

# بحث در اطراف دیوان کشور

اسم کتاب : المقص فی المواد المدنیة والتجاریة

موضوع کتاب : دیوان کشور

مؤلف : حامد فهمی مستشار دیوان کشور مصر - دکتر محمد حامد اسناد قوانین در دانشکده حقوق مصر

تاریخ انتشار : ۱۹۳۷

مترجم : آقای ملک خلاق

اساس این کتاب را مقاله دکتر محمد حامد فهمی که در مجله قانون و اقتصاد انتشار یافته است تشکیل میدهد .

در اینمقاله قانون محکمه نقض و ابرام ( دیوان کشور) مصر را تصریح و بدرجه از عهده این کار بخوبی برآمده است که حقاً مقاله نامبرده محل انکاء اشخاصی که با دادگستری تماس دارند خواهد بود - و عجیب تر آنکه باکمال اختصاری که دارد بتمام شعب دادگستری بویژه قوانین مربوطه بدیوان کشور بطوری عمیق و با اجتهاد قلمفرسایی کرده است که مورد بسی تقدیر خواهد بود .

بلی اینمقاله بدرجه جامع الاطراف و سودمند است که از سرحد تصور خارج است - و حقاً بایستی چنین باشد چه نویسنده اش مردی است دانشمند که در دانشکده حقوق یکی از اساتید بزرگ بشمار میرود .

بدین جهت است که این تألیف باکمال اختصاری له دارد مورد توجه علماء حقوق و ارباب قوانین واقع شده است .

از نقطه نظر همکاری و از لحاظ تشریک مساعی در نفع عمومی از من درخواست کرد که نظریات خود را بر آنچه او نگاشته است علاوه نمایم - بدیهی است که بدو از پذیرفتن مقصود وی خودداری ولی پس بر آن شدم که تقاضای فرزند عزیز خود را بپذیرم - قدم هائیکه مادر این عمل مشترک برداشته ایم همان گامهائی است که فرزند ما برداشته است -

اگر چه در بادی امر بنظر بسی دشوار میآید - چه نه آنها معین و یابوری نداشتیم بعلاوه کتب فقه و قضاوت از دسترس من دور و برای مراجعه حتی يك کتاب هم نداشتیم .

ننها چیزیکه مرا بموفقیت سوق میداد همان تصور لذت نتیجه و کوشش بود که در پیشرفت مقصود داشتم .

و چون صبر و شکیبائی فکری و اندیشه برای من بمنزله دو معارن بزرگ و تأثیر شکفت آوری در رسیدن بکمال مطلوب میباشد ، بدین جهت پس از چهار ماه شرکت در فکر و بحث که مابین این پدر و پسر حالت داد و ستد را داشت صورت اینکتاب را بنخود گرفت .

اینک کتابی است که اجزایش بهم متناسب و حلقهای زنجیر مطالبش بهم متصل و بطوری شرح و متن بهم مرتبط و آمیخته است که خواننده گفته های پدر و پسر را از یکدیگر تمیز تواند داد .

چرا ؟ برای اینکه این کتاب مولود دو فکری است که من جمیع الجهات بگانگی و وحدت داشته است .

چرا ؟ برای آنکه این کتاب نتیجه فکرهای مشترك و قرائت های مشتركه و بحث های مشتركی است که از يك روح و رواست سرچشمه گرفته است .

شما پس از مطالعه تصدیق مینمائید که مادر تدوین

این کتاب متابعت از آداب و رسوم فقهاء فرانسه و بلژیک نکرده ایم .

بلکه ما در این کتاب یک رویه مخصوصی است که به منطق نزدیکتر می آید .

این نکته را ناگفته نگذاریم که در این موضوع (بحث در اطراف دیوان کشور) اول کتابی است که در دسترس عموم گذارده میشود و برای این کتاب مقدمه مقرر داشتیم و در آنجا وظیفه دیوان کشور و تاریخ پیدایش دیوان نامبرده و نظامات آنرا خاطر نشان نمودیم .

آنگاه کتاب خود را به سه قسمت منقسم و در قسمت نخستین از حالات مختلفه شکایت بطور اجمال سخن رانده سپس بطور تفصیل در این موضوع بحث مینمائیم - و در قسمت دوم ارکان شکایت - شروط شکایت - آثار شکایت را تشریح مینمائیم - و در قسمت سوم احکامیکه دیوان کشور صادر کرده است و شکستن احکام سایر دادگاهها گفتگو مینمائیم و از آنجائی که مسائل مربوط بشکستن و استوار کردن یکی از دقیق ترین مواضع آئین دادرسی نقطه حساس دیوان کشور است ما در استحکام مبانی نا آنجائیکه مینوانسته ایم سعی و کوشش نموده ایم . در خاتمه تذکر میدهم که ما در این تألیف بدیوان کشور فرانسه و بلژیک و مصر و ایتالیا نظر داشته و قضاوتهای آنها را مورد استفاده قرار داده ایم .

اینست که این کتاب برای هیئتهای قضائیه بسی سودمند و برای عموم مردم هم نتیجه های بزرگ دارد . پس ما امیدواریم که این خدمت د پیشگاه مردمان دانش پژوه مورد قبول گردد .

والله ولی التوفیق حامد فهی

باب اوّل

در شناختن وظایف دیوان کشور

۱- تنها وظیفه دیوان کشور مطابق قوانین اساسی دو کشور فرانسه و مصر همان توجه و رسیدگی به ایراداتی است

که در اطراف احکام نهائی بدیوان نامبرده تقدیم میگردد . بطور کلی دیوان کشور در دو مورد برای رسیدگی صلاحیت خواهد داشت .

نخست در مواردی است که احکام صادره از دادگاههای قانونی با یکی از قوانین کشور مخالفت داشته و دیگر در مواقعی است که خطائی در تطبیق حکم دادگاه با یکی از قوانین ملاحظه شود - ولی این نکته را بایستی بدو بدانیم که ورود دیوان کشور در اینگونه امور برای انجام دو مقصود و غرض است .

اول - بررسی و سنجش دادنامه هائی که احیاناً با ظاهر قوانین مطابقت نداشته و تقریر قواعد قانونی در موضوعاتی که محل اختلاف است - و بیان دلایل آن -

دوم - مرتفع داشتن مضار و مفسداتی که احکام مخالف قانون برای مردم دارند - باین ترتیب که آنها را در ابراد و الغاء احکام غیر قانونی تقویت نمایند .

۲- چنانچه قبلاً تذکر دادیم ورود دیوان کشور در اینگونه از امور برای انجام دو وظیفه و دو غرض است - اینک آن دو غرض را نادرجه تشریح مینمائیم .

این خود مسلم است که قانون بهر اندازه متین و محکم وضع شده باشد و بهر قدر واضح در وضع قانون رعایت جامعیت و احتیاط بصورت های گوناگون معاملات و اتفاقات را پیش بینی کرده باشد در عین حال غیر ممکن و محال است که قانون بدرجه محیط و جامع واقع گردد که تمام موارد اختلاف و شامل باشد .

چه وقایع و اتفاقات در اثر مقتضیات هر دوره و زمان دارای نظورهای غیر محدود است - به علاوه از نقطه نظر آنکه دادرسی در هنگام دادرسی از تشریح محروم است یعنی قوانین این حق را باونداده اند که بذرق و فریجه خود قوانین را (چنانچه در فرانسه معمول بوده است) تفسیر نمایند .

ملك . خلاقی

تمام