العدالة الناجزة فى الإجراءات المدنية
من منظور الفقه الإسلامى والقانون
(دراسة تأصيلية تطبيقية على قانون المرافعات المصرى)

إعداد
د. شبل إسماعيل عطيه
دكتوراه في قانون المرافعات
كلية الحقوق - جامعة القاهرة

موجز عن البحث

نسعى فى هذا البحث على تحديد أهم الوسائل التى يمكن بواسطتها تحقيق العدالة الناجزة بالاهتداء بالوسائل التى اتبعها المسلمون والتى نجحت فى تحقيق ما لم نتمكن من تحقيقه فى هذه الأيام بتطوير هذه الوسائل لتقبل التطبيق على الواقع المعاصر بعد أن أصبحت مصر من أكثر الدول معاناة من ظاهرة بطء العدالة حيث تمكث بعض القضايا فى المحاكم لعشرات السنين وربما يموت صاحب الحق قبل أن يحصل عليه ، وقد قسمنا هذه الدراسة إلى تمهيد وثلاثة مباحث خصصنا التمهيد لبيان معنى العدالة الناجزة فى اللغة وفى الاصطلاح .

وفى المبحث الأول أوضحنا كيفية مواجهة أول عقبة فى طريق العدالة الناجزة وهى التعسف فى استعمال حق التقاضى سواء فى الادعاء بدون وجه حق أو التعسف فى استعمال حق الدفاع فاستعرضنا الطريقة التى اتبعها النظام الإسلامى للقضاء على

جميع صوره ثم أوضحنا كيفية تطبيق الإجراءات التى اتبعها المسلمون فى هذه الأيام ، وفى المبحث الثانى حاولنا التوصل إلى الوسيلة المناسبة للحد من تكدس القضايا أمام المحاكم وتخفيف العبء عن القضاء بالاهتداء بما قام له المسلمون حين طوروا جهاز القضاء بإنشاء جهات قضائية جديدة إلى جانب القضاء العادى لتختص ببعض الدعاوى التى تتميز بخصائص معينة تجعلها مختلفة إلى حد كبير عن غيرها من المنازعات التى ينظرها القضاء العادى واتباع إجراءات مناسبة لهذه الدعاوى مما كان له أكبر الأثر فى حفاظ النظام الإسلامى على إنجاز الدعاوى فى وقت مناسب ، وبينا كيفية تنفيذ هذا الحل بإنشاء محاكم جديدة تختص بالدعاوى السهلة وقليلة القيمة لتخفيف العبء عن القاء وللتعامل مع كل نوع من الدعاوى بالإجراءات المناسبة والقضاء المناسب .

ثم خصصنا المبحث الثالث للحديث عن العقبات التى تعترض تنفيذ الأحكام القضائية فأشرنا إلى الوسائل التى لجأ إليها المسلمون ومن أهمها حبس المدين القادر الممتنع عن الدفع وتطوير إدارة التنفيذ وبينا كيفية تطوير إدارة التنفيذ وضرورة اللجوء إلى الحبس كوسيلة لإجبار المدين الممتنع وضمانات تطبيقه .

الكلمات المفتاحية : العدالة ، الناجزة ، الإجراءات المدنية ، قانون المرافعات المصري .

Prompt Justice In The Civil Procedures
In Point Of View Of The Islamic Jurisprudence And The Law
"A fundamental, Applied Study On The Egyptian Pleadings Law"

Shibl Ismael Attia
Department of Philosophy of Law, Faculty of Law, Cairo University, Egypt
E-mail: shipelai49@gmail.com

Abstract :

In this research, we strive to identify the most important means by which the prompt justice can be achieved through being guided by the means followed by Muslims, which succeeded in achieving the justice what we could not achieve these days, by developing these means to be applicable to the contemporary reality, especially after Egypt became one of the countries suffering much from the phenomenon of slow justice as some lawsuit are in the courts for tens of years, and the beneficiary (right holder) may die before obtaining his right. We divided this study into a preamble and three sections. The preamble is designed to clarify meaning of the prompt justice in language and in terminology.

In the first section, we clarified how to face the first obstacle in the way towards the prompt justice, namely: abuse of the right to litigation, whether in the illegal claim or abuse of the defense right. Therefore, we reviewed the method followed by the Islamic system to eliminate all its forms; then, we explained how to apply the Muslim-followed procedures these days. In the second topic, we tried to conclude the proper means for reducing accumulation of the lawsuit before the courts and reducing the burden on the courts by being guided by the Muslims' actions when they developed the judicial system by establishing new judicial authorities besides the ordinary judiciary to have jurisdiction over some lawsuits which have certain characteristics which make them different to a large extent from the other disputes considered by the ordinary judiciary and by following proper procedures for these lawsuit, leading to a greater impact on the Islamic system maintaining adjudication of the lawsuits within proper time. In addition, we explained how to implement this solution by establishing new courts to be competent to consider the easy and low-value lawsuits to reduce the burden on the judiciary and to deal with each type of lawsuits by the proper procedures and appropriate judiciary.

Then, we allocated the third section to discuss the obstacles hindering execution of the judgments; thus, we referred to the means resorted to by the Muslims, the most important thereof are imprisonment of the debtor who can pay, but refrains from payment, and development of the Execution Department. We explained how to develop the Execution Department and the need to resort to imprisonment as a means to oblige the debtor refraining from payment and the guarantees of its application.

Keywords : justice, Civil, Procedures, Civil Procedures, Egyptian Code of Pleadings.

مقدمة

العدالة هى الركيزة الأساسية لأى مجتمع فبها يستتب أمنه ونظامه ويطمئن أفراده على أنفسهم وأموالهم ولا تحقق العدالة غايتها إلا إذا حصل كل ذى حق على حقه فى وقت معقول دون مشقة وطول انتظار وهذا ما يعرف بالعدالة الناجزة التى أصبحت الآن حلما بعيد المنال بعد أن تفاقمت المشاكل التى تعترضها وباتت مستعصية على الحل ،وتعتبر مصر من أكثر الدول معاناة من هذه الظاهرة حيث تمكث بعض القضايا فى المحاكم لعشرات السنين وربما يموت صاحب الحق قبل أن يحصل عليه .

وتتعدد أسباب هذه الظاهرة فمنها زيادة عدد القضايا نتيجة للتعسف فى استعمال حق التقاضى سواء فى الادعاء بدون وجه حق أو التعسف فى استعمال حق الدفاع ،ومنها عدم الاهتمام بما تتميز به بعض المنازعات من خصائص تجعلها مختلفة اختلافا كبيرا عن غيرها وعدم التعامل معها بما يناسبها من إجراءات مناسبة وقضاء مناسب ،ومنها ما يتعلق بإجراءات التنفيذ حيث لم يلبث صاحب الحق من الحصول على حكم يثبت له حقه بعد المعناة التى عاناها أثناء المحاكمة حتى يبدأ مرحلة جديدة من المعاناة أشد وطأة من الأولى لافتقار التنفيذ إلى أهم الوسائل التى تجبر المحكوم عليه على الوفاء وعدم وجود الادارة الكفيلة بالقضاء على ما يثيره المدين من عقبات .

وإذا بحثنا عن حلول لهذه العقبات التى تعترض العدالة الناجزة لا نجد أفضل

من الحلول التى وضعها النظام القضائى الإسلامى فنجد الإجراءات الحاسمة لمواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى بجميع صوره ونجد تطوير الجهاز القضائى لمواكبة تطور المجتمع بتنويع القضاء لتنوع الدعاوى كما لم يهمل المسلمون نظام التنفيذ فتم اللجوء إلى الوسائل الكفيلة بحمل المدين على الانصياع للحكم وتنفيذه فى الحال وإذا تعنت أو ماطل واستطال بمنصبه تصدت له الإدارة المخصصة لتنفيذ الأحكام التى يتعذر على القاضى تنفيذها .

وهذه الحلول من الممكن اللجوء إليها للقضاء على مشكلة بطء التقاضى التى تستعصى على الحل حتى اليوم بتطوير إجراءات مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى وتنظيم الإدارات المعاونة للقضاء ، وإنشاء محاكم جديدة تختص بالدعاوى السهلة وقليلة القيمة ، وتطوير نظام التنفيذ باللجوء إلى الوسائل الكفيلة بالقضاء على المماطلة فى تنفيذ الأحكام وتطوير إدارته وتعزيز قدراتها وتنظيم عملها.

مشكلة البحث :

تتمثل مشكلة هذا البحث فى بطء التقاضى الذى أصبح ظاهرة خطيرة تكاد تشكك فى العدالة ذاتها حيث لا يحصل صاحب الحق على حقه إلا بعد طول معاناة أمام المحاكم فإذا ظفر بهذا الحق دخل فى معاناة أخرى أشد وطأة من سابقتها فى مرحلة التنفيذ ، فالمحاكم مزدحمة بأعداد هائلة من الدعاوى تفوق طاقتها أضعافا مضاعفة حيث تختلط الدعاوى الحقيقية بالدعاوى الكيدية ويتخذ البعض من الضمانات التى وضعها المشرع لحسن سير العدالة وسائل للمماطلة واللدد فى

الخصومة مستغلين فى ذلك ضعف الجزاء الذى قرره المشرع وعدم تنظيم الأعمال الإدارية اللازمة للفصل فى الدعاوى ، ويجرى الفصل فى جميع الدعاوى أمام محاكم تطبق إجراءات موحدة دون النظر إلى مما تتميز به بعض الدعاوى من خصائص تميزها عن غيرها ولو حدث ذلك لكان من شأنه حل جانب كبير من هذه المشكلة ، ويفتقر التنفيذ إلى الوسيلة التى من شأنها منع المماطلة والتهرب من تنفيذ الأحكام فى ظل عدم التنظيم الشامل لإدارته ، ونتيجة لذلك تظل مشكلة العدالة الناجزة من أهم المشكلات التى يجب البحث عن حلول لها بالوسائل المناسبة التى تحافظ على الحقوق وتحقق المطلوب بالإمكانيات المتاحة.

الدراسات السابقة :

الدراسة الأولى :

وهى دراسة بعنوان : العدالة الإجرائية فى الفقه الإسلامى[1] ، وفى هذه الدراسة عمل الباحث على توضيح أهم الوسائل التى تساهم فى تحقيق العدالة الناجزة ، فيبدأ ببيان مفهوم العدالة بشكل عام وأهميتها وصورها التى تتمثل فى العدالة الموضوعية والعدالة الإجرائية ، ثم يوضح أهمية العدالة الناجزة ، ثم ينتقل إلى الحديث عن المبادئ التى تساهم فى تحقيق العدالة الإجرائية مثل مبدأ المواجهة ومبدا المساواة

(١) أ. د . أحمد عوض هندى " أستاذ قانون المرافعات وعميد كلية الحقوق جامعة الاسكندية سابقا"، مقدمة لمؤتمر "الفقه الإسلامى :المشترك الإنسانى والمصالح" (تطوير العلوم الفقهية – غفه رؤية العالم والعيش فيه) سلطنة عمان ٦- ٩ أبريل ٢٠١٤

ومبدأ احترام حق الدفاع ومبدأ التقاضى على درجتين ، ثم يستعرض المبادئ الإجرائية فى الفقه الإسلامى فيبين كيف كان الرسول صلى الله عليه وسلم يقضى بين الناس وأهمية منصب القضاء وكيف كان يتم اختيار القضاة وشروط شغل منصب القضاء وأهم المبادئ الإجرائية التى كان يحرص القضاة على تطبيقها لتحقيق العدالة وهى لا تختلف عن المبادئ المقررة الآن مثل مبدأ المساواة بين الخصوم ومبدأ المواجهة بينهم واحترام حق الدفاع وعلانية المحاكمة والتقاضى على درجتين ، ثم يوضح أهم الوسائل التى يرى أنها تساهم فى تحقيق العدالة الناجزة فى العصر الحاضر وهى تبسيط الإجراءات والاستعانة بالوسائل الالكترونية الحديثة وضرورة تخصيص القضاء فيكون القاضى متخصصا طوال عمله فى الفصل فى نوع معين من المنازعات وهو أهم من تخصيص المحاكم .

أوجه الاختلاف بين دراستنا وهذه الدراسة : تشترك دراستنا مع هذه الدراسة فى الهدف منها وهى تحقيق العدالة الناجزة ولكن دراستنا بالإضافة إلى أنها تشتمل على ما جاء فى هذه الدراسة بتفصيل أكثر فإنها تتعرض لموضوعات لم تتعرض لها هذه الدراسة :فنحن نوضح القواعد التى وضعها الفقهاء وكيفية تطويرها ، كما نبين كيفية تطبيق مبدأ تخصيص القضاء وتخصيص المحاكم وبشكل خاص فى بعض الدعاوى التى تحتاج إلى تخصص أكثر من غيرها والاستفادة منها فى تخفيف العبء عن القضاء والآلية المناسبة لتحقيق ذلك ، كما أننا نتطرق إلى علاج نظام التنفيذ وهو ما لم تتطرق له الدراسة السابقة .

الدراسة الثانية : وهى دراسة بعنوان :العيب الإجرائى وأثره على صحى إجراءات

الخصومة القضائية دراسة مقارنة فى قانون المرافعات المصرى والعمانى[1] ، يبدأ الباحث دراسته بتوضيح المقصود بالعمل الإجرائى وطبيعته القانونية ومقتضياته ويقسمها إلى مقتضيات موضوعية وهى تتعلق بشروط يجب توافرها فيمن يقوم بهذا العمل سواء من أطراف النزاع أو معاونو القضاء ومحل العمل الاجرائى ومقتضيات شكلية وهى ما يجب أن يتوافر فى العمل الإجرائى من شروط وبيانات ، ثم يبين أنواع العيوب الإجرائية التى تؤثر فى العمل الإجرائى ويقسمها إلى عيوب جوهرية وهى التى تؤثر فى وجود العمل فتؤدى إلى بطلانه فيبين الحالات التى يكون فيها العمل باطلا وقواعد البطلان والحكم فيه وآثار الحكم بالبطلان وكيف يتم تصحيح بعض حالات البطلان ثم يوضح الحالات التى يعتبر فيها الإجراء منعدما والفرق بين الانعدام والبطلان .

أوجه الاختلاف بين دراستنا وهذه الدراسة : تشترك دراستنا مع هذه الدراسة فى دراسة الآثار المترتبة على عدم اتباع القواعد القانونية التى تنظم الإجراءات القضائية وتأثيرها على سير الدعوى فتبين هذه الدراسة بالتفصيل العيوب الإجرائية أما دراستنا فتتناول هذا الموضوع كعقبة أمام العدالة الناجزة وهى كثيرة ومتعددة لذا نتعرض لموضوعات لم تتعرض لها هذه الدراسة كالعسف فى استعمال حق التقاضى والاختصاص القضائى والتنفيذ الجبرى فدراستنا أعم من هذه الدراسة بشمل كبير .

---

(١) محمد يحيى أحمد عطية / مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية – المجلد الرابع من العدد الربع والثلاثين

الدراسة الثانية : وهى دراسة بعنوان : التعسف فى استعمال الحق فى الإجراءات المدنية [١]، بدأها الباحث ببيان معنى التعسف ومظاهره فى كل من الفقه الإسلامى والقانون الوضعى ، ثم بين المراحل المختلفة التى يقع فيها التعسف والتى تبدأ فى مرحلة الادعاء وتنتهى فى مرحلة التنفيذ مرورا بمرحلة المحاكمة والاعتراض على الأحكام ، ثم تطرق إلى توضيح الآثار المترتبة على التعسف فى استعمال الحق وأهمها تسببه فى بطء العدالة فبين موقف الفقهاء المسلمين من بطء العدالة وحرصهم على الإسراع بالفصل فى المنازعات واتخاذ جميع الوسائل التى تكفل سرعة حسم الدعاوى ، ثم انتقل إلى بيان أسباب بطء العدالة فى النظم الوضعية المعاصرة ومن أهمها بعض قواعد المرافعات وبعض الأسباب التى تتعلق بالقضاة وأعوانهم بالإضافة إلى الأسباب التى ترجع إلى أطراف الدعوى ، ثم تطرق إلى الجزاء المقرر للتعسف وقسمه إلى جزاء وقائى لمنع التعسف وبين صوره والجزاء المحدد لمن يسئ استخدام حق التقاضى .

أوجه الاختلاف بين دراستنا وهذه الدراسة : رغم أن دراستنا تشترك مع الدراسة السابقة فى موضوع التعسف فى استعمال حق التقاضى بأشكاله المختلفة إلا أن دراستنا تتميز عن هذه الدراسة فى أنها تتناول المشكلة المتمثلة فى التعسف ثم نبين الحل المناسب لها والمستمد من قواعد الشريعة الإسلامية فهى لا تعتمد على سرد المسائل والمشكلات دون إيجاد حلول لها بل تبين المشكلة وأسبابها والحل

(١) عبد العزيز بن عبدالله الصعب / جامعة نايف للعلوم الأمنية ٢٠١٠

المناسب لها ، كما تتطرق دراستنا إلى موضوعات لم تتطرق إليها الدراسة السابقة وهى تطوير قواعد الاختصاص والاهتداء بمنهج الفقهاء فى تطويلا النظام القضائى الإسلامى .

منهجنا فى هذا البحث :

اعتمدنا فى هذا البحث على :

١- **المنهج الاستقرائي** : ببيان القواعد التى وضعها المسلمون والنظم التى استحدثوها لتحقيق العدالة الناجزة للتوصل إلى منهج متكامل يصلح للتطبيق .

٢- **منهج المقارنة** : بمقارنة هذه القواعد والنظم بالقواعد القائمة والتنظيم الحالى للتوصل إلى الطريق الأمثل لتحقيق العدالة الناجزة .

مقاصد البحث

سوف ينبثق من هذا البحث تحقيق المقاصد التالية :

١- بيان مدى أهمية إنجاز العدالة وسرعة الفصل فى المنازعات .

٢- بيان اهتمام المسلمين بتطوير القواعد الاجرائية والتنظيم القضائى.

٣- الوقوف على الوسائل التى اعتمد عليها النظام الإسلامى لضمان تنفيذ الأحكام.

٤- ضرورة تطوير هذه الوسائل لتكون مناسبة للتطبيق فى الواقع المعاصر.

٥- ضرورة التدخل العاجل لإصلاح نظام التنفيذ الجبرى .

خطة البحث

خطة البحث : خطط هذا البحث ليكون فى مبحث تمهيدى وثلاثة مباحث ، على النحو التالى :

- ❖ **مبحث تمهيدى : تعريف العدالة الناجزة وأهميتها ، وبه مطلبان**
- **المطلب الأول** : المقصود بالعدالى الناجزة
- **المطلب الثانى** : أهمية العدالة الناجزة
- ❖**المبحث الأول:مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى والسيطرة على الخصومة** ، وبه مطلبان :
- **المطلب الأول**: النظام الاسلامى لمواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى
- **المطلب الثانى**: تطوير قواعد منع إساءة استعمال حق التقاضى ونظام إدارة الدعوى
- ❖ **المبحث الثانى : تخصيص القضاء المناسب لطبيعة الدعوى وقيمتها** ، وبه مطلبان :
- **المطلب الأول** : تطور النظام القضائى الاسلامى وعلاقته بالعدالة الناجزة
- **المطلب الثانى** : إنشاء محاكم معاصرة للدعاوى السهلة وقليلة القيمة
- ❖ **المبحث الثالث : تطور نظام التنفيذ فى الإسلام وتطوير وسائله وإدارته المعاصرة** ، وبه مطلبان
- **المطلب الأول** : تطور نظام التنفيذ فى النظام القضائى الإسلامى
- **المطلب الثانى** : تطوير وسائل التنفيذ وإدارته المعاصر

مبحث تمهيدى
تعريف العدالة الناجزة وأهميتها

تمهيد وتقسيم :

قبل الحديث عن وسائل تحقيق العدالة الناجزة يجب أن نتعرف على المقصود بها وهو فى حد ذاته يوضح أهميتها ومزاياها ، وعلى ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نوضح فى المطلب الأول المقصود بالعدالة الناجزة ، ونبين أهميتها فى المطلب الثانى ، كما يلى :

المطلب الأول : مفهوم العدالة الناجزة

للتوصل إلى معنى العدالة الناجزة ينبغى توضيح معناها فى اللغة حيث يقترب هذا المعنى كثيرا من المراد بها اصطلاحا ، لذا سنبدأ بتوضيح معناها فى اللغة قبل أن نتحدث عن المراد بها اصطلاحا وذلك كما يلى :

الفرع الأول : المعنى اللغوى للعدالة الناجزة

يتكون هذا المصطلح من كلمتين هما كلمة عدالة وكلمة ناجزة وكل منهما له معنى وبالجمع بينهما يتضح معناها :

أ- تعريف العدالة : العدالة فى اللغة تعنى الحكم بالحق فهى وصف بالمصدر معناه ذو عدل والعدل هو الحكم بالحق يقال هو يقضى بالحق ويعدل والعدل من الناس هو المرضى قوله وحكمه[1] ، والعدل ذاته هو ما قام فى النفس أنه مستقيم وهو ضد الجور والظلم وتعديل الشيء تقويمه يقال عدلته فاعتدل إذا قومته فاستقام

(١) ابن منظور / لسان العرب جـ١١ صـ٤٣٢ – دار صادر بيروت

وعدل الحكم أقامه[١] .

والعدالة صفة تلحق القول والحكم والشهادة وهى واجبة فى كل منها فهى واجبة فى القول لقوله تعالى ".. وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى ..."[٢] وواجبة فى الحكم لقوله تعالى ".. يحكم به ذوا عدل منكم "[٣] وواجبة فى الشهادة قال تعالى "وأشهدوا ذوى عدل منكم "[٤]، وهى تعنى الإنصاف فى كل منها بإعطاء المرء ما له وأخذ ما عليه[٥]

ب- **تعريف ناجزة** : ناجزة من التنجيز وهو الحضور والتعجيل فيقال أنجزته ونجزت به أى عجلته ونجز الحاجة وأنجزها أى قضاها وناجز بناجز أى معجلا ويدا بيد وعاجلا بعاجل[٦] وهى صفة تلحق بالموصوف فيقال قول ناجز وحكم ناجز، فالناجز هو العاجل[٧]

- وعلى ذلك يمكننا القول أن العدالة الناجزة لغة تعنى **"الحكم العاجل بالحق"**

الفرع الثانى : العدالة الناجزة فى الاصطلاح

لا يختلف معنى العدالة فى الاصطلاح عن معناها اللغوى فهى نقيض الظلم

---

(١) الفيروز آبادى / القاموس المحيط جـ٩ صـ ١٣ – دار الجيل – بيروت

(٢) سورة الأنعام / من الآية (١٥٢)

(٣) سورة المائدة / من الآية (٩٥)

(٤) سورة البقرة / من الآية (٢٨٢)

(٥) مجمع اللغة العربية / المعجم الوجيز صـ ٤٠٩ – الهيئة العامة للمطابع الأميرية

(٦) ابن منظور / لسان العرب جـ ١٣ صـ٤١٣ – مرجع سابق

(٧) الزبيدى / تاج العروس جـ١٥ صـ ٣٤٣ – طبع الكويت ١٩٧٥

وبها يستقيم الأمر ويمنع التعدى على حقوق الناس أو أكل أموالهم بالباطل وبواسطتها توضع الأشياء فى مواضعها وتتم المساواة بين الخصوم ، فهى تعنى تحرى الحق والعمل به فى الأقوال والأفعال(١)

أما العدالة الناجزة فهى العدالة الى تتوافر فيها كل شروط العدالة وتكون فى وقت معقول فيتم التعجيل بإيصال الحقوق لأصحابها ومنع أسباب التراخى فتحقق العدل والحق عاجلا وليس آجلا (٢) فمصطلح العدالة الناجزة يعنى "أن **يحصل صاحب الحق على حقه بسرعة أو فى وقت مناسب أو ملائم دون تأخير**"(٣) ولحصول صاحب الحق على حقه يجب أن يمكن من جميع الوسائل التى يثبت بها ما له من حقوق لذى الغير ويدافع عنها لذا قيل إنها تعنى "**سرعة إنجاز القضايا على نحو لا يخل باحترام حق التقاضى واحترام حقوق الدفاع**"(٤).

* **تعريف المحكمة الدستورية العليا** : تطرقت المحكمة الدستورية العليا لبيان المقصود بالعدالة الناجزة فبينت أنها تعنى إنجاز الدعاوى فى وقت معقول فلا تعنى السرعة المتناهية فى إصدار الأحكام ولا تعنى كذلك البطء الشديد فى إصدارها فهى "**الفصل فى الخصومة القضائية خلال فترة زمنية لا تتجاوز باستطالتها كل حد**

(١) الخطيب البغدادى / الكفاية صـ٨٠– دائرة المعارف العثمانية

(٢) شوقى السيد / عقبات فى طريق العدالة الناجزة – مقال بجريدة المصرى اليوم فى١٥/ ٧/ ٢٠١٦

(٣) أحمد عوض هندى / العدالة الإجرائية فى الفقه الإسلامى – ورقة عمل مقدمة لمؤتم " الفقه الإسلامى المشترك الإنسانى والمصالح " تطور العلوم الفهية فقه لرؤية العالم والعيش فيه صـ ٣– سلطنة عمان – ٦ / ٩ / ٢٠١٤

(٤) وزير العدل الأسبق م حسام عبد الرحيم / مقال بعنوان "العدل توضح أسباب بطء التقاضى على موقع : https://www.vetogat.com

معقول ولا يكون قصرها متناهيا"[١] .

المطلب الثانى : أهمية العدالة الناجزة

للوقوف على أهمية العدالة الناجزة نشير أولا إلى أهمية العدالة ذاتها ثم نوضح لماذا ينبغى أن تكون العدالة الناجزة :

الفرع الأول : أهمية العدالة

العدالة هى التى تقيم الدول وتثبت قواعدها فلا وجود لدولة مستقرة إلا بها وبدونها يسود الظلم والظلم وتعم الفوضى ويسوء حال العباد والبلاد فالظلم يؤذن بخراب العمران[٢]، وتلعب القواعد الإجرائية دورا هاما فى تحقيق العدالة فما يضعه المشرع من قواعد إجرائية إنما يهدف من ورائها إلى تحقيق العدالة وحسن سير القضاء بما يحقق مصلحة الخصوم[٣] فيطمئن الناس على حقوقهم ويستقر الأمن والنظام فى المجتمع .

فقواعد العدالة الموضوعية التى تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم لا تكفى وحدها لتحقيق العدالة ما لم توجد إلى جوارها القواعد التى تكفل حماية هذه الحقوق عند الاعتداء عليها فلا قيمة للحق بدون حماية والقواعد الإجرائية هى التى تكفل تحقيق الحماية فتنظم الإجراءات التى يتبعها الأفراد عند اللجوء للقضاء

---

(١) المحكمة الدستورية العليا / دعوى رقم ١١لسنة ٢٤ قضائية – جلسة ١٠/ ٦/ ٢٠٠٤ على موقع : http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt

(٢) مقدمة ابن خلدون / صـ٢٢٣- ٢٢٥

(٣) محمد يحيى عطية / العيب الإجرائى وأثره على صحة إجراءات الخصومة القضائية "دراسة مقارنة في قانون المرافعات المصلاى والعمانى" صـ٥٩١ – حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية – المجلد الرابع من العدد الرابع والثلاثين

لاقتضاء حقوقهم والدفاع عنها فتضمن حصول كل صاحب على حقه عن طريق القضاء فلا يخشى ضياعه أو فقدان جزء منه ، فالقواعد الإجرائية هى الأداة التى تطبق القواعد الموضوعية أمام القضاء ، فلا قيمة للقواعد الى تقرر العدالة الموضوعية دون وجود القواعد التى تكفل تحقيق العدالة الإجرائية [1] .

الفرع الثانى : أهمية العدالة الناجزة

والعدالة لا تكون كاملة ولا تتحقق مقاصدها إلا إذا كانت ناجزة الناجزة فى جميع مراحلها فيحصل صاحب الحق على حقه بدون معاناة ومشقة فلا يظل يلتمس صدور الحكم زمنا طويلا يخسر فيه الكثير من المال فإذا ظفر بالحكم لم تسعفه إجراءات التنفيذ فى الحصول على حقه الذى حكم له به القضاء ، فلا يكفى النطق بالحق بل يجب أن يكون النطق بالحق فى الوقت المناسب ولا يكفى النطق بالحق فى الوقت المناسب ما لم يتم تنفيذه ، فليس عدلا بحال ذلك القضاء الذى يرهق كاهل المستجير به المتطلع إليه بثمن غال يبذله صاغرا من وقت وجهد ومال[2].

فالعدالة الناجزة هى التى تحقق المقصد من العدالة فى وقتها فبقدر تأخر العدالة يتأخر تحقيق مقاصدها وبقدر إنجازها يتم إنجاز هذه المقاصد ، فإذا كانت العدالة هى الغاية التى أنزلت من أجلها الشرائع وأرسلت من أجلها الرسل وأنزلت

(١) أحمد عوض هندى / العدالى الإجرائية في الفقه الإسلامى صـ٣ – مرجع سابق

(٢) آدم وهيب النداوى / المرافعات المدنية صـ٢٤ – مرجع سابق

بها الكتب[١] فإن تحقيق هذه الغاية يجب أن يكون فى الوقت المناسب وإلا ضاعت الحكمة منها ، لذا فإن العدالة الناجزة هى العدالة الكاملة وهى ليست مقصدا شرعيا فقط بل هى من أهم مقاصد الشرع والقانون وكافة الناس[٢] أما العدالة البطيئة فهى عدالة ناقصة وأقرب إلى الظلم لأنها تؤخر تنفيذ مقاصد العدالة برد الحقوق إلى أصحابها ويترتب عليه من حرمان أصحاب الحقوق من الانتفاع بها لفترة طويله ينتفع به فيها غير المستحق بما ليس من حقه يستمر فيها التنازع بينه وبين صاحب الحق[٣]

– ويقتضى تحقيق العدالة الناجزة القضاء على كل العقبات التى تعترض طريقها وتطوير الجهاز الذى يقوم بتحقيقها وتنفيذ ما يصدره من أحكام ، وهذا ما نحاول بيان كيفية تحقيقه فى الواقع المعاصر بالاهتداء بالمنهج الإسلامى ،وذلك فى ثلاثة مباحث :

(١) فتحى الدرينى / خصائص التشريع الإسلامى فى السياسة والحكم صـ٥٥ – مؤسسة الرسالة – بيروت ٢٠١٣

(٢) أحمد هندى / العدالة الإجرائية صـ ٢ – مرجع سابق

(٣) ابن عاشور – مقاصد الشريعة الاسلامية صـ٥٠٨.٥ –٥٠٩– دار النفائس – الأردن

المبحث الأول
مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى والسيطرة على الخصومة

تمهيد وتقسيم :

تبدأ أولى خطوات العدالة الناجزة مع بداية تدخل جهاز العدالة لتحقيقها بالقضاء على كل ما يشغل وقته بدون داع من الأساس ومنع كل ما يعطله عن إصدار الحكم وهو التعسف فى استعمال حق التقاضى ،كما يساعد القضاء فى تحقيق العدالة الناجزة العمل على التطبيق الكامل لنصوص القانون لضمان صحة الدعوى من بداية رفعها وتسيير الإجراءات التى تتخذ أثناء نظرها أمام المحكمة ،وقد اتبع النظام القضائى الإسلامى كل ما من شأنه القضاء على التعسف فى استعمال حق التقاضى ومنح القضاة سلطة اتخاذ الإجراءات التى تساعد على سرعة البت فى الدعوى ، وهذا ما يمكن الاهتداء به وتطويره للتغلب على بعض المشاكل التى تعترض العدالة الناجزة الآن .

لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول
مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى فى النظام الاسلامى وإدارة الدعوى

وضع الفقهاء المسلمون القواعد الكفيلة بالقضاء على التعسف فى استعمال حق التقاضى ونظموا استعمال هذا الحق فى مرحلة الادعاء وفى مرحلة المحاكمة :

الفرع الأول
منع التعسف فى استعمال حق التقاضى وتحديد نصاب للدعوى

منع التعسف فى استعمال حق التقاضى أولى خطوات تحقيق العدالة الناجزة

للتخفيف عن القضاء فلا يشغل بدعاوى وهمية ، كما يقتضى تخفيف العبء عن القضاء أيضا عدم شغله بقضايا تافهة لا تقارن الفائدة منها مع ما تسببه من مشقة .

أولا : مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى : التعسف فى استعمال حق التقاضى قد يكون فى رفع الدعوى بدون حق وهو ما يعرف بالدعاوى الكيدية ، وقد يكون فى مرحلة المحاكمة بإساءة استعمال الحقوق التى كفلها المشرع لضمان تحقيق العدالة .

أ- منع الدعاوى الكيدية : نظرا لما تسببه الدعاوى الكيدية من مشكلات أبرزها بطء العدالة لكثرة عدد القضايا وتكدسها أمام المحاكم ومن أمثلتها قيام شخص هو فى الحقيقة بائع برفع دعوى على المشترى يتهمه بالاحتيال عليه والاستحواذ على ماله بقصد الإيقاع به وعقابه ، وغير ذلك من صور الكيد ، قرر الفقهاء عدم قبول هذه الدعاوى وهى عندهم" الدعاوى التى ترفع بغير حق لمجرد الإضرار بالخصم"[1] فكل دعوى من هذا القبيل لا يتم قبولها لأنها تضر بالمصالح العامة فتشغل وقت القضاء فى منازعات وهمية وتضر المصالح الخاصة بالمدعى عليهم

ولمنع الأضرار التى تسببها الدعاوى الكيدية وضع لها الفقهاء جزاءين :

أحدهما: إجرائى وهو عدم قبولها" **حتى لا تتخذ الدعوى وسيلة للظلم والعدوان**"[2].

الثانى: جزاء تأديبى وهى عقوبة الحبس كحد أدنى ، فكل من يرفع دعوى كيدية" **ينبغى أن يؤدب وأقل ذلك الحبس ليندفع أهل الباطل عن ذلك**"

(١) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ ٤١ – دار عالم الكتب الرياض

(٢) ابن القيم / الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية صـ٢٤. – دار عالم الفوائد

ب- منع التعسف فى مرحلة المحاكمة : يعود السبب فى بطء العدالة فى الكثير من الأحيان إلى التعسف فى استعمال إجراءات التقاضى أثناء المحاكمة ، ويأخذ أشكالا متعددة منها المماطلة فى الحضور والتعسف فى استعمال حق الدفاع وقد واجه الفقهاء ذلك بالإجراءات التالية :

١- الاسراع بإحضار المدعى عليه : منعا لما يسببه عدم حضور المدعى عليه من تأخير فى بدء الإجراءات وضع الفقهاء قواعد لإلزامه بالحضور فورا إذا لم طواعية كما يلى[١] :

- الأمر بإحضاره فإذا امتنع أحضر قهرا ، ويعاقب بالحبس على تعنته وامتناعه.
- إذا عجز أعوان القاضى عن إحضاره كلف الشرطة بإحضاره .
- إذا هرب فى مكان محدد تم التضييق عليه حتى يخرج فإن لم يخرج أخرج منه عنوة
- فإذا لم يعلم له مكان أغلق بابه ثلاثة أيام فإن لم يحضر أقام القاضى وكيلا عنه ثم حكم عليه .

ومن ذلك نتبين مدى أهمية إعلان المدعى عليه وممارسة حقه فى الدفاع فى النظام الإسلامى كشرط لصحة الإجراءات لذا حتى لو لم يحضر يجب ضمان حق الدفاع بتوكيل من يدافع عنه .

---

(١) ابن حجر الهيتمى / تحفة المحتاج جـ١. صـ١٨٦ – المطبعة الميمنية مصر ١٣١٥هـ ، ابن جزى / القوانين الفقهية صـ ٢٨٧ ٢٧٨– مطبعة السعادة – تونس ، البهوتى / كشاف القناع جـ٤ صـ ١٩٢– المطبعة العامرة الشرفية – مصر

٢- تحديد قواعد للتأجيل وعقاب المماطل : لا تخلوا وسائل المماطلة قديما أو حديثا من المطالبة بالتأجيل لذلك وضع المسلمون قواعد له كما وضعوا قواعد أخرى للقضاء على كل ما يعطل حسم الدعوى :

- **قواعد التأجيل** : **وضع الفقهاء قواعد للتأجيل تقضى بتحديد أسبابه وتحديد مدته ، فقد بين** الفقهاء أن التأجيل لا يكون إلا لسببين :

الأول : التأجيل لتقديم الأدلة لمرة واحدة[١] : وهو حق لكلا الخصمين فيمنح للمدعى عليه ليبدى دفاعه ويمنح للمدعى للرد على دفاع المدعى عليه .

الثاتى :الإعذار بأن يمهل القاضى من ثبت عليه الحق وقتا ليدفع الحكم عن نفسه[٢]

والتأجيل يكون لمدة معينة : فإذا قرر القاضى تأجيل الدعوى فلا تتجاوز مدته يومين أو ثلاثة[٣] وفرق البعض بين التأجيل فى دعوى العقار والتأجيل فى دعاوى الديون فالأولى قد تمتد لتصل إلى شهر أما الثانية فتخضع للمدة الغالبة وهى ثلاثة أيام[٤] .

٣- منع اللدد فى الخصومة : اللدد هو المجادلة بدون فائدة يقول الله تعالى "ومن الناس من يعجبك قوله فى الحياة الدنيا ويشهد الله على ما فى قلبه وهو ألد

---

(١) السرخسى / المبسوط جـ١٦ صـ٦٣ – مطبعة السعادة – مصر

(٢) محمد عرفة الدسوقى / حاشية الدسوقى على الشرح الكبير جـ٤ صـ١٤٨- الحلبى – مصر ،القرافى / الفروق– جـ٤ صـ١٢٩- مرجع سابق

(٣) ابن قدامة / المغنى جـ١٤صـ٧.

(٤) ابن فرحون / تبصرة الكحام جـ١ صـ١٤٦ ، ابن رشد / البيان والتحصيل جـ٩ صـ٥٠٢

الخصام"[1] أى شديد الجدل والشقاق وهو سلوك مذموم فى جميع الأحوال ولولا ذلك لما ذمه الله تعالى[2] ويكون أشد ضررا أمام القضاء فإذا اتبعه أحد الخصوم لتعطيل الدعوى يعاقب بالحبس[3]

٤ – عقاب الوكيل إذا عطل الدعوى: شاع منذ القدم تعمد الكثير من الوكلاء تعمد تأخير الفصل فى الدعاوى مما دفع بعض الفقهاء إلى القول بكراهية التوكيل فى الخصومات حتى لا تتعطل الأحكام[4] ولكن الراجح والذى كان عليه العمل جواز التوكيل ومعاقبة الوكيل الذى يتعمد تعطيل الدعوى بالعقاب الرادع له وهو حرمانه من الوكالة تماما [5] .

فالعقاب هنا يهدف إلى تحقيق العدالة الناجزة بشكل عام فلا يرتبط بالدعوى المنظورة فقط لأنه لو كان كذلك لتم الاكتفاء بمعاقبة الوكيل بإبعاده عن هذه الدعوى أما وقد تم منعه من الوكالة فى أى دعوى فذلك يدل على أن المقصد منع تعطيل الدعاوى بشكل عام .

ثانيا : عدم قبول الدعوى للمطالبة بالحقوق التافهة : تقترب أسباب عدم قبول الدعاوى قليلة القيمة من أسباب عدم قبول الدعاوى الكيدية فالأولى لا تتناسب

---

(١) سورة البقرة / الآية (٢٠٤)

(٢) فخر الدين الرازى / تفسير مفاتيح الغيب جـ١ صـ١٩٦

(٣) ابن رشد / البيان والتحصيل جـ٩ صـ ١٦١ ، ٢٩٢ – مرجع سابق ، ابن قدامة / المغنى جـ١٤صـ١٨

(٤) الشيرزى / نهاية الرتبة فى طلب الحسبة صـ ٢٧٤– دار الكتب العلمية – بيروت

(٥) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صت ١٣٢

الفائدة منها مع الأضرار التى تلحق المدعى عليه بتكليفه بالحضور وتقديم دفاعه وتلحق القضاء بشغل وقت المحاكم بأشياء تافهة والثانية لا يترتب عليها سوى الضرر بالمدعى عليه دون فائدة لرافعا وتضر بالقضاء فتشغل وقته بدون فائدة ، ويرجع فى تحديد قيمة الشئ الذى تقبل المطالبة إلى العرف فلا تقبل الدعوى للمطالبة بشيء لا يتصور أن يطالب به عاقل كالأشياء الحقيرة[١] ،وقد وضع بعض الفقهاء نصابا لهذا المبلغ هو يعادل ربع دينار[٢]

الفرع الثانى : سلطة القاضى فى الإسراع بحسم الدعاوى

تبين السلطات التى منحت للقضاة حرص الفقهاء على تحقيق العدالة الناجزة حيث يجب عليه القيام بكل ما يلزم لإنهاء الخصومة فيعمل على :

أ- الفصل فى الدعوى من أول جلسة : يسعى القاضى إلى الفصل فى الدعوى من أول جلسة فله الحق فى أن يأمر بتصحيح الدعوى إذا وجد بها نقص أو فساد ولا يعنى ذلك أنه يلقن المدعى حجته بل يقتصر دوره على تصحيح الأخطاء التى تؤخر الفصل فى الدعوى[٣] ، كما يقوم بتحريك الإجراءات بنفسه فلا يملك المدعى عليه السكوت فلا يقر ولا ينكر طالما فهم الدعوى فإن لم يكن فهمها يمنح وقتا ليفهمها لكن فى نفس الجلسة كما قال الفقهاء "فى فور واحد"[٤]ويساعده القاضى على الفهم

(١) القرافى / الفروق جـ ٤ صـ ١١٧ – الحلبى – مصر ، محمد أحمد عليش / منح الجليل على مختصر خليل جـ٤ صـ ١٧٠

(٢) ابن القيم / الطرق الحكمية صـ٢٤٠- مرجع سابق

(٣) السرخسى / المبسوط جـ١٦ صـ٧٨

(٤) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ٤٢

فإذا امتنع بعدها أكره على الإجابة فإن أصر على السكوت يطلب القاضى من المدعى اليمين ويحكم لصالحه[1]

ويستمع القاضى إلى الشهود بمجرد حضورهم ولا يتأخر حتى لا يتفرقوا ويتعذر جمعهم وذلك واجب على القاضى فلا يتوقف على طلب المدعى ولا حضور المدعى عليه ولكن للمدعى عليه الاطلاع على الشهود عند حضوره فإذا مان له مأخذ على أحدهم أعلم به القاضى لينظر فيه وذلك كله للإسراع بحسم الدعوى حتى لا يترك المدعى المطالبة بحقه أو يتنازل عن بعضه مقابل الصلح خوفا من التأخير[2]

ب- منع الحيل التى تعطل إنهاء الدعوى : يمنع القاضى كل ما يعطل الفصل فى الدعوى وقد مثل الفقهاء لهذه الحيل[3] بطلب المدعى تقديم وكيل إذا نجح فى عرض دعواه على نحو صحيح فلا حاجة للوكيل فإذا طلب تقديم وكيل فذلك يعد دليلا على نيته تعطيل الدعوى عن طريق الوكيل ويجب رفضه ،ومثلوا له أيضا بالضغط على القاضى لمنعه من إصدار الحكم فقالوا إذا تبين له وجه الحق وجب عليه النطق به بدون تأخير ولا يمنعه من الحكم إلا عدم قدرته على النطق به **"فيقضى بما تبين له إلا أن يعزله الحاكم رأسا"**.

جـ- توجيه المتخاصمين إلى الصلح

(١) ابن نجيم / البحر الرائق صـ١١٧ ابن قدامة / المغنى جـ ١٤ صـ ٧٣ – مرجع سابق

(٢) ابن فرحون / تبصرة الحكام صـ٤٣

(٣) المرجع السابق صـ٤٧ ٤٨

يلجأ القاضى إلى أن توجه الخصوم للصلح فى حالتين[١] :

الأولى :لتحقيق العدالة الناجزة: لذا فهو لا يكون إلا عند عدم التوصل إلى الحق ومعرفة المحق أما إذا تبين له الحق وجب الحكم به ،فالأمر بالصلح بعد بيان الحق تأخير لوصوله لصاحبه وقد لا يتبين من يقوم بالصلح الحق كما تبينه القاضى .

الثانية : للحفاظ على صلة الأرحام : فإذا كان النزاع بين ذوى الفضل والرحم وظن أنه إذا حكم بينهما تفاقم الخلاف أمرهم بالصلح .

والصلح المقصود هو الذى لا يميل لطرف على حساب الآخر كإرضاء القوى ولو كان ظالما على حساب الضعيف ولو كان مظلوما فهذا إن حدث فليس بصلح بل هو ظلم[٢] .

المطلب الثانى
تطوير مواجهة إساءة استعمال حق التقاضى وتنظيم إدارة الدعوى

لا يزال التعسف فى استعمال حق التقاضى يمثل أكبر عقبة في طريق العدالة الناجزة ولم يعد بالإمكان الاسراع بالفصل في الدعاوى مع إثقال القاضى بالتحقق من استيفاء جميع الإجراءات الادارية الضرورية للفصل في الدعوى ، لذا فإن تحقيق العدالة الناجزة يستلزم بداية الجدية في مواجهة التعسف في استعمال حق التقاضى وتطوير نظام إدارة الدعوى وهذا ما نوضحه في فرعين

---

(١) محمد عرفة الدسوقى/ حاشية الدسوقى جـ٤ صـ١٤- مرجع سابق،محمد أحمد عليش/ منح الجليل جـ٤ صـ١٨٣-المطبعة العامرة القاهرة

(٢) ابن القيم / إعلام الموقعين جـ١ صـ١.٩

الفرع الأول : تطوير قواعد مواجهة التعسف في استعمال حق التقاضى

طالما لم تفلح القواعد التى يتم العمل بها لمواجة التعسف فى استعمال حق التقاضى فيجب استبدالها بالوسيلة التى قضت عليها في الماضى وهى كفيلة بالقضاء عليها الآن في جميع مراحل التقاضى وبيان ذلك فيما يلى :

أولا : منع اتخاذ القضاء وسيلة للكيد : يتخذ القضاء وسيلة للكيد بين الناس إذا "استعمل الشخص حق التقاضى استعمالا كيديا ابتغاء مضرة الغير"[١] وأضراره كبيرة على العدالة الناجزة .

أ- أضرار استعمال حق التقاضى استعمالا كيديا : تتعدد أضرار اساة استعمال حق التقاضى وأشدها خطرا إضراره بالعدالة الناجزة حيث يشغل وقت السلطة القضائية ويضللها فتضيع أوقات المحاكم وأموال الدولة فى قضايا لا يستفيد من الحكم فيها أحد[٢] ،واتخاذ القضاء وسيلة للكيد لا يقتصر على رفع الدعوى بل يكون في الاستئناف والتماس إعادة النظر وإدخال الغير فى الدعوى[٣] وهو لا يهدف إلا للإضرار بالغير وجميع صوره يجمعها ضابط واحد هو نية الإضرار بالغير[٤] كرفع دعوى شهر إفلاس على الغير رغم أن الدين ما زال موضوع منازعة أمام القضاء

---

(١) نقض مدنى / الطعن رقم ١٠١٩ لسنة ٦١ق- جلسة ٢٦/ ٤/ ١٩٩٣ على موقع :
https://ahmedazimelgamel.blogspot.com

(٢) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ٣٨– مطبعة النصر – القاهرة

(٣) السنهورى / الوسيط فى شرح القانون المدنى جـ١ صـ٨٣١ – هامش(٤) دار إحياء التراث العربى بيروت

(٤) نقض مدني / طعن رقم ٢٥٣ لسنة ٧٤ ق – جلسة ٢٥/ ٢/ ٢٠١٢ مجموعة المكتب الفني السنة ٦٣ قاعدة ١٩٥ صـ١٢١٠على موقع المحكمة : https://www.cc.gov.eg

أو المطالبة بحق رغم الفصل فيه بأحكام نهائية لتكبيد المدعى عليه خسائر ومصاريف هو فى غنى عنها[١] .

وقد كثرت هذه الدعاوى حتى أصبحت من أهم الأسباب التى تستدعى التدخل لتعديل قانون المرافعات لإغلاق أبواب التحايل وإساءة استعمال حق التقاضى[٢]

ب- الوسيلة الفعالة لمنع الدعاوى والدفوع الكيدية :

رغم أن المشرع أدرك خطورة السماح للأفراد برفع الدعاوى بدون ضابط فلجأ إلى وضع جزاءات خاصة لمواجهة التعسف في مرحلة الادعاء كالحكم بغرامة في حالة الحكم بعدم الاختصاص كما نص عل جواز الحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن **أى دعوى أو دفاع يقصد به الكيد بالإضافة إلى شروط قبول الدعوى**[٣] إلا أن هذه الجزاءات غير كافية لأنها لم تحقق الردع المطلوب كما يشهد الواقع مما يشجع الناس على رفعها ويفتح لها الطريق[٤] لذا **يجب أن تكون العقوبة الحبس الوجوبى لما يلى :**

١- عدم جدوى الغرامة ولو كانت وجوبية : فالعقاب المالى في ذاته غير كاف حتى لو تم مضاعفة الغرامة ولو صارت وجوبية فهى غير مجدية في جكيع الأحوال

---

(١) عبد المنعم الشرقاوى / نظرية المصلحة فى الدعوى صـ٨٣ – مكتبة وهبة – القاهررة ١٩٤٧م

(٢) رئيس لجنة التقاضى والعدالة باللجنة العليا للإصلاح التشريعى –م محمد عيد محجوب / مقال بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٦

٥- أمينة النمر / قانون المرافعات المدنية والتجارية ١٩٨٧ صـ ٢١٥

(٤) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ٣٨. – مطبعة النصر – القاهرة ١٩٣٨

"فلا يقدم على اتخاذ هذا الحق وسيلة للإضرار بالغير إلا أصحاب القدرة المالية من ذوى النفوس الضعيفة"[1] فالغرامة غير موجعة لهم وهذا يؤكد ضرورة اللجوء إلى الوسيلة الموجعة وهى الحبس ويجب أن يكون وجوبيا لأن الحق المعتدى عليه حق عام ولو أنه فى صورة الإساءة للخصم لذلك قال الفقهاء **"والحق فيه لله تعالى فلا يحل تركه"**[2] .

٢- الحبس الوجوبى هو عقوبة التعسف في استعمال الحق فى الفقه الإسلامى:

وهو ما يجب على المشرع الأخذ به لاستكمال أحكام نظرية التعسف في استعمال الحق من المصدر الذى اعتمد عليه المشرع وهو الفقه الاسلامى[3] ومنها مواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى.

ثانيا : مواجهة التعسف في استعمال حق الدفاع : التعسف في استعمال حق الدفاع يكون بإساءة استغلال ما وفره القانون من أوجه الدفاع والدفوع واتخاذها سبيلا للكيد وإطالة أمد الخصومات على نحو يرهق القضاء ويلحق الظلم بالمتقاضين[4]

أ- منع إساءة استخدام حق الدفاع : يعتبر الحق فى الدفاع من أهم ضمانات تحقيق العدالة فهو لا يتعارض معها بل هو ضمانة لها فمن المفترض أن يساعد على

(١) أحمد السيد صاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ٢٠١٠.- صـ٢٩

(٢) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ٣٩

(٣) المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى / الباب التمهيدى صـ ٣١- ٣٢، ٣٥

(٤) نقض مدنى / الطعن رقم ١٧٢٤ اسنة ٧٧ ق جلسة ٦/ ٧/ ٢٠١٥على موقع : https://www.cc.gov.eg

تحقيق العدالة الناجزة ولكن قد يتحول إلى معوقا للعدالة إذا قصد به إطالة أمد التقاضى بالتسويف والمماطلة بحجج واهية فإذا كان حق الدفاع من الحقوق المقدسة فإن وسائل تحقيقه يجب ألا تقل قداسة عنه[١] وإذا كان حق الدفاع من أهم ضمانات العدالة فذلك يؤكد على أنه إذا تسبب في تعطيل العدالة يخرج عن وظيفته فلا يعتبر ضمانة لها بل عائقا أمامها ويجب منعه ولكن بوسيلة لا تمس حق التقاضى أو حق الدفاع[٢]وهو ما يوجب التفرقة بين الوسيلة المناسبة لمنع الخصوم والوسيلة المناسبة لمنع الوكلاء :

١- **منع الخصم من المماطلة** : الخصم المماطل أو "الملتوى"[٣] بتعبير الفقهاء لا يمنعه إلا العقاب المشدد الذى لا يخل بحقه فى التقاضى وهو الحبس ،**فالحبس للخصم المماطل لا يحرمه من حق التقاضى أو حق الدفاع ولكن يمنعه من إساءة استعمال أيا منهما .**

٢- **منع الوكلاء من المماطلة** : المحامى المماطل الذى يتعمد إعاقة العدالة يمنع من المماطلة بالعقاب الذى من شأنه أن يردعه تماما وهو المنع أو الوقف عن ممارسة المهنة لمدة معينة عملا بما كان عليه الإجماع الذى حكاه الفقهاء بأن **" لا**

(١) م.د خيرى الكباش / ضوابط وأخلاقيات حق الدفاع ومظاهر الارتقاء بمهنة المحاماة – دراسة بعنوان شروط قبول القاضى واستمراره – على موقع www.elwatannews.com

(٢) م. حسام عبد الرحيم / مؤتمر اللجنة العليا للإصلاح التشريعى لإعداد قانون المرافعات الموحد – مرجع سابق

(٣) ابن قدامة / المغنى جـ ١٤ صـ ١٨

يقبل منه وكالة على أحد "[1] فهذه العقوبة ليس فيها أى إخلال بحق الدفاع بل منع لإساءة استعماله فالحق ثابت لكل من لا يسيئ استعماله وهذا الجزاء هو الكفيل بمنع ما نراه الأن من الوكلاء بتعمدهم تأجيل القضايا طمعا فى المزيد من الأتعاب والتلاعب بموكليهم[2].

ب- وضع ضوابط للتأجيل : التأجيل هو الوسيلة الأكثر انتشارا وتأثيرا في تأخير الفصل في الدعاوى فيلجأ الخصوم إلى التمسك به وإذا لم تستجيب المحكمة يدعون أنها أخلت بحق الدفاع[3] لذا فقواعد التأجيل من أهم القواعد التى تكفل سير الدعوى بسهولة وتحميها من المماطلة[4]

ويمكن الاهتداء بأحكام القضاء التى تفرق بين المماطلة الممنوعة وحق الدفاع المشروع فيرفض طلب التأجيل إذا كان لأى من الأسباب الآتية :

١ – إذا تيقنت المحكمة أن القصد منه تعطيل الفصل في الدعوى : بأن يتكرر طلب التأجيل من المحامى رغم أن المحكمة قد أفسحت صدرها للمتهمين ليتمكن دفاعهم من أداء واجبه ولكنه **"**تقاعس وتكرر ذلك حتى وقر فى يقين المحكمة أن القصد من تكرار طلب التأجيل هو تعطيل الفصل فى الدعوى**"**[5]

---

(١) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ١٣٢

(٢) شوقى السيد / ندوة " هل أصبحت العدالة الناجزة حلم صعب المنال " المصرى اليوم – مرجع سابق

(٣) صلاح فوزى / أسباب بطء التقاضى – مقالة في سلسلة مقالات بعنوان " خبراء يكشفون عن أسباب بطء التقاضى " على موقع : www.christian-dogma.com/t1568731

(٤) نقض مدنى / طعن رقم ٩٩ لسنة ٢٠ق جلسة ٣١/ ١/ ١٩٥٢

(٥) طعن ٣٥٠٦ لسنة ٧٨ ق- جلسة ١٧/ ٢/ ٢٠١٨ – مكتب فنى س ٥٩ – قاعدة ٩٩ صـ٥٥٧ على موقع :

٢- إذا كان لسبب ناتج عن تقصيره طالبه أو إهماله: فإذا طلب "المحامى التأجيل للاطلاع وتقديم مذكرة بدفاعه فأجابته المحكمة إلى هذا الطلب وأمرت بحجز القضية للحكم ورخصت له فى تقديم مذكرة بدفاعه، وفى الجلسة المذكرة أصدرت حكمها بتأييد الحكم المستأنف إلا أنه لم يتقدم فإنه لا يبنى عليه إخلال بحق الدفاع "[١]

٣-إذا كان لسبب شخصى يعود إلى المحامى أو الخصم : كمن يطلب "التأجيل للاستعداد وكان معلنا بالحضور حسب القانون فللمحكمة أن ترفض طلب التأجيل" [٢].

٤- إذا كان لتقديم مستندات إذا كانت المستندات المقدمة كافية للحكم : فالمحكمة "غير ملزمة بإجابة طلب التأجيل متى ترائى لها أنه لا مبرر له فإذا كانت الدعوى مستوفاة ورفضت طلب التأجيل فلا يكون ثمة مبرر لنعى المدعى عليها أنها أخلت بحق الدفاع" [٣]وهذا ما قال به الفقهاء "على القاضى ألا يلتفت إلى الكتب

---

https://www.cc.gov.eg

(١) محكمة النقض / الطعن رقم ٥١٢ لسنة ٢٧ق جلسة ٧/ ١٠/ ١٩٥٧ مكتب فنى جنائى العدد الثالث السنة ٨ صـ٧٥١ على موقع http://www.laweg.net

(٢) نقض مدنى / قضية رقم ٢٩٠ لسنة ١٧ق جلسة ٦/ ١/ ١٩٤٧- محمود أحمد عمر "باشكاتب محكمة النقض والإبرام" / مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض والإبرام فى المواد المدنية / الجزء الخامس (عن المدة من ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ لغاية ٩ يونيه سنة ١٩٤٩) – صـ٢٧٠على موقع: http://www.laweg.net

(٣) نقض مدنى / جلسة ١٠ / ٣/ ١٩٤٩ قضية رقم ١٤٥ لسنة ١٧ ق – المرجع السابق صـ ٧٣٢

التى تطيل أمد الخصومة"[1]

* كما يجب **وضع حد أقصى للتأجيل** كما كان مقررا فى النظام الاسلامى وتقرير **عقوبات رادعة للمتسبب فى طلب التأجيل** لإهماله أو رغبة فى إطالة أمد التقاضى[2].

الفرع الثانى : إنشاء جهاز إدارى للسيطرة على الإجراءات الإدارية

تقتضى ملاحقة التطور الذى وصل إليه المجتمع وكثرة عدد القضايا تطوير الأجهزة المساعدة للقضاء التى تقوم بالأعمال الإدارية التى لا يمكن الفصل في الدعوى إلا باستيفائها ، فأهمية هذه الإجراءات تقتضى أن يقوم بها جهاز على أعلى درجة من الكفاءة والخبرة لتوفير الوقت الذى يستغرقه تصحيح هذه الإجراءات فيؤخر الفصل في الدعوى ، وهذا يتضح أكثر فيما يلى :

أولا : مقتضيات وجود الجهاز المذكور واختصاصاته : يجب قبل كل شيئ توضيح الأسباب التى تستدعى إنشاء هذا الجهاز ثم نبين طبيعة الأعمال التى سيقوم بها ومكوناته لبيان أهميته :

أ- **ضورة إنشاء جهاز للسيطرة على الإجراءات الإدارية** : تطوير الأجهزة المعاونة للقضاء هو ما يقتضى وجود هذا الجهاز ، فهذه الأجهزة كإدارات الكتاب وأمناء السر وإدارات المحضرين وإدارات التنفيذ تقوم بأعمال هامة وضرورية ولا يزال العمل بهذه الإدارات يجرى بطريقة تقليدية لا تتناسب مع أهمية ما تقوم به من

(١) ابن رشد / البيان والتحصيل جـ٩ صـ١٧١ – مرجع سابق

(٢) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير العدالة فى مصر – مرجع سابق

أعمال ولا مع كثرة عدد الدعاوى مما يؤدى إلى تعطيل وعرقلة سير العدالة وصعوبة السيطرة على كل آلياتها فأصبح من الضرورى بشهادة القضاة تطوير وتحديث هذه الأجهزة وتأهيل كوادرها(١) وقد أثبتت الدراسات أن الإجراءات الإدارية هى أحد المعوقات الرئيسية وتتحمل جانبا كبيرا من المسئولية عن بطء التقاضى بسبب عدم كفاءة من يقومون بها (٢) ،فالقضاء على بطء التقاضى يتطلب مراجعة الطريقة التى يجرى بها العمل الادارى لضمان صحة هذه الإجراءات الادارية بتخصيص جهاز كفء ينهض بها فى أوقاتها وتوفر كافة الإمكانيات المادية والبشرية(٣)

ب– **طبيعة عمل الجهاز الجديد وضرورته** : الجهاز المقترح يؤدى عملا إداريا بحتا كالإشراف على إعلانات الخصوم وضمان استيفاء الشروط الخاصة بصحيفة الدعوى وأعمال الخبرة لإتمام هذه الإجراءات فى المواعيد المحددة وعلى الوجه المطلوب قانونا لتحقيق سرعة الفصل فى الدعوى ، فليس له أى اختصاص قضائى وهذه الإجراءات وإن كانت الآن من اختصاص أجهزة إدارية بالفعل إلا أنها ليست منظمة ولا يتم التنسيق بينها ولا تخضع للمراقبة والمراجعة من جهة أعلى مما يجعل ما يشوبها من خلل يصل إلى القاضى فيضطر إلى تأجيل الدعوى حتى تتم

(١) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير العدالة – مذكرة لمجلس القضاء الأعلى – المصرى اليوم – مرجع سابق

(٢) م مقبل شاكر "رئيس مجلس القضاء الأعلى الأسبق " / كلمة فى **ندوة العدالة الناجزة**- المصرى اليوم- مرجع سابق

(٣) آدم وهيب النداوى / المرفعات المدنية صـ١٦٧ – كلية القانون – جامعة بغداد ١٩٨٨

معالجته وهذه الإجراءات كان يقوم بها القاضى في النظام الإسلامى حين كانت الظروف مواتية أما الأن فلا يمكن للقاضى أن يقوم بها بنفسه دون أن يكون ذلك سببا لتأخير الفصل في الدعوى ومن هنا تأتى فكرة إنشاء هذا الجهاز .

فهذا الجهاز يعتبر واسطة بين الإدارات المختلفة والقاضى فلا يصل الإجراء مباشرة إلى القاضى بل يمر على الجهاز ليتأكد من اتمامه في موعده على الوجه الصحيح ولا تتعطل الدعوى فيعتبر حلقة وصل بين الإدارات المختلفة والقاضى .

جـ - مكونات الجهاز : أعضاء الجهاز ليسوا قضاة بل هم موظفون يمثلون الإدارات المختلفة مثل:

١- **الكفاءات القانونية** : كالباحثون القانونيون لضمان التطبيق الصحيح للقانون وضمان سلامة الإجراءات الإدارية بعد تأهيلهم للقيام بها .

٢- **الكفاءات الفنية** : وهم الخبراء من مختلف التخصصات التى يحتاجها القضاء في إجراءات الخبرة.

٣- **الكفاءات الإدارية** : وهم الموظفون المتميزون فى الإدارات المختلفة كإدارات الكتاب وإدارات المحضرين المشهود لهم بالكفاءة والنزاهة فى مواقعهم الحالية.

٤- **الخبراء الاجتماعيين والنفسيين** : وهؤلاء يحتاج إليهم الجهاز عند السير في إجراءات الصلح الأطراف إذا قبلوا حل النزاع عن طريق الصلح بوساطة الجهاز كما سنرى .

* فلا يترتب على إنشاء الجهاز المقترح إلغاء الإدارات المختلفة وضمها فى إدارة واحدة بل تبقى هذه الإدارات كما هى ويتم انتقاء أفضل العناصر من كل إدارة

للعمل بالجهاز .

جـ – مميزات الجهاز المقترح عن نظام التحضير : يختلف هذا الجهاز عن نظام تحضير الدعوى الذى كان متبعا من قبل وتم إلغاؤه بعد فشله فى تحقيق الغاية منه[١] ويختلف أيضا عن نظام التحضير الذى استحدثه المشرع بقانون المحاكم الاقتصادية [٢] وأوجه الاختلاف هذه تعد من أهم مميزاته :

١ – أوجه الاختلاف : يختلف الجهاز المقترح عن نظام التحضير في ثلاثة أوجه رئيسية هى :

الأول :**طبيعته فهو جهاز إدارى بحت يقوم بعمل إدارى** فيشرف على الإدارات المختلفة التى تقوم بهذه الأعمال فالشبه الوحيد بينه وبين نظام التحضير أنه يقوم بالأعمال الإدارية التى تقوم بها هيئة التحضر فقط دون غيرها .

الثانى : **وظيفته فلا تقتصر مهمته على الإشراف على إجراءات التحضير للدعوى كنظام التحضير** بل يستمر عمله باستمرار الأعمال الإدارية طوال المحاكمة.

الثالث : **مكوناته** : **حيث يعتبر الخبراء والمختصين مكونات أساسية من مكوناته** على خلاف الوضع فى نظام التحضير فهم هناك ليسوا مكونات أساسية من مكوناتها.

٢ – مميزات الجهاز عن نظام التحضير :

يتميز عن نظام التحضير بميزتين هما :

الأولى : **لا يتسبب في أى زيادة لدوائر المحكمة** وهو أهم ما يعيب نظام

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١.. لسنة ١٩٦٢

(٢) المادة رقم (٨) من قانون المحاكم الاقتصادية قانون رقم ١٢. لسنة ٢٠٠٨

التحضير[1] الذى ضاعف عدد الدوائر لوجود دوائر للتحضير ودوائر للفصل فى الدعوى في ظل نقص عدد القضاة .

الثانية : لا يتسبب فى تعطيل الدعوى وهو أيضا ما يعيب نظام التحضير الملغى وما يخشى منه أمام المحاكم الاقتصادية حاليا[2] ،فما يقوم به الجهاز ليس مرحلة جديدة للإجراءات بل هو إشراف على الإجراءات التى تتم فى كل مرحلة وفى الوقت المحدد .

ثانيا : دور الجهاز في تحقيق العدالة الناجزة : إذا كانت العدالة الكاملة تتطلب استيفاء الإجراءات الإدارية وفقا للضوابط المحددة وهو ما يحدث الآن لكن على حساب وقت القاضى وجهده وطول أمد الدعاوى لذا فإن العدالة الناجزة تستلزم تطوير هذه الاجراءات لإراحة القاضى منها باستحداث طرق جديدة للإعلان وإقامة الدعوى للقضاء على بطء التقاضى[3] ، و هو ما يقوم به الجهاز فيباشر الإجراءات التالية :

أ- الإجراءات المتعلقة بصحيفة الدعوى : تمر الدعوى بعدة مراحل ولا يجوز الدخول فى مرحلة قبل اكتمال سابقتها وتبدأ بإيداع الصحيفة قلم الكتاب واستيفاء

(١) فتحى والى / ملاحظات على مشروع قانون المرافعات " مذكرة لنادى القضاة " المصرى اليوم فى ٢٠٠٧/٢/٨

(٢) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٤٨٩

(٣) م محمد عيد محجوب " لجنة الإصلاح التشريعى "/ مقالة بعنوان تعديل قانون المرافعات المدنية والتجارية – اليوم السابع ٢٠١٨/٧/١٢

البيانات التى يستلزم المشرع توافرها، وتأخذ صحيفة الدعوى أهمية كبرى لذلك أولاها المشرع عناية خاصة باعتبارها الأساس الذى تبنى عليه الدعوى[١] والوظائف المرتبطة بها فهى تؤدى ثلاثة وظائف رئيسية :

الأولى: هى صحيفة دعوى أى الأساس الذى تبنى عليه الدعوى

الثانية : هى ورقة تكليف بالحضور

الثالثة :وهى ورقة إعلان من أوراق المحضرين

ومن ثم يجب أن تتضمن بيانات الدعوى وبيانات ورقة التكليف بالحضور وبيان ورقة الإعلان،[٢] وهذا يوجب العناية بها عناية خاصة ولا يمكن تحقيقه إلا بواسطة جهاز على كفاءة يضم في تشكيله عناصر متخصصة في كل هذه الوظائف وهى متوافرة في تشكيل الجهاز السابق الإشارة إليه فيقوم كل عضو بمراجعة ما يدخل في اختصاصه وبذلك نكون قد أوجدنا الوسيلة المناسبة التى يطالب بها القضاة[٣] لتفعيل النصوص الغير مفعلة الآن المتعلقة بصحيفة الدعوى وما يجب أن تشتمل عليه من بيانات وما يرفق بها من مستندات ، وهذا يحقق ما يلى :

١- ضمان عدم تعرض صحيفة الدعوى للبطلان : تتعرض صحيفة الدعوى للبطلان بسبب إغفال البيانات الضرورية كبيان اسم ولقب ومهنة المدعى أو المدعى عليه[٤] أو بيان تاريخ الجلسة أو المحكمة ولا يزول البطلان إلا بحضور

(١) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ٤٨٢-٤٨٣

(٢) الأنصارى حسن النيدانى / قانون المر افعات المدنية والتجارية – جامعة بنها

(٣) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير منظومة العدالة فى مصر ع٢٠١٤- جريدة المصرى اليوم فى١٥/ ٩/ ٢٠١٤

(٤) أمينة النمر / قانون المرافعات المدنية والتجارية صـ٣٥٩

المدعى عليه أو إيداع مذكرة بدفاعه[1] ،فكل ذلك يستوجب مراجعة صحيفة الدعوى والتأكد من سلامتها وفقا لأحكام القانون وهى وظيفة جهاز إدارة الدعوى ، **وذلك لا يقارن بالضمانة المقررة الآن وهى ضرورة توقيع محام على الصحيفة** [2] **لأن المحامى قد يتعمد عدم استيفاء البيانات المطلوبة كوسيلة من وسائل المماطلة.**

٢- ضمان السير فى الدعوى من أول جلسة : يضمن وجود الجهاز السير في الدعوى من أول جلسة فيقضى على الأسباب الشائعة التى تعطل السير في الدعوى ومن أولها **كيد الخصوم** بتعمد أيا منهم إلى الامتناع عن تقديم المستندات فى المواعيد المحددة قبل نظر الدعوى ويقدمها فى أول جلسة ليتمكن من تأجيل الدعوى وإرهاق خصمه وعقوبة الغرامة التى نص عليها المشرع لمنع هذا التصرف كما قلنا غير مجدية لمنع هذا التصرف أو غيره من وسائل الكيد ، كما يمنع **استبعاد الدعوى من الجلسة** نتيجة لخطأ معين كعدم سداد الرسوم[3]

* وهكذا يعمل هذا الجهاز على تطبيق نصوص القانون بالكامل فيما يتعلق بصحيفة الدعوى فتجرى المرافعة من أول جلسة ولا تكون الصحيفة مهددة بالبطلان مما يساهم فى حفظ الحقوق والتيسير على المتقاضين بالفعل وتحقيق

(١) المادة (١١٤) مرافعات

(٢) نقض دوائرعمالية / طعن رقم ٥١٥ لسنة ٧٢ ق – جلسة ٦/ ٥/ ٢٠٠٧ – على موقع المحكمة:
https://www.cc.gov.eg

(٣) المادة (١٣/ ٢) من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ نقض مدنى / طعن رقم ٨٦٣٥ لسنة ٧٦ ق جلسة ٧/ ٥/ ٢٠١٥ على موقع https://www.cc.gov.eg

العدالة الناجزة .

ب- **الإشراف على الإعلانات القضائية** : تثير الإعلانات العديد من المشكلات فهى معرضة للتلاعب أكثر من غيرها لذلك فمن أهم اختصاصات الجهاز الإشراف على الإعلانات للقضاء على هذه المشكلات :

١- **فيحقق الغاية من الإعلان** : وهى إجراء الإعلان على نحو صحيح والتأكد من وجود الضمانات الكفيلة بعلم المعلن إليه به بمتابعة ومراجعة ما يقوم به المحضر فإذا كانت الإعلانات من أهم ضمانات العدالة لما يترتب عليها من كسب حقوق أو ضياعها مما يوجب التأكد من وصولها إلى أربابها "فالغاية من هذا الإجراء خدمة الحق"[١]فذلك يوجب العناية بها عناية خاصة .

٢- **القضاء على ما تثيره الاعلانات من مشكلات** : إذا كان الواقع يؤكد أن مسألة إعلان الخصوم من أهم المشكلات التى تسبب تأخر الفصل فى القضايا [٢] فإن الدور المنوط بالجهاز يقضى على المشاكل التى تثيرها الإعلانات مثل :

- **التلاعب بالاعلان** : فالإعلانات القضائية أكثر الإجراءات عرضة للتلاعب لو ظلت بيد الخصوم فيتخذون منها وسيلة لإضرار بالغير وإطالة أمد الخصومة ومن هنا جاء احتراز المشرع بالنص على عقوبة الغرامة على المدعى إذا تسبب فى بطلان الإعلان أو تسبب فى عدم وصوله [٣] ولكن عقوبة الغرامة ولو تمت زيادتها وهو

(١)(١) نقض مدنى / الطعن رقم ١١٣١٠لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٩/٥/٣ على موقع https://www.cc.gov.eg

(٢)صلاح فوزى / ورشة العمل الأولى للإصلاح التشريعى – جريدة اليوم السابع ٢٩/ ١١/ ٢٠١٨

(٣) مادة (٨٥) مرافعات ، مادة (١٤) مرافعات

المقترح الراجح الآن[١] غير مجد لأن الغرامة ثبت من الناحية العملية عدم فعاليتها فى منع التعسف فى استخدام حق التقاضى فى أى صورة من صوره .

– **تعرض الاعلان للبطلان : الذى يترتب** على عدم استيفاء البيانات كتجهيل شخصية المعلن إليه أو المعلن أو خلو الإعلان من التاريخ [٢]أو إغفال أحد البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الإعلانات إذا تمسك به من تقرر لمصلحته[٣]

وهذا أفضل من الانتظار حتى تبدأ الحقائق تتكشف عند غياب المدعى عليه ثم يتبين أن سبب غيابه بطلان الإعلان لتلاعب المدعى أو تقصير المحضر فتأجل الدعوى لإعادة الإعلان فبدون إعلانات صحيحة يتعذر إجراء مرافعة[٤] .

جـ – الإجراءات التى تتخذ أثناء نظر الدعوى: كثيرا ما تتسبب بعض الإجراءات التى يقوم بها الخبراء والمحضرين[٥] في تأخر الفصل في الدعوى **و**بواسطة الجهاز ووفقا لدوره يمكن الحد مما تتسبب فيه هذه الإجراءات مثل تأخر التقارير التى يعدها الخبراء التى تكون نتيجة لتهرب الخصوم وعدم تعاونهم مع الخبراء أو التأثير عليهم والوقت الذى يستغرقه تعيين الخبير وتقديم خبرته للمحكمة ومناقشته من قبل الأطراف وصولا إلى إصدار المحكمة لقرار بخصوص الخبرة وكل ذلك يؤدى

(١) صلاح فوزى / كلمة بورشة العمل الأولى للإصلاح التشريعى – مرجع سابق

(٢) نقض مدنى / طعن رقم ٢٦٦٨ لسنة٨٨ق – جلسة٢٢/ ١/ ٢٠١٩ https://www.cc.gov.eg

(٣) المادة (٩) مرافعات

(٤) آدم وهيب النداوى / المرافعات المدنية صـ١٦٧

(٥) م. محمد عيد محجوب/ مقالة بعنوان تعديل قانون المرافعات المدنية والتجارية – اليوم السابع ٢٠١٨/٧/١٢

إلى تأخر الدعوى[١] .

ووجود الجهاز يحقق ما يطلب به القضاة من تطوير وتحديث إدارات الخبرة المختلفة وتوحيدها وجمع شتاتها فى كيان واحد فى شكل هيئة ووضع نظام حديث ومتطور للهيئة المقترحة وضم كافة فروع الخبرة لتحقيق البعدالة الناجزة[٢] ، فيقوم الجهاز بما يلى :

١- **تعيين الخبير** : بدلا من أن يتوقف الفصل فى الدعوى حتى يتم تعيين الخبير وتبليغه وتقديم خبرته وذلك من أهم اسباب بطء التقاضى[٣] فيحدد القاضى الخبرة المطلوبة والأجل الذى يجب أن تنتهى فيه ويحوله إلى الجهاز فيقوم بجميع الاجراءات ويسلم الخبرة إلى المحكمة في الموعد المحدد .

٢- **تصحيح إجراءات الخبرة** : يمنع وجود الجهاز بطلان إجراءات الخبرة التى تنتج عن عدم مراعاة ما يتطلبه القانون كعدم دعوة الخبير للخصوم لبيان وجهة نظرهم وغيرها[٤].

د- **تنشيط الوسائل البديلة للتقاضى**: أهم الوسائل البديلة للتقاضى هى الصلح فهى توفر الوقت والجهد والنفقات ولكنها تتطلب إيجاد جهة تمهد الطريق له وتفعل المطالبات بضرورة تخويل القاضى مكنة محاولة إبرام الصلح بين

---

(١) وزير العدل الأردنى/ معالجة أسباب تأخر الفصل فى القضايا على موقع www.sarayanews.com

(٢) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير العدالة فى مصر – مرجع سابق

(٣) رأى خبراء القضاء والقانون فى أسباب عدم تحقيق العدالة الناجزة / " الطريق إلى العدالة الناجزة "- جريدة اليوم السابع فى ٢٦/ ١/ ٢٠١٩

(٤) نقض مدنى / الطعن رقم ٧٦٧٢ لسنة ٨٠ ق جلسة ١٦/ ٢/ ٢٠١٨ على موقع المحكمة:
https://www.cc.gov.eg

المتقاضين[1] والجهة المؤهلة لذلك هى هذا الجهاز لما يلى :

١- **يتمكن من عرض الصلح في الوقت المناسب** : فصلته الدائمة بهم منذ رفع الدعوى تمكنه من عرض الصلح فإذا قبلوه يرفعه إلى القاضى ليحيلهم إلى مجلس الصلح فورا كما فى بعض القوانين[2] ،وأفضل الأوقات لتحقيق الغاية من الصلح وهى التخفيف عن القضاء هى المرحلة السابقة على نظر الدعوى فلا تصل إلى القضاء وبذلك يساهم في حل مشكلة تكدس القضايا أمام المحاكم وبطء العالة بل وعدم فعالية الأحكام [3] .

٢- **يضمن استكمال كافة مقومات الصلح** : إذا كان نجاح مجالس الصلح يحتاج إلى نزع حدة الخلاف والخصومة من الأطراف وترضيتهم نفسيا لقبوله[4] فإن تحقيق ذلك يقتضى أن يراعى فى تشكيلها جميع العناصر التى تهئ الأطراف نفسيا لقبول الصلح ، ومن ثم يجب أن تضم هذه المجالس العناصر التى تتمكن من نزع حدة الخصومة من الأطراف وترضيتهم نفسيا بما بالجنوح فلى الصلح وقبول نتيجته كالخبراء الاجتماعيين وعلماء الدين من كل الأطياف وغيرهم فيمكن للجهاز استكمال كل مقومات الصلح اللازمة لكل حالة من الخبراء وهم من العناصر

(١) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير العدالة في مصر – مرجع سابق

(٢) المادة (٥ ٢)/ من قرار وزير العدل بدولة الإمارات العربية رقم ١٤. لسنة ٢٠١٥ بشأن إنشاء مكتب إدارة الدعوى وتحديد نظام عمله

(٣) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٩٣

(٤) وزارة وزارة العدل / تقرير للمشرف على لجان فض المنازعات- بشأن عمل لجان التوفيق فى بعض المنازعات وكيفية الاستفادة منها– تقارير وأبحث وزارة العدل فقرة (٨ / رابعا) على موقع : www.jp.gov.eg/ccd/15.aspx

المكونة للجهاز[1].

(١) انظر ما سبق صـ٢١

المبحث الثانى
تخصيص القضاء المناسب لطبيعة الدعوى وقيمتها

تمهيد وتقسيم :

واجه الفقهاء المسلمون التطورات التى لحقت المجتمع بما يناسبها من حلول تمكنت من تحقيق المراد منها مع التزامها بأحكام الشريعة وعدم الخروج عليها ومن ذلك إنشاء جهات قضائية إلى جانب القضاء العادى لتختص ببعض الدعوى التى لا تستحق شغل وقت القاضى وكان لذلك أكبر أثر فى تحقيق العدالة الناجزة وذلك يمكن تحقيقه الآن بإنشاء محاكم جديدة للدعاوى السهلة وقليلة القيمة **وتوضيح ذلك فى مطلبين:**

المطلب الأول : تطور النظام القضائى الاسلامى وعلاقته بالعدالة الناجزة

المطلب الثانى : إنشاء محاكم معاصرة للدعاوى السهلة وقليلة القيمة

المطلب الأول
تطور النظام القضائى الاسلامى وعلاقته بالعدالة الناجزة

للوقوف على هذه العلاقة نوضح أسباب تعدد الجهات القضائية وطبيعة عمل كل جهة والإجراءات التى تتبعها :

الفرع الأول : تعدد الجهات قضائية وتحقيق العدالة الناجزة

تبدو العلاقة واضحة بين تعدد الجهات القضائية والعدالة الناجزة من دوافع إنشاء هذه الجهات فقد مر القضاء الاسلامى بمرحلتين من التطور وكان الدافع لهذا التطوير تحقيق العدالة الناجزة وهذا يتضح من استعراض أسباب تطوير جهاز القضاء فى كل مرحلة

أ- **المرحلة الأولى : استقلال القضاء عن الولاية العامة وأسبابه** : كان القضاء فى بدايته تابعا للولاية العامة يتولاه النبى صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى "فاحكم بينهم بما أنزل الله"[١] فكان يحكم فيما يحضره من منازعات ويوليه غيره فيما غاب عنه ،وظل القضاء كذلك أيام أبى بكر حتى جاء عهد عمر بن الخطاب فأصبح للقضاء من يخصص له دون أن تسند إليه أعمال أخرى ، وكان ذلك لمواكبة التطور الذى لحق المجتمع وعدم تأخير الفصل فى الدعاوى نيجة لكثرة المهام التى تتطلب تفرغ الولاة للولاية والقضاة للقضاء بعد توسع الدولة واختلاط المسلمين بغيرهم فكلما اتسع المجتمع وازداد عدد الناس كثرت القضايا وكلما قل عددهم قلت القضايا[٢]

ب- **إنشاء جهات قضائية جديدة** : لم يكن هذا التطور هو التطور الوحيد للقضاء فما لبث أن لحقه تطور آخر نتيجة لتطور المجتمع أيضا حين ظهرت أشكال جديدة من المنازعات لها خصائص تختلف عن تلك التى كان يختص بها القضاء منذ نشأته ولا تحتاج إلى الإجراءات المعتادة أمامه فتم إنشاء جهات قضائية جديدة للفصل فى هذه المنازعات بإجراءات تتناسب معها فتعددت أنواع القضاء[٣] ،فالقضاء فى بدايته

(١) سورة المائدة / الآية (٤٨)

(٢) محمد رأفت عثمان / النظلم القضائى في الاسلام صـ٣٩ – دار البيان – القاهرة ١٩٩٤

(٣) سليمان الطماوى / السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة وفى الفكر السياسى الاسلامى صـ ٤٤٧– دار الفكر العربى ، عبد الكريم زيدان / نظام القضاء فى الشريعة الاسلامية صـ٨ – مؤسسة الرسالة – بيروت

كان يحكم فى جميع المنازعات بإجراءات موحدة في وقت معقول ولكن بعد كثرة النزاعات أنشأ المسلمون جهات قضائية **جديدة للتخفيف عنه فهذه الجهات لم تظهر فى وقت واحد بل ظهرت حسب دواعى الحاجة**(١)، والحاجه هنا واضحة وهى تحقيق العدالة الناجزة فتطور **المجتمع يستوجب تطوير جهاز القضاء بما يتناسب مع هذا التطور** .

الفرع الثانى : طبيعة الجهات القضائية الجديدة وعلاقتها بالعدالة الناجزة

تتضح العلاقة بين إنشاء الجهتين القضائيتين وهما الحسبة والمظالم والعدالة الناجزة من جهة ثانية من بيان اختصاص كل منهما وتأثيرها على القضاء العادى **فكلا منهما تعمل على تحقيقها فيما يخصها وتخففان عن القضاء العادى مما يساعده على تحقيقها:**

أ- اختصاصات الحسبة القضائية وتحقيق العدالة الناجزة : أسندت إلى جهة قضاء الحسبة الدعاوى السهلة التى لا يستلزم الحكم فيها كل الإجراءات التى يتبعها القضاء العادى وتحتاج إلى السرعة والحسم ،وقد انحصرت هذه الدعاوى في الماضى في الدعاوى المتعلقة ببخس أو تطفيف فى كيل أو وزن ودعاوى الغش فى مبيع أو ثمن والدعاوى المتعلقة بمطل أو تأخير دين مستحق مع المكنى ومنازعات

(١) على حسن فهمى / الحسبة فى الإسلام صـ٦١١- بحث مقدم لمؤتمر أسبوع الفقه الاسلامى ومهرجان ابن تيمية – دمشق ١٦- ٢١شوال ١٣٨٠هـ

الجوار ، لذلك قال الفقهاء إن الحسبة موضوعة لما يرفه عنها القضاء[١] ، فإذا استجدت أنواع جديدة من الدعاوى لها نفس الصفات فيجب إسنادها لقضاء يتناسب معها ، فاختصاصات كل ولاية يتحدد بناء على دواعى الحاجة والمصلحة فليس له حد فى الشرع [٢] .

فقد فهم المسلمون أن العدالة الناجزة لا تكون بمستوى واحد فى جميع الدعاوى بل تختلف باختلافها فالإسراع بالفصل فى جميع الدعاوى وعدم مراعاة ما تحتاجه بعضها من أناة وترو يؤدى إلى الإخلال بالعدالة ذاتها ، والتأنى فى نظر جميع الدعاوى والفصل فيها بطريقة واحدة وبنفس الاجراءات يطيل أمد بعضها أكثر من اللازم ويثقل على أصحابها ، فأسندوا الدعوى الأخيرة إلى الحسبة لآنها تصدر أحكاما كالقضاء تماما ولكن دون التقيد بالإجراءات التى يتبعها[٣] وبذلك لا تأخذ من الإجراءات إلا ما تستحق

ب- **اختصاصات قضاء المظالم ودورها فى تحقيق العدالة الناجزة** : جاء إنشاء المظالم لتحقيق العدالة الناجزة فى الدعاوى التى يشق على القاضى العادى الفصل فيها فى زمن معقول إما بسبب طبيعتها كالدعاوى الصعبة أو المعقدة أو بسبب سطوة

(١) مقدمة ابن خلدون / صـ١٧٧ – دار الكتب العلمية بيروت الماوردى / الأحكام السلطانية صـ٣٢٦ ٣٤٣

(٢) ابن تيمية / الحسبة فى الإسلام صـ١٤ – دار الفكر اللبنانى بيروت

(٣) مصطفى كمال وصفى/ مصنفة النظم الاسلامية "الدستورية والدولية والإدارية والاقتصادية "صـ ٥٥٦ مكتبة النهضة القاهرة ، نصر فريد واصل/ السلطة القضائية ونظام القضاء فى الاسلام صـ١٠١ المكتبة التوفيقية القاهرة

المتقاضين وعدم انصياعهم للقاضى فهى تجمع بين قوة السلطة وإنصاف القضاء [1] ، فوالى المظالم لا يختلف اختصاصه القضائى عن اختصاص القاضى العادى إلا من حيث الدرجة فولاية المظالم أعلى درجة من القضاء العادى[2] ولكن لطبيعة اختصاصه يتبع إجراءات استثنائية للتغلب على غموض بعض الدعاوى .

جـ– تخفيف العبء عن القضاء العادى لتحقيق العدالة الناجزة في باقى الدعاوى :

بإنشاء الجهات القضائية الجديدة وتحديد اختصاصاتها بالدعاوى المذكورة تم تخفيف العبء الذى كانت تمثله هذه الدعاوى عن القضاء العادى مما ساعدة على تحقيق العدالة الناجزة فيما ظل في اختصاصه ، وبذلك تحققت العدالة الناجزى في جميع الدعاوى فكانت الوظائف القضائية الثلاثة القضاء والحسبة والمظالم يكمل بعضها بعضا[3].

الفرع الثالث : الإجراءات الخاصة بالجهات الجديدة وتحقيق العدالة الناجزة

اتبعت كل جهة من الجهات الجديدة الإجراءات المناسبة لاختصاصاتها لتحقيق الغاية المقصودة وهى العدالة الناجزة :

أ- إجراءات التقاضى الخاصة بالحسبة : يمتاز عمل الحسبة بالسرعة والصرامة سواء كان فى رفع الدعوى أو فى نظرها.

---

(١) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ ١٠٣

(٢) حسن ابراهيم حسن ، على ابراهيم حسن / النظم الاسلامية صـ ٢٩٤ – مكتبة النهضة مصر ، نصر فريد واصل/ السلطة القضائية صـ٨٨

(٣) سليمان الطماوى / السلطات الثلاث صـ٤٦ .

١- **إجرءات رفع الدعوى** : لا يشترط التوجه بالدعوى إلى مكان محدد بل يكون التداعى فى المكان الذى يوجد فيه المحتسب فيه وهو ليس له مكان معين كالقاضى بل يتواجد فى الأسواق أو الأحياء[١]

٢- **الحكم فى الدعوى وتنفيذه** : عند وصول الدعوى إلى المحتسب يأمر من ثبت عليه الحق بأدائه لمستحقه لأن عمله يتسم بالسرعة والحسم بعكس القاضى الذى يعتمد على الأناة والوقار[٢] .

ب- **إجراءات التقاضى أمام ديوان المظالم** : الأسباب التى دعت إلى وجود قاضى المظالم هى ذاتها التى استوجبت وضع إجراءات خاصة للمحاكمة أمامه [٣] وهى إجراءات **تتعلق بالإثبات أو في مواجهة الخصوم**[٤] :

١- الإجراءات المتعلقة بوسائل الإثبات :

فيلجأ إلى طرق لا يلجأ إليها القاضى فهو كما قال الفقهاء أفسح مجالا وأوسع مقالا فيتوصل إلى الحق بالأمارات وشواهد الحال ويتوسع فى سماع البينة فيأخذ بشهادة من لا يأخذ بهم القاضى ويطلب اليمين من الشهود ولو لم يطلب منه

(١)الشيرزى/ نهاية الرتبة فى طلب الحسبة صـ٢١٥– دار الكتب العلمية بيروت ،القرشى/ معالم القربة فى أحكام الحسبة صـ٣١٤ مكتبة المتنبى

(٢) المرجع السابق صـ٣١٧

(٣) ظافر القاسمى / نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الاسلامى جـ٢ صـ ٥٧٤– دار النفائس بيروت

(٤) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ ١١١– ١١٢

ويستكثر منهم وهذا ليس للقاضى حتى لا ينفر الناس من الشهادة"[1].

٢- الإجراءات التى تتخذ في مواجهة الخصوم : يتخذ والى المظالم كافة الإجراءات التى تمكنه من استخلاص الحق والتوصل إلى المحق فيؤدب من يستحق التأديب ويستدعى الخصوم مرات عديدة ليعلم أحوالهم وذلك ليس للقاضى ويجبرهم على التصالح وذلك أيضا ليس للقاضى .

المطلب الثانى
إنشاء محاكم معاصرة للدعاوى السهلة وقليلة القيمة

إذا كان السبب الحقيقى لمشكلة بطء العدالة يتمثل في زيادة عدد القضايا وتكدسها أمام المحاكم بأعداد لا حصر لها[2] فإن الحل المناسب لهذه المشكلة هو تخفيف العبء عن القضاء بوسيلة مشابهه لتلك التى اتبعها النظام الاسلامى وهى إنشاء محاكم جديدة تختص بالدعاوى السهلة وقليلة القيمة بإجراءات مناسبة فيرفع عبء هذه الدعاوى عن المحاكم فتتمكن جميعها من تحقيق العدالة الناجزة القديمة نتيجة لتخفيف العيء عنها والجديدة بالإجراءات الميسرة ، وهذا ما نوضحه فيما يلى :

الفرع الأول : المقصود بالمحاكم الجديدة وضرورتها

نقصد بإنشاء محاكم جديدة إنشاء محاكم تتبع نظاما إجرائيا خاصا يتناسب مع اختصاصها لتخفيف العبء عن المحاكم القائمة الآن ، فالمحاكم الجديدة

---

(١) ابن قدامة / المغنى صـ٤٣- مرجع سابق

(٢) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٩١

ليست مجرد إضافة عدد من المحاكم فذلك غير ممكن ولن يحقق المطلوب ، كما أن تخصيص إجراءات ميسرة لبعض الدعاوى دون تخصيص محاكم لها لا يساعد على إنجاز العدالة، فهناك ضرورة لإنشاء هذه االمحاكم تستند إلى تجارب قديمة وحديثة :

أولا : ضرورة إنشاء محاكم جديدة : لتحقيق العدالة الناجزة ينبغى إنشاء هذه المحاكم فهى أنسب الوسائل لما يلى:

أ- زيادة عدد المحاكم لتتناسب مع عدد القضايا غير الممكن : لا يمكن زيادة عدد المحاكم بالقدر الذى يتناسب مع عدد الدعاوى حيث يحتاج تحقيق ذلك إلى إنشاء أعداد مهولة من المحاكم يصل إلى عشرين ضعف عدد المحاكم الموجودة وتعيين أعدادا كبيرة من القضاة يبلغ ثلاثين ألف قاض[1] ، لذلك عندما قامت الدولة ببناء عدد من المحاكم على قدر طاقتها لم يتغير من الأمر شيء فلا يزال عدد المحاكم لا يتناسب البته مع أعداد القضايا المطلوب الفصل فيها[2] .

ب- إنشاء محاكم دون تحديد قواعد جديدة للإجراءات لن يحل أية مشكلة :

لا يترتب على إنشاء محاكم جديدة للدعاوى السهلة وقليلة القيمة دون تخصيص إجراءات مناسبة لهذه الدعاوى – سنوضحها فيما بعد- سوى نقل الاختناق القضائى الموجود حاليا أمام المحاكم إلى المحاكم الجديدة ، فعدم وضع إجراءات خاصة بهذه الدعاوى يعتبر من الناحية الواقعية زيادة عدد المحاكم وهذا غير كاف.

---

(١) م . رفعت السيد / التعليق على الأرقام السابقة مرجع سابق

(٢)عادل عامر/ كيفية تنفيذ مفهوم العدالة الناجزة فى مصرمقال في ٩/ ٧/ ٢٠١٥على موقع:

.alwatanvoice.com/articles

جـ – عدم كفاية وضع قواعد إجرائية لبعض الدعاوى دون إنشاء محاكم لها :

لا يؤدى تبسيط الإجراءات الخاصة ببعض الدعاوى فقط دون تخصيص محاكم تطبق هذه الإجراءات إلى تحقيق المطلوب وهو تخفيف العبء عن المحاكم ،فهذا وإن أدى إلى الإسراع بحسم هذه الدعاوى إلا أن هذه المحاكم ستبقى مختنقة بها وبغيرها فتعدد الدعاوى وتنوعها يقتضى تعدد المحاكم وتنوعها لتحقيق العدالة الناجزة[1] .

ثانيا : المحاكم الجديدة هى الوسيلة الناجحة قديما وحديثا لتحقيق المقصود

إنشاء محاكم خاصى للدعاوى السهلة وقليلة القيمة للإسهام في تحقيق العدالة الناجزة يستند إلى تجربتين الأولى قديمة والثانية حديثة يعمل بها الأن :

أ- **التجربة الأولى** : وهى التجربة القديمة هى ما قام به الفقهاء المسلمون من تطوير النظام القضائى الإسلامى وهو ما عرضنا له حالا حيث لم يعمدوا إلى تبسيط الإجراءات الخاصة بالدعاوى السهلة فقط بل خصوا لها محاكم تفصل فيها بإجراءات مبسطة لتخفيف العبء عن القضاء .

ب- التجربة الثانية : وهى التجربة الحديثة فهى نظام الأمر الجنائى في قانون الاجراءات الجنائية[2] الذى بمقتضاه يجوز للنيابة العامة إنهاء بعض الجرائم ، فالمشرع لم يحدد الجرائم التى يجوز إنهائها بالأمر الجنائى ويجعل سلطة إصدارة

(١) أحمد عوض هندى / العدالة الإجرائية صـ٢٠ – مرجع سابق

(٢) مادة (٣٢٣)

للمحكمة فقط بل خصص لها ما يشبه محكمة جديدة لأن إصدار الأمر الجنائى يعتبر حكما قضائيا فى دعوى[١] فنظام الأمر الجنائى يؤكد صلاحية ما نقوله "فالمشرع حين منح النيابة العامة قسطا من قضاء المحاكم فأجاز لها إصدار الأوامر الجنائية راعى فى ذلك تحقيق السرعة الفصل الدعاوى الجنائية القليلة الأهمية وتبسيط إجراءاتها والتخفيف من أعباء المحاكم[٢] وهذا يتفق تماما مع المحاكم المقترحة سواء فى الغاية أو المبررات أو نظام العمل :

١- **وحدة الغاية** : وهى التخفيف عن المحاكم بتحديد مجموعة من الدعاوى القليلة الأهمية والسهلة لإراحة المحاكم منها حتى تتفرغ المحاكم للدعاوى الهامة

٢- **وحدة المبررات** : فالدعاوى التى ستختص بها هذه المحاكم هى دعاوى محددة لا تتعداها إلى غيرها فيكون اختصاصها كذلك "فى حدود معينة" .

٣- **وحدة الطريقة** : فالمشرع لم يحدد الجرائم التى يجوز إنهائها بالأمر الجنائى ويجعل سلطة إصدارة للمحكمة فقط بل خصص لها ما يشبه محكمة جديدة لأن إصدار الأمر الجنائى يعتبر حكم قضائى فى دعوى[٣] كما لم ينتدب عدد من القضاة لإصدار الأوامر الجنائية ، فلا هذا ولا ذاك يخفف العبء عن المحاكم فالأول يبقى المحاكم مشغولة بهذه الدعاوى والثانى يجعل تخفيف عدد الدعاوى غى مقابل الإقلال من عدد القضاة .

---

(١) حسن صادق المرصفاوى / أصول الإجراءات الجنائية صـ٧١. – نهضة مصر – القاهرة ١٩٥٧

(٢) أحمد فتحى سرور / الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية صـ ١١٣٦ – دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٨١

(٣) حسن صادق المرصفاوى / أصول الإجراءات الجنائية صـ٧١. – نهضة مصر – القاهرة ١٩٥٧

لذا فإن أهم جوانب هذا المقترح ألا يترتب عليه الانتقاص من أعداد القضاة فلا ينتدب لها قضاة من المحاكم الابتدائية أو الجزئية بل تشكل من أعضاء النيابة العامة ويراعى فيهم ما تجرى مراعاته في زملائهم المختصين بإصدار الأوامر الجنائية .

الفرع الثانى : دور المحاكم الجديدة في تحقيق العدالة الناجزة

يساهم إنشاء المحاكم الجديدة في تحقيق العدالة الناجزة بكل الشروط المطلوبة :

أ- **تحقيق العدالة الناجزة** : يؤدى إنشاء هذه المحاكم إلى تخفيف العبء عن القضاء العادى بجميع درجاته أى **عن المحاكم الابتدائية والجزئية** لأن الدعاوى الدعاوى الظاهرة وقليلة القيمة وهى تشكل اختصاص المحاكم الجديدة ليست بالعدد القليل إذ يبلغ عدد نوع واحد منها فقط مليونان ومائتان وخمس وسبعون ألف دعوى سنويا وهى دعاوى صحة التوقيع بالإضافة الدعاوى التى تختص بها المحاكم الجزئية والتى تصل إلى تسعمائة ألف دعوى سنويا[1] ، وذلك يتضح أكثر ببيان ما يحدث عند إعادة توزيع الاختصاص القضائى بعد إنشاء هذه المحاكم :

١- **إعادة توزيع الاختصاص القيمى** : يستتبع اختصاص المحاكم الجديدة بالدعاوى قليلة القيمة إعادة توزيع الاختصاص القيمى بين المحاكم الابتدائية

(١) إحصائية سنوية بعدد القضايا المدنية / مقال بعنونان " ٦٠مليون مصرى بالمحاكم " اليوم السابع – ١٣/ ٥/ ٢٠١٧

والجزئية من جديد بعد إخراج الدعاوى قليلة القيمة فيبدأ اختصاص المحاكم الجزئية من حيث ينتهى الحد الأقصى للدعاوى قليلة القيمة ثم يبدأ نصاب المحاكم الابتدائية من حيث ينتهى نصاب المحاكم الجزئية وهذا يؤدى إلى تخفيض عدد الدعاوى التى تختص به كل منهما اختصاصا قيميا .

وبذلك نتجنب العيوب التى اكتنفت بعض التعديلات السابقة[1] التى خفت العبء عن المحاكم الابتدائية ولكنها أثقلت كاهل المحاكم الجزئية حين رفعت نصابها القيمى إلى أربعون ألف جنيه وأدخلت بعض الدعاوى فى اختصاصها النوعى كدعاوى صحة التوقيع وتسليم العقارات فأثقلتها بهذه الدعاوى رغم أنها هى الأخرى فى حاجة لمن يرفع العبء عنها[2]

٢- إعادة توزيع الاختصاص النوعى : كما يستوجب اختصاص المحاكم الجديدة إعادة توزيع الاختصاص النوعى لأن هذه المحاكم ستستحوز على الاختصاص النوعى للمحاكم الجزئية بالكامل - كما سنرى - فيتم تحديد الاختصاص النوعى الجديد للمحكمة الجزئية بالدعاوى التى يرى المشرع ضرورة التسهيل فى رفعها وتقريب المحكمة المختصة بها على المتقاضين لكثرة وقوعها كدعاوى الإيجارات مثلا أو غيرها التى تستدعى تقليل نفقاتها أو التى تكون سهلة الإثبات بعض الشئ.

(١) القانو رقم (٣) لسنة ٢٠٠٧

(٢) فتحى والى / مذكرة لنادى القضاة بشأن تعديل قانون المرافعات – مرجع سابق

ب- **استيفاء كل شروط تحقيق العدالة الناجزة** : يستوفى هذا الاقتراح كافة الشروط المطلوبة لتحقيق العدالة الناجزة فيكفل الحفاظ على حق التقاضى وهو أول هذه الشروط وأهمها(١) وهو أفضل البدائل المتاحة لأنه يستوفى كل الشروط التى حددتها المحكمة الدستورية العليا لتنظيم حق التقاضى وهى "المفاضلة بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم لاختيار أنسبها لفحواها وأكفلها للوفاء بأكثر المصالح وزنا وليس من قيد على مباشرة المشرع لهذه السلطة إلا أن يكون الدستور ذاته قد فرض في شأن مباشرتها ضوابط محددة تعتبر تخومـًا لها ينبغي التزامها"(٢) فكل هذه الشروط يستوفيها هذا الاقتراح وأكثر منها وتوضيح ذلك :

١- لا توجد أية قيود أو ضوابط دستورية تمنع المشرع من إنشاء هذه المحاكم :

وليس هذا فقط بل إن إنشائها هو الحل الذى يتطابق مع نصوص الدستور التى تنص على أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع وهذا الاقتراح مستمد من الشريعة الاسلامية .

٢- يعتبر أنسب البدائل لتحقيق الغرض الذى يتوخاه المشرع : فإذا كان المشرع يسعى للوصول إلى تحقيق العدالة الناجزة فيعمل على تخفيف العبء عن القضاء وفى سبيل ذلك يجرى تعديلات على قانون المرافعات التخفيف عن القضاء كما

(١) حسام عبد الرحيم / أسباب تعديل قانون المرافعات – مؤتمر اللجنة العليا للإصلاح التشريعى – مرجع سابق

(٢) حكم الدستورية العليا / القضية رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية – جلسة ٢/ ١/ ٢٠١٦

https://ahmedazimelgamel.blogspot.com

أشرنا فإن هذا الاقتراح يحقق كل ما يتوخاه المشرع لدوره في تخفيف أعداد الدعاوى كما أشرنا حالا .

٣- يحافظ على حق التقاضى ويحقق المصالح العامة والخاصة : لا يترتب على تخفيف العبء عن القضاء بهذه الوسيلة أية إخلال بحق التقاضى بل يحافظ عليه ويحقق جميع المصالح المرتبطة به ، فإذا كان المبرر لعدم قبول الدعاوى الكيدية الحفاظ على وقت المحاكم وأموال الدولة من الضياع فى قضايا لا يستفيد أحد من الحكم فيها[1] فإن عدم التعامل مع الدعاوى السهلة بما يناسبها من قضاء وإجراءات يكلف المحاكم وقتا ويكلف الدولة أموالا أكثر مما تتطلبه هذه الدعاوى ، ومن سوء إدارة المسائل العامة أن يعهد إلى القضاء بكل صغيرة وكبيرة من أجل ضمانات وهمية[2] ويزداد الأمر سوءا عندما يعهد للقضاء –العادى- بإجراءاته بكل الدعاوى صغيرها وكبيرها التى تحتاج إلى هذه الإجراءات والتى لا تحتاج إليها .

الفرع الثالث : الاختصاص النوعى للمحاكم الجديدة

الاختصاص النوعى لهذه المحاكم يشمل "الدعاوى التى يكون الحق فيها واضحا وهذا يتوافر الآن في :الدعاوى التى لا ينكرها المدعى عليه كدعاوى صحة التوقيع ، والدعاوى التى ظهر الحق فيها نتيجة لإجراء سابق وهى الدعاوى الخاضعة لقانون إنشاء مجالس الصلح ، والدعاوى التى تقتصر على تقرير أمر واقع ، ودعاوى المطالبة بالأجور ، والدعاوى المستعجلة ، وهذا نبينه تباعا :

(١) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ٣٨.

(٢) مصطفى كمال وصفى / مصنفة النظم الإسلامية صـ٥٥٩ – مكتبة وهبة القاهرة

أولا : الدعاوى المعترف بها : وهى دعاوى صحة التوقيع وصحة التعاقد فهى لا تعتبر منازعات حقيقية بل الهدف منها الحصول على قدر من الرسمية على المحررات التى تثبت لرافعها حقوقا عينية عقارية تهربا من دفع رسوم الشهر، فهى دعوى تحفظية شرعت ليطمئن من بيده سند عرفى أن الموقع على السند لن يستطيع بعد الحكم بصحة توقيعه أن ينازع في صحته(١) ورغم ذلك تتواجد أمام المحاكم في صورة دعاوى بأعدادا هائلة تشغل القضاء عن أداء وظيفته في فض المنازعات الحقيقية التى تستحق شغل وقته بالفعل(٢)

فهذه الدعاوى لا يتعرض فيها القاضى للتصرف المدون في السند من جهة صحته أو عدم صحته ووجوده أو انعدامه وزواله بل يقتصر بحثه على صحة التوقيع فقط وصدوره من منتسبه دون التعرض لموضوعه(٣) ، وهو إما أن يحضر ويقر بصحة توقيعه أو يسكت فلا ينكر ولا ينسبه إلى غيره وإما لا يحضر وفى جميع هذه الحالات تقضى المحكمة بصحة التوقيع أما إذا أنكر ولم تتبين المحكمة مدى صحة المحرر تستدعى الشهود أو تنتدب خبير خطوط (٤) .

فالغرض من هذه الدعاوى ليس الفصل في نزاع حقيقى بل "إضفاء قدر من

---

(١) نقض مدنى / طعن رقم ١١١ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٨ / ٦ / ٢٠٠٥

(٢)عادل عامر / كيفية تنفيذ مفهوم العدالة الناجزة فى مصر على موقع www.shomosnews.com

(٣) نقض مدنى "دوائر الايجارات / الطعن رقم ١٧٢٨٦ لسنة لسنة ٨١ ق – جلسة ٢٨/ ١/ ٢٠١٨ على موقع المحكمة : https://www.cc.gov.eg

(٤) المادتان (٤٦-٤٧) من قانون الإثبات رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٨

الرسمية على المحررات العرفية بإفراغ مضمونها فى أحكام قضائية بدعوى أصلية بالإجراءات المعتادة"[١]وهذا يمكن أن تقوم به المحاكم المذكورة لأنها تصدر أحاما كتلك التى يصدها القضاء العادى فتحكم بصحة التوقيع أو عدم صحته وبدعوى أصلية ولكن بالإجراءات المناسبة لتحقيق العدالة الناجزة .

ثانيا : الدعاوى الواضحة لسبق اتخاذ إجراء بشأنها : ترفع إلى القضاء الكثير من الدعاوى التى عرف وجه الحق فيها نتيجة لإجراء سابق تم بمقتضاه فحصها ودراستها حتى صدرت بشأنها توصية ببيان الحل المناسب وهذه المنازعات هى المنازعات المدنية والتجارية والإدارية التى تنشأ بين الوزارات أو المحافظات أو الهيئات العامة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وبين العاملين بها [٢]

فهذه الدعاوى أخذت نصيبها من البحث من لجنة يترأسها أحد أعضاء الهيئات القضائية بدرجة مستشار لذلك فإن ما تصدره من توصية وإن لم يكن حكما قضائيا إلا أنه "بحث سابق للدعوى ورأى قانونى لمستشار خبير ينير للمحكمة سبيلها إلى الحكم"[٣] ،فالحق فيها واضح ولا يحتاج للإلزام به عند رفض التوصية من أحد الأطراف إلا أن يخرج فى صورة حكم قضائى وهو ما تصدره هذه المحاكم.

فإسناد هذه الدعاوى إلى المحاكم الجديدة يحقق كل أغراض المشرع وبشكل

---

(١) المادة (٤٥) من قانون الإثبات

٦- مادة (١) من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات

(٣) وزارة العدل / تقرير للمشرف على لجان فض المنازعات- بشأن عمل لجان التوفيق فى بعض المنازعات وكيفية الاستفادة منها– تقارير وأبحث وزارة العدل فقرة (٨ / رابعا) على موقع :

www.jp.gov.eg/ccd/15.aspx

أفضل ويخلص عمل اللجان من النقد ويحقق ما لم يحققه التعديل الذى أدخله المشرع:

أ- تحقيق ما أراده المشرع : فاستحداث هذه المحاكم واختصاصها بهذه الدعاوى يحقق بالفعل النتائج الثلاثة التى أرادها وهى تبسيط إجراءات حصول المختصمين مع جهة الإدارة على حقوقهم وتوفير الوقت والجهد ، تخفيف العبء عن القضاء[1]

١- تبسيط الإجراءات : يعد تبسيط الإجراءات من أهم دعائم المحاكم الجديدة والإجراءات المبسطة هى التى تيسر على المتقاضين لذلك فإن التيسير على الأطراف لن يكتمل إلا إذا عرضت النزاعات التى لم يرضى أطرافها بتوصية اللجنة على المحاكم الجديدة .

٢- توفير الوقت والجهد : فعمل هذه المحاكم لا يكون إلا في الدعاوى السهلة وقليلة القيمة التى لا يستغرق نظرها وقتا كغيرها وتعتمد على إجراءات تتسم بالسرعة لذا فإن توفير الوقت والجهد على أطراف هذه الدعاوى لن يتحقق إلا بعرضها على هذه المحاكم في حالة عدم الموافقة على التوصية .

٣- تخفيف العبء عن القضاء : وهذا ما تحققه المحاكم المقترحة ولا يحققه التنظيم الحالى لأن المنازعات التى لا يرضى أطرافها بهذه التوصية تأخذ طريقها إلى القضاء وتخفيف العبء عن القضاء يقتضى إراحته من هذه الدعاوى تماما رضى

(١) المذكرة الايضاحية للقانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان فض المنازعات

أصحابها بالتوصية أو لم يرضوا بعرض الأخيرة على المحاكم الجديدة .

* فإذا كان المشرع قد أنشأ هذه اللجان حتى لا يضطر أصحاب الحقوق فى هذه الدعاوى إلى ولوج سبيل التقاضى بمراحله المختلفة وما يصاحبه من اساءة استغلال ما وفره القانون من أوجه دفاع ودفوع قد تتخذ وسيلة لإطالة أمد الخصومات مما قد يخلق الظلم بالمتقاضين فإنه لم يحتاط لأحد الفرضين وهو عدم قبول أحد أطراف النزاع للتوصية فلا شك أنه سيضطر إلى ولوج سبيل التقاضى بكل ما يصاحبه من مشقة وإساءة استغلال ما وفره المشرع من ضمانات.

- **التخلص من النقد الموجه لعمل اللجان** : بعقد الاختصاص بهذه الدعاوى للمحاكم المقترحة يتخلص عمل لجان فض المنازعات من العيب الأساسى الذى يشوبه والذى كان محل نقد حقيقى لما يسببه عدم قبول أى من الطرفين بتوصية اللجنة حيث يعتبر عمل اللجان في هذه الحالة مجرد مراحل إضافية لا جدوى لها بالإضافة إلى تكلفتها[1] وهذا ما يمكن تفاديه إذا استكملت الخصومة طريقها فى المحاكم الجديدة فتبقى الإجراءات ميسرة وبدون تكلفة ولا مشقة وهى يتسم عملها بالسرعة وما تصدره أحكاما قضائية ملزمة وليس مجرد توصية تتوقف على رضا الأطراف .

ب- **تحقيق الغاية من التعديل الجديد للقانون وتلافى عيوبه** : رغبة من المشرع فى التخفيف من الانتقادات السابقة ،قام بإدخال بعض التعديلات على قانون فض المنازعات بمقتضاها تكون قرارات اللجنة واجبة النفاذ في مواجهة الجهة الإدارية

(١) صلاح فوزى / خبراء يكشفون أسباب بطء التقاضيعلى موقع www.christian-dogma.com

إذا لم تتجاوز قيمة المنازعة أربعون ألف جنيه أو تعلقت بالمستحقات المالية للعاملين أيا كانت قيمتها ويجوز الطعن فى القرارات السابقة أمام المحكمة المختصة [1]

وهذا التعديل يثير تساؤلات تتعلق بمدى دستوريتها ومدى تحقيقها للغاية منها :

١- مدى دستورية هذه التعديلات : يثار التساؤل حول مدى دستوريته هذه التعديلات لسببين هما : هل هذا التعديل لا يخل بحق التقاضى ، وهل لا يخل بحق المساواة :

فالتساؤل الأول : وهومدى إخلال هذا التعديل بحق التقاضى فبناء على حكم سابق للمحكمة الدستورية العليا يعتبر إخلالا بحق التقاضى لأن حكم الدستورية اشترط أن يظل طريق التقاضى مفتوحا أما الطرفين حتى يكون عمل هذه اللجان دستوريا لأن نشاط اللجان فى هذه الحالة "يعد مرحلة أولية لحل النزاع حول حقوق يدعيها ذوو الشأن فإن استنفذتها ولم يكن قرارها يرضيهم ظل طريقهم إلى الخصومة متاحا"[2] .

ومن الواضح أنه بمقتضى هذا التعديل أصبح عمل هذه اللجان على الأقل فى

---

(١) قانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٧- بتعديل القانون رقم (٧) لسنة٢٠٠٠– الجريدة الرسمية العدد٥ مكرر فى ٢٠١٧/٢/٨

(٢) دستورية عليا / دعوى رقم ١١لسنة ٢٤ قضائية دستورية – جلسة ٦/١٦/ ٢٠٠٤- http://hrlibrary.umn.edu مشار إليه صـ٨

مواجهة الجهة الإدارية في المنازعات التى تتجاوز قيمتها أربعون ألف جنيه أو التى تتعلق بمستحقات العاملين فى الجهات المنصوص عليها لا يمثل مرحلة أولية بل صارت توصية اللجنة فى هذه الحالات نهائية بالنسبة للإدارة ولا يجوز الطعن فيها أمام القضاء وذلك غير دستورى وفقا للحكم السابق .

أما التساؤل الثانى : وهو مدى إخلاله بحق المساواة فبمقتضى هذا التعديل أصبح قانون فض المنازعات يخالف المبادئ الدستورية المتعلقة بحق المساواة فيلزم الإدارة بالتوصية دون الطرف الآخر ، وهذا ما كانت صرحت به وزارة العدل ذاتها قبل صدور التعديل في بيان سبب عدم إلزام الإدارة بتوصية اللجنة فردت بأن **"لا يجوز دستوريا إلزام الإدارة دون الطرف الآخر"**[1].

٢- مدى اتفاق هذه التعديلات مع الغاية من إنشاء اللجان : جاء التعديل المذكور بالنص على أنه يجوز لأصحاب الشأن الطعن على قرارت اللجنة أمام المحكمة المختصة ، وهذا أيضا يتناقض تماما مع ما استقر عليه رأى وزارة العدل التى تشرف على هذه اللجان حيث كانت تؤكد دائما على أن استحداث طريق للطعن يعقد الإجراءات ويطيل أمدها مع أن الغاية المنشودة هى التبسيط والتيسير وتعجيل وصول الحقوق إلى أصحابها[2] ، وبذلك يكون هذا التعديل على النقيض تماما مع الغاية من إنشاء هذه اللجان .

(١) تقرير وزارة العدل / بند (٦) مرجع سابق

(٢) المرجع السابق / نفس الموضع

* لذا فإن الحل الأمثل هو السماح برفع الدعوى إلى القضاء الجديد المقترح فى حالة رفض التوصية وهذا فقط الذى يحقق كل ما أرادة المشرع من إنشاء هذه اللجان وهو :

– **تحقيق عدالة ناجزه** تصل بها الحقوق إلي أصحابها بعيدا عما يلحقهم أمام القضاء العادى من ظلم لتأخر حصولهم على حقوقهم التى لا تصل إليهم – عند لجوئهم إليه – إلا بعد الأوان[1] ، والمحاكم الجديدة بإجراءاتها الميسرة هى التى تخفف عن المتعاملين مع الحكومة وتيسر إجراءات حصولهم على حقوقهم

– **يخلص عمل الجان من شبهة عدم الدستورية** حيث يتمكن الأطراف من اللجوء إلى هذه المحاكم عند رفض التوصية وهذا فقط ما يجعل عمل هذه اللجان دستوريا وفقا لرأى المحكمة الدستورية العليا ولكن أخل به التعديل المذكور كما ذكرنا .

– **ويحافظ على مبدأ المساواة بين الأطراف** فلا تكون الإدارة ملزمة بالتوصية دون الأفراد وهو ما كانت ترى وزارة العدل أنه هو الذى يحقق المساواة ، ولكن أخل به التعديل المذكور

– **يحول العيوب التى تشوب عملها إلى ميزة** لأن ما قامت به اللجنة هو الذى مهد لوصول هذه المنازعة إلى القضاء الجديد الذى لا يحكم إلا في القضايا السهلة ، وما قامت به اللجنة هو "تحضير للدعوى يعجل الفصل فيها على بينة تم في أجل أقصاه ستون يوما وهو ما لا يحدث أمام المحاكم"[2] أى المحاكم العادية .

---

(١) المذكرة الايضاحية للقانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان فض المنازعات / الديباجية –فقرة ٢

(٢) تقرير وزارة العدل عن لجان فض المنازعات / فقرة ٨ بند رابعا – مرجع سابق

ثالثا : الدعاوى الروتينية : يختص القضاء- العادى- الآن بالكثير من الدعاوى التى لا تثير مشاكل قانونية صعبة إلا أنها تعامل كغيرها بالإجراءات المعتادة رغم أنها ليست فى حاجة إلى هذه الإجراءات وهى دعاوى تعيين الحدود وتقدير المسافات بين العقارات ودعاوى قسمة المال الشائع[١] فهذه دعاوى روتينية يقتصر دورالقاضى على تطبيق المستندات وإعمال القانون على وقائع الدعوى

ومما يؤكد على واقعية إسناد هذه الدعاوى إلى المحاكم المقترحة أن المشرع يدرك سهولتها لذلك أسندها إلى المحكمة الجزئية فإذا أثارت نزاعا جديا كالنزاع حول الملكية فإن المحكمة الجزئية لا تختص بها ما دامت قيمة المنازعة تتعدى اختصاصها القيمى فتوقف الفصل فيها حتى تفصل المحكمة الابتدائية المختصة فى النزاع[٢] ،فكان المنطق يقتضى أن تسند هذه الدعاوى إلى جهة قضائية تطبق إجراءات مبسطة كما نطلب فإذا أثارت نزاعا جديا تأخذ طريقها إلى القضاء العادى وهذا ما كان عليه النظام الاسلامى فكانت هذه الدعاوى بحذافيرها من اختصاص قضاء الحسبة فإذا أثارت نزاعا جديا تكون من اختصاص القضاء العادى .

ونتناول هذه الدعاوى فنبين كيف تفصل فيها المحاكم الجزئية ومتى تخرج من اختصاصها ونفس الأمر بالنسبة لقضاء الحسبة كما بينه الفقهاء[٣].

---

(١)محمد حامد فهمى/ المرافعات المدنية والتجارية صـ١٣٦،أمينة النمر/ قانون المرافعات المدنية والتجارية صـ ١١٢-١٩٨٧

(٢) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٤١٢- مرجع سابق

(٣) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ٣٣٤ ، الفراء / الأحككام السلطانية صـ٣..

أ- دعاوى تعيين الحدود وتقدير المسافات : هذه الدعاوى ترفع لتحديد الحد الفاصل بين عقارين متجاورين ويقتصر دور القاضى على النظر فى المستندات وتطبيقها على الطبيعة للكشف عن مكان الحد ثم يقوم بوضع علامات ثابتة وظاهرة كقضبان حديدية ويثبت ذلك فى محضر(١) وقد كانت هذه الدعاوى ضمن اختصاص المحتسب التى تتعلق بالحفاظ المصالح العامة فى المدينة (٢) وهى "أن يتعدى رجل فى حد لجارة أو فى وضع أجذاع على جداره" وكان المحتسب يفصل فيها مباشرة "بأخذ المعتدى بإزالة تعديه" .

- أما دعاوى تقدير المسافات فموضوعها تقدير المسافة الواجب تركها لإقامة مبنى أو منشأة ضارة أو فتح مطل وفى هذه الدعاوى أيضا تقتصر مهمة القاضى الآن على تقرير ما إذا كان البناء أو الغراس قد تم بمراعاة المسافات المقررة بالقوانين واللوائح والعرف أم بالمخالفة لها فيقتصر على تطبيق المستندات وتعيين الحد الفاصل(٣) .

وكانت هذه الدعاوى ضمن اختصاص المحتسب فكان" يمنع من الإشراف على منازل الناس" ولا يكون ذلك إلا بمراعاة المسافات الواجب تركها ويلحق بها المنازعات المتعلقة بامتداد أغصان الأشجار إلى ملك الجار فيطالب المالك

(١) عبد البسط حميعى / مبادئ المرافعات صـ٢٥ – دار الفكر العربى القاهرة

(٢) مقدمة ابن خلدون / صـ١٧٦

(٣) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية صـ١٤٢-١٤٣

بإزالته وحتى قبل الفصل بين وظيفة القاضى ووظيفة المحتسب كان القاضى يقوم بالفصل فيها على طريقة قضاء الحسبة[١]

٢- **دعاوى قسمة المال الشائع** : وهذه الدعاوى ترمى إلى قسمة المال وتحديد نصيب كل شريك من الشركاء على الشيوع سواء كانت القسمة عينا أو عن طريق البيع وسواء كان المال منقولا أو عقارا ، ويقتصر دور القاضى على تعيين خبير لتكوين الحصص وإجراء القسمة[٢] وهى أيضا عملية مادية ورغم أنها كانت من اختصاص القاضى فى النظام الإسلامى إلا أنه كان يوكل فيها من ينوب عنه فى قسمتها وهو ما كان يعرف بالقاسم ، لذلك كان يشترط فيه العدالة وإجادة القسمة [٣] وهذا ما يمكن أن يقوم به القاضى فى المحاكم الجديدة ، وهذه الدعاوى أيضا كسابقتها بالنسبة لقواعد الاختصاص[٤] .

---

(١) **روى أن رجلا استعدى عمر ابن الخطاب على أبى سفيان بن حرب أنه ظلمه حدا فى موضع كذا** وكذا فقال عمر: إنى لأعلم الناس بذلك وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان ، فأتنى بأبى سفيان فأتاه به ، فقال عمر : يا أبا سفيان انهض بنا إلى موضع كذا فنهضوا ونظر عمر فقال : **يا أبا سفيان خذ هذا الحجر من هنا وضعه هذ هنا** ، فقال أبو سفيات والله لا أفعل ، فقال والله لتفعلن ، فقال والله لا أفعل ، فعله بالدرة وقال خذه لا أم لك فضعه ها هنا فإنك ما علمت قديم الظلم ، **فأخذ أبو سفيان الحجر ووضعه حيث قال عمر** ، ثم استقبل عمر القبلة فقال : اللهم لك الحمد حيث لم تمتنى حتى غلبت أبا سفيا على رأيه وأذللته لى بالإسلام ، فاستقبل أبو سفيان القبلة وقال : اللهم لك الحمد إذ لم تمتنى حتى جعلت فى قلبى من الاسلام ما أذل به لعمر / ابن قدامة – المغنى جـ ١٤ صـ ٣١

(٢) السنهورى / الوسيط جـ٨ صـ٩١. – مرجع سابق

(٣) ابن قدامة / المغنى صـ ٥٣ – مرجع سابق

(٤) نقض مدنى / الطعن رقم ٢٠١٠ لسنة ٨٨ ق ١٨/ ٢/ ٢٠١٩ على موقع المحكمة

https://www.cc.gov.eg

رابعا : الدعاوى التى تستوجب مصلحة بعض الأشخاص السرعة في حسمها : وهذه الدعاوى تتعلق بأشخاص يوليهم المشرع عناية خاصة مثل الدعاوى المتعلقة بالمطالبة بالأجور والمرتبات وتحديدها [1] ، فهؤلاء الأشخاص قدر المشرع أنهم فى حاجة إلى حماية سريعة وأملا في تحقيق هذه الحماية جعل المشرع الاختصاص بها للقاضى الجزئى[2] ، وهذا الاختصاص يتشابه تماما مع اختصاص قضاء الحسبة فكان المحتسب يفصل فى المنازعة التى تحدث بين العامل وصاحب العمل حول الأجر **"فيمنع تعدى مستأجر على أجير فى نقصان أجره أو استزاده عمل ولو قصر الأجير فى حق المستأجر فنقصه عمل أو استزاده أجر منعه "**[3] أما إذا وصل النزاع إلى حد وجود علاقة العمل ذاتها وهو ما يحتاج إلى بحث واستنتاجات ومستندات فلا يفصل فيها المحتسب وهذا هو الواقع حيث يختص بها القاضى الجزئى أيا كانت قيمتها طالما أن الدعوى تقتصر على المطالبة بالأجر ، أما إذا ثار نزاع حول وجود علاقة العمل ذاتها فإن الاختصاص يتحدد على أساس القواعد العامة [4]

خامسا : الدعاوى التى تحتاج إلى مزيج من العمل الإدارى والقضائى: يختص القضاء أيضا ببعض الدعاوى التى تحتاج إلى مزيج من العمل الإدارى والعمل

---

(١) مادة (٤٣) مرافعات

(٢) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ١٣٦ (هامش ١) القاهرة ١٩٣٨

(٣) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ٣٣٥ ، الفراء / نفس المعنى صـ٣٠٢

(٤) أحمد ماهر زغلول / دروس فى المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وتعديلاتها جـ١ صـ١ .

القضائى كالدعاوى المتعلقة بالانتفاع بالمياه وتطهير الترع والمساقى وهى تتعلق بحقوق ارتفاق الرى كحق الشرب وحق المجرى وحق المسيل سواء كانت حقوق ارتفاق قانونية أو تعاقدية وسواء كانت متعلقة بملكية حق الارتفاق أو بوضع اليد أو بطلب التعويض عن اعتداء وقع على هذا الحق[١] وهذه الدعاوى منذ فجر الإسلام يفصل فيها بطريقة ميسرة حتى قبل إنشاء ولاية الحسبة فقد نظر الرسول صلى الله عليه وسلم مثل هذه الدعاوى فانتقل إلى موضع النزاع وفصل فيه فى الحال[٢] .

ونظرا لأن هذه المنازعات تقتضى المعاينة وسرعة الحسم عهد المشرع لجهة الإدارة الاختصاص بها وتنفذ القرارات الصادرة بشأنها بالطريق الإدارى[٣] توخيا للسرعة حيث تقوم جهة الإدارة بإعادة الأمور إلى ما كانت عليه ويبقى للمحاكم الجزئية الفصل في المنازعات المتعلقة بالانتفاع بالمياه وتطهير الترع والمساقى ، فإذا قام أحد الأشخاص بردم القناة الموصلة لأرض آخر دون حق كانت المحكمة الجزئية هى المختصة بالفصل في هذا النزاع[٤]

---

(١) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ١٤. – مرجع سابق

(٢) روى البخارى أن خلافا وقع بين الزبير بن العوام ورجل من الأنصار فى مجرى كانوا يسقون به النخيل يسمى شراج الحرة بعد أن أبى الزبير أن يترك الماء يمر للأنصارى فاختصما للنبى فقال للزبير " اسق يا زبير ثم أرسل الماء للأنصارى " فغضب الأنصارى فقال : أن كان ابن عمتك ، فتلون وجه النبى وقال " اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر " / صحيح البخارى كتاب المساقاة – باب سكر الأنهار – حديث رقم ٢٣٦١ –صـ٥٦٨ – دار ابن كثير – بيروت ودمشق

(٣) المواد (١٨ ، ٢٣ ، ٢٤) من القانون الري رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤

(٤) نقض مدنى / طعن رقم ١١١٩ لسنة ٨٣ ق – جلسة ٢/٩/ ٢٠١٣ – على موقع المحكمة https://www.cc.gov.eg

وعلى ذلك يكون المشرع قد قصد بالفعل منح هذا الاختصاص للقضاء ولجهة الإدارة فى آن واحد لعدم حرمان المتنازعين من اللجوء لأيا منهما فكأنه بذلك يمنحهم الخيار بين الحماية القضائية والحماية الإدارية ليفاضلوا بين مميزات كل منهما[1] فيتمكن الشخص الالتجاء إلى الإدارة حيث سهولة الإجراءات وقلة النفقات والسرعة وإذا أراد أحد الحماية القضائية لما فيها من ضمانات يتمكن من اللجوء إلى القضاء لذا فإسنادها إلى المحاكم الجديدة يوفر كل مميزات الحماية القضائية والإدارية .

سادسا : الدعاوى المستعجلة : طالما أن هذه المحاكم الجديدة تقوم فى الأساس على السرعة فى فصل النزاعات التى تعد من اختصاصها فإنها تكون أولى من غيرها بالنظر فى الدعاوى المستعجلة لا تصدر فيها أحكما نهائية ولكن بحكم وقتى يضع الخصوم فى موقف مؤقت حتى تفصل المحكمة المختصة فى أصل الحق ولكن بمراعاة الاختصاص الأصلى لهذه المحاكم ، **يمكن تقسيم الدعاوى المستعجلة إلى قسمين :**

الأول :الدعاوى المستعجلة التى أصبحت من اختصاص هذه المحاكم سواء النوعى أو القيمى فإنها تحكم فيها موضوعيا فتفصل فى أصل الحق وبالسرعة اللازمة.

الثانى : الدعاوى التى ليست ضمن الاختصاص الأصلى لهذه المحاكم : فإنها

(١) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والجارية صـ١٤.- مرجع سابق

تحكم فيها بنفس الطريقة التى يحكم بها القضاء المستعجل الآن ،**إلا أن الحكم الذى تصدره يترجح أن يكون صائبا مما يؤدى إلى تخفيف عدد الدعاوى المستعجلة وعدد الدعاوى الموضوعية في نفس الوقت .**

– **فالحكم المستعجل يكون أقرب إلى الحقيقة لصدوره من قاضى متخصص** : لأن عمل القاضى بشكل دائم فى إصدار الأحكام فى سرعة يجعله متمرسا فى الوقوف على الحقيقة من ظاهر الأوراق والمستندات المتعلقة بالحق وهذه طريقة الفصل في الدعاوى المستعجلة[1] فيكون حكمه رغم أنه مؤقت إلا أنه يمنح الحماية المؤقتة لمن يستحقها ،وهذا التبرير يستند إلى تبرير وجود القضاء المستعجل ذاته[2] فإذا كان القضاء المستعجل يعتبر نظام الإسعاف القانونى الذي يقي المراكز القانونية من الأخطار التي يمكن ان تهددها من جراء اتباع طريق التقاضي العادي كالإسعاف الطبى الذى يقدم الإسعافات الطبية السريعة للإنسان فى ساعة الخطر ، فإن نجاح الاسعاف القانونى يتوقف على الخبرة والتمرس في تقديم الحمة السريعة من ظاهر الأوراق والمستندات المتعلقة بالحق وهو عمل القاضى في المحاكم الجديدة ، كالطبيب المختص بالإسعاف الطبى فهو الأقرب والأفضل لتقديم الإسعافات الطبية السريعة للإنسان .

– **تخفيف عدد الدعاوى العادية** : وهذه نتيجة طبيعية لتخصص القاضى الذى

---

(١) أمينة النمر / قاون المرافعات المدنية والتجارية صـ ١٢٧

(٢) وجدى راغب / التعليق على رسالة دكتوراة بعنوان " مناط الاختصاص والحكم فى الدعاوى المستعجلة" " أمينة النمر " مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة العاشرة – صـ٦٢١ .

أشرنا إليه حالا ، فإذا كان القاضى المستعجل الآن يساهم فى الحد من الدعاوى العادية حين يتصدى للفصل فى الدعاوى المستعجلة لأنه يعطى مؤشرا للخصوم عن مراكزهم القانونية فيمتنعون عن اللجوء إلى القضاء[1] فإن القاضى في هذه المحاكم باعتباره متمرسا فى إصدار الأحكام على وجه السرعة يكون أقرب إلى إعطاء هذا المؤشر والإقناع به لخبرته فى إصدار الأحكام على وجه السرعة من خلال الاطلاع على ظاهر الأوراق فالأول يفحص موضوع النزاع فحصا ظاهريا فى الدعاوى المستعجلة فقط [2] والثانى كقضاء الحسبة يصدر جميع أحكامه بناء على الظاهر[3].

* وهذا يعتبر تعزيز لقدرات القاضى المستعجل ليساير تطور وظيفته لأهمية الدور الذى يقوم به الذى جعل الكثيرون يلجئون إليه لطلب حمايته فازدادت صورها ولم تعد فكرة عدم المساس بأصل الحق تمنعه من تقرير الحماية المؤقتة المطلوبة [4]

الفرع الرابع : الاختصاص القيمى للمحاكم المقترحة

قدمنا أن هذه المحاكم يتحدد اختصاصها القيمى بالدعاوى قليلة القيمة لأن قيمة الدعاوى تؤثر فى أهميتها من الناحية الاقتصادية وبالتالى أهميتها القانونية [5] فدرجة المحكمة تتحدد على أساس قيمة الدعوى فلا تتساوى الدعاوى ذات القيمة

(١) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٤٢٦- مرجع سابق

(٢) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ١٥٧

(٣) مصطفى كمال وصفى / مصنفة النظم الاسلامية صـ٥٥٧- مرجع سابق

(٤) أمينة النمر / قانون المرافعات المدنية والتجارية صـ١١٦

(٥) احمد الصاوى / الويسط فى شرح قانون المرافعات صـ٥٠٠

المادية العالية مع الدعاوى قليلة القيمة ، وقد كان ذلك في النظام الإسلامى فقد طلب عمر بن الخطاب بوصفه أعلى درجة فضائية من السائب بن يزيد بوصفه أقل منه درجة أن يريحه من هذه الدعاوى بأن يقضى بين الناس فى الدرهم والدرهمين[١].

وهذا أيضا ما يسير عليه المشرع الآن فعلى أساس قيمة الدعوى تتحدد :

١- **أهميتها من الناحية القانونية** : فيحدد درجة المحكمة التى تنظر الدعوى وما إذا كانت المحكمة الابتدائية أو الجزئية التى تصدر أحكامها من قاضى واحد [٢]

٢- **النصاب الانتهائى للمحاكم الجزئية**: وهو النصاب الذى يكون حكمها فيه انتهائيا لا يقبل الطعن حتى لا تشغل محاكم الاستئناف بنظر دعاوى قليلة الأهمية[٣] ،فكما اختصت المحاكم المقترحة بأيسر الدعاوى من حيث الاثبات تختص أيضا بأقلها من حيث القيمة لتقدم الحماية المطلوبة لذوى الدخل المحدودة الذين لا يتحملون نفقات كبيرة ولا إجراءات مطولة[٤]

الفرع الخامس : الإجراءات المناسبة لاختصاص المحاكم الجديدة

تقتضى الحكمة من إنشاء هذه المحاكم تبسيط الإجراءات أمامها لتتناسب مع اختصاصها بالدعاوى الواضحة وقليلة القيمة،ومن جهة أخرى فهذه الدعاوى أولى بالإجراءات المبسطة من بعض الدعاوى التى يتم التعامل معها بهذه الإجراءات

(١) ابن حجر الهيثمى / مجمع الزوائد جـ٤ صـ١٩٦ – دار الريان القاهرة

(٢) المادة (١٤) من قانون السلطة القضائية

(٣) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٥٠١

(٤) فتحى والى / ملاحظات " مذكرة مقدمة لنادى القضاة " – مرجع سابق

حاليا، وتبسيط الاجراءات لن يخل بالعدالة وهو الشرط الأول لتحقيق العدالة الناجزة

أ- أهمية تبسيط الاجراءات أمام المحاكم الجديدة :حتى لا يتحول الاختناق القضائى المحاكم الابتدلئية والجزئية إلى المحاكم الجديدة يجب تبسيط الإجراءات أماما وهذا يتفق مع طبيعة اختصاصها ويحقق ما يلى

١ - يحقق العدالة الناجزة دون الإخلال بالعدالة ذاتها : فطبيعة هذه الدعاوى تهيئها للفصل فيها مباشرة بإجراءات ميسرة ،فإذا كانت العدالة الناجزة تعنى حصول كل صاحب حق على حقه بسرعة أو فى زمن معقول فذلك يقتضى عدم المساواة بين جميع الدعاوى **لأن العدالة تتمثل فى إعطاء الأفراد حقوقهم على ضوء الظروف والملابسات الخاصة بكل منهم**[1]وهذه الظروف والملابسات تتحدد بناء على طبيعة الدعوى مما يقتضى معاملة الدعاوى التى تتسم تتسم بالبساطة والوضوح بقواعد خاصة تتناسب معها حتى يمنح أصحابها حقوقهم وفقا للظروف الخاصة بهم ، فإذا كان البحث عن الحقيقة هو المبرر للإجراءات المعتادة فإن الحقيقة في هذه الدعاوى لا تحتاج إلى هذه الإجراءات بل تؤدى إلى زيادة نفقات التقاضى وطول مدتة حتى في الدعاوى السهلة وهذا هو الواقع الآن فالإشكال الأكبر أن بطء التقاضى أصبح في جميع الدعاوى [2]

٢- يحقق العدالة دون حاجة لضمانات أخرى : قرر المشرع الاستعاضة عن

(١) أحمد هندى / العدالة الإجرائية فى الفقه الاسلامى صـ٢

(٢) محمود كبيش / مقال بعنوان " تحديات بطء التقاضى " مقال بجريدة الأهرام اليومى – فى ٨/ ٧/ ٢٠١٥

الاجراءات المعتادة التى تعتبر ضمانة للعدالة بتوفير ضمانات أخرى وهى أن الحكم المستعجل حكم وقتى لا يمس أصل الحق أو موضوع النزاع حتى تفصل فيه المحاكم العادية بالإجراءات العادية[١] ولكن تبسيط الإجراءات فى الدعاوى المذكورة لا يحتاج إلى أى ضمانات أخرى لتحقيق العدالة لأنها من الأساس لا تحتاج إلى الإجراءات المعتادة

فتبسيط الإجراءات لا يكون دائما على حساب العدالة ولا يستلزم في جميع الأحوال ضمانات أخرى لتحقيق العدالة ،فهى تحتاج إلى هذه الضمانات فقط إذا كان التوصل إلى وجه الحق فى الدعوى غامضا يحتاج إلى الأناة والبحث العميق وهو ما توفره الإجراءات العادية ،أما في هذه الدعاوى فالحق واضح ولا حاجة لأى ضمانات أخرى ومن ثم فإن تشبيه موقف القاضى المستعجل برجل الإسعاف فى أن كلا منهما يؤدى دورا مؤقتا فالأول تقتصر مهمته على مجرد حفظ حق أو مركز قانونى حتى لا تضيع أدلته والثانى يقوم فقط باتخاذ التدابير الوقتية كتضميد الجروح ووقف النزيف وعدم مضاعفة الكسور دون أن يدخل فى اختصاصه تشخيص مرض أو وصف علاج[٢] فهذا التشبيه بالنسبة للقاضى المستعجل يقتصر على الدعاوى التى يشوبها الغموض وتحتاج إلى بحث وتأن للتوصل إلي الحق فلا يتمكن إلا من إصدار حكم مؤقت ولا يستطيع المساس بجوهر الحق لأن التوصل إليه يحتاج إجراءات أخرى ، كرجل الإسعاف في مواجه الإصابات الخطيرة التى تحتاج إلى عمليات جراحية أو ما شابهها .

(١) أمينة النمر / المرافعات المدنية والتجارية صت ١١٤

(٢) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ ٤٢٤-٤٢٥

أما إذا كان الحق ظاهرا وواضحا فإن موقف القاضى – المستعجل أو في المحاكم الجديدة- يكون كموقف رجل الإسعاف في مواجهة الإصابات البسيطة أو السطحية يتمكن من علاجها بالكامل بكل سهولة فلا توجد إصابات خطيرة تستدعى أى علاج آخر ، وكذلك القاضى المستعجل في الدعاوى السهلة حيث لا يوجد نزاع يستدعى إجراءات أخرى .

ب- **أولوية هذه الدعاوى بالإجراءات الميسرة** : تستحق الدعاوى المذكورة معاملتها بالإجراءات الميسرة أكثر من التى تعامل بهذه الإجراءت الآن وهى الدعاوى المستعجلة لأن الواقع يثبت أن تبسيط الإجراءات للإسراع بإصدار الأحكام ليس مجديا في جميع الأحوال ما لم يكن الحق ظاهرا :

- فبعض الدعاوى المستعجلة رغم تبسيط إجراءاتها تستغرق عدة سنوات أمام المحاكم والسبب في ذلك أنها لا تتوافر فيها الخصائص التى تؤهلها للفصل فيها بسرعة وهى وضوح الحق ،وهذا يفسر تحول القضاء المستعجل رغم أن أحكامه وقتية إلى قضاء عادى تستغرق الدعوى أمامه عدة سنوات مع بساطة إجراءاته [1].

- وبالعكس يتمكن القضاء المستعجل من إصدار أحكام تعتبر موضوعية في الدعاوى الواضحة فينهى النزاع من الناحية الواقعية رغم أن الحكم مستعجلا لأن الحق واضح وجلى ولا يعتبر عندئذ أنه تعرض لأصل النزاع إذ "لا نزاع فى الواقع"[2]

(١) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعلت صـ٩١

(٢) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ١٥٨

ومن الأمثلة على ذلك إذا رفعت إلى القاضى المستعجل دعوى إثبات حالة يخشى ضياع معالمها كإثبات معالم الحد الفاصل بين عقارين فهذه الدعوى يختص بها قاضى الأمور المستعجلة بنص القانون ويقتصر دوره على تعيين خبير لإجراء المعاينة وهو ما يقوم به أيضا قاضى الموضوع [١] فالحكم المستعجل هنا كالحكم الموضوعى والإجراءات التى يتبعها القاضى المستعجل للوصول إلى الحقيقة لا تختلف عن التى يتبعها القاضى الموضوعى ولا يختلف ما يقوم به الخبير هنا أو هناك.

٣- تحقيق الغاية من إسناد هذه الدعاوى للمحاكم الجزئية : يحقق تبسيط الإجراءات فى الدعاوى المذكورة وإسنادها إلى المحاكم الجديدة الغاية التى من أجلها جعلها المشرع من اختصاص لمحاكم الجزئية وهى الإسراع في الحكم فيها ولقربها من المقاضين وقلة نفقات التقاضى أمامها[٢] لأنه **رأى** الحق في هذه الدعاوى إما أن يكون ظاهرا وواضحا ولا يحتاج إلى بحث عميق وإما أن يكون قليل القيمة لا يثير مشاكل قانونية كبيرة فيكفى للفصل فيها محكمة مشكلة من قاضى واحد[٣]إلا أن المشرع لم يتبع ذلك بوضع نظام إجرائى مبسط يتناسب معها لذلك لم تفلح محاولته وضاعت الحكمة من إسنادها للمحكمة الجزئية ، فتبسيط الاجراءات هو الذى ييسير الفصل في هذه الدعاوى حتى لو بقيت من اختصاص المحاكم الجزئية[٤]

(١) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ ١٥٥ ، ١٤٢

(٢) محمد حامد فهمى / المرافعات المدنية والتجارية صـ١٣٦ هامش (١)– مرجع سابق

(٣) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٤٠٩

(٤) فتحى والى / ملاحظات " مذكرة مقدمة لنادى القضاة " – مرجع سابق

جـ- ماهية الإجراءات المبسطة : الإجراءات الميسرة المناسبة لهذه الدعاوى تبدأ من تيسير إجراءات رفعها وتقصير مواعيد الحضور وعدم تكليف الأطراف بأى إجراء يشق عليهم كما يلى:

١-صحيفة الدعوى : لا يشترط أن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم الكتاب ولا يشترط توقيع محام عليها بل يجوز رفعها شفاهة أمام الكاتب المختص الذى يقوم بتحرير محضر من واقع الطلبات التى يدلى بها المدعى أو وكيلة وتعتبر الدعوى مرفوعة من هذا الوقت[١]

٢- إعلان وحضور الخصوم : يسند الإعلان لشركة متخصصة وهذا لضمان الإسراع بوصول الاعلان إلى المعلن إليه[٢] وتوضع القواعد الكفيلة بتنظيم الطريقة الجديدة للإعلان – إخضاعه لرقابة جهاز إدارة الدعوى - للتأكد من استيفاء البيانات اللازمة لصحة الإعلان .

- **يكون ميعاد الحضور ثلاثة أيام** : ويجوز إنقاصه بإذن من القاضى عند الضرورة التى لا تحتمل التأخير وإذا تخلف المدعى عليه عن الحضور تحكم المحكمة فى الدعويإذا رأت إمكانية لذلك وتأكدت من الإعلان على الوجه الصحيح ،وإذا تخلف المدعى عن الحضور وحضر المدعى عليه أو تخلف الاثنان حكمت فى الدعوى [٣]

---

(١) المادة (١) من قانون الدعاوى قليلة القيمة الكويتى

(٢) صلاح فوزى / خبراء يكشفون عن أسباب بطء التقاضى – مرجع سابق

(٣) المادة (٥) من قانون الدعاوى قليلة القيمة الكويتى ، المادة (٨٣) مرافعات

٣- إجراءات المحاكمة

- **تراعى المحكمة الضمانات الأساسية فى التقاضى فقط** :فلا يشترط الالتزام الكامل بنصوص قانون المرافعات فيما عدا ما يحقق هذه الضمانات ولها أن تدعو من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصم من ترى ضرورة لسماع شهادته[١] .

- **يجوز إجراء التوكيل أمام المحكمة ويقوم الكاتب بإثباته** : ويجوز التصالح أو الاتفاق عليه أمام المحكمة ويقوم القاضى بتحويل الخصوم إلى مجالس الصلح المشكلة لهذا الغرض ويقوم الكاتب بإثبات الاتفاق أو التصالح الفعلى فى محضر معد لذلك .

- **تحكم المحكمة فى الدعوى فى مدة لا تتجاور ستين يوما من تاريخ قيدها** [٢] ولا يجوز التأجيل أكثر من ثلاثة أيام ولا يجوز التأجيل أكثر من مرة لسبب واحد .

د- مقارنة هذا الاقتراح ببعض القوانين : ذهبت بعض القوانين كالقانون الكويتى على تبسيط الإجراءات الخاصة بالدعاوى قليلة القيمة فقط وهذا لا لتحقيق الغرض منه عندنا لأن المشكلة الكبرى هنا هى إيجاد حل لتكدس الدعاوى أمام المحاكم فهو أحد أهم وسائل تحقيق العدالة الناجزة[٣] وذلك لا يتحقق إلا بإنشاء هذه المحاكم كما قلنا ، وبالاضافة إلى ذلك فإن هذا الحل لا يراعى الكثير من المصالح الجديرة بالرعاية حتى في الدول التى طبقته فلم يراعى :

---

(١) المادة (٦) من قانون الدعاوى قليلة القيمة الكويتى

(٢) المادة (٩) من القانون ٧ لسنة ٢٠٠٠– بإنشاء لجان التوفيق فى فض المنازعات

(٣) وزير العدل – م حسام عبد الرحيم / مقالة بعنوان " الطريق إلى العدالة الناجزة " – مرجع سابق

- **مصلحة أصحاب الدعاوى السهلة** : التى لا تحتاج أكثر من هذه الإجراءات ، فإذا كانت الدعاوى قليلة القيمة يسهل الحكم فيها لأنها لا تثير مشاكل قانونية صعبة مما اقتضى تبسيط إجراءات الحكم فيها فالدعاوى السهلة أيضا كذلك بل ربما أكثر سهولة وعلى ذلك يكون الاهتمام بالدعاوى الصغيرة دون السهلة تحكم بدون داع يؤدى إلى ظلم أصحاب الدعاوى السهلة .

- **يهمل مصالح باقى المتقاضين والمصلحة العامة** : لأنه لا يؤدى إلى تخفيف العبء عن باقى المحاكم لأنها تبقى مشغولة بهذه الدعاوى حيث لم تنص هذه القوانين على إنشاء محاكم جديدة بل جاء النص على أن هذه الدعاوى ترفع إلى المحكمة الجزئية[1] ، وهذا يعنى أن أصحاب هذه الدعاوى يستفيدون من تبسيط الإجراءات دون أى فائدة لأصحاب باقى الدعاوى ولا المصلحة العامة لعدم رفع أي عبء عن القضاء .

(١) المادة (١) من قانون الدعاوى قليلة القيمة الكويتى

المبحث الثالث
تطور نظام تنفيذ الأحكام في النظام القضائى الإسلامى

تمهيد وتقسيم :

حرص الفقهاء المسلمون على اتخاذ جميع الوسائل التى تحقق التنفيذ الفورى للأحكام فطوروا وسائله وإدارته وقد حقق لهم ذلك بالفعل ما أرادوا ، وإذا أردنا إصلاح نظام التنفيذ في الوقت الحاضر فلابد إيجاد آلية لتطوير وسائله وإدارته أيضا، وهذا ما نوضحه في مطلبين :

المطلب الأول
تطور نظام التنفيذ في النظام القضائى الإسلامى

أولى الفقهاء المسلمون تنفيذ الأحكام عناية خاصة فشرعوا كل الوسائل التى تمكنهم من التنفيذ المباشر للأحكام وطوروا إدارته ومنحوها السلطات اللازمة لأداء دورها :

الفرع الأول : أهمية التعجيل بتنفيذ الأحكام ووسائله

قبل التعرض للوسائل التى اتبعها النظام الإسلامى لمنع أى تعطيل لتنفيذ الأحكام يجب توضيح السبب في ذلك وهو أهمية التنفيذ .

أ- أهمية التنفيذ المباشر للأحكام : تبدو أهمية تنفيذ الأحكام في النظام القضائى الإسلامى واضحة من ربطهم بين الغاية من حكم القضاء وبين تنفيذه ، ومن اعتبارهم أن تنفيذ الأحكام هو ما يميز القاضى عن غيره ،و اعتبار التنفيذ هو المتمم لمقاصد الشريعة من إقامة العدل :

١- لا قيمة للحكم بدون تنفيذه : لا نجد ما يعبر عن الأهمية التى أولاها النظام القضائى الإسلامى لتنفيذ الأحكام أفضل مما جاء فى رسالة عمر ابن الخطاب

رضى الله عنه فى القضاء بقوله **"وانفذ إذا تبين لك فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له"**[1] فلا فائدة من الحكم ما لم يتم تنفيذه فهو الذى يعيد الحقوق التى ثبتت لأصحابها ،فلم يذهب الناس إلى القضاء ويتحملوا مشقة التداعى والحضور والمرافعة وغيرها من أجل الحصول على الحكم فقط بل للحصول على الحق الذى أثبته الحكم .

٢- التنفيذ يميز بين القاضى والمفتى والحكم والفتوى : وتبدو أهمية التنفيذ أيضا بأن الفقهاء ربطوا بينه وبين وجود القضاء فإذا تم تنفيذ الأحكام فهذا يعنى وجود القضاء وإذا لم يتم التنفيذ فلا يمكن القول بوجود القاضى ولا الحكم فالتنفيذ هو ما يميز القاضى عن المفتى ويميز الحكم عن الفتوى[2]

٣- التنفيذ هو المتمم لمقصد إقامة العدل : لا يتحقق مقصد الشريعة من إقامة العدل بدون التنفيذ لأن العدل يقتضى حفظ الحقوق وإعادة ما سلب منها ظلما إلى أصحابها لتستقر بيد أصحابها، وعدم تنفيذ الأحكام يعنى استمرار انتفاع غير المستحق بما ليس له واستمرار ظلمه لصاحب الحق ويظل النزاع ،فالتعجيل في تنفيذ الحكم لا يقل أهمية عن التعجيل بإصداره[3] .

(١) سبق تخريج هذه الرسالة

(٢) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ٩٩

(٣) ابن عاشور / مقاصد الشريعة الاسلامية صـ٥٠٨ – دار النفائس – الأردن

الفرع الثانى : وسائل التعجيل بالتنفيذ

يدخل الحكم حيز التنفيذ بمجرد صدوره وتتخذ جميع الوسائل الضرورية لتنفيذه ولكن تتوقف نوعية الاجراءات على حضور المحكوم عليه أو غيابه وعلى سلوكه :

أ- التنفيذ على المحكوم عليه الحاضر : يفترض أن المحكوم عليه الحاضر يمتثل للحكم طواعية طالما كان حاضرا لذلك فإن القاضى الذى أصدر الحكم يقوم بتنفيذه فورا[1] فإذا كان المحكوم به عينا حاضرة كعقار أو كان شيئا معينا بالذات فينتزعها من يده ويسلمها إلى المحكوم له وإذا كان المحكوم به مالا فى الذمة يستوفيه منه إذا كان له مال معلوم ،وإذا كان المدين حاضرا وله مال وأخفاه أو ادعى عدم وجوده ولم يتم التأكد من قوله فيتم إرغامه على الدفع والإقرار بما عنده ، فيلجأ القاضى لحبسه وذلك قد يكون قبل الحكم وقد يكون بعده :

١ – الحبس قبل الحكم : يلجأ القاضى للحبس قبل الحكم لضامن إمكانية تنفيذه عند إصداره فيحبس من شهدت عليه البينة بحق لخصمه إلا أنه لم يتأكد من صحتها فإذا طلب الخصم حبسه خوفا من هربه قبل الحكم فإن للقاضى حبسه لحين التأكد من البينة لأن المدعى أدى ما عليه [2]

٢- الحبس بعد الحكم: يلجأ القاضى لحبس المحكوم عليه بعد الحكم فى حالتين :

الأولى : لإجباره على التنفيذ : من حق القاضى حبس المحكوم عليه ليجيره على

---

(١) الماوردى / أدب القاضى جـ٢ صـ١٠٠– مطبعة العانى – بغداد ١٩٧٢

(٢) ابن قدامة / المغنى جـ١٤ صـ٢٣

الوفاء لأنه إذا كان له أن يحبس الخصم المماطل أثناء المحاكمة رغم أنه لم يثبت عليه الحق فمن باب أولى أن يحبسه بعد أن ثبت عليه**"فيحبسه أبدا حتى يأتى بماله"** [1] .

الثانية : لإجباره على الإقرار بماله أو لاستبيان أمره فالحبس ليس فقط لإجبار المدين على الوفاء بل لإجبار المحكوم عليه المتهم بتغييب ماله أو الذى يترجح أنه أخفاه ، وهذا يظل محبوسا حتى يوفى ما عليه فمن كان محبوسا حتى يعلم حاله يظل كذلك ومن كان طليقا يحبس حتى يتبين أمره[2]

ب- **التنفيذ على المحكوم عليه الهارب والغائب** : قد تقوم البينة على الحاضر فيهرب قبل الحكم وقد يهرب بعد الحكم عليه وقبل تنفيذه لينمع التنفيذ وهنا يتوقف التنفيذ على ما إذا كان قد ترك مالا أم لا :

- **فإذا لم يكن قد ترك مالا يمكن التنفيذ عليه** : يكتب القاضى الحكم إلى القاضى الذى يتواجد فيه المحكوم عليه إذا علم مكانه ويجب على الأخير تنفيذه فالتنفيذ ، وإن لم يعلم له مكان يكتب القاضى الحكم إلى جميع قضاة الدولة بصيغة**"من بلغه كتابى هذا"**ويعطيه المحكوم له فمتى وجد المدين يعطيه القاضى المختص ليقوم بتنفيذه[3] .

---

(١) الامام مالك – المدونة الكبرى برواية سحنون جـ٤ صـ٥٩ – دار الكتب العلمية بيروت

(٢) ابن قدامة / المغنى جـ١٤صـ ٢١- ٢٢

(٣) المرجع السابق صـ٧٧ ٧٨

– **أما إذا كان قد ترك مالا** : فيتم بيع هذا المال إذا كان عقارا وكذلك بالنسبة للغائب الذى لم يوكل غيره رغم إعلامه يحكم عليه القاضى وينفذ الحكم على أمواله [١] .

جـ- الإجراءات التحفظية لضمان التنفيذ: لا ينتظر القاضى حتى يصدر الحكم ثم يبدأ إجراءات التنفيذ بل يلجأ إلى الإجراءات التحفظية قبل صدور الحكم لضمان تنفيذ عند إصداره ،وهذه الإجراءات قد تتخذ على الشخص أو على أمواله

١- الاجراءات التحفظية ضد المحكوم عليه : يمنع من السفر أو يلزم بتقديم شخص كفيل وقد يشهر إفلاسه لضمان تنفيذ الحكم:

– **المنع من السفر** :وقد يكون أثناء المحاكمة أو بعدها فيجوز للدائن أثناء المحاكمة أن يطلب من القاضى منع الخصم من السفر ويجيبه القاضى إذا ترجح لديه أن الحكم سيكون فى صالحه[٢]وقد يكون بعد إصدار الحكم عند الخشية من هرب المحكوم عليه .

– **طلب الكفيل عند الخوف من الهرب** : يؤخذ من المدعى عليه كفيلا إذا خشى هربه والكفالة جائزة فى الأموال [٣]، فإذا مالت الحجة لصالح المدعى ولكن لم يجزم بها القاضى فإنه يأخذ كفيلا بالمال من المدعى عليه، وهذا محل اتفاق[٤]

---

(١) ابن رشد / البيان والتحصيل جـ٩ صـ١٨١

(٢) الخصاف / شرح أدب القاضى جـ٣ صـ٤٣٦ – مطبعة الإرشاد بغداد

(٣) الإمام مالك / المدونة جـ ٤ صـ ٣٥ –مرجع سابق ، الغزى / أدب القاضى صـ٢٤٤ – مكتبة الباز – مكة المكرمة

(٤) ابن القاص / أدب القاضى صـ ٤١٢ – مكتبة الصديق – مكة المكرمة

– **شهر الإفلاس** : إذا امتنع المحكوم عليه عن التنفيذ وادعى الإعسار فإنه يحبس كما قلنا فإذ تبين إعساره وصدقه خصمه يشهر القاضى إفلاسه قبل أن يطلق سراحه[1] وإذا كان له مال لكنه لا يكفى لسداد ديونه يبيع القاضى ماله ويقسمه على الغرماء[2]

٢– التحفظ على الأموال : لا ينتظر القاضى إصدار الحكم ثم يبدأ بالبحث عن أموال المدين لينفذ عليها فقد يخفيها المدين أو يبيعها أو يغير من صورتها ليمنع التنفيذ عليها ، لذلك يتخذ القاضى الإجراءات التحفظية لضمان وجود هذه الأموال وصلاحيتها للتنفيذ عليها وهذا يختلف تبعا لما إذا كان المال منقولا أو عقارا[3] :

– **الحجز على المنقول** : إذا كان المنقول يتعرض للاستهلاك أو الهلاك فيكون وقفه بما يمنع هلاكه أو استهلاكه ، ويجرى الحجز على المنقول للحفاظ على حقوق المدعى إذا كان ثار نزاعا فعليا على هذا المال أو بدأت بدأت بوادر نزاع ، فإذا كان هناك نزاعا قائما على مال معين وتبين للقاضى ميل الحق إلى المدعى وقف هذا المال حتى يتبين الحكم فيقضى بها للمدعى أو لا يقضى فإذا قضى بها سلمها للمدعى مباشرة وإذا بدأت بوادر نزاع فإن المال يوقف لدى عدل يحفظه [4]

* وهذا يكون فيما لا يخشى عليه الفساد أثناء فترة الحجز ، أما ما يخشى عليه

(١) ابن قدامة / المغنى جـ١٤ صـ٢٢

(٢) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ١٢٩

(٣) الإمام مالك / المدونة الكبرى جـ٤ صـ٥٩

(٤) ابن رشد / البيان والتحصيل جـ٩ صـ ١٩٣

الفساد كالفاكهة واللحم ويخشى التصرف فيه بما يمنع اقتضاء الحق منه عند الحكم يبيع القاضى هذا المال ويحفظ ثمنه عند ثقة فإذا قضى به لأحدهما أخذ حقه من ثمنه[١] .

– **الحجز على العقار** :العقار لا يزول ولا يحول كما قال الفقهاء لذا فإن الحجز عليه يكون بمنع التصرف فيه أو الإحداث فيه بما يغير من صفاته ، فإذا كان أرضا زراعية تعد للزراعة يوقف العمل لحين الفصل فى الملكية إذا وجد مبررا للوقف وإذ كان العقار مسكنا يخشى من تبديده يختم عليه إلى حين الفصل فى النزاع [٢] .

الفرع الثالث : تخصيص ولاية للتنفيذ المباشر

أكثر ما يوضح أهمية تنفيذ الأحكام القضائية هو تخصيص ولاية للتنفيذ هى أعلى مراتب الولايات القضائية وهى ولاية المظالم لتنفيذ الأحكام التى لا يتمكن القاضى من تنفيذها ،وتضم جميع العناصر التى لا يستغنى عنها التنفيذ وهى كما قال الفقهاء[٣] :

١ – **العناصر الأمنية** : وهم كما قال عنهم الفقهاء " الحماة والأعوان " أى كبار القادة وأفراد الشرطة لتذليل العقبات الأمنية التى يثيرها المحكوم عليه وإنفاذ الحكم بالقوة .

(١) الإمام مالك / المدونة الكبرى جـ٤ صـ ٤٣ – مرجع سابق

(٢) المرجع السابق نفس الموضع

(٣) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ١٠٢ – مرجع سابق ، الفراء / الأحكام السلطانية صـ٧٦ – دار الكتب العلمية – بيروت ٢٠٠٠

٢- **رجال القضاء** : لأن التنفيذ من الأساس عمل قضائى وإنما جاء إنشاء هذه الولاية لعدم تعطيل الأحكام القضائية التى يعجز القاضى عن تنفيذها .

٣- الفقهاء : وهم من يرجع إليهم لمعرفة الأحكام عند الاشتباه فيها .

٤- **الكتاب** : وهؤلاء لا يستغنى عنهم القضاء أو التنفيذ لتسجيل كل ما يجرى وتوثيقه

٥- **الشهود** : ليشهدوا على ما يقرره والى المظالم ، حيث يجب إعلام الجميع لتحقيق الردع ويمكن أن يستعاض عنهم بالنيابة العامة ، فهم يشبهون النيابة العامة الآن [١] .

وبالإضافة إلى هؤلاء يوجد على رأس هذا الجهاز وال المظالم وهو رئيس الجهاز فمن شأن جهاز يتكون من هذه العناصر المهيبة القضاء على كل عقبات التنفيذ .

المطلب الثانى
تطوير وسائل التنفيذ وإدارته المعاصرة

إذا كانت العدالة الناجزة تعنى أن يحصل صاحب الحق على حقه بسرعة أو فى وقت معقول[٢] فإنها لا تقتصر على سرعة إصدار الأحكام بل تشمل سرعة تنفيذها أو تنفيذها في وقت معقول فالتعجيل بإصدار الحكم عديم الجدوى ما لم يتم

(١) ظافر القاسمى / نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الاسلامى جـ ٢ صـ٥٦٨ – دار النفائس – بيروت

(٢) أحمد عوض هندى / العدالة الإجرائية فى الفقه الإسلامى – مرجع سابق

التعجيل بتنفيذه لأن الدائن لم يذهب إلى القضاء للحصول على حكم قضائى بالاعتراف بحقه فقط بل لتمكينه من اقتضاء هذا الحق[١] **ولتحقيق ذلك يجب تطوير وسائل التنفيذ وإدارته :**

الفرع الأول : مدى الحاجة إلى تطوير نظام التنفيذ

تبدو الحاجة إلى تطوير نظام التنفيذ من واقع المعاناة التى يلاقيها الدائن عند اقتضاء حقه ، فما أن يظفر بالحكم بعد رحلة من المعاناة حتى يبدأ رحلة أخرى يعانى فيها أكثر من معاناته التى لاقاها فى سبيل الحصول على الحكم ، وهذا إن كان أمرا شائعا تعانى منه غالبية الدول فإن هذه المشكلة تأخذ عندنا بعدا خطيرا بعد أن شاع مطل المدينين وامتناعهم عن الوفاء[٢] ، فنظام التنفيذ عندنا إذن يحتاج لإصلاح شامل لأن الناس قد فقدت الثقة به بدليل **قبول الدائن التنازل عن جزء من حقه في مقابل ضمان الحصول على ما تبقى وما يعتبر اعترافا من المشرع بقصور وسائل التنفيذ:**

أ- قبول الدائن التنازل عن جزء من حقه فى مقابل الحصول على الباقى

حين يلجأ صاحب الحق إلى وسيلة أخرى غير التنفيذ لاسترداد حقه فهذا يعنى أنه لا يثق فيه وهذا هو حال الدائنين فقد فقدوا الثقة في قدرة وسائل التنفيذ في إجبار الدائنين على التنفيذ فلجأ الكثير منهم إلى التنازل عن جزء من حقوقهم التى

---

(١) أحمد أبو الوفا إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية صـ٤ – مكتبة الوفا – الاسكندرية

(٢) أحمد مليجى/ الموسوعة الشاملة فى التنفيذ وفقا لقانون المرافعات معلقا عليها بأحكام الفقه وأحكام النقض جـ١ صـ٢١

حكم لهم بها القضاء في مقابل الحصول على الباقى[1] ، وبنفس المنطق وعلى الجانب الآخر لو كان المدين يعلم بأن عدم الوفاء بالتزامه وإصراره على عدم التنفيذ لن يمنع السلطة العامة من ضمان هذا الوفاء قهرا عنه وأن أمواله المنقولة او العقارية بل وحريته لن تكون فى مأمن إذا لم يمتثل لأحكام القضاء لما فكر فى المماطلة

ولا محل لتبرير ما يحدث في مرحلة التنفيذ بأن بطء الإجراءات يشوب جميع مراحل التقاضى لأن صاحب الحق قد صبر على التأخير والمعناة التى لاقاها حتى صدر الحكم لصالحة لثقته في القضاء أما أن يسعى للتنازل عن جزء من حقه في مرحلة التنفيذ ولا يصبر حتى يحصل على حقه كاملا فهذا يعنى عدم ثقته في أن وسائل التنفيذ ستؤدى دورها عاجلا أو آجلا ولولا ذلك لصبر على تأخر إتمام التنفيذ كما صبر على تأخر إصدار الحكم ،وهذا يعنى ضياع الجهد والنفقات التى تكبده صاحب الحق .

وهذا لا يؤكد فقط على عدم الثقة في نظام التنفيذ بل يطرح التساؤل حول ما آل إليه التنفيذ هل ما زال وسيلة لاقتضاء الحقوق أم أصبح سببا لضياعها لأن قبول الدائن التنازل عن جزء من حقه بسبب عدم قدرة وسائل التنفيذ على إعادته كاملا يعنى أن قصور وسائل هو السبب في ضياع هذه الحقوق ، وهذا يفسر ما يقال من أن

(١) فتحى والى / منظومة تنفيذ الأحكام تحتاج إلى ثورة شاملة – مقال بجريدة المصرى اليوم – ٢٠١٨/١٠/٢٥

نظام التنفيذ قد تحول من وسيلة لاقتضاء الحق إلى مأساة[١]

ب- اعتراف المشرع الضمنى بقصور وسائل التنفيذ

بنفس المنطق يمكن القول ان المشرع لا يثق في قدرة وسائل التنفيذ على القيام بدورها عندما يلجأ إلى وسائل تعتبر استثنائية في بعض الحالات لحماية الفئات التى يرى عدم تحملها مشقة المعاناة التى تلقاها الفئات الأخرى والوسيلة الفعالة التى لجأ إليها هى الحبس ، فإقرار هذه الوسيلة بالفعل وتبريرها بأنها **"للحيلولة دون مماطلة الملتزم الواجد متى ثبت يساره"**[٢] دليل على عدم ثقته في غيرها واعترافا بقصورها .

الفرع الثانى : ضرورة الحبس لإجبار المدين على الوفاء

لا مفر من إقرار وسيلة الحبس لكل من يمتنع عن التنفيذ وفقا لضوابط محددة تمنع التعسف في استعمالها ، ونبدأ ببيان أسباب المطالبة بإقرار وسيلة الحبس ثم ماهيته :

أ- مبررات الحبس : تتسق المطالبة بضرورة حبس المدين لإجباره على الوفاء مع المطالبة بضرورة حبس كل من يعطل إصدار الأحكام بل الحبس في مرحلة التفيذ أكثر واقعية لثبوت الحق وبيان المحق وهذا يدعو إلى القول بأن الوسيلة التى تجبر المدين على الوفاء فى مرحلة التنفيذ يجب ألا تقل شدة عن الوسيلة التى تمنع المماطلة أثناء المحاكمة.

---

(١) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ ٩٠

(٢) دستورية عليا / قضية رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية – جلسة ٢/ ١/ ٢٠١٦ –على موقع https://ahmedazimelgamel.blogspot.com

ب- ماهية الحبس المشروع : الحبس لإجبار المدين القادر على الوفاء ليس عقوبة على عدم الوفاء بل هو وسيلة لحمله عليه أما غير القادر فلا يحبس فالحبس ليس هو الأصل بل هو استثناء من الاصل وهذا ما صرح به الفقهاء[1] **"لا يحبس الحر ولا العبد فى الدين إلا أن يحبسه بقدر ما يتلوم به من اختباره وعليه أن يأخذ عليه حميلا فإن عرف أن له أموالا غيبها يحبسه أبدا حتى يأتى بماله"وهذا محل اتفاق بين الفقهاء[2]ويوضح ما يلى :**

١- الحبس ليس هو الأصل بل الأصل عدم الحبس

٢- الحبس ليس عقوبة على من لم يستطيع الوفاء فغير القادر يمهل حتى يوسر .

٣- الحبس لا يتقرر نهائيا عند عدم الوفاء حتى يتم التأكد من القدرة الفعلية على الوفاء فهو يعتبر أولا وسيلة مؤقتة لمعرفة مدى مقدرة المدين على الوفاء .

٤- الحبس ليس عقوبة على المماطلة بل هو وسيلة لمنعها فإذا وفى المدين المحبوس أخلى سبيله وإن لم يكن تم حبسه لم يحبس إذا وفى حتى لو تهرب من الدفع لفترة .

٥- الحبس ليس بديلا عن السداد فلو حبس سنين لا ينتقص الحبس من الدين إذا وفى بعدها وكذلك الحال لو وفى لو بعد يوم واحد .

---

(١) الإمام مالك / المدونة الكبرى برواية سحنون جـ٤ صـ٩٥- مرجع سابق

(٢) الإمام الشافعى / الأم جـ٣ صـ ٢٣١- دار الكتب العلمية بيروت ، الإمام مالك / المدونة الكبرى برواية سحنون جـ٤ صـ ٩٥ – مرجع سابق ، الكاسانى / بدائع الصنائع جـ٧ صـ ٢٥٥ – مرجع سابق

***وهذا لا يدع مجالا للشك فى مشروعية الحبس وردا على من جادل فى مشروعيته:**

جـ - مناقشة حجج المعترضين على الحبس

ذهب البعض[١]إلى أنه لا يجواز حبس المدين لإجباره على الوفاء لأن ذلك يتنافى مع الكرامة الإنسانية وليس له أساس من الناحية القانونية وعدم الحبس أفضل للدائن، وهذا ما نناقشه الآن :

١- عدم تعارض الحبس مع الكرامة الإنسانية : من لا يحافظ هو على كرامته يجب ألا يطالب أحد بالحفاظ عليها فالكرامة إذا أهدرها صاحبها لا محل للمطالبة بالحفاظ عليها فهى قد أهدرت في جميع الأحوال، والمدين الذى لا يفى بما عليه مع قدرته ويمنح كل الفرص ثم يتهرب قد باع كرامته وأهدرها في مقابل ثمن رخيص هو قيمة الدين فمن لا يفى بما تعهد به أهدر كرامته بنفسه فلا محل لاحترامه [٢].

٢- عدم تعارض الحبس مع قواعد المسئولية المدنية : لا يتعارض الحبس مع قواعد المسئولية المدنية التى تقضى بأن جزاء المسئولية المدنية تعويض وليس عقوبة أما العقوبة فهى جزاء المسئولية الجنائية ، فالحبس لا يتعلق بالضمان بل يتعلق بتعنت المدين فى التنفيذ رغم قدرته عليه[٣] فالحبس هنا ليس عقوبة على عدم

(١) رمزى سيف / قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة صـ١٠-١١- ١٩٦٩ ، السنهورى / الوسيط فى شرح القانون المدنى جـ٢ صـ ٨٠١

(٢) أحمد أبو الوفا / إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية صـ١١

(٣) أحمد حشيش / التنفيذ الجبرى فى قانون المرافعات صـ١٦ – دار النهضة العربية – القاهرة

الالتزام بل هو وسيلة لتنفيذه وذلك لا ينفى عدم تعارض الحبس قواعد المسئولية المدنية فقط بل يجعله وسيلة لتفعيل قواعد هذه المسئولية وتحقيقها .

– **فالحبس ليس عقابا للمدين على المماطلة** : فلو ماطل وادعى عدم القدرة وأخفى ماله وعند العلم بقدرته قام بالوفاء لا يحبس وإذا كان محبوسا يطلق سراحه، فلو كان الحبس جزاء على المماطلة والامتناع لتم حبسة بمجرد العلم بثبوت المماطلة سدد أم لم يسدد .

– **والحبس ليس تعويض عن عدم تنفيذ الالتزام** : فالمدين رغم الحبس لا يزال ملتزما فى ماله لا فى شخصه فالحبس لا ينقص من مقدار الدين طال أو قصر "يحبس أبدا حتى يأتى بماله" وإذا أتى به بعد يوم واحد دفع قيمة الدين وإذا أتى به بعد سنوات يدفع نفس القيمة .

٣– حبس المدين أفضل للدائن وليس العكس : من الحجج التى قيلت لتبرير عدم جواز الحبس أن ترك المدين طليقا أفضل للدائن لأنه يمكنه من العمل والكسب فيؤدى ما عليه ، ولكن هذا الاعتراض لا محل له هنا أيضا لأن من يحبس ليس من لا مال له فهذا الشخص قبل أن يجادل أحدا في مشروعية الحبس أو عدم مشروعيته أمر القرآن بعدم حبسه بل حث على التعاطف معه بإسقاط الدين عنه و "وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون"

أما من يحبس فليس في حاجة إلى العمل حتى يكتسب مالا ليسدد منه بل هو يمتلك المال ولكنه يرفض الدفع ويخفى ماله ، فحريته ضد مصلحة الدائن لأنها تمكنه من إخفاء المال أو التصرف فيه ليمنع التنفيذ علية فالخير للدائن حبسه المدين لحمله الوفاء ولعدم تمكينه من إخفاء ماله .

٤- الحبس مشروع وفقا للمبادئ القانونية الحديثة : لا يتعارض الحبس مع المبادئ القانونية الحديثة فهذه المبادء تلجأ إلى الحبس باعتباره الوسيلة الكفيلة بإجبار المدين في عدة حالات وهى :

- **دعاوى النفقات والأجور وما فى حكمها** متى ثبتت قدرته على أداء ما حكم به [١]

- **حبس المدين لإكراهه على الوفاء بالمبالغ الناشئة عن جريمة** والمقضى بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة وتشمل الغرامات والتعويضات والمصاريف ، **حبس المحكوم عليه لتحصيل التعويضات المقضى بها لغير الحكومة** إذا لم يقم المحكوم عليه بالتنفيذ بعد التنبيه عليه بالدفع [٢].

وهذا يؤكد على أن الحبس ليس فقط مشروعا بل هو الوسيلة الفعالة لإجبار المدين على التنفيذ لأن المشرع حينما يلجأ إلى تقرير الحبس فى حالات محددة لخطورة عدم التنفيذ فيها يعد أكبر دليل على أهمية الحبس وجدواه ولولا ذلك ما لجأ إليه ، وتؤكد المحكمة الدستورية العليا[٣] على ذلك في قضائها بأن "المشرع شرع وسيلة الحبس لحمل المحكوم عليه بالنفقة على الوفاء **لإشباع حاجات المعيل وللحيلولة دون اتخاذ إجراءات التقاضى سبيلا للمماطلة والظلم "**

د – الواقع والمساواة بين الحالات المشابهة يؤكدان على ضرورة الحبس : بالإضافة إلى ما سبق فإن مشروعية الحبس تستند إلى ما أثبه الواقع ، وضرورة

---

(١) المادة (٧٦) مكرر لقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠– مضافة بالقانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٠٢- الجريدة الرسمية فى ١٨ / ٥/ ٢٠٠٠

(٢) المادة (٥١١) إجراءات جنائية ، المادة (٥١٩) إجراءات جنائية

(٣) دستورية عليا / قضية رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية – جلسة ٢/ ١/ ٢٠١٦

المساواة بين الفئات الضعيفة والحالات المتشابهة وتفصيل ذلك فيمل يلى :

١ – الواقع أثبت ضرورة الحبس في الدول التى تجيزه : فقد أثبت الواقع فى جميع الدول التى تجيز الحبس فى كل الحالات لإجبار المدين على الوفاء أهميته وجدواه في حمله على الوفاء[١]وبشهادة المعنيين في هذه الدول فإن **"حبس المدين هو الوسيلة الفعالة والناجحة بل أصبحت ضرورية أكثر من أى وقت مضى"**[٢] ، فكل من يثبت عليه الحق على مستوى جميع درجات التقاضى ويماطل فى التنفيذ ويلجأ إلى شتى الطرق المادية والقانونية قبل الحكم وبعده للحيلولة دون تنفيذه مع قدرته يجب أن يعاقب بأشد العقوبات بما فيها الحبس[٣].

لذلك نصت الكثير من التشريعات – الحديثة – على حبس المدين الذى يخفى ماله أو يراوغ ليتهرب من الوفاء ، منها الولايات المتحدة الأمريكية فتعاقب الكثير من الولايات المدين الذى لم يصرح بما عنده بالحبس ، ومنها أيضت ألمانيا فيحلف المدين ويقر بما عنده فإذا تبين كذبه عوقب[٤] كما تجيزه دول عربية كثيرة[٥]

---

(١) أحمد مليجى / الموسوعة الشاملة فى التنفيذ صـ٧٥ – مرجع سابق ،فتحى والى / ملاحظات على مشروع قانون المرافعات مرجع سابق

(٢) محمد سلام " رئيس المحكمة الابتدائية بأربعاء المغرب " / مجلة المحاكم المغربية – عدد١٥صـ١١

(٣) عادل عامر / معوقات تنفيذ الأحكام – مقالة على موقع : www.shomosnews.com

(٣) فتحى والى / منظومة تنفيذ الأحكام فى مصر تحتاج ثورة شاملة – مرجع سابق

(٤) من هذه القوانين / قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتى المادة (٢٩٢) ، القانون السودانى – المادة (٢٣٢) إجراءات مدنية ، القانون المغربى ظهير رقم ١-٦.- ٣.٥ فى٢./ ٢/ ١٩٦١

(٥) أحمد مليجى/ الموسوعة الشاملة فى التنفيذ وفقا لقانون المرافعات معلقا عليها بأحكام الفقه وأحكام النقض جـ١ صـ٢١

٢- المساواة بين الفئات الضعيفة ومراعاة الحالات الإنسانية : لا تنحصر الفئات الضعيفة في المشمولين بدين النفقة بل هناك فئات أخرى يجب حمايتها وهى كثيرة منها على سبيل المثال الفئات التى نص العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[١] على ضرورة حمايتها وهى **"الأسرة حيث يجب منحها أوسع حماية ومساعدة ممكنة ، الأمهات فيجب منحها حماية خاصة ، الأطفال والأشخاص الصغار فجب اتخاذ إجراءات خاصة لحمايتهم ومساعدتهم جميعا"** .

فهذه الفئات تشمل الأسرة بما فيها من الأبناء جميعا صغارا وكبارا وزوج وزوجة وجميع الأمهات المطلقات والأطفال فيجب حمايتهم حماية خاصة على الأقل باسترداد حقوقهم التى أثبتها لهم القضاء فليس من المنطق حماية الأطفال والأمهات إذا كان الدين بسبب النفقة وعدم حمايتهم من العوز إذا كان ما لهم لدى الغير ليس بسببها بأن كان حقا لمورثهم أقرضه للغير قبل موته ،فالحبس لا يهمل الحالات الإنسانية بل يحافظ عليها فإذا كان المشرع قد راعى الحالات الانسانية للمشمولين بدين النفقة[٢] فكم من الأسر تتوقف حياتها على استرداد أموالها فلا يعقل أن يتعرضوا لذلك إذا لم يحصلوا على دين النفقة ولا تتعرض له إذا كانوا مستحقين لدين آخر .

كما أن المواثيق الدولية لحقوق الإنسان وهى أرقى المواثيق الإنسانية تجيز

---

(١) أقرت فى ١٦/ ١٢/ ١٩٦٦وعمل بها فى ٣/ ١/ ١٩٧٦ وقعت عليها مصر فى ٤/ ٨/ ١٩٦٧وعملت بها فى ١٤/ ٤/ ١٩٨٢

(٢) دستورية عليا / قضية رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية – جلسة ٢/ ١/ ٢٠١٦ – مرجع سابق

حبس المدين القادر على الوفاء فهى لا تمنع إلا حبس المدين غير القادر فقط فقد نص العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية[1]على أنه **"لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدى فقط"** ، فكيف يكون الحبس مخالفا للمبادئ القانونية الحديثة وتجيزه هذه المواثيق ، التى تشكل أساسا للقوانين الوطنية الحديثة[2]

هـ – ضمانات عدم التعسف والمغالاة فى استعمال وسيلة الحبس : بإمكان المشرع وضع الضمانات الكفيلة بمنع اساءة استخدام الحبس وقد وضعها بالفعل لإرغام المدين على الوفاء بدين النفقة[3]ويمكن الاستعانة بها هنا فتكون كما يلى

١– تصدر المحكمة أمرا إلى الملتزم بالدين بأداء المبلغ المطلوب منه وتمهله أجلا للوفاء به ، وهذا من شأنه أن يمنع صدور الحكم بالحبس من الأساس .

٢– وحتى إذا صدر الحكم يمكن للمحكوم عليه أن يتوقى تنفيذه أو لا يستكمل التنفيذ إذا بدأ ، ويمنح أكثر من خيار فإما أن يقوم بالدفع بعد صدور وقبل تنفيذه أو أثناء تنفيذه أو يقدم كفيلا يرضاه المحكوم له ، أو يطلب المحكوم له الإفراج عنه.

---

(١) المادة (١١)/ تم إقراره فى ١٦/ ١٢/ ١٩٦٦ ودخل حيز التنفيذ فى٢٣/ ٣/ ١٩٧٦– وقعت عليها مصر فى ٤/ ٨/ ١٩٦٧

(٢) منظمة العفو الدولية / على موقع: https://www.amnesty.org/ar/who-we-are/

(٣) دستورية عليا / قضية رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية دستورية – جلسة ٢/ ١/ ٢٠١٦ – سابق ذكره

* فإذا أقر الحبس بالفعل فلن يتم اللجوء إليه إلا فى حالات قليلة ، لأن التجربة أثبتت فى البلاد التى تطبقه إلى قيام المدين بالوفاء تجنبا للحبس [١] وبذلك يكون الحبس مجرد تهديد للإجبار على التنفيذ أكثر منه وسيلة للإجبار على التنفيذ .

الفرع الثانى : الإدارة المتكاملة للتنفيذ

تكتمل خطوات إصلاح منظومة التنفيذ بتطوير هيكل الإدارة التى تقوم به لتكون على قدر أهميته وهى تكون كذلك إذا كانت على غرار إدارة التنفيذ فى النظام القضائي الاسلامى أو قريبة منها حيث وصلت هذه الإدارة فى بعض الأوقات إلى ما يشبه الوزارة أو أعلى هيئة قضائية ، فتطوير إدارة التنفيذ ضرورة للتغلب على أسباب قصورها بتشكيلها الحالى لتصل إلى الشكل المثالى .

أ- مقتضيات تطوير إدارة التنفيذ : لا تقتصر أسباب قصور نظام التنفيذ حاليا على افتقاره إلى الوسائل التى تحمل المدين على الوفاء بل تشمل أيضا عدم وجود إدارة شاملة ومتكاملة تحقق الإشراف القضائى الفعال على إجراءات التنفيذ، فالتنفيذ فى كل الأحوال يجب أن يجرى تحت الإشراف القضائى الكامل وأن تضم إدارته جميع العناصر المؤهلة التى لا غنى عنها

ب- ضرورة الإشراف القضائى الكامل على التنفيذ: يعد الإشراف القضائى الكامل والفعال على إجراءات التنفيذ أهم الضمانات التى يجب مراعاتها لأنه أحد أهم صور الحماية القضائية[٢]فإذا كانت العقبات التى تعترض إصدار الأحكام بسبب

(١) فتحى والى / مذكرة لنادى اللقضاة – مرجع سابق

(٢) أحمد الصاوى / الوسيط فى شرح قانون المرافعات صـ٣٣

عنت الخصوم رغم أن جميع الإجراءات تتم تحت الإشراف القضائى الكامل فلا شك أن غياب هذا الإشراف فى مرحلة التنفيذ يساعد على مزيد من العنت والمماطلة لذا يجب أن تكون للقضاء هيمنة كاملة على إجراءات التنفيذ [١]

فالصورة النموذجية التى يجب أن تكون عليها إجراءات التنفيذ دائما أن تتم تحت الإشراف والرقابة القضائية الشاملة والكاملة ، فيتقدم طالب التنفيذ بطلبه إلى القاضى رئيس إدارة التنفيذ مرفقا به السند التنفيذى فيخطر القاضى المنفذ ضده ويأمره بالوفاء فقد يوفى باختياره وقد يعرض أسلوبا للوفاء يتفق مع ظروفه المالية ويوافق عليه الدائن ، ويكون للقاضى تأجيل التنفيذ أو وقفه بعد قيام المدين بوفاء جزئى أو بتقديم كفيل مقتدر أو كفالة كافية ، وإذا رفض المدين الحضور أو حضر ورفض الوفاء فإن القاضى يتخذ ضده ما يراه مناسب من إجراءات حتى يتم اقتضاء الدين كاملا [٢] .

ج- **أهمية تواجد العنصر الأمنى** : يقتضى إتمام التنفيذ تواجد العناصر التى تحمل المدين بالفعل على الوفاء عند امتناعه وإرغامه على الامتثال لأحكام القضاء ومن أهم هذه العناصر هو العنصر الأمنى فيجب إنشاء شرطة قضائية تكون مهمتها تسيير ومعاونة تنفيذ الأحكام القضائية[٣] ، فبدلا من الانتظار حتى ظهور العقبات ثم يقوم

(١) عبدالله الشرقاوى / صعوبة تنفيذ الأحكام والقرارات – مجلة القضاء والقانون عدد١٢٨ صـ٣٦ ١٩٧٨

(٢) أحمد مليجى / الموسوعة الشاملة فى التنفيذ صـ٧٧

(٣) عادل عامر / معوقات تنفيذ الأحكام – مرجع سابق

معاون التنفيذ بعرض الأمر على مدير إدارة التنفيذ ثم يطلب معاونة السلطة العامة تكون الشرطة متواجدة من البداية ، فأهم ما تحتاجه منظومة تنفيذ الأحكام هو العنصر الأمنى[١] لأنه لا استغناء عنه فى أى وقت وفى أى مرحلة من مراحل النزاع وفى أى زمان قديما أو حديثا حيث كان هذا العنصر ملازما للقاضى فى الماضى لتحقيق المصلحة العامة وكان من حق الدولة أن تغرم المنفذ ما ما تتحمله من نفقات أجورهم وكان هناك ما يشبه الشرطة النسائية

– **فقد كان الأمن من العناصر التى لا تفارق القاضى** فى جميع الأحوال وليس فقط عند التنفيذ ، وقد قالوا عنهم [٢]**"الشرط المتصرفين بين يدى القاضى فى أمور الأحكام لأن ذلك من المنافع التى تعم المسلمين "** وقالوا أيضا **" لابد للقاضى من أعوان يكونون حوله ليزجروا من ينبغى زجره"** [٣]

– **وقد كان للقضاء أيضا ما يشبه الشرطة النسائية لتنفيذ الأحكام** يستعين بها فى حالة الضرورة كأن يهرب المنفذ ضده ويأوى إلى منزل به نساء أو أن ينتحل شخصية امرأة فيرتدى ملابس النساء فتقوم الشرطة النسائية بتفتيش المنزل **"ويتفقد النساء النساء"**[٤] كالتفتيش الآن ، فلا يكفى تواجد العنصر الأمنى فقط بل يجب أن

(١) م مقبل شاكر ، م رفعت السيد ، شوقى السيد / ندوة " العدالة الناجزة – جريدة المصرى اليوم – مرجع سابق ، نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير منظومة العدالة – مرجع سابق

(٢) ابن رشد / البيان والتحصيل صـ٣٣٣- مرجع سابق

(٣) ابن فرحون / تبصرة الحكام جـ١ صـ٢٩

(٤) ابن قدامة / المغنى جـ١٤ صـ ٤١

يكون هذا العنصر على استعداد لمواجهة جميع الظروف .

- **يتحمل المنفذ ضده أجور ومرتبات الشرطة إذا تسبب فى تعطيل الإجراءات** فالدولة لا تتحمل ثمن مماطلته وقد صرح الفقهاء بأنه "فى حالة اختفاء المطلوب أو امتناعه عن أداء ما طلب منه يكون أجرهم عليه"[1].

د- **تطوير كفاءة معاون التنفيذ** : معاون التنفيذ الآن هو من يقومون بالتنفيذ فعليا الآن وهم ملزمون بإجرائه بناء على طلب ذوى الشأن متى سلم الإدارة طلب التنفيذ، ولضمان إصلاح نظام التنفيذ يجب أن تبدأ أولى الخطوات من المحضرين فيكون المحضر على كفاءة بأن تكون لديه خلفية قانونية كافية فيجتاز اختبار فى إجراءات التنفيذ ويخضع لبرامج تدريبية[2] فقبل الأخذ بنظام معاونوا التنفيذ يجب الاهتمام بهم فلا يعنى الأخذ بهذا النظام تحول المحضر تلقائيا إلى معاون تنفيذ ولا مانع من تحول المحضر إلى معاون أو مأمور تنفيذ إذا استوفى الشروط المقررة واجتاز الاختبارات اللازمة [3] .

هـ- **الصورة المثلى لإدارة التنفيذ لمواجهة الظروف الراهنة** : يقتضى تطوير إدارة التنفيذ تزويدها بكل العناصر المؤهلة لمواجهة كافة العقبات اوتوحيد الاجراءات فى يد جهة واحدة بدلا من تشتتها بين جهات متعددة[4]فإذا بدأت عقبات التنفيذ فى

---

(١) المرجع السابق / نفس الموضع

(٢) عادل عامر / معوقات تنفيذ الأحكام – مرجع سابق

(٣) أحمد مليجى / الموسوعة الشاملة فى التنفيذ صـ١٦٩

(٤) نادى قضاة المنوفية / رؤية تطوير العدالة فى مصر – مرجع سابق

الظهور تدخلت هذه العناصر كل فيما يخصه لإزالتها **والتشكيل الأمثل يكون على نسق إدارة التنفيذ الطارئة في النظام الإسلامى على النحو التالى:**

١ – القاضى "رئيس إدارة التنفيذ": وتكونه وظيفتين إحداهما قضائية بالفصل فى المنازعات القضائية المتعلقة بالتنفيذ الوقتية أو الموضوعية ، والثانية إدارية بالإشراف على إجراءات التنفيذ بشكل كامل فيتابع كل عمل من أعمال التنفيذ قبل وبعد إنجازه ويقوم بتوزيع العمل على عناصر الإدارة ويكون مسئولا عنهم[١]، ويمكن أن يخصص قاض للفصل فى المنازعات القضائية وآخر للإشراف على إجراءاته الإدارية [٢] .

٢ – الموظفون الإداريون : وهم معاونو التنفيذ والكتبة ورؤساء الأقسام بالمحاكم وغيرهم ممن له علاقة بالتنفيذ لينفذوا أوامر القاضى رئيس إدارته وهذه الوظائف لا يستغنى عنها التنفيذ

٣– الشرطة القضائية : وهى تمثل العنصر الأمنى لما له من أهمية خاصة فى تنفيذ الأحكام سواء فى الوقت الحاضر أو فى الماضى فقد كان العنصر الأمنى فى الماضى على أعلى الدرجات حيث كان يضم " الحماة والأعوان " وهم كبار القادة ،بل كان يقوم بهذا الدور الخليفة بنفسه فكان عبد الملك بن مروان يجلس إلى جوار قاضيه

---

(١) محمد سلام / النظرية العامة لتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية – مجلة الأحكام المغربية – عدد ٥١صـ١١

(٢)أحمد أبو الوفا / إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية صـ٣٣،أحمد مليجى/ الموسوعة الشاملة فى التنفيذ صـ٧٧

لينفذ أحكامه فكان "أبو إدريس – القاضى – هو الآمر وعبد الملك هو المنفذ" [1].

٤- النيابة العامة : وهى أيضا من السلطات الهامة التى كان منوطا بها تنفيذ الأحكام فى النظام الإسلامى حيث كان من بين عناصر هذا الجهاز الذى لا يكتمل تشكيله بدونها الشهود وهم يقابلون النيابة العامة الآن[2]حيث تعتبر النيابة العامة ممثلا للمجتمع وتواجدها فى جهاز التنفيذ ضرورى لتنفيذ الأحكام الآن ، فيلحق بها الشرطة القضائية المقترحة فتكون تحت إشراف النيابة العامة فى مباشرة عملها وبذلك نضمن سرعة التنفيذ وسلامة إجراءاته والحفاظ على حقوق المحكوم عليه[3]

ووجود النيابة العامة ضمن الجهاز المقترح يعتبر ضروريا من ناحية أخرى للتغلب على نقص عدد القضاة حيث يمكن أن ينوب عضو النيابة عن القاضى فى متابعة الأعمال الإدارية والحضور إلى مكان التنفيذ إذا استدعى الأمر وفى حدود سلطاتها فى إصدار الأوامر الجنائية تتمكن من إصدار أوامر جنائية على كل من يتعرض للمحضر أثناء التنفيذ[4] باعتباره موظف عمومى وقع عليه الاعتداء أثناء أداء وظيفته أو بسببها .

---

(١) الماوردى / الأحكام السلطانية صـ ١.٣

(٢) ظافر القاسمى/ نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الإسلامى الكتاب الثانى "السلطة القضائية" صـ ٥٦٨- مرجع سابق

(٣) عادل عامر / معوقات تنفيذ الأحكام – مرجع سابق

(٤) المادة (١٣٣) عقوبات – فقرة ١

النتائج العامة للبحث

بعد أن عرضنا لمنهج الشريعة الإسلامية فى تحقيق العدالة الناجزة ووسائل تطويره لتحقيق العدالة الناجزة فى الواقع المعاصر نخلص إلى النتائج التالية :

١- يتسبب عدم تحقيق العدالة الناجزة في الاخلال بالعدالة ذاتها

٢- يشكل عدم اتباع الوسائل الضرورية لمواجهة التعسف فى استعمال حق التقاضى عاملا رئيسيا في كثرة الدعاوى الكيدية ومشجعا على المماطلة في مرحلة المحاكمة ، لذا ينبغى تشديد العقاب بالنص على عقوبة الحبس بدلا من الغرامة ومراعاة تقرير عقوبة رادعة للوكيل المماطل .

٣- يوجد قصور واضح في تنظيم الأعمال الإدارية المساعدة للقضاء ولا توجد قواعد واضحة للتأجيل مما يستوجب تطوير نظام إدارة الدعوى بإنشاء جهاز إدارى للسيطرة على الإجراءات الإدارية واستيفائها في مواعيدها ووضع ضوابط للتأجيل تحدد حالاته ومدته .

٤- تقتضى المصلحة تطوير النظام القضائى لمواكبة تطور المجتمع وتنوع الدعاوى

٥- إمكانية تخفيف العبء عن القضاء دون إخلال بحق التقاضى أو حق الدفاع بإنشاء محاكم تختص بالدعاوى السهلة وقليلة القيمة .

٦- ضرورة اتباع كل الوسائل المشروعة لتنفيذ الأحكام القضائية بتقرير عقوبة الحبس للمدين القادر الممتنع .

٧- يقتضى التغلب على عقبات التنفيذ تطوير إدارته وإعادة تنظيمها بما يحقق الإشراف القضائى الكامل والفعال على إجراءات التنفيذ وضم جميع العناصر التى لا يستغنى عنها التنفيذ في إدارة واحدى برئاسة قضائية .

المراجع

أولا : مراجع الشريعة الإسلامية

- القرآن الكريم
- فخر الدين الرازى / تفسير مفاتيح الغيب –دار الفكر
- عبد الرحمن السعدى / تفسير السعدى – دار ابن الجوزى
- صحيح البخارى– دار ابن كثير – دمشق
- صحيح مسلم – دار طيبة ٢٠٠٦
- القرافى / الفروق– عيسى الحلبى – القاهرة
- محمد أحمد عليش - منح الجليل على مختصر خليل - المطبعة العامرية – القاهرة ١٢٩٤م
- ابن حجر الهيتمى - تحفة المحتاج– المطبعة الميمنية – مصر ١٣١٥هـ
- ابن جزى - القوانين الفقهية– مطبعة السعادة – تونس
-البهوتى - كشاف القناع - المططبعة العامرة الشرفية – مصر
- ابن عابدين - رد المحتار على الدر المختار – دار الفكر - بيروت
- عبد السلام ابن عبد الله ابن تيمية / المحرر فى الفقه – مطبعة السنة المحمدية – مصر ١٩٥٠م
- ابن عبد الله الغرناطى / العقد المنتظم للحكام المططبعة الشرفية – مصر
- السرخسى / المبسوط – مطبعة السعادة – مصر
- محمد عرفة الدسوقى - حاشية الدسوقى على الشرح الكبير - الحالبى – مصر،
- نهاية الرتبة فى طلب الحسبة - دار الكتب العلمية - بيروت
- محمد أحمد عليش– منح الجليل –المطبعة العامرة القاهرة

- ابن عاشور - مقاصد الشريعة الاسلامية – دار النفائس – الأردن
- الماوردى - أدب القاضى– مطبعة العانى – بغداد ١٩٧٢
- الشيرزى - نهاية الرتبة فى طلب الحسبة – دار الكتب العلمية – بيروت ،
- الخطيب البغدادى - الكفاية– دائرة المعارف العثمانية
- ابن قدامة الحنبلى - المغنى– دار عالم الكتب - الرياض
- الماوردى - الأحكام السلطانية – دار ابن قتيبة – الكويت
- الفراء - الأحكام السلطانية – دار الكتب العلمية – بيروت
- ابن القيم - إعلام الموقعين – طبع الكردى
- ابن خلدون - مقدمة ابن خلدون - دار الكتب العلمية – بيروت
- ابن عاشور – مقاصد الشريعة الاسلامية –– دار النفائس – الأردن
- الماوردى - أدب القاضى– مطبعة العانى – بغداد
- ابن فرحون - تبصرة الحكام– دار عالم الكتب - الرياض
- ابن رشد - البيان والتحصيل - دار الغرب الإسلامى
- ابن القيم - الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية– دار عالم الفوائد
- ابن عابدين - رد المحتار على الدر المختار
- مقدمة ابن خلدون– دار الكتب العلمية – بيروت
- ابن تيمية - الحسبة فى الإسلام– دار الفكر اللبنانى - بيروت
- القرشى - معالم القربة فى أحكام الحسبة – مكتبة المتنبى
- ابن حجر الهيتمى – محمع الزوائد – دار الريان – القاهرة
- ابن الجوزى – مناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – دار العقيدة – الاسكندرية
- ابن القيم – إعلام الموقعين – الكردى – القاهرة
- الإمام اشافعى – الأم – دار الككتب العلمية – بيروت

- محمد عبده إمام – الأمانة فى الولاية العامة وأثرها فى تحقيق العدالة الاجتماعية فى الشريعة الاسلامية – " بحث مقدم لمؤتمر العدالة الاجتماعية – كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية ٢٠١٤
- أحمد عوض هندى – العدالة الإجرائية فى الفقه الإسلامى – ورقة عمل مقدمة لمؤتم " الفقه الإسلامى المشترك الإنسانى والمصالح " تطور العلوم الفهية– سلطنة عمان –٦ – ٩ / ٢٠١٤
- فتحى الدرينى – خصائص التشريع الإسلامى فى السياسة والحكم – مؤسسة الرسالة بيروت ٢٠١٤
- نصر فريد واصل – السلطة القضائية – المكتبى التوفيقية – القاهرة
- ظافر القاسمى – نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ الاسلامى دار النفائس بيرت
- مصطفى كمال وصفى–مصنفة النظم الاسلامية "الدستورية والدولية والإدارية والاقتصادية والاجتماعية " مكتبة النهضة – القاهرة
- محمد عبد الله الشبانى نظام الحكم والادارة فى الدولة الاسلامية منذ صدر الإسلام حتى سقوط الدولة العباسية – عالم الكتب – القاهرة ١٩٧٩
- على حسن فهمى – الحسبة فى الاسلام "دراسة مقارنة بالأنظمة المشابهة فى التشريع الوضعى "من أبحاث أسبوع الفقه الاسلامى ومهرجان ابن تيمية – دمشق

ثانيا : مراجع اللغة

- ابن منظور – لسان العرب– دار صادر بيروت
- مجمع اللغة العربية – المعجم الوجيز – الهيئة العامة للمطابع الأميرية
- الفيروز آبادى – القاموس المحيط –دار الجيل – بيروت
- ابن منظور –لسان العرب – مرجع سابق
- الزبيدى – تاج العروس – طبع الكويت ١٩٧٥ –

ثالثا : المراجع القانونية

- أحمد أبو الوفا – إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية – مكتبة الوفا – الاسكندرية

أحمد السيد الصاوى – الوسيط قى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ٢.١.

-أحمد فتحى سرور – الوسيط فى شرح قانون الاجراءات الجنائية – دار النهضة – القاهرة ١٩٨١

- أحمد ماهر زغلول – دروس فى قانون المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وتعديلاتها١٩٩٣

- أحمد مسلم – أصول المرافعات – دار الفكر – القاهرة

- أحمد مليجى – الموسوعة الشاملة فى التنفيذ – كلية الحقوق –جامعة أسيوط

- أحمد حشيش – التنفيذ الجبرى – دار النهضة – القاهرة

- آدم وهيب النداوى – المرافعات المدنية – جامعة بغداد ١٩٨٨

- الأنصارى حسن النيدانى – قانون المرافعات المدنية والتجارية – جامعة بنها

- السنهورى – الوسيط فى شرح القانون المدنى – دار إحياء التراث العربى بيروت

- أمينة النمر – المرافعات المدنية والتجارية ١٩٨٧

- حسن صادق المرصفاوى – أصول الاجراءات الجنائية – نهضة مصر

- حسن ابراهيم حسن ، على ابراهيم حسن – النظم الاسلامية – مكتبة النهضة مصر

-سليمان الطماوى -السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة والفكر السياسى الاسلامى -دار الفكر العربى

- رمزى سيف – قواعد التنفيذ والمحررات الموثقة ١٩٦٩

- عبد الباسط جميعى – مبادئ المرافعات – دار الفكر – القاهرة

- عبد الكريم زيدان – نظام القضاء فى الشريعة الاسلامية – مؤسسة الرسالة – بيروت .

- عبد المنعم الشرقاوى – الوجيز فى المرافعات المدنية والتجارية – مكتبة النهضة ١٩٥٤م
- عبد المنعم الشرقاوى – نظرية المصلحة فى الدعوى – مكتبة وهبة القاهرة ١٩٤٧
- محمد حامد فهمى – المرافعات المدنية والتجارية – مطبعة النصر – مصر

رابعا : الدوريات والرسائل العلمية

- وجدى راغب – التعليق على رسالة " مناط الاختصاص والحكم فى الدعاوى المستعجلة " للدكتورة أمينة النمر – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – السنة العاشرة
- عبد الرحمن القاسم – مدى حق ولى الأمر فى تنظييم القضاء – رسالة دكتوراة جامعة القاهرة ١٩٧٣
- مجلة العلوم القانونية المغربية عدد ١٧
- عبد الله الشرقاوى – صعوبة تنفيذ الأحكام – مجلة القضاء والقانون – عدد١٢٨ – ١٩٨٧ - محمد سلام – النظرية العامة للتنفيذ الجبرى واليندات التنفيذية الأخرى – مجلة المحاكم المغربية– عدد ٥١
- المركز العربى للبحوث القانونية والقضائية ورقة عمل للمؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا فى الدول العربية حول بطء التقاضى " الاختناق القضائى " سلطنة عمان ٢٣-٢٦- ٢٠١٦

خامسا : المواقع الألكترونية

- فتحى والى–منظومة تنفيذ الأحكام تحتاج ثورة شاملة – المصرى اليوم - ٢٠١٨/١٠/٢٥

www.almasryalyoum.com

- حسام عبد الرحيم – أسباب تعديل قانون المرافعات - مؤتمر اللجنة العليا للإصلاح التشريعى – المصرى اليوم – ١١/ ١١/ ٢.١٨- على موقع :

www.almasryalyoum.com

٨٧- محمد عيد محجوب – تعديل قانون المرافعات المدنية والتجارية – جريدة اليوم السابع -١٢/ ٧/ ٢٠١٨على عنوان :

www.vetogate.com

- شوقى السيد –" عقبات فى طريق العدالة الناجزة – المصرى اليوم ١٥/ ٧/ ٢٠١٦٧٨-

تقرير وزارة العدل بشأن لجان التوفيق فى بعض المنازعات – على موقع :

www.jp.gov.eg/ccd/15.asp

-مرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة١٩٨٩ بشأن الدعاوى قليلة القيمة – دولة الكويت

- مقبل شاكر – ندوة العدالة الناجزة – المصرى اليوم :

www.almasryalyoum.com

-فتحى والى–ملاحظات على مشروع قانون المرافعات "مذكرة لنادى القضاة"المصرى اليوم ٨/ ٢/ ٢٠١٧

- نادى قضاة المنوفية – مذكرة لنادى القضاة – مقال بعنوان " ثورة قضائية لتطوير منظومة العدالة فى مصر " – المصرى اليوم - ١٥/ ٩/ ٢٠١٤

- صلاح فوزى - أسباب بطء التقاضى المصرى : www.almasryalyoum.com

٩٢- صلاح فوزى –خبراء يكشفون عن أسباب بطء التقاضى:

www christian-dogma.com

-خيرى الكباش – ضوابط وأخلاقيات حق الدفاع ومظاهر الارتقاء بمهنة ، على موقع wwwelwatannews.com

شوقى السيد - عقبات فى طريق العدالة الناجزة – المصرى اليوم فى ١٥ / ٧ / ٢٠١٦

- محمد عيد محجوب – أسباب تعديل قاون المرافعات

- عادل عامر – كيفية تنفيذ مفهوم العدالة الناجزة فى مصر – على موقع :

https://pulpit.alwatanvoice.com

- عادل عامر – معوقات تنفيذ الأحكام – على موقع :

www Shomosnews.com

– المحكمة التجارية بفاس المغرب – على موقع :

www.maroroit.com

التشريعات والتقارير

- مرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة١٩٨٩ بشأن الدعاوى قليلة القيمة – دولة الكويت

-المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠

- الجريدة الرسمية الاماراتية العدد ٥٧٦ –فى ٢٢/ ٢/ ٢٠١٥

- تقرير وزارة العدل بشأن لجان التوفيق فى بعض المنازعات – على موقع:

www.jp.gov.eg/ccd/15.asp