جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون
بالقاهرة

مجلة قطاع الشريعة والقانون

مجلة علمية سنوية محكمة

تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية والقضائية

تصدرها

كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

جامعة الأزهر

العدد الخامس عشر

٢٠٢٤/٢٠٢٣م

توجه جميع المراسلات باسم الأستاذ الدكتور: رئيس تحرير مجلة قطاع الشريعة والقانون

جمهورية مصر العربية - كلية الشريعة والقانون - القاهرة -الدراسة - شارع جوهر القائد

ت: ٠٢ ٢٥١٠٧٦٨٧

فاكس: ٠٢ ٢٥١٠٧٧٣٨

البريد الالكتروني

Journal.sha.law@azhar.edu.eg

جميع الآراء الواردة في هذه المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها، ولا تعبر بالضرورة عن وجهة نظر المجلة وليست مسئولة عنها

رقم الإيـــداع

١٨٠٥٣ / ٢٠٢٤

الترقيم الدولي للنشر

ISSN: 2636–2570

الترقيم الدولي الإلكتروني

ISSN: 2805-329X

الموقع الإلكتروني

https://jssl.journals.ekb.eg

ولاية القضاء في الدولة

في ضوء دستور ٢٠١٤م وفقا لأحدث تعديلات قانون المرافعات

دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد

د. أحمد شوقي يوسف

مدرس قانون المرافعات

والمدير التنفيذي لمعهد معاوني القضاء - فرع طنطا

١٤٤٥هـ - ٢٠٢٤م

ولاية القضاء في الدولة في ضوء دستور ٢٠١٤م ووفقًا لأحدث تعديلات قانون المرافعات

دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

أحمد شوقي علي يوسف
قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، جمهورية مصر العربية .
البريد الالكتروني: ahmed.shawky@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

تناولت في البحث ولاية القضاء في الدولة في ضوء دستور ٢٠١٤م ووفقًا لأحدث تعديلات قانون المرافعات دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، حيث تباشر الدولة ولاية القضاء عن طريق تنظيم جهات قضائية يتم إنشاؤها وفقًا للدستور ، وتختص كل جهة بنصيب من الولاية ، وقد اعتمد المشرع نظام تعدد جهات القضاء المصري، وإزاء اختلاف طبيعة النزاعات المطروحة أمام القضاء وزع المقنن المصري القضاء إلى جهتين كبيرتين (جهة القضاء العادي - جهة القضاء الإداري) ؛ ولما كانت هذه النزاعات تتفاوت وتختلف من جهة إلى أخرى فقد عمد المقنن إلى توزيع الجهة الواحدة إلى طبقات من المحاكم على أساس اختلاف الدعوى، وقد يرى المشرع ضرورة إسناد الاختصاص القضائي في نظر منازعات ذات طبيعة خاصة أو كونها متعلقة بفئة معينة من الأشخاص إلى جهات أخرى بجانب الجهتين السابقتين ويمنحها ولاية قضائية ومستقلة بنظر منازعات معينة سواء من حيث الإجراءات المتبعة أمامها والتي تختلف عن إجراءات القضاء صاحب الولاية العامة ، وتكون أحكامها في حدود ولايتها ذات طبيعة خاصة، وبموجب دستور ٢٠١٤م عمل المشرع على ضرورة وجود جهات قضائية بجانب جهتي القضاء (العادي - الإداري) وعمد إليها الاختصاص ومنحها ولاية قضائية محددة بأشخاص معينة ، وبمنازعات تختلف طبيعتها عن طبيعة المنازعة أمام القضاء صاحب الولاية العامة، وبجانب الجهات الأربع أنشأ المشرع هيئات ولجان استثنائية وأطلق عليها القضاء الاستثنائي ومنحها الحكم القضائي لاعتبارات تتعلق بالصالح العام، وإعمالاً لتوزيع ولاية القضاء بين الجهات المختلفة يقوم المشرع بتوزيع ولاية كل جهة على محاكمها المختلفة وفقًا لقواعد محددة، وضمانًا لأداء العدالة تباشر الدولة القضاء على كل من هو موجود على إقليمها عن طريق القضاء الوطني ، فولاية القضاء وإن كانت إقليمية في الأصل إلا أن المشرع لاعتبارات خاصة يجعلها شخصية كما يخرج عن الخضوع لولاية القضاء بعض الدعاوى نظرًا لطبيعتها وطبيعة المخاطبين بها من ولاية القضاء الوطني، تمارس الدولة ولايتها القضائية على كل من يوجد على أرضها وعلى ما يقع على أرضها من جرائم ووقائع باعتبار أن ولاية القضاء مظهرًا من مظاهر السيادة، وبالتالي تتحدد ولاية القضاء في الدولة بحدود سيادتها، وقد تنتفي عن القضاء الوطني الولاية بعمومها لاعتبارات متعددة لكون النزاع ذات عنصر أجنبي أو متعلقا بعمل من أعمال السيادة أو بشخص يتمتع بالحصانة القضائية، وإذا كان القضاء المدني صاحب ولاية عامة إلا أنه ليس هو جهة القضاء في الدولة وإنما يشاركه جهات أخرى وبالتالي قد تخرج مسائل مدنية يسندها المشرع لجهات أخرى وبالتالي ما يدخل في ولاية هذه الجهات يخرج بالضرورة عن ولاية القضاء المدني.

الكلمات المفتاحية: ولاية، جهات القضاء، الاختصاص، أداء العدالة .

The jurisdiction of the judiciary in the country in light of the 2014 Constitution and in accordance with the latest amendments to the Code of Procedure
A comparative study of Islamic jurisprudence

Ahmed Shawky Ali Yousef
Department of Private Law, Faculty of Sharia and Law, Tanta, Al-Azhar University, Egypt.
Email: ahmed.shawky@azhar.edu.eg

Abstract:

In the research, the jurisdiction of the judiciary in the state in the light of the 2014 constitution and according to the latest amendments to the Code of Procedure, a comparative study of Islamic jurisprudence, where the state undertakes the jurisdiction of the judiciary by organizing judicial bodies that are established in accordance with the constitution, and each party is concerned with a share of the state, and the legislator has adopted the system of multiple bodies of the Egyptian judiciary, and in view of the different nature of the disputes before the judiciary, the Egyptian codifier distributed the judiciary to two large bodies (the ordinary judiciary - the administrative judiciary); The legislator may see the need to assign jurisdiction in the consideration of disputes of a special nature or being related to a certain category of persons to other parties besides the two sides The previous two and gives it judicial and independent jurisdiction to consider certain disputes, both in terms of the procedures followed before it, which differ from the procedures of the judiciary with a general mandate, and its provisions within the limits of its jurisdiction are of a special nature, and under the 2014 Constitution the legislator worked on the need for judicial authorities next to the two judicial authorities (ordinary - administrative) and deliberately jurisdiction and granted them specific jurisdiction with certain persons, and disputes whose nature differs from the nature of the dispute before the judiciary with general jurisdiction, and next to the four bodies, the legislator established exceptional bodies and committees and launched The exceptional judiciary and grant it the judicial judgment for considerations related to the public interest, and pursuant to the distribution of the jurisdiction of the judiciary between the different parties, the legislator distributes the mandate of each party to its various courts in accordance with specific rules, and to ensure the performance of justice, the state proceeds to eliminate everyone who is on its territory through the national judiciary, the jurisdiction of the judiciary, although it is regional in origin, but the legislator for special considerations makes it personal as it comes out of being subject to the jurisdiction of the judiciary some lawsuits due to their nature and the nature of the addressees from National jurisdiction, the State exercises its jurisdiction On everyone who is on its territory and on what is happening on its territory of crimes and facts as the jurisdiction of the judiciary is a manifestation of sovereignty, and therefore the jurisdiction of the judiciary in the state is determined by the limits of its sovereignty, and may be excluded from the national judiciary jurisdiction in general for multiple considerations because the dispute has a foreign element or related to an act of sovereignty or a person who enjoys judicial immunity, and if the civil judiciary has a general jurisdiction, but it is not the judiciary in the state, but shared by other parties Consequently, civil matters assigned by the legislator to other bodies may arise and therefore what falls within the jurisdiction of these bodies necessarily falls outside the jurisdiction of the civil judiciary.

Keywords: Mandate, Judicial Bodies, Jurisdiction, Administration Of Justice.

قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَيْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ ۚ وَإِنِ ٱسْتَنصَرُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ فَعَلَيْكُمُ ٱلنَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٧٢﴾﴾

سورة الأنفال: آية رقم (٧٢)

المقدمة

بسم الله الحنان المنان، بسم الله خالق الإنس والجان، بسم الله بديع السموات والأرض ذو الجلال والإكرام، الحمد لله حمدًا كثيرًا مباركًا فيه ملئ السموات والأرض وملئ ما بينهما من شيء بعد، نحمد الله ونشكره ونؤمن أنه هو الواحد الأحد.

وأشهد أن سيدنا محمدًا عبده ورسوله، ونعوذ بالله من أن نَضِلَّ أو نُضَل ونعوذ بالله من الخطأ والنسيان.

وبعد ،،،

تباشر الدولة ولاية القضاء عن طريق تنظيم جهات قضائية يتم إنشاؤها وفقًا للدستور، وتختص كل جهة بنصيب من الولاية، وقد اعتمد المشرع نظام تعدد جهات القضاء المصري؛ لذا عهد بممارسة الوظيفة القضائية في الدولة لأكثر من جهة، ويخول لها تحديد القضايا التي يمكن أن تباشر فيها ولايتها، وتكون ولاية كل جهة قضائية مقيدة بولاية الجهات الأخرى، وبالتالي ما يدخل في ولاية جهة يخرج من ولاية الجهات الأخرى.

ولما كانت الولاية تحدد نطاق سلطة المحكمة في مواجهة المحاكم التابعة لجهات القضاء الأخرى في الدولة؛ بحيث تستقل ولاية جهة قضائية معينة بالنظر في منازعات محددة وفقًا للقانون مخرج بطبيعتها من ولاية جهة قضائية أخرى.

وإزاء اختلاف طبيعة النزاعات المطروحة أمام القضاء وزع المقنن المصري القضاء إلى جهتين كبيرتين (جهة القضاء العادي - جهة القضاء الإداري)؛ ولما كانت هذه النزاعات تتفاوت وتختلف من جهة إلى أخرى فقد عمد المقنن إلى توزيع الجهة الواحدة إلى طبقات من المحاكم على أساس اختلاف الدعوى.

وقد يرى المشرع ضرورة إسناد الاختصاص القضائي في نظر منازعات ذات طبيعة خاصة أو كونها متعلقة بفئة معينة من الأشخاص إلى جهات أخرى بجانب الجهتين السابقتين (العادي والإداري) ويمنحها ولاية قضائية ومستقلة بنظر منازعات معينة سواء من حيث الإجراءات المتبعة أمامها والتي تختلف عن إجراءات القضاء صاحب الولاية العامة، وتكون أحكامها في حدود ولايتها ذات طبيعة خاصة.

وبموجب دستور ٢٠١٤م عمل المشرع على ضرورة وجود جهات قضائية بجانب جهتي القضاء (العادي - الإداري) وعمد إليها الاختصاص ومنحها ولاية قضائية محددة بأشخاص معينة، وبمنازعات تختلف طبيعتها عن طبيعة المنازعة أمام القضاء صاحب الولاية العامة.

وبذلك أصبحت جهات التقاضي في مصر أربع جهات قضائية، حيث نصت المادة ١٩١ من دستور ٢٠١٤م " أن المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية، وبموجب المادة (٢٠٤) عهد المقنن لجهة القضاء العسكري وتمثلها المحاكم العسكرية ولاية مستقلة بالفصل في كافة المنازعات المحددة بأشخاص معينين، وطبيعة نزاع تختلف بحسبان طبيعة المنازعة محل التقاضي.

وبجانب الجهات الأربع أنشأ المشرع هيئات ولجان استثنائية وأطلق عليها القضاء الاستثنائي ومنحها الحكم القضائي لاعتبارات تتعلق بالصالح العام.

وإعمالاً لتوزيع ولاية القضاء بين الجهات المختلفة يقوم المشرع بتوزيع ولاية كل جهة على محاكمها المختلفة وفقًا لقواعد محددة، فعهد المقنن بموجب القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية فستحدث بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٠٤ إنشاء محاكم الأسرة، وعهد إليها الفصل في مسائل الأحوال الشخصية التي كان يعقد الاختصاص لها للمحاكم الابتدائية والجزئية

كما استحدث بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ إنشاء المحاكم الاقتصادية، وإنشاء المحاكم العمالية بموجب القانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨م، كما عهد بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م للمحكمة الابتدائية الاختصاص بمنازعات التنفيذ الوقتية الموضوعية أيًّا كان نوعها أو قيمتها.

وضمانًا لأداء العدالة تباشر الدولة القضاء على كل من هو موجود على إقليمها عن طريق القضاء الوطني، فولاية القضاء وإن كانت إقليمية في الأصل إلا أن المشرع لاعتبارات خاصة يجعلها شخصية كما يخرج عن الخضوع لولاية القضاء بعض الدعاوى نظرًا لطبيعتها وطبيعة المخاطبين بها من ولاية القضاء الوطني.

ولما كانت ممارسة العملية القضائية في مرفق القضاء في بدايتها في تحديد الجهة المختصة بنظر النزاع والفصل فيه، فمن الأهمية بمكان معرفة الولاية

القضائية لجهات المحاكم في الدولة، وذلك لأن الجهة التى تصدر الحكم إذا لم تكن لها ولاية إصداره فإن الحكم يكون باطلاً، فمنعاً من بطلان الأحكام وتعارضها وتناقضها بين جهات القضاء، آثرت كتابة هذا البحث ليبني علي ما سبقه من كتابات الفقهاء وقمت بدراسةٍ علمية مقارنة بالفقه الإسلامي مخالفاً مسلك كثير من الفقهاء المحدثين في مؤلفاتهم في القضاء حينما يكتبون يقتبسون ما يتعلق بالولاية من القانون دون الشريعة وكأن القانون هو الأساس لها والواضع لمبادئها، ولو دققوا النظر لوجدوا في الفقه الإسلامي وكتابات الفقهاء ما يعجز عنه القانون الوضعي (فالشريعة الإسلامية حوت كل الأحكام وبلغت الكمال فيما حوت، وهذا بدوره يقطع بأن الإسلام جاء ليكون دينًا عالميًا للبشرية جمعاء، وعلينا معشر المسلمين أن نتعامل من خلاله في ضوء المستجدات المستحدثة)، وحاولت قدر استطاعتي عقد المقارنة بين جزئيات البحث حتى تكون الفائدة أعم وأشمل.

وحسبي أني أخلصت النية وبذلت كل ما أستطيع من جهد، راجيًا أن يكتب الله له القبول ويفتح له القلوب والآذان وأن يجعله في موازين أعمالي يوم القيامة ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾.

نوفمبر ٢٠٢٣م

الباحث

الفصل الأول

الولاية القضائية في النظام القضائي المصري والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

عهد المشرع ممارسة الوظيفة القضائية في مصر إلى جهتين ويركن لكل منهما قدرًا من ولاية القضاء، فبجانب القضاء العادي توجد جهة القضاء الإداري، كما توجد مجموعة من المحاكم والهيئات يؤول إليها قدر محسوب ومحدد يقتصر على بعض المسائل.

وزاد المشرع علاوة على هاتين الجهتين جهات أخرى فاعتبر المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، وكذا القضاء العسكري جهة قائمة بذاتها.

لذا سوف أقسم الحديث في هذا الفصل على المباحث التالية:

المبحث الأول: التعريف بالولاية القضائية.

المبحث الثاني: الولاية القضائية لجهة القضاء العادي.

المبحث الثالث: الولاية القضائية لجهة القضاء الإداري.

المبحث الرابع: الولاية القضائية لجهة القضاء الدستوري.

المبحث الخامس: الولاية القضائية لجهة القضاء العسكري.

المبحث السادس: الولاية القضائية لجهة القضاء الاستثنائي.

المبحث السابع: جزاء مخالفة قواعد الاختصاص والولاية في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي.

المبحث الأول

ماهية الولاية القضائية في القانون الوضعي والفقه الإسلامي

يقصد بالولاية تحديد ما يدخل في كل جهة من الجهات القضائية من ولاية القضاء في الدولة، أي سلطة الحكم المقررة بموجب القانون والتي تمنح لكافة محاكم الجمهورية[١].

وعرفها البعض بأنها " تحديد ولاية قضاء الدولة وتوزيعها على جهات القضاء فيها "[٢].

ففكرة الولاية تحدد نطاق قضاء الدولة وتوزيعها على جهات القضاء فيها، أي تحديد نطاق سلطة الدولة في مواجهة القضاء الأجنبي، وكذلك تحدد سلطة المحكمة في مواجهة المحاكم التابعة لجهات القضاء الأخرى في الدولة.

وبالتالي تنتفي ولاية المحاكم بالنسبة لمسألة محددة إذا خرجت من ولاية القضاء، أو كانت داخلة في ولاية جهة قضاء أخرى، ويرجع ذلك لتعلق مرفق القضاء بالنظام العام في الدولة مراعاةً للصالح العام؛ وعليه إذا رفعت دعوى أمام قاضي غير مختص ولائيًا بنظره تعين عليه القضاء بعدم ولايته في أي حالة تكون عليها الدعوى، ولا يجوز للخصوم تقرير ولاية جهة لا ولاية لها بنظر نزاع معين، فيقع كل اتفاق بين الخصوم يخالف قواعد توزيع الولاية القضائية[٣]، ويطلق البعض على الولاية القضائية بالاختصاص الوظيفي[٤] على أساس أن الاختصاص الذي يتم بمقتضاه توزيع الولاية القضائية على جهات القضاء داخل الدولة ويتحدد على أساسه نوع العمل القضائي على النحو المقرر قانونًا ما هو إلا اختصاص متعلق

---

(١) قانون المرافعات مقارنًا بالفقه الإسلامي: د/ حامد أبو طالب، أحمد شرقاوي ط ٢٠١٩م، ص(١٤٠).

(٢) الوسيط في شرح قانون الإجراءات: علي عبد الحميد تركي، الطبعة الأولى ط ٢٠٠٩م، ص(٤٠٤)، بند (٥-٣

(٣) قانون القضاء المدني: محمود هاشم، الجزء الأول، النظام القضائي، مطبعة البخاري، روض الفرج، بدون سنة طبع، ص(٣١٢)، بند (١٩٠٤).

(٤) قانون المرافعات مقارنًا بالفقه الإسلامي المرجع السابق ص١٤٠.

بالولاية[١].

فنطاق القضايا التي يمكن أن تباشرها جهة قضائية ولايتها يطلق عليه اختصاصًا متعلقًا بالولاية، وفي الحقيقة أن اصطلاح الاختصاص هنا يطلق على معنى واسع يشمل الولاية عمومًا[٢] فإذا كان استقلال جهة قضاء معينة بنظر منازعة معينة تخرج بحسب الأصل من ولاية جهة قضاء أخرى اختصاصًا متعلقًا بالولاية نظرًا لكون قواعد الولاية تعتبر مفترضًا أساسيًا لأعمال قواعد الاختصاص فما يخرج عن ولاية القضاء لا يكون محلاً لتوزيع اختصاص بشأنه[٣].

ولما كانت الولاية تعني سلطة الحكم المقررة بمقتضى القانون والتي تمنح للمحاكم تختلف عن نصيب المحاكم من هذه الولاية نتيجة تعددها في مختلف أنحاء الدولة[٤].

ويطلق على المعنى الأخير مصطلح الاختصاص الذي بمقتضاه يمنح الحماية القضائية للأشخاص وفقًا لسلطة المحكمة للفصل في المنازعات التي يجوز عرضها على القضاء[٥].

وهذا الاختصاص يسمى بالاختصاص الولائي، الذي يتم توزيع الولاية القضائية بين جهات القضاء داخل الدولة على أساسه، وبالتالي تستقل ولاية كل جهة قضائية بالنظر في منازعات معينة ومحددة تخرج عن ولاية الجهات القضائية الأخرى وفقًا لمقتضيات المصلحة العامة على نحو ما يقرره المشرع[٦].

كما يطلق على هذا النوع من الاختصاص بالاختصاص الوظيفي، وذلك لأن اختصاص الجهة القضائية يطلق عليه وظيفة هذه الجهة أو ولايتها[٧] لذا أطلق

---

(١) المرافعات المدنية والتجارية محمد حامد فهمي بندي (٢٩٥، ٢٩٦)، ص(٣٢٣) وما بعدها.
(٢) وجدي راغب: مبادئ القضاء المدني دار النهضة ط٢٠٠١م، ص(٢٨٢).
(٣) الوسيط: علي تركي، المرجع سابق، ص(٤٠٥)، بند (٣٠٥)
(٤) الوسيط/ أحمد السيد صاوي، ط: ٢٠٠٨م، بند (١٩٦)، ص(٣٨٣).
(٥) الوسيط/ عاشور مبروك، الجزء الأول، بند (٢٢٢)، ص(٢٤٨).
(٦) الوسيط/ رمزي سيف، ط: الثامنة ١٩٦٨، بند ١٤٥، ص(١٨٢)، الوسيط/ فتحي والي، ط ١٩٨٧، بند (١٣٤)، ص(٢٢١)، قانون القضاء المدني/ هاشم، بند ١٨٧، ص(٢٩٦).
(٧) الموسوعة/ أحمد مليجي، الجزء الثاني، ط: نادي القضاة، ط ٢٠٠٧/٦، بند ١، ص(٧) وما
=

البعض على الاختصاص الوظيفي الاختصاص الولائي أو المتعلق بالولاية[١]، كما يطلق على معنى يتسع ليشمل الولاية القضائية بصفة عامة، ويعبر عن انتفاء ولاية المحكمة نسبيًا بعبارة عدم الاختصاص الوظيفي[٢].

ويختلف هذا الاختصاص الوظيفي عن المعيار الوظيفي الذي يضيفه بعض الفقهاء إلى معايير الاختصاص والذي يعد معيارًا يتم بمقتضاه توزيع ولاية قضاء الجهة على محاكمه المختلفة على أساس من وظيفتها[٣].

ولما كانت الدولة تقوم بمباشرة ولاية القضاء عن طريق إنشاء جهات قضائية وفقًا للدستور، بحيث يركن لكل جهة جزء محسوب منها، وبعد توزيعها بين الجهات القضائية يقوم المشرع بتوزيع هذه الولاية الخاصة لكل جهة على محاكمها المختلفة وفقًا لقواعد محددة يطلق عليها الاختصاص، الأمر الذي يوصلنا إلى القول بالتلازم بين الولاية والاختصاص وإن كانت الولاية أعم من الاختصاص، فماهي أو جه التمييز والمفارقة بينهما ؟

=

بعدها.

(١) المرافعات/ أحمد أبو الوفا، ط١٤، سنة ١٩٨٦، بند (٢٢٩)، ص(٢٧٤).

(٢) أصول/ أحمد زغلول، بند (٢١٨)، ص(٤٤٣)،

(٣) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، بند ٦٧، ص(١٣٢).

المطلب الأول
التمييز بين الولاية والاختصاص في القضاء

إذا كانت قواعد الولاية تعتبر مفترضًا أساسيًا لإعمال قواعد الاختصاص، فهناك تقارب بين الولاية والاختصاص؛ لذا يطلق البعض على قواعد توزيع ولاية القضاء على جهات المحاكم بالاختصاص الولائي(١).

والاختصاص الولائي هو الذي يتحدد على أساسه نوع العمل القضائي وفقًا لما تقتضيه المصلحة العامة، ولما يقرره القانون، فاستقلال ولاية جهة قضائية معينة بنظر منازعات محددة تخرج من ولاية جهة قضائية أخرى هو اختصاص متعلق بالولاية.

لذا يعتبر البعض أن الاختصاص الولائي أو الوظيفي يمثل نوعًا من الاختصاص النوعي؛ نظرًا لاستمداده إلى نوع الخصومة فيتأثر باختلافه، ويأخذ حكمه من جهة تعلقه بالنظام العام(٢).

وعليه فاصطلاح الولاية القضائية لكل جهة يفيد القدر المناط بها ممارسه الوظيفة القضائية للدولة، فما يدخل في ولاية جهة يخرج تلقائيًا من ولاية الجهات الأخرى، وذلك بخلاف الاختصاص فهو يعني نصيب كل محكمة من هذه الولاية نتيجة لتعدد المحاكم في الدولة أو نصيب كل محكمة داخل هذه الجهة من قدر ولاية القضاء التي تثبت قانونًا للجهة التي تتبعه(٣).

ثانيًا: الاختصاص يحدد سلطة المحاكم في مواجهة المحاكم الأخرى التي تدخل في جهة قضائية واحدة، بينما الولاية تحدد نطاق سلطة المحكمة في مواجهة المحاكم التابعة لجهات القضاء الأخرى في الدولة.

ونجد هذه المفارقة واضحة في مجال العمل القضائي، فالقاضي صاحب الولاية له سلطة إصدار الأحكام في نطاق ولايته في الجهة التي يتبعها، فإذا جاوز

(١) الوسيط/ علي عبد الحميد ترك، ط ٢٠٠٩، بند (٣٠٥)، ص(٤٠٥)، الوسيط/ والي، بند ١٣٤، ص(٢٢١)، أصول/ أحمد زغلول، بند (٢١٨)، ص(٤٤٣)، مبادئ/ وجدي راغب، ص(٢٦٨).
(٢) محاضرات في قانون المرافعات د/ حامد أبو طالب، أحمد شرقاوي٢٠١٩، ص(١٤٤).
(٣) الموجز في أصول وقواعد المرافعات/ ماهر زغلول، بند ٢١٠، ص(٣٦٦)، وبند (٢٦٦)، ص(٥١٤).

حدود ولايته فإن أصدر الحكم وكان خارجًا عن نطاق اختصاصه، ولكن يدخل في نطاق وحدود ولايته، يقال أن الحكم صادر من قاض له ولاية ويحوز الحكم حجية أمام محاكم هذه الجهة[١].

وإذا صدر الحكم من قاض ليس له ولاية القضاء فيكون الحكم منعدمًا ولا وجود له، ولا يتمتع بأية حجية، وليس له قيمة قانونية، ولا يحتج به أمام أي جهة قضائية، ولا أثر له في حقوق الخصوم؛ لأنه تجاوز القاضي حدود ولايته القضائية[٢].

ولا يجوز الإحالة عند القضاء بعدم الاختصاص لتجاوز القاضي حدود ولايته المحددة له شرعًا، وإنما تحكم بعدم جواز النظر، فلا توجد محكمة تحال إليها الدعوى[٣]، فما يخرج عن ولاية القضاء في الدولة أو عن ولاية جهة قضائية معينة فيها لا يكون هناك محل لتوزيع الاختصاص بشأنه[٤].

وانعدام حجية الحكم الصادر من جهة غير مختصة ولائيًا على نحو ما سبق انعدام نسبي أي يجوز الحكم حجية أمام المحكمة التي أصدرته، وكذا أمام المحاكم الأخرى التابعة لهذه الجهة، ولا يحوز الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية، فقضاء جهة غير مختصة لا يقيد الجهة صاحبة الولاية من نظر الدعوى[٥].

وعليه، فالسائد لدى الفقه الإجرائي أنه لا حجية لحكم من جهة غير مختصة

---

(١) الوسيط في قانون المنازعات المدنية، الجزء الأول: د/ سيد عبد العال تمام، سنة ٢٠٢٣ بدون مكان نشر، بند ٢٣٢، ص(٣٣٥).

(٢) المرافعات/ أحمد أبو الوفا بند ٢٣٢ و ص والوسيط/ والي بند، ص()، الوجيز/ عبد المنعم الشرقاوي بند ١٨٦، ص(٢٥٢)، أصول المرافعات/ مسلم، بند (١٦٧)، ص(١٧٣).

(٣) مبادئ قانون المرافعات المصري/ أحمد محمد حشيش، ط٢ لسنة ٢٠١٨، بند (١٨١)، ص(٢٥٥)، وبند (١٨٢)، ص(٢٢٦).

(٤) الوسيط/ علي عبد الحميد ترك، مرجع سابق، بند (٣٠٥)، ص(٤٠٥)، قانون المرافعات/ محمد عبد النبي غانم، مرجع سابق (٢٨٦).

(٥) نظرية الاختصاص/ عبد الباسط جميعي، ط: دار الفكر العربي، ط ١٩٧٥، ص(٩١)، ص(١٠٤)، ص(١١٩)، الوسيط/ أحمد السيد صاوي، بند ١٨١، ص(١٦٢)، عبد المنعم الشرقاوي/ المرافعات، بند ١٨٥، ١٨٦، ص(٢٥٢)، ص(٢٨٦).

ولائيًا أمام الجهة صاحبة الولاية حتى ولو كانت المحكمة التي أصدرت الحكم محكمة عادية؛ نظرًا لاستقلال جهات القضاء في الدولة[١].

وقد جرى العمل في قضاء النقض على أن لجهة القضاء العادي بما لها من ولاية عامة أن تتحقق من أن الحكم المطروح حجيته عليها، والذي أصدرته جهة قضاء أخرى، قد صدر في حدود الولاية القضائية لهذه الجهة، إذا يعد الحكم من جهة قضاء خارج حدود ولايتها معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية[٢].

ويرى البعض بوجوب التسليم بحجية الحكم الصادر من أية جهة من جهات القضاء، ولو خالف قواعد الاختصاص المتعلق بالولاية؛ وذلك لحسم النزاع ووضع حد له، ولرعاية الحجية المقضي بها للأحكام، واحترامها[٣].

وقد علل هذا الاتجاه لتوافر الأهلية اللازمة للحكم وصدوره على وجه صحيح من رجال تتوافر فيهم شروط واحدة في كل المحاكم القضائية والإدارية[٤]، فضلاً على أن نص المادة (١١٠) من قانون المرافعات تقضي بهذا الاتجاه حتى ولو كان عدم الاختصاص متعلقًا بالولاية، وعندئذ يعرض حكم الإحالة على المحكمة التي تتبع جهة قضائية عند الجهة التي أصدرت حكم الإحالة (مادة ١١٠ مرافعات)[٥].

وفي مجال الحديث حول تمتع الحكم الصادر من قاض غير مختص بالحجية أمام جهة القضاء التي أصدرت الحكم أحد محاكمها، ويكون معدوم الحجية أمام محاكم الجهة صاحبة الولاية على نحو ما سبق.

---

(١) المرافعات/ حامد فهمي، بند ٢٩٦، ص(٣٢٤)، أصول المرافعات/ أحمد مسلم، بند ١٦٧، ص(١٧٣).

(٢) مجموعة أحكام النقض الخمسين عامًا، بند ٦٩، ص(١٠٦٠)، والسنة الثامنة، ص(٤٩٦)، والسنة ١٨، ص(٩٣١)، ونقض ١٩٨٠/١/٢٨، رقم ١٠٩ لسنة ٤٣ ق. مشار إليه لدى/ أبو الوفا/ المرافعات، هامش (٢)، ص(٤١٢).

(٣) المرافعات/ أحمد أبو الوفا، بند ٣٥٢، ص(٤١١).

(٤) النظرية العامة للعمل القضائي/ رسالة دكتوراه/ وجدي راغب، ط: منشأة المعارف، ط: ١٩٧٤، ص(٢٨٢).

(٥) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، بند ٢٧، ص(٤٢١)، المرافعات/ أبو الوفا، مرجع سابق، بند ٣٥٢، ص(٤١١).

بيد أنه ذهب البعض أن الحكم يحوز الحجية أمام جميع المحاكم وجهات القضاء في الدولة ولو كان صادرًا في غير ولاية المحكمة التي أصدرته[١].

وذلك في حالة ما إذا انتفت ولاية القضاء المدني، بخلاف ما إذا فصل القاضي في مسألة لا تدخل في ولاية القضاء عمومًا، كما في حالة التصدي لعمل سيادي[٢]، فلا يرتب الحكم حجية، ويكون منعدمًا على نحو ما سوف نذكره عند الحديث عن انتفاء ولاية القضاء في الفصل الثاني إن شاء الله (تعالى).

وكذلك حالة ما إذا تعدى فيها القاضي سلطة القضاء كأن يصدر حكمًا عامًا أو قرارًا إداريًا لا يخول له القانون سلطة إصداره[٣].ويرى البعض أن الاختصاص الوظيفي أو الولائي ما هو إلا مجرد معيار لتوزيع ولاية الجهة الواحدة على محاكمها وفقًا لوظيفة كل منها، ولا يقتصر على المحاكم القضائية، وإنما نعمل به لأعوان القضاة[٤].

(١) تنازع الولاية بين المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية في المواد المدنية والتجارية: د/ رمزي سيف، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة ١٩٣٨م، ص(٣٥٨) وما بعدها.

(٢) مادة ١٧ من قانون السلطة القضائية، والمادة ١١ من قانون مجلس الدولة، حيث تقضي المادة ١٧ سلطة قضائية " ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة"، وتقرر المادة (١١) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧لسنة ١٩٧٢ نفس المعنى، حيث تقضي بأن " لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في المسائل المتعلقة بأعمال السيادة "

(٣) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، بند ١٩٦، ص(٣١٥)، والبند (١٩٧، ١٩٨، ص(٣١٦)، والبند ١١٩، ص(٣١٧) وما بعدها.

(٤) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم المرجع السابق، بند ٢٤٨، ص(٣٨٧) وما بعدها، وهامش (١٥١)، ص(٣٨٨).

المطلب الثاني
الولاية القضائية في الفقه الإسلامي

الولاية بكسر الواو معناها السلطة والتمكين أو الإمارة والسلطان[١]

وعرفها البعض بأنها السلطة المستلزمة لنفاذ التصرف علي الغير شاء أو أبى[٢] أو هي قوة شرعية يملك بها صاحبها التصرف في شئون غيره جبرًا عنه[٣].

ويقصد بالولاية هنا ولاية الإمام الأعظم ونوابه، فإنه يلي علي الكافة، وفصل الخصومات وقطع المنازعات، فولاية رئيس الدولة لا تختص بمعين بل لكافة الناس وكافة المصالح في الدنيا والآخرة وهذا ما عبر عنه الماوردى (ولا تخلو ولاية القاضى من عموم وخصوص، فإن كانت ولايته عامة في جميع ما تتضمنه فنظره مشتمل علي عشرة أحكام ...)[٤]

عرفت الشريعة الإسلامية فكرة الولاية القضائية بحيث يكون القاضي الذى عقدت ولايته بنظر دعاوى معينة يكون مقصوراً على ما تضمنته هذه الولاية، وبالتالي لا يجوز له أن ينظر في غيرها لانقضاء ولايته، وذلك لأن ولاية القاضي الخاصة تنعقد على خصوصها، لأنها استنابة، فتصبح عموماً وخصوصاً إطلاقاً وتقييداً كالوكالة[٥].

وجاء في ذلك للماوردي (فأما إن كانت ولايته خاصة فهي منعقدة على خصوصها ومقصورة النظر على ما تضمنته، كمن قلد القضاء في الديون دون المناكح. فيصح هذا التقليد ولا يصح للمولى أن يتعداه ...)[٦].

---

(١) القاموس المحيط ج٤/٤٠١

(٢) الأحوال الشخصية للشيخ محمد ابو زهرة ط١٩٥٧ ص٢ وما بعدها، دار الفكر العربي مصر

(٣) القواعد الفقهية/عبد العزيز عزام دار الحديث بالقاهرة سنة ٢٠٠٥ ص٣١٩ وما بعدها

(٤) الماوردي/الأحكام السلطانية ١٢٠ الباب السادس ولاية القضاء بين العموم والخصوص، دار الكتب العلمية بيروت

(٥) الماوردي/الأحكام السلطانية (فيصح هذا التقليد ولا يصح للمولى أن يتعداه، لأنها استنابة فصحت عموماً وخصوصاً كالوكالة) ص٧٢.

(٦) الماوردي/الأحكام السلطانية/ ص٩٧ ـ الحاوى الكبير ١٥/١٦.

ويقول ابن قدامة (ويجوز أن يقلد خصوص النظر في عموم العمل، فيقول جعلت إليك الحكم في المداينات خاصة في جميع ولايتي ...)[١].

وقد عبر الماوردي عن ولاية القاضي إذا جاء بأنه قد (يقلد الخليفة أو نائبه قاضيين على بلد يرد إلى أحدهما نوعاً من الأحكام والآخر غيره، كرد المداينات إلى أحدهما، والمناكح إلى آخر، فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد منهما على النظر في ذلك الحكم في البلد كله ...)[٢] وهذا ما ذكره الشيرازي (فصل: ويجوز قضاء بلد إلى اثنين وأكثر على أن يحكم كل واحد منهما في موضع ويجوز أن يجعل إلى أحدهما القضاء في حق والآخر في حق آخر ...)[٣].

كما عرفت الشريعة الإسلامية فكرة تخصص القضاة[٤]، فأجاز الفقهاء لولى الأمر أن يخصص لقاضي قضاة بلدة محددة، وناط له النظر فيما يُثَار بينهما من طلبات ودعاوي[٥]، ولا يعتد بما يصدره من أحكام تتجاوز حدود المنطقة الجغرافية المعينة أو جزءًا منها[٦] حيث تكون ولايته مقصورة على ما يرد إليه في هذا المكان[٧]، وإلى جانب ذلك عرف فكرة قصر ولاية القاضي على النظر في خصومات معينة وبين أشخاص معينين سواء كان داخل اختصاصه المكاني أو خارجه[٨]، كما أجاز تخصيص القاضي بالنظر في دعاوي وطلبات لا تزيد عن مبلغ معين، بينما

(١) ابن قدامة/ المغنى ١٩/١٠ عبر عن ذلك في موضع آخر (بأنه يجوز أن يوليه خصوص النظر في عموم العمل كان يقول، جعلت البلد الحكم في المداينات خاصة في بلدة كذا، أو في ناحية منها، أو بين قوم مخصوصين) المغنى ٤٨١/١١.

(٢) الماوردى/ الأحكام السلطانية ص٩٧.

(٣) الإمام الشيرازي/المهذب ٣٧٣/٢.

(٤) مادة ١٨٠١ مجلة الأحكام العدلية ونصها(القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان، المكان، واستثناء بعض الخصومات) ص ٣٦٧ ج ١.

(٥) الماوردي/الاحكام السلطانية -ص٩٧ الطبعة ٣ سنة ١٩٧٣.

(٦) الإقناع في فقه الإمام أحمد ٣٦٥/٤ (ويجوز ان يولى قاضين ...).

(٧) محمد نعيم ياسين/نظرية الدعوى ص ٢١٣، ص٢١٤.

(٨) الماوردي/ادب القاضي ١٧٣/١، ناصر بن مشري الغامدي/ الاختصاص القضائي ١٤٢٠هـ الطبعة الأولى مكتبة الرشد الرياض. ص١٧٩، ص١٨٥.

تخصص قاضٍ آخر بالنظر فيما تجاوزت هذه القيمة أو ذلك المقدار[١].

كما عرفت الشريعة الإسلامية تخصص القاضي بزمن معين، حيث كان يحدد للقاضي مدة معينة[٢] يتولى القضاء خلالها فإذا انقضت زالت ولايته[٣]، كما أجازت تخصص القاضي بنظر قضية معينة لا يجوز له النظر إلى غيرها[٤].

وبصدد الحديث عن الولاية القضائية في الفقه الإسلامي، فقد يثور تساؤل مؤداه "**إذا ولى الإمام قاضيًا لبلدة معينة ولم يذكر ما يتبع هذه البلدة من قرى ونواحي**[٥] **فهل تدخل في ولاية القاضي أم لا تدخل وتكون بالتالي في ولاية غيره؟.**

الاتجاه الأول: يري أصحاب العبرة بما جرى به العرف فإذا جرى العرف بأن هذه القرى والنواحي لا يعتبرها جزءًا من البلدة فتكون داخلة في اختصاص القاضي، وإذا كان العرف لا يعتبرها جزءاً من البلدة فتخرج عن ولاية القاضي، وذكر الماوردي بأنه (لو قلده أي الإمام بلد أو سكت عن نواحيها فإن جرى العرف

---

(١) أول من عرف تخصيص القاضي بمبلغ معين هو عمر بن الخطاب حيث جعل قيمه الدعوى معياراً لتوزيعها بين المحاكم فعقد الاختصاص بالدعاوي بسيطة القيمة إلى السائب بن زيد - والدعاوي ذات القيمة الكبيرة كانت من اختصاص قضاة على مستوي أعلى إذا كان يتولى نظرها علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت أو عمر بن الخطاب بنفسه، وكان يستعين بالفقهاء كمستشارين له لقوله تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ ۖ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُتَوَكِّلِينَ﴾ (آل عمران: آية ١٥٩)
وهذا ما يطلق عليه اختصاص المحاكم الجزئية والابتدائية لمزيد من التفاصيل انظر: محمد ظهري محمود/نظرية الدعوى وإدارة العدالة، ص ٧٨، ص١٠١.

(٢) أجاز أبو حنيفة بأن تكون سنة يعود بعدها لدراسة العلم ثم يجدد له السلطان مدة ولايته، وقد ورد أنه "(إذا قلدا السلطان رجلاً قضاء يوم يجوز ويتأقت) الفتاوي الهندية ج٢، ص٣٦٣.

(٣) الشربيني/مغني المحتاج، مطبعة مصطفي الحلبي ج٤ ص ٣٧٩، ١٩٣٣، الماوردي/الاحكام السلطانية/ ص ٩٧.

(٤) دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية -رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة سنة ١٩٩٩م ص٢٠٩.

(٥) نظرية الدعوى وادارة العدالة/مرجع سابق ص ٩٣ وما بعدها، دفع الدعوى/ مرجع سابق ص ١٣٥.

بإفرادها عنها لم تدخل في ولايته وإن جرى بإضافتها دخلت، وإن اختلف العرف روعي أكثرها عرفًا فإن استويا روعي أقربهما عرضاً)[١].

الاتجاه الثاني: يري أصحابه أن العبرة بمنشور السلطان - فإذا تضمن البلدة وما يحيط بها من نواحٍ وقرى فإنها تدخل في ولاية القاضي، أما إذا لم يتضمن منشور السلطان من ذكرها فلا تدخل في ولاية القاضي[٢].

الاتجاه الثالث: فرق أصحاب هذا الاتجاه بين حالتين:

١- وجود قاضٍ لهذه القرى والنواحي فلا تدخل في اختصاص قاضي البلدة.

٢- عدم وجود قاضٍ لهذه القرى والنواحي، فتعتبر داخله في اختصاص القاضي باعتبار البلدة أصلًا والقري والنواحي فروعاً لها والفرع يلحق بأصله لأنها لو لم تدخل في ولاية القاضي فإنها تبقي بلا قاضٍ، وبالتالي لا يجد سكانهم من يلجئون إليه لنظر دعواهم والفصل فيها[٣].

والراجح: هو ما ذهب إليه البعض بأن الولي ليس له ترك قرية في بلاد الإسلام دون أن يعرف أهلها وقاضيهم قائلين بأن العبرة بمنشور السلطان فإن تضمن النواحي دخلت في ولاية القاضي إذا لم يتضمنها المنشور تعين عليه أن يعين قاضياً مستقلاً خاصاً بهذه القرى والنواحي، وإلا اعتبرت داخلة تلقائياً في اختصاص قاضٍ ذي ولاية عامة غير مخصصة بمكان محدد[٤] وهذا ما عبر عنه الإمام الماوردى(فصل: وإذا قلد قاضيين لم يخل حال تقليدهما **من ثلاثة أقسام:** -

(١) الماوردي/أدب القاضي ص ١٥٥/١، الشربيني/ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ص ٣٨٠/٤.

(٢) نظرية الدعوى/ مرجع سابق ص ٩٤، النظام القضائي- مرجع سابق ص١٥٠ وإن كان يري بعض من أصحاب هذا الاتجاه بأن السلطان إذ قال للقاض جعلتك قاضياً ولم يذكر أي بلدة فيصير قاضياً لجميع بلاد السلطان.

(٣) نظرية الدعوى وادارة العدالة/ مرجع سابق ص ٩٤.

(٤) النظام القضائي الإسلامي/مرجع سابق ص١٥٠ حتى ص١٥٣ وإن كان يرجح البعض ان العرف هو أصدق معيار في بيان ما إذا كانت القرى تابعه للبلدة أم لا حيث = أنه يعبر عن وجدان الجماعة. انظر نظرية الدعوى الإشارة السابقة ص٩٥ إلا أنني أذهب مع الرأي الراجح بأن العرف يؤدي إلى تنازع وإضراب في الاختصاص بعكس منشور السلطان.

(**أحدها** أن يرد إلى أحدهما موضعًا منه وإلى الآخر غيره فيصح - ويقتصر كل واحد منهما على النظر فى موضعه.

القسم الثاني: أن يرد إلى أحدهما من الأحكام وإلى الآخر غيره كرد المداينات إلى أحدهما والمناكح إلى الآخر، فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد على النظر فى ذلك القسم فى البلد كله.

القسم الثالث: أن يرد إلى كل واحد منهما جميع الأحكام فى جميع البلد، فقد اختلف أصحابنا فى جوازه فمنعته طائفة ... وأجازته أخرى وهم الأكثرون لأنها استنابة كالوكالة ...)[١].

وهذا هو المستقر عليه في الدولة المعاصرة فقد أصبح اصطلاح القرار - هو الطريق المعتمد الصادر من الوزير المختص(السلطان)[٢]، يذكر فيه القاضي والجهة المنوط له الفصل فيها " المحكمة " ويسلم القاضى صورة من القرار وتتلقي المحكمة أصل القرار فضلاً على نشرة بالجريدة الرسمية للدولة، وهذا ما يعمل علي تحقيقه الفقه الإسلامى[٣].

وبذلك يكون ولى الأمر هو المسئول الأول الذي يركن إليه تنظيم شئون القضاء إطلاقاً وتقييداً أو تعميماً وتخصيصاً[٤].

(١) الأحكام السلطانية ٩٧، ٩٨.

(٢) يطلق عليه أحياناً أمير - أو وزير أو رئيس انظر: مدى حق ولى الأمر في تنظيم القضاء وتقييده/ مرجع سابق ص٥٢٤.

(٣) السلطة القضائية/ مرجع سابق -ص١٥٧.

(٤) الدفع بعدم الاختصاص/ مرجع سابق ص٤٨٩.

المبحث الثاني

الولاية القضائية لجهة القضاء العادي في القانون والفقه الاسلامي

جهة القضاء العادي وتمثلها المحاكم هي الجهة صاحبة الولاية العامة لنظر جميع المنازعات، إلا ما خرج عن ولايتها بمقتضى نص[١]، كما هو شأن إخراج المنازعات الإدارية عن ولاية المحاكم العادية[٢]، وعليه تكون ولاية المحاكم هي الأصل، فهي صاحبة الاختصاص العام في القانون[٣].

كما عرفت الشريعة الإسلامية فكرة تخصص القضاة[٤]، فأجاز الفقهاء لولى الأمر أن يخصص لقاضي قضاة بلدة محددة، وناط له النظر فيما يُثَار بينهما من طلبات ودعاوي وإلى جانب ذلك عرف فكرة قصر ولاية القاضي على النظر في خصومات معينة وبين أشخاص معينين سواء كان داخل اختصاصه المكاني أو خارجه.

ونتناول ذلك من خلال المطالب التالية:

(١) نص المادة (١٨٨) من دستور مصر الحالي الصادر في ٢٠١٤م على أنه" يختص القضاء بالفصل في كافة المنازعات والجرائم عدا ما يختص به جهة قضائية أخرى ".

(٢) قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ مادة (١٥).

(٣) الموجز في أصول وقواعد المرافعات، الكتاب الأول ١٩٩١، بند ٢١٢، ص ٣٦٨، قانون المرافعات المدنية الجزء الأول/ محمد عبد النبي غانم، دار النهضة العربي ٢٠١٧م، ص ٢٨٩).

(٤) مادة ١٨٠١ مجلة الأحكام العدلية ونصها(القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان، المكان، واستثناء بعض الخصومات) ص ٣٦٧ ج ١.

المطلب الأول
نطاق ولاية القاضي العادي

ونظرًا لتنوع المنازعات التي ينعقد الاختصاص بها لجهة القضاء العادي وتختلف من حيث أهميتها وقيمتها، فقد عمد المشرع إلى تقسيم القضاء العادي إلى طبقات من المحاكم، وأناط لكل طبقة نصيب محسوب من الولاية، وينعقد الاختصاص بتحديد القضايا التي تباشر المحكمة وظيفة القضاء بشأنها من بين القضايا التي تدخل في ولاية جهة القضاء التي تتبعها[١].

فضلاً على انتشار المحاكم في أنحاء الدولة عمد المشرع على أن يجعل لكل دائرة اختصاص بما يثار في دائرتها من منازعات علاوة على انتشار المحاكم المدنية توجد طبقات محاكم الاستئناف، بحيث لا تستأنف أحكامها إلا أمامها دون المحاكم الأخرى باعتبارها محكمة أول درجة[٢].

كما خطي المشرع خطوة نحو تخصص القضاء فأنشأ محاكم ابتدائية لمواجهة تكاثر الدعاوى[٣] فأنشأ محاكم الأسرة[٤]، ومحاكم اقتصادية[٥]، وعمالية[٦].

وعليه يمكننا القول بأن محاكم جهة القضاء العادي هي محاكم القضاء المدني المختصة بكافة الدعاوى التي تدخل في ولاية القضاء العادي عدا المحاكم الجنائية أي اختصاص بكافة الدعاوى المدنية والتجارية والأحوال الشخصية.

ولا يعني ذلك أن القضاء الجنائي جهة قضائية مستقلة، بل تتبع جهة القضاء العادي، فالقضاء المصري لا يأخذ بنظام تخصص القضاء الكامل، ويشهد على ذلك

---

(١) قانون القضاء المدني: فتحي والي، دار النهضة، ١٩٨٧، بند ١٣٤، ص(٢٢٠).
(٢) المرافعات المدنية والتجارية/ أحمد أبو الوفا، ط ١٤ لسنة ١٩٨٦، بند ٢٢٩، ص(٢٧٤).
(٣) قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠١٥ الصادر بالجريدة الرسمية في ٢٠١٥/٨/١٣، العدد ٣٣ (ب).
(٤) التعديلات المستحدثة بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م.
(٥) التعديلات المستحدثة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م.
(٦) التعديلات المستحدثة بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨م.

التشكيلات المدنية والجنائية للمحاكم[١].

وبناءً على ما سبق: تعد جهة القضاء العادي بمحاكمه المختلفة هي صاحبة الولاية العامة للفصل في كافة المنازعات التي تدخل في حدود الولاية عدا النزاعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة أو المسائل التي يدرجها المشرع في ولاية هيئة أو محكمة قضائية معينة.

وبوصف جهة القضاء العادي ذات ولاية عامة يميزها عن غيرها من المحاكم أو الجهات الأخرى التي حدد المشرع ولايتها على سبيل التخصيص، في ان تمتد ولايتها لتشمل كافة المسائل التي لم يذكرها المشرع والتي لا تدخل في ولاية أي جهة معينة، وذلك بخلاف الجهات الأخرى، فتنحصر ولايتها في المسائل التي حددها لها المشرع على سبيل التخصيص دون غيرها من المسائل[٢].

(١) مبادئ القضاء المدني وجدي راغب، ط ٢٠٠١، دار النهضة العربية، ص(٢٦٧، ٢٦٨).

(٢) الوسيط، عاشور مبروك، الجزء الأول، بند ٢٤٤، ص(٢٧٣)، قانون المرافعات/ محمد عبد النبي، مرجع سابق، الجزء الأول، ص(٣٤٣) وما بعدها.

المطلب الثاني

الولاية القضائية لجهة القضاء العادي في الفقه الإسلامي

أجاز الفقهاء أن يخصص ولى الأمر القاضى عند تقليده قضاء البلدة أو بعد تقليده بنظر نوعية معينة من الخصومات[١]، بل ذهبوا إلى أبعد من ذلك، فقد أجازوا تخصيص ولى الأمر القاضى بنظر خصومة واحدة سواء بين الخصوم أصحابها أو بين غيرهم، وبالتالي تكون ولايته باقية حتى فصله فيها، فإذا فصل فيها زالت ولايته، ولا يجوز له نظر خصومه أخرى إلا بناءً على إذن جديد بولايته بها[٢]، وأجازوا أيضاً تخصيص القاضى بإجراء معين من إجراءات الخصومة، مثل تخصيص قاضٍ لسماع شهادة شاهد دون أن يصدر حكمًا فيها[٣].

كما يحق لولى الأمر قصر ولاية القاضى على جماعة معينة دون جماعة من الناس كتخصيص النظر في دعاوى الجند أو الركب أو المناكح[٤]، أو الأحداث[٥].

وسوف نتناول الولاية القضائية لجهة القضاء العادي في الفقه الإسلامي من خلال الفروع التالية

الفرع الأول: الاختصاص النوعي للمحكمة في الفقه الإسلامي

يقصد بالاختصاص النوعي (بأنه اختصاص القاضى بنوع معين من القضايا، أو بذكر خصومات معينة أو بأشخاص معينة والفصل فيما يُثَار بينهم من خصومات).

---

(١) محمد ظهرى محمود/ نظرية الدعوى وإدارة العدالة ص٨٢، ص٨٣.

(٢) الماوردى/الأحكام السلطانية- ص٩٧، لأبي يعلى/ الأحكام السلطانية ـ ص٦٨، ٦٩.

(٣) تبصره الحكام ١٨/١.

(٤) نصر فريد واصل/ السلطة القضائية، الطبعة الأولى، ١٩٩٦، ـ نظرية الدعوى وإدارة العدالة/ المرجع السابق ص٨٥.

(٥) أول من أنشأ هذا القضاء عمر بن الخطاب وذلك لمواجهة الجرائم الخطرة التى تهدد أمن الخلافة واستقرارها ولذا ولى "عمار بن ياسر قضاء الأحداث" لمزيد من التفاصيل انظر: نظام الحكم في الشريعة وتاريخ الإسلام/مرجع سابق ـ ط الاولى سنة ٣٩٨هـ دار النفائس/ بيروت. الجزء الثانى، ص٢٦٦.

وقد عرفه البعض بأنه (القدر الذى حدده ولى الأمر لقاضٍ أو أكثر من الدعاوى والخصومات، ومنحها دون غيرها سلطة الحكم فيها على النحو المعتبر في ذلك شرعاً)[١].

وقد عدّد الماوردي[٢] نظر القاضى وجعله على ضربين، فهو إما أن يقلده النظر في جميع الأحكام فتكون ولايته عامة فيختص بنظر القضاة، وخاص فهو أن يقلد النظر في المداينات دون النكاح والحكم بالإقرار من غير سماع بينة أو في نصاب مقدر من المال لا يتجاوزه فهو جائز، ويكون مقصور النظر على ما قلد[٣].

ويتحدد الاختصاص النوعي للقاضي وفقاً لهذا المعيار بمقتضى عقد التولية الذى يصدر من ولى الأمر[٤]، سواء أعلن اختصاص القاضي النوعي في عقد التولية أما بعد عقد التولية[٥]، وإذا لم يذكر في عقد التولية اختصاص القاضي فالمعتبر في ذلك ما جرى به العرف والأحوال[٦]، وذلك لأن المقرر شرعاً أن عموم الولاية أو خصوصها يستفيد المتولي من الولاية إنما يعلم بالألفاظ، والأحوال، والأعراف، حيث لا حد لذلك في الشرع، وهذا ما عبر عنه الشيرازي (فصل: وإذا ولى القضاء على بلد كتب له العهد لأن النبى صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ كتب لعمر بن حزم حيث بعثه إلى اليمن وكتب أبو بكر إلى أنس حينما بعثه إلى البحرين كتابًا وختم رسالته بخاتم الرسول صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ، وروى حارثة بن مضرب أن عمر كتب إلى أهل الكوفة: أما بعد فإنى بعثت إليكم عمارا أميرًا وعبد الله قاضيًا ووزيرًا فاسمعوا لهما

(١) أحمد خليفة شرقاوى/الدفع بعدم الاختصاص ص٣٨٧، ولسيادة/ المحاكم الاقتصادية ـ دراسة مقارنة ـ طبعة الاولى ٢٠١٦ دار النهضة العربية. ص٩، ١٠.

(٢) أدب القاضى ـ للمارودي١/١٧٢.

(٣) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي/مرجع سابق الكتاب الثانى/نصر فريد واصل السلطة القضائية ط الثالثة، ١٩٨٧-دار النفائس-بيروت- ص٢٧٠، ص٢٧١ وما بعدهما/ الاختصاص القضائي مرجع سابق/-ص١٧٩، ص١٨٥ الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ مكتبة الرشد- الرياض. ص١٧٩، ص١٨٥

(٤) البهوتى/كشاف القناع/ ٦/٢٨٨.

(٥) نصر فريد واصل/ السلطة القضائية، ص١٥٥.

(٦) أحمد خليفة شرقاوى/ الدفع بعدم الاختصاص ـ دراسة مقارنة ـ ص٣٨٦، ص٣٨٧، ص٣٩٦.

وأطيعوا فقد آثرتكم بهما، فإن كان البلد الذى تولاه بعيدًا أشهدا له على التولية)[١]، كما إن تحديد الاختصاص النوعى وفقاً لنوع الخصومة لا يوجد إلا في حالة تعدد القضاة وتنوع الدعاوى[٢]

وعليه يجوز لولى الأمر قصر ولاية القاضى على جماعة معينة دون غيرها[٣]، كأن يعقد له نظر المنازعات التى تثور بين النساء، أو منازعات الجند أو العسكر، ويقتصر على ما خصصه له الإمام ولا يتجاوزه[٤]، فإذا جاوز ما خصص له وحكم لغيرهم فلا ينفذ لانتفاء ولايتها بصدور حكم مخالف لحدودها النوعية[٥].

والأصل في ذلك لما روى عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن عقبة بن عامر الجهنى قال(**جئت رسول الله** صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **وعنده خصمان يختصمان، قلت بأبي وأمى أنت أولى بذلك منى، فقال لي: " اقض بينهما، فقلت على ماذا؟ ...**)[٦].

وعن عمرو بن العاص قال: (جاء رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **خصمان يختصمان، قال لعمرو اقض بينهما يا عمرو، قلت بأبى وأمى، أنت أولى بذلك منى وإن كان قال: فإذا قضيت بينهما فما لي ...**)[٧].

وقضاء سعد بن معاذ في بني قريظة[٨]، كما بعث النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أبا عبيدة بن الجرّاح على نصارى أهل نجران ليقضى بينهم[٩].

(١) الشيرازى/ المهذب ج ٣٧٩/٣.
(٢) الاختصاص القضائي/ مرجع سابق ص١٨٠.
(٣) نصر فريد واصل/السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام ـ الطبعة الأولى. ص١٩٤
(٤) محمد ظهرى محمود/نظرية الدعوى ـ ص٨٥ من ٤٨.
(٥) مادة (١٨٠١) من مجلة الأحكام العدلية (... وكذلك لو صدر أمر سلطانى بأن لا تسمع الدعوى المتعلقة بالخصوص الفلانى لملاحظة عادلة تتعلق بالمصلحة العامة ليس للقاضي أن يستمع لتلك الدعوى ويحكم بها، أو كان القاضى بمحكمة مأذوناً باستماع بعض الخصومات المعينة ولم يكن مأذوناً باستماع ما عدا ذلك، فله أن يسمع الخصومات التى أذن بها فقط وأن يحكم فيها، وليس له استماع ما عداها والحكم) ص٣٦٧/١.
(٦) مجمع الزوائد/ كتاب الأحكام/ باب اجتهاد الحاكم برقم ٧٠٠٤ ص١٥٩/٤.
(٧) المرجع السابق برقم ٧٠٠٢.
(٨) أخرجه مسلم/ك: الجهاد والسير/باب: جواز من نقض العهد برقم ١٧٦٩، ص ١٣٨٩/٣
(٩) أخرجه البخاري/ ك: المغازي- باب/ قصة أهل نجران برقم ٤٣٨١، ج١٧٢/٥ و أخرجه =

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة:

تدل هذه الأحاديث على جواز تخصيص القضاء بخصومة معينة وبين أشخاص معينين ومحدودين، تتعدد بهم ولاية القاضى في فصل الخصومات وقطع المنازعات[١] ويعرف هذا الاختصاص بالاختصاص الشخصي أو الاختصاص المحدد بخصومة معينة[٢] ويجب على القاضي الالتزام بحدود ولايته ويكون مقصور النظر على ما تضمنه هذه الولاية[٣].

وتأسيساً على ما سبق: عرف الفقه الإسلامي فكرة تخصيص القضاء نوعياً سواء كان بتحديد نوعية معينة من الدعاوى ينظرها قاضى ونوعية أخرى ينظرها قاضٍ آخر[٤] أو بأشخاص محددين، ولا يجوز للقاضى الذى عقدت ولايته خاصة بنظر دعاوى معينة أن ينظر في غيرها لانتفاء ولايته[٥]، وأن هذا الاختصاص نشأ نتيجة تعدد القضاة في طبقات المحاكم في النظام القضائى

الفرع الثاني: الاختصاص القيمي في الفقه الإسلامي

عرف الفقه الإسلامي الاختصاص القيمي[٦]، ونص علي جوازه بناءً علي

مسلم/كتاب فضائل الصحابة/باب فضائل أبو عبيدة بن الجراح برقم (٢٤٢٠)، ص ١٨٨٢/٤.

(١) الدفع بعد الاختصاص/ دراسة مقارنة ــمرجع سابق، ص٨٩.

(٢) الاختصاص القضائي/ مرجع سابق ص٧٢.

(٣) جاء فى الأحكام السلطانية للماوردى (فأما إن كانت ولايته خاصة فهى منعقدة على خصوصها ومقصورة النظر على ما تضمنته) ص٧٢.

(٤) الماوردي/الأحكام السلطانية ص٩٧، الحاوى الكبير ١٥/١٦، الشيرازي/ المهذب ٣٧٢/٢، البهوتي كشاف القناع ـ ٢٩١/٦.

(٥) الأحكام السلطانية/المرجع السابق ص ٧٣، ولأبي يعلى ص٦٨، ٦٩، وكشاف القناع، ٢٩١/٦، المغنى ٣٨٢/١١.

(٦) أول من عرف الاختصاص القيمي عمر بن الخطاب الذي قال لأحد قُضاتُه (رد الناس عني في الدرهم والدرهمين) ولما روي عن أبي شهاب عن سعيد بن المسيب قال)ما اتخذ رسول الله صَلَّىٰٱللَّهُعَلَيۡهِوَسَلَّمَ قاضياً ولا أبو بكر ولا عمر حتى كان وسطاً من خلافة عمر فقال ليزيد بن أخت نمر(اكفني بعض الأمور-يعني صغارها) -مسند أبى يعلى الموصلى/ك: مسند عبد الله بن عمر برقم (٥٤٥٥) ٣٤١/٩-، ومجمع الزوائد برقم ٧٠٠٨/٤ص/١٩٦.

قاعدة تخصيص القضاء[١] ويسمي بالاختصاص الكمي[٢].

ويعتبر الاختصاص القيمي في الفقه الإسلامى أساساً أو معياراً من معايير الاختصاص النوعي، يجعل القضاء في النوع الواحد على درجات فيختص قاض بنظر الدعاوي التي قيمه المنازعة فيها لا تزيد على مبلغ معين، بينما يخصص قاض آخر لنظر المنازعات التي تزيد عن ذلك المبلغ، بحيث لا ينفذ حكمه في أكثر مما حدد له[٣].

وعبر عن ذلك ابن قدامة (... ويجوز أن يجعل حكمه - أي القاضي - في قدر معين من المال نحو أن يقول أُحكم في المائة فما دونها، فلا ينفذ حكمه في أكثر منها ...)[٤].

وقد قصر ولاية القاضي علي ما خصص له دون غيره يستفاد من عقد التولية الصادرة من ولي الأمر[٥]، ويستوي أن يحدد اختصاص القاضي عند تقليده أو بعده[٦] وإذا لم يحدد عقد التولية مقدار المبلغ المخصص للقاضي فالمعتبر ما يجرى به العرف أو حسب الأحوال[٧].

فالفقه الإسلامي عرف النصاب القيمي وجعله معياراً لتوزيع الدعاوي على محاكم أول درجة، فالدعاوى بسيطة القيمة كانت من اختصاص قاضٍ في مستوي معين[٨]، بينما الدعاوى الكبيرة كان يعقد الاختصاص بها إلى قضاة على مستوى أعلى سواء كان في الفقه أو العلم[٩] وذلك وفقاً للنصاب المالي الذي يحدده ولى

(١) مادة ١٨٠١/ مجلة الأحكام العدلية ص ٣٦٧/١.
(٢) نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي/مرجع سابق/ الجزء الثاني/ ص ٢٧٢، دفع الدعوى في الشريعة الإسلامية/ مرجع سابق ص ٦٧.
(٣) نصر فريد واصل السلطة القضائية/ السلطة القضائية/ ص ١٩٤، محمد ظهري/ نظرية الدعوى ص٥٨.
(٤) ابن قدامة/ المغني ومعه الشرح الكبير ٣٨١/١١.
(٥) البهيوتي/كشاف القناع/ ٢٨٨/٦.
(٦) السلطة القضائية/المرجع السابق ص ١٥٥.
(٧) ابن القيم/الطرق الحكمية، ص ٢٤٨.
(٨) الأحكام السلطانية/مرجع سابق ص٩٧، لابن قدامة/المغني ومعه الشرح الكبير ص ٣٨١/١١.
(٩) هذا ما يشبه الاختصاص القيمي للمحاكم الجزئية، والابتدائية في الفقه الوضعي.

الأمر في عقد التولية للقاضي، وذلك باعتباره وكيلاً عنه في أمر القضاء فيتقيد بما حدده له[١] فإذا تجاوز المعيار القيمي المقرر له فلا ينفذ حكمه لانتفاء ولايته[٢] وذلك لتعلق الاختصاص القيمي في الفقه الإسلامي بالمصلحة العامة[٣].

وبناءً على ما سبق يمكن تعريف الاختصاص القيمي بأنه: قصر ولاية القاضي على المنازعات التي لا تزيد قيمتها عن مبلغ معين من المال[٤] وهذا المعيار القيمي هو أدق المعايير للتمييز بين محاكم الدرجة الواحدة[٥].

وما يدل على اعتبار الاختصاص القيمي في مجال القضاء ما ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد عن أبي يعلى أنه قال: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال للسائب بن يزيد (رد عني الناس في الدرهم والدرهمين)[٦].

وما ذكره الماوردي قال(: قال أبو عبد الله الزبيدي: لم يزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون على المسجد الجامع قاضياً يسمونه قاضي المسجد، يحكم في مائتي درهم وعشرين ديناراً فما دونها ويفرض النفقات ولا يتعدى بها موضعه ولا ما قدر له ...)[٧].

---

(١) لأبي يعلي/الأحكام السلطانية/ ص ٦٨، السلطة القضائية/ المرجع السابق ص١٦٨.

(٢) الغامدي/الاختصاص القضائي/ص٢٢٤، ص٢٢٥.

(٣) ويدل على ذلك ما جاء عن يحي بن أكثم عندما تولى قضاء البصرة وكان على البصرة حيث قدمها يحيي بن محمد الهلالي، فاستعمل محمد بن حرب على أحكام الجامع عبد الله بن أسد الكلابي، فكان يحكم في الشيء من الديون، ويفرض للمرأة النفقات، وما صغر قدره من الاحكام، فأرسل إليه يحيي بن أكثم ألا تحكمن في أكثر من عشرين درهماً، فألزمتك ذلك في مالك- انظر أحمد خليفة شرقاوي الدفع بعدم الاختصاص دراسة مقارنة ص٤٨٣.

(٤) الاختصاص القضائي/ المرجع السابق، ص٢٢٣، نصر فريد واصل/ السلطة القضائية ص ١٦٧، ص١٩٤، دفع الدعوى في الشريعة الإسلامية/ مرجع سابق ص ٦٧، ص١٣٥ والماوردي/ الاحكام السلطانية ص ٧٣.

(٥) محمد ظهري محمود/ نظرية الدعوى ص ١٥.

(٦) مجمع الزوائد برقم ٧٠٠٨، ص١٩٦/٤ مسند أبى يعلى الموصلى/ك: عبد الله بن عمر، برقم (٥٤٥٥)، ص٣٤٤/٩.

(٧) الماوردي/الأحكام السلطانية ص٩٧ وآداب القاضي ص١٧٣/١ ونظام الحكم/مرجع سابق ص ٢٧٢

وجاء للماوردي أيضًا (إذا قلد النظر في نصاب مقدر بمئتي درهم فنظر فيها بين خصمين، جاز أن ينظر بينهما ثانية في هذا المقدار وثالثة..)[١].

وأن بعض الولاة كانوا يقول لعامليهم على القضاء(احكم في مائة دينار فما دونها ولا تزيد على ذلك وإلا ألزمتك ذلك في مالك) دل علي قصر ولاية القاضي علي ما خصص له واعتبار قيمة الدعوى معياراً يخصص قضاء القاضي بمقتضاه[٢].

الفرع الثالث: الاختصاص المحلى للمحكمة في الفقه الإسلامي

يعد تخصص القاضي بمكان معين استجابة لتطور النظام القضائي الإسلامي الذي أملته الحضارة واتساع إقليم الدولة، ونبع من تقسيم إقليم الدولة إلى أكثر من مدينة أو محله، أن يستقل كل قاضي بالحكم دون غيره في كل الخصومات والطلبات التي تقع في محلة أو بلدة ولا يتعدى النظر إلى غيره[٣]، ولا يحكم في غير ما خصص له إلا لمصلحة تفرضها الضرورة وبناءً على إذن من ولى الأمر[٤].

من خلال ذلك نستطيع أن نعرف الاختصاص المحلي بأنه(قصر ولاية القاضي على بعض المدن والنواحي دون غيرها ويسمي بالاختصاص المكاني)[٥].

وقد عرفه البعض بأنه هو(المكان المخصص للقاضي بمباشرة القضاء والذي يحدده ولى الأمر للقاضي، بحيث لا يتعدى هذا المكان وإلا كان حكمه باطلاً لعدم ولايته المكانية)[٦].

---

(١) الماوردي/أدب القاضي، ص ١٧٤/١

(٢) أحمد خليفة شرقاوي/ المحاكم الاقتصادية، ص٤٧، حلقة نقاشية حول المحاكم الاقتصادية مركز صالح ص ١٢، جامعة الازهر، سنة٢٩١٦م، ، والدفع بعدم الاختصاص، ص٤٤٢.

(٣) على حيدر/ درر الحكام شرح مجلة الأحكام -ص٨٢٣، ص٨٢٤.

(٤) عبد الرحمن عبد العزيز القاسم/مدى حق ولى الأمر في تنظيم القضاء وتقيده/ رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٧٣م/ص٥٢٤ وما بعدها.

(٥) السلطة القضائية/مرجع سابق ص١٥٨، الماوردي/الأحكام السلطانية ص٩٧ ومدى حق ولى الأمر/ المرجع السابق ص٥٢٤.

(٦) واصل بين داود بن سلمان/الوقف ومبادئ الإجراءات القضائية على ضوء نظام المرافعات/ ط١٧٢٤ هـ، الرياض، ص٣٧، ٣٨.

وبناءً على ذلك يمكن القول بأن الاختصاص المحلى يحمل على أكثر من معنى، فقط يطلق يراد به المكان الذي يخضع لقضاء القاضي بما يشمل من مدن وقرى ونواحٍ وقد يطلق ويراد به المكان المخصص للقاضي في مباشرة القضاء، ويكون ذلك المكان مخصصًا لجلوسه، ورفع الدعاوي، وطلبات الخصوم، وصدور الأحكام(١).

وهذا المعني الأخير ما عبر عنه القاضي أبو يعلى (... فإن قلد الحكم بين من ورد إليه في داره أو في مسجد فصح ولم يجز أن يحكم في غير داره ولا في غير مسجد لأنه جعل ولايته مقصورة على من ورد علي داره ومسجده، وهم لا يتعينون إلا بالورود إليها..)(٢).

من خلال المعنيين السابقين يمكن لى أن أعرف الاختصاص المحلي بأنه " قصر ولاية القاضي على مكان معين لمباشرة الدعاوى والخصومات التي تقع بين الأفراد داخل إقليم معين سواء كانوا أفراده المقيمين فيه أو الطارئين عليه، إلا إذا خصه ولى الأمر بالمقيمين دون الطارئين فيكون حكمة مقصوراً على ما خصه به ولا يتعدى إلى غيره "(٣).

وهذا ما عبر عنه الماوردي حيث قال: بأنه (يجوز أن يكون القاضي عام النظر خاص العمل فيقلده في جميع الأحكام في أحد جانبي البلد، أو في محله منه، فتنفذ جميع أحكامه في الجانب الذي قلده والمحلة التي عينت له، وينظر فيه بين ساكنيه وبين الطارئين إليه لأن الطارئ إليه كالساكن فيه، إلا أن يقتصر به علي النظر بين ساكنيه دون الغريبين والطارئين إليه فلا يتعداهم)(٤).

---

(١) أحمد مليجي/النظام القضائي الإسلامي/الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٤ م مكتبة وهبة، ص١٤٥.

(٢) لأبي يعلي/الأحكام السلطانية -ص٦٨. ٦٩.

(٣) جعل بعض الفقهاء تحديد المكان الذي يجلس فيه القاضي شرط صحة توليته القضاء - لمزيد راجع - النظام القضائي الإسلامي -مرجع سابق ص١٤٦ وما بعدها.

(٤) الماوردي/الأحكام السلطانية/ ص ٩٧ أدب القاضي ص١٥٥/١

اختلف الفقهاء هل ولاية القاضي علي سكان منطقة معينة قاصرة علي المقيمين فقط ام يشمل الطارئين عليها أو هما معاً، وكان الراجح من أقوالهم هو حسبما يقرره ولى الأمر عند تقليد القاضي أو بعد تقليده في عقد التولية -لابن قدامة/المغني ١٠٥/٩، والإقناع في فقه الإمام

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على جواز تخول ولى الأمر سلطة تعيين قاضي عام النظر في كل دعاوى إقليم بأكمله، أو عام النظر في مدينة معينة أو جزء منه[١]، ولكن اختلفوا هل من حق ولي الأمر تعيين أكثر من قاض في مكان واحد ويجعل لكل منهم عموم النظر وما مدى جواز ذلك؟

ذهب رأي إلى جواز ذلك إذا كان ولى الأمر لم يشترط اتفاقهما في كل حكم، بينما ذهب رأي آخر إلى عدم جواز ذلك مطلقاً، سواء اشترط ولى الأمر اتفاقهم في الحكم أم لا؛لأن من شأن ذلك توقع الخلاف في الأحكام واستمرار الخصومات وتقديسها بدون فصل فيها[٢].

والراجح جواز ذلك من قبل ولى الأمر فتعيين قاضيين أو أكثر في بلدة واحدة ليس من شأنه تعطيل الفصل في الخصومات، وذلك لأن كل واحد منهما يحكم باجتهاده، وليس للآخر أن يعترض عليه أو أن ينقضه إذا خالف اجتهاده[٣].

مشروعية الاختصاص المحلي:

ذكرت أحاديث وآثار تدل على جواز تخصيص قضاء القاضي بأمكنة معينة، حيث لا مانع من ذلك شرعاً ومنها:

١- ما روى عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه: (**بعث أبا موسي الأشعري ومعاذ بن جبل إلى اليمن كل واحد منهما على خلاف واليمن مخلاف**) دل هذا على جواز تخصص القاضي بمكان معين واضح ذلك من تولية أبي موسى الأشعرى نصف إقليم اليمن ومعاذ النصف الآخر[٤].

٢- ما رواه ابن عباس - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- قال بعث رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلى اليمن علياً فقال (علمهم الشرائع واقض بينهم)[٥].

=
أحمد ص ٣٦٦.

(١) محمد ظهري محمود/ نظرية الدعوى وإدارة العدالة ص٩١.

(٢) نصر فريد واصل/السلطة القضائية -ص ١٨٦، أحمد مليجي/النظام القضائى الاسلامى ص١٤٨، وما بعدها.

(٣) محمد ظهري محمود/نظرية الدعوى وإدارة العدالة -ص ٩١، ص٩٢.

(٤) أخرجه البخاري/ك: المغازى- باب بعث ابى موسى ومعاذ، برقم (٢٣٤٤)، ص ١٦٢/٥

(٥) أخرجه الحاكم في مستدركه على الصحيحين وقال بأنهما لم يخرجا الأحكام، برقم٧٠٠٣،
=

في الحديث دلالة واضحة على تخصيص وتحديد القضاء بالمكان؛ لذا خص علياً في بلد معين "اليمن" ومن ثم يجب عليه القضاء فما عين له من مكان ولا يتعداه إلى غيره.

وتوجد العديد من الآثار التي تدل علي تقييد الولاية القضائية بمكان معين فقد روي عن أبي عبد الله الزبيري قوله (لم تزل الأمراء عندنا بالبصرة برهة من الدهر يستقضون قاضياً على المسجد الجامع يسمونه قاضي المسجد ... ولا يتعدى موضعه ولا ما قدر له)[١].

وبمقتضي تحديد ولاية القاضي المكانية يخفف العبء الواقع على عاتق ولى الأمر حيث يصعب عليه النظر في شتى البقاع مما يضيق وقته، فتتعطل بذلك الأحكام وهذا ما قرره الفقهاء(... ولو نصب قاضيين ببلد وخص كلا بمكان أو زمن أو نوع ... جاز)[٢].

وهذا ما عبر عنه ابن قدامة (ويجوز أن يولى قاضياً عموم النظر في خصوص العمل فيقلد النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه، فينفذ حكمه فيمن سكن ومن أتى إليه من غير ساكنيه)[٣].

نخلص مما سبق أن المشرع الإسلامي عمل على تحديد اختصاص كل قاضٍ بإقليم أو بلدة معينة وأوضح القدر الممنوح له من الولاية داخل اختصاصه المحلي، وبذلك لا ينفذ قضاؤه في غير محله أو ولايته، ولا يقبل من الدعاوي إلا ما دخل في اختصاصه وهذا ما أجمع عليه الفقهاء حيث إن الحاجة أصبحت ماسة إلى جواز تخصيص القضاء بمكان معين وإقليم محدد، وما ذلك إلا استجابة لتطور

=

ص١٩٩/٤.

(١) نظام الحكم في الشريعة الإسلامية والتاريخ الإسلامي/مرجع سابق/الجزء التانى/ السلطة القضائية ص ٢٧٢، و٢٧٥.

(٢) الرملي/نهاية المحتاج -٢٤٣/٨، وقد ذكر الإمام الخرشي في شرحه إلى جواز تعدد مستعمل أو خاص بناحية أو فرع ص ١٤٤/٧.

(٣) ابن قدامة/المغني ١٠٥/٩، لأبي يعلي/الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية ط/ ٢٠٠٠- بيروت، ص ٦٨.

الأنظمة القضائية ومتطلبات الحياة[١].

وبناءً علي ذلك يكون الفقه الإسلامي في عرف الاختصاص المحلي وقواعده التي ما زال العديد منها مطبقاً حتى الآن[٢] كقاعدة اختصاص محكمة موطن المدعى عليه[٣]، وقاعدة موقع العقار[٤]، وجعل تحديده متعلقاً بتنظيم القضاء وهي مسألة تهم الشارع وليس الأفراد[٥] ولذلك اعتبر تلك القواعد وأمثالها متعلقاً بالنظام العام[٦].

(١) الدفع بعدم الاختصاص/ مرجع سابق ص ٥٠٣، ص٥٠٤، ص٥٠٥.
(٢) النظام القضائي فى الاسلام/ مرجع سابق ص١٥٦، الغامدي/ الاختصاص القضائي/ ص٤٢٠
(٣) نظرية الدعوى/مرجع سابق ص٢٢١، ابن فرحون/ تبصرة الحكام دار عالم الكتب -٢٠٠٣- الرياض. ١٧/١
(٤) وبعض هذه المعايير أصبح لا يتفق مع العصر كمعيار المسافة أو الأسبقية أو الاقتراح.
(٥) محمد ظهري نظرية الدعوى/ مرجع سابق ص١٠٢.
(٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٥٩٩/٤، وفى نهاية المحتاج (.. فكذلك القاضي يمتنع عليه الحكم في ذلك المكان الخارج عن محل ولايته) ص٢٤٨/٨.

المبحث الثالث
الولاية القضائية لجهة القضاء الإداري في القانون والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم: -

يقضي مبدأ الشرعية أن تكون جميع تصرفات الإدارة بأجهزتها في حدود أحكام القانون إلا أن هذا المبدأ يصبح لا قيمة له إذا لم يكفل المشرع وسيلة فعالة لرقابة تصرفات الإدارة وإيجاد سلطة قادرة على التحقق من سلامة تصرفاتها ورقابة مدى مطابقتها للقانون؛ لذا كانت الحاجة ماسة إلى ضرورة تخصيص قضاء مستقل لنظر المنازعات الإدارية التي لم ترد في ولاية الجهات القضائية الأخرى.

نطاق ولاية القضاء الإداري

حددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة ما يدخل في اختصاصه من مسائل إدارية على سبيل الحصر، تشاركه في بعض المنازعات الإدارية جهة المحاكم[(١)] لذا سار المشرع إلى الالتجاء إلى طريقة تحديد الاختصاص على سبيل الحصر حتى إذا ما رسخت أصول نظام مجلس الدولة أمكن اللجوء إلى طريقة الالتجاء إلى الإطلاق

تقييد ولاية القضاء الإداري

تولت القوانين حتى إنشاء مجلس الدولة بالقانون ١٩٤٦ وكانت الولاية محددة تنحصر في بعض المسائل الواردة في النصوص على سبيل الحصر بالرغم من تطور التشريع وتدريجيًا عدل المشرع إلى طريقة توسيع الولاية ولكن ظلت ولاية مجلس الدولة استثنائية محصورة في تلك النصوص التي حددها المشرع[(٢)] لكي يظل القضاء العادي الجهة العامة في القيام بوظيفة القضاء.

إطلاق ولاية القضاء الإداري: وسرعان ما توسع نطاق هذه الولاية بدءًا من صدور الدستور المصري ١٩٧١ الذي أطلق هذه الولاية لتشمل ولاية الفصل في جميع

(١) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، هامش ٦٤، ص(١٩) بند ١٠٨.
(٢) قانون المرافعات/ عبد النبي غانم، الجزء الأول، ص(٣٤٨).

النزاعات الإدارية والدعاوى التأديبية، وبذلك أصبح مجلس الدولة ذا ولاية عامة وجهة قضائية مستقلة بنظر جميع المنازعات الإدارية (م١٠) التي أوردت تعداد المسائل التي تدخل في ولاية مجلس الدولة دون غيرها، وبذلك أصبح يختص بنظر جميع المنازعات الإدارية بعد أن كان اختصاصه محددًا على سبيل الحصر(١).

وأقرت إطلاق ولاية محاكم مجلس الدولة ليشمل جميع المنازعات الإدارية المادة ١٩٠ من دستور ٢٠١٤ م بأن " مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل في المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه، كما يختص بالفصل في الدعاوى والطعون التأديبية "

وبالرغم من هذا الإطلاق فإن المنازعات التي يدخلها المشرع بنصوص خاصة في ولاية جهات أخرى تدخل في ولاية القضاء المدني باعتبارها الجهة العامة في مباشرة وظيفة القضاء في الدولة(٢).

فمؤدى إطلاق ولاية محاكم مجلس الدولة هو اقتصاره على المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية، ومنازعات التنفيذ من ولاية القضاء العادي أو جهة المحاكم، إذ تظل محاكم القضاء العادي ذات الولاية العامة التي تعقد لها الاختصاص بجميع المنازعات التي لم ترد في ولاية الجهات القضائية الأخرى(٣).

وبناءً عليه فإن المحاكم العادية هي الجهة القضائية الأعم في القضاء المصري، وبالتالي فإن أي قيد يضعه المشرع للحد من اختصاصه ولا يخالف الدستور إنما يعتبر استثناءً واردًا على أصل عام، ويجب التطبيق في نطاقه واقتصاره في مجال العمل على ما ورد فيه(٤).

---

(١) الوسيط: فتحي والي، ط: ١٩٨٧، بند ١٣٤، ص(٢٢٠)، بند ١٣، ص(١٨٧)، ط٢٠٠٩م.

(٢) إشكالات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري: محمد عبد الحميد، منشأة المعارف، ط: ٢٠٠٩، ص(٦٦) وما بعدها.

(٣) قانون المرافعات: عبد النبي غانم، الجزء الأول، مرجع سابق، ص(٣٤٩).

(٤) مبادئ قانون المرافعات المصري/ أحمد حشيش، بند ١٨٢، ص(٢٢٦).

المبحث الرابع

الولاية القضائية للمحكمة الدستورية العليا في القانون الوضعي

تمهيد وتقسيم: -

من الأهمية بمكان ضرورة إسناد الاختصاص في نظر منازعات معينة نظرًا لطبيعتها أو لكونها تتعلق بأشخاص معينة إلى جهات أخرى ويمنحها ولاية قضائية مستقلة عن جهات القضاء ذات الولاية الأعم، ويتبع أمامها إجراءات تختلف عن الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي والإداري وأحكامها متى صدرت في حدود ولايتها لها حجية بحيث تسري على الكافة ولا تقتصر على أطراف النزاع، وإنما تتعداهم إلى كافة سلطات الدولة وهيئاتها.

لذا حرص المشرع المصري على إنشاء المحكمة الدستورية العليا كهيئة مستقلة قائمة بذاتها، وتناول دستور ٢٠١٢ تنظيم المحكمة من خلال المواد من (١٧٥ إلى ١٧٨).

وأصبحت المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة بذاتها بموجب الدستور الحالي الصادر في ٢٠١٤م

لذا سوف أقسم الحديث في هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: دواعي ومبررات نشأة القضاء الدستوري.

المطلب الثاني: التنظيم القانوني للمحكمة الدستورية.

المطلب الثالث: حدود ولاية المحكمة الدستورية العليا.

المطلب الأول
مبررات نشأة القضاء الدستوري وتطوره

لما كانت الجهات القضائية في الدولة متعددة، ولكل جهة ولاية محددة تمارس من خلالها وظيفة القضاء، فلا بد أن ينتج عن ذلك نشوء نزاع أو تنازع حول حدود ولاية كل منها، وكان من اللازم إيجاد جهة معينة تفصل فيما ينشأ بين جهتي القضاء من نزاع، ومن الطبيعي ألا تكون تابعة لأي جهة من الجهتين المتنازعتين، ومنعًا من تضارب الأحكام إذا ما عهد بهذه الجهة إلى عديد من المحاكم[١].

أولاً: فضلاً عن أن التشريعات في مختلف إقليم الدولة يستلزم تطبيقًا واحدًا؛ لذا الحكم على مدى شرعية قانون من عدمه لا بد أن يكون للمحاكم كافة، فمن البديهي أن يوكل هذا الأمر لجهة معينة يأخذ برأيها كل أجهزة القضاء في الدولة من أجل المحافظة على وحدة الحكم على القانون[٢].

ثانيًا: علاوة على أن المشرع في بعض الأحيان يصدر تشريعات غامضة تحتاج إلى تفسير، مع اختلاف المحاكم في تفسيرها؛ مما يؤدي بشأنه إلى فقد الثقة بالقانون وأحكام القضاء لدى الشعب في الدولة، ولمنع هذا التضارب في التفسير حول معاني القانون، لابد أن يعهد إلى محكمة تكون محايدة لإزالة اللبس حول تفسير عبارات المشرع.

ثالثًا: صعوبة ممارسة هيئة الرقابة على الدستورية لاختصاصها، حيث إنها لا تمارس ذلك من تلقاء نفسها، بل بناءً على طلب مقدم إليها، علاوة على هيمنة البرلمان على تشكيلها، فإن الهيئة ستكون تحت سيطرته وتابعة له، وبذلك لا يسمح لها بممارسة اختصاصها الرقابي، ولا يحقق لها الاستقلال عن السلطات العامة في الدولة[٣]، كما قد يفقد أعضاءها القدرة على العمل القانوني بالمعنى الدقيق، حيث يغلب على

---

(١) القانون الدستوري: ماجد راغب الحلو، دار المطبوعات، ١٩٩٧، ص(٢٦) وما بعدها.
(٢) قانون القضاء المدني: محمود هاشم، بند ١٠٩، ص(١٩٢) وما بعدها.
(٣) القضاء الدستوري المصري الحالي: أيمن محمد أبو حمزه، ط: الأولى، سنة ٢٠٢٠م، ص(٣٢) وما بعدها.

تشكيلها العناصر السياسية[١]، كما أنها يمكن أن تتأثر بالميول والأهواء السياسية، مما يجعلها قد تميل أحيانًا لصالح الحكومة أو أحد الأحزاب دون النظر إلى المخالفة الدستورية ذاتها[٢].

وإزاء هذه الانتقادات كانت الحاجة ماسة إلى إنشاء محكمة يعهد إليها الرقابة على دستورية القوانين.

وفي ١٩٧٠/٣/٣م بدأت المحكمة العليا أداء مهمتها وبدأت مرحلة جديدة في تطور رقابة دستورية القوانين في الدولة[٣]، وعهد إليها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين، وكذلك تفسير النصوص القانونية، والفصل في مسألة تنازع الاختصاص.

ونصت المادة (١٣) من قانون المحكمة العليا أن " أحكام المحكمة العليا وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طريق الطعن".

وعند صدور دستور ١٩٧١ حرص المشرع على إنشاء محكمة دستورية عليا لتحل محل المحكمة العليا وتكون هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها[٤]، ويسند إليها ولاية الفصل في مسألة تنازع الولاية بين جهات القضاء في الدولة[٥].

(١) المسألة الدستورية الأولية: شريف خاطر، دار الفكر، المنصورة ٢٠١٥، ص(١٣٢).

(٢) المبادئ الأساسية في القانون الدستوري: سعد عصفور، منشأة المعارف، ص(١٦٠)، بدون سنة طبع.

(٣) قرار رئيس الجمهورية رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩، وقرار رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ بناءً على القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ م الذي خوَّل رئيس الجمهورية بإصدار قرارات لها قوة القانون.

(٤) المادة ١٧٤ من دستور ١٩٧١م.

(٥) القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م، المادة رقم (أ).

المطلب الثاني
التنظيم القانوني للمحكمة الدستورية العليا

قد أحال الدستور إلى القانون تنظيم المسائل المتعلقة بالمحكمة الدستورية العليا سواء من حيث تشكيلها وممارستها لاختصاصاتها (م ١٧٦)." ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ويبين الشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم "كما نص في المادة ١٧٧ على أن أعضاءها غير قابلين للعزل وتتولى المحكمة مسائلة أعضائها على الوجه المبين بالقانون "

وفي بيان التنظيم القانوني للمحكمة سوف أكتفي بقدر من الحديث ما يبين لنا التنظيم القانوني الحالي للرقابة على دستورية القوانين، تاركين التفصيل للمؤلفات العامة للقضاء الدستوري في فقه القانون العام.

تشكيل المحكمة:

ترسم المادة ١٩٣ من دستور ٢٠١٤م طريقة تشكيل المحكمة على أن " تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس، وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من رئيس وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة والمستشارين، والمستشارين المساعدين " وحددت المادة ٢٣٣ من دستور ٢٠١٢ عدد أعضاء المحكمة على أن " تؤلف أول هيئة للمحكمة من رئيسها الحالي وأقدم عشرة من أعضائها، ويعود الأعضاء الباقون إلى أماكن عملهم التي كانوا يشغلونها قبل تعيينهم بالمحكمة "

وبصدور دستور ٢٠١٤ عمد المشروع على عدم تحديد عدد أعضاء المحكمة فنص في المادة (١٩٣) على أن تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس"

وهذا ما صار عليه العمل في قضاء المحكمة الدستورية العليا[1].

وإن كان تبرير المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا من عدم تحديد عدد أعضائها ما يؤيده إلا أن البعض من الفقه يرى أن ذلك الإطلاق يؤثر

(١) حكم رقم ٢٨٩ لسنة ٣١ ق بتاريخ ٢٠١٣/٢/٣م الصادر بالجريدة الرسمية العدد (٦) مكرر سنة ٥٦ سنة ٢٠١٣م.

على استقلالها، ولكل اتجاه ما يؤيده ليس المجال هنا لسرد ذلك فهو في كتاب القانون العام وليس قانون المرافعات[١].

شروط عضوية المحكمة: عددتها المادة ٣٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢أما حقوق الأعضاء المالية وغيرها من الحق في الرعاية والإجازة، والحق في الندب والإعارة وواجبات الأعضاء، وضمانات الأعضاء وتوافرها قد عددتها المادة ١٩٤ من الدستور المصري ٢٠١٤ م[٢].

وبناءً على ما سبق نستطيع القول أن تشكيلات المحكمة الدستورية لا تعد من تشكيلات القضاء صاحب الولاية العامة وإنما هي جهة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، تباشر ولاية محددة ومحسوبة ومن ثم لا تعتبر جهة طعن في أحكام المحاكم ولا مراقبتها كما لا يجوز التمسك أمامها بوقف تنفيذ حكم صادر من أي جهة قضائية أخرى[٣].

(١) لمزيد من التفاصيل: انظر القضاء الدستوري في مصر/ يحي الجمل، دار النهضة ٢٠٠٠، ص(٧٨)، القضاء الدستوري المصري/ أيمن أبو حمزة، مرجع سابق، ص(٩٨) وما بعدها، ط ٢٠٢٠م.

(٢) لمزيد من التفصيل انظر: الفصل الثالث من قانون المحكمة الدستورية العليا الخاص بحقوق الأعضاء وواجباتهم مادة ١١، ١٢.

(٣) المرافعات/ أحمد ابو الوفا ط ١٢، ص(٣٥٢) وما بعدها بند ٢٢٠ والدكتور محمود هاشم، مرجع سابق بند ١١٠، ص(١٩٦).

المطلب الثالث
حدود ونطاق ولاية المحكمة الدستورية العليا

النصوص القانونية: -

ترسم المادة ١٩٢ من دستور سنة ٢٠١٤ بأن: " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين، واللوائح وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها، ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها ".

وتقضي المادة ٢٥ من هذا القانون على أن: " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها:

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح: -

ثانيًا: الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات، أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها.

ثالثًا: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها".

وتنص المادة ٢٦ بأن " تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقًا لأحكام الدستور وذلك إذا أثارت خلافًا في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها".

وتنص المادة ١٦ على أن: " تختص المحكمة الدستورية دون غيرها بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم، كما تختص بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي

شأن من شئونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات".

من خلال عرض النصوص القانونية السابقة يتضح لنا أن اختصاصات المحكمة الدستورية العليا تتمثل في المسائل التالية:

١- الرقابة على دستورية القوانين واللوائح (مادة ٢٥ أولاً).

٢- الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها، ولم تتخلى إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها" (مادة ٢٥ ثانيًا).

٣- الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها "(٢٥ ثالثًا من قانون المحكمة الدستورية والمادة ١٩٢ من دستور ٢٠١٤م).

٤- تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقًا لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافًا في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرها (مادة ٢٦ من قانون المحكمة الدستورية، والمادة ١٩٢ من دستور ٢٠١٤م).

٥- الفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكافآت والمعاشات لأعضاء المحكمة أو المستحقين عنهم، كما تختص بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات". (مادة ١٩٢ من دستور ٢٠١٤م).

ونظرًا لأن المحكمة جهة مستقلة متخصصة ذات ولاية محددة فإن اختصاصاتها تكون محددة على سبيل الحصر فلا يجب التوسع في تفسيرها ولا يقاس عليه، ولا يجوز مخالفته ولا الاتفاق على مخالفته لتعلقه بالنظام العام.

وما ذلك إلا تأكيد على ان الدستور باعتباره القانون الأساسي الأعلى الذي رسم القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، فيجب دومًا أن يعلو الدستور ولا يُعلى عليه[١].

(١) قضية رقم ١١ دستورية في ٢٠٠٠/٧/٨ الجزء ٩ من ١٩٩٨/٧ حتى ٢٠٠١/٨، ص(٦٦٧).

المبحث الخامس
ولاية جهة القضاء العسكري في القانون الوضعي

يقصد بجهة القضاء العسكري والتي تمثلها المحاكم العسكرية التي نصت عليها المادة ٢٠٤ من دستور ٢٠١٤م بكونها: " ... جهة قضائية مستقلة تختص دون غيرها بالفصل في كافة الجرائم المتعلقة بالقوات المسلحة وضباطها وأفرادها ..."

هي المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص ولائيًا بالفصل في كافة المنازعات والجرائم التي تقع ممن يخضعون لقانون القضاء العسكري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ الصادر في ١٩٦٦/٦/٧ والمعدل بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧م[(١)].

فقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦م هو الذي حدد محاكم القضاء العسكري وما يدخل في اختصاصه والعقوبات والجرائم التي يباشر وظيفته بشأنها ومن يخضعون لأحكامه[(٢)].

وبينت المادة ١٨٣ من دستور ١٩٧١ اختصاصات القضاء العسكري في حدود المبادئ الواردة في القانون.

١- وبموجب الدستور المصري ٢٠١٤م تحددت بمقتضاه جهة القضاء العسكري باعتبارها جهة ولائية مستقلة قائمة بذاتها وحددت ولايتها القضائية المحددة الأشخاص الذين يخضعون لأحكامه أو باعتبار طبيعة المنازعة محل التقاضي.

٢- كما يدخل في اختصاص جهة القضاء العسكري كل اعتداء على منشآت أو مقرات أو معدات عسكرية.

٣- وكذلك المدنيون الذين يعملون بوزارة الحربية أو في خدمة القوات المسلحة بالنسبة لما يرتكبونه من جرائم أثناء الخدمة، مادة (٨٨) من قانون الأحكام العسكرية.

٤- كما يخضع لأحكام قانون الأحكام العسكرية رجال الشرطة (الضباط بالنسبة

---

(١) الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٣ العدد ١٦ مكرر (أ) والذي عدّل في مادته الأولى على أن تستبدل عبارة قانون القضاء العسكري بعبارة قانون الأحكام العسكرية أينما وردت سواء في قانون ٢٥ لسنة ٦٦ أو أي قانون آخر.

(٢) قانون الأحكام العسكرية مواد (٤، ٥، ٦، ٧، ٨، ٩).

للأعمال المتعلقة بخدمتهم ويلحق بهم الأمناء والمساعدون وضباط الصف، والخفر النظاميون في كل ما يتعلق بخدمتهم وتوقع المحاكم العسكرية الجزاءات المقررة في هذا القانون أو في قانون القضاء العسكري (م ٩٩ قانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١م).

٥- ويتم تحديد الجهات التي تتولى الاختصاصات المنصوص عليها في القانون بقرار من وزير الداخلية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للشرطة[١]، كما يحدد القرارات المنظمة إنشاء السجون العسكرية الخاصة بأعضاء هيئة الشرطة.

وتختص جهة القضاء العسكري ولائيًا بكل اعتداء على منشأة أو مقررات أو معدات عسكرية، فكل ما يبق يخضع لأحكام قانون القضاء العسكري، عما ارتكب من مخالفات أو جرائم عسكرية، إذا لم يكن معهم شريك أو مساهم ممن لا يخضعون لأحكام هذا القانون

(١) مادة (٩٩) معدلة بالمادة (١) من القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧، الجريدة الرسمية، العدد ٦١ مكرر (أ) ٤/٢٣، ٢٠٠٧م

المبحث السادس

الولاية القضائية للقضاء الاستثنائي في القانون والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

في كثير من الأحيان ولاعتبارات مختلفة تدفع المقنن إلى إنشاء محاكم استثنائية أو خاصة كطبيعة النزاعات التي تنظرها أو أهميتها، وكرغبة منه في حسم النزاع بصورة سريعة وإجراءات مبتسرة ونفقات أقل مما عليه العمل أمام القضاء صاحب الولاية العامة، ويعهد إليها بولاية محددة مقررة على سبيل الاستثناء، ومن ثم تخرج النزاعات التي تنظرها من ولاية القضاء صاحب الولاية العامة ولا يجوز القياس عليها أو الاتفاق على ما يخالفها، من أمثلتها: محاكم أمن الدولة، ومحكمة القيم، واللجان والهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائي.

لذا سوف أقسم الحديث في هذا المبحث إلى المطالب التالية

المطلب الأول: ماهية المحاكم الاستثنائية، ومبرراتها.

المطلب الثاني: محاكم القضاء الاستثنائي في النظام القضائي المصري.

المطلب الثالث: القضاء الاستثنائي في الفقه الإسلامي

المطلب الأول

ماهية المحاكم الاستثنائية، ومبرراتها

المحاكم الاستثنائية أو القضاء الاستثنائي: هي المحاكم التي يعهد إليها بالفصل في بعض المسائل والمنازعات رغبة من المشرع في حسمها بصورة سريعة وبإجراءات مختصرة ونفقات بسيطة مما قد يصعب تحقيقه أمام القضاء استنادًا إلى ولاية مقررة على سبيل الاستثناء(١).

وتعد ولاية القضاء الاستثنائي إنقاص من الولاية العامة لجهة القضاء العادي، فالمشرع بعد أن بين حدود جهة القضاء العادي أقر جهة القضاء الاستثنائي بقوله: " فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثني بنص خاص، فما يخرجه المشرع بنص خاص يطلق عليه القضاء الاستثنائي.

وإطلاق جهة القضاء الاستثنائي ومنحها الولاية القضائية تنشأ بقانون خاص يحدد لها تشكيلاً خاصًا، وقواعد إجرائية تختلف عن القواعد المتعارف عليها أمام القضاء العادي(٢)، واختصاصها اختصاص استثنائي لا يجوز التوسيع فيه ولا القياس عليه، ومن ثم فهي محاكم قضائية تباشر جزء من ولاية القضاء في الدولة، وهذا ما تمتاز به عن الكيانات القضائية واللجان الاستثنائية ذات الاختصاص القضائي(٣).

والمحاكم الاستثنائية محاكم مشروعة الوجود والقوانين المنشئة والمنظمة لها قوانين دستورية(٤).

---

(١) قانون المرافعات: محمد عبد النبي غانم، ط ٢٠١٧، ص(٣٧٢، ٣٧٣).

(٢) (م ١٦٧) " يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها، وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم".

(٣) المرافعات/ أحمد أبو الوفا، بند ٢٣٩، ص(٢٨٣)، الموجز في أصول وقواعد المرافعات/ أحمد زغلول بند ٢٣٥، ص(٤١١)، الوسيط/ عاشور مبروك، بند ٢٥٢، ص(٢٧٨)، المرافعات/ محمد حامد فهمي، بند ٢٩٠، ص(٣١٢).

(٤) تحديد نطاق الولاية القضائية/ أحمد مليجي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة =

ويرى البعض تسميتها بالمحاكم ذات الولاية المحددة بالمقابلة للمحاكم ذات الولاية العامة والتي لم يحدد الدستور أو القانون المسائل التي تفصل فيها على سبيل الحصر(١).

وقد استند المشرع إلى إنشاء المحاكم الاستثنائية إلى القانون الذي يحدد الهيئات القضائية واختصاصاتها (م ١٦٥ من دستور ٢٠١٤م) أن "السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم ..." و مادة ١٦٧ على أن "يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها ..."

وقد استند المشرع في مبررات إنشاء المحاكم إلى اعتبارات من بينها الرغبة في فض المنازعات بنفقات قليلة وسرعة في الوقت والجهد وسهولة في الإجراءات؛ مما يساعد على سرعة إنجاز القضايا واستقرارًا للأوضاع والمعاملات في المجتمع(٢).

ولا تلتزم المحاكم الاستثنائية في مباشرتها للدعاوى بقواعد إجرائية ثابتة، بل تتحرر من الثبات في بعض قواعد الإثبات التي قد تؤدي في كثير من الأحيان إلى ضياع الحق على صاحبه؛ لذا لا تتقيد بقواعد جامدة؛ مما يؤدي إلى تمكن المحاكم من البحث عن الموضوعية شريطة تحريرها من التشدد بقواعد العدالة والإنصاف(٣).

بيد أن البعض فصل مبدأ دستورية القوانين بمبدأ الفصل بين السلطات وأن تستقل كل سلطة في مزاولة اختصاصها فلا تباشر اختصاصًا يدخل في نطاق سلطة أخرى إلا بنص في الدستور(٤).

وذهبوا في تبرير رأيهم بأن المقصود بالقانون الذي يحدد الجهات القضائية واختصاصاتها لا يعدو أن يكون توزيعًا للعمل بين مختلف المحاكم التي تتكون من مجموعها السلطة القضائية، وعليه فلا يكون للمشرع اقتطاع جزء من وظيفة

=

عين شمس ١٩٧٩م، ص(٥١٤) وما بعدها.

(١) قانون المرافعات/ محمد عبدالنبي غانم، الجزء الأول، مرجع سابق، هامش (١)، ص(٣٧٢).

(٢) قانون المرافعات/ محمد عبد الخالق عمر، الجزء الأول، ص(٥٤) وما بعدها.

(٣) الوسيط: فتحي والي، ط ٢٠٠٩، بند ١١٣، ص(١٩٦).

(٤) قانون القضاء المدني: محمود هاشم، بند ١١٣، ص(٢٠٨).

القضاء وإسناده إلى جهة أخرى؛ لما فيه من انتقاص من الولاية[١]، وبالتالي فلا يجوز للمشرع إنشاء محاكم خاصة ويسند إليها نظر منازعات تدخل في ولاية قضاء ما لم يوجد نص في الدستور[٢].

ومن ثم يكون انفراد المحاكم الاستثنائية بجزء من الولاية تعد تشريعات غير دستورية طالما لم يكن هناك نص في الدستور يجيز استثناء هذه المحاكم[٣].

ويبدو لي أن القول الأقرب للصواب هو ما نادى به الاتجاه الغالب في الفقه وهو: طالما أن النظام القضائي المصري لم يأخذ بوحدة جهة القضاء، ويدل على ذلك أن المشرع لم يستعمل لفظ المحاكم في المادة (١٦٥)، كما أعطى للسلطة التشريعية حق تحديد الهيئات القضائية ١٦٧، كما نص على ترتيب محاكم أمن الدولة وبيان اختصاصاتها وشروط من يتولى القضاء فيها[٤]، وكذا مجلس الدولة[٥]، والمحكمة الدستورية العليا[٦] والقضاء العسكري[٧].

ونأخذ من خلال النصوص السابقة بأن وظيفة القضاء موزعة على عدد من الهيئات نص عليها الدستور، وعليه فإن إطلاق الفقهاء المحاكم الاستثنائية على ما لم يرد به نص يكون مشروع والقوانين المنظمة لها قوانين دستورية طالما التزمت بالقواعد الدستورية[٨]

(١) استقلال السلطة القضائية: محمد عصفور، مجلة القضاة، السنة الأولى، العدد ٣ لسنة ١٩٦٨، ص(٣٠٠)

(٢) النظرية العامة للعمل القضائي: وجدي راغب، رسالة دكتوراه، ص(٥٩٠) وما بعدها، ولسيادته: مبادئ القضاء المدني، ط: ٢٠٠١، ص(٢٩٥)، ط: ١٩٧٨، ص(٢١٥).

(٣) قضاء دستوري ٩ ١٩٨٢/٥/١٦، مجلة المحاماه، لسنة ٦٢، ص(٦١).

(٤) م ١٧١ من دستور ١٩٧١م

(٥) م ١٩٠ من دستور ٢٠١٤م

(٦) ١٩١٢ من دستور ٢٠١٤م

(٧) المادة ٢٠٤ من دستور ٢٠١٤م

(٨) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، بند ١١٤، ص(٢٠٢، ٢٠٣).ويراجع في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ١٩٨٢/٥/١٦، مجلة المحاماه السنة ٦٢، ص(٦١) مشار إليه لدى وجدي راغب: مبادئ، ص(٢٥٩)، ط٢٠٠١م بأن من سلطة المشرع إسناد ولاية الفصل في بعض المنازعات الإدارية التي تدخل أصلاً في اختصاص مجلس الدولة طبقًا للمادة ١٧٣ من

المطلب الثاني
المحاكم الاستثنائية في النظام القضائي المصري

أنشأ المشرع المصري محاكم استثنائية ومنحها الولاية القضائية على سبيل الاستثناء من الأصل العام، وكذلك منح الولاية القضائية المحددة لبعض الهيئات واللجان الإدارية نظرًا لما لطبيعة هذه المنازعات وما يتطلبه من توافر خبرات فنية لم يتولها من القضاء وكذلك عند الفصل فيها، علاوة عن الحاجة الماسة إلى سرعة الفصل في بعضها على نحو ما يقرره الصالح العام من توفير في الوقت والجهد والنفقات ومن أمثلتها ما يلي:

أولاً: محاكم أمن الدولة: -

أنشئت هذه المحاكم بمقتضى القانون ١٥ لسنة ١٩٨٠[(١)] ويقصد بها المحاكم التي تحمي مصالح خاصة ذات وصف محدد وتتعلق بفئة معينة من الأشخاص[(٢)].

عمد المشرع على تشكيلها واختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامهاوتنشأ في دائرة كل محكمة من محاكم الاستئناف كما تنشأ في مقر محكمة جزئية(م١) وتنعقد في كل مدينة بها محكمة ابتدائية (م ٤)، وتكون أحكامها نهائية ولا يجوز الطعن عليها إلا بالتماس إعادة النظر والنقض، وذلك بخلاف الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية، فيجوز الطعن عليها أمام دائرة متخصصة بمحكمة الجنح المستأنفة (م ٨).

ثانياً: محكمة القيم[(٣)].

تحدد المادة ٢٤٠ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ اختصاصات محكمة القيم وهي

الدستور إلى جهات أو هيئات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام، وإعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور.

(١) القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الصادر في ١٩٨٠/٥/٢٠، الجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكرر.

(٢) قانون المرافعات أ. د/ حامد أبو طالب، أحمد خليفه شرقاوي، ط ٢٠٠، ص(١٥٩).٢

(٣) أنشئت بمقتضى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ الصادر في ١٩٨٠/٥/٢٠، الجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكرر ١٩٨٠/٥/٣١.

محاكمة كل من يرتكب فعلاً من الأفعال (المادة ٣ لتطبيق قانون العقوبات (م ٤).

وتشكل محكمة القيم من سبعة أعضاء، ثلاثة من مستشاري محكمة النقض أو الاستئناف وثلاثة من الشخصيات العامة، وبرئاسة أحد نواب رئيس محكمة النقض[١].

وإن كانت تتميز هذه المحاكم عن المحاكم العادية بأنها تنشأ بقانون خاص ويضم تشكيلها أحيانًا أشخاص غير قانونية (م ٢٤ من القانون السابق)، كما يحدد لها قواعد إجرائية خاصة، وبالتالي فهي لا تدخل في ترتيب المحاكم ولا يطعن في أحكامها لكونها ذات ولاية محددة تتعلق بطلبات واردة على سبيل الحصر أو لكونها تتعلق بأشخاص معينة لا يطبق أحكامها على غيرهم من فئات المجتمع[٢].

ثالثاً: هيئات ولجان ذات اختصاص قضائي: -

ينشئ المشرع هيئات قضائية ويمنحها ولاية قضائية محددة بمنازعات معينة، تختص بالفصل فيها دون غيرها، كهيئات التحكيم في المنازعات بين شركات القطاع العام والخاص، أو بين جهة حكومية وشركة من شركات القطاع العام[٣].

ونظرًا لطبيعة هذه المنازعات وما تتطلبه من توافر خبرات فنية معينة عند الفصل فيها قد لا تتوافر في قضاة الجهات القضائية صاحبة الولاية العامة (القضاء العادي - القضاء الإداري)، علاوة على أن العمل في هذه الهيئات يتبع بإجراءات مبسطة ومرونة في العمل القضائي وقلة النفقات تتلاءم مع طبيعة المنازعات، الأمر الذي عهد إليها بالنظر فيها لمراعاة تحقيق واستقرار الأوضاع والمعاملات، وحتى نص المشرع على اختصاصها فيمتنع على المحاكم التصدي للفصل فيها لخروجها عن اختصاصها المتعلق بالوظيفة طبقًا للقواعد القانونية المعتبرة في ذلك[٤].

ولا ينفي الرجوع لقواعد قانون المرافعات إذ شاب هذه الإجراءات غموض

(١) قانون القضاء المدني/ محمود هاشم، بند ٧٨، ص(٢٠٦).

(٢) مبادئ/ وجدي راغب، ص(٢٥٨)، ط: ٢٠٠١م.

(٣) المرافعات/ أحمد أبو الوفا، بند ٢٣٩، ص(٢٨٣) وما بعدها، ط: ١٩٨٦م.

(٤) تحديد نطاق الولاية القضائية/ احمد مليجي، مرجع سابق، ص(٥١٤).

أو إبهام باعتباره القانون العام للإجراءات[١].

ويعتبر اختصاص هذه الهيئات اختصاصًا استثنائيًا ويجب تفسير النصوص التي تمنحها الولاية تفسيرًا ضيقًا، وعليه فإذا نظرت خصومة لا تختص بها، فلا يعد الإقرار الصادر من أحد الخصوم إقرارًا قضائيًا وإن خروجها عن حدود اختصاصها يؤدي إلى انعدام قرارها وإذا لم ينص القانون على أن قرارات هذه الهيئات تكون نهائية أو غير قابلة للطعن فإنه يجوز اللجوء إلى القضاء وكان القرار صدر من شخص خاص ويكون للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع ذات ولاية بشأنه[٢].

أمثلة هذه الهيئات اللجان ذات الاختصاص القضائي منحها المشرع ولاية قضائية محددة بنظر منازعات معينة تتعلق بأشخاص وفئات معينة من لجان فض المنازعات في الفصل في المنازعات الزراعية، ولجان شئون الضباط، واللجان المختصة بتقدير أتعاب المحاماة وغيرها من اللجان يقررها المشرع ويمنحها ولاية محددة يكون بمقتضاها حسم النزاع المعروض عليها بقواعد وإجراءات محددة طبقًا للقواعد القانونية المعتبرة في هذا الشأن[٣].

تعتبر القرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي هي قرارات إدارية شأنها شأن القرارات الإدارية تخرج عن جهة اختصاص القضاء العادي والمستعجل وبالتالي تدخل اختصاص جهة القضاء الإداري[٤].

المفارقة بين القضاء صاحب الولاية العامة والقضاء الاستثنائي

إذا كان المشرع نظم محاكم استثنائية خارج نطاق جهة القضاء وتنحصر ولايتها في نوع معين من النزاعات أو في فئة معينة من الأشخاص، وذلك بقانون خاص يحدد تشكيلاً خاصًا، وقواعد إجرائية خاصة بالمخالفة للقضاء صاحب الولاية على نحو ما سبق في المطلب السابق.

---

(١) المرافعات/ أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، بند ٢٣٩، ص(٢٨٥).
(٢) المرجع السابق، بند ٢٣٩، ص(٢٨٤)، ص(٢٨٥).
(٣) قانون المرافعات: حامد أبو طالب/ أحمد شرقاوي، مرجع سابق، ص(١٦٠).
(٤) المرافعات/ أحمد أبو طالب، مرجع سابق، بند ٢٣٩، ص(٢٨٦).

لهذا لا تندرج في جهات المحاكم العادية ولا تنشق منها، ولا يطعن في أحكامها أمامه.

وبناءً عليه يمكننا القول أن القاعدة العامة في الولاية للمحاكم العادية والمحاكم الخاصة استثناءً من القاعدة، ويترتب على ذلك التمييز بين القضاء العادي والإداري من ناحية، والقضاء الاستثنائي من ناحية أخرى وتظهر هذه المفارقة في الأمور التالية: -

القضاء الاستثنائي ذو اختصاص استثنائي لا يجوز التوسع فيه و القياس عليه، ويجب تفسير النصوص التي تمنح الولاية له تفسيرًا ضيقًا[1].

(١) الوسيط: فتحي والي، بند ١١٤، ص(١٩٨)، ط ٢٠٠٩م، وجدي راغب/ مبادئ، ص(٢٥٩)، ط ٢٠٠٢، ص(٢١٦)، ط ١٩٨٦م.

المطلب الثالث

القضاء الاستثنائي في الفقه الإسلامي

يقصد بهذا القضاء ذات الولاية المحدودة[١] بأنه قصر الولاية القضائية على جماعة أو أكثر علي خصومات معينة يكون لها الاختصاص فيما فوض إليها، ولا يتعدى نظرها إلى غير ما خصص لها[٢].

وجاء في الأحكام السلطانية بأنه (يجوز أن تكون ولاية القاضي مقصورة على حكومة معينة)[٣].

فقاعدة جواز تخصص القضاء بالزمان والمكان واستثناء بعض الخصومات أجازت قصر ولاية القاضي علي دعاوى معينة، ولا يتعداها بالنظر إلى دعوى أخرى حتى ولو كانت مرتبطة بها وفقاً للقاعدة السابقة[٤].

فلو ولى السلطان قاضياً وقال له جعلتك قاضياً إلا في قضية كذا، وقال له لا تنظر في قضية كذا، فإن تقييده هذا يصح وإذا ما حدث هذا فليس للقاضي أن يحكم في غير ما خصص له، وإذا عرضت عليه دعوى مما لا تدخل في اختصاصه فإنه يمنع عليه سماعها[٥]، وذلك لأن ولايته قاصرة علي ما خصص له من ولى الأمر[٦]، إعمالاً لمبدأ السياسة الشرعية، ومصداقًا لقوله (تعالى): ﴿وأَطِيعُوا الله وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ.. ﴾[٧].

---

(١) يطلق علي هذا القضاء في القانون الوضعي بقضاء القاصر أو القضاء الاستثنائي او جهة القضاء ذات الولاية القضائية المحدودة

(٢) ابن فرحون/تبصرة الحكام، ص ١٤/١.

(٣) الماوردي/الأحكام السلطانية ص ٩٧.

(٤) مادة (١٨٠١) مجلة الأحكام العدلية ص ٣٦٧/١، الأشياء والنظائر/ لابن نجيم ص٢٣٠.

(٥) دعوى التناقض والدفع/ مرجع سابق -ص ٢٠٩ وجاء في تبصرة الحكام لابن فرحون (وأن القاضي يباشر كل الأمور إلا أموراً خاصة) ١٣/١، أصول استماع الدعوى/على حيدر ص٢٠.

(٦) البهوتي/كشاف القناع، ٢٨٦/٦، الرملي/ نهاية المحتاج ٢٣٦/٨.

(٧) نصر فريد واصل/السلطة القضائية - ص ١٦٨.

ويعد قضاء العسكر[١] قضاء الأحداث[٢] من أمثلة المحكمة الاستثنائية في الفقه الإسلامي، حيث أناط ولى الأمر للقاضي فض المنازعات التي تقع بين الجنود وأفراد الجيش كما يختص بإصدار الأوامر وإعطاء التوصيات والفتاوي لقواد الجيش وجنوده هذا بالنسبة لقضاء العسكر، أما قضاء الأحداث فقد جعل ولاية القاضي قاصرة علي النظر في الجرائم التي تهدد أمن الدولة واستقرارها ولا يتعدى الحكم إلى غيرها.

وذلك ما لم يكن اختصاص محكمة الدعوى الأصلية اختصاصاً استثنائياً، فإن القاضي يلتزم بقواعد التخصيص ولا يتعداها، وبالتالي ليس له النظر في غير الدعاوي التي خصص لنظرها وإلا فلا ينفذ قضاؤه[٣] لصدروه من قاضٍ غير مختص، وذلك لتعلق قواعد الاختصاص في الفقه الإسلامي بتنظيم عمل القضاة وليس لمصلحة الخصوم، وهو ما يعرف بفكرة النظام العام في النظم المعاصرة[٤].

(١) يطلق عليه قضاء المحاكم العسكرية المعروفة في القوانين الوضعية، انظر: للغامدي/ الاختصاص القضائي/ ص١٠٤.

(٢) أول من أنشأ هذا القضاء هو عمر بن الخطاب ويدل على ذلك ما رواه الطبري: أن عمار بن ياسر كان عامل عمر بن الخطاب علي الكوفة وكان إليه قضاء الأحداث ويطلق عليه محاكم أمن الدولة والاحداث جمع حدث وهو الأمر المنكر غير المعتاد ولذلك يقال في اللغة أحدث الدهر نوبة، انظر: المعجم الوسيط مادة "حدث" ١٦٠/١.

(٣) الاختصاص القضائي فى الإسلام/ مرجع سابق ص١٧٤.

(٤) محمد ظهري محمود/نظرية الدعوى وإدارة العدالة، ص٨٦، ص٨٧، ص١٠٢.

المبحث السابع
جزاء مخالفة قواعد الولاية في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

إذا كان الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يقران قاعدة "تخصص القضاة" وضرورة احترام التوزيع القانوني للولاية أثناء سير الخصومة تحقيقاً للعدالة القضائية، فإذا تجاوز القاضي حدود ولايته المخولة له شرعاً وقانوناً، بأن حكم في غير ولايته أو تجاوز النصاب المقرر له، فما الجزاء المقرر جزاء تلك المخالفة.

هذا ما سوف نتناوله في مطلبين:

المطلب الأول: جزاء مخالفة قواعد الولاية في القانون الوضعي

المطلب الثاني: جزاء مخالفة قواعد الولاية في الفقه الإسلامي

المطلب الأول
جزاء مخالفة قواعد الولاية في الفقه الوضعي

إذا أصدر قاضٍ حكمًا في دعوى خارجة عن نطاق ولايته كان مخالفاً لقواعد القضاء الآمرة التي حرص المقنن على ضرورة احترامها(١).

وهنا يثار تساؤل مؤداه إذا صدر الحكم من محكمة في دعوى خارجة عن ولايته هل يتمتع بحجة أم لا، فخلاصة القول بأن الحكم الصادر في موضوع دعوى من محكمة غير مختصة لا تنعدم حجيته ويكون واجب الاحترام لدى جميع جهات القضاء ولدى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها ويظل كذلك إلى أن يطعن عليه في مدة الطعن وإلا أصبح باتاً، وذلك بخلاف الحكم الصادر من جهة غير مختصة فهو منعدم الحجية(٢).

فاذا أصدر القاضي حكماً مخالفة الاختصاص النوعي فإذا ما صدر حكم من قاضٍ متجاوزاً حدود نصابه فإنه يكون قابلاً للطعن لمخالفة قواعد الاختصاص المقررة بنص القانون(٣)، ويترتب على عدم نفاذ حكم القاضي نقل النزاع إلى المحكمة المختصة قيميًا(٤).

ونهج الفقه الوضعي نهج الفقه الإسلامي وقرر بأن قواعد الاختصاص المحلي مقررة بحسب الأصل لصالح الخصوم كقاعدة محكمة موطن المدعى عليه فقضت المادة ٢/٥٠ وفى الدعاوى الشخصية العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه، أما إذا كان الاختصاص لتحقيق مصلحة عامة واعتبر حماتها أولي بالرعاية من مصلحة الخصوم لاتصالها بالعدالة وسير التقاضي فلا يجوز للقاضي أن يحكم في محل خلاف ما خصص له وإلا كان معيباً ومشوباً بالبطلان ويجب نقده"(٥).

---

(١) حكم النقض السابق

(٢) أحمد أبو الوفا/ نظرية الدفوع/ بند ٩٣، ص٩٩٦ وما بعدها.

(٣) الوسيط/ أحمد السيد صاوي بند ٢٩٨، ص٣٧٦، ص٣٧٧.

(٤) نقض، ٩١٨ لسنة ٦٤جلسة ٢٠٠١/١١/٢٦.س٢٥ع٢ص١١٦ق٢٢٧

(٥) أحمد مليجي/ تحديد نطاق الولاية القضائية، ص٤٧٦.

أما اتفاق الخصوم على مخالفة الاختصاص المحلي وسلطة المحكمة هذا ما يجعل الفقه يفرق بين حالتين.

١- إذا كان الاتفاق قبل الاتصال إلى القضاء فلا يجوز إجازته وتعد قاعدة الاختصاص من النظام العام[١].

٢- إذ كان الاتفاق بعد رفع الدعوى إلى القضاء فيجوز إجراء مثل هذا الاتفاق، إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة، وبالتالي تكون قاعدة الاختصاص المحلي المتفق علي مخالفتها لا تعد من النظام العام[٢].

ولقاضي التنفيذ الخيار بين أن يأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المتفق عليها أو الاستمرار في نظرها والفصل فيها، وذلك إذا كانت المحكمة المختصة قبل الاتفاق هي محكمة موطن المدعى عليه واتفق على اختصاص محكمة أخرى[٣].

أما حالة كون المحكمة المرفوعة إليها الدعوى غير مختصة، فإذا كان عدم اختصاصها نتيجة الاتفاق فلا يؤثر فى سلطاتها بين أن ترفض الإحالة وبين أن تستمر في نظر الدعوى رغم أنها أصبحت غير مختصة[٤].

أما إذا كان عدم اختصاصها وفقاً لقواعد الاختصاص المحلي فيجب عليها أن تقضي بالإحالة وعدم الاختصاص، وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنظرها ومصدر التزامها هذا هو اتفاق الخصوم وليس قرار الإحالة[٥] وأن هذا الاتفاق لا يلزم سوى أطرافه فقط[٦]

(١) أحمد مسلم، / أصول المرافعات، بند ٢٦٧، ص٢٩٥.
(٢) نظرية الدفوع/ مرجع سابق بند ٨٥، ص١٨١.
(٣) وجدي راغب/ مرجع سابق، ص٣٤٥.
(٤) فتحي والي/ قانون القضاء المدني، ص٥٦٤، بند ٢٣٥.
(٥) فتحي والي/ المرجع السابق بند، ٢٣٥، ص٥٦٥.
(٦) وجدي راغب/ المرجع السابق، ص٣٤٥.

المطلب الثاني
جزاء مخالفة قواعد الاختصاص في الفقه الإسلامي

الولاية القضائية والاختصاص أمر تقرره الشريعة الإسلامية[١]، حيث يصعب على الإمام النظر بمفرده في جميع الخصومات في شتى الأزمان والبلدان، وبالتالي يضيع وقته، وتتعطل الأحكام، وتتزايد الخصومات؛ مما يكون سبباً في ضياع الحقوق على أصحابها.

فنظراً لتنوع الدعاوى واختلاف طبيعتها[٢] يقيد ولى الأمر القاضي بقضايا معينة محدودة بمقتضي عقد التولية، وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يتعدها نظراً لكونه وكيلاً عن السلطان فكما أن أحكام الوكيل تبطل بالتعدي فكذلك أحكام القاضي تبطل بتعديه[٣].

وبناءً على ذلك يلتزم القاضي بقواعد التخصيص ولا يحيد عنها فليس له النظر في غير الدعاوى التي خصصت له نظرها، فإذا ما تجاوز حكم القاضي ما حدد له بمقتضى عقد تولية كان صدر في غير حدود ولايته المكانية أو متجاوزاً النصاب المقدر للدعاوى المختص بها فإن جزاء ذلك يختلف باختلاف نوع الاختصاص.

ويترتب على مجاوزة القاضي اختصاصه المالي المقدر له من ولى الأمر يقع حكمه باطلاً ولا نفاذ له لخروجه عن حدود اختصاصه المقرر له شرعاً[٤]، وذلك لأن قاعدة "تخصص القضاء بنصاب معين" من القواعد التي تتعلق بالمصلحة العامة، فإذا كان القاضي لا يجوز له النظر في دعوى لا تدخل في حدود اختصاصه

---

(١) مادة "١٨٠١" مجلة الأحكام العدلية" القضاء يتقيد ويتخصص بالزمان أو المكان واستثناء بعض الخصومات ص٣٦٧١١ وهذا ما عبر عنه الماوردي "ويجوز أن تكون ولاية القاضي مقصورة على حكومة معينة" الأحكام السلطانية ص٧٣.

(٢) أحمد خليفة شرقاوي ـ الدفع بعدم الاختصاص ص٤٢٢، وعبر عن ذلك بن فرحون بقوله (... وينفذ حكمه فيما فوض إليه ولا ينفذ له حكم فيما عدا ذلك) تبصرة الحكام، ص١٤/١.

(٣) الماوردي/الأحكام السلطانية، ص٧٣.

(٤) الاختصاص القضائي/مرجع سابق، ص٢٢٤، وما بعدها.

فكذلك الخصوم لا يجوز لهم الترافع عند قاضٍ لا يختص قيمياً بنظر دعواهم[١].

وقد لا يقتصر الأمر في الفقه الإسلامي على حد عدم نفاذ حكم القاضي إذا تجاوز نصابه القيمي فحسب؛ بل يصل إلى تضمين القاضي فما زاد من ماله الخاص متي ثبت تعمده لما قرره ولي الأمر له[٢].

وما يدل على تضمين القاضي فما زاد من ماله: ما جاء عن يحيي بن أكثم عندما تولى قضاء البصرة وكان عبد الله بن أسد الكيلاني مستعملاً على أحكام الجامع وكان يحكم فى الشيء من الديون، ويفرض للمرأة على زوجها، وما صغر قدره من الأحكام ـ فكتب إليه يحي بن أكثم **(لا تحكمن فى أكثر من عشرين درهماً، فألزمك ذلك فى مالك)**[٣].

وإذا كانت ولاية القاضي قاصرة بنظر دعاوى معينة فلا يجوز أن ينظر في غيرها لانتفاء ولايته، وإذا حكم فلا ينفذ حكمه[٤].

فإذا قال الإمام للقاضي لا تقض على فلان ولا لفلان ولا في الدعوى الفلانية فإنه لا يصير قاضياً في ذلك فإن خالف هذا النهي فحكمه لا ينفذ[٥].

وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يقضي ولا يولي ولا يسمع بينة في غير عمله

---

(١) أحمد خليفة ـ/مرجع سابق ص٤٨٢.

(٢) حسن محمد بودي/ ضمانات الخصوم أمام القضاء في الشريعة الإسلامية ـ دراسة مقارنة، ط دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية.ص.١٢٩

(٣) أحمد خليفة شرقاوي، مرجع سابق ص٤٨٣.

(٤) مادة "١٨٠١" مجلة الأحكام العدلية (... وكذلك لو صدر أمر سلطاني بأن لا تسمع الدعوى المتعلقة بالخصوص الفلاني لملاحظة عادلة تتعلق بالمصلحة العامة ليس للقاضي أن يستمع لتلك الدعوى ويحكم بها، أو كان القاضي بمحكمة مأذوناً باستماع بعض الخصومات المعينة ولم يكن مأذوناً باستماع ما عدا ذلك، فله أن يسمع الخصومات التي أذن بها فقط وأن يحكم فيها، وليس له استماع ما عداها والحكم بها ...).

(٥) محمد ظهري محمود/ نظرية الدعوى، ص٨٦، نصر فريد واصل، السلطة القضائية، ص١٩٧.

(٦) الشيرازي/ المهذب، ص٣٠٩/٢، ٣٧٤، القرافي/الذخيرة ص١١٨/١٠، ابن فرحون/ تبصرة الحكام ص١٧/١.

فإن فعل شيئاً من ذلك لم يعتد به لأنه لا ولاية له في غير عمله[١].

وعبر عن هذا الجزاء الإمام الماوردي (**... كمن قلد القضاء في الديون دون المناكح فيصح هذا التقييد ولا يصح للمولى أن يتعداه، لأنها استنابة فصحت عموماً وخصوصاً كالوكالة).**

بادئ ذي بدء أن أشير أن قواعد الاختصاص المحلي في الفقه الإسلامي ليست على درجة واحدة، بمعنى ليست كل قواعد الاختصاص المحلى آمرة تتعلق بأصول التقاضي وسير العدالة' الأمر الذي يجعلنا أن نميز بين قواعد الاختصاص المحلي وأثر مخالفتها.

فالجزاء المترتب على مخالفها ليس من النظام العام في الفقه الإسلامي حيث راعى ولي الأمر مصلحة الخصوم فقرر هذه القاعدة وفقاً للمسافة وتقريبًا لإمكانية التقاضي ويكون للخصم حق التمسك بها أو النزول عنها سواء كان صراحةً أو ضمناً[٢].

فإذا حدد ولى الأمر اختصاص القاضي بعمل معين أو بلدة معينة امتنع عليه النظر في قضاء آخر خارج اختصاصه، وإذ حكم فلا نفاذ لحكمه لخروجه عن ولايته المكانية[٣] وذلك ما لم يأذن السلطان أو ولي الأمر وهذا ما عبر عنه فقهاء المالكية (**ليس للحاكم أن يحكم إلا فما فوض إليه السلطان الأكبر فإن فعل لم يجز حكمه ...)**[٤].

وقد ذكر الإمام الماوردي بأن ولي الأمر (**... لو قلد الحكم فيمن ورد إليه في داره أو في مسجده صح، ولم يجز له أن يحكم في غير داره ولا في غير مسجده ...)**[٥].

وعلى ذلك يكون أثر مخالفة قواعد الاختصاص المحلي في الفقه الإسلامي

---

(٤) الأحكام السلطانية، ص٧٢.

(١) عبد الله القاسم/ مدى حق ولي الأمر فى تنظيم القضاء وتقييده، ص٥٣٥.

(٢) أ/ على على حيدر/ درر الحكام، ص٥٩٩/٤ وما بعدها.

(٣) لابن عبد البر/الكافي، ص٤٩٩.

(٥) الأحكام السلطانية، ص٧٣، أدب القاضي، ص٢١٣/١.

يضيق ويتسع حسب ما يقرره ولي الأمر وما يقتضيه حسن سير العدالة.

الموازنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تأسيساً على ما سبق، نرى أن الفقهين يقران أهمية تحديد الولاية القضائية، فتحديد الولاية القضائية في مجال العمل القضائي تمكننا من الوقوف على اختصاص القاضي، ونوع العمل الذي يقوم به، والبلد الذي يحكم فيه، والأشخاص الخاضعين لقضائه، والذين تشملهم ولايته، وينفذ حكمه عليهم ولا يتعداه إلى غيرهم، فمعرفة القاضي بالدعوى التي في اختصاصه تخوله بحثها وتحليها، وتمكنه من الوقوف على حقيقتها[١].

تحديد الولاية القضائية يتم فى الفقه الإسلامي بمقتضي عقد التولية سواء عند تعيينه أو بعد تقليده للقضاء الذي يندب للقاضي يقوم بقراءته على الناس ليعلموا توليته وحدودها وما فوض إليه الحكم فيه[٢] أما في الفقه الوضعي فيتم بمقتضي القرار الصادر من الوزير وينشر في الجريدة الرسمية فالخلاف بين الفقهين اختلاف مسميات وفقاً للتطور العصري.

كما يتفقان أن من شأن تحديد الولاية القضائية التخفيف من عبء القضاء على عاتق ولي الأمر سواء كان في الفقه الإسلامي[٣] أو القانون الوضعي[٤] حيث يصعب على الإمام النظر بمفرده في جميع الخصومات في شتى الأزمان والبلدان وبالتالي يضيع وقته، وتتعطل الأحكام، وتزداد الخصومات مما يكون سبباً في ضياع الحقوق على أصحابها.

---

(١) سحر عبد الستار إمام/ نحو تخصيص القضاة، ط، ٢٠٠٥دار النهضة العربية بند ٩، ص١٩ وما بعدها.

(٢) كشاف القناع: (فإذا اجتمع الناس أمر بعهدة فقرأه عليهم ويأمر من ينادي بيوم جلوسه للحكم ...) ٣١١/٦.

(٣) الرملي/نهاية المحتاج/ ص٢٤٣/٨، الماوردي/الحاوي الكبير، ص٧١/٢٠، وهذا ما عبر عنه بن قدامة (ويجوز أن يقلد خصوص النظر في عموم العمل، .. ويجوز أن يجعل حكم في قدر من المال ...) المغني ١٠٥/٩.

(٤) ولاية القضاء في القانون الوضعي ولاية عامة متمثلة في القضاء العادي وخاصة متمثلة في القضاء الإداري، الطعن رقم ٣٥٥٦ لسنة ٦١جلسة ١٩٩٣/٢/٧ مس٤٤ ع١ص٥١٥ ق٨٦.

كما يتفقان أن تحديد الولاية القضائية يتم وفقاً لمعايير معينة ترجع إلى نوع الدعوى أو قيمتها أو مكانها[١].

فالفقه الإسلامي له السبق في معرفة الاختصاص المحلي وهو يتفق مع الفقه الوضعي حيث يقرر الاختصاص المحلي لمحكمة موطن المدعى عليه كقاعدة وبجانب هذه القاعدة قرر مجموعة من القواعد، وذلك وفقاً لما يراه ولي الأمر في الفقه الإسلامي والمشرع الوضعي مناسباً لتحقيق العدالة وحسن سير التقاضي ومنع تناقض الأحكام.

فقرر قاعدة انعقاد الاختصاص لمحكمة المدعي إذا كان أولى بالرعاية وهذا ما عبر عنه ابن عابدين في حاشية (**... فإن المدعي هو الذي له الخصومة فيطلبها قبل أي قاضٍ أراد ...**)[٢].

أما ما يستحدث في النظام القضائي من قواعد كاختصاص المحكمة الابتدائية دون غيرها بالنظر والفصل فى جميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيًّا كان نوعها أو قيمتها، واختصاص إدارة التنفيذ بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، وغير ذلك فليس هناك مانع شرعاً من العمل به إذا كانت لا تتعارض مع نص صريح في الفقه الإسلامي، ولا يترتب عليها محظور شرعي فإن ما يقرره المشرع يتفق مع أحكام الشرع طالماً يسعى إلى تحقيق المقاصد الشرعية.

كما يتفقان أيضًا حول فكرة النصاب القيمي للمحاكم وجعله معياراً لتوزيع الدعاوى حيث جعل الدعاوى البسيطة قليلة القيمة من اختصاص قاضٍ معين في حين جعل الدعاوى كبيرة القيمة من اختصاص قضاة أعلى درجة سواء في الفقه أو القانون.

كما يتفقان أيضًا حول تحديد نوعية معينة من الدعاوى ينظرها قاضٍ ونوعية أخرى ينظرها قاضٍ آخر، وهو ما يعبر عنه بالاختصاص النوعي للقاضي، كما اتفقا على جواز قصر ولاية القاضي على نظر قضية معينة بحيث إذا قضى فيها

(١) الماوردي/الحاوي الكبير ٧١/٢٠ الرملي/نهاية المحتاج ٢٤٣/٨.

(٢) حاشية بن عابدين، ص٥٤٢/٥، قانون القضاء المدني/ مرجع سابق بند ٢٩٢، ص٤٠٥، وجدي راغب/ مبادئ، ص٣١٩.

زالت ولايته.

كما يرتب كل من الفقهين جزاءً إجرائيًا على مخالفة تحديد الولاية القضائية والذي يختلف بحسب مدى قوة الاختصاص فقواعد الاختصاص المحلي يكون الجزاء أقل قوة، أما مخالفة قواعد الاختصاص القيمي أو النوعي فتمثل المخالفة إهداراً لقاعدة إجرائية إلزامية استهدف بها المقن حماية الحقوق وكفالة حق الدفاع لكل أفراد الدولة مما يعد إقراراً لمبدأ المساواة أمام القضاء[١].

أما الفقه الإسلامي فإن القاضي إذا خالف ولايته فقد تجاوز وكالته ولا صحة لحكمه ولا قيمة له وذلك لأن القاضي في غير ولايته شأنه شأن أحد الرعية[٢] ويكون ذلك الجزاء عندما تكون ولاية القاضي محدودة بنظر دعاوى لأشخاص معينة[٣] وأقضية معينة[٤] وبذلك يكون المعول عليه هو مدى احترام القاضي لحدود ولايته ومن ثم تبطل أحكامه بمجرد المخالفة[٥]، التي تعد خرقاً لقاعدة تخصص القضاء[٦]

(١) سحر عبد الستار إمام/ نحو تخصص القضاة/ بند ١٩، ص٤٥ وما بعدها.
(٢) الشيرازي/المهذب، ص٣٧٤/٢، القرافي/الذخيرة ١١٨/١٠، ابن فرحون/ تبصرة الحكام ص١٧/١.
(٣) نصر فريد واصل/ السلطة القضائية، ص١٦٨، درر الحكام، أ/ على حيد ٥٩٧/٤.
(٤) محمد ظهري محمود/ نظرية الدعوى، ص٨٦ وما بعدها.
(٥) وعبر عن هذا الجزاء الإمام الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية، ص٧٢، والأحكام السلطانية لأبى يعلي، ص٦٨، ٦٩ ولنفس المني انظر حاشية بن عابدين ٤١٩/٥
(٦) هذا ما يعبر عنه بالنظام العام في القانون الوضعي.

الفصل الثاني
انتفاء ولاية القضاء في القانون الوضعي والفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

تمارس الدولة ولايتها القضائية على كل من يوجد على أرضها وعلى ما يقع على أرضها من جرائم ووقائع باعتبار أن ولاية القضاء مظهرًا من مظاهر السيادة، وبالتالي تتحدد ولاية القضاء في الدولة بحدود سيادتها[1] وقد تنتفي عن القضاء الوطني الولاية بعمومها لاعتبارات متعددة لكون النزاع ذات عنصر أجنبي أو متعلقا بعمل من أعمال السيادة أو بشخص يتمتع بالحصانة القضائية.

وإذا كان القضاء المدني صاحب ولاية عامة إلا أنه ليس هو جهة القضاء في الدولة وإنما يشاركه جهات أخرى وبالتالي قد تخرج مسائل مدنية يسندها المشرع لجهات أخرى وبالتالي ما يدخل في ولاية هذه الجهات يخرج بالضرورة عن ولاية القضاء المدني.

ونظرا لتعدد جهات القضاء في الدولة فمن الطبيعي أن يقع نزاع بينها حول قدر ولايتها فقد تقضي كل جهة منها بولايتها بخصوص نزاع معين أو يتمسك بولايتهما بنظره، لذا كان لازما على الشرع أن يدخل لإيجاد طريق محدد لحل هذا التنازع تجنبًا لتضارب الأحكام وتناقضها وإمكانية رفعه مع اختلاف في درجات التنازع.

لذا سوف أقسم الحديث في هذا الفصل إلى المباحث التالية: -

المبحث الأول: الانتفاء المطلق لولاية القضاء الوطني في القانون

المبحث الثاني: الانتفاء النسبي لولاية القضاء في القانون

المبحث الثالث: انتفاء الولاية في الفقه الإسلامي

---

(١) قانون القضاء المدني: محمود هاشم من ١٧٩، ص(٢٩٨).

المبحث الأول

الانتفاء المطلق لولاية القضاء الوطني في القانون الوضعي

توطئة: -

قد تنتفي الولاية عن قضاء الدولة بصفة عامة - أي في عمومه - بأن يخرج النزاع عن ولاية المحاكم بسبب إنه من المسائل ذات السيادة أو ذات عنصر أجنبي، أو يتعلق بشخص يتمتع بالحصانة القضائية فإذا ما تصدي القضاء لنظر هذا النزاع فيكون قضائيا منعدمًا ولا يرتب آثارا قانونية ونكون بصدد انتفاء مطلق لولاية القضاء.

لذا سوف أقسم هذا المبحث إلى المطالب التالية

المطلب الأول: أعمال الحكومة

المطلب الثاني: المسائل ذات العنصر الأجنبي

المطلب الثالث: الأعمال التي تقوم بها الأشخاص الاعتبارية الدولية.

المطلب الأول

أعمال الحكومة[١] أو أعمال السيادة في ضوء دستور مصر٢٠١٤م

أخرج المشرع نوعا من الأعمال الحكومية من ولاية القضاء بحيث يمتنع عن القضاء الوطني التصدي لمثل هذه الأعمال[٢] فنص في المادة ١٧من قانون السلطة القضائية رقم٤٦لسنة ١٩٧٢" ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة" و في المادة ١١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه" لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة".

فالمشرع من خلال تلك النصوص اقتصر على إخراج أعمال السيادة من ولاية القضاء ولم يعرفها تاركًا للفقه والقضاء الاجتهاد ومشقة وضع التعريفات لذا اختلف الفقهاء حول وضع مدلول موحد للأعمال السيادية ومدى خضوعها لرقابة القضاء، وأعمال السيادة في ضوء دستور ٢٠١٤ م وذلك من خلال الفروع التالية: -

---

(١) أعمال القاضي التي تحوز حجية الأمر المقضي وضوابط حجتها/احمد زغلول دار النهضة بند ١٢٩ص ٢٤٦وما بعدها

(٢) ترجع فكرة أعمال السيادة إلى القانون الفرنسي إبان القرن الخامس عشر وانتقلت من الغرب إلى الإسلام بانتقال القوانين الوضعية بعد سقوط الخلافة العثمانية فقد ورد النص على فكرة السيادة للإدارة قدرا من حرية النشاط في القيام ببعض أعمالها دون رقابة القضاء نظرا لاتصال تلك الأعمال بكيان الدولة الداخلي (إعلان الحرب - ضم أراضي للدولة أو التنازل عنها أو جزء منها، أو إعلان حالة الطوارئ في الدولة - الأعمال المتعلقة بالدين العام - دعوي المجلس للانعقاد -العفو الشامل ... الخ) وخارجيا كالأعمال التي تتخذها الدولة والتي من شأنها استقلال وسلامة الوطن في الخارج (كإبرام المعاهدات والمواثيق الدولية بين الدول - إعفاء بعض رعايا الدولة من الخضوع للقوانين الأجنبية - إبعاد بعض الأجانب عن إقليم الدولة ... الخ)، وورد النص على تلك الأعمال في القانون المصري في كافة القوانين المتعاقبة منذ أن أنشئت المحاكم المختلطة في مصر سنة ١٨٧٥م (م ١١ من اللائحة الترتيبية لها) وورد النص عليها في المادة ٢/١٥ من اللائحة ترتيب المحاكم الأهلية سنة ١٨٨٣ وبمقتضى المادة ١٧من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦لسنة ١٩٧٢ والمادة ١١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اللتان نصتا على إخراج أعمال السيادة من رقابة القضاء والتصدي لها سواء بطريق مباشر أو غير مباشر.

الفرع الأول: ماهية الأعمال السيادية

اختلف الفقهاء حول تحديد مفهوم محدد لمدلول أعمال السيادة فعرفها البعض بأنها:

هي" تلك الأعمال التي تباشرها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم لا سلطة إدارة[١].

وأكدا هذا المدلول البعض وزاد عن كون الأعمال التي تصدر من السلطة التنفيذية تكون غير قابلة للطعن فيها أمام القضاء[٢] وعرفها البعض من وجهة نظر سياسية فقال هي" الأعمال الصادرة عن الحكومة بمقتضى سلطتها العليا مستهدفة إرساء النظم الأساسية للمجتمع، أو تلك التي تتخذها للدفاع عن الدولة داخليا أو خارجيا"[٣].

وانتقد البعض اعتماد التعريف على فكرة الدوافع والبواعث التي يصعب التحقيق منها نظرا لغموضها، فضلا على قدرة الحكومة على التخلص من رقابة القضاء بمجرد وجود باعث سياسي وراء تلك هذه الأعمال[٤].

الفرع الثاني: نطاق اختصاص القضاء بأعمال السيادة وخضوعها لرقابته

إذا كانت اتجاهات الفقهاء حول تحديد معيار معين ومحدد يميز أعمال السيادة عن غيرها من أعمال السلطة التنفيذية علاوة على عدم تحديدها من قبل المشرع مع كونها غير محددة وغير محصورة يجعل انتهاك الحكومة لحقوق الأفراد أمرًا ميسورًا، ولا يستطيع الأفراد المنتهكة حقوقهم تجاه الإدارة القيام إلا بالرضوخ لها؛ نظرا لخروج هذه الأعمال من رقابة القضاء، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن نطاق منع المحاكم من نظر أعمال السيادة هل يمتد إلى الطلب المعروض عليها

(١) الوسيط: احمد السيد صاوي ط٢٠٠٨ بند ١٩٧ص(٣٨٥).
(٢) قانون المرافعات: عبد النبي غانم ط٧ ٢٠٠١م ص(٢٩٦).
(٣) قانون القضاء المدني: محمود هاشم، بند ١٩٣، ص(٣٠٢).
(٤) الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية: علي عبد الحميد ترك، ط: الأولى ٢٠١٩، بند ٣١٦، ص(٤٢٣).

والذي يدخل ضمن أعمال السيادة بصفة عامة بمجرد دفع جهة الإدارة أن العمل من الأعمال السيادية حتى تحصنه دون أن تترك للقضاء الحرية في مسألة ما إذا كان العمل سياديًا أم لا؟

الإجابة: نقول إذا كانت المحاكم لا تختص بالدعاوى المتصلة بأعمال السيادة وإذا يرفع إليها طلب يتعلق بها واجب عليها أن تحكم بانتفاء ولايتها من تلقاء نفسها ولا تأمر بالإحالة لخروج هذه الأعمال من ولاية القضاء[١].

وإذا كان الأمر على هذا النحو إلا أن المقنن لم يرد حرمان القضاء مطلقا من النظر في هذه الأعمال وإنما اقتصر المنع على ذات العمل السيادي بعد تحقق وصفه[٢].

وبالتالي إذا كانت أعمال السيادة تخرج عن نطاق ولاية المحاكم فإن القضاء يظل صاحب الولاية العامة والأصلية في تكييف العمل السيادي وما إذا كان من قبيل الأعمال السيادية، ومن ثم يخرج من ولاية القضاء أم أنها من قبيل الأوامر الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء ويخضع هذا التصنيف لرقابة محكمة النقض[٣].

الفرع الثالث: حظر تحصن الأعمال والقرارات من رقابة القضاء

إزاء ما تمثله أعمال السيادة من خطورة على حقوق الأفراد والاعتداء على حريتهم، فضلا عن تعارض هذه الأعمال مع نصوص الدستور التي تؤكد أن تحصن أعمال السيادة من الخضوع لولاية القضاء يمثل اعتداء على حق التقاضي ويخالف نصوص الدستور المتعاقبة فدستور ١٩٧١م نص في المادة " ٦٨ " التقاضي حق مصون مكفول للناس كافة ... ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء".

و نفس هذا المعنى أكدته المادة ٧٥ من دستور ٢٠١٢م وصدور دستور ٢٠١٤ م

(١) محاضرات في قانون المرافعات، د/ حاد أبو طالب، أحمد الشرقاوي، ط ٢٠٢٠، ص(١٤٦).

(٢) المرافعات: أحمد أبو الوفا، ط ١٩٨٦، بند ٢٣٤، ص(٢٧٩) وما بعدها، الوسيط/ عبد الحميد ترك، مرجع سابق، بند ٣١٦، ص(٤٢٥).

(٣) مبادئ المرافعات/ عبد الباسط جميعي، ص(١٤) وما بعدها، الوسيط: عاشور مبروك، ج١، بند ٢٣٣، ص(٢٦٥)، المرافعات/ أحمد أبو الوفا، ط٢ ٢٠٠٧ م، بند ٢٣٤، ص(٢٨١) وما بعدها.

مؤكدًا سيادة القانون وحظر الأعمال السيادية.

فنصت مادة (٩٤) على " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة".

وأكدت المادة (٩٧) من الدستور هذا الحظر الأمر الذي يخلق تناقضًا بين النصوص إذا كان المشرع في قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ مادة ١٧ وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مادة ١١ نص على حظر القضاء من التصدي لأعمال السيادة نجده في دستور ٢٠١٤ م في مادتيه ٩٤، ٩٧ يحظر تحصين أعمال السيادة عن ولاية القضاء.

إزاء هذا التناقض فلا يمكننا إزالته بالقول بإهدار حق التقاضي وحقوق الأفراد وحرياتهم بترك الحكومة بتحصين ما تشاء من الأعمال من رقابة القضاء، ولا القول بإنكار وجود الاعمال السيادية كليًا لضمان الحفاظ على كيان الدولة داخلياً وخارجياً.

الأمر الذي دفع الفقهاء إلى إيجاد حلول توافقية لإزالة التناقض بين النصوص والإبقاء على أعمال السيادة والمحافظة على حقوق الأفراد وحرياتهم وكفالة حق التقاضي من اتجاه ثالث.

أولًا: إذا كانت أعمال السيادة تخرج عن نطاق ولاية القضاء فإن القضاء يظل صاحب الولاية العامة في تطبيق العمل بحيث تقتصر سلطة القضاء على فحص العمل الصادر من الإدارة وإذا ما انتهت إلى كونه من أعمال السيادة امتنعت عن التصدي له لخروجه من ولايتها، أو ليس عملًا سياديًا، وبالتالي يخضع لرقابتها[١] وهو يقوم بهذا بالتحديد بناءً على أسس موضوعية ليس من بينها وجود قانون يقرر انتفاء ولاية القضاء بالنسبة لذات العمل[٢].

ثانيًا: إذا كان وجود فكرة الأعمال السيادية من شأنه المحافظة على كيان الدولة في الداخل والخارج ضرورة السماح للأفراد بالتعويض عما يصيبهم من

(١) انظر أحكام النقض، مشار إليها لدى: قانون المرافعات، الجزء الأول: محمد عبد النبي غانم، ص(٢٩٧)، هامش (٢).

(٢) مبادئ: وجدي راغب، ط٢٠٠١م، ص(٢٦١) وما بعدها.

ضرر جراء هذا العمل عن طريق اللجوء إلى القضاء بطلب التعويض[١].

لذا ذهب البعض بأن انعدام ولاية المحاكم بنظر أعمال السيادة هو أمر متصل بقبول الدعوى وصلة القاضي في سماعها والفصل فيها بغض النظر عن عدم اختصاص المحكمة بالدعوى أم لا[٢].

ثالثا: عدم التوسيع لمفهوم أعمال السيادة: ويتم ذلك عن طريق حصر الأعمال السيادية لما فيه من منع الإدارة من الاستغلال السيئ لفكرة أعمال السيادة وبالتالي تقرر كل أعمالها بأنها أعمال سيادة و تخرج من ولاية القضاء وهذا ما كان عليه العمل في القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، حيث لم يكتفِ بوضع مبدأ عام لأعمال السيادة[٣] وفقًا لما عليه العمل الآن منذ إصدار قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٩ حيث اكتفى بالمبدأ دون ضرب أمثلة له بأن" لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة"[٤].

(١) أعمال السيادة في القانون المصري المقارن: حافظ هريدي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة، ط ١٩٥٢، ص(١٣) وما بعدها.

(٢) نظرية أعمال السيادة -دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي- رسالة دكتوراه - جامعة عين شمس، ط ١٩٥٥، ص(٦)، مشار إليها لدى عبد النبي غانم، مرجع سابق، هامش (٣)، ص(٣٠٠).

(٣) مادة (٧) من قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م

(٤) مادة (١٢) من القانون رقم (١٦٥) الصادر سنة ١٩٥٩، الوقائع المصرية - العدد ٢٥ مكرر.

المطلب الثاني
المسائل ذات العنصر الأجنبي و اختصاص القضاء الوطني

عالج المشرع القواعد التي تبين حدود ولاية القضاء لمحاكم الدولة ببعض المنازعات بضوا بط معينة في جميع المسائل، ولو كانت ذات عنصر أجنبي فتنظر المحاكم المصرية الدعاوي التي ترفع على المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في مصر كذلك الدعاوي التي ترفع على الأجنبي الذي له محل إقامة في مصر أو في موطن بها، وكذلك تختص بنظر الدعاوي التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في حالات نص عليها المشرع في المادة ٣٠ من قانون المرافعات.

كما أخرج المشرع الدعاوى العينية العقارية والمتعلقة بعقار موجود بالخارج عن نطاق ولاية المحاكم المصرية مادة ٢٨ و٢٩ مرافعات.

ويقصد بهذا الاختصاص: الاختصاص القضائي الدولي[١] للمحاكم وهذا الذي يحدد نصيب محاكم الدولة من ولاية القضاء إزاء غيرها من محاكم الدول الأخرى، حيث تكفل المحاكم الداخلية لكل دولة بجعل كافة المنازعات التي تقوم بين الأفراد سواء كانت هذه المنازعات وطنية بحتة أم كانت مشتملة على عنصر أجنبي ويرجع اختصاص المحاكم الداخلية بنظر هذه النزاعات في نطاق قانون العلاقات الخاصة الدولية يتمثل في عدم تواجد هيئة قضائية دولية يعهد إليها بفض تلك المنازعات[٢].

وقد أسند المشرع اختصاص القضاء المصري بالمسائل والمنازعات التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن في مصر، أو محل إقامة بها، أو موقع المال أو محل الالتزام ومصدره أو محل تنفيذه. **إلى الاعتبارات الآتية: -**

- إن رسم حدود هذه الولاية يقوم على أساس مبدأ الإقليمية التي ترتبط بين المنازعة وولاية القضاء، وهو ما يعبر عنه الفقهاء بفكرة سيادة الدولة على

(١) أصول القانون الدولي الخاص: محمد كمال فهمي، ط٢، سنة ١٩٨٥، ص(١٥).
(٢) مبادئ القانون الدولي الخاص: صلاح الدين جمال الدين، بدون مكان نشر ١٤٤٠هـ/٢٠١٩م، ص(١٦).

إقليمها وهذا يؤكد أن القضاء يعد مظهرا من مظاهر سيادة الدولة[١].

- مبدأ الفاعلية والقوة التي يجب أن تتمتع بها الأحكام، وتظهر هذه القوة في إمكانية اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهة الأجنبي الذي يوجد موطنه أو محل إقامته في مصر[٢].
- اتسام ضابط المواطن أو محل الإقامة لانعقاد اختصاص محاكم القضاء الوطني بكونه ضابطًا مبنيًا على فكرة قانونية، فضلا على كونه ضابطًا عامًا لا يقتصر على طائفة معينة من المنازعات باستخدام الموطن أو محل الإقامة لتقرير الاختصاص للمحاكم الوطنية يكون أظهر وأكثر فائدة بالنسبة للأجنبي المتوطن أو المقيم في الجمهورية[٢].

فضلاً علي وجود المدعي عليه الأجنبي في مصر يعطي للمحاكم المصرية سلطة كافية في مواجهته ويشمل موطن المدعي عليه الموطن العام الذي يوجد الشخص فيه عادة، ويقيم فيه بصفة الاستقرار ويتخذه مكانا لما له من حقوق وما عليه من التزامات، والموطن الخاص وهو المكان الذي يباشر فيه الشخص تجارة ويرجع لتحديد هذا المواطن إلى القانون الوطني[٣].

لذا اكتفى المشرع لانعقاد الاختصاص الوطني بكون للأجنبي محل إقامة داخل الجمهورية سواء كان مقيما أم لا، ويثبت هذا الاختصاص سواء كان المدعى عليه شخصًا طبيعيًا أو معنويًا[٤].

هذا إذا كان المدعى عليه الأجنبي له موطن أو محل إقامة في مصر، أما إذا لم يكن له موطن أو محل إقامة في مصر فقد عالج المشرع اختصاص المحاكم الوطنية في هذه الحالة في المادة ٣٠ من قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بأن تنظر الدعاوي التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في

(١) القانون القضائي الخاص الدولي: حفيظة الحداد، ط: الفتح ١٩٩٢م، ص(٥٠) وما بعدها.
(٢) مبادئ القانون الدولي الخاص: صلاح الدين جمال الدين، المرجع السابق، ص(٢٩).
(٣) الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي/ صلاح الدين جمال الدين، ط: الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط: ٢٠٠٤، ص(٥٠).
(٤) فقه المرافعات الدولية، أحمد عبد الكريم سلامه، دراسة مقارنة، دار النهضة، ط ١، بند ٩١، وبند ١٠٣، ص(١٢٩).

الجمهورية في الأحوال الآتية:

الحالة الأولى: إذا كان الأجنبي في الجمهورية موطن مختار م١/٣٠

وأساس الاختصاص في هذه الحالة هو فكرة الخضوع الاختياري من قبل الأجنبي حيث اتخذ من مصر مكانًا اختاره لتنفيذ أعماله ومزاولة نشاطه[١]، فإذا ما اتخذ الأجنبي موطنًا في الجمهورية باختياره فيكون القبول الارادي قد تحقق وينعقد على أساسه الاختصاص لمحاكم الدولة المقبول ولايتها وبذلك يكون المشرع أعطي للإدارة دورًا في الاختيار والاعتراف بها[٢].

الحالة الثانية: إذا كانت الدعاوي متعلقة بمال موجود في الجمهورية أو كانت متعلقة بالالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجبًا تنفيذه فيها، أو كانت متعلقة بإفلاس أشهر فيها مادة ٢/٣٠مرافعات

فوجود محل الالتزام بإقليم الدولة يجعل محاكمها أكثر قدرة على الفصل في المنازعات التي تثار بشأنه، ولم يفرق المشرع بين كون الالتزامات عقدية أم غير عقدية، ففي الحالتين ينعقد الاختصاص للقضاء الوطني حتى ولو لم يكن للمدعي عليه محل إقامة ما دامت مصر هي محل الالتزام.

وكذلك لا يشترط في حالة الإفلاس كون المال محل المنازعة موجودًا بمصر أو كون المدعي عليه متوطنًا بمصر متمتعًا بجنسيتها لانعقاد اختصاصها، وإنما اشترط كون صدور إشهار الافلاس فيها[٣].

كما لم يشترط كون هذه الالتزام ناشئًا عن تصرف قانوني أو عن عمل مادي، فاختصاص المحاكم المصرية الذي ورد في المادة ٣٠ اختصاص عام يسرى بالنسبة للالتزامات العقدية والالتزامات الغير عقدية ولا يستثنى منه إلا العقود التي تهدف إلى تقرير حق عيني على عقار واقع في الخارج حتى ولو أبرم العقد

(١) أصول المرافعات: نبيل إسماعيل عمر، ط: ١٩٨٦، بند ١٧٧، ص(١٨٨).
(٢) مبادئ القانون الدولي الخاص: صلاح الدين، مرجع سابق، ص(٦٩).
(٣) الوسيط في القانون الدولي الخاص: فؤاد رياض - سامية راشد، الجزء الثاني، بند ٣٥٧، ص(٣٤٦).

في مصر على نحو ما سوف أبينه في حينه[١].

الحالة الثالثة: إذا كانت الدعوى معارضة في عقد زواج وكان العقد يراد إبرامه لدي موثق مصرى مادة ٣٠ /٣ مرافعات.

عمد المشرع اختصاص المحاكم المصرية في هذه المنازعة لتحقق العدالة من الناحية القانونية والتشريعية، فالارتباط القانوني بين علاقة الزوجية والدولة يجعل المحاكم المصرية أقدر من غيرها علي النظر فيها فالموثق موظف في مرفق عام ويؤدي وظيفة وفقا للقانون المصري ويخضع لسلطانه علاوة على إمكانية صاحب الحق في الاعتراض على الأمر في حالة المنازعة أمام المحاكم الأقدر على تحقيق حسن سير العدالة بأن ينازع في عقد الزواج بقصد تعطيله أو منع توثيقه بواسطة الموثق المصري؛ لكون المدعي ناقص الأهلية أو توافر في أحد الزوجين أو كلاهما مانع من موانع الزواج مثلا[٢].

الحالة الرابعة: إذا كانت الدعوة متعلقة بطلب فسخ الزواج أو التطليق أو بالانفصال وكانت مرفوعة من زوجة فقدت جنسية الجمهورية بالزواج متى كان لها موطن في الجمهورية أو كانت الدعوى مرفوعة من زوجة لها موطن في الجمهورية على زوجها الذي كان له موطن فيها متى كان الزوج قد هجر زوجته وجعل موطنه في الخارج بعد قيام سبب الفسخ أو التطليق أو الانفصال أو كان قد أبعد عن الجمهورية م ٤/٣٠ مرافعات[٣].

الحالة الخامسة: إذا كانت الدعوى متعلقة بطلب نفقة للأم أو للزوجة متى كان لهما موطن في الجمهورية أو للصغير المقيم فيها ٥/٣٠

في هذه الحالة خرج المشرع عن القاعدة في لاختصاص القضائي الدولي التي تقضي باختصاص القضاء الوطني إذا كان للمدعى عليه موطن أو محل إقامة برعاية مصالحه، إلا أنه راعى مصلحة الطرف الضعيف، علاوة إلى كون النفقات

(١) تحديد مجال ولاية القضاء المصري بالفصل في المنازعات ذات الطابع الدولي، عنايت ثابت، ط النهضة ١٩٨٨، بند ٢٦، ص(٣٥).

(٢) المرجع السابق، البندين (٤٠، ٤٩)، ص(٥٣) وما بعدها.

(٣) قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وزارة العدل المكتب الفني لمحكمة النقض الهيئة العامة للمطابع الأميرية القاهرة ١٩٦٩م.

من الحقوق الطبيعية التي يترتب على الإخلال بها المساس بالنظام العام[١].

ويلاحظ أن المشرع لم يكتف بالإقامة العادية في مصر دون تفرقة بين دعوى الأم أو الزوجة أو الصغير[٢] وإن كان جمع بينهما في نص واحد إلا أنه ميز بينهما في الشروط فاستلزم في دعاوى الأم أو الزوجة ضرورة توافر موطن بالجمهورية، واكتفى في دعاوي الصغير بتوافر الإقامة العادية مراعاةً وتيسيرًا عليه[٣].

الحالة السادسة: إذا كانت الدعوى بشأن نسب صغير يقيم في الجمهورية أو بسلب الولاية على نفسه أو الحد منها أو وقفها أو استردادها:

مراعاة المشرع لمصلحة الصغير وحمايته لما يشترط أن يكون له موطن في الجمهورية واكتفى بمجرد الإقامة لحاجته للرعاية، كما لم يشترط جنسية الصغير كونه مصريًا للقول باختصاص القضاء المصري وإنما حدد الاختصاص بنوع الدعوي وكونها متعلقة بالنسب بصرف النظر عن كون الطفل مصريًا، بل يمكن أن يكون مما ينتمي بجنسيته إلى دول أجنبية.

وكذلك مسائل الولاية على النفس مثلها مثل مسائل النسب شريطة كون المدعي صغيرًا وكون الدعوى تتعلق بالولاية على نفس الصغير م٦/٣٠ مرافعات

الحالة السابعة: إذا كانت الدعوى متعلقة بمسائل الأحوال الشخص م ٧/٣٠ مرافعات

مراعاة من المشرع لحسن أداء العدالة التي تقضي بانعقاد الاختصاص للمحاكم المصرية بنظر المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية وذلك لاتصالها بحياة الإنسان وكيانه وحرصا منه على تمكين المدعي للوصول إلى العدالة بتجنب مشقة المثول لقضاء أجنبي شريطة كون المدعي عليه ليس له موطن في الخارج، وكون

(١) المرافعات: عبد النبي غانم مرجع سابق، ص(٣٣١).
(٢) مادة ٨٦١/ ٢ من القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٩.
(٣) فقه المرافعات الدولية: عبد الكريم سلامه، بند ١٣٧، ص(١٠٨، ولسيادته: مختصر قانون العلاقات الخاصة الدولية، ص(١٠٨)، محاضرات في المرافعات المدنية الدولية، ص(٨٠) وما بعدها، ط ٢٠٠٠م.

القانون المصري هو القانون واجب التطبيق.

الحالة الثامنة: إذا كانت الدعوى متعلقة بمسألة من مسائل الولاية على المال م ٨/٣٠ مرافعات،

كذلك لم يشترط المشرع جنسية معينة للمدعي أو المدعي عليه لانعقاد الاختصاص للقضاء الوطني، بل كان الاختصاص منعقدا بالنسبة لنوع الدعوى وأهميتها مثل تعيين وصي، وتوقيع حجز، وتعيين وكيل للخصومة ...الخ، يحتكم الاختصاص للمحاكم المصرية بالنسبة لمسائل الولاية على المال على جنسية عديم الأهلية أو ناقصها وليس لجنسية القائم بالحماية[١].

وينعقد الاختصاص للقضاء الوطني في هذه الحالة متى كان للقاصر أو المطلوب الحجر عليه أو مساعدته موطن أو محل إقامة في مصر، وكون المدعي عليه أجنبيًا ليس له موطن أو محل إقامة في مصر. م ٨/٣٠ مرافعات

الحالة التاسعة: إذا كان لأحد المدعى عليهم موطن أو محل إقامة في مصر م٩/٣٠ تفاديا لتضارب الأحكام وتناقضها ورفع دعاوى متعددة أمام محاكم تتبع دولًا مختلفة مما يؤدي إلي زيادة نفقات التقاضي والجهد عهد المشرع الاختصاص لمحاكم الدولة بالنسبة لجميع المدعي عليهم طالما توافر ضابط الاختصاص لأحدهم، شريطة كون المدعي عليه في مصر أو الذي له في مصر محل إقامة مختصًا في الدعوي بصفة أصلية، وكون التعدد حقيقيًا لا صوريًا، وأن تشكل الطلبات الموجهة إلى كل منهم وحدة تبرر جميعها في دعوى واحدة[٢].

الاستثناء عن اختصاص القضاء الوطني بالمسائل ذات العنصر الأجنبي

يستثنى من انعقاد الاختصاص للمحاكم المصرية ما إذا كانت المنازعة يتعلق الأمر فيها بدعوى عقارية مرتبطة بعقار واقع في الخارج (م٢٩مرافعات) بغض النظر عن جنسية الخصوم وذلك إعمالا لعرف دولي مستقر يقضي باختصاص قضاء موقع العقار بالدعاوي المتعلقة به[٣].

(١) قانون المرافعات: عبد النبي غانم، مرجع سابق، ص(٣٣٢).

(٢) مبادئ القانون الدولي الخاص: صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص(٣٧).

(٣) قانون القضاء المدني: محمود هاشم، مرجع سابق، بند ١٨١، ص(٢٩).

المطلب الثالث
الأعمال التي تقوم بها الأشخاص الاعتبارية الدولية

يعترف المشرع لبعض الأشخاص بنوع من الحصانات تحجبهم عن الخضوع لولاية قضاء الدولة الموجودين على إقليمها، كتمتع رؤساء الدول الأجنبية و السفراء والقناصلة وعدم المساس بسيادة الدولة الأجنبية، وكذلك عدم خضوع الهيئات والمنظمات الدولية وممثليها بحصانة تحجبهم من الخضوع للقضاء الوطني وهو ما يطلق عليه في العرف الدولي بالحصانة الدبلوماسية(١).

الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن ما هي الأشخاص الاعتبارية الدولية؟، وهل هذه الحصانة قاصرة على بعض الوظيفة الدولية؟ وهل تنحصر في مرحلة التقاضي وإصدار الأعمال فقط؟ أم تشمل إجراءات التنفيذ؟، وهل في حالة تنازل الدولة عن حصانة ممثلها أو انقضائها يسترد القضاء الوطن ولايته أم لا؟.

كل هذه التساؤلات سوف نتولى الإجابة عليها فيما يلي:

نطاق الحصانة

بالنسبة للدول الأجنبية: كان الاتجاه السائد أن الحصانة القضائية للدول حصانة شاملة ومطلقة لا يرد عليها أي استثناء وذلك على اعتبار أن الدولة صاحبة سلطان وسيادة في العائلة الدولية(٢).

بيد أن الكثير من الدول قصرت الحصانة المقررة للدول في المجال الدولي بحيث قصرت الحصانة على بعض أنواع النشاط الذي تمارسه الدولة دون البعض، ومن ثم يجوز مقاضاة الدولة الأجنبية بالنسبة للتصرفات التي تقع في دائرة القانون الخاص(٣).

هذا من ناحية الدول الأجنبية أما من ناحية رؤسائها فإن الحصانة المقررة

---

(١) الموجز في أصول وقواعد المرافعات: أحمد زغلول، الجزء الأول، ص(٣٨٥).
(٢) طبيعة الدفع بالحصانة: بحث للدكتور/ هشام صادق، مجلة العلوم القانونية - عين شمس، ١٩٦٩، ص(٣١٥)،، مرجع سابق، ص(٢٩).
(٣) الموجز: أحمد زغلول، بند ٢٢٢، ص(٣٨٧)،، مرجع سابق، ص(٢٩).

لهم تختلف باختلاف التصرفات التي يباشرها رئيس الدولة فتشمل التصرفات التي يباشرها بوصفه رئيس والمتصلة بالحياة العامة، أما التصرفات المتصلة بالحياة الخاصة فلا تندرج في نطاق الحصانة المانعة من الخضوع للقضاء الوطني[١]، ويتمتع رئيس الدولة بالحصانة وحدة دون أفراد عائلته[٢].

بالنسبة للمنظمات والهيئات الدولية تختلف الحصانة المقررة لها على طبيعة الاتفاق الذي تتم على إنشائه المنظمة أو الهيئة وما إذا قرر الحصانة كقاعدة عامة أم لا[٣].

أما النطاق المقرر لحصانة الممثلين السياسيين فتتمثل في الحصانة الشخصية وحصانة تتعلق بالمال فيعفي من الضرائب في حدود كما يعفي من الملاحقات الجنائية والمدنية الخاصة بعملة الرسمي[٤].

ومن المتعارف عليه أن الحصانة القضائية ليس حقًا شخصيًا للمبعوث الدبلوماسي يجوز له التنازل عنها في أي وقت، فلا يجوز له التنازل إلا كان موافقًا لدولته فهي صاحبة الاختصاص في التنازل من عدمه[٥].

وفي حالة التنازل الصريح عن الحصانة لممثلها الدبلوماسي استرد القضاء الوطني ولايته ولا ينصرف هذا التنازل إلا إلى الدعوى التي تم التنازل بشأنها[٦].

---

(١) فقه المرافعات الدولية/ أحمد عبد الكريم سلامه، مرجع سابق، بند ٣١٧، ص(٣٨٧ وما بعدها.

(٢) قانون المرافعات/ عبد النبي غانم، مرجع سابق، ص(٣٠٩) وما بعدها.

(٣) المرجع السابق، ص(٣١٢).

(٤) مبادئ القانون الدولي الخاص: صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص(٣٩).

(٥) أصول القانون الدولي العام، مصطفى فؤاد، مرجع سابق، ص(١٦٥) وما بعدها.
مشار إليه لدى قانون المرافعات/ عبد النبي غانم، هامش (٣)، ص(٣٢٠).

(٦) فقه المرافعات الدولية/ أحمد عبد الكريم، مرجع سابق، بند ٣٣٤، ص(٤٠٦).

المبحث الثاني
ما يخرج عن عموم ولاية القضاء في الفقه الإسلامي

تمهيد وتقسيم:

لقد حرصت الشريعة الإسلامية في إطار العلاقات الإنسانية أن الحاكمية لله في أرضه فلا يخرج أحد عن شرع الله، والقضاء في الشرع مكفول للكافة دون اعتبار لعرق أو لون وفوارق سيادته محمية ومقررة بلا تمييز بين جنس وآخر فالحقوق يتساوى فيها الجميع ومنها حق التقاضي من ينتمي إلى الدولة الإسلامية من رعاياها مسلمين وذميين، ووضعت الشريعة الإسلامية من الأحكام ما يكفل لها الاستمرارية التي تجعلها صالحة لكل زمان ومكان[١].

لذا سوف أبين ما يخرج عن عموم ولاية القضاء في الشريعة في بيان موقف الشرع من أعمال السيادة، والخطابات المقررة لبعض الدبلوماسيين، والمعاملات ذات العنصر الأجنبي ومدى امتداد ولاية القضاء في الإسلام من خلال ما يلي: -

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي: رمضان الشرنباصي، منشأة المعارف، ط ٢٠٠٢، ص(٢٧).

المطلب الأول
أعمال السيادة في الفقه الإسلامي

نجد أن فكرة السيادة من صنع الفقه الفرنسي التي سادت في ظل القوانين الوضعية الحديثة منذ القرن الخامس عشر، ثم انتقلت إلى الدول الإسلامية بانتقال القوانين الوضعية بعد سقوط الخلافة العثمانية[١] فالسيادة في الإسلام للإسلام والامتثال لشرع الله -عَزَّوَجَلَّ- وبالتالي لا يوجد عمل يصدر من شأنه الابتعاد عن شرع الله وأصوله أيًّا كان من أصدره لا فرق بين حاكم أو محكوم.

فالإسلام لا يستثني أحدًا من أحكام الشرع؛ لذا كان رؤساء الدول لا قداسة لهم ولا لقراراتهم ولا لأشخاصهم، بل يعمل بأحكامهم وقراراتهم على تحقيق العدل الذي قامت عليه شريعة الإسلام.[٢]

ويدل على ذلك أقوال وأفعال المصطفى (صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ) وأصحابه فيما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما: «**إنما أهلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة سرقت لقطع محمد يدها** ».[٣]

وقد جسد مبدأ عدم السيادة خطاب أبي بكر الصديق حينما ولي الخلافة فقال: « **أيها الناس، وليت عليكم ولست بخيركم، فإن أخطأت فقوموني، وإن أحسنت فأعينوني..** »[٤].

وهذا عمر بن الخطاب الفاروق الذي قضى في أمر وجادلته امرأة فرجع عن قراره قائلاً: أصابت امرأة وأخطأ عمر.[٥]

---

(١) منع القضاء من نظر أعمال السيادة، مرجع سابق ص ١٠٤

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي عبد القادر عوده: ط: مؤسسة الرسالة، بيروت ١٩٨٥..ص٣١٧

(٣) رواه البخاري ك: المغازي باب من شهد الفتح ح رقم ٤٠٥٣ (١٥٦٦/٤)، ومسلم في كتاب الحدود باب قطع السارق الشريف وغيره ح رقم ١٦٨٨(٣/ ١٣١٥).

(٤) مصنف عبد الرازق، باب لا طاعة في معصية، (٣٦٦/١١).

(٥) عبد الله بن مصعب، قال: قال عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: " لا تزيدوا في مهور النساء على

هذه المساواة وعدم السيادة لغير الإسلام التي جسدها علي بن أبي طالب حينما اختصم هو واليهودي إلى القاضي في واقعة سرقة درعه، وحكم بالدرع لليهودي لرد بينة رئيس الدولة الإمام علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وعن الصحابة أجمعين.[1]

أربعين أوقية، ولو كانت بنت ذي العصبة يعني يزيد بن الحصين الحارثي، فمن زاد ألقيت زيادته في بيت المال فقامت امرأة من صف النساء طويلة فيها فطس فقالت: ما ذلك لك، قال: ولم؟ قالت: لأن الله عَزَّوَجَلَّ يقول: ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ [النساء: ٢٠] فقال عمر: امرأة أصابت ورجل أخطأ " جامع بيان العلم وفضله لأبي عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) (١/ ٥٣٠) تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، الطبعة: الأولى، الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية ١٩٩٤م. ومسند الفاروق لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير (ت: ٧٧٤ هـ) (٥٠١/٢) تحقيق: إمام بن علي بن إمام، الطبعة: الأولى، الناشر: دار الفلاح، الفيوم مصر ٢٠٠٩م.

(١) عن إبراهيم بن يزيد التيمي، عن أبيه، قال: وجد علي بن أبي طالب درعا له عند يهودي التقطها فعرفها، فقال: «درعي، سقطت عن جمل لي أورق»، فقال اليهودي: درعي وفي يدي. ثم قال له اليهودي: بيني وبينك قاضي المسلمين. فأتوا شريحا، فلما رأى عليا قد أقبل تحرف عن موضعه وجلس على فيه، ثم قال علي: لو كان خصمي من المسلمين لساويته في المجلس، ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لا تساووهم في المجلس، وألجئوهم إلى أضيق الطرق، فإن سبوكم فاضربوهم، وإن ضربوكم فاقتلوهم». ثم قال شريح: ما تشاء يا أمير المؤمنين؟ قال: «درعي سقطت عن جمل لي أورق، والتقطها هذا اليهودي» فقال شريح: ما تقول يا يهودي؟ قال: درعي وفي يدي. فقال شريح: صدقت والله يا أمير المؤمنين، إنها لدرعك، ولكن لابد من شاهدين، فدعا قنبرا مولاه، والحسن بن علي وشهدا أنها لدرعه، فقال شريح: أما شهادة مولاك فقد أجزناها، وأما شهادة ابنك لك فلا نجيزها " فقال علي: ثكلتك أمك، أما سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الحسن والحسين سيدا شباب أهل الجنة»؟. قال: اللهم نعم. قال: أفلا تجيز شهادة سيد شباب أهل الجنة؟ والله لأوجهنك إلى بانقيا تقضي بين أهلها أربعين يوما، ثم قال لليهودي: خذ الدرع. فقال اليهودي: أمير المؤمنين جاء معي إلى قاضي المسلمين، فقضى عليه ورضي، صدقت والله يا أمير المؤمنين إنها لدرعك، سقطت عن جمل لك، التقطتها، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، فوهبها له علي، وأجازه بتسعمائة، وقتل معه يوم صفين. أخرجه أبو نعيم الأصبهاني (ت: ٤٣٠هـ) في حلية الأولياء وطبقات الأصفياء (٤/ ١٣٩، ١٤٠) الطبعة: بدون، الناشر: دار السعادة القاهرة ١٩٧٤م

المطلب الثاني
المسائل ذات العنصر الأجنبي في الفقه الإسلامي

اعتمد الشرع على مبادئ وأسس يراعى فيها حاجات البشر حيث حوت جميع الأحكام التي لا تقف عند زمان لمسايرة التطور الحضاري، وبلغت الكمال فيما حوت، فالإسلام يقوم على دعوي عالمية، فالجميع أمام القضاء سواء دون النظر إلى دين، مع إمكانية لجوء غير المسلمين إلى أحكام ملتهم في مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بهم ما دامت لا تمس النظام العام المبني على قواعد الفقه الإسلامي فلا تفرقة بين أحد بعرق أو لون مصداقًا لقوله (تعالى): ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ ...١﴾[1].

لم يعرف فقهاء الفقه الإسلامي مصطلحات مثل وطني وأجنبي، والدولة بمفهومها الحالي في الدولة الحديثة[2]، ولكن يمكن البحث عنه من خلال تعاملات المسلمين مع غير المسلمين: وذلك من خلال تقسيم فقهاء الشريعة العالم إلى دارين: دار إسلام، ودار حرب أو عهد.

فدار الإسلام: هي الإقليم الذي يطبق فيه أحكام الإسلام ويأمن جميع من فيه بأمان كما يتمتع المسلمون، فدار الإسلام حيث جريان الأحكام الشرعية على المسلمين والسلطة للإسلام على الإقليم، وذلك بخلاف ما إذا كانت السلطة لغير المسلمين، فلا تكون دولة إسلامية حتى لو كان من فيها مسلمون[3].

ودار الحرب أو دار أمان: وهو من يدخل الدولة الإسلامية بأمان مؤقت، والمستأمن في الفقه الإسلامي ما يطلق عليه مصطلح الأجنبي في العلاقات الدولية[4].

---

(١) سورة النساء، آية (١).

(٢) بل أمة وفق التعبير القرآني ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾ وقوله: ﴿إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً" وقوله: ﴿وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً﴾ وقوله: ﴿وَلِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلْنَا مَنسَكًا﴾.

(٣) العلاقات الدولية في الإسلام، محمد أبو زهرة، الدار القومية للطباعة ١٩٦٤، ص(٥٣)، ما بعدها، ط: دار الفكر، ص(٧١)، بند (٣٨).

(٤) المرجع السابق.

وكذلك مصطلح " الذمي" وهو من يرتبط بالدولة الإسلامية بعقد الذمة المؤبد الذي بمقتضاه يصبح من أهل دار الإسلام له ما لهم، وعليه ما عليهم من حقوق وواجبات بموجب عقد الذمة(١).

وبالتالي يكون الذمي ليس أجنبيًا بل من أفراد المجتمع الإسلامي ويتمتع بالحقوق العامة والخاصة التي يتمتع بها المسلمون مع إمكانية اللجوء إلى أحكامهم في مجال أحوالهم الشخصية، وبالتالي تشمل الدولة الإسلامية من حيث السكان المسلمين وأهل الذمة والمستأمن الذين سمحت لهم الشريعة الدخول إلى ديار الإسلام بأمان مؤقت(٢).

ومما لا يدع مجالًا للشك أن حماية حقوق هؤلاء تقتضي امتداد ولاية القضاء إليهم في خصوماتهم وخاصةً أن تباين الولايات باختلاف الدول لا يوجب الإخلال بحق الأجنبي(٣).

وخاصةً أن الشريعة الإسلامية جعلت حقوق المستأمن بما فيها حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق التي توجب مقتضيات الأمان الممنوحة له الذي يوجب الوفاء به مصداقًا لقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَلَا يَنقُضُونَ ٱلۡمِيثَٰقَ ٢٠﴾(٤).

وقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ عَٰهَدتُّم مِّنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ثُمَّ لَمۡ يَنقُصُوكُمۡ شَيۡـٔٗا وَلَمۡ يُظَٰهِرُواْ عَلَيۡكُمۡ أَحَدٗا فَأَتِمُّوٓاْ إِلَيۡهِمۡ عَهۡدَهُمۡ إِلَىٰ مُدَّتِهِمۡۚ ...﴾(٥).

فعهد الأمان الذي ينظم مركز الأجانب في خلافاتهم بين أهل دار الإسلام وغيرهم كعقد الأمان الذي ثبت بقوله (تعالى): ﴿وَإِنۡ أَحَدٞ مِّنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ٱسۡتَجَارَكَ

(١) الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي، ط ٢٠٠٠م، د/ صلاح الدين جمال الدين. ص(١٧) وما بعدها،
(٢) بدائع الصنائع/ الكاساني، مطلعة الجمالية، ط ١٣٢٧هـ، ج٥، ص(٢٨١).
(٣) نظريات في الجنسية المصرية: صلاح الدين جمال الدين، دار النهضة، ط ١٩٩٨م، ص(٢٣) وما بعدها.
(٤) سورة الرعد، آية رقم (٢٠).
(٥) سورة التوبة، آية (٤).

فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَّا يَعْلَمُونَ ﴿٦﴾﴾[١].

وبناءً عليه كما يبرم عقد الأمان مع الأجانب من أهل الدار الأجنبية كذلك يبرم مع دار الحرب للدخول إلى ديار الإسلام لقضاء حاجة مؤقتة ومشروعة، ولا يترتب على الإقامة المؤقتة ثبوت الحق في الإقامة الدائمة كما في عقد الذمة في دار الإسلام.

وخلاصة القول أن ولاية القضاء في دار الإسلام تشمل منازعات المسلم مع غير المسلم في منازعاتهم، كما تشمل المسلم في منازعاته مع المسلم تحقيقًا للعدالة التي هي أحد أهم مقاصد الشرع الحنيف مصداقًا لقوله (تعالى): ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَٰبِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ۖ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ ... ﴾[٢].

فالخضوع للقضاء الوطني في الدولة الإسلامية لا يتوقف على رضا الخصوم فالاتجاه الغالب لدى الفقهاء أن خضوع الأجانب في منازعاتهم لولاية القضاء الإسلامي لا يتوقف على رضا طرفي الخصومة[٣].

ولم يخالف في ذلك إلا السادة الأحناف حيث اشترطوا في حالة اختصام الذميين والمستأمنين للقاضي المسلم في دار الإسلام أن يتراضى جميع الخصوم في التخاصم لديه، وذلك في قضايا الأحوال الشخصية من نكاح وطلاق وخلع ونفقه، أما في غير قضايا الأحوال الشخصية ينعقد الاختصاص للقاضي المسلم بصفة عامة ولا يشترط تراضي جميع الخصوم.

بخلاف أبي يوسف ومحمد فقد ذهبا إلى كفاية رضاء أحد الخصوم لعقد الاختصاص للقاضي المسلم.

وعليه يمكنا القول باختصاص القاضي المسلم في منازعات الأجانب أمر متفق عليه لدى الفقهاء، حتى في حالة اشتراط رضا الخصوم فيكون الاختصاص

---

(١) سورة التوبة، آية (٦).

(٢) سورة المائدة، آية (٤٨).

(٣) القضاء في الإسلام: محمد سلام مدكور، ط: النهضة، بدون سنة طبع، ص(١٢٦) وما بعدها.

للقاضي المسلم اختياريًا[١] ويدل على ذلك قوله (تعالى): ﴿ ...فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ ...﴿٤٢﴾ ﴾[٢]

فإذا ما حكم القاضي كان حكمه ملزمًا لجميع مسلمين و أجانب مصداقًا لقوله (تعالى): ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا ﴿٦٥﴾﴾[٣]، وذكر الإمام أحمد في الإقناع (ويلزمهم حكمنا)[٤].

وقد فرق البعض بين سبب نشوء الالتزام وزمانه وما يستتبع ذلك من التوسع والتضييق من اختصاص القاضي في الدولة الإسلامية.

فإذا ما كان سبب الدعوي التزام نشأ في ذمة الأجنبي قبل دخوله دولة الإسلام وبين ما إذا كان نشوء الالتزام في ذمته بعد دخوله الإسلام فأجازوا للقاضي الاختصاص في الحالة الثانية ولم يجز له التعرض بشأن ما رفع إليه في الحالة الأولي[٥].

ومن خلال العرض السابق يبدو لي أن القول الأولى بالقبول هو انعقاد الاختصاص للقاضي المسلم في جميع منازعات الأجنبي بناءً على إقامته في دولة الإسلام؛ لتعلق ذلك بسيادة الدولة الإسلامية على إقليمها الذي يخضع لسلطانها والأشخاص الذين يتواجدون فيه وفقًا لما يراه ولي الأمر فهو القائم على أمر الرعية وتدبير شئونها فكان هو المسئول الأول على تنظيم شئون القضاء وكان لزامًا

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: الشربيني الخطيب، دار الكتب، ط الأولى ١٤١٥هـ ١٩٩٤م، (١٣٠/٤)، وتبصرة الحكام في أصول القضية ومناهج الأحكام للشيخ/ شمس الدين بن فرحون، ط: دار الكتب، بيروت، بدون تاريخ (٢٦٥/٣).

(٢) سورة المائدة، آية (٤٢).

(٣) سورة النساء، آية (٦٥).

(٤) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: المرسى بن احمد بن موسى سالم بن عيسى شرف الدين ابو النجا المتوفى (٩٦٨هـ)، تحقيق/ عبد اللطيف السبكي/ الناشر: دار المعرفة، بيروت، لبنان.

(٥) المبسوط لشمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة بيروت ١٩٩١م (١٧٠/١٧).

عليه أن يخصص قاضيًا يوليه عموم النظر في كل الدعاوي التي تقع بين أفراد الدولة المقيمين بها أو الطارئين عليها من غير أفرادها؛ لأن الطارئ كالمقيم، إلا إذا خصه بالمقيمين دون الطارئين فيكون حكمه مقصورًا على ما خص به ولا يتعدى إلى غيره[١].

(١) مدى حق ولي الأمر في تنظيم القضاء وتقييده/ عبد الرحمن القاسم رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٧٣م ص(٥٢٤).

المطلب الثالث

مدى شمول ولاية القضاء للمتمتعين بالحصانات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي

وينافي المطلب السابق مدى خضوع المنازعات ذات العنصر الأجنبي للقضاء الإسلامي في ديار الإسلام وفقا لمبدأ شمولية الإسلام للكافة، وسيادة الإسلام على أرض الإسلام للمسلمين وغير المسلمين في معاملتهم.

فهل تمتد ولاية القضاء الإسلامي لرعاياه والمسلمين في غير دار الإسلام؟ وهل يخضع غير المسلمين المبعوثين لمقتضى عقد أمان مؤبد (عقد الذمة) أو مؤقت (عقد المستأمن) لدين الإسلام أم يحتفظ كل منهم بديانته ومن ثم لا يخضع لدين الإسلام.

لقد سبق الدين الإسلامي بقرون عديدة كافة المواثيق والاتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان، وينبع من كون الإنسان مدني بطبعه مع ازدياد التطور الحضاري والثقافي وتنقل الإنسان وسعيه في الأرض من دولة إلى أخرى، وقد يحل بدولة لا يحمل جنسيتها ولا دينها، وبالتالي يعد أجنبيًا عنها وقد يحمل معه في ارتحاله زاده وامتعته في حقائب الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن ما هي الحقوق التي يتمتع بها، وما الذي يجب عليه و خاصةً أن كل دولة تضع من القيود لتحمي إقليمها ورعاياها، قد تكون هذه القيود سيجان في وجهه من لا يرغب في الدخول إليها وكذلك الوضع بالنسبة لمن يريد الدخول إلى ديار الإسلام من غير القائمين بها ولا يحملون جنسيتها.

فإذا ما تم الاعتداء على حق من حقوق الأجنبي المقرر له بموجب المواثيق أو العهد المبرم بينه وبين الدولة الطارئ عليها فما هو القانون الواجب التطبيق، وما هي المحكمة المختصة وكيف يتم تنفيذ ما ينشأ عن محاكمته.

فالاتجاه السائد لدى فقهاء الشريعة الإسلامية أن القضاء قائم على العدل فالجميع في الحماية القانونية على السواء لا فرق في استعمال الحق بين شخص وآخر مهما تفاوتت منازلهم[1]، فلا يجوز للقاضي أن يمنع أحدًا من اللجوء إلى

(١) مبادى الدستور الاسلامي الاساسية/محمود حسين علي -مجلة كلية العلوم الإسلامية- المجلد =

القضاء حماية لحق له اعتدي عليه سواء كان المدعى عليه جليلًا أم حقيرًا، وعليه فالخليفة والرعية سواء أمام إقامة عدل الله[١].

فالتشريع الاسلامي لا يفارق في تطبيق أحكام الشرع باختلاف الأشخاص فكل سواء رئيسًا ووزيرًا كان أو أميرًا[٢].

هذا هو العدل الإلهي الذي جسده المصطفى (صلى الله عليه وسلم) في قوله: "إنما أهلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها"[٣].

وبالمقارنة إلى نظام الأعمال السيادية في الفقه الإسلامي.

نجد أن فكرة السيادة من صنع الفقه الفرنسي التي سادت في ظل القوانين الوضعية الحديثة منذ القرن الخامس عشر، ثم انتقلت إلى الدول الإسلامية بانتقال القوانين الوضعية بعد سقوط الخلافة العثمانية[٤].فالسيادة في الإسلام للإسلام والامتثال لشرع الله (عَزَّوَجَلَّ)، وبالتالي لا يوجد عمل يصدر من شأنه الابتعاد عن شرع الله (تعالى) وأصوله كائنًا من كان من أصدره لا فرق بين حاكم أو محكوم.

فالإسلام لا يستثني أحدًا من أحكام الشرع؛ لذا كان رؤساء الدول لا قداسة لهم ولا لقراراتهم ولا لأشخاصهم، بل يعمل بأحكامهم وقراراتهم على تحقيق العدل الذي قامت عليه شريعة الإسلام[٥].

=

السابع ٢٠١٣م ص٦ وما بعدها

(١) نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات: محمد نعيم ياسين، الطبعة الأولى ١٩٩٩م، دار النفائس، الأردن، ص(٩) وما بعدها.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي: عبد القادر عوده، ط: الرسالة، بيروت، ط١٩٨٥م، الجزء الأول، ص(٣١٧).

(٣) رواه مسلم ك: الحدود باب قطع السارق (١٣١٥/٣) برقم ١٦٨٨).

(٤) د/ حامد محمد أبو طالب: منع القضاء من نظر أعمال السيادة، ص(١٠٤) وما بعدها.

(٥) عبد القادر عوده: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، ط: مؤسسة الرسالة، بيروت ١٩٨٥، ص(٣١٧).

ويدل على ذلك أقوال وأفعال المصطفى (صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ) وأصحابه فيما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما: **"إنما أهلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة سرقت لقطع محمد يدها"**[(١)].

وهذا عمر بن الخطاب الفاروق الذي قضى في أمر وجادلته امرأة فرجع عن قراره قائلاً: أصابت امرأة وأخطأ عمر[(٢)].

هذه المساواة وعدم السيادة لغير الإسلام التي جسدها علي بن أبي طالب حينما اختصم هو واليهودي إلى القاضي في واقعة سرقة درعه، وحكم بالدرع لليهودي لرد بينة علي[(٣)].

---

(١) رواه البخاري ك: المغازي باب من شهد الفتح رقم ٤٠٥٣ (١٥٦٦/٤)، ومسلم في ك الحدود - باب قطع السارق الشريف وغيره رقم ١٦٨٨(١٣١٥/٣).

(٢) عبد الله بن مصعب، قال: قال عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: " لا تزيدوا في مهور النساء على أربعين أوقية، ولو كانت بنت ذي العصبة يعني يزيد بن الحصين الحارثي، فمن زاد ألقيت زيادته في بيت المال فقامت امرأة من صف النساء طويلة فيها فطس فقالت: ما ذلك لك، قال: ولم؟ قالت: لأن الله عَزَّوَجَلَّ يقول: ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ [النساء: ٢٠] فقال عمر: امرأة أصابت ورجل أخطأ " جامع بيان العلم وفضله لأبي عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي (ت: ٤٦٣هـ) (١/ ٥٣٠) تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، الطبعة: الأولى، الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية ١٩٩٤م. ومسند الفاروق لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير (ت: ٧٧٤ هـ) (٢/ ٥٠١) تحقيق: إمام بن علي بن إمام، الطبعة: الأولى، الناشر: دار الفلاح، الفيوم مصر ٢٠٠٩م.

(٣) عن إبراهيم بن يزيد التيمي، عن أبيه، قال: وجد علي بن أبي طالب درعا له عند يهودي التقطها فعرفها، فقال: «درعي، سقطت عن جمل لي أورق»، فقال اليهودي: درعي وفي يدي. ثم قال له اليهودي: بيني وبينك قاضي المسلمين. فأتوا شريحا، فلما رأى عليا قد أقبل تحرف عن موضعه وجلس على فيه، ثم قال علي: لو كان خصمي من المسلمين لساويته في المجلس، ولكني سمعت رسول الله صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ يقول: «لا تساووهم في المجلس، وألجئوهم إلى أضيق الطرق، فإن سبوكم فاضربوهم، وإن ضربوكم فاقتلوهم». ثم قال شريح: ما تشاء يا أمير المؤمنين؟ قال: «درعي سقطت عن جمل لي أورق، والتقطها هذا اليهودي» فقال شريح: ما تقول يا يهودي؟ قال: درعي وفي يدي. فقال شريح: صدقت والله يا أمير المؤمنين، إنها لدرعك، ولكن لابد من شاهدين، فدعا قنبرا مولاه، والحسن بن علي وشهدا أنها لدرعه، فقال =

وعليه يجب أن تختص الدولة بالفصل في المنازعات التي يكون مواطنوها أطرافًا فيها حتى لو في الخارج.

كذلك يحظى الجميع بالمساواة وعدم التفرقة في تطبيق شرع الله والذي جسده كتاب عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري " ...وأسي بين الناس في مجلسك ..."[(١)]، وخطاب أبي بكر الصديق حينما ولى الخلافة: " ... وليت عليكم ولست بخياركم"[(٢)].

كذلك تلتزم الدولة بمنح رعاياها حماية في الخارج وعدم الخضوع لغير دين الله سواء كان في دار الإسلام أو دار الحرب مصداقًا لقوله (تعالى): ﴿ وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا ١٤١ ﴾[(٣)].

وهذا ما كان يفعله المصطفى(صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) في رسائله مع مبعوثيه إلى قبائل الفرس والروم قبيل الدخول في الإسلام.

وإذا كان الشرع قد أقر جواز تطبيق شرائع غير المسلمين في أحوالهم الشخصية في دار الإسلام إلا أن هذا ليس على إطلاقه إذا سمح بذلك شريطة عدم الإضرار بالمسلمين أو إهمال

=

شريح: أما شهادة مولاك فقد أجزناها، وأما شهادة ابنك لك فلا نجيزها " فقال علي: ثكلتك أمك، أما سمعت عمر بن الخطاب يقول: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الحسن والحسين سيدا شباب أهل الجنة»؟. قال: اللهم نعم. قال: أفلا تجيز شهادة سيد شباب أهل الجنة؟ والله لأوجهنك إلى بانقيا تقضي بين أهلها أربعين يوما، ثم قال لليهودي: خذ الدرع. فقال اليهودي: أمير المؤمنين جاء معي إلى قاضي المسلمين، فقضى عليه ورضي، صدقت والله يا أمير المؤمنين إنها لدرعك، سقطت عن جمل لك، التقطتها، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، فوهبها له علي، وأجازه بتسعمائة، وقتل معه يوم صفين. أخرجه أبو نعيم الأصبهاني (ت: ٤٣٠هـ) في حلية الأولياء وطبقات الأصفياء (٤/ ١٣٩، ١٤٠) الطبعة: بدون، الناشر: دار السعادة القاهرة ١٩٧٤م

(١) سنن الدارقطني، كتاب عمر (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ) لأبي موسى الأشعري برقم ٤٤٧١/ ج٥، ص(٦٣١).

(٢) مصنف عبد الرازق للإمام/ معمر بن راشد، باب لا طاعة في معصية، رقم ٢٠٧٠٢، الجزء السابع، ص(٣٦٦).

(٣) سورة النساء، آية (١٤١).

المبحث الثالث

الانتفاء النسبي لولاية القضاء في القانون الوضعي والفقه الإسلامي

استهلال: -

ويقصد بالانتفاء النسبي[١] خروج بعض المسائل عن اختصاص جهة القضاء العادى والتي تدخل في ولاية جهة القضاء الإداري أو أي جهة قضائية أخرى خصصها المقنن للفصل في بعض المسائل بمقتضى القانون[٢].

ولبيان حالة الانتفاء النسبي يستلزم عرض المسائل التي تخرج من ولاية القضاء الإداري والعادي وتدخل ولاية جهة قضائية خاصة أو استثنائية وذلك من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: المسائل التي تخرج من ولاية القضاء العادي.

المطلب الثاني: المسائل التي تخرج من ولاية القضاء الإداري.

---

(١) لا يوجد الانتفاء النسبي إلا في النظم التي تعتمد نظام تعدد جهات القضاء ومن ثم تستأثر كل جهة بنصيبها المحدد والمحسوب لها من الولاية حيث توجد أربع جهات قضائية بموجب دستور ٢٠١٤ ولا تحتكر هذه الجهات ولاية القضاء الكاملة في الدولة فقد عمد المقنن إلى إسناد ولاية القضاء إلى هيئات ومحاكم خاصة للفصل في بعض المسائل المحددة و ينشئها لهذا الغرض، وفق ما سبق ذكره في الفصل الأول.
وذلك بخلاف الدول التي تأخذ بمبدأ وحدة القضاء، حيث تنحصر الولاية القضائية بكافة عناصرها إلى نظام قضائي واحد ولا يحول ذلك إلى الأخذ بنظام تخصص القضاء وهذا النظام المعتمد في الدول الإنجلوسكونية ومن ثم لا تتأثر الولاية في هذه الدولة بالانتفاء النسبي. انظر المرافعات عبد النبي غانم صفحة رقم ٣٣٩

(٢) الوسيط: رمزي سيف بند ١٤٧ ص(١٨٥)، الوجيز/ علي عبد الحميد ترك بندي ٣٢٥، ص(٤٤٢).

المطلب الأول
المسائل التي تخرج عن ولاية القضاء العادي

تعد جهة القضاء العادي هي صاحبة الولاية العامة في كافة المسائل والمنازعات أيًا كان نوعها وأيًا كان أطرافه ما لم تكن منازعة إدارية كما نصت المادة ١٨٨ من دستور ٢٠١٤ م على أن يختص القضاء بالفصل في كافة المنازعات والجرائم عادة ما تختص به جهة قضائية أخرى أو الاختصاص بالفصل فيها مقرر لجهة أخرى كاستثناء حيث نصت المادة ١/١٥ من قانون السلطة القضائية بقولها "فيما عدا المنازعات الإدارية تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثني بنص خاص"

وبناءً عليه فإن ما يخرج من اختصاص القضاء العادي لا يخالف دستور وبمقتضى قانون يعتد استثناء واردًا على نص وقضاء صحيح ولكن لا يقاس عليه ولا يوسع في تفسيره.

ما يخرج من ولاية القضاء العادي

أولًا: بمقتضى المادة ١/١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١٨٨ من دستور ٢٠١٤م أخرج المشرع المنازعات وكافة المسائل الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة وفقًا للمادة ١٠ من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ م التي أوردت تعداد المسائل التي تندرج في ولاية القضاء الإداري

ثانيًا: قد يلجأ المشرع لمخرج من القضاء العادي وإيثار للسرعة أو لتحقيق غايات معينة إلى إنشاء محاكم استثنائية على نحو ما بينه عند الحديث عن ولاية القضاء في المبحث الرابع من الفصل السابق للفصل في مسائل معينة تنظر أمامها من ولاية القضاء العادي.

والجدير بالذكر أن الاستثناء هنا مقرر لضرورة تبرر الخروج عن الأصل وهو الخضوع لولاية القضاء العادي لدفع ضرر أو لجلب مصلحة لا يمكن تحقيقها باللجوء إليه، وبالتالي فلا يجوز مخالفته أو الاتفاق على ذلك لتعلقه بالنظام

العام[١].

إذًا فقد عهد المشرع اختصاص خارج عن القضاء العادي و اختص به إلى جهات ومحاكم خاصة المخولة للمحكمة الدستورية العليا قانون رقم ١٩٧٩/٤٨ ومحكمة القيم قانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠، ومحاكم أمن الدولة لسنة ٩٨، والقضاء العسكري رقم ٢٢٥ لسنة ١٩٦٦م، كما خوَّل بعض الهيئات واللجان ذات الطابع القضائي بالفصل في بعض المنازعات نظرًا للسرعة في الإجراءات وقلة النفقات.

وذلك بخلاف ما ينشئه المشرع سواء كان بنصوص قانونية أو بمقتضى قرار من وزير العدل[٢] من إنشاء محاكم متخصصة بنوع معين من المنازعات في دائرة إقليم الدولة فلا خروج هذه المسائل من ولاية القضاء العادي صاحب الولاية وكان يمثل خروجًا من اختصاص المحاكم الأخرى في طبقة المحاكم المتخصصة فلا يجوز لها أن تنظر في غير ما يعهد إليها من قضايا ومسائل[٣].

ومن أمثلة هذه المحاكم: المحاكم التجارية، و محاكم شئون العمال، و محكمة الأمور المستعجلة، و محكمة التنفيذ سواء كانت المستحدثة بالقانون رقم ١٣ لسنة ٦٨ أو إدارة التنفيذ المنشأة بقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ ومحكمة الأسرة بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤، والمحاكم الاقتصادية بقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م

(١) مبادئ/ وجدي راغب ط ٢٠٠١ ص(٢٦٢)، ص(٢٦٤)، الموسوعة/ أحمد مليجي، مرجع سابق، الجزء الثاني الطبعة السادسة ٢٠٠٧، ص(١) وما بعدها بند رقم (١).

(٢) وفقًا للتفويض المقرر بالمادة ١٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لوزير العدل أن ينشئ بقرار منه بعد موافقة الجمعية العامة للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية ويخصها بنظر نوع معين من القضايا ويبين في القرار مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها.

(٣) أصول المرافعات/ أحمد مسلم بند ١١٧، ص(١٠٩) وما بعدها، نظرية الأحكام/ أحمد أبو الوفا بند ١٣٧ ص (٣٤٠) قانون القضاء المدني/ محمود هشم بند ١/٢ ص(١٩٩) وما بعدها، فتحي والي/ الوسيط بند ٢٧، ص(٢١٣).

المطلب الثاني

المسائل التي تخرج عن ولاية القضاء الإداري واختصاص القضاء العادي بها

القضاء الإداري قضاء عام شأنه شأن القضاء العادي فليس مجرد قضاء خاص وإلا لما كانت له الولاية على كافة المنازعات الإدارية والتأديبية[١].

وإذا لم تكن المنازعات الإدارية وفقًا لما نصت عليه المادة ١٩٠ من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ فلا تختص بها حتى ولو كانت الحكومة طرفًا فيها وتندرج في ولاية جهة القضاء العادي ومن أمثلتها: -

١- العقود التي تعقدها الإدارة مع الأفراد ولا تكون لها طبيعة العقد الإداري كالعقود التي تبرمها جهة الإدارة باستغلال أموال الدولة الخاصة وبيعها[٢].

٢- يختص القضاء المستعجل بنظر دعاوى التعويض بسبب الاعتداء المادي من جهة الإدارة ما دام لم يتم هذا الاعتداء تنفيذا لقرار إداري، ودعاوى الإهمال التي يرفعها ذو الشأن بالمطالبة بالتعويض عن إهمال الإدارة في تطهير المجاري والمصارف والطرق والترع[٣].

٣- عقد المشرع بموجب المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية والمعدلة بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ٢٠٠٦م الفصل في الدعاوى التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتصلة بأي شأن من شئونهم وطلبات التعويض عنها.

٤- الطعن في القرارات الصادرة من هيئة التوفيق والتحكم في منازعات العمل متى كانت طعنًا لعدم الاختصاص أو مخالفًا للقوانين واللوائح[٤].

٥- ينعقد اختصاص جهة القضاء العادي بنظر النزاعات المتصلة بالعلاقات بين

---

(١) مبادئ قانون المرافعات/ أحمد حشيش، مرجع سابق بند ١٨٣، ص(٢٢٨).

(٢) الوسيط/ فتحي والي بند ١١٠، ص(١٨٩).

(٣) المرجع السابق، بند ١١٠، ص().١٩٠

(٤) المادة (٨/١٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م.

وحدات القطاع العام والعاملين بها بوصفها علاقة تعاقدية ومما يتصل بالقرارات التي تصدرها هذه الوحدات[١].

٦- وأخيرًا انعقاد الاختصاص للقضاء العادي بنظر الدعاوى التي يرفعها الأفراد على الحكومة لحماية حقوقهم على منقول أو عقار بغرض درء عدوان الحكومة عليها بأفعالها المادية[٢].

وبناءً عليه يكون معيار توزيع الولاية القضائية هو معيار الأعم والأخص أي الأصل والاستثناء، فما يخرج من ولاية قضاء يدخل في ولاية أخر ولو نظر إلى بعض المسائل بعين الاعتبار قبل إثارة النزاع لما وقع هذا الإشكال فمثلا تصور أن مسائل التحكيم في العقود الإدارية هي منازعات إدارية بينما هي مجرد مسائل تحكيم مدنية، وكذلك تصور المنازعات الضريبية هي منازعات إدارية على أساس تعلقها بديون الدولة بينما هي منازعات مدنية على اعتبار أنها تتعلق بديون الأفراد[٣].

الاتجاه السائد لدى الفقه والقضاء أن الحكم الصادر من قاض خارج حدود ولايته يكون حائز الحجية أمام جميع محاكم ولايته ويكون معدوم الحجية أمام محاكم الجهة صاحبة الولاية وبالتالي تحكم المحكمة بإهداره واعتباره حكمًا منعدمًا لتعلق قواعد الاختصاص الولائي بالنظام العام[٤].

---

(١) قانون المرافعات/ محمد عبد النبي غانم، مرجع سابق ص (٣٦٣).

(٢) مادة ١/١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م
وانظر: هند طنطاوي المعيار المميز للعمل القضائي عن القرار الإداري مجلة إدارة قضايا الحكومة السنة١٩ شهر ٢ سنة ١٩٧٥ ص (٣٥٩) مشار إليه لدى/عبد النبي غانم، مرجع سابق هامش رقم (١) ص (٣٦٢).

(٣) مبادئ قانون المرافعات المصري أحمد حشيش بند ١٨٣، ص(٢٢٧) وما بعدها طبعة عام ٢٠١٨ - الطبعة الثانية - دار النهضة.

(٤) رمزي سيف/ تنازع الولاية بين المحاكم المختلطة والأهلية رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة١٩٣٨م، ص(٣٥٨)، أصول المرافعات/ أحمد مسلم بند ٢٦٦، ص(٢٩٣) وما بعدها، قانون القضاء المدني/ محمود هاشم بند ١٩٩، ص(٣١٩)، الموجز/ أحمد زغلول - مرجع سابق بند ٢٥٦، ص(٤٥٦)، مبادئ/ وجدي راغب- مرجع سابق، ص(٢٦٤).

أهم المصادر والمراجع

كتب اللغة:

- لسان العرب: لمحمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ) الناشر: دار صادر - بيروت الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ

كتب الحديث والتراث:

- ابن القيم الجوزية /أعلام الموقعين عن رب العالمين /محمد بن أبى بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين متوفى ٦٨٤هـ ط٢سنة١٤١٦هـ -١٩٩٥دار البشائر بيروت ص١/١٣٣، ط١سنة ١٤١١هـ١٩٩١دار الكتب العلمية- بيروت.
- الأحكام السلطانية للفراء: لقاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى: ٤٥٨هـ)، صححه وعلق عليه: محمد حامد الفقي الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الثانية، - ٢٠٠٠ م.
- الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي متوفى ٥٠٥هـ /المستصفى ط١ دار الكتب سنة ١٤١٣هـ١٩٩٣م
- بن حسين أحمد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، بدون سنة نشر.
- الذخيرة: لأبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، المحقق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي جزء ٢، ٦: سعيد أعراب جزء ٣-٥، ٧، ٩-١٢: محمد بو خبزة الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م.
- سنن ابن ماجه، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، الطبعة: الأولى، دار الرسالة العالمية ٢٠٠٩م.
- صحيح البخاري: لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ
- الفروق الفقهية والأصولية، مُقوّمَاتُها- شرُوطُهَا- نشأتُهَا- تطوّرُهَا (دراسَة نظريَّة - وَصفيَّة- تَاريخيّة)، ليعقوب بن عبد الوهاب بن يوسف التميمي الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- المبسوط: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة- بيروت، الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- مطالب أولى النهى: مصطفى السيوطي الرحيباني - منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، ط: الأولى، ١٩٦١م.
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام: المؤلف: أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل - الطرابلسي الحنفي (المتوفى: ٨٤٤هـ)، الناشر: دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- المغنى لابن قدامة على مختصر أبي القاسم عمر - مجلة الأحكام العدلية: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

السياسة الشرعية والقضاء:

- الأحوال الشخصية للشيخ محمد ابو زهرة ط١٩٥٧ ص٢ وما بعدها، دار الفكر العربي مصر

- الاختصاص القضائي فى الفقه الإسلامي مع بيان التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية /ناصر بن مشرى الغامدي - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ مكتبة الرشد - الرياض.
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي عبد القادر عوده الجزء الاول: ط: مؤسسة الرسالة، بيروت ١٩٨٥.
- السلطة القضائية ونظام القضاء فى الاسلام نصر فريد واصل - الطبعة الأولى سنة ١٩٧٧ مطبعة الأمانة واصل السلطة ط الثالثة. ١٩٨٧-دار النفائس-بيروت-
- ضمانات الخصوم أمام القضاء في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة حسن محمد بودي /، ط دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية
- القضاء في الإسلام: محمد سلام مدكور، ط: النهضة، بدون سنة طبع
- المقارنات والمقابلات بين أحكام المرافعات والمعاملات والحدود في شرع اليهود محمد حافظ صبري:، ط: الأولى، سنة ١٩٠٢ مطبعة هندية بالقاهرة.
- النظام القضائي فى الفقه الإسلامي محمد رافت عثمان /الطبعة الاولى /مكتبة الفلاح / الكويت ط١٤١٠هـ١٩٨٩م ط/دار البيان الطبعة: الثانية ١٤١٥هـ١٩٩٤م.
- نظرية الدعوى بين الشريعة الاسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية/محمد نعيم ياسين/ الطبعة الأولي ١٩٩٩، دار النفائس، الأردن.
- نظرية الدفوع للدعوى القضائية في الفقه الإسلامي،/محمود محجوب أبو النور /ط/ الدار السودانية للكتب، الخرطوم، طبعة ١٩٩٩م.

الكتب القانونية:

- إجراءات التنفيذ /أحمد أبو الوفا، الطبعة الثانية ٢٠١٠م.
- أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، أمينة النمر، الطبعة: الثانية ١٩٧١م.
- أحمد أبو الوفا - المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، ط ١٩٨٠م.
- أحمد خليفة شرقاوي / - المحاكم الاقتصادية - دراسة مقارنة - طبعة الاولى ٢٠١٦ دار النهضة العربية.
- استقلال السلطة القضائية: محمد عصفور، مجلة القضاة، السنة الأولى، العدد ٣ لسنة ١٩٦٨.
- أصول التقاضي وفقًا لقانون المرافعات سيد احمد محمود، منشأة المعارف،٢٠٠٩م.
- تحديد مجال ولاية القضاء المصري بالفصل في المنازعات ذات الطابع الدولي، عنايت ثابت، ط النهضة ١٩٨٨.
- حسن محمد بودي / ضمانات الخصوم أمام القضاء في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة، ط دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية
- الضوابط الشخصية للاختصاص القضائي الدولي / صلاح الدين جمال الدين، ط: الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط: ٢٠٠٤.
- طبيعة الدفع بالحصانة: بحث للدكتور / هشام صادق، مجلة العلوم القانونية - عين شمس، ١٩٦٩م.
- قانون القضاء المدني: محمود هاشم، الجزء الأول، النظام القضائي، مطبعة البخاري، روض الفرج، بدون سنة طبع
- قانون المرافعات مقارنًا بالفقه الإسلامي: د/ حامد أبو طالب، وأحمد شرقاوي ط ٢٠١٩.
- القضاء الدستوري المصري الحالي: أيمن محمد أبو حمزه، ط: الأولى، سنة ٢٠٢٠م.

- القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ في ضوء الفقه والقضاء م / عزالدين الديناصوري - أ / حامد عكاز ط: الرابعة، بدون سنة طبع.
- قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن / محمد العشماوي،عبد الوهاب العشماوي ط/المطبعة النموذجية / القاهرة ط/١٣٧٦هـ١٩٥٧م.
- مبادى الدستور الاسلامي الاساسية /محمود حسين علي - مجلة كلية العلوم الاسلامية - المجلد السابع ٢٠١٣م.
- محاضرات في قانون المرافعات مقارنة بالفقه الإسلامي للأستاذ الدكتور/ حامد أبو طالب، د/ أحمد خليفة شرقاوي، ط ٢٠٠٢م.
- المسألة الدستورية الأولية: شريف خاطر، دار الفكر، المنصورة ٢٠١٥.
- الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقًا لنصوص قانون المرافعات طبقًا لأحدث التعديلات معلقًا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض حتى ٢٠٠٠م: أحمد مليجي، المكتب الفني للإصدارات القانونية.
- نحو تخصيص القضاة، سحر عبد الستار إمام، دار النهضة العربية ط،٢٠٠٥م.
- نظرية الاختصاص / عبد الباسط جميعي، ط: دار الفكر العربي، ط ١٩٧٥م.
- نظرية الاختصاص في قانون المرافعات الجديد /عبد الباسط جميعي/-طبعة ١٩٧٥ - دار الفكر العربي.
- نظرية الدفوع/ أحمد أبو الوفا الطبعة السادسة سنة١٩٨٠،منشأة المعارف/ بالإسكندرية.
- وجدي راغب: مبادئ القضاء المدني دار النهضة ط٢٠٠١م، ص(٢٨٢).
- الوسيط في قانون المنازعات المدنية، الجزء الأول: د/ سيد عبد العال تمام، سنة ٢٠٢٣ بدون مكان نشر.
- يوسف خاطر / الوجيز في شرح الإجراءات المدنية والتجارية، ط٢٠١٠، دار الفكر العربى القانون، المنصورة

الرسائل القانونية:

- الإجراءات في الدعوى الإدارية - رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة طنطا سنة ٢٠٠١م.
- أعمال السيادة في القانون المصري المقارن: حافظ هريدي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة، ط ١٩٥٢م.
- تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي /حمد مليجي - رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس ١٩٧٩م.
- الطلبات المقابلة دراسة فقهية مقارنة بين القفة الإسلامي والقانون الوضعي د/ احمد شوقي يوسف رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة المنوفية سنة ٢٠١٩م
- عزمي عبد الفتاح - نظام قاضي التنفيذ - رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق -جامعة عين شمس، سنة ١٩٧٨م.
- مبادى الدستور الاسلامي الاساسية /محمود حسين علي - مجلة كلية العلوم الاسلامية - المجلد السابع ٢٠١٣م.
- نقض الأحكام القضائية في التشريع الإسلامي: عبد الخالق غريب عبد المقصود رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة جامعة الازهر سنة ١٩٨٥م.

List of the most important sources and references

Language books:

- Lisan al-Arab: by Muhammad bin Makram bin Ali, Abu al-Fadl, Jamal al-Din Ibn Manzur al-Ansari al-Ruwaifa'i al-Ifriqi (deceased: 711 AH). Publisher: Dar Sader - Beirut, third edition - 1414 AH.

Hadith and heritage books:

- Ibn al-Qayyim al-Jawziyyah / Notable Signatories on the authority of the Lord of the Worlds / Muhammad bin Abi Bakr bin Ayoub bin Saad Shams al-Din, deceased 684 AH, 2nd edition, 1416 AH - 1995, Dar Al-Bashaer, Beirut, p. 1/133, 1st edition, 1411 AH, 1991, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah, Beirut.
- Al-Ahkam Al-Sultaniyyah Al-Farra': By Qadi Abu Ya'la, Muhammad bin Al-Hussein bin Muhammad bin Khalaf Ibn Al-Farra' (deceased: 458 AH), authenticated and commented on by: Muhammad Hamid Al-Faqi, Publisher: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya - Beirut, Lebanon, Edition: Second, - 2000 AD.
- Imam Abu Hamid Muhammad bin Muhammad Al-Ghazali, deceased 505 AH / Al-Mustafa, 1st edition, Dar Al-Kutub, year 1463 AH, 1993 AD
- Bin Hussein Ahmed, Al-Azhar Colleges Library, Cairo, without year of publication.
- Ammunition: By Abu Abbas Shihab al-Din Ahmad bin Idris bin Abdul Rahman al-Maliki, famous for Al-Qarafi (died: 684 AH), edited: Part 1, 8, 13: Muhammad Hajji Part 2, 6: Saeed Arabs Part 3 - 5, 7, 9 - 12: Muhammad Bou Khabsa Publisher: Dar Al-Gharb Al-Islami - Beirut Edition: First, 1994 AD.
- Sunan Ibn Majah, edited by: Shuaib Al-Arnaout, first edition, Dar Al-Resala International, 2009 AD.
- Sahih al-Bukhari: by Muhammad bin Ismail Abu Abdullah al-Bukhari al-Jaafi, editor: Muhammad Zuhair bin Nasser al-Nasser, publisher: Dar Touq al-Najah (photocopied from al-Sultaniyya with the addition of Muhammad Fuad Abd al-Baqi's numbering), edition: first, 1422 AH.
- Jurisprudential and fundamental differences, their components - conditions - origins - development (theoretical - descriptive - historical study), by Yaqoub bin Abdul Wahhab bin Youssef Al-Tamimi, publisher: Al-Rushd Library - Riyadh, first edition, 1419 AH - 1998 AD.
- Al-Mabsut: by Muhammad ibn Ahmad ibn Abi Sahl Shams al-A'imah al-Sarkhasi (deceased: 483 AH), Publisher: Dar al-Ma'rifa - Beirut, Edition: Unprinted, Date of Publication: 1414 AH - 1993 AD.
- The first demands of the prohibition: Mustafa Al-Suyuti Al-Rahibani - Islamic Office

Publications, Damascus, first edition, 1961 AD.
- Mu'in al-Hakim regarding rulings that are circulated between the two opponents: Author: Abu al-Hasan, Ala al-Din, Ali bin Khalil - al-Tarabulsi al-Hanafi (died: 844 AH), publisher: Dar al-Fikr, edition: out of print and without date.
- Al-Mughni by Ibn Qudamah on the summary of Abu al-Qasim Omar - Al-Ahkam Al-Adliyya Magazine: A committee composed of several scholars and jurists in the Ottoman Caliphate. Investigator: Najib Hawawini, Publisher: Noor Muhammad, Karkhana Tajarat Kutub, Aram Bagh, Karachi.

Sharia policy and judiciary:
- Personal Status of Sheikh Muhammad Abu Zahra, 1957, pp. 2 et seq., Dar Al-Fikr Al-Arabi, Egypt
- Judicial jurisdiction in Islamic jurisprudence with a statement of the current application in the Kingdom of Saudi Arabia / Nasser bin Mishri Al-Ghamdi - first edition 1420 AH Al-Rushd Library - Riyadh.
- Islamic criminal legislation compared to positive law, Abdul Qadir Odeh, Part One: Edition: Al-Resala Foundation, Beirut 1985.
- The Judicial Authority and the Judicial System in Islam, Nasr Farid Wasel - First Edition, 1977, Al-Amana Press, Wasel Al-Salata, Third Edition. 1987-Dar Al-Nafaes-Beirut-
- Guarantees for adversaries before the judiciary in Islamic law - a comparative study, Hassan Muhammad Boudi / New University Publishing House in Alexandria.
- Judiciary in Islam: Muhammad Salam Madkour, ed.: Al-Nahda, without a year of publication
- Comparisons and contrasts between the provisions of pleadings, transactions, and limits in Jewish law, Muhammad Hafez Sabri:, first edition, 1902, Indian press in Cairo.
- The Judicial System in Islamic Jurisprudence, Muhammad Raafat Othman / first edition / Al-Falah Library / Kuwait, 1410 AH edition, 1989 AD, published by Dar Al-Bayan, second edition, 1415 AH 1994AD.
- The theory of the case between Islamic law and the law of civil and commercial procedures / Muhammad Naeem Yassin / first edition 1999, Dar Al-Nafais, Jordan.
- The Theory of Defenses for Lawsuits in Islamic Jurisprudence, Mahmoud Mahjoub Abu Al-Nour, published by the Sudanese House of Books, Khartoum, 1999 edition.

Legal books:
- Implementation procedures / Ahmed Abu Al-Wafa, second edition 2010 AD

- Provisions of forced execution and its methods, Amina Al-Nimr, second edition, 1971
- Ahmed Abu Al-Wafa - Civil and Commercial Litigation, Mansha'at Al-Maaref, 1980 edition.
- Ahmed Khalifa Sharqawi / Economic Courts - Comparative Study - First Edition 2016, Dar Al-Nahda Al-Arabiya
- Independence of the judiciary: Muhammad Asfour, Judges Magazine, first year, No. 3 of 1968
- Principles of litigation according to the Civil Procedures Law, Sayed Ahmed Mahmoud, Mansha'at Al Maaref, 2009 AD
- Determining the scope of the Egyptian judiciary's jurisdiction to settle disputes of an international nature, Inayat Thabet, Al-Nahda Edition, 1988.
- Hassan Muhammad Boudi / Guarantees for adversaries before the judiciary in Islamic law - a comparative study, New University Publishing House in Alexandria,
- Personal controls for international judicial jurisdiction / Salah El-Din Gamal El-Din, ed.: University Thought, Alexandria, ed.: 2004.
- The Nature of the Defense of Immunity: Research by Dr. Hisham Sadiq, Journal of Legal Sciences - Ain Shams, 1969 AD.
- Civil Judicial Law: Mahmoud Hashem, Part One, The Judicial System, Al-Bukhari Press, Rawd Al-Faraj, without year of publication
- The law of pleadings compared to Islamic jurisprudence: Dr. Hamid Abu Talib, and Ahmed Sharqawi, 2019 edition.
- The current Egyptian constitutional judiciary: Ayman Muhammad Abu Hamza, first edition, 2020 AD.
- Urgent judiciary and execution judiciary in the light of jurisprudence and judiciary, Eng. Ezzedine Al-Dinassouri - Prof. Hamid Okaz, fourth edition, without a year of publication.
- Rules of pleadings in comparative Egyptian legislation / Muhammad Al-Ashmawy, Abdel-Wahab Al-Ashmawy, ed., Model Printing Press, Cairo, 1376 AH, 1957 AD.
- The Basic Principles of the Islamic Constitution / Mahmoud Hussein Ali - Journal of the College of Islamic Sciences - Volume Seven 2013 AD.
- Lectures on the law of pleadings compared to Islamic jurisprudence by Professor Dr. Hamid Abu Talib, Dr. Ahmed Khalifa Sharqawi, ed. 2002 AD.
- The initial constitutional issue: Sherif Khater, Dar Al-Fikr, Mansoura, 2015.
- The comprehensive encyclopedia on implementation in accordance with the provisions of the Civil Procedure Code in accordance with the latest amendments, commenting on jurisprudence opinions and cassation rulings until 2000 AD: Ahmed Meligy,

Technical Office for Legal Publications.
- Towards the Privatization of Judges, Sahar Abdel Sattar Imam, Dar Al Nahda Al Arabiya, 2005 AD.
- The Theory of Specialization / Abdel Basset Jami, ed.: Dar Al-Fikr Al-Arabi, 1975 AD.
- The theory of jurisdiction in the new pleadings law / Abdel Basset Jami / - 1975 edition - Dar Al-Fikr Al-Arabi.
- Theory of Defences/Ahmed Abu Al-Wafa, sixth edition, 1980, Al-Ma'arif Foundation/in Alexandria.
- Wagdi Ragheb: Principles of Civil Judiciary, Dar Al-Nahda, 2001 AD, p. (282.(
- Mediator in the Law of Civil Disputes, Part One: Dr. Sayed Abdel-Al Tammam, year 2023 without place of publication.
- Youssef Khater / Al-Wajeez in Explanation of Civil and Commercial Procedures, 2010 edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi Law, Mansoura.

Legal letters:
- Procedures in Administrative Cases - a doctoral dissertation submitted to the Faculty of Law, Tanta University, in 2001.
- Works of sovereignty in comparative Egyptian law: Hafez Haridi, doctoral dissertation submitted to the Faculty of Law, Cairo University, 1952 AD.
- Determining the scope of jurisdiction and judicial jurisdiction / Hamad Meligy -- Doctoral dissertation submitted to the Faculty of Law, Ain Shams University, 1979 AD.
- Counter-requests: A comparative jurisprudential study between the Islamic jurisprudence and positive law, Dr. Ahmed Shawky Youssef, PhD dissertation - Faculty of Law - Menoufia University, year 2019 AD
- Azmy Abdel Fattah - The Execution Judge System - a doctoral thesis submitted to the Faculty of Law - Ain Shams University, in the year 1978 AD.
- The Basic Principles of the Islamic Constitution / Mahmoud Hussein Ali - Journal of the College of Islamic Sciences - Volume Seven 2013 AD.
- Overturning judicial rulings in Islamic legislation: Abdel Khaleq Gharib Abdel Maqsoud, a doctoral dissertation submitted to the Faculty of Sharia and Law in Cairo, Al-Azhar University, in 1985 AD.