اضاءات قانونية حول
مفهوم اصطلاح الهيئات القضائية

إعداد /الدكتور
محمد يحيى أحمد عطية
مدرس قانون المرافعات
بكليـة الشريعـة والقانــون
جامعة الأزهر(دمنهور)

مقدمة الدراسة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه، ونصلي ونسلم على خير الخلق وإمام المتقين وأول قاض في الإسلام سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم الذي قال فصدق وحكم فعدل؛ ولم لا؟ وهو الذي أرسله ربه بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله؛ فملأ الدنيا عدلاً بعدما ملئت جوراً وظلماً، وأمَّن الناس على أنفسهم وأموالهم وأهليهم بعدما كانت شريعة الغاب هي السائدة، فاللهم صلى وسلم وبارك عليه وعلى آله وأحبابه واصحابه الذين سلكوا مسلكه واقتفوا أثره وساروا على نهجه وسنته إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها.

القاضي يعد عنصرا أساسياً و فعالاً في العملية القضائية، بل ومحوراً للنشاط القضائي كله،بوصفه قلبه النابض،و لسانه الناطق بالحق و العدل و المساواة، فهو آداة الدولة و وسيلتها في تحقيق العدل بين أفراد المجتمع.

و من هنا دعت الحاجة الى اختيارهم بدقة متناهية ، وفق ضوابط و شروط موضوعية تضمن دخول أفضل العناصر المؤهلة لتوليه و انجاز غاياته ،ليس هذا فحسب ،و لكن أيضا ضرورة احاطتهم بمجموعة من الضمانات التي تكفل لهم حسن قيامهم و ممارستهم لوظيفتهم القضائية ،بما فيها من مسؤليات و أعباء جسام على أكمل وجه و أتمه.

الفصل بين السلطات :

ولا شك أن من أهم هذه الضمانات على وجه الاطلاق، ضمانة استقلال القضاء وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات ،بحيث لا تطغى أي من

السلطات الثلاث على الاخرى و لاسيما في دول العالم الثالث،و التي كثيرا ما تتغول فيها السلطة التفيذية على السلطتين الأخرتين، ولأجل هذا كان من الأهمية بمكان تقرير مبدأ الفصل واحترامه، كي لا يكون لأحد كائنا من كان سلطانا على سلطة القضاء اللهم إلا سلطان القانون وضميره المهني وفقاً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

وبهذا نضمن عدم خضوع القضاء كسلطة والقضاة كأفراد في هذه السطة لأية مؤثرات خارجية قد تؤثر عليهم في أثناء مباشرتهم لوظيفتهم القضائية، ومن ثم يجب أن يكون للقضاء كمؤسسة والقضاة كأفرادِ السلطة الوحيدة للفصل في الدعاوى والمنازعات المطروحة في أروقة وساحات المحاكم.

كما أن الاستقلالية تعني أن يكون المعيار الأول في اختيار الأشخاص الذين يتولون مناصب القضاء هو خبرتهم القانونية؛(١) والمجتمع المنظم هو الذي يمتثل فيه الناس لقرارات المحاكم طوعا، لكونها مسألة واجبة التنفيذ والذي يعتبر فيه عدم الامتثال لأمر المحكمة سلوكاً غير مقبول، لأن خضوع الناس لأحكام القضاء هو تطبيق والتزام بالدستور الذي ارتضوه والذي حدد سلطات الدولة.

---

(١) ويؤيد ذلك المادة الخامسة من المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية والمعتمدة بقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٤٠/ ٣٢ والصادر في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥، ورقم ٤٠/ ١٤٦ والصادر في كانن الأول ديسمبر ١٩٨٥." لكل فرد الحق في أن يحاكم أما المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية لا تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول الخاصة في التدابير القضائية لتنزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية."

وإن الخير الذي يستطيع القضاء النزيه أن يجلبه في مجال تحقيق العدالة والاستقرار لا يمكن أن يتحقق إلا إذا كانت أحكام القضاة وفقاً للقانون بالفعل، وكان الجميع على قناعة بأن هؤلاء من سدنة العدالة وحراسها يصدرون الأحكام استناداً إلى القانون وليس استناداً إلى أهوائهم الشخصية أو امتثالاً لإرارات من هنا أو هناك.

وعليه فإن تحقيق العدالة يشكل دعامة للحكم الصالح، وإن تحقيق العدالة في القضايا بشكل عام يساهم أكثر من أي أمر آخر في طبع عقول الناس على المودة والتقدير والاحترام تجاه الدولة بشكل عام والقضاء بشكل خاص .

والقضاء المستقل واحترام قراراته شيئ أساسي لعملية الاصلاح في أي بلد كان إذ لا ديمقراطية بدون قضاء مستقل ونزيه، ليس هذا فحسب بل لا عدالة نزيهة بلا قضاء مستقل وبغياب العدالة النزيهة لن يكون هناك استثمار ولا تنمية إقتصادية.

ولأجل تحقيق ذلك الهدف يجب ألا يخضع القضاء كهيئة وكأفراد لأي تدخل سواء من جانب الدولة وهيئاتها أو من الأشخاص العاديين ؛ ويجب أن تضمن الدولة هذا الاستقلال المكفول بأن تنص عليه قوانينها وبأن تحترمه جميع المؤسسات الحكومية، وأن تضمن الدولة وجود ضمانات هيكلية ووظيفية ضد أي تدخل سياسي أو غير سياسي في تطبيق العدالة(١).

---

(١) راجع مبادئ الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية لاسيما من الأول وحتى الرابع بدخول الغاية، والمعتمدة بقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٤٠/ ٣٢ والصادر في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥، ورقم ٤٠/ ١٤٦ والصادر في كانن الأول ديسمبر ١٩٨٥.

عدالة المحاكمة :

من المبادئ والشروط الأساسية للمحاكمات العادلة أن يتم تشكيل المحكمة التي ستضطلع بمسئولية نظر القضية والفصل فيها تشكيلاً قانونياً، وأن تكون مختصة بنظر القضية وتتوافر فيها الاستقلالية والحيدة؛ وفي هذا الصدد فإن الضمان الأول للمحاكمة العادلة أن تصدر الأحكام بواسطة محاكم مختصة مستقلة ومحايدة ومشكلة بحكم القانون على أساس الوقائع وطبقاً لأحكام القانون دون أي تدخل أو ضغوط أو تأثير غير مناسب من أي سلطة أخرى حكومية أو غير حكومية.

وهذا ما حدا باللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة بأن تصف الحق في المحاكمة العادلة أمام محكمة مستقلة ومحايدة بأنه:" حق مطلق لا يجوز أن يخضع لأية استثناءات".(١)

ولذا كان من الأهمية بمكان تحديد المعنى المقصود والمرغوب لمصطلح الهيئات القضائية التي أسند إليها المشرع الدستوري مهمة تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع كي يستقر ويطمئن ويتطور في كافة مناحي الحياة.

---

(١) وفي هذا تنص المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه" وتنص المادة الرابعة عشر من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في فقرتها الأولى على ذلك بقولها " الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون"

أهمية الموضوع :

وتبدو أهمية هذه المسألة على نحو أكثر وضوحاً فضلاً عما سبق؛ في وجود خلط ولبس لدى بعض الفقه وأحكام القضاء الدستوري- قمة الهرم القضائي في مصر- والنقض بخصوص تفسيرهم للمعنى الذي قصده المشرع الدستوريبمصطلح الهيئات القضائية الوارد بنص المادة ١٦٧ من الدستور، والذي مفادها ومؤداها أن القانون هو الذي يتم بموجبه تحديد الهيئات القضائية وتنظيم إختصاصاتها وطريقة تشكيلهاوشروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم ....إلخ.

ليس هذا فحسب بل إن كلمة الهيئات القضائية الواردة في النص تشمل بعمومها وإطلاقها الهيئات القضائية العادية وكذا الهيئات القضائية الخاصة أو الاستثنائية؛ وهو ما نجم عنه الادعاء بأن المشرع الدستوري قد فوض المشرع العادي في إنشاء هيئات أطلق عليها وصف قضائية على الرغم من كونها لا تتوافر لها ضمانات الاستقلال بمعناه الواسع على النحو المتقدم، كما أن مثل هذه الهيئات تضم في تشكيلها عناصر غير قضائية بالمعنى الفني ويسند إليها مهمة الفصل في بعض القضايا والمنازعات التي تدخل أصلاً في ولاية القضاء، وذلك بالمخالفة لكافة معايير المحاكمات العادلة التي قررتها المواثيق الدولية وكان على رأسها بطبيعة الحال القضاء المستقل والمحايد.

خطة البحث والدراسة

وبغية توضيح هذه المسألة الهامة فقد قسمت دراستي هذه إلى ثلاثة فصول وخاتمة على النحو التالي :-

تناولت في الفصل الأول منها : تحديد المعنى الحقيقي للفظ القضاة.

وأما الفصل الثاني:- فخصصته لبيان الهيئات القضائية في القانون المصري.

وأخيراً علقت على بعض أحكام القضاء في خصوص هذا المفهوم وذلك ما أفردت له الفصل الثالث:-

وفي الختام : تناولت أهم النتائج والتوصيات التي خرجنا بها من هذا البحث وتلكم الدراسة.

فأقول وبالله التوفيق ومنه العون والسداد .

الفصل الأول

تحديد مفهوم القضاة بالمعنى الفني

إن القضاء الحر والنزيه، هو الضمان الحاسم لالتزام القاضي حدود المشروعية، وهو الذي يحمي كل مواطن حاكماً أو محكوماً من كل حيف في يومه وغده ومستقبله؛ كما أن القضاء العادل هو صمام الأمان في المجتمع فهو مأمن الخائفين وملاذ المظلومين وسياج الحريات وحصن الحرمات، ومن ثم تكون قوته قوة للمستضعفين وضعفه يضحى إيذانا بوهن ضمانات المتقاضين وإنذاراً بقرب سقوط الدولة وانهيارها.(١)

ونظراً للدور المحوري للقاضي في أداء العدالة وتحقيقها ، كان من الضروري الوقوف على حقيقة معناه؛ وهذا لن يتسنى بدون الرجوع إلى اللغة العربية بوصفها الأصل الذي يجب الرجوع إليه لمعرفة حقيقة أي لفظ أو معناه، وانطلاقاً من هذا الأساس سأقوم ببيان حقيقته أولاً في اللغة ثم في الاصطلاح ثانياً.

ولكن قبل الوقوف على حقيقة لفظ القاضي تجدر الإشارة إل أن هذا اللفظ يقصد به أحد معنيين؛ الأول: الشخص الذي أنيط به مهمة الفصل في

---

(١) د: صلاح سالم جودة: القاضي الطبيعي-دراسة مقارنة- دار النهضة العربية ١٩٩٧م ، ص ٧ ، د. محمد كامل عبيد: استقلال القضاء- دراسة مقارنة- دار النهضة العربية ١٩٩١م، ص ١٤ ، م. يحيى الرفاعي: شؤون رجال القضاء ، الجزء الثاني ، مطابع روزاليوسف ١٩٩١، ص ٩... الأستاذ/ سليمان تقي الدين: التنظيم القضائي والمحاكم الاستثنائية، مقال منشور بمجلة أبعاد اللبنانية، العدد الخامس، حزيران يونيو ١٩٩٦م،ص٥٠-٦٤.

الخصومات. والثاني : المحكمة وهي المكان الذي يمارس فيه القاضي مهام وظيفته، ويعاونه فيها العديد من الأفراد لتسهل عليه مهمته كالكتبة والمحضرين والمترجمين والخبراء....إلخ.

وفي نطاق دراستنا تلك نقصدهما معاً، القاضي كإنسان طبيعي تتوافر فيه مواصفات ومؤهلات تجعله جديراً بشرف هذا المنصب وقادراً على القيام بأعبائه من جهة ، وتتوافر له كافة الضمانات الدستورية والقانونية التي تهيئ له المناخ المناسب لإنجاز مهام وظيفته كما ينبغي من جهة أخرى؛ وأقصد كذلك المعنى الثاني (المحكمة) بوصفه لازماً للأول كمكان مخصص من قبل الدولة للقاضي ليمارس فيه نشاطه القضائي وتمده فيه بالوسائل المختلفة التي تساعده في تحقيق العدالة المطلوبة منه على الوجه الأكمل، فالمعنيان متلازمان وضروريان كل منها للآخر كي يتمكن من إنجاز هذا الالتزام وتنفيذه.

أولاً: حقيقة لفظ القضاة في اللغة:

لفظ القضاة جمعٌ ومفرده قاضٍ وهو: القاطع للأمور المحكم لها[١] وقيل للحاكم قاضٍ لأنه يمضي الأحكام ويحكمها، أو لإيجابه الحكم على من يجب عليه[٢] وهو القائم بأمر القضاء؛ويقصد بهذا الأخير عدة معانٍ

---

(١) لسان العرب لابن منظور، ج٢٠،ص٤٧ ، الرازي: مختار الصحاح ، نشر وزارة التربية والتعليم ، جمهورية مصر العربية ١٩٥٤م،ص٥٤٠.

(٢) المبدع في شرح المقنع لإبراهيم بن عبدالله بن محمد بن مفلح، نشر المكتب الإسلامي، ج١٠، ص ٣، ابن منظور: لسان العرب ، مرجع سابق، ج١٥، ص٣١ حيث جاء فيه ما نصه " أنه قيل للحاكم بين الناس حاكماً ، لأنه يمنع الظالم من الظلم ، وقاوا أصل الحكومة رد الرجل عن الظلم. "

لغوية(١) ترجع جميعها إلى معنى واحد ألا وهو : إمضاء الشيء وإحكامه، أو إتمام الشيء والفراغ منه قولاً أو فعلاً.(٢)

مما سلف يتبين بجلاءٍ أن المعنى اللغوي لكلمة قاضٍ ينحصر فيمن يتولون النظر في الخصومات والدعاوى وإصدار الأحكام دون غيرهم.

ثانياً: حقيقته في الاصطلاح القانوني:-

ويقصد به في الاصطلاح القانوني: " القاضي الطبيعي الذي منحه المشرع سلطة الحكم في المنازعات والجرائم بصفة دائمة،وفي الأوقات

(١) وأهم هذه المعاني اللغوية للفظ القضاء: ١- الفراغ والانتهاء -٢- الأداء والانهاء٣- الصنع والتقدير ٤- الحكم بمعنى الإيجاب والإلزام ٥- الإنهاء والإبلاغ ٦- القتل والموت ٧- بلوغ الشيء ونيله . راجع : التعريفات للجرجاني ، ج١ ، الطبعة الأولى ، نشر دار الكتاب العربي، يروت ١٤٠٥ه، تحقيق إبراهيم الإبياري ، ص ٢٢٥، د. عبدالله محمد الشامي : نظام القضاء والمرافعات ، ص١٨ ، ص١٩ ، د. عبد العزيز عزام : القضاء في الإسلام ، ص٦، ص٧ ، د. محمد رأفت عثمان: القضاء في الفقه الإسلامي ، ص١، د.إبراهيم نجيب محمد عوض: القضاء في الإسلام ، طبعة مجمع البحوث الإسلامية ١٣٩٥ه، ١٩٧٥م، ص ٤ وما بعدها ، وكذا: أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: لقاسم بن عبدالله بن أمير على القوني، الطبعة الأولى ، نشر دار الوفاء، جده ١٤٠٦ه، تحقيق أحمد بن عبد الرازق الكبيسي ، ج١ ، ص ٢٢٧ ، الروض المربع شرح زاد المستنقع للبهوتي، نشر مكتبة الرياض الحديثة ، الرياض ١٣٩٠ه، ج٣ ، ص٣٨٢ .

(٢) د. جمال صادق المرصفاوي: نظام القضاء في الإسلام،طبعة جامعة الإمام محمد بن سعود ١٩٨٤م،ص٧.

الطبيعية وتتوافر فيه وله كافة ضمانات المحاكمة العادلة" (١) وبعبارة أخرى "القاضي المختص بالفصل في المنازعات طبقاً لإجراءات التقاضي العادية ويتوافر له كافة الضمانات التي تقررها قواعد التنظيم القضائي من استقلالٍ وحيدة"(٢) أو : " من له الولاية القضائية العامة للفصل في كافة المنازعات والمعروف سلفاً للخصوم ويتصف عمله بالدوام ويتمتع بضمانة الاستقلال وعدم القابلية للعزل، ويحاط عمله بالضمانات الدستورية والقانونية التي تحمي مصالح الخصوم وتضمن عدالة الحكام الصادرة منه."(٣) وهذه

---

(١) في هذا المعنى د. علي بركات: الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ج١،التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص،دار النهضة العربية ٢٠٠١م، القسم الخامس الأحكام وطرق والأوامر وطرق الطعن ، الطبعة الثانية٢٠٠٠م، بند٥٣، ص٧٠.

(٢) د. إبراهيم أمين النفياوي: إنعكاسات القواعد الإجرائية على أداء العدالة، الطبعة الأولى ٢٠٠٠م بند ٢٣، ص ٤٤.

(٣) للمزيد حول مفهوم القاضي الطيعي: د. صلاح سالم جودة: القاضي الطبيعي ، ص ٣٥ وما بعدها. د. محمد كامل عبيد: إستقلال القضاء، ص ٧٠ وما بعدها، د. أحمد رفعت خفاجي: قيم وتقاليد السلطة القضائية،بند٢، ص١٠-١٤، د. محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ١٩٨٠م، ٨١١، د؟أحمد فتحي سرور: شرعية الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٧٧م، بند ١٢٤، ص٢٠٦ وراجع في هذا الصدد أيضاً : أعمال وأبحاث وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الأول والمعروف بإعلان بيروت ١٩٩٩ ، وكذا فعاليات وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الثاني المعروف بإعلان القاهرة ٢٠٠٣ ، ومقررات وفعاليات مؤتمر : مفهوم القاضي الطبيعي في مصر" والذي انعقد في القاهرة ونظمه المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة بتاريخ ٢٤/ ١٢/ ١٩٩٧، وفي ذات السياق: حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٧٤ لسنة ١٧ قضائية دستورية والصادر بتاريخ ١/ ٣/ ١٩٩٧م ، وقد جاء فيه ما نصه: " إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الناس لا يتمايزونفيما بينهم في مجال حقهم في اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في نطاق القواعد =

التعريفات كما ترى تتفق فيما بينها من حيث المضمون وإن كانت هناك ثمة اختلافات بسيطة بينها من حيث الصياغة وهو أمر لا يضر.

أما عن أوجه الاتفاق فيما بينها من حيث المضمون والجوهر؛ فتتمثل في استلزامها لضرورة توافر مجموعة من المقومات والعناصر في القاضي كي يصدق عليه صفة القاضي الطبيعي ولعل أهمها ما يلي :-

١) التخصص المهني والتأهيل القانوني والتدريب المستمر والمناسب لوظيفته كي يقف على كل ما هو جديد في عالم القانون من جهة؛ وعلى كافة الوسائل والتقنيات الحديثة التي تساعده في أداء دوره في إقامة العدالة وإحقاق الحق بين أفراد المجتمع على خير وجه وأتمه من جهة أخرى.

٢) ضرورة أن تكون المحكمة قد أنشئت وحددت إختصاصاتها بقانون قبل رفع الدعوى؛ وبعبارة أخرى أن تكون المحكمة معروفة سلفاً للخصوم.

٣) أن يتصف عملها بالدوام والاستمرار، بحيث لا يكون الهدف منها ومن استحداثها مجرد النظر في دعاوى بعينها ثم لا تلبث أن تنفض بعد ذلك.

=الموضوعية والإجرائية التي تحكم الخصومة فيها، ولا في فعالية ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور للحقوق التي يطلبونها، ولا في اقتضائها وفق مقاييس واحدة عند توافر شروط طلبها ولا في طرق الطعن التي تنظمها، بل يجب أن يكون للحقوق ذاتها قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها أو في الدفاع عنها ، أو في استئنافها أو الطعن في الأحكام الصادرة فيها، ولا يجوز بالتالي أن يعطل المشرع إعمال هذه القواعد في شأن فئة =بذاتها من المواطنيين ولا أن يقلص دور الخصومة القضائيةالتي يعتبر ضمان الحق فيها والنفاذ إليها طريقاً وحيداً لمباشرة حق التقاضي المنصوص عليه في المادة (٦٨) من الدستور".

٤) وجوب تشكيلها من قضاة متخصصين وتتوافر فيهم ولهم ضمانة الاستقلال وعدم القابلية للعزل والحيدة، وأن ينظم قانون السلطة القضائية كافة شؤونهم وأحوالهم الوظيفية والمهنية على حد سواء، وألا تضم في عضويتها أية عناصر غير قضائية بالمعنى الفني للكلمة.(١)

وقد ذهب رأي في الفقه المصري(٢) إلى القول: بإمكانية أن يخلع المشرع صفة القاضي على غير القضاة المتخصصين، وقد أود بعضهم (٣)

(١) د. صلاح سالم جودة: القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٣٥ وما بعدها، د. محمد كامل عبيد: إستقلال القضاء،مرجع سابق ، ص٧٠ وما بعدها،د.أحمد رفعت خفاجي: قيم وتقاليد السلطة القضائية،مرجع سابق، بند ٢، ص١٠-١٤، د. محمود نجيب حسني: شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ١٩٨٠م، ٨١١، د.أحمد فتحي سرور: شرعية الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٧٧م، بند ١٢٤، ص٢٠٦ وراجع في هذا الصدد أيضاً : أعمال وأبحاث وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الأول والمعروف بإعلان بيروت ١٩٩٩ ، وكذا فعاليات وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الثاني المعروف بإعلان القاهرة ٢٠٠٣ ، =ومقررات وفعاليات مؤتمر : مفهوم القاضي الطبيعي في مصر» والذي انعقد في القاهرة ونظمه المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة بتاريخ ٢٤/ ١٢/ ١٩٩٧.

(٢) د. محمد عبد الخالق عمر: قانون المرافعات، ج١، السلطة القضائية، دار النهضة العربية١٩٧٨م،ص٤٥ وما بعدها، د.أسامه الشناوي: المحاكم الخاصة في مصر، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة١٩٨٧م،ص٥١٦، ومستندهم في هذا نص المادة ١٦٧ من الدستور والتي مؤداها أن القانون هو الذي يتم بموجبه تحديد الهيئات القضائية وتنظيم اختصاصاتها وطريقة تشكيلها وشروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم ...إلخ، وأن كلمة الهيئات القضائية الواردة في النص تشمل بعمومها وإطلاقها الهيئات القضائية العادية وكذا الهيئات القضائية الخاصة أو الاستثنائية.

(٣) د. أسامة الشناوي: المحاكم الخاصة، مرجع سابق، ص ٥٢٠.

قيداً واحداً في هذا الشأن ألا وهو أن يكون القضاة واختصاصاتهم معروفون سلفاً للخصوم.

وفي الواقع فإن هذا الرأي لنا عليه ملاحظتان:-

١) يصادر على حق التقاضي ذاته ويطيح بكافة ضماناته وأهمها على وجه الإطلاق القاضي الطبيعي؛(١) بوصفه الضمان الحقيقي للحصول على محاكمات عادلة بعناصرها.

٢) كما أن فيه إهداراً لمبدأ المساواة أمام القضاء جوهر الحياد وركنه الأعظم بما يعني بالضرورة إهداراً لالتزام القاضي بالحياد؛ إذ كيف يتصور أن يكون محايداً وهو يفتقد هذا الشعور في نفسه نظراً لكونه شخص غير أهلٍ له ولا تتوافر له المعرفة القانونية والتدريب اللازمين للقيام بواجباته بحيادية واستقلال، فهؤلاء تعوزهم الخبرة القانونية ويفتقدون الاستقلال

(١) راجع في هذا: حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٧٤ لسنة ١٧ قضائية دستورية والصادر بتاريخ ١/ ٣/ ١٩٩٧م ، وقد جاء فيه ما نصه: " إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن الناس لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في نطاق القواعد الموضوعية والإجرائية التي تحكم الخصومة فيها، ولا في فعالية ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور للحقوق التي يطلبونها، ولا في اقتضائها وفق مقاييس واحدة عند توافر شروط طلبها ولا في طرق الطعن التي تنظمها، بل يجب أن يكون للحقوق ذاتها قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها أو في الدفاع عنها ، أو في استئنافها أو الطعن في الأحكام الصادرة فيها، ولا يجوز بالتالي أن يعطل المشرع إعمال هذه القواعد في شأن فئة بذاتها من المواطنيين ولا أن يقلص دور الخصومة القضائية التي يعتبر ضمان الحق فيها والنفاذ إليها طريقاً وحيداً لمباشرة حق التقاضي المنصوص عليه في المادة (٦٨) من الدستور".

الفني والإداري، ولا شك أن من أهم ضمانات القاضي تلك التي يستمدها من قرارة نفسه،أما إذا فقد القاضي الثقة في نفسه فقد بالتالي ثقة المتقاضين بل والكافة وهذا معناه قرب انهيار أو قل إنهيار حقيقي للجهاز القضائي في الدولة. ([1])

هذه هي أهم عناصر القضاء بالمعنى الفني فمن توافرت فيه هذه العناصر مجتمعة تنطبق عليه صفة قاض بالمعنى الفني أو الحقيقي للكلمة وإلا فلا .

وهنا يثور تساؤل مؤداه: هل لفظ المحكمة يعد مرادفاً للفظ القاضي أو مغايراً له؟

ذهب رأي في الفقه([2]) إلى القول بأن لفظ المحكمة ليس مرادفاً للفظ القاضي، وذلك تأسيساً على الآتي:

١) أن لفظ محكمة يفيد معنى جامعاً لأداة القضاء سواء أكان قاضياً فرداً أم كانت هيئة مشكلة من عدد من القضاة، ولمجلس القضاء كمكانٍ محددٍ لا مطلقَ مكانٍ يوجد فيه القاضي.

٢) كما أن للفظ المحكمة مدلولاً مجرداً في التعبير عن أداة القضاء تنفصل به عن شخص القاضي أو القضاة الكونين لها، ومن ثم فلا يتأثر كيان المحكمة بتغر الأشخاص، فهي من هذه الناحية أقرب ما تكون إلى الشخص الاعتباري الذي يتميز كيانه عن عناصره؛ ولذا تنسب الأحكام إلى المحكمة وليس للقاضي أو القضاة الذين أصدروها.

([1]) د. علي بركات : إنعكاسات القواعد الإجرائية، مرجع سابق، بند٢٣،ص٤٤ وما بعدها، د. أحمد خفاجي: قيم وتقاليد السلطة القضائية، مرجع سابق، بند٧،ص٢٦ وما بعدها.

(٢) د. أحمد مسلم: اصول المرافعات ، طبعة ١٩٧٩م، ص٥٢ بتصرف.

٣) أضف إلى ذلك أن لفظ المحكمة له مدلول إداري بوصفها مصلحة حكومية تضم طوائف من الموظفين يعتبرون أعواناً له، هذا بالإضافة إلى أن ابتكار هذا اللفظ (محكمة) للتعبير عن كل هذه المعاني حديث في عالم القانون؛ فقديما كان السائد لفظ القاضي وهو كما يقول صاحب هذا الرأي اقصر من ان يمكن إجتماع كل تلك المعاني حوله.

وهذا الرأي وإن كنت أتفق معه فيما ذهب إليه من أن لفظ المحكمة يعتبر أعم من لفظ القاضي؛ إلا أنني أعتقد في صحة إطلاق كل منهما على الآخر فبينهما علاقة عموم وخصوص، فإذا أطلق لفظ المحكمة تبادر إلى الذهن القضاة الذين يُمثلّون جوهرها ولولا وجودهم فيها ما أطلق عليها هذا اللفظ، بل ولصارت كغيرها من الأماكن الأخرى فوجودهم فيها أعطاها القيمة والزخم والثقة كمكان يتحقق فيه معنى القانون على كماله وذلك من خلال إصدار الأحكام القضائية العادلة.

ومن ثم فإطلاق لفظ المحكمة على القاضي أو القضاة يعتبر من قبيل إطلاق العام وإرادة الخاص- القاضي- جوهر النشاط القضائي وعموده الفقري ولسانه الناطق بقيم الحق والعدل والمساواة هذا من ناحية؛ كما أنه إذا اطلق لفظ القضاة أو القاضي تبادر إلى الذهن ذلك المكان الذي يمارسون فيه أعمالهم وينطقون فيه بأحكامهم ويلجأ إليهم المتقاضون فيه ليقضوا بينهم فيما اختلفوا فيه وفقاً لأحكام القانون الموضوعي وطبقاً للتنظيم الإجرائي لقواعد الاختصاص المحلي أو غيرها من القواعد الإجرائية الأخرى المنظمة للعمل القضائي، ويكون هذا من قبيل إطلاق الخاص-القاضي أو القضاة-

وإرادة العام- المحكمة- من ناحية أخرى؛ وبذلك فهما لفظان متلازمان يدل كل واحد منهما على الآخر ويقتضيه ويستلزمه.

ولهذا لم يكن من قبيل الصدفة، تفضيل المشرع الفرنسي استخدام لفظ القاضي على استخدام لفظ المحكمة. (١) في التعبير عن شخص الملتزم بالقواعد التي أراد لها أن تكون عامة ومن بينها بطبيعة الحال قاعدة حياد القاضي؛ وهذا يعد مسلكاً حميداً وتأكيداً منه على دور القاضي المحوري في العمل القضائي والذي يباشره من خلال تلك المحكمة وما فيها من عناصر بشرية معاونة له في أداء رسالته السامية فضلاً عما فيها من وسائل وتقنيات تكنولوجية حديثة كأجهزة الكمبيوتر ووحدات الميكروفيلم وغيرها من الوسائل التقنية الأخرى والتي من شأنها أن تسهل للقاضي إنجاز مهمته في أقصر وقت ممكن وبأقل مجهود؛ وهو ما ينعكس بالايجاب على العمل القضائي ككل وبالتالي تتحقق العدالة السريعة الناجزة لا البطيئة المتأخرة والتي تساوي في واقع الحال الظلم بنفسه.(٢)

---

(1)H.Solus: Le probleme de l unification de la procedure civile, selon les decrets 1971, 1972 et 1973. □
Destines a s integrer dans le nouveau code de procedure civile.D.S.1975,charon.VIII,P.48,No.8.

(٢) راجع في هذا المعنى : د. أحمد صدقي محمود: المدعى عليه وظاهرة البطء في التقاضي، ص٦- ١٧ والمراجع العديدة المشار إليها فيه، وأنظر في فوائد استخدام التكنولوجيا بالمحاكم : التطور التكنولوجي في قاعة المحكمة/ بقلم القاضي : إدوارد سي. برادو والمحامية لزلي سارة هايمان، منشور بالموقع التالي على شبكة الإنترنت

http;//www.usinfo.state.gov/journals/itdhr/0503/ijda/prado.htm#top=

= وقد لخص هؤلاء فوائد استخدام التكنولوجيا بالمحاكم قائلين " أدى استعمال التكنولوجيا في قاعة المحكمة إلى تحقيق فوائد عديدة للمتقاضيم وللناس وقد تكون اهم هذه الفوائد=

والناظر في الأنظمة القضائية المختلفة ومن بينها النظام القضائي المصري يجد أنها قد قررت وجود محاكم خاصة أو استثنائية وأسندت إليها قدراً من ولاية القضاء في الدولة إلى جانب جهات التقاضي العادية.

وقد أثار وجود هذا النوع من المحاكم الخاصة جدلاً فقهياً حول مدى مشروعيتها ودستوريتها لكونها تشكل خرقاً اكيداً لمبدأ حياد القضاء ونزاهته واستقلاله بكل مقتضياته؛ ولاسيما ضرورة توافر صفة القاضي الطبيعي

=لمصلحة نظام المحكمة ذاته غذ من المعتقد على نطاق واسع أن القضاة والمحلفين يتمكنون من تذكر نسبة أكبر من المعلومات ، إذا قدمت إليهم بصورة مرتبة وشفوية أيضا، ويسمح استعمال التكنولوجيا باطلاع أطراف اخرى غير الأطراف المتنازعة في الدعوى على إجراءات المحاكمة لأنها تستطيع استعمال شاشات العرض في قاعة المحكمة لرؤية أي شيئ تراه هيئة المحلفين كما أن عرض المعلومات بأشكال متعددة في وقت واحد يوفر في الوقت مقارنة بعرضها مراراص وتكراراً، أضف لذلك أن سهولة التنقل بين مختلف أنواع المعلومات الواردة من مصادر مختلفة تعني عدم التأخر أثناء إعادة الأطراف تثبيت الجهزة وشاشات العرض أو ضبط أجهزة الفيديو، وبصورة مماثلة، وبدلاً من الاضطرار إلى التفتيش في صناديق من وثائق الأدلة للعثور على نسخة مطبوعة من مستند ومن ثم عرض المستند على المحامي الخصم ، والشاهد، والقاضي وعلى كل محلف بدوره، يستطيع المحامي أن يصور المستند ومن ثم ان يعرضه على جميع المعنيين خلال ثوان معدودة وتوفر التكنولوجيا الجديدة للمحاكم من خلال سماحها بتسريع إجراءات المحاكمة، إمكانية النظر في عد أكبر من الدعاوى وتقليص فترة التأخير بين تقديم دعوى وغصدار الحكم بشلأنها ومن المتوقع أن تتحسن هذه المزايا مع مواصلة المحاكم الأمريكية إضافة الأساليب التكنولوجية ومع زيادة إدرك القضاة والمتقاضين لمزايا التكنولوجيا الحالية.

وهذا الكلام وإن كان بخصوص المحاكم الأمريكية إلا أنها تتفق وما نصبوا إليه جميعاً من تطوير للقضاء المصري من خلال إدخال هذه الوسائل التكنولوجية الحديثة في محاكمنا بغية القضاء على ظاهرة البطء في التقاضي والذي لا زلنا نعاني منه إلى يومنا هذا.

فيمن يجلس للفصل في قضايا الناس ومنازعاتهم، ومن هنا كان من المحتم معرفة ماذا يقصد بهذه المحاكم؟

ذهب بعض الفقه(١) إلى القول بصعوبة وضع تعريف محدد لمصطلح المحاكم الخاصة، نظراً لتغاير ظروف إنشاء هذه المحاكم وتباين الهدف منها،وهذا ما حدا بالفقه للبحث عن معايير يتم من خلالها التمييز بين المحاكم العادية والمحاكم غير العادية(٢)كمعايير الاختصاص أو الإجراءات أو الشكل.(٣)

ومن ثم يقصد بها: " تلك المحاكم التي تختص بنظر قضايا معينة، أو محاكمة فئة من الناس، أو لمواجهة ظروف معينة، وتتشكل كلياً أو جزئياً من غير القضاة، ولا يحاط المتقاضي أمامها بالضمانات المقررة أمام القضاء العادي."(٤) وبعبارة أخرى: " هي تلك التي تحمي مصالح خاصة ذات وصف محدد، أو تتعلق بفئة معينة من الأشخاص"(٥)

---

(١) د. علي بركات : الوجيز، مرجع سابق، ص٦٥.

(٢) د. محمود محمد هاشم: قانون القضاء المدني، الجزء الأول، درا الفكر العربي ١٩٨١م،بند١١٢،ص١٩٧، بند١١٤،ص٢٠٣.د.أسامه الشناوي: المحاكم الخاصة، مرجع سابق، ص٥٠١-٥٠٥.

(٣) د. محمود هاشم: قانون القضاء، مرجع سابق،بند١١٢،ص١٩٧وما بعدها.

(٤) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني،١٩٨٠، بند١٧٦ ،د. محمود هاشم:قانون القضاء المدني، مرجع سابق، بند١١٢، ص١٩٨.

(٥) د. فتحي والي: الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية٢٠٠١م، ص٢٣٥، وقارن، د.أحمد سيد صاوي: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ١٩٨١م،ص٣٨.

وهذه المحاكم تعتبر وفقاً للرأي الغالب في الفقه(١) غير شرعية وغير دستورية وذلك للأسباب الآتية:-

الأول: إن وجود مثل هذه المحاكم يتعارض مع مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون أو أمام القضاء على حد سواء، حسبما نص عليه المشرع الدستوري في المادة رقم(٤٠) من الدستور وهذا لن يتحقق

---

(١) راجع في ذلك: د. صلاح جوده: القاضي الطبيعي، ص١٠٢-١٠٩، د. السيد عبد العال تمام: كفالة حق التقاضي،دراسة مقارنة، دار النهضة العربية بدون سنة نشر، بند٢١، ص٤٨، د. علي بركات: الوجيز، مرجع سابق، ص ٦٥-٧٠، د. نبيل عمر: أصول المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٦م،بند٥٠،ص٦٣، د. محمد نور شحاته: استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص٢٤٢،د وجدي راغب فهمي: مبادئ القضاء المدني،ص٢١٥، وانظر عكس ذلك : د. محمود هاشم: قانون القضاء، مرجع سابق،بند١١٤، ص٢٠٣، د.أسامه الشناوي: المحاكم الخاصة، مرجع سابق، ص٥٠١-٥٠٥،وأنظر ايضاً: إعلان القاهرة نحو انشاء اتحاد للقضاة في العالم العربي والصادر في يوم الأربعاء الموافق ٤/ ٥/ ٢٠٠٦ ، عن مؤتمر" دور القضاة في الإصلاح السياسي في مصر والعالم العربي" والذي انعقد في القاهرة في الفترة من ١-٣ أبريل ٢٠٠٦، وقد جاء في ديباجة الإعلان " إن استقلال القضاء وتوفير حصاناته ليس فقط ضماناً للعدل ولحرية المواطنين، بل هو شرط الحفاظ على حرية الأوطان ذاتها في العالم العربي، وهو ما أدركه بوعي عاليستحق التقدير قضاة مصر في كفاحهم من اجل استقلال القضاء والقضاة على مدار عدة عقود، ويؤكد جدارتهم بقضاء وطني مستقل عن السلطتين الأخرتين، وهم يعتبرون تجربتهم مثالاً يحتذى في كل المنطقة العربية وسائر دول العالم الثالث.... ثم جاء في البند ثالثاً من هذا لإعلان: ضرورة إلغاء كافة المحاكم الاستثنائية وتوحيد جهات القضاء في سلطة قضائية واحدة، وإلغاء حالة الطوارئ في الدول اعربية التي تفرضها دون مقتضٍ، ووضع الضوابط التي تقيد الحق في فرضها، والعمل على إنشاء شرطة قضائية تتولى تنفيذ الأحكام وإدارة السجون بكل أنواعها، ولا تخضع إلا للسلطة القضائية.

إلا بكفالة حق كل فرد في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي طبقاً لما نصت عليه المادة (٦٨) من الدستور وأكدت عليه أحكام القضاء الدستوري.(١) أضف إلى ما تقدم ضرورة عدم التمييز في المعاملة بين المواطنين أمام القضاء بحيث يتقاضى الجميع أمام نفس الجهات القضائيةوهذا بطبيعة الحال يستلزم وحدة القضاء ووحدة القانون ووحدة الإجراءات المطبقة أمامه على الكافة بدون تمييز.(٢)

وترتيباً على ما تقدم؛ فإنه لا يجوز التحدي بنص المادة ١٦٧ من الدستور للقول بشرعية ودستورية هذه المحاكم(٣) لأن الدستور إنما يفوض

---

(١) راجع في هذا المعنى أحكام الدستورية العليا وذلك فى القضية رقم ١٩ لسنة ٨ قضائية دستورية ، جلسة ٨ إبريل سنة ١٩٩٢ والمنشورر بالجريدة الرسمية العدد رقم ١٩ بتاريخ ٧/ ٥/ ١٩٩٢ . وفى القضية رقم ٤٢ لسنة ١٦قضائية دستورية ، جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٩٥ . والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم ٢٣ بتاريخ ٨/ ٦/ ١٩٩٥ .وكذلك القضية رقم ٣٤ لسنة ١٥ قضائية دستورية ، جلسة ٢ مارس سنة ١٩٩٦ . نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ١١ تابع بتاريخ ١٤/ ٣/ ١٩٩٦ .

(٢) د. علي بركات: الوجيز: مرجع سابق، ص٦٥، بالإضافة إلى المراجع المذكورة في الإشارة المتقدمة.

(٣) د. محمود هاشم: قانون القضاء، مرجع سابق، بند١١٢،ص١٩٧ وما بعدها،د. فتحي سرور: الوسيط، مرجع سابق، بند١٧٦، د. فتحي والي: الوسيط، مرجع سابق، ص٢٣٥، وقارن د. أحمد صاوي: الوسيط ، مرجع سابق، ص٣٨،د. صلاح جودة: القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص١٠٢-١٠٩،د. السيد تمام: كفالة حق التقاضي: مرجع سابق،بند٢١،ص٤٨ ، د. علي بركات: الوجيز، مرجع سابق، ص٦٥-٧٠، د. نبيل عمر: أصول المرافعات، مرجع سابق، بند٥٠،ص٧٣،د. محمد نور: استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٤٢، د. وجدي راغب: مبادئ، مرجع سابق، ص٢١٥.

المشرع في تنظيم الهيئات القضائية وتحديد إختصاص كل منها وليس فس إهدار هذا الاختصاص أو الانتقاص منه.(١)

وهذا ما قضت به محكمتنا الدستورية العليا عندما تصدت ليان المعنى المقصود من المادة ١٦٧ من الدستور، والتي نصت على أنه: " يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها" قائلة:.." إن الذي قصده المشرع بهذا النص هو أن يتولى الشارع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة وتمكين الأراد من ممارسة حق التقاضي،دون مساس بالسلطة القضائية في ذاتها وعزل لجانب من المنازعات عن ولايتها، فإن تجاوز القانون هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء ولو جزئياً كان مخالفاً للدستور"(٢) كما قضت في حكم حديث لها بأن:" الدستور قرَّر انصراف حق التقاضي إلى الناس كافة مسقطاً عوائقه وحواجزه على اختلافها، وملقاً لى الدولة بمقتضاه التزاماً أصيلاً بأن تكفل لكل متقاضٍ نفاذاً ميسراً إلى محاكمها"(٣) وهذا ما أكدت عليه أيضاً محكمة النقض المصرية.(٤)

السبب الثاني من أسباب القول بعدم شرعية المحاكم الاستثنائية يتمثل في الرد على ما ساقه أنصار هذه المحاكم من مزايا لها، كقولهم إنها

(١) حكم المحكمة العليا الصادر في ١٦/ ٧/ ١٩٧٧-مجموعة الأحكام- الجزء الثاني، ص٥٠.

(٢) الإشارة السابقة.

(٣) حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ١٦/ ٥/ ١٩٩٢م، في الطعن رقم (٦) قضائية دستورية.

(٤) انظر: نقض مدني جلسة ٢٨/ ١/ ١٩٨١م، الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٤٧ قضائية، مجموعة الخمسين عاماً، المجلد الثالث، ص٢٤٧٢.

تُخفِّف العبء الملقى على كاهل القضاء من ناحية، أو أنها تؤدي إلى سرعة الفصل في القضايا فضلاً عن قلة التكاليف ومصاريف التقاضي أمامها من ناحية أخرى.(١) فمثل هذه المزايا التي ساقها هؤلاء لايمكن بحال أن نضحي من أجلها - مع فرض وجودها - بأهم مبدأ من المبادئ التي يقوم عليها التنظيم القضائي ألا وهو مبدأ المساواة بشقيه أمام القانون والقضاء؛(٢) لاسيما إذا كان من الممكن للمشرع أن يحقق نفس هذه المزايا وأكثر من خلال تبسيطه لإجراءات التقاضي أمام المحاكم العادية، وإعطائه للقاضي دوراً أكثر إيجابية وفاعلية في توجيه الخصومة المدنية، ومن ثم فإن هذه المزايا لا يمكن أن نجعلها تعلو على اعتبارات العدالة والتي يجب أن تكون دائماً فوق جميع الاعتبارات الأخرى أياً كانت.

السبب الثالث: يتحصل في أن الغرض من إنشاء هذه المحاكم الاستثنائية في الغالب الأعم من الأحوال لم يكن هو حسن سير العدالة،وإنما كان لمواجهة الأزمات التي تطرأ نتيجة لحدوث ظروف استثنائية معينة؛ ولا يخفى ما في ذلك من إهدار لاستقلال القضاء وإقحامه في خدمة السياسة بغية

(١) راجع تفصيلاً في عرض هذه الحجج: د. محمد عبد الخالق عمر: قانون المرافعات، ج١،دار النهضة العربية،١٩٧٥، ص٤٢ وما بعدها، د. أسامه الشناوي: المحاكم الخاصة، مرجع سابق، ص٥٠١-٥٠٥.

(٢) راجع في هذا المعنى أحكام الدستورية العليا وذلك فى القضية رقم ١٩ لسنة ٨ قضائية دستورية ، جلسة ٨ إبريل سنة ١٩٩٢ والمنشورر بالجريدة الرسمية العدد رقم ١٩ بتاريخ ٧/ ٥/ ١٩٩٢ . وفى القضية رقم ٤٢ لسنة ١٦قضائية دستورية ، جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٩٥ . والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم ٢٣ بتاريخ ٨/ ٦/ ١٩٩٥ .وكذلك حكمها في القضية رقم ٣٤ لسنة ١٥ قضائية دستورية ، جلسة ٢ مارس سنة ١٩٩٦ . وقد نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ١١ تابع بتاريخ ١٤/ ٣/ ١٩٩٦ .

التخلص من الخصوم السياسيين لأنظمة الحكم القائمة ولاسيما في دول عالمنا الثالث، وهذه النتيجة أخطر بكثير من مجرد إفلات مجرم من العقاب.(١)

السبب الرابع: حاصله أن هذه المحاكم تضم في تشكيلها عناصر لا يتصفون بصفة القاضي الطبيعي بمقوماته الأساسية، وأهمها كونه معروفاً سلفاً للخصوم، ويميز عمله بالدوام والاستمرار ويتمتع بضمانة عدم القابلية للعزل، ويتصف بالحيدة والنزاهة ويحاط عمله بالضمانات والقانونية التي تحمي مصالح الخصوم(٢) وتضمن عدالة الأحكام الصادرة منه.(٣)

وبناءً على كل ما سبق؛ يمكننا القول بأن المحاكم الخاصة تشكل بما لا يدع مجالاً للشك اعتداءً صارخاً على حق كل شخص في التقاضي أمام قاضيه الطبيعي، إذ هو فقط الذي تتوافر فيه وله كافة الضمانات الدستورية والقانونية لعدالة الحكم والمحاكمة.

وعلى الرغم من ذلك وجدنا المشرع المصري قد اشتد ولعه وأدمن إنشاء هذه المحاكم الغير دستورية منذ الخمسينات وحتى الآن، ومن أمثلتها

---

(١) د. أحمد سيد صاوي: الوسيط ، مرجع سابق، بند١٨،ص٥١، د. محمود هاشم: قانون القضاء، مرجع سابق، بند١١٤،ص٢٠٣

(٢) المستشار/ محمد وجدي عبد الصمد: حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، مجلة القضاة، السنة الخامسة والعشرون ، العدد الأول/ يونيه ١٩٩٢م، ص ٩٦ وما بعدها. م. عمر الفاروق حسيني: القاضي الطبيعي، مجلة القضاة، السنة الثانية، العدد الثامن ١٩٨٧م،ص٢٦.

(٣) د. صلاح جودة: القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٣٥ وما بعدها، د. محمد كامل: استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٧٠ وما بعدها.

(محكمة الثورة التي أنشئت بموجب الأمر الصادر من قيادة الثورة في ١٦/ ٩/ ١٩٥٣- ومحاكم أمن الدولة العليا طوارئ والمنشأة بالقانون رقم ٦٢لسنة١٩٥٨- والمحكمة الخاصة بالوزراء والمنشأة بالقانون ٩٧ لسنة١٩٥٨- والمحاكم العسكرية المنشأة بالقانون ٢٥لسنة ٦٦- ومحكمة القيم المنشأة بالقانون رقم ٩٥لسنة ١٩٨٠.) وكان هذا المسلك من قبل المشرع المصري محل نقد من الفقه.(١)

ولأجل هذا فقد نصت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والصادر من الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ على أنه: "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه." ولاشك أن وجود هذه المحاكم يعد دليلاً في ذاته على عدم استقلالية المحكمة وبالتالي عدم حياديتها ونزاهتها، ولهذا السبب حظر الإعلان العالمي لاستقلال العدالة -الصادر عن مؤتمر مونتريال بكندا عام ١٩٨١م- إنشاء محاكم خاصة أو استثنائية، وعلى ذات المنوال سار العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر عام ١٩٦٦، وبدأ سريانه عام١٩٧٦م، وهذا ما قرره أيضاص البيان العالمي لحقوق الإنسان في

(١) د. السيد تمام: كفالة حق التقاضي، مرجع سابق، ص٤٩ وما بعدها، د. كامل عبيد: استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٧٧٨ وما بعدها،د. عبد الغني بسيوني: مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشأة المعارف بالإسكندرية،١٩٨٣، ص ٢٦ وما بعدها، وانظر المراجع العديدة المشار إليها في الصفحة السابقة.

الإسلام والصادر عام ١٩٨١م.(١) كما أن هـذا الوجـود يتعـارض ومبـدأ المساواة على النحو الذي سلف وبيناه. (٢)

هذا بالإضـافة إلى أن هـذا الوجـود يتعـارض مـع أحكـام الشـريعة الإسلامية؛ بوصفها المصدر الرئيسي للتشريع طبقاً لنص المـادة الثانيـة مـن الدستور، فلم يثبت أن نبي الإسلام محمد صلى الله عليه وسلم أو أحد من خلفائه الراشدين المهديين قد أنشأ محاكم من هذا القبيل خاصـة بـآل بيـت رسول الله أو بأحد من أشراف قريش؛ وقصة المرأة المخزوميـة ليسـت عنـا ببعيد.(٣)

وهذا يدل على مدى حرص الشريعة الإسلامية على عدالة القاضـي المسلم وحياده، والذي لا يمكن أن يكون مع وجود التمييز وانعدام المساواة بوجهيها أمام أحكام الشرع الحنيف من جهة وأمام القضاء القائم على كفالة احترامها وتطبيقها من جهة أخرى.

---

(١) صدر هذا البيان في الحادي والعشـرين مـن شـهر ذي القعـدة ١٤٠١ه، سـبتمبر ١٩٨١م بالعاصمة الفرنسية باريس، وجاء في ديباجته: " نحن معشر المسلمين على اختلاف شعوبنا وأقطارنا من رؤيتنا الصحيحة في ضوء كتابنا المجيد لوضع الإنسان في الكون وللغاية مـن إيجاده وللحكمة من خلقه نعلن نحن معشر المسلمين حملة لواء الدعوة إلى الله في مسـتهل القرن الخامس عشر من الهجرة النبوية هذا البيان باسـم الإسـلام عـن حقـوق الإنسـان مستمدة من القرءان والسنة النبوية المطهرة".

(٢) د. عبد الغني بسيوني: مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حـق التقاضـي، منشـأة المعـارف بالإسكندرية١٩٨٣م،د. السيد تمام: كفالة حق التقاضي، مرجع سابق،بند٢١، ص٤٨ .

(٣) وقد أخرج قصة المراة المخزومية الإمام البخاري في صحيحه بحاشية السندي ، دار المعرفة بـيروت، ج٤،ص١٧٣ ، صـحيح مسـلم بشـرح النـووي، المكتبـة المصـرية، بـدون تاريخ،ج١١،ص١٨٧.

مما تقدم نخلص إلى أهمية فرض الالتزام بالحياد على القضاء الاستثنائي لشدة الحاجة إليه لاسيما مع فقدان أهم عنصر في المحاكمة العادلة أمامه والمتمثل في الثقة التي يجب أن يتمتع بها القاضي في عيون وقلوب المتقاضين؛ كما تزاد هذه الأهمية مع استمرار العمل بقانو الطوارئ حتي الآن في مصرنا الحبيبة، وما أدي إليه ذلك من التضييق الشديد على الأفراد في ممارسة حقوقهم وحرياتهم العامة' فمن الثابت أن إعلان حالة الطوارئ كلياً أو جزئيا أمر خطير في حياة البلاد العامة ويستدعي وضعاً قانونياً شاذاً تطبق فيه أحكام تشريع الطوارئ.(١)

كما يؤدي فرض تشريع الطوارئ إلى فرض قيود استثنائية كبيرة على سلوك الأفراد و تصرفاتهم ،بما يؤدي الى اهدار الحريات و الحقوق و الضمانات الاساسية ، أو على أقل تقدير تعطيل أو تعليق النصوص الدستورية والقانونية التي تكرس هذه الحقوق والحريات والضمانات، أضف لذلك أنه يؤدي حتماً إلى خلق حالة من الإزدواج القضائي حيث القضاء العادي والاستثنائي.

وتجدر الإشارة إلى أن مصر تخضع لحالة الطوارئ بصفة شبه متواصلة منذ عام ١٩٦٧م وحتى الآن، ومن ثم فإن إحالة المدنيين للمحاكمة أمام

---

(١) لمزيد من التفصيلات حول هذا الموضوع:د. محمد كامل عبيد: استقلال القضاء، مرجع سابق،ص٦٣٧-٦٥٥ والمراجع الكثيرة المشار إليه فيها، د. حقي اسماعيل بربوتي: الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٨١م،ص ٣٤١ وما بعدها.

محاكم أمن الدوله العليا طوارئ تعتبر محاكمات لا تتوافر فيها ولها الضمانات والمعايير الدولية للمحاكمات العادلة.(١)

والأمر الأكثر خطورة هو قيام السلطة التنفيذية بمحاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري(٢) حيث منحت المادة السادسة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ ، رئيس الجمهورية في ظل حالة الطوارئ " سلطة إحالة اي من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر إلى القضاء العسكري حتى ولو كان مرتكبها لا يخضع لأحكام القانون العسكري" أي ولو كان مدنياً، وبالتالي ينزع المدنيين من المحاكمة أمام قاضيهم الطبيعي ليحاكمهم أمام جهة قضائية استثنائية تفتقد ضمانات التخصص والحيدة

---

(١) راجع البيان الصحفي لمنظمة مراقبة حقوق الإنسان الأمريكية"هيومن رايتس ووتش" تحت عنوان " استمرار حالة الطوارئ في مصر بلا نهاية التعجيل بتمديد العمل بقانون قمعي " نيويورك في ٢٥/ ٤/ ٢٠٠٣م، وذلك بموقعها التالي على شبكة الإنترنت:
www.hrw.org/arabic/info/about-hre.htm
أنظر: د. حقي بربوتي: الرقابة على أعمال السلطة.. مرجع سابق، ٤٣١ وما بعدها ، د. أحمد فتحي سرور: الوسيط ، مرجع سابق، ص ٥٦٥-٦٦٨، م.سري صيام : المساواة أمام القضاء، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية- برنامج حقوق الإنسان- طبعة ١٩٩١م، ص ١٣٢ وما بعدها.

(٢) نُظم القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦، والمعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٣م، والقانون رقم ١٦ لسنة٢٠٠٧ إختصاصات وصلاحيات وتشكيل المحاكم العسكرية، كما يراجع أيضا تقرير منظمة هيومن رايتس ووتش لعام ٢٠٠٣ والذي أودت فيه نماذج لمحاكمات غير عادلة أمام محاكم أمن الدولة طوارئ والمحاكمات العسكرية لمدنيين وذلك بموقعها التالي:
http;//www.amnesty.arabic.org/air 2003/index.htm.

والاستقلال، عن جرائم لا تمس النظام العسكري سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية.(١)

---

(١) راجع تقرير المنظمة المصرية لحقوق الإنسان بشأن القضية رقم "٢٩" لسنة ٢٠٠١م، ج.ع والصادر بتاريخ ١٥ سبتمبر ٢٠٠٢ بموقعها التالي على شبكة الإنترنت الدولية:
www.eohr.org/ar/report/2002/osr5.htm
وفي ذات السياق: البيان الصحفي الذي أصدرته تلك المنظمة في ٣٠/ ٧/ ٢٠٠١ والذي ناشدت فيه السيد/ رئيس الجمهورية عدم التصديق على الأحكام الصادرة من المحكمة العسكرية في "قضية تنظيم الأساتذة" بالموقع التالي:
www.eohr.org/ar/press/index.htm
تقرير منظمة العفو الدولية الصادر بتاريخ ١٩/ ٩/ ٢٠٠٠ والخاص بمصر تحت عنوان"تكميم المجتمع المدني" وثيقة رقم mde 12/028/00 وذلك بموقعها على شبكة الإنترنت، وكذا تقريرها الصادر في ٢٨/ ٢/ ٢٠٠١ تحت عنوان"مصر تفشي التعذيب ولا أحد يكترث بصرخات المطالبين بالعدالة" رقم الوثيقةmde 12/007/2001 وذلك بموقعها التالي:
www.amnesty-arabic.org/text/reports/mde/egybt/2001/egybt-sun-mde-12-00-0
وقارن البيان الصحفي الصادر عن جمعية المساعدة القانونية لحقوق الإنسان المشهرة برقم ٤١٩لسنة١٩٩٩ والصادر بتاريخ ٢٤/ ١٢/ ٢٠٠١ تحت عنوان"لا للمحاكمات العسكرية " وأيضاً تقرير منظمة العفو الدولية الصادر في ١٩/ ١١/ ٢٠٠١ تحت عنوان "محاكمات المدنيين أمام المحاكم العسكرية تنتهك معايير حقوق الإنسان" رقم الوثيقة mde 12/032/2001، وكذا تقريرها الصادر في ١٨/ ١٠/ ٢٠٠٢ تحت عنوان"إفتتاح محاكمة ثلاثة بريطانيين و٢٣ مصرياً يثير بواعث قلق حول المحاكمة الجائرة والتعذيب" رقم الوثيقة mde 12/036/2002 وذلك بموقعها التالي :
www.amnesty-arabic.org/index.htm

وهذا ما جعل اللجنة المعنية بحقوق الإنسان وكذا اللجنة الأمركية يقرران تجريد المحاكم العسكرية من الولاية القضائية على المدنيين؛ وذلك لكونها لا توفر ضمانات صارمة لتطبيق العدالة الصحيحةوفقاً للشروط الساسية المحددة في المادة الرابعة عشر من العهد الدولي، ولكونها محاكم خاصة لها وظيفة محددة تقتصر على رجال القوات المسلحة ليس إلا.

لهذا كله كانت الحاجة ملحة لفرض الالتزام بالحياد على هذا القضاء(١) لأنه إذا كان مطلوباً ومفروضاً على القاضي الطبيعي الذي تتوافر فيه مقومات العدالة والنزاهة فلا اقل من فرضه أيضاً على هذا القضاء العسكري لأن الحاجة إليه حينئذ تكون أدعى، ولأن الخطر فيه أعظم على حقوق الأفراد وحرياتهم العامة، فضلا عن عدم توافر مقومات المحاكمات العادلة أمامها.

وإذا كان الأمر كذلك كانت الحاجة ملحة لمعرفة الهيئات القضائية التي عناها المشرع الدستوري طبقاً للمادة ١٦٧ من الدستور، وهذا ما أتناوله في:-

(١) لمزيد من التفصيلات حول هذا الالتزم بالحياد راجع: د. محمد يحيى : التزام القاضي باحترام مبدأ الحياد، دراسة مقارنة في قانون المرافعات المصري والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، حقوق طنطا ٢٠٠٦.

الفصل الثاني

الهيئات القضائية طبقاً للنظام القانوني المصري

وبناءً على ما تقدم؛ نخلص إلي أن غير القضاة بالمعنى الضيق، وفقا لعناصر ومقومات القضاء الطبيعي بالمفهوم المتقدم، لا تنطبق عليهم هذه الصفة، حتى ولو نعتهم المشرع أو غيره أحيانا بها- إذ العبرة دائماً ليست بالأفاظ والمباني ولكن بالمقاصد والمعاني- كاعضاء ما يسمى بالمحاكم الخاصة أو الاستثنائية لأو اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي أو غيرهم ممن لا تنطبق عليهم صفة القضاة المهنيين الطبيعيين ذوي الخبرة والكفاءة.

وهو ما دعاني لتفصيل القول في هذه المسألة؛ كي نقف على من هم القضاة حسبما نص عليه الدستور المصري في مادته رقم "١٦٧" منه، وقد اتضح لنا من خلال دراستنا في هذا الفصل المنصرم أن المعنى اللغوي والاصطلاحي للفظة القضاة متفقان تماماً في أنهم:" من يجلسون على منصة القضاء والحكم وتتوافر فيهم ولهم كافة الضمانات اللتي تحقق لهم الاستقلال والحيدة والنزاهة في ممارسة وظيفتهم القضائية."

وفي ضوء هذا الوصف فإنه لا يصدق سوى على قضاة المحكمة الدستورية العليا، والقضاء العادي، ومجلس الدولة دون غيرهم وسنشير بقدر من الإيجاز لكلٍ منها:-

أولاً: المحكمة الدستورية العليا:

تمثل هذه المحكمة قمة الهرم القضائي في مصر؛ فهي تأتي على قمة جهتي القضاء العادي والإداري وأناط بها المشرع مهمة النظر في مدى

دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية؛ وهي بذلك تعتبر محكمة نوعية متخصصة ذات كيان متميز ومستقل.(١)ووفقاً لنص المادة (٢٥)من قانون إنشائها(٢) تختص بما يلي:-

أولاً: الرقابة على دستورية القوانين واللوائح.

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية.

ثالثاً: الفصل في حالات التنازع الناشئ عن صدور حكمين نهائيين متناقضين.

رابعاً: تفسير النصوص التشريعية والقرارات بقوانين (م ٢٦)

---

(١) انشئت هذه المحكمة بمقتضى دستور ١٩٧١، الفصل الخامس من الباب الخامس المواد من ١٧٤- ١٧٨ لتحل محل المحكمة العليا والتي يعود وجودها في مصر إلى القانون ٨١لسنة١٩٦٩ والذي ألغى بمقتضى القانون ٤٨لسنة ١٩٧٩ بشأن المحمة الدستورية العليا، وهذه المحكمة هيئة قضائية مستقلة وقائمة بذاتها ومقرها مدينة القاهرة وهذا ما نصت عليه أيضاً المادة الأولى من قانون إنشائها ٤٨لسنة١٩٧٩؛ وأعضاؤها غير قابلين للعزل ولا ينقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم(م١١) ونص القانون على أن تنشر في الجريدة الرسمية أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها في طلبات التفسير(م٤٩) كما نص على أن تكون أحكامها وقراراتها إنتهائية وغير قابل للطعن(م٤٨) وملزمة لكافة السلطات في الدولة، ويترتب على صدور أحكامها ونشرها في الجريدة الرسمية في الموعد المحدد لذلك قانوناً إلغاء النص المقضي بعدم دسوريته وعدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، وإذا تعلق النص المقضي بعدم دستوريته بنص جنائي ، تعتبر الأحكام الصادرة بالإدانة والتي صدرت استناداً إليه كأن لم تكن. في هذا المعنى حكمها الصادر في القضية رقم ٢٢ لسنة ١٨ دستورية قضائية، جلسة ٣٠/ ١١/ ١٩٩٦، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٤٩) فى ١٢/ ١٢/ ١٩٩٦].

(٢) قانون المحكمة الدستورية منشور بالجريدة الرسمية العدد (٣٦) الصادر في السادس من سبتمبر ١٩٧٩.

وتنهض المحكمة بوظيفتها في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح من خلال إحدى الطرق الآتية(م ٢٨)([1])

- إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازمة للفصل في النزاع أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق للمحكمة الدستورية للفصل في المسألة الدستورية وذلك بغير رسوم.(م ٢٩)
- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة وقدرت المحكمة جدية هذا الدفع؛ وجب عليها أن تمنح الخصم أجلاً قدره ثلاثة اشهر لرفع الدعوى الدستورية (م ٢٩).
- وعن اختصاصها المتعلق بتعيين جهة القضاء المختصة والفصل في النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين؛ يتم بطلب من ذي الشأن للمحكمة.(م ٣٢)
- وأما إختصاصها بتفسير النصوص التشريعية فيتم عن طريق وزارة العدل بناءً على طلب من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشعب أو المجلس الأعلى لهيئات القضائية.(م ٣٣)

---

(١) لمزيد من التفصيلات حول المحكمة الدسورية واختصاصاتها راجع: د. السيد صبري: مبادئ القانون الدستوري، ١٩٤٩م، الطبعة الرابعة مكرر"المطبعة العالمية" ، د. عادل عمر شريف: قضاء الدستورية في القضاء الدستوري في مصر سنة ١٩٨٨م"مطبعة دار الشعب" ، د. عبد العزيز محمد سلمان: رقابة دستورية القوانين ١٩٩٥م، دار الفكر العربي، د. محمد كامل ليله: القانون الدستوري ١٩٦٧م، دار الفكر العربي.

ثانياً: السلطة القضائية:

تناول الدستور المصري الأحكام المتعلقة بالسلطة القضائية في الفصل الرابع من الباب الخامس وذلك في المواد من(١٦٥-١٧٣) وقد نص في تلك المواد على استقلالية السلطة القضائية؛ وأن القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون؛ ولا يجوز التدخل في أعمالهم وغير قابلين للعزل، وينظم قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم(٤٦) لسنة ١٩٧٢م(١) كافة الأحكام المتصلة بتعيين القضاة وتنظيم شؤونهم الوظيفية؛ وقد نصت المادة ١٧٢ من الدستور على أن: " مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة" يختص بالفصل في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية.(٢)

ومما تقدم يتضح لنا بجلاء أن المشرع المصري قد اعتمد نظام تعدد جهات التقاضي دون وحدتها؛ ولذا فقد عهد إلى كل جهة من جهتي القضاء(العادي- والإداري) باختصاصات محددة لا تتجاوزها، وسأقوم بالإشارة إلى كل جهة منها على النحو التالي:-

١- جهة القضاء العادي:

هذه الجهة تضم تشكيلين رئيسيين هما:

القضاء المدني: ويختص بالفصل في المسائل المدنية والتجارية والأحوال الشخصية؛

---

(١) وقد صدر هذا القانون في أول أكتوبر ١٩٧٢، وقد وردت عليه عدة تعديلات بالقوانين أرقام ٤٩لسنة١٩٧٣، و١٧لسنة ١٩٧٦، و٣٥ لسنة١٩٨٤، و١٣٨ لسنة ١٩٩٣، ١٧ لسنة ٢٠٠٧.

(٢) وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة.

والقضاء الجنائي: ويختص بالفصل في كافة الجرائم بمختلف أنواعها وهي المخالفات والجنح والجنايات؛ وذلك طبقاً للقانون وفي إطار المنازعات المطروحة أمامها وعلى هدي المبادئ القانونية والدستورية القائمة؛ ووفقاً للقواعد الموضوعية والإجرائية المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣لسنة١٩٦٨وتعديلاته (١) وقانون الإجراءات الجنائية وتعديلاته.(٢)

وقد نظم كل من القانونين درجات المحاكم وأنواعها ونطاق اختصاصها وطرق الطعن في الأحكام الصادرة منها واجراءات نظر الدعاوى أمامها، والضمانات المقررة للخصوم والدفاع...إلخ

---

(١) وللمزيد من التفصيلات حول النظام القضائي في مصر: د. محمد عبد الحميد أبو هيف: المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي، طبعة ١٩٣٢م،د.رمزي سيف: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، طبعة ١٩٧٠،د.أحمد مسلم: أصول المرافعات، طبعة ١٩٧٩، د. عبد الباسط جميعي: مبادئ المرافعات، طبعة ١٩٨٠د.محمود محمد هاشم:قانون القضاء المدني، ج١، ١٩٨١،د.أمينة النمر: قوانين المرافعات، طبعة ١٩٨٣،د.وجدي راغب فهمي: مبادئ القضاء المدني،طبعة١٩٨٦، د.أحمد سيد صاوي: الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،طبعة ١٩٩٤،د.فتحي إسماعيل والي: الوسيط في قانون القضاء المدني، طبعة٢٠٠١، د.أحمد صدقي محمود: الوجيز في قانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٩ .

وتجدر الإشارة إلى أن قانون المرافعات المصري رقم ١٣ لسنة١٩٦٨ قد وردت عليه تعديلات كثيرة لعل أهمها بالقوانين أرقام ٢٣لسنة١٩٩٢م، ١٨لسنة١٩٩٩، ٧٦لسنة ٢٠٠٧.

(٢) والصادر بالقانون ١٥٠لسنة١٩٥٠ والمعدل بالقانون ٦٣ لسنة١٩٧٥، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد٣١ بتاريخ٣١/ ٧/ ١٩٧٥، والقانون ٩٥ لسنة٢٠٠٣، وبالقانون٧٤ لسنة٢٠٠٧، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم ٢٢ تابع بتاريخ ٣١/ ٥/ ٢٠٠٧.

٢- جهة القضاء الإداري(مجلس الدولة)(١)

وقد نصت المادة الأولي من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة١٩٧٢ على أن:" مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة"(٢) ويقوم هذا المجلس بدور هام

---

(١) وقد تم إنشاء هذا المجلس بموجب القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م وقد نصت المادة العاشرة منه على ما يأتي: تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية : أولاً: الطعون الخاصة بانتخابات المجالس المحلية . ثانياً : المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم .ثالثاً : الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات .رابعاً : الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى .خامساً : الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية .سادساً : الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذي ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة .سابعاً : دعاوى الجنسية .ثامناً : الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائى ، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن ، عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة للقوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها .تاسعاً : الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميين بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية . عاشراً : طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية .حادي عشر : المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد إداري آخر .ثاني عشر : الدعاوى التأديبية المنصوص عليها فى هذا القانون .ثالث عشر : الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانوناً .رابع عشر : سائر المنازعات الإدارية .

(٢) معدلة بنص القانون رقم(١٣٦) لسنة ١٩٨٤، وقد كان نصها قبل التعديل "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تلحق بوزير العدل" كما نصت المادة(١٧٢) من الدستور الدائم =

في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم العامة في مواجهة الإدارة العامة أو السلطة التنفيذية، ويراقب ما يصدر عنها من قرارات أو لوائح تتصل بمصالح الأفراد أو الجماعات، وسواء كانت تتعلق بما تقدمه من خدمات أو تلتزم بالقيام به من إجراءات حيال أفراد المجتمع، وبحيث تكون جهة الإدارة العامة ملتزمة بكل المبادئ الدستورية والقانونية السارية في إطار ما يعرف بمبدأ الشرعية وسيادة القانون وتحقيق الصالح العام.(١)

ولكن ماذا عن:-

أعضاء النيابة العامة:

أحاط المشرع المصري أعضاء النيابة العامة سواء في قانون المرافعات أم في قانون السلطة القضائية بكافة الضمانات التي منحها لرجال القضاء دونما

=لجمهورية مصر العربية والصادر ١٩٧١ على أن"مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى."

(١) راجع مزيداً من التفصيلات حول مجلس الدولة وإختصاصاته:د.خميس السيد إسماعيل:قضاء مجلس الدولة،دار الطباعة الحديثة ١٩٨٧م،د. عبد الحميد حشيش:مبادئ القضاء الإداري،دار النهضة العربية، المجلد الأول ١٩٨٨م،د.محمود عاطف البنا: القضاء الإداري، الطبعة الثانية ١٩٩٩م. ويتكون من ثلاثة أقسام : قسم الفتوى ، والتشريع، والقسم القضائي والذي يتكون طبقاً لما نصت عليه المادة الثالثة من قانون هذا المجلس من عدة محاكم يأتي على قمتها المحكمة الإدارية العليا ثم محكمة القضاء الإداري ثم المحاكم الإدارية ثم التأديبية وأخيراً هيئة مفوضي الدولة، ومن ثم فإن أعضاؤه هم رئيس المجلس ونوابه، وجميع المستشارين والمستشارين المساعدين، والنواب والمندوبين المساعدين في كافة المحاكم التي يتكون منها القسم القضائي، وأعضاء هيئة المفوضين بمختلف درجاتهم ووظائفهم.

تفرقة أو تمييز؛ وذلك من خلال ما قرره من وسائل لتكريس هذه المساواة والحفاظ على مظهرها، ويمكن لنا أن نتحسس هذه المظاهر في الآتي:-

أولاً: إخضاعهم لذات القواعد التي تحمي القضاة من التأثر بعواطفهم أو الميل في جانب ما يحقق مصالحهم؛ وهذا ما يعرف بنظام الرد وعدم الصلاحية، ولذا وجدنا المشرع المصري ينص في المادة (١٣٦) من قانون المرافعات على ذلك بقوله:" تتبع القواعد والإجراءات المتقدمة عند رد عضو النيابة إذا كانت طرفاً منضماً لسبب من الأسباب المنصوص عليها في المادتين ١٤٦، ١٤٨."(١)

وهذا يعني بطبيعة الحال إمكانية رد عضو النيابة لذات الأسباب التي يرد من أجلها القاضي؛ أياً ما كانت هذه الأسباب-أي سواء أكانت تستلزم

(١) قارن نص المادة (٢٤٨/ ٢) من قانون الإجراءات الجنائية والتي قضت: " بعدم جواز رد أعضاء النيابة العامة" وانظر في نقد هذا التعارض بين النصين: د.إدوارد غالي الدهبي: مجموعة بحوث قانونية"دور النيابة العامة في الدعوى المدنية في قانون المرافعات الجديد " مكتبة نهضة مصر، بدون تاريخ، ص٥٨١، وأنظرفي جواز رد أعضاء النيابة العامة: نقض مدني جلسة ٨/ ٦/ ١٩٦٧، مجموعة المكتب الفني، س١٨،ص١٢٣٦، نقض مدني جلسة ١٩/ ١٢/ ١٩٧٣، المكتب الفني،سس٢٤، الدد الثالث، الطعن رقم(١١) لسنة٤١ قضائية أحوال شخصة، ص١٣١١، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد سلك مسلك نظيره المصري في إمكانية رد أعضاء النيابة العامة في نفس الحالات الخاصة بالقاضي إذا كانت طرفاً منضماً وذلك بموجب ما قرره في المادة(٣٤١) مرافعات فرنسي:
"Le ministere public partie joine,peut etrerecuse dan les memes cas"

عدم صلاحيته المطلقة أم النسبية على حد سواء-.([1])وبمفهوم المخالفة لهذا النص (١٦٣) لا يجوز رد عضو النيابة متى كانت طرفاً أصلياً، ومرد ذلك أنها تعتبر حينئذ خصماً حقيقياً في الدعوى كطالب الرد سواء بسواء ومعلوم أنه لا توجد أسباب خاصة برد الخصم.

وذهب بعض الفقه([2]) - بحق- لانتقاد هذا الرأي قائلاً: بعدم معقوليته أو معقولية رأي المشرع السابق وتناقضه، ومستنده في هذا أن الرأي المتقدم قد فرق في الحكم بين متماثلين؛ وهي تفرقة ما كان ينبغي له أن يحدثها فكيف إذا ما أقامت النيابة العامة الدعوى المدنية كخصم أصلي لايجوز ردها،بينما إذا تدخلت في الدعوى التي يجوز لها أن ترفعها ابتداءً- كدعوى الإفلاس أو حل جمعية من الجمعيات-([3]) جاز ردها؟!!! على الرغم من أن الدور الذي تقوم به في الحالتين واحد لا تغيير فيه.

وترتيباً على ذلك يجب على المشرع القيام وكما ذهب إلى ذلك بعض الفقه([4]) بتعديل هذا النص؛ وأن يُقِّرر بنص صريح وواضح رد أعضاء النيابة العامة في جميع الأحوال سواء أكانت طرفاً أصلياً أم منضماً دونما فرق

---

(١) وهذا ما انتهت إليه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الملغي رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بخصوص نص المادة (٣٣٣) وهي المقابلة للمادة (١٦٣) من قانون المرافعات الحالي ١٣ لسنة١٩٦٨.

(٢) د. إدوار غالي الذهبي : مجموعة بحوث قانونية، الطبعة الأولى ١٩٧٨، ص١٦، وفي ذات السياق انتقد جمهور الفقه الجنائي هذا المسلك أيضاً: المرجع السابق، هامش ص١٦.

(٣) راجع: نص المادة (٨٨/ ١/ ٢) من قانون المرافعات

(٤) ،د.حامد الشريف: رد القضاة في المواد الجنائية،دار النهضة العربية،طبعة١٩٩٢، ص٦٤ وما بعدها. إذ انتقد سيادته عدم تقرير رد النيابة العامة في المواد الجنائية إذا كانت طرفاً أصلياً؛ د. محمد إبراهيم: الوجيز في المرافعات،دار الفكر العربي، طبعة١٩٨١.

لاسيما وأن الخصم لا يرد النيابة العامة كلها وإنما يرد فقط العضو أو الأعضاء الذين يتوافر بحقهم سبب من الأسباب التي معها لا يمكن الاطمئنان إلى حيدتهم ونزاهتهم، ومن المعلوم أن إعتبارات تحقيق العدالة تعلو على كافة الاعتبارات الأخرى، فلا عدل ولا عدالة بغير حياد وتجرد وموضوعية ونزاهة.

ولذا كان من الواجب على المشرع أن يعمق الثقة في هؤلاء بتقريره منح الأفراد الحق في ردهم وتنحيتهم عن إبداء الرأي في الدعوى المدنية متى قامت لديهم أدلة تكفي للإعتقاد في فقدان عضو النيابة لهذه الثقة وعدم تمكنه من أن يكون محايداً ونزيهاً بين الخصوم في إبداء الرأي المطلوب منه دون ميل أو محاباة؛ كما هو مؤدى ومقتضى المصلحة العامة التي يقومون على حراستها والحفاظ عليها والدفاع عنها؛ ومما لا شك فيه أن تحقيق العدالة بحياد وتجرد وموضوعية بعيداً عن الأهواء والتأثر والميل يأتي على قمة هذه المصالح.(١)

(١) في هذا المعنى د.ادوار غالي الذهبي: مجموعة بحوث قانونية ، مرجع سابق ،ص ٥١٩ حيث اعتبر سيادته أن تدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية في الحالات التي نص عليها القانون عليها مرجعها الى اعتبارات متعلقة بالنظام العام و احيانا يكون اعتبار النظام العام ظاهرا كما في بعض قضايا الأحوال الشخصية و الطعون و الطلبات أمام محكمة النقض و أحيانا يكون اعتبار الصالح العام غير ظاهر كما في رعاية النيابة العامة لحقوق القصر و عديمي الأهلية . و قارن عكس ذاك : العشماويان : قواعد المرافعات ،الجزء الثاني ١٩٥٨م ، ص ١٦٤ ، حيث ذهب الى أن تدخل النيابة العامة في الحالات السابقة متعلق بمصلحة خاصة و هو ما تبنته محكمة النقض في العديد من أحكامها أنظر على سبيل المثال :نقض مدني جلسة ٢٠/٦/١٩٦٨-مجموعة المكتب الفني -السنة ١٩، العدد الثاني ،الطعن رقم ٤٩٤ ،س ٤٣ ق ، ص ١٢٠٢ ،نقض مدني جلسة ١٨/٣/ ١٩٧١ -مجموعة المكتب الفني-

وما دام أن عضو النيابة لا يتصرف بوصفه عضواً في نزاع سيعود عليه بمصلحة خاصة، وإنما وفقاً لمقتضيات الصالح العام ليس إلا، كان مطالبا أكثر من غيره بأن يكون محايداً بين أطراف النزاع (١) مثله في ذلك مثل القاضي سواء بسواء، وذلك لتشابه الدور الذي يؤديه كل منهما في إقامة العدالة العامة في المجتمع نيابة عن الدولة.(٢)

=السنة ٢٢ قضائية ،العددالثاني ،الطعن رقم ٤٤٠ ،س ٣٦ قضائية ،ص ٣٥٩ ،نقض مدني جلسة ٢٠/ ٣/ ١٩٧٣-مجموعة المكتب الفني – س ٢٤ ،العدد الأول ،الطعن رقم ٦٣،س ٣٨ ق ،ص ٤٥٢ مشار اليها لدى د.محمد ابراهيم الوجيز ،مرجع سابق ،ص ١٤٨،هامش(١) و قد رجح سيادته الراي الأول القائل بأن التدخل يهدف الى تحقيق مصلحة عامة ،ص ١٤٨،ص ١٥٨.

(١) د. فتحي والي : المركز القانوني للنيابة العامة " مجلة القضاة ، السنة الأولي ، ص ٨٣٠ ، د. إدوار غالي الدهبي : مجموعة بحوث قانونية ، مرجع سابق ، ص ١٢ ، ص ١٤ .

(٢) ولذلك جمع قانون السلطة القضائية بين القضاة وأعضاء النيابة العامة في كثير من أحكامه ، حيث قابل بينهما في الدرجات وساوي بينهما في المرتبات ووحد القواعد الخاصة بردهم ومخاصمتهم ، كما أن أعضاء النيابة العامة من أهم الطوائف التي يختار منها القضاة ، كما نجد في المقابل من بين القضاة من يعود بعد اشتغاله بالقضاء للعمل في النيابة أنظر : د. أحمد مسلم : أصول المرافعات ، مرجع سابق ، بند ١٣٨ ، ص ١٢٩ ، د . أحمد السيد صاوي : الوسيط ، مرجع سابق ، بند ٣٣ ، ص ٦٨ العشماويان : قواعد المرافعات ، ج١ ، بند ١٠١ ، ص ١٣٨ ، د. أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية والتجارية ، منشأة المعارف طبعة ١٩٩٠ م ، بند ٤٣ ، ص ٦٢ ، د. رمزي سيف : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، طبعة ١٩٧٠ م ، بند ٥٨ ، د. عبد المنعم الشرقاوي : شرح قانون المرافعات ، دار النهضة العربية طبعة ١٩٧٦ – ١٩٧٧ ، ج١ ، بند ١٠١ ، ص ١٩٥ ، وأنظر نصوص المواد (١١٧، ١١٩، ١٢٢ س.ق) وقد ذهب بعض الفقه للقول ، بأن أعضاء النيابة وإن كانوا من رجال القضاء الواقف ، إلا أنهم ليسوا قضاه ، راجع في ذلك : د. عزمي عبد الفتاح : قانون القضاء المدني المصري ، الكتاب الأول . طبعة ١٩٩٢ م، =

ولهذا منحهم دوراً إيجابياً في الدعاوي المدنية (١) وقد تبلور هذا الدور بمنحها اختصاصاً مدنياً في مواد الحيازة، وتم ذلك بموجب المادة ٤٤ مكررا من قانون المرافعات ، والمضافة بالقانون ٢٣ لسنه ١٩٩٢م.(١)

=ص ١١٦ ، د. أحمد ماهر زغلول : الموجز في أصول وقواعد المرافعات الجزء الأول الطبعة الأولي ١٩٩١ م ، ص ٣٢ ، د. عبد الحكم ، الأزمازي : دروس في قانون المرافعات ، طبعة ٢٠٠٢-٢٠٠٣ م ، بند ٥٩ ، ص ٨٣ ، ٨٤ .

(١) راجع المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنه ١٩٦٨ م والتي أوردت في صلبها (إذا كانت النيابة العامة تقوم وظيفتها أساسا علي تمثيل المجتمع في الدعوي الجنائية فإنه يكون من المناسب أن يمتد هذا التمثيل إلي مساهمتها في الدعوي المدنية ، كلما اتصلت بمصالح المجتمع حتي لا يحرم القضاء من عون ضروري ومفيد ، ومن هنا اتجه المشرع إلي التوسع في الحالات التي تتدخل فيها النيابة العامة في الدعاوي المدنية ، لما أثبته العمل من أن القضايا التي تبدي فيها النيابة العامة رأيها قلما يحيد الحكم فيها عن الصحة والحقيقة ، وبذا يتحقق حسن سير العدالة ، كما أن من شان هذا النظام أن يفيد في خلق نواة صالحة لقضاة خبروا وتمرسوا به فضلا عن التيسير علي رجال القضاء) ، وللمزيد من التفصيلات حول دور النيابة العامة ووظيفتها مدنيا راجع : د. إدوار غالي الدهبي: مجموعة بحوث قانونية " دور النيابة العامة في الدعوي المدنية في قانون المرافعات الجديد " الناشر مكتبة نهضة مصر (بدون تاريخ) ، وقد نشر هذا البحث أيضا بمجلة المحاماة ، السنة ٤٩ ، العدد الثاني ١٩٦٩م ، محمد مهران : نظام النيابة العامة في القانون المصري ، دراسة مقارنة ، مجلة القضاة السنة ٢٠ ، العدد الثاني ١٩٨٧ م.د . نجيب بكير : دور النيابة العامة في قانون المرافعات دراسة تأصيلية مقارنة ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٧٣م. د. عبد المنعم الشرقاوي : المستحدث في قانون المرافعات وفقا للقانون رقم ٢٣ لسنه ١٩٩٢ ، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني والقانوني ، جامعة القاهرة ١٩٩٣م ، د. عبد الحكم شرف ، السعيد الأزمازي : دروس في قانون المرافعات ٢٠٠٢-٢٠٠٣ ، بند ٦٠ ، ٦١ ، ص ٨٦ ، ٨٧ ، وانظر في انتقاد إعطاء دور لها في الدعوي المدنية والرد عليها د. فتحي والي : الوسيط ، مرجع سابق ، بند ٢١١ ص٣٩١ ،د. محمود هاشم:قانون القضاء المدني، ج١ ، مرجع سابق ، بند ١٦٢ ،ص٢٦٨.

ولما صار للنيابة العامة هذا الدور الإيجابي والمتنامي في خصوص الدعاوي المدنية، إلي جانب اختصاصها الأصيل في رفع ومباشرة الدعاوي الجنائية أمام القضاء الجنائي – طبقا لنص المادة الأولي من قانون الإجراءات الجنائية – أحد التشكيلات الرئيسية لجهة القضاء العادي، دعت الحاجة إلي ضرورة فرض الالتزام بالحياد علي أعضائها عموماً سواء في نطاق اختصاصها الأصيل، أو في نطاق اختصاصاتها المدنية المتنامية.(٢)

---

(١) بالإضافة إلي الإشارة السابقة أنظر أيضا : د. فتحي والي : المستحدث في قانون المرافعات وفقا للقانون ٢٣ لسنه ١٩٩٢ ، مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني والقانوني ، جامعة القاهرة ١٩٩٣ م . د. أحمد رفعت خفاجي : مدي اختصاص النيابة العامة بالفصل في مواد الحيازة ، مجلة المحاماة ١٩٥١ م ، السنة الثانية والثلاثون ، د. أحمد صدقي محمود : الحماية الوقتية للحيازة وفقا لنص المادة (٤٤ مكررا) من قانون المرافعات المصري ، الناشر دار النهضة العربية (بدون تاريخ) ، مستشار / مصطفي مجدي هرجه : التنظيم القانوني الجديد لمنازعات الحيازة في ضوء القانون رقم ٢٣ لسنه ١٩٩٢ م، طبعة ١٩٩٤ م، م/ خيري أحمد الكباش : نحو أسلوب موحد في تطبيق المادة ٤٤ مكررا من قانون المرافعات بمعرفة النيابة العامة وقاضي الأمور المستعجلة ، مجلة القضاة الفصلية ، السنة الخامسة والعشرون ، العدد الثاني ١٩٩٢ م .

(٢) راجع الباب الرابع من الكتاب الأول وتحديدا نصوص المواد (٨٧ ، ٨٨، ٨٩، ٩٠، ٩١، ٩٢ ، ٩٣، ٩٤، ٩٥، ٩٦) من قانون المرافعات المصري الحالي والتي استعرض فيها المشرع اختصاصات وسلطات النيابة العامة في خصوص الدعوي المدنية كطرف أصلي أو منضم علي حد سواء ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل منحها المشرع أيضا سلطة ودورا مهما في إسباغ الحماية الوقتية في مواد الحيازة المدنية ، راجع في ذلك ما قضت به المادة رقم ٤٤ مكررا من قانون المرافعات والمضافة بالقانون ٢٣ لسنه ١٩٩٢ م والتي قضت بأنه : " يجب علي النيابة العامة متي عرضت عليها منازعة من منازعات الحيازة مدنية كانت او جنائية أن تصدر فيها قرارا وقتيا مسببا واجب التنفيذ فورا بعد سماع أقوال أطراف النزاع وإجراءات التحقيق اللازمة ويصدر القرار المشار إليه من عضو نيابة بدرجة رئيس نيابة =

٢- سريان نظام المخاصمة عليهم كالقضاة سواء بسواء وذلك لان الحكمة التي توخاها المشرع من تقرير نظام المخاصمة بالنسبة للقضاة ، تتوافر بذاتها بالنسبة لأعضاء النيابة العامة وهذا ما جعل المشرع المصري ، يحسم الخلاف الذي كان سائدا من قبل في الفقه (١) حول إخضاع أعضاء النيابة من عدمه لنظم المخاصمة ، المقرر بالنسبة للقضاة وتم ذلك

=علي الأقل وعلي النيابة العامة إعلان هذا القرار لذوي الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره وفي جميع الأحوال يكون التظلم من هذا القرار لكل ذي شأن أمام القاضي المختص بالأمور المستعجلة بدعوي ترفع بالإجراءات المعتادة في ميعاد خمسة عشر يوما من يوم إعلانه بالقرار ويحكم القاضي في التظلم بحكم وقتي بتأييد القرار أو بتعديله أو بإلغائه وله بناء علي طلب المتظلم أن يوقف تنفيذ القرار المتظلم منه إلي أن يفصل في التظلم .

(١) راجع في هذا الخلاف د. محمود محمود مصطفي : مسئولية الدولة عن عمل السلطة القضائية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٣٨ م، ص ٧٢ وما بعدها ، وقد أيد سيادته خضوعهم له حتي قبل النص وقد أيدته بعض الأحكام القضائية ، منها علي سبيل المثال : حكم محكمة اسيوط الابتدائية جلسة ٢٨/ ٤/ ١٩٢٥م ، منشور بمجلة المحاماة ٥، ص ٦١٩ ، نقض مدني جلسة ٢٩/ ٣/ ١٩٦٢ م، مجموعة النقض ، س ١٣ ق ، ص ٣٦٠ مشار إليهما لدي د. علي بركات : دعوي مخاصمة القضاة ، مرجع سابق ، ص ٨٢ هامش (٤) عكس هذا د. علي زكي العرابي : " المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية " الجزء الأول ، الطبعة الثانية مطبعة الاعتماد ١٩٢٦ م، ص ٣٣ ، وقد أيدته بعض أحكام المحاكم أنظر : حكم محكمة مصر الابتدائية جلسة ٣٠/ ١/ ١٩٢٣ م ، منشور بمجلة المحاماة ٣، ص ٥١٣ مشار إليهما في المرجع السابق ص ٨٢ هامش (١، ٢) ، وجدير بالذكر أنه لم يعد لهذا الخلاف محل الآن ، بعدما تم تقريره بصريح النصوص التشريعية (٧٩٧) من قانون المرافعات الملغي ٧٧ لسنه ١٩٤٩ م ، ونص المادة (٤٩٤) من قانون المرافعات الحالي .

بموجب نصه في قانون المرافعات الحالي (م ٤٩٤) علي أنه : " تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في الأحوال الآتية .... " .

وعلي الرغم من خلو نص تلك المادة مما يفيد اعتبار الدولة مسئولة عما يحكم به من تعويضات ضد القاضي أو عضو النيابة، مع حفظ حقها في الرجوع عليهما، بما تكون قد دفعته في وقت لاحق، كما كان عليه الحال في ظل النص الملغي (٧٩٧) من قانون المرافعات ٧٧ لسنه ١٩٤٩ م، وذلك بوصفها مسئولة عن تسيير مرفق القضاء وضمان نزاهة وكفاءة وحياد القائمين عليه، فقد رأي جمهور الفقه المصري (١) أن هذا الإغفال لا يؤدي إلي إسقاط تلك القاعدة المتقدمة ، بل تنطبق دونما حاجة إلي نص يقررها باعتبارها ترديدا للقواعد العامة في مسئولية المتبوع عن عمل تابعه.

وفي فرنسا كان المشرع(٢) واضحاً في تقرير تلك القاعدة منذ البداية حيث مد نطاق هذه الدعوى، إلي كل من يساهم بمقتضي وظيفته في خدمة

---

(١) د. إبراهيم سعد : القانون القضائي الخاص ، منشأة المعارف ، طبعة ١٩٧٤ م بند ١٣٠ ، ص ٢٩٩ د. أحمد ماهر : الموجز في أصول وقواعد المرافعات ، الجزء الأول ، الطبعة الاولي ١٩٩١ م، بند ١١٩ ، ص ١٩١ ، د. أحمد السيد صاوي : الوسيط ، مرجع سابق ، بند ٦٤ ، ص ١٤٥ ، د. فتحي والي : الوسيط ، مرجع سابق ، بند ١٠٣ ، ص ١٧٤ ، د. ركزي الشاعر : المسئولية عن أعمال السلطة القضائية ، مطبعة جامعة عين شمس ١٩٧٨ م ، ص ١٦٢ .

(٢) كان تقرير هذه القاعدة تشريعيا لأول مرة في فرنسا قد تم بموجب قانون ٧/ ٢/ ١٩٣٣ م والذي أضاف إلي نص المادة (٥٠٥) من مجموعة المرافعات الصادرة سنة ١٨٠٦ م فقرة سادسة بمقتضاها "تعتبر الدولة مسئولية عن التضمينات الناجمة عن أخطاء القضاة وأعضاء النيابة العامة" لمعرفة المزيد عن التطور التاريخي لنظام المخاصمة في فرنسا راجع :=

القضاء، وتحقيق العدالة كأعضاء النيابة العامة، وقضاة التحقيق، ورجال الضبط القضائي ممن يعاونون النيابة العامة في أداء وظيفتها.([1])

واستثناء مما تقدم، قصر القضاء والفقه الفرنسيان رفع دعوي المخاصمة استناداً إلي حالة إنكار العدالة علي القضاة بالمعني الدقيق ليس إلا، وبالتالي لم يجز رفعها بناء علي هذا السبب أو تلكم الحالة علي أعضاء النيابة العامة، أو مأموري الضبط القضائي، وذلك تأسيسا علي أن إنكار

=د. علي بركات : دعوي مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ٢٠٠١م ، بند ٢٦ ، ص ٤٧، ٤٨ ، بند ٢٧ ، ص ٤٩، ٥٠، ٥١ بند ٢٨ ، ٥٢، ٥٣ .

(١) وذلك راجع فيما يبدو لموقف القضاء الفرنسي الموسع لمفهوم القاضي ، حيث لم يقصره فحسب علي القضاة بالمعني الفني ، أي الذين يفصلون في المنازعات ويصدرون الأحكام ، ولكنه يشمل أيضا كل من يساهم بمقتضي وظيفته في خدمة القضاء وتحقيق العدالة أنظر علي سبيل المثال :

Cass. Civ. 14 Juin 1876 D.P.1876,1,301.
Cass. Req. 27 Juin 1881 s. 1883, 1, 319.
Cass. Req. 17 AV. 1907 s. 1907 s. 1907, 1, 439.
Cass. Civ mai 1912 s. 1913, 1, 75.
Cass . Civ dec 1919 s, 1920,1,101.
Cass. Req. 4 Janv. 1932 s. 1932,1,72
Cass. Civ nov. 1950 D. 1950,1,738.

وانظر في أحكام المحاكم الأدني :

Paris 19 nov. 1863 D.P.1864,2,7.
Nancy 25 Janv. 1884 D.P. 1885, 2,63.
Toulouse 23 Juill. 1914 s . 1915,2,8
Limoge 30 AV.1937 s . 1937,2,47.

العدالة بالمعني الوارد في قانون المرافعات لا يتصور وقوعه إلا من القضاة فقط.(١)

بل لقد طالب بعض الفقه (١) – بحق – بضرورة تخويل النيابة العامة حق الرقابة علي الخصومة المدنية أمام القضاء ، لما يترتب علي ذلك من

---

(١) وبناء عليه يمكن القول ، بأن المشروع الفرنسي حينما وسع ومد نطاق المخاصمة إلي غير القضاة بالمعني الضيق ، أراد أن يقول : ليس القضاة فقد هم الملتزمون بالحيدة والنزاهة ، والموضوعية والبعد عن الأهواء عند إصدار الأحكام القضائية ولكن أيضا كل من يساهم معهم في خدمة القضاء وتحقيق العدالة وإلا خضعوا للمساءلة القانونية عما اقترفوه من أخطاء أدت في النهاية إلي الإنحراف بالعدالة عن مقصدها ، وإلحاق الضرر بالمتقاضين ، وهو مسلك حسن من المشرع الفرنسي ، ندعو نظيره المصري للاقتداء به في هذا الصدد ، إمعانا في التزام الكافة بمبدأ الحياد وصولا إلي تحقيق العدالة مبتغي الجميع .

أنظر في الفقه الفرنسي:

Glasson : Traite theorique et pratique
d organizations
Judiciaire de competence et de procedure civile 3 ed. T. 2 . Recueil Sirey 1926
Bidermann: La responsabilite des magigstrates envers les particuliers, these Dijon 1911.
Deroulede: De la prise a partie, these Bordeaux 1895 .
Destines a s integrer dans le nouveau code de procedure civile .

وأنظر تطبيقا لذلك أحكام محكمة النقض التالية :

Cass. Civ.22 mai. 1879 s . 1879,1,416
Cass. Civ . 25 Juill. 1910 s. 1911,1,321.
Cass. Civ . 12 mars 1957 s. 1957, 1, 366.
Cass. Civ . 13 mars 1850 D. 1850, 1, 320.

وقد تبعتها في ذلك المحاكم الأدني أنظر علي سبيل المثال :

Trib: de confi. 11 Juill, 1927 Gaz. Pall 927, 2, 610.
Lyon 25 mars 1953 D. 1954, 427
Limoges 24 mars 1929 Gaz. Pal 1929,2,977.
Bourges 7 feves. 1881 D.P.1882, 2,171 .

فوائد عظيمة تتمثل في منع استخدام حق الدعوي ، كوسيلة للكيد والمشاكية من قبل بعض الخصوم فضلا عما يحققه ذلك من سرعة في التقاضي ، ومن ثم القضاء علي ظاهرة تكدس القضايا في المحاكم لمدد طويلة دون فصل فيها – بسبب قلة عدد القضاة، وكثرة القضايا وزيادة مرات التأجيل للدعاوي دون مبرر – كنتيجة حتمية لذلك.

كما أن منح النيابة العامة هذا الدور، يدعم ويكفل للقاضي المدني التزامه بإحترام مبدأ الحياد ، نظرا لما يوفره له هذا الأمر ، من وقت وجهد كبيرين، يمكناه من البحث والتأني في فحص كافة أوراق الدعوي وأدلتها ، والوقوف علي الظروف والملابسات التي أحاطت بها وبأطرافها، بما يمكنها في النهاية من التوصل لمعرفة المحق منهما من المبطل، وبالتالي إصدار الحكم العادل في موضوعها.

وإذا كان قانون السلطة القضائية قد جمع بين القضاة وأعضاء النيابة العامة في كثير من أحكامه، حيث قابل بينهما في الدرجات وساوي بينهما في المرتبات ووحد القواعد الخاصة بردهم ومخاصمتهم، كما أن أعضاء النيابة العامة من أهم الطوائف التي يُختار منها القضاة، كما نجد في المقابل من بين القضاة من يعود بعد اشتغاله بالقضاة للعمل في النيابة، وهذا بحسب نظر

---

(١) راجع في هذا المعني : د. نجيب بكير : دور النيابة في قانون المرافعات ، مرجع سابق ، ص٧٠١ ، د. عزت حنوره : التعليق علي بعض الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات المصري ، مجلة القضاة السنة ٢٥ ، العدد الثاني ن ص ٣٢١ ، د. خيري الكباش : نحو تطبيق موحد لنص المادة ٤٤ مكررا مرافعات ، مرجع سابق ، ص ٣٣٣ .

بعض الفقه يجعلهم والقضاة في مركز قانوني واحد (١).هذا القول لم يرق لبعض الفقه، إذا القول بأن أعضاء النيابة من رجال القضاء الواقف، لا يعني أنهم قضاة بالمعني الحقيقي للكلمة(٢)

وهذا القول هو الجدير بالتأييد من وجهة نظرنا، إذ علي الرغم من أوجه الشبه الكثيرة بين رجال القضاء وأعضاء النيابة نظراً لتشابه الدور الذي يؤديه كل منهما في أداء العدالة، إلا أنني لا أعتقد في صحة وسلامة القول بأن هؤلاء ممن ينطبق عليهم مصطلح القضاة بالمعني الفني أو الحقيقي للكلمة لغة أو إصطلاحاً فقهاً وقضاءً علي النحو الذي بيناه في الفصل الأول من هذه الدراسة ، وإلا نكون قد أدخلنا في المصطلح ما ليس من أفراده وحملناه بما لا تحتمل عبارته .

ولاسيما أن قانون السلطة القضائية قد أبقي علي حرية رئيس الجمهورية في اختيار النائب العام دون أن يتقيد بشرط مهم وهو موافقة المجلس الأعلي للقضاء ودون التقيد بضوابط موضوعية تتعلق بمن يكون لديه مواصفات النائب العام؛ مع العلم أن استقلال القضاء يجب أولاً أن يقوم

---

(١) أنظر : د. أحمد مسلم : أصول المرافعات ، مرجع سابق ، بند ١٣٨ ، ص ١٢٩ ، د . أحمد السيد صاوي : الوسيط ، مرجع سابق ، بند ٣٣ ، ص ٦٨ ، العشماويان : قواعد المرافعات ، ج١ ، بند ١٠١ ، ص ١٣٨ ، د. أحمد أبو الوفا : المرافعات ، بند ٤٣ ، ص ٦٢ ، د . رمزي سيف : الوسيط ، بند ٥٨ ، د. عبد المنعم الشرقاوي : شرح ، ج١ ، بند ١٠١ ، ص ١٩٥ ، وأنظر نصوص المواتد (١١٧، ١١٩ ، ١٢٢ س . ق) .

(٢) راجع في ذلك : د. عزمي عبد الفتاح : قانون القضاء المدني ، مرجع سابق ، ص ١١٦ ، د. أحمد ماهر زغلول : الموجز ، مرجع سابق ، ج١ ، ص ٣٢ ، د. عبد الحكم ، الأزمازي : دروس مرجع سابق ، بند ٥٩، ص ٨٣ ، ٨٤ .

علي أن سلطات القضاء هي التي تختار النائب العام ... ويكون قرار رئيس الجمهورية بتعيين النائب العام مجرد تصديق فقط علي قرار المجلس الأعلـي للقضاء.

وهذا الوضع يهدم استقلال القضاء؛ طالما بقيت النيابة العامة تباشر سلطتي التحقيق والاتهام معاً؛ حيث إن دورها يجب أن يقف عنـد مباشـرة سلطة الاتهام وحدها ولابد من العودة إلي نظام قاضي التحقيق، لأن الجمع بين السلطتين يخل بالعدالة وباستقلال القضاء.

فضلاً عن ضرورة وضع ضوابط دقيقة للنقل ما بين أعضاء النيابـة العامة ورجال القضاء؛ لأن استمرار عضو النيابة العامة سنوات طويلة يباعد بينه وبين حاسة العدالة التي لا تتوافر إلا للجالس علي منصة القضاء والذي يكون محايداً وموضوعياً بين الطرفين المتنازعين.

ولذلك فإن استقلال القضاء يجب أن يقوم علي أن تكـون السـلطة القضائية هي التي تختار النائب العام، ويكون قرار رئيس الجمهورية بتعـيين النائب العام مجرد تصديق علي قرار المجلس الأعلي للقضاء الذي يكون لـه وحده حرية اختياره من بين أقدم المستشارين، حتي تكون لديه حاسة العدالة والحيدة والموضوعية والتجرد وهو ما لا يمكن أن يتوافر إلا للجالسين علي منصة القضاء ولسنوات طويلة .

ولا شك في أن هـذا المسـلك هدفـه هـو اسـتمرار هيمنـة السـلطة التنفيذية علي النيابة العامة والقضاء معا ، لأن استقلال القضاء كمـا سـبق وقلنا لا يمكن أن يتحقق إلا إذا استقل القضاء باختيار أعضـائه وترقيـاتهم

دون ان يكون للسلطة التنفيذية أي دور في التعيين أو الترقية أو النـدب أو التأديب ، وهذا للأسف ما لم يتحقق بالنسبة لأعضاء النيابة العامة .

وهذا ما جعلني أعتقد بأن رجال النيابة العامة لا يتمتعون بالاستقلال لأنهم تابعون تبعية مطلقة للنائب العام (١) وفقا لمبدأ التـدرج الـذي تقـوم عليه النيابة العامة ، وهذا ما يجعل استقلالهم محل نظـر ، علـي الـرغم مـن الضمانات الكثيرة التي قررها لهم المشرع في قانون السلطة القضائية ، فالعبرة بحقيقة الواقع ومدي التطبيق السليم والأمين لقواعد القانون .

بينما القضاء يحكم بما يمليه عليه ضميره وبما يفرضه حكـم القـانون فليس لديه رئيس يتلقي منه التعليمات ، علي عكس أعضاء النيابـة العامـة الذين يخضعون خضوعا مطلقا للنائب العام ، ومـن ثـم لا يصـدق علـيهم وصف الهيئة القضائية بالمعني الفني والحقيقي للكلمة علي نحو ما سلف وبيناه في حينه من الفصل الأول من هذه الدراسة .

---

(١) وليس أدل علي ذلك من الكتب والتعليمات الدورية التي تصدر من النائب العام إلـيهم للعمل بموجبها ، منها علي سبيل المثال : الكتاب الدوري رقم (٢٢) لسنه ٢٠٠٤ بشـأن أحكام قانون نظام تأمين الأسرة رقم (١١) لسنه ٢٠٠٤ ، الكتاب الـدوري رقـم (٢١) لسنه ٢٠٠٤ بشأن أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم (١٠) لسـنه ٢٠٠٤ ، الكتـاب الدوري رقم (٢٠) لسنه ٢٠٠٤ بشـأن اختصاصـات نيابـات شـئون الأسـرة ، الكتـاب الدوري رقم (١٩) لسنه ٢٠٠٤ قرار رقم (١٥٦٩) لسنه ٢٠٠٤ ، تعليمات النائب العام بشأن تطبيق أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة الصادر بالقانون رقم (١٠) لسـنه ٢٠٠٤، كتاب دوري رقم (١٠) لسنه ٢٠٠٦ بشأن ضمانات الحبس الاحتياطي ، الكتاب الدوري رقم (١٨) لسنه ٢٠٠٤ بشأن تبليغ قرار السيد المستشار وزير العدل رقم (٤٨٤٤) لسنه ٢٠٠٤ بتشكيل نيابة شئون الأسرة ، كتاب دوري رقم (١٢ لسنه ٢٠٠٦) بشأن التصالح في بعض الجرائم .

وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لأعضاء النيابة العامة ، فماذا يكون الحال بالنسبة لـ :أعضاء هيئتي قضايا الدولة والنيابة الإدارية .

(أ)أعضاء هيئة قضايا الدولة(١)

الوظيفة التي يقومون بها تتمثل : في الدفاع عن الدولة والإنابة عنها ، وعن كافة الأشخاص الاعتبارية العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام جميع درجات المحاكم وبعبارة أخري : هي محامي الحكومة أو الدولة والهيئات والمؤسسات والمصالح العامة التابعة لها فيما يرفع منها أو عليها من دعاوي .

ونظرا لطبيعة الدور الذي يؤديه هؤلاء ، فقد ثار خلاف في الفقه حول مدي اعتبارهم أو عدم اعتبارهم من رجال القضاء بالمعني الحقيقي للكلمة ؟

وقبل استعراض هذا الخلاف، يجدر التنويه إلي أن القانون المنظم لهيئة قضايا الدولة رقم ١٠ لسنه ١٩٨٦م، قد قرر في مادته الأولي:" أنها هيئة قضائية مستقلة تلحق بوزارة العدل " كما منحهم أيضا حصانة في مباشرة وظائفهم، ووسع من اختصاصاتها وصلاحياتها(٢).

---

(١) كانت تسمي في ظل القانون رقم (٥٨) لسنه ١٩٥٩ ، والقانون الذي حل محله رقم (٧٥) لسنه ١٩٦٣ بإدارة قضايا الحكومة ، ثم لما صدر القانون رقم (١٠) لسنه ١٩٨٦ م ، أطلق عليها تسمية جديدة هي هيئة قضايا الدولة ، وكذا استمرت بهذا الاسم في القانون رقم ٢ لسنه ٢٠٠٢ بتعديل بعض أحكام قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بالقرار بالقانون رقم ٧٥ لسنه ١٩٦٣ ، والقانون رقم ٣ لسنه ٢٠٠٢ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية وقوانين الهيئات القضائية .

(٢) أنظر : المواد أرقام ٦ مكررا ، ٨ مكررا ، ٢/٩ ، ١٦ مكررا ، ٣/٢٥ ، ٢٧ مكررا من القانون رقم (١٠) لسنه ١٩٨٦ م المنظم لكافة شئون تلك الهيئة والمبين لأختصاصاتها=

ولكن علي الرغم من ذلك، لم يزل الخلاف قائماً في الفقه حول طبيعتهم القانونية، وهل هم من رجال القضاء أم من غيرهم ؟ ولكن لم يعد لهذا الخلاف محلاً بعدما حسمت محكمتنا الدستورية العليا بحكمها الصادر بتاريخ ٨ يوليو عام ٢٠٠٠ م وكذا محكمة النقض(١) ذلك الأمر بتقريرهما انتفاء صفة القاضي عن أعضاء تلك الهيئة. (٢)

ولذا فقد ذهب بعض الفقه(٣) - بحق- إلي القول : بعدم اعتبارهم من رجال القضاء وذلك لأنه لا يتوافر لهم عناصر ومقومات القضاء بالمعني الفني الدقيق، فهم ليسوا قضاة، ولا ينتمون إلي السلطة القضائية، علي الرغم مما قد يطلقه عليهم المشرع من ألقاب وأوصاف كمستشار أو أي صفة أخري، وذلك لأن عملهم يتطابق تماماً وعمل المحامي، غاية ما هنالك أن الأول يدافع عن الخصوم وينوب عنهم أمام القضاء – فهو يمارس مهنة حرة،

=وحقوق وواجبات اعضائها ، ٢٨٣، ٢٨٤، د. علي بركات : دعوي مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ٢٠٠١ م ، بند ٦٩ ، ص ١١٤ ، ١١٥ .

(١) حكم المحكمة العليا في ١٦/ ٤/ ١٩٧٧م – مجموعة الأحكام – الجزء الثاني – ص ٥٠ حكم المحكمة الدستورية العليا في ١٦/ ٥/ ١٩٩٢ ، في الطعن رقم ٦ قضائية دستورية ، وأنظر نقض مدني جلسة ٢٨/ ١/ ١٩٨١ ، الطعن رقم ٢٠٩ ، لسنه ٤٧ قضائية – مجموعة الخمسين عاما – المجلد الثالث – ص ٢٤٧٢ .

(٢) راجع نص مقال الأستاذ / ياسر عبد الجواد تحت عنوان : " مبدأ مهم لمحكمة النقض " أعضاء هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية ليسوا من أعضاء الهيئات القضائية إشرافهم علي الانتخابات يبطلها " النشرة القانونية والقضائية ، العدد السادس ، ص ١-٣ .

(٣) د. علي عوض حسن : رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية دار الفكر الجامعي ١٩٩٩ م بند ١٧٤ ، ص ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، د. علي بركات : دعوي مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة العربية ٢٠٠١ م ، بند ٦٩ ، ص ١١٤ ، ص ١١٥ .

وليس موظفاً عمومياً – بينما عضو هيئة قضايا الدولة ينوب عن الدولة في الدفاع عنها وتمثيلها أمام القضاء بحكم وظيفته كموظف عام تنحصر مهمته في الدفاع عن الدولة والمؤسسات العامة التابعة لها في كل القضايا التي يتم رفعها منها أو عليها.

وبالتالي فإن دوره هذا يختلف عن دور القاضي، المتمثل في الفصل في المنازعات والجرائم بأحكام عادلة كما يختلف أيضا عن دور النيابة العامة، كسلطة تحقيق وأتهام، فضلاً عن دورها المتنامي في الدعاوي المدنية والحيازة.

وترتيبا علي ما تقدم نخلص إلي النتائج التالية :

أولا: لا يصح احتساب هؤلاء علي رجال السلطة القضائية، كما لا يمكن قياسهم أيضا علي اعضاء النيابة العامة، إذ لو تم فسيكون مع الفارق، نظرا لاختلاف طبيعة الدور الذي يؤديه كلا منهما بحكم وظيفته ومع وجود الفارق يفسد القياس ولا يعتبر.

ثانيا: عدم تمتع هؤلاء بالحصانات والضمانات المقررة للقضاة واعضاء النيابة العامة ، في قانوني المرافعات والسلطة القضائية، لا سيما في خصوص قواعد الرد وعدم الصلاحية والتنحي ، فضلا عن نظام المخاصمة.

ثالثا: خروج هؤلاء كأصل عام، من مدلول كلمة قاض لفقد أنهم لمفترضاته الأساسية، وأهمها الاستقلال، وعدم القابلية للعزل، وإعطاء المشرع لهم صفة مستشار أحياناً، لا يغير من الأمر شيئاً، إذ العبرة دائماً بحقيقة اللفظ ومعناه الحقيقي لا بما يطريه عليه البعض من أوصاف لا تدل عليه ولا تعبر عن حقيقته.

(أ)وأما أعضاء النيابة الإدارية: (١)

اختلف الرأي القانوني أيضاً حول المركز القانوني لأعضائها، وما إذا كانوا من رجال السلطة القضائية من عدمه، حيث ذهب رأي في الفقه المصري(٢) مُؤَيداً في ذلك بأحكام القضاء، إلي نفي الصفة القضائية عنهم كسابقيهم من أعضاء هيئة قضايا الدولة، وذلك استنادًا إلي الحجج الآتية :

---

(١) تم إنشاء النيابة الإدارية بموجب القانون رقم ٨٤٠ لسنه ١٩٥٤ م وقد كان الهدف من ذلك جعلها إداة رقابة وإشراف في تدعيم الأداة الحكومية وفي تنظيم الأشراف علي أعضائها تنظيما يكفل السرعة في أداء الخدمات للجمهور مع نزاهة القصد والكافية ، وأن تقوم بالنسبة للموظفين بمثل ما تقوم به النيابة العامة لكافة المواطنين فتنوب بذلك عن أداة الحكم مجتمعة في تتبع الجرائم والأخطاء وأنواع التقصير التي تستوجب العقاب والمؤاخذة وتحقيقا لهذه الأهداف ، كفل القانون الاستقلال عن الوزارات والمصالح حتي تتحقق حيدة أعضائها وبعدهم عن تأثير كبار الموظفين ، ثم بعد ذلك أعيد تنظيمها بموجب القانون رقم ١١٧ لسنه ١٩٥٨ بهدف التوسيع في اختصاصاتها بالتحقيق بحيث لم يعد مقصورا فحسب علي التحقيق فيما يحال إليها وما تتلقاه من شكاوي ذوي الشأن ، ولكن أيضا المخالفات التي يكشف عنها إجراء الرقابة ولو لم تحلها إليها الجهة الإدارية . راجع في ذلك : المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨٤٠ لسنه ١٩٥٤ م ، ومن اهم التعديلات التي أدخلت علي هذا القانون كانت بالقوانين أرقام ٢٨ لسنه ١٩٦٨ ، ١٢ لسنه ١٩٨٩ م. والقانون ١٥ لسنه ١٩٩٩ م والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٦/ ٥/ ١٩٩٩ م العدد ١٨ .

(٢) د. محي الدين إسماعيل علم الدين : الخطأ المهني الجسيم ومخاصمة رجال القضاء ، بحث منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة السنة ١٧ العدد الرابع ، ص ٩٥٥ ، د . علي عوض حسن : المرجع السابق ، بند ١٧٧ ، ص ٢٩١ وما بعدها ، وانظر أيضا حكم الدستورية العليا المشار إليه فسي حكم النقض بالمقال السابق بموقع المكتب العربي للقانون – النشرة القانونية والقضائية ، المجلة ، العدد السادس – علي شبكة الإنترنت :
http://www.arablaws.org/index..htm

الأولي: هي حجة تشريعية : مفادها أن المادة الأولي من القانون رقم ١١٧ لسنه ١٩٥٨ م ، والذي أعيد بموجبه تنظيم هيئة النيابة الإدارية والمعمول به حتي الآن لم تنص علي اعتبارها هيئة قضائية مستقلة ، وإنما نصت فقط علي أن : " النيابة الإدارية هيئة مستقلة تلحق بوزير العدل ويكون لهذا الأخير سلطات الوزير المختص بالنسبة لها بما في ذلك سلطة الرقابة والإشراف" (١).

أضف إلي ذلك؛ أن المشرع لم يجعل من التوسط لدي عضو من أعضاء تلك الهيئة في شأن قضية ما يقوم بتحقيقها جريمة جنائية، كما هو الحال بالنسبة للقاضي أو المحكمة(٢) وهو ما يفهم منه بطبيعة الحال عدم اعتباره إياها هيئة قضائية، إذ لو اعتبرها كذلك لسوي بينهم في ذلك، واعتبر التوسط جريمة سواء تم أمام قاض أو محكمة، أو أمام أحد أعضاء تلك الهيئة، لكنه لم يفعل؛ فدل ذلك علي أنه قد قصد عدم التسوية بينهم في هذا الحكم.

الحجة الثانية: ومؤداها أنه لا يمكن التسوية بين أعضاء النيابة الإدارية والنيابة العامة في المركز القانوني، وذلك نظراً لاختلاف الوضع القانوني لكلتاهما؛وذلك علي الرغم مما أورده قانون تنظيمهما من التسوية بينهما في شروط التعيين والندب والإعارة والإشراف الفني علي أعمالهما.(٣)

---

(١) تم تعديل تلك المادة بموجب القانون رقم ٢٨ لسنه ١٩٦٨ م .

(٢) أنظر نص المادة ١٢٠ من قانون العقوبات المصري والتي جعلت من التوسط لدي قاض بغرض التأثير عليه في حكمه جريمة يعاقب عليها بالحبس .

(٣) راجع نصوص المواد ٢٣، ٣٧، ٣٨ من قانون تنظيم النيابة الإدارية رقم ١٧٧ لسنه ١٩٥٨، وتعديلاته .

وتبدو أهم مظاهر هذا الاختلاف في الأمور الأتية :

الأمر الأول: من حيث سلطة كل منهما ، حيث تتمتع النيابة العامة بسلطات أكثر اتساعا في التحقيق والاتهام ، من تلك المخولة للنيابة الإدارية وليس أدل علي ذلك من أنه إذا أراد مدير النيابة الإدارية ، أو أحد الوكلاء العامين وقف أحد الموظفين عن العمل لمصلحة التحقيق ، فإنه لا يملك ذلك، بل عليه أن يطلب ذلك من الجهة الرئاسية الأعلي – الوزير أو الرئيس الإداري المختص – وفي حالة عدم الموافقة علي الوقف يجب إبلاغ مدير النيابة الإدارية بمبررات امتناعه، وذلك خلال أسبوع من تاريخ طلبه. (١)

بينما النيابة العامة تملك مباشرة الأمر بالقبض علي أي شخص أو ضبطه أو حبسه دون أن يكون لأيه جهة – كأصل عام – أن تعترض أو تلغي قرارها اللهم إلا إذا تظلم صاحب الشأن إلي المحكمة المختصة، أو عضو النيابة الأعلي، وأمرت المحكمة أو عضو النيابة الأعلي بإلغاء قرار النيابة أو تعديله أضف إلي ذلك، أن عدم تنفيذ ما أمرت به النيابة العامة، يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون(٢) كما هو الحال بالنسبة للقضاة.

الثاني : ومن مظاهر التباين أيضا ، أن عضو النيابة الإدارية لا يجوز له أن يتقلد عملا قضائيا بمحاكم مجلس الدولة ، علي الرغم من كونه يمثل الأدعاء أمام المحكمة التأديبية – والتي يقتصر تشكيلها فحسب علي قضاة ومستشارين – بينما نجد الأمر مختلف بالنسبة لأعضاء النيابة العامة في هذا الخصوص ، إذ أنهم بالإضافة لكونهم يمثلون الأدعاء أمام القضاء العادي

(١) وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون النيابة الإدارية .

(٢) وهذا ما قضت به المادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنه ١٩٣٧ وتعديلاته.

فإنهم يمثلون أيضا الرافد الأساسي لرجال القضاء، والذي يتم من خلاله إمدادنا بما نحتاج إليه من قضاة مزودين بخبرة عملية تؤهلهم لممارسة العمل القضائي بكفاءة واقتدار.

الحجة الثالثة: وتتلخص في أن أعضاء النيابة الإدارية، لو كانوا في حكم القضاة حقا، وينتمون إلي هيئة قضائية بالمعني ، لتعين أن يتم تأديبهم بمعرفة مجلس تأديب مشكل من أعضاء النيابة الإدارية ذاتها دون إشراك جهة أخري معهم ، وهذا ما لم يحدث، إذ يتم تشكيل مجلس التأديب الخاص بهم، من رئيس مجلس الدولة أو أحد وكلائه رئيساً، وعضوية مستشار من محكمة استئناف القاهرة، وأحد الوكلاء العامين للنيابة الإدارية – وليس كذلك الحال بالنسبة لأعضاء السلطة القضائية، وأعضاء مجلس الدولة.

نخلص مما تقدم، إلي أن هؤلاء لا يكتسبون صفة القضاة ، ولا ينتمون إلي الهيئة القضائية المستقلة التي عناها المشرع الدستوري في المادة (١٦٧) من الدستور مهما منحهم المشرع العادي من حصانات؛ وفي هذا تقول محكمة النقض المصرية:" إنه لا يغير من طبيعة هيئتي قضايا الدولة والنيابة الإدارية ، كهيئتين إداريتين تابعتين للسلطة التنفيذية ، أن يكون المشرع قد أقحمهما علي السلطة القضائية ممثلين في المجلس الأعلي للهيئات القضائية لأن هذا الإقحام هو نفسه يمثل إشراكا لغير القضاة في شئونهم ، ويجعل لغير القضاة كلمة ورأيا فيما يتصل بعمل القضاة، وهو عدوان علي استقلال القضاء لا يجوز أن يحتج به أو باستمراره لإضفاء صفة القضاة علي من هو من السلطة التنفيذية، مهما بالغ المشرع في منحه من حصانات لا موجب لها، ومهما انتقص من حصانات القضاة بغير حق .

لذلك فإن هيئة قضايا الدولة وهيئة النيابة الإدارية لا تكونان من الهيئات القضائية التي عناها المشرع الدستوري في المادة (١٦٧) من الدستور، لكونهما فرعين من فروع جهات الغدارة التابعة للسلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل، فأعضاء هيئة قضايا الدولة هم محامو الدولة الذين يدافعون عن وجهة نظرها ومصالحها أمام المحاكم، ويقفون أمام القضاء علي قدم المساواة مع خصومها، فلا يمكن أن يكونوا محايدين ولا مستقلين ، كما أن أعضاء هيئة النيابة الإدارية هم الذين يتولون التحقيق الإداري لحساب السلطة التنفيذية مع سائر تابعيها، وتحت إشرافها ورقابتها ممثلة في وزير العدل، فمن ثم يحرم أن يطلق علي هاتين الهيئتين وصف الهيئة القضائية المستقلة التي عناها وحددها الدستور وحصرها في القضاء العادي ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا(١) .

وترتيبا علي ذلك أقول: بأن أعضاء تلك الهيئة، يخرجون أيضاً من النطاق الشخصي لهذا الالتزام بالحياد، إذ لا يعقل أن يكون غير المستقل محايداً، ففاقد الشيء لا يعطيه ولا يتصور منه أن يعطيه، ما دام فاقداً لأساسياته ومقدماته ومؤهلاته الضرورية، وإذا كان ذلك كذلك، فلا تنطبق عليهم ضمانات وحصانات القضاة المتعلقة بالرد وعدم الصلاحية والتنحي ونظام المخاصمة(٢) .

---

(١) مشار إليه بمجلة المكتب العربي للقانون ، النشرة القانونية والقضائية ، العدد السادس – مبدأ مهم لمحكمة النقض – ص ١-٣ .

(٢) أنظر عكس ذلك : د. علي بركات : دعو مخاصمة القضاة ، مرجع سابق ، بند ٦٨ ، ص١١٣ ، ١١٤ ، د. أحمد رفعت خفاجي : رسالة النيابة الإدارية في مكافحة الانحراف ومقاومة التسبيب ، مقال منشور بمجلة المحاماة السنة ٦٦ ، العددان الخامس والسادس ،=

ولأن هذه الضمانات ما قررت إلا لأجل عظم الدور وثقل الأمانة التي يحملها رجال القضاء، وأني لهؤلاء أن يكونوا مثلهم ، ثم كيف نفرض عليهم التزاماً هم فاقدين لمفترضاته الأساسية، وأهمها صفة القاضي بعناصرها ولاسيما الاستقلال وعدم التبعية للسلطة التنفيذية؟!!!

وهذا ما جعلني أخصص فصلاً كاملاً للتعليق علي أحكام القضاء التي قضت بخلاف هذا النظر؛ لكي نقف علي مدي سلامتها والتزامها صحيح القانون من عدمه.

=ص ٣٤ وبصفة خاصة بند ٩، ص ٤٠ مشار إليه في المرجع السابق ، ص ١١٣ هامش (١) وقارن د. علي عوض : المرجع السابق ، بند ١٨٠ ، ص ٢٩٨ حيث يري سيادته أن عضو النيابة الإدارية إذا أخطأ كان الطريق الواجب سلوكه ضده من قبل المضرور هو رفع دعوي تعويض عادية أمام محاكم القضاء المدني لا الإداري وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية في القانون المدني .

الفصل الثالث

التعليق علي أحكام القضاء بخصوص تفسير مصطلح الهيئات القضائية

بعدما رسَّخت محاكمنا العليا(١) في العديد من أحكامها المعني الذي عناه المشرع الدستوري بمصطلح الهيئات القضائية، علي النحو الذي أسلفنا بيانه في الفصلين السابقين من هذه الدراسة، إذ بها ترتد علي أدبارها وتنقض عهدها الذي سبق لها وأكدت عليه، وهذا ما جعلني أعقد هذا الفصل لمحاولة فهم وتحليل هذا الموقف الغريب والعجيب فهماً عميقًا وموضوعياً ومجرداً عن الهوي وقد اخترت لهذا الفهم حكماً حديثاً صادراً عن محكمتنا الدستورية العليا وذلك بوصفها قمة الهرم القضائي في مصر، فضلاً عن أن تناول هذا الحكم بالتحليل يقتضي حتماً الإشارة إلي أحكام النقض.

إذ بعدما أكدت المحكمة الدستورية هذا الفهم في حكمها الصادر بتاريخ ٨/ ٧/ ٢٠٠٠ في الطعن رقم(١١) لسنه(١٣) ق دستورية، إذ وصفت من ينبغي أن يشرفوا علي الاقتراع بأنهم (الأقدر علي ممارسة هذا الإشراف

---

(١) وتتوالي أحكام محاكم النقض والإدارية العليا والدستورية مؤكدة أن المقصود بالهيئات القضائية المحاكم ، وأن أعضاءها هم القضاة فقط ، أنظر علي سبيل المثال : حكم النقض في الطعن رقم ٣٧٥ لسنه ٣٢. ق جلسة ١٦/ ١٢/ ١٩٦٧) نقض ١٠٤١ لسنه ٥١ جلسة ١٧/ ٣/ ١٩٨٨ و ٢٣٢٦ و ٢٣٢٩ لسنه ١٩٦١ ق ، جلسة ٢٤/ ١٢/ ١٩٩٦) حكم الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٤٩ لسنه ٢ ق جلسة ٢٧/ ١٢/ ١٩٨٣) المحكمة الإدارية العليا (الطعن رقم ٣٩ لسنه ١٩ إدارية عليا جلسة ٢٣/ ٣/ ١٩٧٤) حكم الدستورية العليا (الطعن رقم ١٠ لسنه ١ ق جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٨٢) وحكمها الصادر بتاريخ ٨/ ٧/ ٢٠٠٠ في الطعن ١١ لسنه ١٣ ق دستورية .

بما جبلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم ... وهم ما تمرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أمانتهم الرفعية) .

وهي عبارة صريحة الدلالة علي أن المقصود بها هم القضاة ولقد سبق أن بينا أن الدستور لم يسمح للمشرع بإضفاء صفة الهيئات القضائية علي غير المحاكم ... بدلالة عبارة النص ذاته ... التي تقول (يحدد القانون الهيئات القضائية) وذكر الهيئات معرفة أي تلك الهيئات القضائية التي يعرفها الناس والتي تواترت أحكام المحاكم وأقوال الفقهاء علي بيانها .. فبات الناس يعرفونها كما يعرفون أبناءهم باعتبار أن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة.

إلا أننا قد فوجئنا بصدور قرار المحكمة الدستورية العليا في الطعن رقم ٢ لسنه ٢٦ ق بجلسة ٧/ ٣/ ٢٠٠٤ (١):

أنه بتاريخ ٢٩ يناير ٢٠٠٤ ورد إلي المحكمة كتاب السيد المستشار وزير العدل رقم(١٥٩) بطلب تفسير الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون ٧٣ لسنه ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٧ لسنه ٢٠٠٠ وبناءا علي طلب السيد الدكتور رئيس مجلس الوزراء .

قررت المحكمة أنه: يقصد بعبارة " الهيئات القضائية " الواردة بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنه ١٩٥٦ المشار إليه كل هيئة يسبغ عليها الدستور أو القانون الصادر بإنشائها أو تنظيمها صفة الهيئة القضائية، وتنضم بهذه الصفة إلي تشكيل المجلس الأعلي للهيئات القضائية

(١) والمنشور في الجريدة الرسمية – العدد ١٠ (مكرر) في ٩ مارس ٢٠٠٤ .

ويصدق ذلك علي هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية؛ وأُسِّس القرار الصادر من المحكمة علي القول:

إنه متي كان ما تقدم، فإن تحديد المقصود بعبارة " أعضاء الهيئات القضائية في تطبيق احكام الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون المذكور لا يمكن أن يأتي بمعزل عن تحديد قصد الدستور من عبارة " أعضاء من هيئة قضائية " الواردة بالمادة (٨٨) منه، وهو ما يمكن استخلاصه مما ورد متعلقاً بهذه الهيئات بأحكام الفصل الرابع من الباب الخامس من الدستور، ومن الأعمال التحضيرية له، حيث يبين أن الدستور بعد أن قرر أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم علي أختلاف أنواعها ودرجاتها؛ قصد تمييز بعض جهات القضاء عن جهة القضاء العادي التي تضم المحاكم علي اختلاف أنواعها ودرجاتها، وهو ما ورد بالمادة (١٧٢) من أن: " مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوي التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخري" ، وما ورد بالمادة (١٧٤) من أن المحكمة الدستورية العليا : "هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية ومقرها مدينة القاهرة".

وانتهت المحكمة في منطوق قرارها(١) أنه يقصد بعبارة الهيئات القضائية الواردة بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنه ١٩٥٦ المشار إليه: " كل هيئة يسبغ عليها الدستور أو القانون الصادر بإنشائها أو تنظيمها صفة الهيئة القضائية وتنضم بهذه الصفة إلي تشكيل

(١) الصادر في طلب التفسير رقم ٢ لسنه ٢٦ ق بجلسة ٧/ ٣/ ٢٠٠٤ .

المجلس الأعلي للهيئات القضائية ويصدق ذلك علي هيئتا قضايا الدولة والنيابة الإدارية " وذلك انطلاقا من أمرين :

الأول: أن مصطلح " الهيئة القضائية " في النظام القانون المصري إن هو إلا اسم جنس تندرج تحته عدة أنواع، منها جهات تمسك بزمام العدالة وتنفرد علي وجه الاستقلال بالفصل في القضايا علي أسس موضوعية وفقا لقواعد إجرائية تكون منصفة في ذاتها، بما يكفل الحماية الكاملة لحقوق من يلوذون بها، وأخصها المحكمة الدستورية العليا، ومحاكم جهتي القضاء العادي والإداري بمختلف درجاتها، ومنها جهات قائمة بذاتها، وهي وإن لم يعهد إليها المشرع باختصاص الفصل في القضايا، إلا أنه أسبغ عليها صفة الهيئة القضائية تقديراً منه بأنها هيئات – بحكم الاختصاصات المنوطة بها – تسهم في سير العدالة، وهي هيئتا قضايا الدولة والنيابة الإدارية.

الثاني: أن العبرة في اكتساب صفة " الهيئة القضائية " لغير جهات القضاء التي تضم المحاكم علي اختلاف مسمياتها ودرجاتها – هي بوجه عام بالتشريع الذي يصدر – بناء علي التفويض الوارد بالمادة (١٦٧) من الدستور – بإنشاء الهيئة وتنظيمها والذي يسبغ عليها هذه الصفة ويمنحها القدر اللازم من الاستقلال ، وبانضمامها إلي تشكيل المجلس الأعلي للهيئات القضائية .

وسوف أقصر تعليقي علي هذا القرار في النقاط التالية :

النقطة الأولي: أنه يبين للوهلة الأولي أن منطوق القرار محل التعليق ليس تفسيراً لخلاف في تطبيق تشريع نشأ بين جهتين قضائيتين؛ إنما نحن أمام تشريع جديد تصدره جهة قضائية، ومن المستقر عليه أن دور القضاء مقصور علي الفصل في الخصومات ولا يجوز مجاوزة ذلك الاختصاص والتصدي لإنشاء قاعدة عامة مجردة، فإن فعل ذلك – كما حدث هنا – فلا يكون لهذه القاعدة المنشأة قوة القانون؛ ويجوز بالتالي مخالفتها(١) حتي لو كانت هذه القاعدة صادرة من جهة قضائية عليا كالمحكمة الدستورية العليا لصدورها استناداً إلي انحراف في استعمال السلطة القضائية، ذلك أن انزلاق المحكمة إلي ذلك نستخلصه من عدم تعرضه لا إلي قرارات محكمة النقض في طعون مجلس الشعب أرقام (٩٥٧)،(٧٩٧) لسنة ٢٠٠٠ وغيرهما؛ ولا إلى حكم القضاء الإداري في الدعوي رقم (٨٥) لسنه(٥٥) قضائية؛ وهي الأحكام التي جعلت هيئتا قضايا الدولة والنيابة الإدارية هيئتان قضائيتان، ولا إلي الطعنين رقمي(٩٤٩ ، ٩٥٩ لسنه ٢٠٠٠) وحاصلهما أن الهيئتين عينهما ليستا من الهيئات القضائية، والتعرض لهذه القرارات هو لب طلب التفسير وفحواه وامتناع القرار عن التعرض لهما هو سقطه أدخلت القرار الصادر في طلب التفسير في هوة الإنعدام، لكونه لا يفسر خلافاً وإنما ينشئ قاعدة قانونية وهو غير مختص أصلاً بإنشائها.

---

(١) يراجع بحث للدكتور السنهوري : مخالفة التشريع للدستور المنشور بمجلة مجلس الدولة – السنة الثالثة – عدد يناير ١٩٥٢ .

النقطة الثانية: إن مصطلح الهيئات القضائية ينصرف إلي منصة القضاء التي تضم المحاكم علي اختلاف مسمياتها، وبالتالي فأي جهة لا تعتلي منصة القضاء ولا تضم بين أركانها محاكم لا تعد من الهيئات القضائية حتي ولو تضمن قانون إنشائها وصفاً يُسبغ عليها هذه الولاية؛(١) لكونه

---

(١) د. صلاح سالم جوده : القاضي الطبيعي ، مرجع سابق ، ص ٣٥ وما بعدها ، د . محمد كامل عبيد : استقلال القضاء ، مرجع سابق ، ص ٧٠ وما بعدها ، د. أحمد رفعت خفاجي : قيم وتقاليد السلطة القضائية ، الناشر مكتبة غريب الفجالة بدون سنة نشر ، بند ٢، ص ١٠-١٤ ، وراجع أيضا : أعمال وأبحاث وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الأول – إعلان بيروت – ١٩٩٩ م، وكذا فعاليات وتوصيات مؤتمر العدالة العربي الثاني – إعلان القاهرة ٢٠٠٣ م ، د. محمود نجيب حسني : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٠ م ، ص ٨١١ ، د. أحمد فتحي سرور : شرعية الإجراءات الجنائية ، = طبعة ١٩٧٧ م ، بند ١٢٤ ، ص ٢٠٦ ، وانظر أيضا : مقررات وفعاليات مؤتمر : " مفهوم القاضي الطبيعي في مصر " القاهرة ، تنظيم المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة عقد في ٢٤ قانون الأول (ديسمبر) ١٩٩٧ م.

وقد ذهب رأي الفقه المصري إلي القول ، بإمكانية أن يخلع المشرع صفة القاضي علي غير القضاة المتخصصين ، وقد أورد بعضهم قيدا واحدا في هذا الشأن ، ألا وهو أن يكون القضاة واختصاصاتهم معروفون سلفا للخصوم د. محمد عبد الخالق عمر : قانون المرافعات، ج١ – السلطة القضائية – دار النهضة العربية ١٩٧٨ م ، ص ٤٥ وما بعدها ، د. أسامة الشناوي : المحاكم الخاصة في مصر ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٨٧م ، ص ٥١٦ ، ومستندهم في هذا نص المادة (١٦٧) من دستور ١٩٧١ م ، والتي مؤداها أن القانون هو الذي يتم بموجبه تحديد الهيئات القضائية ، وتنظيم اختصاصاتها ، وطريقة تشكليها وشروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم ... الخ ، وأن كلمة الهيئات القضائية الواردة في النص تشمل بعمومها وإطلاقها الهيئات القضائية العادية ، وكذا الهيئة القضائية الخاصة أو الاستثنائية . د. أسامة الشناوي : المحاكم الخاصة ، مرجع سابق ، ص ٥٢٠ .

حينئذٍ قد عطَّل النصوص الدستورية وبخاصة المواد ٦٥ ، ٦٦، ٦٨، ١٦٥ ، ١٦٦، ١٦٨ من الدستور المصري .

وهل يمكن أن يكون مقصد الدستور هو أن تكون الصدارة للقانون علي الدستور ... ؟؟؟ أم أن التفسير الوحيد الذي يستقيم مع العقل والفطرة، هو أن الدستور – بعد أن بيَّن في المادة (١٦٥) منه أن المحاكم هي: الهيئة التي تتولي السلطة القضائية علي اختلاف أنواعها ودرجاتها وتشكليها واختصاصاتها ولا يترك هذا المدلول الواضح والفطري إلا صاحب هوي أو غرض.

النقطة الثالثة: وبالتالي كان علي القرار الصادر في طلب التفسير أن يتعرض إلي القرارات الصادرة من محكمة النقض، ومحكمة القضاء الإداري والمشار إليها في النقطة الأولي سرداً وتقصياً واستقصاءًا، ثم يقوم بعد ذلك بالتعرض إلي نفس التشريع [1] الذي أثار الخلاف من جوانبه المتعددة؛ ولا سيما من حيث الغرض من التشريع وغايته،والحقوق العامة المتعلقة بالتشريع وأخيراً من حيث الحقوق المكتسبة منه وما يجب لها من احترام.

وبشأن الجانب الأول وهو غرض التشريع وغايته؛ فإن استقلال السلطة القضائية أمر نظمه الدستور المصري في المادة ٦٥ منه بأن قال:"القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون" وبالتالي فإن تعارض قانون ما مع هذا النص الدستوري يكون معطلاً لحكم الدستور، ومن ثم فإن إضفاء القانون علي هيئتي النيابة الإدارية وقضايا

(١) ويقصد به قانون مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنه ١٩٥٦ م والمنشور بالوقائع المصرية العدد ١٨ مكرر (أ) بتاريخ ٢٦/ ٣/ ١٩٥٦م والمعدل بالقانون ١٦٧ لسنه ٢٠٠٠ .

الدولة وصف الهيئة القضائية، علي الرغم من خضوعهما للسلطة التنفيذية يكون متعارضاً مع الدستور ومعطلاً لأحكامه، وبالتالي كان ينبغي أن يميل قرار التفسير هذا إلي جانب عدم اعتبارهما هيئتان قضائيتان، وهو ما لم يأخذ به- للأسف- القرار محل التعليق.

وأما عن الجانب الثاني: وهذا الجانب متعلق بحقوق المصريين العامة فيما يخص حق الانتخاب، وصون هذا الحق يتطلب اطمئنان جمهور الناس إلي أن أصواتهم الانتخابية سوف تكون بمنأي عن العبث فيها وتزوير إرادة أصحابها، والأمر ببساطة بعيداً عن القانون والسياسة أنه إذا كانت إحدي الجهات المشرفة علي الانتخابات تابعة لسلطة الحكومة فمما لا شك فيه أنها لن تستطيع أن تنأي عن شبهة مجاملة مرشحي الحكومة حتي ولو أرادات ذلك ، أو لم تخضع لضغوط ، وهذا الأمر يدركه البسطاء من المصريين ويستوعبونه تماما .

ومن ثم كان علي قرار التفسير أن يدرأ الحدود بالشبهات، وينأي بالزج عن هاتين الهيئتين " النيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة " إلي مظنة الشبهات من أجل حقوق المصريين العامة واحتراماً لمبدأ الشرعية وسيادة القانون.

النقطة الرابعة: ما كان ينبغي لمحكمتنا العليا أن تقع في تلك السقطة؛ حينما ناقضت نفسها بنفسها وخالفت قضائها السابق والصادر بتاريخ ٨ يوليو عام ٢٠٠٠ الماضي، والذي بموجبه أعادت الإشراف القضائي الكامل علي العملية الانتخابية، وهذا القضاء السابق حائز للحجية المطلقة أمام سائر المحاكم والهيئات بما فيها المحكمة الدستورية ذاتها، وهذا يوحي لكل ذي لباب

بأن رائحة القرار السياسي تشتم في هذا القرار الثاني!! ولم لا ؟ ورئيس الجمهورية هو الذي يعين بقرار منه رئيس المحكمة (١).

النقطة الخامسة : محكمة النقض أرست مبدأ قضائياً هاما أكدت فيه: أن أعضاء هيئتي قضايا الدولة والنيابة الإدارية ليسوا من أعضاء الهيئات القضائية (٢) وأن إشرافهم علي انتخابات مجلس الشعب الأخيرة باطل، كما أكدت أن هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية ليستا من الهيئات التي عناها المشرع الدستوري لكونهما فرعين من فروع جهات الإدارة التابعة للسلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل التي يتبعانها.

وأكدت المحكمة: أن أعضاء هيئة قضايا الدولة هم محامو الدولة الذي يدافعون عن وجهة نظرها ومصالحها ويقفون أمام القضاء علي قدم المساواة مع خصومها؛ وأعضاء هيئة النيابة الإدارية يتبعون رؤساءهم بترتيب درجاتهم وهم جميعاً يتبعون وزير العدل وللوزير حق الرقابة والإشراف عليها وعلي أعضائها لذلك يحظر أن يطلق علي هاتين الهيئتين وصف الهيئة القضائية المستقلة التي عناها وحددها الدستور والذي حصرها في القضاء العادي ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا، الأمر الذي يكون معه القرار الوزاري الصادر بإسناد رئاسة لجان الاقتراع والانتخاب لأعضاء هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية مخالفا لنص قانون مباشرة الحقوق السياسية فقالت المحكمة : إن أعضاء الهيئات القضائية الذين عناهم الدستور في المادة

---

(١) راجع : نص المادة الخامسة من قانون المحكمة الدستورية العليا ٤٨ لسنه ١٩٧٩ م .

(٢) الطعنان أرقام ٩٤٩ ، ٩٥٩ لسنه ٢٠٠٠ ، وراجع كذلك أحكام النقض الكثيرة المشار إليها في ص ٤٢ من هذا البحث هامش (٩١).

٨٨ منه ، هم القضاة الذين يفصلون في الخصومات ممن يتصفون بالحيدة وهو ما لا يصدق علي من تولوا رئاسة بعض اللجان في الدوائر الانتخابية من أعضاء هيئة قضايا الدولة، وهيئة النيابة الإدارية لكونهم من غير القضاة إذا تغلب عليهم في عملهم تبعيتهم للسلطة التنفيذية، وهذا النعي في محله وذلك لأن قانون مباشرة الحقوق السياسية في الفقرة الثانية من المادة ٢٤ منه جري علي أنه:" يعين كل من رؤساء اللجان العامة واللجان الفرعية من أعضاء الهيئات القضائية" والمقصود بذلك أن أعضاء الهيئات القضائية هم القضاة المنوط بهم الفصل في المنازعات وتظلهم ضمانات الحيدة والاستقلال.

وأشارت محكمة النقض في أسباب حكمها إلي أن القانون لا يفوض المشرع في إنشاء هيئات قضائية، ومن باب أولي لا يفوضه إطلاق وصف الهيئة القضائية علي أيه جهة إدارية من جهات السلطة التنفيذية، ولا يتصور أن يطلق وصف قضائية سواء لغة أو اصطلاحاً إلا علي جهة تختص بالفصل في المنازعات وتتوافر لأعضائها ضمانات الحيدة والاستقلال اللازمين لمباشرة هذا الاختصاص، ولا يكفي أن تكون الجهة من الجهات المعاونة للقضاء أو مشاركة بنصيب في العدالة لإطلاق هذا الوصف عليها، وإلا لوجب أن توصف الشرطة والمحضرين ونقابات المحامين والخبراء وغيرهم ممن يسهمون بنصيب في إقامة العدالة بأنهم من الهيئات القضائية.

وأضافت المحكمة: أن القول بأن الدستور فوَّض المشرع في إنشاء هيئات قضائية بخلاف المنصوص عليها في الدستور، هو تأويل لا يحتمله النص فضلاً عن مجافته للمنطق، لأن هاتين الهيئتين المعنيتين كانتا قائمتين

بالفعل من قبل صدور الدستور الدائم بوصفهما هيئتين إداريتين تابعتين للسلطة التنفيذية، ولو شاء المشرع الدستوري أن يطلق عليهما وصف الهيئة القضائية المستقلة لأورد ذكرهما في صلبه.

ثم أردفت المحكمة بالقول : أنه لا يُغِّير من طبيعة هيئتي قضايا الدولة والنيابة الإدارية كهيئتين إداريتين تابعتين للسلطة التنفيذية؛ أن يكون المشرع قد أقحمهما علي السلطة القضائية ممثلين في المجلس الأعلي للهيئات القضائية لأن هذا الإقحام هو نفسه يمثل إشراكاً لغير القضاة في شئونهم ويجعل لغير القضاة كلمة ورأيا فيما يتصل بعمل القضاة، وهو عدوان علي استقلال القضاء لا يجوز أن يحتج به أو باستمراره لإضفاء صفة القضاة علي من هو من السلطة التنفيذية؛ مهما بالغ المشرع في منحه من حصانات لا موجب لها ومهما انتقص من حصانات القضاة بغير حق.

لذلك فإن هيئة قضايا الدولة وهيئة النيابة الإدارية لا تكونان من الهيئات القضائية التي عناها المشرع الدستوري في المادة (٨٨) من الدستور[١] لكونهما فرعين من فروع جهات الإدارة التابعة للسلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل، فأعضاء هيئة قضايا الدولة هم محامو الدولة الذين يدافعون عن وجهة نظرها ومصالحها أمام المحاكم ويقفون أمام القضاء علي قدم المساواة مع خصومها، فلا يمكن أن يكونوا محايدين ولا مستقلين كما أن

(١) إذ كانت تنص قبل تعديلها علي أنه : " يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء ، علي أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية أما بعد التعديل : فقد تم إلغاء عملية الإشراف القضائي علي الانتخابات واستبقته فحسب في اللجان العامة .

أعضاء هيئة النيابة الإدارية هم الذين يتولون التحقيق الإداري لحساب السلطة التنفيذية مع سائر تابعيها وتحت أشرافها ورقابتها ممثلة في وزير العدل، فمن ثم يحرم أن يطلق علي هاتين الهيئتين وصف الهيئة القضائية المستقلة التي عناها وحددها الدستور وحصرها في القضاء العادي ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا.

وخلاصة تعليقي: أن القرار الصادر في طلب التفسير المشار إليه جاء عاجزاً عن تفسير ما طلب منه تفسيره، منشئاً لقاعدة قانونية خارج نطاق اختصاصه، معطلا لأحكام الدستور نفسه، معيباً بمخالفة لغة القرءان الكريم بشأن مصطلح القضاء قال عز من قائل: ﴿فَاقْضِ مَا أَنْتَ قَاضٍ﴾ [1]﴿وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ﴾ [2] .

وعليه فإنني أري أنه قرار غير ملزم؛ ويحق لأي محكمة حتي ولو جزئية عدم الأخذ به ومخالفته.

(١) طه الآية ٧٢ .

(٢) الإسراء الآية ٢٢ .

الخاتمة

وأبين فيها أهم النتائج والتوصيات التي نكون قد توصلنا اليها من خلال هذا البحث؛ وفي ضوء هذا الذي درسناه يمكن أن نستخلص النتائج التالية:

١- الهيئة القضائية لا يمكن أن تصدق على غير القضاة بالمعنى الفني وهذا ما عناه المشرع الدستوري واستقر عليه رأي الفقه القانوني و تبنته أحكام القضاء؛ دونما التفات الى بعض الأحكام والأراء الفقهية الشاذة، إذ من المعلوم أن الشاذ لا حكم له.

٢- كما أنه لا يسوغ لأحد كائنا من كان أن يقوم بتفسيرأي مصطلح من المصطلحات بدون الرجوع إلى قواعد اللغة العربية؛ بوصفها الأصل الذي ينبغي الرجوع إليه لمعرفة حقيقة أي لفظ أو معناه فأهل مكة أدرى بشعابها كما يقولون.

٣- أضف إلى ذلك أن النصوص الدستورية بوصفها قمة الهرم القانوني- وأقصد بذلك النصوص الدستورية أرقام (٦٥، ٦٦، ٦٨، ٦٩، ٧٠، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٨، ١٦٩) والمتعلقة بالسلطة القضائية، عندما يتم تفسيرها يجب أن تفسر بوصفها كلاً متكاملاً لا مجتزئاً كما فعل بعض رجال الفقه وأحكام القضاء المصري؛ لأن هذا يتعارض بلا أدنى شك مع قواعد التفسير الصحيحة ومن ثم يؤدي لا محالة إلى الوقوع في الخطأ في التقدير والتفسير كما حدث هنا؛ وجعل هؤلاء وبخاصة الأحكام القضائية محل التعليق والنظر تخرج من إطار التفسير المطلوب منها إلى نطاق آخر لا تختص به أصلاً وهو نطاق التشريع، الأمر الذي أدى إلى أن

يوصم قرارها هذا بعدم المشروعية ووصل به إلى حد الانعدام، وهذا ما أسلفنا بيانه في الفصل الثالث من هذه الدراسة.

٤- وترتيباً على ذلك؛ فإن المحاكم الخاصة أو الاستثنائية بمفهومها الشامل لا يمكن أن تندرج في وصف الهيئات القضائية بالمعنى الفني حتى ولو نعتت من قبل المشرع بهذا الوصف أحياناً، إذ من المعلوم أن العبرة بحقيقة اللفظ ومعناه وليست بمبناه؛ كما أن الأمر ينظر فيه إلى مدى تطابق ذلك وتناغمه مع أحكام الدستور وصحيح القانون وحقيقة الواقع.

٥- عرفنا أيضاً من خلال هذه الدراسة أن النيابة العامة على الرغم من كونها أقرب إلى رجالات القضاء وذلك سواء من حيث طبيعة الدور والوظيفة التي تؤديها في إقامة العدالة، أوالضمانات القانونية المكفولة لأعضائها؛ إلا أنهم على الرغم من ذلك ليسوا قضاة بالمعنى الفني والحقيقي للكلمة سواء من حيث اللغة أو الاصطلاح على نحو ما سلف ورجحناه في هذه الدراسة.

٦- وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لمن هم أقرب شبهاً بالقضاء؛ فإن الأمر يكون أكثر وضوحاً بالنسبة لأعضاء هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية لاسيما إذا علمنا أن هنالك إختلافاً كبيراً فيما بينهما من ناحية، وبين القضاة أعضاء السلطة القضائية { قضاة المحكمة الدستورية العليا- قضاة جهة القضاء العادي بجناحيه المدني والجنائي- وقضاة مجلس الدولة} من ناحية أخرى؛ وذلك سواء من حيث طبيعة الدور والوظيفة التي يضطلع بها كل منهم، أو من حيث الضمانات والحصانات والإجراءات المتبعة أمامهم.

٧- ولكن مما يؤسف له، أننا وجدنا ثمة تعارض بين بعض الأحكام القضائية الصادرة من محاكمنا العليا { الدستورية والنقض } في خصوص غضفاء صفة الهيئة القضائية على بعض الجهات كهيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية مثلاً والتي لا يستقيم وصفها بهذا الوصف لا عقلاً ولا منطقاً ولا قانوناً.

٨- وهو ما جعلني أعتب على هذا القضاء الشامخ تلك السقطة إذ الهفوة من الكبير كبيرة، وليس الأمر كذلك بطبيعة الحال إن صدرت تلك الهفوة من صغير، ولم لا؟ ونحن نعلم أن هذا القضاء منوط به توحيد المبادئ والقواعد القانونية وعلى سائر المحاكم بل قل على جميع الجهات والهيئات في الدولة احترام وتنفيذ أحكامها؛ وبدلاً من أن تقوم بواجبها خير قيام إذا بها تناقض نفسها بنفسها وتقرر عكس ما سبق وقررته!!!! في أحكامها السابقة المستقرة الواجبة الاحترام من الجميع فضلاً عن القضاء ذاته في قمة هرمه!!!!

٩- وعجباً لهذا القضاء إذا طالب الغير باحترام أحكامه التي أهدر هو حجيتها!!!! ثم أليس ذلك يمثل انتهاكاً شديداً لمبدأ استقلال السلطة القضائية من جانب القضاة أنفسهم؟!!! وهل لهم بعد ذلك أن يتباكون على هذا الاستقلال إذا ما انتهك من غيرهم؟! خاصة إذا علمنا أن هذه الأحكام جميعها أو قل معظمها قد صدرت بخصوص العملية الانتخابية ومدى الإشراف الكامل من عدمه عليها من قبل القضاء وما رافق ذلك وتلاه من تجاذبات شديدة الوطيس بين كلا السلطتين- التنفيذية من جهة والقضائية من جهة أخرى- والتي كانت الغلبة فيها بطبيعة الحال للسلطة

التنفيذية فالغت الإشراف الكامل على العملية الانتخابية والذي كان قد تقرر بموجب حكم الدستورية العليا الشهير والصادرعام ٢٠٠٠.

هذا وما كان من توفيق فمن الله وحده؛ وما كان من نقص أو قصور أو نسيان فمني ومن الشيطان، واللهَ أسألُ أن أكون قد وفقت في هذه الإضاءات القانونية حول بيان المعنى المقصود بمصطلح الهيئات القضائية على نحو ينير الطريق للمشتغلين في هذا الحقل القانوني الهام.

{وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وهو رب العرش العظيم}

صدق الله العظيم

****

****

مصادر البحث

أولاً: المراجع القانونية العامة والمتخصصة

د.أحمد أبو الوفا:

- **المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارفبالإسكندرية،طبعات ٨٠، ٨٦، ١٩٩٠.**
- **التعليق على نصوص قانون المرافعات، منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٤، ١٩٩٠م.**

د. أحمد سيد صاوي:

- **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،دار النهضة العربية، الطبعة الأولى ١٩٨١، ٢٠٠٠م.**

د.أحمد رفعت خفاجي:

- **قيم وتقاليد السلطة القضائية، الناشرمكتبة غريب بالفجالة، بدون تاريخ.**

د.أحمد صدقي محمود:

- **المدعى عليه وظاهرة البطء في التقاضي،دار النهضة العربية، بدون تاريخ.**
- **الحماية الوقتية للحيازةوفقاً لنص المادة(٤٤)مكرراً من قانون المرافعات المصري،دار النهضة العربية، بدون تاريخ.**

د.أحمد ماهر زغلول:

- الموجز في أصول وقواعد المرافعات،الجزء الأول، الطبعة الأولى ١٩٩١م.

د.أحمد مسلم:

- أصول المرافعات،طبعة ١٩٧٩م.

د.أمينة النمر:

- قوانين المرافعات، الكتاب الأول،منشأة المعارف،بدون تاريخ،
- قوانين المرافعات، طبعة ١٩٨٣.

د.السيد عبد العال تمام:

- كفالة حق التقاضي،دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،بدون تاريخ.

د. العشماويان:

- قواعد المرافعات، طبعة ١٩٥٨م.

د.إبراهيم أمين النفياوي:

- إنعكاسات القواعد الإجرائية على أداء العدالة،الطبعة الأولى ٢٠٠٠م.

د.إبراهيم نجيب سعد:

- القانون القضائي الخاص،ج١،منشأة المعارف ١٩٧٤،
- القانون القضائي الخاص، ج٢،منشأة المعارف ١٩٨٠م.

د. رمزي الشاعر:

- المسئولية عن أعمال السلطة القضائية، مطبعة جامعة عين شمس١٩٧٨م.

د.رمزي سيف:

- الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،١٩٧٠م.

د.صلاح سالم جودة:

- القاضي الطبيعي،دراسة مقارنة،دار النهضة العربية١٩٩٧م.

د.عبد الباسط جميعي:

- مبادئ المرافعات، طبعة ١٩٨٠م.

د.عبد الحكم شرف،السعيد الأزمازي:

- دروس في قانون المرافعات، طبعة ٢٠٠٢، ٢٠٠٣م.

د.عبد الغني بسيوني عبدالله:

- مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي،منشأة المعارف بالإسكندرية١٩٨٣م.

د.عبد المنعم الشرقاوي:

- المستحدث في قانون المرافعات وفقاً للقانون رقم ٢٣لسنة١٩٩٢،مركز البحوث والدراسات القانونية والتدريب المهني والقانوني، جامعة القاهرة١٩٩٣م.

- شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،دار النهضة العربية١٩٧٦-١٩٧٧م.

د.عزمي عبد الفتاح:

- قانون القضاء المدني المصري، الكتاب الأول،١٩٩٢م.

د.علي بركات:

- الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية،ج١،التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص،دار النهضة العربية ٢٠٠١م.
- الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، القسم الخامس، الأحكام والأوامر وطرق الطعن ٢٠٠٠م.
- دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق،دراسة مقارنة،دار النهضة العربية٢٠٠١م.

د.علي عوض حسن:

- رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية،دار الفكر الجامعي ١٩٩٩م.

د.فتحي إسماعيل والي:

- المستحدث في قانون المرافعات وفقاًللقانون٢٣لسنة١٩٩٢ ،مركزالبحوث والدراسات القانونيةوالتدريب المهني والقانوني، جامعة القاهرة١٩٩٣م.
- الوسيط في قانون القضاء المدني،دار النهضة العربية ١٩٨٠-٢٠٠١م.

د. محمد المنجي:

- الحيازة دراسة تأصيلية من الناحيتين المدنية والجنائية،طبعة١٩٨٨م.

د.محمد حامد فهمي:

- المرافعات المدنية والتجارية ١٩٤٠م.

د.محمد عبد الحميد أبو هيف:

- المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر،طبعة١٩٣٢م.

د.محمد عبد الخالق عمر:

- قانون المرافعات،السلطة القضائية،دار النهضة العربية١٩٧٥، ١٩٧٨م.

د.محمد محمود إبراهيم:

- الوجيز في قانون المرافعات،دار الفكر العربي،طبعة١٩٨١م.

د.محمد نور شحاته:

- استقلال القضاء من وجهة النظرالدولية والعربية والإسلامية،دار النهضة العربية، بدون تاريخ.

د.محمود محمد هاشم:

- قانون القضاء المدني،ج١،دار الفكرالعربي ١٩٨١م.

م.مصطفى مجدي هرجة:

- التنظيم القانوني الجديد لمنازعات الحيازة في ضوء القانون ٢٣لسنة١٩٩٢، طبعة١٩٩٤م.

د.محي الدين إسماعيل علم الدين:

- **الخطأ المهني الجسيم ومخاصمة رجال القضاء،بحث منشور بمجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة١٧، العدد الرابع.**

د. نبيل إسماعيل عمر:

- ***أصول المرافعات المدنية والتجارية،منشأة المعارف بالإسكندرية،طبعة ١٩٨٦م.***

د.وجدي راغب فهمي:

- ***مبادئ القضاء المدني، الطبعة الثالثة،دار النهضة العربية١٩٨٦-٢٠٠١م.***

م.يحيى الرفاعي:

- ***شؤون رجال القضاء، الجزء الثاني، مطابع روزاليوسف ١٩٩١م،***

ثانياً: رسائل الدكتوراه

د.أسامه الشناوي:

- **المحاكم الخاصة في مصر، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق جامعة القاهرة١٩٨٧م.**

د.حقي إسماعيل بربوتي:

- **الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة١٩٨١م.**

د.محمود محمود مصطفى:

- **مسئولية الدولة عن عمل السلطة القضائية،رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٣٨م.**

د.محمد يحيى أحمد عطية:

- **التزام القاضي باحترام مبدأ الحياد،دراسة مقارنة في قانون المرافعات المصري والفقه الإسلامي،رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة طنطا ٢٠٠٦م.**

د.نجيب بكير:

- **دور النيابة العامة في قانون المرافعات،دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٧٣م.**

ثالثاً: المقالات والأبحاث

د.أحمد رفعت خفاجي:

- **رسالة النيابة الإدارية في مكافحة الانحراف ومقاومة التسيب،مقال منشور بمجلة المحاماة،السنة(٦٦)،العدان الخامس والسادس.**
- **مدى اختصاص النيابة العامة بالفصل في مواد الحيازة، مجلة المحاماة ، السنة الثانية والثلاثون. ١٩٥١**

د.أحمد فتحي سرور:

- **استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري،بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد التي تصدرها كلية الحقوق جامعة القاهرة، السنة الخمسون، ١٩٨٠م.**

د.إدوار غالي الدهبي:

- مجموعة بحوث قانونية﴾دور النيابة العامةفي الدعوى المدنية في قانون المرافعات الجديد﴾مكتبة نهضة مصر بدون تاريخ للنشر.

م.خيري أحمد الكباش:

- نحو أسلوب موحد في تطبيق المادة ٤٤مكرراً من قانون المرافعات بمعرفة النيابة العامة وقاضي الأمور المستعجلة، مجلة القضاة الفصلية، السنة الخامسة والعشرون، العدد الثاني ١٩٩٢م.

د.عبد الرازق السنهوري:

- مخالفة التشريع للدستور،بحث منشور بمجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة،عدد يناير ١٩٥٢م.

د.عزت حنورة:

- التعليق على بعض الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات المصري،مجلة القضاة، السنة(٢٥)،العدد الثاني.

م.عمر الفاروق الحسيني:

- القاضي الطبيعي، مجلة القضاة، السنة الثانية، العدد الثامن ١٩٨٧م.

م.سري صيام:

- المساواة أمام القضاء، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، برنامج حقوق الإنسان ١٩٩١م.

أ.سليمان تقي الدين:

- التنظيم القضائي والمحاكم الاستثنائية، مقال منشور بمجلة أبعاد اللبنانية، العدد الخامس يونيو ١٩٩٦م.

د.فتحي والي:

- المركز القانوني للنيابة العامة، مقال منشور بمجلة القضاة، السنة الأولى.

م.محمد مهران:

- نظام النيابة العامة في القانون المصري،دراسة مقارنة،مجلة القضاة، السنة العشرون،العدد الثاني ١٩٨٧م.

م.محمد وجدي عبد الصمد:

- حق الانسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، مجلة القضاة، السنة الخامسة والعشرون، العدد الأول يونيه ١٩٩٢م.

أ.ياسر عبد الجواد:

- مبدأ مهم لمحكمة النقض"أعضاء هيئة قضايا الدولة والنيابة الإدارية ليسوا من أعضاء الهيئات القضائية إشرافهم على الانتخابات يبطلها"المكتب العربي للقانون، النشرة القانونية والقضائية، العدد السادس.

رابعاً : مصادر متنوعة

د.أحمد فتحي سرور:

- شرعية الإجراءات الجنائية، طبعة ١٩٧٧م.
- الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية(المحاكمة)الجزء الثاني،دار النهضة العربية ١٩٨٠، ١٩٩٣.

د.السيد صبري:

- مبادئ القانون الدستوري،طبعة ١٩٤٩م،الطبعة الرابعة مكرر، المطبعة العالمية.

د.توفيق الشاوي:

- فقه الإجراءات الجنائية،الجزء الأول،طبعة ١٩٥٤م.

د.حامد الشريف:

- رد القضاة في المواد الجنائية،دار النهضة العربية١٩٩٢م.

د.خميس السيد إسماعيل:

- قضاء مجلس الدولة،دار الطباعة الحديثة ١٩٨٧م.

د.عادل عمر شريف:

- قضاء الدستورية بالقضاء الدستوري في مصر،مطبعة دار الشعب١٩٨٨م.

د.عبد الحميد حشيش:

- مبـادئ القضـاء الإداري،دار النهضـة العربية،المجلـد الأول ١٩٨٨م.

د.عبد العزيز محمد سالمان:

- رقابة دستورية القوانين،دار الفكر العربي،١٩٩٥م.

د.علي زكي العرابي:

- المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، الجزء الأول،الطبعة الثانية، مطبعة الاعتماد١٩٢٦م.

د.محمد كامل ليلة:

- القانون الدستوري،دار الفكر العربي ١٩٦٧م.

د.محمود عاطف البنا:

- القضاء الإداري الطبعة الثانية ١٩٩٩م.

د.محمود نجيب حسني:

- شرح قانون الإجراءات الجنائية،دار النهضة العربية ١٩٨٠م.

علي محمد علي الجرجاني:

- التعريفات، الجزء الأول، الطبعة الأولى،نشر دار الكتاب العربي،بيروت١٤٠٥هـ،تحقيق الأستاذ/ إبراهيم الإبياري.

محمد أبي بكر بن محمد الرازي:

- مختار الصحاح،نشر وزارة التربية والتعليم، جمهورية مصر العربية١٩٤٥م.

محمد بكر بن منظور:

- لسان العرب، الدرا المصرية للتأليف والترجمة، بدون تاريخ.

خامساً: مؤتمرات وندوات

- مؤتمر "مفهوم القاضي الطبيعي في مصر" تنظيم المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة والذي عقد بالقاهرة بتاريخ ٢٤/ ١٢/ ١٩٩٧م.
- مؤتمر العدالة العربي الأول والذي انعقدت فعالياته في بيروت لبنان ١٩٩٩م.
- مؤتمر العدالة العربي الثاني القاهرة ٢٠٠٣م.
- مؤتمر "دور القضاة في الإصلاح السياسي في مصر والعالم العربي" والذي انعقد في القاهرة في الفترة من ١-٣أبريل نيسان ٢٠٠٦م.

سادساً: المراجع الأجنبية

Solus.(H):

***Le probleme de l unification de le procedure civile, selon les decrets 1971,1972et 1973.**

Bidermann. (J):

***La responsabilite des magistrates envers les particuliers,these dijon 1911.**

Deroulede.(L):

***De la prise a partie,these bordeaux 1895.**

***Destines a s integrer dans le nouveau code de procedure civile.**

Glasson.(E) Teissier.(A):

***Traite theorique et pratique d organisations judiciaire dr competence et de procedure civile 3 Ed.T.2.recueil sirey 1926.**

***Destines a s integrer dans le nouveau code de procedure civile.D.S.1975,Charon.VIII,P.48,NO.8.**

سابعاً: مواقع شبكة المعلومات الدولية(الإنترنت)

http:/www.amnestyarabic.org/air2003/index.htm

http:/usinfo.state.gov/journals/itdhr/prado.htm#top

http:/www.arablaws.org/index.htm

www.amnesty-arabic.org/index.htm

www.eohr.org/ar/report/2002/osr.htm

www.amnestyarabic.org/text/reports/mde/egypt-sum-mde-12-00-0

www.eohr.org/ar/press/index.htm

www.amnesty-arabic.org

www.hrw.org/arabic/info/about-hrw.htm

الفهرست

الاسم	الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	أهمية الموضوع وسبب إختياري له وخطة الدراسة	٢٦٧
الفصل الأول	تحديد مفهوم القضاة بالمعنى الفني	٢٧٣
الفصل الثاني	الهيئات القضائية طبقاً للنظام القانوني المصري	٢٩٦
الفصل الثالث	التعليق على أحكام القضاء بخصوص تفسير مصطلح الهيئات القضائية	٣٢٦
الخاتمة	أهم نتائج البحث	٣٣٨
مصادر البحث		٣٤٢
الفهرست		٣٥٦