القاضي الطبيعي
"دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي"

أحمد نجيب قربي
كلية الحقوق - جامعة حلب
الجمهورية العربية السورية

ملخص:

يتناول البحث دراسة مبدأ القاضي الطبيعي الذي يعد الجهة الأمينة على حق التقاضي، وذلك في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

قسمنا البحث إلى أربعة مطالب، ندرس في الأول مفهوم القاضي الطبيعي في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، لنتوصل في نهاية المطلب إلى وضع تعريف محدد لمبدأ القاضي الطبيعي.

وفي المطلب الثاني ننتقل إلى دراسة عناصر القضاء الطبيعي التي تتمثل في خمسة عناصر أساسية تتمثل في أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون قبل نشوء الدعوى بشرط أن تكون ولايتها دائمة، وأن تتوافر في هيئة المحكمة ضمانات التخصص والكفاءة، وأن يضمن القانون لهذه الهيئة حصانة ضد العزل.

ونبحث في المطلب الثالث شروط القاضي الطبيعي التي تجسد في شَرْطَي كفالة حق الدفاع وتعدد درجات التقاضي.

لنختم البحث بمطلب رابع نبين فيه مدى بعض أنواع القضاء المتخصص، كالقضاء العسكري ومحاكم الأحداث، من القضاء الطبيعي.

مقدمة:

ارتبكت فكرة القضاء الطبيعي مع ظهور مصطلح القضاء الاستثنائي، فقد كان القضاء، بداية، يشكل جهة واحدة تمد ولايتها على جميع المنازعات، ومع اتساع رقعة الدولة وازدياد رقعة الدولة وازدياد عدد السكان بدأ القضاء العادي ينقسم إلى عدة أقسام استناداً إلى مبدأ التخصص، وكان القاسم المشترك بين هذه الأقسام المتخصصة هو أنها تتمتع بالضمانات والميزات نفسها.

غير أنه، ومع بداية القرن العشرين، بدأت بعض الأنظمة تسن التشريعات الخاصة التي تم على أساسها إنشاء بعض جهات القضاء الخاصة في منازعات معينة أو لمحاكمة أشخاص محددين، وما ميز هذه الجهات هو أن المشرع نزع عنها بعض الضمانات والميزات التي يتمتع بها القضاء العادي، فاصطلح على تسمية هذه الجهات

بالقضاء الاستثنائي تمييزاً لها عن القضاء العادي أو الطبيعي والذي يعد الجهة الوحيدة التي يستطيع الفرد ممارسة حقه في التقاضي أمامها، لأن لجوء الفرد إلى جهة مستقلة ومحايدة تتمتع بالضمانات اللازمة التي تمكنها من قول كلمة الحق، هو جوهر حق التقاضي وهذا ما يتوافر أمام القضاء الطبيعي دون الاستثنائي.

ونظراً لأهمية هذا المبدأ، فقد قام المشرع الدستوري، في بعض الدول العربية، بالنص عليه صراحة في صلب الوثيقة الدستورية، إذ جاء في المادة (٢١) من الإعلان الدستوري المصري الصادر بتاريخ ٢٠١١/٣/٣١ ما يلي: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا...."[(١)].

إن تكريس مفهوم القضاء الطبيعي دستورياً يعني بمفهوم المخالفة عدم دستورية القضاء الاستثنائي، فإنشاء جهات قضائية استثنائية، فضلاً عن أنه يخل بمبدأ المساواة أمام القضاء، فإنه يتعارض مع كفالة حق الفرد باللجوء إلى قاضيه الطبيعي، خاصة إذا علمنا شدة الانتهاكات والخرقات التي تنتاتب ضمانات التقاضي أمام هذه الجهات لدرجة تجعل الفرد يفقد الشعور الواقعي بحقوقه وحرياته.

ونود الإشارة إلى أنه إذا كان يشترط في الجهة القضائية حتى تقوم بمهامها على أكمل وجه أن تتوافر لها عدة ضمانات من استقلال وحيدة وولاية كاملة على المسائل القضائية، فإن دراستنا هذه ستقتصر على جانب محدد وهو الضمانات والعناصر الأساسية التي يجب تحققها في الجهة القضائية حتى توصف بالطبيعة، وبالتالي لن نتعرض في دراستنا لمفهوم استقلال القضاء أو غيره من الضمانات لأنها يمكن أن تكون محلاً لدراسة مستقلة.

أهمية البحث وأهدافه:

تحوز فكرة القضاء الطبيعي أهمية كبيرة في أي نظام قانوني، لأن وضع ضوابط محددة لهذه الفكرة يساهم في إيجاد جهة قضائية يمكن للأفراد أن يأتمنوها على حقوقهم وحرياتهم، فالقضاء – **والذي هو حصن الحقوق وموئل الحريات** – يشكل أحد الحصون المنيعة التي تقف في وجه السلطات إذا ما حاولت اغتيال هذه الحقوق والحريات أو إنقاصها.

---

(١) نقل المشرع الدستوري المصري هذه المادة من دستور ١٩٧١ الذي كان قد نص عليها في المادة (٦٨)، ومنه نقلت إلى النظام الأساسي العماني لعام ١٩٩٦ في المادة (٢٥)، كما أن النص ذاته ورد مؤخراً في المادة (٣٣) من الإعلان الدستوري الليبي الصادر في ٢٠١١/٨/٣.

وبالتالي فإن البحث يهدف إلى إيضاح مفهوم القضاء الطبيعي، وبيان مقوماته الأساسية من الناحية النظرية، وبحث مدى توافرها في بعض أنواع المحاكم المتخصصة، وبعد ذلك يحاول أن يسقطها على أهم الأنظمة القضائية الموجودة حالياً، مع التركيز على النظامين السوري والمصري، ليخرج في نهاية المطاف بتوصيات تسهم في ترسيخ هذا المفهوم وتقويته بإدخال بعض التعديلات الدستورية والتشريعية في القوانين ذات الصلة.

إن التمكين لفكرة القاضي الطبيعي في أي نظام قانوني لا يكون من خلال الشعارات الجوفاء أو من خلال إيراد هذه العبارة في النصوص القانونية فقط، وإنما من خلال إيجاد ضمانات وعناصر أساسية يجب على المشرع أن يسعى إلى إيجادها.

منهج البحث:

تمت الاستعانة بالمنهج الوصفي التحليلي الذي يهدف إلى وصف موضوع الدراسة وتشخيصها من خلال استخلاص الأفكار النظرية ومن ثم بيان أثرها على الواقع العملي. وبالمنهج المقارن الذي يعتمد على مقارنة الحالة لدى أكثر من نظام، ومن ثم الوقوف على أفضل الأوضاع.

وللوقوف على مفهوم القضاء الطبيعي قسمنا هذا البحث أربعة مطالب، نتناول في الأول مفهوم القاضي الطبيعي، وفي الثاني عناصر القاضي الطبيعي، وفي الثالث شروط القاضي الطبيعي، وفي الرابع مدى اعتبار القضاء المتخصص من القضاء الطبيعي.

المطلب الأول
مفهوم القاضي الطبيعي

سنتحدث عن مفهوم القاضي الطبيعي في الشريعة الإسلامية وفي القانون الوضعي.

أولاً – مفهوم القاضي الطبيعي في الشريعة الإسلامية:

لم يستخدم الفقهاء المسلمون الأُول مصطلح القاضي الطبيعي لأن جهاز القضاء كان يتمثل في جهة واحدة تتوافر فيها صفات وخصائص محددة، وبالتالي لم يكن هنالك جهات أخرى تتولى وظيفة القضاء سوى القضاة العاديين؛ أي لم يكن هنالك حاجة لاستخدام هذا المصطلح في النظام الإسلامي كون القاضي هو القاضي ولا حاجة لتقييده بصفة ما لتمييزه عن نوع آخر من القضاة. واستناداً إلى ذلك، فإن الشريعة الإسلامية لم تعرف سوى نوع واحد من القضاء هو القضاء العادي أو الطبيعي.

واتفق الباحثون الذين تناولوا مفهوم القاضي الطبيعي في الإسلام على أن تحديد هذا المفهوم يكون من خلال وجود خصائص وضوابط محددة في كل من القاضي والجهاز القضائي، الأمر الذي انعكس على تصورهم لهذا المفهوم.

فنجد أن الأستاذ حسن اللبيدي وَضَّحَ مفهوم القاضي الطبيعي في الإسلام من خلال الشروط التي وضعها الفقهاء لإسناد ولاية القضاء إلى شخص ما. "حيث اشترطت الشريعة الإسلامية في القاضي أن يكون مسلماً وحراً وعالماً وحكيماً وأن يساوي بين الخصوم، ويتفهم ما يدلون به إليه، وأن يقضي وهو في حالة طبيعية، غير غضبان أو ضجر، وأن يحكم بينهم بما أنزل الله، ولا يتبع الهوى، فإذا أصدر حكمه وفقاً لهذه الشروط، استوجب ذلك الحكم النفوذ، وهو ما يعبر عنه بقوة الأمر المقضي فيه في عصرنا"[٢]. ووفقاً لهذا الرأي فإن ضوابط القاضي الطبيعي – **والذي هو في الوقت ذاته القاضي العادي** – في الشريعة الإسلامية هي توافر هذه الشروط، أي أن القضاء في الإسلام هو قضاء طبيعي دائماً كونه اشترط فيمن يتولى القضاء تحقق هذه الشروط، والتي هي ضوابط القضاء الطبيعي.

---

(٢) أ. د. حسن اللبيدي، مفهوم القاضي الطبيعي في الشريعة الإسلامية، ندوة بعنوان: مفهوم القاضي الطبيعي وواقع التنظيم القضائي في مصر، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، القاهرة، ١٩٩٧، ص٤٥.

وفي الاتجاه ذاته، نجد رأياً فقهياً آخر ذهب إلى أن القاضي الطبيعي في الإسلام هو ذاته القاضي العادي الذي وضع له الفقهاء شروطاً محددة، وبالتالي فالقاضي الطبيعي هو من توافرت فيه شروط الصلاحية لتولي القضاء وأسند إليه أمر القيام به(٣).

وبدورنا فإننا نؤيد ما ذهب إليه هذا الاتجاه الفقهي من أن مفهوم القاضي الطبيعي في الإسلام يتطابق تماماً مع القاضي العادي الذي اشترط له الفقهاء شروطاً محددة لتولي هذه الوظيفة، لأن الإسلام لم يعرف نوعاً آخر من القضاء تختلف صفاته ومقوماته عن القضاء العادي.

ثانياً – مفهوم القاضي الطبيعي في القانون الوضعي:

نظراً لأهمية فكرة القضاء الطبيعي في تكريس العدالة في المجتمع، فقد عقدت العديد من المؤتمرات لبحث هذه الفكرة، ولم يقتصر الأمر على الصعيد الداخلي، وإنما امتد ليشمل الصعيد الخارجي؛ حيث تم تكريس فكرة القضاء الطبيعي في العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية، وقبل هذا وذاك، فإن الفقه الوضعي عكف منذ زمن على دراسة هذه الفكرة لمحاولة إيجاد أفضل صيغة لها.

أ – في القرارات الدولية والمؤتمرات المتخصصة:

على صعيد المواثيق والاتفاقيات والقرارات الدولية أشارت العديد منها إلى مفهوم القاضي الطبيعي وضرورة احترامه من قبل الحكومات والتشريعات الوطنية، من أهمها:

- مشروع الإعلان العالمي لاستقلال القضاء (إعلان سنغفي): إذ جاء في المادة (٥ فقرة أ) منه: "يتعين أن تكون السلطة القضائية مختصة مباشرة، أو عن طريق المراجعة القضائية في جميع المسائل ذات الطابع القضائي، بما في ذلك المسائل المتعلقة بنطاق ومجال اختصاصهم". كما جاء في الفقرة (ج) من المادة ذاتها: "لكل فرد الحق في أن يحاكَم بسرعة وبدون تأخير لا مبرر له من طرف المحاكم العادية أو الهيئات القضائية بموجب القانون مع إمكانية المراجعة من قبل المحاكم"(٤).

(٣) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي الضمانة الأساسية لعدالة الحكم والمحاكمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٧، ص٢٠–٢١.

(٤) اللجنة الدولية للحقوقيين، المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال ومسؤولية القضاة، والمحامين، وممثلي النيابة العامة، دليل الممارسين رقم ١، الطبعة الأولى، ص٨١.

- القرار رقم (٣٩) لسنة ٢٠٠٣ الصادر عن لجنة حقوق الإنسان: إذ جاء فيه: "إن لجنة حقوق الإنسان:

١ – تؤكد على أن لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً منصفاً وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه.

٢ – وتؤكد أيضاً، على أن لكل إنسان الحق في أن يحاكَم أمام الهيئات القضائية أو المحاكم الطبيعية بموجب إجراءات قانونية مقررة على النحو الواجب، ودون انتزاع الولاية القضائية للمحاكم الطبيعية أو الهيئات القضائية.

٣ – وكذلك تؤكد على أن لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وعلنية من قبل محكمة مختصة، ومستقلة، وحيادية، ومنشأة بحكم القانون "(٥).

- مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية والمعتمدة بقراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٣٢/٤٠ تاريخ ١٩٨٥/١١/٢٩ ورقم ١٤٦/٤٠ تاريخ ١٩٨٥/١٢/١٣: إذ نص المبدأ الخامس على أنه "لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول والخاصة بالتدابير القضائية، لتنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية "(٦).

وعلى صعيد المؤتمرات المتخصصة، نجد أن الكثير منها قد أولى الاهتمام الكبير لمبدأ القاضي الطبيعي؛ حيث إنه غالباً ما كانت التوصيات الصادرة عن هذه المؤتمرات تفرد حيزاً لا بأس به لتأكيد مبدأ القاضي الطبيعي وتوضيحه، نطالع منها:

- المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي الذي عقد في مدينة الإسكندرية في أبريل عام ١٩٨٨: إذ انتهى في توصياته إلى تحديد مفهوم القضاء الطبيعي أو العادي بأنه "القضاء الذي يتوفر له شرطان، الأول أن

(٥) المرجع السابق، ص١٠٠.

(٦) مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، سلسلة الثقافة القانونية ٧، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، ٢٠٠٠، القاهرة، ص١١.

يكون تعيين القاضي بالتطبيق لشروط قانون السلطة القضائية، والثاني أن يباشر وظيفته وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية دون أي استثناء، بمعنى أن يجاز الطعن في قراراته وأحكامه بالطرق المقررة في هذا القانون"[٧].

- مؤتمر العدالة الأول المنعقد في القاهرة في أبريل من عام ١٩٨٦: فقد جعل هذا المؤتمر موضوع "القضاء الطبيعي" أحد أهم موضوعاته، وانتهى المؤتمر في توصياته في هذا النطاق إلى أن المناط في القضاء الطبيعي أن يكون القضاء محدداً وفقاً لقواعد قانونية مجردة في وقت سابق على نشوء الدعوى، وأن تتوافر فيه الضمانات الجوهرية التي قررها الدستور والقانون، وفي مقدمة هذه الضمانات أن يكون مشكلاً من قضاة اختصاصيين في العمل القضائي ومتفرغين له، متوافرة فيهم شروط الاستقلال وعدم القابلية للعزل، متحققة لهم مقتضيات الحيدة والموضوعية، وأن تكفل لأطراف الدعوى جميعاً حقوق الدفاع وضماناته كاملة، وأن يكون القانون الذي يطبقه **مطابقاً** مع الدستور وفي إطار من الاحترام الدولي لحقوق الإنسان وكرامة المواطن[٨].

والملاحظ أن أغلب المواثيق والقرارات والمؤتمرات التي أوردناها آنفاً قد حددت نطاق القضاء الطبيعي في القضاء الجنائي وحده دون باقي أنواع المحاكم أو جهات القضاء، كالقضاء المدني والتجاري والإداري وغيره، مما يتسع له نطاق فكرة القضاء الطبيعي[٩]، هذا من ناحية.

ومن ناحية ثانية، نجد أن مقومات القاضي الطبيعي التي تم الإشارة إليها في هذه المواثيق والقرارات والمؤتمرات هي ضمن الحدود الدنيا باستثناء التوصيات الصادرة عن مؤتمر العدالة الأول، بحيث إنه تم إغفال العديد من المقومات والتي لا يمكن تصور وجود القاضي الطبيعي **دون توافرها مثل:**

أن تكون المحكمة دائمة ومنشأة بقانون في وقت سابق على الدعوى أو وقوع الجريمة.

---

(٧) توصيات المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي، الإسكندرية، ١٩٨٨.

(٨) توصيات لجنة نظام القضاء، مؤتمر العدالة الأول، القاهرة، ١٩٨٦، ص٤.

(٩) د. أحمد عبدالوهاب السيد، الحماية الدستورية لحق الإنسان في قضاء طبيعي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٩، ص٨.

ب – مفهوم القاضي الطبيعي في الفقه الوضعي:

تعددت التعاريف الفقهية لمفهوم القاضي الطبيعي بحيث إن غالبية الذين تعرضوا لهذه الفكرة وضعوا لها تعريفاً خاصاً بهم، ونقطة الاختلاف الأساسية بين هؤلاء الفقهاء هي في ضوابط فكرة القاضي الطبيعي، أي أنهم اختلفوا فيما بينهم في تعداد ضوابط هذه الفكرة، فمنهم من اقتصر على ضابطين ومنهم على ثلاثة ومنهم على أربعة وهكذا.

يذهب الدكتور أحمد فتحي سرور إلى أن القضاء الطبيعي هو الذي تتوافر له ثلاثة شروط، هي:

١ – إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون.

٢ – إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها وفقاً لمعايير عامة ومجردة.

٣ – أن تكون المحكمة دائمة(١٠).

والذي يؤخذ على هذا التعريف أنه أغفل العديد من الشروط الأساسية والضرورية لفكرة القضاء الطبيعي، مثل التخصص وكفالة حقوق الدفاع وفتح طريق الطعن بالأحكام.

ويعرف الدكتور محمود محمود مصطفى القضاء الطبيعي بأنه: "القضاء الذي تتوفر له ثلاثة مقومات هي:

١ – أن يكون تعيين القاضي بالتطبيق لشروط قانون السلطة القضائية.

٢ – أن يباشر وظيفته في المسائل الجنائية وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية.

٣ – أن يجاز الطعن في أحكامه بالطرق المقررة في هذا القانون"(١١).

ويلاحظ أن هذا المفهوم يقصر مفهوم القاضي الطبيعي على المسائل الجزائية فقط، في حين أن هذا المفهوم يمتد ليشمل المسائل الجزائية والمدنية والتجارية والإدارية.

ويذهب الدكتور محمد كامل عبيد إلى أن القضاء الطبيعي يقوم على عدة عناصر، هي:

---

(١٠) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤، القاهرة، ص٤٠٤ وما بعدها.

(١١) أ. د. محمود محمود مصطفى، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في النظام القانوني المصري "نظرة عامة، قضاء الإحالة، التنظيم القضائي"، المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص٣٤.

١ – ضرورة أن تكون المحكمة المختصة محددة بالقانون في وقت سابق على نشوء الدعوى.

٢ – أن يكون اختصاص هذا القضاء محدداً وفقاً لمعايير موضوعية مجردة غير متوقف على مشيئة سلطة معينة.

٣ – أن يكون هذا الاختصاص دائماً.

٤ – أن يطبق القواعد القانونية العادية فيما يتعلق بالإجراءات والإثبات والتي تكفل حقوق الدفاع وضماناته كاملة وأهمها إجازة الطعن في قراراته وأحكامه بالطرق المقررة في هذه القواعد.

٥ – أن يتشكل بكامله من قضاة مهنيين متفرغين يتوافر فيهم العلم بالقانون ويتمتعون بالاستقلال ويتحصنون بعدم القابلية للعزل(١٢).

وبالمعنى ذاته، يعرف الدكتور صلاح سالم جودة القاضي الطبيعي بأنه: "كل قضاء ينشأ ويحدد اختصاصه بقانون في وقت سابق على نشوء الدعوى، وبصفة دائمة، ومشكل من قضاة متخصصين في القانون، وتتجلى فيهم كافة الشروط والضمانات القانونية وعلى الأخص الاستقلال المحصن بعدم القابلية للعزل، ويطبق القانون العادي على إجراءات الدعوى وموضوعها وتكفل أمامه كافة حقوق الدفاع وضماناته"(١٣).

إلا أنه من أعم التعاريف وأكثرها شمولاً لضمانات القضاء الطبيعي، والذي نؤيده، التعريف الذي أتى به الدكتور أحمد عبدالوهاب السيد الذي وضح فيه مفهوم القضاء الطبيعي بأنه "القضاء المنشأ والمحدد اختصاصه بقانون في وقت سابق على نشوء الدعوى أو وقوع الجريمة وبصفة دائمة، وأن يشكل من قضاة متخصصين في العمل القضائي، ويتوافر فيهم العلم بالقانون، وأن يتوافر لهم كافة ضمانات الاستقلال والحيدة وعدم القابلية للعزل، وأن يكفل للأفراد أمام هذا القضاء حق الدفاع بكافة ضماناته، وكذا جواز الطعن في أحكامه بالطرق المقررة قانوناً"(١٤).

---

(١٢) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩١، ص٥٧٠ وما بعدها.

(١٣) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٣٥، وقريباً من هذا التعريفٌ، انظر: سري صيام، القضاء الطبيعي والمساواة أمام القضاء، المركز القومي للبحوث الجنائية والاجتماعية، ١٩٩١، القاهرة، ص١٠٠.

(١٤) د. أحمد عبدالوهاب السيد، الحماية الدستورية لحق الإنسان في قضاء طبيعي، مرجع سابق، ص١١.

من هذا التعريف لمبدأ القاضي الطبيعي نستطيع أن نستخلص أهم مقوماته وشروطه[١٥] والتي سندرسها في المطلبين التاليين.

(١٥) هناك فرق بين الركن والشرط، فالركن: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون داخلاً في حقيقته، في حين أن الشرط هو ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخلاً في حقيقته. وبإسقاط هذه التعاريف على فكرة القضاء الطبيعي، يمكن لنا أن نميز بين أركان أو مقومات القضاء الطبيعي، وبين شروط القضاء الطبيعي. فمثلاً يعد عنصر إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون ركناً من أركان القاضي الطبيعي، في حين أن عنصر تعدد درجات التقاضي يعد شرطاً من شروط القاضي الطبيعي، والمعيار المميز بينهما أن الركن يدخل في حقيقة القاضي الطبيعي، في حين أن الشرط لا يدخل في حقيقته، مع أنه ينتفي بانتقاء أحدهما وجود القاضي الطبيعي. للتمييز بين الشرط والركن، انظر: د. إبراهيم سلقيني، أصول الفقه الإسلامي، مطبوعات جامعة دمشق، ٢٠١٠، ص٢٠٣-٢٠٤.

المطلب الثاني
عناصر (مقومات) القاضي الطبيعي

من خلال التعريف الذي تبنيناه للقاضي الطبيعي يظهر أن عناصره الأساسية تتجسد في سبعة عناصر، العنصر الأول: أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون (الفرع الأول)، العنصر الثاني: أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها قبل نشوء الدعوى (الفرع الثاني)، العنصر الثالث، أن تكون ولاية المحكمة دائمة (الفرع الثالث)، العنصر الرابع: أن تتوافر في هيئة المحكمة ضمانات التخصص والكفاية (الفرع الرابع)، العنصر الخامس: توافر ضمانة عدم القابلية للعزل (الفرع الخامس).

الفرع الأول
أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون

سنبين مدى احترام هذا الشرط في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

أولاً – في الشريعة الإسلامية:

على صعيد الشريعة الغراء، فإنها جعلت القضاء جزءاً من كيان الدولة وفرض عين في حق الإمام، إذ جاءت الأدلة الكثيرة من القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة على وجوب إقامة القضاء ونصب القضاة.

ومن الأدلة القرآنية قوله تعالى مخاطباً نبيه محمد ﷺ: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ (المائدة/ ٤٩). هذه الآية فيها دليل أيضاً على ضرورة إقامة القضاء، فالله عز وجل عندما يأمر نبيه بأن يفصل في القضايا التي ترفع إليه وفق حكم الله، فإنه يأمره بالضرورة بإقامة الوسيلة التي تمكنه من القيام بهذه المهمة وهي إقامة القضاء ونصب القضاة، وذلك استناداً إلى القاعدة الأصولية "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب". ويمكن أن يستفاد الحكم ذاته من قوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ﴾ (النساء/ ١٠٥).

ومن السنة، فقد ثبت أن رسول الله ﷺ قد بعث إلى الآفاق قضاة منهم معاذ بن جبل – رضي الله عنه – إلى اليمن وعتاب بن أسيد إلى مكة(١٦).

(١٦) علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، بيروت، (٩/ ٨٥).

وإذا كانت هذه المصادر هي أصل القضاء ودليل مشروعيته، فإنها في الوقت ذاته تحدد وسيلة إنشائه والتي تنحصر في الكتاب والسنة وما يستمد منهما(١٧). بعبارة أخرى فإن الشريعة قد تضمنت أدلة وجوب إقامة القضاء في أعلى مصادرها؛ القرآن والسنة، وبذلك تكون قد حازت قصب السبق في إرساء أولى ضمانات القضاء الطبيعي؛ لأن هذه المصادر لا تشكل قانوناً في الدولة الإسلامية فحسب، بل دستوراً تستند إليه جميع القواعد التشريعية السائدة فيها.

ثانياً – في القانون الوضعي:

يعد هذا العنصر الأول من عناصر القضاء الطبيعي لأن القانون يعد الأداة المثلى لتنظيم قواعد الإجراءات ومنها قواعد التنظيم القضائي، وقواعد الاختصاص، وفيه تتمثل الضمانة الحقيقية لتوزيع الولاية القضائية كاملة على الجهاز القضائي، لذا كان لابد أن تكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى، قد تم إنشاؤها وتحديد اختصاصها بقانون، وبالتالي تكون النتيجة الطبيعية لذلك هي أن الجهة التي تنشئها السلطة التنفيذية للفصل في بعض الدعاوى لا يمكن اعتبارها من المحاكم، ومن ثم **فلا تُعد قضاءً** طبيعياً للمواطنين(١٨)، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإن معظم الدساتير نصت على أن إحداث المحاكم وإنشاءها وتحديد اختصاصها يكون بقانون؛ أي أن المشرع الدستوري فوّض المشرع العادي بهذا الاختصاص، وبالتالي فلا يكون من حق السلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية بممارسة اختصاصها هذا، ومن باب أولى أن تتخلى عنه لمصلحتها. وفي حال حدوث مثل هذا التفويض أو التخلي فإن المحاكم المنشأة من قبل السلطة التنفيذية تكون موصومة بعدم المشروعية ومخالفة لنص الدستور.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن المقصود بالقانون في هذا النطاق هو القانون بالمعنى الضيق ممثلاً فيما يصدر مباشرة عن السلطة التشريعية المنوط بها سن القوانين وفق معايير موضوعية مجردة(١٩).

ومن جهته فقد نص الدستور السوري لعام ١٩٧٣ في المادة (١٣٥) منه على أنه: "ينظم القانون الجهاز القضائي بجميع فئاته وأنواعه ودرجاته ويبين قواعد الاختصاص لدى مختلف المحاكم".

---

(١٧) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٤٢٧.
(١٨) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٥٧١.
(١٩) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٤٢٥.

ومن قبله جاءت المادة (١٦٧) من الدستور المصري لعام ١٩٧١ لتؤكد هذا المبدأ، إذ جاء فيها "يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها، ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم".

واستناداً إلى هذه المقدمات يمكن لنا القول بأن المحكمة التي يتم إنشاؤها بوسيلة غير القانون كالمراسيم التشريعية والقرارات لا تعد قضاء طبيعياً، وفي الوقت ذاته، تعد مخالفة لنص الدستور، لأن المشرع الدستوري أراد بنصوصه هذه إيجاد أكبر ضمانة لأجهزة القضاء بحيث يكون إحداثها بقانون صادر عن ممثلي الشعب، الأمر الذي يجعل الشعب يسهم بشكل غير مباشر، من خلال نوابه، في المشاركة بإقامة العدالة وتنظيم مرافقها.

ولا يحتج بأن المرسوم التشريعي هو بمرتبة القانون **نفسه**، لأن الدستور نص على ضرورة إنشاء المحاكم بقانون، ولو أراد أن يساوي بينه وبين المرسوم التشريعي في هذا المجال لنص على أن إنشاء المحاكم يتم من قبل السلطة التشريعية. وفي هذه الحالة يستوي أن يتم هذا الإنشاء بقانون أو بمرسوم تشريعي لأن كليهما صادران عن السلطة التشريعية.

إن المادة الأولى من قانون العقوبات العسكري السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (٦١) لسنة ١٩٥٠، أجازت في فقرتها الثانية للقائد العام للجيش والقوات المسلحة تأليف محاكم عسكرية دائمة أو مؤقتة بمرسوم يعين فيه صلاحياتها، وذلك في حالة الضرورة. وبرأينا، فإن تشكيل المحاكم وفقاً لهذه المادة يخالف مبدأ القاضي الطبيعي لأنه منح السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية القدرة على إنشاء محاكم عسكرية بأداة قانونية أقل من القانون، وهذا يخالف أولى ضمانات القاضي الطبيعي التي نتحدث عنها.

الفرع الثاني
أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها قبل نشوء الدعوى

سنتولى دراسة هذا العنصر في كل من النظامين الإسلامي والوضعي.

أولاً – في الشريعة الإسلامية:

يمكن القول بأن سبق إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها لوقوع النزاع أو لنشوء الدعوى أمر محقق في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، وهذه الحقيقة تجد

أصلها في الأحكام الشرعية وفي نطاقي الفقه والتنظيم القضائي الإسلامي(٢٠). ونسوق الأدلة التالية على ذلك:

١ – قام رسول الله ﷺ، ومع بداية نشوء الدولة الإسلامية في المدينة المنورة، بوضع أسس القضاء ومبادئه في الإسلام، فنصب من نفسه قاضياً يحكم وفقاً لكتاب الله وشريعته، إذ جاء في صحيفة المدينة "وأنكم مهما اختلفتم فيه من شيء فإن مرده إلى الله وإلى محمد.... وأنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو اشتجار يخاف فساده فإن مرده إلى الله وإلى محمد رسول الله ﷺ".

فلقد بيَّنَ الرسول ﷺ أن أي نزاع أو شجار، سواء أكان بين المسلمين أنفسهم أو بين المسلمين واليهود أو بين اليهود أنفسهم، فإن مرده إلى كتاب الله وسنة رسول الله. وبذلك وضح رسول الله ﷺ الاختصاص القضائي المتمثل بشخصه والولاية القضائية المتمثلة في أي نزاع أو شجار ينشب في المدينة، والمرجعية التي سيتم على أساسها حل هذه النزاعات وهي القرآن الكريم والسنة النبوية.

٢ – يقوم النظام القضائي الإسلامي الذي أرسى قواعده رسول الله ﷺ على مبدأين أساسيين: أولهما، أنه يقوم على مبادئ الإسلام، وثانيهما، أنه يلتزم بالفصل في الخصومات بحكم الشرع من قبل من تتوافر فيه أهلية القضاء.

ومؤدى ذلك أن إنشاء محكمة جديدة لا يخرج عن أحد فرضين أحدهما، أن تلتزم هذه المحكمة المبدأين المذكورين فنكون عندئذ بصدد امتداد للقضاء الإسلامي وفي نطاقه ولسنا بصدد إنشاء قضاء جديد، أو بمعنى آخر أمام إنشاء قضاء جديد صوري. وثانيهما، أن يتخلف في حق المحكمة المنشأة حديثاً أي من هذين المبدأين فلا نكون بصدد قضاء إسلامي ويهدر عندئذ مفهوم القضاء الطبيعي في الإسلام(٢١).

٣ – إن القضاء في الإسلام مهما اتسعت ولايته، ومهما تعددت تخصصاته، فإنه لن يخرج عن مرجعيته الأساسية والوحيدة، القرآن والسنة(٢٢). وبالتالي حتى في حال إنشاء محكمة جديدة فإن المتخاصمين لن يخضعوا لقواعد تختلف عن

(٢٠) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٤٣٧.
(٢١) المرجع السابق، ص٤٣٨.
(٢٢) أبو الأعلى المودودي، تدوين الدستور الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ١٩٨١، الطبعة الخامسة، بيروت، ص٣١.

تلك التي كانوا سيخضعون لها، سواء من حيث الضمانات أو من حيث الأحكام الإجرائية أو الموضوعية، وبناء على ذلك فإنه لن تظهر فوارق عملية لهذا الإنشاء.

ثانياً – في القانون الوضعي:

يعد هذا الشرط من الأمور المتفق عليها بين الفقهاء كأحد شروط القضاء الطبيعي، لذا سنبحث أهم المبادئ التي يقوم عليها، ومدى توافق هذه الضمانة مع الحالة التي تتعدد فيها المحاكم المختصة بنظر القضية نفسها.

١ – أهم المبادئ التي يستند إليها هذا العنصر:

أ – إن سبق إنشاء المحكمة لنشوء الحق في الدعوى يعد نتيجة حتمية لالتزام الدولة بالمبادئ الدستورية التي تنيط بالدولة وتلقي على عاتقها الالتزام بإقامة القضاء وكفالة حق التقاضي(٢٣).

ب – تحقيق هذا الشرط أيضاً يعد نتيجة طبيعية لاحترام مبدأ استقلال القضاء؛ لأن انتهاك هذا الشرط إذا ما تحقق فإنما يكون من قبل إما السلطة التشريعية من خلال القوانين التي تسنها، أو من قبل السلطة التنفيذية إذا كانت هي السلطة المسيطرة داخل الدولة، وفي كلتا الحالتين يتم انتهاك استقلال سلطة القضاء. وبالتالي فإن تحقيق هذا الشرط يقتضي حتماً وجود احترام لاستقلال القضاء من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية.

ت – إن منطق العدالة يقتضي أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها قبل نشوء الدعوى، فمن حق كل شخص أن يعرف سلفاً قاضيه الطبيعي، وما هي القواعد التي يطبقها؟ وما هي الضمانات المكفولة أمامه؟(٢٤).

ومرد ذلك من ناحية إلى أن العدالة يتعين أن تقوم على القسط والمساواة، فلا تمييز بين الأشخاص بحسب أقدارهم وذواتهم وإنما بحسب مراكزهم القانونية، ومن ناحية أخرى فإن القاعدة القانونية يجب أن تكون عامة ومجردة بحكم كونها لا توجه إلى شخص معين بذاته ولا تتناول واقعة **بعينها**(٢٥).

(٢٣) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٤٢٨.
(٢٤) المرجع السابق، ص٤٢٨.
(٢٥) المرجع السابق، ص٤٢٩.

٢ – مدى توافق هذه الضمانة مع حالة تعدد المحاكم المختصة بنظر القضية ذاتها:

تثور هذه المسألة في حالة وجود قضية واحدة تختص بنظرها، في الوقت ذاته، أكثر من محكمة، فنتساءل في حال وجود هذه الحالة في القانون، فهل هذا يؤثر على مبدأ القاضي الطبيعي أم لا، من حيث توافر عنصر العلم بالمحكمة قبل نشوء الدعوى؟

لا يجوز بعد نشوء الدعوى في القضايا المدنية ووقوع الجريمة باعتبارها السبب المنشئ للدعوى الجزائية، انتزاعها من قاضيها الطبيعي الذي قرر لها سلفاً إلى محكمة أخرى تكون أقل ضماناً أنشئت خصيصاً لنظرها، كما لا يحل للسلطة التشريعية تعديل قواعد التنظيم القضائي أو قواعد الاختصاص بحجة أن التعديل الجديد يحقق حسن تنظيم العدالة إذا كان هذا التعديل ينال من الحريات الشخصية للأفراد أو من كفالة حق الشخص في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي الذي حدده له القانون قبل نشوء الدعوى(٢٦).

بالمقابل فإن هذه الشبهة تزول تماماً إذا كان القانون الجديد قد جعل الدعوى من اختصاص محكمة أكثر ضماناً للمتهم، ففي هذه الحالة يتأكد احترام الحريات(٢٧).

أ – وضع هذه الضمانة في القانون المصري: نصت المادة (٤٨) من قانون الأحكام العسكرية على أن: "السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما إذا كان المجرم داخلاً في اختصاصها أم لا".

إن توزيع الولاية على المحاكم لا يكون إلا بقانون، أو بناء على حكم محكمة عليا تختص بموجب القانون بالفصل في التنازع بين جهتين قضائيتين عند حدوث ذلك التنازع، ولا شك أن إعطاء مثل هذا الحق للسلطات القضائية العسكرية يعني أنها أصبحت في وضع متساو للسلطة التشريعية التي أصدرت القانون المحدد لولاية المحاكم، أو في وضع مساو لمحكمة تنازع الاختصاص، وفي الحالتين تكون، المحاكم العسكرية، أعلى من السلطة القضائية العادية، خاصة إذا قضت بعدم اختصاصها بنظر قضية معينة، إذ في هذه الحالة يلتزم القضاء العادي بالفصل فيها، يكون هذا القضاء تابعاً للقضاء العسكري، وفاقداً لاستقلاله، لأنه لا يستمد اختصاصه من القانون بل من قرارات السلطات القضائية العسكرية(٢٨).

---

(٢٦) د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص٤٠٥، د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٥٧٢.

(٢٧) المرجع السابق، الصفحات ذاتها.

(٢٨) د. عبدالقادر محمد الشيخ محمد، ذاتية القانون الجنائي العسكري "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٩، ص٢١٨–٢١٩.

إلا أن محكمة النقض المصرية لم تتقيد بما ورد في المادة (٤٨)، فأكدت أنه ليس في قانون الأحكام العسكرية ولا في أي تشريع آخر نص على انفراد القضاء العسكري بالاختصاص على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها، فالمحاكم العادية هي صاحبة الولاية العامة بالفصل في الجرائم كافة إلا ما استثني بنص خاص، وإجازة القانون إحالة جرائم معينة إلى محاكم خاصة لا يسلب المحاكم العادية ولايتها بالفصل في تلك الجرائم ما دام لم يرد نص خاص على انفراد المحكمة الخاصة بالاختصاص سواء أكان معاقباً عليها بمقتضى قانون عام أم قانون خاص، والاختصاص يكون مشتركاً بين المحاكم العادية والمحاكم العسكرية[٢٩].

وقد تعرضت المادة (٤٨) من قانون الأحكام العسكرية لنقد من جانب غالبية الفقهاء[٣٠] على اعتبارها تتناقض مع الدستور الذي يقرر حق كل مواطن في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وهو المبدأ الذي يقتضي أن يكون إنشاء المحكمة وتحديد

---

(٢٩) انظر: قرارها في الطعن رقم ٤٣٢٤ لسنة ٥٧ق تاريخ ١٩٨٨/١/١٣، مجموعة الأحكام، المكتب الفني، ص١٢٨، وقرارها في الطعن رقم ٦٨٧٥ لسنة ٥٥ق تاريخ ١٩٨٨/٣/٢٣، مجموعة الأحكام، المكتب الفني، ص٤٨٧، وقرارها رقم ٥٧ تاريخ ١٩٩٣/١١/١٧، مجموعة الأحكام، المكتب الفني، ص٢٢.

نود الإشارة إلى أن محكمة النقض المصرية قد ذهبت في أحكام أخرى إلى عكس التوجه المشار إليه أعلاه، إذ قررت أن قرار جهة القضاء العسكري بصدد اختصاصه هو القول الفصل الذي لا يقبل تعقيباً، فإذا رأت عدم اختصاصها بجريمة ما، تعين على القضاء العادي أن يفصل فيها، وبالتالي إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم اختصاص القضاء العادي ولائياً بنظر الدعوى بعد سبق خروجها من ولاية القضاء العسكري، فإنه يكون مخطئاً في تطبيق القانون ويجوز الطعن فيه بالنقض. انظر: قرارها في الطعن رقم ٧٨ تاريخ ١٩٧٨/٤/٢٤، مجموعة المبادئ، المكتب الفني، ص٤٥٧، وقرارها في الطعن رقم ٣٥٨٨ لسنة ٥٠ق تاريخ ١٩٨١/٥/١٤، مجموعة الأحكام، المكتب الفني، ص٥٢١، وقرارها في الطعن رقم ٤٤٤٢ لسنة ٥٦ق تاريخ ١٩٨٦/١٢/١٠، مجموعة المبادئ، المكتب الفني، ص١٠٢٠.

لا شك أن هذا المسلك المتناقض في أحكام محكمة النقض هو مسلك منتقد، فأحكامها التي تعترف فيها بالاختصاص الاستثناري للقضاء العسكري تمثل خطورة بالغة حيث إنها تكرس هيمنة القضاء العسكري على القضاء العادي. لذلك فإننا نفضل أن تستقر محكمة النقض المصرية على قراراتها الأولى التي أقرت فيها بأحقية القضاء العادي.

(٣٠) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٦٠٣، د. جمال العطيفي، آراء في الشرعية وفي الحرية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٠، القاهرة، ص٤٤٢، فتحي سعيد جرجي، انفراد قانون الأحكام العسكرية بنص لا يتفق وأصول المحاكمات، مجلة المحاماة، العدد ١-٢، ١٩٧٧، القاهرة، ص١٥٨، د. عبدالغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، مرجع سابق، ص٣٦١، د. عبدالقادر الشيخ محمد، ذاتية القانون الجنائي العسكري، مرجع سابق، ص٢١٩-٢٢٠، فؤاد أحمد عامر، قانون الأحكام العسكرية، دار الفكر والقانون، ١٩٩٩، المنصورة - مصر، ص٣٥٢-٣٥٣.

اختصاصها قبل وقوع الجريمة وبقانون، وعدم جواز تفويض إحدى السلطات في تحديد الاختصاص بمناسبة جريمة معينة، وبالتالي فإن تخويل القضاء العسكري، وهو إحدى الجهتين المتنازعتين على الاختصاص، الفصل فيه يكون بمثابة تفويض من المشرع لهذه الجهة في تعيين الجهة المختصة بنظر الدعوى وهو ما لا يملكه المشرع.

ب – وضع هذه الضمانة في القانون السوري: تعددت حلول التشريع السوري في تعيين المحكمة المختصة وفقاً لنوع الجهات القضائية المتنازعة.

ففي حالة التنازع على الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء العسكري، فإن المادة (٤٧) الفقرة (ب) من قانون السلطة القضائية لعام ١٩٦١، والتي نسخت، برأينا، المادة (٥١) من قانون العقوبات العسكرية لعام ١٩٥٠، حددت الجهة المختصة بتعيين المرجع وفق الآتي: "تفصل الدائرة الجزائية في: ب – تعيين المرجع وفقاً لقانون أصول المحاكمات الجزائية، وإذا كان النزاع على الاختصاص واقعاً بين محكمة أو دائرة قضائية عادية ومحكمة أو دائرة قضائية عسكرية يستبدل أحد مستشاري الغرفة بضابط لا تقل رتبته العسكرية عن عميد"(٣١).

إلا أن الغرفة الجزائية في محكمة النقض قد ذهبت إلى تغليب حكم المادة (٥١) من قانون العقوبات العسكرية، إذ جاء في أحد أحكامها "إذا ثار الخلاف أمام المرجع القضائي العادي حول الصلاحية في نظر الدعوى، فيتوجب على هذا المرجع إحالة

(٣١) جاء في المادة (٥١) من قانون العقوبات العسكرية لعام ١٩٥٠ "السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقدر ما إذا كانت القضية من صلاحيتها أم لا، وكل خلاف يثار لدى مرجع قضائي آخر في شأن الصلاحية يحال إليها لتفصل فيه قبل النظر في أساس الدعوى، فإذا قررت هذه السلطة أن القضية ليست من صلاحيتها إعادتها ولا نظرت فيها بشرط أن تبلغ قرارها إلى المحكمة التي رفعت إليها القضية قبلاً.
كما أن قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام ١٩٥٠ ترك أمر تعيين المرجع المختص لسلطة محكمة النقض التقديرية بعد استطلاع رأي النائب العام لديها في حال التنازع على الاختصاص بين محكمة عادية ومحكمة استثنائية أو بين محكمتين استثنائيتين أو بين قضاة التحقيق لديها، فجاء في المادة (١/٤١٣) منه "تنظر محكمة النقض في طلب تعيين المرجع بعد استطلاع رأي النائب العام لديها وتعين في قرارها أي المرجعين القضائيين هو الصالح لتحقيق الدعوى أو رؤيتها، وتقضي بصحة المعاملات التي أجرتها المحكمة أو المحقق الذي قررت عدم اختصاصه".
وبرأينا، فإن المادة (٤٧) الفقرة (ب) من قانون السلطة القضائية لعام ١٩٦١ نسخت المادة (٥١) من قانون العقوبات العسكرية، وخصصت المادة (١/٤١٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

الأوراق إلى السلطات القضائية العسكرية التي تملك وحدها حق تقدير ما إذا كان أمر النظر بها من صلاحيتها أم لا"(٣٢).

أما بالنسبة لتنازع الاختصاص بين القضاء العادي وقضاء أمن الدولة الذي حل محل المحكمة العسكرية الاستثنائية، فقد نصت المادة (٨) من المرسوم التشريعي رقم(٥١) تاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٢ على أنه "يفصل الحاكم العرفي بقرار مبرم في تنازع الاختصاص بين القضاء المدني والقضاء العسكري".

جـ – رأي الباحث: برأينا، إن ما جاء به كل من المشرعين السوري والمصري في هذا المجال لا يرقى إلى درجة الاحترام الكامل لمبدأ القاضي الطبيعي، لجهة منحهما القضاء العسكري – **والذي لا يعد قضاءً طبيعياً** – سلطة تحديد اختصاصه في حالة التنازع مع القضاء العادي، مفضلين بمسلكيهما هذا القضاء الاستثنائي على القضاء الطبيعي.

إلا أن ما يخفف من سوء موقف التشريع المصري، تأكيد محكمة النقض في العديد من أحكامها على ولاية القضاء العادي في الفصل في مسألة التنازع، بعكس محكمة النقض السورية، التي تخلت عن ولايتها في هذه المسألة لصالح القضاء العسكري، الأمر الذي كرس هيمنة القضاء الأخير.

وفي جانب آخر، كان مسلك المشرع أشد وطأة في حالة التنازع على الاختصاص بين القضاء العادي وقضاء أمن الدولة، فإنه منح الحاكم العرفي، والذي يعد أحد أفراد السلطة التنفيذية، سلطة تعيين المرجع، الأمر الذي يشكل تدخلاً في سلطة القضاء، واعتداء على اختصاص يدخل في نطاق ولايته.

لذا فإننا نفضل أن يقوم كل من المشرعين بتعديل موقفه بحيث يجعل الأولوية الدائمة، في حال تنازع الاختصاص بين القضاء الطبيعي والقضاء الاستثنائي، للقضاء الأول ممثلاً بالهيئة العامة لمحكمة النقض أو بإحدى غرفها دون أن يكون هنالك أي استثناء.

٣ – مدى توافق هذه الضمانة مع نص المادة ١/٦ من قانون القضاء العسكري المصري:

تنص المادة ١/٦ من قانون القضاء العسكري المصري على أنه: "تسري أحكام هذا القانون على الجرائم المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني

(٣٢) قرارها رقم ٢٥٩ في الدعوى أساس ٢٢٩ تاريخ ١٩٧٩/٣/٦، منشور في مجلة "المحامون"، الأعداد ٦–٨، ١٩٧٩، دمشق، ص٤١٨ اجتهاد.

من قانون العقوبات وما يرتبط بها من جرائم، والتي تحال إلى القضاء العسكري بقرار من رئيس الجمهورية".

ويرى غالبية الفقهاء (٣٣) **أن نص هذه المادة يخالف** مبدأ القاضي الطبيعي من عدة أوجه أهمها:

أ – يتضمن نص هذه المادة تفويضاً من المشرع إلى السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية لتحديد اختصاص القضاء العسكري؛ بحيث إنه يعطيه الحق في نظر جرائم ليست من اختصاصه بالأصل، وهذا غير جائز، لأنه يمثل انتقاصاً من الاختصاص الأصيل لجهة القضاء الجنائي العام، فضلاً عن أن التفويض التشريعي بالمسائل الداخلة أصلاً في اختصاص السلطة التشريعية – **ومنها تنظيم القضاء العسكري وتحديد اختصاصاته** – مخالف لنص الإعلان الدستوري الصادر في ٢٠١١/٣/٣١ الذي نص في المادة (٥١) على أنه: "ينظم القانون القضاء العسكري ويبين اختصاصاته في حدود المبادئ الدستورية"، فالنص صريح على أن القانون هو الذي يحدد اختصاصات القضاء العسكري وليس قرارات رئيس الجمهورية.

ب – مخالفة هذا النص لمبدأ القاضي الطبيعي من جهة أنه يقوم بتحديد ولاية المحكمة الناظرة بالدعوى بعد نشوئها، وهذا يخالف الضمانة التي نحن بصددها.

(٣٣) د. عبدالكريم عبادي محمد أحمد، محاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري "دراسة تحليلية، تأصيلية، انتقادية، مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠٠٧/٢٠٠٨، ص٢٧٣ وما بعدها. سري صيام، القضاء الطبيعي والمساواة أمام القضاء، مرجع سابق، ص١١١. د. عمر علي نجم، دستورية القضاء العسكري بين الإطلاق والتقييد، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ٢٠٠٦، ص٨٠٨ وما بعدها. د. ثروت عبدالعال، الحماية القانونية للحريات العامة بين النص والتطبيق، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، القاهرة، ص١٧٦. د. محمود أحمد طه، اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام في ضوء حق المتهم في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، القاهرة، ص٣٩. علي عدنان الفيل، القضاء العسكري "دراسات في التشريعات الجزائية العسكرية العربية والمقارنة"، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٠، طرابلس – لبنان، ص١٣٣ وما بعدها. د. أيمن عبدالعال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية "دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة"، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠١١، ص٨٤٤–٨٤٥.

الفرع الثالث
أن يكون ولاية المحكمة دائمة

ويقصد بذلك أن تكون ولاية المحكمة دائمة ومستمرة وغير مقيدة بقيد زمني، سواء تحدد هذا القيد بمدد معينة أو بظروف استثنائية مؤقتة مثل حالة الحرب أو حالة الطوارئ، فالمحكمة المؤقتة لا تدخل في نطاق القضاء الطبيعي(٣٤).

ويعد هذا العنصر مكملاً للعنصر السابق، من حيث إن تحديد اختصاص المحكمة بعد نشوء الدعوى يفترض غالباً وجود محكمة دائمة محددة الاختصاص، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، يكفل إنشاء المحكمة بصفة دائمة وضوح اختصاصها والإجراءات التي تتبع أمامها وأيضاً استقرار الضمانات المقررة للخصوم أمامها، كما يضمن هذا الشرط تحقق ثقة المتقاضين فيها والاطمئنان إلى ابتعادها عن الخروج على مفهوم القضاء الطبيعي، وكونها منشأة للفصل في منازعات بعينها أو لمحاكمة أشخاص بذواتهم(٣٥).

هذا بالإضافة إلى أن حكمة هذا العنصر تتسق والدور الذي يقوم به القضاء في المجتمع باعتباره **سلطة**(٣٦) عامة قائمة إلى جوار السلطتين التشريعية والتنفيذية، بحيث لا يتصور أن يقوم سلطان الدولة دون وجودها، وبالتالي لا يتصور أن تنعقد المحكمة بصدد نزاع معين وإنما تظل قائمة بوظيفتها دائماً وبدون انقطاع.

لقد كرست الشريعة الإسلامية عنصر ديمومة المحكمة من خلال الشروط والمبادئ التي قام عليها القضاء الإسلامي، وأهمها هو التزام إنشاء سلطة القضاء وفق كتاب الله وسنة رسوله ﷺ. بمعنى آخر أنه حتى لو أنشئت محاكم جديدة فلا بد

---

(٣٤) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، المرجع السابق، ص٤٤٠. د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص٤٠٧. د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٥٧٥.

(٣٥) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، المرجع السابق، ص٤٤٠.

(٣٦) أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية على أن السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع، وأن الدستور قد أناط بها وحدها أمر العدالة مستقلة عن باقي السلطات. انظر: حكمها في القضية رقم ١٥ لسنة ٢٢ق دستورية تاريخ ٢٠٠٤/٣/٧، وكذلك حكم المحكمة العليا المصرية في القضية رقم ١١ لسنة ٥ تاريخ ١٩٧٦/٤/٣، وحكم المحكمة العليا المصرية رقم ١٣ لسنة ٧ تاريخ ١٩٧٦/٤/١٦.

أن تلتزم في أصولها ومبادئها وشرائطها **بالرجوع** إلى أحكام الشرع، الأمر الذي يجعلها امتداداً للقضاء الإسلامي الذي أرسى قواعده رسول الله ﷺ(٣٧).

أما بالنسبة للقانون الوضعي، فإن كانت القاعدة العامة هي ديمومة القضاء في الدولة بجميع جهاته، العادي والإداري، والدستوري إن وجد، إلا أنه تبرز في بعض الأحيان استثناءات تخرق هذه القاعدة.

على سبيل المثال، يلاحظ أن محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بالمرسوم التشريعي رقم (٤٧) تاريخ ١٩٦٨/٣/٢٨ هي محكمة مؤقتة بإعلان حالة الطوارئ، وذلك واضح من خلال نص المادة الأولى من مرسوم إنشائها إذ جاء فيه: "أ- تُحدَث محكمة (أمن دولة عليا) تمارس مهامها في مدينة دمشق أو في أية مدينة أخرى حسب مقتضيات الأمن، وذلك بأمر من الحاكم العرفي".

فالمرسوم علق ممارسة المحكمة لاختصاصها على أوامر الحاكم العرفي، ومن المعروف أن الحاكم العرفي هو من نتائج تطبيق قانون الطوارئ.

ومن المحاكم المؤقتة الموجودة في النظام القانوني السوري، محاكم الميدان العسكرية المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم (١٠٩) تاريخ ١٩٦٨/٨/١٧؛ إذ إن المرسوم حصر اختصاصها في زمن الحرب أو خلال العمليات الحربية أو أمام العدو.

أما على صعيد النظام القانوني المصري، فنجد محاكم أمن الدولة "طوارئ" المنشأة بالقرار الجمهوري بقانون رقم (١٦٢) لعام ١٩٥٨، وهي محاكم مؤقتة، ومناط الاختصاص لها توفر حالة الطوارئ، فمتى زالت هذه الحالة زالت معها هذه المحاكم.

إذن، فجميع هذه المحاكم لا تنتمي إلى القضاء الطبيعي، وذلك لأن اختصاصها محدود بفترة زمنية محددة.

الفرع الرابع
أن تتوافر في القضاء ضمانات التخصص(٣٨) والكفاءة

إن من أهم الميزات التي يتمتع بها القاضي الطبيعي، أنه قاض متخصص في عمله، ممتهن ومتفرغ له، ويتمتع بالكفاية العلمية والعملية التي تؤهله للقيام بمهمته على أحسن وجه.

---

(٣٧) د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، المرجع السابق، ص٤٤١.

(٣٨) هنالك فرق بين تخصص القاضي وتخصص القضاء، فالمصطلح الأول، والذي لا يدخل في نطاق دراستنا، يقصد به تقييد القاضي بالنظر في منازعات فرع واحد من فروع القضاء المختلفة، أما المصطلح الثاني فهو الذي نقصده بدراستنا.

لقد كانت الشريعة الإسلامية السَّبّاقة في اشتراط أن يكون القاضي عالماً بالأحكام الشرعية حتى يصح توليته. ليس ذلك فحسب، بل إن بعض الفقهاء ذهب إلى أبعد من ذلك، ورأى أن القاضي يجب أن يكون عالماً مجتهداً، وبالتالي فلا تصح، عندهم، تولية القضاء لغير المجتهد(٣٩).

يقول ابن فرج المالكي: "اتفق مالك وأبو حنيفة والشافعي، رحمهم الله، على أنه لا يجوز لحاكم أن يحكم بين الناس حتى يكون عالماً بالحديث والفقه معاً مع عقل وورع"(٤٠).

وجاء في تبصرة الحكام: "حكى ابن راشد عن بعضهم أنه أجاز تولية الجاهل، ورأى كونه عالماً مستحباً لا شرطاً في الصحة، ولا موجباً للعزل، وهو قول شاذ بعيد من الصواب والقاضي أحوج الناس إلى العلم"(٤١).

أما على الصعيد الدولي، فقد جاء في المادة (١٠) من المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو عام ١٩٨٥ ما يلي: "يتعين أن يكون من يقع عليهم الاختيار لشغل الوظائف القضائية أفراداً من ذوي النزاهة والكفاءة، وحاصلين على تدريب ومؤهلات مناسبة في القانون..."(٤٢).

أولاً – مفهوم تخصص القضاء:

نقصد بذلك أن تكون ممارسة العمل القضائي مقصورة على فئة مؤهلة تأهيلاً علمياً خاصاً، بالعلم القانوني المتعمق، والمعرفة الواسعة، والثقافة الرفيعة، ذات تكوين عملي خاص، قوامه التدريب والتأهيل والممارسة والتجربة والخبرة، يتوافر لها التفرغ لمهامه، والانقطاع لفرائضه، والصبر على مناسكه، فضلاً عن ضرورة توافر المكنات

(٣٩) أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار ابن قتيبة، الطبعة الأولى، ١٩٨٩، الكويت، ص٨٩. د. إسماعيل البدوي، نظام القضاء الإسلامي، ٢٠٠٠، بدون ناشر، ص٢٣٢. د. محمود الشربيني، القضاء في الإسلام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثانية، ١٩٩٩، ص٢٥.

(٤٠) أقضية رسول الله ﷺ، دار الوعي، الطبعة الأولى، ١٣٩٦هـ، حلب، ص٩.

(٤١) برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن الإمام شمس الدين المعرف بابن فرحون المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ٢٠٠٣، الرياض، (٢٢/١).

(٤٢) اللجنة الدولية للحقوقيين، المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال ومسؤولية القضاة، مرجع سابق، ص٦٦.

الشخصية الضرورية، كالخلق الحسن، والسمعة الطيبة، والسلوك السوي، واستقلال الشخصية وحيادها وتجردها(٤٣).

وبذلك يعد تخصص القضاء، بالمعنى السابق، ركيزة أساسية من ركائز القضاء الطبيعي، لأن غالبية النظم القضائية، إن لم نقل جميعها، تشترط في الشخص الذي يتولى القضاء صفات ومؤهلات، قانونية وعلمية، محددة، بالإضافة إلى تفرغه التام للاضطلاع بهذه المهمة. فمن الطبيعي أن لا يتولى القضاء إلا شخص تتوافر لديه المعرفة القانونية المتولدة عن دراسة أكاديمية رصينة، مصقولة بالخبرات العملية الناجمة عن معرفة بواقع هذه المهنة، وبالتأكيد فإن ذلك لا يكون إلا إذا تفرغ هذا الشخص للعمل القضائي.

واستناداً إلى ذلك، نستطيع القول بأن تحقيق تخصص القضاء وكفايته يتجسد في نقطتين اثنتين:

الأولى: أن تتوافر في الشخص الذي يتولى القضاء الكفاءة العلمية والعملية اللازمة.

الثانية: التفرغ التام للقيام بمهمة القضاء.

ومن شأن دعم التكوين المهني للقضاة أن يتأكد استقلال القضاء؛ لأنهم بفضل هذا التكوين سيصبحون قادرين على أداء وظيفتهم بالحكم في المنازعات طبقاً للقانون وحده، فبدون هذا التكوين المهني قد لا يتحقق استقلال القضاء على الوجه الصحيح، وذلك لأن القاضي الذي لا يعرف حدود وظيفته ومناط قضائه قد لا يتمكن من مواجهة أي تدخل في شؤونه، بل وقد لا يدرك خطورة هذا التدخل عند حدوثه(٤٤).

وقد أصبغ المجلس الدستوري الفرنسي على هذا المبدأ قيمة دستورية وذلك في قراره رقم ٣٩٦/٩٨ لعام ١٩٩٨، فقد أكد وجوب أن تتوافر لدى رجال القضاء الصلاحية والمهارات اللازمة لشغل الوظائف القضائية، وإن ذلك يعد من المبادئ ذات القيمة الدستورية(٤٥).

---

(٤٣) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٤٤٦-٤٤٧. د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، المرجع السابق، ص٤١٧.

(٤٤) د. محمد نور شحاته، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٧، ص٢٣٩. د. أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخمسون، عدد خاص "دراسات في حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون المصري"، ١٩٨٣، جامعة القاهرة، ص١٢٨.

(٤٥) C.C. 98-396 DC du 19 février 1998, Recueil, p. 153.

ثانياً – وسائل تحقيق كفاءة القضاء:

هنالك عدة وسائل تساهم في التكوين المهني للقاضي، يأتي في مقدمتها الإعداد المهني الجيد من خلال المعاهد القضائية، والدورات التدريبية، والندوات والمؤتمرات العملية، وأخيراً إتاحة وسائل المعلومات.

١ – **الإعداد المهني:** وذلك من خلال المعاهد القضائية والتي تتولى في غالبية النظم القضائية مهمة الإعداد الأولي للقضاة؛ حيث يعد هذا الإعداد اللبنة الأولى في إعداد القاضي عملياً.

فقد تنبه المشرع الفرنسي إلى هذه الحقيقة فأنشأ في عام ١٩٥٨ المركز القومي للدراسات القضائية بهدف ضمان التكوين المهني لقضاة المستقبل وتحسين مستوى معلومات القضاة، وقد عدل نظام هذا المعهد في عام ١٩٧٠ وسمي بمقتضاه بالمدرسة القومية للقضاة.

وفي مصر صدر القرار الجمهوري رقم (٣٤٧) لعام ١٩٨١ بإنشاء المركز القومي للدراسات القضائية؛ حيث إن الهدف من إنشائه، كما جاء في المادة الثانية من القرار الجمهوري المشار إليه، إعداد وتدريب أعضاء الهيئات القضائية وتأهيلهم علمياً وتطبيقياً لممارسة العمل القضائي، والارتقاء **بالمستوى** الفني والعملي لأعوان القضاء والعاملين بالجهات المعاونة للهيئات القضائية(٤٦).

وفي سوريا، وانطلاقاً من فكرة تحديث العملية القضائية صدر المرسوم التشريعي رقم (٤٢) لعام ٢٠٠٠ الذي تضمن إحداث المعهد القضائي، والذي يدخل ضمن أهدافه، حسب المادة الرابعة من قانون إحداثه، ما يلي:

١ – إعداد وتأهيل المرشحين لتولي الوظائف القضائية، وتمكينهم من ممارسة الوظائف القضائية.

٢ – رفع المستوى الفقهي والقانوني وتحسين مستوى الأداء التطبيقي لقضاة

(٤٦) يقول نجاد البرعي: "يمكن أن نستنتج نوع المعلومات التي يجري تلقين القضاة الجدد إياها، حيث لايتلقى الدارسون أية معلومات حول استقلال القضاء ولا العهود الدولية أو الإعلانات الخاصة بضمان استقلال القضاء، ولا المواثيق الخاصة بحقوق الإنسان، ولا واقع القضاء المصري بالنسبة للقضاء في الدول المتقدمة ولا حتى تاريخ القضاء المصري بما فيه من شخصيات شامخة ذات مواقف مشهودة في الدفاع عن استقلال القضاء"، استقلال القضاء في مصر "الحقيقة كما هي"، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، ٢٠٠٥، القاهرة، ص٦٥.

الحكم والنيابة العامة القائمين على رأس العمل من درجة مستشار فما دون، وفق خطة سنوية يضعها المجلس بالتنسيق مع إدارة المعهد.

لا شك أن قيام المشرع بإنشاء هذا المعهد يشكل خطوة محمودة وفعالة في تحقيق هدفه في تدريب القضاة وتأهيلهم، ولكن الملاحظ أن المعهد لم يقم بأية خطوة لتحقيق هذا الهدف بالنسبة للقضاة القائمين على رأس عملهم، إذ اقتصر التدريب على القضاة المعينين حديثاً، كما أن المعهد لم يقم، كنظيره المصري، بتدريس مادة اللغة الفرنسية على الرغم من أهميتها بالنسبة للقضاة كون أكثر قوانيننا فرنسية الأصل(٤٧). لذلك فإننا نهيب بالقائمين على هذا المعهد العمل على تلافي هذه السلبيات في المستقبل القريب.

٢ – **الدورات والندوات العلمية:** فيفضل أن تعقد دورات تدريبية لكل القضاة مهما كانت مرتبتهم وأقدميتهم، وأن يكون اتباعها إلزامياً، وحتى جعل اتباع بعضها شرطاً للترقية؛ لما لها من دور كبير في صقل مهارات القاضي وتنميتها بحيث يكون سباقاً إلى كل ما هو جديد في نطاق العمل.

في الولايات المتحدة يتم إعداد دورات تدريبية للقضاة تتناول في مناهجها مواد تتعلق بالتعليم القضائي، يدرسها القضاة لكي تزيد معلوماتهم وتتسع مداركهم ويسهل عليهم فهم ما يدور حولهم، بما يساعد على سرعة الفصل في أكداس الطعون المتداولة أمامهم(٤٨).

"**إذ من** شأن هذه المؤتمرات واللقاءات وضع اليد على مشاكل المحاكم وإيجاد وسائل لحلها بما يساعد القضاة والمتقاضين على الوصول إلى النظام الأمثل لنظر الطعون والفصل فيها، فضلاً عن توطيده الصلة بين القضاة بمختلف المحاكم، ويبرز أوجه القصور والكفاءة بكل محكمة أمام المحاكم الأخرى، لتأخذ كل محكمة بما تراه متفقاً مع ظروفها، ومن شأنه رفع مستوى كفاءة قضاتها"(٤٩).

وتسهم الندوات العلمية المتخصصة التي تعقدها المراكز الحكومية والخاصة في تنمية بعض الجوانب المهنية لدى القضاة، ويمكن أن نشير في هذا المجال إلى

---

(٤٧) د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة حلب، كلية الحقوق، ٢٠٠٩، ص٣٣٦–٣٣٧.

(٤٨) د. محمد ظهري محمود، المعالم البارزة للمحاكم المدنية الأمريكية، مطبعة كلية الحقوق، ٢٠٠٠، جامعة القاهرة، ص١١٣–١١٤.

(٤٩) المرجع السابق، ص١١٥.

الندوات العلمية القيّمة التي يقيمها المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، والتي يحاضر فيها ويحضرها كبار رجال القضاء والقانون في مصر(٥٠).

أما في سوريا، فكما أسلفنا سابقاً بأن المعهد القضائي لم يقم إلى الآن بأية دورة تدريبية للقضاة القائمين على رأس عملهم، وهذه سلبية واضحة يجب تلافيها عاجلاً.

٣ – **إتاحة وسائل المعلومات:** هنالك وسائل تقليدية تتمثل في الكتب والمجلدات المهتمة بنشر التشريعات، وأعمالها التحضيرية، وآراء الفقه، وأحكام القضاء، فالتكوين المهني للقاضي يحتاج إلى هذه الوسائل لتنمية أفقه القانونية، لذلك **يجب** أن تكون هناك آلية معينة لتجميع الأحكام والآراء التي تصدر عن المحاكم العليا في كل جهات القضاء، الدستوري والعادي والإداري والاستثنائي، وطريقة مناسبة لانتقاء الأحكام الهامة والمتميزة الصادرة عن المحاكم الدنيا.

بالإضافة إلى ذلك، يفضل أن تتاح الأبحاث الفقهية الرصينة لرجال القضاء لتبقيهم على تواصل مع كتابات الفقهاء وآرائهم، وتعطيهم المعلومات النظرية التي قد يحتاجونها في التطبيقات العملية.

وفي هذا المجال نشير إلى المكتبات الكائنة في دور المحاكم، ودورها في تسهيل وصول رجال القضاء إلى ما يحتاجونه من تشريعات وآراء قضائية وفقهية. وكذلك المجلات القانونية المتخصصة، سواء التي تصدر عن وزارة العدل أو نقابة المحامين أو مجلس الدولة أو كليات الحقوق، وما تتضمنه من أبحاث يمكن أن تشكل قاعدة قانونية نظرية للعاملين في مجال القانون ومنهم القضاة.

أما بالنسبة لوسائل المعلومات الحديثة، فتتمثل بإنشاء شبكة معلومات إلكترونية متكاملة تربط جميع المحاكم بعضها مع بعض، أو على الأقل إنشاء موقع على شبكة المعلومات تنشر فيه جميع الأحكام الصادرة عن محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا والآراء الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا، وأهم الأبحاث الفقهية المنشورة في كل مجال من مجالات القانون.

---

(٥٠) وهو منظمة إقليمية عربية غير حكومية تأسس بالقاهرة منذ العام ١٩٩٧، معني بدعم وتعزيز أوضاع العدالة في دول المنطقة العربية، وإرساء مبادئ سيادة القانون واستقلال السلطة القضائية ومهنة المحاماة واحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. حاصل على الصفة الاستشارية الخاصة لدى المجلس الاقتصادي والاجتماعي بالأمم المتحدة في العام ٢٠٠٠. إحدى أهدافه، الارتقاء بمستوى تدريس القانون في المنطقة العربية. وفي سبيل ذلك يقيم المركز العديد من المؤتمرات والندوات وورش العمل كل عام. للاطلاع على كل ما يتعلق بهذا المركز يمكن زيارة موقعه على الإنترنت: http://acijlp.org/ar.

تطبيقاً لذلك، نجد أن وزارة العدل المصرية قد أطلقت على موقعها على الإنترنت قاعدة التشريعات والاجتهادات المصرية، والتي تمكن أي مهتم من الاطلاع على أهم التشريعات والقوانين، وكذلك الأحكام القضائية الصادرة عن أهم المحاكم المصرية(٥١). كما قامت المحكمة الدستورية العليا المصرية بإطلاق موقعها على الإنترنت، لتتيح من خلاله للباحثين إمكانية تصفح جميع الأحكام الصادرة عنها، بالإضافة إلى إمكانية الاطلاع على الأبحاث المنشورة في مجلة الدستورية الصادرة عنها(٥٢).

في حين أن وزارة العدل السورية وضعت خدمة تصفح الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية ومجلس الدولة في موقعها على الإنترنت، ولكنها لم تفعّل هذه الخدمة حتى تاريخه(٥٣).

لذلك نرجو من القائمين على موقع وزارة العدل الإسراع، قدر المستطاع، في تفعيل هذه الخدمة، لما في ذلك من فائدة كبيرة في تسهيل الوصول إلى أهم الاجتهادات السورية. وتطوير الموقع بحيث يمكن جميع المهتمين من الاطلاع، ليس فقط على اجتهادات القضاء العادي والإداري، إضافة إلى نشر أبحاث مجلة القانون الصادرة عنها، لأن ذلك، سيؤدي برأينا، إلى تمكين القضاة من توسيع خبراتهم، وتسهيل أداء المهام الملقاة على عاتقهم من خلال ما سيوفره هذا الموقع من سرعة ودقة في تصفح الاجتهادات القضائية.

الفرع الخامس
الحصانة ضد العزل

يعني مبدأ عدم القابلية للعزل أنه لا يجوز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريق الفصل، أو الإحالة إلى التقاعد، أو الوقف عن العمل، أو النقل إلى وظيفة أخرى إلا في الأحوال وبالكيفية المنصوص عليها في القانون(٥٤).

١ – **الحصانة ضد العزل في الشريعة الإسلامية:** ثار الخلاف بين الفقهاء حول حق ولي الأمر في عزل القضاة؛ حيث انقسموا إلى رأيين:

(٥١) موقع وزارة العدل المصرية، قاعدة التشريعات والاجتهادات المصرية على الرابط التالي: www.arablegalportal.org/egyptverdicts.

(٥٢) موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية على الرابط التالي: http://www.hccourt.gov.eg.

(٥٣) موقع وزارة العدل السورية على الإنترنت على الرابط التالي: www.moj.gov.sy.

(٥٤) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص١٧٠.

الرأي الأول: يرى عدم جواز عزل القاضي دون وجود مصلحة، وهو قول فقهاء المالكية والشافعية[٥٥] والحنابلة[٥٦] في أحد الوجهين.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ (المائدة/١)، فعندما تم تعيين القاضي تعلق بهذا التعيين حق للأمة؛ أي إن تقليد القضاء وفقاً لهذا الرأي تم بعقد بين الإمام والقاضي لمصلحة المسلمين العامة، وإن القول بجواز عزله دون سبب فيه إخلال بالعقد وهذا مما لا يجوز، ولأن عزل القاضي دون وجود مصلحة تصرف يجدر بالإمام الابتعاد عنه[٥٧].

الرأي الثاني: ويرى أصحابه وهم الحنفية[٥٨] والشافعية[٥٩] في القول الأصح عندهم أنه يجوز للسلطان أو من له ولاية القضاء أن يعزل القاضي لريبة أو لغير ريبة، وينفذ العزل في الأصح.

واستدلوا على رأيهم بأن القاضي نائب عن الإمام أو الخليفة في السلطة القضائية، وهي إحدى السلطات التي يتمتع بها الإمام أو رئيس الدولة لحفظ الدين وسياسة الدنيا، وبالتالي فإن الخليفة يملك عزل القضاة كونه صاحب السلطة الأساسي[٦٠]، هذا من جهة.

ومن جهة ثانية، حتى ولو كان القاضي ينوب عن الأمة في تولي منصبه، فإن الأمة ذاتها هي التي فوضت الخليفة في تعيين القاضي، وطالما كان الأمر كذلك، فذلك يعني بصورة ضمنية أنها فوضته أيضاً بعزله[٦١].

إلا أننا نؤيد الرأي الأول، إذ لا يجوز لولي الأمر عزل القاضي إلا لعذر، فإذا فُقد هذا العذر لم يكن له أن يعزله. ونفضل الأخذ بهذا الرأي لما فيه من حماية أكثر

---

(٥٥) شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج في معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، بيروت – لبنان، (٤/٥١٠).

(٥٦) عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ، (١١/٤٧٣)، أبو يعلى محمد بن حسين الفراء الحنبلي، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ، بيروت، ص٦٥.

(٥٧) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، (١/٧٨).

(٥٨) زين الدين الشهير بابن النجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المطبعة العلمية، الطبعة الأولى، ١٣١١هـ، مصر، (٦/٢٨١). الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، (٩/١٣٨).

(٥٩) يحيى بن شرف النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥، لبنان – بيروت، ص٥٥٨.

(٦٠) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، (١/٧٨).

(٦١) الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، (٩/١٣٨).

للقضاة وضوابط أكثر للجهة القائمة بالعزل، وتبدو الحاجة أكثر بزماننا للأخذ به، حيث ثقلت يد السلطة التنفيذية على القضاء في كثير من الأنظمة وبات القضاة مهددين في كل لحظة بسحب الصفة القضائية عنهم، فالأحكام تتغير بتغير الأزمنة(٦٢).

٢ – **الحصانة ضد العزل في القانون الوضعي:** أكدت المواثيق والإعلانات الدولية الخاصة باستقلال السلطة القضائية على هذا المبدأ. منها على سبيل المثال، المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية التي أقرتها الأمم المتحدة، وذلك في المادة (١٢) والتي نصت على أن "يتمتع القضاة سواء أكانوا معينين أم منتخبين، بضمان بقائهم في منصبهم إلى حين بلوغهم سن التقاعد الإلزامية أو انتهاء الفترة لتوليهم المنصب، حيثما يكون معمولاً بذلك"(٦٣).

كما أقرت غالبية الدساتير والتشريعات المقارنة مبدأ الحصانة للقاضي ضد العزل منها: الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٧ في الفقرة الأولى من المادة الثالثة منه، التي نصت على عدم جواز عزل القضاة الاتحاديين ما دام سلوكهم حسناً وطالما يؤدون أعمالهم على نحو مرضٍ، والدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ في المادة (٦٤) منه(٦٤)، والدستور المصري لعام ١٩٧١ في المادة (١٦٨) منه، ونص المادة (٩٢) من قانون السلطة القضائية السوري رقم (٩٨) لعام ١٩٦١(٦٥)، والتي جاء فيها: "١ – الحصانة هي صيانة القضاة من العزل والنقل ويتمتع بها جميع القضاة".

وأوضحت المحكمة الدستورية العليا المصرية مضمون الحصانة ضد العزل بقولها: "عدم قابلية القضاة للعزل حصانة قررها الدستور والمشرع كلاهما حماية

---

(٦٢) د. عبدالعزيز رمضان سمك، الضمانات الأساسية للتقاضي في الفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٧٥، ٢٠٠٥، جامعة القاهرة، ص٢٤. د. رشدي شحاته أبو زيد، انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، القاهرة، ص٣٠٢–٣٠٣. د. عبدالعزيز محمد عزام، النظام القضائي في الإسلام "الجزء الأول"، المؤسسة العربية الحديثة، بدون تاريخ، القاهرة، ص١٢٦.

(٦٣) المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال ومسؤولية القضاة، والمحامين، وممثلي النيابة العامة، مرجع سابق، ص٧٦.

(٦٤) "Le Président do la République est garatn de l'indépendance de l'autorité judiciaire. II est assisté par le Conseil supérieur de la magistrature. Une loi organique porte statut des magistrats. Les magistrats du siège sont inamovibles".

(٦٥) جاء الدستور السوري الحالي الصادر عام ١٩٧٣ خالياً من النص على الحصانة ضد العزل مثله في ذلك مثل: دستور ١٩٥٠، ودستور ١٩٦٩. في حين ورد النص على ضمانة الحصانة ضد العزل في المادة (١١٥) من مشروع دستور ١٩٢٠، وفي المادة (٣٤) من دستور عام ١٩٣٠، وكذلك في دستور ١٩٥٨ في المادة (٦٠)، ودستور عام ١٩٦٤ في المادة (٦٩).

للوظيفة القضائية.....، ولا شبهة في أن هذه الحصانة – وتلك غايتها – لا يجوز أن تكون موطئاً لحماية أعضاء السلطة القضائية من المسؤولية من عثراتهم التي تخل بشروط توليهم القضاء وقيامهم على رسالته، ولا أن تكون عاصماً من محاسبتهم عما يصدر عنهم من أعمال تؤثر في هيبة السلطة القضائية وعلو منزلتها، أو تنتقص من ثقة المتقاضين في القائمين على شؤونها، وإنما يتعين أن تظل الحصانة مرتبطة بمقاصدها ممثلة في تأمين العمل القضائي من محاولة التأثير فيه ضماناً لسلامته"[٦٦].

ثانياً – نطاق الحصانة ضد العزل:

نقصد بنطاق الحصانة هذه، دراستها من ناحيتين: الأولى، مدى شمولها لكل أوجه العزل وإيقاف الخدمة (نطاق الحصانة ضد العزل من حيث المضمون). والثانية، مدى شمولها للقضاة باختلاف درجاتهم (نطاق الحصانة ضد العزل من حيث الشمول).

١ – **نطاق الحصانة ضد العزل من حيث المضمون:** إن القول بأن هذه الحصانة مقررة كضمان لحسن سير العدالة، يقتضي مساءلة القاضي إن قصر في عمله. مما يعني أن ضمانة عدم القابلية للعزل لا يقصد منها بقاء القاضي في وظيفته طوال سنين حياته، ولا تعني أيضاً أنه قد أصبح مالكاً لها، فمهما أخطأ أو أساء **فسوف يظل شاغلاً لها**.

فلا ريب في أن تقرير هذه الحصانة للقاضي لا يمنع من إحالته إلى التقاعد إذا بلغ السن المنصوص عليها في القانون، كما لا يمنع إحالته للتقاعد قبل بلوغ هذا السن إذا ما تبين عجزه، لأسباب صحية، عن القيام بأعباء وظيفته على الوجه اللائق. فضلاً عن ذلك، فإن هذه الضمانة لا تحول دون مساءلة القاضي تأديبياً وتوقيع الجزاء عليه والذي قد يصل إلى حد العزل أو النقل إلى وظيفة أخرى غير قضائية، إذا ما أخل بواجبات وظيفته ومقتضياتها، كما أنها لا تمنع القاضي من التقدم باستقالته من هذا المنصب، وإنهاء خدمته في حال قبولها[٦٧].

وبذلك فإن مضمون الحصانة ضد العزل يقتصر على منع أية جهة من التحكم بإنهاء العمل الوظيفي للقضاة بشكل تعسفي دون أن يصدر من القاضي أية أخطاء،

---

(٦٦) حكمها في القضية رقم ٣١ لسنة ١٠ق دستورية تاريخ ١٩٩١/١٢/٧، وحكمها في القضية رقم ١٣٩ لسنة ٢١ق دستورية تاريخ ٢٠٠٤/٣/٧. سعيد محمود الديب، موسوعة أحكام المحكمة الدستورية العليا من تاريخ إنشائها حتى تاريخ ٢٠٠٨، قرص ليزري.

(٦٧) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٥٥–٢٥٨. د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٨٣–٢٨٤.

ودون أن يضعف صحياً عن أداء واجباته، ودون أن يبدي رغبته هو في إنهاء مسيرته الوظيفية.

٢ – **نطاق الحصانة ضد العزل من حيث الشمول:** اختلفت النظم القضائية في تقرير شمول هذه الحصانة لجميع القضاة.

فالمشرع الفرنسي قصر الحصانة ضد العزل على قضاة الحكم دون النيابة(٦٨)، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، لا يتمتع أعضاء مجلس الدولة الفرنسي بضمانة عدم القابلية للعزل من ناحية النصوص الدستورية والتشريعية، ولكن العرف والتقاليد **يكفلان لهم هذه** الضمانة بشكل يفوق ما هو عليه الوضع في كثير من الدول التي نصت دساتيرها وتشريعاتها على توفيرها. ولعل ذلك يرتد بصفة أساسية إلى روح الحرية والديمقراطية التي تسود المجتمع الفرنسي ونظامه السياسي، وإلى الاحترام الأدبي الفائق لأعضاء مجلس الدولة(٦٩).

وفي مصر، تشمل الحصانة جميع القضاة، من حكم ونيابة (المادة (٦٧) من قانون السلطة القضائية). وتشمل الحصانة ضد العزل كذلك جميع قضاة مجلس الدولة باستثناء المندوبين المساعدين(٧٠) (المادة (٩١) من القانون رقم (٤٧) لعام ١٩٧٢ المعدل بقانون رقم (١٣٦) لعام ١٩٨٤). وتشمل الحصانة، إضافة إلى ذلك، قضاة المحكمة الدستورية العليا (المادة (١٧٧) من دستور عام ١٩٧١).

أما في سوريا، فقد شملت الحصانة ضد العزل جميع قضاة الحكم والنيابة الذين مضى على تعيينهم ثلاث سنوات (المادة (٩٣) ف١ من قانون السلطة القضائية).

وبموجب المادة (٦٤) من قانون مجلس الدولة شملت الحصانة أعضاء المجلس

---

(٦٨) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٠٨–٢٠٩.

(٦٩) د. عبدالناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٨، مصر، ص٢٤٤–٢٤٥.

(٧٠) يذهب رأي فقهي إلى أن الحصانة ضد العزل تشمل جميع قضاة مجلس الدولة بمن فيهم المندوبين المساعدين. في حين يذهب رأي آخر، ونحن نؤيده، إلى أن هذه الحصانة لا تمتد إلى المندوبين المساعدين الذين لا يعدون من أعضاء المجلس، بدليل أن المادة الثانية من قانون مجلس الدولة حددت الأعضاء الذين يتكون منهم المجلس وهم يتدرجون من أقلهم درجة "المندوبين" إلى أعلاهم درجة "رئيس المجلس"، وليس فيهم "المندوبين المساعدين" الذين يلحقون بالمجلس ولا يعدون من الأعضاء حتى يحصلوا على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا، ويقروا إلى مندوبين إذا كانت تقاريرهم مرضية. انظر في ذلك: د. عبدالناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٤٣.

من درجة مستشار مساعد فما فوق، والنواب الذين مضى على تعيينهم ثلاث سنوات. أي أن المندوبين المساعدين والمندوبين والنواب الذين لم يمض على تعيينهم ثلاث سنوات لم تشملهم الحصانة.

كما يتمتع جميع أعضاء المحكمة الدستورية العليا بضمانة عدم القابلية للعزل، وذلك بموجب ما جاء في المادة (١٤٢) من الدستوري السوري لعام ١٩٧٣.

من ذلك نرى أن مسلك المشرع المصري في إصباغ الحصانة ضد العزل على جميع قضاة القضاء العادي والإداري والدستوري، يشكل لبنة في إعلاء صلاح القضاء المستقل. لذا نهيب بمشرعنا السوري أن يقتفي أثر شقيقه المصري في مد هذه الحصانة على جميع القضاة الذين لم تشملهم.

ثالثاً – قيود مبدأ عدم القابلية للعزل(٧١):

يقتضي التطبيق السليم لأي مبدأ قانوني وضع ضوابط وقيود تحول دون إساءة تفعيله، وفي الوقت ذاته، تضمن الوصول به إلى الغاية التي توخاها المشرع حين وضعه. ومبدأ الحصانة ضد العزل لن يشذ عن هذا التأصيل، لذا يفضل، لا بل يجب، إحاطته بضوابط تزيد من فاعليته في حماية استقلال القضاء، وأهمها:

١ – لا يجوز عندما تحدد الدساتير الأداة التشريعية التي يتم بمقتضاها تنظيم أمور العزل بتقرير أسبابه وبيان حالاته وضوابطه وإجراءاته، أن يتم هذا التنظيم بأداة أدنى منها، وإلا فإن هذا يعني خرق أحكام الدستور ومبدأ سيادة القانون والمشروعية.

٢ – إسناد سلطة عزل القاضي، في حال ارتكابه ما يستوجب ذلك، إلى جهة قضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

٣ – أن تُبين حالات عزل القضاة وأسبابها وحدودها وضوابطها وإجراءاتها في نصوص قانونية واضحة لا لبس ولا غموض فيها، لأن العزل إذا لم يبن على أصول وإجراءات واضحة ومحددة سلفاً يهدر استقلال القضاء ويجعل من هذه الضمانة مجرد حبر على ورق.

٤ – عدم جواز عزل القضاة من قبل السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية في حالة إعلانها.

٥ – عدم جواز عزل القضاة تحت ستار إعادة تشكيل الهيئات القضائية.

(٧١) راجع في ذلك تفصيلاً: د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٥٩–٢٦٥.

رابعاً – المساس بمبدأ الحصانة ضد العزل:

١ – المساس بمبدأ الحصانة ضد العزل صراحة:

على الرغم من وجود النصوص الدستورية والتشريعية التي أكدت على تمتع القضاة بضمانة الحصانة ضد العزل، فقد تعرض هذا المبدأ للعديد من الانتكاسات والخروقات في بعض الدول مثل فرنسا(٧٢) ومصر(٧٣).

وفي سوريا(٧٤) لم يكن الحال بأفضل مما كان عليه في هذه الدول؛ حيث انتهكت ضمانة عدم القابلية للعزل في العديد من المناسبات لعل آخرها المرسوم التشريعي رقم (٩٥) لعام ٢٠٠٥، والذي خول مجلس الوزراء ولمدة أربع وعشرين ساعة، ولأسباب يعود تقديرها إليه أن يقرر صرف القضاة من الخدمة، ولا يشترط أن يكون القرار معللاً، أو يتضمن الأسباب التي دعت للصرف من الخدمة ويسرح القاضي بمرسوم غير قابل لأي طريق من طرق المراجعة والطعن.

– **موقف القضاء الإداري السوري من مرسوم صرف القضاة:** للأسف فإن مجلس الدولة السوري رفض إخضاع القرارات الصادرة بناء على المرسوم التشريعي آنف الذكر لرقابته؛ معللاً ذلك بأن: "مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، لا يختص بالنظر في مدى دستورية القوانين والمراسيم التشريعية من عدمها، وإنما يعود ذلك الاختصاص إلى المحكمة الدستورية العليا، وحيث إن المرسوم التشريعي رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٥ قد نص صراحة، على أن مرسوم صرف القضاة من الخدمة، غير قابل لأي طريق من طرق المراجعة، أو الطعن أمام أي مرجع إداري أو قضائي، مما يتوجب والحالة هذه

---

(٧٢) إذ تعرضت ضمانة عدم القابلية للعزل للعديد من المحن، وذلك في أعوام ١٨٠٧، ١٨٨٣، ١٩٢٦، ١٩٤٠، ١٩٦٢، ١٩٨١، هذا على صعيد القضاء العادي، أما على صعيد القضاء الإداري، فقد تعرض مجلس الدولة الفرنسي لعدة انتهاكات، وذلك في أعوام ١٨١٤، ١٨٣٠، ١٨٤٨، ١٧٥٢، ١٨٧٩، ١٩٤٠، ١٩٤٤، ١٩٦٠. راجع تفصيلاً في هذه الانتهاكات: بالنسبة للقضاء العادي، د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢١٠–٢١٢. د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٩٧–٢٩٨. وبالنسبة للقضاء الإداري، د. عبدالناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٤٦–٢٤٧.

(٧٣) تعرض القضاء المصري الإداري والعادي لمحنتين في عامي ١٩٥٥ و١٩٦٩. راجع في ذلك تفصيلاً: د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٣١–٢٥١. د. عبدالناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٣٦–٢٤١.

(٧٤) انتهكت ضمانة عدم القابلية للعزل في سورية في الأعوام ١٩٢٨، ١٩٤٣، ١٩٤٧، ١٩٥٢، ١٩٥٣، ١٩٥٩، ١٩٦٣، ١٩٦٦، ١٩٦٨، ٢٠٠٥. راجع في ذلك: د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٣٠٢–٣٠٤.

إعلان عدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري للنظر في الدعوى الماثلة "[٧٥]. وقد أيدت دائرة فحص الطعون بمجلس الدولة هذه الأحكام.

– **موقف الفقه من مرسوم صرف القضاة:** السؤال الذي **يثار** في مثل هذه الحالة، ما مدى احترام القوانين والمراسيم التشريعية والقرارات التي أباحت النيل من حصانة القضاة ضد العزل، لمبدأ المشروعية؟ وهل تعد دستورية أم لا؟

برأينا، لا بد أن نميز بين حالتين:

الأولى: إذا نص الدستور على ضمانة الحصانة ضد العزل: كما في دستور ١٩٥٨، ودستور ١٩٦٤. ففي هذه الحالة لا يمكن لأية سلطة أن تنتهك هذه الحصانة **بأية وسيلة**، لأن المشرع عندما يضع ضمانة أو حق ما، ويمنح المشرع سلطة تنظيمية، فإن ذلك يفرض على الأخير وضع الوسائل والضوابط التي تنظم هذا الحق أو الضمانة لا أن تقيده، وبالتالي فصدور تشريع يخرق ضمانة عدم القابلية للعزل يعني تجاوز المشرع للسلطة التي منحه إياها الدستور في التنظيم، وبناء على ذلك يكون هذا التشريع غير دستوري.

الثانية: إذا لم ينص الدستور على ضمانة الحصانة ضد العزل: كما في دستور ١٩٦٩، والدستور الحالي لعام ١٩٧٣. تحيل هذه الدساتير، غالباً، إلى القوانين مسألة تنظيم حالات عزل القضاة، وبناء على ذلك، يمكن أن نتصور إحدى صورتين:

أ – لا تكون ثمة مخالفة دستورية، إذا كانت الأداة التي تم بوساطتها النيل من ضمانة عدم القابلية للعزل هي القانون، فطالما أن الدستور قد فوض السلطة التشريعية بتنظيم هذه الضمانة دون وضع قيود أو ضوابط، فإن هذه السلطة تستطيع من خلال القوانين التي تصدرها تنظيم الحصانة وفق ما ترتأيه، كل ذلك بشرط عدم مخالفة هذه القوانين للقواعد الدستورية الأخرى[٧٦].

ب – إذا تمت استباحة ضمانة عدم القابلية للعزل بأداة أقل من القانون، كالمرسوم

---

(٧٥) قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٥٨٧) تاريخ ٢٠٠٨/٤/٢٩، غير منشور، سجلات مجلس الدولة السوري، وقرار محكمة القضاء الإداري رقم (١٦٤١) تاتريخ ٢٠٠٨/٨/٢٦، غير منشور، سجلات مجلس الدولة السوري.

(٧٦) فمثلاً، إذا كان القانون لا يخالف الدستور من ناحية تنظيمه لطرق العزل ووسائله وإجراءاته، فإن هذا القانون قد يخالف قواعد دستورية أخرى، كحق التقاضي. فغالبية هذه القوانين، إن لم نقل جميعها، تحصن قرارات العزل من الطعن أو المراجعة، فمثل هذا النص يعد انتهاكاً صارخاً لحق الإنسان في التقاضي..

التشريعي أو القرار الإداري، فإن ذلك يعد مخالفة صريحة للنصوص الدستورية التي تفرض أن يتم تنظيم العزل بقانون، الأمر الذي يوصم هذا المرسوم التشريعي أو القرار بعدم الدستورية(٧٧).

بناء على ما تقدم، نرى عدم دستورية المرسوم التشريعي رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٥، أولاً، لأنه خرق مبدأ الحصانة من العزل بأداة قانونية أقل من القانون مخالفاً نص المادة (١٣٦) من دستور ١٩٧٣ التي منحت القانون الحق في تنظيم حالات عزل القضاة، وثانياً، لأنه خرق حق التقاضي؛ حيث حرم القضاة الذين صرفوا من الخدمة من حقهم في اللجوء إلى القضاء، وهو حق كفله الدستور بالمادة ٢٨/٤.

لذلك انتقد الفقه السوري بغالبيته(٧٨) موقف المشرع والقضاء السوريين السابقين، لأن المشرع إذا كانت نفسه قد طاوعته في خرق ضمانة الحصانة من العزل وحق التقاضي، فإن القضاء لم يكن بأفضل حال، إذ ساير المشرع في مسلكه الخاطئ وغير المشروع، خصوصاً وأنه كان بمقدوره التصدي لمشروعية قرارات صرف القضاة من الخدمة من خلال الامتناع عن تطبيق المرسوم التشريعي رقم (٩٥) لسنة ٢٠٠٥ لأنه مخالف لنصوص الدستور المتعلقة بالسلطة القضائية وبحق التقاضي. دون أن يكون مضطراً للدخول في بحث حقه في التصدي لدستورية القوانين من عدمه(٧٩).

---

(٧٧) لا يمكن أن نعد المرسوم التشريعي بمرتبة القانون، فالأخير يصدر عن السلطة التشريعية، صاحبة الحق الأصيل في التشريع، بينما يصدر المرسوم التشريعي من قبل رئيس الجمهورية الذي منح صلاحية التشريع. إضافة إلى ذلك، إذا كان المرسوم التشريعي بمرتبة القانون، فيستطيع رئيس الجمهورية أن يفرض ضريبة بموجب مرسوم تشريعي، على الرغم من وجود نص يمنع فرض أية ضريبة إلا بموجب قانون، وهذا غير جائز.

(٧٨) د. نسرين طلبة، القرارات الإدارية المحصنة من الرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، جامعة دمشق، كلية الحقوق، ٢٠١٠، ص١٩٣-١٩٤. د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٩٧.

(٧٩) لقد أكدت محكمة النقض السورية بهيئتها العامة على حق القضاء في الامتناع عن تطبيق النص القانوني المخالف للدستور، إذ جاء في أحد أحكامها: "إنه ولئن كان يمتنع على القضاء العادي التصدي لدستورية القوانين عن طريق الدعوى لانتفاء النص، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من التصدي لذلك، عن طريق الدفع بالامتناع عن تنفيذ القانون المخالف للدستور، ولا يعتبر ذلك تعدياً على سلطة التشريع، لأن المحكمة لا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه، وإنما تفاضل بين تشريعين متعارضين، وتقرر أيهما أولى بالتطبيق، من خلال مبدأ علو الدستور وسيادته على القانون"، قرار نقض هيئة عامة رقم (٢٩) أساس (٩) تاريخ ١٩٨٣/١١/١٨، مجلة المحامون، الأعداد (٦-٧)، ١٩٧٦، دمشق، ص٥٠٥، وقرار محكمة النقض السورية رقم (٥٣٦) تاريخ ١٩٨٢/٤/٢٩، مجلة القانون، العدد (٦-١٠)، ١٩٨٤، دمشق، ص٣٢، وقرارها رقم (١٥٧) لسنة ٢٠٠٦، غير منشور، سجلات محكمة النقض السورية.

لذا، وضماناً لتمتع القضاة بضمانة الحصانة ضد العزل، نرجو من المشرع الدستوري السوري إيراد نص في صلب الدستور يكفل إيجاد هذه الضمانة واحترامها لجميع القضاة بلا استثناء(٨٠)، وأن يكف المشرع السوري عن إصدار مراسيم تسمح بخرق ضمانة عدم القابلية للعزل.

٢ – المساس بمبدأ الحصانة ضد العزل بطريق إعادة تنظيم القضاء: تلجأ السلطة التشريعية، في كثير من النظم، للاعتداء على استقلال القضاء تحت ستار "إعادة تنظيم القضاء". ولا يكون المقصود في الواقع إعادة التنظيم، وإنما إخراج بعض القضاة، وذلك عن طريق عدم ظهور أسمائهم في قوائم القضاة بعد إعادة تنظيمه المزعوم(٨١). فالمشرع، على اعتبار أنه لا يملك أن يصدر قانوناً ينظم فيه أحوال عزل القضاة بشكل صريح لمخالفة ذلك للنصوص والأعراف الدستورية(٨٢)، يلجأ إلى تحقيق هذه الغاية تحت مسمى "إعادة تنظيم القضاء" ليتوصل إلى غايته اللامشروعة بتسريح بعض القضاة أو عزلهم.

ففي فرنسا، صدر قانون عام ١٩٢٦ المعروف بإصلاح "بوارنكاريه" ألغيت بموجبه (٢٢٧) **محكمة** ابتدائية وسمح للقضاة أن يطلبوا إحالتهم **للتقاعد**(٨٣).

وفي مصر، أصدرت الحكومة المصرية القانون رقم (١٦٥) لسنة ١٩٥٥ القاضي بإعادة تشكيل مجلس الدولة الأمر الذي ترتب عليه عزل نحو عشرين عضواً من قضاة مجلس الدولة إما بالإحالة إلى المعاش أو بالنقل إلى وظائف غير قضائية(٨٤).

ثم تكرر الأمر ذاته عام ١٩٦٩ حين أصدر رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ والذي نص على إعادة تشكيل الهيئات القضائية على أن يصدر

---

(٨٠) نقترح أن يكون النص على الشكل التالي: "جميع القضاة غير قابلين للعزل، ويمتنع على أية سلطة المساس بهذه الضمانة بأية وسيلة كانت".

(٨١) د. محمد عصفور، استقلال القضاء، مجلة القضاة، السنة الأولى، العدد الثالث، يونيو ١٩٦٨، مصر، ص٤٠٣.

(٨٢) راجع في ذلك: د. وجدي ثابت غبريال، حماية الحرية في مواجهة التشريع "دراسة في دستورية التشريعات المقيدة للحرية"، مجلة المحاماة، الأعداد (٣–٤)، ١٩٩٠، مصر، ص١٠٤.

(٨٣) د. فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، المركز العربي للمطبوعات، الطبعة الثانية، ١٩٩٩، عمان، ص٥٢٨.

(٨٤) نجاد البرعي، استقلال القضاء في مصر، مرجع سابق، ص٣٧. د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٢٣١ وما بعدها.

رئيس الجمهورية خلال خمسة عشر يوماً القرارات اللازمة لإعادة تعيين أعضاء الهيئات القضائية في وظائفهم أو في وظائف مماثلة بالهيئات القضائية الأخرى، مع اعتبار من لا تشملهم قرارات إعادة التعيين محالين إلى المعاش بحكم القانون، وتسوى معاشاتهم أو مكافآتهم على أساس آخر مرتب. وقد عرف ذلك القانون والقرارات التي ترتبت عليه، والتي انتهت بعزل (١٨٩) قاضياً، بمذبحة القضاء(٨٥).

أما في سورية، فظهرت صورة التدخل في محطتين: الأولى، كان بصدور قانون سنة ١٩٣٨ الذي أجاز لوزير العدل إلغاء الوظائف التي لا يرى حاجة لها واقتراح تسريح القضاة من الخدمة أو نقلهم أو تنزيل درجاتهم تبعاً للجدارة التي تقتضيها المصلحة العامة. والثانية، بصدور المرسوم التشريعي رقم (١٥) لسنة ١٩٤٦ الذي تضمن ملاكاً جديداً للسلطة القضائية وأجاز للجنة قضائية صرف من تشاء من القضاة من الخدمة(٨٦).

لكل هذا، يجب على القضاء أن يحتاط من أن يتحايل المشرع فيهدر استقلال القضاء عن طريق ما يسمى بإعادة تنظيم بعض جهات القضاء، إذ يمكن عن طريق إلغاء بعض هذه الجهات أن يجد القضاة أنفسهم على قارعة الطريق(٨٧).

(٨٥) نجاد البرعي، استقلال القضاء في مصر، مرجع سابق، ص٣٧-٣٨.
(٨٦) المرجع السابق، ص٥٢٩.
(٨٧) د. محمد عصفور، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٤٠٣.

المطلب الثالث
شروط القاضي الطبيعي

تتمثل شروط القاضي الطبيعي في أمرين اثنين، الأول: كفالة حق الدفاع، والثاني: تعدد درجات التقاضي. وسندرس كل شرط في فرع مستقل.

الفرع الأول
كفالة حق الدفاع

يعد حق الدفاع ضمانة أساسية من ضمانات التقاضي المقررة لصالح المتقاضين، فهو يتيح لكل من المدعي والمدعى عليه الحق في أن يستمع القاضي إلى وجهة نظره. وبذلك فضمان هذا الحق يشكل دلالة هامة على أن الفرد إنما يقف في محراب قضاء طبيعي. وعلى العكس من ذلك فإن انتهاكه يخل ميزان العدل والنزاهة ويجعل القاضي في موضع ريبة وشبهة، والقاضي الطبيعي أبعد ما يكون عن هذا الموضع.

لقد كفلت الشريعة الإسلامية هذا الحق لكل متقاض، وأوجبت على القاضي احترام هذا الحق وإعطاء كل خصم الفرصة لكي يقيم بينته ويقدم أسانيده. فقد قال رسول الله ﷺ لعلي بن أبي طالب حينما بعثه إلى اليمن قاضياً: (إن الله سيهدي قلبك ويثبت لسانك فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء)(٨٨).

فقد أفاد هذا الحديث كفالة الشريعة الإسلامية لحق الدفاع حيث ألزم القاضي بالاستماع إلى وجهة نظر الخصوم وما يقدمونه من أسانيد وأدلة بحيث لا يجوز له أن يقضي بينهم إلا بعد استماعه لأقوالهم وإعطائهم الفرصة للإدلاء بحججهم التي يتبين معها وجه القضاء(٨٩).

كما أقرت هذا الحق إعلانات الحقوق ومواثيقها ونصت عليه معظم الدساتير، ومن بينها الدستور السوري لعام ١٩٧٣ في المادة (٢٨) ف٤ التي جاء فيها "حق التقاضي وسلوك سبيل الطعن والدفاع أمام القضاء مصون بالقانون".

---

(٨٨) أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ، الرياض، ص٦٤٢.

(٨٩) د. خالد سليمان شبكة، كفالة حق التقاضي "دراسة مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص٢٩٦.

ويعرف حق الدفاع بأنه: "مجموعة من المكنات الإجرائية التي تتيح للخصم أن يقدم وجهة نظره في الخصومة وأن يناقش ما قدم فيها من عناصر"(٩٠).

ويعد حق الدفاع من قبيل الحقوق الطبيعية، ومن أهم ضمانات القضاء الطبيعي، فهو حق أصيل يحتل مكانة هامة بين الحقوق الفردية العامة. "فإنكار ضمانة الدفاع أو تقييدها بما يخرجها عن الأهداف المقصودة منها، إنما يؤول في أغلب صوره إلى إسقاط الحق الذي كفله الدستور **لكل مواطن** في مجال الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، ويعرض حق الإنسان في الحياة والحرية الشخصية والكرامة الواجبة لصون آدميته لمخاطر جمّة، وهو ما يعد هدماً للعدالة ذاتها، سواء أكان الإنكار منصرفاً إلى حق الدفاع أصالة – بما يعطيه لكل فرد في عرض وجهة نظره في شأن الوقائع المنسوبة إليه – أم كان متعلقاً بالدفاع بالوكالة – حين يقيم الشخص باختياره محامياً يراه أقدر على تأمين المصالح التي يرمي إلى حمايتها، على أساس من الخبرة والمعرفة القانونية والثقة"(٩١).

وقد أكد القضاء السوري في أحكامه المتوالية على القيمة الدستورية لحق الدفاع، وعلى تعلقه بالنظام العام؛ بحيث إن عدم مراعاة مقتضياته يجعل الحكم معيباً جديراً بالطعن. فقد جاء في اجتهاد للهيئة العامة لمحكمة النقض "إن مخالفة قاضي التحقيق ومن بعده قاضي الإحالة..... واتهام المدعى عليه بجرم جنائي الوصف دون دعوته إلى الحضور والاستماع إلى أقواله على نحو يحرمه من حق الدفاع المقدس الذي صانه له القانون وحماه الدستور إنما يشكل خطأ مهنياً جسيماً لتعلق ذلك بالنظام العام"(٩٢).

وفي موازاة ذلك، أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على ارتباط هذا الحق مع حق التقاضي بحيث إن الأول يشكل ضمانة أساسية للثاني؛ إذ جاء في أحد أحكامها: "وحيث إن الحماية المتكاملة لحق التقاضي تتطلب كذلك كفالة حق الدفاع – أصالة أو

(٩٠) د. عيد محمد عبدالله القصاص، التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة "دراسة تحليلية مقارنة بين القانون المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، كلية الحقوق، ١٩٩٢، ص٥٠.

(٩١) د. فاروق عبدالبر، دور المحكمة الدستورية المصرية في حماية الحقوق في حماية الحقوق والحريات، بدون ناشر، ٢٠٠٤، ص٥٥٦.

(٩٢) هيئة عامة قرار ٤٦٠ أساس ٣٨٠ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٨، مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض من عام ١٩٨٨ حتى ١٩٨٨ حتى ٢٠٠١ "الجزء الأول"، منشورات المكتبة القانونية، بلا تاريخ، دمشق، ص٢٧٤.

وكالة – على نحو ما قرره نص المادة ٦٩ من الدستور[٩٣]، والذي نظم هذا الحق كضمانة مبدئية لا يمكن فصلها أو عزلها عن حق التقاضي"[٩٤].

وفي فرنسا أكد المجلس الدستوري في مناسبات عدة القيمة الدستورية لحق الدفاع، على أساس أنه يعتمد على المبادئ الأساسية التي تعترف بها قوانين الجمهورية والتي تحوز قيمة دستورية بحكم الإشارة إليها في مقدمة الدستور، وقد عنى المجلس بتأكيد القيمة الدستورية لحق الدفاع في مجالات متعددة ولم يقف عند مجال الإجراءات الجنائية[٩٥].

الفرع الثاني
تعدد درجات التقاضي

قد يخطئ القاضي في تقييمه القانوني للوقائع المعروضة أمامه، فيصدر حكمه مجانباً للصواب، الأمر الذي يشكل ظلماً للخصم الخاسر. لذلك أقرت غالبية النظم القانونية لهذا الخصم الحق في أن يطعن بهذا الحكم أمام محكمة أعلى درجة لتعيد النظر في القضية، علَّها تعيد الأمور إلى نصابها، وهذا هو المقصود بمبدأ التقاضي على درجتين.

سنحاول دراسة هذا المبدأ من خلال بيان مضمون هذا المبدأ وموقف النظم القانونية منه، ثم توضيح موقف الفقه والقضاء من دستورية قصر التقاضي على درجة واحدة.

أولاً – ماهية مبدأ التقاضي على درجتين:

يقصد بمبدأ التقاضي على درجتين إتاحة الفرصة للخصم الذي حكم لغير صالحه بعرض النزاع أمام محكمة أعلى درجة لتفصل فيه من جديد[٩٦].

---

(٩٣) والتي تنص على أن: "حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم".

(٩٤) حكمها في القضية رقم ١١٤ لسنة ٢٤ قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٣/١١/٢، وحكمها في القضية رقم ١١٥ لسنة ٢٤ قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٣/١١/٢، وحكمها في القضية رقم ٦ لسنة ١٣ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٢/٥/١٦، وحكمها في القضية رقم ٦ لسنة ١٧ قضائية دسمتورية، جلسة ١٩٩٦/٥/٤.

(٩٥) C.C, 93-362 DC du 11 aout 1993, recueil, p. 217.

(٩٦) د. محمد فتحي نجيب، التنظيم القضائي المصري، دار الشروق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣، القاهرة، ص٥٥.

ويعد هذا المبدأ من المبادئ الأساسية التي يتعين أن يقوم عليها نظام القضاء الطبيعي باعتباره ضمانة هامة من ضمانات حق التقاضي؛ كون ذلك يكفل عدالة المحاكمة والحكم بإشاعة الثقة والطمأنينة في نفوس المتقاضين، فالعدالة الإنسانية ليست كاملة، والقضاة ليسوا معصومين من الخطأ مهما بلغ القاضي من العلم والثقافة، ولذلك فإن أحكام القضاء يمكن أن يشوبها الخطأ أو الظلم على الرغم من الاحتياطيات التي يقررها القانون، ليضمن للمتقاضين حداً أقصى من الضمانات، ولذلك فقد أباح القانون في غالبية الدول إن لم نقل في جميعها، كقاعدة عامة، الطعن في الأحكام لمعالجة الأحكام وتلافي الظلم، وبذلك تتحقق فكرة العدالة(٩٧).

ويحوز مبدأ التقاضي على درجتين العديد من المحاسن أهمها: أنه يحث قضاة محكمة الدرجة الأولى على العناية بأحكامهم والتأني في إصدارها خشية إلغائها أو تعديلها من محاكم الدرجة الثانية، كما أنه يمكّن المتقاضين من تدارك ما فاتهم من أوجه دفاع أمام محكمة الدرجة الأولى، ويمكّن، في الوقت ذاته، محكمة الدرجة الثانية من إصلاح الخطأ الذي قد تقع فيه محكمة الدرجة الأولى، وهذا من شأنه تأمين حسن سير العدالة وزيادة الطمأنينة لدى المتقاضين(٩٨).

ورغم وجاهة هذه الاعتبارات التي يستند إليها مبدأ تعدد درجات التقاضي إلا أنه لم يسلم من بعض الانتقادات التي وجهت إليه وأهمها، أنه يؤدي إلى إطالة أمد التقاضي وزيادة نفقاته، وتأخير الفصل في المنازعات، الأمر الذي يرهق القضاة والمتقاضين، كما أنه ما من شيء يضمن صدور الحكم من محكمة الدرجة الثانية على نحو أفضل من حكم محكمة الدرجة الأولى، فقد يكون حكم الأخيرة أكثر مطابقة للقانون، وإذا كان قضاء الدرجة الثانية أكثر علماً فلماذا لا نلغي قضاء أول درجة، وأنه إذا صحت الاعتبارات التي يقوم عليها نظام التقاضي على درجتين فلماذا لا ينظم المشرع للمتقاضين درجة ثالثة أو رابعة للتقاضي للوصول إلى حكم أكثر عدالة(٩٩).

غير أن المزايا التي يحققها مبدأ التقاضي على درجتين، جديرة بالعناية

(٩٧) د. آمال الفزايري، ضمانات التقاضي "دراسة تحليلية مقارنة"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠، ص٩٣.

(٩٨) د. محمد حاج طالب، أصول المحاكمات المدنية (الجزء الأول)، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٨، ص٣٢.

(٩٩) د. محمد حاج طالب، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص٣٢. د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي، مرجع سابق، ص٦٠٩.

والاهتمام بل وإنها تشكل ضمانة أساسية من ضمانات القاضي الطبيعي، حيث يكفل من خلالها حسن سير العدالة وزرع الثقة في نفوس المتقاضين.

ثانياً – موقف النظم القانونية من مبدأ التقاضي على درجتين:

سندرس هذا المبدأ في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

١ – **مبدأ التقاضي على درجتين في الشريعة الإسلامية:** رسخت الشريعة الإسلامية مبدأ التقاضي، فقد أجازت للخصم أن يطعن في الحكم الصادر ضده، سواء تم هذا الطعن أمام القاضي نفسه الذي أصدر الحكم أو أمام قاض آخر غيره في درجته أو في درجة أعلى، بل إن للقاضي إعادة النظر في الحكم من تلقاء نفسه، وفي كل الأحوال يتم نقض الحكم إذا بان خطؤه(١٠٠).

جاء في التبصرة وفي معين الحكام: "وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة وينظر في أقضيتهم وأحكامهم، فما وافق الحق أمضاه، وما خالفه فسخه"(١٠١).

فهذه جهة قضائية عليا، أُعطي لها حق الفسخ أو الإبرام في أحكام القضاة، وهذا هو مبدأ تعدد درجات التقاضي، لأنه من محكمة أدنى إلى محكمة عليا، فإما أن تقر الحكم أو تفسخه.

ويرى جانب من الفقه(١٠٢) أن قضاء المظالم قضاء استئنافي، ويستدلون على ذلك بما ورد في كتابي الأحكام السلطانية للماوردي وأبي يعلى، عند الحديث عن اختصاصات الإمارة الخاصة، حيث قالا: "فإن كانت المظالم مما تستأنف فيها الأحكام ويبدأ فيها القضاء مُنع منه هذا الأمير، لأنه من الأحكام التي لم يتضمنها عقد إمارته"(١٠٣). فالمظالم التي صدرت فيها الأحكام الابتدائية من القضاة، تستأنف أمام ديوان المظالم.

---

(١٠٠) د. آمال الفزايري، ضمانات التقاضي، مرجع سابق، ص٩٦. د. سمير عالية، نظام الدولة والقضاء والعرف في الإسلام (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ص٧٤. محمد عبدالرحمن البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي، الزهراء للإعلام العربي، الطبعة الأولى، ١٩٨٨، ص٢١٥.

(١٠١) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، (٦٩/١). علاء الدين أبو الحسن الطرابلسي الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، المطبعة اليمنية، ١٣٠٦هـ، مصر، ص٣٦.

(١٠٢) محمد عبدالرحمن البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي، مرجع سابق، ص٢٢٢.

(١٠٣) الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٤٣. أبو يعلى، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص٣٦.

ومن جهتنا نرى أن قضاء المظالم، وإن كان جهة استئنافية، إلا أنه ليس الجهة الوحيدة في هذا المجال، إذ يمكن أن تتعدد هذه الجهة، فقد تكون ممثلة بالإمام أو قاضي القضاة.

جاء في التبصرة وفي معين الحكام: "ينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة،.... وكذلك قاضي الجماعة ينبغي أن يتفقد قضاته ونوابه، فيتصفح في أقضيتهم"(١٠٤).

فالبيّن من هذا النص أن الفقهاء الذين تحدثوا عن إمكانية تعدد درجات التقاضي، بيّنوا أن الجهة التي يجب عليها مراجعة الأحكام هي جهة أعلى من القاضي الذي فصل في الدعوى، وهي بموجب هذا النص الإمام أو قاضي القضاة، ولم يحصر هؤلاء هذه الجهة بقاضي المظالم.

٢ – **مبدأ التقاضي على درجتين في القانون الوضعي:** لقد تبنت التشريعات الوضعية بمجملها هذا المبدأ، فقد رسخ المشرع السوري مبدأ التقاضي على درجتين؛ بحيث جعله الأصل في نظامنا القضائي، ومبدأ التقاضي على درجة واحدة هو الاستثناء(١٠٥). ويمكن استخلاص هذه النتيجة من الفقرة الرابعة من المادة (٢٨) من دستور عام ١٩٧٣ التي تؤكد على أن: "حق التقاضي وسلوك سبل الطعن والدفاع أمام القضاء مصون بالقانون"، ومن المادة (٢٢٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتي جاء فيها "يجوز للخصوم، في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، أن يستأنفوا أحكام المحاكم البدائية"، ومن نص المادتين (١٦٥ و ١٦٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي أجازت الطعن بالاستئناف بالأحكام الصادرة عن محاكم الصلح والبداية كقاعدة عامة، ومن نص المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة السوري رقم ٥٥ لعام ١٩٥٩ والتي أجازت الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية وذلك ضمن حالات محددة(١٠٦).

ويقوم تنظيم القضاء المصري على مبدأ التقاضي على درجتين في كل من

(١٠٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، (٦٨/١). علاء الدين الطرابلسي، معين الحكام، مرجع سابق، ص٣٦.

(١٠٥) د. محمد حاج طالب، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص٣٠–٣١.

(١٠٦) تعد المحكمة الإدارية العليا سواء في سوريا أو مصر، محكمة درجة ثانية وفق ما هو معروف لدى فقهاء القانون العام، لأن دورها لا يقتصر على رقابة تطبيق القانون، كما هو شأن محكمة النقض، وإنما تمتد ولايتها إلى الوقائع أيضاً. انظر: د. عبدالله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٧، ص١١٦.

القضائين، العادي والإداري. وكذلك الأمر في النظام القضائي القائم في الولايات المتحدة الأمريكية سواء على مستوى الولايات أو على المستوى الفيدرالي(١٠٧).

كذلك يسود مبدأ تدرج القضاء في النظام القضائي الفرنسي منذ زمن القانون القديم، وكان التقاضي يصل أحياناً إلى خمس درجات في عهد ما قبل الثورة الفرنسية. إلا أنه بعد قيام الثورة تمت دراسة مبدأ التدرج ومناقشته، واستقر الأمر أخيراً على مبدأ التقاضي على درجتين بموجب القانون الصادر في أول مايو عام ١٧٩٠(١٠٨).

ثالثاً – مدى دستورية قصر التقاضي على درجة واحدة:

يعد مبدأ تعدد درجات التقاضي، كما أسلفنا، عنصراً من عناصر القضاء الطبيعي، وتوافره يعد سمة بارزة لهذا القضاء، ولكن اشتراط توافر هذا المبدأ لإصباغ صفة الطبيعية على القضاء لا يعني انتفاء هذه الصفة في حال انعدام الشرط، فالقول بأن القضاء الطبيعي قضاء تتعدد فيه درجات التقاضي مبدأ نسبي، فهناك حالات للقضاء الطبيعي ينعدم فيها التعدد، دون أن يؤثر ذلك على هذه الصفة، فلكل قاعدة استثناء، والاستثناء يؤكد القاعدة ولا ينفيها.

فعلى الرغم من أن التشريعات الحديثة أجازت الطعن في الأحكام كحق إجرائي، وكمبدأ عام توخياً لتحقيق العدالة على أفضل وجه، فقد أوردت استثناء على هذا المبدأ له مبرراته، فقصرت هذه التشريعات التقاضي على درجة واحدة، كما في القضايا المدنية الضئيلة الأهمية من الناحية الاقتصادية(١٠٩)، وفي القضايا الجزائية ذات العقوبات الخفيفة(١١٠). ولا خلاف في أن مثل هذه الاستثناءات لها ما يبررها، فبالنسبة للاستثناء الأول، يتمثل التبرير في ضآلة قيمة مثل هذه القضايا من الناحية الاقتصادية الأمر الذي يجعل من غير المنطقي تحميل الخصوم نفقات التقاضي أمام

(١٠٧) ينظر في ذلك تفصيلاً: د. محمد إبراهيم درويش، الإدارة القضائية للعدالة "دراسة مقارنة بين النظامين المصري والسوري"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، القاهرة، ص٤١٥ وما بعدها.

(١٠٨) د. آمال الفزايري، ضمانات التقاضي، مرجع سابق، ص١١٠–١١١.

(١٠٩) كما في الأحكام الصلحية التي تصدر في القضايا التي لا تتجاوز القيمة أو البدل فيها عشرين ألف ل.س، إذ إنها تصدر مبرمة. انظر: الفقرة (أ) من المادة (٧٥) من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري والتي عدلت بالمادة رقم (٤) من القانون رقم ١ لعام ٢٠١٠.

(١١٠) كما في الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى إذا قضت بغرامة لا تزيد عن المائة ليرة سورية، ولم تكن دعوى الحق الشخصي مقامة مع دعوى الحق العام أو تبعاً لها، ولم تستأنفها النيابة العامة لمخالفتها القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله، إذ إنها تصدر مبرمة. انظر: د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية (الجزء الثالث)، منشورات جامعة حلب، ص٥٣.

محكمة الدرجة الثانية[١١١]. وبالنسبة للاستثناء الثاني، يتمثل التبرير في وجود عقوبة خفيفة جداً لدرجة أنها لا تستلزم نظرها من قبل محكمة أعلى.

ففي مثل هذه الحالات نجد أن المشرع قد قصر التقاضي على درجة واحدة، دون أن يؤثر ذلك على اتصاف القضاء بكونه **قضاءً طبيعياً**.

ومع ذلك، فهناك حالات يعد فيها قصر التقاضي على درجة واحدة إخلالاً بحق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، ويتمثل ذلك بشكل رئيس، في رأينا، عندما يؤدي هذا الاقتصار إلى الإخلال بحق الإنسان في المساواة أمام القضاء، أو عندما يميز المشرع في معاملته بين الأفراد ذوي المراكز القانونية المتساوية. أو تكون المحاكمة أمام محكمة تفتقد لإحدى ضماناتها، كما في حالة الفرد الذي يكون مرتكباً لجنحة، ويحال إلى محكمة أمن الدولة العليا ليحاكم أمامها، ومن المعروف أن نظام هذه المحكمة يقوم على وجود درجة واحدة من درجات التقاضي، ففي هذه الحالة يعد عدم تعدد درجات التقاضي مخلاً بحق الفرد في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي، لأن مرتكب الجنحة في الأحوال العادية يحاكم على درجتين.

١ – موقف القضاء الدستوري من قصر التقاضي على درجة واحدة: عدت المحكمة الدستورية العليا المصرية قصر التقاضي على درجة واحدة ليس متناقضاً مع حق التقاضي، وأن المشرع له سلطة تقديرية في ذلك بشرط مراعاة بعض الشروط، إذ جاء في أحد أحكامها "وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضي كحق دستوري وبين تنظيمه تشريعياً، بشرط ألا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة إلى حظر حق التقاضي أو إهداره، كما أن قصر التقاضي على درجة واحدة، هو مما يستقل المشرع بتقديره بمراعاة أمرين، أولهما: أن يكون هذا القصر قائماً على أسس موضوعية تمليها طبيعة المنازعة وخصائص الحقوق المثارة فيها، ثانيهما: أن تكون الدرجة الواحدة محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي من حيث تشكيلها وضماناتها والقواعد المعمول بها أمامها، وأن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل في عناصر النزاع جميعها – الواقعية منها والقانونية – فلا تراجعها فيما تخلص إليه جهة أخرى، وأنه متى كان المشرع قد كفل حق التقاضي لأي صاحب دعوى، وأياً كانت قيمتها، وكانت الأسس التي قررها لقصر حق التقاضي بالنسبة لبعض الدعاوى على درجة واحدة أسساً موضوعية لها ما يسوغها

(١١١) د. آمال الفزايري، ضمانات التقاضي، مرجع سابق، ص٩٢.

من منطق قضائي وعملي سديد...، فإنه لا تناقض بين كفالة حق التقاضي وبين تنظيمه تشريعياً"[١١٢].

٢ – موقف الفقه من قصر التقاضي على درجة واحدة: خلافاً لموقف القضاء الدستوري المصري المتقدم، لم يؤيد جانب من الفقه[١١٣] موقف المحكمة الدستورية العليا المذكور أعلاه، مستنداً في رأيه إلى العديد من الحجج أهمها، أن فكرة العدالة، وضعف مستوى التعليم بما فيه الدراسات القانونية، وتدخل الأهواء والرغبات في تعيين أعضاء السلك القضائي يعد حرماناً من حق التقاضي بالنسبة لباقي الدرجات، إضافة إلى أن أية منازعة تُنظر على درجة واحدة، مهما علت الهيئة التي تتولى حسمها، لا توفر، في الغالب، حلاً يتسم بالاستمرارية.

وبدورنا فإننا نؤيد موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية، في أن قصر التقاضي على درجة واحدة يدخل في سلطة المشرع طالما أن هذه السلطة مقيدة بضوابط محددة تكفل للفرد محاكمة عادلة ونزيهة. أما الحجج التي أثارها الرأي المعارض، فيمكن الرد عليها بما يلي:

١ – إن فكرة العدالة لا يناقضها قصر التقاضي على درجة واحدة طالما أن هذا النظام يمكن أن يحققها من خلال الضوابط والضمانات التي يوفرها المشرع لتشكيل المحكمة وإجراءاتها.

٢ – بالنسبة إلى ضعف التعليم بما فيها الدراسات القانونية، فهذه، باعتقادنا، حجة غير منضبطة، ونتساءل إذا كان هذا الضعف موجوداً في محكمة أول درجة، فما الذي يمنع من وجوده لدى محكمة ثاني درجة طالما أن هذه السمة تصبغ المجتمع بأسره.

٣ – أما القول بأن قصر التقاضي على درجة يعني الحرمان من حق التقاضي بالنسبة لباقي الدرجات، فهذا مخالف لمبدأ حق التقاضي الذي يعني تمكين

---

(١١٢) انظر: حكمها في القضية رقم ٢٠١ لسنة ٢٣ قضائية دستورية تاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٥، وحكمها في القضية رقم ٢١٩ لسنة ٢١ قضائية دستورية تاريخ ٢٠٠٢/٩/٢٢، حكمها في القضية رقم ١٤٧ لسنة ٢٤ قضائية دستورية تاريخ ٢٠٠٥/١/٩.

(١١٣) د. أشرف اللمساوي، كفالة حق التقاضي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، القاهرة، ص٢٤٧ وما بعدها. د. فاروق عبدالبر، دور المحكمة الدستورية المصرية في حماية الحقوق والحريات، مرجع سابق، ص١١٢٤. د. فتحي فكري، التنظيم الدستوري لحق التقاضي بين الواقع والمأمول، المجلة الدستورية، العدد ٢٠، ٢٠١١، القاهرة، ص٦٠.

الفرد من اللجوء إلى القضاء، وهذا، برأينا، متحقق حتى في حالة التقاضي على درجة واحدة.

إن عدم اتصاف الحلول المقدمة من المحاكم التي تنظر القضايا على درجة واحدة بالاستمرارية، ينطبق أيضاً على المحاكم التي تنظر القضايا على درجتين. فمثلاً نجد أن المحكمة الإدارية العليا في سورية تضع حلاً لمسألة ما، ثم تعود عنه إلى اجتهاد آخر(١١٤).

(١١٤) على سبيل المثال، قبلت المحكمة الإدارية العليا السورية في بعض اجتهاداتها النظر في القرارات الإدارية المحصنة تشريعياً من رقابة القضاء بحجة أن هذا النص يخالف دستور ١٩٧٣ الذي نص على كفالة حق التقاضي في المادة ٢٨/ ٤، ثم عادت ورفضت النظر في بعض هذه القرارات بحجة أن المشرع يملك تفويضاً بنص الدستور بتنظيم حق التقاضي، علماً بأن مثل هذه القرارات تنظر على درجتين، أمام محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا. راجع في ذلك: نصرت منلا حيدر، مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، مجلة المحامون، الأعداد (١٠-١٢)، ١٩٧٦، دمشق، ص٢٣٦ وما بعدها.

المطلب الرابع
مدى اعتبار المحاكم المتخصصة من القضاء الطبيعي

بعد أن تعرفنا على ضمانات القضاء الطبيعي وشروطه، يجدر بنا أن نعرف مدى تمتع أهم أنواع القضاء المتخصص بهذه الضمانات والشروط(١١٥). فقد يلجأ المشرع إلى إنشاء جهات قضائية متخصصة، الغاية منها توفير الوقت والجهد على المتقاضين وعلى القضاء ذاته.

فأحياناً تلجأ بعض النظم القانونية – **لعوامل تاريخية أو تغليباً لأيديولوجيات سياسية** – إلى الخروج على المنهج القضائي البحت، فتفتح المجال واسعاً أمام غير المتخصصين ليتولوا مهمة القضاء بها، كالمحلفين في النظام الأنجلو أمريكي، والقضاة الشعبيين في الدول الاشتراكية، الأمر الذي يتنافى كلية مع مبدأ تخصص القضاء(١١٦). هذا بالنسبة لاشتراك غير المتخصصين في هذا القضاء، أما بالنسبة للمحاكم المتخصصة كمحاكم الأحداث والمحاكم العسكرية وغيرها، والتي يشترك في تكوينها قضاة متخصصون، فإن الموقف باعتبارها من القضاء الطبيعي أو لا، يتوقف على مدى توافر ضمانات القضاء الطبيعي وشروطه في هذه المحاكم.

أولاً – القضاء العسكري:

ترجع أهمية وجود المحاكم العسكرية إلى الطبيعة الخاصة بالنظام العسكري وما يتطلبه من الضبط والربط ومن المحافظة على النظام العسكري. ومن ثم اقتضى الأمر اختصاص العسكريين بقانون خاص يخضعون لأحكامه ومحاكم متخصصة يتولى وظيفة الحكم فيها قضاة عسكريون متخصصون وعلى دراية كاملة بما تقتضيه الوظيفة العسكرية.

إلا أن غالبية القوانين العسكرية في الدول العربية، ومنها القانونان المصري والسوري، لم يقصروا اختصاص القضاء العسكري على نظر الجرائم العسكرية المرتكبة من قبل العسكريين، وإنما أخضعوا – في كثير من الحالات – جرائم القانون العام والجرائم المرتكبة من المدنيين لهذا القضاء(١١٧).

---

(١١٥) نرى أنه لا حاجة لدراسة مدى تمتع القضاء العادي ذي الولاية العامة بضمانات القضاء الطبيعي، لأن هذا القضاء يعد بمثابة النموذج الأمثل لجميع الجهات القضائية الأخرى في التمتع بهذه الضمانات.

(١١٦) د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص٤٤٧. د. عبدالرحمن عثمان عزو، القضاء الشعبي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٧٥، ص٥٢٦.

(١١٧) فعلى سبيل المثال: نصت المادتان (٤٧ – ٥٠) من قانون العقوبات العسكرية السوري =

إن محاكمة المدنيين وحتى العسكريين المرتكبين لجرائم القانون العام أمام القضاء العسكري، يشكل إخلالاً بحق الإنسان باللجوء إلى قاضيه الطبيعي من جهة أن محاكمة الأفراد – في هاتين الحالتين – أمام القضاء العسكري يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القضاء بين هؤلاء الأفراد وأقرانهم الذين قد يرتكبون الجرائم ذاتها ويحاكمون أمام القضاء العادي صاحب الاختصاص الأصيل بنظر الجرائم لوجود بعض الظروف والوقائع التي لا تمس جوهر الجريمة، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، لأن القضاء العسكري، خصوصاً في الدول العربية، يفتقد للعديد من ضمانات القضاء الطبيعي، الأمر الذي يجعل من القضاء العسكري، في بعض الحالات، جهة قضائية استثنائية لا يأتمن الأفراد ممارسة حقهم في التقاضي أمامها.

لذلك، يذهب غالبية فقهاء القانون إلى أن القضاء العسكري يكون قضاءً طبيعياً متخصصاً إذا كان يتمتع بضمانات القضاء الطبيعي سواء من حيث الاستقلال والتمتع بضمانة الحصانة من العزل وإمكانية الطعن في الأحكام وغيرها من الضمانات، أو من حيث اقتصار اختصاصه على نظر الجرائم العسكرية المرتكبة من العسكريين، أما إذا لم يتحقق هذان الشرطان فيمكن القول بأن القضاء العسكري هو قضاء استثنائي[(١١٨)].

بالنسبة للقضاء العسكري المصري، يمكن اعتباره قضاءً طبيعياً بالنسبة لمحاكمة العسكريين أمامه، خصوصاً بعد أن تم تعديل قانون القضاء العسكري بموجب القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧؛ حيث مُنِحَ القضاة العسكريون الحصانة من

= الصادر بالمرسوم التشريعي (٦١) لسنة ١٩٥٠ على حالات عدة تخضع فيها الجرائم المرتكبة من قبل المدنيين لاختصاص القضاء العسكري منها: المساهمون في جريمة إذا كان فاعلها أو أحد المساهمين فيها عسكري، المدنيون الذين يعتدون على العسكريين... إلخ. وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء العسكري المصري، فمثلاً نصت الفقرة الأولى من المادة (٧) من قانون القضاء العسكري المصري على اختصاص القضاء العسكري بالنظر في الجرائم التي ترتكب ضد الأشخاص الخاضعين لأحكامه متى وقعت بسبب تأديتهم أعمال وظائفهم.

ومع ذلك، لا بد من الإشارة إلى أن قوانين القضاء العسكري نفسها تتفاوت فيما بينها من حيث الشروط والقيود التي تضعها لإخضاع المدنيين للقضاء العسكري.

(١١٨) د. علاء محمد الضاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، القاهرة، ص٢٧٣. د. محمود أحمد طه، اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام، مرجع سابق، ص١٥٩. عبدالقادر الشيخ محمد، ذاتية القانون الجنائي العسكري، مرجع سابق، ص٢٦٢. د. أسامة كمال دياب، مدى الشرعية الجنائية في قانون القضاء العسكري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٤، ص٣٢١. د. أيمن عبدالعال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٨٤٢. د.عبدالكريم عبادي محمد أحمد، محاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري، مرجع سابق، ص٦٩.

العزل، كما قرر المشرع بموجب هذا التعديل مبدأ التقاضي على درجتين بعد أن كان على درجة واحدة.

أما في سورية، فإن المشرع، وإن كان قد رسخ مبدأ التقاضي على درجتين منذ صدور قانون العقوبات العسكرية السوري سنة ١٩٥٠، إلا أنه أبقى القضاء العسكري تابعاً، بوصفه إحدى إدارات الجيش والقوات المسلحة، لوزارة الدفاع، وجرَّد القضاة العسكريين من ضمانة الحصانة من العزل؛ حيث نصت المادة (٣٨) على أنه: "لا يجوز نقل أي قاض عسكري قبل انقضاء سنة على تسميته في كل وظيفة قضائية، إلا للضرورات القصوى". فإذا كان هذا النص قد حظر نقل القاضي إلا عند الضرورة، فإن هذا الحظر ليس مطلقاً، إنما هو محدد بمدة سنة واحدة، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، نلحظ أن فكرة الضرورة القصوى أو الضرورة العسكرية فكرة غير محددة ولا تصلح كمعيار يمكن الركون إليه، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه الضرورة تخضع أولاً وأخيراً لمحض تقدير السلطات العسكرية (السلطة التنفيذية)(١١٩).

بناء على ما تقدم، يمكن لنا القول بأن القضاء العسكري السوري لا يعد قضاءً طبيعياً سواء بالنسبة لمحاكمة المدنيين أو حتى العسكريين نظراً لعدم استقلاله تجاه السلطة التنفيذية، ولعدم تمتع قضاته بضمانة الحصانة من العزل، في حين أن القضاء العسكري المصري بوضعه الحالي، يعد قضاءً طبيعياً من جهة محاكمة العسكريين أمامه فقط، أما بالنسبة لمحاكمة المدنيين أمامه فإنه يعد قضاءً استثنائياً.

ثانياً – محاكم الأحداث:

إن تخصيص محاكم للأحداث لا يرجع إلى تمييز هذه الفئة من المتهمين عن غيرها، وإنما من أجل إجراء محاكمة تهدف إلى توقيع الجزاء الملائم لشخصية الحدث.

وتكمن الطبيعة الخاصة لهذا النوع من المحاكم في أن دور القاضي في هذا النوع من المحاكمات لا يقتصر على مجرد تطبيق حكم القاعدة القانونية على الواقعة المفروضة، بل يمتد إلى الوقوف على الظروف البيئية والاجتماعية والنفسية التي دفعت الحدث إلى الانحراف، ودراسة شخصية الحدث من جميع جوانبها، وذلك للتعرف على مدى ما يتوافر فيه من خطورة بصرف النظر عن الجريمة المرتكبة، وذلك لتقرير المعاملة العقابية أو التهذيبية الملائمة له، لأن هدف المشرع هو الإصلاح لا الإيلام(١٢٠).

---

(١١٩) د.عبدالقادر الشيخ محمد، ذاتية القانون الجنائي العسكري، مرجع سابق، ص٢٠٨. د.عبدالكريم أحمد، محاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري، مرجع سابق، ص٣٩٤. د. أيمن عبدالعال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص٨٣٥.

(١٢٠) د. علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة، مرجع سابق، ص٢٦٩–٢٧٠.

لذلك، نجد أن المشرع المصري قد نص في المادة (١٢١) من قانون الطفل رقم (١٢) لسنة ١٩٩٦ على وجود خبيرين أحدهما على الأقل من النساء يعاونان القاضي في محاكم الأحداث.

في حين نصت المادة (٣٢) من قانون الأحداث الجانحين السوري رقم (١٨) لسنة ١٩٧٤ على أنه: "أ – تؤلف محاكم الأحداث الجماعية[١٢١] المتفرغة وغير المتفرغة برئاسة قاض وعضوية اثنين من حملة الشهادة العالية ينتقيهما وزير العدل مع عضوين احتياطيين من بين العاملين في الدولة الذين ترشحهم وزارات التعليم العالي والتربية والشؤون الاجتماعية والعمل ومنظمة الاتحاد النسائي، وتجري تسميتهم بمرسوم بناء على اقتراح وزير العدل".

مما تقدم، نلحظ أنه: إذا كانت محاكم الأحداث المصرية تمتلك كافة مقومات القاضي الطبيعي وضماناته، كونها تتشكل من قضاة اختصاصيين في العمل القضائي ومعينين حسب القواعد المنصوص عليها في قانون السلطة القضائية ويتمتعون بالاستقلال الوظيفي والاستقلال الفكري مثل كافة القضاة بالمحاكم الجزائية ذات الولاية العامة[١٢٢]، فإن محاكم الأحداث السورية تخرج – برأينا – من نطاق القضاء الطبيعي لأنه تضم في عضويتها أشخاص، حتى وإن كانوا اختصاصيين اجتماعيين ونفسيين، لا ينتمون إلى الجهاز القضائي، ولا يتمتعون بالحصانة من العزل، إذ يعينون لمدة سنتين قابلة للتجديد[١٢٣].

لذلك نأمل من المشرع السوري أن يحذو حذو شقيقه المصري بأن يجعل من الاختصاصيين النفسيين والاجتماعيين مجرد مستشارين، يلتزم القاضي الناظر للدعوى أخذ مشورتهم قبل الفصل فيها، دون أن يكونوا أعضاء في المحكمة.

ثالثاً – المحاكم الاقتصادية:

مع تطور الحياة الاقتصادية واحتلالها مكانة هامة في حياة الشعوب وتأثيرها المباشر على مختلف نواحي الحياة الأخرى، بدأت التشريعات الوطنية في مختلف

---

(١٢١) أخضع المشرع السوري الجنايات والجنح التي تتجاوز فيها عقوبة الحبس سنة واحدة لاختصاص محاكم الأحداث الجماعية المشار إليها في المادة (٣٢)، أما باقي الجنح والمخالفات المرتكبة من قبل الأحداث، فإنها تخضع لاختصاص محاكم الصلح بوصفها محاكم أحداث، انظر: المادة (٣١) من قانون الأحداث الجانحين السوري.
نلحظ من خلال نص المادتين (٣١-٣٢) أن المشرع السوري قصر وجود الخبراء الاجتماعيين والنفسيين على محاكم الأحداث الجماعية فقط.

(١٢٢) د. علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة، مرجع سابق، ص٢٧١.

(١٢٣) انظر: الفقرة (ب) من المادة (٣١) من قانون الأحداث الجانحين السوري.

الدول بإنشاء المحاكم الاقتصادية كخطوة أساسية نحو التخصص القضائي في محاولة منها لإدراك بعض أهداف السياسة التشريعية المتمثلة في إعمال مبدأ جودة العملية القضائية في نوع شديد الأهمية من الدعاوى، هي الدعاوى الاقتصادية(١٢٤).

فقد سنَّ المشرع المصري القانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٨ الخاص بإنشاء المحاكم الاقتصادية في خطوة جدية نحو التخصص القضائي بمفهومه الصحيح؛ حيث عهد إلى هذه المحاكم دون غيرها، وعلى سبيل الاستئثار بالفصل في الدعاوى الناشئة عن تطبيق بعض القوانين ذات الطابع الاقتصادي التي أوردها على سبيل الحصر.

إلا انه قسَّمَ هذه المحاكم إلى نوعين من الدوائر: دوائر جنائية تختص بالفصل في مواد الجنح والجنايات الناشئة عن تطبيق بعض هذه القوانين (مادة ٤)، ودوائر أخرى تختص بالفصل في الدعاوى غير الجنائية (مدنية أو تجارية) الناشئة عن تطبيق بعض هذه القوانين (مادة ٦).

تعد المحاكم الاقتصادية في مصر قاضياً طبيعياً كونها تحوز على جميع ضمانات هذا القضاء وشروطه، فهي جزء من القضاء العادي ولكن خصها المشرع بنظر نوع محدد من القضايا، هي القضايا الاقتصادية، بهدف تحقيق مبدأ الإتقان في العمل القضائي ومبدأ الاقتصاد الإجرائي بما يوفره من وقت(١٢٥).

أما في سورية، فقد تنبه المشرع إلى ضرورة وجود محاكم اقتصادية متخصصة في المجال الجزائي حيث أصدر المرسوم التشريعي رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٧ المتضمن إحداث محاكم للأمن الاقتصادي.

لقد نصت المادة (١) من هذا المرسوم التشريعي على تشكيل محاكم الأمن الاقتصادي، إذ جاء فيها: "تُحْدَث لدى وزارة العدل في كل من دمشق وحلب وحمص محكمة للأمن الاقتصادي تؤلف من دائرة أو أكثر برئاسة قاض لا تقل درجته عن مستشار استئنافي وعضوية عدد من حملة الإجازة أو الماجستير أو الدكتوراه الذين مارسوا العمل في المجالات الاقتصادية مدة لا تقل عن:

(١٢٤) د. محيي محمد مسعد، دور المحاكم الاقتصادية في الإصلاح القضائي والاقتصادي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، ٢٠١٠، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، ص٦٣٢-٦٣٣.

(١٢٥) د. طلعت دويدار، المحاكم الاقتصادية خطوة أخرى نحو التخصص القضائي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، ٢٠١٠، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، ص٣٨٣.

أ – أربع سنوات إذا كانت شهاداتهم بدرجة الدكتوراه.

ب – ست سنوات إذا كانت شهاداتهم بدرجة الماجستير.

ج – عشر سنوات إذا كانت شهاداتهم بدرجة الإجازة".

ويشترك في قضاة هذه المحاكم الشروط المطلوبة في القضاة باستثناء شرط الإجازة في الحقوق، ويتم تعيينهم بمرسوم بعد اختيارهم من قبل مجلس القضاء الأعلى بناء على اقتراح من مجلس التخصيص الأعلى، ويعاملون معاملة قضاة حكم، ويطبق عليهم قانون السلطة القضائية (المادتان ٦–٧).

إن استقراء نصوص قانون محاكم الأمن الاقتصادي يدلنا على أن هذه المحاكم تتوافر فيها جميع ضمانات القضاء الطبيعي وشروطه، وتماثل محاكم الجنايات العادية من حيث الإجراءات وطرق الطعن، إلا أنها تختلف عنها من حيث المؤهلات والشروط المطلوبة في قضاتها؛ حيث إن المشرع تطلب فيهم شروطاً معينة تتناسب مع تخصص هذه المحاكم بنظر الجرائم الاقتصادية.

إلا أن المشرع، ونتيجة السلبيات التي أحاطت عمل محكمة الأمن الاقتصادي، واتهامها بالوقوف حجر عثرة في طريق الاستثمار والأعمال التجارية، ووجود بعض الثغرات التشريعية في الإجراءات المطبقة أمامها، صدر المرسوم التشريعي رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٤ المتضمن إلغاء محاكم الأمن الاقتصادي.

لقد عارض جانب من الفقه[١٢٦] إلغاء محاكم الأمن الاقتصادي بحجة أن المشكلة في إساءة استخدامها من قبل بعض الأشخاص الذين استلموا رئاسة المحكمة أو شاركوا في عضويتها، وفي التطبيق العملي لإجراءات المحكمة وللقوانين الاقتصادية، وليس في المحكمة ذاتها التي تعد – برأي هذا الجانب الفقهي – خطوة متقدمة في دولة تحارب الفساد.

برأينا أن تجربة محاكم الأمن الاقتصادي كانت تجربة جيدة على صعيد إنشاء قضاء متخصص في المجال الاقتصادي الجزائي، إلا أن إلغاءها كان ضرورة بسبب السلبيات الكثيرة التي نجمت عن إساءة استخدامها. لذلك نهيب بالمشرع السوري أن يسعى مجدداً إلى إنشاء قضاء اقتصادي متخصص في المجالين الجزائي والمدني، كما فعل المشرع المصري، وأن يؤمن له جميع ضمانات القضاء الطبيعي وشروطه، خصوصاً الضمانة المتعلقة بالمؤهلات والتخصص.

(١٢٦) د. عبود السراج، حوار الميزان، حوار منشور في موقع مجلة الميزان على الموقع التالي: www.almizanmag.com.

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة لمفهوم القضاء الطبيعي ومقوماته توصلنا إلى نتائج عدة، أهمها:

١ – كانت الشريعة الإسلامية وما تزال معيناً يمكن أن تنهل منه الأمم القوانين والتشريعات، وما فكرة القضاء الطبيعي إلا إحدى الأفكار والمبادئ القانونية التي كرسها النظام القضائي الإسلامي، ويمكن للأنظمة الوضعية أن تقتدي به.

٢ – لا يوجد اتفاق فقهي ولا تشريعي على تعريف مفهوم القضاء الطبيعي.

٣ – يحوز هذا المبدأ على أهمية كبيرة على الصعيدين الداخلي والخارجي، تتجلى في النص عليه في العديد من الدساتير والمواثيق الدولية.

٤ – إن تجسيد مفهوم القضاء الطبيعي على أرض الواقع يكون من خلال وجود الضمانات التي توفر للجهة القضائية فعلياً، وليس بمجرد أن يقوم المشرع بوصف الجهة القضائية بأنها طبيعية.

كما أن الدراسة حاولت، قدر المستطاع، الوقوف على الخروقات التشريعية لمبدأ القاضي الطبيعي، أملاً في أن يعمل المشرع في قادمات الأيام على تلافيها بما يتناسب مع تكريس هذا المبدأ وتقويته. ويمكن تلخيص التوصيات التي خرج بها البحث فيما يلي:

١ – تكريس مبدأ القاضي الطبيعي دستورياً، بأن يتم إيراد نص خاص في الدستور يتضمن حق الفرد باللجوء إلى قاضيه الطبيعي، ويحظر في الوقت ذاته إنشاء جهات قضائية استثنائية، لأن غالبية الدول، وإن تضمن دستورها نصاً خاصاً بالقضاء الطبيعي، تنكر أن يكون هذا النص ملزماً لها بالامتناع عن إحداث جهات قضائية استثنائية.

٢ – إلغاء جميع المحاكم الاستثنائية **الموجودة** في الأنظمة القانونية، وما تجاوب المشرعين السوري والمصري مؤخراً بإلغاء محاكم أمن الدولة العليا إلا دليل على استجابتهما للنداءات الفقهية المتكررة بضرورة تكريس مبدأ القاضي الطبيعي.

٣ – تعديل النصوص التشريعية المتعلقة بتنظيم القضاء العسكري بما يتوافق مع فكرة القضاء الطبيعي، خصوصاً **من جهة** أن يكون اختصاص هذا القضاء محدداً بموجب القانون، وأن يتم إلغاء نص المادة ١/٦ من قانون القضاء

العسكري المصري التي تعطي لرئيس الجمهورية الحق بإحالة المدنيين إلى القضاء العسكري.

٤ – إيجاد برامج فعالة لتأهيل القضاة وتدريبهم بشكل مستمر، حتى أثناء ممارستهم لمهامهم، بما يساهم في رفع مستواهم العلمي والعملي.

٥ – تكريس مبدأ تخصص القضاء، بأن يتم تأهيل القضاة وتدريبهم في مجال محدد من مجالات القانون، وأن يتم إسناد مهام وظيفية لهم تتناسب مع المجال الذي تدربوا فيه، فمثلاً، نأمل أن يُحْدَث في المعاهد القضائية أقسام قانونية كالقسم الجنائي والتجاري والمني، وبعد إتمام تدريب القاضي في أحد هذه الأقسام يتم فرزه إلى المحكمة التي تتناسب مع القسم الذي تدرب فيه، ونعتقد أن هذا الحل سيسهم بشكل غير مباشر في تحقيق سرعة الفصل في القضايا؛ لأن تخصص القاضي في فرع واحد من فروع القانون، واكتسابه معلومات غزيرة عنه، يسهل عليه التعامل مع هذه القضايا.

٦ – النص دستورياً على ضمانة عدم القابلية للعزل بحيث تشمل جميع القضاة، وقصر إمكانية عزل القضاة على الطريق التأديبي، وبعد محاكمة عادلة ونزيهة، دون اللجوء إلى الفصل التعسفي.

٧ – إعادة النظر في أسلوب التقاضي على درجة واحدة في بعض المنازعات وقصر هذا النظام على المنازعات ذات الأهمية القليلة مادياً وأدبياً.

٨ – إعادة النظر في تنظيم القضاء العسكري واختصاصاته، بحيث يتم تأكيد استقلاله عن وزارة الدفاع، ومنح قضاته الحصانة من العزل، وقصر اختصاصه على نظر الجرائم العسكرية المرتكبة من العسكريين فقط.

٩ – مطالبة المشرع السوري بإعادة هيكلة محاكم الأحداث، وإنشاء محاكم اقتصادية متخصصة على الصعيدين المدني والجزائي، تشبه تلك التي أوجدها المشرع المصري.

في نهاية هذه الدراسة، لا يسعنا إلا التأكيد على أن القاضي الطبيعي هو الجهة الطبيعية التي يلتجئ الأفراد إليها طلباً للحماية القضائية، بحيث إن تولي أية جهة لعمل القضاء غير القاضي الطبيعي يعد انتهاكاً لحق التقاضي.

فالقضاء الطبيعي هو مجموعة متكاملة من الضمانات والعناصر التي تضفي على الجهة التي تتمتع بها وصف الهيئة القضائية، وبالتالي يمكن القول بأن انتفاء أية ضمانة أو عنصر يزيل عن الجهة صفة القضاء الطبيعي، حتى ولو كان المشرع قد وصفها بذلك.

المراجع

المراجع العربية:

١ – د. إبراهيم سلقيني، أصول الفقه الإسلامي، مطبوعات جامعة دمشق، ٢٠١٠.

٢ – أبو الأعلى المودودي، تدوين الدستور الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ١٩٨١، الطبعة الخامسة، بيروت.

٣ – أبو الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار ابن قتيبة، الطبعة الأولى، ١٩٨٩، الكويت.

٤ – أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ، الرياض.

٥ – أبو يعلى محمد بن حسين الفراء الحنبلي، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ، بيروت.

٦ – د. أحمد عبدالوهاب السيد، الحماية الدستورية لحق الإنسان في قضاء طبيعي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٩.

٧ – د. أحمد فتحي سرور:

- استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الخمسون، عدد خاص "دراسات في حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون المصري"، ١٩٨٣، جامعة القاهرة.
- القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤، القاهرة.

٨ – د. أسامة كمال دياب، مدى الشرعية الجنائية في قانون القضاء العسكري، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٤.

٩ – د. إسماعيل البدوي، نظام القضاء الإسلامي، بدون ناشر، ٢٠٠٠.

١٠ – د. أشرف اللمساوي، كفالة حق التقاضي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، القاهرة.

١١ – أقضية رسول الله ﷺ، دار الوعي، الطبعة الأولى، ١٣٩٦هـ، حلب.

١٢ – اللجنة الدولية للحقوقيين، المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال ومسؤولية القضاة، والمحامين، وممثلي النيابة العامة – دليل الممارسين رقم ١، الطبعة الأولى.

١٣ – د. آمال الفزايري، ضمانات التقاضي "دراسة تحليلية مقارنة"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠.

١٤- د. أيمن عبدالعال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية "دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة"، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠١١.

١٥- برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن الإمام شمس الدين المعرف بابن فرحون المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ٢٠٠٣، الرياض.

١٦- د. ثروت عبدالعال، الحماية القانونية للحريات العامة بين النص والتطبيق، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، القاهرة.

١٧- د. جمال العطيفي، آراء في الشرعية وفي الحرية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٠، القاهرة.

١٨- د. حسن اللبيدي، مفهوم القاضي الطبيعي في الشريعة الإسلامية، ندوة بعنوان: مفهوم القاضي الطبيعي وواقع التنظيم القضائي في مصر، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، القاهرة، ١٩٩٧.

١٩- د. حسن جوخدار، أصول المحاكمات الجزائية (الجزء الثالث)، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٠.

٢٠- د. خالد سليمان شبكة، كفالة حق التقاضي "دراسة مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤.

٢١- د. رشدي شحاته أبو زيد، انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، القاهرة.

٢٢- زين الدين الشهير بابن النجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المطبعة العلمية، الطبعة الأولى، ١٣١١هـ، مصر.

٢٣- سري صيام، القضاء الطبيعي والمساواة أمام القضاء، المركز القومي للبحوث الجنائية والاجتماعية، ١٩٩١، القاهرة.

٢٤- سعيد محمود الديب، موسوعة أحكام المحكمة الدستورية العليا من تاريخ إنشائها حتى تاريخ ٢٠٠٨، قرص ليزري.

٢٥- شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج في معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، بيروت – لبنان.

٢٦- د. صلاح سالم جودة، القاضي الطبيعي الضمانة الأساسية لعدالة الحكم والمحاكمة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٧.

٢٧- د. طلعت دويدار، المحاكم الاقتصادية خطوة أخرى نحو التخصص القضائي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، ٢٠١٠، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق.

٢٨- د. عبدالرحمن عثمان عزوز، القضاء الشعبي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٧٥.

٢٩- د. عبدالعزيز رمضان سمك، الضمانات الأساسية للتقاضي في الفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصادي، العدد ٧٥، ٢٠٠٥، جامعة القاهرة.

٣٠- د. عبدالعزيز محمد عزام، النظام القضائي في الإسلام "الجزء الأول"، المؤسسة العربية الحديثة، بدون تاريخ، القاهرة.

٣١- د. عبدالقادر محمد الشيخ محمد، ذاتية القانون الجنائي العسكري "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٩.

٣٢- د. عبدالكريم عبادي محمد أحمد، محاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري "دراسة تحليلية، تأصيلية، انتقادية، مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠٠٧-٢٠٠٨.

٣٣- عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

٣٤- د. عبدالله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٧.

٣٥- د. عبدالناصر علي عثمان حسين، استقلال القضاء الإداري "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٨، مصر.

٣٦- علاء الدين أبو الحسن الطرابلسي الحنفي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، المطبعة اليمنية، ١٣٠٦هـ، مصر.

٣٧- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣.

٣٨- د. علاء محمد الضاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، القاهرة.

٣٩- علي عدنان الفيل، القضاء العسكري "دراسات في التشريعات الجزائية العسكرية العربية والمقارنة"، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٠، طرابلس- لبنان.

٤٠- د. عمر علي نجم، دستورية القضاء العسكري بين الإطلاق والتقييد، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ٢٠٠٦.

٤١- د. عيد محمد عبدالله القصاص، التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة "دراسة تحليلية مقارنة بين القانون المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، كلية الحقوق، ١٩٩٢.

٤٢- د. فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، المركز العربي للمطبوعات، الطبعة الثانية، ١٩٩٩، عمان.

٤٣- د. فاروق عبدالبر، دور المحكمة الدستورية المصرية في حماية الحقوق والحريات، بلا نانشر، ٢٠٠٤.

٤٤- فتحي سعيد جرجي، انفراد قانون الأحكام العسكرية بنص لا يتفق وأصول المحاكمات، مجلة المحاماة، العدد ١-٢، ١٩٧٧، القاهرة.

٤٥- د. فتحي فكري، التنظيم الدستوري لحق التقاضي بين الواقع والمأمول، المجلة الدستورية، العدد ٢٠، ٢٠١١، القاهرة.

٤٦- فؤاد أحمد عامر، قانون الأحكام العسكرية، دار الفكر والقانون، ١٩٩٩، المنصورة - مصر.

٤٧- د. محمد إبراهيم درويش، الإدارة القضائية للعدالة، دراسة مقارنة بين النظامين المصري والأمريكي"، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، القاهرة.

٤٨- د. محمد باكير جمعة، استقلال القضاء "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة حلب، كلية الحقوق، ٢٠٠٩.

٤٩- د. محمد حاج طالب، أصول المحاكمات المدنية (الجزء الأول)، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٨.

٥٠- د. محمد ظهري محمود، المعالم البارزة للمحاكم المدنية الأمريكية، مطبعة كلية الحقوق، ٢٠٠٠، جامعة القاهرة.

٥١- محمد عبدالرحمن البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي، الزهراء للإعلام العربي، الطبعة الأولى، ١٩٨٨.

٥٢- د. محمد عصفور، استقلال القضاء، مجلة القضاة، السنة الأولى، العدد الثالث، يونيو ١٩٦٨، مصر.

٥٣- د. محمد فتحي نجيب، التنظيم القضائي المصري، دار الشروق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣، القاهرة.

٥٤- د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩١.

٥٥- د. محمد نور شحاته، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، ١٩٨٧.

٥٦- د. محمود أحمد طه، اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام في ضوء حق المتهم في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، القاهرة.

٥٧- د. محمود الشربيني، القضاء في الإسلام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة الثانية، ١٩٩٩.

٥٨- د. محمود محمود مصطفى، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في النظام القانوني المصري "نظرة عامة، قضاء الإحالة، التنظيم القضائي"، المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي، الإسكندرية، ١٩٨٩.

٥٩- د. محيي محمد مسعد، دور المحاكم الاقتصادية في الإصلاح القضائي والاقتصادي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، عدد خاص، ٢٠١٠، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق.

٦٠- نجاد البرعي، استقلال القضاء في مصر "الحقيقة كما هي"، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، ٢٠٠٥، القاهرة.

٦١- نصرت منلا حيدر، مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، مجلة المحامون، الأعداد (١٠-١٢)، ١٩٧٦، دمشق.

٦٢- د. وجدي ثابت غبريال، حماية الحرية في مواجهة التشريع "دراسة في دستورية التشريعات المقيدة للحرية"، مجلة المحاماة، الأعداد (٣-٤)، ١٩٩٠، مصر.

٦٣- يحيى بن شرف النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين، دار المنهاج، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥، لبنان - بيروت.

مواقع إنترنت:

1 - acijlp.org.ar

2 - www.arablegalportal.org/egyptverdicts

3 - www.hccourt.gov.eg

4 - www.moj.gov.sy

5 - www.almizanmag.com