كلية الحقوق

قسم قانون المرافعات

العدالة الإجرائية الناجزة بين النظرية و التطبيق (دراسة مقارنة)

إعداد الباحث

سهيل أحمد نبيل إبراهيم

المقدمة

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ۖ وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ ۚ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ (٢٥) .

وضع الخالق سبحانه وتعالى ميزان للحكم على كل أمر، واستعماله هو معيار ضبط كل أمر واتساقه مع غيره وتناسبه مع محله وانضباطه؛ وبما إن الإرادة جازمة في ابتغاء الوصول لبر العدالة الإجرائية الناجزة في نصوص تشريع المرافعات؛ فإن ابتغاء المراد يقتضي وضع معيار لتقييم نصوصه بخصوص مدى قدرتها على تحقيق الهدف المنشود، وكذا أن يكون اقتراح أي تعديل مبنياً على أسس و مبادئ تلتقي عند المراد؛ فالأخير منه المبتدئ وعنده المنتهى؛ وبناء عليه جاءت قريحة فكرة البحث منهجاً وتطبيقاً؛ والتي نبسطها مستلهمين عناصر معيار لتقييم النصوص الإجرائية ومبادئ يقتضي وضعها في الحسبان عند أي مقترح تشريعي بهذا الخصوص مستعينين بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة المستخلص من تحليل التأخيرات القضائية في الدول الأعضاء بالاتحاد الأوروبي بناءً على السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وأخرى صادرة عن هيئات ومحكمة النقض الفرنسية بشأن فكرة البحث، وبعض آراء الفقه الفرنسي والمصري؛ ومن ثم نطبق ما سلف على المنظومة الإجرائية[1] للجزاءات الإجرائية؛ كمثال يمكن تطبيقه على سائر المنظومات الإجرائية؛ داعين الله أن يوفقنا سواء السبيل.

---

(1) المنظومة الإجرائية هي مجموعة من القواعد القانونية الإجرائية التي تتعلق بموضوع أساسي معين يستهدف تحقيق غاية جزئية معينة، ومجموع الغايات للمنظومات الإجرائية تتشابك بهدف نهائي هو صدور حكم صحيح في النزاع محل الخصومة القضائية.

الأستاذ الدكتور / نبيل إسماعيل عمر – أستاذ قانون المرافعات المدنية والتجارية – كلية حقوق الإسكندرية – الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية – طبعة ٢٠٠٥ – دار الجامعة الجديدة – ص ١٣.

في البداية يقتضي الأمر التعريف بالعدالة الإجرائية الناجزة (فكرة البحث و مراده):

- تعريف العدالة لغةً:

تعني عدم الانحياز في محاكمة وعكسها الظلم والجور وهي مفهوم أخلاقي يقوم على الحق والأنصاف.[١]

- تعريف ناجز لغةً:

أسم فاعل من نجز و تعني قائم أو تام أو كامل و الناجز هو الحاضر المعجل . [٢]

- رأي الباحث في التعريف الاصطلاحي:

هي تحقيق العدل و رد الحق لصاحبه بصورة معجلة عن طريق اللجوء للمحاكم، و يمكن تعريف العدالة الإجرائية الناجزة في ضوء التقاضي المدني بكونها وضع قواعد إجرائية من شأن تطبيقها تحقيق العدالة بشكل ناجز أمام المحاكم المدنية، وبشكل أوضح يمكن تعريفها بأنها إعطاء القضاء كل ذي حق حقه وفق ما يتيحه القانون من سلطة للقاضي و وفقاً للظروف المحيطة بالدعوى وموضوعها في أسرع وقت ممكن بحكم قطعي في الموضوع لا مجال للطعن فيه.

وسنقسم البحث الى مطلبين نتناول في الأول نظرية العدالة الإجرائية الناجزة (نعرض فيها معيار تقييم موقف التشريع بشأن القواعد الإجرائية و المبادئ العامة الواجب مراعاتها تشريعياً لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة) ونبين في الثاني تطبيق النظرية (المعيار والمبادئ) على المنظومة الإجرائية للجزاءات الإجرائية.

---

(١) **ar.wikipedia.org – كلمة العدالة.**

(٢) **المعجم الوجيز – مجمع اللغة العربية – جمهورية مصر العربية – طبعة ١٩٩٩– ص ٦٠٣.**

المطلب الأول

نظرية العدالة الإجرائية الناجزة

(معيار تقييم موقف التشريع بشأن القواعد الإجرائية والمبادئ العامة الواجب مراعاتها تشريعياً لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة)

تمهيد وتقسيم:

في ذلك المطلب سنجيب عن تساؤل بشأن عما إذا كان من الممكن بيان عناصر لمعيار يمكن من خلاله تقييم القواعد الإجرائية المدنية و عما إذا كان يمكن صياغة مبادئ عامة نتمكن من خلالها من اقتراح تعديلات تشريعية تواجه مشكلة بطء التقاضي و الوصول لبر العدالة الإجرائية الناجزة؛ و لذا سنقسم ذلك المطلب لفرعين؛ نتناول في الأول الإجابة على السؤال الأول، و نعرض إجابة الثاني في الآخر.

الفرع الأول

معيار تقييم موقف التشريع بشأن القواعد الإجرائية

تمهيد:

– للحكم على النص التشريعي عما إذا كان جزءً من أسباب بطئ التقاضي من عدمه؛ يقتضي الأمر وضع معياراً؛ و لذا تم اعداد دليل في فرنسا بالاشتراك بين أعضاء مجلس الدولة والأمانة العامة للحكومة لتقنين، ووضع نصوص معيارية للقوانين والمراسيم باعتباره عملاً مرجعياً يهدى الى جعل النصوص مصممة بشكل جيد ومكتوبة بوضوح وسليمة من الناحية القانونية، و بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٦ أبرم البرلمان الأوروبي ومفوضية المجلس الأوروبي اتفاقا بين المؤسسات بعنوان سن تشريعات أفضل تتعهد بموجبه بضمان جودة التشريع، وتمييز قواعده بالوضوح والبساطة والكفاءة . ١

([1]) **La qualité de la loi.**

La présente étude est un instrument de travail destiné à Mmes et MM. les Sénateurs. Elle a pour objet de résumer à leur attention la nouvelle jurisprudence du Conseil Constitutionnel relative à la qualité de la loi. Elle ne saurait donc engager le Sénat.

Service des études juridiques

https://www.senat.fr/ej/ej03/ej030.html

– بما ان مسائل المنظومات الإجرائية متنوعة؛ فإن الواجب أن يكون معيار تقييمها مكوناً من عدة عناصر كافية للحكم على كل مكوناتها؛ و لكن ما هي الأفكار التي تحكم عناصر التقييم:

– الفكرة الأساسية محل الانطلاق تنشأ عن فكرة العدالة الإجرائية؛ و التي تقتضي التناسب، و هو ما يقتضي أمرين في رأينا هما إزالة التعقيد في القواعد الإجرائية، و تحقيق التلاءم بين الأخيرة و الواقع محلها .

أولاً: إزالة التعقيد:-

التعقيد لغة هو تأليف الكلام على وجه يُعسر فهمه لسوء ترتيبه سواء لفظياً أو معنوياً، والعقدة في الكلام أي الصعوبة والغموض، والمُعقد هو كثير العُقد، ويقال كلام مُعقد أي كثير العُقد. (١)

– يرى الباحث تعريف تعقيد تشريع قانون المرافعات: بأنه تقنين قواعد الإجراءات المدنية على وجه يتسبب في غموض فهمها، أو صعوبة تطبيقها، أو عدم انضباط مناطها.

– خطورته:

– قرر الفقيه الفرنسي توماس أندريو أن التعقيد في تشريع إجراءات التقاضي يؤدى الى زيادة عمل القاضي، وضياع وقته الذى من الممكن استغلاله جيدا في الفصل في المنازعات. (٢)

– جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة أن من أسباب إطالة أمد التقاضي تعقيد التشريعات الإجرائية. (٣)

---

(١) المعجم الوجيز – مرجع سابق – ص ٤٢٧.

(2) THOMAS ANDRIEU, DIRECTEUR DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU. L'AVENIR DU PROCÈS CIVIL – 2E SÉMINAIRE DE DROIT

LA SEMAINE JURIDIQUE ÉDITION GÉNÉRALE

L'AVENIR DU PROCÈS CIVIL e séminaire de droit processuel du 21 février 2019 - p 7-11 - file:///D:/sjg19SUP02_compressed.pdf.

(3) Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France).

Analyse des délais judiciaires dans les Etats membres du Conseil de l'Europe à partir de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

– ويرى الباحث أن صور التعقيد في قواعد قانون الإجراءات المدنية تأتي على ثلاثة صور؛ وهم كالآتي:-

أ) وجود فراغ في تنظيم المسائل والفروض محله.

ب) عدم وضوح النص، و تركه مساحة للاختلاف حول معناه ومقتضاه.

ج) عدم اعتماده على معيار منضبط واحد يحكم المسألة الواحدة داخل ذات المنظومة الإجرائية.

ثانياً: مدى تحقيق التلاءم بين النص الإجرائي والواقع المطبق عليه:

– التلاءم لغة: لأم بين شيئين أي جمع بينهما، ووفق، لاءمه أي وافقه، تلاءم الشيئان أي اجتمعا واتسقا، وفي الكلام اتسق وانتظم . (١)

– يرى الباحث أن التلاءم في قواعد قانون الإجراءات المدنية يعني تحقيق التوفيق و الاتساق بين قواعده، والواقع الذي يطبق فيه على نحو من شأنه الوصول للعدالة الإجرائية الناجزة .

– ولذا سنعتمد في تقييم النص الإجرائي على عناصر الفكرتين السابقتين، وسنعرض مفهوم ومدلول تلك العناصر على النحو التالي:

١– مدى التزامه بمواجهة فروضه الواقعية (بعدم وجود فراغ في تنظيم المسائل والفروض محله).

– الفراغ يثير فكرة وجود مساحة لا حق فيها وهى في مجال القانون قد تكون ميزة لمن يرى أن القانون قيداً سلبي أو عيب لمن يري أن القانون هو أفضل وسيلة لضمان احترام حرية وحقوق الجميع .

– وهو نسبي؛ حيث يعتمد أما على تفسير قانوني، أو رأياً في الواقع؛ فهو ينشأ في مواجهة قانون، ومتطلبات الواقع الخارجي عنه . (٢)

COMMISSION EUROPÉENNE POUR L'EFFICACITÉ DE LA JUSTICE (CEPEJ) – 3 e édition par Nicolas Regis Tel qu'adopté par la CEPEJ lors de sa 31ème réunion plénière (Strasbourg), 3 et 4 décembre 2018.

https://rm.coe.int/cepej-2018-26-fr-rapport-calvez-regis-fr-analyse-des-delais-judiciaire/16808ffc7c – P 17.

(١) المعجم الوجيز – مرجع سابق – ص ٥٤٨.

(2) Carbonnier, 2001, 61.

– في حالة وجود الفراغ التشريعي يتدخل الفقه بشكل خاص بطريق تعديل القانون، أو تكملته أو عن طريق إنشاء قاعدة جديدة من الاجتهادات الفقهية[١]؛ و بما أن آراء الفقه متمايزة نتيجة اختلاف وجهات النظر والرؤى ومنطق التفكير بينهم؛ فإن ذلك يؤدي بالضرورة الى اختلاف التطبيقات؛ ومنها ينشأ كثرة الأحكام محل الإلغاء، وعدم شعور المتقاضين بأنهم متساوون بصرف النظر عن رقم دائرة المحكمة التي تنظر دعواهم. [٢]

– في الحكم رقم ١٩٨ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٣ بشأن القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٨٢، والصادر بتاريخ ١٩٨٢/٧/٢٩ الغى المجلس الدستوري القانون لعدم تبيانه ووضوح قواعد تحكم التفاصيل الكافية لتطبيقه؛ بما قد يؤدى تطبيقه الى اعتداء على الحقوق والحريات المضمونة دستورياً، وكذا انها تسمح بخطر التعسف في التطبيق دون وجود قواعد

Avoir : Anne-Marie Ho Dinh- Le « vide juridique » et le « besoin de loi ». pour un recours à l'hypothèse du non-droit - Dans L'Année sociologique 2007/2 (Vol. 57), pages 419 à 453

https://www.cairn.info/revue-l-annee-sociologique-2007-2-page-419.htm

تم النشر يوم ٢٠٠٨/١/٢.

([1]) Florence Filly, Avocat.

POINT SUR L'IMPOSSIBILITÉ D'AGIR EN JUSTICE.

24 mars 2020

https://www.village-justice.com/articles

([٢]) قررت بذات المنطق رئيسة محكمة النقض الفرنسية ؛ حيث جاء بتصريح صحفي لها " قررت ان يكون اجتماع دوائر محكمة النقض سبع مرات في العام ٢٠١٩ بدلا من اربع أو خمس مرات فقط للاستقرار على المبادئ التي تسرى على جميع دوائر المحكمة في القضايا المعروضة عليها ؛ حيث يجب ان يشعر جميع المتقاضين بانهم متساوون بصرف النظر عن رقم الدائرة التي سوف تفصل في قضيتهم."

- Mme Chantal Arens - première présidente de la Cour de cassation,

« La justice oeuvre pour les citoyens, pas pour elle-même »==

==au Monde (12.12.19)

https://www.courdecassation.fr/publications_26/prises_parole_2039/entretiens_presse_8216/premiere_presidente_9574/citoyens_pas_44071.html

كافية، وذات الامر في الحكم رقم ٢٠٠٤/٤٩٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٧/٢٩، والحكم رقم ٤٢٣ لسنة ٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١/١٣. [١]

٢- من ناحية صياغة قواعده (وضوحه وعدم تركه مساحة للاختلاف حول معناه ومقتضاه).

- نتفق مع ما انتهت إليه دراسة قامت بها نقابة المحامين في مونتريال من أنه يشترط في صياغة القواعد الإجرائية أن تكون مفهومة وواضحة؛ وهو ما يقتضى أن تكون صياغة بسيطة ودقيقة في آن واحد، وهى ضرورة لتيسير تطبيقيها، ويجب أن تحتوى كل فقرة من فقرات النص القانوني على فكرة واحدة، ويجب أن يوضح فيها طبيعة القاعدة القانونية، ومن الافضل توضيح غايتيها في ذات النص، وألا يؤدى تطبيقيها الى شيء غير متوقع في نصها، وايضا تكون موجزة؛ إلا أن الأمر قد يقتضي أن تكون أحيانا مفصلة وطويلة العبارات، أو زيادة تكلفتها، ويجب ألا يؤدى تطبيقيها الى زيادة الوقت في الإجراءات، ويجب أن تكون منطقية في ترتيبيها .[٢]

- موقف القضاء الدستوري الفرنسي:

في الحكم ١٩١ لسنة ١٩٨٥ المؤرخ ١٩٨٥/٧/١٠ قرر المجلس الدستوري الفرنسي الغاء النص قانونى المطعون عليه لمخالفته المادة ٣٤ من الدستور؛ وكان ذلك بسبب ان تلك المادة تركت الاختيار بين تفسيرين احدهما تفسيره على أساس الواقع الاقتصادي، والاخر تفسيره

([1]) **Cahiers du Conseil constitutionnel n° 12-19.**

Voir:La qualité de la loi - Référence précédente.

([2]) **Jean-François Michaud, juge، Robert-Jean Chénier, Ad. E.**

Me،Geneviève Cotnam, Ad. E. (nommée juge à la Cour du Québec en août 2016), Et d'autres.

GUIDE DES MEILLEURES PRATIQUES

MISSION DU BARREAU Afin d'assurer la protection du public, le Barreau du Québec surveille l'exercice de la profession, fait la promotion de la primauté du droit, valorise la profession et soutient les membres dans== ==l'exercice du droit. Guide des meilleures pratiques Nouvelle édition – Juillet 2017 - Barreau du Québec Une idée originale du Barreau de Montréal. Dépôt légal 6e édition — 2e trimestre 2017 ISBN: 978-2-923840-44-4 La forme masculine est utilisée dans le seul but d'alléger le texte. Lorsque le contexte s'y prête, elle désigne aussi bien les femmes que les hommes – p 23.

https://www.barreau.qc.ca/media/1309/bdq-guide-meilleures-pratiques.pdf

على اساس الأعمال التحضيرية، وأيضاً رفض ذات المجلس الطعن بعدم الدستورية في القضية رقم ٤٣٥ لسنة ٢٠٠٠ على أساس وضوح نصوص القانون محل الطعن، ودقة قواعده. [١]

– كما أن الخلاف في التفسير يفتح المجال للطعون و إلغاء الأحكام بناء على اختلاف التفسير بين الفقه و المحكمة أو بين قضاة المحاكم[٢].

٣– مدى تمكين قاضي الموضوع السلطة الإجرائية الكافية لتقليل الهدر الإجرائي.

– جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة أن من أسباب إطالة أمد التقاضي الشائعة:

عدم قدرة قواعد الإجراءات المدنية على السماح للقاضي بالإشراف على سير إجراءات الدعوى بشكل كافي؛ حيث تبين للمحكمة وجود قصور في بعض القوانين لا تمكن القاضي من السيطرة على إجراءات الدعوى بشكل جيد؛ مما يمكن معه رفض بعض طلبات التأجيل من الخصوم والتي من شانها تعطيل الفصل في الدعوى؛ وهو ما يستوجب مسؤولية الدولة؛ مثال قضية في كرواتيا بتاريخ ٢٠٠١/١٢/٢٠ . [٣]

– إن التطور التاريخي هو اتجاه دور مركزي ينتقل الى القاضي، وهذه الديناميكية تسعى لزيادة دوره في إجراءات الخصومة المدنية لتحقيق تنظيم فعال للإجراءات، ويتمثل معيار الفصل بين دور القاضي، ودور الخصوم في أن الخصوم هم المسؤولين عن ادعاء الحقيقة بينما القاضي هو المسؤول عن تطبيق القانون بصفة عامة، وينبغي التفرقة بشان سلطة الخصوم بادعاء الحقيقة بين اذا كان ادعاءهم قائم على أساس قانونى من عدمه؛ ففي الحالة الاولى لا سلطان للمحكمة عليهم إذ عليها التسليم بما يطلبونه، أما إذا فقد الأساس القانوني فالقاضي هو الذى لديه السلطة في تحديد تلك الحقيقة وفق الأسس القانونية؛ مثل سلطته في التكييف القانوني لحقيقة طلبات الخصوم وفق نص المادة ٣/١٢ اجراءات مدنية، وهذه العلاقة بين الخصوم والقاضي يمكن

---

(1) Cahiers du Conseil constitutionnel n° 12–19 – Référence précédente.

(٢) و جدير بالذكر أنه جاء بتقرير محكمة النقض الفرنسية لعام ٢٠١٨ امكانية الطعن بالدستورية على تفسير فقهى مستمر لقاعدة تشريعية تعترف بها محكمة النقض أو الطعن في المبدأ القضائي الذى يصدر بناءاً على ذلك التفسير الفقهي.

C O U R D E C A S S A T I O N– RAPPORT ANNUEL 2018 – p 243.

https://www.courdecassation.fr/IMG/pdf/courdecass_rapport_2018.pdf

(3) Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– P 58–59.

صياغتها تحت عنوان: اعطني الوقائع سأعطيك الحق، وذلك التطور يعمل بناءاً على الرغبة في إصلاح إجراءات سير الخصومة المدنية بما يقلل التأخير فيها . [١]

٤- مدى توفيره البيئة التشريعية المناسبة التي تكفل السبل اللوجستية و التكيف مع المتاح منها و التي من خلالها يتمكن القائمين على شئون العدالة الإجرائية من تطبيق نصوصه على النحو الأمثل.

- حيث أن استخدام السبل اللوجستية المناسبة و الملائمة لتطورات العصر و المحققة لإجراءات تقاضي ناجزة؛ تتطلب توفير بيئة تشريعية تقنن استخدام تلك الوسائل و تنظمها على نحو جيد؛ و لذا جاء بتقرير محكمة النقض الفرنسية لعام ٢٠١٧ مناداتها بضرورة تعديل القانون ١٦٧٨ لسنة ٢٠٠٥ لتطور وسائل الاتصال الالكترونية بسبب انه اصبح ليس متماشيا مع التطور في هذا الشأن، واقترحت تعديل المادة ١/٧٤٨ إجراءات مدنية ليتم بالطريق الإلكتروني بين المحامين، والمحامي والمحكمة. [٢]

- كما جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة أن من أسباب إطالة أمد التقاضي عدم الانسجام في التفاعل بين الإجراءات الادارية والقضائية. [٣]

٥- مدى تنظيمه للمسائل الإجرائية على نحو يكفل وقاية الدعوى من المكنة الإجرائية لتعطيلها بدون ضرورة من أطراف الخصومة القضائية سواء بتقنين جزاءات إجرائية ملائمة ميسر تطبيقها لإعمال أثرها أو غير ذلك من وسائل التنظيم التشريعي.

- جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة أن من الأسباب الشائعة لبطء التقاضي يرجع الى سلوك المدعى، وفي أحد أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان: رُفض طلب تعويض عن إطالة أمد التقاضي بشأن قضية طلاق لأن المتسبب في ذلك كان هو المدعى ذاته بشأن الإجراءات التي ابداها في الدعوى، وكانت هي السبب الرئيسي في إطالة أمد التقاضي؛ حيث قام

([1]) **Le juge au cœur du procès civil.**

https://www.lautreprepa.fr/wp-content/uploads/2012/09/annales_droit-civil_corrige_2012.pdf.

([2]) **C O U R D E C A S S A T I O N**

RAPPORT ANNUEL 2017- p 53-54.

https://www.courdecassation.fr/IMG/pdf/rapport2017.pdf

([3]) **Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)- Référence précédente- P 17.**

المدعى بتقديم دفوع بعدم الدستورية، وطلبات بإبطال عدة أحكام وقرارات، وعدة دفوع متعلقة بالاختصاص أمام ثلاث مستويات من درجات التقاضي . [١]

– كما جاء بذات التقرير أن من الأسباب الشائعة وجود قواعد إجرائية يمكن استخدامها لعرقلة إجراءات التقاضي أو تأخيرها؛ مثل وجود قاعدة تقضي بالطعن في اختصاص المحكمة في أي وقت تكون عليه الدعوى؛ مما يؤدى الى ايقاف نظر الدعوى أمام المحكمة التي تنظرها بمجرد إبداء ذلك الدفع؛ مثال ذلك قضية فرنسية حكم فيها بالتعويض لذلك السبب؛ ولذا قامت الدولة الفرنسية بإصدار المرسوم ١٦٧٨ لسنة ٢٠٠٥ بشان الإجراءات المدنية . [٢]

٦– مدى وجود عقبات قانونية تعرقل غاية الأعمال الإجرائية ذاتها.

– قرر جانب من الفقه أنه وفق ما جاء بتقرير اللجنة التشريعية والمذكرة الايضاحية:– قنن المشرع المادة ٢٠ من قانون المرافعات مستبدلاً عبارة الإجراء بعبارة الشكل او البيان المطلوب توحيداً للاصطلاح باستعمال تعبيراً واحداً، على أنه من المفهوم أن تحقيق الغاية من الإجراء يقتضي تحقيق الغاية من الشكل أو البيان على ما استقر عليه الفقه في تفسيره للنص المقابل في القانون الإيطالي الذي أخذ عنه المشرع المصري، وينطبق نص المادة على الحالات التي ينص فيها المشرع صراحة على البطلان، على أن الشكل ليس سوى وسيلة لتحقيق غاية معينة في الخصومة؛ حيث أن تقرير الشكل انما هدفه بالأساس تحقيق غاية معينة؛ فإذا ما تحققت الغاية فلا يقضى بالبطلان؛ ولكن يقع على من يتمسك بالبطلان ضده عبء اثبات تحقق الغاية رغم تخلف الشكل، ربط شكل الإجراء بغايته يؤدي الى جعل الشكل أداه نافعة في الخصومة بدلاً من كونها قالب كما هو الحال في القانون الروماني في عهد دعاوى القانون، مع ملاحظة أن تحقيق الغاية مسألة قانون يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض؛ إلا أن المشرع الإيطالي وفق المادة ١٥٦ مرافعات إيطالي جعل تحقيق الغاية من الإجراء أساساً لعدم الحكم بالبطلان؛ ولو لم تتحقق غاية الشكل، وأيضاً مد المشرع حالات البطلان الى حالات عدم تحقق غاية الإجراء حتى ولو لم ينص على بطلانه، والمقصود بالغاية هنا هي الغاية الموضوعية من الإجراء . [٣]

([1]) **Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– P 20.**

([2]) **Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– P 35.**

([٣]) **أ.د / أحمد مليجي – أستاذ قانون المرافعات – رئيس قسم القانون الخاص – عميد كلية حقوق أسيوط.**

– و يضرب الأستاذ الدكتور أحمد مليجي مثالاً على ذلك: أنه في حالة حضور الخصم أمام المحكمة في أحد الدعاوى و طلبه عدم اثبات حضوره في دعوى أخرى تنظرها ذات المحكمة بحجة أن إعلانه باطلاً بها؛ فإن له ذلك؛ حيث لم تتحقق غاية الإعلان. [1]

– وبناءً على ما سبق: يرى هذا الجانب من الفقه أن المشرع أخذ بالغاية من الشكل أو البيان المطلوب كمعيار للقضاء بعدم البطلان وفق الفقرة الثانية من المادة ٢٠مرافعات، وأخذ بالغاية الموضوعية من الإجراء ذاته كمعيار للقضاء بالبطلان وفق الفقرة الاولى من ذات المادة؛ وبناءً عليه ففي حالة تخلف بعض بيانات ورقة الإعلان كتاريخ وساعة حصوله؛ فإنه ينظر الى أهمية ذلك التاريخ فإن كان بداية تاريخ طعن: قضي ببطلانه؛ أما إذا كان غير ذلك: فلا يقضي بالبطلان، وكذلك بالنسبة لأسم المحضر: فإن غاية الشكل مطلوب هو التحقق من أن الموقع هو المحضر، وغاية بيان أسم المُعلن اليه هو التحقق من شخصيته .

– إلا أن الباحث يرى أن النص مطلق في اعتبار الغاية من الإجراء كمعيار سواء للقضاء بالبطلان (سواء نص المشرع عليه صراحة أو لم ينص) أو لعدم القضاء به والوقاية من أثره، والقاعدة أن المطلق يُؤخذ بإطلاقه مالم يرد نص يقيده، ولا يُرجع الي المذكرة الايضاحية للقانون إلا إذا وجد غموض في النص، وقد جاء قضاء محكمة النقض في تقعيد تلك المسألة واضحاً بأنه " متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه أو تقييده استهداء بقصد المشرع منه لما في ذلك من استحداث لحكم مغاير لم يأتي به النص عن طريق التأويل"[2]؛ وهو ما يسمى فقهاً باستخلاص معنى النص من عباراته، وهي الطريقة الأولى من طرق التفسير اللفظي في حالة وضوح النص. [3]

– الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات – طبعة نادي القضاة ٢٠١٦ – الجزء الأول – ص ٦٣٤– ٦٣٩، أنور طلبة – القاضي بالقضاء الأصيل – المطول في شرح المرافعات المدنية و التجارية – طبعة نادي القضاة ٢٠١١– الجزء الأول – ص ٣٥٩– ٣٦٨.

([1]) أنور طلبة – القاضي بالقضاء الأصيل – المطول في شرح المرافعات المدنية و التجارية – طبعة نادي القضاة ٢٠١١ – الجزء الأول – ص٣٦٨.

([2]) الطعن رقم ١٦٩٧ لسنة ٥٥ مكتب فني ٤٠ صفحة رقم ٥٩٣ بتاريخ ٢٣-٠٢-١٩٨٩.

([3]) أنظر في تفاصيل ذلك: أ.د / محمد حسين منصور – أستاذ القانون المدني بجامعة الإسكندرية – المدخل الى القانون – الجزء الأول – دار الجامعة الجديدة للنشر – ص ٢٦٦-٢٦٧.

– **مثال ذلك:** إذا أُعلن المعلن إليه فإن ميعاد الطعن يبدأ من هذا التاريخ بصرف النظر عن التاريخ الذي دون بورقة الإعلان [١]، كذلك فإن تخلف بيانات ورقة الإعلان الغير مؤثر في تحقيق غايته وهى ايصال العلم ببيانات ورقة معينة للمعلن إليه؛ فإن قيل أن لكل بيان من بيانات الإعلان غاية معينة ترتب البطلان حالة تخلفها، كان الرد بأن العبرة دائماً هي بغاية المنظومة الإجرائية للإعلان وهي ايصال العلم بمضمون الورقة محل الاعلان للمعلن إليه، والأمر يتوقف على نوعية الإعلان؛ ففي حالة الإعلان بأصل صحيفة الدعوى تكون الغاية هي تحقيق علم المعلن إليه بوجود دعوى أمام القضاء تخصه موضعها كذا؛ تحقيقاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم، وفي حالة وجود نقص او عدم صحة في البيانات المؤثرة على ذلك العلم لم تتحقق غاية إجراء الاعلان ذاته بصرف النظر عن غاية الشكل؛ مثال ذلك: لو لم يوقع المحضر على ورقة الإعلان أصلا ولكن تم استلمها من المعلن إليه مشتملة على كافة البيانات التي من شأنها تحقق الغاية على النحو السالف بيانه فلا يقضى بالبطلان، وفي ذلك جرى قضاء محكمة النقض المصرية. [٢]

---

(١) وجدير بالذكر أنه جرى قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن الخطأ في بيان المدة الزمنية للطعن في الحكم لا يؤثر في صحة ورقة الإعلان، ولا أثر له في مواعيد الطعن في الحكم؛ حيث أنه يسري من تاريخ إعلانه بالحكم؛ وفق ما جاء بتقرير المحكمة لعام ٢٠١٦.

(4)Avoir : 2e Civ., 10 avril 2014, pourvoi no 12-35.320.

LA COUR DE CASSATION- RAPPORT ANNUEL 2016- p 112.

(٢) "النص في المادة ٢٠ من قانون المرافعات على أن "يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء"، وفي المادة ٢٣ منه على أن "يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على أن يتم ذلك في الميعاد المقرر..."، وفي المادة ١١٤ منه على أن "بطلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان أو في بيان المحكمة أو في تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه في الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعه" يدل على حرص المشرع على الإقلال من دواعي البطلان بتغليب موجبات صحة الإجراءات واكتمالها على أسباب بطلان الإجراءات وقصورها متى كانت في خدمة الحق وليست سببا لفقده، ذلك بأن الشكل ليس سوى وسيلة لتحقيق غاية معينة في الخصومة، فربط شكل الإجراء بالغاية منه يؤدي إلى جعل الشكل أداة نافعة في الخصومة وليس مجرد قالب تتأذى منه العدالة في بعض الأحيان ولذلك سمح المشرع باستكمال العمل الإجرائي عوضا عن استبداله؛ وإذ قضى الحكم المطعون فيه – ببطلان إعلان صحيفة الطعن الابتدائي لمجرد أن صورتها المعلنة للمطعون ضده بصفته قد خلت من توقيع المحضر الذي باشر الإعلان فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه "(* الطعن رقم ٣٧١٧ لسنة ٦٤ ق – جلسة ١ / ٧ / ٢٠١٠ *)

– وذات الأمر بالنسبة للمثال الذي قرره الرأي الأول؛ فإن الباحث يرى عدم إجازة عدم اثبات حضوره؛ حيث تحققت الغاية من إعلانه؛ ولو لم يتم إعلانه بالأصل أو تم باطلاً وفقاً للمادة ٣/٦٨ من قانون المرافعات، ووفقاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن تحقق الغاية من الإجراء يغلق باب الإبطال الإجرائي المقررة بالمادة ٢٠.

– ويرى الباحث أن الغاية بهذا المعنى يجب أن يسعى المشرع الى تغليبها عند تقنين كافة قواعد المنظومات الإجرائية؛ فإن وجدت قواعد تعيق تحقيق الغاية الموضوعية للمنظومة الاجرائية وجب تعديلها.

– والحكمة من ذلك: أن غاية أي قاعدة من قواعد أي منظومة إجرائية هي كفالة أحد ضمانات التقاضي؛ وذلك تحقيقاً للغاية النهائية؛ وهي تحقيق العدالة للمتقاضين؛ مثال ذلك: غاية الإعلان على النحو السالف بيانه، وتطبيق العدالة الإجرائية الناجزة يقتضي استعمال أداتها وهي التناسب في كل شيء من الناحية الإجرائية؛ وهو ما يقتضي احترام ضمانات التقاضي مع وضع فكرة الإنجاز باعتبارها ضمن مكونات العدالة ذاتها وأحد ضماناتها [١]؛ وهو ما يقتضي معيارية الغاية من الإجراء، والأخيرة تقتضي تعيين قواعد إجرائية ناجزة بالمفهوم السابق؛ فكل تلك الأفكار مرتبطة ببعضها ارتباط لا يقبل التجزئة، ويمكن التعبير عنها بشكل دائرة تبدأ باستهداف العدالة الإجرائية الناجزة، وتنتهي بتحقيقها في ذات الوقت؛ فالمعادلة هي: تحقيق العدالة الاجرائية الناجزة يقتضي التناسب في تقنين قواعد المنظومات الإجرائية، وهو ما يقتضي احترام ضمانات التقاضي مع اعتبار أن الإنجاز في الوقت أحد مكونات العدالة ذاتها، وهو ما يقتضي احترام معيار الغاية من الإجراء دائماً، وهو ما يؤدي الى تقنين قواعد إجرائية تحقق العدالة الإجرائية الناجزة.

([١]) وبهذا المنطق جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة تفسير نص المادة ١٠ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والتي نصت " لكل شخص، على قدم المساواة، الحق في أن تُستمع قضيته بشكل عادل وعلني إلى محكمة مستقلة ونزيهة، والتي ستقرر إما حقوقه والتزاماته أو الأسس الموضوعية لأي تهمة جنائية ضده" حيث جاء بالتقرير: " واذا لم تنص صراحة على وقت التقاضي المعقول؛ إلا أنه، وتبعاً لمعيار المساواة يمكن تطبيق ذلك المعيار على الوقت؛ بحيث لا تتحقق المساواة بين من يمكث فترة انتظار طويلة انتظاراً لحكم المحكمة ويستنزف مالياً ومعنوياً والذى يسعى لتأخيره، كما لا يمكن ان يتساوى المتقاضي الذى يمثُل لقرارات المحكمة والذى يسعى لتأخيره وتأخير مصالحه، كما ان مرور الوقت يكون بمثابة ظلم يتعرض له ذلك الشخص."

Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– p 9.

– في بعض الحالات توجد عقبة قانونية إجرائية تعيق تحقيق المستهدف على الوجه الناجز؛ وهنالك توجد الإشكالية المطلوب إزالتها؛ مثال: عدم إقرار المشرع امكانية إعلان الخصم بمقر عمله؛ هنالك الغاية من العمل الإجرائي: – وهو الاعلان – إعلام المراد إعلانه بمضمون ورقة الإعلان؛ وتلك الغاية هي مقررة احتراماً لضمانة المواجهة بين الخصوم؛ وتلك الضمانة مقررة وفق معيارية التناسب بين مراكز الخصوم في الدعوى القضائية؛ وذلك التناسب أساسه يكمن في العدالة الإجرائية؛ وبناء عليه فإن الواجب على المشرع تقنينه؛ ولذا تم اعتباره موضع ضمن مواضع مشكلة بطء التقاضي.

٧– مدى سير التشريع على اتجاه واحد بشأن المسائل المتشابهة، و مدى اعتماده على معيار منضبط من شأنه تحقيق العدالة الإجرائية.

– يؤدي عدم تحديد التشريع معياراً منضبطاً الى اختلاف في التطبيقات؛ وهو ما يؤدي الى كثرة الطعون في الأحكام وقبولها؛ وبالتالي الغاءها؛ وبالمحصلة مزيد من إطالة مدة التقاضي النهائية؛ ولذا جاء بدراسة أعدتها محكمة النقض الفرنسية عام ٢٠١٨ أن عدم وجود معيار يحكم المسائل القانونية يثير صعوبة تطبيق قواعده؛ وهنا ينشأ دور للمحكمة في تحكيم المنطق والابتكار متخذة مصدرها مصادر القانون الأخرى غير التشريع بالترتيب الذى بينه القانون، والقاضي يعمل دائما على انشاء معيار للتقدير في حالة خلو التشريع من تنظيم مسألة ما كتحديد محكمة النقض الفرنسية شروط التعويض وتحديدها ماهية فقدان الفرصة ومعيارها، ومن خلال اضطراد احكامها على مسلك معين وتفسير معين، وتنوع الحالات المعروضة عليها وتعدد الأحكام الصادرة منها في تلك الحالات يتضح المعيار الذى يستقر العمل عليه؛ وبذلك يتضح دور محكمة النقض في انشاء معيار قانونى، وهذا المعيار الذى تضعه محكمة النقض يحافظ على صلة ولو رسمية فقط مع النصوص القانونية؛ إلا أنه يشترط في ذلك المعيار القانوني ان يكون مستنداً على قاعدة عامة مجردة ويؤدى تطبيقه إلى نتائج متناسبة ومتوافقة مع الحالات محله. (١)

---

(١) دراسة أعدتها محكمة النقض الفرنسية عام ٢٠١٨ – تحت عنوان: الدور المعياري لمحكمة النقض – الصفحات أرقام؛ حسب ترتيب الفقرات: ٢٦، ١٢٤، ٢٣، ٥٢، ٣٠٢.

– LISTE DES CONTRIBUTEURS Ont contribué à l'étude sous la direction scientifique de Monsieur le professeur Fabien Marchadier : Mme Stéphanie Ala M. Lionel Ascensi Mme Caroline Azar Mme Élise Barbé M. Jean–Jacques Barbieri, Et d'autres.==

==La coordination a été assurée par le service de documentation, des études et du Rapport de la Cour de cassation (SDER), bureau des publications dirigé par Mme Irène Benac.

– لكن في حالات أخرى لا يكون للقضاء دور؛ حيث يقنن المشرع أحكام مختلفة لذات المسألة الإجرائية، وداخل ذات المنظومة الإجرائية؛ هنالك تنشأ صعوبة التطبيق وتكثر الأخطاء، وتكون موضع من مواضع لمشكلة بطء التقاضي؛ وهنا يقتضي الأمر تعديل التشريع ذاته، مثال: موضع مشكلة مناط الحكم بالجزاء المالي؛ والتي سيأتي بيانها لاحقاً.

٨– مدى تحقيقه للعدالة الإجرائية للخصوم وكفالة ضمانات التقاضي.

يتعين تقنين القواعد الإجرائية بشكل يحقق مقتضيات ضمانات التقاضي؛ فتحافظ على توازن المصالح بين الخصوم، وحظر اختيار قضاة بعينهم لخصوم معينين سواء بإرادتهم أو بإرادة غيرهم احتراماً لضمانة المساواة أمام القضاء، احترام مبدأ أولوية اتخاذ الإجراء الأكثر تحقيقاً لغاية العمل الإجرائي ذاته تطبيقاً لكفالة ضمانات التقاضي، ومن بينها مبدأ تعدد درجات التقاضي، والمواجهة بين الخصوم.

– ومن تطبيقات ذلك: جاء قضاء المحكمة الدستورية مقرراً: "مؤدى حق التقاضي المنصوص عليه في الدستور، وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن مجرد النفاذ الى القضاء لا يعتبر كافياً لصون الحقوق التي تستمد وجودها من النصوص القانونية بل يتعين دوماً أن يقترن هذا النفاذ بإزالة العوائق التي تحول دون تسوية الأوضاع الناشئة من العدوان عليها؛ وبوجه خاص ما يتخذ منها صورة الأشكال الإجرائية المعقدة كي توفر الدولة للخصومة في نهاية مطافها حلاً منصفاً يقوم على حيدة المحكمة واستقلالها ويعكس بمضمونه التسوية التي يعمد الخصم الى الحصول عليها بوصفها الترضية القضائية التي يطلبها"[١]

٩– مدى تحقيق قواعد تنظيم الإجراء المستهدف في تقليل الهدر الإجرائي و تجنيب الدعوى التأجيل غير الضروري.

– ويعني الهدر الإجرائي زوال الإجراءات السابق اتخاذها في الدعوى في مرحلة لها لأي سبب سواء تشريعي كحالة المادة ٢٠ مرافعات التي تنص على اعتبار الإجراء باطلاً إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء أو إرادة الخصوم ونرى أن مثالها تحديد المُعلن عنوان غير صحيح للمُعلن إليه مما يرب عليه عدم حضوره فيصدر حكماً في الموضوع يلغى لسبب الإعلان الباطل أو لقاضي الحكم ونرى أن مثاله صدور حكم من القضاء غير مستوفي أركانه القانونية

ÉTUDE ANNUELLE 2018.

Le rôle normatif de la Cour de cassation.

https://www.courdecassation.fr/IMG///20190118_Etude_2018.pdf

(١) الطعن رقم ٣٤ لسنة ١٦ ق – جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٩٦ – مكتب فني ٧ – جزء ١ – صـ ٧٦٣.

كخلوه من توقيع القضاة مصدريه فيلغى من المحكمة الأعلى[١]، و تكمن خطورة الهدر الإجرائي في أثره؛ حيث أنه يتسبب في خسارة مالية تتمثل في فقد قيمة أي مبالغ تم دفعها كتكلفة لاتخاذ إجراءات تم هدرها كمصاريف التقاضي (رسوم – دمغات – أمانة خبير ألخ) وأتعاب المحاماة، وقد يتسبب في ضياع الحق الموضوعي ذاته كحالة اعتبار الدعوى كأن لم تكن وانقضاء ميعاد التقادم للحق الموضوعي. [٢]

– ونقصد بذلك العنصر من المعيار أن إجراءات الدعوى المدنية تتفاعل مع بعضها البعض أثناء سيرها مستهدفتاً تحقيق العدالة الإجرائية الناجزة [٣]؛ إلا أن هنالك بعض المسائل القانونية التي تثيرها إجراءات الدعوى تتسبب في زيادة أمد الخصومة أو هدر إجراءاتها دون فائدة؛ وهو ما يؤدى الى عدم تحقيق الهدف المنشود في العدالة الإجرائية الناجزة، أما بسبب منهجية المشرع في تنظيم قواعد إجراءاتها بالأساس[٤] أو بسبب تنظيمه لأثر واقعة مادية[٥] أو قانونية[٦].

الفرع الثاني

المبادئ العامة الواجب

مراعاتها تشريعياً لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة

تمهيد:

– يرى الباحث مع من يرى من الفقه أن المبدأ العام في الحلول عنوانه ينبغي أن يكون هو أن الأولوية هي لتحقيق الصالح العام للمجتمع؛ كما أن تحقيق استقرار الحقوق والمراكز القانونية يجب أن يستند إلى الوقائع الحقيقية التي تقوم عليها وليس استناداً إلى وقائع خادعة ومزورة؛ وهو

---

(١) أ.د نبيل إسماعيل عمر – الهدر الإجرائي واقتصاديات الإجراء – دار الجامعة الجديدة للنشر – الطبعة الأولى ١٩٩٩ – ص ١٠-١٤.

(٢) المصدر السابق – ص ١٠-١٤.

(٣) أو هكذا يجب أن تكون.

(٤) كقواعد تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاختصاص بها؛ وما يترتب على ذلك من هدر إجرائي، عدم تحديد المشرع مدة الاطلاع، وعدم إلزام المشرع المحكمة بتسبيب حكم ندب الخبير.

(٥) مثال ذلك: أثر وفاة خصم على سير الدعوى.

(٦) مثال: في حالة تعديل القواعد المنظمة للاختصاص و ترتيب الأثر المباشر لها.

ما يقتضي أن يكون تحقيق الحق الإجرائي لدوره الاجتماعي له وزنه في صياغة القواعد الخاصة باستعمال هذا الحق وبالمسئولية التي تترتب عليه. [١]

– يرى الباحث مع من يرى من الفقه الفرنسي أنه من الواجب أن تتكيف إجراءات العدالة وفقاً لتطورات المجتمع، وأن يعمل المشرع على جعلها أكثر سهولة للمتقاضين وكفاءة في الإنجاز؛ الأمر الذي يقتضي مسايرة العصر بشكل دائم لتقديم العدالة بشكل أفضل.[٢]

– جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة أن بعض دول الاتحاد الأوروبي عمدت الى تعديلات أدت الى تقليل أمد التقاضي بناء على توصيات منه سابقة؛ منها: تبسيط إجراءات التقاضي، وجعل نظر القضية دون مرافعة، توسيع مجال نظام الأوامر القضائية (أوامر الأداء)، وتقييد حالات الغاء المحاكم الأعلى درجة (استئناف أو نقض لأحكام محاكم أول درجة)؛ وتم ذلك في سلوفاكيا عام ٢٠١٠، في التشيك في الفترة ما بين عامي ٢٠٠٠ و٢٠٠٩ . [٣]

– أشاد التقرير بقيام كرواتيا في القانون الصادر بتاريخ ٢٠٠٣/٧/١٤ بحظر إعادة المحكمة الأعلى درجة الدعوى الى المحكمة الأقل منها درجة، وفرض جزاءات مالية على عدم الحضور،أوجب القانون على الخصوم تقديم الادلة في ذات وقت تقديم الطلب وإلا لم تقبل، كذلك حظر التأجيل لمدة تتجاوز ٤٥ يوم، ولمدة واحدة و لم يجيز للقاضي مخالفة تلك الضوابط، ودخل هذا القانون حيز التنفيذ عام ١٩٩٩ . [٤]

– كما أوصى التقرير دول الاتحاد الأوروبي ومن بينهم فرنسا بالآتي لتقليل أمد إجراءات التقاضي:–

([١]) دكتور/ إبراهيم أمين النفياوي – التعسف في التقاضي – الطبعة الأولى – الناشر/ دار النهضة العربية – ص ٤٦٦.

([2]) THOMAS ANDRIEU – THOMAS ANDRIEU, DIRECTEUR DES AFFAIRES CIVILES ET DU SCEAU. L'AVENIR DU PROCÈS CIVIL – 2E SÉMINAIRE DE DROIT

LA SEMAINE JURIDIQUE ÉDITION GÉNÉRALE

L'AVENIR DU PROCÈS CIVIL e séminaire de droit processuel du 21 février 2019.

([3]) Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– P 45.

([4]) La Référence précédente– P 58–59.

- تعزيز إجراءات التسويات الودية، وتعديل نظام الإعلان، وجعل بعض النزاعات تجرى في جلسة واحدة. (١)
- إصدار قواعد قانونية للإجراءات المدنية تتمتع وتتميز بالبساطة، والتناسب، والسرعة، وتحقيق العدالة؛ وقدم بذلك تقرير الى ممثل حكومة انجلترا في يناير ٢٠١٠. (٢)
- تقنين قواعد إجرائية من شأنها عدم قبول الاستئناف الذى ليس له أساس واضح و صريح.(٣)

– والملاحظ هنا أن جميع التوصيات السابقة تبتغي تحقيق التكيف بين القواعد الإجرائية والواقع محل تطبيقها بقصد تقليل وقت الخصومة؛ وهو ما سنراعيه فيما سيأتي بيانه.

– نتفق مع من يرى من الفقه الفرنسي أن الحلول الجزئية لبطء التقاضي تثبت فعاليتها على المدى القصير كزيادة القدرات التجهيزية للمحاكم، وتطبيق نظام القاضي الفرد، وتعميم الطرق البديلة لتسوية المنازعات، وإقرار جزاءات على الخصوم المتسببين في إبطاء الإجراءات، وتقييد مدة مداولة المحكمة أو إقرار نظام لنظر الدعاوى المدنية دون جلسة مرافعة؛ و لكن حل المشكلة بشكل جذري يستدعي حلول منهجية جديدة. (٤)

– الامر الذي يستدعي عرض مبادئ ينبغي العمل عليها لمواجهة مشكلة البحث، واقتراح الحلول التشريعية الملائمة؛ حيث يعتبر ذلك بمثابة حل منهجي للمشكلة؛ وهو ما سنوضحه على النحو التالي:-

– يرى الباحث أن مواجهة مشكلة بطئ التقاضي وتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة يقتضي أن يراعى في تشريع قواعد قانون المرافعات بعض المبادئ؛ والتي هي أساس جميع المقترحات

---

(1) **La Référence précédente– P 45.**

(2) **La Référence précédente– P 60.**

(3) **La Référence précédente– P 65.**

(4) **Nicolas Braconnay**

Auteur(s) moral(aux) : La Documentation française

La justice et les institutions juridictionnelles – 2019

Parution : 30 octobre 2019

https://www.vie-publique.fr/fiches/38062-delai-raisonnable-et-lenteur-des-decisions-de-justice

التشريعية المبينة بالبحث؛ سنبينها في الفرع الأول، بينما نبين تطبيقها بشأن المنظومتين الإجرائيتين لتعطيل الخصومة والجزاءات الإجرائية في الفرع الثاني.

– سبق بيان أن تحقيق العدالة الإجرائية الناجزة يتطلب تحقيق التناسب في تقنين قواعده، والذي يتطلب بدوره إزالة التعقيد بجميع صوره وتحقيق التلاءم بين النص والواقع محل تطبيقه، وذات المبدأ يقتضي تطبيقه عند إبداء المقترحات؛ إلا أن مبادئ المقترحات ليس شرطاً أن تكون مُبداة لمواجهة مشكلة؛ أنما يمكن أن تكون للوقاية منها أو لتحقيق العدالة بشكل أكثر جودة.

وهي على النحو التالي:-

١. وجود ضوابط و قواعد عامة واضحة تحكم المسائل الإجرائية ذات المبدأ الواحد؛ للحد من تناثر القواعد القانونية، وتحقيقاً للعدالة الإجرائية في جميع حالاتها، وتيسيرا على الكافة للإلمام بالقواعد الإجرائية واستيعابها؛ وبالتالي زيادة فاعلية تطبيقها.

– سبق بيان أهمية ذلك الأمر عند تناول العنصر السابع من عناصر معيار موضع المشكلة، ونضيف أن المشرع ينشأ معيار قانونى بمجرد وجود حقيقة اجتماعية جديدة آخذاً في اعتباره تلك الحقيقة، وينشأ قواعد تحكم النظام القانوني الجديد التي تتوافق معها[١]؛ ولا شك أن ذلك المبدأ منشأه هو فكرة إزالة التعقيد؛ حيث أن انشاء معيار ييسر التطبيق، ومن ناحية أخرى فإنه ينبع من فكرة التلاءم أيضاً؛ حيث المعيار الوليد قد جاء لتحقيق الانسجام بين القانون والواقع محله.

٢. تنظيم المسائل الإجرائية على نحو يقي الدعوى من الهدر الإجرائي سواء الناتج عن البطلان الإجرائي الغير مؤثر في تحقيق العدالة الناجزة او التنظيم غير الملائم لتحقيق الهدف المنشود.

– سبق بيان أهمية ذلك الأمر عند تناول العنصر التاسع من عناصر معيار موضع المشكلة، ونحيل إليه منعاً للتكرار. [٢]

٣. تقنين قواعد تنظم استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة في الإجراءات المدنية لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة بشكل عام، وبشكل خاص لاكتشاف العيوب الإجرائية فور حدوثها، وقبل تأثيرها على أمد التقاضي، ولتحقيق تلائم النصوص الإجرائية مع ظروف واقع المجتمع.

([1]) **Anne-Marie Ho Dinh - Le « vide juridique » et le « besoin de loi ». pour un recours à l'hypothèse du non-droit - Dans L'Année sociologique 2007/2 (Vol. 57), pages 419 à 453.**

https://www.cairn.info/revue-l-annee-sociologique-2007-2-page-419.htm

([٢])أنظر في تفاصيل الموضوع : أ.د نبيل إسماعيل عمر - الهدر الإجرائي و اقتصاديات الإجراء – مصدر سابق.

– سبق بيان أهمية توفير البيئة القانونية الملائمة لاستخدام الوسائل اللوجستية حتى يتيسر تطبيقها بشكل يساعد علي تحقيق العدالة الإجرائية الناجزة، ومن بينها وسائل التكنولوجيا الحديثة، ونضيف الآتي:

أ– جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة التوصية بالانتقال من مرحلة إجراءات التقاضي الشفوية الى مرحلة الإجراءات الخطية باستخدام التكنولوجيا الحديثة، كما جاء به قيام بعض الدول كمقدونيا بناء على توصية سابقة منه باعتماد نظام معلوماتي لإدارة القضايا، والمحاكم عام ٢٠٠٩، ودخل حيز النفاذ بتاريخ ٢٠١٠/١/١، والغى النظام الورقي للمستندات؛ وهو مما ساهم في تقليل أمد التقاضي.(١)

ب – ذلك التقنين يقتضي دائماً اثبات الدليل الإلكتروني؛ وهو ما سنوضحه في نقاط سريعة على النحو التالي:

- الاثبات الإلكتروني هو أي دليل رقمي سواء اخذ شكل نصوص ومقاطع فيديو وصور أو محتوى صوتي وقد يباشر من هواتف محمولة أو صفحات انترنت من اجهزة كمبيوتر محمولة أو سجلات جي بي اس.
- تقدير الدليل الإلكتروني: رغم أن للخبراء دور هام في تقديم وإعداد الادلة الالكترونية فهو يخضع لتقدير محكمة الموضوع؛ لكن المحكمة تلتزم بالافتراضات التي وضعها القانون بشأنه.
- يجب احترام الضوابط والضمانات التقنية لتقديم تلك الأدلة بحيث تضمن تأمينها وعدم التلاعب فيها. (٢)

ج– قيل بحق أن الملائمة تقتضي من المشرع – والقانون ليس بالمسألة الثابتة – أن يتكيف باستمرار مع تطور المجتمع(٣)، وهو ما يقتضي تنظيم استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة التي يعتبر استخدامها أبرز سمات تطور المجتمعات الحالية.

---

(1) **Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)– Référence précédente– P 46–48,65.**

(2) **PREUVES ÉLECTRONIQUES DANS LES PROCÉDURES CIVILES ET ADMINISTRATIVES Lignes directrices adoptées par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 30 janvier 2019 et exposé des motifs.**

https://rm.coe.int/lignes–directrices–sur–les–preuves–electroniques–et–expose–des–motifs/1680968ab6.

(3) **Florence Filly, Avocat.**

٤- تدعيم سلطة محكمة الموضوع في تقدير الإجراء أو الجزاء الملائم والقيام بدور أكثر إيجابية في إجراءات الدعوى لتحقيق الهدف المنشود مع اقتراح الضوابط الحاكمة لسلطتها في تأجيل الدعوى.

- سبق بيان أهمية تدعيم سلطة المحكمة في القيام بدور أكثر إيجابية في الدعوى في العنصر الرابع من معيار تحديد موضع المشكلة، ونحيل إليه منعاً للتكرار، ونضيف أنه جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة توصية الدول بتحقيق العدالة الناجزة من خلال تعديل تشريعي يسمح للقاضي بتوسيع نطاقه سلطاته الإجرائية وزيادة نطاق مكنته الإجرائية في توجيه أطراف الخصومة بشان حقوقهم وواجباتهم الإجرائية. (١)

٥. تحقيق التناسب الواقعي بين المدد القانونية المحددة لاتخاذ الاجراء، وما يستلزمه.

- تقدير المدد الإجرائية وإعادة النظر فيها بعد مرور فترة من الزمن لهو أمر من الأهمية بمكان؛ حيث أن وقت تقنينه لم تكن تستعمل تلك وسائل الاتصالات والمواصلات الحديثة التي تستعمل حالياً؛ وبالتالي فإن ما يستلزمه الإجراء من وقت تغير معياره بمرور الزمن؛ الأمر الذي يستدعي إعادة النظر في القواعد المنظمة لتلك المدد توفيراً لمزيد من الوقت الإجرائي، وهو من مقتضيات تحقيق التلاءم بين القانون والواقع محله.

٦. استبعاد اختصاص القضاء بالمسائل التي هي ليست محلا للنزاع بين الخصوم مثل دعوى اثبات الحالة و ندب الخبير، او وضع قيود خاصة في رفع دعاوى في مثل تلك المسائل لحسن استغلال طاقة القضاة ومواجهة مشكلة العجز في عددهم .

- من الأهمية حسن استغلال طاقة القضاة؛ حيث أن عددهم لا يكفى للإنجاز المطلوب، وهى من ضمن عناصر توفير البيئة القانونية المناسبة للوسائل اللوجستية، وقد سبق بيان ذلك عند تناول أسباب المشكلة اللوجستية؛ الأمر الذي يقتضي بعض التعديلات التشريعية؛ وذلك باعتبار الأمر من مقتضيات تحقيق التلاءم بين واقع الإمكانيات المتاحة والقانون.

٧. الحد من نطاق المكنة القانونية للخصوم التي قد تمكنهم من زيادة أمد التقاضي، ووضع الضوابط القانونية التي تحقق ذلك، ومن بينها تقنين الجزاءات الإجرائية المناسبة في حالة

POINT SUR L'IMPOSSIBILITÉ D'AGIR EN JUSTICE.

24 mars 2020

https://www.village-justice.com/articles.

(1) **Mme Françoise Calvez et M. Nicolas Regis Magistrats (France)- Référence précédente- P 45,58-59.**

انحرافهم في استعمال حقوقهم الإجرائية، وكذا تقنين الضابط القانوني له مع مراعاة حقوق المضرور من ذلك.

– سبق بيان أهمية ذلك الأمر عند تناول العنصر الخامس من عناصر معيار موضع المشكلة، و نضيف أنه جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة التوصية بإقرار جزاءات لمن يتسبب في تأخير الفصل في الدعوى يكون لها التأثير المطلوب. [١]

٨. الحد من الإجراءات الشكلية والهدر الإجرائي في الحالات التي لا تؤثر على حقوق المتقاضين، وتتسبب في إعاقة تحقيق الإنجاز المستهدف.

– حيث توجد عدد من الإجراءات الشكلية التي ينص عليها القانون، ويترتب عليها ضياع الوقت والجهد دون عائد على العدالة الإجرائية الناجزة؛ الأمر الذي يتعين معه استبعادها؛ حيث أنها تقف كعائق أمام تحقيق الهدف المنشود، وفي ذلك جاء بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة التوصية بإزالة الطابع المتجمد في الإجراءات والإعلان [٢]، وهي أحدى مقتضيات التلاءم بين واقع الإجراءات وما ترتبه من كلفة مادية وأثر على مدة التقاضي من ناحية، ومن ناحية أخرى الغاية التي حددها القانون لها.

– مثال ذلك: مقرحنا بأن ينص القانون على التزام المحكمة التي تنظر أي دعوى ببحث اختصاصها بكافة أنواعه قبل التعرض للفصل في موضوع الدعوى أو لأي دفع شكلي ولكن إذا ما فصلت في موضوع الدعوى يحظر تعرض المحكمة الأعلى درجة لأي دفع متعلق بالاختصاص وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة ٧٤ إجراءات مدنية فرنسي.

٩. حماية حق الخصوم في الاعتراض على الإجراءات التي قد يُرى انها تتسبب بشكل جسيم في منعهم من حقهم في العدالة الإجرائية الناجزة.

– يتعين ذلك تطبيقاً لضمانة تعدد درجات التقاضي؛ فإن كان ذلك الحق مقرراً فحسب للأحكام القطعية؛ فإنه يتعين تضمين بعض قرارات المحكمة تلك التي تتسبب في إطالة أمد التقاضي لذات المبرر والضمانة؛ فلا يجوز حرمان الخصم من الاعتراض علي قرار سيصيب دعوته بالتعطيل لأشهر عديدة أو سنوات، كذلك حماية للحق الدستوري في سرعة الفصل في القضايا وفق المادة ٩٦ من الدستور المصري، وهذا المبدأ ليست بدعة وقد نص في قانون الإجراءات المدنية الفرنسي على عدد من التطبيقات له؛ حيث يجوز استئناف قرار التأجيل لندب الخبير وفق المادة ٢٧٢ إجراءات مدنية فرنسي المعدلة بالمرسوم رقم ٨٩١ لسنة ٢٠١٧، كما يجوز الطعن في حكم الاختصاص بمفرده وفق المواد ٧٨، ٧٩، ٨٠، ٨٣ إجراءات مدنية فرنسي

([1])**La Référence précédente– P 60.**

([2]) **La Référence précédente– P 65.**

والمعدلة بالمرسوم ٨٩١ لسنة ٢٠١٧، ويعد ذلك المبدأ نابعاً من فكرة الملائمة بين حق المتقاضي في عدالة إجرائية سريعة والسلطة المقررة للمحكمة في اتخاذ أي إجراء للوصول للحقيقة.

– مثال ذلك الطعن على حكم ندب الخبير.

١٠– تقنين قواعد تنظم المسائل الإجرائية محل الخلاف في تأثيرها؛ لتحقيق الوضوح للقواعد التنظيمية تيسيرا لتطبيقها.

– سبق بيان أهمية ذلك الأمر عند تناول العنصر الثاني من عناصر معيار موضع المشكلة، ونحيل إليه منعاً للتكرار.

١١. وضع ضوابط، وقواعد لإثبات المسائل الإجرائية حماية لحق المتقاضين في العدالة الإجرائية.

– وهي ضمن متطلبات ما سبق بيانه في العنصر الخامس من معيار تحديد موضع المشكلة، ونحيل لما سبق بيانه بهذا الشأن منعاً للتكرار.

١٢. تقنين قواعد تنظم المسائل الإجرائية من حيث الوقاية من صور انحراف الموظفين المعاونين للمحكمة عن أداء واجباتهم الإجرائية، وتحديد مسؤولياتهم، وتنظيمها بصورة تحقق لهم الردع العام والخاص.

– سبق بيان أهمية الدور الذي يضطلع به الموظفين المعاونين للمحكمة عند تناول موضع المشكلة من الناحية اللوجستية؛ لذا ينبغي تنظيم القواعد المحددة لمسؤولياتهم وعملهم بشكل كافي لتحقيق الهدف المنشود، وهي من متطلبات تطبيق فكرة الملاءمة بين واقع سلوك الموظفين المعاونين للمحكمة والقواعد الإجرائية المنظمة لمسؤولياتهم .

١٣. تدعيم الضمانات القانونية للخصوم حماية لحقهم في العدالة الإجرائية .

– سبق بيان الضمانات القانونية للخصوم؛ إلا أنها تعتبر مبادئ عامة لا يمكن تطبيقها في القواعد الإجرائية بشكل كامل؛ على النحو الذي سيوضح لاحقاً، وذلك المبدأ هو من مقتضيات تطبيق فكرة الملاءمة بين مبادئ ضمانات التقاضي العادل و قواعد المنظومات الإجرائية.

– مثال: الاقتراح بإلزام جهة الإدارة بنص تشريعي بتسليم صورة الإعلان المسلم إليها إلى المعلن إليه عن طريق إرسال أحد مندوبيها لتسليمه الإعلان تطبيقاً لضمانة المواجهة بين الخصوم في حالة الإعلان لجهة الإدارة .

١٤. التيسير على المتقاضين، والعمل على تجنيبهم الخطأ الغير مقصود المؤدي الى الهدر الإجرائي.

– قد يتسبب خطأ أحد الخصوم بدون قصد في الهدر الإجرائي؛ ولذا من الواجب عند تقنين النصوص التشريعية تنظيم المسائل الإجرائية على نحو يقلل من فرص ذلك قدر الإمكان حفاظاً

على الوقت الإجرائي، ليس فقط لتحقيق مصلحة الخصم، وإنما أيضاً مراعاةً للمصلحة العامة المتمثلة في تحقيق العدالة الاجرائية الناجزة لجميع المتقاضين، هو من مقتضيات تطبيق فكرة الملاءمة بين واقع قلة الوعي القانوني الإجرائي لجمهور المتقاضين والقواعد المنظمة لمباشرتهم حقوقهم الإجرائية، وهذا ما استدعى أن يأتي بتقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة التوصية بتيسير الإجراءات المدنية لتقليل أمد التقاضي[١]؛ حيث أن كثرة تلك الأخطاء من شأنها زيادة أمد الخصومة.

– مثال ذلك: أن ينص تشريع المرافعات على كون الاختصاص بجميع الدعاوى العقارية للمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان العقار محل التداعي على نهج المشرع الفرنسي في المادة ٤٤ إجراءات مدنية فرنسي [٢]؛ حيث أن تعدد القواعد الحاكمة للاختصاص بالنسبة للدعاوى العقارية كثيراً ما يحدث اللبس والغموض لدى المتقاضين؛ مما قد يساهم في زيادة أمد التقاضي.

١٥. التيسير على الموظفين المعاونين للمحكمة في مهمتهم السامية للقيام بواجباتهم على النحو الأمثل.

– يعتبر التيسير للموظفين المعاونين للمحكمة في أداء عملهم ضمن المتطلبات اللوجستية لتحقيق الهدف المنشود، ولكنه يقتضي تقنين بعض القواعد القانونية المساعدة على ذلك، وهو من مقتضيات تحقيق الملاءمة بين الجهد والوقت المبذول واقعاً في الإجراءات ومدى جدواها وأثرها وفق الغاية القانونية لها لتحقيق الاستفادة من الطاقات المتاحة على نحو أفضل.

– بعد عرض المعيار والمبادئ؛ يثور التساؤل بشأن تطبيقها؛ وهو ما سنتناوله في المطلب التالي بشأن الجزاءات الإجرائية كنموذج؛ ويمكن بذات المنهجية تطبيقه على كافة المنظومات الإجرائية كالإعلان والاختصاص وغيرهم.

المطلب الثاني

([1]) **La Référence précédente– P 65.**

[٢] **التي نصت " يكون الاختصاص المحلي بالدعاوى العقارية للمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان العقار محل التداعي." على عكس نظيره المصري الذي ميز بين الدعاوى العقارية بشأن الاختصاص على النحو المبين بالمادة ٥٠ مرافعات حيث نصت " في الدعاوى العينية العقارية ودعاوى الحيازة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو أحد أجزائه إذا كان واقعاً في دوائر محاكم متعددة. وفي الدعاوى الشخصية العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه. واستثناءً من حكم المادة ١٠٨ من هذا القانون تختص المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار دون غيرها بدعاوى تسليم العقارات."**

التطبيق على المنظومة الإجرائية للجزاءات الإجرائية

تمهيد و تقسيم:

سنقسم تناول تلك المسائل على فرعين نعرض في الأول تطبيق معيار تقييم موقف المشرع بشأن تقنينه قواعد الجزاءات الإجرائية في الفرع الأول و في الثاني نستعرض بعض المقترحات من خلال تطبيق مبادئ العدالة الإجرائية الناجزة سالفة البيان بالمطلب السابق.

الفرع الأول
تطبيق معيار التقييم على قواعد الجزاءات الإجرائية

تمهيد:

تطبيق عناصر المعيار السابق بيانه على قواعد الجزاءات الإجرائية يستهدف بيان مواطن الخلل؛ وهو ما يقتضي تقسيم موقف المشرع اتجاه تلك المنظومة الإجرائية لعدة نواحي نشير فيها باختصار لموقفه منها، و نوضح موضع المشكلة فيه بتطبيق ما سبق بيانه بشأن معيار التقييم؛ وذلك على النحو التالي:

أولاً من حيث إثبات التعسف: -

أ) القاعدة:

يخضع تحديد الملتزم بواجب الإثبات في التعسف الإجرائي لحكم القواعد العامة في الإثبات؛ فإذا وقع تعسف من أحد الخصوم في استخدام حقه الإجرائي، وأراد خصمه التمسك بهذه الواقعة في دعوى التعويض، فإنه يكون مكلفاً بإثبات هذه الواقعة بكافة طرق الإثبات، كما انه يكون مكلفاً بإثبات الضرر الناشئ من هذا الاستعمال .

ب) مدى سهولة الاثبات:

١- يكون اثبات التعسف صعباً إذا كان الواجب اثبات سوء نية الخصم (نية الإضرار) لكن يمكن التوصل إليها من خلال الظروف والملابسات التي احاطت باستعمال الحق، وتكشف عن سوء نية الخصم، كما يمكن ان تستفاد هذه النية من تناقض الخصم في أقواله التي يستند إليها ومسلكه في الخصومة.

٢- ويكون الإثبات اقل صعوبة إذا كان الواجب فقط اثبات الضرر الناشئ عن استخدام الحق الاجرائي وبصفة عامة يخضع تقدير الضابط الشخصي (سوء النية)، والموضوعي (جسامة الضرر) بتقدير قاضي الموضوع على أن يراعي الضابط القانوني في هذا الشأن[1].

---

(1) **دكتور/ إبراهيم أمين النفياوي – التعسف في التقاضي – مرجع سابق – ص ٢٦٨-٢٦٩.**

ج) موضع المشكلة هنا: [1]

١ – بالنسبة للغرامة: يصعب إثبات سوء نية الخصم أو الموظف المعاون للمحكمة المتعسف في الحالات التي يشترطها المشرع للتغريم؛ كحالة تعمد طالب الإعلان ذكر موطن غير صحيح للمعلن إليه بقصد عدم وصول الإعلان إليه (م ١٤ مرافعات) [2]، الحكم بالغرامة على أعوان القضاء إذا كان متسبباً في التعطيل كالتأخير في الإعلان من قلم المحضرين أو قلم الكتاب (م ٦٨ /٢مرافعات)[3].

٢– بالنسبة للتعويض: يصعب إثبات سوء نية الخصم المتعسف في الحالات التي اشترطها المشرع (معبراً عن ذلك " إن كان له وجه ")، كذا يصعب إثبات الكيد في الحالات الأخرى.

---

(١) يعد تطبيقاً للعنصر الخامس من معيار التقييم.

(٢) ونصت المادة ١٤ " تحكم المحكمة بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز أربعمائة جنيهاً على طالب الإعلان إذا تعمد ذكر موطن غير صحيح للمعلن إليه بقصد عدم وصول الإعلان إليه."

(٣) ونصت المادة ٢/٦٨ " وتحكم المحكمة المرفوعة إليها الدعوى على من تسبب من العاملين بقلم الكتّاب أو المحضرين بإهماله في تأخير الإعلان بغرامة لا تقل عن عشرين جنيه ولا تجاوز مائتي جنيه، ولا يكون الحكم بها قابلاً لأي طعن."

مع ملاحظة أن نص المادة ٩٩ مرافعات ؛ وإن جاء غير مشترطاً سوء النية إلا أنه جاء قاصراً على حالة التخلف عن تقديم المستندات أو القيام بأي إجراء من إجراءات المرافعات في الميعاد الذي حددته المحكمة؛ فلا يشمل كمثال؛ حالة تراخي الخصم في تقديم ورقة الإعلان الى قلم المحضرين الى ما قبل يوم الجلسة بوقت معقول.

ثانياً: من حيث مناط الحكم بالجزاء المالي:-

أ) المبادئ التي قننها المشرع:

أن مناط الحكم بالغرامة او التعويضات الواردة بنص المادة ١٨٨ مرافعات مصري هو نية الكيد من وراء اتخاذ الإجراء[١] وهو أيضاً مناط الحكم بالتعويضات الواردة بنص المادتين ٢٣٥[٢]، ٢/٢٧٠[٣]، وهو ما يختلف عما جاء بنص المادة ٢٤٦[٤] التي مناط الحكم بالغرامة فيها هو الخسارة (رفض طلب الالتماس)، وهو أيضاً نفس المناط للحكم بالغرامة المقررة بنص المادة ٣١٥ في حالة رفض الإشكال[٥] وأيضاً المادة ١/٢٧٠ .

---

(١) عرفت المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الصادر في عام ١٩٦٨ سوء النية بأنه هو : " ان يكون الخصم وهو يتخذ إجراء أو طلباً أو دفاعاً عالماً أن لا حق له فيه وإنما قصد بإبدائه مجرد تعطيل الفصل في الدعوى أو الإضرار بالخصم الآخر ":أ.د / أحمد مليجي – أستاذ قانون المرافعات – الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات – طبعة نادي القضاة ٢٠١٦ – الجزء الثالث – ص ١١١٩.

– وقضت محكمة النقض في شأن تقديره " المقرر أنه ولئن كان استخلاص الفعل الذي يؤسس عليه طلب التعويض مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون هذا الاستخلاص سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق فضلاً عن أن تكييف هذا الفعل بأنه خطأ أو نفي هذا الوصف عنه هو من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض" * الطعن رقم ١١٨٦٥ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٩٧ – مكتب فني ٤٨ – جزء ٢ – صـ ١٠٢٥ *

(٢) نصت المادة ٢٣٥ /٣ " ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد."

٣ نصت المادة ٢٧٠ "إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره حكمت على رافعه بالمصاريف فضلاً عن مصادرة الكفالة كلها أو بعضها. وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمدعى عليه في الطعن."

٤ نصت المادة ٢٤٦ " إذا حكم برفض الالتماس في الحالات المنصوص عليها في الفقرات الست الأولى في المادة ٢٤١ يحكم على الملتمس بغرامة لا تقل عن مائة وعشرين جنيهاً ولا تجاوز أربعمائة جنيهاً وإذا حكم برفض الالتماس في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين الأخيرتين تقضي المحكمة بمصادرة الكفالة كلها أو بعضها. وفي جميع الأحوال يجوز الحكم بالتعويضات إن كان لها وجه."

٥ نصت المادة ٣١٥ " إذا خسر المستشكل دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على ثمانمائة جنيه وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه."

ب) موضع المشكلة: [1]

غياب سياسة او منهج واضح اتخذه المشرع اتجاه وضع مناط منضبط موحد للجزاء المالي على الاعمال الإجرائية التعسفية.

ثالثاً: من حيث ماهية الجزاء المالي المقرر للمتعسف:

أ) بعض المبادئ التي قررها المشرع المصري في هذا الشأن:

١) أن الجزاء الوارد بنص المادتين (٢٣٥ /٤، ٢/٢٧٠) أقتصر على تعويض الخصم الآخر عن مقابل تقديم الطعن الكيدي دون النص على أي غرامة جراء ذلك التعسف.

٢) بالنسبة لتنفيذ الحجز على أموال المدين التي تفوق قيمة الدين المطلوب: اكتفي بجواز لجوء المدين إلى رفع دعوى قصر الحجز وفق نص المادة ٣٠٤ مرافعات[2] ولم يقر أي جزاء لإساءة الدائن استعمال حقه بشأن إجراءات التنفيذ التعسفية بنص خاص.

٣) لا تشتمل المصاريف المقضي بها على المحكوم عليه على أتعاب المحاماة الفعلية التي دفعها المحكوم له.

ب) موضع المشكلة: [3]

١) قيمة الجزاءات المالية التي وضعها المشرع كعقوبات على اعمال التعسف لا تتناسب مع قيمة الاضرار الناتجة عن التعسف ولا تتناسب مع التطور الحاصل في قيمة العملة و عليه فإنها تفتقر الى تحقيق غرضها من الردع العام والخاص.

٢) ما سبق بيانه بشأن مقدار التعويض المقرر بالمادة ١٨٨ مرافعات؛ واقتصاره على النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع كيدي.

٣) يصعب على المحكوم له اقتضاء حقه في اتعاب المحاماة الحقيقية.

رابعاً: من حيث وقت توقيع الجزاء المالي على المتعسف:

أ) المبادئ التشريعية:

---

(١) يعد تطبيقاً للعنصر السابع من معيار التقييم.

(٢) نصت المادة ٣٠٤ " إذا كانت قيمة الحق المحجوز من أجله، لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوز عليها، جاز للمدين أن يطلب من قاضي التنفيذ الحكم بصفة مستعجلة بقصر الحجز على بعض هذه الأموال. ويكون ذلك بدعوى ترفع وفقاً للإجراءات المعتادة ويختصم فيها الدائنون الحاجزون. ولا يكون الحكم الصادر قابلاً للطعن بأي طريق. ويكون للدائنين الحاجزين قبل قصر الحجز أولوية في استيفاء حقوقهم من الأموال التي يقصر الحجز عليها."

(٣) يعد تطبيقاً للعنصرين الخامس و السابع من معيار التقييم.

وفق المادة ١٨٨ مرافعات يكون الوقت للحكم بالغرامة هو عند إصدار الحكم الفاصل في الموضوع؛ بينما لم يحدد وقت الحكم بالتعويض، ووفق المادة ٤/٣ مرافعات: الوقت المحدد للغرامة هو الحكم بعدم القبول، وفي حالات أخرى لم يحدد وقت توقيع الجزاء كالمواد ٣١٥، ٣٢٤، ٣٩٧ مرافعات، وفي حالات أخرى حدد وقته بشقيه الغرامة والتعويض كالمواد ٢٤٦، ٤٩٩، ٢٧٠ مرافعات.

ب) موضع المشكلة: [١]

عدم اتخاذ المشرع مسلك واحد في هذا الشأن فهل يقضى بالجزاء المالي فور اتخاذ الإجراء التعسفي أم يتربص القاضي ليحكم به عند الفصل في النزاع ثم هل المقصود بالحكم هو الموضوعي أم الحكم أياً و لو كان شكلياً؛ كما يترتب على مقتضى المادة ١٨٨ مرافعات أن يتاح للمتعسف الفرصة الكافية لإبطاء إجراءات التقاضي بأكثر من إجراء؛ وينتظر القاضي للحكم عليه بالغرامة طوال مدة تداول الدعوى بل أنه وقد يكون ونتيجة تلك الإجراءات التعسفية يصدر حكماً شكلياً و طبقاً للنص المتقدم لا يجوز للمحكمة تغريم الخصم المتعسف في تلك الحالة.

خامساً: من حيث نطاق نظرية التعسف في استعمال الحق:-

أ) المبدأ التشريعي:

- يرى جانب من الفقه انها تشمل جميع التصرفات المشروعة حيث أن المشرع وضع قاعدة عامة تحدد حدود لاستعمال التصرفات المشروعة سواء كانت هذه التصرفات في صورة حقوق خاصة للإفراد أم كانت من قبيل الحقوق العامة المعترف بها للكافة (رخص؛ كرخصة الشكوى) [٢].

- أكدت محكمة النقض المصرية تضمنها لحق رفع الدعوى[٣] .

---

(١) يعد تطبيقاً للعناصر الثالث و الخامس و السابع من معيار التقييم.

(٢) أنظر في تفاصيل أكثر - المستشار / مصطفى مجدي هرجة- أحكام التقاضي الكيدي (وإساءة استعمال حق التقاضي) في ضوء الفقه والقضاء - دار النشر / دار محمود - صـ ٢٦-٢٧.

(٣) " لما كان من المقرر . في قضاء هذه المحكمة . أن حق الالتجاء إلى القضاء وإن كان من الحقوق العامة التي تثبت للكافة إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما شرع له أو استعماله استعمالا كيدياً ابتغاء مضارة الغير وإلا حقت مساءلته عن تعويض الأضرار التي تلحق بالغير بسبب إساءة استعمال هذا الحق. وأن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى. وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض المقضي به للمطعون ضده الأول على ما أورده الحكم الابتدائي من ثبوت الخطأ في حق الطاعنة الأولى من تعدد الشكاوى الكيدية منها

– يرى الباحث أنه لا يتضمن مفهوم هذا النص كافة الحقوق الإجرائية لأنها تتحدث فقط عن حق الدعوى والدفاع.

ب) موضع المشكلة: [1]

أنه رغم النص العام في المادة ١٨٨ مرافعات؛ تعددت وتفرقت القواعد التي تحدد حالات بعينها؛ فلم يضع المشرع قاعدة تشريعية جامعة واضحة تحدد نطاق التعسف الإجرائي في جميع حالاته.

سادساً: من حيث سلطة المحكمة اتجاه توقيع الجزاء:

أ) المبادئ التي أرساها المشرع:

١) بالنسبة لحالات البطلان والعيوب الإجرائية الغير متعلقة بالنظام العام:

غياب صاحب المصلحة أو المدعي عليه لا يمكن معه للمحكمة أن تتعرض للإجراء المعيب من تلقاء نفسها، لأن غياب صاحب المصلحة يحول بينه وبين التمسك بالجزاء، وان استمرار المحكمة في نظر الخصومة يعني أن المحكمة مجبرة على الاستمرار في نظر خصومة معروضة للزوال، إذ يمكن للغائب أن يتمسك بالجزاء الإجرائي لأول مرة أمام محكمة الاستئناف؛ ولذا يرى الباحث مع من يرى من الفقه أن ينص المشرع على قضاء المحكمة بالجزاء الإجرائي المناسب حتى لو كانت القاعدة التي تمت مخالفتها غير متعلقة بالنظام العام بقانون المرافعات حتى لا تصطدم بالمبادئ العامة في قانون المرافعات كمبدأ حياد القاضي ومبدأ سيادة الخصوم، هذا إلى جانب عدم ترك القوة اللازمة الملزمة للإجراء واحترامها رهينة لإرادة الخصوم والقول بغير ذلك يعد إطاحة للقاعدة الإجرائية وللشكل والجزاء الإجرائي، كما أن نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات يسمح بالتمسك بالعيوب التي تصيب الإجراءات في أي وقت مما يؤدي إلى التشجيع على الشكلية المعيبة؛ وهذا في حد ذاته يرتب إهدار كل قيمة لفكرة الجزاء الإجرائي.

٢) وفق نص المادة ١٨٨ من قانون المرافعات:

ضد المطعون ضده الأول وأنها قامت بتحريض الطاعن الثاني الذى أوعز إلى المطعون ضده الثالث بصفته بتحرير محضر له نسب له الأخير على غير الحقيقة مخالفة ترخيص منح له وضبط عن الواقعة محضر الجنحة رقم ٩٤/١٨٨٩ جنح زفتى وقضت المحكمة الجنائية ببراءته استناداً إلى أنه لم يخالف شروط الترخيص ورفضت الدعوى المدنية التي أقيمت عليه من الطاعنة الأولى وكان هذا الاستخلاص سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ويكفى لحمل قضاءه فإن ما يثيره الطاعنان من انتفاء ركن الخطأ يكون على غير أساس." (* الطعن رقم ١٠ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٢ / ١٠ / ٢٠١١ *).

([1]) يعد تطبيقاً للعنصر السابع من معيار التقييم.

أجاز المشرع للمحكمة أن تحكم بالغرامة وبالتعويضات؛ فترك الأمر تقديري لقاضي الموضوع وليس وجوبي بالرغم من أن الحكم الصادر – في الدعوى المتعلقة والتي قصد بها المماطلة أو الكيد –هو رفض الدعوى؛ وذلك فيه نوع من عدم الردع أو الزجر لمن تسول له نفسه لاتخاذ اللجوء إلى القضاء مطية للمطل والكيد [١].

ب) موضع المشكلة: [٢]

عدم اتخاذ المشرع مسلك واحد في هذا الشأن؛ حيث أفترض الخطأ و سوء نية الخصم متخذ الإجراء ولم يجعل للمحكمة سلطة تقديرية في توقيع الجزاء كحالات المواد ١٤، ٢/٨٥، ٢٧٠ مرافعات وغيرهم، في حين جعل الجزاء جوازياً في حالات أخرى؛ كالحالات المنصوص عليها في المواد ١١٠، ١٨٨، ٣١٥، ٣٩٧ مرافعات؛ مما لا يرسم ملامح سياسة واضحة للمشرع اتجاه مواجهة التعسف الإجرائي.

سابعاً: من حيث المستحق للجزاء المالي عن التعسف الإجرائي أو التسبب في إبطاء إجراءات التقاضي:

أ) موقف المشرع:

١) وضع قاعدة عامة لتوقيع الجزاء على الخصم وفق المادة ١٨٨ مرافعات، و نص على قواعد خاصة في حالات معينة: كحالة المادة ١١٥ مرافعات .

٢) نص المادة ٩٩ مرافعات على توقيع الجزاء سواء على الخصم أو على العاملين بالمحكمة حالة التخلف عن تقديم المستندات أو القيام بأي إجراء تأمر به المحكمة في الميعاد الذي تحدده .

٣) نص في حالات أخرى على توقيع الجزاء المالي على آخرين: كالشاهد في المادة ٧٨ اثبات، الخبير وفق المادة ١٥٢ اثبات، العاملين بأقلام الكتاب و المحضرين فقط وفق المادة ٢٥٧ مرافعات، منكر المحرر حالة الحكم بصحته وفق المادة ٤٣ اثبات.

ب) موضع المشكلة: [٣]

---

(١) أنظر في تفاصيل ذلك الموضوع : د/ إيمان عبد المنعم عبد الوهاب محسن– – رسالة دكتوراه – بعنوان التنظيم القانوني للجزاء الإجرائي في قانون المرافعات المصري والمقارن– كلية حقوق جامعة طنطا – ٢٠١٤ – ص ٣٩٩– ٤٠٩.

(٢) يعد تطبيقاً للعنصرين الثالث و السابع من معيار التقييم.

(٣) يعد تطبيقاً للعنصرين الخامس و السابع من معيار التقييم.

لم يضع المشرع نص جامع مانع يحكم المسألة؛ فبرغم تعدد النصوص خلا التشريع من وضع جزاء على كل من يتسبب في إبطاء إجراءات التقاضي أو من يتعسف في استعمال حقه الإجرائي في كل الحالات؛ فمثلاً ما هو جزاء الخصم الذي يتخلف عن تقديم أصل صحيفة الدعوى معلنة في أول جلسة والذي يكون قد تسلمها من قلم الكتاب وامتنع عن تسليمها لقلم المحضرين أو قام بتسليمها متأخراً بحيث لم يتسع الوقت لإعلان المدعى عليه وسواء تم ذلك بخطأ عمدي أو بإهمال؟، وما هو الجزاء الذي للمحكمة توقيعه على الموظف من غير العاملين بالمحكمة الذي يتسبب بفعله العمدي أو بإهماله في عدم تنفيذ ما تأمر به المحكمة كتقديم مستند في مسألة يتوقف عليها الفصل في موضوع النزاع؟؛ وبالتالي المساهمة في إبطاء إجراءات التقاضي.[1]

– ونستخلص من جماع ما ذكر أن أثر التعسف في إبطاء إجراءات التقاضي سواء الناتج عن الخصوم، أو غيرهم يرجع السبب الرئيس له: فيما أصاب نصوص التشريع الحاكمة للجزاءات الإجرائية من عيوب تسمح باستخدام الإجراءات بسوء نية لإبطاء إجراءات التقاضي دونما رادعاً كافي.

([1]) فإن قيل تطبق المادة ١٢٣ عقوبات " يُعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة. كذلك يُعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره= على يد مُحضَر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاص الموظف." ؛ كان الرد بأن تلك المادة يقتضي تطبيقها إبلاغ النيابة العامة ثم لتقضي المحكمة بوقف الدعوى تعليقياً لحين تنفيذ ما أمرت به ؛ فإن قيل بأن تستكمل المحكمة الدعوى سيراً ؛ كان الرد بأن المحكمة في تلك الحالة لها خياران أحلاهما مر فإما أن تستعيض بالمستند المستلزم بآخر (إن أمكن ذلك) و في تلك الحالة مزيد من التأجيل (و قد يكرر ما سبق بيانه) أو تفصل في موضوع الدعوى على حالتها تلك، و في تلك الحالة لن يحصل المتقاضي على الحكم الذي تطمئن لعدله المحكمة ؛ و في جميع تلك الحالات لن تتحقق العدالة الإجرائية الناجزة المنشودة.

الفرع الثاني
تطبيق مبادئ العدالة الإجرائية الناجزة
على المنظومة الإجرائية للجزاءات الإجرائية

تمهيد:

نتناول تطبيق المبادئ سالفة البيان باقتراح وضع ضوابط عامة للجزاءات الإجرائية، و تطوير سلطة المحكمة إزاء العيوب الإجرائية و إقرار جزاء مالي في بعض الحالات.

أولاً: ضوابط تقنين قواعد الجزاء الإجرائي

أ) في شأن جميع الجزاءات الإجرائية:

١) تقنين قاعدة جامعة وواضحة المعنى والمدلول لماهية القرينة القانونية المحددة لقرينة سوء النية في استعمال الحق الإجرائي في جميع حالاته؛ بحيث تقوم في مناطها واثباتها على مدى انطباق تلك القرينة القانونية؛ و بحيث تفترض سوء النية في حالات معينة ينص عليها التشريع.

الحكمة:-

- ❖ حتى لا يصعب اثباتها وبالتالي عدم استخدامها وانعدام اثرها .
- ❖ تكون محددة ومعلومة للكافة بحيث يزال اللبس والخلاف بشان شروط وكيفية وحالات تطبيقيها و يتحقق وضوح البيان، وتيسير التطبيق، وتستقر الفكرة في انفس الجمهور وعقول المتقاضين لتكون مسلما بها؛ وبالتالي تؤتى اكلها وتحدث أثرها . [١]

٢) أن تكون القاعدة من النظام العام؛ بحيث تلتزم المحكمة بتوقيع الجزاء الإجرائي، ومن تلقاء نفسها.

الحكمة:

- ❖ أن علة توقيع تلك الجزاءات ليس فقط لمصلحة الخصوم في الدعوى التي يصدر في شأنها القاضي الجزاء الإجرائي بل انها مقررة للمصلحة العامة المتمثلة في تحقيق العدالة الاجرائية الناجزة .
- ❖ لتحقيق العدالة الاجرائية بين جميع المتقاضين وليستقر مبدا الجزاء لمن يتسبب في إبطاء إجراءات التقاضي تحقيقاً للمصلحة العامة في العدالة الإجرائية الناجزة للجميع وقد أخذ المشرع المصري بمبدأ الزامية الجزاء في العديد من الحالات؛ على النحو السالف بيانه .
- ❖ سوف يؤدي ذلك إلى كفالة احترام هذه القواعد. مثال: إذا طعن على حكم صادر من محكمة أول درجة بموجب صحيفة لم يتخذ بشأنها الإجراءات المقررة بقانون المرافعات مثل الإعلان في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الصحيفة، وتوقيع محام على الصحيفة، وتعرضت المحكمة لهذا الإجراء المعيب من تلقاء نفسها فإن القضاء به لا يمنع الخصوم من إعادة إقامتها مرة أخرى إلا أنه سوف يصطدم بمواعيد الاستئناف المقررة قانوناً وهي من النظام العام. [٢]

---

(١) هو ضمن تطبيقات المبدأ الأول من المبادئ المستلزمة لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة.

(٢) هو ضمن تطبيقات المبادئ أرقام الثاني والرابع والسابع من المبادئ المستلزمة لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة.

ب) في شأن الجزاءات المالية: [1]

١) يرى الباحث تقنين قاعدة عامة لتوقيع جزاء مالي حتمي (غرامة – تعويض) على كل من يبدي أي إجراء او طلب او دفع او دفاع بسوء نية أو يتسبب بفعله في ابطاء اجراءات التقاضي سواء كان خصما او موظفاً او غيرهم، وفى أي حالة تكون عليها الدعوى أو كجزاء على تأخره في ابداء ما سبق في وقت مبكر؛ وفي الحالة الأخيرة ينبغي التمييز في قيمة الغرامة بين حالة التعمد و الخطأ الغير مقصود، وفي جميع الأحوال في فرض الخصم يكون للمحكمة استخلاص أي نتيجة مؤثرة في موضوع الدعوى نتيجة تخلف الخصم عن تقديم ما تأمر به اذا كان ذلك بسبب خطأه.

الحكمة:

- ❖ افتراض أساسه القانوني: قرينة قانونية بأن ذلك تم بقصد تعطيل الفصل في الدعوى على نهج المبدأ المقرر بالتشريع الفرنسي في المادتين ١١٨، ١٢٣ إجراءات مدنية فرنسي ؛ والسابق بيانهما.
- ❖ حتى تتم مواجهة كافة الحالات (والغير ممكن حصرها) التي يتم فيها التسبب في إبطاء إجراءات التقاضي والتعسف في استعمال الحقوق الإجرائية سواء من الخصوم أو غيرهم.
- ❖ التمييز: تحقيق العدالة حتى لمن يقع عليه الجزاء، تحقيق التناسب بين الجزاء والفعل محله.

٢) في شأن الغرامة المحددة جزاء على إبداء أي إجراء أو التسبب في تعطيل الدعوى بدون مبرر قانوني بسوء نية فقط[٢]:

ان تكون قيمة الغرامة المحددة كجزاء إجرائي واحدة بين حدين ادنى واقصى يتناسبان ويتلاءمان مع المستوى المعيشي لسكان الدولة، وان يكون حدها الادنى من شأنه تحقيق الردع

---

(١) هو ضمن تطبيقات المبادئ أرقام الأول و السابع من المبادئ المستلزمة لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة.

(٢) حالة ثبوت سوء نية الخصم متخذ الإجراء على أساس القرينة القانونية ؛ مثال: رفع دعوى على غير ذي صفة أو دون أن يكون له هو المصلحة و القضاء بعدم القبول، حالة الشطب: حيث يفترض أن غيابه بقصد إطالة أمد التقاضي، كذا في حالة الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن سواء لسابقة الوقف الجزائي أو لتكرار عدم الحضور، الخ ؛ أما في الحالات التي لا تنطبق فيها تلك القرينة القانونية سواء من أحد الخصوم أو غيرهم ؛ تكون قيمة الغرامة على النحو المبين بالبند ثانياً.

الكافي لمعظم المتقاضين، ويرى الباحث ان المعيار المعتبر والمنضبط لتلك المسالة هو معيار دخل العاملين بالدولة رسمياً؛ والذي يصدر به قرار من رئيس مجلس الوزراء في مصر؛ وبالتالي يرى الباحث ان الحد الأدنى للأجور سيكون الحد الادنى للتأثير في المستوى الاقتصادي للمخاطبين بالجزاءات الإجرائية يحدد الحد الاقصى للغرامة بما لا يزيد عن عشرة امثال الحد الادنى؛ وبناء على ما سبق يكون الحد الأدنى للغرامة ألفين ومئتي جنيه، والأقصى أثنين وعشرون ألف جنيه.[1]

([1]) وفق قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٦٢٧ لسنة ٢٠١٩ و المنشور بالجريدة الرسمية – العدد ٢٧ مكرر (و) – في ٨ يوليه سنة ٢٠١٩ بشأن تقرير الحد الأدنى للأجور للموظفين والعاملين لدى أجهزة الدولة والهيئات العامة الاقتصادية؛ و قد جاء نصه على النحو التالي: " مادة رقم ١ " يكون الحد الأدنى لإجمالي الأجر الذي يستحق للموظف/ العامل بدءا من أول يوليو ٢٠١٩ عند شغله للدرجة الوظيفية على النحو الآتي:

الدرجة الوظيفية/ أو ما يعادلها جنيه/ شهريا

الممتازة ٧٠٠٠

العالية ٥٠٠٠

مدير عام ٤٠٠٠

الأولى ٣٥٠٠

الثانية ٣٠٠٠

الثالثة ٢٦٠٠

الرابعة ٢٤٠٠

الخامسة ٢٢٠٠

ويزاد الحد الأدنى الشهري المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذه المادة بعد قضاء مدة ٣ سنوات في الدرجة الوظيفية الواحدة أو عند الترقية لمستوى وظيفي أعلى داخل ذات الدرجة بمبلغ ١٠٠ جنيه."

الحكمة:

- ❖ التناسب: حتى يمكن ان تُأثر على جموع المتعسفين في استعمال حقوقهم الإجرائية او غيرهم ممن تتسبب أفعالهم في إبطاء اجراءات التقاضي .
- ❖ الحدين: ليكون للقاضي سلطة توقيع الجزاء المناسب للوضع المادي للواقع عليه جزاء الغرامة، ومدى جسامة فعله وتسببه في ابطاء إجراءات التقاضي.
- ❖ المعيار: حتى يمكن القياس عليه ويتحقق الانضباط الدائم حسب الظروف المتغيرة.

– **إلا ان ذلك قد ينتقد: أولا:**– باعتبار ان الأخذ به قد يدفع المتقاضين الأقل دخلاً الى العزوف عن التقاضي؛ خشية توقيع تلك الغرامات، كما قد ينتقد على أساس ماذا إن كان خطأ الخصم أو وكيله نتيجة جهله بالقانون؛ ونرد:

أن تلك الغرامة مقررة كجزاء إجرائي للمتسببين بأفعالهم في إبطاء إجراءات التقاضي وليست رسوماً قضائية على قيد الدعاوى أو حتى خسارة التداعي وبالتالي فليس كل المتقاضين ملتزمين بها ، وهي لا تقيدهم في اللجوء الي قاضيهم الطبيعي.

ثانيا:– قد يقال ان الخطأ قد يكون صادراً من الوكيل وليس الموكل وتفرض الغرامة على الاخير وليس في ذلك عدالة؛ ونرد: بأنه يمكن للأصيل الرجوع على وكيله طبقا للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، كما أن الوكلاء يعتمدون على سمعتهم المهنية واضطراد تسببهم في غرامات لموكليهم من شانه الاضرار بهم بما شأنه أن يتحقق لهم الردع الكافي ولغيرهم .

٣) تحديد مقدار التعويض كجزاء إجرائي وفق تقدير المحكمة؛ وبحيث يشمل جبر كافة الاضرار المادية والأدبية الناتجة عن تعطيل الفصل في الدعوى أو سوء النية في جميع صوره.

الحكمة:

- ❖ تحقيق العدالة للمضرور نتيجة التعطيل بدون وجه حق للفصل في الدعوى أو التعسف في استعمال الحق الإجرائي.
- ❖ تحقيق الجزاء غرضه في الردع العام و الخاص .

٤) اشتمال تقدير المصاريف المحكوم بها على أتعاب المحاماة الكاملة على نهج المشرع الفرنسي وفق المادة ٦٩٥ مرافعات، بشرط أن يكون تقدير أتعاب المحامي المشتملة عليه المصاريف المقضي بها؛ محدد وفق لائحة تصدر من نقابة المحامين بشكل سنوي، و عند الاختلاف يخضع الأمر لتقدير محكمة الموضوع .

الحكمة:

- ❖ التيسير على المحكوم له اقتضاء حقه و استرداد المصاريف الفعلية لعملية التقاضي؛ و التي اضطر لسير غوارها بغية بلوغ حقه السليب.
- ❖ إغلاق الباب في وجه تعسف الخصوم عند تقدير أتعابهم في تلك الحالة.

٥) أن يكون توقيت توقيع الجزاء فور ابداء الإجراء محله أو اكتشاف المحكمة تحقق القرينة القانونية الخاصة به .

الحكمة:

- ❖ حتى تتحقق الفاعلية لأثر الجزاء الإجرائي ويرتدع متخذ الإجراء محله من اتيان أي إجراءات مماثلة لفعله مستقبلاً؛ ولو في ذات الخصومة .
- ❖ وبذلك مع تكرارها يرسخ في ذهن المتقاضين وغيرهم الارتباط الحتمي بين الفعل و النتيجة ليكون من المسلمات التي لا يمكن الالتفات عنها .

٦) الاختصاص بتوقيع الجزاء :

النص على ان المختص به هو المحكمة التي تنظر الدعوى محل الجزاء الإجرائي مع عدم الاخلال بالحق في طلب التعويض اللاحق للحكم في موضوع الدعوى الأصلية، ويكون ذلك برفع دعوى جديدة تختص بها المحكمة المختصة وفق القواعد العامة .

الحكمة:

- ❖ تحديد المحكمة المختصة يحقق الوقاية من أي خلاف في تفسير تلك المسألة.
- ❖ يحفظ حق المضرور في طلب التعويض دونما يتسبب طلبه في تأخير اقتضاءه لحقه في الدعوى الأصلية.

ثانياً: تطوير سلطة المحكمة إزاء العيوب الإجرائية: [1]

١) يرى الباحث مع من يرى من الفقه قيام القاضي من تلقاء نفسه بإعمال الجزاء الإجرائي عند حصول العيب في العمل الإجرائي[2]:-

الحكمة:

- ❖ حيث أن دور القاضي في إثارة العيوب الإجرائية المتعلقة بالنظام العام معترف به في الخصومة المدنية وفي مجال القواعد الإجرائية بالذات.
- ❖ أن القاضي والنصوص التشريعية هما اللذان يقدران فكرة النظام العام الإجرائي، ويقدران مدى قيام العيب في العمل الإجرائي، ومدى تعلق أو عدم تعلق العيب بالنظام العام، مدى تحقق أو عدم تحقق الغاية من الإجراء، والقاضي هو الذي يبحث فيما إذا كانت هناك أسباب قانونية تؤدي إلى الإعفاء من إعمال الجزاء أم لا وذلك كله في كل حالة على حدة، وفي كلمة واحدة لا توجد قاعدة عامة جامعة تحكم عمل القاضي إزاء العيوب الإجرائية التي تتعلق بالنظام العام .

- و يمكن أن يكون الرد علينا بالآتي:

- إن ذلك يشكل اعتداء على مبدأ سيادة الخصوم وهو مبدأ أساسي غير مكتوب من مبادئ الخصومة المدنية.
- إن ذلك يؤدي بالقاضي إلى القضاء بما لم يطلبه الخصوم.
- إن ذلك يؤدي إلى سيطرة القضاء وتحكمهم.
- إن ذلك يؤدي إلى عدم فعالية القواعد القانونية الموضوعية، وعدم فعالية المراكز القانونية الموضوعية وذلك بتأخير أو منع الحصول على الحماية القضائية، وعدم إتاحة الفرصة للقواعد الموضوعية لكي تطبق على المنازعات.

([1]) البنود ١-٣ ضمن تطبيقات المبدأ الرابع من المبادئ المستلزمة لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة.

([2]) ويرى الباحث أن تكون القواعد الإجرائية الغير متعلقة بالنظام العام في أضيق نطاق ممكن مع وضع ضوابط معينة، و واضحة لتوقيع الجزاء حال مخالفتها تتقيد بها المحكمة.

- إن ذلك يؤدي إلى إغفال الوظيفة الأساسية للإجراءات؛ فهذه الأخيرة تهدف إلى حماية الحقوق الموضوعية، وقيام القاضي بإهدار هذه الإجراءات من تلقاء نفسه عند كل مخالفة يؤدي إلى أن تهدر الحقوق الموضوعية عن طريق الوسائل الإجرائية التي شرعت لحمايتها.

- حجج رأينا والرد على ما سبق:

❖ محاولة العودة إلى المنطق القانوني؛ ذلك المنطق الذي يقرر بعبارات حاسمة أن تولد الآثار الإجرائية بجميع أنواعها من مجرد اتخاذ العمل الإجرائي وذلك دون اعتداد بإرادة الخصوم، وبالنسبة للعمل الإجرائي المعيب فهو كالعمل الإجرائي الصحيح بالنسبة لدور القاضي إزائه؛ لأن القاضي ملزم بالتحقق مما يتم أمامه من أعمال إجرائية وما إذا كانت هذه الأعمال هي الأعمال المحددة في القانون أم لا؛ فالقاضي هو سيد التكييف القانوني بلا منازع.

❖ أن ذلك يمثل إيجابية في دور القاضي، وهي إيجابية ليست غريبة على القاضي لأنه يقوم بذلك بالنسبة لكافة الوقائع المتعلقة بأصل الحق.

❖ ليس في ذلك تسلط من القاضي فهو يقوم بوظيفته المحددة له في القانون.

❖ هذا الاقتراح يمكن تصميمه بشكل يحافظ على المرونة اللازمة لسير الإجراءات، وعدم التعسف في أعمال الجزاء المترتب على أية مخالفة مهما كانت بساطتها، مما يؤدي إلى إدخال عنصر الملائمة وجعله تحت يد القاضي حفاظاً على الحقوق والمراكز القانونية

الموضوعية [1]، و يرى الباحث أن يكون معيار الملائمة هنا هو الغاية من العمل الإجرائي ذاته.

٢) يقترح جانب من الفقه قيام القاضي من تلقاء نفسه بلفت نظر الخصوم إلى العيوب الإجرائية التي تصيب الأعمال الإجرائية .

حكمته:

- حث الخصوم على إعادة تصحيح العمل الإجرائي لكي يتطابق مع نموذجه، والقانون الإجرائي يعرف أمثلة مقارنة لهذا الدور؛ كنص المواد ٨٥، ١١٥،١١٨/٢ من قانون المرافعات.

- رأينا:

لا نتفق مع ذلك الرأي.

- الحكمة:

- ❖ حيث أن الأجدى هو قيام القاضي بتوقيع الجزاء الإجرائي أو أن يأمر في حالة الإجراء الباطل باتخاذه بشكل صحيح وفي حالة عدم الاستجابة يوقع عليه غرامة مالية أو أي جزاء آخر من شأنه المساس بمصلحة الخصم المخالف أما أن يقتصر دور القاضي على الحث أي النصح للخصوم فهو من شأن الأخذ به زيادة بطء التقاضي لاسيما مع الخصم المتعسف (وكثيراً ما هم).

٣) نرى مع من يرى من الفقه إعطاء القاضي سلطة الأمر بإعادة اتخاذ العمل الإجرائي المعيب بشكل صحيح؛ وذلك بالنسبة للعيوب الإجرائية غير المتعلقة بالنظام العام؛ وبناء عليه إذا ما اكتشف القاضي وجود عيب إجرائي فإنه ومن تلقاء نفسه يأمر بإعادته ليتم صحيحاً، وفي حالة عدم انصياعه يقوم بتغريمه سواء في حالة غياب صاحب المصلحة أو حضوره وعدم تمسكه بها.

([1]) أ.د/ نبيل إسماعيل عمر– عدم فعالية الجزاءات الإجرائية في قانون المرافعات – الناشر/ منشأة المعارف بالإسكندرية – ص ٢٣١–٢٣٨.

- **الحكمة منها:**

❖ أنها تؤدي إلى تطهير الأعمال الإجرائية أولاً بأول من عيوبها؛ وبالتالي يتم تنقية الخصومة المدنية باعتبارها كتلة من الأعمال الإجرائية، من العيوب التي تصيب عناصرها المكونة لها؛ وبالتالي يتم كفالة الاحترام للقواعد الإجرائية وبالتالي نضمن السلامة للعمل القضائي النهائي الذي تنتهي به الخصومة المدنية، وتقل إلى حد بعيد المطاعن التي توجه إلى الأحكام القضائية بحجة بنائها على إجراءات باطلة، وبالتالي المساهمة في تحقيق عدالة ناجزة.

❖ ما يجب أن يكون عليه القاضي من دور إيجابي في تسيير الدعوى تحقيقاً لحسن سير العدالة.

- **نقده والرد عليه؛ كالآتي:-**

- الخصومة المدنية ملك الخصوم والمبدأ هو سيادة الخصوم وحياد القاضي.

❖ والرد هو أنه قد آن الأوان لإعطائهما الحجم الحقيقي والنطاق المعقول فمجال سلطان الإرادة الحقيقي للخصوم فهو مجال الحق الموضوعي المطلوب حمايته قضائياً؛ لأن هذه الإرادة هي التي تحدد نطاق الادعاء محلاً وسبباً وخصوماً، أما حياد القاضي فمعناه التزامه بنطاق الادعاء كما طرحه عليه الخصوم أما في نطاق الإجراءات المدنية فإنه يجب أن ينظر إليه بنظرة مختلفة حيث أن الشخص ليس حراً تماماً في اختيار الإجراءات التي يطرح بها ادعائه أما القاضي؛ بل هو مجبر على استعمال إجراءات محددة؛ فإن خالف هذه الإجراءات أو استعملها بشكل معيب تعين على القاضي في رأينا أن يتدخل لتصحيح الأوضاع وليس في ذلك أي خرق لمبدأ حياده، لأن الشخص إذا أراد اللجوء إلى القضاء فعليه أن يلجأ إليه بشكل صحيح.

- يحول القاضي إلى خصم وحكم في آن واحد وهذا لا يجوز.

❖ و الرد أن القاضي حينما يكشف العيب في العمل الإجرائي، يكلف الخصوم بإعادة العمل الإجرائي بشكل صحيح، فإذا تم ذلك فإن العمل يكون قد تم القيام به بواسطة الخصوم أنفسهم وليس بواسطة القاضي.

- يؤدي إلى إطالة الإجراءات والنفقات.

❖ والرد هو أن رب إجراءات طويلة صحيحة كلها أفضل من إجراءات سريعة مشوبة بالعيوب، أما مشكلة زيادة النفقات فيمكن حلها بإعفاء الإجراء الصحيح من أي رسوم أو الاكتفاء برسوم الإجراء المعيب.

- يؤدي إلى إهدار الحقوق الموضوعية وذلك في الحالات التي يكون محدداً للإجراء فيها ميعاداً حتمياً يرتب السقوط على عدم اتخاذه خلال هذا الميعاد.

❖ والرد هو أن القاضي عند كشفه للبطلان أو للعيب على وجه العموم؛ فهو لا يصدر حكماً تقريرياً؛ بل يكتفي بكشف العيب والعمل المعيب يرتب استثناءً أثرا وقائياً في حفظ الميعاد من الانقضاء- فيعتبر الميعاد مرعياً أو ممتداً إلى حين اتخاذ الإجراء الصحيح- وبالتالي نتغلب على مقولة أن الحقوق الموضوعية لا يجوز إهدارها لصالح الإجراءات التي شرعت لحماية هذه الحقوق. [1]

([1]) أ.د / نبيل إسماعيل عمر - عدم فعالية الجزاءات الإجرائية في قانون المرافعات - مرجع سابق - ص٢٤١-٢٤٧.

ثالثاً: إقرار جزاء مالي في حالات الشطب والوقف واعتبار الدعوى كأن لم تكن واعتبار المدعي تاركاً دعواه: [١]

الحكمة:

- ❖ حتى لا تستغل على نحو يضر العدالة على النحو السالف بيانه . [٢]
- ❖ حماية لحقوق المضرور من إساءة استغلال خصمه لحقه الإجرائي في تلك الحالات.

([١]) هو ضمن تطبيقات المبدأين الرابع و السابع من المبادئ المستلزمة لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة.

([٢]) وذاك يتطلب تعديل المواد ٧٠، ٨٢، ٩٩، ١٢٨، ١٤٣ مرافعات ؛ وإن قرر المشرع في بعض الحالات التزام المدعي بالمصاريف ؛ فإن ذلك ليس كافياً لمواجهة التعسف في استعمال حق التقاضي وإنما الأمر يتطلب توقيع الغرامة الكافية للردع.

الخاتمة

تم بفضل من الله ومنته علينا؛ حيث عرضنا تعريف العدالة الإجرائية الناجزة وتم بيان المعيار المقترح لتقييم القواعد الإجرائية بشأن مدى صلاحيتها لتحقيق الهدف المنشود وكذا المبادئ المقترحة التي يتعين اتباعها عند تقنين القواعد الإجرائية المدنية لتحقيق ذات المراد، ثم طبقنا ما سلف بيانه نظرياً على المنظومة الإجرائية للجزاءات الإجرائية؛ و قد انتهى بحثنا هذا لعدة نتائج على النحو التالي (نشير فيها لبعض عناصر معيار التقييم و أمثلة لتطبيقاته):-

١- مدى منحه لقاضي الموضوع المكنة الإجرائية الكافية لتقليل الهدر الإجرائي.

- الغرامة المقررة للقاضي توقيعها وفق المادة ٩٩ مرافعات غير كافية لتمكينه من ألزام الخصوم والعاملين بالمحكمة من تنفيذ ما تأمر به المحكمة نظراً لأن قيمتها تبلغ كحد أقصى أربعمائة جنيه فقط.
- وفق مقتضى المادة ١٨٨ مرافعات على القاضي الانتظار للحكم -على المتعسف في استعمال حقوقه الإجرائية - بالغرامة طوال مدة تداول الدعوى .

٢- مدى تنظيمه للمسائل الإجرائية على نحو يكفل وقاية الدعوى من المكنة الإجرائية لتعطيلها بدون ضرورة من أطراف الخصومة القضائية سواء بتقنين جزاءات إجرائية ملائمة ميسر تطبيقها لإعمال أثرها أو غير ذلك من وسائل التنظيم التشريعي.

- بالنسبة للغرامة والتعويض المقررين كجزاء على التعسف الإجرائي: يصعب إثبات سوء نية الخصم المتعسف في الحالات التي يشترطها المشرع للتغريم كحالة تعمد طالب الإعلان ذكر موطن غير صحيح للمعلن إليه بقصد عدم وصول الإعلان إليه المقررة وفق المادة ١٤ مرافعات، كما يصعب إثبات سوء نية الخصم المتعسف في الحالات

التي اشترط فيها المشرع ذلك للتعويض معبراً عن ذلك " إن كان له وجه " كالمادة ٤٨٦ فقرة أخيرة مرافعات، أو معبراً عنها بالكيد كالمادتين ١/١٨٨، ٤/٢٣٥ مرافعات.

٣- مدى سير التشريع على اتجاه واحد بشأن المسائل المتشابهة، ومدى اعتماده على معيار منضبط من شأنه تحقيق العدالة الإجرائية.

- مناط الحكم بالغرامة او التعويضات الواردة بنص المادة ١٨٨ مرافعات مصري هو نية الكيد، وهو أيضاً مناط الحكم بالتعويضات الواردة بنص المادتين ٢٣٥، ٢/٢٧٠، و هو ما يختلف عما جاء بنصوص المواد ٢٤٦ ، المادة ٣١٥، المادة ١/٢٧٠ حيث قرر المشرع أن مناط جزاء الغرامة فيها هو الخسارة؛ وهو ما نستخلص منه: غياب سياسة او منهج واضح اتخذه المشرع اتجاه وضع مناط منضبط موحد للجزاء المالي على الأعمال الإجرائية التعسفية، من حيث نطاق نظرية التعسف في استعمال الحق: أنه رغم النص العام في المادة ١٨٨ مرافعات؛ تعددت و تفرقت القواعد التي تحدد حالات بعينها؛ فلم يضع المشرع قاعدة تشريعية جامعة واضحة تحدد نطاق التعسف الإجرائي في جميع حالاته؛ و إجمالاً لم يحدد المشرع معياراً واحداً يحكم مسألة التعسف في استعمال الحق الإجرائي.

وقد انتهى البحث لبعض التوصيات (نشير فيها لبعض المبادئ العامة التي يراها الباحث واجبة الاعتبار عند إبداء أي مقترح بتعديل تشريعي لقاعدة إجرائية[١] و أمثلة لتطبيقاتها) وهي على النحو التالي:-

---

[١] يمكن الاستخلاص من مطالعة تقرير الهيئة الأوروبية لكفاءة العدالة، وتقارير عدد من تقارير محكمة النقض الفرنسية، وآراء فقهاء القانون الإجرائي المدني الفرنسي بشأن موضوع البحث بوجود ظاهرة بطء التقاضي المدني في فرنسا، وأن أسبابها شبيهة لمثيلتها في مصر ؛ وإن اختلفت التفاصيل ؛ ولذا فإن مبادئ تحقيق العدالة الإجرائية الناجزة في البلدين واحدة ؛ وإن اختلفت تفاصيل مقتضيات تطبيقها.

١- تقنين ضوابط وقواعد عامة واضحة تحكم المسائل الإجرائية ذات المبدأ الواحد؛ للحد من تناثر القواعد القانونية، وتحقيقاً للعدالة الإجرائية في جميع حالاتها، وتيسيرا على الكافة للإلمام بالقواعد الإجرائية واستيعابها؛ وبالتالي زيادة فاعلية تطبيقها.

- تقنين قاعدة جامعة وواضحة المعنى والمدلول لماهية القرينة القانونية المحددة لقرينة سوء النية في استعمال الحق الإجرائي في جميع حالاته؛ بحيث تقوم في مناطها واثباتها على مدى انطباق تلك القرينة القانونية؛ وبحيث تفترض سوء النية في حالات معينة ينص عليها التشريع ، وأن تكون القاعدة من النظام العام.

٢- تدعيم سلطة محكمة الموضوع في تقدير الإجراء أو الجزاء الملائم والقيام بدور أكثر إيجابية في إجراءات الدعوى لتحقيق الهدف المنشود مع اقتراح الضوابط الحاكمة لسلطتها في تأجيل الدعوى.

- نرى مع من يرى من الفقه قيام القاضي من تلقاء نفسه بإعمال الجزاء الإجرائي عند حصول العيب في العمل الإجرائي[١].

٣- الحد من نطاق المكنة القانونية للخصوم التي قد تمكنهم من زيادة أمد التقاضي، ووضع الضوابط القانونية التي تحقق ذلك، ومن بينها تقنين الجزاءات الإجرائية المناسبة في حالة انحرافهم في استعمال حقوقهم الإجرائية، وكذا تقنين الضابط القانوني له مع مراعاة حقوق المضرور من ذلك.

- تقنين قاعدة عامة لتوقيع جزاء مالي حتمي (غرامة – تعويض) على كل من يبدي أي إجراء او طلب او دفع او دفاع بسوء نية أو يتسبب بفعله في ابطاء اجراءات التقاضي

---

(١) أ.د/ نبيل إسماعيل عمر- عدم فعالية الجزاءات الإجرائية في قانون المرافعات - مرجع سابق - ص ٢٣١-٢٣٨.

سواء كان خصما او موظفاً او غيرهم، وفى أي حالة تكون عليها الدعوى أو كجزاء على تأخره في ابداء ما سبق في وقت مبكر؛ وفي الحالة الأخيرة ينبغي التمييز في قيمة الغرامة بين حالة التعمد والخطأ الغير مقصود، وفي جميع الأحوال في فرض الخصم يكون للمحكمة استخلاص أي نتيجة مؤثرة في موضوع الدعوى نتيجة تخلف الخصم عن تقديم ما تأمر به اذا كان ذلك بسبب خطأه؛ على نهج المبدأ المقرر بالتشريع الفرنسي في المادتين ١١٨، ١٢٣ إجراءات مدنية فرنسي.

- في شأن الغرامة المحددة جزاء على إبداء أي إجراء أو التسبب في تعطيل الدعوى بدون مبرر قانوني بسوء نية فقط[١]: ان تكون قيمة الغرامة المحددة كجزاء إجرائي واحدة بين حدين ادنى واقصى يتناسبان ويتلاءمان مع المستوى المعيشي لسكان الدولة، وان يكون حدها الادنى من شأنه تحقيق الردع الكافي لمعظم المتقاضين، ونرى ان المعيار المعتبر والمنضبط لتلك المسالة هو معيار دخل العاملين بالدولة رسمياً.
- الغاء كافة النصوص المقررة لجزاءات إجرائية بالغرامة والتعويض المتفرقة في قانون المرافعات والاثبات.

([١]) حالة ثبوت سوء نية الخصم متخذ الإجراء على أساس القرينة القانونية ؛ مثال: رفع دعوى على غير ذي صفة أو دون أن يكون له هو المصلحة والقضاء بعدم القبول، حالة الشطب: حيث يفترض أن غيابه بقصد إطالة أمد التقاضي، كذا في حالة الحكم اعتبار الدعوى كأن لم تكن سواء لسابقة الوقف الجزائي أو لتكرار عدم الحضور، الخ؛ أما في الحالات التي لا تنطبق فيها تلك القرينة القانونية سواء من أحد الخصوم أو غيرهم؛ تكون قيمة الغرامة لها حد أقصى دون أدنى ويقررها القاضي حالة التسبب في التأجيل غير المبرر سواء في حالاته الحتمية؛ كعدم قيام المدعي تقدم صحيفة الدعوى معلنة في أول جلسة لسبب يرجع لخطأه (مما يرتب التأجيل للحضور و تجاوز مدة ميعاده – و هو ميعاد حتمي) أو في حالاته الجوازية كتكرار قيام أحد الخصوم بتقديم عناصر جديدة كل جلسة كان من الممكن تقديمها جملة مما يرتب التأجيل لاطلاع خصومه.

- تحديد مقدار التعويض كجزاء إجرائي وفق تقدير المحكمة؛ وبحيث يشمل جبر كافة الاضرار المادية والأدبية الناتجة عن تعطيل الفصل في الدعوى أو سوء النية في جميع صورها.
- اشتمال تقدير المصاريف المحكوم بها على أتعاب المحاماة الكاملة على نهج المشرع الفرنسي وفق المادة ٦٩٥ إجراءات مدنية، بشرط أن يكون تقدير أتعاب المحامي المشتملة عليه المصاريف المقضي بها؛ محدد وفق لائحة تصدر من نقابة المحامين بشكل سنوي، وعند الاختلاف يخضع الأمر لتقدير محكمة الموضوع .
- أن يكون توقيت توقيع الجزاء فور ابداء الإجراء محله أو اكتشاف المحكمة تحقق القرينة القانونية الخاصة به .

وأخيراً فإن الثابت إمكانية صياغة معايير تقييم للنصوص الإجرائية لقياس مدى جودتها وكفاءتها وصلاحيتها؛ ومن ثم وضع مبادئ ينبغي الاهتداء بها عند صياغة المقترح لتحقيق العدالة الإجرائية الناجزة واقعاً؛ وما هذا البحث إلا مجهود بشري يحتمل الخطأ والصواب، وندعو الله أن يكون بذرة لشجرة علم ينتفع بها.