل القطاع الزراعى في مصر ( بالانجليزية ) ٤٣ - ٢٧

## الكتب والمجلات

- ٤٦ - ٤٥ : كتب حديثة
- ٥٤ - ٤٧ : المجلات المحلية
- ٦٣ - ٥٥ : المجلات الاجنبية



# شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائي

للدكتور رؤوف عميد

استاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق بجامعة عين شمس

شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائي قاعدة رئيسية من قواعد النظام الاتهامى *Système accusatoire* الذى ظفرت به الانسانية منذ الثورة الفرنسية . وقد أقرته الجمعية التأسيسية هناك منذ ١٨ يناير سنة ١٧٩١ مع نظام الإثبات الجنائي المبني على حرية القاضي فى تكوين اقتناعه أو حرية الأدلة *Liberté des preuves* . ثم استقر النظامان معا ، شفهية المرافعة وقضاء القاضي بمحض اقتناعه ، فى قانون تحقيق الجنايات الفرنسى الذى صدر فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٠٨ .

والتلازم بينهما واضح ، إذ أن من شأن السماح للقاضي بأن يبني اقتناعه على تمحيص حر للأدلة للموازنة بينها ، كيما يستبقى منها ما يستريح وجدانه اليه ويستبعد ما لا يستريح اليه منها ، أن تتاح للخصوم فرصة الاستماع الى هذه الأدلة ، وطرحها فى الجلسة ، ثم مناقشتها وتجريحها بما قدم يعن لهم من أوجه التجريح أو الترجيح ، وبغير هذا لا يستقيم عدل صحيح .

وقد ساد النظامان معا أغلب الشرائع التى وضعت على نسق التشريع الفرنسى تدريجيا ، ولكن ببطء ملحوظ . وانتقلا عبر البحار فدخلا الشرائع الافريقية والاسيوية واحدة بعد الاخرى بما فى ذلك الصينية واليابانية : وهكذا استتب الامر لهما الآن فى العالم أجمع تقريبا ، على خلاف فى التفاصيل .

وبذلك أخلى نظام التنقيب والتحرى *Système inquisitoire* المكان لهذا النظام الجديد فى مرحلة المحاكمة على وجه خاص ، بعد إذ أسفر الاول عن مأس ضخمة ومظالم بعيدة المدى تمت فى سرية وكنتمان على حساب العدل وحق المتهمين فى محاكمة علنية محايدة .

وتقتضى قاعدة شفهية المرافعة هذه أن تتقيد محكمة الموضوع بأن تسمع شهود الدعوى من جديد فى حضور الخصوم ، وأن تحقق دفوعهم وأوجه دفاعهم ، وأن تحكم بناء على أدلة طرحت فى الجلسة ، أو أوراق تليت على الخصوم وأتيححت لهم فرصة مناقشتها .

وعلى ذلك تكون أهم تطبيقاتها فى العمل متصلة بالمواضيع الآتية :

- الأول : سماع الشهود من جديد فى حضور الخصوم .
- الثانى : تحقيق طلبات الخصوم المتصلة بالدعوى وبالدفوع المقدمة فيها .
- الثالث : طرح الدليل فى الجلسة .
- الرابع : تلاوة الأوراق والمحاضر .

ومن هذا البيان - وحده - يتضح مدى أهمية قاعدة شفوية المرافعة هذه ، وكيف أنها تمثل ضابطا رئيسيا يتحكم فى اجراءات الجلسة الجنائية ويوجهها التوجيه المطلوب لضمان تطبيق النصوص تطبيقا صحيحا ، ولكفالة حق الدفاع على الوجه الذى يرجوه كل من يريد لصرح العدل أن يكون سويا ثابت الاركان .

هذا وقد رأينا أن نعرض لكل تطبيق من هذه التطبيقات فى مبحث على حدة على الترتيب السالف الذكر .

## المبحث الأول

### سماع الشهود من جديد فى حضور الخصوم

- ايجاب سماعهم فى حضور الخصوم .
- حكمته .
- موقف محكمة النقض منه .
- ايجاب سماع شهود النفى .
- اعلان الشهود .
- غياب الشاهد بسبب تعذر اعلانه أو رغم اعلانه .
- الاستغناء عن سماع شاهد أو أكثر .
- حكم المادة ٢٨٩ اجراءات معدلة .
- حضور الشاهد .
- كيفية أداء الشهادة .
- استثناءات ايجاب سماع الشهود من جديد .

## ايجاب سماع الشهود في حضور الخصوم :

أهم المبادئ المترتبة على قاعدة شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائي مبدأ التزام محكمة الموضوع بأن تسمع من جديد شهود الدعوى بنفسها وتناقشهم في حضور الخصوم ، وسواء أطلبوا سماعهم أم لم يطلبوا ، وذلك حتى تتمكن من تحقيق الأدلة المطروحة عليها ، ومن تقليد وجوه النظر فيها على كافة الاحتمالات ، وفي النهاية من تكوين عقيدتها في ضوء ما يستريح اليه وجدانها منها . فاما اقتناع بثبوت التهمة مبني على اليقين ، لا على الحدس أو التخمين ، واما اقتناع ببراءة المتهم ، أو على الأقل بوجود شك في أدلة اتهامه ، وما عليها حينئذ سوى أن تطلق ساحتها ، وخير على أية حال أن يبرأ متهمون كثيرون من أن يبدان برىء واحد خطأ أو تسرعاً .

ويختلف دور القاضي الجنائي في شأن سماع الشهود عن دور القاضي المدني . فبينما دور الثاني سلبي بحث يقتصر على الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم اذ دور الاول ايجابي يقتضى منه أن يبحث عن الحقيقة بكافة الطرق القانونية . فله - ولو من تلقاء نفسه - أن يأمر بتقديم أى دليل يراه لازماً لظهور الحقيقة ( م ٢٩١ اجراءات ) . ومن ثم له أن يطلب من النيابة اعلان أى شاهد يرى لزوم شهادته لاطهار الحقيقة ولو لم تر هي ذلك ، فيما خلا الاشخاص الذين لا يجوز اكرامهم على الحضور أمام القضاء وهم الذين لا يخضعون بحسب قواعد القانون الدولي العام للقضاء الوطني (١) . كما أن له أن يسمع شهادة أى انسان يحضر من تلقاء نفسه لابتداء معلومات في الدعوى .

وانما ينبغي أن يكون سماع جميع الشهود في حضور الخصوم ، فلا يغنى عن ذلك سماعهم في غيبتهم بحسب الأصل . ولذا قضى مثلاً بأنه اذا سمعت محكمة الدرجة الاولى شهود الاثبات في غيبة المتهم وقضت ببراءته فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدينه تأسيساً على ما كان أولئك الشهود قد قالوه أمام محكمة الدرجة الاولى ، فان سماع الشهود أمام المحكمة في غيبة المتهم لا يتحقق فيه بالبداية كل الغرض المقصود ، اذ هو لا تتاح له فرصة مناقشة أدلة الاثبات وقت عرضها على المحكمة (٢) .

وقد نظم القانون الاجرائي بمواد كثيرة موضوع سماع الشهود من جديد أمام المحكمة ( م ٢٧١ - ٢٧٦ ) . ويعنيها هنا منها على وجه خاص

(١) مثل رجال السلك السياسي الاجنبي ( راجع نقض ٢٨-١٢-١٩٥٣ أحكام النقض س ٥

رقم ٦٥ ص ١٩٠ .

(٢) نقض ١٨-١١-١٩٤٦ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٢٣٤ ص ٢٣٢ .

أن نبين متى تتقيد المحكمة بسماع شهود الدعوى بنفسها سواء منهم من سمع في التحقيق الابتدائي ، أم من لم يسمع مطلقا ، اذا طلب أحد الخصوم سماع بعضهم لأول مرة في المحاكمة ، أو سبق أن طلب من المحقق سماعهم فلم يجبه الى طلبه ، ولكنه جدد طلب سماعهم في أثناء المحاكمة .

### حكمة ايجاب سماع الشهود بمعرفة المحكمة :

قد يقال ان الامر في سماع الشهود يرجع أولا وأخيرا الى تقدير المحكمة ما دام تقدير الدليل يدخل في مطلق سلطانها الذي لا يخضع حتى لاشراف محكمة النقض . ولكن هذا القول بعيد عن الصواب لجملة أسباب وهى :

أولا : لأن تقدير الدليل لا يكون الا بعد الاستماع اليه أولا . أما التعرض لقيمة الدليل بغير تحقيقه فهو ليس من وظيفة القضاء العادل ، ولا هو السبيل للوصول الى وجه الحق في الدعوى . وكثيرا ما نقضت أحكام لمجرد تعرضها للقيمة المحتملة لأقوال شاهد يطلب أحد الخصوم سماعه ، للتشكيك في جدواها بمثل القول بأن أقواله لا يمكن أن تنال من شهادات الشهود الذين سمعوا في الدعوى فعلا .

وثانيا : لأن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الاخيرة لتمحيص الادلة ، وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائي من قصور فيه أو اهمال . واذا كان تقيد محكمة الموضوع بأن تجرى تحقيق الدعوى من جديد مبدأ مهما في البلاد التي تعرف نظام قاضى التحقيق ، فهو في بلادنا الزم للعدالة وأوجب، اذ تجرى التحقيق الابتدائي فيه نفس سلطة الاتهام، وهى النيابة العامة . وعلى حد تعبير لجنة قانون الاجراءات الحالى بمجلس الشيوخ ان « توجيه الاتهام يجعل النيابة خصما والخصم لا يمكن أن يكون محققا عادلا » . أو على حد تعبير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب عن نفس القانون انه « مهما تنزه نائب المجتمع فلن يتحرز من الحرص عند التحقيق على ابراز جهده فى الاتهام ، ولن يتجرد عن روح التعزير عند تأديته لنسك العدالة المطلقة وفرائضها(١) » .

فاذا كانت المحكمة لا تتدارك قصور التحقيق الابتدائي - أو عدم حياده - اذا وقع فيه هذا أو ذاك ، فمن هو اذن الذى يتداركه ومتى ؟ وكيف يتكشف هذا أو ذاك اذا لم تجر المحكمة التحقيق من جديد بنفسها ؟ ...

وثالثا : لأن الدفاع قلما يعنى فى مرحلة التحقيق الابتدائي بابراز كل جهده فى استظهار وجهة نظره ، اعتمادا على مرحلة المحاكمة ، أو قد لا

(١) راجع التقريرين المؤرخين ٢٤-٦-١٩٤٨ و ٢٧-١-١٩٤٩ ص ٧ .



ينسجم له الوقت لمناقشة الأدلة أو لطلب تحقيق أدلة معينة ، أو قد لا تظهر الحاجة إليها الا فيما بعد . والمحكمة هي الفرصة الوحيدة لكل ذلك ، سواء في الجنايات حيث تجرى المحاكمة على درجة واحدة أم في الجنح حيث لا تنقيد المحكمة الاستثنائية - بحسب الاصل - باجراء أى تحقيق ، بل تحكم على مقتضى الاوراق .

**ورابعا :** لأن اقتناع المحكمة أو عدم اقتناعها ينبغي أن يكون مستمدا من الثقة التي توحى بها أقوال الشاهد أو لا توحى ، ومن التأثير الذي تحدثه هذه الاقوال في نفوس القضاة . وهم ينصتون إليها بأنفسهم . ثم ان سماع الشاهد في جلسة علنية حضورية من جديد - اذا كان قد سبق سماعه - أمر كثيرا ما ينبهه الى خطورة أقواله ويدفعه الى الاصرار عليها ان كانت صادقة أو العدول عنها ان كانت مكذوبة . ولهذا كان من المبادئ المقررة أن للشاهد العدول عن أقواله الى حين اقفال باب المرافعة في الدعوى دون أن يؤخذ بأحكام شهادة الزور . أما الكذب في التحقيق الابتدائي فلا يخضع لها .

**وخامسا :** لأنه ليس للتحقيق الابتدائي كلة أية حجية في الاثبات . أو على حد تعبير محكمتنا العليا ان « محاضر التحقيق التي يجريها البوليس أو النيابة وما تحويه من اعترافات المتهمين ومعاينات المحققين وأقوال الشهود ، هي عناصر اثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة ، وللخصوم أن يفندوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وللمحكمة حسبما ترى أن تأخذ بها أو تطرحها اذا لم تطمئن إليها مهما كان نوعها (١) » .

فاذا كان الأمر كذلك فإن اجراء التحقيق من جديد بمعرفة محكمة الموضوع يصبح واجبا بدهيا لامكان البحث والمناقشة في عناصر التحقيق الابتدائي ، وبالتالي لتتمكن المحكمة من اداء وظيفتها في الموازنة بين هذه العناصر .

**وسادسا :** لأنه في الاحوال القليلة التي أسبغ فيها القانون على بعض المحاضر الابتدائية حجية في الاثبات أجاز نفى ما ورد فيها بكافة الطرق ( راجع مثلا م ٣٠١ اجراءات بالنسبة لمحاضر المخالفات . وم ٤٢٠ فقرة أخيرة بالنسبة لحجية محضر الجلسة ) . وهذا النفي لا يتأتى الا عن طريق التحقيق الذي تجريه المحكمة بنفسها .

**وسابعا :** لأن مناقشة الشهود في حضور الخصوم وبين سمع المحكمة وبصرها أمر يعد جزءا لا يتجزأ من دفاع الخصوم . ووسيلة ميسرة عملية

لاتصال المحكمة بالدعوى اتصالا كافيا للفصل فيها بقضاء مستتير بكافة ظروفها وملابساتها . أما الحكم بمجرد الاطلاع على الاوراق فمغامرة خطيرة كثيرا ما أدت فى الماضى - فى ظل نظام التنقيب والتحرى - الى اقتناع خاطيء بأدلة أملتها شهوات الخصوم وأحقادهم .

### موقف محكمة النقض من هذا الايجاب :

هذه الاعتبارات الهامة كان لها أثرها على الدوام فى قضاء النقض ، الذى أعطى نصوص التشريع القوة والصرامة المطلوبين لكفاله حق الدفاع ، واقامة بنیان قضائى على ضمانات حقيقية للأفراد ، لا على مجرد اجراءات شكلية قد لا تغنى فتىلا فى التوصل الى قضاء صحيح فى الدعوى .

وتقيد المحكمة الجنائية بمبدأ تحقيق الدعوى بسماع شهودها من جديد ليس متوقفا على رغبة المتهم أو النيابة أو غيرها . وهذا هو ما يفرقه عن مبدأ تقيد المحكمة الجنائية باجابة طلبات التحقيق المتصلة بموضوع الدعوى أو بدفعها القانونية والتي قد يقدمها أحد الخصوم فيها . فحيث تلتزم المحكمة هنا بمبدأ التحقيق بدون توقف على طلب من أحد ، اذ بها لا تلتزم هناك بالتحقيق الا اذا تقدم الطلب به من أحد الخصوم وكان مستوفيا بشرائطه المطلوبة ، على النحو الذى سنبينه فيما بعد : كما تلتزم المحكمة تطبيقا لشفهية المرافعة بالاستماع الى كافة شهود الدعوى الذين تلزم أقوالهم لتكوين اقتناعها فيها : من سمع منهم فى الاستدلال أو التحقيق الابتدائى ومن لم يسمع ، من أعلن منهم بالجلسة ومن لم يعلن ، من وردت أسماؤهم فى قائمة أسماء الشهود التى تحررها جهة الاحالة ومن لم ترد ، ما دام يبين أن المحكمة أدخلت أقوالهم فى الاعتبار عند حكمها بالادانة أو بالبراءة ، والا كان حكمها معيبا لاخلاله بشفهية المرافعة .

ومن صدق هذا القضاء مثلا ما يلى :

- الأصل فى التحقيق فى دور المحاكمة أن يكون شفويا ليتسنى للمحكمة وللخصوم فى الدعوى مناقشة الشهود استجلاء للحقيقة . فلا يجوز للمحكمة أن تستند الى دليل ورد بالتحقيق الابتدائى وتعتمد عليه الا اذا كان غير ميسور لها تحقيقه بنفسها . واذن فالحكم الذى يجعل عماده فى ادانة المتهم أقوال شاهدين فى التحقيق دون أن تسمعهما المحكمة يكون قد أخل بحقوق الدفاع ويتعين نقضه (١) .

(١) نقض ٢١-١١-١٩٢٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢٧٨ ص ٣٤٩ .

- اذا كان قوام الحكم بادانة المتهم أقوال واحد ممن سئلوا في التحقيقات ولم تتل بالجلسة ، ولم تشر المحكمة اليها أثناء المحاكمة ولم تتعرض لها النيابة ولا الدفاع فانه يكون قد أسس على دليل اثبات لم يكن مطروحا على بساط البحث بالجلسة ولم تتح للدفاع فرصة مناقشته أثناء المحاكمة وابداء ما يعن له من ملاحظات عليه ويتعين اذن نقضه (١) .

- ان تحقيق الادانة ليس رهنا بمشيئة المتهمين . فاذا استغنت المحكمة عن الدليل ( تقرير خير ) بحجة أن المتهمين لم يصروا على تحقيقه دون أن تبين الاسباب التي تدل على أن الدعوى في ذاتها أصبحت غير مفترقة الى ذلك ، فان حكمها يكون باطلا متعينا نقضه (٢) .

- يجب على المحكمة ان تعمل على اتمام التحقيق الذي بدأت فيه للتوصل الى الحقيقة . فاذا هي لم تنمه ولم تبين السبب الذي دعاها الى العدول عنه فان حكمها يكون معيبا (٣) .

وكثيرا ما تلخص المحكمة العنيا مبدا سماع الشهود من جديد بمثل قولها ان « الاحكام الجنائية يجب أن تبنى بصفة أصلية على التحقيق الشفاهي الذي تجريه المحكمة بنفسها في الجلسة وتسمع فيه الشهود في مواجهة المتهم ما دام سماعهم ممكنا . فاذا كانت محكمة أول درجة قد حكمت بادانة المتهم دون أن تجري أي تحقيق أو تسمع شهودا وكانت المحكمة الاستئنافية هي الاخرى قد فعلت ذلك فان اجراءات المحاكمة تكون باطلة » . وأحكامها في هذا المعنى كثيرة جدا ، فما أكثر ما نقضت أحكاما لهذا السبب وحده (٤) .

ويكون سماع الشهود وجوبيا كلما اتصل الامر بوجه هام من أوجه اظهار الحق في الدعوى ظاهر التعلق بموضوعها ، لازم للفصل فيه على نحو

(١) نقض ٢٨-١٢-١٩٤٢ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٣ ص ٧٥ .

(٢) نقض ٥-١١-١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٢ ص ٢ .

(٣) نقض ٢٥-٣-١٩٤٦ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ١٢ ص ١١٣ .

(٤) راجع مثلا من الاحكام الحديثة ٧-١١-١٩٥٠ أحكام النقض س ٢ رقم ٦٠ ص ١٥-١٨-١٢-١٩٥٠ رقم ١٤٤ ص ٣٨٤ و ١-١١-١٩٥١ رقم ١٧١ ص ٤٥٦ و ٥-٢-١٩٥١ رقم ٥٧٦ و ٢-٢-١٩٥١ رقم ٢٥٧ ص ٢٥٧ و ١٢-٣-١٩٥١ رقم ٢٨٩ ص ٢٦٣ و ٥-٢-١٩٥١ رقم ٤٢٦ ص ١١٦٤ و ٦-١١-١٩٥١ رقم ٤٣٩ ص ١٢٠٣ و ١١-١١-١٩٥١ س ٣ رقم ٦٧ ص ١٨١ و ١٠-١٢-١٩٥١ رقم ١٠٣ ص ٢٦٧ و ١٤-١-١٩٥٢ رقم ١٥٦ ص ٤١٢ و ١٥-١-١٩٥٢ رقم ١٦٣ ص ٤٣٢ و ١٤-٤-١٩٥٢ رقم ٣٠٨ ص ٨٢٣ و ٣-٦-١٩٥٢ رقم ٢٨٦ ص ١٠٣٤ و ٥-٦-١٩٥٢ رقم ٣٨٩ ص ١٠٤١ و ١٢-١٢-١٩٥٢ س ٤ رقم ٧٩ ص ٢٠١ و ١-٢٧-١٩٥٣ رقم ١٦٩ ص ٤٤٢ و ٣٠-٣-١٩٥٣ رقم ٢٣٩ ص ٦٥٩ و ١٣-٤-١٩٥٣ رقم ٢٤٨ ص ٦٨٤ وفي نفس الجلسة رقم ٢٥٤ ص ٦٩٩ و ٢٦-٥-١٩٥٣ س ٤ رقم ٣٢٦ ص ٨٩٧ و ٦-٢٧-١٩٥٣ رقم ٣٦٢ ص ١٠٢٦ و ١٣-١٠-١٩٥٣ س ٥ رقم ٩ ص ٢٦ و ١٢-١٢-١٩٥٣ رقم ٤٣ ص ١٣٢ و ٢٩-٣-١٩٥٤ رقم ١٤٨ ص ٤٢٧

صحيح . فاذا أغفلت المحكمة سماع بعض الشهود ، وكان سماعهم ممكنا وبغير عذر مقبول بطلت المحاكمة (١) . بل قضى بأن المحاكمة تبطل اذا لم تسمع المحكمة الشهود لعدم الاستدلال عليهم ثم تبين أن أحدهم فقط لم يعلن وكان يمكن سماعه بالتالى (٢) . كما قضى بأنه متى كان الحكم قد استند فى القضاء بادانة المتهم الى أقراره فى محضر ضبط الواقعة دون أن تسمع هذا الاعتراف ، أو تحقق شفوية المرافعة بسماع شاهد الاثبات فى الدعوى فان الحكم يكون مشوباً ببطلان فى الاجراءات (٣) .

وللمتهم أن يتمسك فى النقض ببطلان المحاكمة بسبب عدم سماع بعض الشهود أو أحدهم أمام درجتى التقاضى ما دام لم يحضر معه محام يمكن أن يعترض بالجلسة (٤) .

### إيجاب سماع شهود النفى :

هذا الذى قلناه فى شأن إيجاب سماع شهود الاثبات يصدق - على نفس المستوى - بالنسبة لشهود النفى . فان على محكمة الموضوع أيضاً تحقيق أدلة النفى بمعرفتها سواء آكان قد شملها التحقيق الابتدائى أم لم يشملها ، وذلك كما اذا أثارها الدفاع لأول مرة فى مرحلة المحاكمة ، أو من باب أولى اذا كان قد سبق أن أثارها فى مرحلة التحقيق الابتدائى فامتنتت السلطة المختصة عن تحقيقها لغير سبب معقول . فعلى محكمة الموضوع تدارك هذا القصور وتحقيق أدلة النفى متى كانت متصلة بموضوع الدعوى ، وكان التحقيق منتجا فيها ومؤثرا على ظهور وجه الحق فيها .

وقد عبرت محكمتنا العليا عن خطورة كفالة حق الدفاع فى هذا الشأن فى عبارة حاسمة عندما قالت : « ان القانون كما اهتم بحقوق الاتهام فانه قدس حقوق الدفاع ورتب للمتهمين ضمانات لا يجوز الاخلال بها . أولاها أنه أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه . وهذه الضمانة قاعدة أساسية عامة مستفادة من حق الدفاع ذاته تلازمه فى كل مواطن استعماله ... »

« وهذه القاعدة لا يحد منها الا أحد أمرين : الاول أن يكون وجه الدفاع الذى يبديه المتهم ويطلب تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز

(١) راجع مثلا نقض ١٠-١٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٣ رقم ١٠٠ ص ٢٦٣ و٢-١٢-١٩٥٦ س ٧ رقم ٣٣٩ ص ١٢٢٦ .

(٢) نقض ٢٠-٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٥٢ ص ٦٦٤ .

(٣) نقض ٣-٦-١٩٥٧ أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٩ ص ٥٧٩ .

(٤) نقض ١٢-٥-١٩٥٨ أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٣ ص ٥٠٠ .

القبول . والثاني أن يكون القاضي قد وضحت لديه الواقعة المبحوث فيها وضوحا كافيا .

« ففي هاتين الحالتين يجوز للقاضي أن لا يستمع لوجه الدفاع وأن لا يحققه . غير أنه اذا كان للقاضي ألا يستمع لوجه الدفاع وأن لا يحققه في هاتين الصورتين فان من واجبه أن يبين لماذا هو يرفض الطلب . وعلّة ذلك أن طلب التحقيق حق للمتهم . وكل مطالبة بحق يرفضها القاضي لا بد من بيان سبب رفضه اياها(١) » .

كما قضت تطبقا لهذه القاعدة بأنه على محكمة الدرجة الاولى أن تسمع شهود النفي الذين يطلب المتهم سماعهم ثم تقدر شهادتهم كما ترى . فاذا هي وجدت أن لا محل لسماع اولئك الشهود فيجب عليها أن تبين سبب ذلك في حكمها ، والا فانها تكون قد أخلت بحق المتهم في الدفاع . فاذا كان المتهم قد طلب سماع شهود فلم تجبه المحكمة الى هذا الطلب ولم تبين السبب في ذلك ، ثم كرر طلبه الى المحكمة الاستئنافية دون أن تشير هي الاخرى بشيء الى ما طلبه فان حكمها يكون معيبا(٢) .

فمحكمة الموضوع عليها أن تجيب المتهم الى ما يطلبه من سماع شهود نفي متى كان لشهادتهم أثر محتمل في مصير الدعوى واظهار وجه الحق فيها . أى متى كانت الاقوال التي يراد الاستشهاد بهم عليها متصلة بالوقائع المطروحة سواء أكان من شأنها التأثير في ثبوت الواقعة ، أم في خضوعها لنص معين في القانون دون آخر ، أم في تقدير العقوبة ، لأن من مصلحة المتهم - والعدالة أيضا - أن تكون العقوبة المحكوم بها متناسبة مع جسامة الفعل الثابت في حقه .

وعلى العموم لا يجوز أبدا الحكم على ما قد يتمسك به المتهم من وجوه الدفاع بأنها غير صادقة قبل سماعها وتمحيصها . فان سماعها قد يكون له في رأى المحكمة من الاثر ما يغير وجهة نظرها في تلك الأدلة(٣) . ولذا فانه اذا عللت المحكمة برفض طلب سماع شهود النفي بما قالته من كذب هؤلاء الشهود على افتراض أنهم سوف يرددون ما قالوه في التحقيق فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه(٤) .

أما اذا تبين للمحكمة أنه طلب التأجيل لاعلان شهود نفي قصد به مجرد المثل والمراوغة لانتفاء الصلة بين ما يريد المتهم الاستشهاد بهم عليه

- (١) نقض ٢٠-١٢-١٩٢٨ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٥٧ ص ٧٢ .
- (٢) نقض ٩-٢-١٩٤٢ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٣٥٢ ص ٦١٥ .
- (٣) نقض ٣١-١٢-١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٢ ص ٤٢ .
- (٤) نقض ١٣-٤-١٩٥٤ أحكام النقض س ٥ رقم ١٧٦ ص ٥٢٢ .

من الوقائع ، وبين الواقعة المطروحة فى الدعوى فمن حقها أن ترفض اجابة هذا الطلب ، ولكن عليها أن تذكر الاسباب التى بنى عليها هذا الرفض (١) . وتراقب المحكمة العليا هذه الاسباب من حيث كونها سائغة مستمدة من ظروف الواقعة ، أم ليست كذلك فى نطاق الحدود العامة التى تراقب فيها المسائل الموضوعية .

والمتهم فى شأن طلب سماع شهود نفيه هو الاصيل وليس محاميه . فاذا تعارضت وجهة نظره مع وجهة نظر محاميه فالعبرة بوجهة نظر المتهم دون محاميه .

ولذا قضى بأنه اذا تمسك المتهم بسماع شهوده ، وطلب محاميه سماع أقوال شاهدين ثم عاد فقال انه متنازل عن طلبه . . . فان المحكمة اذا حكمت بادانة المتهم دون أن تسمع شهوده تكون قد أخطأت وبنت قضاءها على اجراءات باطلة . . . ثم ذهب نفس هذا الحكم ، وهو الأمر الجديد الذى يهمنى هنا - الى القول بأنه : « ولا يهم ما جاء على لسان المحامى من التنازل عن الشهود اذ المتهم وهو صاحب الشأن الاول فى الدعوى المقامة متى ابدى بلسانه طلبا من الطلبات المتعلقة بالدعوى فيجب الفصل فيه بغض النظر عن مسلك المدافع عنه بشأن هذا الطلب (٢) » .

#### اعلان الشهود فى الجنائيات :

يعلن الشهود فى الجنائيات طبقا لنص المادتين ١٨٦ ، ١٨٧ اجراءات . ذلك أن القانون اوجب فى المادة ١٨٥ على غرفة الاتهام أن تضع قائمة نهائية بالشهود الذين يطلب الخصوم أن تسمع شهاداتهم أمام المحكمة مع بيان أسمائهم ومحل اقامتهم والوقائع التى يطلب من كل منهم اداء الشهادة عنها .

ثم عاد فى المادة ١٨٦ فأوجب أن يعلن كل من الخصوم شهوده الذين لم يدرجوا فى القائمة السابقة بالحضور على يد محضر على نفقته مع ايداع مصاريف انتقاليهم قلم الكتاب . كما اوجب فى المادة ١٨٧ على النيابة العامة وباقى الخصوم أن يعلن كل منهم الآخر قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الاقل بأسماء الشهود المعلنين من قبله ولم تدرج أسمائهم فى القائمة المذكورة مع بيان موضوع شهادة كل منهم .

والمادتان الاخيرتان منه تقابلان المادتين ١٨ ، ١٩ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات الملغى . وقد استقر قضاء النقض على القول بأن علم

(١) نقض ١١-٧-١٩٣٢ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ١ ص ١ .  
(٢) نقض ٤-٦-١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٥٨٥ ص ٧٢٢ .

مراعاة الاحكام الواردة بهما ، يقتضى عدم تقييد محكمة الجنايات بتأجيل الدعوى لسماع شهود النفى ، بل يكون لها الحق فى اجابة هذا الطلب أو رفضه حسبما تراه ، دون أن يعد الرفض اخلافا بحق الدفاع ما دام الدفاع قد قصر فى حق نفسه بعدم اعلان شهوده طبقا للقانون (١) .

واستمرت على قضائها هذا - بطبيعة الحال - بعد صدور قانون الاجراءات وترديده نفس النصين الواردين فى قانون تحقيق الجنايات (٢) .

ولكن لمحكمة الجنايات اذا شاءت أن تتجاوز عن السهو فى الاعلان أو الجهل به اذا كانت ترى أن سماع شهود معينين لازم للفصل فى الدعوى على وجه صحيح . وعليها ذلك اذا تبين أن اغفال الاعلان يرجع الى عذر قهرى لا يد للخصم فيه . أو اذا حضر الشهود بغير اعلان ، أو رغم عدم التقييد بقواعد المادتين ١٨٦ ، ١٨٧ اجراءات .

وقد قضى أكثر من مرة بأن ميعاد الايام الثلاثة الوارد فى القانون ( م ١٩ قديم ، ١٨٧ جديد ) ليس من النظام العام « وأن القانون لم يرتب على اغفال هذا الميعاد أى بطلان . بل كل ما ينبغى فى مثل هذه الصورة هو أن تمكن المحكمة المتهم من ادحاض شهادة الشهود الذين يسمعون بغير اعلان سابق » (٣) .

وحق المتهم فى ادحاض شهادة شاهد حق مقرر له سواء أكان الشاهد قد أعلن طبقا للاجراءات المقررة أم لا . فكان هذا القضاء لم يأت بجديد فى هذا الشأن سوى التقرير بأن ميعاد الايام الثلاثة هذا ميعاد تنظيمى على اية حال .

هذا بالنسبة للجنايات ، أما بالنسبة للجنج والمخالفات فليس هناك محل لاجاب الاعلان السابق لشهود النفى فلا يكون الاعلان الا بعد تصريح المحكمة للخصم به وهو ما يجرى عليه العمل أمام المحاكم الجزئية والاستئنافية .

(١) راجع نقض ١٩٣٢-١٢-٥ قواعد النقض ج ١ رقم ٢٢٦ ص ٥١ و ١٠-٦-١٩٣٥ رقم ٢٢٧ ص ٥١ و ٢-١١-١٩٣٦ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢ ص ٢ و ١٦-١١-١٩٣٦ رقم ٩ ص ٩ و ٢٦-١١-١٩٣٨ رقم ٣١٥ ص ٤١١ و ١٩-١٢-١٩٣٨ قواعد النقض ج ١ رقم ٢٢٨ ص ٥١ و ٢٨-١٠-١٩٤٠ رقم ٢٢٩ و ٦-٦-١٩٥٠ رقم ٢٣٠ و ٢٨-١١-١٩٥٠ رقم ٢٣١ و ٦-٢-١٩٥١ رقم ٢٣٢ .

(٢) نقض ١٣-٤-١٩٥٤ احكام النقض س ٥ رقم ١٧٦ ص ٥٢٢ و ١٩-١١-١٩٥٥ قواعد محكمة النقض ج ١ رقم ٢٣٣ ص ٥٢ .

(٣) نقض ٣٠-١٠-١٩٣٣ قواعد محكمة النقض ج ١ رقم ٢٣٤ ص ٥٢ و ١٧-٦-١٩٣٥ رقم

### غياب الشاهد بسبب تعذر اعلانه أو رغم اعلانه :

الأصل هو أن تقيد المحكمة بسماع الشاهد لا يؤثر فيه غيابه عن الجلسة ، لأنها متى رأت لزوم شهادته للدعوى فتملك تأجيلها مع اعلانه للجلسة المقبلة فضلا عن حقها فى اصدار الامر بضبطه واحضاره وتوقيع الجزء الذى اوجبه القانون عند تخلفه عن الحضور لغير عذر مقبول .

ولذا قررت محكمة النقض أنه على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد واحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام الدفاع قد لجأ إليها فى ذلك ، وأثبت أن الشاهد يتهرب من تسلّم الاعلان ليتخلص من أداء الشهادة ، وما دامت المحكمة نفسها قد أثبتت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغا أو قاصدا تعطيل سير الدعوى . فاذا قصرت المحكمة فى ذلك فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع (١) .

وبأنه متى كان المتهم قد طلب شهودا غير من حضروا مقرونا ببيان العذر فى عدم اعلانهم فانه يكون من المتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فى صدد العذر الذى لو كان صحيحا لوجب عليها التأجيل . فاذا هى لم تفعل فان حكمها يكون قاصرا متعينا نقضه (٢) .

وكذلك اذا كان الطاعن قد أصر حتى انتهاء المرافعة فى الدعوى على سماع شاهد نفى له وطلب تمكينه من اعلان الشاهد على يد محضر بارشاده وكان لا جريرة له فى التحريف الذى وقع عند نقل اسم الشاهد لرجال الادارة الذين كلفوا بالبحث عنه فان المحكمة اذ لم تجب الطاعن الى طلب سماع شاهده مع عدم قيام الدليل على تعذر ذلك تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع مما يعيب حكمها (٣) .

وكذلك أيضا اذا كان الدفاع عن المتهم قد تمسك بوجوب حضور أحد الشهود لسؤاله ومناقشته فى أقواله لما لها من أهمية فى الدعوى فأجابته المحكمة الى طلبه وأجلت القضية لاعلانه ثم لما لم يحضر هذا الشاهد واعتذر بمرضه وقدم شهادة طبية تفيد أنه فى حاجة الى راحة لمدة سبعة أيام طلب المحامى التأجيل حتى يحضر ، ولكن المحكمة لم تستجب اليه ، وسارت فى الدعوى وحكمت فيها مستندة فى الادانة الى أقوال هذا الشاهد وردت على طلب الدفاع ردا غير سديد ، فان حكمها يكون معيبا ، فقد كان عليها أن

(١) نقض ٢٨-٣-١٩٢٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٨٦ ص ١٧٦ .

(٢) نقض ١٨-٣-١٩٤٦ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ١١١ ص ١٠٨ .

(٣) نقض ١-٧-١٩٥٤ أحكام النقض س ٥ رقم ٢٧٧ ص ٨٦٦ .



تنتظر حضور الشاهد وتسمعه في جلسة أخرى مادام أن ذلك لم يكن ليضر بسير العدالة (١) .

أما إذا ظهر للمحكمة عدم امكان حضور الشاهد لمثل مرضه ، وكانت المحكمة قد حققت شفوية المرافعة بسماع من حضر من الشهود ، كانت الاجراءات صحيحة (٢) . وكذلك لا يتعارض مع شفوية المرافعة أن تفصل المحكمة في الدعوى دون سماع شهادة المجنى عليها بعد عجز النيابة والدفاع عن الاهتداء اليها (٣) . أما تخلف الشاهد عن الحضور للجلسة فلا يفيد بذاته أن سماعه كان متعذرا (٤) .

### الاستغناء عن سماع شاهد أو أكثر :

للمحكمة أن تستغنى عن سماع شاهد أو أكثر ، إذا كانت حققت شفوية المرافعة بالاستماع الى من سمعته منهم . والاستغناء يكون مثلا لوفرة عدد الشهود في واقعة واحدة مشتركة ، أو لتعدد الشهود في واقعة ثانوية غير مؤثرة في مصير الدعوى ، وذلك خصوصا في الدعاوى التي يبلغ فيها عدد المتهمين رقما كبيرا ، أو التي تتعدد فيها الوقائع المسندة الى المتهم الواحد . ذلك أن من العبث ايجاب سماع جميع شهود الدعوى اثباتا أو نفيا ، وبالغا ما بلغ عددهم ، لما فيه من اضاعة لوقت المحكمة اذا كان القدر الذي سمعته منهم كافيا لاستظهار وجه الحق في الدعوى .

وهذا الاستغناء عن سماع بعض الشهود قد يكون بموافقة الدفاع الصريحة أو الضمنية أو بعدم موافقته . ومجرد اعتراضه عليه لا يلغى حق المحكمة فيه اذا كان في ظروف الدعوى ما يبرره . ولكن موافقته عليه تقيدته فتحول دون امكان تمسكه بالاخلاق بحق الدفاع للاستغناء عن سماع شاهد أو أكثر ، اذ يعد حينئذ متنازلا بارادته عن هذا السماع .

وكما أن التمسك بسماع شاهد يصح أن يصدر من الدفاع أمام المحكمة الجزئية أو الاستثنائية - لأنها درجة في الموضوع - فكذلك التنازل عنه يصح أن يحصل أمام هذه أو تلك .

والتنازل قد يكون صريحا أو ضمنيا . وهو يقيد الدفاع فلا يصح العدول عنه بالاقل بعد الفراغ من سماع الدعوى . والتنازل الصريح لا يشير صعوبة ومن صورته ما قضى به من أنه :

- (١) نقض ٢٠-٣-١٩٥٠ أحكام النقض س ١ رقم ١٤٣ ص ٤٣٥ .
- (٢) نقض ١٤-٢-١٩٥٦ أحكام النقض س ٧ رقم ٥٥ ص ١٧٤ .
- (٣) نقض ٢٧-٥-١٩٥٧ أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٢ ص ٥٥٠ .
- (٤) نقض ٣-٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٣٩ ص ١٢٢٦ .

- اذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن الدفاع قرر أمام المحكمة عند البدء فى نظر الدعوى أنه غير متمسك بسماع شاهدى النفى ، ثم بعد أن انتهت المحكمة من سماع شهود الدعوى ومرافعة النيابة والمدعى بالحقوق المدنية قام الدفاع بالمرافعة عن المتهم ، وفى النهاية طلب سماع شهود النفى فلم توافق المحكمة على سماعهم لسبق تنازله فان طعنه فى الحكم بعدم اجابته الى سماعهم لا يصح ، لأن هذا الطلب ، وقد أبدى بعد الفراغ من نظر الدعوى دون أن يكون ثمة جديد يبرره ، لا يصح أن ينقض التنازل السابق صدوره بعد أن تمت كل الآثار المترتبة عليه ، سواء من جانب المحكمة أو بالنسبة لسائر الخصوم ، وسارت اجراءات المحاكمة على اساسه حتى أوشكت الدعوى على الانتهاء (١) .

- وبأنه متى كان المحامى الحاضر مع المتهمين قد قرر انه يكتفى بأقوال الشاهد فى محضر التحقيق لعدم الاستدلال عليه فلا يكون له من بعد أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمع هذا الشاهد (٢) .

- واذا كان شاهدا الاثبات لم يحضرا أمام محكمة الدرجة الاولى فطلب المتهم تأجيل القضية لمناقشتها فنظرت المحكمة الدعوى فهذا منها يفيد أن عدم حضورهما راجع الى أسباب تبرره ، ولا يكون له من بعد أن ينعى على المحكمة الاستثنائية عدم سماعها وخصوصا اذا كان لم يطلب اليها ضرورة سماعها (٣) .

- واذا كان المتهم لم يتمسك بسماع الشهود الذين لم يحضروا بالجلسة ممن أعلنوا بالحضور اليها فلا يحق له أن ينعى عليها أنها أخلت بحقه فى الدفاع اذا لم تستمع شهوده بعد أن قررت اعلانهم (٤) .

ومن صور التنازل الضمنى ما قضى به من أنه اذا احتفظ المتهم فى احدى الجلسات بحق مناقشة الشهود ولكنه لم يتمسك بذلك فى الجلسات التالية ففى ذلك ما يفيد تنازله عنه ، ولا يجوز له من بعد أن ينعى على محكمة الموضوع أنها فوتته عليه (٥) . وبأنه لا يكون للمتهم الذى لم يطلب الى المحكمة سؤال الطبيب الشرعى فى أمر أن ينعى على حكمها اغفالها سؤاله عنه (٦) .

- (١) نقض ٥-٢-١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤٨٨ ص ٦٣٠ .
- (٢) نقض ١٤-١٠-١٩٤٧ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٣٩٧ ص ٣٧٨ .
- (٣) نقض ٢٢-١٢-١٩٤٧ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٤٦٢ ص ٤٣٢ .
- (٤) نقض ٢٣-٣-١٩٤٨ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٦٢ ص ٥٢٧ .
- (٥) نقض ٢-٥-١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ٢١٥ ص ٢٢٦ .
- (٦) نقض ٩-١٠-١٩٥٠ أحكام-النقض س ٢ رقم ٤ ص ٧ ورقم ٧ ص ١٩ .

- كما أنه اذا كان الدفاع قد تقدم بطلب سماع باقى شهود الاثبات أمام محكمة أول درجة ، ولكنه لم يلبث بعدئذ أن ترفع في موضوعها دون أن يصر على هذا الطلب ثم لم يتمسك بطلب سماعهم أمام محكمة الدرجة الثانية مما يستفاد منه عدوله عن هذا الطلب . فان الحكم اذ عول على أقوال هؤلاء الشهود لا يكون قد أخطأ (١) .

كما قضى بأنه اذا سمعت المحكمة الشهود عدا واحدا ولم يعترض المتهم ثم حجزت القضية للحكم فليس له أن يطلب في مذكرته المرخص له في تقديمها سماع ذلك الشاهد (٢) .

- وبأنه اذا كان الدفاع لم يتمسك بسماع شاهد معين في الجلسة الاخيرة بل ترفع في الدعوى فان ذلك يفيد تنازله ضمناً عن هذا الطلب ، ولا يغير من هذا النظر ما أشار اليه في جلسة سابقة من طلب أعمال حكم القانون في الشاهد المتخلف عن الحضور (٣) .

واستناد الحكم الى ما شهد به بعض الشهود في التحقيقات ممن لم تسمع أقوالهم بالجلسة أو تتل أمام المحكمة لا يعيب الحكم ما دام المتهم لم يتمسك بسماع أولئك الشهود ولم يطلب تلاوة أقوالهم (٤) . وكذلك اذا كان المتهم لم يطلب الى المحكمة تحقيق دفاعه فلا يقبل منه النعى على الحكم لنقص التحقيق الذي أجرته النيابة (٥) .

### حكم المادة ٢٨٩ اجراءات معدلة :

أصبحت المادة ٢٨٩ اجراءات بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ تنص على أنه « للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أبدت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير اذا تعذر سماع الشاهد لاي سبب من الاسباب أو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك » .

ومقتضى هذا النص أنه يجوز الاستغناء بتلاوة أقوال الشاهد الغائب عن سماعه اذا تعذر هذا السماع أو اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك . والاستغناء عن سماع شاهد غائب أو أكثر ليس مقتضاه امكان استغناء

(١) نقض ٢٧-١١-١٩٥٠ أحكام النقض س ٢ رقم ٨٣ ص ٢١٤ وراجع نقض ٢٦-١٠-١٩٥٣

أحكام النقض س ٥ رقم ٢٤ ص ٦٨ .

(٢) نقض ١٠-٤-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٣٤٥ ص ٩٢٤ .

(٣) نقض ٣٠-١٢-١٩٥٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٧٦ ص ١١٣٨ .

(٤) نقض ٢٠-١١-١٩٥٠ أحكام النقض س ٢ رقم ٨٠ ص ٢٠٥ . ٢٦-١٢-١٩٥٠ س ٢ رقم ٦٥٧

(٥) ٤٢٢ و ١٥-١-١٩٥١ س ٢ رقم ١٨٥ ص ٤٩٠ و ٢١-١-١٩٥٢ س ٣ رقم ٢٤٤ ص ٦٥٧

٨-٤-١٩٥٢ رقم ٣٠٤ ص ٨١١ و ١٢-٥-١٩٥٢ رقم ٣٤٦ ص ٩٢٥ و ١٨-٥-١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٢٢

٢١-٦-١٩٥٤ رقم ٢٥٦ ص ٧٩٠ و ٢٢-٦-١٩٥٤ رقم ٢٦٣ ص ٨١٤ ولنا عودة الى موضوع تلاوة

الاوراق والمحاضر فيما بعد .

(٥) نقض ١٠-٥-١٩٥٤ أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٣ ص ٥٩٨ .

المحكمة كلية عن تحقيق الدعوى من جديد بمعرفتها ، لاستظهار وجه الحق فيها . بل ان هذا الاستغناء غير جائز حتى ولو قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك .  
 فالمادة ٢٨٩ تتحدث عن تعذر سماع الشاهد ، بصيغة المفرد لا الجمع .  
 وهي تتحدث عن حالة استثنائية نادرة في العمل وهي تعذر سماع أحد شهود الدعوى فحسب ، أو تنازل المتهم أو المدافع عن سماعه لاسباب معينة قوية .

يؤكد ذلك ما ورد في المذكرة الايضاحية لتعديل هذه المادة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ من أن « مرد هذا الحكم الى أنه من الأصول المقررة أن المحاكمات الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة في الجلسة . على أن وقائع الحال قد دلت على أن اطلاق هذا الحكم على وجهه السابق كان من شأنه اعاقا الفصل في كثير من القضايا دون موجب كما لو كانت أقوال الشاهد أو الشهود مسلما بها من الخصوم فتنتفى الجدوى من تختيم حضورهم لترديدها . . . » . فالمذكرة تتحدث عن حالة استثنائية نادرة وهي حالة كون أقوال الشاهد الغائب أو الشهود مسلما بها من الخصوم جميعا ، فعندئذ فقط يمكن للمحكمة الاستغناء عن سماعه ، ولكن بشرط قبول المتهم على أساس انه هو صاحب المصلحة الأولى في اجراء التحقيق في مواجهته بالجلسة .

ومن جهة أخرى فان استظهار وجه الحق في الدعوى والفصل فيها بقضاء صحيح أمر ملك للمجتمع صاحب هذه الدعوى وليس ملكا للقاضي ولا للخصوم . وقد بينا فيما سبق خطورة الاعتبارات التي أوجبت اجراء تحقيق الدعوى من جديد بمعرفة المحكمة ، وكلها متصل بحسن سير العدالة أكثر منه بصالح فرد من الأفراد ، ان شاء تمسك به وان شاء تنازل عنه . وقد عبرت المحكمة العليا عن هذا المعنى أكثر من مرة بمثل قولها « ان تحقيق الادانة ليس رهنا بمشيئة المتهمين » (١) .

فالمتهم لا يملك أن يطلب من المحكمة أن تقضى بادانته اذا لم تقتنع بهذه الادانة . ولا يمكن لقضاء عادل ان يقضى بادانة متهم لأنه طلب ذلك . أو لانه مهد السبيل لهذه الادانة باستغناؤه عن سماع شهود الاثبات في الدعوى اذا لم يكن لهذا الاستغناء ما يبرره من ظروفها مثل التسليم بصحة أقوال شاهد أو أكثر من الشهود الغائبين .

(١) راجع نقض ٥-١١-١٩٤٥ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٢ ص ٢ والاحكام الاخرى المشار اليها آنفا .

ثم ان هناك اعتبارات عملية ذات أهمية بالغة في هذا الشأن .  
فالقاضي كثيرا ما يتسرع في تكوين عقيدته بمجرد الاطلاع على أوراق الدعوى  
وقبل اجراء أى تحقيق فيها . فاذا أشار على المتهم بالاستغناء عن سماع  
شهود الدعوى - ولو جملة - فان المتهم سرعان ما يقبل هذا التنازل تحت  
تأثير بواعث متعددة :

- فهو قد يعتقد خطأ ان القاضي كون اقتناعا في صالحه ، حين قد  
يكون الأمر على العكس من ذلك تماما .

- وهو قد يعتقد خطأ أن عدم الاستماع من جديد الى شهود الاثبات  
أمر قد يوهن من تأثير أقوالهم في نفس القاضي حين أن الاستماع اليهم  
بالتالى قد يدعمهما ولو كانوا كاذبين .

- وهو في مقام اتهام من حقه أن يتلمس اسباب عطف القاضى على  
موقفه منه وحسن استماعه الى دفاعه . وقد يعتقد أن اصراره على سماع  
شهود الدعوى من جديد - على غير ما يريد القاضى - أمر يباعد بينه وبين  
هذا الهدف المشروع .

- واجراءات المحاكمة كثيرا ما تتم في غير حضور محام اذا كانت  
الواقعة جنحة . والمتهم لا يمكنه أن يحيط علما بحقوقه في اجراءات  
الجلسة . وحتى اذا تمت الاجراءات في حضور محام فان العبرة في التمسك  
بسماع الشهود أو بالتنازل عنهم تكون أصلا برغبة الاصيل وهو المتهم لا  
برغبة وكيله وهو المحامى .

- وأخيرا فان أى قبول للاستغناء عن سماع الشهود يثبت الكاتب في  
محضر الجلسة يقيد المتهم مهما كان مصدره وملابساته ، وسواء أكان في  
حضور محاميه أم في غيابه . ومحضر الجلسة حجة بما ورد فيه ، لا يجوز  
اثبات عكسه الا بطريق وعر قلما يسعف صاحب حق في اقتضاء حقه هو  
طريق الطعن بالتزوير ( م ٤٢٠ / ٤ اجراءات ) .

هذه الاعترافات مجتمعة - وهي وثيقة صلة بحسن سير العدالة -  
تحملنا على الاعتقاد بأن نص المادة ٢٨٩ - في صياغته الحالية - لا يمكن أن  
ينصرف الا الى اقرار وضع ثبت قبل تعديله - وهو - فحسب - امكان  
استغناء المحكمة عن سماع شاهد واحد غائب أو أكثر ، اذا تعذر سماعه ،  
أو بموافقة المتهم أو المدافع عنه ، اذا كان لهذا الاستغناء أسباب صحيحة  
تبرره مستمدة من ظروف الدعوى ووقائعها الثابتة ، مع رغبة عدم تعطيل  
الفصل في الدعوى اذا كان في التمسك بسماعه تعطيل لها بغير مبرر، وبشرط  
تلوة أقوال الشاهد عند طلبها . أما الترخيص للمحكمة بالاستغناء عن سماع

شهود الدعوى جملة سواء أحضروا أم غابوا فأمر لا ينصرف اليه هذا التعديل - مهما قبل المتهم أو محاميه . ولا سبيل الى قبوله الا اذا ألغيت شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائي من أساسها ، وهو ما لم يقل به أحد في بلادنا ولا في الخارج . بل وتمسكت بعكسه نفس المذكرة الايضاحية للمادة ٢٨٩ هذه عند تعديلها بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

وكنا نفضل على أية حال لو بقى هذا النص على حاله كما كان قبل التعديل دفعا لكل لبس ، أو لاية محاولة في التأويل قد تنال من أحد الضمانات الرئيسية التي كفلها قانوننا الاجرائي للوصول بسفينة الدعوى الجنائية الى بر الامان . ولعل أهمها - على الاطلاق - هو ضابط ايجاب استماع القاضى للشهود بنفسه قبل تكوين عقيدته فيها .

فلو ترك الامر لمطلق تقدير القاضى - ان شاء سمع الشهود وان شاء لم يسمعهم - لآثر هذا تأثيرا ضارا بحسن سير العدالة . فالقاضى بشر ضعيف في النهاية ، والجلسات مثقلة بالقضايا . . . . . فأين الضمان اذن ؟

### حضور الشاهد :

قلنا ان تقييد المحكمة بسماع الشاهد لا يؤثر فيه غيابه ، متى كان من الممكن احضاره لسماعه ولو عنوة عنه . أما حضور الشاهد بالفعل فيترتب عليه - بحسب أكثر من حكم في قضاء النقض - وجوب سماعه . فاذا رأيت محكمة الموضوع العدول عنه وجب عليها أن تبين أسباب هذا العدول ، وأن تكون هذه الأسباب سائغة مستمدة من ظروف الدعوى التي أدت ابتداء الى اعلان الشاهد بالحضور .

ومن هذا القضاء :

- الأصل في المحاكمة الجنائية أن يكون التعويل فى الحكم على ما تجر به المحكمة بنفسها من التحقيق . واذن فما دام الشاهد قد حضر فانه يتعين على المحكمة سماعه ولو لم يتمسك بذلك . فاذا لم تسمعه محكمة الدرجة الأولى فانه يكون متعيينا على المحكمة الاستئنافية أن تسمعه والا كان حكمها معيبا متعيينا نقضه (١) .

- ايجاب سماع الشهود على المحكمة عند عدم طلب سماعهم من الدفاع محله أن يكونوا قد حضروا أمامها . أما اذا كانوا لم يعلنوا بالحضور أو أعلنوا ولم يحضروا ، وكانت أقوالهم بالتحقيق مطروحة على بساط البحث

(١) نقض ١١-١٢-١٩٤٧ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٤٥١ ص ٤١٧ وراجع نقض ٢٥-٣-١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٢٠ ص ١١٣ الألف الاشارة اليه .

بالجلسة ، فإن المحكمة اذا عولت على هذه الاقوال ولم تر من جانبها ضرورة لاعلانهم لا تكون مخطئة(١) .

### كيفية أداء الشهادة :

ينادى على الشهود بأسمائهم ، وبعد الاجابة منهم يحجزون فى الغرفة المخصصة لهم ، ولا يخرجون منها الا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة . ومن تسمع شهادته منهم يبقى فى قاعة الجلسة الى حين اقفال باب المرافعة ما لم ترخص له المحكمة بالخروج . ويجوز عند الاقتضاء أن يبعد شاهد أثناء سماع شاهد آخر ، وتسوغ مواجهة الشهود بعضهم ببعض ( م ٢٧٨ اجراءات ) . وهذه اجراءات تنظيمية فلا بطلان اذا لم ترع او لم يشر الى اتباعها فى محضر الجلسة(٢) .

ولا شئ يمنع المحكمة من اعادة سماع شاهد سبق سماع شهادته فى جلسة سابقة . ولئن كان من غير الممكن فى هذه الجلسة تلافى اتصال هذا الشاهد بباقى الشهود فان هذا امر لا يوجب بطلان الشهادة فى ذاتها وانما هو من العوامل التى تلاحظ فى تقدير قيمتها فقط(٣) .

ولذا فان سماع المحكمة الجزئية شهادة شهود مجتمعين غير مفرق بينهم مهما يكن فيه من الخلل فانه متعلق بقيمة دليل الاثبات . ويكفى أن يعرض أمره على المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية . ولكل منهما السلطة المطلقة فى تقدير قيمة الدليل المستفاد من شهادة الشهود التى أخذت على هذا الوجه والعمل بما تعتقده من صدقها أو عدم صدقها . ولا تستطيع المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية للمحكمة الاولى ، بل ما دامت هى أيضا محكمة موضوع فلها عند قيام الضرورة أن تعيد سماع الشهود أمامها وتحكم بما يترأى لها(٤) .

### أداء اليمين :

يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يمينا قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون الا الحق . ولكن اذا استدعت المحكمة شاهدا تصادف وجوده بالجلسة وسمعت أقواله بلا يمين ولا اعتراض من أحد فلا يجوز الاعتراض على ذلك أمام محكمة النقض(٥) .

- (١) نقض ٢-٢-١٩٤٨ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ٥٢٩ ص ٤٨٧ .
- (٢) نقض ١٤-١١-١٩٥٥ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٨٨ ص ١٣١٧ .
- (٣) نقض ١٩-٦-١٩٣٠ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٦٠ ص ٥٣ .
- (٤) نقض ٢٨-١٢-١٩٣١ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ٣٠٦ ص ٣٧٦ .
- (٥) راجع نقض ٢٦-٢-١٩٥٥ أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٦ ص ٥٧٣ و ١٠-١٠-١٩٥٥ رقم ٣٤٢ ص ١١٧٥ و ١-٤-١٩٥٧ س ٨ رقم ٨٦ ص ٣٢٢ .

كما أنه إذا كانت المحكمة قد سمعت شهادة أحد الشهود بدون حلف يمين في حضور محامى المتهم دون أن يعترض على ذلك أحد فإن حقه فى الدفع ببطلان شهادته يسقط طبقاً لنص المادة ٣٣٣ إجراءات (١) .

ولا داعى لاعادة تحليف الشاهد اليمين القانونية اذا رأت المحكمة ضرورة لاستيضاحه عن أمور متعلقة بما سبق أن أدلى به أو عن وقائع جديدة، لأن اليمين التى يؤدونها الشاهد تنصب على كل ما يدلى به فى الدعوى (٢) .

كما قضى بأنه لا جدوى من الطعن على حكم بمقوله انه اعتمد على شهادة شاهد لم يحلف اليمين اذا كان هذا الحكم لم يبين على هذه الشهادة وحدها ، بل كان مبنياً على شهادة شاهدين آخرين لم يطعن عليهما (٣) .

وكذلك الشأن ، اذا حصل العكس بأن حلفت المحكمة شاهدا اليمين مع أنه لا يجوز تحليفه لأنه متهم فى جنحة مرتبطة بالجنائية المعروضة ، فلا اخلال بحق الدفاع لأن اليمين ضماناً للمتهم (٤) .

ولا يحلف اليمين المحكوم عليهم بعقوبة جنائية ( م ٢٥ ع ثالثاً ) ولا الشهود الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة ، بل يسمعون على سبيل الاستدلال فحسب . ولكن يجب للأخذ بأقوال الشاهد أن يكون مميزاً ولا يصح عند الطعن فى شاهد بأنه غير مميز لصغر سنه الاعتماد بصفة اصلية على أقواله دون تحقيق هذا الطعن واتضاح عدم صحته (٥) .

وإذا اعتذر الشاهد بأعذار مقبولة عن عدم امكانه الحضور فللمحكمة أن تنتقل اليه وتسمع شهادته بعد اخطار النيابة العامة وباقى الخصوم . وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بواسطة وكلائهم ، وأن يوجهوا للشاهد الاسئلة التى يرون لزوم توجيهها اليه ( م ٢٨١ إجراءات ) .

### استثناءات ايجاب سماع الشهود من جديد :

استثناء من قاعدة ايجاب سماع شهود الدعوى من جديد بمعرفة المحكمة - كنتيجة حتمية لمبدأ شفهيّة المرافعة امام القضاء الجنائى - أجاز القانون للمحكمة ان تستغنى فى أحوال معينة عن هذا التحقيق الجديد جملة ، دون

- (١) نقض ١٩٥٧-٤-٨ أحكام النقض س ٨ رقم ٨٦ ص ٣٢٢ .
- (٢) نقض ١٩٣٧-٤-٢٦ قواعد محكمة النقض ج ١ رقم ٢٤٩ ، ٢٥٠ ص ٥٣ .
- (٣) نقض ١٩٢٢-١١-١٤ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٣٢ ص ١١٢٨ .
- (٤) نقض ١٩٤٩-١١-٢٦ أحكام النقض س ١ رقم ٩ ص ٢٦ .
- (٥) نقض ١٩٤٦-٣-١٢ مجموعة القواعد ج ٧ رقم ١٠٧ ص ٩٤ .



أن يترتب على ذلك بطلان في الاجراءات ولا اخلال بحق الدفاع ، بل يكون التحقيق جوازيًا فحسب .

( أ ) ففي أحوال معينة اعتبر القانون محضر الاستدلال حجة بالنسبة للوقائع التي أثبتتها الأمور المختص فيه الى أن يثبت ما ينفيها ، كما هي الحال في محاضر المخالفات (م ٣٠١) وعندئذ يجوز الاكتفاء بالمحضر المكتوب ، ولا يجرى تحقيق الا اذا أراد المخالف أن يثبت عكس ما ورد به .

( ب ) واذا تغيب المتهم عن جلسة المحاكمة جاز الحكم في غيبته بعد الاطلاع على الاوراق ( م ٢/٢٣٨ ) .

( ج ) واذا اعترف المتهم في الجلسة جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع شهود . على أن اعتراف المتهم باحدى التهم المسندة اليه لا يسوغ الحكم عليه في باقى التهم دون سماع الشهود (١) . وكذلك اعتراف المتهم في محضر ضبط الواقعة لا يسوغ للمحكمة ادانته دون سماع اعترافه أو سماع شاهد الاثبات في الدعوى (٢) . وأيضاً اذا كان اعتراف المتهم بالتهمة غير كاف لتكوين عقيدة المحكمة في الدعوى كان من الواجب عليها سماع باقى أدلتها (٣) .

( د ) والاصل ان المحاكم الاستئنافية تحكم على مقتضى الاوراق ، فلا تجرى تحقيقاً الا استكمالاً لنقص أو تداركاً لاخلال بحق الدفاع وقع في المحكمة الجزئية . ولذا فانه عند عدم سماع شهود أمام محكمة الدرجة الاولى فللمتهم طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية في حضوره ويترتب على عدم اجابته الى طلبه بطلان اجراءات المحاكمة (٤) . وكذلك اذا سمع شاهد الاثبات أمام محكمة اول درجة في غيبة المتهم ، ثم تمسك هذا الاخير في درجتى التقاضى بوجوب سماعه في حضرته فلم يجب الى طلبه (٥) بل على المحكمة الاستئنافية أن تسمع الشهود الذين سمعتهم محكمة اول درجة في غيبة المتهم سواء أطلب هو سماع الشهود أم لم يطلب (٦) .

(١) نقض ٢٦-٢-١٩٥٧ أحكام النقض س ٨ رقم ٥٢ ص ١٨٠ .

(٢) نقض ٣-٦-١٩٥٧ أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٩ ص ٥٧٩ .

(٣) نقض ٨-١-١٩٤٠ قواعد محكمة النقض ج ١ رقم ٨٥ ص ١٠٣ .

(٤) نقض ١٣-٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٣٧ ص ٦٢٢ و ٢٧-١-١٩٥٣ س ٤ رقم

١٦١ ص ٤٤٢ و ٨-١-١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٧٢ ص ٩٩٩ .

(٥) النقض ٢٧-٦-١٩٥٣ رقم ٧٥٩ س ٢٣ ق .

(٦) راجع نقض ٢٨-١-١٩٥١ أحكام النقض س ٣ رقم ١٦ ص ٣٢ و ٤-١٢-١٩٥١ رقم ٩٤

ص ٢٥٠ و ٣-١٠-١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٤٥ ص ١١٦٩ .

أما إذا كان الشهود قد سمعوا في المحكمة الجزئية في حضور صاحب الشأن فللمحكمة الاستئنافية أن ترفض سماعهم من جديد ، ولو طلب الخصم ذلك وتمسك به ، لأن الاصل فيها أنها تحكم على مقتضى الاوراق ما دامت محكمة أول درجة قد أجرت تحقيقاً (١) . لذا قضى بأنه :

- لا أخلال بحق الدفاع اذا رفضت المحكمة الاستئنافية التأجيل لسماع شاهد أو أكثر ما دام الاصل هو أنها تحكم على مقتضى الاوراق (٢) .  
- اذا طلب المتهم إعادة سماع شاهد أمام المحكمة الاستئنافية دون بيان وجه النقص الذي يطلب استكمالها ولم تجبه المحكمة الى ذلك فلا أخلال بحق الدفاع (٣) .

- لا يعد اخلالاً بحق الدفاع ألا تجيب المحكمة الاستئنافية المتهم الى تأجيل الدعوى لسماع شاهدين ما دامت قد تحققت شفوية المرافعة أمام محكمة الدرجة الاولى (٤) .

ولكن اذا قدم طلب التحقيق الى المحكمة الاستئنافية كان عليها أن تعرض له على أية حال كيما تستبين مبلغ تأثيره في الدعوى ، فاذا ما رأت من ورائه فائدة في ظهور الحقيقة كان عليها أن تجيبه . والا كان اغفال التعرض للطلب أصلاً اخلالاً بحق الدفاع ، اذ من المحتمل أن صاحب الشأن كان يطلب التحقيق لتدارك نقص وقع في تحقيق محكمة الدرجة الاولى ، أو لدفع اخلال بحق الدفاع وقع أمامها ، أو ربما لتصحيح بطلان ناجم عن الاخلال بشفوية المرافعة أمامها (٥) .

وكذلك للمحكمة الاستئنافية أن تعيد تحقيق الدعوى من جديد من تلقاء نفسها اذا هي رأت لزوماً للتحقيق لاستظهار وجه الحق في الدعوى ولو كان هذا بعد نقض الحكم بناء على طعن المتهم أو كان المتهم هو وحده المستأنف ما دامت لم تسوى مركزه بالعقوبة التي قضت بها عليه (٦) .

(١) اجع نقض ١٣-٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٢٩ ص ٦٢٥ و ٢٠-١٢-١٩٥٥ س ٤ رقم ١١٨ ص ٣٠٣ .

(٢) اجع نقض ١-١-١٩٥٠ أحكام النقض س ٢ رقم ١٦٣ ص ٤٣٣ و ٦-٣-١٩٥١ رقم ٢٦١ ص ٦٨٩ و ٨-١٠-١٩٥١ س ٣ رقم ١٠ ص ٢٠ و ١٩-١١-١٩٥١ رقم ٧١ ص ١٩٢ و ٩-٦-١٩٥٣ س ٤ رقم ٣٤٤ ص ٩٥٦ و ٢٢-١٢-١٩٥٣ س ٥ رقم ٩٢ ص ١٨٣ و ٤-١٢-١٩٥٣ س ٥ رقم ١٧٣ ص ٥١١ .

(٣) راجع نقض ١٧-١٢-١٩٥٢ أحكام النقض س ٤ رقم ٩٩ ص ٢٥٢ و ٣٠-١٢-١٩٥٢ رقم ١٧٨ ص ٣٠٣ و ٩-٢-١٩٥٣ رقم ٢٢٠ ص ٥٩٩ و ١٧-٣-١٩٥٣ رقم ٢٣٣ ص ٦٤١ .

(٤) نقض ٢٦-٢-١٩٥٦ أحكام النقض س ٧ رقم ٢٥١ ص ٩٢٢ .

(٥) راجع نقض ٢٤-٢-١٩٤١ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ٢١٦ ص ٤٠٨ و ١٢-١-١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٩٥ ص ٤٥٤ .

(٦) نقض ٢٦-٣-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٣٢٢ ص ٨٦٧ .

ولا يضير المحكمة الاستثنائية أنها بعد اذ استجابت الى طلب سماع الشهود الذين طلب المتهم سماعهم وسمعتهم فعلا قد قضت بتأييد الحكم المستأنف لاسبابه ، اذ أن مفاد ذلك هو أن التحقيق الذي أجرته لم ينتج جديدا في الدعوى يجعلها ترى غير ما رأته محكمة أول درجة أو يستحق تعليقا أو تعقيبا من جانبها(١) .

## المبحث الثاني

### تحقيق الطلبات المتصلة بالدعوى وبالدفوع

- التمييز بين الطلب والدفع .
- الدفوع موضوعية أو قانونية .
- الشرائط المطلوبة في ابداء الدفوع .
- جواز تقديمها لأول مرة في الاستئناف .
- المصلحة في الدفع وفي الدفاع .
- الدفوع متصلة بقانون العقوبات أو بالاجراءات .
- بين الاخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب .

### التمييز بين الطلب والدفع :

الطلب في نطاق المرافعات المدنية هو ما يتوجه به المدعى الى المدعى عليه طالبا الحكم عليه به . والدفع هو كل وسيلة يجيب بها المدعى عليه على طلب المدعى قاصدا منع الحكم به عليه .

أما في نطاق الاجراءات الجنائية فقد جرى العمل على اطلاق كلمة الدفع على أوجه الدفاع الموضوعية أو القانونية التي يثيرها الخصم لتحقيق غايته من الخصومة في الدعوى ، وكلمة الطلب على الطلبات المعينة التي تتفق مع وجهة نظره ، وبالأخص طلبات التحقيق المعينة التي يتوجه بها الى المحكمة اثباتا لادعائه ، أو نفيا لادعاء خصمه .

(١) نقض ٧-٥-١٩٥٢ أحكام النقض س ٣ رقم ٣٣٤ ص ٨٩٩ وراجع نقض ١٦-٦-١٩٥٢ س ٤ رقم ٣٥٥ ص ٩٩٦ .

ومن طلبات التحقيق هذه طلب سماع شهود اثبات أو نفى أو مناقشتهم فى مواجهة المحكمة ، تطبيقا لقاعدة شفوية المرافعة ، وقد تعرضنا لهذا الطلب تفصيلا فى المبحث السابق .

ومنها أيضا طلب نذب خبير ، أو مناقشته . والخبير فى الدعوى ان هو الا شاهد فيها فيسرى عليه فى هذا الشأن كل ما أسلفناه عن الشهود .

ومنها أيضا طلب اجراء معاينة اذا اتصل اجراؤها بموضوع الدعوى واظهار وجه الحق فيها . وضم أوراق أو مستندات مودعة فى دعوى أخرى أو فى جهة ادارية ما ، أو الانتقال للاطلاع عليها فيها اذا تعذر الضم لسبب أو لآخر . أو اجراء عملية عرض أو تجربة رؤوية ٠٠٠٠ أو أية وسيلة مشروعة للاثبات اذا كانت منتجة فى الدعوى ، ومؤثرة على ظهور وجه الحق فيها .

ومن المبدأ المستقر فى قضائنا المصرى أن تلتزم محكمة الموضوع بالرد على كل دفع جوهرى أو طلب هام يستند اليه احد الخصوم Chaque chef de prevention ou de conclusion أو دفع قانونى ما دام قد حصل تقديمه بالطريق القانونى وبالأوضاع المحدودة ، والا كان عدم الرد كليا قصورا فى تسبب الحكم بما يعيبه ويبطله ، كما هى الحال عند القصور فى بيان الواقعة سواء بسواء . وكذلك اذا كان الرد غير سائغ أو غير كاف ، هذا فضلا عن الاخلال بحق الدفاع فى كثير من الصور .

### الدفع موضوعية أو قانونية :

والدفع التى قد يتقدم بها الدفاع عن أحد الخصوم قد تكون موضوعية، وهذه من الأصوب أن نطلق عليها أوجه دفاع ، وقد تكون قانونية وهذه هى التى يصح أن تحمل بالأدق وصف دفع .

وأوجه الدفاع الموضوعية لا حصر لها وتختلف من دعوى الى أخرى وتدور كلها اما حول عدم ثبوت الواقعة ، واما عدم صحتها ، واما عدم صحة اسنادها الى المتهم . وقد تدور حول عدم أهميتها اذا أريد بها التأثير فى تقدير العقوبة فحسب . أما الدفع القانونية فهى تلك التى تستند الى نصوص فى قانون العقوبات أو فى قانون الاجراءات . وهذه قد يمكن حصرها ولكنها تعد مع ذلك فى حكم أوجه الدفاع الموضوعية - وتلحق بها - ما دامت تقتضى تحقيقا فى موضوع الدعوى . ولذا ينبغى أن تشار أمام محكمة الموضوع ، فلا تجوز اثارها لأول مرة فى النقض . وانما تقتصر خطة هذه الاخيرة على مراقبة حكم الموضوع ازاءها قبولاً أو رفضاً ، ولكن بأسباب كافية ، صحيحة فى القانون ، مستمدة من ظروف الدعوى وأوراقها ، طبقا للمبادئ التى استقر عليها هذا القضاء منذ أمد طويل .

فمن الدفوع الموضوعية الجوهرية الدفع بعدم توافر ركن من أركان الجريمة ، أيا كان نوعه : مثل الفعل المادى ، أو العمد ، أو القصد الخاص اذا كان مطلوبا فيها ، أو السببية بين الفعل والنتيجة المعاقب عليها . . . . . والدفع كذلك بعدم ثبوت أى ركن منها فى حق المتهم ، أو بعدم صحة اسناده اليه ، أو بالاقول بقيام شك فى هذا الاسناد بما يستوجب الحكم ببراءة المتهم ، ومثله الدفع بعدم ثبوت ظرف مشدد قانونى من الظروف التى طلبت النيابة تطبيقها على الواقعة أو بعدم تحققه بحسب وقائع الدعوى .

### الشرائط المطلوبة فى ابداء الدفوع :

والشرائط المطلوبة فى ابداء وجه الدفاع القانونى حتى يلتزم حكم الموضوع بالرد عليه هى اجمالا :

**أولا :** ان يكون الدفاع قد اثير بالفعل على وجه ثابت فى أوراق الدعوى .

**ثانيا :** أن يكون قد قدم قبل اقفال باب المرافعة (١) .

**ثالثا :** ألا يكون قد جاء عرضا ولا بصيغة تفويض الامر للمحكمة . أى ينبغى أن يكون قد جاء فى صورة مظالبة جازمة صريحة .

**رابعا :** أن يكون قد اثير أمام محكمة الدرجة الاولى والثانية معا . أو بالأقل أمام هذه الاخيرة وحدها اذا كانت الدعوى قد نظرت على درجتين .

فاذا توافرت هذه الشرائط على محكمة الموضوع أن تجيب طلب التحقيق أو الدفع المتصل به ، أو ترد عليه ردا صحيحا سائعا له سنده من أوراق الدعوى وظروفها الثابتة . والا كان اغفال التحقيق أو الرد ، بحسب الاحوال ، اخلايا بحق الدفاع وقصورا فى التسبب بما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

### طلبات التحقيق والدفوع يجوز أن تقدم لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية :

المحكمة الاستئنافية درجة فى موضوع الدعوى وقانونها معا . لذا يجوز أن تثار أمامها ولو لأول مرة جميع طلبات التحقيق ، والدفوع الموضوعية والقانونية ، وسواء استندت الى قانون العقوبات أم الى قانون الاجراءات .

(١) فما دامت المحكمة قد امرت باقفال باب المرافعة وحجزت القضية للحكم فيها فهى بعد غير ملزمة باجابة طلب فتح باب المرافعة لتحقيق وجه دفاع لم يطلب تحقيقها بالجلسة ( نقض ٥-١٢-٩٥ أحكام س ٦ رقم ٤٢٠ ص ١٤٢١ ) .

وقد بينا فى نهاية المبحث السابق نطاق تقيدها باجراء تحقيق من جديد فى مواجهة الخصوم . أما جواز التقدم بدفوع موضوعية أو قانونية لأول مرة أمامها معززة بأدلة اثباتها ، أو مع مطالبتها باثباتها ، فلم يكن محل شبهة فى نصوص تشريعنا الاجرائى ولا فى القضاء المستقر لمحكمتنا العليا .

بل ان اثاره دفع قانونى أو موضوعى أمام المحكمة الجزئية لا يفتى عن اثارته من جديد أمام المحكمة الاستئنافية . أو على حد تعبير قضاء النقض ان « طلبات التحقيق التى يترتب على عدم اجابتها أو الرد عليها بطلان الحكم هى التى تقدم الى المحكمة الاستئنافية . فالتمسك بطلب من هذا القبيل لدى محكمة الدرجة الاولى وعدم اجابة المحكمة اليه وعدم الاصرار على هذا الطلب لدى محكمة الدرجة الثانية - ذلك لا يصلح وجها للطعن على حكم محكمة الدرجة الثانية (١) » .

ثم ان هناك دفوع اجرائية كثيرة لا تظهر الحاجة اليها الا بعد افعال باب المرافعة أمام محكمة الدرجة الاولى أو الا بعد صدور الحكم من هذه الاخيرة ، لانها متعلقة بالحكم أو بالاجراءات السابقة عليه ، فهذه تثار أمام المحكمة الاستئنافية . ولذا قررت محكمتنا العليا أن أوجه البطلان التى تصلح سببا للنقض هى التى تلحق الحكم النهائى . أما الأوجه المتعلقة بالاحكام الابتدائية فيجب رفعها أولا الى المحاكم الاستئنافية . فاذا استدركت المحكمة الاستئنافية ما فى الحكم الابتدائى من نقص أو خطأ صحح البطلان (٢) . كما عبرت عن نفس هذا المعنى بقولها « جرى قضاء محكمة النقض على عدم قبول الطعن أمامها بنقص اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة بعد السكوت عليها وعدم التظلم منها لمحكمة الاستئناف » (٣) .

بل قضى بأنه اذا كان الظاهر من مراجعة جلسة المحاكمة الاستئنافية أن المتهم لم يتمسك أمام الهيئة التى سمعت المرافعة بأن الاعتراف المنسوب اليه والذى اعتمد عليه الحكم فى الادانة مزور ، بل كان تمسك بذلك أمام هيئة أخرى غير التى حكمت فى الدعوى ، فانه وقد تغيرت الهيئة كان من الواجب عليه اذا ما أراد الاستمرار فى التمسك بدفاعه أن يثيره أمام الهيئة

(١) نفس ٢٢-١١-١٩٣٧ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١١٨ ص ١٠٦ . وراجع أمثلة متعددة فى نقض ٦-٢-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٢٢٥ ص ٥٩٧ و ٧-٥-١٩٥١ س ٢ رقم ٢٨٣ ص ١٠٥٠ و ٢٥-٥-١٩٣٠ س ٤ رقم ٣١٩ ص ٨٧٩ و ٤-١٠-١٩٥٤ س ٦ رقم ٩ ص ٢١ و ٣١-٥-١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٠٨ ص ١٠٤٩ و ١٧-٦-١٩٥٩ س ٨ رقم ١٨٢ ص ٦٧٣ و ١٢-٣-١٩٥٧ س ٨ رقم ٧ ص ٢٤٧

(٢) نقض ٧-٢-١٩٣٨ مجموعة القواعد ج ٤ رقم ١٦١ ص ١٤٩ .

(٣) نقض ٢١-٢-١٩٢٩ مجموعة القواعد ج ١ رقم ١٧٣ ص ١٤٨ و ٧-١٢-١٩٤٢ ج ٦ رقم ٣٥ ص ٥٠ وراجع نقض ١١-٤-١٩٢٩ ج ١ رقم ٢٣ ص ٢٦٩ و ٢١-١١-١٩٣٢ ج ٣ رقم ٢٦ ص ٢٣ و ٢٢-١١-١٩٣٧ ج ٤ رقم ١١١ ص ٩٧ .

الجديدة . واذ هو لم يفعل فلا يكون له أن يطالب هذه الهيئة بالرد على دفاع لم يبدا أمامها(١) .

أما اذا أبدى الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية وتوافرت له شرائط ابدائه على النحو الذى أسلفناه فقد تعين على هذه الاخيرة أن ترد عليه . فاذا أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن تعنى ببحت الحقيقة فى مستند هام قدم اليها ، يترتب عليه لو صح تغيير الرأى فى الدعوى ، فان حكمها يكون قاصرا متعينا نقضه(٢) .

### المصلحة فى الدفع وفى الدفاع :

القاعدة هى أن المصلحة مناط الدعوى والدفع Point d'intérêt point d'action . وقد عبرت عنها محكمتنا العليا فى النطاق الذى يعنينا هنا بأنه « لا يجوز الدفع ببطلان اجراءات التحقيق الا اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على تلك الاجراءات المقول بطلانها ، أو كان لها اثر فيه يترتب عليه ضرر يمس حقوق الطاعن أو دفاعه . أما اذا كانت الاجراءات المدعى بطلانها ليس لها أية علاقة أو أى أثر بالحكم ولم يترتب عليها ضرر بالطاعن فى دفاعه أمام المحكمة فلا محل لرفعها أمام محكمة النقض لانتفاء المصلحة من البحث فيها(٣) » .

فلا مصلحة للطاعن بطبيعة الحال اذا لم يكن دفاعه متعلقا بموضوع الدعوى فلم يكن الفصل فيه لازما للفصل فى الموضوع ذاته ، اذ الخصم الذى يثير دفاعا من هذا القبيل لا يكون صاحب مصلحة فى المطالبة بالرد عليه مسببا(٤) .

وكذلك اذا كان هذا الدفاع متعلقا بموضوع الدعوى ، ولكنه بفرض صحته ليس من شأنه أن يؤثر فى مصير الدعوى من حيث القول بقيام المسؤولية ونوع الواقعة وتقدير العقوبة ، حتى لو لم تأخذ به المحكمة ، أو لو سكتت عن الرد عليه أو مناقشته .

كما تنتفى مصلحة المتهم أيضا اذا أسند اليه الحكم الصادر فى الدعوى دفاعا لم يقله ما دام أن اسناد هذا الدفاع اليه لم يلحق به ضررا ،

(١) نقض ١٢-٧-١٩٤٢ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٣٩ ص ٥٣ .

(٢) نقض ٢٤-٣-١٥٩٣ أحكام النقض س ٤ رقم ٢٣٦ ص ٦٥٠ و٧-٦-١٩٥٥ س ٦ رقم ٣١٧

ص ١٠٨٢

(٣) نقض ١٥-١-١٩٣٤ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٨٦ ص ٢٥٦ .

(٤) نقض ٧-٣-١٩٢٩ مجموعة القواعد ج ١ رقم ١٨٩ ص ٣٣٤ .

فلم تعول عليه المحكمة فى ادانته (١) . وكذلك الشأن أيضا اذ أسند اليه الحكم الاستثنائى دفاعا لم يتمسك به ، اذ ليس مما يعيب الحكم أن يتعرض لدفاع أبداه المتهم أمام محكمة أول درجة وان لم يردده بعد ذلك فى الاستئناف (٢) .

كذلك اذا أخطأ الحكم فى تحصيل شطر من دفاع المتهم منصب على دفاع غير جوهرى ، فلا مصلحة له فى الطعن فى الحكم لهذا السبب وحده (٣) .

### التمييز بين نوعين من الدفوع القانونية :

ينبغى التمييز بين نوعين مختلفين من الدفوع القانونية . أولهما يمثل تلك التى تستند الى نصوص القانون الموضوعى أى قانون العقوبات ، وثانيهما يمثل تلك التى تستند الى نصوص الاجراءات الجنائية .

وتتوافر المصلحة فى الدفع المستند الى قانون العقوبات متى كان جوهريا فاستوجب - اذا كان فى محله - تغيير مصير الفصل فى الدعوى . فيعد جوهريا للمتهم - وهو الخصم الاصلى فى كل دعوى جنائية - كل دفع منها يكون من شأنه اذا قبل تبرئته كلية ، او تخفيف مسؤوليته على نحو او على آخر :

( أ ) فمنها الدفع بأن الجريمة تتطلب ركنا معيننا غير متحقق فى وقائع الدعوى حتى مع التسليم جدلا بثبوتها فى حق المتهم . والمرجع فى ذلك الى قانون العقوبات بقسميه العام والخاص معا بحسب الاحوال . وهو غير الدفع بعدم ثبوت أى ركن من الاركان فى حق المتهم ، والذي هو دفاع موضوعى بحت .

( ب ) ومنها الدفع بخضوع الجريمة لوصف فى القانون غير الوصف الذى أقيمت به الدعوى . واستلزام شرط المصلحة فى الدفع يقتضى أن يكون هذا الوصف الجديد أخف من الوصف السابق .

( ج ) ومنها الدفع بعدم تحقق ظرف قانونى مشدد فيها .

( د ) او بتوافر الإباحة كالدفاع الشرعى .

( هـ ) او بامتناع المسؤولية لمثل الجنون أو الضرورة .

(١) نقض ١٠٠٣-١٩٥٥ أحكام النقض س ٦ رقم ٣٤٨ ص ١١٩٣ .  
 (٢) نقض ١٠١١-١٩٥٤ أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠ ص ٥٥ .  
 (٣) نقض ١١١-١٩٤٩ أحكام النقض س ١ رقم ٧ ص ٢١ .



( و ) أو بامتناع العقاب لوجود عذر معف منه ، كعذر التبليغ عن الجريمة في الاتفاق الجنائي .

( ز ) أو بتوافر عذر قانوني كصغر السن أو تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي بنية سليمة .

وهذه جميعها ، ولو أن مبنائها نصوص صريحة في قانون العقوبات ، إلا أنها ينبغي أن تقدم الى محكمة الموضوع أولا : سواء أمام الدرجة الاولى أم الثانية إذا كانت المحاكمة على درجتين . وعلى هذه أن تتعرض لها في حكمها قبولا أو رفضا بأسباب سائغة لها أصلها من الاوراق وسندها من ظروف الدعوى ، متى انعقدت للدفع بها نفس الخصائص التي سردناها بالنسبة لآوجه الدفاع الموضوعية الصرفة .

فاذا جاء الحكم في شأنها قاصرا معيبا وجب نقضه ولكن بشرط أن يكون هذا القصور قد أضر بالطاعن . فاذا انتفى الضرر لأن الدفع الذي أبداه ما كان سيؤثر في توافر مسؤوليته من جهة ، وفي عقوبته نوعا ومقدارا من جهة أخرى ، فقد انتفت المصلحة . ويكون ذلك إذا كانت العقوبة المقضى بها يمكن تبريرها حتى مع افتراض صحة الدفع قانونا وثبوته موضوعا .

وما يصدق على الحكم المطعون فيه ، اذا اخطأ في تطبيق قانون العقوبات أو في تأويله على الدفع القانوني المقدم ، يصدق أيضا بنفس ضوابطه وقواعده على نفس الحكم عندما يجيء قاصرا فحسب في الرد على دفع من هذه الدفوع .

وهذا القول يصدق أيضا على القصور في تسبب الرد على الدفوع الاجرائية المختلفة ، كالدفع ببطلان اجراءات التحقيق الابتدائي أو الاحالة أو التكليف بالحضور أو المحاكمة . فانه متى أثير دفع من هذا القبيل وجب أن يرد عليه الحكم الصادر في الموضوع بشرط أن يكون الدفع جوهريا يترتب على قبوله وجوب القضاء ببطلان الاجراء فيصير عديم الاثر غير مرتب ما يترتب على الاجراء الصحيح من آثار قانونية . وان يكون بطلان الاجراء مؤد بدوره الى التأثير في مصير الدعوى على وجه متفق مع صالح الخصم المتمسك ببطلان الاجراء . والا فلا جدوى له من وراء طعنه على الحكم بالقصور في تسبب الرد المطلوب (١) .

(١) راجع بحثنا لنا عن « المصلحة في النقض الجنائي » في المحاماة ابتداء من عدد اكتوبر

### بين الاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبب :

الاصل هو أن عدم الرد على الدفاع الهام فى أسباب الحكم يوصف بأنه قصور فى تسببه ، وأيضا الرد غير الكافى أو غير السائغ . الا أنه اذا كانت هذه الطلبات تمس حقوق الدفاع الجوهرية ، كطلب اجراء تحقيق لواقعة معينة ، أو كطلب ندب خبير ، أو القيام بمعينة ٠٠٠ فان احجام المحكمة عن تناولها كلية أو الرد عليها بأسباب سائغة كافية لها سندها من الاوراق يعد اخلايا بحق الدفاع أيضا . وكذلك الشأن عند عدم اجابة المحكمة الخصم الى طلب تأجيل الدعوى اذا توافرت مبرراته كالمرض أو العذر القهرى .

ومع ذلك فان التفرقة بين عيب « قصور الحكم فى التسبب » و « اخلايه بحق الدفاع » تبدو غير واضحة المعالم تماما فى بعض أحكام النقض . وهذا ليس بمستغرب ، اذ أن قصور التسبب قد يكون متضمنا بذاته الاخلال بحق الدفاع كما أن الاخلال بحق الدفاع قد يكون محله قصورا باديا فى أسباب الحكم . هذا فضلا عن أن تحقق أحد العيين فى الحكم يعنى عن الاشارة الى العيب الآخر ما دام يكفى وحده لنقضه .

وليس لهذه التفرقة خطورة تذكر من الوجهة العملية ما دام قبول الطعن فى الحكم على افتراض أى من الصورتين موجب لاعادة المحاكمة من جديد . هذا الى أن نص المادة ٤٢٠ اجراءات و ٣٠ من القرار بقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ لم يفرق فى شأن الطعن بالنقض الا بين الخطأ فى القانون الموضوعى ، وبين البطلان فى الحكم أو فى اجراءاته اذا أثر فى الحكم . أما الاوصاف التى ترد فى أحكام محكمتنا العليا فما هى سوى اجتهادات فى التفريع على ذلك الاصل القانونى قد تتفاوت فيها أوجه النظر تفاوتا طبيعيا .

فالخلاصة اذا أن من صور الاخلال بحق الدفاع لعدم مراعاة قاعدة شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائى بعض صور القصور فى التسبب . فيبنى عليها الطعن بالنقض ببطلان فى اجراءات المحاكمة أيضا ، وأن كان الطعن ينصب بحسب الظاهر على أسباب الحكم لا على اجراءاته ، فتراقب المحكمة العليا صحة هذه الاجراءات خلال مراقبتها لأسباب الحكم المطعون فيه .

## المبحث الثالث

### طرح الدليل فى الجلسة

منع قانوننا الاجرائى القاضى من بناء حكمه على دليل لم يطرح فى الجلسة (م ٣٠٢) ، وذلك تطبيقا لمبدأ شفوية المرافعة ، اذ تبنى الأحكام على التحقيقات التى تحصل بالطرق والشروط القانونية ، فلا يسوغ للمقاضى

أن يحكم على مقتضى معلوماته الشخصية في الدعوى ، أى على ما رآه بنفسه أو حققه في غير مجلس القضاء وبدون حضور الخصوم . بل انه اذا توافرت لديه معلومات خاصة في الدعوى وجب عليه التنحي عن نظرها وابداء أقواله كشاهد فحسب ، حتى يتمكن الخصوم من مناقشتها بحرية ، ويبتعد هو عن الدعوى خشية تأثيره بمعلوماته ولو لم يكن لهذا التأثير من صدى ظاهر في أسباب حكمه (١) .

ولا يعد من قبيل قضاء القاضى بعلمه أن يستند الى بعض المعلومات العامة التى يلم بها كل شخص ، لأن القانون لم يوجب عليه ندب خبراء لكشف أمور هى فى ذاتها واضحة يدركها القاضى وغير القاضى (٢) .

وإيجاب طرح الدليل فى الجلسة طبقا للمادة ٣٠٢ اجراءات نتيجة حتمية للقاعدة العامة فى شفهيية المرافعة التى نصت عليها أيضا المادة ٣٤٩ مرافعات التى تقضى بأنه « لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله الا بحضور خصمه . وكذلك لا يجوز قبول أوراق أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها » .

فيبطل الحكم من ثم اذا كان مبناه دليل لم يطرح للمناقشة أو لم تتح للخصوم فرصة ابداء الرأى فيه . ومن باب أولى اذا لم يعلموا به أصلا . وعلى العموم لا يصح للمحكمة أن تطلع بعد انتهاء المرافعة وفى أثناء المداولة فى الحكم على أوراق غير تلك التى قدمت اليها أثناء نظر الدعوى ما لم تكن قد أطلعت المتهم عليها ليتمكن من مناقشتها والدفاع عن نفسه فيها ، والا كان عملها مخلًا بحقوق الدفاع وموجبًا لبطلان الحكم (٣) . ولذا قضى أيضا ببطلان حكم عول على أوراق ضمت بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى (٤) . كما قضى بأنه لا يجوز للمحكمة أن تعول على أقوال شهود سئلوا فى محضر بعد تقديم القضية للاحالة دون أن تلفت الدفاع اليها ، فان فى ذلك اخلال بحق الدفاع (٥) .

وحكم أكثر من مرة ببطلان الحكم بالادانة فى تزوير محرر اذا تبين أن المحكمة لم تفض الغلاف الذى يحتوى على المحرر المزور ، لأن ذلك عيب جوهري يتعارض مع قاعدة وجوب طرح الدليل فى الجلسة (٦) . وكيف يمكن

- (١) راجع فى هذا الموضوع جارو ج ١ فقرة ٢٩٦ ، ٢٩٩ ، ولبواتقان م ١٥٣ فقرة ٢١٤ والمرحوم الاستاذ العرابى ج ١ ص ٥٨٨ .
- (٢) راجع مثالا فى نقض ١١-١٢-١٩٤٤ مجموعة القواعد ج ٦ رقم ٤٢٢ ص ٥٦١ .
- (٣) نقض ١١-١٢-١٩٣٠ مجموعة القواعد ج ٢ رقم ١٣٠ ص ١٦١ .
- (٤) نقض ٤٨-٥-١٩٥١ أحكام النقض س ٢ رقم ٤٢٠ ص ١١٥١ .
- (٥) نقض ٢-٥-١٩٥٠ أحكام النقض س ١ رقم ١٨٧ ص ٥٧٠ .
- (٦) نقض ٢٨-١١-١٩٢٩ مجموعة القواعد ج ١ رقم ٣٤٢ ص ٣٨٦ و ٣١-٥-١٩٥٥ أحكام النقض س ٦ رقم ٣١١ ص ١٠٦٠ و ٩-٤-١٩٥٧ س ٨ رقم ١٠٣ ص ٣٨١ .

القول بأنه كان مطروحا بها اذا كان جسم الجريمة نفسه داخل غلاف مختوم فلم تطلع عليه المحكمة ولا الخصوم ؟ . . .

ولا يصحح هذا البطلان أن تفض المحكمة هذا الغلاف لأول مرة في غرفة المداولة بعد انتهاء المرافعة ، وفي غير حضور الخصوم ، تأسيسا على نفس القاعدة (١) . وكذلك اذا قضت المحكمة بالادانة في تزوير بعد الاطلاع على دفتر الاحوال المقول بارتكاب التزوير فيه في غرفة المداولة وفي غير حضور الخصوم (٢) .

وكذلك قضى بنقض الحكم الذي عول على مستند طلب من قدم ضده التأجيل لاعداد الرد عليه او لتفسيره على الوجه الذي يراه في مصلحته فلم تجبه المحكمة الى طلب التأجيل واعتمدت عليه رغم ذلك في تكوين عقيدتها في موضوع الدعوى (٣) .

### المصلحة عند عدم طرح الدليل في الجلسة :

طرح الدليل في الجلسة ، وان كان قاعدة جوهرية تفتح مخالفتها باب الطعن بالنقض في الحكم ، الا أن قبول الطعن يتوقف على توافر مصلحة للطاعن من وراء طعنه . فحيث تنتفي المصلحة ينتفى امكان الطعن . ولذا قضى بأنه لا جدوى للطاعن فيما ينعاه على المحكمة من عدم اطلاعها على المحررات المطعون فيها بالتزوير اذا كان الحكم المطعون فيه قد دانه بتهمتي التمديد والاشتراك في التزوير . والحد الأقصى لكل من الجريمتين واحد وهو الحبس لمدة ثلاث سنوات ، والمحكمة لم تحكم عليه الا بعقوبة واحدة تطبيقا للمادة ٣٢٢ (٤) .

كما قضى بأنه اذا كان وجه الطعن هو أن الاوراق التي تدل على سن الزوجة المحنى عليها كانت موضوعة في مطروف مختوم بالشمع الاحمر ، وأن المحكمة لم تفض هذا المطروف لتعلم سن الزوجة على حقيقته ، وكان الطاعن لم يبين ماهية الاوراق التي يدعى بأنها كانت فيه حتى تتأكد المحكمة من قيمتها في التدليل على ما يدعيه ، فلا جدوى من هذا الطعن ، خصوصا اذا كان الحكم قد استند في عدم بلوغ الزوجة السن القانونية الى ما قرره الطاعن نفسه في التحقيقات ، وما اعترف به في جلسة المحاكمة من أنه يعلم بأنها دون السن القانونية (٥) .

- (١) نقض ١٤-٦-١٩٥١ أحكام النقض ٢ رقم ٤٤٤ ص ١٢١٦ .
- (٢) نقض ٣٠-٥-١٩٥٠ أحكام النقض س ١ رقم ٢٣١ ص ٧١٥ .
- (٣) نقض ٢٧-١١-١٩٣٣ مجموعة القواعد ج ٣ رقم ١٦٨ ص ٢١٧ .
- (٤) نقض ٣٠-١٢-١٩٥٨ أحكام النقض س ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ .
- (٥) نقض ٢٨-٣-١٩٣٨ قواعد محكمة النقض ج ٢ رقم ٢٤٠ ص ١١٢٩ .

## المبحث الرابع

### تلالة الأوراق والمحاضر

ليس من مقتضى شفهيّة المرافعة أن تلتزم المحكمة بأن تأمر بتلاوة الأوراق والمحاضر السابقة ، بل المفروض أن الخصوم جميعا قد اطعموا عليها أو في القليل قد أتاحت لهم فرصة الاطلاع . ولها اذا وجدت هي ضرورة أن تأمر بالتلاوة أو أن تمتنع عنها .

وقد وردت في بعض نصوص متفرقة أحوال أشار فيها قانون الاجراءات بالتلاوة . ولكنه جعلها جميعها جوازية لا وجوبية ، ومن بينها حالة تعذر سماع الشاهد ، أو اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ( م ٢٨٩ ) . أو اذا قرر أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع فيجوز أن يتلى من أقواله السابقة الجزء الخاص بهذه الواقعة . أو اذا تعارضت شهادته في الجلسة مع شهادته أو أقواله السابقة ( م ٢٩٠ ) . وكذلك عند استيضاح المتهم عن بعض الوقائع اذا امتنع عن الإجابة أو اذا كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في المحاضر السابقة ( م ٢/٢٧٤ ، ٣ ) .

وفي جميع هذه الاحوال للمحكمة أن تعول على الأقوال السابقة دون أن تأمر بتلاوتها . وليس للمتهم أن ينعى عليها في النقض عدم التلاوة ، مهما تعلقت مصلحته في الاجراءات بها ، ما دام لم يطلبها ، وكانت هذه الأقوال على بساط البحث عند نظر الدعوى وتناولها أطرافها بالمناقشة . وقضاء النقض في هذا الشأن شائع مضطرد (١) .

وقد أوضحت المحكمة العليا وجهة نظرها في هذا الشأن في قضاء مفصل قالت فيه « ان قانون الاجراءات الجنائية لم يستحدث جديدا في شأن المحاكمات الجنائية ولم يخرج في الواقع عن شيء مما كانت أحكام النقض قد استقرت عليه في ظل قانون تحقيق الجنائيات الملغى من أنه وان كان الاصل في المحاكمات الجنائية أن تبني على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بنفسها بالجلسة وتسمع فيه الشهود في مواجهة المتهم ما دام سماعهم ممكنا ، الا أن هذا لا يمنع المحكمة من أن تعتمد الى جانب شهادة

(١) راجع منه مثلا نقض ٨-١٩٥٠-٥ أحكام النقض س ١ رقم ٢٠١ ص ٦١٢ ونقض ٦-١٠-١٩٥٢ أحكام النقض س ٤ رقم ٣ ص ٥ و ٢-٧-١٩٥٢ س ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤ و ١٢-١٠-١٩٥٣ س ٥ رقم ٢ ص ١٤ و ٢-١٥-١٩٥٤ س ٥ رقم ١٠٨ ص ٣٣٠ و ٢٢-٧-١٩٥٤ رقم ٢٦٣ ص ٨١٤ و ١٦-١-١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٤ ص ٦١ و ٢٤-١-١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٧ ص ٦٨ و ٣-١٥-١٩٥٦ رقم ١٠٤ ص ٣٥١ و ٥-١-١٩٥٩ س ١٠ رقم ١ ص ١ .

الشهود الذين سمعهم على ما فى التحقيقات الابتدائية من عناصر الاثبات الاخرى كأقوال الشهود ومحاضر المعاينة وتقارير الاطباء والخبراء . لأن هذه العناصر جميعها تعتبر هى الاخرى من عناصر الدعوى المعروضة على بساط البحث فى الجلسة سواء من جهة الاثبات أو من جهة النفى ، وعلى الخصوم أن يعرضوا لمناقشة ما يريدون مناقشته منها ، أو أن يطلبوا من المحكمة أن تسمع فى مواجعتهم من سمعوا فى التحقيقات الابتدائية ، أو أن تتلو أقوالهم الوازدة فيها ، فإذا هم لم يفعلوا فلا يصح لهم النعى عليها أنها استنتت فى حكمها الى أقوال وردت فى تلك التحقيقات دون أن تسمعها أو تأمر بتلاوتها « (١) . وهذا القضاء واضح لا يحتاج تعليقا ، وهو يتطرق بنا الى وجه سبق بيانه تفصيلا من الوجوه التى كثيرا ما تبني عليها الطعون بالنقض وهو الاخلال بمبدأ سماع الشهود من جديد بمعرفة المحكمة كنتيجة حتمية لمبدأ شفوية المرافعة أمام المحاكم الجنائية .

والأمر الهام هو أن تكون قد أتاحت للخصوم فعلا الفرصة الكافية للاطلاع على هذه الاوراق والمحاضر والتقارير قبل جلسة المحاكمة ، وللمناقشة فيها . فان ذلك يتجاوز - فى تعلقه بحق الدفاع - مجرد تلاوة هذه الاوراق بالجلسة . اذ التلاوة كثيرا ما تكون أمرا شكليا فحسب ، فقد تتم فى سرعة وبصوت خفيض ، حين أن المناقشة غالبا ما تكون أمرا لازما للخصوم لظهار وجه الحق فيها . ثم ان تلاوة هذه الاوراق فى الجلسة لا تغنى عن حق الخصوم فى الاطلاع عليها ، والاستعداد فيها قبل الجلسة بوقت كاف . فبغير ذلك لا تتحقق على الوجه المطلوب حكمة هذا المبدأ الهام فى كل محاكمة جنائية ، وهو مبدأ شفوية المرافعة فيها .

فإذا ورد تقرير الخبير المنتدب مثلا فى يوم المحاكمة فان تلاوته فى الجلسة لا يصح أن تعطل حق الخصوم فى طلب التأجيل للاطلاع عليه والاستعداد فيه ، والا كان رفض الطلب اخلايا بحق الدفاع . وهكذا الشأن فى كل مستند هام يكون قد أرفق بأوراق الدعوى بغير أن تتاح للخصوم فرصة كافية للاطلاع عليه ومناقشته قبل حجز الدعوى للحكم فيها .

### رؤوف عيسى

استاذ بكلية الحقوق جامعة عين شمس

(١) نقض ١٠٠٦-١٩٥٢ أحكام النقض س ٤ رقم ٣ ص ٥ وراجع تطبيقات كثيرة لهذا الموضوع فى قواعد محكمة النقض فى خمسة وعشرين عاما ج ١ ص ١٠٥ رقم ٩٨-١١٥ .

## بيان الاشارات

احكام النقض :

مجموعة الاحكام الصادرة من الدائرة الجنائية والتي يصدرها دوريا المكتب الفنى بمحكمة النقض -

قواعد محكمة النقض :

مجموعة القواعد التي قررتها الدائرة الجنائية والتي اصدرها المكتب الفنى بمحكمة النقض .

• (١٩٣١-١٩٥٥) (في جزئين)

مجموعة القواعد :

مجموعة القواعد القانونية الجنائية للاستاذ محمود احمد عمر ( في سبعة اجزاء ) .





# اتحاد الملة والطائفة

كشرط لانطباق الشرائع الخاصة في مواد الاحوال الشخصية لغير المسلمين

للدكتور احمد سلامة

مدرس القانون المدني والاحوال الشخصية لغير المسلمين  
بكلية الحقوق - جامعة عين شمس

## تمهيد

يعد القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من أهم التشريعات الاصلاحية التي صدرت ليس فقط في عهد الثورة ، وانما أيضا في العهود التي سبقتها جميعا . فهذا القانون قد ألغى المحاكم الشرعية والمجالس الملية وأحال ما كان منظورا أمامها من أفضية الاحوال الشخصية الى المحاكم الوطنية ، وأوجب أن ترفع هذه الأفضية أمام هذه المحاكم الاخيرة ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٦ .

وفي سبيل توزيع الإختصاص التشريعي بين الشرائع الداخلية نصت المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ في فقرتها الاولى على أنه :  
« تصدر الاحكام فى المنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية والوقف والتي كانت أصلا من اختصاص المحاكم الشرعية طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم المذكورة . »

أما الفقرة الثانية من هذه المادة فقد نصت على أنه  
« أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدين فى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون فتصدر الاحكام - فى نطاق النظام العام طبقا لشريعتهم »  
ولقد جاء نص المادة السابعة من القانون المذكور مكملا لنص المادة السادسة وجرى كما يلى :

« لا يؤثر فى تطبيق الفقرة الثانية من المادة انتقدمه تغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم عن وحدة طائفية الى أخرى أثناء سير الدعوى ، الا اذا كان التغيير الى الاسلام فتطبق الفقرة الاولى من المادة السادسة من هذا القانون » .

ومن هاتين المادتين يبين أن المشرع قد وزع الاختصاص التشريعي في مواد الاحوال الشخصية بين الشريعة الاسلامية والشرائع الخاصة وتطلب شروطا معينة لثبوت اختصاص هذه الاخيرة . كما أنه حدد عوامل من شأنها ازالة هذا الاختصاص بعد ثبوته ، ويطلق على هذه العوامل تسمية الموانع . أما شروط ثبوت الاختصاص للشرائع الخاصة فهي : أن يكون المتنازعان متحدين في الملة وفي الطائفة ، وأن يكون قد قام لهما قضاء على منظم عند صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . وأما العوامل التي تزيل هذا الاختصاص ، أى تمنع انطباق الشرائع الخاصة بعد كان من الطبيعي أن تنطبق ، فهي : مخالفة حكم الشرائع الخاصة للنظام العام ، وتغيير أحد المتنازعين ديانته الى الاسلام أثناء سير الدعوى .

### حصر الملل والطوائف عند غير المسلمين :

ولا بد بادىء ذى بدء من أن نضبط معانى المصطلحات (١) الآتية : الديانة ، والملة ، والطائفة ، لانه ما لم يكن المتنازعان متحدين فيها جميعا فلن تنطبق شريعتهم الخاصة بل تنطبق الشريعة الاسلامية على ما يثور بينهما من نزاع .

أما الديانة فيجب أن تكون واحدة من الديانات السماوية لأن نظامنا القانوني لا يعترف بسواها كعامل مهم فى تحديد الاختصاص التشريعي فى مواد الاحوال الشخصية . واذن فيجب أن يكون المتنازعان غير المسلمين مسيحيين أو يهوديين ، فان كانا غير ذلك أو كان أحدهما كذلك والآخر ليس مسيحيا أو يهوديا فان الشريعة الاسلامية تحكم منازعتهم .

وأما الملة أو المذهب فهي فى أصلها ما يضاف الى ما بنى من أحكام ، وذلك بالمقابلة مع الديانة التى تضاف الى الله تعالى . أما معناها فى الاصطلاح فهي الوسيلة المعينة فى فهم الديانة . فتكون اذن أخص من الديانة لكنها تركز عليها وتتفرع منها .

وأما الطائفة فهي فريق من الناس يجمعهم رباط مشترك من الجنس أو اللغة أو العادات أو منها جميعا وتتبع مذهباً معيناً من ديانة معينة .

وعلى هذا الاساس تتفرع المسيحية الى الملل أو المذاهب الآتية :

- ١ - الكاثوليكية .
- ٢ - الارثوذكسية .
- ٣ - البروتستنتية .

(١) انظر فى ذلك تفصيلا مؤلفنا فى الاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين وللجاناب (١٩٦٠) الكتاب الاول ص ٨١ - ص ٩٥ بند ٣٧ - بند ٥٣ .

وتضم الكاثوليكية ما يلي من الطوائف : الاقباط والروم والارمن  
والسريان والموارنة والكلدان واللاتينيين .

وتضم الارثوذكسية ما يلي من الطوائف : الاقباط والروم والارمن  
والسريان ، أما المذهب البروتستانتي فتزيد طوائفه على المائة والخمسين ولكن  
مشرعنا قد اعتبرها جميعا طائفة واحدة أسماها طائفة الانجيليين .  
وتتفرع اليهودية الى الملتين الآتيتين :

١ - الربانيون .

٢ - القراءون .

وتضم ملة الربانيين طائفة « الاشكينازيم » أو يهود الغرب وطائفة  
« السفارديم » أو يهود الشرق . وان كانت طائفة السفارديم قد انقسمت في  
مصر الى طائفة يهود الاسكندرية ومديرية البحيرة وطائفة يهود بقية أنحاء  
الاقليم .

أما القراءون فقد ظلوا طائفة واحدة لم تنقسم .

### المقصود بالشرعية الخاصة :

نعنى « بالشرائع الخاصة » القواعد الدينية التى تحكم مسائل الاحوال  
الشخصية للمصريين غير المسلمين ، وذلك بالمقابلة مع الشريعة العامة  
أو الشريعة الاسلامية التى تحكم هذه المسائل بالنسبة للمسلمين من  
المصريين . وهذه الشريعة العامة لا يقتصر نطاق تطبيقها على ذلك أى على حكم  
علاقات المسلمين ، بل يمتد فيشمل منازعات غير المسلمين الذين لم تتوافر  
بالنسبة لهم شروط انطباق شريعتهم الخاصة . اذ هذا هو المعنى الواضح  
لمفهوم الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥  
وهو أيضا ما استقر عليه الامر حتى قبل صدور هذا القانون ، بل ومنذ أن  
قامت المجالس الطائفية فى مصر . والغرض الرئيسى من اعتبار شريعة ما  
شريعة عامة والاخرى شريعة خاصة هو القضاء بقدر الامكان على التعدد فى  
التشريع الداخلى الذى يحكم مسائل الاحوال الشخصية .

ولذلك كان طبيعيا أن نتكلم عن الشروط التى يجب توافرها لانطباق  
الشرائع الخاصة . دون أن نتكلم عن الشروط التى يجب توافرها لانطباق  
الشريعة العامة . لأن هذه الشريعة تنطبق بالضرورة فى كل حالة لم تتوافر  
فيها شروط انطباق الشريعة الخاصة .

ولقد تطلب مشرعنا شرطين لانطباق هذه الشريعة الاخيرة : أن يكون المتنازعان متحدين في الملة وفي الطائفة ، وأن يكون لهما وقت صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ جهة قضائية ملية منظمة .

### تقسيم

واذ خالص لنا ما تقدم فان صلب البحث يدور حول مسألتين هامتين : الاولى تتعلق بايضاح ان اتحاد المتنازعين في الطائفة أمر لا يغنى عنه اتحادهما في الملة . والثانية ترتبط بتبيان الوقت الذي ينظر فيه الى توافر الاتحاد في الملة وفي الطائفة او عدم توافرها ، فاذا ما عرفنا من ذلك فانه يبقى - حتى تكتمل الفكرة عن مضمون الشرط الذي نتحدث عنه - أن نرى كيف يثبت الاتحاد في الملة وفي الطائفة .

### المطلب الاول

#### ضرورة اتحاد المتنازعين في الطائفة وفي الملة

#### النص يقتضى الاتحاد في الملة وفي الطائفة :

لقد رأينا أن الملة هي وحدة دينية ، وان الطائفة هي وحدة اجتماعية وان اليهودية قد تفرعت الى ملتين تضم واحدة منهما ( الربانيون ) طائفتين رئيسيتين ، وان المسيحية قد تفرعت أيضا الى ملل ثلاث ، تضم كل منهما عددا معيناً من الطوائف ، وان المشرع قد اعتبر الانجيليين في مصر طائفة واحدة رغم كثرة طوائفهم .

وعلى ذلك فاذا قلنا ان المشرع في القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ قد تطلب - لانطباق الشريعة الخاصة - أن يكون المتنازعان متحدين في الملة فقط فان هذا يغير جوهرياً في نتيجة قولنا بأن المشرع لم يكتف - في سبيل انطباق هذه الشريعة - بالاتحاد في الملة وانما تطلب أيضا الاتحاد في الطائفة . فمثلاً لو كان المتنازعان ارتوذكسيين وكان أحدهما قبطياً والآخر رومياً فان الشريعة الخاصة هي التي تحكم المنازعة اذا أخذنا بالقول الاول ، اذ المتنازعان متحدان في الملة . أما اذا أخذنا بالرأى الثانى فان هذه الشريعة لا تنطبق ، اذ المتنازعان ، رغم اتحادهما في الملة مختلفان في الطائفة .

والحق أن المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ اذ تكلمت عن هذا الشرط انما تطلبت بوضوح وصراحة وجوب الاتحاد في الملة وفي الطائفة . فهي تقول « أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدين في الطائفة والملة ... »

## رأى يكتفى بالاتحاد فى الملة :

ولذلك فلم تكن بنا حاجة الى أن نبرز هذا الوضوح • ولكن رأيا (١) فى الفقه ذهب الى أنه - ووفقا لهذه المادة نفسها - يكتفى بالاتحاد فى الملة حتى يتوافر الشرط الاول لانطباق الشريعة الخاصة • أما الاتحاد أو الاختلاف فى الطائفة فأمره لا يهم • ولما كان هذا القول خطيرا من حيث النتيجة التى يؤدى اليها فإنه يلزم أن نورده بشيء من الاسهاب حتى نستطيع الاخذ به أو اطراحه • انه يستند الى الحججتين الآتيتين :

### ( أ ) حجة تاريخية :

ومضمونها أن المادة ١٦ من ديكريته ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ ( الخاص بالاقباط الارثوذكس ) والمادة ٢١ من الامر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٢ ( الخاص بالانجيليين ) والمادة ١٦ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٠٥ ( الخاص بالارمن الكاثوليك ) كانت تكتفى بالاتحاد فى الملة كى ينعقد اختصاص مجالس الطوائف التى تنمها هذه القوانين ، وكان هذا الاكتفاء مقصودا من المشرع حينذاك كى يقصر ولاية المذهب الدينى على معتنقيه ، و كى يمنع مد ولاية مذهب معين على طرف لا ينتمى اليه ، وحتى لا يخضع هذا الطرف لقواعد لا يؤمن بها ، لان مثل هذا الخضوع يتضمن افتتاحا على مبدأ حرية العقيدة ومساسا بقاعدة قصور أحكام الملة على اتباعها •

### ( ب ) تفسير خاص لنص المادة السادسة

ويسلم أصحاب هذا الرأى بأن ظاهر نص المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ يفيد بضرورة ألتحاد فى الملة وفى الطائفة كى تخضع العلاقة لحكم الشريعة الخاصة ، وان هذا الظاهر يؤيده الرأى الغالب فى ظل نظام « المحاكم الطائفية » الملفة الذى كان يشترط الألتحاد فى الملة وفى الطائفة معا : على أساس ان الاختلاف فى الطائفة يعدل الاختلاف فى المذهب ويترتب عليه اختلاف فى القواعد الدينية الموضوعية • ولكنهم يرون مع ذلك ان هذا الظاهر يجب ألا يعمل به ، ويجب أن يفسر النص على أساس أنه يكتفى بالاتحاد فى الملة • وفى سبيل اغفالهم لهذا الظاهر أوردوا الاسباب الآتية :

أولا - لا يمكن أن يعبر هذا الظاهر عن القصد الحقيقى للمشرع ، اذ لا يمكن أن يرتب هذا المشرع آثارا قانونية على الاختلاف فى الطائفة • ذلك

(١) حلى بطرس • أحكام الاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين (١٩٥٦-١٩٥٧) ،

ان الطوائف في مذهب واحد - وان اختلفت مسمياتها - تنضوى تحت رئاسة دينية واحدة وتجمعها وحدة الاعتقاد الديني ووحدة الاحكام الدينية .  
فالكاثوليكية عند من يؤمنون بها مذهب واحد لا تختلف أحكامه باختلاف الطوائف التي تعتنقه مهما تعددت . وكذلك الامر بالنسبة للارثوذكسية ، اذ ان أحكامها - عدا الخلاف النظرى الخاص بالطبيعة الواحدة أو الطبيعة المزدوجة للسيد المسيح - تكاد تكون واحدة . أما بالنسبة للبروتستانتية . فالمرجع المصرى نفسه قد أسقط ما بين طوائفها من فوارق واعتبرها جميعا طائفة واحدة .

وينبنى على ذلك أن الطوائف - ومبناها ليس عوامل دينية - لا يمكن أن يترتب عليها أثر تشريعى (١) ، وان الاثر انما يترتب على الملة التي تختص هي بالفوارق في الاحكام والعقيدة .

ثانيا - ان القول بأن اختلاف المتنازعين في الطائفة يؤدي الى قصور قانونهم الدينى عن حكم علاقتهم القانونية حتى لو كانت الطوائف التي ينتسبون اليها تعتنق ملة واحدة - يجافى الاساس الذى بنيت عليه ولاية القانون ولا يتفق مع مقاصد الشرع من ذلك ، وينتهى الى نتائج غير عادلة .

« ان المشرع حين نص على اخضاع علاقات الاحوال الشخصية لغير المسلمين لاحكام شريعتهم استهدف المساواة بين المصريين وكفالة حرية اعتقادهم الدينى فلا تتعدى ديانة الى غير اهلها .

« وواضح انه لا يمكن - بغير خروج على هذه القاعدة - القول بأن علاقة الزواج التي تقوم بين مصريين كاثوليكين - ينتمى كل منهما لطائفة تخضع لاحكام الشريعة الاسلامية - بينما تحكم هذه العلاقة - قواعد المذهب الكاثوليكي اذا كان الزوجان من طائفة واحدة - والحال ان الزوجين في الحالة الاولى مثل الزوجين في الحالة الثانية يدينان بعقيدة مذهبية واحدة وينضويان تحت رئاسة دينية واحدة ويخضع زواجهما من الناحية الدينية لاحكام دينية واحدة .

« وما يقال عن الزوجين الكاثوليكين يقال عن غيرهما . »

ثالثا - ان منشورات وزارة العدل التي صدرت الى المحاكم الشرعية والتي كانت تبين متى تكون هذه المحاكم غير مختصة بنظر منازعات غير

(١) قارن محمد محمود نمر وألفى بقطر حنا . الاحوال الشخصية للطوائف غير الاسلامية من المصريين (سنة ١٩٥٧) ص ٦٩ وما بعدها بند ٤٠ . فهما يسلمان بأن المشرع قد اشترط الاتحاد في الملة وفي الطائفة ولكنه لم يوفق في هذا الاشتراط . وواضح ان هذا الرأى يخالف ذلك الذى ناقشه في المتن . اذ أنه لم يحاول القول بأن المشرع قد اراد فعلا ان يكتفى باشتراط الاتحاد في الملة وان كان قد أخطأ في عدم اكتشافه هذا . أما رأى المستشار حلمى بطرس فيذهب الى ان المشرع قد اكتفى فعلا باشتراط الاتحاد في الملة .

المسلمين كانت تشير الى الاتحاد في الملة وتجعله مانعا من اختصاص هذه المحاكم ولم تشر الى ضرورة اتحاد الطائفة .

وينتهي هذا الرأي الى أنه يجب أن يحمل قول المادة السادسة الذي يشترط الاتحاد في الطائفة والملة على أنه يعنى « الوحدة المذهبية » وانه يعتبر طرفي المنازعة متحدين طائفة وملة كلما انتميا الى وحدة مذهبية .  
والوحدات المذهبية المسيحية هي : الارثوذكسية والكاثوليكية والبروتستانية ، وفي اليهودية الربانيون والقراءون . ويكون نتيجة ذلك أنه يجب على القاضى أن يطبق الشريعة الخاصة متى اتحد المتقاضيان في الملة وبصرف النظر عما اذا كان كل منهما ينتسب الى طائفة تغاير تلك التي ينتسب اليها الآخر .

ذلك هو مضمون الرأي وأسانيده . وقد تأثرت به دائرة الاحوال الشخصية للاجانب بمحكمة القاهرة الابتدائية (١) إذ قررت « أن المسيحيين الكاثوليك تحكمهم جميعا شريعة واحدة وهي القانون الكنسى الكاثوليكي . ويتبعون رئاسة دينية واحد قوهى رئاسة البابا فى روما . فلا يستقيم القول فى خصوصية هذه الدعوى بأن الطرفين ينتميان الى طائفتين مختلفتين . إذ المرجع فى النهاية ومن الوجهة الدينية الى شريعة واحدة وهى شريعة طائفة الكاثوليك الواجبة الانطباق فى نطاق النظام العام . والقول بخلاف ذلك يؤدى الى انطباق الشريعة الاسلامية على زوجين كاثوليكين وهى شريعته تختلف اختلافا كليا عن شريعة الطرفين الموحدة . »

### رفض هذا الرأي

ونحن من جانبنا لا نسلم بهذا الرأي ولا بما شايعه من قلة فى أحكام القضاء . . . اذ هو يهدر صريح النص ، ويجافى تاريخه ، ويتعارض مع حكمته .

### أ) اهدار هذا الرأي لصريح النص :

ان مجرد قراءة النص تكفى لاثبات هذا الهدار . فالنص يشترط الاتحاد فى الملة وفى الطائفة كى تنطبق الشريعة الخاصة على قضايا غير المسلمين . والقاعدة الجوهرية انه لا اجتهاد مع النص . ان القول بأن « الاتحاد فى الملة والطائفة » يعنى فقط وحسب قصد المشرع الاتحاد فى الملة قول لا يتفق مع أبسط قواعد التفسير . ذلك أنه يهمل دون مبرر كلمة « طائفة » مع ان اعمال الكلام خير من اهماله كما يقال . بل هو

(١) صدر بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥٨ الضية رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٧ أورده السيد/صلاح الدين عبد الوهاب : مدونة الاحوال الشخصية لغير المسلمين المصريين (سنة ١٩٥٩) ص ٦٣ .

الاجوب • ثم ان هذا الاهمال يؤدي بنا الى أن نرمى المشرع اما بالتزايد واما بعدم الدقة • لانه اذا قلنا ان كلمة « طائفة » لا تؤثر في انطباق الشريعة الخاصة كانت زائدة عن الحاجة ، والواقع انها غير زائدة بدليل أن المشرع استعمل حرف (و) وهو للعطف ، والعطف - بحسب الاصل - يقتضى المغايرة ، بمعنى أن تكون الكلمة السابقة مخالفة للكلمة اللاحقة في مدلولها • واذ لم تكن كلمة « طائفة » غير زائدة وتمشيينا رغم ذلك مع الرأى موضوع المناقشة كان لا معنى عن أن نرمى المشرع بعدم الدقة • فهو والحال كذلك يستعمل ألفاظا مختلفة المعنى ولا يريد بها شيئا • وتلك تهمة يجب أن ينزه الشارح المشرع عنها حتى تقوم قرائن قوية تلجئه الى ذلك • وهذه ليست الحال مع نص المادة ٦ من قانون توحيد جهات قضاء الاحوال الشخصية • بل العكس هو الثابت والمشرع يعنى ما يقول • فهو قد كرر قوله هذا فى المادة السابعة • ولو انه كان قد أورد كلمة ملة تفسيراً لكلمة طائفة فى المادة السادسة فانه لم تكن به حاجة لان يكرر هذا التفسير فى المادة السابعة •

### ب ( مجافاته لتاريخ النص

اما كون هذا الرأى يجافى تاريخ نص المادة السادسة فهو أمر واضح أيضا • ان نص المادة ١٦ من ديكريتهو الاقباط الارثوذكس رغم كونها تشمل كلمة « ملة » الا أنه يبين بجلاء أن المقصود بها هو كلمة « طائفة » • ودليل ذلك ان هذا الديكريتهو لم يصدر كى ينظم مجلس بنى الملة الارثوذكسية بل كى ينظم مجلس بنى طائفة واحدة من هذه الملة (١) هى طائفة الاقباط الارثوذكس • وكذلك نفس الوضع بالنسبة للمادة ١٦ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٠٥ والذى ينظم طائفة الارمن الكاثوليك • فهذا القانون يتكلم عن طائفة واحدة من طوائف الملة الكاثوليكية • أما المادة ٢١ من الامر العمالى لسنة ١٩٠٢ فالرجوع اليها غير منتج فى حل المسألة التى تشغلنا • ذلك أن المشرع اعتبر جميع طوائف البروتستانت طائفة واحدة وسماهم الانجيليين • وهنا فقط يمكن القول بأن المشرع المصرى أسقط من اعتباره مختلف الطوائف فى هذه الملة ، واعتبرها جميعا طائفا واحدة ، التى هى فى نفس الوقت

(١) انظر نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٥٤ • مجموعة احكام النقض ، السنة الخامسة ، العدد الثالث ص ٦٨٧ حيث تقول « وظاهر من نصوص الامر العالى الصادر باثناء هذا المجلس ( أى مجلس الاقباط الارثوذكس ) فى ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ والقوانين المعدلة له ان المشرع قصر اختصاص المجلس الى على مسائل الاحوال الشخصية المعينة فى المادة السادسة عشر منه • كما انه جعل مناط هذا الاختصاص الاستثنائى المحدود أن يكون طرفا الخصومة من أبناء الملة ، أى من الاقباط الارثوذكس • ومرجع هذا المنادى أن المجلس هو مجلس خاص بطائفة بعينها لا يشترك فى انتخاب من ينتخب من أعضائه الا أفراد الطائفة القبطية الارثوذكسية وأنه لصفته الخاصة لا يملك الحكم بغير قواعد التى تسرى على أبناء الطائفة ولذلك قصر اختصاصه عليهم دون سواهم •



ملة واحدة . ولا يمكن أن يفعل الفقيه مع بقية الطوائف مثلما فعله المشرع مع الانجيليين ، اذ المفروض أن المشرع هو الذى يملك وضع شروط انطباق الشرائع فى حين ان الفقه لا يملك ذلك .

بل ان هذه الحجة المستمدة من قانون الانجيليين يمكن أن تستخدم للوصول الى عكس هذا الرأى . اذ لو كان المشرع يسقط الفوارق بين الطوائف التى تنتسب الى ملة واحدة ولا يرتب عليها أثرا من حيث الاختصاص التشريعى لكان قد قرر اعتبار جميع الكاثوليك طائفة واحدة وكذلك الامر بالنسبة للارثوذوكس . ولكنه لم يفعل الا بالنسبة للانجيليين ، الامر الذى يفهم منه بالضرورة أنه يرتب أثرا على الاختلاف فى الطائفة ورغم الاتحاد فى الملة .

ومن ناحية اخرى فان الرأى (١) السائد فقها قبل صدور القانون توحيد جهات قضاء الاحوال الشخصية كان يرى ان المتنازعين ان اتحدا ملة واختلفا طائفة فان شرط اختصاص القضاء الدينى لا يتحقق ، وتصبح المحكمة الشرعية هى المختصة ، وتنطبق تبعا لذلك أحكام الشريعة الاسلامية .

أما كون ان منشورات وزارة العدل الى المحاكم الشرعية لم تشر الى الاتحاد فى الطائفة ، فهذا صحيح فى الظاهر فقط . ذلك أن هذه المنشورات كانت تبين ان كل مجلس من مجالس الطوائف يختص بنظر المنازعات التى تحصل من الاشخاص التابعين له . وواضح ان هؤلاء « التابعين » لا يكونون كذلك الا اذا انتسبوا الى الطائفة التى قام المجلس للفصل فى أفضية أفرادها ثم ان اشتراط الاتحاد فى الطائفة يمثل أيضا وجهة نظر القضاء فى ظل النظام القانونى الملغى . فقد جاء فى حيثيات استئناف القاهرة الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٩٥٧ (١) ما يلى : ومن حيث أن النزاع بدأ فى اكتوبر سنة ١٩٤٩ حين التجأ الزوج الى مجلس ملى الاقباط الكاثوليك . . . . وقد كان المجلس الملى المذكور دون غيره صاحب الولاية فى الفصل فى النزاع لاتحاد الطرفين طائفة وملة .

(١) احمد صفوت . قضاء الاحوال الشخصية للطوائف الملية . الطبعة الثانية ص ٢٣-٢٤ ، بطرس كساب ، تنازع القوانين فى انعقاد الزواج وتحلاله ، رسالة دكتوراه - القاهرة (١٩٤٤) ص ٥٧ وما بعدها .

(٢) صدر فى القضية رقم ١٥٦ و ١٥٧ للسنة ٢٧ قضائية (غير منشور) . وانظر أيضا استئناف اهلى ١٥ ابريل سنة ١٩٢٨ المحاماة س ٨ ص ٩١٦ رقم ٥٥٤ : ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢ المحاماة س ١٣ - ص ٨٧١ رقم ٤٢٩ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٤ ، المحاماة س ١٤ ص ٦٢١ رقم ٢٢٣ منشورا أيضا ضمن حيم النقض الصادر فى ٢٤ يناير سنة ١٩٣٥ مجموعة عمر ، ج ١ ص ٥٦٧ رقم ٢٢٤ . وبالنسبة لاحكام المحاكم المختلطة انظر : استئناف مختلط ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ ب . س ٢٨ ص ٢١٨ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢ ب . س ٤٤ ص ٢٠٥ و ٢٠ يونية سنة ١٩٣٣ ب . س ٤٥ ص ٣٣٢ .

كما أنه قد ورد في حيثيات حكم لمحكمة النقض (١) صدر بمناسبة تطبيق المادة ١٩ من قانون نظام القضاء ( تنازع الاختصاص ) أنه : « وحيث أنه يبين من اشهاد الطلاق ان المدعى عليه قد اقر فيه بأنه والطالبة قبطان ارثوذكسيان فهما متحداً الملة والمذهب .

« ومن حيث أن الحكم الصادر من المجلس الملى هو حكم صادر من الجهة ذات الولاية بالفصل فى النفقة فيكون هو الحكم الواجب التنفيذ ويتعين الحكم للطالبة بوقف تنفيذ الحكم الشرعى ( أى الصادر من المحكمة الشرعية ) . »

وازاء هذا القضاء المستقر فقد كان على المشرع فى حالة ما اذا اراد أن يخالف - فى المادة السادسة - هذا الرأى السائد فى الفقه والقضاء أن ينص على ذلك بجلاء ووضوح . لكنه اعتمد هذا الرأى ولم يرد فى النص أو فى أعماله التحضيرية ما يشير من قريب أو بعيد الى أنه اراد الخروج على الوضع السابق عليه . بل أن المذكرة الايضاحية لهذا القانون تردد ما جاء فى المادة السادسة كلمة كلمة . كما أنها تقول . . . « وفى ذلك من العنت والارهاق ما يجعل التقاضى عسيرا على بعض الناس . والقواعد الموضوعية التى تطبقها اكثر المجالس فيما يطرح عليها من الاقضية غير مدونة وليس من اليسير أن يهتدى اليها عامة المتقاضين وهى مبعثرة فى مظانها بين متون الكتب السماوية وشروح وتأويلات لبعض المجتهدين من رجال الكهنوت . مبعثرة فى كتب لاتينية أو يونانية أو عبرية أو سريانية أو أرمنية أو قبطية لا يفهمها غالبية المتقاضين . وكل هذا يقطع بأن المقصود بالشرعية الخاصة فى نظر المشرع هى الشرعية الطائفية وليست الملية . كما أنه لا يدع مجالاً لمناقشة الرأى الذى ناقشه .

### ج ( تعارضه مع حكمة النص :

اضف الى ما تقدم ان هذا الرأى يتعارض مع حكمة قانون توحيد جهات قضاء الاحوال الشخصية . ان هذا القانون قد صدر ليقفل من شذوذ وضع مؤسف ، هو تعدد التشريعات الداخلية التى تحكم مسألة واحدة للمواطنين . وهو فى رأينا مرحلة تمهيدية للوصول الى قانون موحد يحكم مسائل الاحوال الشخصية لجميع الوطنيين . ومثل هذا الوضع يستوجب أن تكون هناك شريعة عامة - وشريعة أو شرائع استثنائية . ومثل هذه الاخيرة لا يصح تطبيقها الا فى الحدود التى ارادها المشرع . فاذا نحن توسعنا فى تطبيق ما

(١) صدر بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة السادسة ، العدد

يعتبر استثناء نكون قد خالفنا الحكمة من اصدار القانون ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ ، وهذا لا يجوز .

ومن ناحية أخرى فان اشتراط الاتحاد في الملة والطائفة لا يعتبر حجرا على حرية العقيدة . ان للطوائف المختلفة كنائس وطقوسا خاصة ، بل وبعض أحكام موضوعية (١) مغايرة لاحكام بقية الطوائف المتحدة معها في المذهب ، والمشرع باشتراطه الاتحاد في الامرين معا انما حرص على ضمان وتحقيق حرية العقيدة وتطبيق أخص الشرائع للمتقاضين على أخص مسائلهم .

وأخيرا فان أحكام القضاء في ظل القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ على عكس ما يذهب اليه هذا الرأي . فهي تقرر ، بحق ، ان الاختلاف في الطائفة يترتب عليه تطبيق الشريعة العامة وهي الشريعة الإسلامية . وأول ما يثبتته هذا القضاء في حيثياته هو انتساب المتنازعين الى طائفة واحدة . ومن بين الاحكام العديدة التي صدرت نشير الى حكم محكمة (٢) القاهرة الابتدائية حيث قال :

« وحيث أنه لما كان كل من الطرفين قد أقر بانتمائه الى طائفة الاقباط الارثوذكس وكانت هذه الامور التي أسندتها المدعية الى المدعى عليه . . . تصح سببا من أسباب الطلاق في شريعة هذه الطائفة » .

وهذا يعني أنه لولا اتحاد المتخاصمين في الطائفة لما طبقت المحكمة الشريعة الطائفية . ويعنى أيضا ان المحكمة لم تكف بانتماء الطرفين الى ملة واحدة ، بل بحثت أمر اتحادهما في الطائفة وطبقت شريعة هذه الطائفة .

(١) انظر في مدى هذه المغايرة - وهي جزئية - الجزء الثاني من الكتاب الاول من مؤلفنا السابق الاشارة اليه .

(٢) صدر بتاريخ ٣٠ ديسمبر ١٩٥٦ القضية رقم ٦١٨ لسنة ١٩٥٦ ( غير منشور ) وانظر في نفس المعنى الاسكندرية الابتدائية ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ القضية رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٦ ، الدكتور احمد رفعت خفاجي والسيد رابع لطفى جمعه قضاء الاحوال الشخصية سنة ١٩٥٩ . المرجع السابق ص ١٧١ رقم ٢ ( بين اقباط ارثوذكس ) القاهرة الابتدائية ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ القضية رقم ١٢١٣ لسنة ١٩٢٦ صالح حنفي المرجع في قضاء الاحوال الشخصية ج ٢ ص ٤٩٥ رقم ٦٤٧ ( بين روم كاثوليك ) القاهرة الابتدائية ٢ فبراير سنة ١٩٥٧ القضية رقم ١٦١٣ لسنة ١٩٥٦ خفاجي وجمعه . المرجع السابق ص ١٧٣ رقم ٨ ( بين أرمن ارثوذكس ) ١٧ فبراير سنة ١٩٥٧ القضية رقم ١٢٥١ لسنة ١٩٥٦ غير منشور ( بين اقباط ارثوذكس ) ٢٦ مايو سنة ١٩٥٧ ، القضية رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٧ ( غير منشور ) ( بين اقباط ارثوذكس ) ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٧ القضية رقم ١١٤٩ لسنة ١٩٥٦ غير منشور ( بين أرمن ارثوذكس ) ١٣ ( بين أرمن ارثوذكس ) ١٦ ٢٢٦ لسنة ١٩٥٧ خفاجي وجمعه المرجع السابق ص ١٧٤ رقم ١٣ ( بين أرمن ارثوذكس ) ١٥ يونية فبراير سنة ١٩٥٨ القضية رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٥٧ خفاجي وجمعه المرجع السابق ١٩٥٧ - ١٥ يونية سنة ١٩٥٨ القضية رقم ٧٥٠ لسنة ١٩٥٧ خفاجي وجمعه . المرجع السابق ١٧٦ رقم ٢١ . وانظر أيضا استئناف القاهرة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥٧ القضية رقم ١٣٨ لسنة ٧٤ قضائية غير منشور . اول يناير ١٩٥٨ القضية رقم ٦٧ لسنة ٧٤ غير منشور ( بين اقباط ارثوذكس ) - ١٦ مايو ١٩٥٦ القضية رقم ١٢٠ لسنة ٧٢ خفاجي وجمعه المرجع السابق ص ١٧١ رقم ٣ ( بين اقباط ارثوذكس ) .

ولكل ما تقدم نرى أن الصواب (١) هو أنه لا بد من توافر اتحاد طرفي النزاع ملة وطائفة كي تنطبق شريعتهم ، فان اختلفا طائفة واتحدا ملة تخلف الشرط وطبق القاضي وجوبا الشريعة الاسلامية . وهذا الوجوب مصدره صريح نص المادة السادسة .

وأخيرا فان كل ما تقدم يفترض أن المتنازعين من ديانة سماوية واحدة ، فان اختلفا ديانة أو كانا يدينان بديانة غير سماوية أو كان يدين أحدهما بديانة سماوية والآخر بديانة غير سماوية (٢) فلا تعرض مسألة البحث في ملتتهما أو طائفتهما وتطبق بالاولى أحكام الشريعة الاسلامية .

## المطلب الثاني

### مرحلة توافر الاتحاد في الملة والطائفة

#### وضع المسألة :

ان أول ما يتبادر الى الذهن - بعد التسليم بصريح نص المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والذي يشترط وجوب اتحاد المتنازعين في الملة وفي الطائفة كي تحكم شريعتهما الخاصة ما قد يثور بينهما من نزاع

(١) انظر في هذا المعنى الدكتور جميل الشراوى . الاحوال الشخصية لغير المسلمين (١٩٥٩) ص ٣٠ وما بعدها . ومذكراتنا غير المطبوعة في الاحوال الشخصية ٩٥٧ ص ٦٤ وما بعدها والدكتور توفيق فرج احكام الاحوال الشخصية لغير المسلمين من المصريين - الاسكندرية ١٩٥٨ ص ١٤١ وما بعدها .

(٢) انظر ما قضت به محكمة القاهرة الابتدائية ( دائرة الاحوال الشخصية للاجانب ) في قضية رفعتها سيدة لبنانية ضد زوجها المصرى المسيحى وطلبت فيها التطبيق على أساس أنها قد اعتنقت الديانة الفرعونية ومن ثم أصبحت مختلفة مع زوجها فى الديانة فتنتطبق على المنازعة الشريعة الاسلامية وهى توجب التفريق بين الكتابي والملحده . لكن المحكمة رفضت طلبها وقالت :

ومن حيث أنه لا يمكن القول بأن ملتها قد اختلفت مع زوجها أو أن ديانتها أصبحت غير ديانتها الا اذا اتجهت ( الزوجة ) الى ديانة أخرى من الاديان السماوية فاعتنقتها لان المفاضلة بين الاديان واختيار أحدهما مع الايمان بالله ليس كالاتحاد . ولكل انسان أن يعيش في بلد مؤمن بالله ديانة من ديانات السماء . فان كفر بها ولم يعتقد في وجود الله فذلك أمر بينه وبين نفسه اذ لا تدل على ذلك مظاهر خارجية من عبادة أو أشهار أو غيره ، ولا يمكن للدولة أن تسمح بهذه المظاهر لانها تمس الافكار السياسية فيها وهى افكار يقوم عليها نظام المجتمع الاعلى .

» ومن حيث أن الذى سينبنى على ذلك وعلى أن الاتحاد ليس ديانة أن تبقى المدمية على ديانتها حتى تختار ديانة أخرى « صدر فى القضية رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٧ - احوال شخصية اجانب بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ أورده خفاجى وجمعه المرجع السابق ص ١٨٢ رقم ١١ واضح أن المحكمة قد زجت بنفسها فى مسائل لا تدخل فى حدود مهمتها اذ المعلوم أن حرية العقيدة معقولة للجميع ولم تقيد هذه الحرية بضرورة أن تكون العقيدة سماوية . كما أن أحدا لم يطلب من المحكمة أن تطبق شريعة الاتحاد . ان كل ما يترتب عليه هو تطبيق الشريعة الاسلامية .

سؤال مؤداه هو : متى يجب توافر هذا الاتحاد ؟ • وعلة هذا التساؤل أن روابط الاسرة ، وهى التى تنطوى فى ظل نظامنا القانونى الحالى على مسائل الاحوال الشخصية للوطنيين ، تنتج عن عوامل تتوافر لها صفة الاستمرار :

فرابطتنا الزوجية والمصاهرة تنشئهما واقعة الزواج . وروابط القرابة تنشئهما واقعة الميلاد • والزواج من طبيعته أن يدوم • والميلاد لا يمحى • وكذلك ما يترتب على كل ذلك من آثار . فاذا ما حدثت منازعة تتعلق باحدى هذه الروابط ، فقد رأينا ان الشريعة الخاصة لطرفيه هى التى تحكمه ان اتحدا ملة وطائفة • لكن ذلك الذى رأيناه لا يحل جميع المشاكل التى تثور ، فقد يكون المتنازعان متحدين وفق ما اراده القانون عند نشوء الرابطة التى أدت الى قيام النزاع ثم لا يكونان كذلك عند قيام النزاع فعلا • وقد يكونان غير متحدين عند نشوء الرابطة ثم يتحدان عند قيام النزاع • وقد يكونان متحدين عند نشوء الرابطة وعند قيام النزاع ، لكن قد يختلفان عند التقاضى ، او قد يكون العكس . وقد يتحدان ملة وطائفة عند نشوء الرابطة وعند قيام النزاع وعند التقاضى ثم يختلفان أثناء سير الدعوى وقبل صدور الحكم وقد يكون العكس ، واذن فمن الممكن أن تتخذ الوقائع احدى الصور الآتية :

١ - أن يتحد طرفا المنازعة ملة وطائفة منذ نشوء الرابطة حتى صدور الحكم فيها .

٢ - أن يتحد طرفا المنازعة ملة وطائفة . عند نشوء الرابطة ، ولكنهما يختلفان فى احدهما أو فى كليهما عند نشوء النزاع أو عند التقاضى أو عند صدور الحكم .

٣ - أن يتحد طرفا المنازعة ملة وطائفة عند نشوء الرابطة وعند نشوء النزاع ولكنهما يختلفان عند التقاضى وعند صدور الحكم .

٤ - أن يتحد طرفا المنازعة ملة وطائفة عند نشوء الرابطة وعند نشوء النزاع وعند رفع الدعوى ، لكنهما يختلفان أثناء سير الدعوى •

٥ - أن يختلف الطرفان ملة أو طائفة أو فيهما معا عند نشوء الرابطة ثم يتحدان بعد ذلك .

مثل هذه الصور جميعا قد تعرض ، بل انها قد عرضت أمام القضاء فعلا • ذلك أنه بمقتضى مبدأ حرية العقيدة يكون للشخص أن يغير ملته أو طائفته كما يشاء . وقد يضاف اليها تفسير الديانة أيضا . فهل كل تغيير من هذا متى تم يعتد به ، ويستتبع ما دام الحكم لم يصدر بعدم توافر أو انعدام الشرط الاول الذى تطلبه المشرع لتطبيق الشريعة الخاصة ؟ أم ان هناك مرحلة من هذه المراحل الاربع ( نشوء العلاقة ، قيام النزاع ، رفع الدعوى ، سير الدعوى ) تتجمد عندها حالة النزاع وينظر فيها فقط الى توافر الاتحاد

في الملة أو الطائفة ، وبناء على هذا النظر يتحدد الاختصاص التشريعي بصفة نهائية ؟

### المبادئ العامة تتطلب تحديد مرحلة معينة :

ونحن نرى أن حل هذه المشكلة يثير مسألتين :

الاولى هي : هل هناك ضرورة قانونية في تحديد مرحلة تتجمد عندها حالة العلاقة ، وفيها يتقرر نهائيا نوع الشريعة التي تنطبق اذا ما نشأ نزاع ، أم أن القاضى يكون له أن يبحث في جميع المراحل الثلاث ، فان تبين له توافر الاتحاد في الملة وفي الطائفة في أية واحدة من المراحل ، طبق الشريعة الخاصة للمتقاضين ، و ان اتضح له عدم توافره في أية واحدة منها طبق الشريعة الاسلامية ؟ .

اما المسألة الثانية فتتوقف على كيفية حل المسألة الاولى . فاذا قلنا بأنه يجب تحديد مرحلة ينحصر بحث القاضى فيها عن الاتحاد في الملة والطائفة ، كان علينا أن نبين ما هي هذه المرحلة .

والواقع أن الفصل في المسألة الاولى لا يثير كبير عناء . ان السياسة التشريعية تقضى بأن تضبط الاحكام وأن تتحدد المرحلة التي تكتمل عندها الازواج القانونية أو تستقر ، فتستقر تبعاً لذلك علاقات الناس ، ولا تغدو نهبا للتغيير والتبديل . ويبدو هذا جليا في سياسة المشرع عندما تناول قواعد الاسناد في نطاق القانون الدولي الخاص . اذ نراه قد جمد العلاقة عند مرحلة معينة حتى لا يثير تحديد هذه المرحلة خلافا في وجهات النظر لدى القضاء والفقهاء . فاذا كان المشرع قد سكت عن تبيان ذلك في القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ فان هذا التحديد يفدو من واجب الفقهاء ليستنير به القضاء .

واذن فعلينا أن نحدد المرحلة التي يبحث فيها القاضى عن شرط توافر الاتحاد في الملة والطائفة . فما هي هذه المرحلة ؟ قلنا ان هناك مراحل ثلاث : نشوء العلاقة ويكون في مسائل الاحوال الشخصية اما بالزواج واما بواقعة الميلاد . ثم قيام النزاع ورفع الدعوى . ولاول وهلة يمكن أن نستبعد مرحلة قيام النزاع . فهي مرحلة يعوزها المعيار المادى الذى يمكن أن تترتب عليه الاحكام ، اذ هي غير منضبطة ، واذا نحن أدخلناها في الاعتبار ثارت صعوبات جمة فيما يتعلق باثباتها . وعليه فلا يجوز أن نتخذ أساسا يبنى عليه انطباق التشريع .

تبقى اذن المرحلتان الاخرتان ، فأيهما نختار ؟ أما وقد سكت المشرع فى قانون توحيد جهات قضاء الاحوال الشخصية عن بيان ذلك ، فيجب أن يتجه الفكر الى النظام القانونى المصرى في جملته ، وأن يبحث فيه عن حلول

المسائل المشابهة لنرى كيف وضعها المشرع ، ثم بعد ذلك ننظر في امكان استعارة حلول هذه المسائل .

### المسألة في قواعد الاسناد الخارجى :

ولعله مما يساعد على تحديد نطاق بحثنا أن المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تحوى قاعدة اسناد داخلى ، أى تحدد قانونا من بين القوانين الوطنية كى يحكم النزاع . وإذن فشيبيها هو المواد التى تحوى قاعدة اسناد خارجى ، أى تحدد قانونا اجنبيا ليحكم النزاع . لأن طبيعة قواعد الاسناد بنوعيه واحدة ، بل وأكثر من ذلك ، فالاتحاد فى الملة وفى الطائفة عنصر عام لتحديد القاعدة المختصة اختصاصا تشريعا ، وتغييره قد يرتب تغييرا فى هذا الاختصاص . ومثل هذا الوضع تماما نراه فى مسائل القانون الدولى الخاص وتثيره مسألة تغيير الجنسية ، ويدرس مع دراسة قواعد الاسناد ، ويطلق عليه النزاع المتغير . والنزاع المتغير معناه أن عنصرا من عناصر العلاقة قد يتغير بعد نشوئها فيؤثر ذلك على الاختصاص التشريعى . وعلى ذلك فشيبة المسألة التى تشغلنا هى مشكلة النزاع المتغير وتحديد القانون المختص اختصاصا دوليا . فكيف حل مشرعا هذه المشكلة ؟ الحق انه لم يضع بشأنها قاعدة عامة ، بل أورد وجهته فى المادتين ١٣ و ١٧ - ١ من القانون المدنى . فقد نصت المادة ١٣ على أنه :

« يسرى قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار التى يرتبها عند الزواج بما فى ذلك من أثر بالنسبة الى المال . . . »

« أما الطلاق فيسرى عليه قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت الطلاق ويسرى على التطبيق والانفصال قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت رفع الدعوى » .

كما نصت الفقرة الاولى من المادة ١٧ على أنه :

« يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة الى ما بعد الموت قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته »

ويبين من هذين النصين أن المشرع قد توقع أن تتغير الجنسية عند مرحلة من المراحل فيتغير تبعاً لذلك القانون الواجب التطبيق . ولذلك تولى بنفسه بيان المرحلة التى ينظر فيها الى جنسية الزوج أو المتوفى . فبالنسبة الى آثار الزواج يحكمها قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج . أما الطلاق فيحكمه قانون جنسية الزوج وقت وقوعه . وأما التطبيق والانفصال فيحكمها قانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى . وكذلك يحكم الميراث

والوصية والتصرفات المضافة الى ما بعد الموت قانون المتوفى او الموصى او المتصرف وقت موته .

ولاشك ان هذه النصوص واضحة الدلالة على ان المشرع افترض ان الرأى قد يختلف فى تحديد الوقت الذى ينظر فيه الى جنسية الشخص فقام بنفسه بهذا التحديد .

واذا نحن تساءلنا الآن : هل يساعد هذا التحديد على حل المشكلة التى تشغلنا ؟ كلا . ذلك أن المشرع فى تحديده لمرحلة تجميد العلاقة لم يصدر عن فكرة عامة أو مبدأ عام . ففى نفس الوقت الذى اختار فيه مرحلة نشوء العلاقة فى حالة آثار الزواج اختار وقت انتهائها بالنسبة للطلاق ، واختار مرحلة رفع الدعوى فى حالة التطبيق والانفصال . وبعبارة اخرى كان المشرع متخيراً فى تحديده بالنسبة لكل حل .

لكن هذا الذى عمله المشرع لا يستطيع الفقيه ان يأتيه ، لانه وان كان مقبولاً من بعض الوجوه أن يعتمد المشرع الى تقرير حلول جزئية دون أن يرد هذه الحلول الى فكرة عامة فان ذلك مما يشوه عمل الفقيه . ألا يوصى علم فلسفة القانون الفقيه بأن يؤصل المسائل ويستخلص القواعد الكلية ؟

وينبنى على ذلك ان الصورة الوحيد فى نظامنا القانونى والتى تشبهه المشكلة التى تشغلنا لا يمكن ان نستعين بما وضع لها من حلول . ويجب علينا بالتالى ان نولى وجهة اخرى . ولنرجع الى احكام القضاء المصرى التى تعرضت مباشرة للمسألة علنا نجد فيها مرشداً .

### قضاء النقص السابق على صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ يعتد بمرحلة نشوء العلاقة :

ولقد أتاحت الفرصة لمحكمتنا العليا لتبدي رأيها فى هذه المسألة أكثر من مرة ، ففى قضية تتلخص وقائعها فى أن شخصاً ينتمى الى طائفة الروم الكاثوليك تزوج بأخرى كانت مارونية . لكن هذه وقعت قبل زواجها محضراً أعلنت فيه أنها انضمت الى طائفة زوجها أى الى طائفة الروم الكاثوليك . ثم دب النزاع بين الزوجين . فتقدمت الزوجة فى أول مايو سنة ١٩٥٣ بطلب الى مطران الجيزة ، لقبول انضمامها الى طائفة الاقباط الارثوذكس وفعلاً تقرر قبولها فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٣ .

ثم أقام الزوج بتاريخ ٤ يونية سنة ١٩٥٣ أمام المحكمة الكنسية دعوى ضد زوجته طلب فيها الفراق الدائم بينهما وحرمان الزوجة من النفقة وضم الاولاد اليه ، فقضى له بذلك .



وأثناء النزاع لجأت الزوجة الى محكمة الوايلي الشرعية ورفعت الدعويين رقمى ٨٠٩ و ٨١٠ لسنة ١٩٥٣ وطالبت فيهما الحكم لها بالنفقة على زوجها وضم ولديها لحضانتها . وقد دفع الزوج هاتين الدعويين بعدم اختصاص المحكمة الشرعية ، لان الطرفين من طائفة الروم الكاثوليك ولهما مجلس ملي مختص بنظر مسائلهما الشخصية . فرفضت المحكمة الدفع وقضت بطلبات الزوجة .

اذا هذا لجأ الزوج الى محكمة النقض ، يطلب وقف تنفيذ حكمى المحكمة الشرعية وعرض الموضوع على الجمعية العمومية للمحكمة لتقضى فى انعدام أئسر الحكمين لانعدام ولاية المحكمة الشرعية فيما قضت فيه .

وأصدرت الجمعية العمومية حكمها ، وقالت فيما يختص بالمسألة التي تشغلنا مايلي (١) :

« ومن حيث أنه بالنسبة للاساس الثانى الذى اقام عليه الطالب دعواه من أنه والمدعى عليها متحداً ملة ومن ثم يخضعان فى خصوص احوالهما الشخصية الى مجلس ملي الروم الكاثوليك فانه يبين مما سبق ايراده أنه بتاريخ ١٩ من اغسطس سنة ١٩٤٦ أقرت المدعى عليها وقد كانت مارونية أنها ارتضت بملء اختيارها أن تتبع مذهب زوجها الرومى الكاثوليكي فى شئون الاحوال الشخصية وفى محاكم تلك الطائفة . . . . .

« وحيث أنه يخلص مما تقدم أن المدعى عليها كانت قد انضمت قبيل زواجها الى الطائفة التي ينتضى اليها زوجها وتم عماد أولادها حسب طقوس هذه الكنيسة . واستمر الحال كذلك الى أن شجر بينها وبين زوجها النزاع فلجأت الى مجلس ملي الاقباط الكاثوليك فى ٥ من مايو سنة ١٩٥٣ فاعترض الطالب على اختصاصه . و بعدئذ استصدرت من مطران كرسى الجيزة والقلبيوية ومركز قويسنا شهادة فى ١٥ من مايو سنة ١٩٥٣ تفيد بأنها قبطية أرثوذكسية وخاضعة للكنيسة القبطية الارثوذكسية ولقوانين مجالسها الملية ، وهى شهادة لا يعتد بها لتناقضها مع الثابت بالاوراق من انتماؤها الى طائفة المدعى ، ولانه لا يبين من هذه الشهادة متى وكيف انتمت المدعى عليها الى طائفة الاقباط الارثوذكس وهل كان هذا الانتماء سابقاً على زواجها أم لاحقاً له .

« ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن المجلس الملي الاستئنافية لطائفة الروم الكاثوليك ، اذ قضى فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٥٤ بضم الولدين الى والدهما ليتولى حضانتهم واعتبار المدعى عليها ناشزاً وبسقوط حقها فى النفقة قد قضى فى حدود ولايته ، وأن الحكمين الصادرين من محكمة القاهرة

(١) صدر بتاريخ ٢٦ نوفمبر ١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض - السنة السادسة - العدد الاول ،

الابتدائية الشرعية قد صدرا منها في نزاع لا ولاية لها بالفصل فيه . ولما كان هذان الحكمان الصادران من المحكمة الشرعية مناقضين للحكم السابق الصادر من المجلس الملى للروم الكاثوليك فانه يتعين وقف تنفيذ الحكمين الشرعيين « وواضح ان هذا الحكم قد صدر قبل العمل بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، لكن الحل الذى أنهى اليه يصلح أيضا للاستدلال به في ظل هذا القانون، لانه وان كان هدف البحث فى أمر اتحاد الملة والطائفة قبل صدور هذا القانون هو تحديد الاختصاص القضائى والاختصاص التشريعى فلا يزال الهدف فى ظله هو تحديد الاختصاص التشريعى . ومتى ثبت ذلك ثار التساؤل : هل انتهى هذا الحكم الى حل صحيح ؟

لقد عرضت المشكلة التى تشغلنا مجسمة فى وقائع هذه الدعوى . اتحاد فى الملة والطائفة عند الزواج أى عند تحقق الواقعة القانونية المنشئة لرابطة الزوجية ، ثم زوال هذا الاتحاد عند رفع الدعوى . فما هو رأى محكمتنا العليا ؟

يبدو أنها اعتدت بقيام الاتحاد عند نشوء الرابطة واسقطت من حسابها تخلف هذا الاتحاد عند رفع الدعوى . بدليل أنها اقرت ان الحكم الذى صدر من المجلس الملى الاستثنائى لطائفة الروم الارثوذكس قد قضى فى حدود ولايته . فالمتنازعان كانا عند الزواج من طائفة الروم الارثوذكس . كما انها قررت ان حكمى المحكمة الشرعية قد صدرا فى نزاع لا ولاية لهذه المحكمة بالفصل فيه ، رغم أنه عند رفع الدعوى الى هذه المحكمة الشرعية كان الزوجان قد اختلفا طائفة . وفى هذا تكون محكمتنا العليا قد سايرت محكمة النقض الايطالية (١) فى رأيها بالنسبة للتنازع المتغير .

لكن يشكك فى هذا الاستخلاص ان محكمتنا حين تحدثت عن الشهادة التى قدمتها الزوجة والتى ثبت فيها أنها قد قبلت فى طائفة الاقباط الارثوذكس قالت « ولانه لا يبين من الشهادة متى وكيف انتمت المدعى عليها الى طائفة الاقباط الارثوذكس وهل كان هذا الانتماء سابقا على زواجها أم لاحقا له ؟ » والحق اننا لم نستطع أن نبين المقصود ، فى نظر المحكمة ، من هذه العبارة ، اذ المحكمة لم تردف هذه العبارة بعبارة ثانية توضح لم وضعت هذا التساؤل وما حكمته . وهل كانت نتيجة الحكم ستتغير لو ثبت يقينا الاحتمال الثانى ؟ ولكن بما ان المحكمة قد تساءلت عما اذا كان الانتماء الى طائفة الاقباط الارثوذكس سابقا أو لاحقا على الزواج وليس على رفع الدعوى فان هذا يدل على أنها تعتد بمرحلة الزواج ولا تعتد بمرحلة رفع الدعوى والا لفيرت صياغة تساؤلها .

(١) انظر مقال الاستاذ De Nova عن تطور القضاء الايطالى فى مشكلة تنازع القوانين : Revue Critique de Droit Internationai Privé, 1950, pp. 159 et s.

وعلى أية حال فظاهر هذا الحكم أنه يقف عند مرحلة نشوء العلاقة ليبحث في توافر شرط الاتحاد في الملة والطائفة .

وقد ذهب البعض (١) الى أن هذا الحكم يعتد باتحاد الملة والطائفة عند رفع الدعوى . والحق اننا ما زلنا نتساءل على أى أساس من حيثيات الحكم انبنى هذا الراى . بل وأكثر من ذلك فان أصحاب هذا الراى يقولون ان قضاء محكمة النقض قد استنقر على ذلك ، أى على الاعتداد بتاريخ رفع الدعوى لتقرير توافر الاتحاد في الملة والطائفة . ويسوقون دليلا على رأيهم حكما آخر جاء في حيثياته أنه : « متى كانت الزوجة تابعة لطائفة الاقباط الارثوذكس ، وقد أسست دعواها أمام المجلس الملى بطلب النفقة والطلاق من زوجها التابع للملة نفسها على سوء العشرة والخيانة الزوجية ، وكان هذا الزوج قد أشهر اسلامه ودفع بعدم اختصاص المجلس الملى بنظرها ، فتنازلت الزوجة عن النفقة وطلبت الطلاق لاسلامه ، فان المجلس المذكور اذ قضى برفض الدفع لعدم الاختصاص بالطلاق لاسلام الزوج ، يكون قد تجاوز اختصاصه . ذلك أنه يفصل في دعوى اختلف طرفاها ديانة فى حين أن مناط اختصاصه الاستثنائى المحدد هو وجوب اتحاد طرفى الخصومة فى الملة . ولا يسوغ أن يمد المجلس اختصاصه لمثل هذا الطلب بمقولة انه متى كان الزواج قد تم أمام الكنيسة القبطية الارثوذكسية كان المجلس الملى مختصا بالفصل فى آثار الزواج مهما اختلفت ديانة الزوجين بعد العقد لان الامر العالى الصادر بشأن هذا المجلس انما اقام اختصاصه على اتحاد ملة طرفى الخصومة فحسب ولم يجعل لجهة تحرير العقد شأنًا فى ذلك (١) » .

والحق أن الاستناد الى هذا الحكم الثانى استناداً فى غير محله . اذ أنه من الواضح أن التغيير كان فى الديانة والى الاسلام . وهذه صورة لها حكم

(١) اهاب اسماعيل شرح مبادئ الاحوال الشخصية للطوائف الملية سنة ١٩٥٧ ص ٢٨ - ٢٩

وقد حاول آخرون وهم فى معرض مناقشة استخلاصنا هذا أن يشكك فى سلامته فقال : « والذى نستطيع تأكيده أن قضاء النقض كان يتأرجح قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ فى المسألة التى نتكلم فيها (صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص ٧٦ بند ٨٧) . ونحن بدورنا نتساءل عن هذا « التأرجح » . اذ أن الدين قالوا به لم يوردوا حكما واحدا يعتد بغير مرحلة نشوء الزواج فى تحديد الاختصاص التشريعى . فهم أوردوا حكم ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ وقالوا انه يعتد بمرحلة الزواج . وأوردوا حكما آخر صدر بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٥٢ ، وقالوا ان المحكمة قد استقرت فى هذه الاحكام على أن « تحرير عقد الزواج لا يمنح الجهة التى حررت اختصاصا قضائيا بل العبرة فى ذلك باتحاد مذهب طرفى الخصومة » لا تفيد أن المحكمة تتخذ وقت الدعوى معيارا ، واذن فيحسب قولهم - يكون قضاء محكمة النقض قد استقر ولم يتأرجح وتكون النتيجة التى انتهوا اليها متنافرة مع أسبابها ، وهذا لا يجوز .

(١) نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٥٤ ، مجموعة احكام النقض ، السنة الخامسة ، المسدد

الثالث ص ١٨٧ .

مستقل ويجب أن تستبعد من معرض ما يشغلنا ، لان مثل هذا التغيير ينتج اثره - وهو انطباق الشريعة الاسلامية - حتى ولو حدث اثناء سير الدعوى .  
وبناء عليه ، يظل صحيحا القول بأن محكمتنا العليا تنظر الى وقت نشوء العلاقة القانونية ، لترى تحقق شرط اتحاد الملة والطائفة او تخلفه .

### اختلاف وجهة نظر القضاء في ظل القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ :

هذا هو الحل قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . فهل تغير القضاء في ظل هذا الاخير ؟ لم نعثر على احكام لمحكمة النقض ، واذن فوجهة نظرها في علمنا لم تتغير .

لكن عرض نزاع على محكمة شبرا الجزئية ، مضمونه ان سيدة قبطية ارثوذكسية كانت قد اقامت دعوى على زوجها امام مجلس ملى الاقباط الارثوذكس مطالبة اياه بنفقة . وقضى بها لها غيابيا ، فعارض الزوج امام هذا المجلس . ودفع بأنه ليس ارثوذكسيا بل انجيليا ، وبالتالي فليس هناك اتحاد في الملة بين المتنازعين ، حتى يختص مثل هذا المجلس بالفصل في قضاياهم . وقدم تأييدا لدفاعه شهادات تثبت أنه انجيلي . ثم ألغيت المجالس المليية وانتقل ما كانت تنظره من قضايا الى المحاكم الوطنية . وانتقلت هذه الدعوى الى محكمة شبرا الجزئية ، وامامها طلب الزوج الفاء الحكم الفيايى الصادر من المجلس الملى . على اساس ان المتنازعين اختلفا ملة عند عرض النزاع عليه . لكن محكمة شبرا الجزئية ايدت الحكم المعارض فيه ورفضت ترتيب اثر على الشهادة التى قدمها الزوج والتي تفيد أنه انجيلي . وكانت وجهة نظرها في ذلك ان الزوج كان من ملة وطائفة الزوجة وقت الزواج .

واستؤنف هذا الحكم امام محكمة القاهرة الابتدائية (١) فقضت هذه بالفاء حكم محكمة شبرا على اساس ان العبرة بالاتحاد في الملة والمذهب هو بتاريخ رفع الدعوى ، والثابت انه في هذا الوقت كانت الزوجة ارثوذكسية والزوج انجيليا .

واذن فمحكمة شبرا الجزئية قد نظرت الى وقت الزواج . ومحكمة القاهرة الابتدائية قد نظرت الى وقت رفع الدعوى .

### ترجيح اعتداد القانون بمرحلة رفع الدعوى :

والحق ان لكل من هاتين النظرتين وجاهاتها ، فوقت الزواج ، او وقت نشوء العلاقة ، سواء كانت علاقة زوجية او غيرها ، هو الوقت الذى تكتمل

(١) صدر بتاريخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٥٦ فى القضية رقم ١٩٥٦ لسنة ١٩٥٦ كلى ( غير منشور ) . انظر أيضا محكمة القاهرة الابتدائية بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٥٨ فى القضية رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٥٧ ( غير منشور ) .

فيه العلاقة بعناصرها ومشخصاتها . والاصل انه في تكييف العلاقات وفي تحديد عناصرها ، يجب أن ينظر الى وقت نشوئها ، ولا عبرة بما يطرأ بعد ذلك .

ان القول بالبحث عن شرط الاتحاد عند رفع الدعوى ، فوق أنه يخالف المنطق القانوني ، فانه يفتح الباب على مصراعيه أمام الكيد والبليلة ، فيكفي أن يحس احد طرفي المنازعة بأن الآخر ينتوى رفع الدعوى حتى يسارع بتغيير طائفته ، سواء ليجعلها تختلف عن طائفة الطرف الآخر أو تتفق معها ، وما أيسر ذلك بالنسبة له حتى يفوت على الآخر غرضه من رفع الدعوى ويكاد يسلبه حقه في التقاضي ، اذا ما معنى أنه يرفع دعوى ليحكم فيها ، اذا نظرنا الى التغيير الذي طرأ بعد نشوء العلاقة - ضد رغبته .

ان وقت نشوء العلاقة هو الوقت الذي يعلم فيه كل طرف بحالة الآخر المالية والطائفية ، وبالتبعية يحدد الشريعة التي تحكم مستقبلا ما سوف ينشأ بينهما من نزاع . بل يمكن القول أن ارادة الطرفين ، وقد علم كل منهما بحالة الآخر ، قد اتجهت الى تطبيق الشريعة التي لو أثير نزاع فور نشوء العلاقة لحكمته .

وقد يعترض على ذلك بأن الارادة ، وسلطانها ، لادخل لهما في تحديد القانون الذي يحكم مسائل الاحوال الشخصية ، انما يرد على هذا الاعتراض بأن هذه الارادة لا تحدد الشريعة بل تتوقع تطبيقها وهناك فرق بين التحديد والتوقع .

لكن من ناحية أخرى فان المنازعة الجدية في العلاقة لا تبدأ الا عند رفع الدعوى . ويمكن القول ، انه من العدل والمنطق أن تحكم العلاقة وفق حالتها وقت هذه المنازعة ، أي وقت رفع الدعوى . أليس رفع الدعوى هو أول اجراء يحرك الشريعة التي تنطبق . أليس هو أول مرحلة من سلسلة تنتهي بالحكم في النزاع . واذن فمقبول القول بأن ينظر الى حالة العلاقة عند رفع الدعوى .

ونحن من جانبنا ، وفي النطاق النظري ، لا يسعنا الا أن نؤيد الرأي الذي يعتد بمرحلة نشوء العلاقة ، كي ينظر في توافر شرط الاتحاد في الملة والطائفة ، وذلك لقوة مبرراته .

لكن الذي يجعلنا نتردد في ذلك هو صياغة المادة السابعة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ . فهي تقرر أنه لا يؤثر في تطبيق الشريعة الخاصة بتغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم عن وحدة طائفية الى أخرى أثناء سير الدعوى . والمعنى الذي يفهم من هذه الصياغة أن التغيير في

الطائفة أو الملة يؤثر في انطباق الشريعة الخاصة ، أى يمنعها ، اذا رفع قبل سير الدعوى وأدى الى اختلاف المتنازعين فيهما معا أو في واحدة فقط . ولو ان هناك نظائر فى التشريع تنم عن سياسة المشرع فى الاعتداد بوقت نشوء العلاقة لكننا قد رجحنا معها ضرورة الاعتداد بهذه المرحلة ، ولصرفنا النظر عن صياغة المادة لانها تبين قولاً ضعيفاً . لكن الحاصل حسبما بان لنا ان شيئاً من هذه النظائر غير موجود . ونتيجة ذلك أنه لا مندوحة عن تغليب ما يفهم من هذه الصياغة ، مع التسليم بضعفه من الناحية النظرية . ولعل الذى يؤيد هذا التغليب ان مشرعنا ، وهو متمسك بحرية العقيدة ، يبيح تغييرها بملء ارادة الشخص . واذن فالاصل العام هو أن مثل هذا التغيير ينتج أثره على الاختصاص التشريعى . لانه لا معنى لان يعترف به المشرع ويأتى القاضى أو الفقيه ليمنع عنه مقتضياته التى من بينها تغيير هذا الاختصاص . فهو ينتج هذا الاثر طبقاً لهذا الاصل ما لم يقرر المشرع منعه عنه . والحال ان المشرع لم يمنعه الا اذا تم التغيير أثناء سير الدعوى وكان الى غير الاسلام . ولهذا يبقى صحيحاً القول بأن التغيير ينتج أثره متى وقع حتى وقت رفع الدعوى .

وصفوة القول اذن ان مرحلة تجميد العلاقة هى مرحلة رفع الدعوى (١) ، وأنه متى توافر الاتحاد فى الملة والطائفة فى هذه المرحلة توافر الشرط الاول لانطباق الشريعة الخاصة . ولا يهم ما اذا كان الطرفان قد اختلفا ملة وطائفة قبل ذلك .

(١) وقد لاحظ البعض أننا بهذا لا نكون قد سايرنا منطقنا الى النهاية ( صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص ٧٣ بند ٨٤ ) على أساس أننا بعد ان قلنا أننا من الناحية الفقهية المجردة - نفضل معيار وقت وقوع مصدر العلاقة رجعتنا لتورد بعض ما يمكن الدفاع به عن التمسك بمرحلة رفع الدعوى - ويؤسفنا أن نلاحظ أن هذا الذى قيل قد انبنى على فهم سريع لما كتبنا . فنحن قد فرقنا بين أمرين : الاول الناحية المجردة . والثانى : الناحية الوضعية . وفى الناحية المجردة قلنا ان المسألة تحتمل أن يثور رأيان بالنسبة لها : احدهما قوى ( وهو الذى يضبط العلاقة بمرحلة نشوئها ) والثانى ضعيف ( وهو الذى يضبط العلاقة بمرحلة رفع الدعوى ) وغلبننا الاول لقوته . أما بالنسبة للأمر الثانى وهو المتعلق بشرح القانون الوضعى فقد رجحنا الرأى الثانى لانه اكثر اتفاقاً مع النص . فكان المشرع اذن قد أخذ بالرأى الاضعف . وليس فى كل ما تقدم تناقض أو غموض .

( انظر مذكراتنا المكتوبة على الآلة الناسخة فى الاحوال الشخصية ١٩٥٧ ص ٧٥ وانظر كتابنا الاحوال الشخصية ( المدخل والقواعد العامة ) ١٩٥٨ ص ١٨٨ وما بعدها بند ١١٥ ) . وأخيراً نلاحظ أننا حين رجحنا من الناحية الفقهية الرأى الذى يقتد بمرحلة نشوء العلاقة لم نرجحه على أساس فكرة العقد كما فهم هؤلاء الذين لاحظوا . ولم يكن من الممكن أن نفعل ذلك ، لاننا قلنا ان علاقات الاحوال الشخصية لا تنشأ جميعها عن « عقد » . ( انظر مؤلفنا فى الاحوال الشخصية (١٩٥٨) ص ١٨٩ - ١٩٠ ص ٢١٥ ص ٢٢٦ ) .

## اثبات الاتحاد في الملة والطائفة :

ان أول سؤال يثور بصدد هذا الاثبات هو معرفة من يكلف بعبئه . فلو فرضنا مثلا ان أحد الزوجين طالب بتطبيق احكام الشريعة الاسلامية على النزاع باعتبار أن الطرفين مختلفان في الملة وفي الطائفة . ولكن الزوج الآخر نازع في ذلك وطالب بتطبيق احكام الشريعة الخاصة على أساس الاتحاد في الملة وفي الطائفة . فهل يكلف كل زوج باثبات دعواه على أساس ان البينة على من ادعى . أم أن هناك ما هو ثابت أصلا فيعفى من يقوم بجانبه هذا الثابت ويلقى عبء اثبات عكسه على الطرف الآخر ، وذلك تطبيقا للقاعدة القائلة بأن من يتمسك بالثابت أصلا لا يكلف باثباته ؟

( *Onus probandi incombis ei qui dicit* )

نعتقد ان الاصل قد جرى على عدم تزويج أفراد ينتسجون الى طوائف مختلفة وبالاولى الى ملل مختلفة . ذلك أن كل كنيسة طائفية لها طقوسها الخاصة . وغالبا ما يتعذر اجراء هذه الطقوس حيث يكون هناك اختلاف بين الزوجين . هذا هو ما يتعلق بالزواج الذي هو المصدر الاساسي لمسائل الاحوال الشخصية للوطنيين . أما بقية المسائل فيمكن أيضا القول بتوافر هذا الاصل بمناسبتها لأنها تنشأ اما عن علاقة ابوة واما عن علاقة قرابة . والاصل في الابوة أو القرابة أن تكون بين أفراد ينتسبون الى ملة واحدة والى طائفة واحدة . وبناء على هذا الاصل قضت محكمة القاهرة الابتدائية بأن مذهب الاباء الديني هو مذهب الابناء ولا بد من اثبات خلاف ذلك بدليل قوى لا شبهة فيه(١) .

وينبني على ما تقدم أن الذي يدعى باتحاد الملة والطائفة لا يكلف باثبات دعواه ، بل يكون عبء اثبات العكس على من يتمسك به . ومتى خُص لنا ذلك فان اثبات الاختلاف في الملة وفي الطائفة يجري على أساس اثبات ان كلا من الطرفين ينتمي الى ملة والى طائفة تغاير تلك التي ينتمي اليها الآخر . وهذه واقعة مادية . حقا قد يكون للارادة دور في هذا الانتماء ، اذ أنه يجوز للشخص أن يغير ملته أو طائفته سواء بقصد تعديل الاختصاص التشريعي أو بغير ذلك . لكن ليس لهذا من أثر على تكييف الاختلاف في الملة والطائفة أو الاتحاد فيهما بأنه واقعة . لان انتماء الشخص الى ملة وطائفة قد يتم ولو لم تكن هناك ارادة البتة . فالمعلوم أن الشخص ينتمي الى مثل ملة وطائفة والديه . ويترتب ذلك على مجرد واقعة الميلاد .

وإذا كان هذا الاختلاف مجرد واقعة مادية فانها تثبت بكافة طرق الاثبات عن طريق البينة والقرائن والاقراء . فقد يستند على ما ورد في

(١) صدر بتاريخ ٢٦ ديسمبر ١٩٥٦ اوردته صالح حنفي ، المرجع السابق ، ص ٢٣٥

شهادة الميلاد من بيانات • وقد يجدى فى ذلك شهادة من كنيسة طائفية (١)  
أو القيد فى سجلاتها أو التعميد بها •

لكن الذى يجب التنبيه اليه انه لا بد من ان يزول الشك فى امر  
الاتحاد فى الملة وفى الطائفة بأى شكل من الاشكال ، فان لم يزل - حتى  
ولو من قبيل الاستصحاب فان الشريعة الخاصة لن تنطبق • وينبنى على  
ذلك أنه لو طبقت المحكمة مثل هذه الشريعة على نزاع بين غير مسلمين لم  
يكونا متحدين ملة وطائفة فانها تكون بذلك قد خالفت القانون • ولا يزيل  
هذه المخالفة كون أحد الطرفين قد رضى بهذا الانطباق • اذ المسألة تتعلق  
بتوزيع الولاية بين أحكام الشريعة الاسلامية وأحكام الشرائع الخاصة • وهو  
امر من صميم النظام العام لا يجوز الاتفاق على عكسه (٢) •

ومن يتتبع أحكام المحاكم فى هذا الشأن يرى أن كل أدلة الاثبات قد  
تجدى • بشرط الا تكون متعارضة مع الثابت فى أوراق لا يرقى الشك  
اليها (٣) ، وان للمحكمة سلطة تقدير الدليل والاقتناع به ، فتأخذ بأى واحد  
منها متى اطأنت اليه وتطرح الباقي •

وهذه هى المبادئ التى وضعها القضاء :

( ١ ) لا تقبل المنازعة فى توافر الاتحاد فى الملة والطائفة اذا أثبتت  
لاول مرة أمام محكمة النقض • اذ أنه متى كان يبين من الاطلاع  
على الحكم الصادر من المجلس الى العام للاقباط الارثوذكس أن  
الدعوى رفعت باعتبار طرفى الخصومة فيها من طائفة الاقباط  
الارثوذكس ، وسلم الطرفان طيلة مراحل التقاضى أمام المجلس الى  
بالوحدة الطائفية واستمر المدعى عليه لا يدعى غير ذلك حتى صدر

(١) على أن يراعى ان بعض « قوانين » الطوائف تستوجب أن تكون هذه الشهادة قد  
استوفت اجراءات معينة والا اعتبرت لاغية ( انظر قانون الانجلييين حيث يوجب أن تكون  
الشهادة معتمدة من وكيل الطائفة والا فانه لا يعتد بها ) • وواضح أن مثل هذا القيد يمكن الا  
يكون محل اعتبار فى نظر القاضى. لان المقصود بقواعد الشريعة الخاصة هى القواعد الموضوعية  
فقط ، أما قواعد الاجراءات ويتصل بها قواعد الاثبات فليس مصدرها هذه الشرائع الخاصة •

(٢) قارن قول محكمة النقض الذى جاء فيه انه : متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى  
بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى اليه من ان المحاكم الشريعة غير مختصة بفرض نفقة للطائفة  
على زوجها المطعون عليه اقام قضاءه على أن المجلس الملى لطائفة السريان الكاثوليك هو وحده  
صاحب الولاية بنظر ما ينشأ بين الزوجين من منازعات بشأن الزواج الذى ارتضت فيه الطائفة  
أحكام هذه الطائفة حتى وان لم تكن أصلا من ابنائها فليس فى هذا التقرير مخالفة للقانون أو  
تناقض • ( مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى الخمسة والعشرين عاما من أول  
نشأتها سنة ١٩٣١ حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٥ ) ج ١ ص ١٩٦٦ رقم ١٩ •

(٣) انظر نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة الثامنة ، العدد الاول  
ص ١ نقض ٢٩ نوفمبر ١٩٥٤ ( الجمعية العمومية ) مجموعة أحكام النقض السنة السادسة العدد  
الاول ص ١٣ رقم ٢ ، محكمة الامور المستعجلة الجزئية بالقاهرة ١٢ يناير ١٩٥٤ المحاماة ص ٣٤  
ص ١٠٨٧ رقم ٤٥٥ •



الحكم النهائي من المجلس الملى العام فان ادعائه ، لاول مرة امام محكمة النقض انه من اتباع المذهب الانجيلي لا يفيد شيئاً (١) .  
 (ب) تحرير عقد الزواج أمام كنيسة معينة واتباع طقوسها لا يفيد بذاته انتماء الشخص الى ملة وطائفة هذه الكنيسة . وفى هذا قالت محكمة النقض أن قضاءها قد جرى على أن رضا الزوج بإجراء العقد أمام كنيسة الزوجة ( أو العكس ) وقبوله اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظمها لا يفيد بذاته تغيير المذهب أو الملة لانه خير لا انشاء . ولانه قد يحمل على أن المراد منه هو تسهيل تحرير العقد دون مساس بالملة أو المذهب الذى ينتمى اليه هذا الزوج أصلاً (٢) .

(ج) التعميد على مذهب معين لا يفيد بذاته الانتماء اليه . وقد قضى بأن « مجرد عماد الزوجة فى كنيسة اللاتين لا يقطع فى أنها ليست من الاقباط الارثوذكس لا سيما وأن ذلك العماد قد تم فى سنة ١٩٥١ وليس فى الاوراق ما يدحض أن المدعى قد اعتنقت المذهب القبطى الارثوذكسى حسبما قررت بذلك ووافقها بقية الخصوم حسبما هو ثابت بمحاضر الجلسات (٣) » .

(د) للمحكمة أن تأخذ بالدليل الذى تظمن اليه . وقد جاء فى حكم لمحكمة النقض أنه :

« ومن حيث أن المدعى قرر بأنه ولد بروتستانتينياً ومن أبوين بروتستانتين انجيليين ، وعمد بكنيسة هذه الطائفة هو واخوته وان هذه الكنيسة تؤيد أنه من اتباعها وانه مقيد بدفاترها . . . . . وقدم المدعى عليه تأييداً لدفاعه شهادة بميلاده ثابت بها أنه أرمنى الجنسية وبروتستانتى الديانة وشهادة من مجلس الكنيسة الانجيلية بأن المدعى عليه عمد فى الكنيسة المذكورة . . . . . وقدم أوراقاً تفيد انتماء اخوته لمذهب البروتستانت وانهم عمدوا بكنيستهم كذلك . وشهادة دراسة ثانوية لاحد اخوته تؤيد هذا الانتماء . . . . . »

(١) نقض ٢٦ يونية سنة ١٩٥٦ مجموعة احكام النقض ، السنة السابعة ، العدد الثانى من ٤٨٢ رقم ٦ ، المحاماة ، س ٣٧ ص ٥٥٤ رقم ٢٩٧  
 (٢) نقض ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ( الجمعية العمومية ) مجموعة احكام النقض ، السنة السادسة العدد الاول ص ٢٦ ، مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ١٥٩ رقم ١٥١ . نقض ٢٦ مارس ١٩٥٥ ( الجمعية العمومية ) مجموعة احكام النقض السنة السادسة ، العدد الثانى ، ص ٢١ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ١٥٩ رقم ١٥٣ .  
 (٣) الاسكندرية الجزئية للاحوال الشخصية ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٧ أورده توفيق فرج المرجع السابق ، ص ٢٠٥ وكذلك ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ القضية رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٦ ، أورده توفيق فرج ص ٢٠٢ .

« ومن حيث أن المدعى عليه قدم ما يفيد انه ولد بروتستانتينيا ومن أبوين انجيليين وعميد كذلك في كنيسة الانجيليين في سنة ١٩٢٣ وليس في الاوراق ما يفيد أنه اعتنق مذهباً مخالفاً للمذهب الانجيلي البروتستانتي بل أوراق الدعوى تؤيد انه لم يعلن اعتناقه مذهباً آخر . فوجب اذن استصحاباً للحال اعتبار المدعى عليه انه بروتستانتي ما دام لم يقدم دليل معقول على العكس (١) »

كما قالت في حكم ثان . « ومن حيث انه يبين من شهادة الطلاق ان المدعى عليه أقر فيه بأنه والطالبة قبطان ارثوذكسيان فهما متحداً للملة والمذهب كما يبين من الشهادة الصادرة من وكيل شريعة الاقباط بناحية طره مركز ومديرية المنيا المقدمة من الطالبة أنها قبطية ارثوذكسية ، وانها حتى تحرير الشهادة في ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥٦ ظلت كذلك ولم تخرج عن مذهبها . ومن ثم فلا تلتفت المحكمة الى ما قرره المدعى عليه من ان الطالبة غيرت من مذهبها (٢) »

(١) حكم ١٨ ديسمبر ١٩٥٤ الصادر من الجمعية العمومية ، مجموعة احكام النقض بالسنة السادسة ، العدد الاول ص ٢٦  
(٢) حكم ٢٦ يناير ١٩٥٦ الصادر من الجمعية العمومية ، مجموعة احكام النقض ، السنة الثانية ، العدد الاول ص ١ رقم ١ .

وقد قضت محكمة النقض أيضاً بأنه متى كان الثابت ان والد المدعى عليها الذي كان تابعاً لطائفة الارمن الكاثوليك قدم طلباً لانضمامه الى كنيسة الروم الكاثوليك هو وزوجته وابنته وقبل انضمامه لهذه الطائفة وتم عماد المدعى عليها وتثبيتها حسب طقوس هذه الكنيسة ، فلما تزوجت من الطالب الذي ينتمي لنفس الطائفة نص في عقد الزواج على أنها من طائفة الروم الكاثوليك . ولما أنجبت ولداً تم عماده أيضاً حسب طقوس الكنيسة المذكورة كما نص في الشهادة الصادرة من كنيسة الروم الكاثوليك أن طرفي الخصومة من أبناء هذه الطائفة ، وكانت المدعى عليها أيضاً هي التي افتتحت النزاع بأن التجات الى المحكمة الكنيسة للروم الكاثوليك بطلب تقرير نفقة لها على زوجها الطالب وهي المحكمة التي لا تختص الا بالفصل في منازعات أبناء هذه الطائفة فانها تكون بالاقبل قد أقرت بعد أن جاوزت سن الرشد تبعيتها لمذهب الروم الكاثوليك الذي سبق أن اعتنقه والدها ويكون المجلس الملى لهذه الطائفة هو المختص بنظر مسائل الاحوال الشخصية الخاصة بالطرفين وتكون المحكمة الشرعية اذ قضت في دعوى النفقة المقامة من الزوجة على زوجها قد جاوزت حدود ولايتها مما يتضمن معه ايقاف تنفيذ الحكم الصادر منها ( نقض ٢٢ مايو ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ١٦٠ رقم ١٥٥ مجموعة احكام النقض السنة الخامسة العدد الثالث ص ٧٠ )

كما قضت أنه متى كانت الزوجة المدعية قدمت ما يفيد أنها ولدت كاثوليكية لائنية وعمدت كذلك في الكنيسة اللاتينية وأنها ظلت على ولائها لمذهبها الكاثوليكي وفقاً للشهادات الطائفية التي قدمتها ، كما ثبت أنها بعد زواجها وبعد تقريرها في محضر الخطبة أنها ارثوذكسية عمدت ولدها الذي كان ثمرة هذا الزواج بالكنيسة الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه وكان رضاه هذه الزوجة اجراء عقد الزواج امام كنيسة الاقباط الارثوذكس التي ينتمي اليها المدعى عليه وقبولها اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظماً لا يفيد بدائه تغيير المذهب أو الملة. لما كان ذلك فان المجلس الملى للاقباط الارثوذكس لا يكون مختصاً بنظر المنازعات الناشئة عن هذا الزواج ويكون الاختصاص للمحاكم الشرعية ( نقض ٢٦ مارس ١٩٥٥ ، مجموعة القواعد ج ١ ص ١٥٩ رقم ١٥٣ ، مجموعة احكام النقض ( الجمعية العمومية ) السنة السادسة ، العدد الثاني ص ٤٢١ - المحاماة ص ٣٦ ص ٣٣٢ رقم ١٦٩ )

## الانضمام والفصل :

يحدث كثيرا أن يغير الشخص ملته أو طائفته ، وهو في هذا مطلق الإرادة أعمالا لمبدأ حرية العقيدة . وأول ما يثيره مثل هذا التغيير هو هل يشترط توافر أهلية الإداء لدى هذا الشخص كي يكون تغييره صحيحا في نظر القانون أم لا يشترط ذلك ؟ أجابت محكمة النقض فقالت بحق « ان الاقرار بالانضمام الى احلى الطوائف الدينية مرتبط بالولاية على النفس دون المال فلا يشترط لصحته أن يكون المقر قد بلغ سن الحادية والعشرين ميلادية وهى سن الرشد القانوني اللازم لصحة التصرفات المالية بل يكفي بلوغ السن التى تزول فيها الولاية على النفس (١) ، وتطبيقا لذلك فانه متى كانت الزوجة عند اقرارها بالانضمام الى طائفة الروم الكاثوليك قد جاوزت السن التى تزول معها الولاية على النفس فانه يكون فى غير محله الطعن على اقرارها بالبطلان لعدم بلوغها سن الحادية والعشرين وقت صدوره منها (٢) .

أما المشكلة الثانية التى تثار بصدد الحديث عن تغيير الملة أو الطائفة فهى : متى يعتبر ان هذا التغيير قد تم ؟ يعتبر قد تم متى استوفيت الاجراءات الرسمية التى يحددها « قانون الطائفة المنضم اليها » أما اذا لم تستوف هذه الاجراءات فان التغيير يعتبر لم يتم .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة القاهرة الابتدائية (٣) « وحيث أنه ثابت بالاوراق ان الاجراءات التى اتخذها المدعى سبيلا لتغيير طائفته من الارثوذكسية الى الانجيلية لم تتم على وجه رسمى . فان ما يراه المدعى حسب اعتقاده أن التغيير قد حصل بوجه رسمى ساقط الحجة ويتعين الالتفات عنه » .

فاذا ما تمت هذه الاجراءات الرسمية فان التغيير يكون قد حصل . لكن هل يترتب على حصوله تغيير الاختصاص التشريعى ؟ بمعنى أنه هل ينعقد الاختصاص للشريعة الاسلامية بعد أن لم يكن بها ؟ أو ينعقد للشريعة الخاصة بعد أن كانت مستبعدة ؟ تلك مسألة تحتاج الى بحث مستقل (٤) انما الذى تورد الحديث عنه الآن هو أنه لو فرضنا ان الكنيسة التى ينتسب اليها الشخص هى التى اتخذت الخطوة الايجابية ، بمعنى أنها هى التى فصلت الشخص فماذا يكون موقفه ؟

(١) أما سن زوال الولاية على النفس فهى تختلف من طائفة الى اخرى .

(٢) نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ ، مجموعة القواعد القانونية الجزء الاول ، ص ١٦٠

رقم ١٥٤ .

(٣) صدر بتاريخ ٢٣ يونية سنة ١٩٥٨ - القضية رقم ١١٦٩ لسنة ١٩٥٧ كلى احوال

شخصية ، أورده السيد صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص ٧٨

(٤) انظر مؤلفنا السابق ، الكتاب الاول ، ص ٢٤٧ وما بعدها .

فلو فرضنا ان شخصا كان ينتسب الى طائفة الاقباط الارثوذكس ثم غير ملته وأصبح انجيليا ، وبعد ذلك لم يتم بما تفرضه عليه هذه الملة ، ففصل منها . فماذا تكون ملته بعد الفصل ؟

قد يتردد الذهن بين حلول ثلاث : اما أن يعود هذا الشخص الى ملته القديمة فيصبح ارثوذكسيا . واما أن يعتبر من أتباع ملة معينة اذا كان هناك ما يعرف بالملة العامة ، واما أن يفدو بلا ملة . فما هو الحل الذى يمكن الأخذ به ؟

تذكرنا هذه الصعوبة بشبيهة لها في مواد الجنسية ، فكثيرا ما يكسب شخص جنسية جديدة ثم تسحب منه هذه الجنسية الجديدة . فماذا تكون جنسيته بعد السحب ؟

تنص المادة ١٧ من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ ( بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة ) على أنه « لا يجوز لمن يحمل جنسية الجمهورية العربية المتحدة أن يتجنس بجنسية أجنبية دون اذن سابق يصدر بقرار من وزير الداخلية .

« والشخص الذى يتجنس بجنسية أجنبية قبل حصوله مقدما على هذا الاذن يظل مقيدا بجنسية الجمهورية العربية المتحدة من جميع الوجوه وفى جميع الاحوال الا اذا رأى وزير الداخلية اسقاط جنسية الجمهورية العربية المتحدة عنه بالتطبيق لحكم المادة ٢٢ » .

وعليه فاذا استأذن الشخص الحكومة فى تجنسه فانه يترتب على صدور الاذن أن تسقط الجنسية العربية عنه . فاذا ما فرض وقد بعد ذلك الجنسية التى اكتسبها فانه يفدو عديم الجنسية . أما اذا لم يحصل على هذا الاذن فانه لا يفقد الجنسية العربية الا اذا اسقطتها الحكومة عنه . فاذا اسقطتها ، ثم فقد جنسيته الجديدة فانه يعود عديم الجنسية . أما اذا لم تسقطها وفقد جنسيته الجديدة فانه يبقى عربيا .

وواضح انه لا يمكن - فى نطاق الملة والطائفة - الاستعانة بهذه الحلول لأن القواعد المرعية فى الملل لا تعلق الدخول فى ملة جديدة على الاذن . وعليه فبمجرد انتساب الشخص الى ملة جديدة فانه يفقد ملته القديمة الامر الذى لا يمكن القول معه بأن من يفقد ملته الجديدة يعود الى ملته القديمة .

ومن ناحية أخرى فلسنا نعتقد بإمكان القول بقيام « ملة عامة » و « طائفة عامة » ينتسب اليها الشخص الذى يفقد ملته وطائفته . حقا ان الاقباط الارثوذكس هم الغالبية العظمى من بين المسيحيين المصريين اذ يزيد

عددهم عن ٩٠ ٪ من عدد المسيحيين جميعا . ولكن هذا الاعتبار اعتبار واقعى وليس اعتبارا قانونيا . وفى نطاق نفس هذا الاتجاه الفكرى لا يمكن القول ، بالاولى ، بأن هذا الشخص يعتبر مسلما لان اسلام الشخص مسألة خطيرة تحتاج الى اجراءات شكلية معينة .

واذن فلا يبقى فى رأينا الا القول بأن مثل هذا الشخص لا تكون له ملة ولا طائفة ، و ان ظل فى نفس الوقت مسيحيا . ونحن ندرك ما فى هذا القول من غرابة . لكن هو ما يقضى به المنطق القانونى ، وما توحى به من بعض الوجوه القواعد المرعية فى مادة الجنسية . ولعل الذى يزكى قبوله ان الفصل من الملة أمر غير شائع الا عند الانجيليين ، وان كنا من ناحية أخرى نأمل ألا تكثر الكنيسة من الالتجاء لعقوبة الفصل حتى نتفادى مثل هذا الموقف المحرج .

### الانضمام بالاقرار والانضمام بالتخلية :

ويتصل بما تقدم أيضا التفرقة بين الانضمام بالاقرار والانضمام بالتخلية . والفرق بين الاثنين هو أن الانضمام بالاقرار يكون حيث ينضم الشخص بداءة الى كنيسة معينة . أما الانضمام بالتخلية فيكون حيث ينضم الشخص الى كنيسة معينة ولكن تكون عضويته فيها استمرارا لعضويته فى كنيسة أخرى تتبع نفس الملة .

فلو فرضنا ان شخصا من المنيا كان ينضم هناك الى الكنيسة الانجيلية ثم نزع الى القاهرة وانضم الى كنيسة شبرا الانجيلية فان انضمامه يعتبر انضماما بالتخلية وتكون عضويته مستمرة . لكن اذا كان قد فصل - شأنه فى ذلك شأن شخص آخر غير ملته - فان انضمامه الى كنيسة شبرا يعتبر انضماما بالاقرار وتكون عضويته جديدة .

وليست أهمية هذه التفرقة بقاصرة على مجرد ضبط المصطلحات . بل انها مرتبطة بنوع الشريعة التى تحكم النزاع . فالانضمام بالاقرار لا يكسب العضوية الا من تاريخ وقوعه . أما الانضمام بالتخلية فانه لا ينشئ عضوية جديدة . وعلى ذلك فلو فرضنا أن نزاعا قام بين شخصين انجيليين ، ورفعت بشأنه دعوى فى أول يناير سنة ١٩٥٨ ، وتبين من الوقائع أن أحدهما كان قد انضم الى كنيسة شبرا فى أول فبراير سنة ١٩٥٨ ، فان كان انضمامه بالتخلية فان شرط الاتحاد فى الملة والطائفة يكون متوافرا . أما اذا كان انضمامه بالاقرار فان هذا الشرط يتخلف . وتنطبق تبعا لذلك الشريعة الاسلامية على النزاع .

وقد أثبتت هذه المسائل أمام محكمة استئناف القاهرة فقالت من بين ما قالته بشأنها (١) . « من حيث انه وان كان قد أثبت في عقد الزواج المحرر بتاريخ ١٢-٢-١٩٤٧ ان الزوجة تابعة للكنيسة الارثوذكسية الا أن الزوجة سارعت بعد الزواج ببضعة أشهر الى الانضمام الى الكنيسة الانجيلية التي يتبعها زوجها كما هو ثابت من الشهادة المقدمة التي تفيد ان الزوجة قد انضمت الى عضوية الكنيسة الانجيلية بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٧ . وحيث أن الزوجة قد ظلت على مذهبها الانجيلي كما يتبين من الشهادة المؤرخة ٢٧ مايو ١٩٥٦ الصادرة من الكنيسة الانجيلية بشبرا التي تفيد أن الزوجة ثابتة على مذهبها الانجيلي . وحيث أنه لا يدحض اعتناق الزوجة للمذهب الانجيلي وثباتها على هذا المذهب ما قدمه المستأنف من شهادة صادرة من كنيسة شبرا الانجيلية مفادها ان الزوجة قد انضمت الى الكنيسة الانجيلية بشبرا بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٥ . وانه بالنسبة لتعذر حصولها على شهادة من كنيسة الانجيلية بالمنيا في ذلك الوقت اضطر المجلس الى قبولها بالاقرار ، لان هذه الشهادة لا تفيد ان الزوجة قد ارتدت عن مذهبها الى مذهب آخر . والقول بقبولها بالاقرار لا يفيد أن الزوجة تعتبر انجيلية المذهب من يوم اقرارها فقط طالما كان الثابت أنها انجيلية المذهب من قبل ولم يبث أنها تحولت من هذا المذهب الى مذهب آخر . »

### خاتمة :

وبعد . فقد رأينا ماذا يقصد المشرع من اشتراطه أن يكون المتنازعا غير المسلمين متحدين ديانة وملة وطائفة حتى تنطبق شريعتهم على أحوالهما الشخصية . وقد تسنح فرصة أخرى نعرض فيها للشرط الثاني الذي يستوجب أن يكون لهما قضاء على منظم وقت صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، كما نعرض لمسألتين هامتين : الاولى ، كيف يتعارض حكم الشريعة الخاصة مع النظام العام ، والثانية ما هو أثر تغيير واحد من المتنازعين ديانته أو ملته أو طائفته على الاختصاص التشريعي .

(١) استئناف القاهرة ٢١ مايو سنة ١٩٥٩ ، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٩٥٧ ( غير منشور )

# التحليلات النقدية والمالية في الاقليم المصرى

جر جس عبده مرزوق

ماجستير ودكتوراه فى الاقتصاد ( جامعة لندن )

تقدمت خلال السنوات القليلة الماضية طرق التحليل النقدى والمالى فى عدد كبير من الدول كوسيلة لدراسة الظواهر الندية والمالية وتبيان أسبابها . ويتخذ التحليل عدة أشكال بحسب الغرض منه ، وبحسب خصائص النظام النقدى والمصرفى . ويمكن على وجه العموم تقسيم هذه التحليلات الى مجموعتين :

الاولى : وهى التحليلات النقدية التى تستهدف تحليل المقدرة على خلق الائتمان أو تحليل وسائل الدفع ذاتها وتبنى هذه التحليلات على أساس الميزانية الموحدة للجهاز المصرفى .

والثانية : خاصة بالتحليلات المالية التى تتناول مصفوفات "Matrices" عن الاقتراض والاقتراض بين قطاعات الاقتصاد القومى المختلفة او مصفوفات بأصول وخصوم كل قطاع على حدة .

وسنحاول فى الجزء الاول من هذا البحث تطبيق أهم طرق التحليل على الاقليم الجنوبى من الجمهورية العربية المتحدة ، ثم نستعرض فى الجزء الثانى التطورات النقدية والمالية فى الاقليم المصرى خلال سنة ١٩٥٨ على ضوء هذه التحليلات .

## الجزء الاول - تطبيق طرق التحليل على الاقليم الجنوبى

### اولا - التحليلات النقدية :

تبنى التحليلات النقدية على أساس المركز المالى للمؤسسات المصرفية ، وتوزع الاصول بحسب القطاع المدين بينما توزع الخصوم بحسب درجة سيولتها . ويوجد بعض الاختلافات فى مدى ما يدرج من الخصوم وفى الطريقة التى تظهر بها بعض الخصوم غير النقدية .

ويمكن أن يتخذ التحليل شكلين بحسب ما اذا كان الغرض هو تقدير النقد الاحتياطى ( وهو التزام البنك المركزى ) أو وسائل الدفع عامة بما فيها التزام البنوك الأخرى .

### النقد الاحتياطى :

ففى أغلب الدول التى يتولى البنك المركزى جميع السلطات النقدية فيها ويحتفظ برصيد البلاد من الذهب والعملات الأجنبية ، يبنى تحليل

النقد الاحتياطي على أساس المركز المالى للبنك المركزى وحده . أما فى بعض البلاد التى تتولى فيها الخزانة اصدار بعض العملات الورقية أو المعدنية وتحتفظ ببعض أرصدة البلاد من العملات الأجنبية فيؤخذ فى الحسبان كذلك المركز المالى للهيئة المختصة بهذه العمليات . ويستهدف هذا التحليل اظهار دور البنك المركزى ( أو الهيئات التى تصدر العملة ) فى التغييرات التى تطرأ على البنكنوت المتداول أو اجمالى النقد الاحتياطي من بنكنوت وودائع لدى البنك المركزى .

### الجدول رقم ( ١ ) المركز المالى للبنك الاهل المصرى \*

بملايين الجنيهات		فى آخر :	
التغيرات	١٩٥٨	١٩٥٧	
			الخصوم :
٦٢٢ -	٢٠٠٩	٢٠٧٢١	البنكنوت المتداول
٠١٦ +	٦٢١	٦٠	راس المال والاحتياطيات
١٠٩٩ +	١٩٢٨	٨٩	ودائع الحكومة
٠١٦ +	٤٦٥	٤٦٤	ودائع البنوك التجارية
٠١٦ +	٠٢	٠١	ودائع البنوك المتخصصة +
٠٩ -	٥٥٢	٥٦١	حسابات جارية وودائع لاجل وباخطار
١٢٤ +	١٤٢٤	١٣٠	خصوم اخرى متنوعة
٥٥ +	٣٤٣١	٣٣٧٦	مجموع الخصوم

### الاصول :

٢٧٥ -	٧٩٩	١٠٧٢٤	صافي الاصول الاجنبية
١٤٢٣ +	١٥٧٥	١٤٣٢	اذون على الخزانة المصرية
٠٦ +	٤٦٣	٤٥٧	صكوك حكومية وصكوك مضمونة منها
١٢٢٧ +	٢٠٥	٧٨	قروض للبنوك التجارية
٠٧ +	١٠٨	١٠١	قروض للبنوك المتخصصة +
٤٦٦ +	٢٧١	٢٢٥	قروض وكيميالات مضمومة اخرى
٠١ +	١٠	٠٩	اصول اخرى متنوعة
٥٥ +	٣٤٣١	٣٣٧٦	مجموع الاصول

أظهرنا فى الجدول السابق خصوم وأصول البنك المركزى بصرف النظر عن كونها فى قسم الاصدار أو بقسم العمليات المصرفية ومع مراعاة أن بند صافي الاصول الاجنبية يمثل الاصول مطروحا منها الالتزامات قبل الخارج .

\* المصدر التقرير السنوى لمحافظة البنك المركزى الى الجمعية العمومية المنعقدة فى مارس ١٩٥٩ .  
+ التطورات الائتمانية والمصرفية - ١٩٥٨ الذى أصدره البنك الاهل المصرى .



ويوضح الجدول التالى التغييرات فى وسائل الدفع لدى البنك الاهلى المصرى ( النقد الاحتياطى ) خلال سنة ١٩٥٨ والعوامل المؤثرة فى تلك التغييرات .

### العوامل المؤثرة فى نقد البنك الاهلى المصرى

بملايين الجنيهات	١٩٥٨	١٩٥٧	فى آخر :
التغيرات			
	٢٠٠٠٩	٢٠٧٠١	النقد الاحتياطى
٦٢٢ -			البنكنوت المتداول
٠٩ -	٥٥٢	٥٦١	حسابات جارية وودائع لاجل وباخطار
٠٢ +	٤٦٧	٤٦٥	ودائع البنوك
٦٩ -	٣٠٢٨	٣٠٩٧	

العوامل المؤثرة بالزيادة (+) او بالنقص (-) :

#### داخلية

١٠٩ -	.....	.....	(+) ودائع الحكومة
١٤٣ +	.....	.....	(+) اذون على الخزانة المصرية
٠٦ +	.....	.....	(+) صكوك حكومية وصكوك مضمونة منها
١٣٤ +	.....	.....	(+) قروض للبنوك التجارية والمتخصصة
٤٦ +	.....	.....	(+) قروض وكمبيالات وخصوم اخرى
١٤ -	.....	.....	(+) بنود اخرى

#### خارجية

٢٧٥ -	.....	.....	(-) صافي الاصول الاجنبية
٦٩ -	.....	.....	صافي التغيرات المقابلة

والملاحظ أن التغييرات فى النقد الاحتياطى يقابلها تغيرات فى باقى أصول وخصوم البنك الاهلى المصرى . وقد وضعنا علامتين أمام كل بند من البنود المؤثرة على النقد الاحتياطى ، توضح العلامة اليمنى زيادة (+) أو نقص (-) البند نفسه فى ميزانية البنك الاهلى المصرى . وتشير العلامة اليسرى الى أثر ذلك على النقد الاحتياطى اذا كان اثره تضخيميا (+) أو انكماشيا (-) . فزيادة ودائع الحكومة (+) على سبيل المثال تؤدي الى نقص النقد الاحتياطى فى القطاع الخاص (-) ، أما نقص الاصول الاجنبية (-) فيؤدى الى انكماش النقد الاحتياطى (-) .

وتعد جداول مماثلة للمشار اليه بعاليه فى الدانمارك والسويد واليونان ، وان كان الملاحظ فى اليونان أن البنكنوت المصدر وحده هو الذى يعتبر نقدا احتياطيا بينما تظهر جميع بنود الميزانية الاخرى ، بما فيها الودائع لدى البنك المركزى ، فى الجانب المقابل ، ويتركز الاهتمام فى مثل هذا الجدول على التغييرات فى البنكنوت المصدر والعوامل التى تؤدي الى هذه التغييرات . وفى واقع الامر يتأثر مستوى البنكنوت المصدر والودائع

لدى البنك المركزى بنفس العوامل وفي بعض الظروف الاستثنائية يلاحظ بعض الميل نحو زيادة البنكنوت على حساب الودائع أو العكس ، لهذا قد يكون من الأفضل أن نعلل التغيرات فى النقد الاحتياطى ( البنكنوت المصدر والودائع لدى البنك المركزى ) كوحدة واحدة لا سيما وأنه لا يوجد فى واقع الأمر فرق بين التزام البنك المركزى نحو حملة البنكنوت ونحو المودعين .

وفى الولايات المتحدة الأمريكية يعد جدول بأرصدة البنوك الاعضاء فى نظام الفيدرال ريزيرف يوضح التغيرات فى أهم أصول وخصوم نظام الفيدرال ريزيرف التى تؤثر على أرصدة البنوك الاعضاء .  
ونورد فى الجدول التالى بياناً مماثلاً عن مصر على أساس ميزانية البنك الاهلى المصرى .

### الجدول رقم (٣) التغيرات فى أرصدة البنوك التجارية لدى البنك الاهلى المصرى

بملايين الجنيهات

التغيرات فى أهم الاصول :

٢٧٥٥ -	...	صافي الاصول الاجنبية
١٤٩٦ +	...	اذون على الخزانة وصكوك الحكومة المصرية
١٣٢٤ +	...	قروض وسلفيات للبنوك
٤٦٦ +	...	قروض وسلفيات اخرى

٥٤٦ +

التغيرات فى أهم الخصوم :

٦٢٢ +	...	البنكنوت المتداول
١٠٠٩ -	...	ودائع الحكومة
٠١ -	...	ودائع البنوك المتخصصة
٠٩ +	...	ودائع جارية ولأجل وباخطار
١٢٤ -	...	بنود اخرى

٣٠٣ -

٠١٦ +

ودائع البنوك التجارية لدى البنك الاهلى المصرى

ويفترض هذا الجدول أن أرصدة البنوك التجارية لدى البنك المركزى تتأثر بصورة جوهرية بالمركز المالى للبنك الاهلى المصرى ، والواقع أن للتغيرات فى أصول وخصوم البنوك التجارية ذاتها أثر هام أيضا على مستوى هذه الأرصدة .

وفى أستراليا وجمهورية ألمانيا الاتحادية تدرس مبررات التغيرات فى ودائم البنوك التجارية لدى البنك المركزى من واقع الميزانية الاجمالية للبنوك

التجارية ذاتها • ونوضح فيما يلي بيانا مماثلا عن الاقليم الجنوبي على أساس الميزانية الاجمالية للبنوك التجارية :

### الجدول رقم (٤) الميزانية الاجمالية للبنوك التجارية

بملايين الجنيهات

الخصوم :

التغيرات	١٩٥٨	١٩٥٧	رؤوس الاموال والاحتياطيات والخصصات .. الخ
٤٦٦ +	٣١٦	٢٧٠	مستحق للبنوك التجارية
٢٨٨ +	١٨٧	١٥٩	في مصر
٤٣٣ +	١٤٥	١٠٢	في الخارج
١٥ -	٤٢	٥٧	ارصدة البنوك المتخصصة
٠٨ +	٤١	٣٣	مبالغ مقرضة من البنك الاهلي المصري
١٢٦٦ +	٢٠٥	٧٣٩	ودائع حكومية
٩٨٨ +	١٢٢	٢٤	ودائع والتزامات قبل العملاء نظير اعتمادات مفتوحة
٢٣٣ +	٢٣٦٣	٢٣٣٠	بالعملة الاجنبية
١٤٤ +	٢٤٣	٢٢٩	خصوم اخرى
٣٥٣٣ +	٣٤٧٧	٣٢١٤	المجموع

الاصول :

٠٢ -	٧٢	٧٥	نقدية
١١ -	٤٥٠	٤٦١	ارصدة لدى البنك الاهلي المصري
٦٨ -	-	٦٨	اذون على الخزنة
-	١٧٨	١٧٨	كمبيالات مخصومة
١٤ -	١٢٣	١٣٧	تستحق الدفع في مصر
١٤ +	٥	٤	تستحق الدفع في الخارج
٧٥ +	٢٣٢	١٥٧	صكوك حكومية وصكوك مضمونة منها
٠٤ +	١٢٢	١١٨	اوراق مالية اخرى
٠٥ +	١٢٢	١١٧	مصرية
٠١ -	٠	٠	اجنبية
٤٣ +	٣٥٦	٣١٣	مستحق على البنوك
٢١ +	١٤٤	١٢٣	في مصر
٢٢ +	٢١٢	١٩٠	في الخارج
٢٧٥ +	١٨٤٩	١٥٧٤	قروض وسلفيات
٢٧ +	٢١٧	١٨٠	اصول اخرى
٣٥٣٣ +	٣٤٧٧	٣١٢٤	المجموع

وفى الجدول التالي أعيد ترتيب بنود الميزانية المجمعدة للبنوك التجارية فى مجموعتين بحيث يظهر الجزء الأعلى صافى التغيرات فى مركز البنوك التجارية لدى البنك المركزى سواء فى صورة قروض وسلفيات أو أرصدة نقدية لديه ، ويظهر فى الجزء الأسفل صافى التغيرات المقابلة فى باقى بنود الاصول والخصوم •

الجدول رقم ( ٥ ) التجاء البنوك التجارية الى البنك الاهلى المصرى  
خلال سنة ١٩٥٨

بملايين الجنيهات

الاتجاه الى البنك المركزى :

١٠١	صافي السحب على الارصدة لدى البنك الاهلى المصرى
١٢٢٦	الزيادة فى المبالغ المقرضة من البنك الاهلى المصرى
١٣٢٧	

العوامل المؤثرة بالزيادة (+) أو النقص (-)

٧٥٠ +	(+) الصكوك الحكومية والصكوك المضمونة من الحكومة
٠٤٠ +	(+) الاوراق المالية الاخرى
٤٢٣ +	(+) المستحق على البنوك
٢٧٥٥ +	(+) قروض وسلفيات
٦٠٨ -	(-) اذون على الخزنة
٣٥٥ +	(+) اصول اخرى
٤٢٦ -	(+) رؤوس الاموال والاحتياطيات الخ
٣٢٦ -	(+) المستحق للبنوك
١٣٢١ -	(+) ودائع
١٢٤ -	(-) خصوم اخرى
١٣٢٧ +	

ويلقى الجدول السابق بعض الضوء على العوامل التى أدت ، بالزيادة أو النقص ، الى التجاء البنوك التجارية الى البنك المركزى وهو بيان أكثر فائدة من الجدول رقم (٣) ، الا أنه لا يتضمن العوامل المستمدة من ميزانية البنك الاهلى المصرى ذاته والتى لها أهمية كبيرة أيضا فى مدى حاجة البنوك التجارية الى الاتجاه الى البنك الاهلى المصرى .

وسائل الدفع

يظهر مما سبق بيانه أن تحليل ميزانية البنك المركزى وحدها أو تحليل الميزانية المجمعة للبنوك التجارية لا يعطى صورة كاملة عن التطورات النقدية والمصرفية . فالنقد المتداول خارج البنوك وكذلك الودائع مع البنك المركزى ذاته قد تتأثر بعوامل أخرى يمكن استخلاصها من دراسة الميزانية المجمعة للنظام المصرفى بأكمله . كذلك يلاحظ أن التزامات البنك المركزى ذاته لا تتضمن جميع الأصول السائلة للاقتصاد القومى ، فالودائع لدى البنوك الاخرى وعلى الأخص البنوك التجارية تكون جزءا هاما من اجمالى وسائل الدفع لهذا اتجهت الكثير من الدول الى تحليل التطورات فى وسائل الدفع من واقع الميزانية الموحدة للجهاز المصرفى فى مجموعه .

ووفقا لما ذكره إيرل هيكس فى بحثه عن التحليلات النقدية (١) أن عددا كبيرا من الدول تختلف فيما بينها فى البنود التى تعتبرها كنقود ، كما

(١) المنشور فى مجلة موظفى صندوق النقد الدولى - المجلد الخامس - رقم ٣ الصادر فى فبراير ١٩٥٧ .

تتباين طريقة اظهارها للبنود غير النقدية وفي تفسير مدلول الخصوم المختلفة للجهاز المصرفي .

ففي بعض الدول تعرف وسائل الدفع بأنها البنكنوت المتداول مضافا اليه الودائع تحت الطلب ، وفي كثير من الدول تتضمن وسائل الدفع الودائع لأجل وبأخطار وودائع صناديق التوفير بدلا من اظهارها ضمن الاصول المقابلة لوسائل الدفع كعوامل مؤثرة في وسائل الدفع ذاتها ، وفي بعض الدول يقتصر تحليل وسائل الدفع على الميزانية الموحدة للبنك المركزي والبنوك التجارية ، وفي كثير من الدول يبنى التحليل على الميزانية الموحدة للجهاز المصرفي في مجموعه .

وحتى نلقى ضوءا على ميزة كل من هذه الطرق نحاول فيما يلي تطبيقها على الاقليم الجنوبي .

### الجدول رقم (٦) الميزانية الموحدة للبنك الاهلي المصري والبنوك التجارية

بملايين الجنيهاً		الخصوم
١٩٥٨	في آخر : ١٩٥٧	
١٩٣٦	١٩٩٦	البنكنوت المتداول
٣٢٠	١١٣	ودائع الحكومة :
١٩٨	٨٦	لدى البنك الاهلي المصري
١٢٢	٢٤	لدى البنوك التجارية
٤٣	٣٤	ودائع البنوك المتخصصة
٠٢	٠١	لدى البنك الاهلي المصري
٤١	٣٣	لدى البنوك التجارية
٢١٩٢	٢٢٨١	الودائع الجارية
٥٣٣	٥٤٠	لدى البنك الاهلي المصري
١٦٥٩	١٧٤١	لدى البنوك التجارية
٧٢٣	٦١٠	الودائع لأجل وصناديق التوفير
١٩	٢١	لدى البنك الاهلي المصري
٧٠٤	٥٨٩	لدى البنوك التجارية
٣٧٧	٣٣٠	رؤوس الاموال والاحتياطيات والمخصصات
٤٠٣	٣٦٣	خصوم أخرى
<u>٥٩٩٤</u>	<u>٥٧٢٧</u>	

### الاصول

١٠٢٥	١٢٤٩	صافي الاصول الاجنبية
٧٩٩	١٠٧٤	البنك الاهلي المصري
٢٢٦	١٧٥	البنوك التجارية
١٥٧٥	١٥٠٠	اذون على الخزنة
١٥٧٥	١٤٣٢	البنك الاهلي المصري
-	٦٨	البنوك التجارية

٦٩ر٥	٦١ر٤	...	صكوك الحكومة والصكوك المضمونة منها
٤٦ر٣	٤٥ر٧	...	البنك الاهلى المصرى
٢٣ر٢	١٥ر٧	...	البنوك التجارية
١٢ر٢	١١ر٧	...	الاوراق المالية الاخرى ( البنوك التجارية )
٢٢٥ر٣	١٩٣ر٦	...	القروض والسلفيات والكمبيالات المضمومة
<u>٢٨ر١</u>	<u>٢٢ر٥</u>	...	البنك الاهلى المصرى
١٩٧ر٢	١٧١ر١	...	البنوك التجارية
٩ر٨	١٠ر١	...	قروض البنك الاهلى المصرى للبنوك المتخصصة
٢٢ر٦	٢١ر٠	...	اصول اخرى
٥٩٩ر٤	٥٧٢ر٧		

وفى الجدول السابق استبعدت الحسابات الداخلية بين البنك المركزى والبنوك التجارية ومن هذه الميزانية الموحدة يمكن تقدير وسائل الدفع والاصول المقابلة لها على الوجه التالى .

### الجدول رقم (٧) وسائل الدفع المقدرة على اساس الميزانية الموحدة للبنك الاهلى المصرى والبنوك التجارية

بملايين الجنيهات

التغيرات	١٩٥٨	١٩٥٧	وسائل الدفع :
- ٦٠	١٩٣ر٦	١٩٩ر٦	النقد المتداول خارج البنوك
+ ٢٠٧	٣٢ر٠	١١ر٣	ودائع الحكومة
+ ١٠٩	١٩ر٨	٨ر٩	بالبنك الاهلى المصرى ( جارية جميعها )
+ ٥٩	٨ر٠	٢ر١	جارية
+ ٣٩	٤ر٢	٠ر٣	لاجل
+ ٣٣	٢٩٥ر٨	٢٩٢ر٥	الودائع الخاصة
			بالبنك الاهلى المصرى :
- ٠٦	٥٣ر٥	٥٤ر١	جارية
- ٠٢	١ر٩	٢ر١	لاجل وبأخطار
			البنوك التجارية
- ٧ر٢	١٧٠ر٢	١٧٧ر٤	جارية
+ ١١٣	٧٠ر٢	٥٨ر٩	لاجل وبأخطار وتوفير
- ٢٧	٤٨٩ر٤	٤٩٢ر١	وسائل الدفع الخاصة
+ ١٨٠	٥٢١ر٤	٥٠٣ر٤	وسائل الدفع عسامة
			البنود المقابلة لوسائل الدفع :
			القطاع الخارجى
- ٢٢ر٥	١٠٢ر٤	١٢٤ر٩	صافي الاصول الاجنبية
- ٢٧ر٥	٧٩ر٩	١٠٧ر٤	البنك الاهلى المصرى
+ ٥٠	٢٢ر٥	١٧ر٥	البنوك التجارية
			القطاع الحكومى :
+ ٧ر٥	١٥٧ر٥	١٥٠ر٠	أذون على الخزانة
+ ١٤ر٣	١٥٧ر٥	١٤٣ر٢	البنك الاهلى المصرى
- ٦ر٨	-	٦ر٨	البنوك التجارية
+ ٨ر١	٦٩ر٥	٦١ر٤	صكوك الحكومة والصكوك المضمونة منها
+ ٠٦	٤٦ر٣	٤٥ر٧	البنك الاهلى المصرى
+ ٧ر٥	٢٣ر٢	١٥ر٧	البنوك التجارية

القطاع الخاص :

٣١٤ +	٢٣٥١	٢٠٢٧	...	فروض وسلفيات ...
٥٣ +	٣٧٩	٢٢٦	...	البنك الاهلى المصرى
٢٦١ +	١٩٧٢	١٧١١	...	البنوك التجارية ...
				اوراق مالية اخرى :
٠٥ +	١٢٢	١١٧	...	البنوك التجارية
٤٧ -	٣٧٧ -	٣٣٠ -	...	روؤس الاموال والاحتياطيات والمخصصات
٢٣ -	١٧٦ -	١٥٣ -	...	بنود اخرى ...
<u>١٨٠ +</u>	<u>٥٢١٤</u>	<u>٥٠٣٤</u>	...	المجموع

تتضمن وسائل الدفع الودائع لاجل وودائع التوفير . ففي الاقليم المصرى يمكن السحب على الودائع لاجل وباخطار فى أى وقت . أما اذا ارتوى أن لا تتضمن وسائل الدفع الودائع لاجل وباخطار فانه يتعين فى هذه الحالة طرح مجموع هذه الودائع وقدرها ٦١٤ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٧ و ٧٦٥ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٨ ، من وسائل الدفع وتحويل هذه المبالغ الى جانب الاصول المقابلة بالعلامة العكسية . ومن الطبيعى أن مثل هذا الاجراء يعقد الجدول ويعوق تركيز الاهتمام على العوامل العمامة التى تؤدى الى التغيير فى اجمالى وسائل الدفع . وفى حالة وجود ميل نحو اكتناز البنكنوت بالسحب على الودائع أو العكس فان هذا الاتجاه يمكن تبياناه بسهولة من الجدول السابق دون ثمة داع الى تحويل الودائع لاجل وباخطار الى جانب الاصول المقابلة لوسائل الدفع .

ويلاحظ أن الجدول السابق ، مع فائدته ، لا يعطى صورة كاملة عن التطورات النقدية والايمانية لانه لا يتضمن ميزانية البنوك المتخصصة والتى تخضع منذ صدور قانون البنوك والايمان فى سنة ١٩٥٧ الى رقابة واشراف البنك الاهلى المصرى . وقد اتسعت أعمال هذه البنوك اتساعا ملحوظا خلال السنوات الاخيرة مما زاد من أثرها على وسائل الدفع . فقد زادت حاجة هذه البنوك الى موارد جديدة لمقابلة أعبائها ، ولما كانت سوق الاوراق المالية قد تأثرت بعض الشيء بنمو الادخار المنظم فان البنوك المتخصصة التجأت الى البنك الاهلى المصرى للحصول على مزيد من الموارد اما عن طريق الحصول على قروض وسلفيات مباشرة كما هو الحال بالنسبة لبنك التسليف الزراعى والتعاونى ، أو بطريق غير مباشر وذلك بقيام البنك المركزى بمنح قروض وسلفيات للبنوك التجارية مقابل الاذون التى تصدرها البنوك المتخصصة كما هو الحال بالنسبة للبنك العقارى المصرى .

ولما كان الجدول السابق يأخذ فى الحسبان الميزانية الموحدة للبنك الاهلى المصرى والبنوك التجارية فقط ، فان قروض البنك الاهلى المصرى للبنوك المتخصصة تدرج بطبيعة الحال ضمن البند الخاص بالقروض

والسلفيات بصرف النظر عن البنود الحقيقية التي تستثمر فيها البنوك المتخصصة المبالغ التي حصلت عليها من البنك الاهلى المصرى وهو ما يجافى الحقيقة ، اذ أن بعض هذه المبالغ تستثمر فى صورة قروض وسلفيات والبعض الآخر فى شكل أوراق مالية وبضائع كما هو الحال على الأخص بالنسبة لبنك التسليف الزراعى والتعاونى الذى يتولى شراء المحاصيل والأسمدة والجوانات لحسابه وحساب الحكومة .

لهذه الاعتبارات نجد أنه من الأفضل تقدير وسائل الدفع على أساس الميزانية الموحدة للجهاز المصرفى برمته .

ولما كانت البنوك المتخصصة ، كما سلفت الإشارة ، تحصل على جزء كبير من مواردها من البنك الاهلى المصرى ومن الودائع الحكومية ، التي يفترض الاحتفاظ بها عادة لدى البنك الاهلى المصرى ، فإنه لا يوجد ثمة داع الى قصر التحليل النقدي على الميزانية الموحدة للبنك الاهلى المصرى والبنوك التجارية خاصة وان البنوك المتخصصة فى مصر تقبل الودائع بجميع أنواعها دون حاجة الى الاحتفاظ بنسبة منها فى صورة أرصدة لدى البنك الاهلى المصرى أو على هيئة اصول سائلة .

### الجدول رقم (٨) الميزانية الموحدة للجهاز المصرفى

بملايين الجنيهات

١٩٥٨	١٩٥٧ : فى آخر	الخصوم :
١٩٣٠٦	١٩٩٠٦	النقد المتداول خارج البنوك .....
		ودائع الحكومة :
١٩٠٨	٨٠٩	لدى البنك الاهلى المصرى .....
١٢٠٢	٢٠٤	لدى البنوك التجارية .....
٩٠	١٣٩	لدى البنوك المتخصصة .....
		الودائع الجارية :
٥٣٣	٥٤٠	لدى البنك الاهلى المصرى .....
١٦٥٠٩	١٧٤٠١	لدى البنوك التجارية .....
٢٠٣	١٠٦	لدى البنوك المتخصصة .....
		الودائع لأجل وصناديق التوفير :
١٠٩	٢٠١	لدى البنك الاهلى المصرى .....
٧٠٠٤	٥٨٠٩	لدى البنوك التجارية .....
٠٣	٠٣	لدى البنوك المتخصصة .....
٥٧٥٥	٥٢٠٦	رؤوس الاموال والاحتياطيات والخصومات
٧٠١	٧٠١	السندات والاذون المتداولة خارج البنوك
٤٩٠٦	٤١٠١	الخصوم الأخرى .....
<u>٦٤٢٠٩</u>	<u>٦١٦٠٦</u>	المجموع .....



في آخر سنة ١٩٥٧ - ١٩٥٨

اصول :	
صافي الاصول الاجنبية	
٧٩٠٩	١٠٧٠٤
٢٢٠٥	١٧٠٥
اذون على الخزنة	
١٥٧٠٥	١٤٣٠٢
-	٦٠٨
الصكوك الحكومية المضمونة من الحكومة	
٢٦٠٢	٢٥٠٧
٢٣٠٢	١٥٠٧
١٠٢	١٠٠
اوراق مالية اخرى	
١٢٠٢	١١٠٧
٣٠٩	٥٠٠
القروض والسلفيات	
٢٨٠١	٢٢٠٥
١٩٧٠٢	١٧١٠١
٣٦٠٤	٣٥٠٠
٢٣٠٢	٢٥٠٤
٣١٠٢	٢٨٠٦
٦٤٢٠٩	٦١٦٠٦
مجموع الاصول	

ويمكن من الجدول السابق اعداد بيان بوسائل الدفع والاصول المقابلة

كما يلي :

الجدول رقم (٩) - وسائل الدفع مقدرة على أساس الميزانية الموحدة للجهاز المصرفي

بملايين الجنيهات		
التغيرات	١٩٥٨	١٩٥٧
وسائل الدفع :		
٦٠ -	١٩٣٠٦	١٩٩٠٦
١٥٠٨ +	٤١٠	٢٥٠٢
١٠٠٩ +	١٩٠٨	٨٠٩
٩٨ +	١٢٠٢	٢٠٤
٤٩ -	٩٠	١٣٠٩
٨٠٢ -	٢٢١٠٥	٢٢٩٠٧
٠٧ -	٥٣٠٣	٥٤٠
٨٠٢ -	١٦٥٠٩	١٧٤٠١
٠٧ +	٢٠٣	١٠٦
١١٠٣ +	٧٢٠٦	٦١٠٣
٠٢ -	١٠٩	٢٠١
١١٠٥ +	٧٠٠٤	٥٨٠٩
-	٠٢	٠٢
٢٠٩ -	٤٨٧٠٧	٤٩٠٠٦
١٢٠٩ +	٥٢٨٠٧	٥١٥٠٨
وسائل الدفع في القطاع الخاص		
مجموع وسائل الدفع		

القطاع الخارجى  
مقابل وسائل الدفع :

٢٢٥٠ -	١٠٢٤٤	١٢٤٨٩	صافي الاصول الاجنبية
٢٧٥٠ -	٧٩٨٩	١٠٧٨٤	البنك الاهلى المصرى
٥٠٠ +	٢٢٥٠	١٧٥٠	البنوك التجارية
القطاع الحكومى			
٧٥٠ +	١٥٧٥٥	١٥٠٠٠	اذون على الخزانة
١٤٣٣ +	١٥٧٥٥	١٤٣٣٢	البنك الاهلى المصرى
٦٨٨ -	-	٦٨٨	البنوك التجارية
٤٨٨ +	٥٠٠٨	٤٢٣٤	صكوك حكومية وصكوك مضمونة من الحكومة
٠٦ +	٢٦٣٣	٢٥٧	البنك الاهلى المصرى
٧٥٠ +	٢٣٣٢	١٥٧	البنوك التجارية
٠٣ +	١٣	١٠	البنوك المتخصصة
القطاع الخاص			
٣٣١ +	٢٦١٣٦	٢٢٨٣٦	قروض وسلفيات
٥٦ +	٢٨١	٢٢٥	البنك الاهلى المصرى
٢٦١ +	١٩٧٣٢	١٧١٣١	البنوك التجارية
١٤ +	٣٦٣٤	٣٥٠	البنوك المتخصصة
٠٦ -	١٦١	١٦٧	اوراق مالية اخرى
٠٥٠ +	١٢٣٢	١١٧	البنوك التجارية
١١ -	٣٩	٥٠	البنوك المتخصصة
٢٣٢ -	٢٣٣٢	٢٥٤	بضائع لدى بنك التسليف الزراعى والتعاونى
بنود اخرى مقابلة			
٤٩ -	٥٧٥٥ -	٥٣٦٦ -	راس المال والاحتياطيات والمخصصات
-	٧١١ -	٧١١ -	سندات متداولة
٠٥٩ -	١٨٣٤ -	١٢٥٠ -	بنود اخرى
<u>١٢٣٩ +</u>	<u>٥٢٨٣٧</u>	<u>٥١٥٣٨</u>	المجموع

يظهر من مقارنة الجدول رقم ٩ بالجدول رقم ٧ أن وسائل الدفع بحسب الجدول الاول المبني على الميزانية الموحدة للجهاز المصرفى تزيد على ما هو وارد بالجدول الثانى المبني على الميزانية الموحدة للبنك الاهلى المصرى والبنوك التجارية . ويرجع الفرق الى أن الجدول رقم ٧ يستبعد الودائع لدى البنوك المتخصصة ويتضمن من جهة اخرى ودائع البنوك المتخصصة لدى البنك الاهلى المصرى والبنوك التجارية ضمن بند الودائع الخاصة .

ويبلغ الفرق ١٢٣٤ مليون جنييه فى نهاية ١٩٥٧ مقابل ٧٣٣ مليون جنييه فى نهاية ١٩٥٨ ويرجع هذا النقص الى أن ودائع الحكومة وخاصة لدى بنك التسليف الزراعى نقصت خلال سنة ١٩٥٨ بنحو ٤٩٩ مليون جنييه . كذلك تلاحظ بعض الاختلافات الهامة فى الجانب المقابل لوسائل الدفع بين الجدولين المشار اليهما وعلى الاخص فيما يتعلق ببنود القروض والسلفيات والاوراق المالية والسندات . كما ظهر فى الجدول رقم ٩ بند جديد خاص بالبضائع لدى بنك التسليف الزراعى والتعاونى .

ولما كان جزء هام من هذه الاستثمارات تموله البنوك المتخصصة عن طريق الاقتراض من البنك الاهلى المصرى فان مقابلها يظهر فى الجدول رقم (٧) تحت بند القروض والسلفيات بينما يتوزع فى الجدول رقم (٩) تحت البنود الحقيقية المستثمرة فيها .

ويمكن أن يقال فى نقد الجدول رقم (٩) أن وسائل الدفع وإن كانت قد زادت بالمقارنة بالجدول رقم (٧) بنحو ١٢ر٤ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٧ وبنحو ٧ر٣ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٨ ، فإن مقابل وسائل الدفع زاد بنحو ٦٦ر٤ مليون جنيه ، ٦٤ر٨ مليون جنيه على التوالى مما نتج عنه زيادة فى البنود الأخرى المقابلة بالعلامة العكسية بمقدار الفرق .  
ولتوضيح هذه الظاهرة بصورة مبسطة نورد فيما يلى الميزانية الموحدة للبنوك المتخصصة كما تظهر فى الجدول رقم (٩) .

بملايين الجنيهات		فى آخر :	
التغيرات	١٩٥٨	١٩٥٧	
وسائل الدفع	٧ر٣	١٢ر٤	...
مقابل وسائل الدفع :			
بنود الأصول المبنية	٦٤ر٨	٦٦ر٤	...
البنود غير النقدية			
رؤوس الأموال والاحتياطيات والمخصصات	١٩ر٨ -	١٩ر٦ -	...
السندات والأذون المصدرة*	٢٧ر١ -	٢٧ر١ -	...
صافي البنود الأخرى المقابلة	١٠ر٦ -	٧ر٣ -	...
مجموع البنود المقابلة	٧ر٣	١٢ر٤	...

ويرجع النقص فى وسائل الدفع ( بمبلغ ٥ر٥ مليون جنيه ) الى نقص الأصول المبنية فى الجدول رقم (٩) بنحو ١ر٦ مليون جنيه ونقص صافي الأصول الأخرى بنحو ٣ر٥ مليون جنيه .

فالنقد المشار اليه لا يغير من حقيقة كون الجدول رقم (٩) أكثر شمولاً ولا من أهمية التغيرات التى يتضمنها بالمقارنة بالجدول رقم (٧) .  
فالذى حدث أن الودائع لدى البنوك المتخصصة ، وعلى الأخص بنك التسليف الزراعى والتعاونى ، نقصت بحوالى ٤ر٢ مليون جنيه قابلها نقص مماثل فى الأصول .

### ثانياً : التحليلات المالية :

إن التحليلات النقدية رغم شمولها للجهاز المصرفى قاصرة من عدة وجوه ، فهى لا توزع الأصول والخصوم بين قطاع الأعمال والقطاع

\* يتضمن السندات التى أصدرها بنك التسليف الزراعى والبالغ قيمتها نحو ٢٠ مليون جنيه وقد استبعدت من الميزانية الموحدة نظراً لقيام البنك المركزى بالاكتمال فيها بالكامل .

العائلي . وهذا النقص فى بيانات الجهاز المصرفى ، كما قال ايرل هيكس فى بحثه سالف الاشارة اليه ، هو أهم عامل يحد من فائدة التحليل النقدى والمصرفى .

كما أن التحليل النقدى لا يظهر الاصول بحسب مالكتها الاصلى الذى قام ببيعها للجهاز المصرفى ، كما أنه كما ذكر كذلك ايرل هيكس لا يوضح القطاع المقترض فى نهاية المطاف اذ أن دفاتر البنوك توضح بطبيعة الحال المدينين للجهاز المصرفى ذاته .

وللتغلب على هذا القصور اتسعت رقعة التحليلات النقدية فى السنوات الاخيرة وفى عدد من الدول لتتضمن جميع المؤسسات المالية وقطاعات الاقتصاد القومى الاخرى التى يتيسر الحصول على بيانات خاصة بها مثل قطاع التأمين ، والقطاع الحكومى ، وقطاع الاعمال ، والقطاع الخارجى . وقد اضيف القطاع العائلي فى بعض الدول ومنها الولايات المتحدة الأمريكية .

ففى التحليلات المالية ، يقابل كل اصل التزام مماثل فى القيمة ، بينما فى التحليلات النقدية يوضح الاصل منشئاً للالتزام . كما يظهر الجهاز المصرفى فى التحليلات المالية كقطاع وسيط بينما هو أساس الدراسة فى التحليلات النقدية .

وتتضمن تحليلات التيارات المالية فى بعض الدول مثل الولايات المتحدة الأمريكية جميع العمليات المالية وغير المالية التى تنتقل على الاقل بين قطاعين مستقلين من قطاعات الاقتصاد القومى ويتم تحويلها مقابل نقد أو ائتمان .

وفى مثل هذا التحليل تدرج كل عملية على الاقل اربعة مرات ، مرتين كعملية جارية ، ومرتين كعملية رأسمالية . فمثلاً ، شراء بضاعة مقابل الدفع نقدا تظهر كعملية شراء للمشتري ، وبيع للبائع ، ونقص فى الرصيد النقدى للمشتري وزيادة فى الرصيد النقدى للبائع .

وتقسم العمليات الجارية الى عدة مجموعات تتضمن البضائع والخدمات والضرائب المدفوعة ، بينما توزع العمليات الرأسمالية الى عدة مجموعات تمثل التغيرات فى صافى الاصول والخصوم الهامة .

وفى بعض البلاد مثل اليابان والاقليم المصرى من الجمهورية العربية المتحدة حيث لا يتوافر بيان عن الحسابات القومية بالتفصيل اللازم تقتصر حسابات التيارات المالية على التغيرات فى أرصدة الخصوم والاصول

للقطاعات الاقتصادية المختلفة دون العمليات الجارية • ولا يتيسر بطبيعة الحال اجراء توزيع تفصيلي بحسب القطاعات نظرا لعدم توفر البيانات اللازمة •

ويمكن القول عموما ان حساب التيارات المالية لا زال في مرحلة التجربة والتطور حتى في الولايات المتحدة ذاتها حيث بدى في اعدادها منذ فترة من الزمن بطريقة منتظمة ولا زال هناك مجال كبير لتطوير الحسابات واعدادها على أسس أسلم •

وفي مصر قامت لجنة التخطيط القومي ببعض المحاولات لتقدير الحسابات القومية والتيارات المالية ونورد في الجدول رقم (١٠) ملخصا لحساب التيارات المالية لسنة ١٩٥٨ متضمنا بعض التعديلات التي تمت بالتشاور مع موظفي اللجنة •

وقد قسمت قطاعات الاقتصاد القومي الى سبع قطاعات رئيسية هي قطاع العائلات والاعمال المنظم غير المنظم ، والحكومي ( ويتضمن الخزانة وقطاع المشروعات الحكومية ) والبنوك ( ويتضمن بالاضافة الى البنك المركزي والبنوك الخاضعة لاشراف صندوق التوفير وبنك الائتمان العقارى ) والتأمين ( ويتضمن مؤسسة التأمين والادخار لموظفي الحكومة ومؤسسة التأمينات الاجتماعية وشركات التأمين ) والمؤسسة الاقتصادية ، والقطاع الخارجى •

أما العمليات الرأسمالية فقد قسمت بدورها الى خمسة مجموعات هي وسائل الدفع ( نقود وودائع ) ، الاوراق الحكومية ، والاوراق المالية الاخرى ، القروض والسلفيات ، وصافى الاصول الاجنبية •

وقد حاولنا في نهاية الجدول أن نوفق بين صافى التغييرات فى الأصول والخصوم المالية وتكوين رأس المال العيني والمخزون السلعي من جهة والمدخرات من جهة أخرى •

ويجب أن نوضح أنه بينما تمثل البيانات الخاصة بقطاعات البنوك ، والتأمين ، والمؤسسة الاقتصادية ، وكذلك القطاع الخارجى ، والى حد ما ، قطاع الحكومة حقيقة الواقع فى حدود الخطأ المحدد مقداره ، فى الجدول فان البيانات الخاصة بقطاع الاعمال المنظم وغير المنظم تحتاج الى مزيد من الدراسة وتحليل القوائم المالية ، أما بيانات القطاع العائلى فهى مجرد تخمين ولو أن الارقام الخاصة بالتكوين الرأسمالى العينى والمدخرات تتفق الى حد ما مع ادق التقديرات الموجودة •

وبهذا التحفظ نحاول فيما يلى أن نوضح طبيعة البيانات التى يوردها جدول التيارات المالية •

جدول رقم ١٠  
جدول التيارات النقدية والمالية للاقليم المصرى فى سنة ١٩٥٨

المجموع	الخارجى		المؤسسة الاقتصادية		التامين		الاتمان المصارى البريدى وبنك صندوق التوفير النوك بما فيها		الحكومة		النظم وغير النظم		العائلى		القطاع
	١	٢	١	٢	١	٢	١	٢	١	٢	١	٢	١	٢	
١٩٦,٦					٣٥٨		١٦٦,٦	١٣٥٧	١٥٥٨		٣٥٠		٢٥٩	بنكوت ودائع ...	
١٩٥,٢					٢٥٦		٠,٣	٠,٣	١٨٥٠		١٥٢		٢٥٧	اوراق حكومية ...	
١٤٥,٧			١٣٥٨		١٥٩		٣٣٥,٢	٢٢٥٥			١١٥٧		٣٥٠	اوراق مالية اخرى ...	
٣٩,٥					٦,٣						٢٥٣,٣			فروض وسلفيات ...	
٢٢,٥		٢٢,٥												صافي الاصول ...	
														الاجنبية ...	
١٣٢,٤					١٥٧						٨٥٠		١٥٥٠	الاستثمارية	
٣٨٤,٤	٢,٢		٥٠١				٢٥٢	٣٦٦,٦	٣٦٦,٦		١٥٠			اجمالى تكوين رأس السال المبنى ...	
							٥٣	٤١٤	٤١٤		٥٩٠		١٢٥	المخزون السلمى ...	
١٥٨,٧		٢٢,٥			١٦٥,٤		٥٣							الادخارية	
١٧,٤	٢٧,٣				١٥١		٥٨				١٠٥٢		٦٥١	السهر والخطا ...	
٣٠٣,٧	٣٠٣,٧	٢٢,٥	١٢,٩	١٢,٩	١٦٥,٤	١٦٥,٤	٤٩٥,٨	٨٠٥,٨	٨٠٥,٨	١٠٥٠,٢	١٠٥٠,٢	١٠٥٠,٢	٢١٥١	المجموع ...	

يورد جدول التيارات المالية على سبيل المثال بيانا عن الكيفية التي تمكن بها قطاع العائلات في سنة ١٩٥٨ من تمويل تكوين رأس المال العيني المقدر بنحو ١٥ مليون جنيه ( باحتمال خطأ في حدود ٦١ مليون جنيه ) .  
اذ نجد أن قطاع العائلات مول ما قيمته نحو ١٢٥ مليون جنيه من المدخرات ، ٢٩ مليون جنيه من السحب على أرصده النقدية ، ٢٧ مليون جنيه من بيع أوراق مالية ، وحوالي ٣٠ مليون جنيه من القروض والسلفيات من البنوك وشركات التأمين .

ويظهر الجدول في نفس الوقت علاقة هذه العمليات المالية بالقطاعات الأخرى من الاقتصاد القومي . فيلاحظ أنه من بين اجمالي القروض والسلفيات التي منحها قطاع البنوك وقدرها ٣٣٢٢ مليون جنيه وتلك التي منحها قطاع التأمين بمبلغ ٦٣ مليون جنيه ، حصل قطاع العائلات على ٣٠ مليون جنيه والقطاع المنظم وغير المنظم على نحو ٢٥٣ مليون جنيه ، المؤسسة الاقتصادية على ١١٢ مليون جنيه .

كذلك يظهر من الجدول أن صافي الزيادة في وسائل الدفع - وقدرها ١٣٧ مليون جنيه والمينة كمصدر لقطاع البنوك - ترجع الى زيادة ودائع الحكومة بنحو ١٥٨ مليون جنيه وقطاع التأمين بمبلغ ٣٨ مليون جنيه ، مقابل هبوط ما في حوزة قطاع العائلات وقطاع المشروعات المنظم وغير المنظم بنحو ٢٩ مليون جنيه ، ٣٠ مليون جنيه على التوالي .

وكما سلفت للإشارة استبعدت من هذا الجدول المعاملات غير المالية مع أهميتها الحيوية لأنها توضح الإيرادات والمصروفات الجارية للقطاعات الاقتصادية المختلفة ( من أجور ، ومهايا ، وإيرادات ومصروفات خاصة بالاستثمارات ، والتأمين ، والهبات ، والضرائب ، وقيمة البضائع والخدمات المتبادلة ) .

وبإضافة مثل هذه البيانات الى العمليات الرأسمالية والمالية يمكن الحصول على صورة كاملة للتيارات المالية بين قطاعات الاقتصاد القومي كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية .

وتظهر الحسابات القومية البيانات الخاصة بالدخول والمصروفات والاستثمارات والمدخرات لكل قطاع على حدة الا أنها لا تظهر كيف تمت مقابلة أو تمويل الفائض أو العجز لكل قطاع على حدة . فالحسابات القومية تمثل اذن الجزء الأعلى من جدول شامل عن المعاملات التي تمت في الاقتصاد القومي ، بينما تبين الحسابات المالية الجزء الأدنى . لهذا يمكن القول أن جداول التيارات المالية تكمل جداول الحسابات القومية .

وتتضمنها الى حد ما . كما أنها تكمل وتتضمن البيانات الخاصة بوسائل الدفع (١) .

## الجزء الثانى

### التطورات النقدية والمالية بالاقليم المصرى خلال ١٩٥٨

نحاول فى ضوء الجداول التى اوردناها فى القسم الاول من هذا البحث أن نستعرض التطورات النقدية والمالية بالاقليم المصرى خلال عام ١٩٥٨ الذى تميز بالاستقرار النقدى مع اضطراب التقدم .

### التطورات النقدية

كما يبين من الجدول التاسع ارتفعت وسائل الدفع عامة من ٥١٥٨ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٧ الى ٥٢٨٧ مليون جنيه فى نهاية ١٩٥٨ أى بزيادة بلغت ١٢٩٩ مليون جنيه نتيجة لزيادة ودائع الحكومة بمبلغ ١٥٨٨ مليون جنيه مقابل نقص وسائل الدفع فى القطاع الخاص بنحو ٢٩٩ مليون جنيه .

ويلاحظ أن هناك اتجاها طيبا فى توزيع وسائل الدفع ، فبينما نقص البنكنوت المتداول والودائع الجارية سجلت الودائع لأجل فى حسابات التوفير زيادة بلغت نحو ١١٧٧ مليون جنيه ومن جهة أخرى بلغ نصيب البنوك التجارية ١٣٠ مليون جنيه من الزيادة الاجمالية فى الودائع وقدرها نحو ١٨٩٩ مليون جنيه بينما بلغ نصيب البنك المركزى نحو ١٠٠٠ مليون جنيه ، أما الودائع لدى البنوك المتخصصة فقد سجلت نقصا بلغ نحو ٤٢٢ مليون جنيه وترجع هذه التغيرات الى اعادة توزيع الودائع الحكومية .

ونتيجة لزيادة نصيب البنوك التجارية من الودائع الحكومية توفرت لها موارد مكنتها من التوسع فى القروض والسلفيات .

أما جانب الاصول المقابلة لوسائل الدفع فيوضح الاسباب التى ادت الى الزيادة الاجمالية فى وسائل الدفع بنحو ١٢٩٩ مليون جنيه خلال العام .

وقد كان أهم عامل توسعى هو زيادة القروض والسلفيات بنحو ٣٣١٩ مليون جنيه منها ٢٦٨١ مليون جنيه منحتها البنوك التجارية ، كذلك سجلت الاوراق الحكومية والصكوك المضمونة من الحكومة لدى الجهاز

(١) ايزل هيكس - التحليلات النقدية - مجلة موظفى صندوق النقد الدول المجلد الثالث لسنة ١٩٥٧ .



المصرفى زيادة بلغت نحو ١٥٨٩ مليون جنيه منها ١٤٩٩ مليون جنيه فى حوزة البنك الاهلى المصرى .

وقد حد العجز فى ميزان المدفوعات ، الذى تمثل فى نقص صافى الاصول الاجنبية بنحو ٢٢٢٥ مليون جنيه ، وكذلك النقص فى صافى الاصول الاخرى وقدره ١٣٦٦ مليون جنيه ، من اثر العوامل التوسعية المشار اليها .

ومما يدعو الى التقدير والاعجاب أن مركز الخزانة المالى مع الجهاز المصرفى بقى على حاله دون تغيير يذكر وهو تقدم كبير بالنسبة لبعض الاعوام السابقة . فبينما زادت الاوراق الحكومية فى حوزة الجهاز المصرفى بنحو ١٥٢٩ مليون جنيه زادت ودائع الحكومة بنحو ١٥٨٨ مليون جنيه بمعنى أن عجز الخزانة النقدى مع الجهاز المصرفى لم يجاوز نحو ١٠٠ ألف جنيه .

وتوضح هذه التطورات السبب الذى من أجله هبطت وسائل الدفع فى القطاع الخاص بالرغم من زيادة وسائل الدفع عامة بنحو ١٢٢٩ مليون جنيه .

وقد كان دور البنك الاهلى المصرى عموما انكماشيا خلال العام كما يبين من الجدول رقم (٢) بينما تركّز أغلب العوامل التوسعية لدى البنوك التجارية ، وقد تيسر لهذه البنوك تمويل الزيادة الكبيرة فى القروض والسلفيات من زيادة الودائع وعلى الاخص الحكومية بحوالى ١٣٢٩ مليون جنيه ومن قروض وسلفيات البنك الاهلى المصرى ( الجدول رقم ٥ ) .

### التطورات المالية :

بالرغم من زيادة وسائل الدفع عامة بنحو ١٢٢٨ مليون جنيه ، أو بمبلغ ١٣٧٧ مليون جنيه اذا أخذنا فى الحسبان صندوق التوفير البريدى وبنك الائتمان العقارى ، أى بنسبة ٢٥ ٪ فقط من مجموعها فى نهاية ١٩٥٧ ، فان اجمالى تكوين الراسمال العينى طبقا للجدول رقم (١٠) بلغ نحو ١٣٢٤ مليون جنيه كما سجل زيادة فى المخزون السلمى قدرها حوالى ٣٦٢٢ مليون جنيه وبهذا جاوز الاستثمار نحو ١٧ ٪ من الدخل القومى فى تلك السنة .

ونتيجة لعدم دقة البيانات الخاصة بالتيارات المالية فان المدخرات المقدرة بنحو ١٥٨٧ مليون جنيه تقل بنحو ٩٩٩ مليون جنيه عن الاستثمار المقدر .

وغنى عن البيان أن جزء من مدخرات العام والبالغ قدرها نحو ١٥٨٧ مليون جنيه تتمثل فى مدخرات الاعوام السابقة . ويلاحظ فى هذا الصدد أن صافى النقص فى الاصول الاجنبية بلغ نحو ٢٢٥ مليون جنيه .

ويظهر الجدول رقم ١٠ أهمية الموارد الذاتية لقطاع المشروعات المنظمة وغير المنظمة اذ بلغت الاموال المجنية للاحتياجات والمخصصات والاستهلاكات والارباح غير الموزعة لهذا القطاع وحده نحو ٥٩ مليون جنيه خلال العام . وقد بلغت المدخرات الحكومية من الميزانية العادية والمشروعات الحكومية نحو ٤١٤ مليون جنيه .

ويأتى فى الاهمية بعد هذين الموردين الادخار المنظم الاجبارى عن طريق هيئات التأمين وذلك اذا ما تركنا جانبا النقص فى صافى الاصول الاجنبية باعتباره من مدخرات الاعوام السابقة . فقد بلغ صافى الادخارات المجمعة بواسطة مصلحة التأمين والادخار الحكومى نحو ١١٠ مليون جنيه ومؤسسة التأمينات الاجتماعية نحو ٢٤ مليون جنيه والباقى يمثل الاحتياطيات الحسائية لشركات التأمين .

وتتفق الى حد ما أهمية تكوين الراسمال العينى الذى حققته قطاع المشروعات المنظمة وغير المنظمة والقطاع الحكومى مع أهمية المدخرات التى حققتها كلا القطاعين غير أنه بينما اعتمدت الحكومة - فى حدود الخطأ المبين فى الجدول - على مواردها الخاصة فى تمويل تكوين راسمالها العينى فان قطاع المشروعات المنظمة وغير المنظمة اعتمد الى حد كبير على التسهيلات الائتمانية التى حصل عليها من البنوك فى تمويل جزء ملحوظ من تكوين رأس المال العينى والمخزون السلعى .

وهذا الاتجاه يؤثر على سيولة البنوك التجارية ، وان كان مما يحد من هذا الاثر اتجاه الودائع لاجل وحسابات التوفير نحو الزيادة . وغنى عن البيان ان الاعتماد على البنوك التجارية فى الحصول على قروض متوسطة الاجل يجب أن يكون فى الحدود المعقولة رغبة فى تفادى التأثير فى السيولة الواجب عليها الاحتفاظ بها نظرا لطبيعة التزاماتها .

وكما يظهر من الجدول بلغت مدخرات قطاع المشروعات المنظمة وغير المنظمة نحو ٥٩ مليون جنيه ، فاذا أضفنا اليهما الزيادة فى رؤوس الاعمال والمقدرة بنحو ١١٤ مليون جنيه ، فان الموارد الذاتية تبلغ نحو ٧٠ مليون جنيه بنقص قدره نحو ٢٠ مليون جنيه عن تكوين رأس المال العينى المقدر بنحو ٨٠ مليون جنيه والزيادة فى المخزون السلعى لهذا القطاع المقسرة بنحو ١٠ مليون جنيه .

وبمعنى آخر تم تمويل ما قيمته نحو ١٠ مليون جنيه من الاصول الثابتة من التسهيلات الائتمانية للجهاز المصرفى وذلك بافتراض أن جميع الزيادة فى المخزون السلعى تم تحويلها من البنوك كذلك . وهذا المبلغ لا يدعو الى عدم الارتياح طالما كان الالتجاء الى هذا السبيل فى حدود ضيقة . هذا والملاحظ أن الزيادة فى رؤوس أموال قطاع الاعمال المنظم وغير المنظم وقدرها حوالى ١١٤ مليون جنيه اکتبت فيه المؤسسة الاقتصادية بمبالغ حصلت عليها من القطاع المصرفى .

ويمكن القول عموما أن عام ١٩٥٨ ضرب المثل الطيب فى المحيط النقدى والمالى فقد حققت فيه البلاد استقرار وسائل الدفع وتوازن الميزانية العامة للسلولة مع تكوين رأس مال عيى يدعو الى كل تقدير .