مجلة مركز صالح كامل

للاقتصاد الإسلامي

جامعة الأزهر

مجلة علمية دورية محكمة

الجزء الثاني

السنة التاسعة عشر ـ العدد الخامس والخمسون ١٤٣٦هـ ـ ٢٠١٥م

العدد الخامس والخمســـون

ربيع أول ـ جماد ثان ١٤٣٦هـ

ينايـــر ـ أبريـــل ٢٠١٥م

مجلـــــة
مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي
بجامعة الأزهر

مجلة دورية علمية محكمة

يصدرها

مركز صالـــح كامـــل

للاقتصاد الإسلامي

رئيس مجلس الإدارة

فضيلة الأستاذ الدكتور/ عبد الحي عزب عبد العال رئيس جامعة الأزهر

رئيس التحريـــــر

الأستاذ الدكتور/ يوسف إبراهيم يوسف مديـــــر المركـــــز

بسم الله الرحمن الرحيم
AL-AZHAR UNIVERSITY

أولاً: البحوث

قواعد النشر بالمجلة

١ـ أن يكون البحث مبتكرا يتسم بالجدة والأصالة.

٢ـ أن يكون البحث في مجال الفكر الاقتصادي الإسلامي وما يتصل به من المعارف والعلوم.

٣ـ أن لا يكون البحث مستلا من دراسة سابقة.

٤ـ أن لا يكون قد سبق نشره بصورة من الصور.

٥ـ أن يلتزم بالضوابط والأسس العلمية المتعارف عليها مع الاهتمام بعزو الآيات القرآنية الكريمة وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة.

٦ـ أن لا يتجاوز البحث سبعين صفحة من القطع المتوسط.

٧ـ أن يقدم الباحث عدد ٢ نسخة ورقية من البحث مصحوبة بـ CD باسم السيد الأستاذ الدكتور/ مدير مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي بجامعة الأزهر ـ جمهورية مصر العربية ـ القاهرة ـ مدينة نصر ـ شارع المخيم الدائم. أو على البريد الإلكتروني للمركز: salehkamel@yahoo.com

٨ـ أن يجاز البحث من اثنين من المحكمين المتخصصين.

٩ـ الأبحاث المقدمة لا ترد سواء نشرت أم لم تنشر.

١٠ـ الباحثون بالمركز معفون من تكاليف تحكيم ونشر أبحاثهم.

١١ـ الآراء الواردة في البحث مسئولية الباحث.

قائمة المحكمين۞

يقوم بتحكيم أبحاث المجلة نخبة من كبار الأساتذة في مختلف التخصصات، وهم الواردة أسماؤهم أدناه، وعند الضرورة يستعان بغيرهم ممن هم أدق تخصصًا.

في الاقتصاد الإسلامي

أ.د / رفعت السيد العوضي
أ.د / شعبان فهمى عبد العزيز
أ.د / شوقي أحمد دنيا
أ.د / عادل محمد المهدى
أ.د / عبد الرحمن يسرى أحمد
أ.د / نعمت عبد اللطيف مشهور
أ.د / يوسف إبراهيم يوسف
أ.د / عادل حميد يعقوب

في الفقه المقارن

أ.د / أحمد يوسف سليمان
أ.د / رشاد حسن خليل
أ.د / سعد الدين مسعد هلال
أ.د / سيف رجب قزامل
أ.د / عبد الحي عزب عبد العال
أ.د / عبد الفتاح محمود إدريس
أ.د / عطية السيد فياض
أ.د / محمد رأفت عثمان
أ.د / محمد السيد الدسوقى

في إدارة الأعمال الإسلامية والإحصاء والتأمين الإسلامي

أ.د / إسماعيل علي بسيونى
أ.د / جمال أحمد الشوادفي
أ.د / سعيد عبد العال الإمام
أ.د / محمد الدسوقي حبيب
أ.د / محمد محمد جاهين

في المحاسبة

أ.د / أحمد تمام محمد سالم
أ.د / حسين حسين شحاته
أ.د / عطية البدويهي
أ.د / ماهر مصطفي أحمد
أ.د / محمد عبد الحليم عمر

۞) الأسماء مرتبة ترتيباً أبجدياً.

أسماء السادة أعضاء مجلس إدارة المركز

١ ـ فضيلة الأستاذ الدكتور/ عبد الحي عزب عبد العال
رئيس الجامعة رئيس مجلس الإدارة

٢ ـ الأستاذ الدكتور/ توفيق محمد نور الدين
نائب رئيس جامعة الأزهر للدراسات العليا والبحوث
نائب رئيس مجلس الإدارة

٣ ـ سعادة الشيخ/ صالح عبد الله كامل
عضوا شرفيا

٤ـ الأستاذ الدكتور/ عباس عبد اللاه شومان
وكيل الأزهر الشريف عضوا

٥ ـ فضيلة الأستاذ الدكتور/ شوقي عبد الكريم علام
مفتي الجمهورية عضوا

٦ ـ الدكتور/ عمر عبد الله كامل
عضو الرابطة العالمية لخريجى الأزهر عضوا

٧ـ الأستاذ الدكتور/ إبراهيم صلاح الهدهد
نائب رئيس جامعة الأزهر لشئون التعليم والطلاب عضوا

٨ ـ الأستاذ الدكتور/ سعيد عبد العال الإمام
عميد كلية التجارة بنين بالقاهرة جامعة الأزهر عضوا

٩ ـ الأستاذ الدكتورة/ زهيرة عبد الحميد معربه
عميدة كلية التجارة بنات بالقاهرة جامعة الأزهر عضوا

١٠ـ الأستاذ الدكتور/ جعفر عبد السلام علي
أمين عام رابطة الجامعات الإسلامية عضوا

١١ ـ الأستاذ الدكتور/ رفعت السيد العوضي
أستاذ الاقتصاد بكلية التجارة بنين جامعة الأزهر عضوا

١٢ـ الأستاذ الدكتور/ شوقي أحمد دنيا
أستاذ الاقتصاد الإسلامي بتجارة الأزهر تفهنا الأشراف عضوا

١٣ـ الأستاذ الدكتور/ حامد عبد الرحمن أبو طالب
الأستاذ بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر عضوا
١٤ـ الأستاذ الدكتورة/ مهجة غالب عبد الرحمن
عميدة كلية الدراسات الإسلامية بنات جامعة الأزهر عضوا
١٥ـ الأستاذ الدكتور/ محمد السيد برس
أستاذ المحاسبة بكلية التجارة بنين جامعة الأزهر عضوا
١٦ـ الأستاذ الدكتور/ يوسف إبراهيم يوسف
أستاذ الاقتصاد الإسلامي مديرا للمركز
١٧ـ السيد الدكتور/ محمد محمد عطيه الغزالي
الباحث بالمركز أمين سر المجلس

تصديـــــر

بقلم الأستاذ الدكتور يوسف إبراهيم يوسف

مدير المركز رئيس التحرير

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا ومولانا محمد النبي الكريم، وعلى آله وصحبه وتابعيه إلى يوم الدين، وبعد:

فإنه ليسعدنا أن نقدم لقراء مجلة مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي العدد الخامس والخمسون من أعداد المجلة وهو العدد الأول للعام ٢٠١٥م. ويحمل هذا العدد الكثير من الدراسات والأبحاث، التي تتسق مع الأهداف العامة والخاصة للمجلة والتي تدور جميعها في إطار تقديم المعرفة الاقتصادية من المنظور الإسلامي، وهو الهدف الرئيس الذي نذرت له أسرة المجلة جهودها وتأمل أن توفق في تحقيقه، بحيث تنتج للجمهور العريض من محبي الثقافة الإسلامية، بصفة عامة والثقافة الإسلامية الاقتصادية بصفة خاصة، فرصة الاطلاع على الجديد الذي تنتجه قرائح العلماء والمتخصصين في هذا الفرع من فروع المعرفة الإسلامية. وأن تكون حلقة وصل بينهم، ليطلع بعضهم على إنتاج البعض الآخر فتتلاقح أفكارهم، ويثرى إنتاجهم، ويتقدم بهم هذا الفرع الهام من فروع المعرفة.

وكعهدنا بالمجلة تتنوع الدراسات التي يحملها كل عدد من أعدادها بحيث تغطى العديد من جنبات الدراسات الاقتصادية الإسلامية وبعض من الدراسات الشرعية والتي وإن لم تكن اقتصادية بحتة إلا أنها في العادة تكون ذات أبعاد اقتصادية إلى حد ما.

وفى بداية هذا العدد نقدم لقرائنا الكرام بحثاً يبين لنا بالتفصيل دور الإسلام في التأصيل العلمي للمفاهيم والمبادئ النظرية لعلم المحاسبة .. دراسة نظرية، ويلي ذلك بحث يدور حول مخاطر الصكوك الإسلامية في سوق المملكة العربية السعودية، أما البحث الثالث فيناقش النظام المالي في الإسلام..دراسة فقهية، والبحث الذي يليه يناقش أثر إفصاح شركات قطاع الصناعات الاستخراجية والتعدينية المدرجة في بورصة عمان للأوراق المالية عن تكاليف المسئولية الاجتماعية على الأداء المالي للقطاع، أما البحث

الخامس فيتعلق بموضوع فجوة الاقتصاد القائم على المعرفة بين اقتصاديات الدول النامية والمتقدمة .. تطبيقاً على المملكة العربية السعودية، ويتناول البحث السادس دور المراجعة الداخلية في استمرارية المنشأة، وتدور أهمية هذا الموضوع حول بيان دور المراجعة الداخلية في استمرارية المنشأة، أما موضوع البحث السابع فهو يدور حول مدى تطبيق مقاييس أبعاد بطاقة الأداء المتوازن في البنوك الأردنية وأثرها على الأداء، ويقدم لنا البحث الثامن اختصاص المحاكم الاقتصادية..دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ويتعلق البحث التاسع بمعوقات التمويل الإسلامي للمشروعات الصغيرة والمتوسطة في الأردن، والبحث العاشر يناقش مقومات الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية..دراسة ميدانية، والبحث الحادي عشر يناقش سلطة ولي الأمر في المنع من الحج، والبحث الثاني عشر يناقش الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم من وجهة مقاصد الشريعة، والبحث الثالث عشر يتحدث ريادة الأعمال وأثرها في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية، والبحث الرابع عشر يناقش إمكانية تطبيق التحكيم الالكتروني وفقاً للقانون الأردني.

ولم تخلف المجلة عادتها بأن ينشر لباحثين من شتى الأقطار الإسلامية، فهي مجلة لأبحاث الاقتصاد الإسلامي، ولنشر المعرفة من منظورها الإسلامي، حيثما نبعت، وأينما وجدت.

وإذا كان لنا من كلمة أخيرة فإنها تتمثل في شكرنا لمن يمدون المجلة بأبحاثهم، ونطلب منهم دوام التواصل مع مجلتهم، كما نشكر الذين يتلقون هذه الدراسات بالقبول، ونأمل أن يجدوا فيها بغيتهم، وأن تحقق لهم بعض ما هم في حاجة إليه من معرفة بالفكر الاقتصادي الإسلامي، ذلك الفكر المهتدى بهدى الله تعالى، المنطلق من كتابه الكريم وسنة نبيه، صلوات الله وسلامه عليه.

والله الموفق والهادي إلى ما فيه الخير، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

مدير المركز رئيس التحرير

أ.د. يوسف إبراهيم يوسف

اختصاص المحاكم الاقتصادية
دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

الدكتور/ أحمد خليفة شرقاوي أحمد (*)

خطب سعيد بن سويد ـ رضي الله تعالي عنه ـ فقال: « ... أيها الناس إن للإسلام حائطاً منيعاً وباباً وثيقاً، فحائط الإسلام الحق وبابه العدل، ولا يزال الإسلام منيعاً ما اشتد السلطان، وليس شدة السلطان قتلاً بالسيف ولا ضرباً بالسوط، ولكن القضاء بالحق وأخذ العدل ..)[1].

المقدمـــة:

الحمد لله الذى أوضح لنا معالم الدين ، وجعلنا مسلمين، وهدانا إلى صراطه المستقيم ، وشرع لنا من الدين ما حفظ به حقوق المتقاضين.

وأشهد أن لا إله إلا الله الملك الحق المبين، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله الأمين ، صلاة وسلاماً عليه وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد،،

فإن المحاكم الاقتصادية تعد تجسيداً واقعياً لقاعدة تخصيص القضاء بنوع الدعوي، مما يحقق المرونة والتسهيل في أعمال القضاة وتصرفاتهم، فضلاً عن تبسيط الإجراءات والاقتصاد في النفقات؛ وذلك تحقيقاً لسرعة الفصل المنضبط بالتحري والدقة فى الدعاوى والخصومات ذات الطابع الاقتصادي، كل ذلك على وفق قواعد الاختصاص المعتبرة ؛ تفادياً لتناقض الأحكام القضائية أو تعارضها[2].

فتخصيص قضاء القاضي بنوع معين من الدعاوي كالدعاوي الاقتصادية لا شك

(*) مدرس قانون المرافعات ـ بكلية الشريعة والقانون بطنطا ـ جامعة الأزهر.

(١) العقد الفريد، لابن عبد ربه الأندلسى، ص ٥٠.

(٢) المرافعات د/أحمد أبو الوفا بند ٣٥٧ ص٤٠٤.

في أنه أدعي لتحقيق الفهم في القضية، وأنجز في سرعة الفصل فيها دون تأخير أو إبطاء، فضلاً عن إنزال الحكم على حقيقة الواقع مما تستقيم بمقتضاه عدالة القضاء بين المتقاضين على نحو جوهرها ومقصودها.

يقول ابن القيم – رحمه الله –: «ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى أو الحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم أحدهما فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به علماً، والآخر فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ في هذا الواقع ثم يطبق أحجهما على الآخر، فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك لم يعدم أجرين أو أجراً، فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والتفقه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله ﷺ»(١).

وأخذاً من هذا نقول بأن القاضي إذا ما تراكمت عليه الدعاوي وتنوعت عنده الخصومات لم يؤدي الذي عليه فيها على نحو ما ينبغي، بخلاف ما لو قصر نظره وتحدد عمله وتخصص بحثه وجهده في فرع معين أو نوع قضاء محدد يحكم فيه دون غيره، فلا شك في أن هذا يكون أنجز عملاً وأسرع فصلاً في الدعاوي والخصومات، وأنجح للقاضي والقضاء في حسم المنازعات.

وعليه فإن التخصص يورث الخبرة والسرعة مع الدقة، وهذا ما نأمل إلى تطبيقه وترسيخه في مجال العمل القضائي، لا سيما وهو أمر جائز شرعاً حيث أفرده الفقهاء والعلماء بالتقعيد والتأصيل والتفريع، فقاعدة تخصيص القضاء مبسوطة في المؤلفات الفقهية المعنية بالحكم والقضاء على النحو الذي نوضحه فيما بعد.

وعلى هذا فإن تحديد الاختصاص هنا يعني أن القضاء كما يتخصص بالمكان والزمان يتخصص بنوع الدعوي والحادثة، بناء على أن الولاية القضائية العامة تقبل التقييد والتعليق بالشرط.

(١) إعلام الموقعين، لابن قيم الجوزية ١/٨٧.

بل إن الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة ؛ لأن كل ما كان أقل اشتراكاً كان أقوى تأثيراً وامتلاكاً، وهذا مرجعه إلى كون الولاية الخاصة تختص بمعين بخلاف الولاية العامة فهى تختص بغير معين[1]، فالمقنن قد حدد اختصاصاً معيناً للمحاكم الاقتصادية، بحيث تستقل بنظره دون غيره، ولا يجوز لها أن تحكم فى خصومة تخرج عن حد اختصاصها المقرر لها قانوناً.

ومن أجل ذلك كان هذا الموضوع موضع اهتمام من نفسى، فآثرت اختياره على غيره، لتأصيله وبيان مسائله وفروعه؛ أملاً في تجويد رسالة القضاء على نحو يحقق مقصود هذه الرسالة السامية ويرتقي بمكانتها العالية، **وقد عنونته بالعنوان التالى:**

«اختصاص المحاكم الاقتصادية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي»

هذا فضلاً عن عدة أسباب أخري أهمها ما يلي :

١- إن اختصاص المحاكم الاقتصادية يحتاج إلى مزيد بيان لما فيه من تعقيدات وتداخلات قانونية وإجرائية قد تورث اللبس أحيانا عند التطبيق والقضاء، فكان من الواجب توضيحه وبيان حدوده وضوابطه الشرعية والقانونية.

٢- تفعيل نظام تخصص القضاة فضلاً عن تفعيل نظام تحضير الدعوي المدنية والدعاوي ذات الطابع الاقتصادي، وبيان الضوابط المعتبرة في ذلك شرعاً وقانوناً، وذلك على نحو يحقق مقصود المقنن في تحقيق العدالة القضائية الناجزة ويحمي مصالح البلاد والعباد، ويكفل التيسير في التقاضي ويقرَب بين القاضي والمتقاضي، سيما بعد أن أثبت الواقع نجاح المحاكم المخصصة، كما هو شأن المحاكم المستعجلة ومحاكم التنفيذ ومحاكم الأسرة والمحاكم العمالية وغيرها.

٣- تبصرة الخصوم والكافة بنظام تخصيص القضاء بنوع الدعوي، وما يحققه هذا النظام من إحسان وتجويد وتنظيم وتطوير للأعمال القضائية داخل النظام

(١) القواعد الفقهية . د/ عبد العزيز عزام، ص ٣١٩، ط / دار الحديث،القاهرة، ط / بدون تاريخ.

القضائي، فضلاً عن ضرورة الالتزام بما يقرره المقنن من قواعد قانونية وإجرائية ملزمة.

٤- إن تحديد الاختصاص بنوع الدعوي يقضي على ظاهرة تضارب الأحكام القضائية من هذه الناحية، حيث تلتزم كل محكمة في نظرها على ما يدخل في اختصاصها نوعياً من دعاوي، ولا يتعدي حكمها إلى غير ما خصص لها الفصل فيه.

٥- إن إفراد المنازعات والدعاوي ذات الطابع الاقتصادي بقضاء خاص ومستقل لحقيق بأن يحقق سرعة البت فى هذه الدعاوي، مما يكون له الأثر الإيجابي الفعَال في جذب الاستثمار وتشجيعه على العمل في أرض الوطن، فضلاً عن تنمية الاقتصاد الوطني وإنشاء المشروعات الاستثمارية دون خوف أو تردد، لا سيما بعد النجاح الكبير الذي حققه المؤتمر الاقتصادي[1]، وذلك نظراً لثقة المستثمرين في نظام قضائي عادل وناجز وفاعل يحمي أموالهم ويصون مصالحهم المشروعة .

إشكالية البحث:

إن قضاء الناس اليوم لفي حاجة ماسة إلى عدالة أسرع وإجراء أبسط وتقاضٍ أسهل وقضاء ـ فصل ـ أحكم؛ لذا فقد بات لزاماً النظر بجدية وفاعلية إلى قاض تسند إليه ولاية قضاء مخصوصة ـ جزئية ـ بنوع دعاوى محددة يسهم فيها على نحو حقيق في بسط العدالة القضائية، ويرفع العنت الإجرائي عن عاتق المتقاضين في القضايا والمنازعات الاقتصادية، التي هي محل عمله وامتداد نظره ونفوذ حكمه؛ وذلك على وجه تتقدم به العدالة القضائية قدماً، وتتأتي معه الاستثمارات جذباً، وتصل بمقتضاه الحقوق الاقتصادية إلى أصحابها ومستحقيها حقاً ودفعاً، بغير إطالة مستنفرة أو تطويل ممقوت، ودن إفراط ممل أو تفريط مخل.

(١) المؤتمر الاقتصادي لدعم وتنمية الاقتصاد المصري، المنعقد في مدينة شرم الشيخ في الفترة من (١٣ – ١٥) مارس لسنة ٢٠١٥ م .

منهج البحث:

لقد نهجت فى بحث هذا الموضوع المنهج التالى :

أ- بحثت هذا الموضوع بحثاً تأصيلياً دقيقاً، من خلال القواعد الشرعية والقانونية معتمداً فى ذلك على الكتب والمصادر الأصيلة فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى، وقد عقدت عدة مقارنات بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى.

ب- عرضت المادة العلمية بأسلوب سهل وبسيط، معتمداً فى ذلك على دقة الصياغة وتبسيط العبارة، مبيناً أوجه الشبه والاختلاف بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى.

ج- آثرت ذكر المؤَلَف أولاً، ثم ذكر المؤَلِف فى ثبت المراجع بحاشية البحث، نظراً لطبيعة المؤلفات الفقهية الإسلامية، وقد عممت ذلك فى المراجع القانونية؛ لتوحيد السياق فى ثبت المراجع، وقد ذكرتها مختصرة بالحاشية، ثم ذكرتها كاملة ببيان دور النشر والطباعة فى قائمة المراجع ؛ حيث إن من طالع بحثاً، طالع مصادره بالضرورة .

خطة البحث :

لقد عقدت بحث هذا الموضوع من خلال مقدمة، ومبحث تمهيدي، وأربعة فصول، وخاتمة، على النحو التالى :

المقدمة : وجعلتها فى بيان أهمية هذا الموضوع التى تمثل سبب اختياره وإشكاليته وبيان منهجه وخطته .

والمبحث التمهيدي في ماهية الاختصاص والتعريف بالمحاكم الاقتصادية

الفصل **الأول**: الاختصاص الموضوعي للمحاكم الاقتصادية .

الفصل **الثاني**: الاختصاص بتحضير الدعاوي الاقتصادية وطبيعة أعمال قاضى التحضير.

الفصل **الثالث**: الإحالة الوجوبية وطبيعة قضاء المحاكم الاقتصادية .

الفصل الرابع: الاختصاص بالطعن في الأحكام الاقتصادية .

الخاتمة: فهى معقودة فى أهم النتائج والتوصيات المقترحة، معقوبة ببيان أهم مصادر البحث، وفهرست الموضوعات .

المبحث التمهيدى
ماهية الاختصاص والتعريف بالمحاكم الاقتصادية
المطلب الأول
ماهية الاختصاص وأهميته

أولاً: ماهية الاختصاص وأهميته في الفقه الإسلامي:

١- الاختصاص لغة معناه الانفراد يقال: «خَصَّ» الشيء «خُصُوصَاً» أفرده عن غيره، وهو نقيض عَمَّ، «وخَصَّ» فلاناً «يَخُصُّهُ خَصْاً وخُصُوصاً» أعطاه شيئاً كثيراً، و«خَصَّ» فلاناً بكذا آثره به على غيره، و«اخْتَصَّ» فلاناً بالشيء: إذا انفرد به[١].

والاختصاص فى مجال العمل القضائي يعني: «مقدار ما لكل محكمة من المحاكم من سلطة القضاء تبعاً لمقرها أو نوع القضية، وهو نوعى إذا اختص بالموضوع ومحلى إذا اختص بالمكان»[٢].

٢- واصطلاحاً: السلطة القضائية التى يتمتع بها قاض أو جهة قضائية، ويخول لها حق النظر والفصل فى القضايا المرفوعة إليها[٣].

وهذا يبنى على أن الاختصاص القضائى ينتج عنه الانفراد بولاية القضاء إما عموماً فى جميع الأمكنة والحوادث والأزمنة، وإما خصوصاً فى زمن معين أو مكان معين، أو حادثة معينة، بناء على تقليد صاحب الولاية العامة، الذى يملك الحق فى الإطلاق أو التقييد، وذلك وفقاً للأصول الشرعية والقانونية[٤].

٣- أهمية الاختصاص: إن تخصيص قضاء القاضي بنوع الخصومة وطبيعتها لأمر

(١) لسان العرب،لابن منظور، ٨ / ٢٩٠.
(٢) المعجم الوسيط ١ / ٢٤٦ .
(٣) التنظيم القضائى،لأستاذنا الدكتور/ حامد محمد أبو طالب،ص١١٣.
(٤) الأحكام السلطانية للماوردى، ص ٧٠.

يعرف بمقتضاه حدود اختصاص القاضى ونطاق ولايته القضائية، حيث ينفذ حكم القاضي على جميع الدعاوي المحدد له سلفاً نظرها دون غيرها من الدعاوي الأخرى، كما أن تحديد اختصاص القاضي بنوع الخصومة يعلم من خلاله مدي سلامة أحكامه من عدمها؛ حيث يصح منها ما وافق محل ولايته من حيث نوع الخصومة أو قيمتها أو مكانها دون ما لم يوافق محل ولايته النوعية أو القيمية أو المكانية، وذلك لانتفاء ولاية القضاء عند فوات شرطها وانتفاء محلها.

كما أنه بتحديد قضاء القاضي بقصره على نوع معين من الخصومات تعرف بمقتضاه الأسس الشرعية التى استند إليها ولى الأمر فى تحديد عمل القاضى، ومن ثم فيحق للمتقاضين من ذوي الشأن التمسك بعدم قبول التقاضي لدي القاضي الذي لا تدخل الدعوي محل النظر في ولايته القضائية، وهو ما اصطلح عليه أهل القانون بالدفع بعدم الاختصاص[1].

كما تظهر أهمية تحديد الاختصاص فى تخفيف العبء القضائى عن عاتق قضاة بعينهم؛ حيث إن تقسيم الولاية القضائية باعتبار نوع القضية يسهم في تنظيم القضاء والسرعة في فصل الدعاوي القضائية[2]، **وعليه** فإن الاختصاص القضائي لقاض أو أكثر إنما يحدده ولى الأمر، وهو يختلف باختلاف الأمكنة والأحوال والأزمنة[3].

(١) القضاء فى الإسلام. د/عبد العزيز بديوى . ص ٣٤، ٣٥، ولمزيد حول هذه المسألة راجع: رسالتنا للدكتوراه، الدفع بعدم الاختصاص دراسة تأصيلية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مقدمة لكلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر سنة ٢٠٠٩م، ص ٢٦٠ وما بعدها .

(٢) يقول الماوردى رحمه الله: «فأما النظر الخاص فهو أن يقلد النظر فى المداينات دون المناكح ...، أو فى نصاب مقدر من المال لا يتجاوزه، فهذا جائز، ويكون مقصور النظر على ما قلده ... »، الحاوى الكبير للماوردى ٢٠ / ٧١، ويقول ابن قدامة رحمه الله: «ويجوز أن يقلد خصوص النظر فى عموم العمل، فيقول جعلت إليك الحكم فى المداينات خاصة فى جميع ولايتى، ويجوز أن يجعل حكمه فى قدر من المال، نحو أن يقول: احكم فى المئة فما دونها... فلا ينفذ حكمه فى أكثر منها...». المغنى. ابن قدامه ٩ /١٠٥ .

(٣) القضاء فى الإسلام . د / عطية مشرفة . ص ٧٧.

ثانياً : ماهية الاختصاص وأهميته في القانون الوضعي :

الاختصاص لدى شرَاح القانون الوضعي لا يخرج عن كونه توزيعاً للعمل بين المحاكم القضائية وجهات القضاء المختلفة[١]، أو هو نصيب كل محكمة من هذه الولاية القضائية نتيجة لتعدد المحاكم[٢].

هذا ويحقق الاختصاص النوعى المحدد سلفاً للمحاكم الاقتصادية العديد من المزايا التى تؤكد أهميته فى النظام القضائى، حيث يترتب عليه تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعاوى، مما يؤدى إلى تسهيل أعمال القضاة وإجراءات التقاضى، ويحقق سرعة الفصل فى الدعاوى، ويؤكد على مبدأ احترام قواعد الاختصاص والعمل على عدم مخالفتها[٣]، حتى لا يقع التضارب فى الأحكام.

هذا وتبدوا أهمية المحاكم الاقتصادية من خلال ما استهدفه المقنن من إنشائها وذلك بتفعيل مبدأ تخصص القضاة، فالهدف من إنشاء المحاكم الاقتصادية طبقاً لما جاء في مفاد مذكرة القانون الإيضاحية إرساء القواعد العامة لنظام قضائي متخصص يضمن سرعة الفصل في المنازعات المنصوص عليها قانوناً بواسطة قضاة مؤهلين ومتخصصين يتفهمون طبيعة ودقة المسائل الاقتصادية وتعقيداتها في ظل نظام العولمة وتحرير التجارة، الأمر الذي يحقق وصول الحقوق إلى أصحابها على نحو ناجز مع كفالة حقوق الدفاع كاملة[٤].

هذا فضلاً عما يلي :

١- إن قصر قضاء القاضى على النظر في القضايا ذات الطابع الاقتصادي يحقق سرعة البت فى هذه القضايا فينعدم تراكمها فى المحاكم[٥].

---

(١) نظرية الاختصاص د / عبد الباسط جميعى . ص ٣ .
(٢) اختصاص المحاكم الدولى والولائى . د / أحمد مليجى بند١ . ص٣.
(٣) المرافعات د/أحمد أبو الوفا بند ٣٥٧ ص٤٠٤ .
(٤) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، العدد الأول لسنة ٢٠١٠م ص ٤٢٩.
(٥) أصول وقواعد المرافعات . د / أحمد ماهر زغلول . بند ٢١٢ . ص ٤٢٧، شرح قانون المحاكم الاقتصادية، أ / فهر عبدالعظيم صالح، ص ٨.

٢- القضاء الاقتصادي المحدد على وجه الدقة من شأنه أن يسهم كثيراً في معالجة تضارب الأحكام القضائية وتناقضها الناتج عن تداخل الاختصاصات القضائية نظراً لغموض الاختصاص وعدم العلم بحدوده وضوابطه(١) .

٣- تخصيص القضاء يؤدى إلى إحاطة القضاة أصحاب هذه الولاية المخصوصة بالدعاوي التي تكون محلاً لقضائهم وبحثها وتحليلها؛ وقوفاً على حقيقتها، وفهم ما يحيط بها من واقع يسهم في حسمها على الوجه الأكمل(٢).

٤- لقد حرص المقنن على التوسع في إنشاء المحاكم المخصصة التي تنظر دعاوي بعينها ولا تتعدي في حكمها إلى غيرها ؛ وذلك توصلاً إلى العدالة الناجزة دون الإخلال بأصول التقاضي المعتبرة قانوناً.

هذا وتعد مثلاً واقعياً للمحاكم المخصصة المحاكم الاقتصادية المعنية بدراستنا في هذا البحث، المنشأة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م، ومن قبلها محكمة الأسرة وغيرها(٣)؛ حيث تختص هذه المحاكم بقضايا معينة دون غيرها، ويتم إنشاء هذه المحاكم المخصصة بمقتضى- قوانين خاصة(٤)، أو بواسطة قرار من وزير العدل بموجب تفويض تشريعى يتقرر له بمقتضى- نص القانون، كما هو الشأن فى إنشاء المحاكم التجارية، ومحاكم شئون العمال(٥).

التفرقة بين الاختصاص والتخصيص والتخصص :

لقد ذكرنا قبلاً أن الاختصاص القضائي لا يخرج عن كونه النصيب المقدر لكل محكمة من ولاية القضاء نتيجة لتعدد المحاكم.

---

(١) نظرية الاختصاص . د/عبد الباسط جميعى. ص٧ .

(٢) نحو تخصص القضاة . د / سحر عبد الستار . بند ٩ ص ١٩ – ٢٢ .

(٣) أنشأت محكمة الأسرة بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ م . .

(٤) شرح قانون المحاكم الاقتصادية، أ / فهر عبدالعظيم صالح، ص ٩، ومن أمثلة ذلك : إنشاء محكمة الأمور المستعجلة، ومحكمة التنفيذ . راجع : الوسيط .د / فتحى والى . بند ١٢٧.

(٥) نحو نظام تخصص القضاة . د / سحر عبد الستار بند ٢٣ . ص ٥٧، ٦٠، الموسوعة الشاملة في المحاكم الاقتصادية، أ / أحمد محمود موافي ١ / ٦٩.

وأما التخصيص والتخصص فهما بخلاف الاختصاص، ليس هذا فحسب بل إنهما يختلفان فيما بينهما؛ حيث إن لكل منهما نطاقاً ومعياراً، فالتخصيص نطاقه بحسب الأصل الأشياء الموضوعية المادية، تقول مثلاً خصصت الشيء أي أفردته عن غيره وميَزته عنه، ومعياره في مجال القضاء الموضوع محل الولاية ـ المواد المدنية أو الجنائية أو الاقتصادية مثلاً ـ، فنقول تخصيص قضاء القاضي بنوع معين من الدعاوي، ومعناه أننا قصرنا نظر القاضي على موضوع معين ومحدد، ومن ثم فإن المعتبر في مصطلح «التخصيص» هو العنصر الموضوعي دون العنصر الشخصي المعنوي.

أما التخصص فنطاقه الملكات المعنوية للأشخاص الطبيعية، نقول مثلاً تخصص فلان في كذا ـ القضاء المدني أو الجنائي أو الاقتصادي ـ، أي قصر عليه نظره وبحثه وجهده دون غيره حتى أنه ليعرف به، ومعياره في مجال القضاء الملكات المعنوية والعلمية لشخص القاضي، أي أن القاضي قد صرف جهده وكرَس فهمه وبحثه على مسألة محددة، أو فن معين دون غيره، ومن ثم فإن المعتبر في مصطلح «التخصص» هو العنصر الشخصي ـ أي في جانبه المعنوي ـ دون العنصر الموضوعي.

ونحن والحالة هذه فإننا في بيان المحاكم الاقتصادية نقول بأن ما يستهدفه المقنن من إرادة السرعة والمرونة والبساطة في الإجراءات المعنية للفصل في الخصومة الاقتصادية أمر يصعب تحقيقه بمعيار التخصيص فقط دون أن يقترن ذلك بمعيار التخصص.

وبمعني آخر فإنه يجب لتحقيق مقصود المقنن من إنشاء المحاكم الاقتصادية ألا يكون الأمر مجرد تخصيص لقضاء القاضي دون أن يكون قرين ذلك تخصصاً للقضاة، بحيث يتخصص القاضي في هذا النوع من الدعاوي فيكرِس لذلك جهده ويخصص بحثه ويوجه علمه نحو هذا النوع دون غيره .

وبهذا نستطيع القول بأننا على طريق الصواب ونحو هدف صحيح، لا سيما وهو مقصود قانوني منذ زمن بعيد يتطلع المقننون إلى تحقيقه وإدراكه[1].

وعلى هذا فإنه لا فائدة من إنشاء محاكم اقتصادية مخصصه نوعياً ما لم يكن قضاتها متخصصين في ذلك النوع من الدعاوي دون غيره، وذلك انجازاً للعمل وتحسيناً للأداء في رسالة القضاء .

وفي حقيقة القول فإن المقنن قد جانبه الصواب عندما جعل تشكيل المحكمة الاقتصادية من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية[2]، وجعل الدوائر الابتدائية والاستئنافية تختص نوعياً وقيمياً دون غيرها بالدعاوي الجنائية وكذا الدعاوي ذات الطابع الاقتصادي[3].

وبهذا فقد جعل الدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية وبذات التشكيل تختص بالفصل في الدعاوي الجنائية، وفي ذات الوقت تختص بالدعاوي الاقتصادية وكذلك بالنسبة للدائرة الاستئنافية، ولا شك في أن تكوين عقيدة القاضي الجنائي طليقة، بخلاف القاضي المدني الذي يتقيد بقواعد الإثبات المعتبرة قانوناً .

وعليه فقد كان من الأَولي والأجدر بالمقنن أن يخصص محاكم اقتصادية للمسائل الجنائية وأخري للمسائل الاقتصادية ؛ وذلك نظراً لاختلاف طبيعة القواعد التي تحكم عمل القاضي الجنائي عن تلك التي تحكم عمل القاضي المدني .

ولعل مرجع هذه الصعوبة إلى كثرة القوانين المختلفة والمتباينة، التي أشار إليها المقنن في قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، فضلاً عما تثيره هذه القوانين من مشاكل، وما تتضمنه من تعقيدات عدة، مما يستلزم الأمر أن يكون قاضي المحكمة الاقتصادية محيطاً بأحكام قانون العقوبات والإجراءات الجنائية، فضلاً عن الإحاطة الدقيقة

(١) المادة رقم «١٢» من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢م .
(٢) المادة رقم «١» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية .
(٣) المادتان «٤، ٦» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية .

بالقواعد القانونية المعنية بالدعاوي ذات الطابع المالي والاقتصادي، وما تثيره هذه القواعد من مشاكل، مما يتنافي قطعاً مع مبدأ تخصص القضاة، فضلاً عما يترتب على ذلك من تأخر الفصل في القضايا توخياً لدقة الحكم، لذا فقد تم مؤخراً ـ تفادي لهذه الانتقادات ـ تخصيص دوائر للفصل في المسائل المدنية وأخري للفصل في المسائل الجنائية[1].

وبالمقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى بشأن ماهية الاختصاص وأهمية تخصيص القضاء وما يترتب على ذلك من فوائد ومزايا إجرائية، تنعكس قطعاً على تجويد العمل فى الجهاز القضائى، أرى أنهما يتفقان فى هذه المسألة.

المطلب الثاني

التعريف بالمحاكم الاقتصادية

أولا : التعريف بالمحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي:

إن فكرة المحاكم الاقتصادية تقوم في جوهرها وأساسها على فكرة تخصيص قضاء القاضي بنوع معين من الدعاوى، بحيث يقتصر قضاء هذا القاضي دون غيره على الفصل في الدعاوي ذات الطبيعة المعينة والمحددة له سلفاً دون غيرها[2]، ومن ثم فينفذ حكم القاضي الاقتصادي إذا صادف محله، ولا اعتبار له شرعاً إذا تعدى بحكمه إلى غير ما خُصص له من قبل ولي الأمر[3].

وبناء عليه فيمكن لنا القول بأن المحاكم الاقتصادية هي تلك المحاكم المخصصة دون غيرها بمقتضي ـ قرار ولي الأمر للنظر والفصل في دعاوى معينة بطبيعتها، ـ الدعاوي الاقتصادية ـ، وذلك عن طريق تخصيص قاض أو أكثر للقيام بهذه المهمة على النحو المقرر في عقد تولية القاضي .

(١) راجع: المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٣٥.
(٢) الأحكام السلطانية للماوردى ص٧٠.
(٣) المهذب للشيرازى ٢ / ٣٧٢، القضاء فى الإسلام، د / عطية مشرفة ص ١٤١.

وبهذا يتضح لي أن اختصاص القاضى النوعى يتحدد بمقتضى عقد التولية، الذى يصدر إما كتابة أو مشافهة من ولى الأمر[1]، ويستوى فى هذا أن يعلن اختصاص القاضى النوعى عند تقليده على القضاء أو بعد تقليده عليه[2].

وإذا خلا عقد التولية من ذكر الدعاوى التى يتحدد بمقتضاها اختصاص القاضى النوعى فإن المعتبر فى ذلك ما جرى من الأحوال والأعراف، إذ المقرر شرعاً أن عموم الولاية أو خصوصها وما يستفيده المتولى من الولاية إنما يعلم بالألفاظ ـ كتابة أو مشافهة ـ أو الأحوال أو الأعراف ؛ حيث لا حد لذلك فى الشرع[3] .

كما أننا نؤكد مراراً على أن النظام القضائى فى الفقه الإسلامى قد درج على فكرة تعدد القضاة نظراً لتنوع الأقضية، حيث لا مانع من ذلك شرعاً طبقاً لقاعدة جواز تخصيص القضاء.

ولا شك في أن تخصيص القاضى بنوع محدد من الدعاوى يحقق مزايا عديدة داخل النظام القضائي؛ وذلك من حيث السرعة في القضاء والمرونة في الإجراء مع تحري العدالة الموضوعية والإجرائية بين المتقاضين.

ثانيا : التعريف بالمحاكم الاقتصادية في القانون الوضعي :

هي المحاكم المخصصة للنظر والفصل في الدعاوي والمنازعات ذات الطابع الاقتصادي الناشئة عن تطبيق القوانين المنصوص عليها حصراً طبقاً لما ورد بقانون الإنشاء[4]، وهي محاكم قضائية بالمعني الفني وتابعة لجهة القضاء العادي[5]، ومن ثم فهي ليست جهة أو هيئة مستقلة عن القضاء العادي، وإنما هي داخلة في جوهره ونطاقه وحدود ولايته القضائية، غاية الأمر أن المقنن قد جعل لها اختصاصاً نوعياً

(١) نهاية المحتاج للرملى ٨/ ٢٤٤، نيل المآرب للشيبانى ٢/ ١٧٥.
(٢) السياسة القضائية د/ محمد الرضا ص ١٧٥.
(٣) الطرق الحكمية لابن القيم ص ٢٤٨.
(٤) راجع نص المادة رقم «٦» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .
(٥) شرح قانون المحاكم الاقتصادية، أ / فهر عبدالعظيم صالح، ص ٩.

محدداً بنوع الدعوي محل النزاع؛ حيث قصر نظرها على الدعاوي ذات الطبيعة الاقتصادية دون غيرها، ولا يغير من الأمر شيء أن توصف هذه الدعاوي في تكييفها الدقيق بأنها دعاوي جنائية أو غير جنائية؛ حيث إن المعول عليه في تقرير اختصاصها النوعي وتحديده هو الطابع الاقتصادي، أياً كان الوصف الذي قد يتصل به من جنايات أو جنح أو مخالفات أو تعويضات ونحو ذلك.

نشأة المحاكم الاقتصادية:

لقد أنشئت المحاكم الاقتصادية بمقتضى القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م، والذي نص على ضرورة إنشاء محكمة اقتصادية في دائرة كل محكمة استئناف على مستوي الجمهورية، وتتميز المحاكم الاقتصادية بالمرونة والسرعة، فضلاً عن بساطة الإجراءات والاقتصاد في النفقات، وهي مستقلة وظيفياً عن محكمة الاستئناف، بيد أن العلاقة بينهما هي أنهما تابعتان لجهة قضاء واحدة وهي جهة القضاء العادي، فضلاً عن أن الاختصاص المكاني للمحاكم الاقتصادية إنما هو محدد بنطاق دائرة محكمة الاستئناف، ومن ثم فإن كل محكمة اقتصادية تنظر الدعوي والمنازعات الواقعة في النطاق الجغرافي لمحكمة الاستئناف.

هذا وقد تم إنشاء ثمان محاكم اقتصادية في القاهرة والإسكندرية والمنصورة والإسماعيلية وبني سويف وأسيوط وقنا وطنطا، وقد جعل المقنن كل محكمة اقتصادية مكونة من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية، وجعل لكل منهما اختصاصاً نوعياً وقيمياً محدداً طبقاً للقانون، وقد تم اختيار المستشارين الذين يعملون في هذه المحاكم على وفق معايير دقيقة أهمها معيار التخصص.

معيار التخصص: من المعلوم أن المحاكم الاقتصادية تختص بالمنازعات التي يتطلب الحكم فيها تطبيق أحكام القوانين الواردة بقانون الإنشاء، وهي القوانين المعنية بالنشاط الاقتصادي وحماية الاقتصاد المصري وإدارته والمتصلة بالتجارة الداخلية والخارجية ونحو ذلك مما أورده المقنن حصراً .

وبناء عليه فقد بات لزاماً أن يكون القاضي على دراية كاملة بأحكام هذه القوانين ودروبها وفنون تطبيقها، على نحو يحقق المقصود من إنشاء هذه المحاكم ويشبع رغبات المتقاضين ويحسم نزاع المتخاصمين ؛ لذا فقد قامت وزارة العدل بتدريب مجموعة من القضاة على أعمال المحاكم الاقتصادية، وقد عملت على تمكينهم من التدريب في هذا المجال لكسب المهارة والخبرة اللازمتين لانجاز العمل وإرساء قيم العدالة في داخل هذه المحاكم النوعية المخصصة(١).

تشكيل المحاكم الاقتصادية :

تتشكل المحكمة الاقتصادية من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية، ويصدر بتعيين مقار هذه الدوائر قرار من وزير العدل، وذلك بعد أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى.

وتنعقد الدوائر الابتدائية والاستئنافية المنصوص عليها قانوناً في مقار المحاكم الاقتصادية، ويجوز أن تنعقد عند الضرورة في أي مكان آخر، وذلك بقرار من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الاقتصادية.

وتشكل كل دائرة من الدوائر الابتدائية الاقتصادية من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية، وتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف.

هذا وتعين الجمعية العامة للمحكمة الاقتصادية في بداية كل عام قضائي قاضياً أو أكثر من قضاتها بدرجة رئيس بالمحاكم الابتدائية من الفئة (أ) على الأقل، ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والتي تختص بها تلك المحكمة.

ويصدر القاضي المشار إليه في الفقرة الأولى الأوامر على عرائض والأوامر الوقتية، وذلك في المسائل التي تختص بها المحكمة الاقتصادية وتتصل بأعمالها القضائية أو الولائية.

(١) شرح قانون المحاكم الاقتصادية، أ / فهر عبدالعظيم صالح، ص٨، ٩.

كما يصدر القاضي المختص أوامر الأداء في تلك المسائل، وفى حالة امتناعه يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام إحدى الدوائر الابتدائية أو الاستئنافية بالمحكمة بحسبان الأحوال.

وبالمقارنة لما سبق أرى: أن القانون الوضعي يتفق مع الفقه الإسلامى فيما يتعلق بفكرة تخصيص قضاء القاضي بنوع معين من الأقضية، بحيث يقضي فيها دون غيرها من الأقضية الأخرى، وهذا ما يصطلح عليه بفكرة الاختصاص النوعى الذي تقوم عليه فكرة المحاكم الاقتصادية المخصصة، كما أن اختصاص القاضى بنظر هذه الدعاوى إنما يتحدد بمقتضى عقد توليته على القضاء أو بقرار لاحق على هذه التولية[1].

(١) هذا ويلاحظ أن المعول عليه حالياً هو ما يصدر عن ولى الأمر. من يمنحه القانون هذا الحق. فى ولاية القضاء من أمور شكلية وإجرائية وتنفيذية، فى هذا المجال، ولكل دولة نظامها الخاص بها، بحسب ما يقرره قانون سلطتها القضائية، حيث يستعمل فى صيغة تقليد القضاة حالياً لفظ «التعيين» وهو استعمال له أساسه السليم، حيث اشتهر فى التولية والتقليد للوظيفة القضائية التى يختار لها الشخص. القاضى المعين. أما توقف لزوم التولية على ثبوتها والعلم بها عن طرق الإشهاد والاستفاضة، فقد أصبح الكتاب . القرار. هو الطريق المعتمد الآن، فالمحاكم المعنية تتلقى أوراقاً رسمية من جهة الاختصاص تتضمن التعيين المذكور، والقاضى المعين يحمل صوراً من هذه الأوراق تعتبر قانوناً لثبوت التولية، هذا فضلاً عن نشر قرارات التعيين بالجريدة الرسمية للدولة، ومن ثم يتحقق ما اشترطه الفقه الإسلامى فى ثبوت التقليد بالنسبة للأوضاع الحالية .
ينظر : السلطة القضائية د / نصر فريد واصل ص ١٥٧ .

الفصل الأول
الاختصاص الموضوعي للمحاكم الاقتصادية
المبحث الأول
الاختصاص الوظيفي للمحاكم الاقتصادية وتنازع الاختصاص
أولا: الاختصاص الوظيفي للمحاكم الاقتصادية وتنازع الاختصاص في الفقه الإسلامي:

لقد درج النظام القضائى فى الفقه الإسلامى على فكرة تعدد القضاة[1]، وتخصيص القضاء بخصومات معينة، حيث لا مانع من ذلك شرعاً، طبقاً لقاعدة جواز تخصيص القضاء[2]، ومن هنا يمكن أن يتأتي التنازع في ولاية القضاء، ففي النظام القضائي الإسلامي وجد قضاء الحسبة، وقضاء المظالم، وقضاء استثنائي تمثل فى القضاء العسكري وقضاء الأحداث[3]. ونحو ذلك.

(١) أحكام ولاية القضاء فى الشريعة الغراء . د / عبد الحميد ميهوب عويس . ص ١٣٩ ط / دار الكتاب الجامعى . القاهرة . ط / ١٤٠٦هـ.١٩٨٥م، أى أن الفقه الإسلامي عرف نظام القاضي الفرد والقاضي المتعدد، وجعل لكل من هذين النظامين قواعده وأحكامه المخصوصة به بحسبان الأزمنة والأمكنة والأحوال والأقضية .

(٢) انظر: الكافي، لابن عبد البر ٢/ ٩٥٢، القضاء في الإسلام، د/ عطية مشرفة، ص ١٧٧، حقوق العمال فى الإسلام د/ عدنان خالد شعبان . ص ٥٣٠ ، ٥٣١ ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، جامعة الأزهر سنة ١٩٦٩ / ١٩٧٠ م .

(٣) الأحداث لغة جمع حَدَث، والحَدَثُ : هو الأمر الحادث المنكر غير المعتاد ولا المعروف، لذا يقال فى اللغة أحداث الدهر نوبه، والمُحْدِث من نصر جانياً وآواه وأجاره من خصمه، وحال بينه وبين أن يقتص منه. لسان العرب لابن منظور ٢ / ٤٣٦، المعجم الوسيط مجمع اللغة العربية ١ / ١٦٠ .مادة " حَدَثَ». والمقصود بقضاء الأحداث : ليس الحدث بمعنى الصغر كما هو متعارف عليه الآن وإنما المقصود به: القاضى الذى تنعقد له ولاية القضاء فى فصل الجرائم الكبرى الخطرة، التى تقع فى المجتمع وتهدد أمنه واستقراره القومى. – نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ، السلطة القضائية د / ظافر القاسمى . ص ٢٦٦ ط / دار النفائس . بيروت . ط / الأولى . ط / ١٣٩٨ هـ، وأري أن هذا القضاء يشبه الآن قضاء الإرهاب في وقتنا المعاصر. =>

ولكن نظراً لقلة الخصومات والدعاوي حينئذ لم تكن فكرة التنازع في الولاية القضائية بهذا الظهور الحالي نظراً لغموض بعض الدعاوي وتعقيدها، ومن ثم فقد كانت جهات القضاء محددة من حيث الاختصاص الولائي على وجه من الدقة، ولكن هذا التنازع قد يتصور حدوثه في شأن التنازع على الولاية المكانية وهو ما يعرف بالاختصاص المحلي .

وهذا إنما مرجعه إلى رغبة الخصوم أنفسهم، فأحياناً يرغب المدعي في مقاضاة المدعي عليه لدي قاض بعينه والمدعي عليه يطلب التقاضي أمام قاض آخر، بيد أن الواقع الذي كان يحل على أساسه هذا التنازع هو مجموعة معايير شرعية وضعها العلماء والفقه القضائي من هذه المعايير على سبيل المثال وليس الحصر، معيار موطن المدعي عليه أو معيار الأسبقة في رفع الدعوي، أو معيار قرب القاضي من الخصوم إلى غير ذلك من المعايير الأخرى التي تسهم في حل التنازع على الولاية القضائية(١).

وعليه فالتنازع يعني: التخاصم والتناول، تقول نازع فلان أي خاصمه، وللتنازع عدة معان، منها التجاذب والتخاصم والاختلاف(٢).

هذا ومما تجدر ملاحظته أن هناك فرقاً بين التنازع والتدافع، فالتنازع يختلف في جوهره ومعناه عن التدافع، فالأول يمثل الصورة الإيجابية في التنازع على القضية،

=ولقد أنشأ عمر بن الخطاب ﷺ قضاء الأحداث لمواجهة هذه الجرائم الخطرة، وجعل لقاضى الأحداث سلطة النظر فى كافة الجرائم التى تهدد أمن الدولة واستقرارها، ومن ثم فإن ولاية الفصل فى هذه الجرائم تنعقد لقاضى الأحداث دون غيره فينظرها ويحكم فيها ولا يتعدى حكمه إلى غيرها.

وقد ولى عمر بن الخطاب قضاء الأحداث لأحد عماله، وقد ذكر ذلك الإمام الطبرى: «أن عمار بن ياسر كان عامل عمر بن الخطاب على الكوفة، وكان إليه قضاء الأحداث».

– تاريخ الأمم والملوك لأبي جعفر محمد بن جرير الطبرى ٢ / ٥٤٣، ط/ دار الكتب العلمية . بيروت . ط/ الأولى سنة ١٤٠٧ هـ.

(١) لمزيد حول هذه المسألة راجع مؤلفنا: نظرية الاختصاص في الفقه الإسلامي والقانون الإجرائي المدني دراسة مقارنة، ص ١٨٢ .

(٢) القاموس المحيط، ص ٧٦٦ .

فكل جهة قضاء تزعم أنها هي صاحبة الولاية على الدعوي والفصل فيها، بينما التدافع يمثل الصورة السلبية في التخلي عن نظر القضية، فكل جهة قضائية تتعمد التخلي عن نظر الدعوي وتدعي عدم دخول القضية في نطاق ولايتها القضائية .

وهذا الاختلاف مرجعه إلى المعني اللغوي، فالتنازع يفيد التجاذب والتخاصم على الشيء، بينما التدافع يفيد دفع الشيء عن نفسه والتخلي عما لا يريده[1].

وعلى هذا فيمكن القول بأن التنازع في المجال القضائي لا يخرج عن كونه اختلافاً يقع بين القضاة فيمن يتولي الفصل في الخصومة[2].

ومن هنا نخلص إلى القول بأن الجهة القضائية التي تحدد اختصاصها سلفاً يجب أن تحترم بمحاكمها المختلفة هذا الاختصاص ولا يتعدي نظرها إلى الدعاوي التي لا تخل في اختصاصها، وإن هي جاوزت ذلك بطل حكمها لانتفاء ولايتها على القضية، ومن ثم فإن حكمها لم يصاف محلاً شرعياً[3]، فلولي الأمر الحق في أن يقصر نظر القاضي على ما خصه به من دعاوي دون غيرها، ومن ثم فينفذ حكمه إذا صادف محله، ولا اعتبار له شرعاً إذا تعدى فيه إلى غيره مما يخرج عن حد ولايته المحددة له سلفاً[4].

كذلك لا يجوز لجهة قضاء بحال أن تتخلي عن اختصاصها بعد ثبوته لها وإلا كانت منكرة للعدالة ومتعمدة لتأخير الفصل في الدعوي، ومن ثم فكل قاض يتخلي عن اختصاصه دون قيام سببه الذي يقتضيه يعد آثماً شرعاً؛ لامتناعه عن أداء ما وجب عليه.

---

(١) القاموس المحيط، ص ٧٦٦ .

(٢) تنازع الاختصاص القضائي دراسة تطبيقية مقارنة بالشريعة الإسلامية والقانون، أ/ عبدالرحمن بن محمد إبراهيم العنقري، ص ٨٥، بحث لاستكمال درجة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، سنة ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠٤ م .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي، ص ٧٢ .

(٤) نهاية المحتاج للرملى ٨ / ٢٤١، القضاء فى الإسلام، د / عطية مشرفة ص ١٤١.

هذا والمعتبر في تحديد ولاية القاضي واختصاصه هو عقد التولية، فإن خلا عقد التولية من تحديد الولاية القضائية على وجه الدقة، فالمعتبر فى ذلك ما يجرى من الأحوال والأعراف، إذ المقرر شرعاً أن عموم الولاية أو خصوصها وما يستفيده المتولى من الولاية إنما يعلم بالألفاظ ـ كتابة أو مشافهة ـ أو الأحوال أو الأعراف ؛ حيث لا حد لذلك فى الشرع(١).

وبناء على ما سبق:

نقول بأن ما يرسمه المقنن طريقاً مخصوصة لفك التنازع الذي قد يثار بشأن ولاية القضاء بين جهاته المختلفة إما تجاذباً وتخاصماً، أو تناكراً وتدافعاً يسري في نظام القضاء الإسلامي، حيث لا مانع من ذلك شرعاً، تأسيساً على قاعدة جواز تخصيص القضاء بنوع معين من الدعاوي، ومن ثم فلا بأس أن يخصص قاض بعينه لنظر الطعون والنقوض الصادرة من قضاة متعددين أو جهات قضاء مختلفة، ثم يحسم هذا التناقض وذاك التعارض ويفك هذا التنازع ليحدد جهة القضاء المختصة، ولا شك في أن هذا مما يحسِن العمل في النظام القضائي، ويحفظ المصالح ويصون القاضي والمتقاضي على حد سواء، سيما وأن هذا يعد إعمالاً وتفعيلاً لمبدأ السياسة الشرعية، وهو من المبادئ المستقرة في الفقه الإسلامي؛ حيث يقضي هذا المبدأ بأنه أينما تكون المصلحة فثمَ شرع الله ودينه.

ثانيا: الاختصاص الوظيفي للمحاكم الاقتصادية وتنازع الاختصاص في القانون الوضعي

يقصد بالاختصاص الوظيفي تحديد ولاية القضاء التي تمنح لجهة قضائية معينة طبقاً للقانون عند تعدد الجهات القضائية في الدولة، أو هو السلطة التي تسند لكل جهة قضائية للفصل في مسائل معينة(٢).

---

(١) الطرق الحكمية، لابن القيم ص ٢٤٨ .

(٢) الولاية لغة هي الإمارة والسلطان، القاموس المحيط، ٤٠١/٤ وفي الاصطلاح هي سلطة قانونية لشخص تجيز له التصرف في شئون غيره جبرًا عنه سواء كان ذلك في الشئون العامة، أو الشئون الخاصة كالولاية على النفس أو المال. قانون القضاء المدني، د/ محمود هاشم ١/ ٣١٤.

فولاية القضاء من واجبات الدولة، ومن ثم فيكون لها الحق القانوني الخالص في إنشاء جهة قضائية أو أكثر للقيام بوظيفتها القضائية على كل من يوجد على أرض الدولة من مواطنين وأجانب، وما يقع فيها من وقائع وجرائم وذلك من خلال محاكمها المختلفة، حيث إن القضاء يعد مظهراً من مظاهر سيادة الدولة .

وتطبيقًا للمادة ١٨٨ من دستور ٢٠١٢م المصري، المعدل فى ٢٠١٤م فإن المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية تنص على أنه: «فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص، وتبين قواعد اختصاص المحاكم في قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية».

اختصاص محاكم مجلس الدولة:

أنشأ مجلس الدولة في عام ١٩٤٦م وينظمه حالياً قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢م وتعديلاته، الذي نص على اعتبار مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة «م١ من قرار رئيس الجمهورية بقانون، م ١٩٠ من الدستور المصري الجديد ونعتته بجهة قضائية»، الذي أصبح صاحب الاختصاص العام دون غيره بالفصل فى المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه (م ١٩٠ من الدستور المصري الجديد، م ١٠ ثانيًا، ثالثًا، رابعًا، تاسعًا، عاشرًا، ثاني عشر، من قانون مجلس الدولة).

فالقاعدة العامة هي وجوب الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية[1] أمام مجلس

(١) عرفت المحكمة الإدارية العليا القرار الإداري بأنه «إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة» المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٠١٠/٦/٢٤ الطعن رقم٤٩٨٣ لسنة ٦٤ ق، وحكمها في ٢٠١٠/٢/٦ الطعن رقم ٥٧٣٠ لسنة ٥٥ق، جلسة ٢٠٠٢/٥/٤ الطعن رقم ٥١٤٤ لسنة ٤٣ق، ص ٦٨ وحكمها في ٢٠٠٢/٤/١٦ الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٥ ق، ص ٢٩، جلسة ١٩٦٤/٢/٢١م، الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٨ ق، وطعن رقم ٤٧ لسنة ٣ق بتاريخ ١٩٥٧/٢/٢٢م، المجموعة الإدارية الحديثة، ط١، ص٤١٧.

الدولة عدا ما استثنى منها بنص خاص، كما تفصل المحاكم العادية في الدعاوى المتعلقة بمسئولية الإدارة عن أعمالها المادية كالقرار المنعدم لعيب غصب السلطة، والدعاوى المتعلقة بحماية حقوق الأفراد على عقار أو منقول.

والاختصاص الوظيفي يمس النظام العام، ومن ثم فيكون الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي متعلق به، وعليه فلا يسقط الدفع ولو تكلم الخصم في موضوع النزاع[1].

وهنا يثور التساؤل عما إذا وقع تجاذب أو تدافع للولاية القضائية، وهو ما يعرف بتنازع الولاية القضائية، الأمر الذي أري معه ضرورة عرض ذلك بشيء من التفصيل على النحو التالي :

١- ماهية التنازع في الولاية :

يقصد بتنازع الولاية القضائية تنازع جهات القضاء حول ولاية أو عدم ولاية كل منها على الدعوي محل النزاع، وهذا مرجعه إلى تعدد جهات القضاء في الدولة الواحدة، وعليه فقد يحدث تنازعاً حول تمسك كل جهة قضائية بحقها في نظر الدعوي الماثلة، ويسمي هذا تنازعاً إيجابياً، وقد يحث تنازعاً من نوع آخر وذلك بتخلي كل جهة عن نظر الدعوي بحجة أنها لا تدخل في ولايتها القضائية، وهذا ما يسمي بالتنازع السلبي حول الولاية.

٢- شروط التنازع في الولاية:

لكي نكون بصد تنازع ولائي فلا بد من توافر ما يلي :

---

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن: «المقرر أن الدفع بعدم الاختصاص الولائى يعتبر مطروحاً على محكمة الموضوع لتعلقه بالنظام العام ولو لم يدفع به أمامها، فلا يسقط الحق في إبدائه والتمسك به حتى ولو تنازل عنه الخصوم، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض إذا لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع، كما يجوز لمحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها». الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٠ ق، جلسة ١٩٨١/٥/١٦م، مجموعة المكتب الفني، السنة «٣٢»، ٢/١٤٨٤.

أ- أن نكون بصدد دعوى واحدة متحدة خصوماً وصفةً وموضوعاً وسبباً وليس دعويان.

ب- أن ترفع الدعوي أمام جهتين من جهات القضاء في الدولة (عادي وإداري) وبالتالي لا يوجد تنازع في شأن الفروض الآتية:

- تنازع بين محكمتين أو عضوين قضائيين لجهة قضائية واحدة فهذا تنازع في الاختصاص لا في الولاية.
- أن ترفع الدعوي أمام دائرتين في محكمة واحدة، وهذا ليس تنازعاً لا في الولاية ولا في الاختصاص.
- أن ترفع الدعوي أمام جهة قضائية وأخري غير قضائية .

جـ- أن يكون التنازع قد وقع بالفعل أي صدر فعلاً قراران متناقضان من جهتي قضاء ينكران ولايتها على الدعوي أو يتمسكان بولايتها عليها، لذا فقد تطلبت المادة «٣٤» من قانون المحكمة الدستورية العليا لقبول الطلب ضرورة إرفاق صورة رسمية من الحكمين اللذين وقع في شأنها التنازع أو التناقض بطلب حل النزاع [1].

٣- صور التنازل في الولاية:

التنازع في الولاية على ثلاثة أنواع:

الأول : التنازع الإيجابي ويشترط فيه:

١ – أن تكون دعوى واحدة مرفوعة أمام جهتي القضاء (العادي والإداري) والعبرة في تقدير ذلك إنما هو بوقت رفع طلب تعيين الجهة صاحبة الولاية).

٢ – أن تقضي كل من الجهتين بولايتها بنظر الدعوى دون أن تتخلي إحداهما عن نظرها (م ٢٥/ ثانيًا من قانون المحكمة الدستورية العليا) أي قضاءً صريحاً بولايتها أو برفض الدفع بانتفاء الولاية دون اشتراط نهائية الأحكام.

(١) مبادئ القضاء المدني، د.وجدي راغب، ص ٢٦٦ ط/ الرابعة سنة ٢٠٠٤م.

الثاني: التنازع السلبي ويشترط فيه :

١ – أن تصدر كل جهة حكمها بانتفاء ولايتها بنظر الدعوى.

٢ – أن يكون الحكمان نهائيان.

ويرى البعض عدم تصور قيام التنازع السلبي بعد صدور قانون المرافعات الحالي «م ١١٠ مرافعات»، حيث تنص على إلزام المحكمة التي قضت بعدم الاختصاص بإحالتها والتزام المحكمة المحال إليها بنظرها)[١].

بيد أننا نري إمكان تصور التنازع السلبي في الفرضين الآتيين:

١ – أن تقضي إحدى الهيئات بانتفاء الولاية دون إحالة .

٢ – أن ترفض الجهة المحال إليها الإحالة.

الثالث: صدور حكمين نهائيين متناقضين من جهتين مختلفتين.

ويرى البعض أن هذه الصورة من صور التنازع الإيجابي ويشترط فيها :

١ – أن يكون هناك حكمان قضائيان بالمعنى الفني وليست أعمالاً ولائية.

٢ – أن يكون الحكمان صادران من جهتين مختلفتين (بأن يصدر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى).

٣ – أن يكون الحكمان متناقضان (كل منهما فصل في الموضوع على خلاف الآخر، مما يجعل يثير صعوبة أو استحالة فى تنفيذه «م ٢٥ – ثالثًا ق المحكمة الدستورية العليا».

٤ – أن يكون الحكمان نهائيان عند رفع طلب حل التنازع وأن يكونا قائمين وقت رفع الطلب وألا يكون الحكمان أو أحدهما قد تم تنفيذه بالفعل[٢].

---

(١) مبادئ القضاء المدني، د.وجدي راغب وآخرون، بند ٢٥٤، ص ٥٣٠، ط/ سنة ٢٠٠٣م.

(٢) مبادئ القضاء المدني، د.وجدي راغب وآخرون، المرجع السابق، بند ٢٥٨، ص ٥٢٣ وما بعدها.

المحكمة المختصة بحل التنازع:

ينعقد الاختصاص القضائي في حل التنازع على الولاية القضائية للمحكمة الدستورية العليا دون غيرها، وذلك بمقتضى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م، ولقد حددت المواد ٢٥، ٢٦، ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار إليه اختصاص المحكمة[1] بينما حددت المواد ٢٨، ٣١ إلى ٥١ نظامها الإجرائي.

- **إجراءات طلب الحل وأثره:**

أ- يقدم الطلب بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أي بصحيفة تودع لدى قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا ـ أما إذا قدم الطلب بطريقة أخرى فيدفع بعدم القبول، وهذه مسألة متعلقة بالنظام العام ـ والصحيفة تقدم من عدة صور مشتملة على بيانات متعلقة بالخصوم والموضوع والطلب والمستندات «م ٣١، ٣٢ ق. المحكمة» وحافظة مستنداً فيها على بيان بتاريخ الحكمين النهائيين المتناقضين وصورها الرسمية والأسباب والمنطوق «م٣٤ق. المحكمة» موقعة من محام مقبول للحضور أمامها أو عضو بإدارة قضايا الدولة بدرجة مستشار على الأقل حسب الأحوال «م ٣٤ ق. المحكمة» لدى قلم الكتاب الذي يقيدها في يوم تقديمها في سجل مخصص لذلك «م ٣٥/ ١ ق. المحكمة».

ب – تقدم الصحيفة من أي طرف في الدعوى الأصيلة.

جـ – يترتب على تقديم الصحيفة أو الطلب وقف الفصل في الدعوى الأصيلة «م ٣/٣ ق. المحكمة»، أو وقف تنفيذ الحكم – في حالة التنازع بين حكمين متناقضين – حتى يتم الفصل في الطلب، هذا ويمتنع اتخاذ أي إجراء فيها فهو وقف قانوني، وفي حالة التناقض لرئيس المحكمة بناء على طلب ذوي الشأن أن يأمر بوقف تنفيذ الحكمين أو أحدهما حتى يتم الفصل في طلب حل التناقض

(١) حول طبيعة الرقابة الدستورية راجع، حكم المحكمة الدستورية العليا، جلسة ٢٠١٢/٤/٢١م.

(م٣/٣٢ ق. المحكمة)، وعلى ذلك فالوقف وجوبي في حالة التنازع الإيجابي بالتمسك بالولاية، بينما هو جوازي في حالة التناقض بين حكمين نهائيين)[١].

نظر القضية والحكم فيها:

أ – يقيد قلم الكتاب الطلب وقت تقديمه، ثم يحيله إلى قلم المحضرين؛ لإعلان ذوي الشأن في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ قيد الطلب «م ٢/٣٥ ق. المحكمة».

ب – لكل من أعلن بالدعوى أو بالطلب إيداع مذكرة بطلباته في خلال خمسة عشر يوماً من الإعلان مع حق الخصم الآخر في الرد عليها بمذكرة في خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ انتهاء الميعاد السابق «الممنوح للطالب»، وللخصم الأول التعقيب على الرد في خلال ١٥ يوم من انتهاء الميعاد السابق بمذكرة «م ٣٧ ق المحكمة»، ويملك رئيس المحكمة سلطة تقصير هذه المواعيد في حالة الاستعجال، وبانقضاء هذه المواعيد لا يجوز للخصوم تقديم أية أوراق أو مستندات «م ٣٨ ق. المحكمة».

جـ – بعد انتهاء المواعيد السابقة يقوم قلم الكتاب بعد ذلك بعرض الملف على هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة في اليوم التالي[٢].

ويعرض قلم الكتاب بعد ذلك الملف على رئيس المحكمة لكي يحدد خلال أسبوع من تاريخ إيداع التقرير قلم الكتاب «م ١/٤١ ق. المحكمة» جلسة وإخبار ذوي الشأن بها[٣] وينظر الملف في غير مرافعة بجلسة علنية «م ١/٤٤ ق. المحكمة»

---

(١) مبادئ القضاء المدني، د.وجدي راغب وآخرون، ص ٥٣٩ وما يليها.

(٢) «م ٣٩ ق المحكمة» لتتولي تحضير الموضوع وتملك دعوة ذوي الشأن ؛ لاستيضاحهم ما ترى من وقائع وتكليفهم بتقديم مستندات ومذكرات تكميلية، وغير ذلك من إجراءات التحقيق في الأجل الذي تحدده وتقوم الهيئة بعمل التقرير اللازم مسببة، ويجوز لذوي الشأن الإطلاع عليه وطلب صورة منه على نفقتهم في قلم الكتاب «م ٤٠ ق المحكمة».

(٣) على قلم الكتاب إخطار ذوي الشأن بتاريخ الجلسة بكتاب مسجل بعلم الوصول «٢/٤١ ق المحكمة»، ويكون ميعاد الحضور خمسة عشر يومًا على الأقل «م ٣/٤١ ق. المحكمة»، كما لا تسري قواعد=>

إلا إذا رأت المحكمة ضرورة المرافعة الشفوية «م ٤٤/١ ق. المحكمة» وفي هذه الحالات لا يجوز للخصوم أن يحضروا أمام المحكمة من غير محام معهم «م ٤٤/٢ ق. المحكمة».

د – يصدر الحكم من سبعة مستشارين بأغلبية الآراء ويجب تنفيذه من قبل الجهة التي امتنعت عن تنفيذه.

والأحكام الصادرة في طلبات حل التنازع هي أحكام باتة لا تقبل الطعن بأي طريق «م ٤٨ ق. المحكمة»، وتطبق في خصوصها القواعد المقررة في قانون المرافعات، ما لم يرد نص يخالف أو يتعارض وطبيعة تلك الأحكام والقرارات «م ٥١ ق. المحكمة»، وتختص المحكمة دون غيرها بالفصل في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها «م٥٠ ق. المحكمة»[1].

سلطة المحكمة الدستورية في واقعة التنازع :

تفصل المحكمة الدستورية العليا في مسألة التنازع في الولاية «أو في الاختصاص» بتحديد الجهة ذات الولاية وهذا يعني انتفاء ولاية الجهة الأخرى، واعتبار الحكم منها كأن لم يكن، وهي لا تتعرض لموضوع الدعوى الأصيلة للفصل فيه ولكن تتعرض للوقائع للوصول إلى تكييف موضوعها ؛ وذلك لتحديد الجهة ذات الولاية «أو الاختصاص».

كما يمكن القول بأن المحكمة الدستورية العليا هي محكمة وقائع وقانون، وحكمها يكون باتًا ونافذاً، ومن ثم فلا يقبل الطعن بأية طريق من طرق الطعن «م٤٨ ق. المحكمة».

=الحضور والغياب المقررة في قانون المرافعات على الدعاوى والطلبات المعروضة على المحكمة الدستورية العليا «م ٤٥ ق المحكمة».

(١) مبادئ، د / وجدي راغب وآخرون، ص ٥٤٤.

المبحث الثاني
الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية

أولاً: الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي :

يمكن القول بأن المحاكم الاقتصادية تباشر الحكم في دعاوي مخصوصة، وذلك بناء على ما ذكره الفقهاء من جواز تخصيص القضاء بنوع الدعوى، ومن ثم فإن الاختصاص النوعي لتلك المحاكم يقصد به القدر الذي حدده ولي الأمر لقاض أو أكثر من الدعاوي والخصومات، ومنحها دون غيرها سلطة الحكم فيها على النحو المعتبر في ذلك شرعاً .

وبناء على هذا فلا يجوز لقاض عقدت ولايته الخاصة على نظر دعاوى معينة أن ينظر فى غيرها لانتفاء ولايته، ومن ثم فيبطل حكم القاضى إذا صدر مخالفاً لحدود ولايته النوعية، المحددة من قبل ولي الأمر، ويكون حكمه محلاً للطعن عليه بعيب عدم الاختصاص النوعى[1].

لأن المعول عليه في قضاء القاضي مخصوص الولاية هو مدى التزامه واحترامه لحدود ولايته القضائية وعقد التوليه وقدر ولي الأمر عنده ، ومن ثم فتبطل أحكامه إذا تعدي في حكمه إلى غير ما خصص له الحكم فيه ؛ حيث إن هذا التعدي يعد خرقاً صريحاً لقاعدة تخصيص القضاء، المولَى على أساسها وهو مما لا ينبغى للقضاة ذوي الولاية المخصوصة بحال[2].

وفي هذا يقول الإمام الماوردي: «.. فأما إن كانت ولايته خاصة فهى منعقدة على خصوصها ومقصورة النظر على ما تضمنته، كمن قلد القضاء فى الديون دون المناكح .. فيصح هذا التقليد ولا يصح للمولى أن يتعداه ؛ لأنها استنابة فصحت عموماً

(١) الذخيرة للقرافي ١٠ / ١١٨، الأحكام السلطانية للماوردي . ص٧٣، القضاء في الإسلام . د / عطية مشرفة. ص ١٤١.
(٢) كشاف القناع للبهوتي ٦ / ٢٨٦.

وخصوصاً كالوكالة ..»[1]. ويقول الإمام الشيرازى: «.. ويجوز أن يجعل إلى أحدهما القضاء فى حق وإلى الآخر فى حق آخر ..»[2].

كما أكد ذلك الإمام أبو يعلى الفراء: حيث ذكر أن الإمام إذا قلد قاضيين على بلد فإن رد إلى أحدهما نوعاً من الأحكام وإلى الآخر غيره، كرد المداينات إلى أحدهما والمناكح إلى الآخر، فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد منهما على النظر فى ذلك الحكم الخاص فى البلد كله[3]. **وبناءً على هذا:**

فإن تخصيص قضاء القاضى بدعاوى معينة يعد من قبيل أوامر ولي الأمر لتنظيم مرفق القضاء وتدبير شؤونه على نحو يحقق المقصود منه، وهو أمر تقره الشريعة وتحض عليه ؛ نظراً لتنوع الأقضية والخصومات، ومن ثم فإن سلطة القاضى تتقيد بما قيده به ولى الأمر، ولا يجوز له أن يتعدى فى حكمه إلى غير ما قيد به ؛ لأن قضاءه وكالة عمن له الولاية ، ومن ثم فتبطل أحكامه بالتعدى والتجاوز، كما تبطل أعمال الوكيل بتعدى حدود الوكالة[4].

ثانياً: الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية في القانون الوضعي:

ماهية الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية: يقصد به اختصاص المحكمة الاقتصادية ـ الدائرة الابتدائية والدائرة الاستئنافية ـ بالمنازعات والدعاوى الناشئة عن تطبيق القوانين الثلاثة عشرة قانوناً المنصوص عليها حصرياً بمقتضى المادة السادسة فى قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، فضلاً عن اختصاصها بنظر الدعاوي الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في القوانين المحددة طبقاً للمادة الرابعة من ذات القانون[5].

(١) الأحكام السلطانية للماوردي. ص٧٢.
(٢) المهذب للشيرازي ٢/٣٧٢ .
(٣) الأحكام السلطانية لأبى يعلي ص ٦٨ ، ٦٩.
(٤) معين الحكام للطرابلسي ص١٢ .
(٥) ولما كان بحثنا محل الدراسة يرتكز بالأساس على بيان اختصاص المحاكم الاقتصادية في غير الدعاوي الجنائية، فإننا نرى ترك البيان حول المسائل الجنائية للدراسات الأخرى المعنية بدراسة هذا التخصص.

وعلى هذا فقد حدد المقنن الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية في المسائل المدنية والتجارية الناشئة عن تطبيق القوانين التالية:

١- قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها.

٢- قانون سوق رأس المال.

٣- قانون ضمانات وحوافز الاستثمار.

٤- قانون التأجير التمويلي.

٥- قانون حماية الاقتصاد القومي من الآثار الناجمة عن الممارسات الضارة في التجارة الدولية.

٦- قانون التجارة في شأن نقل التكنولوجيا والوكالة التجارية وعمليات البنوك والإفلاس والصلح الواقي منه.

٧- قانون التمويل العقاري.

٨- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

٩- قانون تنظيم الاتصالات.

١٠- قانون تنظيم التوقيع الالكتروني، وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات.

١١- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

١٢- قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة.

١٣- قانون البنك المركزي و الجهاز المصرفي و النقد .

معيار الاختصاص النوعي:

لقد اختص المقنن دوائر المحاكم الاقتصادية نوعياً دون غيرها من المحاكم

المدنية، بنظر الدعاوى المتعلقة بالمنازعات الناشئة عن تطبيق القوانين المذكورة بالنص ـ فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة ـ وأن قصره هذا الاختصاص ليس مرده نوع المسائل أو طبيعتها، ولكن على أساس قائمة القوانين التي أوردها على سبيل الحصر ـ ويمكن أن ينتج عن هذه القوانين العديد من الدعاوى الاقتصادية والمدنية، الأمر الذي يصعب معه تحديد اختصاص المحكمة الاقتصادية؛ لانعدام المعيار الذي على أساسه يتحدد الاختصاص النوعي[1] ـ بحيث تختص المحاكم الاقتصادية بالفصل في المسائل التي تستدعي تطبيق تلك القوانين.

ونرى أن المقنن قد حاد عن النهج السليم في وضع معيار اختصاص المحاكم الاقتصادية، ومرجع ذلك أن تحديد الاختصاص النوعي لمحكمة ما يجب أن يكون بالنظر إلى نوع الدعوى أو طبيعتها، بحيث تتحدد أنواعاً معينة من الدعاوى ليعقد الاختصاص بها لمحكمة معنية دون غيرها، ولا يحدد الاختصاص على أساس النص القانوني الواجب التطبيق على النزاع؛ لذا فإنه يجب حتى تتبين المحكمة الاقتصادية اختصاصها النوعي من عدمه[2] أن تقوم بما يلي:

١ - **تكييف الدعوى** وعندما تقوم محكمة الموضوع بتكييف الطلبات المعروضة عليها فإنها غير مقيدة بوصف الخصوم لها، وإنما تلتزم بالتكييف الصحيح الذي تتبينه

(١) حكم محكمة النقض الدائرة المدنية، الطعن رقم ٩٦١٩، ٩٦٥٧ لسنة ٨٢ ق، جلسة ٢٠١٣/٦/١٩، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، معُدلاً بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧، والقانون ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م بإنشاء المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، بند ٢٧٥، ص ٥٢٠، ط٢٠١١م.

(٢) يذهب البعض إلى أن هذا التحديد للاختصاص، يؤدى فى حالة انتهاء المحكمة إلى أنها غير مختصة إلى الحكم بعدم اختصاصها،وذلك بعد أن تكون قد أضاعت الوقت والجهد دون فائدة، القواعد الخاصة للاختصاص والإجراءات فى قانون المحاكم الاقتصادية، د. فتحي والى، مجلة محكمة النقض، العدد الخامس، فبراير ٢٠٠٩م، عدد خاص عن المحاكم الاقتصادية، ص ٨٨، التعليق على قانون المحاكم الاقتصادية، د/ سيد أحمد محمود، د/ حسين إبراهيم خليل، د/ أحمد سيد محمود، شركة ناس للطباعة، ط ٢٠١٥م.

هي من وقائع الدعوى وتطبيق القانون عليها، وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأن: «... المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن قاضي الموضوع ملزم بإعطاء الدعوى وصفها الحق وإسباغ التكييف القانوني الصحيح عليها دون تقيد بتكييف الخصوم لها في حدود سبب الدعوى، والعبرة في التكييف هي بحقيقة المقصود من الطلبات المقدمة فيها لا بالألفاظ التي صيغت بها هذه الطلبات، وأنه فيما انتهى إليه من تكييف يخضع لرقابة محكمة النقض»(١).

كما قضت ذات المحكمة بأن: «... محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح دون أن تتقيد في ذلك بتكييف الخصوم لها متى التزمت بالوقائع والطلبات المطروحة عليها، فإن هي خرجت عنها خضع تكييفها في هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض، ويجب عليها إنزال صحيح حكم القانون عليها دون طلب من الخصوم»(٢).

٢- بحث القانون الواجب التطبيق على النزاع، وذلك سواء أشار المدعى فى صحيفة دعواه إلى هذا القانون أو لم يشر؛ حيث إن المحكمة تعلم القانون(٣)، لأن موقف المقنن يثير إشكالية جوهرية بحسبان أن المقنن لم يحدد على وجه الدقة والحسم ما يدخل فى اختصاص المحكمة الاقتصادية نوعياً وما لا يدخل فى اختصاصها مسبقاً، ومن هنا يتأتى التداخل فى الاختصاص القضائى، فالمقنن فى المادة الرابعة من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية قد أشار إلى اختصاص هذه المحاكم بالفصل فيما يترتب على مخالفة القوانين السبعة عشرة المنصوص عليها حصراً، وذات الإشارة في المادة السادسة من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، حيث أشار إلى اختصاص هذه

(١) الطعن رقم ٩٤٥٧ لسنة ٧٥ ق، جلسة ٢٠١١/٥/٩ التعليق على قانون المحاكم الاقتصادية، د/ سيد أحمد محمود، د/ حسين إبراهيم خليل، د/ أحمد سيد محمود، الإشارة السابقة .

(٢) الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٧٤ ق، جلسة ٢٠١١/٣/٢٨ .

(٣) القواعد الخاصة للاختصاص والإجراءات فى قانون المحاكم الاقتصادية، د/ فتحي والى،الإشارة السابقة.

المحاكم بالفصل فيما يترتب على مخالفة القوانين الثلاثة عشرة الواردة على سبيل الحصر، وهذا إنما يفيد قطعاً بأن اختصاص المحكمة الاقتصادية لم يكن معروفاً سلفاً لا للخصوم ولا للمحكمة[1].

ولا شك أن هذا يترتب عليه ضياع وقت المتقاضين والقضاة، فضلاً عن صعوبة تحديد ما تختص به المحاكم الاقتصادية وما تختص به الدوائر التجارية فى المحاكم الابتدائية، وذلك لأن كل دعوى تجارية لا شك فى أنها وإن لم تكن اقتصادية إلا أنها تنعكس ضرورة على الاقتصاد وهذا بدوره يعمق من مسألة غموض الاختصاص في قضاء المحاكم الاقتصادية.

كما يعد التحديد سالف البيان وارد على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، ومن ثم فلا يجوز أن يضاف إليه الاختصاص بدعاوى أخرى تنشأ عن قانون لم يرد في هذا النص إلا بصدور قانون جديد يضيف مثل هذا الاختصاص، فلا يغنى عن ذلك قيام وزير العدل بإضافة قوانين أخرى لاختصاص المحكمة؛ حيث إن ذلك الأمر ليس من سلطة وزير العدل، وإنما المرجع في ذلك ما ينص عليه القانون.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه إذا ألغي قانون من هذه القوانين السابقة وحل محله قانون آخر فان الدعاوى التي تنشأ عن القانون الجديد تظل خاضعة لاختصاص المحاكم الاقتصادية دون حاجة لنص جديد، ونفس الأمر إذا صدر قانون جديد يضيف تعديلاً إلى القانون القديم وهكذا[2].

أثر التحديد الحصرى للاختصاص

يترتب على التحديد الحصرى للقوانين التي تختص بها المحكمة الاقتصادية أن النزاع إذا كان غير متعلق بأحد هذه القوانين فلا تختص هذه المحكمة بنظره، ويطبق

(١) راجع في هذا : المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٣٦.

(٢) القواعد الخاصة للاختصاص والإجراءات فى قانون المحاكم الاقتصادية، د/ فتحي والى، ذات الإشارة السابقة.

ذات الأمر إذا قام المدعى بتعديل طلباته بحيث لا تكون خاضعة لأيٍ من القوانين الواردة حصراً[1].

هذا ولم يجعل المقنن دوائر المحاكم الاقتصادية مجرد دوائر بالمحكمة المدنية والتجارية، ومن ثم ـ كما تذهب محكمة النقض الدائرة الاقتصادية ـ «فلا تعتبر إحالة الدعوى من المحكمة المدنية إليها مجرد قرار بإحالة الدعوى إدارياً من دائرة من دوائر المحكمة إلى دائرة أخرى من دوائرها، وإنما هو في حقيقته قضاء ضمني بعدم اختصاص تلك المحكمة نوعياً بنظر الدعوى، وبإحالتها إلى المحكمة الاقتصادية باعتبارها المختصة بنظرها، ومن ثم يقبل الطعن المباشر تطبيقا لحكم المادة ٢١٣ من

(١) محكمة النقض – الدائرة الاقتصادية – جلسة ٢٠١٣/١٢/٢٣م، الطعن رقم ٧٣٥٦ لسنة ٨٢ ق، وفيه قضت بأنه: «... إذ أقام المطعون ضده الدعوى رقم ... لسنة ... ق الإسكندرية الاقتصادية في بدايتها بطلب الحكم بفسخ عقد الشراكة المؤرخ ٢٠٠٨/٨/١٢م المقال بأنه مبرم بينه وبين الطاعن، وفحواه شراكة المطعون ضده في شركة ..... لصناعة الملابس الجاهزة ـ والتي يمثلها الطاعن ـ، وما يترتب على هذا القضاء من المبالغ المالية المبينة بالأوراق، مما مقتضاه أن النزاع المطروح يدور حول أحقية المطعون ضده في الشركة أياً كان شكلها القانوني، وبالتالي تندرج هذه الدعوى تحت ما نص عليه البند ١٢ من المادة السادسة من القانون المشار إليه بعالية ـ القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م ـ أما وقد عدَل المطعون ضده طلباته في الدعويين إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدى له قيمة الفواتير الموردة من شركة ..... بعد خصم ما تم سداده منها، وكذلك المبالغ المحولة منه إلى الطاعن والتعويض مع الفوائد مطرحاً طلب فسخ عقد الشراكة المشار إليه سلفاً لا سيما وأن الخبير انتهى في تقريره إلى أن اتفاق الشراكة المذكور لم ينفذ، وأن المطعون ضده ليس من المساهمين في شركة» ..... «للملابس الجاهزة بما ترى معه المحكمة أن النزاع اقتصر على المعاملات المالية بينهما والمطالب بردها دون الاستناد إلى عقد الشركة، ومن ثم صارت الخصومة والحال كذلك لا شأن لها بقوانين الشركات التي تندرج المنازعات الناشئة عنه تحت البند ١٢ من المادة السادسة من القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م سالفة البيان، ولا يستدعى الفصل في النزاع الناشئ عن المحاسبة عنها تطبيق أيٍ من سائر القوانين الواردة بذات المادة، ومن ثم تخرج الدعوى عن اختصاص المحاكم الاقتصادية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى للفصل في موضوع النزاع مجاوزاً قواعد الاختصاص النوعي، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.
مشار إليه في التعليق على قانون المحاكم الاقتصادية، د/ سيد أحمد محمود، د/ حسين إبراهيم خليل، د/ أحمد سيد محمود، شركة ناس للطباعة، ط ٢٠١٥م.

قانون المرافعات، فإذا لم يطعن الخصوم فيه بطرق الطعن المقررة قانوناً فإن قضاءها في هذا الشأن يحوز قوة الأمر المقضي، ويمتنع عليهم العودة إلى مناقشة هذه المسألة ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها، كما يمتنع على المحكمة معاودة النظر فيه لما هو مقرر أن حجية الأحكام تسمو على اعتبارات النظام العام»[1].

الطبيعة الوظيفية للدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية.

تجدر الإشارة إلى أن الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية تقوم بدور مزدوج تجمع بمقتضاه بين وصفى محكمة أول درجة ومحكمة ثاني درجة، ومرجع ذلك أن المقنن عهد إلى الدائرة الاستئنافية بالنظر والفصل فى الدعاوى المبتدأة الواردة حصراً بالمادة محل التعليق والزائد قيمتها على خمسة ملايين جنيه، أو إذا كانت غير محددة القيمة، واستناداً لهذه الوظيفة تندرج الدائرة الاستئنافية فى عداد محاكم أول درجة التي تضم بجانبها الدوائر الابتدائية، بيد أن وحدة الدرجة لا يمكن أن تخفى مع ذلك بعض الوجوه الممكنة للتميز بين طبقتي المحاكم داخل إطار درجتها المشاركة، فالدائرة الاستئنافية تشغل داخل هذه الدرجة مستوى أعلى من الدائرة الابتدائية من أن اختصاصها ينصرف إلى الدعاوى الأكثر قيمة والأكثر أهمية.

كما أن للدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية دور آخر عرضت له المادة ١/١٠ من القانون محل التعليق بتقريرها اختصاص الدائرة الاستئنافية بالنظر والفصل فى قضايا الاستئناف التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة بصفة ابتدائية من الدوائر الابتدائية، أي أنها تقوم بوظيفة المراقبة للحكم الصادر من الدائرة الابتدائية.

(١) الطعن رقم ٣٠٨٣ لسنة ٨١ ق، جلسة ٢٠١١/١٢/٢٧م، التعليق على قانون المحاكم الاقتصادية، د/ سيد أحمد محمود، د/ حسين إبراهيم خليل، د/ أحمد سيد محمود، الإشارة السابقة.

المطلب الثالث
الاختصاص القيمي للمحاكم الاقتصادية

أولاً: الاختصاص القيمي للمحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي :

يمكن القول بأن قيمة الدعوى يتحدد على أساسها القاضى المختص قيمياً بنظرها، ومن ثم فإن كل دعوي قضائية مقدرة القيمة لا تثير غموضاً ولا إشكالاً في شأن تحديد الاختصاص القضائي، حيث ينظرها القاضى الذى تدخل فى نصابه المالى المقدر له سلفاً.

بيد أن الأمر يثير الإبهام والغموض عندما تكون الدعوى غير مقدرة القيمة وقت التنازع، بأن كانت عقاراً أو منقولاً ولم تتحدد قيمته عند التنازع فيه، ففى هذه الحالة لابد من معرفة قيمة الدعوى، سواء أكانت الدعوى فى عقار أم منقول، ويتم تقدير القيمة فى العقار والمنقول بالمال .النقود .دون غيره، ويكون ذلك بمعرفة ولى الأمر، أو القاضى الناظر فى الخصومة[1].

ونري أنه ليس هناك ما يمنع شرعاً من الاستعانة بأهل الخبرة والتقويم في هذه المسائل، وذلك بحسبان كل دعوي على حدها وطبقاً لظروفها وطبيعتها ووجه التنازع فيها .

وذلك نظراً لما يحققه تحديد قيمة الدعوي من ضوابط وقيود قضائية تصان بمقتضاها حقوق المتقاضين ومصالحهم المعتبرة فضلاً عن مصلحة القضاء وحسن تدبيره وتنظيمه.

وعليه فإن الدعوى إذا كانت تتعلق بعروض .كعروض التجارة .فإن تقديرها يراعى فيه القدر دون الجنس، ومن ثم تقدر هذه العروض بما تساويه من النقود المالية[2].

---

(١) الاختصاص القضائى . د / الغامدى . ص ٢٢٥ .
(٢) الحاوى الكبير للماوردى ٢٠ / ٧٢ .

وأما إذا كانت من دعاوى الأحوال الشخصية فينعقد الاختصاص بنظرها لمحكمة الأسرة أياً كانت قيمتها، وذلك لأن هذه الدعاوي إنما هي من اختصاص محاكم الأسرة دون غيرها أياً كانت قيمة التعويض محل النزاع[١].

وبناءً على هذا فإن ولى الأمر إذا قصر ولاية قاض بعينه على الحكم فى مبلغ (١٠٠٠٠٠ جنيه) مائة ألف جنيه مثلاً فما دونها، فإن الاختصاص ينعقد لهذا القاضى في هذا القدر المالي دون غيره، ومن ثم فتزول عنه ولاية القضاء فيما زاد على هذا النصاب المحدد من قبل ولي الأمر.

بيد أن الجدير بالملاحظة أنه لو رفعت إلى هذا القاضى دعويان مجموع قيمتهما يزيد عن النصاب المقدر له الحكم فيه نظرنا: فإذا كانت كل دعوى منهما قد رفعت إليه مستقلة عن الأخرى جاز له نظرها؛ لدخولها فى حدود اختصاصه القيمى وحكم فى كل منهما منفردة على استقلال، أما إذا لم يكن هناك استقلال بين الدعويين بأن جمعت الدعويان فى دعوى واحدة فلا يجوز له الحكم فيها ؛ لخروجها عن حدود اختصاصه القيمى، لأن باجتماعهما خرجا عما قصر له الحكم فيه[٢].

وبناءً على هذه القاعدة يمكن لنا القول بجواز العمل بموجب الاختصاص القيمى فى مجال القضاء وتقليد القاضى بمقتضاه، لأن قضاءه هذا استنابة عن ولي الأمر فصح عموماً وخصوصاً كالوكالة[٣]، وقد جاء عن سيدنا عمر ﷺ أنه قال لأحد قضاته: «اكفنى بعض الأمور يعنى صغارها»[٤].

---

(١) راجع درر الحكام، أ/ وحيد حيدر ٤ /٦٠٢، وجاء فيه: «... أما دعاوى .... الطلاق، والنكاح، والنفقة .... فاستماعها عائد للمحاكم الشرعية فقط ولا تسمع تلك الدعاوى فى المجالس الأخرى ..».

(٢) يؤيد هذا ما ذكره الإمام الماوردى رحمه الله من أنه: «..وإذا قُلد. أى القاضى. النظر فى نصاب مقدر بمائتى درهم فنظر فيها بين خصمين، جاز أن ينظر بينهما ثانية وثالثة، وإذا كان بين شريكين أربعمائة درهم، فأراد أن ينظر فيها جاز إن كانت دعوى الشريكين متفرقة، ولم يجز إن كانت دعواهما واحدة، وإذا أراد أن ينظر فى عروض قيمتها مائتا درهم جاز ... الحاوى الكبير للماوردى ٢٠ / ٧٢ .

(٣) درر الحكام أ/ على حيدر ٤ / ٥٩٨ .

(٤) تهذيب التهذيب : لابن حجر ١١ / ٢٨٩ . ط دار الفكر . بيروت . ط الأولى . ط ١٤٠٤ هـ .

وهـذا يـدل عـلى اعتبـار قيمـة الـدعوى كمعيـار يـتم بمقتضـاه تخصـيص قضـاء القاضى، وقصر ولايته على ما خصص له دون غيره .

ثانياً: الاختصاص القيمي للمحاكم الاقتصادية في القانون الوضعي :

يقصد به اختصاص كل دائرة من دوائر المحكمة الاقتصادية- الدائرة الابتدائية والدائرة الاستئنافية- بحسب قيمة الدعوى فإن كانت قيمتها خمسة ملايين جنيه فأقل كانت من اختصاص الدائرة الابتدائية، وإن جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنية أو كانت غير مقدرة القيمة كانت من اختصاص الدائرة الاستئنافية، أما الدعاوى غير القابلة للتقدير[1] والتي تختص بها الدائرة الاستئنافية كمحكمة أول درجة - وفقا

(١) ومن أمثلة الدعاوى غير القابلة للتقدير دعوى الإلزام بعمل، أو دعوى الإلزام بالامتناع عن العمل نقض مدني ٢٠٠٥/٣/٢٢، الطعن رقم ١٩٩٢ لسنة ٧٤ق، نقض مدني ١٩٥٨/٦/٣، السنة ٢٩، ص ٢٦، دعوى تقديم حساب عن ريع أو من أحد البنوك عن إيداعات ومسحوبات أو لتحديد أرباح فى شركة، نقض مدني ١٩٦٦/٦/١٦، السنة ١٧، ص ١٤١٥، دعوى الطرد للغصب من عقار تم تأجيره تأجيراً تمويليا، نقص مدني ١٩٩٤/١٠/٣٠، السنة ٤٥، ص ١٢٩٧، نقض مدني ١٩٩٥/٢/١٤، السنة ٤٦، ع١، ص ٤١١، دعوى شهر الإفلاس، و«مسائل الإفلاس التي تختص بها نوعياً محكمة الإفلاس هي الدعاوى التي تنشأ عن شهر الإفلاس أو تلك المتعلقة بإدارة التفليسة، وبوجه عام جميع المنازعات المتفرعة عنها والتي يطبق بشأنها أحكام الإفلاس ويلزم للفصل فيها تطبيق قواعده، أما تلك التي تخرج عن هذا النطاق فإنها لا تخضع لإحكام الإفلاس، وإنما تخضع لقواعد التقنين المدني وبالتالي ينحسر. الاختصاص النوعي عن محكمة الإفلاس بالفصل فيها» الطعن رقم ٥٨٩٣ لسنة ٧٩ ق، جلسة ٢٠١١/٣/٢٢.
وتختص بنظر الدعوى الدائرة الاستئنافية، حكم محكمة النقض، جلسة ٢٠١٢/٣/٢٧، الطعن رقم ٩٥٧٣ لسنة ٨٠ ق، المستحدث من المبادئ التي قررتها الدوائر التجارية والاقتصادية والضريبية، أول أكتوبر ٢٠١١ لغاية سبتمبر ٢٠١٢، المكتب الفني لمحكمة النقض، ص ٥٨، راجع، نحو نظرية للعقد الإجرائي، د.حسين إبراهيم خليل، رسالة عين شمس، ٢٠١٣، ص ١٣٢، قانون المرافعات المدنية والتجارية، التنظيم القضائي، النظرية العامة للدعوى، د/ أحمد عوض هندي، بند ٤٤، ص٧٩، بند ٩٣-٥، ص ١٥١، خصوصيات التقاضي أمام المحاكم الاقتصادية، د. احمد خليل، ص ٥٩، عكس ذلك، المحاكم الاقتصادية، د. سحر عبد الستار، ص ٥٥، حيث ترى سعادتها أن الاختصاص ينعقد للدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية.

للمادة السادسة من قانون الإنشاء -، فهي الدعاوى التي تتنافي بطبيعتها مع إمكان تقديرها بالنقود، أو تلك التي وإن قبلت بطبيعتها هذا التقدير إلا أن المقنن لم يضع لها قاعدة معينة لتقديرها لمعرفة المحكمة المختصة بشأنها[1].

قواعد تقدير قيمة الدعوى:

لما كانت القوانين التي تنص عليها المادة «٦» من قانون المحاكم الاقتصادية، والتي تنشأ عنها الدعاوى التي تختص بها هذه المحاكم، لم تحدد قواعد خاصة لتقدير قيمة تلك الدعاوى، ومن ثم فلا مناص من اللجوء إلى القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات ؛ وذلك استناداً للإحالة الواردة بالمادة الرابعة من مواد إصدار هذا القانون وبالقدر الذي يتفق ودعاوى المحاكم الاقتصادية ذات الطبيعة الخاصة، وأتناول بشيء من التفصيل هذه القواعد لتمام الحديث وإحكامه فى مسألة الاختصاص القيمي للمحاكم الاقتصادية .

يمكن القول بأنه لبيان قواعد تقدير قيمة الدعوى فإنه لابد من بيان القاعدة العامة مشفوعة ببيان أسس أو معايير التقدير وذلك على النحو التالي:

١- القاعدة العامة :

الاختصاص القيمي للمحاكم الاقتصادية يحكمه نوعان من الأنصبة هما على النحو التالي:

أ- نصاب اختصاص الدائرة الابتدائية، وهو يتحدد فى الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تجاوز قيمتها «٥٠٠٠٠٠٠» خمسة ملايين جنيه.

ب- نصاب اختصاص الدائرة الاستئنافية وهو يتحدد بالدعاوى المدنية والتجارية التي تجاوز قيمتها «٥٠٠٠٠٠٠» خمسة ملايين جنيه.

(١) راجع بصدد تقدير قيمة الدعوى تفصيلا، تقدير الدعوى، م/ محمد نصر الدين كامل.

أسس تقدير قيمة الدعوى «م ٣٦ إلى ٤١ مرافعات»:

أسس التقدير القيمي للدعاوي تقوم على ضرورة التفرقة بين موضوع الدعوى من ناحية وأطرافها من ناحية أخرى وذلك على نحو ما يلي:

أ – قواعد تقدير موضوع الدعوى:

وهذه القواعد تستلزم أن يتحدد ما إذا كان الموضوع يتضمن طلباً واحدًا أم أكثر من طلب

وهنا نعالج ثلاثة فروض:

الأول: الطلب مقدر القيمة:

يخضع لقاعدة النصاب ـ السابق ذكرها ـ مع مراعاة أن العبرة في التقدير هو بوقت رفع الدعوى «م ١/٣٦ مرافعات» وليس بوقت الفصل فيها وفي جميع الأحوال يكون التقدير على أساس آخر طلبات الخصوم «م ٣٦ فقرة أخيرة مرافعات»، وبالتالي تكون الدائرة الابتدائية مختصة بكل دعوى قيمتها «٥٠٠٠٠٠٠» خمسة ملايين جنيه فأقل.

وإذا كان الدين «٦٠٠٠٠٠٠» ستة ملايين جنيه مجزءً على عدة أقساط، ستة أقساط مثلاً كل قسط منها «١٠٠٠٠٠٠» مليون جنيه، واقتصر المدعي في طلبه على قسط واحد منها – وهو مليون جنيه – فالعبرة بهذا القسط فقط – وليس بالدين كله –، ومن ثم فينعقد الاختصاص القيمي بنظر هذه الدعوي للدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية، أما إذا ثار نزاع حول الدين كله وهو «٦٠٠٠٠٠٠» ستة ملايين جنيه فتكون العبرة بقيمة الدين كله «م ٤٠ مرافعات»، ومن ثم فينعقد الاختصاص القيمي بنظر هذه الدعوي للدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية .

وإذا عدَل الخصم طلبه بعد تقديمه زيادة أو نقصانًا فتكون العبرة بآخر طلباته؛ لأنه الطلب الذي تفصل فيه المحكمة فعلاً وهذا التعديل قد يؤثر على اختصاص الدائرة سلباً أو إيجاباً.

وكذلك إذا رفع المدعي دعوى مديونية مقدارها مثلاً «٧٠٠٠٠٠٠» سبعة ملايين جنيه أمام الدائرة الاستئنافية، وأثناء سيرها طالب المدعي بإنقاص هذا المبلغ إلى «٤٠٠٠٠٠٠» أربعة ملايين جنيه فينعقد الاختصاص القيمي والحالة هذه للدائرة الابتدائية ؛ لأن العبره بآخر الطلبات.

الفرض الثاني: أن الطلب غير قابل للتقدير:

أي يستحيل على الشخص تقدير قيمته كطلب التعويض عن الضرر الأدبي، كما هو شأن الحق الأدبي للمؤلف، حيث ينعقد الاختصاص بهذا الطلب وفقًا لنص المادة ٤١ مرافعات – على اعتبار أنه زائد على «٥٠٠٠٠٠٠» خمسة ملايين جنيه – للدائرة الاستئنافية.

الفرض الثالث: أن الطلب غير مقدر القيمة :

بيد أنه يمكن تقدير قيمته ونوضح ذلك كما يلي:

١ – العقود الفورية: إذا كان المطلوب فيها صحة أو بطلان أو تنفيذ أو فسخ العقد، فتكون العبرة بقيمة الشيء المتعاقد عليه «٧/٣٧ مرافعات».

٢ – العقود الزمنية أو المستمرة :

هنا يجب التفرقة بين وضعين :

الأول: إذا كان المطلوب صحة أو بطلان العقد المستمر، فتكون العبرة بمجموع المقابل النقدي عن مدة العقد كلها «م ٨/٣٧ مرافعات».

الثاني: إذا كانت الدعوي بطلب فسخ العقد، فيكون التقدير باعتبار المقابل النقدي عن المدة الواردة في العقد، فإذا نفذ العقد في جزء منه فتكون العبرة بالمقابل النقدي في المدة المتبقية من العقد «م ٨/٣٧ مرافعات».

كما أنه إذا كانت دعوى بشأن امتداد العقد المستمر، فتقدر قيمتها على أساس المقابل النقدي للمدة التي قام النزاع على امتداد العقد إليها «م ٨/٣٧ مرافعات».

٢- إذا كان محل الطلب صحة التوقيع أو التزوير الأصلية:

فتكون العبرة – في تحديد اختصاص المحكمة قيمياً- بقيمة الحق المثبت في الورقة المطلوب الحكم بتزويرها «م ٣٧/ ١٠ مرافعات».

وعلى الرغم من أنها دعوى دليل الحق وليست الحق ذاته إلا أن المقنن يجعل قيمتها هي قيمة الحق ذاته، وذلك بسبب أهميتها إذ تتوقف عليها إمكانية حماية الحق ذاته، ومن ثم الحصول عليه.

– التعدد بين الطلب الأصلي والطلب المندمج :

تكون العبرة بقيمة الطلب الأصلي وحده دون الطلب المندمج «م ٣٨/ ٢ مرافعات»، الذي يكون الحكم فيه نتيجة طبيعية للحكم بالإيجاب في الطلب الأصلي.

– التعدد بين الطلب الأصلي والطلب الاحتياطي :

نظرًا لأن القضاء في الطلب الاحتياطي لا يكون إلا بعد رفض الطلب الأصلي لذلك «م٢٢٩/ ٣ مرافعات» تكون العبرة – في تحديد اختصاص الدائرة المختصة – بقيمة أكبر الطلبين فترفع الدعوى للدائرة المختصة بأكبر القيمتين على أساس أن من يملك الأكثر يملك الأقل.

– التعدد البسيط والتعدد الموصوف :

١ – التعدد البسيط في الطلبات:

يقصد به أن يطلب المدعي طلبين لا يعد أحدهما ملحقًا أو احتياطيًا أو تخييريًا للآخر، أي استقلال كل طلب على حدة، فإذا كان سبب هذه الطلبات واحدًا فتكون العبرة بمجموع هذه الطلبات، أما إذا كان سبب هذه الطلبات مختلفًا فالعبرة بقيمة كل طلب على حدة. «م ٣٨/ ١ مرافعات».

٢ – التعدد الموصوف:

إذا تعددت الطلبات تعددًا موصوفًا بدلياً – فتكون العبرة بأكبر البدلين قيمة

«م٧/٣٧ مرافعات» – أو تخييريًا أي محله عدد من الأموال تبرأ ذمة المدين بالوفاء بأحدها، فتكون العبرة في تحديد المحكمة المختصة بأكبر الأموال أو الأشياء قيمة أي بقيمة أكبر الطلبين.

ب – قواعد تقدير متعلقة بأطراف الدعوى:

– إذا كان المدعي واحدًا في مواجهة مدعي عليه واحداً فتكون العبرة في التقدير بحسبان وحدة السبب أو تعدد الأسباب إذا تعددت الطلبات، فإذا كان السبب واحدًا فتكون العبرة بمجموع الطلبات لتحديد المحكمة المختصة قيمياً، أما إذا كان السبب مختلفًا فالعبرة بقيمة كل طلب على حدة.

– وإذا تعدد الخصوم في الدعوى بمعنى إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد فيكون التقدير باعتبار قيمة المدعي به دون التفات إلى نصيب كل منهم فيه «م ٣٩ مرافعات»، أي في حالة تعدد المدعين أو المدعي عليهم في الخصومة الواحدة تكون العبرة في التقدير بوحدة السبب القانوني من عدمه – مثل حالة التعدد البسيط في الطلبات بين خصمين – فإذا كانت الطلبات الموجهة من مدعين متعددين، أو الموجهة إلى مدعي عليهم متعددين ناشئة عن سبب قانوني واحد فالعبرة بمجموع ما يطلب، كما هو شأن ورثة الدائن في مواجهة المدين، أو الدائن في مواجهة ورثة المدين ؛ حيث إن العبرة في الحالتين بمجموع الدين كله لوحدة السبب .

أما إذا تعدد المدعون واستند كل منهم لسبب مستقل، كما هو شأن الدعوى التي يرفعها عدد من العمال على رب العمل للمطالبة بأجورهم، ويستند فيها كل منهم إلى عقد مستقل فتكون دعاوى متعددة ولا تجمع قيمتها نظراً لاستقلال السبب .

المبحث الرابع
الاختصاص المحلي للمحاكم الاقتصادية

أولاً: الاختصاص المحلي للمحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي :

إن تخصيص قضاء القاضى بمكان معين يعد استجابة لتطور النظام القضائى فى كل من الفقه الإسلامى، والذى فرضه اتساع إقليم الدولة بعد أن تشعبت أقطاره وتعددت ومحلاته .

وعليه فإنه من الطبيعي تقسيم إقليم الدولة إلى مدن ومراكز متعددة ، بحيث يتولي الحكم بين الناس قاض أو أكثر في كل مدينة أو مركز، ومن ثم فيستقل القاضي صاحب الولاية المكانية بالحكم دون غيره في كل الدعاوي والخصومات التي تقع في محل حكمه، ولا يتعدى بنظره إلى غير مكانه الذي انعقدت عليه ولايته القضائية(١).

ومن هنا يتضح أن القاضى الذى خصّه ولى الأمر بمكان معين لا يحكم فى غير ما خُصّص له، وإلا كان حكمه باطلاً لعدم ولايته المكانية على الدعوي محل الحكم(٢).

وعلى هذا فالقاضى صاحب الولاية المكانية يحكم فى دائرة اختصاصه دون غيرها، ولا يحكم في غيرها إلا لمصلحة عادلة تفرضها الضرورة وتمليها المصلحة المعتبرة شرعاً في التقاضي وتكون بإذن ولى الأمر .

وبناء على هذا فإن القضاء إذا تقيد بمكان معين، فالقاضى المنصوب على هذا المكان يحكم فى جميع أنحاء هذا المكان ومحلاته التابعة لها دون غيره ، ومن ثم فلا يتعدى القاضي في حكمه مكانه المخصوص له شرعاً.

ثانياً: الاختصاص المحلي للمحاكم الاقتصادية في الفقه القانون الوضعي :

يعد الاختصاص المحلى من جملة الاختصاص القضائى، فهو تنقسم عليه ولاية

(١) نهاية المحتاج للرملى ٨ / ٢٣٦، مدى حق ولى الأمر فى تنظيم القضاء وتقييده، د / عبد الرحمن القاسم ص٥٢٤ .
(٢) الكافى لابن عبد البر ص٤٩٩.

القضاء مع غيره من أنواع الاختصاصات الأخرى، بيد أن المعتبر فيه المكان، حيث تتوزع على أساسه الولاية القضائية على مختلف المحاكم من ذات الطبقة بقصد تيسير التقاضى على المتقاضين.

وعلى هذا فإن الاختصاص المحلي يقصد به توزيع العمل بين محاكم الجهة القضائية الواحدة وفقًا لقرب المحكمة من محل المتقاضين أو محل النزاع - موقع المال-، ونظراً لعدم النص على الاختصاص المحلى فى هذا قانون المحاكم الاقتصادية فلا مناص من اللجوء إلى القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات باعتباره الشريعة العامة والتي أحال إليه المقنن بموجب المادة الرابعة من مواد إصدار هذا القانون .

القواعد العامة التي تحكم الاختصاص المحلي :

القواعد العامة في الاختصاص المحلي بعقد الاختصاص لمحكمة موطن المدعي عليه أو محل إقامته، أو عقده لمحكمة موقع العقار أو جزء منه.

فالقاعدة الرئيسة هي أن المحكمة المختصة محليًا هي التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك «م ٤٩/ ١ مرافعات»، أو محل إقامته «م٤٩/ ٢ مرافعات»، وهذا بالنسبة للدعاوى الشخصية المنقولة والدعاوى العينية المنقولة أي الدعاوى التي ترد على منقول، والحكمة من ذلك تكمن في أن الأصل في الإنسان هو براءة ذمته، وعلى من يدعي العكس فعليه عبء الإثبات، وبالتالي يذهب المدعي إلى موطن المدعي عليه أو محل إقامته.

كما أن الديون مطلوبة وليس محمولة، وهذا يلبي مقتضيات العدالة التي تستوجب أيضًا المساواة بين الخصوم، حيث إن المدعي هو المهاجم والمدعي عليه هو المدافع.

أما إذا تعلق النزاع بعقار فالقاعدة هي أن المحكمة المختصة محليًا هي المحكمة التي يقع في دائرتها موقع العقار أو جزء منه، إذا كان واقعًا في دوائر محاكم متعددة «م٥٠/ ١ مرافعات».

كذلك القاعدة في حالة تعدد المدعي عليهم هي المحكمة المختصة التي يقع في دائرتها موطن أو محل إقامة أي منهم «م ٤٩ فقرة أخيرة مرافعات» شريطة أن يكون تعددهم تعدداً حقيقيًا وليس صوريًا أو وهميًا، وأن يتساوى مركز المدعي عليهم في الدعوى « أصليين أو احتياطيين كعلاقة المدين بالكفيل»، وأن يكون اختصاص المحكمة أصليًا أي وفقًا للقواعد العامة، وليس استثنائيًا أو باتفاق الخصوم، وأن يكون موضوع الدعوى واحد.

الاختصاص المحلى بشهر الإفلاس والمسائل المتعلقة به :

تكون المحكمة المختصة محليًا بشهر الإفلاس والمنازعات المتعلقة بها مسائل التي للمحكمة التي قضت به «م ٥٤ مرافعات»، أي موطن المدين (موطن أعماله التجارية)، وذلك رغبة من المقنن في توحيد المنازعات المتعلقة بالتفليسة أمام محكمة واحدة من جهة، ونظراً لقرب هذه المحكمة من أموال التاجر، ومن ثم فهى أقدر من غيرها على تقدير مركزه المالي[1]، ولذا تنص المادة «٥٥٩» من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على أن: «١ – تختص بشهر الإفلاس المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها موطن تجاري للمدين، فإذا لم يكن له موطن تجاري كانت المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها محل إقامته المعتادة.

٢ – ومع عدم الإخلال بالاتفاقات الدولية الثنائية أو المتعددة الأطراف النافذة في مصر. يجوز شهر إفلاس التاجر الذي له في مصر. فرع أو وكالة ولو لم يصدر حكم بشهر إفلاسه في دولة أجنبية، وفي هذه الحالة تكون المحكمة المختصة بشهر الإفلاس في مصر هي التي يقع في دائرتها الفرع أو الوكالة».

ومما تجب ملاحظة أن عبارة «الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية» تحل محل عبارة «المحكمة الابتدائية» الواردة فى النص سالف البيان، وعليه يكون الاختصاص

(١) الإفلاس فى قانون التجارة الجديد، د. على جمال الدين عوض، بند ١١٢، ص ١١٧، قانون المرافعات المدنية والتجارية، د. احمد عوض هندي، جـ١ بند ٩٣-٥، ص ١٥١.

المحلى بنظر دعوى الإفلاس وما يتفرع عنها منعقداً للدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية التي يقع فى دائرتها موطن تجارى للمدين، فإذا لم يكن له موطن تجاري فان الاختصاص ينعقد للدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية التي يقع في دائرتها محل إقامته المعتادة.

ومن الجدير بالذكر أن هذا الاختصاص متعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على ما يخالف ذلك، وقد برر أحد الأحكام القضائية القديمة ذلك الأمر بأن: « الحكم بإشهار إفلاس التاجر يتعدى أثره إلى غير طرفي الخصومة فلا يجوز لهما الاتفاق على أية محكمة أخرى لأن للديَانة بعد الحكم بإشهار إفلاس المدين حقوقاً فى التفليسة التي لا يمكن أن تسير إجراءاتها طبقا للقانون التجاري إلا بحضورهم وبرأيهم، كما أن أموال المفلس لابد من حصرها وجردها ولا يتيسر ذلك إلا فى الجهة التي يزاول فيها المدين التاجر أعماله التجارية»[1].

• مدى تعلق قواعد الاختصاص المحلى بالنظام العام وآثاره

نفرق فى هذا الصدد بين وضعين على النحو التالى:

الأول : قواعد الاختصاص المحلى التى لا تتعلق بالنظام العام ، وهذه القواعد تعد الأصل فى الاختصاص المحلى، وبهذا يمكن القول بأن قواعد الاختصاص المحلى المقررة لمصلحة الخصوم لا تمس النظام العام، كما هو شأن قاعدة اختصاص محكمة موطن المدعى عليه «م٤٩ مرافعات»، أو القواعد التى تجعل الخيار للمدعى بين محكمة موطن المدعى عليه ومحكمة أخرى قد تكون محكمة موطنه أو غيرها من المحاكم «م ٥٧، ٥٨ مرافعات».

(١) محكمة مصر الابتدائية ١٩٣٩/٣/٣، المحاماة ٢٠، ص ٣٢٥، مصر الابتدائية الأهلية ١٩٢٢/١٠/٢٦، المحاماة ٣، ص ١٢٠، مشار إليهما لدي الإفلاس فى قانون التجارة الجديد، د. على جمال الدين عوض، بند ١١٣، ص ١٢٠.

هذا ويترتب على عدم تعلق قواعد الاختصاص المحلى بالنظام العام آثار إجرائية أهمها:

١- جواز اتفاق الخصوم على مخالفة قواعد الاختصاص المحلى مقدماً قبل رفع الدعوى أو لاحقاً عليها، ويكون هذا الاتفاق ملزماً لأطرافه وللمحكمة(١)، ومن ثم فلا يجوز للمدعى عليه التمسك بعدم اختصاص المحكمة الاقتصادية التى رفعت إليها الدعوى بناء على هذا الاتفاق(٢).

كذلك لا يجوز للمدعى الذى رفع دعواه أمام محكمة أخرى على خلاف ما تقرره قواعد الاختصاص المحلى أن يتمسك بعدم اختصاص تلك المحكمة، حيث إن رفعه الدعوى أمامها ابتداءً دليل على رضاه باختصاصها انتهاءً .

٢- إذا لم يتقدم المدعي عليه بدفعه بعدم اختصاص المحكمة الاقتصادية محلياً فى مبتدأ الخصومة، سقط حقه في التمسك به، كما يسقط حقه أيضاً إذا أبدى دفاعاً أو دفعاً بعدم القبول «م ١٠٨ مرافعات»، هذا ولا يعد حضور المحامى وكيلاً عن المدعى عليه ومثوله فى الدعوى دون الدخول فى موضوعها تكلماً فى الدعوى(٣).

٣- إذا سكت المدعى عليه عن التمسك بهذا الدفع فليس للنيابة العامة إذا تدخلت فى الدعوى باعتبارها طرفاً منضماً إلى جانب المدعى عليه حق التمسك به، لأن الحق فيه مقرر لمصلحة الخصم، ولا معنى لحرمان الخصم رغماً عنه من قضاء محكمة قبل هو باختصاصها فى حدود الحق المقرر له قانونًا(٤).

---

(١) قانون القضاء المدنى د/ فتحى والى. بند ٢٣٤، نحو نظرية للعقد الإجرائى د/ حسين إبراهيم، ص١٢٠

(٢) القانون القضائى الخاص. د/ إبراهيم نجيب سعد. بند ٢١٠ . ص٥١٧.

(٣) نقض مدنى . طعن رقم ٣٢٥ لسنة ٥٨ ق ٢٠٠١/٥/١٣ . المحاماة . العدد الثانى ص٤٨ .

(٤) وعدم تمسك الطاعن بالدفع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها . أثره . سقوط الحق فى إبدائه مؤداه . عدم جواز التمسك به أمام محكمة النقض. نقض مدنى طعن رقم ١٧ لسنة ٧١ ق «أحوال شخصية» جلسة ٢٠٠٤/١/١٥ م .

بيد أنه يجوز للنيابة العامة إذا تدخلت منضمة فى دعوى – فى تلك الحالات التى يوجب عليها القانون ذلك – معينة لحماية شخص بعينه كما هو شأن عديم الأهلية، فليس هناك ما يمنع قانوناً من تمسكها بهذا الدفع، متى رأت فى ذلك نفعاً يعود على الشخص الذى تدخلت هي لحمايته، ولو أنها ليست خصماً حقيقياً فى الدعوى(١).

٤- لا يجوز للمحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها من تلقاء ذاتها ما لم يتمسك بذلك أحد الخصوم وإلا عُدّ ذلك حكماً منها بما لم يطلبه الخصوم، حيث إنها ليست مجبرة على أن تغرق نفسها فى شيء قد وضعه المقنن على عاتق غيرها(٢).

ويرى بعض الفقه الإجرائي أن المحكمة إذا تزاحمت عليها القضايا دون أن تكون بحسب الأصل مختصة بنظرها ، واتفق الخصوم على اختصاصها بنظر دعاويهم جاز لها أن تتخلى عن اختصاصها بنظر تلك الدعاوى، حتى تتفرغ لنظر الدعاوى التى هى من اختصاصها أصالة(٣).

بيد أن الراجح فى الفقه الإجرائى أن المحكمة إذا اتفق على اختصاصها لا يجوز لها أن تقضى بعدم الاختصاص، ولو أنها ليست مختصة بحسب الأصل بتلك الدعاوى(٤).

٥- إذا كان الاختصاص المحلى ينعقد لمحكمة أخرى غير محكمة موطن المدعى عليه، وأقام المدعى دعواه أمام محكمة موطن المدعى عليه، جاز لهذا الأخير التمسك

(١) قواعد المرافعات . أ/محمد العشماوى، د/عبد الوهاب العشماوى. ص ٤٨٤ هامش «١».
(٢) المرافعات د / أبو هيف ٥٤٥، بند ٥٤٦، المرافعات أ/ محمد العشماوى، د / عبد الوهاب العشماوى ص ٤٨٤ . هامش «٢».
(٣) جارسونيه وجلاسون مشار إليهما فى : نظرية الاختصاص . د / عبد الباسط جميعى . ص ١٠٣.
(٤) القانون القضائى الخاص . د / إبراهيم نجيب سعد . ص ٥١٧، ص ٥١٨، قانون القضاء المدنى . د/ فتحى والى. بند ٢٣٤.

بالدفع بعدم اختصاص محكمته بشرط عدم تكلمه فى موضوع الدعوى ، ولا شأن لهذا بما تقرره المادة ٦٢ / ٢ مرافعات[١].

الثانى: قواعد الاختصاص المحلى التى تتعلق بالنظام العام .

أما عن القواعد الخاصة التى قررها المقنن على خلاف حكم المادة ٤٩ مرافعات، وهذه القواعد قد حظر المقنن فيها على الخصوم الاتفاق على مخالفة أحكامها؛ وذلك رعاية لمصلحة عامة رأى المقنن حمايتها واعتبر حماية المصلحة العامة أولى وأجدر بالرعاية من المصلحة الخاصة.

ومن أمثلة القواعد الخاصة التى نص المقنن على احترامها والتزام أحكامها قاعدة عقد الاختصاص المحلى لمحكمة موقع العقار دون النظر إلى مواطن الخصوم. وذلك إعمالاً لنص المادة «٢/٦٢ مرافعات» **وقد جاء فيها :**

«على أنه فى الحالات التى ينص فيها القانون على تخويل الاختصاص لمحكمة على خلاف حكم المادة «٤٩» لا يجوز الاتفاق مقدماً على ما يخالف هذا الاختصاص».

(١) نظرية الدفوع . د / أحمد أبو الوفا . بند ٨٥ . ص ١٨٠، نقض مدنى . طعن رقم ٥٣٧ . لسنة ٤٥ ق . جلسة ١٤ / ٥ / ١٩٨٠ م.

الفصل الثاني
الاختصاص بتحضير الدعاوي الاقتصادية وطبيعة أعمال قاضي التحضير
المبحث الأول
الاختصاص بتحضير الدعاوي الاقتصادية

أولاً: الاختصاص بتحضير الدعاوي الاقتصادية في الفقه الإسلامي :

يمكن لولى الأمر أن يولى قاضيين أو أكثر فى نوع معين من الدعاوي ويجعل لكل قاض منهما عملاً مخصوصاً يستقل به عن غيره، بحيث يحكم هذا القاضى فيما خصص له من دعاوي وتصرفات دون غيرها مما يدخل بحسب النوع ضمن ولاية قاض آخر، ومن ثم فيجوز أن تتحدد ولاية القاضى بالنظر فى منازعات معينة، بحيث لا يحكم في غيرها؛ حيث لا مانع من ذلك شرعاً[1]، وذلك بناء على ما قرره الفقهاء من جواز تخصيص القضاء.

فالقاضى يتخصص فى قضائه حكماً أو ثبوتاً على وفق ما يرسمه ولى الأمر باعتباره وكيلاً عنه فى مباشرة العمل القضائى، ومن ثم يكون مقيداً بحدود تلك الوكالة[2]، فيكون قاضياً فيما يدخل فى حدود ولايته، وأجنبياً فيما يخرج عنها، فلا ينفذ له حكم خارج حدود تلك الوكالة .

والوكالة من قبل ولى الأمر فى أمور القضاء جائزة شرعاً، وهى كما تصح لقاضٍ فرد تصح أيضاً لقضاة متعددين، وكما تصح في تناول الحكم وإصداره تصح في الثبوت من سماع حجج وشهادات، بحيث يولى كل واحد منهم عملاً قضائياً معيناً[3] حسبما يراه ولى الأمر محققاً لمصالح الأمة فى التقاضي والقضاء.

---

(١) الكافى لابن عبد البر ٢ / ٩٥٢.
(٢) شرح فتح القدير لابن الهمام ٧/ ٢٥٤.
(٣) حاشية الدسوقى ٤ / ١٣٤ ، ١٣٥.

يقول الماوردى رحمه الله: «ويجوز أن يكون القاضى عام النظر خاص العمل...»[١].

وهذا التخصيص مفوض لولى الأمر باعتباره القائم على أمر الرعية[٢]؛ وذلك إعمالاً لمبدأ السياسة الشرعية[٣].

وبناء على هذا فإن التحضير الذى يباشره القاضي المختص في المحاكم الاقتصادية في وقتنا المعاصر يشبه الحكم بالثبوت المعروف في الفقه الإسلامي بل ويبني عليه[٤].

وتأسيساً على هذا فإن ما يصدر عن القاضي بعد قيام الحجة على ثبوت سبب الحكم يعد حكماً منه بالثبوت، وبذلك يكون قول القاضي المتولي لأعمال التحضير والثبوت «**قضيت وحكمت**» ليس شرطاً في اعتبار الثبوت حكماً، وأن قوله «**ثبت عندي**» أو «**ظهر عندي**» أو «**صح عندي**» كافٍ في إنشاء الحكم وهذا هو المختار وعليه الفتوى[٥].

يقول الماوردى رحمه الله: «وإذا قلد قاضيان على بلد، ويرد إلى أحدهما نوع من الأحكام، وإلى الآخر غيره ..... فيجوز»[٦].

وعلى هذا فإنه ليس هناك ما يمنع شرعاً من تخصيص قضاء قاض بعينه ليحكم فى

---

(١) الأحكام السلطانية . الماوردى . ص ٧٢.
(٢) كشاف القناع للبهوتى ٦/٢٨٦. نيل المآرب بشرح دليل الطالب. للإمام عبد القادر الشيبانى ٢/١٧٤.
(٣) السلطة القضائية . د / نصر فريد واصل، ص ١٦٨.
(٤) الثبوت لغة : مأخوذ من «ثَبَتَ» بمعنى دام واستقر يقال: «ثَبَتَ» بالمكان ثَبَاتاً وثُبُوتاً استقر في المكان وأقام به «وأَثْبَت» الشيء أجراه و«أثْبَتْ» الأمر إذا حققه وصححه و«أثْبَت» الحق أقام حجته . لسان العرب لابن منظور ٢/١٩ مادة «ثبت»، اصطلاحاً: «هو قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم وفي ظنه»، الإحكام للقرافي ص٧٥، هذا وسوف نوضح الحكم بالثبوت بشيء من التفصيل عند الحديث عن طبيعة أعمال قاضي التحضير.
(٥) البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢٧٧ – تبيين الحقائق للزيلعي ٤/١٩١
(٦) الأحكام السلطانية . الماوردى . ص ٧٠.

الثبوت، أى فى إثباتات الخصوم ويحقق وقائعهم وما يتصل أو يتعلق بها من تصرفات، ويسمى القائم بهذا العمل بـ «قاضي الثبوت»، وتخصيص قضاء لقاض آخر يتولى الفصل فى الخصومة بعد ثبوتها – تحضيرها – وإصدار الحكم الفاصل فيها، ويسمي القائم بهذا العمل بـ «قاضي النظر والفصل»، ولا شك فى أن كلاهما قاض وعملهما قضاء. «والله تعالي أعلى وأعلم».

ثانياً : الاختصاص بتحضير الدعاوي الاقتصادية في القانون الوضعي :

لقد نص المقنن صراحة على أنه: «تنشأ بكل محكمة اقتصادية هيئة لتحضير المنازعات والدعاوى التي تختص بها هذه المحكمة ...»[(١)]، وقد بيَن المقنن من خلال هذه المادة وغيرها من المواد الأخرى[(٢)] مجموعة من الأحكام نري أن الحاجة تجدر إلى بيانها وتوضيحها بشيء من التفصيل وذلك على النحو التالي :

١- تشكل هيئة التحضير :

تشكل هيئة التحضير برئاسة قاض من بين قضاة الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية على الأقل، وعضوية عدد كاف من قضاتها بدرجة رئيس محكمة، أو قاض بالمحكمة الابتدائية، تختارهم جمعيتها العامة في بداية كل عام قضائي، كما يلحق بها العدد اللازم من الإداريين والكتابيين[(٣)].

وإن كنا نري أن هذا النص قد شابه نوع غموض وإبهام، حيث لم يحدد على سبيل القطع والجزم كم عدد الأعضاء في هيئة التحضير، الذين يسند إليهم مهمة التحضير، وهل إذا تم اختيار عدد محدد من الأعضاء في بداية كل عام قضائي بمعرفة الجمعية العامة للمحكمة الاقتصادية، يصلح هذا العدد ويستمر دوماً في جميع الدعاوي والمنازعات التي تخضع لنظام التحضير طوال هذا العام، حتى ولو اختلفت طبيعة

(١) المادة «١/٨» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .
(٢) التي أحال بشأنها إلى وزير العدل ليصدر بشأنها القرارات اللازمة .
(٣) المادة «٢/٨» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .

هذه المنازعات قدراً وحجماً وأهمية ونوعاً، أري أن عموم النص مع إمكانية تخصيصه كان الأَولي منهجاً واتباعاً في حق المقنن ولمصلحة التقاضي والقضاء[1].

٢- اختصاص هيئة التحضير :

لقد نص المقنن في المادة رقم «٣/٨، ٤، ٥» من قانون المحاكم الاقتصادية على أنه:

« .. وتختص هيئة التحضير بالتحقق من استيفاء مستندات المنازعات والدعاوى، ودراسة هذه المستندات، وعقد جلسات استماع لأطرافها، وإعداد مذكرة بطلبات الخصوم وأسانيدهم، وأوجه الاتفاق والاختلاف بينهم، وذلك خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ قيد الدعوى، ولرئيس الدائرة المختصة أن يمنح الهيئة بناء على طلب رئيسها مدة جديدة للتحضير لا تجاوز ثلاثين يوماً وإلا تولت الدائرة نظر الدعوى.

وتتولى الهيئة بذل محاولات الصلح بين الخصوم وتعرضه عليهم فإذا قبلوه رفعت محضراً به موقعا منهم إلى الدائرة المختصة لإلحاقه بمحضر جلسة نظر الدعوى والقضاء فيها وفق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وللهيئة أن تستعين في سبيل أداء أعمالها بمن ترى الاستعانة بهم من الخبراء والمتخصصين»[2].

---

(١) كما أن لفظة «الكتابيين» غير دقيقة بل وغير صحيحة؛ لأن مفردها «كتابي» وهو ما تعارف عليه أنه من أهل الكتاب أو «مكاتب» وهو من كاتبه غيره بأخذ أخذ عليه عهداً ونحوه، وهذا قطعاً ليس مقصوداً للمقنن، ومن ثم فقد وجيب إعادة صياغة قانون المحاكم الاقتصادية على نحو من الدقة والوضوح .

(٢) وطبقا للمادة رقم «١» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م، تقوم هيئة التحضير الواردة بقانون المحاكم الاقتصادية رقم «١٢٠» لسنة ٢٠٠٨م بتحضير المنازعات والدعاوى التى تعرض على المحاكم باستثناء الدعاوى الجنائية والمستعجلة والمستئنافة والأوامر الوقتية وأوامر الأداء والأوامر على عرائض والتظلم منها إذ يقوم عمل الهيئة على محاولات عرض الصلح بين الخصوم في الدعاوى التي يجوز فيها الصلح.

وعلى هذا فقد حصر المقنن اختصاص هيئة التحضير في ستة مهام نتناولها فيما يلي :

أ- التحقق من استيفاء مستندات المنازعات والدعاوى.

ب- دراسة مستندات الدعوى.

جـ- عقد جلسات استماع لأطراف الدعوى.

د- إعداد مذكرة بطلبات الخصوم وأسانيدهم، وأوجه الاتفاق والاختلاف بينهم[1].

هـ- تتولى الهيئة بذل محاولات الصلح بين الخصوم وتعرضه عليهم فإذا هم قبلوه رفعت محضراً به موقعاً منهم إلى الدائرة المختصة لإلحاقه بمحضر جلسة نظر الدعوى والقضاء فيها وفق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية[2].

---

(١) قضت المحكمة الدستورية العليا بأن «المقرر وفقاً لحكم المادتين (٢٧)، (٢٩) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن المنازعة الإدارية لا تعتبر مطروحة للفصل فيها على جهة القضاء الإداري إلا بعد أن تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضيرها وتهيئتها للمرافعة، وإعداد تقرير بالرأي القانوني مسبباً فيها، يقدم لرئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي ينظر فيها، بما مفاده أن إحالة المنازعة إلى هيئة مفوضي الدولة لتحضيرها لا ينطوي على قضاء من محكمة القضاء الإداري باختصاصها، أو مضيها في نظر النزاع المطروح عليها بما يفيد عدم تخليها عنها " جلسة ٢٠١٠/١/٣، الطعن رقم ١٨لسنة ٣٠ ق .

(٢) ونصت المادة رقم «٣» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م، على أن :

«يتولى عضو الهيئة تحضير ما يسند إليه من منازعات ودعاوى، وذلك بتهيئتها لنظر موضوعها على وجه السرعة، وله في سبيل ذلك القيام بما يلي:

١- دراسة موضوع ومستندات المنازعات والدعاوى المرفوعة من أطراف الخصومة.

٢-استيفاء المستندات اللازمة للفصل في المنازعات والدعاوى طبقاً لطبيعة المنازعة أو الدعوى المقامة أمام المحكمة، على أن يتم الاستيفاء بمعرفة الخصوم خلال مدة زمنية يحددها عضو الهيئة، مع جواز التصريح لهم بالحصول على ما يلزم تقديمه من مستندات من الجهات الحكومية.

٣- استدعاء الخصوم لعقد جلسات استماع لوجهات نظرهم، ومناقشتهم في الوقائع الواجب إيضاحها في المنازعات أو الدعاوى وأوجه الاتفاق والاختلاف بينهم فيها.

٤- تكليف الخصوم بتقديم طلباتهم وأسانيدهم خلال جلسات الاستماع، بما في ذلك طلباتهم المتعلقة بإدخال خصوم جدد، وأسباب هذا الإدخال، وإبداء الطلبات العارضة وأسانيدها.=>

وإذا ما تعذر الصلح بين الطرفين فإنها تقرر عرض الأوراق على المحكمة .

والسؤال الذى يثور هنا عن مدى التزام المحكمة الاقتصادية بعرض الأمر على هيئة التحضير مرة أخرى فى حالة تقديم أوراق جديدة ؟ أو فى حالة تعديل الطلبات من قبل أطراف الدعوي ؟

يلاحظ أن المقنن لم ينص على هذا الأمر، وأرى أن المحكمة تستمر فى نظر الدعوى ولا تحيلها إلى هيئة التحضير، وهو ذات الاتجاه الذى أخذت به المحكمة الإدارية العليا بصدد هيئة مفوضى الدولة؛ حيث قضت بأن: «الإلزام بالإحالة لهيئة المفوضين فى المرة الأولى، ولا إلزام على المحكمة أن تستطلع رأي هيئة المفوضين مرة أخرى إذا قدمت أوراق جديدة»[1].

٣- مدة التحضير :

الأصل أن يتم التحضير فى مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ قيد الدعوى، بيد أن يجوز لرئيس الدائرة المختصة أن يمنح الهيئة بناء على طلب رئيسها مدة جديدة للتحضير لا تجاوز ثلاثين يوماً أخري، وإلا تولت الدائرة نظر الدعوى[2].

=٥- اتخاذ ما يلزم من محاولات لإجراء الصلح بين الخصوم، والاستماع لوجهة نظرهم فيه، وما يمكن أن يقدمه كل طرف منهم لتحقيق هذا الصلح.

٦- إعداد مذكرة موجزة للدائرة المختصة بنظر النزاع أو الدعوى تتضمن ما اتخذته الهيئة من إجراءات تحضير، وما عقدته من جلسات، ووجهة نظر كل طرف، وأسانيده والمستندات المقدمة منه و طلباته في النزاع أو الدعوى، وأوجه الاختلاف والاتفاق بين الخصوم، وما أسفر عنه عرض محاولات الصلح بينهم .

(١) جلسة ١٩٧٣/١١/٢٤م الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ١٤ ق، مجموعة أحكام السنة ١٩، ١/ ٢٠، جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٨م، الطعن رقم ٤٤٢٧ لسنة ٤٢ ق، مجموعة المكتب الفني، السنة ٤٥، ص ٣٤٧.

(٢) المادة «٣/٨» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م، هذا ولقد نصت المادة السادسة من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م، بشأن تحضير الدعاوي والمنازعات بالمحاكم الاقتصادية على أن:

«على عضو الهيئة أن ينتهي من تحضير المنازعة أو الدعوى خلال مدة لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ=>

وقد جاء التبرير في شأن إمكانية مد المدة في بتقرير اللجنة المشتركة ؛ حيث جاء فيه:

«لاحظت اللجنة أن هذه المادة جاءت خالية من حكم لمواجهة فرض قد يحدث في العمل وهو انتهاء مده الشهر المحددة كمهلة لهيئة التحضير للانتهاء من عملها دون أن تتمكن من ذلك، كما لم يحدد نص المادة الآلية التي ستحكم هذا الفرض عند حدوثه، وما إذا كان من الممكن مد هذه المهلة أم أن النزاع يعرض تلقائياً على الدائرة المختصة بمجرد انتهائها، ورأت اللجنة أنه لو تركت الأمور هكذا على أعنتها وكان هذا الموعد تنظيمياً فيمكن أن يؤدى إلى تعطيل نظر الدعوى موضوعاً في حالة فوات الموعد المحدد دون أن تنتهي الهيئة من التحضير لذا فقد رأت اللجنة أن عبارة : «ولرئيس الدائرة المختصة أن يمنح الهيئة بناء على طلب رئيسها مده جديدة للتحضير لا تجاوز ثلاثين يوماً وإلا تولت الدائرة نظر الدعوى»، والتي أضافها مجلس الشعب تأتى بغية إعطاء مهلة جديدة لهيئة التحضير لا تجاوز ثلاثين يوماً ؛ حتى لا يتعطل الفصل في هذه الدعاوى بأي حال من الأحوال لأكثر من هذه المدة».

وهنا نتساءل عن طبيعة هذا الميعاد، هل يعد من قبيل المواعيد التنظيمية أو من قبيل المواعيد الوجوبية ؟ **نرى** أن هذا الميعاد من المواعيد الحتمية التي يجب احترامها،

=قيدها بقلم كتاب المحكمة، وعليه إعداد مذكرة موجزة بطلبات الخصوم وأسانيدهم، وأوجه الاتفاق والاختلاف بينهم، وإيداعها ملف الدعوى، ورفعها إلى رئيس الهيئة ليقدمها إلى الدائرة المختصة في الجلسة المحدد لنظرها، وقبل انتهاء المدة المشار إليها.

وإذا لم تكن إجراءات التحضير قد انتهت، عرض الأمر على رئيس الهيئة بمذكرة يبين فيها أسباب عدم انتهاء الإجراءات، ويجوز لرئيس الهيئة أن يطلب من رئيس الدائرة المختصة منح الهيئة مدة جديدة للتحضير لا تجاوز ثلاثين يوماً أخرى .

وعلى رئيس الهيئة، في حالة انقضاء الأجل الممنوح دون انتهاء الهيئة من التحضير إرسال ملف الدعوى وما تم فيه من إجراءات لرئيس الدائرة المختصة في اليوم التالي لانتهاء المدة المشار إليها، مشفوعاً بمذكرة تتضمن ما تم من إجراءات التحضير وما لم يتم منها وأسباب ذلك».

ومن ثم فيترتب على مخالفته جزاءً إجرائياً مفاده خروج القضية من حوزة هيئة التحضير وتولى الدائرة المختصة مباشرة النظر في الدعوى.

هذا ومما تجدر ملاحظته وينبغي التأكيد عليه أن عضو هيئة التحضير يمتنع عليه الاشتراك فى تشكيل الدائرة الموضوعية التي تنظر موضوع الدعوى، كما لا يجوز له بحال الإفصاح عما أسر به الخصوم إليه من معلومات في سبيل إتمام الصلح[1].

وبناء عليه فلا يجوز بحال أن يكون عضو هيئة التحضير مشتركاً في الدائرة التي تنظر الدعوي، وأري أن مخالفة ذلك تجلب البطلان، وليس هذا فحسب بل يمتنع على عضو هيئة التحضير إفشاء ما أسر به إليه الخصوم في أطراف الدعوي، أو الإفصاح عنه إلا لحاجة قضائية معتبرة قانوناً في التقاضي، كما هو شأن الإفصاح الذي يترتب عليه بيان وجه الحق في الدعوي وشبهه – ويكون ذلك على وفق الضرورة وبقدرها – ، أو يكون الإفصاح ضرورياً لمنع ضرر أعظم وأخطر يهدد نفساً معصومة أو مالاً محترماً هلاكاً أو إهلاكاً.

هذا ونلاحظ أن المقنن قد أضفى على عمل هيئة التحضير الصفة القضائية بمعناها الفني؛ وذلك بحظره اشتراك عضو هيئة التحضير فى تشكيل الدائرة التى تنظر الموضوع على نحو ما مرَ آنفاً.

٤- نطاق التحضير :

يمكن القول بأن المقنن قد رسم نطاقاً معيناً لنظام التحضير، فجعل نظام التحضير يشمل نوعاً معيناً من الدعاوي دون غيرها، وهي الدعاوي التي تختص بها ابتداءً المحاكم الاقتصادية باعتبارها محكمة أول درجة، سواء أكانت دوائر ابتدائية أم استئنافية.

وعلى هذا فقد أخرج المقنن من نظام التحضير الدعاوي والأوامر التي لا تتفق

(١) راجع: المادة رقم «٩» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م .

طبيعتها ونظام التحضير، أو لكونها لا تحتاج إلى تحضير، كما هو شأن الدعاوي الجنائية، حيث يجري التحقيق فيها بمعرفة النيابة العامة قبل عرضها على القضاء، وكذلك الدعاوي المستأنفة؛ وذلك لسرعة الفصل في الطعن واكتفاء بتحضيرها في محكمة أول درجة، كما استثني المقنن الدعاوي المنصوص عليها في المادة رقم «٣» من قانون المحاكم الاقتصادية، وهي الدعاوي المستعجلة بطبيعتها التي تقتضي سرعة الفصل فيها دون إبطاء، وكذلك الأوامر الوقتية والأوامر على عرائض وأوامر الأداء والتظلم منها، وذلك تبسيطاً لإجراءات استصدار هذه الأوامر، كما استثني المقنن أيضاً منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية «م ٧ من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية»، وذلك مراعاة لسرعة استقرار الحقوق والمراكز القانونية[١].

هذا ونوضح فيما نطاق التحضير بشيء من التفصيل على النحو التالي[٢]:

أ- **الدعاوى الجنائية**، وهي الدعاوي التي يكون محلها يمثل جريمة يعاقب عليها القانون، وهذه الدعاوي يجري بشأنها التحقيقات اللازمة بمعرفة النيابة العامة؛ لذا فهى لا تخضع لنظام التحضير.

ب- **الدعاوى المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت[٣]**.

وفى غير الحالات سالفة الذكر يجب اللجوء إلى هيئة التحضير، ومن ثم فيعد التحضير إلزامياً ؛ حيث فرض القانون صراحة وجوب عرض الدعوى على هيئة

(١) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٦١.

(٢) المادة الأولى من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م، بشأن تحضير الدعاوي والمنازعات بالمحاكم الاقتصادية، حيث نصت على أن: «تتولى هيئة التحضير المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م بإنشاء المحاكم الاقتصادية تحضير المنازعات والدعاوى التي تختص بنظرها هذه المحاكم، وذلك عدا الدعاوى الجنائية، والمستعجلة، والمستأنفة، والأوامر الوقتية، و أوامر الأداء، والأوامر على عرائض والتظلم منها، وعلى الهيئة أن تبذل محاولات الصلح بين الخصوم وتعرضه عليهم فى الدعاوى التي يجوز فيها الصلح».

(٣) الاستعجال هو الخطر من التأخير، بمعنى الخشية من الانتظار لوقت قد يطول إلى حين الحصول على الحماية الموضوعية، فالاستعجال يوجد في الأحوال التي لا تتحمل الانتظار إلى حين الحصول على =>

التحضير، وعليه فإذا لم تمر الدعوي بمرحلة التحضير حالة كونه واجباً فإن الحكم الذي يصدر فى الدعوى يكون باطلاً، وهذا البطلان يمس النظام العام ؛ لتعلقه بمخالفة تنال من الهيكل الإجرائي للخصومة القضائية [1] وتخرج بها عن مسارها القانوني الذي قرر المقنن وجوب اتباعه والسير فيه على نحو رسمه بقواعد آمرة .

جـ - الدعاوى المستأنفة، وهي الدعاوي التي تنظر لمرة ثانية طبقاً لما ينص عليه القانون، ومن ثم فتخرج عن نطاق التحضير.

د- منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية:

المنازعة في التنفيذ على نوعين ؛ **الأول : المنازعة الموضوعية،** وهي التي يكون المطلوب فيها إصدار حكم بوجود أو عدم وجود الحق في التنفيذ الجبري أو بصحة أو بطلان التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته[2]، **الثاني المنازعة الوقتية،** وهي التي يكون المطلوب فيها اتخاذ إجراء وقتي- حيث يكون المطلوب وقف التنفيذ أو استمراره مؤقتاً- لا يمس أصل الحق[3].

هـ- أوامر الأداء .

حددت محكمة النقض شروط استصدار أوامر الأداء ؛ حيث قضت بأن: «النص في المادة ٢٠١ من قانون المرافعات على أنه «استثناء من القواعد العامة في رفع

=حكم يؤكد الحق الموضوعي ....، والاستعجال يوجد في جهة أخرى في الأحوال التي تلح فيها الحاجة للحصول على حماية وقتية سريعة لحين الحصول على الحماية الموضوعية لأصل الحق، أصول المرافعات المدنية والتجارية، د.نبيل إسماعيل عمر، ص ٤٢٧، ط أولى، ١٩٨٨م، وعلى النحو السابق فالاستعجال ينبع من صفة الحق المتنازع عليه، وماهية الإجراء الوقتي المطلوب المحافظة عليه، وعلى ذلك فليس للخصوم أن يسبغوا متى شاءوا على دعواهم صفة الاستعجال حتى تصل أمام القضاء المستعجل، إذ أن الاستعجال ليس وصفاً وإنما هو حالة ينظرها قاضي الأمور المستعجلة، وتختلف باختلاف ظرف كل دعوى، نقض مدني، الطعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٣ ق، جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢م.

(١) الوسيط فى قانون القضاء المدني، د فتحي والى، بند٤٧٠، ص٨٨٥، طبعة جامعة القاهرة، ط٢٠٠٩م.

(٢) نقض جلسة ١٩٨٤/١١/٢٢، طعن رقم ٦٨١ سنة ٥٠ ق.

(٣) نقض مدني، الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٥٠ ق، جلسة ١٩٨١/٤/٤، القاعدة رقم ١٩٢، ص ١٠٣٤.

الدعاوى ابتداء تتبع الأحكام الواردة في المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتاً بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره ....» يدل على أنه يشترط لسلوك طريق استصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء، ومقتضى ذلك أن يكون ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين، وأن تكون مفصحة بذاتها عن وجوب أداء مبلغ النقود الثابت بها دون غيره في مواعيد استحقاقه، فإذا تخلفت هذه الشروط فإن سبيل الدائن في المطالبة بالدين يكون بالطريق العادي لرفع الدعاوى، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق استصدار أمر الأداء ؛ لأنه استثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه»[1].

و- الأوامر على عرائض .

لقد عرفت محكمة النقض الأوامر على العرائض بأنها تلك «الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية، وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوي الشأن على العرائض، وهي على خلاف القاعدة في الأحكام القضائية تصدر في غيبة الخصوم ودون تسبيب، بإجراء وقتي أو تحفظي في الحالات التي تقتضي السرعة أو المباغتة»[2].

٥- التنظيم الإجرائي لعمل هيئة التحضير :

أسند المقنن إلى وزير العدل مهمة القيام بوضع نظام معين للعمل في هيئة التحضير، وقد خوله تحديد الإجراءات اللازمة والمواعيد المحددة لإخطار الخصوم بجلسات التحضير وإثبات والوقائع الجارية في هذه الجلسات[3].

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٣٠٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١١/١١/ ٢٠٠٢ م .
(٢) نقض مدني، الطعن رقم ١٩٧٥م، لسنة ٦٦ ق جلسة ١٢/١٢/١٩٩٦م ٢/١٥١٤.
(٣) المادة «٨/فقرة أخيرة» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية، رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م.

وبناء عليه فقد أصدر وزير العدل قراره رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م فى شأن تحضير الدعاوى والمنازعات بالمحاكم الاقتصادية[١]، وقد نص فى المادة الرابعة منه على أن: «يحدد عضو هيئة التحضير المختص مواعيد جلسات الاستماع، ولا يجوز أن يتجاوز ميعاد أول جلسة سبعة أيام من تاريخ عرض المنازعة أو الدعوى عليه، ويكلف قلم الكتاب بإخطار الخصوم بالجلسات وما يصدره من قرارات أخرى، ويكون الإخطار بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، أو ببرقية، أو تلكس، أو فاكس، أو غير ذلك من وسائل الاتصال التي يكون لها حجية في الإثبات قانوناً»، ويستفاد مما سبق أن الذي يقوم بتحديد جلسة الاستماع هو هيئة التحضير وليس قلم الكتاب، ويعهد إلى الأخير بإخطار الخصوم، ويكون الإخطار بأي وسيلة من وسائل الاتصال التي تكون لها حجية فى الإثبات ومنها البريد الإلكتروني[٢].

٦- سرية جلسات التحضير:

نظراً لأهمية مرحلة التحضير وما تتسم به من خصوصية فقد تقرر أن تعقد جلسات التحضير في غير علانية، ويجب على عضو الهيئة أن يستعين بكاتب ليثبت حضور الخصوم، ويدوِن وقائع الجلسات في محاضر تعد لذلك وفقاً للقواعد العامة، ويكون حضور الجلسات للخصوم بأشخاصهم أو من يمثلهم قانوناً[٣].

٧- القيد والعرض في الدعاوي الاقتصادية:

لقد حرص المقنن على إرساء المرونة والسرعة في فصل المنازعات والدعاوى ذات الطابع الاقتصادي، ومن ثم فلم يرد أن تطول إجراءات القيد والعرض، لذا فقد تقرر وجوباً على قلم الكتاب أن يعرض المنازعات والدعاوى التي تختص بها هيئة

(١) الوقائع المصرية، العدد ١٩٤، فى ٢١ أغسطس ٢٠٠٨م .
(٢) لمزيد حول هذه المسألة راجع: الإعلان القضائي عن طريق البريد الإلكتروني فى النظرية والتطبيق، د.حسين إبراهيم خليل، دراسة مقارنة، مجلة الفكر القانوني، حقوق بنها، ٢٠١٣، خصوصيات التقاضي أمام المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد خليل، ص١٢٧، ط/ دار المطبوعات الجامعية، سنة ٢٠١٠م .
(٣) المادة رقم «٥» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م .

التحضير على رئيسها فى ذات يوم قيد صحيفتها، وعلى رئيس الهيئة فى اليوم التالي على الأكثر أن يعين عضواً أو أكثر من بين أعضائها ويحيل إليه ملف الدعوى، لمباشره إجراءات التحضير وعرض الصلح على الخصوم تحت إشراف[1] وبهذا فقد قارب المقنن بين القيد والعرض وبين العرض والتحضير، وذلك بغية الوصول إلى إنجاز العدالة القضائية في القضاء الاقتصادي.

٨- التسوية الودية للنزاع الاقتصادي :

ينبغي على عضو هيئة التحضير أن يبذل غاية جهده في محاولات الصلح بين الخصوم وعرضه عليهم لتسوية النزاع ودياً، ولا يجوز له إبداء الرأي القانوني لمصلحة طرف ضد آخر، وله في سبيل ذلك أن يعقد معهم جلسات مشتركة أو منفردة، ومناقشة الحلول المقترحة وتطويرها؛ وصولاً إلى حل يتوافق مع جميع الأطراف، مع مراعاة منحهم فرصاً متساوية لعرض وجهات نظرهم والحفاظ على السرية فيما يطرحه الخصوم من معلومات في الجلسات الانفرادية .

وإذا تم الصلح على كافة عناصر الدعوي فقد وجب إثباته في محضر يوقع عليه من الخصوم، وفي حالة انتهاء محاولات الصلح إلى اتفاق على التصالح في بعض نقاط النزاع دون بعضها. يقوم عضو هيئة التحضير بإعداد مذكرة بذلك يرفقها بملف التحضير وبالمذكرة التي ترفع إلى الدائرة المختصة بنظر النزاع، وذلك بطلب إلحاق الصلح بمحضر الجلسة وجعله في قوة السند التنفيذي.

وأما في حالة عدم تمام الصلح فيحال ملف الدعوى إلى المحكمة المختصة، ولا يجوز الاعتداد بالأوراق أو المستندات أو المكاتبات أو التنازلات المقدمة أو المستخدمة من أحد أطرف الخصومة بشأن الصلح كدليل أو مستند أمام المحكمة أو أمام أي جهة قضائية أخرى في حالة عدم تمسك الخصوم بها[2].

(١) المادة رقم «٢» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨ م .
(٢) المادة رقم «٧» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨م.

٩- الاستعانة بالخبراء وأصحاب الرأي :

يكون لعضو هيئة التحضير أن يستعين بأحد الخبراء والمتخصصين لإبداء رأيه مشافهة أو بمذكرة مختصرة، في أي من المسائل الفنية التي المتعلقة بتحضير المنازعة أو الدعوى أو الصلح فيها، وذلك بقرار مكتوب يعين فيه الخبير ويحدد مهمته والجلسة المحددة لحضوره.

وتقدر أتعاب الخبير وفقاً للقواعد المنصوص عليها في قرار وزير العدل رقم ٦٩٢٨ لسنة ٢٠٠٨»[١].

هذا ويتم الاستعانة بالخبير عن طريق قرار من هيئة التحضير، أو حكم من المحكمة المختصة، وذلك وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨م .

١٠- تقدير أتعاب الخبير:

تقدر أتعاب خبراء المحاكم الاقتصادية مع مراعاة الجهد المبذول وقيمة الدعوى في الدعاوى معلومة القيمة التي لا تجاوز خمسمائة ألف جنيه يكون الحد الأدنى ألف جنيه والحد الأقصى خمسة آلاف جنيه، في الدعاوى معلومة القيمة التي تجاوز خمسمائة ألف جنيه يكون الحد الأدنى خمسة آلاف جنيه والحد الأقصى عشرون ألف جنيه، وفي الدعاوى مجهولة القيمة يكون الحد الأدنى ثلاثة آلاف جنيه والحد الأقصى عشرون ألف جنيه، وفي الأوامر الوقتية وإبداء الآراء الفنية شفاهة يكون الحد الأدنى ألف جنية والحد الأقصى ثلاثة آلاف جنيه[٢].

---

(١) المادة رقم «٨» من قرار وزير العدل رقم «٦٩٢٩» لسنة ٢٠٠٨م.

(٢) المادة رقم " ١ " من قرار وزير العدل رقم " ٣٩٩٧ " لسنة ٢٠٠٩ م، بشأن قواعد وإجراءات أتعاب وأمانات خبراء المحاكم الاقتصادية.

وبناء على ما سبق أستطيع القول :

بأن العمل بنظام التحضير في المحاكم الاقتصادية على نحو ما هو مقرر فى وقتنا الحاضر في القوانين الوضعية المصرية بدروبه وفروعه يتفق مع القواعد والأصول القضائية فى الفقه الإسلامي، حيث إن الجامع بينهما هو قاعدة جواز تخصيص القضاء، وهي من القواعد القضائية الأصيلة والمعتبرة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المبحث الثاني
طبيعة أعمال قاضي التحضير

أولاً : طبيعة أعمال قاضي التحضير في الفقه الإسلامي:

لا شك أن الاختصاص بتحضير الدعوي الاقتصادية يعد ولاية جزئية محددة شرعاً بما يعد تحضيراً للدعوي على النحو المعتبر لذلك شرعاً.

وهنا يثور التساؤل عن طبيعة أعمال قاضي التحضير، فمن حيث الاختصاص هو صاحب انفراد بولاية مخصوصة وهي تحضير وتهيئة الدعوي للقاضي الأصيل الذي يفصل فيها، والتساؤل المطروح الآن عن طبيعة عمل القاضي المختص بتحضير الدعوي الاقتصادية هل هو عمل قضائي أو عمل ولائي أو عمل إداري[1].

في الحقيقة أن دائرة معرفة ما يدخل في عمل القضاء بمعناه الدقيق وما يخرج منه دائرة متسعة، حيث لم يحصر الفقهاء والعلماء ما يدخل في القضاء من أعمال وما يخرج منه على نحو قاطع، وإنما الحال ينم عن أن هناك تداخلاً في الأعمال وأن المحدِد الرئيس في ذلك هو ما يتأتي من الألفاظ ـ نص خطاب التولية ـ والأعراف والأحوال المعتبرة في هذا الشأن .

وعليه فإن هناك أعمالاً يباشرها القاضي وهي ليست بقضاء على الحقيقة، كما هو شأن الأعمال الإدارية كإشرافه على معاونيه، وهناك أعمالاً ولائية كما هو شأن التوثيق والتصديق، وهناك أعمالاً أخري يباشرها القاضي وهي من جوهر العمل القضائي، كما هو شأن فصل الخصومة وإصدار الأحكام، والحكم بالثبوت[2] بناء على قول بعض الفقهاء، ومن ثم فإن الأمر على السَعة .

---

(١) راجع في التفرقة بين الأعمال القضائية والإدارية والولائية: حاشية ابن عابدين ٣٥٢/٥ – أصول المرافعات الولائية د/ حسن اللبيدي بند ٦١ ص١٢٣ .

(٢) معين الحكام، الطرابلسي، ص ٥١ .

لذا يذهب بعض الفقه الإسلامي إلى قصر العمل القضائي على الفصل بالحكم فقط دون غيره، ومن ثم فإن ما عدا الحكم لا يعتبر عملاً قضائياً، وفي هذا يقول الإمام القرافي – رحمه الله – وهو أحد علماء المالكية: «ولاية القضاء متناولة للحكم لا يندرج فيها غيره»(١).

من هنا أستطيع القول بأن أعمال قاضي التحضير لها الطبيعة القضائية، فهو على الحقيقة قاض؛ لأن تعيينه من قبل ولي الأمر، ومن ثم فهو ليس نائباً عن القاضي الذي يفصل في الخصومة؛ لأنه لا يعزل بموته ولا بعزله وإنما يعزل بعزل من ولاه، وهو ولي الأمر العام وهو مصدر ولايته الجزئية وليس القاضي الناظر في فصل الخصومة محل التحضير.

وعليه فإن عمل قاضي التحضير فيما أسند إليه يعد عملاً قضائياً ولو لم يكن فاصلاً في الخصومة، وذلك بناء على كونه حكماً بالثبوت وأنه صاحب ولاية جزئية مخصوصة بعمل معين يسند إليه القيام به، وأن مصدر هذه التولية هو ذاته مصدر ولاية القاضي الذي يحكم في الخصومة، ومن ثم فإن لكل منهما جزء مقسوم من ولاية القضاء ومعلوم لكل منهما، وكل منها يباشر عمله المنوط به طبقاً لما هو معتبر شرعاً(٢).

---

(١) إحكام الأحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام، للقرافي ص٢٧.

(٢) هذا وتجدر الإشارة أنه قد ثار خلاف بين الفقهاء في غير الصور المجمع عليها، مما يحتاج إلى إنشاء حكم من جهة الحاكم، كما لو قامت الحجة، وبقيت الريبة عند الحاكم، أو انتفت الريبة عند الحاكم وبقى له سؤال الخصم عما إذا كان له مطعن من المطاعن في قيام الحجة عليه، أو تجرد الثبوت من شروط الحكم هل يكون الثبوت في تلك الصور حكماً أو لا ؟ وهل قول القاضي " ثبت عندي أو ظهر عندي ونحوه " حكماً بهذا الثبوت أو لا ؟

لقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال أرى ضرورة عرضها موجزة بأسانيدها الفقهية إتماماً للفائدة ودفعاً للإطالة، وذلك على النحو التالي :

القول الأول : وهو قول متقدموا الحنفية وظاهر المذهب، وبعض المالكية، وقول عند الشافعية، أن الثبوت حكم، ومستندهم فى ذلك : أ- أن قول القاضي «حكمت» أو «قضيت» ليس بشرط، فالعبرة=>

وبناء على هذا:

فإن ما يصدر عن قاضي التحضير من أعمال بعد قيام الحجة على ثبوت سبب الحكم يعد حكماً منه بالثبوت، لأن قيام الحجة على ثبوت سبب الحكم – بينة كانت أو إقراراً – مع انتفاء الريبة وحصول الشروط يعد حكماً من القاضي، وبهذا فقد صار

=بالمعنى وليس بدلالة اللفظ، وعليه فإن الثبوت الذي يصدر عن القاضي يكون حكماً، ولا يحتاج إلى نظر من قاضٍ آخر. ـ أي لا يحتاج إلى إعادة إثبات مرة أخري ـ.

ب- أن التفرقة بين الحكم والثبوت إنما هي تفرقة من حيث اللفظ فقط، أما من حيث المعنى فهما بمعنى واحد، فالقاضي لو قرر حادثة ما أو سكت عنها فإن هذا التقرير وهذا السكوت يعتبر حكماً، كما لو قال القاضي «ثبت عندي أن هذا الشيء ملك لفلان» فهو لا شك أنه حكم متى توافرت فيه شروط الحكم.

جـ- غالباً ما يقع الثبوت على سبب الحكم، وتتوافر في هذا السبب شروط الحكم، فيكون حكماً، وفي هذا يقول الإمام القرافي: «إن قامت الحجة على سبب الحكم، وتوافرت الشروط فإنه يعتبر حكماً».

راجع: معين الحكام للطرابلسي ص٥١ – الإحكام للقرافي ص٧٦. مغني المحتاج للشربيني ٤/٣٩٤.

القول الثاني : وهو قول جمهور المالكية، والشافعية، ومتأخروا الحنفية، وهو الذي كان متعارفاً عليه عند القضاة والموثقين، أن الثبوت ليس بحكم واستندوا فى ذلك على : أ- أن الثبوت معناه قيام الحجة عند الحاكم، وسلامتها من المطاعن، والحكم إنشاء كلام في نفس القاضي، وبذلك يكون الثبوت مغاير للحكم، والثبوت مع وجود هذا التغاير بينه وبين الحكم لا يكون حكماً بالضرورة، وعليه فلا يكون الثبوت حكماً.

ب- أن الحكم يتضمن «الإلزام»، ويكون بلفظ «حكمت» أو «ألزمت»، وأما الثبوت فلا يتضمن الإلزام وإنما يتضمن الثبوت، ويكون بلفظ «ثبت عندي»، وعليه فلا يكون الثبوت حكماً؛ لاختلافهما في صيغة الإلزام.

جـ- الثبوت له استعمالان أحدهما مقترن بالحكم والآخر غير مقترن به والمقترن بالشيء غيره بالضرورة، كما أن المجرد عن الحكم غير الحكم، وعليه فإن الثبوت يختلف عن الحكم، لتقدمه عليه وتأخر الحكم، فكيف يكون الثبوت حكماً.

راجع : الإحكام للقرافي ص٧٥، ٧٦، الروضة للنووي ١١/١٨٥، البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢٧٧.

القول الثالث : وهو قول الحنابلة، وقد قالوا بالتفرقة بين نوعين من الثبوت، أحدهما يعد حكماً والآخر لا يعد كذلك، ودليلهم أن الثبوت ليس على درجة واحدة ؛ حيث إن من الثبوت ما يعد حكماً كإثبات الصفات، كما هو الحال في العدالة والأهلية والحضانة ونحو ذلك، وكذا إثبات أسباب المطالبات، كما هو الشأن في تقرير نفقة المثل ونحوها، فهذه الإثباتات تعد أحكاماً ممن أثبتها ؛ لأنها تصدر عن القاضي على سبيل القطع والحزم، ولا تحتاج إلى نظر من قاضٍ آخر. =>

الحكم من لوازم الثبوت، وهذا معنى قول الفقهاء بأن الثبوت حكم، أي في تلك الصورة المجمع عليها ؛ حيث توافرت في الثبوت الشروط الواجب توافرها في الحكم فصار بذلك حكماً، كما هو الشأن في ثبوت قيمة المتلف وثبوت الدين في الذمة ونحو ذلك من ثبوت الحقوق(١).

وعليه فأرى أن عمل قاضي التحضير في المحاكم الاقتصادية يعد عملاً قضائياً في خصوص ما ثبت عنده أو صح لديه، وهو حكم بالثبوت يختلف عن الحكم الفاصل في محل الدعوي، ما لم ينته النزاع محل الدعوى الاقتصادية صلحاً على يد قاضي التحضير، وهنا نكون بصدد صلح قضائي قد تم على يد قاض صاحب ولاية واختصاص محدد، ولا شك فى أن حصول الصلح أمام قاضي التحضير أو تمامه على يديه يعد قضاءً بمعناه وهو عين حقيقة المقصود .

أثر التفرقة بين الثبوت والحكم :

للتفرقة بين الثبوت والحكم أثرها الشرعي الذي تقوم عليه قواعد قضائية معتبرة، ونوضح هذا الأثر على النحو التالي:

= ومن الثبوت أيضاً ما لا يعد حكماً، كما هو الشأن في إثبات القاضي للوقف والبيع والثبوت الذي يذكر فيه القاضي صفة السجل والمحضر ومكاتبته إلى قاض آخر، فهذه الإثباتات لا تعد حكماً ممن أثبتها، ولغيره من القضاة حق النظر فيها بالنقض أو الإمضاء، وكون القاضي أثبتها ليس دليلاً على كونها أحكاماً ؛ لأن درجتها في الثبوت وليس في الحكم ؛ حيث إن الحكم أمر ونهي يتضمن إلزاماً بخلاف الثبوت.

راجع : الفروع لابن مفلح ٦/٢٦٦ – الإنصاف / المرداوي ١١/٢٧٧ .

وأرى : أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول هو الراجح، ولكن هذا الرجحان ليس على إطلاقه؛ حيث إن الثبوت لا يكون حكماً في كل الحالات كما هو الحال في الثبوت المجرد من الحكم، وإنما يكون حكماً في الحالات التي يكون فيها الثبوت مستلزماً للحكم، حيث توافرت فيه شروط الحكم وانتفت عنه موانعه فيكون حكماً.

(١) معين الحكام للطرابلسي ص٥١، الإحكام للقرافي ص٧٥.

١ – إذا كان الثبوت حكماً فلا يجوز نقضه؛ لأنه اجتهاد من المثبت والاجتهاد لا ينقض بمثله، أما إذا لم يكن الثبوت حكماً، أو كان ثبوتاً مجرداً من الحكم فإنه يجوز نقضه؛ لأنه ليس فيه حكم البتة[١].

٢ – الثبوت المجرد تقتصر حجيته على ثبوت الشيء فقط دون الحكم به، أما إذا كان الثبوت حكماً فإن حجيته تفيد الحكم بذلك الشيء، ويعامل معاملة الأحكام القضائية[٢].

٣– الثبوت المجرد لا يتضمن الحكم بالصحة؛ لأن ثبوت الشيء لا يعني الحكم بذلك الشيء، وإنما هو إثبات له، كما هو الحال في جريان العقد بين المتعاقدين، أما إذا كان الثبوت حكماً فإنه يتضمن الحكم بصحة العقد وصدوره من أطرافه المتعاقدين[٣].

٤ – الثبوت يفتقر دائماً للحكم متى كان الثبوت مما يحتاج التحري والنظر والاجتهاد، أما إذا كان الثبوت حكماً فلا يحتاج إلى ذلك[٤].

هذا وينبغى أن ينبني تقريرنا بأن الثبوت حكم على الصورة التي يكون فيها الثبوت من لوازم الحكم[٥] بأن توافرت فيه شرائط الحكم وأسبابه، وعلي قدر ما أثبته قاضي التحضير وحققه أو صحَ لديه.

وبناء على هذا التقرير وفي خصوصه وحدوده أري أنه لا يرق حجة القول بأن ما يصدر عن قاضي التحضير لا يفصل فى خصومة، فهذا القول يرد عليه بأن من

---

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ١/ ٧٤، ٩٣، ٩٥، نظرية الدعوى د/ محمد نعيم ياسين ص٦٥٩ .
(٢) نظرية الحكم القضائي د/ أبو البصل ص٣٧٥، ٣٧٦ .
(٣) نظرية الدعوى د/ محمد نعيم ياسين ص٦٥٩.
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون ١/ ٧٦.
(٥) ولمزيد من البيان حول هذه المسألة راجع رسالتنا للماجستير : القوة التنفيذية للمحررات الموثقة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ص ٢٨٨ وما بعدها، مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، سنة ٢٠٠٤ م.

أعماله ما يعد قضاءً بمعناه الفني، كما هو الشأن فى سماعه لشهادة الشهود وتفنيد أدلتهم وحجج ومناقشة الخصوم وإجراء التصالح فيما بينهم، هذا الصلح الذي يمكن أن يكون بدوره سنداً تنفيذياً يجري التنفيذ بمقتضاه ويكون له ما للأحكام القضائية الإلزامية من قوة تنفيذية.

وبناء على هذا : فإن عمل قاضي التحضير وشبهه يعد تفعيلاً واقعياً لقاعدة تخصيص القضاء، كما أن تحديد عمل القاضي الذي يفصل في الخصومة الاقتصادية بعد تحضيرها يعد تفعيلاً لنظام تخصص القضاة ؛ حيث إن لكل قاض منهما له ولاية قضائية مخصوصة بطبيعة ما يباشره من أعمال وتصرفات قانونية وإجرائية.

هذا ولقد سبق الفقه الإسلامي في هذا الشأن؛ حيث قرر مبكراً جواز أن يكون القاضي مقلَداً على القضاء فيكون خاص النظر وعام العمل أو عام النظر وخاص العمل(١)، وقاضي التحضير، وكذا القاضي الذي يفصل في الخصومة الاقتصادية لا يخرجان عن هذين الحدين.

فلو نظرنا في واقع نظام قاضي التحضير وجدناه صاحب ولاية جزئية ينطبق على الحد الذي يفيد كون القاضي خاص النظر عام العمل، أي أن نظره خاص ومقصور على أعمال التحضير المنصوص عليها خاصة دون غيرها، وعام العمل أي أن عمله هذا الذي هو التحضير عام في جميع الدعاوي والمنازعات الاقتصادية التي تخضع لهذا النظام.

وفي المقابل فإن القاضي المختص بالفصل في الخصومة الاقتصادية ولايته القضائية جزئية تقوم على الحد الفقهي الذي يفيد كونه عام العمل خاص النظر، أي أن نظره القضائي عام يشمل جميع الأمكنة ـ كل ما يدخل في حدود الولاية المكانية ـ ولكنه خاص النظر لا يقضي إلا فيما خُصِص له من دعاوى اقتصادية دون غيرها .

(١) الأحكام السلطانية، للماوردي ص٦٨ .

وكأن ولي الأمر قال له حين أن ولاه على القضاء جعلت لك الحكم في الدعاوي الاقتصادية في دائرة كذا كلها[1]، وعلى هذا فإننا لو طبقنا رؤية الفقه الإسلامي على واقع النظام القضائي الاقتصادي فيما يتصل بنظر الدعاوي الاقتصادية، وما يلزم لها من إثباتات وأعمال تحضيرية تدخل نظراً وعملاً في نطاق الولاية الجزئية المخصوصة بنوع القضية لوجدنا أن الأمر يقع على الجواز ؛ حيث لا مانع من ذلك شرعاً.

فكأن ولي الأمر قصر ولاية قاضي التحضير على سماع شهادة الشهود، أو اتخاذ إجراءات معينة، كتحقيق الخصومة الاقتصادية ونحوه دون أن يفصل فيها، بحيث تكون مهمة الفصل وإصدار الحكم لقاض آخر، فهذا لا مانع منه شرعاً بل هو من الأمور التي أجازها الفقهاء تجويداً وتنظيماً وتحسيناً للأداء في رسالة القضاء، وعلى وفق قاعدة جواز تخصيص القضاء[2]، وعلى نحو تستقيم بمقتضاه قطعاً أمور الناس ومصالحهم المشروعة[3].

قاضي التحضير وخادم الرسالة :

يري بعض الفقه الإسلامي أن ما سوي الحكم الذي يصدر في الدعوي لا يعد عملاً قضائياً وصاحبه لا يوصف بكونه قاض وإنما هو خادم رسالة وتفصيل ذلك :

قال ابن حمزة في «إقليد التقليد» (من كان لا يقضي إلا بما أمره به من ولاه فليس بقاض على الحقيقة وإنما هو بصفة خادم رسالة ولا يحل له القضاء في غير ما أُمر به إلا بعد أن يتطلَع ما عند الذي ولاه في ذلك)[4].

وهذا محمول على القاضي المأمور بأن يحكم بحكم معين دون غيره، بحيث لا

(١) المغني ومعه الشرح الكبير، لابن قدامة، ١١/٣٨٢ .
(٢) تبصرة الحكام، لابن فرحون ١/٤٦، نظر الدعوي وإدارة العدالة، د/ محمد ظهري ص ٨٣ .
(٣) سلطة ولي الأمر في تقييد سلطة القاضي، د/ محمد بن عبدالله المرزوقي، ص ١٧٣.
(٤) راجع : تبصرة الحكام، لابن فرحون ١/ ٢٠، وفي هذا أيضاً : الأحكام السلطانية، للماوردي ص٦٨، نظر الدعوي وإدارة العدالة في الفقه الإسلامي، د/ محمد ظهري ص١٩١.

يكون له الحق في مخالفة أمر الآمر، ولا شك فى أن هذا بعيد كل البعد عن قاضي التحضير، فقاضي التحضير وإن تشابه عمله مع خادم الرسالة إلا أن عمله لا يتوقف نفاذه على من ولاه، كما أن من أعماله ما يعد قضاءً بمعناه ولا ينتظر في ذلك أمر من قبل من ولاه، ومن ثم فقد فارق قاضي التحضير خادم الرسالة، الذي لا يعدو أن يكون عوناً للآمر الذي يملك الحكم على الحقيقة، وهذا بخلاف القاضي المنصوب من الأساس للتحضير وولاية قضائه معقودة على ذلك ومخصوصة به، وهو صاحب ولاية جزئية صحيحة، كالقاضي الذي ينظر الدعوي محل التحضير ويصدر فيها الحكم سواء بسواء.

وعليه فإن هناك فارقاً بين قاضي التحضير وخادم الرسالة، فخادم الرسالة ليس له القضاء حيث يحتاج إلى تفويض بالقضاء في كل قضاء يقضيه، بخلاف قاضي التحضير الذي ثبتت له ولاية القضاء الجزئية المخصوصة بنظر دعاوي محددة بحسبان نوعها وطبيعتها طبقاً لما هو مقرر له تولية، وعليه فقد أشبه بذلك القاضي الممنوع من قبل ولي الأمر من سماع بعض الدعاوي، والمقصورة ولايته ونظره على مباشرة أعمال وتصرفات إجرائية محددة له سلفاً، ومن ثم فإن قضاءه نافذ فيما حدد له دون غيره.

ولا شك أن هذا مما يحسِن العمل ويجوِده -داخل النظام القضائي مما يترتب عليه تقرير العدالة القضائية على نحو وجهها المعتبر لها شرعاً، فضلا عن إسهام هذا النظام في إيصال الحقوق إلى أصاحبها ومستحقيها، على نحو طريق أسرع وإجراء أنجز وقضاء أحكم.

قاضي التحضير ومشاورة أهل الرأي والعلم :

ينبغى على القاضى أن يشاور أهل العلم فى زمانه فيما أشكل عليه من أحوال الناس وأقضيتهم[1].

(١) الحاوى الكبير، للماوردى ٢ / ٩٨، نظرية الحكم القضائى، د/ عبد الناصر أبو البصل، ص٣٣٩.

ويقرر الفقه الإسلامى بأن القاضى يستحب ألا يجلس منفرداً فى مجلس القضاء؛ لأن الوحدة تورث التهمة وتُقَرِّب الظُنَة بالقاضى[1]، ومن ثم فتقل الهيبة مع الوحدة وتكثر مع الجماعة المنضبطة، حتى لا يكون القاضى محلاً لتلاسن الخصوم أو الجرأة عليه، وإنما ينبغى أن يكون فى مجلسه الشهود والعلماء، فبالشهود يستدل على أحوال الخصوم، وبالعلماء يصون نفسه عن الزلل أو السلوك فى مواطن الخلل.

والواقع عملاً فى هذه الأزمان أن القاضى يستشير أهل الخبرة والرأى فى كل علم وفن على مختلف الفنون والعلوم ؛ لأنهم هداة أمره فى قضائه وأعوانه على إنجاز عدالته وأحكامه، علماً بأن آراءهم كاشفة له عن حقائق الأمور وليست مقيدة له، ما لم يكن تأسيس حكمه مبنى عليها أصالة، فتكون فى هذه الحالة لازمة له بقدر لزومها[2].

قاضي التحضير وتصحيح الدعوي :

قد تعرض دعوي المدعي ولا تكون صحيحة على ما هو معتبر لها شرعاً، ومن ثم فإن القاضي يطلب من صاحب الدعوي تصحيحها، وهذا يخالف عمل قاضي التحضير؛ حيث إنه هو الآمر بذلك التصحيح، وإن فرض ورفعت دعوي المدعي دون تصحيح ردها القاضي الناظر على قاضي التحضير وطلب استيفاء أوجه النقص فيها، والذي يقوم بدوره بطلب ذلك من صاحب الشأن، وعلي هذا فإن التحضير وإن تشابه مع التصحيح إلا أن التصحيح يعد في ذاته استيفاءً ولا يزيد على ذلك، بخلاف أعمال التحضير الذي تعد في مجملها أعمالاً قضائية على النحو الذي سبق بيانه آنفاً.

(١) تبيين الحقائق، للزيلعى، ٤ / ٦٦ .

(٢) لمزيد حول هذه المسائل راجع : مؤلفنا هيبة القضاة ضمانة لاستقلال القضاء دراسة تأصيلية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، منشور بمجلة روح القوانين، كلية الحقوق جامعة طنطا، العدد السابع والخمسون، إصدار يناير ٢٠١٢ م، ص ١١٤٢- ص١١٤٤ .

ثانياً: طبيعة أعمال قاضي التحضير في القانون الوضعي :

يمكن القول بأن أعمال قاضي التحضير هي ذات طبيعة قضائية، ومن ثم فتخرج عن كونها أعمالاً إدارية أو ولائية، وذلك لأن النظام القانوني لعمل هيئة التحضير لا يقتصر على مجرد دراسة موضوع الدعوي وما يقدم فيها من مستندات أو ما يجب استيفاؤه فيها من مستندات تكون لازمة للفصل فيها، وإنما يشمل ذلك مناقشة الخصوم في دعواهم، وتكليفهم بتقديم طلباتهم واستماعهم، ومناقشة حججهم واعتبار طلباتهم المعنية بإدخال خصوم جدد في الدعوي محل التحضير وأسباب هذا الإدخال، وإبداء ما يعنَ لهم تقديمه من طلبات عارضة وأسانيدها المعتبرة، والاستعانه بمن تري الاستعانه به من الخبراء طبقاً للقانون المعني بذلك، وعليه فإن حضور الخصوم أمام هيئة التحضير تنعقد به الخصومة ويتحقق بمقتضاه العلم بها، ويرتب جميع آثارها القانونية، ومنها سقوط الدفوع الشكلية غير المتعلقة بالنظام العام إذا لم يتمسك بها صاحب الشأن أمام هيئة التحضير[1].

هذا فضلاً عن تشكيلها القضائي المعتبر قانوناً وهو تشكيل قضائي خاص ذا وصف قضائي بالمعني الدقيق؛ حيث نص المقنن على أن هيئة التحضير «... تشكل برئاسة قاض من بين قضاة الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية على الأقل، وعضوية عدد كاف من قضاتها بدرجة رئيس محكمة أو قاض بالمحكمة الابتدائية، تختارهم جمعيتها العامة في بداية كل عام قضائي، ويلحق بها العدد اللازم من الإداريين والكتابيين ... «م ٨/ ٤» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية.

وعلى هذا فإن ما تباشره هيئة التحضير من أعمال إجرائية وتصرفات قانونية هي في طبيعتها وأساسها أعمالاً قضائية بالمعني الفني، فقد رأينا قاضي التحضير صاحب ولاية قضائية بنص القانون فهو قاض في الحقيقة والواقع، ويباشر أعمالاً قضائية قد

(١) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٦٤،
وأنظر: عكس ذلك المحاكم الاقتصادية، د / أحمد محمد حشيش .

تنهي الخصومة أمامه كما تنهها أمام غيره من قضاة الموضوع في ذات المحكمة الاقتصادية، كما هو شأن عرض الصلح وإجرائه على الخصوم، الذي لو أنه تم لأصبح سنداً تنفيذياً يجري التنفيذ الجبري بمقتضاه كما يجري بسائر السندات التنفيذية الأخرى المنصوص عليها قانوناً.

وعلى هذا فإن عضو هيئة التحضير يبذل الجَهد ويستفرغ الوسع في إجراء الصلح بين الخصوم في الدعوي الاقتصادية؛ وذلك توصلاً إلى تسوية النزاع ودياً، ولعضو هيئة التحضير في سبيل انجاز هذه المهمة أن يعقد الجلسات اللازمة مع الخصوم مجتمعين أو منفردين، وتبصيرهم بالنزاع وله مناقشتهم على النحو الذي يراه محققاً للهدف المقصود، مع منحهم الفرص الكافية والمتساوية لعرض وجهات نظرهم المختلفة، ويلتزم بالمحافظة على سرية ما يبوح به الخصوم في جلساتهم .

وعلى عضو الهيئة إثبات ما توصل إليه من تسوية كلية أو جزئية لموضوع النزاع، وذلك في محضر خاص يوقع منه ومن الخصوم، ثم يرفعه إلى الدائرة المختصة بالفصل في الدعوي، أما إذا لم يتم الصلح بين أطراف الدعوي الاقتصادية فيحال ملف القضية إلى الدائرة المختصة، ولا يجوز بعد ذلك الاعتداد بأية أوراق أو مستندات أو مكاتبات أو تنازلات مقدمة أو مستخدمة من أي طرف في شأن الصلح كدليل أمام المحكمة أو أية جهة قضاء أخرى[1].

(١) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٦٥ .، ص ٤٦٦ ، هذا وقد قضت محكمة النقض بأنه: «... وقد حوت الأوراق مذكرة التحضير المؤرخة فى .....، والتي انتهت فيها إلى تعذر الصلح لعدم مثول المدعى عليهم بأيٍ من جلسات التحضير .....»، الطعن رقم ١٠٩٥ لسنة ٢ق، جلسة ٢٠١٣/٥/٨ م، وهذا معناه أن تخلف الخصوم عن الحضور لدى هيئة التحضير لا يكون مدعاة لشطب الدعوى، وإن كان هذا الحكم يؤيد وجهة النظر المخالفة لنا، والتى ترى أن أعمال قاضى التحضير ليست أعمالاً قضائية.
إلا أننى أرى أن هذا الحكم لا يغيِر من رأينا في أن ما يباشره قاضى التحضير يعد عملاً قضائياً على النحو الذى أوضحناه فى متن هذا البحث، غاية الأمر أن أعمال قاضى التحضير وتصرفه فى مسائل التحضير التى يختص بها قانوناً دون غيره لها ذاتية خاصة ؛ حيث يعد ذلك حكماً بالثبوت، أى أنه حكماً فيما =>

وجدير بالذكر أن المقنن قد اشترط فيمن يتولي مهمة تحضير الدعوي الاقتصادية أن يتوافر لديه خبرة معينة تضمن حسن التحضير للدعوي فنص على أن يكون من بين قضاة المحكمة الاقتصادية ممن هم بدرجة رئيس محكمة وقد أتاح المقنن إمكانية الاستعانة بأحد قضاة المحاكم الابتدائية من غير قضاة المحكمة الاقتصادية تختاره جمعيتها العامة(١).

هذا ولقد أفادت المادة «٩» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية أن هيئة التحضير مستقلة عن الهيئة التي تتولي الفصل في الدعوي وعدم جواز أن يكون عضو هيئة التحضير عضواً في الدائرة التي تفصل في موضوع الدعوي .

وبهذا فقد جعل المقنن إجراء التحضير للدعوي الاقتصادية إجراءً وجوبياً متى كانت من الدعاوي التي تدخل قانوناً في نطاق نظام التحضير، ومن ثم فلا يجوز عرض الدعوي المشروط تحضيرها على محكمة الموضوع المختصة دون أن تمر بمرحلة التحضير، وإذا عرضت وفصلت فيها المحكمة كان حكمها باطلاً؛ لإغفالها إجراءً جوهرياً يمس بالنظام العام.

وبالمقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي فيما يتصل بطبيعة أعمال قضاء التحضير أرى أن القانون الوضعي ـ وفقاً لما أثبتناه ـ يتفق مع قواعد وأصول التقاضي فى الفقه الإسلامي في إضفاء الصفة القضائية على أعمال القاضي التحضيرية في المحاكم الاقتصادية.

=ثبت عنده وصح لديه دون غيره، وعليه فإن أعمال التحضير أعمالاً قضائية ثبوتية، وهى أدنى رتبة من الحكم الفاصل في القضية غير أنها من لوازمه، لأن الثبوت من لوازم الحكم وسببه الذي يبنى عليه، ومن ثم فيترتب على الحكم بالثبوت ما يترتب على غيره من الأحكام الأخرى مما هى فى رتبته من آثار، وذلك مع مراعاة خصوصية التحضير وسمو المقصود الذى شرع من أجله.

(١) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٦٥.، ص ٤٦١، ص ٤٦٢.

المبحث الثالث
مدى دستورية قصر التقاضي على درجة واحدة

لقد ثار الجدل حول مدى دستورية قصر التقاضي على درجة واحدة بخصوص الدعاوى والمنازعات التي تنظرها الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية، وقد عرض الأمر على المحكمة الدستورية العليا ؛ حيث قضت المحكمة الدستورية العليا **بأن** :

«الإجراءات بتاريخ الرابع من مارس سنة ٢٠٠٩، أودع المدعي صحيفة الدعوى الماثلة قلم كتاب المحكمة الدستورية العليا،طالباً في ختامها الحكم بعدم دستورية نصي المادتين(٦، ١١) من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ ؛ فيما تضمناه من اختصاص الدوائر الاستئنافية في المحاكم الاقتصادية دون غيرها بالنظر ابتداءً في كافة المنازعات والدعاوى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة «٦» المشار إليها إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنيه، والطعن عليها بطريقة النقض، وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة بدفاعها طلبت فيها الحكم **أصلياً** : بعدم قبول الدعوى **واحتياطياً** : برفضها.

كما قدم المدعي عليه الثاني مذكرة بدفاعه، طلب في ختامها الحكم **أصلياً**: بعدم قبول الدعوى **واحتياطياً** : برفضها. وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

وُنظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع تتحصل ـ على ما يتبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ في أن المدعي عليه الثاني أقام ضد المدعي الدعوى رقم ١٩٥١ لسنة ٢٠٠٥ أمام محكمة بور سعيد الابتدائية بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدي إليه مبلغ ستة وثمانين

مليوناً وثمانمائة وثلاثين ألفاً وثمانمائة وأربعة وستين جنيهاً وستة قروش، قيمة الدين المستحق على الشركة التي يمثلها المدعي، فضلاً عن الفوائد وما يستجد من مستحقات أخرى، وبجلسة ٢٠٠٨/١٠/١٤م أحيلت الدعوى إلى الدوائر التجارية، وقيدت برقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٨م تجاري كلي بور سعيد، وإذ صدر قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م ؛ فقد أحيلت الدعوى إلى المحكمة الاقتصادية ببور سعيد و قيدت برقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨م اقتصادية استئناف الإسماعيلية، وبجلسة ٢٠٠٩/١/٢٤م دفع المدعي بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة «٦» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م، وإذ قدرت المحكمة بجلسة ٢٠٠٩/٢/٢١م جدية الدفع وصرحت للمدعي بإقامة الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة (٦) من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م تنص على أنه: «فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة، تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية دون غيرها، بنظر المنازعات والدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه، والتي تنشأ عن تطبيق القوانين الآتية.....- وذكرت القوانين الثلاثة عشرة الواردة بالقانون المشار إليه ثم أكملت ...-

وتختص الدوائر الاستئنافية في المحاكم الاقتصادية، دون غيرها، بالنظر ابتداءً في كافة المنازعات والدعاوى المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنيه أو كانت غير محددة القيمة».

وتنص المادة «١١» من القانون ذاته على أنه: «فيما عدا الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح، والأحكام الصادرة ابتداءً من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية، لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الاقتصادية بطريق النقض، دون إخلال بحكم المادة «٢٥٠» من قانون المرافعات المدنية والتجارية».

وحيث إن المدعي ينعي على النصين المطعون فيهما مخالفتهما لنصي المادتين «٤٠، ٦٨» من دستور سنة ١٩٧١م، على سند من أن الفقرة الأخيرة من المادة «٦» المطعون فيها إذ ناطت بالدائرة الاستئنافية نظر الدعوى التي تزيد قيمتها على خمسة ملايين جنيه، فإنها تكون قد حرمته من درجة من درجات التقاضي السابقة على الاستئناف، كما أن المادة «١١» المطعون فيها لا تجعل من محكمة النقض محكمة موضوع إلا في حالة نقضها حكم الدائرة الاستئنافية، مما مؤداه كذلك حرمانه ـ في غير هذه الحالة ـ من درجة من درجات التقاضي؛ بخلاف الدعوى المعروضة أمام الدائرة الابتدائية حيث يتم نظرها على درجتين، بالرغم من وحدة طبيعة الدعوى و تكافؤ المراكز القانونية للمتداعين في كلتا الحالتين اللتين لا يفرقهما سوى قيمة الدعوى، وبذلك يقيم النصان المطعون فيهما تمييزاً تحكمياً غير مبرر، وهو ما يعد إخلالاً بمبدأ المساواة و تقييداً لحق التقاضي.

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة ـ وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية ـ مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم في المسألة الدستورية مؤثراً في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع .

لما كان ذلك، وكان المدعي يبغي من دعواه الماثلة الحكم بعدم دستورية نصي المادتين «٦، ١١» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية المشار إليه ؛ فيما تضمناه من اختصاص الدوائر الاستئنافية في المحاكم الاقتصادية دون غيرها بالنظر ابتداءً في كافة المنازعات و الدعاوى المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة «٦» المشار إليها، إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنيه، وكان نص هذه الفقرة ذاتها فيما تضمنه من قصر اختصاص الدوائر الابتدائية على نظر الدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه يرتبط ارتباطاً لا يقبل التجزئة بالنصين المطعون فيهما، مما مؤداه وجوب مد نطاق الدعوى الماثلة إلى هذا النص، ومن ثم فإن مصلحة المدعي الشخصية

المباشرة تكون متحققة في الطعن على هذه النصوص في النطاق المشار إليه، بحسبان أن الفصل في دستوريتها سيكون له انعكاس على الدعوى الموضوعية.

وحيث إن الرقابة الدستورية على القوانين، من حيث مطابقتها للقواعد الموضوعية التي تضمنها الدستور، إنما تخضع لأحكام الدستور القائم دون غيره، إذ أن هذه الرقابة إنما تستهدف أصلاً ـ على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ـ صون الدستور القائم و حمايته من الخروج على أحكامه، وأن نصوص هذا الدستور تمثل دائماً القواعد و الأصول التي يقوم عليها نظام الحكم و لها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين التزامها ومراعاتها و إهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الآمرة.

وحيث إنه بالبناء على ما تقدم، فإن هذه المحكمة تباشر رقابتها على النصوص المطعون عليها من خلال أحكام الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ مارس سنة ٢٠١١ باعتباره الوثيقة الدستورية التي تحكم البلاد خلال الفترة الانتقالية وإلى أن يتم الانتهاء من إعداد الدستور الجديد وإقراره.

وحيث إن مبنى الطعن مخالفة النصوص المطعون فهيا – محددة نطاقاً على النحو المتقدم – لأحكام المادتين «٤٠، ٦٨» من دستور سنة ١٩٧١م، وكان نصا هاتين المادتين يتطابقان تماماً مع نصي المادتين «٧، ٢١» من الإعلان الدستوري المشار إليه.

وحيث إنه من المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن مبدأ المساواة أمام القانون يتعين تطبيقه على المواطنين كافة ؛ باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها، وأضحى هذا المبدأ ـ في جوهره ـ وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها كذلك إلى تلك التي كفلها المشرع للمواطنين في حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما يرتئيه محققاً

للصالح العام، إذا كان ذلك، وكان من المقرر أيضاً أن صور التمييز المجافية للدستور، وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها، بما مؤداه أن التمييز المنهي عنه دستورياً هو ما يكون تحكمياً، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يعتبر مقصوداً لذاته، بل لتحقيق أغراض بعينها يعتبر هذا التنظيم ملبياً لها، وتعكس مشروعية هذه الأغراض إطاراً للمصلحة العامة التي يسعى المشرع لبلوغها متخذاً من القواعد القانونية التي يقوم عليها هذا التنظيم سبيلاً إليها، إذ أن ما يصون مبدأ المساواة ولا ينقض محتواه؛ هو ذلك التنظيم الذي يقيم تقسيماً تشريعياً ترتبط فيه النصوص القانونية التي يضمها بالأغراض المشروعة التي يتوخاها، فإذا ما قام الدليل على انفصال هذه النصوص عن أهدافها، أو كان اتصال الوسائل بالمقاصد واهياً، كان التمييز انفلاتاً وعسفاً، فلا يكون مشروعاً دستورياً.

وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في تنظيمه لحق التقاضي ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنها سلطة تقديرية، جوهرها المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم لاختيار أنسبها لفحواه، وأحراها بتحقيق الأغراض التي يتوخاها، واكفلها للوفاء بأكثر المصالح وزناً، وليس من قيد على مباشرة المشرع لهذه السلطة إلا أن يكون الدستور ذاته قد فرض في شأن مباشرتها ضوابط محددة تعتبر تخوماً لها ينبغي التزامها، وفي إطار قيامه بهذا التنظيم لا يتقيد المشرع بإتباع أشكال جامدة لا يريم عنها، تفرغ قوالبها في صور صماء لا تبديل فيها، بل يجوز له أن يغاير فيما بينها، وأن يقدر لكل حال ما يناسبها، على ضوء مفاهيم متطورة تقتضيها الأوضاع التي يباشر الحق في التقاضي في نطاقها، وبما لا يصل إلى إهداره، ليظل هذا التنظيم مرناً، فلا يكون إفراطاً يطلق الخصومة القضائية من عقالها

انحرافاً بها عن أهدافها، ولا تفريطاً مجافياً لمتطلباتها، بل بين هذين الأمرين قواماً، التزاماً بمقاصدها، باعتبارها شكلاً للحماية القضائية للحق في صورتها الأكثر اعتدالاً

من هنا فإن ضمان سرعة الفصل في القضايا غايته أن يتم الفصل في الخصومة القضائية ـ بعد عرضها على قضاتها ـ خلال فترة زمنية لا تجاوز باستطالتها كل حد معقول، ولا يكون قصرها متناهياً، وقصر حق التقاضي في المسائل التي فصل فيها الحكم على درجة واحدة، هو ما يستقل المشرع بتقديره بمراعاة أمرين؛ أولهما: أن يكون هذا القصر قائماً على أسس موضوعية تمليها طبيعة المنازعة وخصائص الحقوق المثارة فيها، وثانيهما: أن تكون الدرجة الواحد محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي من حيث تشكيلها و ضماناتها والقواعد المعمول بها أمامها، وأن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل في عناصر النزاع جميعها ـ الواقعية منها و القانونية ـ فلا تراجعها فيما تخلص إليه من ذلك أية جهة أخرى، وبالتالي فلا يجوز ـ من زاوية دستورية ـ انفتاح طرق الطعن في الأحكام أو منعها إلا وفق أسس موضوعية ليس من بينها مجرد سرعة الفصل في القضايا.

وحيث إنه من المقرر كذلك ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن لكل مواطن حق اللجوء إلى قاض يكون بالنظر إلى طبيعة الخصومة القضائية، وعلى ضوء مختلف العناصر التي لابستها، مهيأ للفصل فيها، وهذا الحق مخول للناس جميعاً فلا يتمايزون فيما بينهم في ذلك، وإنما تتكافأ مراكزهم القانونية في مجال سعيهم لرد العدوان على حقوقهم، فلا يكون الانتفاع بهذا الحق مقصوراً على بعضهم، ولا منصرفاً إلى أحوال بذاتها ينحصر فيها، ولا محملاً بعوائق تخص نفراً من المتقاضين دون غيرهم، بل يتعين أن يكون النفاذ إلى ذلك الحق، منضبطا وفق أسس موضوعية لا تمييز فيها، وفي إطار من القيود التي يقتضيها تنظيمه، ولا تصل في مداها إلى حد مصادرته.

وحيث إنه، لما كان ما تقدم، وكان المشرع بتقريره النصوص المطعون فيها المشار إليها، قد أعمل سلطته التقديرية في شأن التنظيم الإجرائي للخصومة في

المنازعات والدعاوى التي تختص بنظرها المحاكم الاقتصادية، بأن وضع للحماية القضائية للمتقاضين أمامها نظاماً للتداعي يقوم على أساس قيمة المنازعة، بحيث تعرض الدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه على الدوائر الابتدائية، وأجاز استئناف الأحكام الصادرة منها أمام الدوائر الاستئنافية، في حين تعرض الدعاوى التي تجاوز هذه القيمة على الدوائر الاستئنافية ابتداءً، وأجاز الطعن في الأحكام الصادرة منها أمام محكمة النقض، فإذا قضت بنقض الحكم المطعون فيه؛ حكمت في موضوع الدعوى ولو كان الطعن لأول مرة، وذلك إعمالاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة «١٢» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية المشار إليه.

مما مؤداه ربط هذا التنظيم الإجرائي للخصومة في مجمله بالغايات التي استهدفها المشرع من هذا القانون، والتي تتمثل ـ على ما يتضح جلياً من أعماله التحضيرية ـ في تحقيق المصلحة العامة عن طريق إقامة قضاء متخصص في نظر المنازعات ذات الطابع الاقتصادي وما يستلزمه ذلك من حسم هذه المنازعات بالسرعة التي تتفق مع طبيعة النشاط الاقتصادي الذي يعتبر الزمن عنصراً جوهرياً فيه، وعاملاً أساسياً لاستقرار المراكز القانونية المتعلقة بهذا النشاط المهم، مع عدم الإخلال ـ في الوقت ذاته ـ بكفالة الضمانات الأساسية لحق التقاضي، ولا بأركانه التي كفلها الدستور، بما يكفل لأي من المتقاضين من الفئتين السالف بيانهما أمام هذه المحاكم الاقتصادية، عرض منازعته ودفوعه على قاضيه الطبيعي، متمتعاً بفرص متكافئة في الطعن على الحكم الصادر من أول درجة من درجات التقاضي، سواء تمثلت هذه الدرجة في الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية بالنسبة للفئة الأولى من المتقاضين، أم في الدوائر الاستئنافية بها بالنسبة للفئة الثانية منهم ـ على النحو السالف البيان ـ بما يجعل للخصومة في هذا النوع من المنازعات حلاً منصفاً يرد العدوان على الحقوق المدعى بها فيها، وفق أسس موضوعية لا تقيم في مجال تطبيقها تمييزاً منهياً عنه بين المخاطبين بها، مما يتفق مع سلطة المشرع في المفاضلة بين أكثر من نمط لتنظيم

إجراءات التقاضي، دون التقيد بقالب جامد يحكم إطار هذا التنظيم، ومن ثم تكون المغايرة التي اتبعها المشرع في تنظيمه لإجراءات التقاضي أمام المحاكم الاقتصادية على أساس قيمة المنازعة ـ باعتبارها تعكس أهميتها النسبية ـ قائمة على أسس مبررة تستند إلى واقع مختلف يرتبط بالأغراض المشروعة التي توخاها، وبالتالي تنتفي مقالة الإخلال بمبدأ المساواة أو تقييد حق التقاضي.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن النصوص المطعون فيها لا تعد مخالفة لأحكام المادتين «٧، ٢١» من الإعلان الدستوري الصادر في ٣٠ من مارس سنة ٢٠١١م، كما لا تخالف أي أحكام أخرى من هذا الإعلان، مما يتعين معه القضاء برفض هذه الدعوى»[١].

تعليقنا على حكم الدستورية:

نرى أن ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية من أن تنظيم التقاضي يعد من الملائمات التشريعية التى يستقل بها المشرع دونما رقابة من المحكمة الدستورية العليا، مادام قد خلا غرض المقنن من هذا التحديد للاختصاص من التعسف والإساءة المنهى عنه، يتفق وطبائع الأمر، فالأمور تسير على أساس أن الاختصاص وحجز نصيب لكل محكمة أمر يستقل به المقنن وهو عبارة عن أمر تقديره بقدره المقنن بما يترآئى له.

ومما يؤيد هذا أن المقنن يملك دون غيره قصر التقاضي على درجة واحدة لاعتبارات يقدرها إما لبساطة الدعوي أو لقلة نصابها المالي ونحو ذلك، وفي شأن المحاكم الاقتصادية التي أنشأها بمقتضي القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م، قد رغب في إنجاز التقاضي وسرعة الفصل في الدعاوي ذات الطابع الاقتصادي، ومع ذلك فلم يقصر التقاضي على درجة واحدة بالنسبة للأحكام التي تصدر من الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية فيما تنظره هذه الدوائر ابتداء متى تجاوزت قيمتها

(١) الطعن رقم ٥٦ لسنة ٣١ ق، دستورية، جلسة ٥/ ٨ /٢٠١٢م.

المالية خمسة ملايين جنيه أو كانت الدعوي غير مقدرة القيمة؛ حيث جعل الطعن على هذه الأحكام يتم بطريق النقض، ـ وإن كان هذا الطريق غير عادي ويمثل طريقاً استثنائياً ـ غير أن المقنن قد جعل محكمة النقض في هذا الخصوص تحديداً محكمة الدرجة الثانية، ومن ثم فإن فقد أصبح دور محكمة النقض في شأن هذه المسألة دوراً مزدوجاً، فتكون محكمة نقض بمعناها الفني في حالة عدم جواز الطعن، أو في حالة عدم قبوله، أو في حالة سقوط الطعن أو عدم سداد الكفالة؛ حيث تفصل الدائرة المختصة «دائرة فحص الطعون» في ذلك بقرار مسبب في غرفة المشورة[1].

بينما تكون محكمة النقض درجة ثانية في التقاضي إذا ما استبان لدائرة فحص الطعون أن الطعن الماثل جدير بالنظر فإنها تحيله إلى الدائرة المختصة بالفصل فيه، فإن رأت أن الطعن مهيأً للفصل قضت في موضوعه، وإلا أجلت نظره وحددت جلسة لتحقيق أمره واستجلاء شأنه، مما تراه محكمة النقض لازماً لإيضاحه وبيانه ؛ وصولاً لوجه الرأي في الدعوي، ولها في سبيل ذلك ندب الخبراء والتحقيق والاستجواب وكافة الصلاحيات القانونية التي تمنح قانوناً لمحكمة الموضوع، وذلك في حدود ما رفع الطعن بشأنه، وعند قضائها في الموضوع تقضي المحكمة فيه كمحكمة موضوع، حتى في منطوق حكمها، ويكون لهذا الحكم حجيته القانونية، ولا يقبل الطعن بأي طريق آخر ؛ حيث يعد عنواناً للحقيقة[2].

---

(١) راجع المادة رقم «١٢» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .

(٢) الموسوعة الشاملة في المحاكم الاقتصادية، أ / أحمد محمود موافي ١ / ٧١، ٧٢ .

وهذا لا يمنع من وجود حالات يكون فيها التقاضي على درجة واحدة أمام هذه المحاكم، وذلك في جميع الأحكام التي تصدر عن الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية باعتبارها محكمة أول درجة، وتقضي فيها تلك الدوائر بقضاء لا تستنفد فيه ولايتها القضائية على الدعوي، كما لو قضت فيها دون أن تتطرق لموضوعها، أو لم تقل كلمتها فيها، ومن أمثلة ذلك قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الدعوي، أو بعدم اختصاصها ولائياً أو نوعياً، أو لبطلان صحيفة الدعوي، أو لرفعها بعد الميعاد، أو لعدم اتباع الطرق التي رسمها القانون قبل رفع الدعوي، أو لوجود شرط التحكيم، أو قضائها بترك الخصومة ونحو ذلك، ففي هذه الحالات كلها لم تستنفد المحكمة ولايتها القضائية على الدعوي ولم تقضي=>

وعليه يمكن القول بانتفاء شبهة عدم الدستورية في هذا الشأن حيث إنه لم يخالف صحيح القانون.

=بشيء في موضوعها، ومن ثم فإذا طعن في هذه الأحكام أما محكمة النقض فإنه يتعين عليها أن تقضي بإلغاء الحكم والإحالة ولا تتصدي للموضوع ؛ حيث إنها بتصديها والحالة هذه تهدر بفعلها هذا مبدئاً قضائياً معتبراً قانوناً وهو مبدأ التقاضي على درجتين، وهو من المبادئ القضائية المستقرة التي لا يجوز مخالفتها أو النزول عنها بحال. – المرجع السابق بذات الإشارة .

وراجع أيضاً : نقض مدني، الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٥٣ ق، جلسة ٦ / ٢ / ١٩٩١م، مكتب فني ٤٢، ص ٤٢٥ .

الفصل الثالث
الإحالة الوجوبية وطبيعة قضاء المحاكم الاقتصادية
المبحث الأول
الإحالة الوجوبية في المحاكم الاقتصادية

أولاً: الإحالة الوجوبية في المحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي:

يرتب الفقه الإسلامى عند إحالة الدعوى من قاض إلى آخر وجوب نظر القاضى الآخر المحال عليه فى الدعوى المحالة إليه، ومصدر هذا الوجوب هو أصل الولاية وليس أمر الإحالة[1] فالقاضى المحيل انتفت عنه ولاية الفصل فى الدعوى، فى حين أنها ثبتت عليها ولاية نظر القاضى المحالة إليه، طبقاً لقواعد الاختصاص التى تحدد اختصاص كل قاض وترسم حدود ولايته، وهذا هو معنى وجوب نظر القاضى فى الدعوى المحالة عليه فالوجوب مصدره ثبوت الولاية له دون أمر الإحالة إليه.

وبناءً على هذا:

يستنفد القاضى الأول سلطته على الدعوى؛ لعدم اختصاصه بها دون القاضى الثانى الذى تدخل الدعوى فى اختصاصه بمقتضى ولايته.

كذلك يرتب الفقه الإسلامى على إحالة الدعوى بعد الحكم بعدم الاختصاص اعتبار الإجراءات التى رفعت بها الدعوى والاعتداد بما تم فيها من إثبات للحجج الشرعية، وشهادة للشهود المعنية، وأيمان جبرية اعتبرها القاضى الأول[2] على وجهها الشرعى مخاطباً بها القاضى الثانى المكتوب إليه[3].

وفى هذا تقصير لمدد التقاضى، ورفع للمشقة عن عاتق القاضى من أن يعيد الثبوت أو إجراءات التقاضى، هذا فضلاً عن سرعة الفصل فى الدعاوى والخصومات، وتيسير الأمر على المتقاضين في حسم المنازعات.

---

(١) نظام القضاء فى الإسلام . د/ محمد جمال الدين عواد . ص ١٤٣.
(٢) مواهب الجليل للحطاب ٦ / ١١٠، تبصرة الحكام لابن فرحون ١ / ٤٠، ٤١ .
(٣) المغنى ومعه الشرح الكبير لابن قدامة ١١ / ٤٥٨ وما بعدها .

هذا ولقد أورد الفقه الإسلامى عدة أمثلة على الإحالة الوجوبية بعد الحكم بعدم الاختصاص أهمها :

١ – إذا رفعت دعوى تتعلق بعقار ليس فى بلد القاضى فعلى القاضى الذى رفعت إليه أن يحيلها إلى القاضى الذى يقع العقار فى دائرة اختصاصه(١).

يقول ابن فرحون «.... وفى مختصر الواضحة فى الرجل من أهل المدينة يكون له دار بمكة فيدعيها رجل من أهل مكة قال ابن حبيب قال ابن الماجشون: إنما تكون خصومتها حيث الدار والشيء المدعى فيه»

بيد أنه يلاحظ أن المدعى فى هذه الدعوى بالخيار بين رفع دعواه مباشرة إلى قاضى بلد الدار، أو رفع دعواه أمام قاضيه لإثبات حجته ثم إحالة دعواه إلى قاضى موقع الدار، ويكتب القاضى المحيل إلى القاضى المحال إليه ما ثبت عنده من المدعى وما استند إليه من حجج شرعية(٢).

٢ – إذا رفعت دعوى على المدعى عليه فى غير موطنه فى الوقت الذى تقرر فيه قواعد الاختصاص الشرعية عقد الاختصاص بنظر الدعوى لقاضى موطنه، فهنا يكون للمدعى عليه الحق فى الدفع بعدم اختصاص القاضى الذى رفعت إليه دعوى المدعى يطلب فيها إحالة الدعوى إلى قاضى موطنه المختص بنظرها شرعاً، وعلى القاضى الناظر فى الخصومة إجابته إلى طلبه(٣).

٣– إذا رفعت دعوى تنفيذية أو مستعجلة إلى قاض قصرت ولايته القضائية على الأنكحة فقط أو النفقات فقط أو المداينات فقط، فعلى القاضى إحالة الدعوى إلى القاضى المختص بالتنفيذ على المحكوم عليه دون غيره(٤).

---

(١) جامع الفصولين . لابن قاضى سماونه ١ / ١٦ .

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون ١ / ٦٧ .

(٣) نظرية الدعوى . د / محمد نعيم ياسين . ص ٦٠١ .

(٤) المغنى ومعه الشرح الكبير . لابن قدامة ١١ / ٤٥٨، ولمزيد من البيان حول هذه المسألة راجع رسالتنا للدكتوراه : الدفع بعدم الاختصاص، مرجع سابق ص ١٦٧ وما بعدها.

ثانياً : الإحالة الوجوبية في المحاكم الاقتصادية في القانون الوضعي :

فإنه بناء على ما انتهينا إليه من أن الدوائر الابتدائية والدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية هي محاكم بمعناها الفني الصحيح فإن الأثر الإجرائي لهذا فيما يتعلق باختصاص كل منهما مؤداه وجوب الإحالة عند الحكم بعدم الاختصاص، وحيث إن قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية جاء خالياً من نص خاص في هذه المسألة، فإن هذا يعني وجوب تطبيق القواعد العامة في قانون المرافعات باعتباره الشريعة العامة في هذا المجال القانوني .

وعلى هذا فيجب لقاعدة الإحالة الإجرائية «م ١١٠ مرافعات» فيجب على الدائرة الابتدائية أن تقضي- ولو من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة، سواء أكانت محكمة عادية أو إدارية أو اقتصادية، وذلك متى تبين لها عدم اختصاصها ولائياً أو نوعياً أو قيمياً أو محلياً في الحالات التي يتعلق فيها الاختصاص المحلي بالنظام العام أو تقضي- به بناء على تمسك أحد الخصوم بالدفع بعدم الاختصاص المحلي في الحالات التي لا يتعلق في الاختصاص المحلي بالنظام العام.

والإحالة هنا تعد الوسيلة الفنية الإجرائية التى يتم بمقتضاها تصحيح سير الدعوى فى مرحلة اتصالها بالقضاء[1].

وبهذا يتضح لنا أنه في مجال القضاء الاقتصادي يجب أن نسوى فى الإحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص بين عدم الاختصاص المتعلق بالولاية، وعدم الاختصاص المتعلق بنوع الدعوى أو قيمتها أو محلها، فالحكم بعدم الاختصاص أياً كان سببه أو

(١) قانون القضاء المدنى د/ فتحى والى. بند ٢٣٦. ص٥٦٨، هذا وقد نص المقنن على وجوبية الإحالة بعد الحكم بعدم الاختصاص فى المادة «١١٠» مرافعات وقد جاء فيها أنه: «على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية».

مبناه يستوجب الإحالة إلى المحكمة المختصة، سواء أكان ذلك من الدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية إلى الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية أو العكس[1] أو من إحدى هذه الدوائر إلى غيرها من المحاكم غير الاقتصادية وذلك على النحو الذي يرسمه القانون .

كما تسري القواعد العامة على الإحالة عند قيام الارتباط القانوني الذي لا يقبل التجزئية القضائية دون إخلال بقواعد العدالة وحسن إدارتها في التقاضي، بمعني أن

(١) من مبادئ النقض في الأحكام الاقتصادية :

الدوائر المدنية ٤٥٣٦ / ٨٠ فى ٢٧-٣-٢٠١٢ «اختصاص الدائرة الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية بطلب إزالة العلامة التجارية»، وأيضاً : الدوائر المدنية ٩٥٧٣ / ٨٠ فى ٢٧-٣-٢٠١٢ «اختصاص الدائرة الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية بدعوى شهر الإفلاس».

« ... بصدور حكم شهر الإفلاس تنشأ حالة قانونية جديدة هي غل يد المدين عن إدارة أمواله ومن ثم تعد – دعوى شهر الإفلاس – غير قابلة للتقدير مما تتناف بطبيعتها مع إمكان تقديرها بالنقود أو تلك التي وإن قبلت بطبيعتها هذا التقدير لم يضع المشرع قاعدة معينة لتقديرها لتحديد المحكمة المختصة بنظرها وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون المرافعات عند تناولها الاختصاص النوعي للمحاكم الجزئية بقولها «وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة الابتدائية من اختصاص شامل في الإفلاس والصلح الواقي...» وباعتبارها إنما تدخل في اختصاص المحاكم الابتدائية قبل إصدار قانون المحاكم الاقتصادية لكونها غير قابلة للتقدير فتعتبر وفقاً لنص المادة ٤١ من ذات القانون زائدة على أربعين ألف جنيه وتكون كذلك زائدة على خمسة ملايين جنيه وفقاً لحكم المادة ٢/٦ من قانون المحاكم الاقتصادية التي تختص دائرتها الاستئنافية بنظر هذا النوع من الدعاوى والمنازعات كمحكمة أول درجة».

الدوائر المدنية ١٦٤٥٣ / ٧٥ فى ١٢-٣-٢٠١٢ «اختصاص المحاكم الاقتصادية : شروط إشهار الإفلاس :

«شروط إشهار إفلاس التاجر المتوفى أو المعتزل للتجارة».

«.. مفاد النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٥١ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بشأن إصدار قانون التجارة أنه انطلاقاً من مبدأ المساواة في منظومة شهر الإفلاس فقد وضع المشرع حداً للقضاء بإشهار إفلاس التجار بحيث جعل التاجر المتوفى أو الذي يعتزل التجارة، بمنأى من القضاء بإشهار إفلاس أي منهم ولكنه لم يجعل هذا الحد على إطلاقه بل أوجب أن يكون التاجر المتوفى أو المعتزل للتجارة في حالة توقف عن الدفع عند الوفاة أو اعتزال التجارة، وأن تقام دعوى الإفلاس خلال سنة من تاريخ الوفاة أو الاعتزال، وأن هذا القيد يسري من تاريخ المحو من السجل التجاري في حالة اعتزاله التجارة».

الارتباط القائم بين دعويين والموجب للإحالة الإجرائية يوصف بكونه ارتباطاً وثيقاً لا يقبل الفصل بين الدعوي الأصيلة وما يرتبط بها، ومن ثم فإن تعرض الدعويين للفصل مما يؤدي قطعاً إلى إهدار العدالة القضائية ويحدث ضرراً بالمتقاضين .

فهنا يجب أن تنظر الدعويين محكمة واحدة وهي المحكمة صاحبة الاختصاص النوعي الأصيل وهذا ما حدا بالمقنن الإجرائى أن يعمل على الجمع بينهما بدلاً من تفريقهما بين المحاكم وذلك ؛ ضماناً لحسن إدارة العدالة الإجرائية وصونا للعدالة القضائية، لذا فقد نص المقنن على عقد الاختصاص بنظرهما معاً لدى محكمة واحدة[1]، كما لو رفعت دعوى تطالب بتنفيذ عقد بعينه يحكمه قانون من القوانين المنصوص على اختصاص المحاكم الاقتصادية بنظر الدعاوي الناشئة عنها، فى حين يرفع الطرف الآخر دعوى يطلب فيها بطلان ذات العقد أو فسخه ويلاحظ أن الدفع في هذه الحالة يتعلق بالنظام العام تفادياً لتناقض الأحكام القضائية .

كذلك أذا أقيم ذات النزاع الاقتصادي أما دائرة اقتصادية أخري، بأن أقيمت الدعوي الاقتصادية لدى محكمة اقتصادية مختصة، ثم أعيد رفعها أمام محكمة اقتصادية أخرى مختصة أيضاً، أو تعاصر رفعهما معاً، كما لو أقيمت دعوى على جملة أشخاص تابعين مثلاً لمحاكم اقتصادية مختلفة، أو كان هناك اتفاق بين المدعى والمدعى عليه على محل معين لتنفيذ العقد منشأ النزاع يختلف عن محل المحكمة التابع لها المدعى عليه .

ففى هذه الحالة يتقرر قانوناً للمدعى عليه حق الدفع ؛ وذلك تجنباً لزيادة المصروفات وتوحيداً فى نظر الخصومات، وتفادياً لتناقض الأحكام، وهذا الدفع يستلزم بطبيعته أن تكون الدعويان متحدتان سبباً وموضوعاً وخصوماً، فضلاً عن اختصاص كل من المحكمتين، وتبعيتهما لجهة قضائية واحدة[2].

(١) نظرية الدفوع . د / أحمد أبو الوفا . بند ١٢٧ ص٢٤٩، ٢٥٠ .
(٢) الوجيز د/عبد الفتاح السيد بك. بند ٥٥٣. ص٥٠٢.

أما الإحالة بناء على اتفاق الخصوم على فرض توافر شروطه وصحته يعد أمراً جوازياً في حق المحكمة، حيث يحق لها قانوناً أن تستجيب لطلب الخصوم أو ترفضه متى قام للرفض لديها سبباً يقتضيه، كما لو كانت المحكمة قد قطعت في الدعوي شوطاً كبيراً، أو كانت قد أوشكت على الانتهاء منها أو كان من شأن انتقال الدعوي منها إلى غيرها مما يؤثر على حسن سير وإدارة العدالة القضائية .

المبحث الثاني
طبيعة قضاء المحاكم الاقتصادية

أولاً : طبيعة قضاء المحاكم الاقتصادية في الفقه الإسلامي:

يمكن القول بأن القاضي إذا تقيَدت ولايته القضائية بالحكم في خصومات معينة فقد وجب عليه التقيَد بما قيَده به ولي الأمر، وذلك لأن الاختصاص النوعي مما يمس المصلحة العامة في التقاضي، ومن ثم فهو يتعلق بالنظام العام، ويؤكد هذا ما جا في المادة رقم «١٨٠١» من مجلة الأحكام العدلية ، حيث جاء فيها: «.... وكذلك لو صدر أمر سلطاني بأن لا تسمع الدعوى المتعلقة بالخصوص الفلاني لملاحظة عادلة تتعلق بالمصلحة العامة ليس للقاضي أن يستمع تلك الدعوى ويحكم بها، أو كان القاضي بمحكمة مأذوناً باستماع بعض الخصومات المعينة ولم يكن مأذوناً باستماع ما عدا ذلك ، فله أن يسمع الخصومات التي أذن بها فقط وأن يحكم فيها، وليس له استماع ما عداها والحكم بها ....»[(١)].

وعليه فلا يجوز في الفقه الإسلامي للقاضى الذى عقدت ولايته خاصة بنظر دعاوى معينة أن ينظر فى غيرها لانتفاء ولايته، ومن ثم فيبطل حكم القاضى إذا صدر مخالفاً لحدود ولايته النوعية ويكون محلاً للطعن عليه بعدم الاختصاص النوعى[(٢)].

وذلك لأن ولاية القاضي الخاصة تنعقد على خصوصها ويكون مقصور النظر على ما تضمنته هذه الولاية ؛ لأنها استنابة فصحت عموماً وخصوصاً إطلاقاً وتقييداً كالوكالة»[(٣)].

وبناءً على هذا فإن ما يصدر عن القاضي في حدود ولايته القضائية يعد قضاءً صحيحاً بمعناه الدقيق، وهذا مرجعه أن تخصيص القضاء نوعياً أمر تقره الشريعة بل

(١) وانظر شرح هذه المادة : درر الحكام . أ/ على حيدر ٤ / ٥٩٨ ، وما بعدها .
(٢) القضاء في الإسلام. د / محمد سلام مدكور. ص٥٤ .
(٣) المغني ومعه الشرح الكبير لابن قدامة ٣٨٢/١١ .

وتدعو إليه؛ نظراً لتنوع القضايا واختلاف طبيعتها، ومن ثم فإن سلطة القاضى تتقيد بما قيدها به ولى الأمر، ولا يجوز لهذا القاضى أن يتعدى بحكمه إلى غير ما قيد به ؛ لأن قضاءه وكالة عمن صاحب الحق الأصيل في الولاية ، ومن ثم فتبطل أحكامه بالتعدى كما تبطل أعمال الوكيل بتعدى حدود الوكالة(١).

ثانياً : طبيعة قضاء المحاكم الاقتصادية في القانون الوضعي :

إن الناظر في قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية يستطيع القول بأن مقصود المقنن من النص على الدوائر بالمحكمة الاقتصادية، وتقسيمها إلى دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية لم يكن الهدف منه النظر إلى هذه الدوائر كغيرها من الدوائر في المحاكم القضائية الأخرى، وإنما مقصوده أن تكون هذه الدوائر في حقيقتها محاكم قائمة ومستقلة بذاتها، وعليه فإن مصطلح الدائرة الابتدائية ومصطلح الدائرة الاستئنافية لا يقتصر عند حد مفهوم الدائرة المتعارف عليه، وإنما مقصود المقنن هو اعتبار كل دائرة ابتدائية في المحكمة الاقتصادية محكمة بمعناها الدقيق، فهي محكمة قائمة بذاتها ولها اختصاصها النوعي والقيمي والمحلي طبقاً للقانون .

وكذلك بالنسبة للدائرة الاستئنافية في المحكمة الاقتصادية هي محكمة استئناف قائمة بذاتها، ولها اختصاصها النوعي والمحلي المنصوص عليه قانوناً في سند إنشائها .

إذ لو كانت هذا الدوائر لا تمثل في ذاتها محاكم مستقلة لما صح استئناف أحكام الدائرة الابتدائية الاقتصادية أمام الدائرة الاستئنافية الاقتصادية(٢).

ومن ثم فيترتب على هذه الحقيقة سلامة الدفع بعدم الاختصاص الذي يثار أمام أي من دوائر هذه المحكمة، سواء أكانت الدائرة التي يثار أمامها الدفع دائرة

(١) الأحكام السلطانية للماوردي. ص٧٣، ويقول الإمام الخرشي رحمه الله فى قوله: «إن للإمام الأعظم أن يعين قاضياً أو أكثر، يحكم كل قاض منهم بنوع من أنواع الفقه، كقاضى الأنكحة، وما يتعلق بها، وقاضى الشرطة، وقاضى المياه، وما أشبه ذلك، وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة ..» شرح الخرشي ٧ / ١٤٤.

(٢) المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٣٢.

ابتدائية أم دائرة استئنافية، ويستوي في ذلك أن يكون مستند الدافع في دفعه مخالفة قاعدة الاختصاص النوعي أو القيمي أو المحلي .

وعليه فإن نقل الدعوي من دائرة ابتدائية إلى دائرة استئنافية أو العكس، سواء أكان ذلك في ذات المحكمة أم في دائرة اختصاص خارج المحكمة إنما أداته القانونية ووسيلته الفنية هو الدفع بعدم الاختصاص وليس ضم الدعوي كما هو متعارف عليه في انتقال الدعوي من دائرة لأخرى داخل ذات المحكمة، وذلك لأن الدائرة الواحدة في المحاكم الاقتصادية هي في ذاتها محكمة بمعناها الدقيق وليست مجرد دائرة كما هو متعارف عليه قانوناً .

ويترتب على هذا صحة الدفع بعدم الاختصاص أمام هذه الدوائر الابتدائية والاستئنافية على حد سواء أياً كان سبب الدفع، فيستوي أن يكون سببه مخالفة الاختصاص الولائي أو النوعي أو القيمي، وكل هذه الدفوع تمس النظام العام بما يترتب على ذلك من آثار، أو كان سبب الدفع مخالفة الاختصاص المحلي وقواعده كما هو معلوم لا تتعلق بالنظام العام، ومن ثم فيسقط الدفع إذا لم يثار قبل التكلم في موضوع الدعوي .

كما يترتب على حقيقة ما ذكرناه – بأن الدوائر بالمحكمة الاقتصادية هي محاكم قضائية بما يترتب على ذلك الوصف من آثار قانونية وإجرائية –، سلامة قضاء القاضي بعدم الاختصاص من تلقاء نفسه، ولو لم يتمسك بذلك أحد الخصوم في حالة مخالفة قواعد الاختصاص المتصلة بالنظام العام .

كما يترتب على ذلك أيضاً سلامة الدفع بعدم الاختصاص أمام الدائرة الاستئنافية إذا ما رفعت إليها طعون لا تتصل بالأحكام الصادرة عن الدائرة الابتدائية الاقتصادية؛ حيث إن اختصاص الدائرة الاستئنافية محدد نوعياً بنص القانون، ومن ثم فلا يجوز بحال أن تتعدي هذه المحكمة حدود ما خصص لها الفصل فيه، كما يحق لهذه الدائرة أن تقضي ولو من تلقاء نفسها بعدم الاختصاص والإحالة في كل دعوي

لا تدخل في حد اختصاصها النوعي المنصوص عليه قانوناً وإلا كان حكمها باطلاً طبقاً للقانون[1].

(١) راجع : المحاكم الاقتصادية، د/ أحمد السيد صاوي، ص ٤٤٠، هذا والجدير بالذكر أن المحاكم الاقتصادية ليست جهة قضاء مستقلة، وإنما هي محاكم اقتصادية مخصصة لنظر دعاوي ومنازعات ذات طابع اقتصادي وهي محاكم تابعة لجهة القضاء العادي وليست منفصلة عنه، غاية الأمر أن المقنن قد خصها نوعياً دون غيرها بنظر دعاوي محددة على سبيل الحصر.
هذا ولقد أعطي المقنن لهذه المحاكم سلطة النظر القضائي فيما يتصل بعملها المنوط بها، ومن ثم فهي صاحبة ولاية قضائية مخصوصة، ولها في سبيل أداء رسالتها سلطة اختصاص قضائي وولائي بالنسبة لما يلي :
١- إصدار الأحكام المستعجلة والأوامر الوقتية المتعلقة بالدعاوي التي تدخل في اختصاصها .
٢- إصدار الأوامر على عرائض وأوامر الأداء فيما يدخل قانوناً في اختصاصها.
٣- الفصل في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية وذلك عن الأحكام الصادرة منها .
٤- إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ والتظلم منها.
٥- اختصها بقواعد خاصة في شأن الطعن في أحكامها بالاستئناف والنقض.
٦- استحدث لها دائرة بالنقض لنظر ما يتصل بالطعون في أحكامها .
٧- استحدث لها هيئة لتحضير المنازعات والدعاوي الاقتصادية، وذلك على نحو نطاق معين نص عليه المقنن في سند إنشائها .
٨- اختصها المقنن بجداول خاصة من الخبراء المتخصصين فى دروب وفنون المسائل الاقتصادية.
راجع: شرح قانون المحاكم الاقتصادية، أ/ فهر عبد العظيم صالح، ص ٦- ٩ .

الفصل الرابع
الاختصاص بالطعن في الأحكام الاقتصادية

أولاً : الاختصاص بالطعن في الأحكام الاقتصادية في الفقه الإسلامي :

النقض وسيلة شرعية لدفع الحكم بعد صدوره، وذلك عند وجود سببه الذي يقتضيه ؛ لإصلاح ما به من عطب أو خطأ أدى إلى صدوره على غير وجهه المعتبر له شرعاً .

أو عدم الرضا بالحكم الذى أصدره القاضى اعتراضاً عليه وطلباً لإعادة النظر فى الدعوى[١]، وقد أجاز الفقهاء دفع الحكم بعد صدوره لسبب يقتضيه، عملاً بقول سيدنا عمر بن الخطاب ﷺ لأبى موسى الأشعرى: «ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق فإن الحق قديم لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادى فى الباطل..»[٢]، لذا يقول صاحب الجامع: «.. وكما يصح الدفع قبل إقامة البينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعده. ..»[٣].

ولقد تناول الفقهاء مسألة نقض الحكم أو الطعن عليه تحت مسمى الدفع بعد الحكم[٤]. لأن الدفع كما يصح عند الحاكم الأول يصح عند غيره، متى توافر سببه الشرعى المقتضى لقبوله[٥]، لذا فقد كان القضاة .قديماً .يكتبون فى سجلاتهم عبارة: «وتركت كل ذى حق ودفع على حجته ودفعه لو أتى به يوماً من الدهر»[٦]، فهذا دليل على أن نقض الحكم أو دفعه بعد صدوره ؛ لإصلاح ما وقع فيه من خطأ أمر يتعلق بالنظام العام ، ومن ثم فلا يسقط الحق فيه بمرور الزمن .

---

(١) السلطة القضائية . د/ نصر فريد واصل . ص ٢٥٧ .
(٢) السنن الكبرى للبيهقى ١٠ / ١٣٥ .
(٣) جامع الفصولين . لابن قاضى سماونه ١ / ١١٣ .
(٤) تبصرة الحكام لابن فرحون ١ / ٦٣، ٦٤
(٥) إعلام الموقعين لابن القيم ١ / ١١٠ .
(٦) جامع الفصولين لابن قاضى سماونه ١ / ١١٣ .

وليس هناك ما يمنع شرعاً من تخصيص قاض بعينه ينصِّبه ولى الأمر على النظر فى نقوض الأحكام التى تصدر بصفة ابتدائية أو دفوعها بعد صدورها لعيب بدا فيها، بحيث يستقل هذا القاضى دون غيره بنظرها ؛ وذلك عملاً بقاعدة تخصيص القضاء، ولا شك فى أن قاضى النقوض يكون أرفع درجة من غيره وأكثر فهماً وأوسع خبرة بأمور القضاء ونقض الأحكام بناء على أسبابها .

هذا وقد عبر الفقه الإسلامى عن نقض الحكم والطعن عليه بـ «الدفع بعد الحكم»، وقد ظل هذا التعبير إلى حين صدور اللائحة الشرعية السابقة على لائحة ١٩١٠ م، وعندما صدرت لائحة ١٩١٠ م فى مصر رأت أنه من المناسب تسمية الدفع بعد الحكم بالاستئناف مجاراة لقانون المرافعات الأهلى[١].

وأياً كانت التسمية . دفعاً أو استئنافاً . فإن الأثر المترتب على ذلك هو إعادة النظر فى القضاء الأول، ويترتب على هذا النظر الجديد إما استقرار الحكم الأول أو إلغائه وانتقال الدعوى إلى من يختص بنظرها من القضاة، وذلك دون حاجة إلى إعادة رفعها من جديد[٢].

ثانياً : الاختصاص بالطعن في الأحكام الاقتصادية في القانون الوضعي :

يعد الطعن بالاستئناف وسيلة إجرائية وعلاجية يتم بمقتضاها إصلاح الخطأ الواقع فى تطبيق قواعد القانون التى بنى عليها الحكم المطعون فيه[٣].

وقد عرفه بعض شراح القانون الإجرائى بأنه: إبطال الحكم الذى صدر معيباً بخطأ فى تطبيق القانون أو كان مشوباً بعيب جوهرى فى إجراءات الفصل فى الدعوى[٤].

(١) نظرية الدفوع د / محمد محجوب . ص ٣٤٩ .
(٢) مواهب الجليل للحطاب ٦ / ١١٠، نظرية الدفوع د / محمود محجوب ص ٣٣٥ .
(٣) أصول وقواعد المرافعات د / أحمد ماهر زغلول . بند ٤٠٣، ص : ٨٦٥ .
(٤) الطعن بالاستئناف وإجراءاته . د / نبيل إسماعيل عمر . ص٥ .

وعلى هذا فالاستئناف يعد طريقاً من طرق الطعن العادية في الأحكام الحضورية الابتدائية كقاعدة عامة - «م٢١٩ مرافعات»، ما لم ينص القانون على غير ذلك «م٢٢٠، ٢٢٢ مرافعات» - الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ويرفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى في فترة زمنية محددة بأربعين يوماً بالنسبة للأحكام الموضوعية وخمسة عسر يوماً بالنسبة للأحكام المستعجلة وبستين يوماً بالنسبة للنائب العام.

والاستئناف حق إجرائي للمحكوم عليه ناشئ عن خصومة أمام محكمة الدرجة الأولى، ومن ثم فهو حق يقبل النزول عنه «م٢١٩، ٢٢٩ مرافعات» صراحة أو ضمنًا، كما أنه ينقضي بمضي المدة «م٢١٥ مرافعات»[١].

أساس الاستئناف :

نستطيع القول بأن أساس الطعن عموماً هو مبدأ التقاضي على درجتين[٢]، وذلك بإتاحة الفرصة لعرض النزاع مرتين أمام محكمتين مختلفتين إحداهما تعلو الأخرى؛ وذلك لإصلاح ما به من عطب أو خلل .

---

(١) هذا والجدير بالذكر أنه يجوز الاتفاق على نهائية الحكم الابتدائي في الدعاوي ذات الطابع الاقتصادي، وذلك إعمالاً للقواعد العامة، فقد جاء قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية خالياً من نص يتعلق بهذه المسألة، ومن ثم فلا مناص من اللجوء إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتباره الشريعة العامة فيما لم يرد فيه نص خاص في قانون الإنشاء – المادة الرابعة من مواد الإصدار –، وبالرجوع إلى قانون المرافعات نجد أن المادة رقم «٢/٢١٩» منه تنص على أنه: «ويجوز الاتفاق ولو قبل الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائي»، فالمادة جاءت صريحة في جواز الاتفاق على نهائية الحكم الابتدائي، قبل بدء الخصومة وتعد الإجازة التشريعية فى هذا الصدد جديدة على المقنن حيث إنها لم تكن موجودة فى ظل قانون المرافعات السابق، ويذهب البعض إلى أن «ومقتضى هذا النص جواز النزول سلفاً وقبل رفع الدعوى عن حق الاستئناف، وهذا لا يعد نزولاً عن حق الالتجاء إلى القضاء وإنما هو اتفاق على تنظيم هذا الحق، فأشبه ما يكون بالاتفاق على التحكيم. راجع: الوسيط، د/ رمزي سيف دار النهضة العربية، بند ٦٣٥، ص ٨٢٧، ط / التاسعة سنة ١٩٦٩-١٩٧٠م.

(٢) يؤسس الاستئناف على فكرة ضمان حسن سير العدالة فهو ضمانة أساسية من ضمانات التقاضي، لأن له هدفين رئيسين، الأول علاجي وهو ضمان تصحيح الغلط أو القصور أو عدم عدالة الحكم، والثاني وقائي هو أن قاضي الدرجة الأولى متى علم بأن حكمه سيتعرض للاستئناف فإن هذا يدفعه إلى بذل مزيد من الجهد واستفراغ الوسع للوصول إلى العدالة، فضلاً عن أن الاستئناف قد يكون وسيلة=>

والجدير بالذكر أن الأثر الناقل للاستئناف كقاعدة عامة مقيد بقيدين :

الأول: موضوعي : ويتمثل في أن خصومة الاستئناف نطاقها ما سبق عرضه وتم الفصل فيه أمام محكمة الدرجة الأولى لتصحيح خطأ قضاتها الدرجة، ومن ثم فلا يجوز إبداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف، حتى لا تفوت على الخصم درجة من درجات التقاضي، وهذا يرجعه إلى ضرورة احترام مبدأ ثبات النزاع الذي يعتبر حاميًا لحق الدفاع، لأن القضية في الاستئناف يجب أن تكون هي ذاتها في أول درجة .

الثاني: إجرائي : ويتمثل في أن محكمة الاستئناف لا تنظر إلا في الطلبات المرفوع عنها الاستئناف، أي الواردة في صحيفة الطعن بالاستئناف، ومن ثم فلا يجوز أن تنظر في غيرها حتى ولو كانت من الأمور التي تم الفصل فيها أمام محكمة الدرجة الأولى؛ حيث إن صحيفة الاستئناف هي التي تحدد إطار الأثر الناقل للاستئناف ونطاقه .

الطعن في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية :

إعمالاً لمبدأ التقاضي على درجتين فقد نص المقنن على أن يكون الطعن في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية أمام الدوائر الاستئنافية بتلك المحاكم دون غيرها.

=لإنهاء النزاع مرة واحدة، وبالتالي يجوز إبداء طلبات جديدة لأول مرة في الاستئناف فلا يقتصر الاستئناف على أنه وسيلة لإصلاح قضاء معيب بل هو وسيلة أيضاً لإنهاء قضية أول درجة بشكل كامل وبحكم واحد حاسم في مواجهة جميع الخصوم .

هذا ويلاحظ أن حق الطعن في الحكم يتقرر على أساس القاعدة العامة التي مفادها أن الحكم المنهي للخصومة سواء أكان حكمًا إجرائيًا أم موضوعيًا ينشئ للمحكوم عليه حقاً في الطعن ؛ وذلك لإلغائه أو تعديله بطرق الطعن المحددة قانونًا، أما في شأن الحكم غير المنهي للخصومة فلا يطعن فيه إلا مع الحكم المنهي لها ؛ وذلك منعًا من تقطيع أوصال القضية الواحدة وبحثها أمام أكثر من محكمة وأكثر من مرة .

بيد أنه استثناءً أجاز المقنن الطعن مباشرة - بطريق الطعن العادي- في بعض الأحكام غير المنهية للخصومة، كما هو شأن الأحكام الوقتية أو المستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة ٢١٢ م معدلة بالقانون رقم ٢٣ سنة ١٩٩٢) .

ويكون الطعن في الأحكام والتظلم من الأوامر الصادرة من القاضي المنصوص عليه في المادة رقم «٣» من هذا القانون أمام الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية دون غيرها.

ومع مراعاة أحكام المادة رقم «٥» من هذا القانون يكون ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في الدعاوى التي تختص بها الدوائر الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية أربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، والطعون المقامة من النيابة العامة(١).

الطعن بالنقض في أحكام المحاكم الاقتصادية :

لقد قرر المقنن أنه فيما عدا الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح، والأحكام الصادرة ابتداء من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية، لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الاقتصادية بطريق النقض دون إخلال بحكم المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية(٢).

ومن هنا نجد أن الأصل العام أنه لا يجوز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحكمة الاقتصادية .

ولكن استثناءً من هذا الأصل أجاز المقنن الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح، وكذا الأحكام الصادرة ابتداء من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية، وكذا طعون النائب العام لمصلحة القانون، وبياناً فإنني أقتصر على الطعن بالنقض في الأحكام غير الجنائية وذلك من خلال النقاط التالية :

١- الطعن بالنقض في الدعاوى غير الجنائية .

الحالة الأولى: الأحكام الصادرة ابتداء من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية.

(١) المادة رقم «١٠» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .
(٢) المادة رقم «١١» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .

الملاحظ أن المقنن لم يرد أن يفتح الباب أمام الطعن بالنقض فى كل الأحكام الصادرة من المحاكم الاقتصادية وإلا فات المقصود من إنشائها، لذا فقد حصر المقنن الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من الدوائر الاستئنافية، وليس هذا فحسب بل شرط أن تكون صادرة منها ابتداءً، وعليه فإنه يشترط للطعن بالنقض أن يكون هناك حكماً صادراً من الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية وذلك بوصفها محكمة أول درجة، وأن يكون هذا الحكم معيباً بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله «م١/٢٤٨، ٢٥٠ مرافعات» أو ببطلان في الحكم أو ببطلان في الإجراءات أثر في الحكم «م٢/٢٤٨ مرافعات».

الحالة الثانية: الطعن لمصلحة القانون طبقاً لنص المادة «٢٥٠» من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

حيث قررت أنه يجوز للنائب العام وحده دون أي عضو آخر في النيابة- في اعتقادنا- أن يطعن- في أي وقت «م ٢/٢٥٢ مرافعات» - لمصلحة القانون في الحكم طالباً نقضه طبقاً لنص المادة «١/٢٥٠ مرافعات»، مع مراعاة أن يكون الحكم المطلوب نقضه حكماً انتهائياً أياً كانت المحكمة التي أصدرته، متى كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون، أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله وذلك في الأحوال الآتية :

أ- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

ب - الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا عن الطعن فيها «م١/٢٥٠ مرافعات».

ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام[1]، وتنظر المحكمة في الطعن في

(١) لا يرد قيد على أسباب الطعن إلا أن تكون مبنية على مخالفة الحكم للقانون، كما يمكن أن يؤسس الطعن على عيوب شكلية فلا يخضع الطعن بالنقض لمصلحة القانون إلى القيود التي يلتزم بها الخصوم في طعنهم، مصطفى كيرة، مرجع سابق، ص ٧٩٤، بند ٩١٥.

غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم «م٢٥٠/ ٢ مرافعات»، ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن «م٢٥٠/ فقرة أخيرة مرافعات»[١].

وهكذا يملك النائب العام- في اعتقادنا- سلطة إثارة النقض للحكم أو للأحكام[٢] النهائية، متى كانت مخالفة للقانون أو لخطأ في تطبيقه أو في تأويله[٣].

٢- أسباب الطعن بالنقض.

لم يرد ذكر لهذا الأمر في مواد قانون المحاكم الاقتصادية، وعلى فيتم اللجوء إلى ما ورد بقانون المرافعات بالنسبة للمواد المدنية؛ وذلك استناداً للمادة الرابعة من مواد إصدار هذا القانون، وتنص المادة «٢٤٨» من قانون المرافعات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون٧٦ لسنة٢٠٠٧م على أن: «للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كانت قيمة الدعوى تجاوز مائة ألف جنيه، أو كانت غير مقدرة القيمة، وذلك في الأحوال الآتية:

أ - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله.

---

(١) لا يكون للنقض لمصلحة القانون من قيمة إلا على أساس أنه ينبه المحاكم إلى الخطأ الذي شاب الحكم المطعون فيه حتى لا تقع فيه هذه المحاكم، فهو يزيل قوة الحكم الذي نقض كسابقة يهتدي بها القضاء أو هو- إذا أيد الحكم المطعون فيه- يقوي هذا الحكم، ولكن يلاحظ أن هذا التنبيه لا يلزم المحاكم، بل هو لا يلزم محكمة النقض نفسها، بالنسبة للقضايا المماثلة، مما يصح معه القول بأن حكم النقض يكون له بالنسبة للقضايا المستقبلية مجرد فاعلية واقعية، وهو ما دعا الفقه إلى التشكيك في طبيعته القضائية . الوسيط، د/ فتحي والي، ص ٨٤٥ .

(٢) ولمحكمة النقض أن تقبل الطعن أو ترفضه أو تحكم بعدم قبوله، ولكن هذا النقض لا يفيد ولا يضر الخصوم، فإن نقض الحكم فإنه يظل قائماً بين الخصوم مولداً جميع آثاره، وفي هذا الطعن فإن محكمة النقض لا تنظر أبداً الموضوع مهما كان صالحاً لنظره، والمبدأ الذي تقرره محكمة النقض إذا نقضت الحكم لا يلزم المحاكم ولا يلزم محكمة النقض نفسها.
أصول المرافعات المدنية والتجارية، د/ نبيل إسماعيل عمر، ص ١٣٠٠، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط ١٩٨٦م

(٣) المادة رقم «٢٥٠» من قانون المرافعات المصري .

ب - إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم».

وقضت محكمة النقض بأنه: «يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وأن تعرف تعريفاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منه العيب الذي يعزوه الطاعن للحكم وموضعه منه وأثره في قضائه»[1].

٣- طريقة رفع الطعن بالنقض.

الملاحظ أنه لم يرد ذكر لهذا الأمر في مواد قانون المحاكم الاقتصادية، وعليه فيرجع إلى ما ورد في قانون المرافعات بالنسبة للمواد المدنية، - استناداً إلى المادة الرابعة من مواد الإصدار-، ومن ثم فيرفع الطعن بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو الطعن «٢٥٣م مرافعات»[2]، أي بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالنقض، ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض.

ويقوم قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بإرسال الطعن إلى قلم كتاب محكمة النقض، وتشتمل الصحيفة علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم، بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه، وبيان الأسباب التي بني عليها الطعن، وطلبات الطاعن[3]، وقد قصد المقنن من ذكر هذه

(١) الطعن رقم ٣٤٢ لسنة ٦٣ ق، جلسة ١٩٩٨/٣/٣٠م، مجموعة المكتب الفني، السنة ٤٩، ١/٢٨٩.

(٢) إذا كان الطعن من النائب العام يرفع في هذه الحالة بصحيفة يوقعها النائب العام «٢/٢٥٠ م مرافعات» وإذا كان يقدم الطعن من النيابة العامة فترفع الصحيفة من رئيس نيابة على الأقل «١/٢٥٣ مرافعات»، وتنظر المحكمة الطعن لمصلحة القانون من النائب العام في غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم «٢/٢٥٠ م مرافعات»، ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن «٣/٢٥٠ م مرافعات».

(٣) جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات الحالي: «رأى المشروع توحيد الطريق الذي يسلكه المتقاضى فى رفع الدعاوى والطعون، واختار فى هذا الشأن اعتبار الدعوى أو الطعن مرفوعاً بمجرد إيداع الصحيفة قلم الكتاب،الذي يتولى بعد أداء الرسوم المقررة قيد الدعوى أو الطعن وإعلانه عن طريق قلم المحضرين، وذلك تقديراً من المشروع بأن الفرد فى المجتمع الاشتراكي ينبغي ألا يتجشم فى سبيل اقتضاء حقه أكثر من تقديم طلبه إلى سلطة القضاء، فتتولى عنه الأجهزة المختصة بعد ذلك=>

البيانات في صحيفة الطعن إلى إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم في الدعوى وصفته وموطنه علما كافياً[1].

=إعداد دعواه للفصل فيها، وفضلاً عن أن هذا المسلك ييسر على المتقاضين فإنه يجنبهم أخطار البطلان التي تتعرض لها الإجراءات نتيجة اضطرابهم فى اختيار الطريق المناسب لرفع الدعوى أو الطعن أو بسبب أخطاء المحضرين (المواد ٦٣: ٢٣٠، ٢٤٢، ٢٥٣ من المشروع) أخذ المشروع فى المادة ٢٥٣ منه التعديل الذي استحدثه القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢م من وجوب رفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ؛ وذلك ابتغاء تيسير الإجراءات وحتى لا يتجشم المحامى مشقة الانتقال بنفسه إلى قلم الكتاب للتقرير بالطعن، وهو ما يجرى عليه العمل فى القانون الفرنسي والبلجيكي والإيطالي، وقد استحسن المشروع استعمال عبارة يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب بدلاً من عبارة يرفع الطعن بتقرير يودع قلم كتاب منعاً لكل لبس، بالنسبة للطعون المقدمة من النيابة العامة رأى المشروع ألا يترك الطعن بالنقض لأي عضو من أعضاء النيابة فأوجب أن يوقع صحيفته رئيس نيابة على الأقل، لما لهذا الطريق من خطورة ولما للمسائل التي يتناولها من طبيعة خاصة تقتضى درجة معينة من الخبرة تكفل سلامة الأسباب ودقة البحث الذي يقوم عليه الطعن. وهذا الاعتبار بعينه هو الذي أوحى بالنص على وجوب أن يوقع عريضة الطعن محام مقبول أمام محكمة النقض، وقياسًا على ما هو مقرر فى النقض الجنائي الذي يرفع من النيابة العامة (٢٥٣ فقرة أولى من المشروع).ورأى المشروع النص فى الفقرة الأخيرة من المادة (٢٥٣) منه على أنه إذا أبدى الطاعن سببًا للطعن بالنقض يتعلق بحكم سابق على صدور الحكم المطعون فيه فى ذات الدعوى اعتبر الطعن شاملاً للحكم السابق، سواء كان قاطعاً فى موضوع الحق أو غير قاطع ما لم يكن قبل صراحة، ويتسق هذا النص الجديد مع قاعدة التقيد بالأسباب الواردة فى صحيفة الطعن فى الأحكام غير المنهية للخصومة كلها مقصوراً على الأحكام الصادرة فى شق من الموضوع، وتكون قابلة للتنفيذ الجبري كأن لم يشمل بالنفاذ أو كان صادرا برفض بعض الطلبات فإنه لا يقبل الطعن».

(١) حيث قضت محكمة النقض بأن: «المادة ٢٥٣» من قانون المرافعات توجب أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم وإلا كان الطعن باطلاً، وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه، وقد رمى المشرع من ذكر هذه البيانات في الصحيفة إلى إعلام ذوي الشأن بمن رفع الطعن من خصومهم في الدعوى وصفته وموطنه علما كافيا، وكان يبين من الاطلاع على صحيفة الطعن أنه قد أثبت بها أن الطعن رفع من ورثة كل ....، ...، ....، .... دون أن تشتمل الصحيفة على بيان بأسماء هؤلاء الورثة، أو يرد بها ما تتحدد به أشخاصهم، الأمر الذي لا تتحقق الغاية التي قصدها المشرع من إيراد البيان الخاص بأسماء الخصوم، ولا يغني عن ذلك ورود بعض أسمائهم في التوكيلات الصادرة منهم إلى المحامي رافع الطعن ؛ لأنها أوراق مستقلة عن الصحيفة مما يكون الطعن باطلاً بالنسبة لهؤلاء الخصوم . راجع : نقض مدني، الطعن رقم ٣٢٧٩ لسنة ٦١ق، جلسة ٢٠١٢/٤/٣.

دائرة النقض الاقتصادية :

تشكل بمحكمة النقض دائرة أو أكثر تختص دون غيرها بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام المنصوص عليها في المادة «١١» من هذا القانون، والتي نصت على أنه :

«فيما عدا الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح، والأحكام الصادرة ابتداء من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الاقتصادية لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الاقتصادية بطريق النقض».

وهذا إن دل فإنما يدل على إرادة القصر والحصر لهذه الدائرة، ومن ثم فتختص دون غيرها بنظر ما أسند إليها، ولا يقوم بحال غيرها بواجب جعله المقنن من اختصاصها وأحمله على عاتقها.

وبناء عليه فتنشأ بمحكمة النقض دائرة أو أكثر لفحص تلك الطعون، وتتكون كل منها من ثلاثة من قضاة المحكمة بدرجة نائب رئيس على الأقل ؛ لتفصل منعقدة في غرفة المشورة فيما يفصح من الطعون عن عدم جوازه أو عن عدم قبوله لسقوطه .

ويعرض الطعن فور إيداع نيابة النقض مذكرة برأيها على دائرة فحص الطعون، فإذا رأت أن الطعن غير جائز أو غير مقبول للأسباب الواردة في الفقرة السابقة أمرت بعدم قبوله بقرار مسبب تسبيباً موجزاً، وألزمت الطاعن المصروفات، فضلاً عن مصادرة الكفالة إن كان لذلك مقتضى، وإذا رأت أن الطعن جدير بالنظر أحالته إلى الدائرة المختصة مع تحديد جلسة لنظره .

وفى جميع الأحوال لا يجوز الطعن في القرار الصادر من دائرة فحص الطعون بأي طريق.

واستثناء من أحكام المادة «٣٩» من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وأحكام الفقرة الثانية من المادة «٢٦٩» من قانون المرافعات المدنية

والتجارية، إذا قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه حكمت في موضوع الدعوى ولو كان الطعن لأول مرة[1].

ويثور التساؤل هنا عن طبيعة هذه الدائرة، وما تصدره من أحكام هل تتصل بالنظام العام أو لا ؟.

في الحقيقة أرى أن دائرة النقض الاقتصادية دائرة بمعني الكلمة، وأن عملها يتصل بالنظام العام، وهي منفصلة في اختصاصها عن الدائرتين المدنية والجنائية، ومن ثم فيترتب على هذا التوصيف والتحديد أنه إذا رفع أمامها طعن لا يدخل فى اختصاصها وجب أن تقضي فيه بعدم الاختصاص والإحالة إلى الدائرة المختصة، وإذا رفع طعن أمام إحدى الدائرتين المدنية أو الجنائية دون أن يدخل في اختصاصها فقد وجب عليها أن تحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى دائرة النقض الاقتصادية، وذلك نظراً لما قصره عليها المقنن من اختصاص نوعي تفصل فيه دون غيرها، وإذا ما غفلت عن ذلك الدائرة – مدنية أو جنائية – المرفوع أمامها الطعن عن الحكم الاقتصادى وأصدرت فيه حكماً كان هذا الحكم باطلاً وحقيق بأن يهاجم بدعوى مبتدأة.

كما لا يجوز أن تأمر إحدى الدائرتين – المدنية أو الجنائية – بالضم لأن هذا العمل والحالة هذه ليس توزيعاً داخلياً للعمل بين هذه الدوائر وإنما هو اختصاص بمعناه الفنى والدقيق، وعليه فيجب على كل دائرة بمحكمة النقض أن تقصر نظرها على ما أدخله المقنن في اختصاصها دون أن تتعدى بنظرها إلى غيره .

وبالمقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى :

يتضح لى أنهما يتفقان فى هذه المسألة، فكل منهما يقرر جواز استئناف الحكم ودفعه بعد صدوره عند قيام سببه، كما أن كلاً منهما يستهدف بنقض الحكم ودفعه

(١) المادة رقم «١٢» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ م .

بعد صدوره إصلاح ما وقع فيه من خطأ ؛ لأن القضاء الخاطىء يجب دفعه قبل الحكم فإن تعذر ذلك وجب رفعه بعد صدوره[1].

فضلاً عن أن كلاً منهما يقرر عقد الاختصاص بنظر النقض أو الدفع المبدى بعد صدور الحكم لقاض أعلى درجة وأكثر خبرة من قاضى القضاء الأول[2].

غير أن الجدير بالملاحظة أن الفقه الإسلامى يقرر نقض الحكم ودفعه متى بان خطؤه، ولا يسقط حق الطعن فى دفع الحكم بفوات المدة، ويدل على ذلك ما كان يكتبه القضاة فى سجلاتهم بعد ذكر الحكم «وتركت كل ذى حق ودفع على حجته ودفعه لو أتى به يوماً من الدهر، وإن لم يسمع الدفع بعد الحكم لغت هذه العبارة»[3].

ومن ثم فإن الفقه الإسلامي لا يحصَن الحكم الخاطئ بفوات وقته المحدد للطعن فيه، بينما يقرر القانون الوضعى أن الحكم الخاطئ يتحصن بالحجية بفوات ميعاد الطعن المحدد له قانوناً[4] والحجية كما هو معروف تسمو على قواعد الاختصاص

(١) مختصر كتاب مباحث المرافعات الشرعية . د / محمد زيد الإبيانى بك ص ٣١، ص ٣٢ . ط /مطبعة البوسفور . القاهرة . ط / الأولى ط / ١٣٣٢هـ -١٩١٤م، الطعن بالاستئناف وإجراءاته . د / نبيل إسماعيل عمر . ص ٥ .

(٢) المرافعات الشرعية . للشيخ / عبد الحكيم بن محمد السبكى . ص ١٨٨ .

(٣) جامع الفصولين . لابن قاضى سماونه ١ / ١١٣ .

(٤) أصول وقواعد المرافعات . د / أحمد ماهر زغلول بند ٤٠٨ . ص ٨٦٥ .

الخاتـــــمة

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه .

وبعد،،،.

فقد بينا فيما سبق أن إفراد المنازعات والدعاوي ذات الطابع الاقتصادي بقضاء خاص لحقيق بأن يحقق سرعة البت فى هذه الدعاوي، مما يكون له كبير الأثر الإيجابي والفعَال في جذب الاستثمار وتشجيعه للعمل في أرض الوطن، وإنشاء المشروعات الاستثمارية والتوسع فيها مما ينعكس ضرورة على العمالة البشرية، وهذا بدوره ينقل البلاد من حالة السكون إلى حالة الحركة المنتجة، وذلك نظراً لثقة الناس في نظام قضائي عادل وناجز وفاعل يحمي أموالهم ويصون ومصالحهم المشروعة.

وعليه فإن قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية ليعد خطوة جادة – رغم ما لنا عليه من تحفظ – نحو تخصيص القضاء وتخصص القضاة، وذلك على نحو يحقق المأمول من القضاء المصري ؛ إعلاء لكلمته ؛ وتقريراً لعدالته ؛ واهتماماً بخصومته وقضيته.

وعليه فإننا نخلص من هذا بعدة نتائج وتوصيات مقترحة وذلك على النحو التالي:

نتائج البحث:

نخلص من هذا البحث بأن الفقه الإسلامي قد اهتم بالاختصاص القضائي ونبه مبكراً على أهمية فكرة تخصيص القضاء بنوع الدعوي مما كان له كبير الأثر في حسم الخصومات وقطع المنازعات، وقد جاءت القوانين الوضعية مؤكدة على أهمية التخصيص في القضاء بنوع الدعاوي وطامحة في نشر ثقافة مبدأ تخصص القضاة، ومن ثم في تسعي إلى تقريره والأخذ به والعمل بمقتضاه .

كما أن الشريعة الإسلامية لا تعارض أبداً أمراً يستقيم مع قواعدها الشرعية وينتظم في نطاق فروعها الفقهية المعتبرة في دنيا الناس، متى كان ذلك على نحو تصان

به الحقوق وتحفظ بمقتضاه المصالح من التعدي بها أو الاعتداء عليها، فالشريعة الغراء ما جاءت إلا لنفع الإنسانية كلها وسعادة البشرية وبقائها ؛ حفظاً للبلاد وصوناً العباد.

هذا فضلاً عن نتائج أخري أهمها ما يلي :

أولاً : أن نظام التحضير في قانون المحاكم الاقتصادية له نطاق محدود بدعاوي اقتصادية محددة وفي مرحلة قضاء معينة، وعليه فيشمل التحضير الدعاوي ذات الطابع الاقتصادي التي تنظر في الدوائر الابتدائية دون الدعاوي التي تدخل في اختصاص الدوائر الاستئنافية، وكذا ما تباشره المحاكم الاقتصادية بدوائرها المختلفة من أعمال بمقتضي سلطته الولائية طبقاً للقانون .

ثانيًا : أن المقنن لم ينص بشكل حاسم وقاطع على تشكيل محدد لهيئة التحضير وإنما عبَر بالعموم من غير تعين عدد معلوم، ومن ثم فإن تشكيل هيئة التحضير قد يختلف بحسبان كل دعوي على حدها وبحسبان ظروفها المحيطة .

ومؤدي هذا ضرورة التدخل التشريعي من قبل المقنن لتفادي ما يورث اللبس والغموض في الأعمال القضائية والإجرائية للمحاكم الاقتصادية .

ثالثاً: أن تخصيص القضاء وفقاً لنوع الدعوي من شأنه أن يعمل على سرعة الفصل في الخصومات، ويحقق المرونة في الإجراءات، فضلاً عن الاقتصاد في النفقات.

رابعاً: أن ما رسمه المقنن طريقاً مخصوصة لفك التنازع الذي قد يثار بشأن ولاية القضاء بين جهاته المختلفة إما تجاذباً وتخاصماً، أو تناكراً وتدافعاً يسري في نظام القضاء الإسلامي، حيث لا مانع من ذلك شرعاً، تأسيساً على قاعدة جواز تخصيص بنوع معين من الدعاوي، ومن ثم فلا بأس أن يخصص قاض بعينه لنظر الطعون والنقوض الصادرة من قضاة متعددين أو جهات قضاء مختلفة ثم يحسم هذا التناقض وذاك التعارض، ولا شك في أن هذا مما يحسِن العمل في النظام القضائي، ويحفظ

المصالح ويصون القاضي والمتقاضي على حد سواء، سيما وأن هذا يعد إعمالاً وتفعيلاً لمبدأ السياسة الشرعية، وهو من المبادئ المستقرة في الفقه الإسلامي حيث يقضي هذا المبدأ بأنه أينما تكون المصلحة فثمَ شرع الله ودينه. وعليه فلا مانع شرعاً من تخصيص المحكمة الدستورية العليا بنظر ما يثار حول التنازع في الولاية القضائية باختلاف صوره .

خامساً: لقد ظهر لنا جلياً من خلال بحث هذا الموضوع أن المقنن قد جانبه الصواب في عدة مواضع، سواء أكان ذلك في جانب الموضوعي أو في جانب الصياغة، ففي الأول : حيث خلط بين عبارة «غير مقدرة القيمة» وعبارة «غير قابلة للتقدير»، فعبر بالأولي دون الثانية، وذلك عند الحديث عن تحديد الاختصاص القيمي للدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية، ولا شك أن هذا يورث الإبهام ويحدث الارتباك لدي القضاة والمتقاضين، - وفي الثاني: لم تكن الصياغة بالدقة القانونية التي يجب أن تتسم بها التشريعات القانونية، مما يعني أن هناك استعجالاً ما قد بدا مسلطاً عند سن هذا القانون، فضلاً عن تجاهله الأكفاء من الناس في دروب اللغة العربية وفنون القانون وفروعه، ممن يوثق في علمهم ويأخذ برأيهم ويعمل بقولهم، أما آن ... الآوان ... لمعيار الجدارة والكفاءة أن يسود في البلاد ويعم في نفوس العباد !!!؟.

سادساً: أن التحضير نوع قضاء وجوبي، ومن ثم فإن تخلفه بعد توافر سببه الذي يقتضيه يرتب البطلان قطعاً، ومن ثم فلا تنظر الدعاوي الخاضعة قانوناً لنظام التحضير دون استيفائه على نحوه ووجهه الذي رسمه القانون .

سابعاً : أن أعمال قاضي التحضير هي أعمال قضائية على نحو ما أيدناه في القانون الوضعي وما انتهينا إليه تأصيلاً وتحقيقاً في الفقه الإسلامي ؛ حيث أثبتنا أن عمل قاضي التحضير يعد حكماً بالثبوت، وهو من لوازم الحكم القطعي، الذي يحسم الخصومة ويقطع النزاع على نحو ما مرَ آنفاً .

ثامناً : إن إنشاء دائرة اقتصادية في محكمة النقض لنظر الطعون على الأحكام الاقتصادية المنصوص عليه قانوناً، مؤداه جعل هذه الدائرة لها ذاتية مستقلة، تتساوي رأساً برأس مع الدائرة المدنية والدائرة الجنائية في هذه المحكمة وهذا ما نراه.

ثانياً : التوصيات :

١- ضرورة تعديل المادة رقم «٦» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية في فقرتها الأخيرة لتكون كالتالي: «... أو كانت غير قابلة للتقدير».

٢- ضرورة الاستعانة بأهل العلم والكفاءة اللغوية والقانونية عند صياغة التشريعات المعنية بمصالح الناس وتنظيم أنماط حياتهم على نحو تصان بمقتضاه معاملاتهم المختلفة .

٣- تعديل المادة «٢/٨» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية لتنص على تحديد من تتشكل منهم هيئة التحضير من حيث العدد والدرجة القضائية؛ حيث لم يحدد المقنن على سبيل القطع والجزم كم عدد الأعضاء في هيئة التحضير، الذين يسند إليهم مهمة التحضير، وهل إذا تم اختيار عدد محدد من الأعضاء في بداية كل عام قضائي بمعرفة الجمعية العامة للمحكمة الاقتصادية، يصلح هذا العدد ويستمر دوماً في جميع الدعاوي والمنازعات التي تخضع لنظام التحضير طوال هذا العام، حتى ولو اختلفت طبيعة هذه المنازعات قدراً وحجماً وأهمية ونوعاً.

لذا أرى أن تخصيص عموم النص مع إمكانيته كان الأَولى منهجاً واتباعاً في حق المقنن والأجدى عملاً في مصلحة التقاضي والقضاء.

٤- كما أري أن نص المادة «٢/٨» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية قد شابه نوع غموض وإبهام، حيث إنه تضمن لفظة «الكتابيين» وهي غير دقيقة بل وغير صحيحة؛ لأن مفردها «كتابي» وهو ما تعارف عليه الناس أنه من أهل الكتاب، أو «مكاتَب» وهو من كاتبه غيره وأخذ عليه عهداً ونحوه، وهذا قطعاً ليس

مقصوداً للمقنن، ومن ثم فقد وجيب إعادة صياغة قانون المحاكم الاقتصادية على نحو من الدقة والوضوح ؛ لإزالة الإبهام والغموض.

٥- ضرورة إعادة النظر في المادة رقم «١١» من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية ؛ حيث شابه أيضاً الغموض الصارخ، الذى يورث التجهيل بعدم معرفة مقصود المقنن، وذلك فى مجموع النص بأكمله، لا سيما قوله: «... دون إخلال بحكم المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية»؛ حيث قد بدا في هذا الختام عدم الترابط أو التناسق أو التناسب مع ما سبقه من بقية النص.

قائمة بأهم المراجع والمصادر

١- **إبراهيم،** أحمد. طرق القضاء في الشريعة الإسلامية،المطبعة السلفية ومكتباتها. القاهرة. ط/ ١٣٤٧هـ.

٢- **أبو الوفا،** أحمد. المرافعات المدنية والتجارية ط/ منشأة المعارف الإسكندرية، ط/ الثالثة عشر ١٩٨٠ م.

٣- **أبو طالب،** حامد محمد - التنظيم القضائي الإسلامي، د / ط / دار الفكر العربي. ط / ١٩٨٢ م، مطبعة السعادة . القاهرة . ط / الثانية ١٤٠٢ هـ

ـــــــــــــ - منع القضاء من نظر أعمال السيادة، ط. دار الكتاب الجامعي، القاهرة. ١٤١٥هـ ١٩٩٥ م.

٤- الطبرى، لأبي جعفر محمد بن جرير . تاريخ الأمم والملوك، ط/ دار الكتب العلمية . بيروت . ط/ الأولى سنة ١٤٠٧ هـ.

٦- **أبو هيف،** عبد الحميد. المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، ط. مطبعة الاعتدال الثانية ١٣٤٠هـ ١٩٢١م.

٧- **الأزمازي،** السعيد محمد عبد الله . السند التنفيذي في قانون المرافعات دراسة تأصيلية مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة. جامعة الأزهر سنة ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م.

٨- **الأسيوطي،** شمس الدين بن أحمد المنهاجي. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود،ط مكتبة المعارف، الطائف، الأولى. ١٣٧٤هـ.

٩- **بديوي،**عبد العزيز خليل. القضاء في الإسلام وحماية الحقوق،ط/ دار الفكرالعربي. ط١٩٧٩م.

١٠- **البخاري،** أبي عبد الله بن إسماعيل الجعفري المتوفى سنة ٢٥٦هـ.صحيح البخاري، تحقيق الدكتور/مصطفي ديب البغا.ط/ دار ابن كثير، اليمامة. بيروت، ط/ الثالثة، ط١٤٠٧هـ.

١١- **بودي،** حسن محمد محمد . ضمانات الخصوم أمام القضاء في الشريعة الإسلامية

دراسة مقارنة بالقانون المصري د /. ط / دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية . ط / بدون تاريخ.

١٢- **البهوتي،** منصور بن يونس ابن إدريس. كشاف القناع على متن الإقناع . تحقيق / الشيخ هلال مصيلحي مصطفي هلال، ط/ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٣- **البيهقي،** أحمد بن الحسين بن على بن موسي أبو بكر، المتوفى سنة ٤٥٨هـ، سنن البيهقي الكبرى مع الجوهر النقي في الرد على البيهقي، للعلامة علاء الدين على ابن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني، المتوفى سنة ٧٤٥هـ، ط/ مكتبة دار الباز. مكة المكرمة. ط/١٤١٤هـ١٩٩٤م. ط/دار الفكر. بيروت. ط/ بدون تاريخ.

١٤- **الحطاب،** أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالمتوفى سنة ٩٥٤ هـ. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. ط/بدون دار نشر. ط/ الثانية. ط/ ١٣٩٨هـ ١٩٧٨م.

١٥- **جميعي،** عبد الباسط.مبادئ المرافعات، د/ط، ط. ١٩٨٤م.

١٦- **ابن جزي،** أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الكلبي، المتوفى سنة ٧٤١هـ، القوانين الفقهية، ط/دار الكتاب العربي. بيروت. ط. الأولي. ط/١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

١٧- **الجندي،** منصور محمد محمد. أحكام الإنابة القضائية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي الخاص دارسة مقارنة – رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة. جامعة الأزهر سنة ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م

١٨- **الخطيب،** محمد الشربيني. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، شرح الشيخ/ على متن المنهاج، لأبي زكريا يحي بن شرف النووي،ط/ مصطفي البابي الحلبي، مصر، ط/ ١٣٧٧هـ – ١٩٥٨م.

١٩- **خليل**، حسين إبراهيم . نحو نظرية للعقد الإجرائي، رسالة عين شمس، سنة ٢٠١٣ م

٢٠- **الدار قطني، على** بن عمر. سنن الدار قطني المتوفى سنة ٣٨٥هـ، تحقيق مجدي بن منصور بن سيد الشورى، ط/ دار الكتب العلمية، بيروت، ط الأولي، ط١٤١٧هـ ١٩٩٦م، ط/دار المعرفة.بيروت ١٣٧٦هـ١٩٦٦م.

٢١- **الدسوقي**، محمد عرفه . حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، لأبي البركات سيد أحمد الدردير، / ط/ دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي ط/ بدون تاريخ.

٢٢- **الرحيباني**، مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهي. تأليف، الشيخ العلامة مصطفي السيوطي ط، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق.ط/ الأولى. ط/ ١٣٨١ هـ- ١٩٦١م.

٢٣- **الرملي**، شمس الدين محمد بن أبي العباس احمد بن حمزة ابن شهاب الدين المنوفي المصري الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي. تأليفه. ط/مصطفي البابي الحلبي. مصر. ط/ الأخيرة ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٧م.

٢٤- **روبي**، أسامة روبي عبد العزيز. تنظيم القضاء المدني في سلطنة عمان دراسة مقارنة بالنظام القضائي المصري، ط . دار النهضة العربية، ط٢٠٠٨م.

٢٥- **زغلول**، أحمد ماهر. أصول وقواعد المرافعات، د/ ط / دار النهضة القاهرة . ط / بدون تاريخ

٢٦- **الزيلعي**، فخر الدين عثمان بن على الحنفي. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط/دار المعرفة للطباعة والنشر. بيروت. ط/ الثانية. بدون تاريخ.

٢٧- **السرخسي**، شمس الدين محمد بن أحمد بن هلال المتوفى سنة ٤٨٣هـ، المبسوط، تصنيف الشيخ خليل الميس، ط/ دار المعارف. بيروت، ط/ الثانية. ط/ بدون تاريخ.

٢٨- **سعد،** إبراهيم نجيب . قاعدة لا تحكم دون سماع الخصوم، أو ضرورة الحرية والمساواة والتقابل في الدفاع، د/ طبعة منشأة المعارف الإسكندرية، ط . ١٩٨١
٢٩- **شرف الدين،** أحمد. سلطة القاضي المصري إزاء أحكام التحكيم، ط/ النسر الذهبي. ط/ الثانية .
٣٠- **شرقاوي،** أحمد خليفة. هيبة القضاة ضمانة لاستقلال القضاء دراسة تأصيلية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ط/ دار الفكر، الإسكندرية ط/ الأولي سنة ٢٠١٣م.
٣١- نظرية الاختصاص في الفقه الإسلامي والقانون الإجرائي المدني دراسة مقارنة، ص ١٨٢، ما بعدها، ط/ دار الفكر الجامعي، ط/ الأولي سنة ٢٠١٣ م
٣٢- شعبان، عدنان خالد . حقوق العمال فى الإسلام ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، جامعة الأزهر سنة ١٩٦٩ / ١٩٧٠ م .
٣٣- **الشيرازي،** أبي إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز أبادي المتوفى سنة ٤٧٦هـ المهذب في فقه الإمام الشافعي، وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب محمد بن احمد بن بطال البركي، المتوفى سنة٣٦٠هـ. ط/ البابي الحلبي. مصر. ط/ الثالثة. ط/ ١٣٦٥هـ ١٩٧٦م.
٣٤- **صاوي،** أحمد السيد. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، د / ط / دار النهضة العربية . مصر . ط / ١٩٨١ م
٣٥- المحاكم الاقتصادية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، العدد الأول لسنة ٢٠١٠م
٣٦- صالح، فهر عبدالعظيم . شرح قانون المحاكم الاقتصادية، ط / مطبعة الصفا، ط/ الأولي سنة ٢٠٠٨ م
٣٧- **الطرابلسي،** الإمام علاء الدين أبي الحسن على بن خليل الحنفي. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الإحكام. ط/مصطفي البابي الحلبي. ط/ الثانية. ط/ ١٣٩٣هـ١٩٧٣م.

٣٨- **ابن العربي**، أبي بكر محمد عبد الله، المتوفى سنة ٥٤٣هـ. أحكام القرآن، تحقيق على محمد البجاوي. ط/ دار الفكر. بدون تاريخ.
٣٩- **عثمان**، محمد رأفت. النظام القضائي في الفقه الإسلامي، د/ ط /مكتبة الفلاح. الكويت. ط/ الأولي. ط/ ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م.
٤٠- **عرنوس**، محمود .كتاب تاريخ القضاء في الإسلام، ط/ المطبعة المصرية الأهلية الحديثة. القاهرة. ط/ بدون تاريخ
٤١- عويس، عبد الحميد ميهوب.أحكام ولاية القضاء فى الشريعة الغراء، ط / دار الكتاب الجامعى . القاهرة . ط / ١٤٠٦هـ. ١٩٨٥م.
٤٢- **عمر**، نبيل إسماعيل. الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط/ دار الجامعة الجديدة . الإسكندرية ط / ٢٠٠٦ م
٤٣- عوض، على جمال الدين. الإفلاس فى قانون التجارة الجديد، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية.
٤٤- عنقري، عبدالرحمن بن محمد إبراهيم. تنازع الاختصاص القضائي دراسة تطبيقية مقارنة بالشريعة الإسلامية والقانون، بحث لاستكمال درجة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، سنة ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠٤ م
٤٥- **الفيروز أبادي** . المعجم الوسيط، / مجمع اللغة العربية. ط/ الثالثة
_____. القاموس المحيط، ط/ الثانية. مصر. ط/ ١٩٥٢م.
٤٦- **فرحون**، برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن الإمام العلامة شمس الدين أبي عبد الله محمد بن اليعمري المالكي تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط/ دار الكتب العلمية. بيروت. بدون تاريخ.
٤٧- **فهمي**، محمد حامد.المرافعات المدنية والتجارية، د / ط / مطبعة فتح الله إلياس نوري . مصر/ ط١٣٥٩هـ - ١٩٤٠م
٤٨- **القاسم**، عبد الرحمن عبد العزيز. مدى حق ولي الأمر في تنظيم القضاء وتقيده. رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بالقاهرة، جامعة القاهرة. سنة ١٩٧٣م.

٤٩- القاسمى، ظافر . نظام الحكم فى الشريعة والتاريخ، السلطة القضائية، ط / دار النفائس، بيروت . ط / الأولى . ط / ١٣٩٨ هـ.
٥٠- **القرافي،** شهاب الدين أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي، المتوفى سنة ٦٨٤هـ، ط/ دار المعفرة للطباعة والنشر. بيروت. ط /بدون تاريخ.
٥١- **ابن قدامة،** موفق الدين أبي محمد عبد الله أحمد بن محمود. المغني ويليه الشرح الكبير على مختصر الإمام أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي المتوفى سنة ٣٣٤هـ.
٥٢- كامل، محمد نصر الدين. تقدير الدعوى م /، منشأة المعارف، ط /١٩٩٠م .
٥٣- **ابن كثير،** السيرة النبوية ط/ دار المعرفة، بيروت.
٥٤- **مبروك،** عاشور، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم، ط دار النهضة العربية، سنة٢٠٠٢م
٥٥- **مجلة** الأحكام العدلية،/ مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع .عمان. ط/الأولي. ط/١٩٩٩م
٥٥- **محمود،** محمود. نظام التحكيم السعودي الجديد، ط/ خوارزم العلمية،ط/ الأولي سنة ١٤٣٥هـ ٢٠١٣م .
٥٦- **محمود،** خليل، سيد احمد، حسين إبراهيم . التعليق على قانون المحاكم الاقتصادية، شركة ناس للطباعة، ط ٢٠١٥م
٥٧- **مسلم،** أحمد . أصول المرافعات، ط / مطبعة المدني . القاهرة، الناشر / دار الفكر العربي . القاهرة . ط / ١٩٧١ م.
٥٨-**مدكور،** محمد سلام .القضاء في الإسلام، د/ ط/ دار النهضة العربية. ط/ بدون تاريخ
٥٩- **المرداوي،** علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان الحنبلي. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل.

تحقيق / محمد حامد الفقي. ط / دار إحياء التراث العربي. بيروت .ط/ الأولي. ط/ ١٣٧٧ هـ - ١٩٥٨م .

٦٠- **مليجي،** أحمد محمد . تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائي، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي. والشريعة الإسلامية . د / ط / دار النهضة القاهرة . ط / ١٩٩٣

٦١- **منظور،** أبي الفضل جمال الدين محمد بن الأفريقي المصري، المتوفى سنة ٧١١هـ. لسان العرب .ط/ دار المعارف. بدون تاريخ.

٦٢- **ابن المنذر**. الإجماع، تحقيق د/ فؤاد عبد المنعم أحمد. ط/ رئاسة المحاكم الشرعية والشئون الدينية. قطر. ط /الأولي. ط/ ١٤٠١هـ - ١٩٨١م

٦٣- موافي، أحمد محمود . الموسوعة الشاملة في المحاكم الاقتصادية، ط / دار الحقوق للنشر والتوزيع، ط/ الثانية، سنة ٢٠١٠ م .

٦٤- **المواق،** أبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي قاسم العبدري الشهير بالمواق المتوفى سنة ٨٩٧هـ.

- التاج والإكليل لمختصر خليل بهامش مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. ط/ بدون دار نشر. ط/الثانية. ط/ ١٣٩٨هـ ١٩٧٨م.

٦٥- **مولوي،** فيصل . التحكيم في بلاد الغرب ، إشكالية الطرح والمعالجة تطور التحكيم في ظل الشريعة الإسلامية.

http://forum.imamu.edu.sa/showthread.phpt=2394

٦٦- مدى اتفاق قانون التحكيم المصري مع الشريعة الإسلامية بشأن مراجعة حكم التحكيم

http://www.flaw.Net/showthread.php.1778

٦٧- **النشمى،** عجيل جاسم. التحكيم والتحاكم الدولي في الشريعة الإسلامية بحث مقدم للدورة العادية التاسعة للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث المنعقدة في فرنسا.

www.e-cfr.org/ar/bo/8.doc

٦٨- **النمر**، أمنية مصطفى. قوانين المرافعات، د. ط. منشأة المعارف. الإسكندرية. ط١٩٩٢م.
٦٩- **ابن نجيم**، زين الدين الحنفي. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط/ دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي. ط/ الثانية، وأيضا / المطبعة العلمية. ط/ الأولي. ط١٣١١هـ.
٧٠- **النووي**، الإمام زكريا بن يحيى بن شرف الدمشقي المتوفى سنة ٦٧٦هـ، روضة الطالبين، ط/ المكتب الإسلامي، بيروت .ط/ ١٣٩٥هـ-١٩٧٥م.
٧١- **واصل**، نصر فريد محمد . السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام. لأمانة. مصر ط/ الثانية ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م.
٧٢- **والي**، فتحي . الوسيط في قانون القضاء المدني، ط/ دار النهضة العربية. القاهرة. ط / ١٩٨٧م.
٧٣- **هشام**، ابن هشام، سيرة إبن هشام . ط/ دار الجليل، بيروت. ط١٤١١هـ
٧٤- **الهمام الحنفي**، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري. شرح فتح القدير على الهداية ط/ مصطفي البابي الحلبي. القاهرة ط/ ١٣٨٩هـ/ ١٩٧٠م.
٧٥- **هندي**، أحمد عوض . المشكلات العملية في المرافعات الشرعية والتحكيم.
٧٦- قانون المرافعات المدنية والتجارية، التنظيم القضائي، النظرية العامة للدعوى، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط ٢٠١١م.

معوقات التمويل الإسلامي للمشروعات الصغيرة والمتوسطة في الأردن

Barriers of Islamic financing for Small and Medium Projects in Jordan

دكتور/ عبد السلام بعاره(*)

الملخص:

هدفت الدراسة معرفة دور البنوك الإسلامية في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة والتعرف على المعوقات التي تواجه هذه البنوك في تمويل تلك المشروعات في الأردن، وقد تكونت عينة الدراسة من ٩٠ موظفاً وموظفة من العاملين في المصارف الإسلامية العاملة في الأردن، واستخدمت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، كما استخدمت الاستبانة كأداة لجمع البيانات، وتم توزيع الاستبيانات على عينة الدراسة، وتم استخدام البرنامج الإحصائي للعلوم الاجتماعية لتحليل البيانات وقد توصلت الدراسة إلى أن المشروعات الصغيرة والمتوسطة تواجه بشكل عام مشكلات في الحصول على التمويل اللازم للتشغيل وإدامة نشاطاتها من البنوك التقليدية نظر لعدم قدرتها على تلبية المتطلبات المصرفية كما توصلت إلى وجود معوقات تحد من تمويل المصارف الإسلامية للمشروعات الصغيرة تعود إلى المصارف نفسها وتوصلت أيضاً إلى أن المشكلات الإدارية والتسويقية التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة تشكل معوقات أمام المصارف الإسلامية في تمويل تلك المشروعات وأوصت الدراسة بضرورة قيام المصارف الإسلامية بتوسيع التمويل

(*) د. عبد السلام بعارة، أستاذ مساعد، جامعة المجمعة، المملكة العربية السعودية.

المقدم للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وذلك لمساعدة هذه المشروعات في الحصول على التمويل اللازم لتشغيلها وإدامة نشاطاتها وكذلك العمل على تطوير صيغ التمويل المتوفرة وابتكار طرق تمويل جديدة تتلائم مع المشروعات الصغيرة والمتوسطة وأن تضع المصارف الإسلامية إستراتيجية لتزويد المشروعات الصغيرة والمتوسطة بالخبرات اللازمة لتفعيل نشاطاتها وأعمالها.

Abstract

The study aimed to investigate the Islamic Banks role in financing small and medium projects in Jordan. And to investigate the barriers that Islamic banks face in financing these projects. A self administrated questionnaire was used to collect the required data. The study population consists of all employees in Islamic Banks in Jordan. 90 employees were randomly chosen from the targeted population.

Social statistical packaging system was used to analyze the data collected.

The study found that small and medium enterprises in general problems faced in obtaining the necessary finance to run and sustain their activities from traditional banks due to their inability to meet the banking requirements. The study also found that there are obstacles that limit Islamic banks financing for small and medium projects related to banks themselves. The study found that the administrative and marketing problems faced by small and medium enterprises are impediments before Islamic banks in financing these projects. The study

recommended that Islamic banks have to expand funding for small and medium projects to help these projects to get funding for operation and maintaining their activities as well as they have to develop the available financing modes and to invent new ways to e fit with small and medium projects. And they are requested to develop strategy to provide small and medium projects with the needed experience to activate its activities and works.

المقدمـــــة:

يعتبر التمويل أحد أهم المعوقات التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة، وذلك لأن أصحاب هذه المشاريع عادة ما يكونوا من المهنيين الشباب وليس لديهم وفورات مالية كافية تمكنهم من إنشاء مشاريعهم الخاصة، وعلاوة على ذلك فهم لا يملكون الضمانات الكافية لتقدم للبنوك من أجل الحصول على القروض. وذلك لأن مصادر التمويل في البنوك التقليدية قروض بفائدة، والتي لا يمكن لمثل هذه المشاريع تحملها وعلى ضوء ذلك هناك حاجة ماسة إلى إيجاد مصادر أخرى للتمويل مثل الأدوات المالية الإسلامية.

تنبع أهمية التمويل الإسلامي للمشاريع الصغيرة والمتوسطة من أهمية هذه المشاريع ودورها الفاعل في عملية التنمية. حيث إن المؤسسات الصغيرة والمتوسطة تلعب دوراً محورياً في دعم الاقتصاد الوطني. تدرك الغالبية العظمى من دول العالم سواء المتقدمة منها أو النامية بأهمية المشاريع الصغيرة والمتوسطة، وذلك لأن هذه المشاريع تساهم في الناتج المحلي الإجمالي، وجمع الإيرادات في شكل ضرائب، وتعزيز ثقافة ريادة الأعمال التجارية، وفرص العمل وتوليد الدخل، ومهارات الموارد البشرية التنمية والتخفيف من حدة الفقر وتحسين مستوى المعيشة.

مشكلة الدراسة:

تناول عدد كبير من الباحثين دور البنوك في تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة ومعوقات وحواجز تمويل هذه المشاريع بشكل خاص. وعلى الرغم من حقيقة أن البنوك الإسلامية يمكن أن تلعب دورا رئيسيا في تمويل هذه المشاريع من خلال مجموعة متنوعة من طرق التمويل الإسلامي، إلا أن هناك نقص في الدراسات التي

تناولت الحواجز والمعوقات التي تواجه البنوك الإسلامية. وبناء على ذلك فان مشكلة الدراسة تتمحور حول الإجابة على السؤال التالي:

١ – ما هي معوقات تمويل البنوك الإسلامية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة؟

وتستمد الأسئلة التالية من هذا السؤال الرئيسي

٢ – هل هناك معوقات من جانب البنك الإسلامي؟

٣– هل هناك معوقات من جانب أصحاب المشروعات الصغيرة والمتوسطة؟

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

١ – التعرف على العوائق والمشاكل التي تواجه البنوك الإسلامية في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة في الأردن.

٢ – التعرف على تأثير هذه العوائق والمشكلات على تمويل هذه المشروعات.

فرضيات الدراسة

الفرض الأول: لا يوجد تأثير سلبي للمعوقات التي ترتبط بالمصارف الإسلامية على تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة.

الفرض الثاني: لا يوجد تأثير سلبي للمشكلات الإدارية في المشروعات الصغيرة والمتوسطة على تمويل المصارف الإسلامية لهذه المشاريع.

الفرض الثالث: لا يوجد تأثير سلبي للمشكلات التسويقية في المشروعات الصغيرة والمتوسطة على تمويل المصارف الإسلامية لهذه المشاريع.

أهمية الدراسة:

تنبع أهمية الدراسة من أهمية الموضوع المتعلقة بمشكلة التمويل الإسلامي للمشاريع الصغيرة والمتوسطة في الأردن، كما أنه يسلط الضوء على الحاجة إلى الدراسة بسبب واقع عدم قدرة المشروعات الصغيرة على الحصول على تمويل من البنوك التقليدية، مما يجعل دراسة التمويل الإسلامي لهذه المشاريع ضرورياً.

البنوك الإسلامية في الأردن:

بدأت البنوك الإسلامية في الأردن في أواخر السبعينات من القرن الماضي الأردن حيث تأسس البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار في عام ١٩٧٨م كعضو من شبكة البنوك الإسلامية. البركة ومقرها في المملكة العربية السعودية إلا أن ٩٠٪ من رأس مال البنك مملوك من قِبل الأردنيين. وفي منتصف عقد الثمانينات من القرن الماضي أصبح البنك الإسلامي الأردني من أكبر البنوك الأردنية من حيث موجوداته وتمويله للعديد من المشاريع، وفي عام ١٩٩٧م تأسس البنك الإسلامي العربي الدولي لتقديم الخدمات المصرفية سواء للأفراد أو المؤسسات وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية.(Al-Hallaq, 2006) كما باشر البنك العربي الإسلامي الدولي أعماله وفقاً للشريعة الإسلامية في ٩ فبراير ١٩٩٨م برأس مال ٤٠ مليون دينار أردني.

وكان الأردن أحد الدول الأولى التي نظمت عمل المصارف الإسلامية من خلال إصدار قانون البنوك الأردنية في عام ٢٠٠٠م. وبالإضافة إلى ذلك، فقد شهد الأردن في السنوات الأخيرة جيل جديد من المؤسسات المالية الإسلامية. وفيما يتعلق بحجم السوق المحلية، اتخذت الأردن خطوات جادة للاندماج مع الأسواق الإقليمية الأخرى، سواء سوق الأسهم والقطاع المصرفي أو القطاع المالي. وفي عام

٢٠٠٧م أكمل بنك الإنماء الصناعي جميع الإجراءات اللازمة للتحول إلى مصرف إسلامي.

التمويل الإسلامي

يعرف التمويل الإسلامي بأنه خدمة مالية أو منتج ينفذ أساسا للامتثال للتعاليم الرئيسية الشريعة (أو القانون الإسلامي). وللتمويل الإسلامي العديد من المبادئ على النحو التالي:

- **تحريم الربا.** يعني مصطلح الربا «النمو» أو «زيادة»، ويشير لدفع أو استلام فائدة لاستخدام المال. وقد فسر علماء المسلمين الربا على أنه أي مدفوعات فائدة ثابتة أو مضمونة على السلف النقدية أو على الودائع.
- **المخاطر ومشاركة العائد.** تحظر الشريعة على المسلمين من كسب الدخل عن طريق فرض فائدة على القروض ولكن تسمح بتوليد الدخل من خلال تبادل المخاطر والمكافآت بين أطراف الصفقة. حيث إن آلية مشاركة الأرباح تشجع الناس على أن يصبحوا شركاء والعمل معاً بدلاً من الدخول في علاقة الدائن المدين.
- **الأنشطة وفقاً للشريعة الإسلامية.** حيث تعمل البنوك الإسلامية في أو تمويل الأنشطة التي لا تنتهك قواعد الشريعة الإسلامية.
- **قدسية العقد.** يعتبر الإسلام الالتزامات التعاقدية ذات الصلة والكشف الكامل عن المعلومات واجب مقدس. ويهدف الكشف الكامل للحد من المضاربات المالية (الغرر)، الذي يمنع منعاً باتاً من قبل الإسلام، من خلال توفير أكبر قدر من المعلومات ممكن للمستثمرين لإجراء تقييمات دقيقة عن مخاطر وعوائد الاستثمار.

- **تجنب الغرر.** تحظر الشريعة المعاملات المالية التي تنطوي على الغرر، والتي غالبا ما تترجم ب الخداع، الخطر المفرط، أو صفقات غير مؤكدة مع العديد من أنواع العقود وغيرها من الوثائق المتعلقة بالودائع والتمويل والمنتجات الاستثمارية.. **(Elizabeth and David 2009)**.

وتستخدم المصارف الإسلامية العديد من صيغ التمويل و المتمثلة فيما يلي:

(١)المضاربة

المضاربة هي نظام تمويلي إسلامي يقوم من خلاله المصرف الإسلامي بتقديم المال الذي يحتاجه العميل المضارب ويعتبر البنك صاحب المال بينما يعتبر العميل هو صاحب الخبرة الذي يقدم جهده وعمله في عملية المضاربة والمضاربة هي اتفاق بين البنك والعميل حيث يقوم البنك بتقديم رأس المال للمشروع ويقوم العميل باستخدام خبرته لإدارة الاستثمار. ويتقاسم الطرفان الربح كما هو متفق عليه أما إذا تحققت الخسارة فان المصرف يتحمل خسارة في رأس ماله ويتحمل العميل خسارة جهده ولا يترتب عليه أي مديونية نتيجة للخسارة ما لم يثبت التعدي أو التقصير (خلف، ٢٠٠٦).

(٢)المرابحة

يعد هذا التمويل طريقة شائعة يستخدمها بنك إسلامي لتلبية احتياجات التمويل التجاري القصير الأجل لعملائها. يمول البنك شراء الأصول بشرائها نيابة عن العملاء. وتشير المرابحة إلى بيع السلع بسعر يتضمن هامش ربح يتفق عليه الطرفان. ويجب ذكر سعر الشراء وسعر البيع، والتكاليف الأخرى وهامش الربح بشكل واضح عند اتفاق البيع. يتم تعويض البنك عن القيمة الزمنية للنقود في شكل هامش

الربح. وهو قرض دخل ثابت لشراء الأصول (مثل العقارات أو سيارة)، مع معدل ثابت يحدده هامش الربح. لا يمكن البنك اخذ فوائد إضافية على المدفوعات المتأخرة)، ومع ذلك يبقى الأصل من ملكية البنك حتى يتم سداد القرض بالكامل (Racha, 2008).

(٣) التأجير

وتشير إلى الترتيبات التي بمقتضاها يقوم البنك بتأجير معدات أو أبنية أو مرافق حيث يتقدم المستفيد إلى البنك يطلب إليه أن يؤجر له معدات معينة مع توضيح مواصفاتها المطلوبة، ويقوم البنك بشراء هذه المعدات لحسابه، ثم يوقع عقد إيجار بينه وبين المستفيد، على أن يستعيد البنك من المستأجر ثمن السلعة مضافاً إليها الأجرة مقسطة على فترة التأجيل (الريحان، ٢٠٠٠).

(٤) المشاركة

يقصد بالمشاركة في البنوك الإسلامية استخدام الأموال الموجودة تحت تصرفه عن طريق الاشتراك مع العملاء المستثمرين، ويتميز الاستثمار في المشاركة عن نظام الإقراض بعدة مزايا من أهمها: عدم وجود مجال للتعامل مع الربا، والمشاركة إما مستمرة أو متناقصة تنتهي بتحليل الشريك حصة البنك بعد مدة معينة، ومن أبرز تطبيقات البنوك الإسلامية في المشاركة المنتهية بالتمليك هي حالات العقارات التي يمولها البنك، وذلك بتقديم التمويل كلياً أو جزئياً للشريك على أساس حصول البنك على نسبة من صافي الدخل المتحقق بالفعل مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي ليكون تسديدا لأصل ما قدمه البنك من تمويل وبعد استرداد البنك لكامل ما دفعه من تمويل يؤول المشرع لصاحبه (ظاهر وسعادة، ٢٠٠٦).

(٥)السلم

يقصد بذلك بيع سلعة يتم تسليمها بتاريخ آجل بسعر مدفوع مقدماً ويستخدم هذا النوع بشكل رئيسي ليلائم حالات التمويل الزراعي حيث يدخل البنك في اتفاق مع المزارع لشراء منتجات زراعية في المستقبل، ويقوم بالدفع عند الاستحقاق، ويمكن استخدام أصول المزارع كرهن للقرض وكضمان ضد التدليس أو الإهمال، لكن أي خسائر تحدث أثناء العملية ينبغي تحميلها بالكامل على البنك المقرض **(Ahmad, 2001).**

(٦)الاستصناع

الاستصناع هو أحد صيغ التمويل في المصارف الإسلامية، ويتمثل بقيام المصرف بتمويل مشروع معين تمويلاً كاملاً عن طريقة التعاقد واستناداً إلى عقد الاستصناع يقوم البنك بدور الوساطة بين شركة كبرى خاصة أو عامة أو هيئة من الهيئات الحكومية تطلب تسليم سلعاً معينة محددة المواصفات بمقادير معينة في تاريخ أجل وبعض أصحاب الأعمال الصناعية، فيقوم بتمويل الطرف الأخير الذي يتعهد بتسليم البضاعة المتعاقد عليها كما هو مطلوب ويقوم البنك بتسليمها إلى الجهة الطالبة مقابل الثمن المتفق عليه وتتيح هذه الوساطة المصرفية فرصة للربح **(Ahmad, 2001).**

القرض الحسن

يجري تمويل القرض الحسن على أساس حسن النية. والمطلوب من المدين فقط هو سداد المبلغ المقترض.. ووفقا **Khir et al. (2008)** ، فإن تمويل القرض الحسن لا تنتهك حظر الربا لأنه لا يتم تعويض الدائن عن القيمة الزمنية للنقود.

مفهوم المشروعات الصغيرة والمتوسطة

عرف البنك الدولي المشروعات الصغيرة بأنها تلك المشاريع التي توظف ما يصل إلى ٥٠ عاملاً ويبلغ إجمالي الأصول والمبيعات لها ٣ مليون دولار، في حين عرف المشروعات المتوسطة بأنها تلك التي توظف ما يصل إلى ٣٠٠ عامل ويصل إجمالي الأصول والمبيعات إلى ١٠ مليون دولار في حين عرف مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، المشاريع الصغيرة بأنها تلك التي بها ٢٠-١٠٠ عامل بينما عرف المشروعات المتوسطة الحجم بأنها تلك التي لديها ١٠١-٥٠٠ عامل **(Aygagari et al,2003,p2).**

وتعرف المفوضية الأوروبية المشروعات الصغيرة بأنها تلك التي توظف ما لا يزيد عن ١٠ عمال على أساس دائم **(Kelliher. & Rein 2009)** أو التي توظف ما بين ١٠-٩٩ العمال أما المشروعات المتوسطة فهي تلك التي توظف بين ١٠٠-٤٩٩ .

تلعب المشروعات الصغيرة والمتوسطة دوراً هاماً في عملية التصنيع والنمو الاقتصادي للدول المتقدمة والنامية على حد سواء. إلا هذا الدور مقيد بعدم كفاية التمويل. وفي هذا الصدد أشار **(Imenson, 2002)** بأنه على الرغم من تدخل الحكومة وسنوات من النقاش من قبل الحكومات والبنوك والشركات في جميع أنحاء العالم وما تبعها من مبادرات لا تعد ولا تحصى.. فإنه لا يزال هناك نقص في تمويل المشروعات الصغيرة و المتوسطة ويقول **(Demirguc and.Beck,2004)** أن هيكل النظام المالي هو عامل مهم عند مناقشة قيود التمويل.

أهمية المشروعات الصغيرة

تنبع أهمية الشركات الصغيرة من الدور الذي يمكن أن تقوم به لأنها تشكل ما

يقرب من ٩٠٪ من المنشآت في العالم، و توظف من ٥٠٪ – ٦٠٪ من القوى العاملة في العالم، وبالتالي تعمل على زيادة فرص العمل والعمل على حل مشكلة البطالة وزيادة في الصادرات و العمل لمعالجة عجز ميزان المدفوعات.كما تسهم الشركات الصغيرة أيضاً بنحو ٤٦٪ من الناتج المحلي الإجمالي العالمي، وهو ما يمثل ٦٥٪ من الناتج القومي الإجمالي في أوروبا، مقارنة مع ٤٥٪ في الولايات المتحدة الأمريكية، بينما في تسهم في اليابان بنسبة ٨١٪ من الوظائف..(**Latha & Murthy, 2009**) تساعد المشاريع صغيرة أيضاً في زيادة الناتج القومي والنمو الاقتصادي للدول. يعتمد معظم الناس في البلدان النامية اعتماداً كبيراً على العمالة الشخصية أو الشركات الصغيرة كمصدر للدخل (**Prasad & Tata, 2009**).

الدراسات السابقة

تناولت دراسة حبيب (٢٠٠٣) دور التمويل الإسلامي المشاريع الصغيرة والمتوسطة في تخفيف الفقر وقد. أثبتت الدراسة أن البنوك الإسلامية يمكن أن تمول الفقراء بدون أي تكلفة إضافية باستخدام تجربة برنامج التنمية الريفية، وهو برنامج التمويل الأصغر من البنك الإسلامي بنغلاديش المحدود.

وهدفت **دراسة البلتاجي (٢٠٠٥)** إلى تقويم الصيغ التمويلية للمنشآت الصغيرة القائمة على الائتمان بفائدة وأثر ذلك على الربحية، وعرض مفهوم وخصائص صيغ التمويل الإسلامي ومدى ملاءمتها للمنشآت الصغيرة، وتقديم نماذج لتمويل المنشآت الصغيرة من خلال المصارف الإسلامية، وتوصلت الدراسة إلى أن هناك انتقادات إلى المنهج المصرفي التقليدي في إحجامه عن تمويل المنشآت الصغيرة، وأن التمويل عن طريق الاقتراض بفائدة غير مناسب لتمويل المنشآت الصغيرة.

وهدفت دراسة البحيصي (٢٠٠٦) إلى تقييم أساليب التمويل الحالية للمشاريع الصغيرة في قطاع غزة وقدرتها على مواكبة احتياجات هذه المشاريع، ومن النتائج التي توصلت إليها الدراسة أن كثيراً من صغار المستثمرين في قطاع غزة يواجهون مشاكل مالية عند البدء في تنفيذ مشاريعهم، وأن الصبغة الربوية والفائدة المرتفعة من أهم الأسباب التي تؤدي إلى عدم توجه صغار المستثمرين في قطاع غزة إلى البنوك أو مؤسسات الإقراض للحصول على التمويل اللازم لمشروعاتهم، كما أظهرت الدراسة أن نسبة الربح المرتفعة في المرابحات التي تعرضها البنوك الإسلامية سبباً مباشراً في عدم توجه صغار المستثمرين لهذه البنوك لتمويل مشروعاتهم.

دراسة دوابه (٢٠٠٦) هدفت التعرف على الواقع التمويلي للمشروعات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية، وإشكالية التمويل فيها، وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج من أهمها تعدد مصادر التمويل للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وأن المشروعات الصغيرة ستبقى هي الأكثر عدداً بالمقارنة بعدد المشروعات الكبيرة، وصاحبة الدور الأكبر للاعتماد على الذات، والأكثر توظيفاً للعمالة، والأقل تكلفة في توفير فرص العمل، وهو ما يتوافق مع ظروف المنطقة العربية التي تعاني من انخفاض صادرتها، واعتمادها على غيرها في تلبية احتياجاتها.

وأجرى كنجو (٢٠٠٧) دراسة هدفت إلى تسليط الضوء على أهم المشكلات التي تعاني منها المشروعات الصغيرة وتعيق تطورها ونموها في محاولة للتوصل إلى بعض الحلول والاقتراحات المناسبة لها. وبينت الدراسة أن هذه المشروعات تعاني من العديد من المشكلات من بينها نقص التمويل، وضعف الخبرة والإدارة، إضافة إلى عدم وجود نظم معلومات إدارية وعدم اهتمام الحكومة بمثل هذه المشروعات.

وأجرى السميرات، (٢٠٠٩) دراسة هدفت التعرف على المشكلات المالية والإدارية التي تواجه المشروعات الصغيرة في إقليم الجنوب في الأردن وتكونت عينة الدراسة من ٢٥٠ مستجوبا وتوصلت الدراسة إلى أن مشكلات عدم توفر رأس المال ونقص الضمانات احتلت المرتبة الأولى من حيث الأهمية كما أن نقص الخبرات الإدارية والمالية والتسويقية كانت من الأسباب الرئيسية لفشل بعض هذه المشاريع.

- **وأجرى العبادي (٢٠١٠) دراسة هدفت** إلى تحديد العوامل التي تقيس مخاطر الائتمان المصرفي واقتراح نموذج تقييم إلى مخاطر الائتمان المصرفي الممنوع إلى المشروعات الصغيرة والمتوسطة من قبل المصارف الإسلامية والتجارية الأردنية واستخدمت الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي بالإضافة إلى استخدام أداتين دراستين تمثلتا في استبانه والمقابلات الشخصية. وتوصلت الدراسة إلى أن كفاءات ومؤهلات الإدارة العليا وحجم التدفقات النقدية والملاءة المالية في المشروع الصغير والمتوسط ودقة الاستعلام عن العميل مالك المشروع تعد أهم العوامل المحددة لدرجة مخاطر الائتمانية للمشروع أيضاً تؤثر العوامل الخارجية والداخلية والعوامل الخاصة بالعميل على درجة مخاطر الائتمان.

أجرى الغانم (٢٠١٠) دراسة هدفت التعرف على واقع التمويل الأصغر الإسلامي في فلسطين، وأهم المعوقات التي تحول دون انتشاره بما يتناسب مع حجم الطلب عليه، وقد استخدمت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، كما استخدمت الاستبانة وكذلك أسلوب المسح الشامل وتكونت عينة الدراسة من ٧٥ مفردة إحصائية. **وقد توصلت الدراسة إلى** أن محفظة التمويل الإسلامي لمؤسسات الإقراض العاملة في فلسطين تشكل ما نسبته ١٥,٨٨٪ من مجموع المحفظة النشطة لهذه

المؤسسات وهي نسبة ضعيفة مقارنة بحجم الطلب العالي على التمويل الأصغر الإسلامي في فلسطين، وكما توصلت إلى انه يمكن تطبيق عدد من صيغ التمويل الإسلامي في مؤسسات التمويل الأصغر خاصة (المرابحة والإجارة المنتهية بالتمليك).

هدفت دراسة **Javed and Gobind, (2011)** إلى تحديد المعوقات الأساسية في تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة في كراتشي- التي تعيق نموها وحتى تقويض سيولتها لديها والمركز المالي. تم جمع البيانات من خلال استبيان تم توزيعه على عينة مكونة من ٥٠٠ مستجيب. وكشفت النتائج أن معظم الناس يترددون في الاقتراض من البنوك والمؤسسات المالية بسبب الضمانات الصارمة، وإلى بعض الممارسات الخاطئة من قبل البنوك والمؤسسات المالية. وأكدت نتائج تحليل البيانات علاقة عميقة من المتغيرات التابعة والمستقلة وقبول الفرضيات.

هدفت دراسة الصمادي (٢٠١٢) إلى التعرف على عن دور القطاع المصرفي في تمويل المشاريع الصغيرة في الأردن. وتكونت عينة الدراسة من ١٦١ مشروعاً من المشاريع الصغيرة، وأشارت نتائج الدراسة إلى أن معظم المشروعات الصغيرة هي شركات فردية، وأن الصعوبات الرئيسية التي تواجهها المشاريع الصغيرة في الحصول على الأموال ويرجع ذلك إلى الإجراءات المصرفية المعقدة، ونسبة الفائدة العالية التي يتأثر ضعف الضمانات المقدمة للبنوك، وضعف القدرة على توفير البيانات المالية المطلوبة.

هدفت دراسة (الجويفل ٢٠١٣) إلى التعرف على دور البنوك الإسلامية في تمويل الصغيرة والمتوسطة الأردنية. وقد تكون مجتمع الدراسة من جميع البنوك الإسلامية

الأردنية، وهي: البنك الإسلامي الأردني والبنك العربي الإسلامي الدولي، وخلصت الدراسة إلى أن هناك دورا للبنوك الإسلامية في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة بالإضافة إلى ذلك هناك هو تفعيل التمويل الصيغ المستخدمة في تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة، ووجود مجموعة من المعوقات التي تواجه من قِبل البنوك الإسلامية في تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

مجتمع وعينة الدراسة

يتكون مجتمع الدراسة من جميع العاملين بالبنوك الإسلامية في الأردن. وقد تم اختيار عينة عشوائية تبلغ ٩٠ موظفاً من مجتمع الدراسة تمثل الذكور والإناث وجميع الفئات العمرية والمؤهلات العلمية المختلفة وعدد سنوات الخدمة، وتنوع مراكزهم الوظيفية.

تحليل البيانات واختبار الفرضيات

قام الباحث بتحليل الردود التي وردت إليه من خلال الاستبانة المرسلة للعينة المختارة من مجتمع الدراسة باستخدام النظام الإحصائي للعلوم الاجتماعية لتحليل البيانات حيث تم تحديد التكرارات والنسبة المئوية لكل منها وتحديد المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية لكل عبارة من عبارات الاستبانة، كما استخدم الباحث بعض الأساليب الإحصائية لتحليل البيانات كأسلوب الارتباط وأسلوب الانحدار لتحديد مدى قبول أو رفض فرضيات البحث.

ويوضح الجدول رقم (١) توزيع عينة الدراسة بين الفئات المختلفة للعينة المختارة من مجتمع الدراسة حسب الجنس والعمر والمؤهل العلمي وسنوات الخبرة

والمركز الوظيفي. كما يوضح التكرارات الخاصة لكل فئة والنسبة المئوية لهذه التكرارات.

جدول رقم (١)

توزيع أفراد عينة الدراسة وفقا للمعلومات الديموغرافية

المتغير	الخيارات	التكرار	النسبة
الجنس	ذكر	٦٠	٦٦,٧
	أنثى	٣٠	٣٣,٣
العمر	أقل من ٢٥	٢٤	٢٦,٧
	٢٥ إلى أقل من ٣٥	٢٧	٣٠,٠
	٣٥ إلى أقل من ٤٥	٩	١٠,٠
	٤٥ سنة فأكثر	٣٠	٣٣,٤
المؤهل العلمي	أقل من بكالوريوس	١٨	٢٠,٠
	بكالوريوس	٥٧	٦٣,٣
	ماجستير	١٥	١٦,٧
سنوات الخبرة	أقل من ٥ سنوات	٣٩	٤٣,٣
	٥-١٠سنوات	٢١	٢٣,٣
	+١٠	٣٠	٣٣,٧
المركز الوظيفي	مدير فرع	١٢	١٣,٣
	رئيس قسم	١٨	٢٠,٠
	موظف	٦٠	٦٦,٦

تشير نتائج الجدول رقم (١) إلى أن نسبة الذكور بلغت (٦٦,٧٪) وبلغت نسبة الإناث (٣٣,٣٪) من أفراد العينة، أما فيما يتعلق بمتغير العمر فان الجدول يبين أن (٢٦,٧٪) من أفراد العينة يشكلوا الفئة العمرية من (أقل من٢٥ سنة)، في حين أن نسبة الفئة العمرية (٢٥ إلى اقل من ٣٥ سنة) (٣٠٪) بينما بلغت نسبة الفئة العمرية(٣٥- إلى اقل من ٤٥) بلغت ١٠٪ بينما بلغت نسبة الفئة ٤٥ سنة فأكثر (٣٣,٤٪) من إجمالي عينة الدراسة. وكذلك تشير نتائج الجدول إلى أن نسبة حملة أقل من درجة البكالوريوس (٢٠٪) بينما بلغت نسبة حملة درجة البكالوريوس بلغت (٦٣,٣٪) بينما بلغت نسبة حملة الماجستير (١٦,٧٪) من إجمالي عينة الدراسة، كما يشير إلى أن نسبة من خبراتهم تقل عن (٥) سنوات بلغت (٤٣,٣٪) في حين بلغت نسبة من خبراتهم تتراوح ما بين (٥-١٠) سنوات (٢٣,٣٪) و بلغت نسبة من خبراتهم تتراوح ما بين (١٠+) سنة (٣٣,٧٪). ويشير الجدول إلى أن نسبة العاملين كمديري فروع بلغت (١٢,١٢٪) في حين بلغت نسبة رؤساء الأقسام (١٣,٣٪) وبلغت نسبة الموظفين (٦٦,٦٪).

ويوضح الجدول رقم (٢) الردود التي وردت للباحث من عينة الدراسة حول المعوقات المختلفة المتعلقة بالمصارف الإسلامية في الأردن (الفقرات من ١ – ٧) والمتوسط الحسابي والانحراف المعياري لكل فقرة من هذه الفقرات والرتبة الخاصة بكل منها.

جدول رقم (٢)

المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية لإجابات عينة الدراسة حول المعوقات المتعلقة بالمصارف الإسلامية

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب حسب المتوسط	المستوى حسب المتوسط
١	عدم قدرة المشروعات الصغيرة على تقديم الضمانات المالية	٣,٨٥	٠,٧٤٧	١	مرتفعة
٢	تفضيل المصارف الإسلامية لتمويل المشروعات الكبيرة	٣,٧٧	٠,٩٣٥	٣	مرتفعة
٣	عدم كفاءة صيغ التمويل المستخدمة في البنوك الإسلامية	٣,٦٠	٠,٩٦٨	٤	متوسطة
٤	غياب وجود إدارة متخصصة في المشروعات الصغيرة لدى البنوك الإسلامية	٣,٥٣	٠,٩٧٣	٥	متوسطة
٥	غياب وجود إستراتيجية إعلامية لدى المصارف الإسلامية	٣,٢٧	٠,٨٢٨	٧	متوسطة
٦	عدم توافر برامج تمويل كافية	٣,٤٧	٠,٨٦٠	٦	متوسطة
٧	القيود الزمنية على الأموال المستثمرة	٣,٨٣	٠,٦٩٩	٢	مرتفعة

تظهر نتائج الجدول (٢) أن المتوسطات الحسابية لاتجاهات عينة الدراسة نحو المعوقات العائدة للمصارف الإسلامية تراوحت ما بين (٣,٢٧-٣,٨٥) بدرجات موافقة بين المتوسطة والمرتفعة مرتفعة، وقد احتلت الفقرة رقم (١) (عدم قدرة المشروعات الصغيرة على تقديم الضمانات المالية) المرتبة الأولى، في حين جاءت

الفقرة رقم (٥) (غياب وجود إستراتيجية إعلامية لدى المصارف الإسلامية) في المرتبة الأخيرة، وقد حظيت جميع اتجاهات أفراد العينة نحو المعوقات العائدة للمصارف الإسلامية بموافقات متباينة بين المتوسطة والمرتفعة.

ويوضح الجدول رقم (٣) الردود التي وردت للباحث من عينة الدراسة حول المشاكل الإدارية المختلفة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وأثرها على قيام المصارف الإسلامية في الأردن بتمويل هذه المشروعات (الفقرات من ٨ – ١٤) والمتوسط الحسابي والانحراف المعياري لكل فقرة من هذه الفقرات والرتبة الخاصة بكل فقرة.

جدول رقم (٣)

المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية لإجابات عينة الدراسة حول المشكلات الإدارية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب حسب المتوسط	المستوى حسب المتوسط
٨	انخفاض الوعي المصرفي الإسلامي لدى أصحاب المشروعات	٣,٧٠	١,١٣٣	١	مرتفعة
١٠	سياسة العاملة لدى المشروعات وانخفاض عددها	٣,٦٩	٠,٩٨٠	٢	مرتفعة
١١	ضعف الخبرة الإدارية لأصحاب المشروعات	٣,٤٠	٠,٧٥٠	٣	متوسطة
١٢	نمطية الإنتاج لدى المشروعات الصغيرة والمتوسطة	٣,٣٣	٠,٦٠٦	٤	متوسطة
١٣	غياب الابتكار	٣,٢٣	٠,٧٢٨	٥	متوسطة

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب حسب المتوسط	المستوى حسب المتوسط
١٤	غياب التأهيل والتدريب للمسئولين عن المشروعات الصغير	٣,١٣	٠,٩٣٧	٦	متوسطة

تظهر نتائج الجدول (٣) أن المتوسطات الحسابية لاتجاهات عينة الدراسة نحو المعوقات الإدارية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة تراوحت ما بين (٣,١٣-٣,٧٠) بدرجات موافقة بين المتوسطة والمرتفعة مرتفعة، وقد احتلت الفقرة رقم (٨) (انخفاض الوعي المصرفي الإسلامي لدى أصحاب المشروعات) المرتبة الأولى، في حين جاءت الفقرة رقم (٩) (غياب التأهيل والتدريب للمسئولين عن المشروعات الصغير) في المرتبة الأخيرة، وقد حظيت جميع اتجاهات أفراد العينة نحو المعوقات الإدارية المتعلقة بالمشروعات الصغيرة والمتوسطة بموافقات متباينة بين المتوسطة والمرتفعة.

ويوضح الجدول رقم (٤) الردود التي وردت للباحث من عينة الدراسة حول المشاكل التسويقية المختلفة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وأثرها على قيام المصارف الإسلامية في الأردن بتمويل هذه المشروعات (الفقرات من ١٥ – ٢٣) والمتوسط الحسابي والانحراف المعياري لكل فقرة من هذه الفقرات والرتبة الخاصة بكل فقرة.

جدول رقم (٤)

المتوسطات الحسابية والانحرافات المعيارية لإجابات عينة الدراسة حول المشكلات التسويقية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب حسب المتوسط	المستوى حسب المتوسط
١٥	تشابه المنتجات في الأسواق	٤,٤٠	٠,٧٢٤	٣	مرتفعة
١٦	ضعف الخبرة التسويقية لدى المشروعات الصغيرة	٤,٤٧	٠,٦٨١	٢	متوسطة
١٧	عدم ملائمة توزيع المشروعات الصغيرة والمتوسطة	٤,٣٧	٠,٧١٨	٤	مرتفعة
١٨	ضيق الأسواق المحلية	٤,٢٠	٠,٧٤٣	٨	متوسطة
١٩	غياب القدرة على تصدير منتجات المشروعات الصغيرة والمتوسطة	٤,٣٣	٠,٦٠٦٥	٥	متوسطة
٢٠	عدم وجود سياسة متعلقة بتسعير المنتجات	٤,١٦	٠,٨٢٨	٧	متوسطة
٢١	قلة المعرفة بطلب السوق المحلي والأسواق المجاورة	٤,٢٣	٠,٦٧٩	٦	
٢٢	ضعف وسائل الترويج لمنتجات المشروعات الصغيرة	٤,٤٩	٠,٦٣٠٠	١	
٢٣	ضعف الخبرة التسويقية لدى أصحاب المشروعات الصغيرة	٣,٩٧	٠,٧٦٥	٩	

تظهر نتائج الجدول (٤) أن المتوسطات الحسابية لاتجاهات عينة الدراسة نحو المعوقات التسويقية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة تراوحت ما بين (٣,٩٧-٤,٤٠) بدرجات موافقة بين المتوسطة والمرتفعة مرتفعة، وقد احتلت الفقرة

رقم (٢١) (ضعف وسائل الترويج لمنتجات المشروعات) المرتبة الأولى، في حين جاءت الفقرة رقم (٢٢) (ضعف الخبرة التسويقية لدى أصحاب المشروعات الصغيرة) في المرتبة الأخيرة، وقد حظيت جميع اتجاهات أفراد العينة نحو المعوقات التسويقية المتعلقة بالمشروعات الصغيرة والمتوسطة بموافقات متباينة بين المتوسطة والمرتفعة.

اختبار الفرضيات

جدول (٥)

نتائج اختبار الفرضية الأولى

المتغير التابع	R معامل الارتباط	R^2 معامل التفسير	F المحسوبة	DF درجات الحرية	Sig** مستوى الدلالة	المتغير المستقل	T المحسوبة	Sig** مستوى الدلالة
التمويل	٠,٦٧٥	٠,٦٥١	١٣,١١٦	١	٠,٠٠٠	معوقات المصارف	٣,٧٦٥	٠,٠٠٠
				٨٨				
				٨٩				

يكون التأثير ذو دلالة إحصائية عند مستوى **(P≤ 0.05)**

تشير نتائج الجدول رقم (٥) أن قيمة معامل الارتباط **(R=0.675)**، وهذا يعني أن هناك علاقة ارتباط قوية قيمتها (٠,٦٧٥) بين معوقات المصارف وتمويل المشروعات الصغيرة ء. ويتبين أن قيمة معامل التفسير تساوي **(R^2= 0.651)**، وهذا يعني أن متغير معوقات المصارف الإسلامية يفسر ما مقداره (٦٥,١٪) من التباين في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة كما يتبين من الجدول أن قيمة **(F)** قد بلغت (١٣,١١٦) عند مستوى ثقة**(Sig = 0.000)** وهذا يؤكد معنوية الانحدار عند مستوى

(**P ≤ 0.05**) وعند درجة حرية واحدة وأن قيمة (**t= 3.675**) عند مستوى ثقة (**Sig = 0.000**) وبناء على ما سبق نرفض الفرضية العدمية ونقبل الفرضية الفرعية البديلة القائلة: يوجد أثر ذو دلالة إحصائية عند مستوى (**0.05 ≥ P**) لمعوقات المصارف الإسلامية على تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة.

جدول رقم (٦)

نتائج اختبار الفرضية الثانية

المتغير التابع	R معامل الارتباط	R^2 معامل التفسير	F المحسوبة	DF درجات الحرية	Sig** مستوى الدلالة	المتغير المستقل	T المحسوبة	Sig** مستوى الدلالة
التمويل	٠,٦٧٩	٠,٤٦١	٢٥,٥٩٢	١	٠,٠٠٠	المشكلات الإدارية العائدة للمشروعات	٤,٨٩٤	٠,٠٠٠
				٨٨				
				٨٩				

يكون التأثير ذو دلالة إحصائية عند مستوى (**P≤0.05**)

تشير نتائج الجدول رقم (٦) أن قيمة معامل الارتباط (**R=0.679**)، وهذا يعني أن هناك علاقة ارتباط قوية قيمتها (٠,٦٧٩) بين المشكلات الإدارية التي تواجه للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وقبول المصارف الإسلامية تمويل تلك المشروعات. ويتبين أن قيمة معامل التفسير تساوي (**R^2= 0.461**)، وهذا يعني أن متغير المشكلات الإدارية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة يفسر ما مقداره (٤٦,١٪) من التباين في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة كما يتبين من الجدول أن قيمة (**F**) قد بلغت (٢٥,٥٩٢) عند مستوى ثقة(**Sig = 0.000**) وهذا يؤكد معنوية الانحدار عند مستوى (**P≤0.05**) وعند درجة حرية واحدة وأن قيمة (**t= 4.894**) عند مستوى ثقة (**Sig = 0.000**) وبناء على ما سبق نرفض الفرضية العدمية ونقبل الفرضية

الفرعية البديلة القائلة: يوجد أثر ذو دلالة إحصائية عند مستوى (P ≤ 0.05) للمشكلات الإدارية التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة في الحد من قبول البنوك الإسلامية تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة.

جدول رقم (٧)

نتائج اختبار الفرضية الثالثة

المتغير التابع	R معامل الارتباط	R^2 معامل التفسير	F المحسوبة	DF درجات الحرية	Sig** مستوى الدلالة	المتغير المستقل	T المحسوبة	Sig** مستوى الدلالة
التمويل	٠,٦٨١	٠,٥٦٩	٢٣,١٩٥	١	٠,٠٠٠	المشكلات التسويقية العائدة للمشروعات	٥,٤٩٨	٠,٠٠٠
				٨٨				
				٨٩				

يكون التأثير ذو دلالة إحصائية عند مستوى (P≤0.05)

تشير نتائج الجدول رقم (٧) أن قيمة معامل الارتباط (R=0.681)، وهذا يعني أن هناك علاقة ارتباط قوية قيمتها (٠,٦٨١) بين المشكلات التسويقية التي تواجه للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وقبول المصارف الإسلامية تمويل تلك المشروعات. ويتبين أن قيمة معامل التفسير تساوي (R^2= 0.569)، وهذا يعني أن متغير المشكلات التسويقية العائدة للمشروعات الصغيرة والمتوسطة يفسر ما مقداره (٥٦,٩٪) من التباين في تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة كما يتبين من الجدول أن قيمة (F)قد بلغت (٢٣,١٩٥) عند مستوى ثقة(Sig = 0.000) وهذا يؤكد معنوية الانحدار عند مستوى (P ≤ 0.05) وعند درجة حرية واحدة وأن قيمة =t) ٥,٤٩٨ (عند مستوى ثقة (Sig = 0.000) وبناء على ما سبق نرفض الفرضية العدمية ونقبل

الفرضية الفرعية البديلة القائلة: يوجد أثر ذو دلالة إحصائية عند مستوى **(P ≤ 0.05)** للمشكلات التسويقية التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة في الحد من قبول البنوك الإسلامية تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة.

النتائج والتوصيات

بناء على تحليل البيانات توصلت الدراسة إلى النتائج التالية:

١- تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة بشكل عام مشكلات في الحصول على التمويل اللازم للتشغيل وإدامة نشاطاتها من البنوك التقليدية نظر لعدم قدرتها على تلبية المتطلبات المصرفية.

٢- تطرح المصارف الإسلامية نفسها كبديل للمصارف التقليدية لتمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة نظراً لتعدد صيغ التمويل الإسلامية التي تناسب هذه المشروعات.

٣- هناك معوقات تحد من تمويل المصارف الإسلامية للمشروعات الصغيرة تعود إلى المصارف نفسها.

٤- تحد المشكلات الإدارية التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة من إقبال المصارف الإسلامية على تمويل تلك المشروعات.

٥- كما أن المشكلات التسويقية التي تواجه المشروعات الصغيرة والمتوسطة تحد أيضا من إقبال المصارف الإسلامية على تمويل تلك المشروعات.

وتوصي الدراسة بما يلي:

أن تعمل المصارف الإسلامية على توسيع التمويل المقدم للمشروعات الصغيرة والمتوسطة وذلك لمساعدة هذه المشروعات في الحصول على التمويل اللازم لتشغيلها وإدامة نشاطاتها.

على المصارف الإسلامية العمل على تطوير صيغ التمويل المتوفرة وابتكار طرق تمويل جديدة تتلائم مع المشروعات الصغيرة والمتوسطة.

أن تضع المصارف الإسلامية إستراتيجية لتزويد المشروعات الصغيرة والمتوسطة بالخبرات اللازمة لتفعيل نشاطاتها وأعمالها.

المراجـــــــع

- أحمد، عبد الرحمن يسرى (٢٠٠١) قضايا إسلامية معاصرة في النقود والبنوك والتمويل، الدار الجامعية القاهرة
- البحيصي، عصام (٢٠٠٦)، نحو أساليب حديثة في تمويل المشروعات الصغيرة دراسة استطلاعية لأصحاب المشروعات الصغيرة في قطاع غزة، بحث مقدم إلى مؤتمر تنمية وتطوير قطاع غزة بعد الانسحاب الإسرائيلي، المنعقد بكلية التجارة في الجامعة الإسلامية بغزة في الفترة من ١٥ -١٣ فبراير ٢٠٠٦م
- البلتاجي محمد، (٢٠٠٥) «نحو بناء نموذج محاسبي لتقويم وسائل الاستثمار في البنوك الإسلامية»، الندوة الدولية (نحو ترشيد مسيرة البنوك الإسلامية)، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ٣-٥ سبتمبر
- حبيب أحمد (٢٠٠٣) دور المنشآت المالية الإسلامية في تمويل المشروعات الصغيرة بين النظرية والواقع، مجلة الدراسة المالية والمصرفية مجلد١١، عدد٤.
- الجويفل، محمود سلامة (٢٠١٣) دور البنوك الإسلامية في تمويل المنشات الصغيرة والمتوسطة الحجم، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط نعمان.
- خلف، فليح حسن (٢٠٠٦) البنوك الإسلامية، جدارا للكتاب العالمي، عالم الكتب الحديث.
- دوابه، أشرف، (٢٠٠٦)، «إشكالية تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية»، مجلة البحوث الإدارية، مركز الاستشارات والبحوث والتطوير، أكاديمية السادات للعلوم الإدارية، العدد الرابع، أكتوبر.)

- الريحان، بكر (٢٠٠٠) من أساليب الاستثمار والتمويل في المصارف الإسلامية، مجلة البنوك في الأردن، العدد الثامن، تشرين أول.
- السميرات، بلال، (٢٠٠٩)، «المشكلات المالية والإدارية التي تواجه المشاريع الصغيرة في إقليم الشمال»، دراسات، العلوم الأردنية، الجامعة الأردنية، المجلد٣٦، العدد ٢، ص٣٩٦-٤١٤.
- طاهر أحمد وسعادة يوسف (٢٠٠٦) البنوك الإسلامية، مركز طارق للخدمات الجامعية، عمان.
- العبادي، عبير (٢٠١٠)، استخدام نموذج مقترح لأوزان الائتمان المصرفي لتمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة لدى المصارف الإسلامية والمصارف التجارية الأردنية، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان- الأردن.
- غانم محمد مصطفى (٢٠١٠) واقع التمويل الأصغر الإسلامي وآفاق تطويره، ص: ٢٩، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين،
- كنجو، عبود، (٢٠٠٧)، «إستراتيجية الاستثمار والتمويل في المشروعات الصغيرة ـ دراسة ميدانية للمشروعات الصغيرة في مدينة حلب»، المؤتمر العلمي الخامس، جامعة فيلادلفيا، عمان، الأردن.
- Al-Smadi Hisham Mohamed (2012) **The role of the banking sector in the financing of small projects InJordan - a field study,** Research Journal of Finance and Accounting. Vol 3, No 9
- Aygagari Meghana & Thorsten Beck and Asli Demirguc-Kunt", Small and Medium Enterprises & Across The Global:

a New Database", World Bank Policy Research, **Working Paper** 3127, August 2003, pp 2-3.

- Beck, Thorsten and Asli Demirgüç-Kunt (2008) Access to Finance: An unfinished Agenda". **World Bank Economic Review 22, 383-396**.
- Elizabeth Collins and David L. Hess (2009) **A Primer on Islamic Finance** ,Cindy Maisannes. Publishing Technology Specialist, Lois Carrier
- Javed Qureshi and Gobind M. Herani (2011) The Role of Small and Medium-size Enterprises (SMEs) in the Socio-economic Stability of Karachi**, Indus Journal of Management & Social Sciences**, No.(5) (1):30- 44
- Kelliher, R. & Rein1,L.(2009),"A resource-based view of micro-firm management practice", **Journal of Small Business and Enterprise Development**, Vol. 13, No. 3, pp 521-532
- Khir, K., Gupta, L. and Shanmugam, B. (2008), **Islamic Banking**: A Practical Perspective, Pearson Longman, Petaling Jaya.
- Latha, K. & Murthy, B.(2009),"Problems of small scale entrepre neurs in Nellore district", Journal of Chinese Entrepreneurship, Vol.3 No.1,pp. 268-278.
- Prasad, Sameer & Tata, Jasmine, (2009), "**Micro-enterprise quality**", International Journal of Quality & Reliability Management, Vol. 26, No. 3, pp. 234-246.
- Racha Ghayad (2008) Corporate governance and the global performance of **Islamic banks Humanomics** Vol. 24 No. 3, pp. 207-216.

مقومات الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية (دراسة ميدانية)

Elements of Internal Control and its Impact on the Financialw Performance of Commercial Banks (A field study)

دكتور/ حسني خليل جميل الشطرات(*)

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى التحقق من مدى التزام البنوك التجارية بمتطلبات الرقابة الداخلية، ومدى تأثيرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية، ومن اجل تحقيق أهداف الدراسة، تم تصميم استبانه لتجميع البيانات الأولية اللازمة، وزعت على البنوك التجارية المدرجة في بورصة عمان، و تمت معالجة هذه البيانات باستخدام الإحصائيات الوصفية، كما تم استخدام اختبار **Multiple Regression** واختبار **One Sample T-test** لاختبار الفرضيات، أظهرت نتائج الدراسة عدم وجود علاقة ذات دلالة إحصائية بين مدى التزام البنوك التجارية الأردنية بمقومات الرقابة الداخلية وبين الأداء المالي مقاسا بنسب العائد على الأصول، والعائد على حقوق الملكية، والعائد رأس المال، ونسبة هامش صافي الربح.

كما بينت النتائج أن أكثر عناصر مكونات الرقابة الداخلية على تقييم الأداء المالي هما المعلومات والاتصالات؛ والمراقبة على التوالي، لما لهما أهمية كبرى لأنه لا بد من التركيز على عامل الوقت والسرعة والدقة في توفر المعلومة لعملية اتخاذ أو بناء قرار

(*) أستاذ مساعد، جامعة الزرقاء ـ الأردن.

عليها؛ أما المراقبة فهي تمثل الأداة الشاملة التي تعمل على ضبط كافة مقومات الرقابة، وعلى ضوء النتائج التي تم التوصل إليها، يوصي الباحث التركيز على أنظمة الرقابة الداخلية، بشكل متناسق مع القوانين والأنظمة الصادرة من الجهات ذات العلاقة، لان ذلك يؤثر في تفعيل أنشطة الرقابة الداخلية في البنوك التجارية، والعمل بشكل مستمر على مراقبة وتقويم نظام الرقابة الداخلية، بهدف تحديد نقاط الضعف والعمل على تصويبها، وخاصة تقويم المخاطر حيث حصل على المرتبة الخامسة بين مقومات أنظمة الرقابة.

الكلمات الدالة: الرقابة الداخلية، الأداء المالي، البيئة الرقابية، الأنشطة الرقابية، تقويم المخاطر، المعلومات والاتصالات، المراقبة.

ABSTRACT

This study aimed at examining elements of internal control and its impact on the financial performance of commercial banks. To achieve the objectives of the study, a questionnaire was designed and distributed to banks listed in Amman stock exchange. Descriptive statistics, T-test, and multiple regression were used to analyze the data and test the hypotheses. Results showed compliance with internal control systems requirements, but with no significant impact of the internal control system components on the financial performance of the Jordanian commercial banks measured by the ratios of ROA, ROE,ROIC, and NPM. Results also showed that there is no significant effect of the internal control systems on the financial performance of Jordanian commercial banks for the same mentioned financial ratios, The results also showed that more elements of internal control over financial performance evaluation components are Information and Communication, and monitoring, respectively, due to their great importance as it is necessary to focus on the time factor and the speed and accuracy in the availability of information for decision or upon the decision by; the observation they represent a comprehensive tool that is working to adjust all the elements of control. The study came

out with some recommendations including: Focus on the internal control systems, consistently with the laws and regulations issued by the relevant authorities, because it affects the activation of the internal control in commercial banks activities, work continuously to monitor and evaluate the internal control system in order to identify weaknesses and work to correct them, especially the risks calendar where earned a fifth place among the elements of control systems.

Keywords: Internal control, Financial Performance, Control Environment, Risk Assessment, Control Activities, Information and Communication, Monitoring.

المقدمة

يعتبر نظام الرقابة الداخلية في أية منشأة بمثابة الدعامة الأساسية التي من خلالها يمكن التأكد من تنفيذ الخطط وتطبيق الأنظمة والسياسات وتحقيق الأهداف المرسومة من قبل الإدارة، وبالتالي يُعد نظام الرقابة الداخلية من الأدوات التي تمكن الإدارة من حسن استخدام واستغلال وتوجيه مواردها الاقتصادية، الأمر الذي سوف ينعكس على تحسين وتعزيز أداء المنشأة، وقد بينت معايير التدقيق الدولية أهمية نظام الرقابة الداخلية ومقوماته التي ينبغي توفيرها من أجل تحقيق أهداف المنشأة. (ذنيبات،كفوس ،٢٠١٢)

إن عناصر الرقابة الداخلية وفقاً لإطار **Committee of Sponsoring Organizations of the Tradeway Commission(COSO)** تعتبر المقومات الأساسية التي تساعد على تحقيق أهداف الرقابة الداخلية، فقد أصبح هذا الإطار هو المعتمد في الولايات المتحدة الأمريكية، وخاصة بعد صدور قانون **Sarbans Oxley (Act)** في عام ٢٠٠٢، بسبب انهيار الشركات الكبرى نتيجة للتزوير والتلاعب

المحاسبي، جاء هذا القانون ليؤكد مسؤولية كل من الإدارة، ومدقق الحسابات عن تقويم كفاءة الرقابة الداخلية وفاعليتها.(ذنيبات،٢٠١٥)

أدركت المنظمات المهنية والدولية أهمية دور الرقابة الداخلية، متمثلة بعناصرها الخمسة، حيث إن أنشطة الرقابة الداخلية هي عناصر الرقابة الداخلية من مهامها، ملائمة عناصر الرقابة الداخلية الفعلية، وفصل المهام.(إصدارات المعايير الدولية لرقابة الجودة والتدقيق والمراجعة وعمليات التأكيد والخدمات ذات العلاقة، طبعة عام ٢٠١٢).

إن إمكانية تخفيض المخاطر تتم من خلال الضوابط الرقابية، التي تتبناها إدارة الشركات لذلك لابد من أن يكون هنالك تقييم مستمر لهذه المخاطر والضوابط الرقابية، إذ انه لا يمكن استبعاد المخاطر بشكل تام، فالتقييم لا بد من أن يكون شاملاً لاستراتيجيات البنوك والمؤسسات الأخرى.(البلداوي وآخرون،٢٠١١)

من هنا جاءت فكرة البحث والتي تتطرق إلى مقومات أنظمة الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية المدرجة في بورصة عمان.

أهمية الدراسة

تنبع أهمية هذه الدراسة في أنها تقدم نتائج عملية تبين مدى تأثير أنظمة الرقابة الداخلية على الأداء المالي للبنوك التجارية، مما يسمح لهم بإعادة النظر بقراراتهم آخذين بعين الاعتبار دور الرقابة الداخلية وتأثيرها على أدائهم المهني كإداريين، وعلى أداء الشركة بشكل عام، وحيث أن معايير التدقيق الدولية أولت الرقابة الداخلية أهمية كبرى ضمن معاييرها، ولان أنظمة البنك المركزي الأردني أولت الرقابة

الداخلية أهمية وذكر مفصل لتطبيقها في البنوك، وأسباب وجودها، وأهمية دراسة أثر تلك الأنظمة على الأداء المالي البنوك التجارية.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على مقومات أنظمة الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية، مع بيان الأهمية النسبية لكل نوع من أنواع أنظمة الرقابة الداخلية، والمتمثلة في بيئة الرقابة الداخلية، و تقييم المخاطر، و الأنشطة الرقابية، و المعلومات والاتصال، من حيث التأثير الجوهري على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية، كما وتهدف الدراسة إلى الخروج بنتائج وتوصيات تُسهم في رفع كفاءة وتطوير هذه الأنظمة.

مشكله الدراسة

انطلاقاً من أهمية الدور الاقتصادي الهام الذي يلعبه قطاع البنوك بشكل عام ونتيجة إلى الأزمات المالية التي تمر بها الشركات العالمية، كان لابد من التركيز على دور مجالس الإدارة في الرقابة، والإشراف على إداراتها التنفيذية، بهدف تدعيم أنظمة الرقابة الداخلية من خلال إصدار عدد من القوانين والقرارات الهامة.

هنا تُثار تساؤلات مهمة: هل تلتزم البنوك التجارية بتطبيق مقومات أنظمة الرقابة الداخلية؟

هل لمقومات أنظمة الرقابة الداخلية تأثير على الأداء المالي للبنوك التجارية؟

فرضيات الدراسة:

في ضوء مشكلة الدراسة وأهميتها وأهدافها وفي ضوء الإطار النظري والدراسات السابقة فان هذه الدراسة تسعى لاختبار الفروض الإحصائية الآتية:

الفرضية الرئيسية الأولى :

H_{01}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لالتزام البنوك بتطبيق أنظمة مكونات الرقابة الداخلية على الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية.

الفرضية الرئيسية الثانية :

H_{02}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات أنظمة الرقابة على الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية.

ويتفرع من هذه الفرضية الفرضيات الفرعية التالية:

H_{02-1}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بالعائد على حقوق الملكية في البنوك التجارية الأردنية.

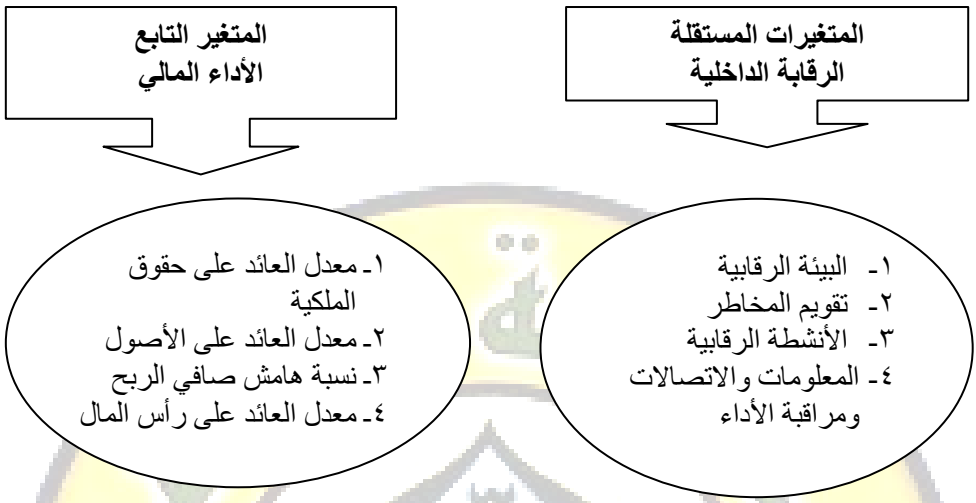
H_{02-2}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بالعائد على الأصول في البنوك التجارية الأردنية.

H_{02-3}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بنسبة هامش صافي الربح في البنوك التجارية الأردنية.

H_{02-4}: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بالعائد على رأس المال المستثمر في البنوك التجارية الأردنية.

أنموذج الدراسة:

تم الربط بين متغيرات الدراسة بناءً على الإطار النظري، والدراسات السابقة، ومشكلة الدراسة، على النحو التالي:



المصدر: اعداد الباحث

الدراسات السابقة

من خلال مراجعة الدراسات السابقة التي تتعلق بموضوع الدراسة يمكن تصنيف هذه الدراسات إلى مجموعتين: تناولت المجموعة الأولى موضوع الرقابة الداخلية بمختلف جوانبه وعملية تقييمها، حيث حاولت معرفة واقع الرقابة الداخلية في منشآت الأعمال، وتطرقت المجموعة الثانية إلى موضوع الأداء المالي لمنشآت الأعمال، حيث حاولت تحديد طبيعة العلاقة بين بعض جوانب الرقابة الداخلية المطبقة في المنشآت والأداء المالي، ونجد من بين هذه الدراسات:

دراسة (ذنيبات، كفوس،٢٠١٢)، بعنوان «مدى التزام الشركات الصناعية المساهمة العامة الأردنية بمتطلبات الرقابة الداخلية واثر ذلك على أدائها المالي»، حيث هدفت هذه الدراسة إلى التحقق من مدى التزام الشركات الصناعية المساهمة العامة الأردنية بمتطلبات الرقابة الداخلية الواردة في معيار التدقيق الدولي رقم (٣١٥)،

ومدى تأثير ذلك على الأداء المالي لهذه الشركات، تم تصميم استبانه لجمع البيانات الأولية اللازمة، وزعت على (٥٠) شركة صناعية مساهمة عامة مدرجة في بورصة عمان، تمت معالجة هذه البيانات باستخدام الإحصائيات الوصفية وتحليل الانحدار One Sample T-test، واختبار Multiple Regression لاختبار الفرضيات، أظهرت نتائج أن الشركات الصناعية المساهمة العامة الأردنية تلتزم بتطبيق جميع مقومات الرقابة الداخلية الواردة في معيار التدقيق الدولي رقم (٣١٥)، كما بينت الدراسة عدم وجود علاقة ذات دلالة إحصائية بين مدى التزام الشركات الصناعية الأردنية بمقومات الرقابة الداخلية وبين الأداء المالي مقاسا بنسب العائد على الأصول، والعائد على حقوق المساهمين، والعائد على المبيعات كل على حدة، بينما توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مدى الالتزام بمقومات الرقابة الداخلية وبين الأداء المالي مقاسا بنسبة مجمل الربح، و يوصي الباحثان بضرورة قيام الشركات الصناعية الأردنية بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية المطبقة لديها بشكل مستمر، إضافة إلى العمل على إيجاد قسم خاص للرقابة على جودة أعمال دائرة التدقيق الداخلي.

دراسة (المزاري،٢٠١١)، بعنوان «تقييم الأداء المالي لبعض البنوك التجارية المختارة»، هدفت إلى قياس تقييم الأداء المالي لبعض البنوك التجارية المختارة للفترة ما بين (٢٠٠٥-٢٠٠٩) حيث تم تحليل الأداء المالي لسبعة بنوك تجارية مختارة، باستخدام نموذج الانحدار الطولي لقياس اثر المتغيرات المستقلة المتمثلة في حجم البنك، وإدارة الأصول، وكفاءة العمليات على متغير الأداء المالي المتمثل في العائد على الأصول وحجم عوائد الدخل، وتأتي أهمية الدراسة على القطاع المصرفي الأردني من خلال مساندة البنوك في المجال المصرفي، حيث تساعد صانعي القرار على التركيز

أكثر على أنشطة البنوك التي تساهم في تحسين أوضاع الأداء المالي، وترتيب مستوى البنك عند مقارنته مع بنوك أخرى، ووضع خطط العمل والاستراتيجيات المالية، وخلصت الدراسة إلى ضرورة توفير بُعد جديد في تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية.

أما الدراسة التي قام بها (الرشيدي،٢٠١٠)، التي هدفت إلى تقييم فاعلية نظم الرقابة الداخلية في البنوك التجارية في الكويت، وبيان دور الرقابة الداخلية في العمل المصرفي وتشخيص أهم المعوقات والمشكلات التي تحول دون تحقيق رقابة داخلية فاعلة في البنوك التجارية الكويتية، حيث تم إعداد استبانه، وتكونت من ٦١ فقرة، وتم استخدام التحليل الإحصائي **SPSS**، وتمثلت عينة الدراسة من ١٧٣ شخصاً وكانت أهم النتائج بان نظم الرقابة الداخلية في البنوك التجارية تتسم بمستوى متوسط من الفاعلية؛ وان مستوى المعوقات التي تواجهها نظم الرقابة الداخلية مرتفع بسبب ارتفاع التكلفة المالية، وبرزت أهم التوصيات المتمثلة في قيام الإدارة التنفيذية بتحديد المخاطر التي يمكن السيطرة عليها؛ والمخاطر التي لا يمكن السيطرة عليها، والاستفادة من نتائج التغذية العكسية من مخرجات أنظمة الرقابة الداخلية.

بينما تطرقت دراسة (دهيرب، ٢٠١٠)، بعنوان «تقييم أنظمة الرقابة الداخلية وفق مفهوم لجنة **COSO** » إلى مدى تطبيق أسلوب التقييم الذاتي للمخاطر الرقابية وفق نموذج **COSO** للشركات الخدمية والإنتاجية في العراق، حيث تم توزيع استبانة على ٧٨ موظف من يعملون في الأقسام الإدارية والمالية في ٢٢ مؤسسة، وبينت الدراسة أن اغلب المؤسسات التي خضعت للدراسة لا تعتمد على نموذج التقييم الذاتي للمخاطر الرقابية وفق نموذج **COSO** ، وأوصت الدراسة بضرورة اعتماد هذا

النموذج لما له من مزايا ايجابية للمؤسسات عن طريق بيان المخاطر وتحليلها ووضع الضوابط المناسبة لها.

ما يميز هذه الدراسة عن الدراسات الأخرى:

تلتقي الدراسة الحالية مع الكثير من الدراسات السابقة في تناولها لموضوع حظي في السنوات الأخيرة باهتمام واسع من الباحثين والدارسين، وهو موضوع الرقابة الداخلية، لكن هناك ما يميز الدراسة الحالية في تطرقها إلى موضوع الرقابة الداخلية من حيث التركيز على مقومات نظام الرقابة الداخلية، واستخدام نسب مالية لقياس أثر مقومات أنظمة الرقابة الداخلية على الأداء المالي للبنوك مع ملاحظة أنه لم يتم استخدامها مجتمعة مسبقاً.

الإطار النظري

أولاً: مفهوم الرقابة الداخلية:

جاء في الفقرة ٤٢ من المعيار (٣١٥) من المعايير الدولية لممارسة أعمال التدقيق والتأكيد وقواعد أخلاقيات المهنة الصادرة عن الإتحاد الدولي للمحاسبين في تعريف الرقابة الداخلية:

«الرقابة الداخلية هي العملية المصمَّمة والمنفذة من قبل أولئك المكلفين بالرقابة والإدارة والموظفين الآخرين لتوفير تأكيد معقول بشأن تحقيق أهداف الشركة، فيما يتعلق بموثوقية تقديم التقارير المالية وفاعلية وكفاءة العمليات والامتثال للقوانين والأنظمة المطبَّقة، ويتبع ذلك أن الرقابة الداخلية يتم تصميمها وتنفيذها لتناول مخاطر العمل المحددة التي تهدِّد تحقيق هذه الأهداف».

كما أوضحت الجمعية الأمريكية للمحاسبين بان الرقابة الداخلية هي عبارة عن

«الإجراءات والطرق المستخدمة في المشروع من أجل الحفاظ على النقدية والأصول الأخرى بجانب التأكد من الدقة الكتابية لعملية مسك الدفاتر»؛ ومن ناحية أخرى فقد أشار (عوض،٢٠١٢) إلى مفهوم الرقابة الداخلية التي يتم تصميمها وتشغيلها من اجل معالجة الانحرافات ومخاطرها التي تحول دون تحقيق الأهداف المخطط لها من قِبل المؤسسة، وما هي إلا عبارة عن أداة ووسيلة لتحقيق غايات المؤسسة المرجوة، حيث تغطي الرقابة الداخلية كافة جوانب التنظيم والأنشطة الداخلية، وتشمل النظام المحاسبي والنظام الإداري والوظائف الأخرى المرتبطة به.

ثانياً: عناصر الرقابة الداخلية

جاء ضمن معايير التدقيق الدولية (معيار التدقيق الدولي ٣١٥)، بأن مكونات الرقابة الداخلية تتكون من خمسة مكونات أساسية، وفيما يلي شرح عناصر الرقابة الداخلية:

١- البيئة الرقابية Control Environment

تحدد البيئة الرقابة الإطار العام للشركة ولمكونات الرقابة الأخرى، وعلى المدقق أن يقوم بدراسة وفهم البيئة الرقابية، لأن نتيجة التقييم تنعكس على تصميم وفاعلية تطبيق مقومات الرقابة الداخلية، وتعتبر البيئة الرقابية المرتكز الرئيسي لمكونات نظام الرقابة الداخلية؛ حيث إن وجود هيكل تنظيمي واضح ومطبق في الشركة، وفلسفة إدارة واضحة، وهيئة تدقيق داخلية تشرف وتتابع المهام والإجراءات الموضوعة، يعتبر أساس قوي تعتمد عليه بقية مكونات النظام. **(Kimmel et. al., 2011)**.

٢- تقييم المخاطر Risk Assessment

يتضمن تقييم المخاطر الداخلية الأخطاء المتعلقة في إدارة موارد الشركة، من

حيث سوء إدارة العمليات التشغيلية، وضمان جودة المنتجات، وأوقات التسليم، وتتمثل المخاطر الخارجية بالعوامل المرتبطة بأسعار صرف العملات، وأسعار الفوائد، والتقدم التكنولوجي الحاصل في نفس المجال، والقوانين التي تمس النشاط الرئيسي للشركة، وإن إجراء عملية تقييم لتلك المخاطر بشكل فعال يزيد من قدرة الشركة على إيجاد حلول قبل وقوع هذه المخاطر، مما يوفر ضمان معقول لقدرة الشركة على تحقيق أهدافها الرئيسية والحفاظ على أدائها العام كما هو مخطط له. (إصدارات المعايير الدولية،٢٠١٢).

٣- الأنشطة الرقابية Control Activities

تعرف على أنها السياسات، والإجراءات التي تساعد الشركة على ضمان اتخاذ الإجراءات اللازمة للتصدي للمخاطر، ومواجهتها من أجل تحقيق أهداف الشركة **(Arens et. al., 2002)**.

٤- المعلومات والاتصالات Information and Communication

يُعد عنصر المعلومات والاتصالات حلقة الوصل بين جميع مكونات الرقابة الداخلية من جهة، وبين الأطراف المشاركة في نظام الرقابة الداخلية؛ وبين الأنشطة والوظائف من جهة أخرى أيضاً، إذ تزداد فعالية الرقابة الداخلية إذا كان هنالك نظام يوفر المعلومات الملائمة والكافية وفي الوقت المناسب لمن يقوم بعملية الرقابة الداخلية في الشركة، كما يعتبر وجود نظام فعال لتوصيل المعلومات من أهم العوامل التي تؤثر على جودة الرقابة الداخلية.**(Knechel,et.al,2007)**

٥- مراقبة الأداء Monitoring

عند تصميم هذا المكون من الرقابة الداخلية لا بد أن يكون الأفراد القائمين

على عملية مراقبة مكونات وسير عمل نظام الرقابة الداخلية أفراد مستقلين، وغير خاضعين لسلطات من جانب الإدارة المباشرة التي يتم مسائلتها عن مدى تطبيق أنظمة الرقابة الداخلية، ويجب أن يكونوا على فهم كاف ودراية تامة بنظام الرقابة الداخلي المطبق، وذلك لمعرفة أوجه الخلل بشكل دقيق، وامتلاك القدرة لحل المشكلات التي قد تواجه سير أنظمة الرقابة؛ بالإضافة إلى توفير حوافز مادية ومعنوية لمنع أي اختراق للأفراد من الجوانب المادية أو المعنوية، بهذا نحصل على نظام رقابة فعال (**Bruynseels and Cardinals, 2014**).

التهديدات التي تواجه نظام الرقابة الداخلية

مهما بلغت قوة نظام الرقابة الذي تضعه الإدارة فإنها لن تستطيع الحصول على تأكيد مطلق على تحقيق أهدافها وتطبيق النظام بشكل كامل، وإنما تحصل على تأكيد معقول وذلك للأسباب التالية (ذنيبات،٢٠١٥):

١- وجود المحددات المتوارثة في أي نظام رقابي، ومن المتعارف عليه أن العنصر البشري يعاني من القصور في العديد من النواحي سواء كان ذلك يتعلق بارتكاب الأخطاء، أو عدم الكفاءة؛ أو التعرض للتعب وعدم القدرة على المتابعة، وبالتالي عدم فهم التعليمات بشكل مناسب، وكذلك يعد نقص المعلومات وعدم الالتزام بالوقت من المحددات المذكورة.

٢- إمكانية التواطؤ ما بين الموظفين الذين يقومون بوظائف متعارضة، مما يجعل أي نظام رقابي يعاني صعوبات في اكتشاف ومنع الحوادث، لأنه يرافقها أسلوب محكم في التغطية على مثل تلك الحوادث.

٣- عدم التزام الإدارة بالتعليمات التي قامت بوضعها، والقيام باختراق نظام الرقابة الداخلية مما قد يفتح المجال أمام الآخرين لعدم الالتزام بالتعليمات ما دام أن واضع التعليمات لا يلتزم بها.

٤- التغيرات والتحديثات التكنولوجية التي تحدث في بيئة العمل **k** والتي قد تجعل أي نظام رقابة داخلية غير مؤهل لتوفير الرقابة المناسبة ما لم يتم تطويره وتحديثه.

٥-التكلفة مقابل المنفعة، إن التصميم المناسب للنظام وشموليته قد يصعب تحقيقها بسبب التكاليف التي قد تزيد عن المنافع، إن الفصل المناسب بين الوظائف المتعارضة يكلف الشركة تكاليف إضافية .

الأداء المالي

تمثل القوائم المالية المخرجات لنظام المحاسبة المالية، وتظهر نتيجة أعمال الوحدة من ربح أو خسارة، وتوضح المركز المالي للوحدة وحقوق أصحاب المشروع، نتيجة للتطورات الاقتصادية والتكنولوجية لم تعد النتائج التي تظهرها القوائم كافية لإغراض الاستثمار والتمويل وصناعة القرارات المختلفة، ولذلك كان لا بد من أن تخضع تلك البيانات للفحص والتدقيق والتحليل، للوقوف على حقيقة تلك القوائم وأسباب نجاحها أو فشلها على حد سواء، حيث أن التخطيط والرقابة وتقييم الأداء وتحديد الانحرافات تساعد بشكل كبير في اتخاذ القرارات.(خنفر والمطارنة،٢٠١١).

مفهوم تقييم الأداء المالي

إن عملية تقييم الأداء المالي تعني الحكم على إدارة استغلال موارد المؤسسة

وتوظيفها لخدمة الإطراف المهتمة جميعها، فالتقييم هو بمثابة قياس للنتائج المحققة وتعتبر عملية تقييم الأداء المالي للمؤسسة عملية بالغة الأهمية لأنها تخدم الأطراف التي لها علاقة بالمؤسسة، ولان الفاعلية تعني تحقيق الأهداف المرجوة وفقاً للموارد المتاحة، أما الكفاءة فهي الاستخدام الأمثل للموارد المتاحة للوصول إلى الأهداف المرجوة (السعيد،٢٠٠٠).

العوامل المؤثرة على الأداء المالي

تواجه المؤسسات خلال قيامها بنشاطها العديد من الصعوبات التي تحول دون قيامها بأعمالها ووظائفها الأمر الذي بدوره يؤدي إلى البحث عن مصادر هذه الصعوبات والعمل على تحليلها واتخاذ القرارات المناسبة لها، وهذا ما تهدف إليه عملية التقييم المالي للمؤسسة، ومن العوامل المؤثرة على الأداء المالي:

١-العوامل الداخلية المؤثرة على الأداء المالي: وهي تلك العوامل التي تؤثر على أداء المؤسسة ويمكن للمؤسسة التحكم بها والسيطرة عليها بالشكل الذي يساعد على زيادة العوائد وتخفيض التكاليف من خلال الرقابة على التكاليف وكفاءة استخدام الموارد.

٢- العوامل الخارجية المؤثرة على الأداء المالي: تواجه المؤسسة مجموعة من التغيرات الخارجية التي تؤثر على أدائها المالي حيث لا يمكن لإدارة المؤسسة السيطرة عليها، وإنما يمكن توقع النتائج المستقبلية لهذه التغيرات، ومحاولة إعطاء خطط لمواجهتها والتقليل من تأثيرها، وتشمل التغيرات العلمية والتكنولوجية المؤثرة على نوعية الخدمات، والقوانين والتعليمات التي تطبق على المؤسسات من طرف الدولة والسياسات المالية والاقتصادية للدولة (الخلايلة ٢٠٠٥).

الأداء المالي والمصرفي

إن أهمية تقييم الأداء المالي المصرفي نابعة من أهمية المنشاة ودورها في العملية الاقتصادية، لذلك ينبغي أن تكون أنظمة تقييم الأداء شاملة لكل مقاييس إستراتيجية المنشاة، كما ازدادت أهمية تقييم الأداء في المصارف في السنوات الأخيرة، نتيجة خصوصية وضخامة الأموال التي تتعامل بها هذه المصارف، وسرعة دوران الأموال الخاصة والأموال المودعة، مما يتطلب من متخذي القرارات التحقق من كفاءة أداء هذه المنشات في استغلال هذه الموارد وتحقيق أفضل النتائج بأقل التكاليف، إذ أن الخطوة الأولى لتحليل الموقف وتقييم الأداء هو اتخاذ القرار بشان الأهداف التي على المصرف تحقيقها، والمتمثلة في تحقيق سمعة جيدة للمصرف؛ تحقيق الأهداف المالية؛ كفاءة الجهاز الإداري وفاعليته؛ وتحقيق أهداف الابتكار. (الهواري،١٩٩٩).

منهجية الدراسة

لقد تبنّت الدراسة منهجية البحث الوصفي، والميداني التحليلي، فقد تمّ الاعتماد على المصادر الثانوية، وذلك بالرجوع إلى الكتب والرسائل الجامعية والبحوث العلمية والتقارير والمقالات في الصحف والمجلات وذلك من اجل بناء الإطار النظري للبحث وتحقيق أهدافه؛ أما على صعيد البحث الميداني التحليلي، فقد تمّ إجراء المسح الميداني، فتم الحصول على البيانات الأولية اللازمة لهذه الدراسة من خلال المصادر الأولية، بالاعتماد على استبانه تم إعدادها لتحقيق أهداف الدراسة.

متغيرات الدراسة:

١ـ المتغيرات المستقلة: تتمثل المتغيرات المستقلة في هذه الدراسة بأنظمة الرقابة الداخلية. والمتمثلة في (البيئة الرقابية، تقويم المخاطر، الأنشطة الرقابية، المعلومات والاتصالات، مراقبة الأداء).

٢ـ المتغير التابع: يتمثل المتغير التابع في (تقييم الأداء المالي).

مجتمع الدراسة وعينتها:

يتشكل مجتمع وعينة الدراسة على النحو التالي:

١ـ مجتمع الدراسة: يتكون مجتمع الدراسة من كافة البنوك التجارية الأردنية المدرجة في سوق عمان.

٢ـ عينة الدراسة: بالنظر لصعوبة شمول جميع مجتمع الدراسة، لأسباب تتعلق بإجراءات وسياسات أنظمة البنوك، تم اختيار عينة من مجتمع الدراسة، من موظفين من دائرة الامتثال ودائرة التفتيش والرقابة الداخلية ودائرة تكنولوجيا المعلومات وباستخدام، طريقة (العينة الطبقية العشوائية)، حيث بلغت عينة الدراسة (٧٠) موظفاً. وبعد الانتهاء من تحديد عينة الدراسة، تم توزيع (٧٠) استمارة استبانه على أفراد العينة. وقد تم توزيع (٦١) استمارة، أي بنسبة بلغت (٨٧,١٤٪)، وتم استبعاد (٥) استمارات لعدم صلاحيتها لأغراض عملية التحليل الإحصائي بسبب نقص المعلومات الواردة فيها، وبالتالي تم اعتماد (٥٦) استمارة صالحة لأغراض المعالجة الإحصائية، حيث بلغت نسبة الاستمارات الصالحة للتحليل من العدد المسترجع (٩١,٨٠٪).

أسلوب جمع البيانات:

للإجابة على أسئلة الدراسة واختبار فرضياتها، قام الباحث بإعداد استبانه لهذا الغرض، اعتماداً على الدراسات السابقة ذات الصلة بموضوع هذه الدراسة، وقد تناول الجزء الأول منها على الخصائص الديموغرافية، أما الجزء الثاني فقد تناول الفقرات التي تقيس المتغيرات المستقلة والمتغيرة، وتهدف فقرات الأداة بمجملها،

الوقوف على تقييم أفراد عينة الدراسة وتقديراتهم عن مقومات أنظمة الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية، واستخدم الباحث مقياس ليكرت الخماسي لمعرفة إجابات المستجيبين لفقرات الاستبانه.

تصميم أداة الدراسة:

بعد الانتهاء من تصميم أداة الدراسة، تم اختبار صدقها وثباتها، على النحو الآتي:

١ـ صدق أداة الدراسة: للتحقق من الصدق الظاهري **(Face Validity)**، والصدق المنطقي **(Logical Validity)** لمحتوى الاستبانة، تم عرضها على (٤) محكمين من ذوي الاختصاص بهدف الوقوف على آرائهم وملاحظاتهم عن مدى صلاحية فقرات الاستبانه، وملائمة الفقرات لمحاور الدراسة، حيث تم تعديل الصياغة في ضوء ملاحظات المحكمين المختصين ومقترحاتهم.

٢ـ ثبات أداة الدراسة:

استخدم اختبار كرونباخ (ألفا) **Alpha Cronbach's** لاختبار مدى درجة مصداقية إجابات عينة الدراسة على أسئلة الاستبانة، ويتراوح معامل (ألفا) ما بين (صفر-١)، علماً بأن المعامل عند مستوى دلالة أقل من ٥٪، وبالتالي إذا كان معامل ألفا (٠,٦) فأكثر تكون مصداقية المقياس جيدة ويمكن الاعتماد علية لتفسير وتعميم النتائج. (٢٠٠٣، **Sekaran**).

تحليل البيانات ومناقشة النتائج، وعلى النحو الآتي:

الجدول رقم (١) وصف الخصائص الشخصية أفراد عينة الدراسة

المتغير	الصفة	التكرار	٪	المتغير	الصفة	التكرار	٪
المؤهل العلمي	بكالوريوس	43	٪76.79	المسمى الوظيفي	موظف في دائرة الامتثال	15	٪26.79
	ماجستير	10	٪17.86		موظف في دائرة IT	9	٪16.07
	دكتوراه	3	٪5.35		موظف دائرة الرقابة الداخلية	20	٪35.71
التخصص	محاسبة	25	٪44.64		موظف بدائرة المالية	12	٪21.43
	إدارة أعمال	12	٪21.43	سنوات الخبرة	اقل من ٥سنة	9	٪16.07
	اقتصاد	8	٪14.29		٥سنوات أقل ١٠سنوات	20	٪35.71
	مالية ومصرفية	11	٪19.64		10سنوات اقل 15سنه	12	٪21.43
					15سنه اقل من 20سنة	8	٪14.29
					20 سنة فأكثر	7	٪12.5

تبين أن النسبة الأكبر من أفراد العينة هم من حمله شهادة البكالوريوس وبنسبة ٧٦,٧٩٪، وهذا يدل على أن أفراد العينة يمتلكون الثقافة والمعرفة الخاصة بموضوع الدراسة، خصوصاً إذا عرفنا أن أفراد العينة هم من اختصاص المحاسبة وبنسبه ٤٤,٦٤٪، إن هذه الخصائص تعزز قدرة المجيبين على فهم واستيعاب أسئلة الإستبانة

للإجابة عليها بكل موضوعية، وبالتالي زيادة درجة مصداقية هذه الإجابات وإمكانية الاعتماد عليها لدعم نتائج الدراسة، ومن جهة أخرى فإن هذه الخصائص تعكس اهتمام إدارات البنوك التجارية الأردنية بتوظيف الكفاءات، والأفراد ذوي التأهيل العلمي المناسب لشغل الوظائف الإدارية، وجاء هذا متناسب مع خبرتهم والتي كانت تتراوح مابين ٥-١٠ سنوات وبنسبة ٣٥,٧١٪.

الجدول رقم (٢) نتائج تحليل فقرات

(أثر البيئة الرقابية على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية)

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
١	توجد لوائح لقواعد السلوك المهنية وسياسات البنك الداخلية	**٣,٦٨**	**٠,٧٧**	**٥**	**مرتفعة**
٢	توجد معايير واضحة للتعين ووصف مناسب لمهام الموظفين	**٣,٥٥**	**٠,٦٣**	**٨**	**مرتفعة**
٣	يوجد هنالك هيكل تنظيمي ملائم يضمن تدفق المعلومات	**٣,٦٦**	**٠,٨٦**	**٦**	**مرتفعة**
٤	تتم مقارنة الأهداف الموضوعة مع النتائج الفعلية الموضوعة مسبقا	**٣,٩٩**	**٠,٨٩**	**١**	**مرتفعة**

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
٥	يتم اتخاذ الإجراءات المناسبة لمعالجة نقاط الضعف والانحرافات	٣,٧١	٠,٧٢	٤	مرتفعة
٦	تعمل الإدارة العليا على مقارنة الأداء السنوي مع أداء البنوك الأخرى .	٣,٩٥	٠,٨٥	٣	مرتفعة
٧	يوجد اهتمام من الإدارة بأنظمة المعلومات الداخلية	٣,٩٧	٠,٥٣	٢	مرتفعة
٨	يتم إجراء دورات تدريبية للموظفين بهدف الارتقاء ورفع كفاءة الموظفين.	٣,٦٤	٠,٨٤	٧	مرتفعة
جميع الفقرات		**٣,٧٧**	**٠,٦٥**	**-**	**مرتفعة**

يتضح من النتائج في الجدول رقم (٢)، بأن تقييم أفراد عينة الدراسة للعوامل المؤثرة لعنصر البيئة الرقابية على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية كانت مرتفعة، بمتوسطات حسابية تراوحت بين (٣,٩٩ـ ٣,٥٥)، وجاءت الفقرة (٤) بالمرتبة الأولى والتي تنص «تتم مقارنة الأهداف الموضوعة مع النتائج الفعلية الموضوعة مسبقا»، بمتوسط حسابي بلغ ٣,٩٩) وانحراف معياري قدره (٠,٨٩)، وهذا يدل على اهتمام البنوك بما تم وضعه من خطط واستراتيجيات بهدف تحقيق غايات وأهداف البنك بالواقع الفعلي، الأمر الذي يزيد الأعباء الوظيفية الموكلة

للموظفين ومدى قدرتهم على أدائها، وجاءت الفقرة (٢) بالمرتبة الثامنة وتنص «توجد معايير واضحة للتعين ووصف مناسب لمهام الموظفين»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٥٥) وانحراف معياري (٠,٦٣). مما يُشير على عدم اهتمام الإدارة في نوعية الموظفين المختارة للقيام بالأعمال الموكلة لهم وتطوير كفاءتهم وقدراتهم ومتابعة سلوكياتهم التي تعكس مدى رضاهم الوظيفي، مما يتوجب على إدارة البنك المركزي إعادة النظر في تطوير الأنظمة والتركيز على أن الرضا الوظيفي ينعكس على كفاءة عمل الموظفين.

الجدول رقم (٣) نتائج تحليل فقرات

(أثر تقييم المخاطر على تقييم الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية)

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
١	يوجد لجان مستقلة لتقييم ودراسة المخاطر المؤثرة على البنك	٣,٧٥	٠,٨١	٢	مرتفعة
٢	قيام الإدارة بتحديد المستويات الأولية للمادية وتقدير مخاطر التدقيق التي قد يتعرض لها المدقق	٣,١٨	٠,٧٨	٣	مرتفعة
٣	تتم دراسة وفهم نظام الرقابة الداخلية لتحديد احتمالية وجود المخاطر وبأنواعها.	٤,٠٣	٠,٧١	١	مرتفعة

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
٤	يتم تقييم مخاطر الرقابة لمواجهة التطورات التكنولوجية	٣,٦٣	٠,٨٤	٤	مرتفعة
٥	تعمل الإدارة على تقييم المخاطر كجزء من تصميم وتشغيل الرقابة الداخلية	٣,٨٧	٠,٦٩	٥	مرتفعة
٦	يتم إعلام الموظفين بحجم المخاطر الداخلية والخارجية	٣,٥٧	٠,٦٦	٧	مرتفعة
٧	يتم تقييم المخاطر لتحديد حجم الأدلة الضروري	٣,٦٦	٠,٦٤	٦	مرتفعة
جميع الفقرات		**٣,٦٧**	**٠,٥١**	**-**	**مرتفعة**

يتضح من الجدول رقم (٣)، بأن تقييم أفراد عينة الدراسة للعوامل المؤثرة لعنصر تقييم المخاطر على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية كانت مرتفعة، بمتوسطات حسابية تراوحت بين (٤,٠٣-٣,٥٧)، وجاءت الفقرة (٣) بالمرتبة الأولى وتنص «تتم دراسة وفهم نظام الرقابة الداخلية لتحديد احتمالية وجود المخاطر وبأنواعها»، بمتوسط حسابي بلغ (٤,٠٣) وانحراف معياري (٠,٧١)، مما يؤكد على وجود خطط فعالة لمواجهة المخاطر الداخلية والخارجية مع وجود دائرة فعالة ومختصة بمراقبة العمليات التشغيلية، لذلك ألزم قانون البنك المركزي الأردني بإنشاء دائرة امتثال، وجاءت الفقرة (٦) بالمرتبة السابعة، وتنص «يتم إعلام الموظفين بحجم المخاطر الداخلية والخارجية»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٥٧) وانحراف معياري

(٠,٦٦). وهذا يُعني أن الإدارة في البنوك لا تهتم بإعلام الموظف عن المخاطر التي تواجه البنك حتى يستطيع العمل على مواجهة تلك المخاطر الداخلية والخارجية، ويعود ذلك إلى عدم فعالية قسم الرقابة الداخلي بإعطائه الجزء القليل من الاهتمام بالموظفين والواجبات الموكلة لهم.

الجدول رقم (٤) نتائج تحليل فقرات

(أثر الأنشطة الرقابية على تقييم الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية)

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
١	يتم الفصل الملائم بين المهام للموظفين	٣,٨٧	٠,٩٣	٣	مرتفعة
٢	يوجد ترخيص ملائم لكل عملية مالية تحدد الموظف المعني	٣,٨٥	٠,٨٨	٤	مرتفعة
٣	يتم عمل جرد دوري للأصول ومطابقتها مع السجلات الرسمية	٣,٨٩	٠,٨٤	٢	مرتفعة
٤	توجد تدابير خاصة تمنع الوصول غير المصرح به للأصول والنقدية	٣,٨٣	٠,٩٢	٥	مرتفعة
٥	يتم حفظ السجلات والوثائق في أماكن مضادة للحريق والكوارث الطبيعية	٣,٩٥	٠,٧٧	١	مرتفعة
	جميع الفقرات	٣,٨٨	٠,٦٠	–	مرتفعة

يتضح من الجدول رقم (٤)، بأن تقييم أفراد عينة الدراسة للعوامل المؤثرة لعنصر الأنشطة الرقابية على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية كانت مرتفعة، بمتوسطات حسابية تراوحت بين (٣,٩٥-٣,٨٣)، وجاءت الفقرة (٥) بالمرتبة الأولى وتنص «يتم حفظ السجلات والوثائق في أماكن مضادة للحريق والكوارث الطبيعية»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٩٥) وانحراف معياري (٠,٧٧)، ويعكس ذلك وجود اهتمام من قبل الإدارة في النواحي المادية التي تمس أصول البنك المادية وعلى رأسها النقدية، في حين جاءت الفقرة (٤) بالمرتبة الخامسة، وتنص «توجد تدابير خاصة تمنع الوصول غير المصرح به للأصول والنقدية»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٨٣) وانحراف معياري قدره (٠,٩٢). وهذا لا يعني أو يقلل الشأن من الاهتمام بالأمور المالية لدى البنك.

الجدول رقم (٥) نتائج تحليل فقرات

(أثر المعلومات والاتصالات على تقييم الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية)

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوى الموافقة
١	يتم تزويد الإدارة بالمعلومات وفي الوقت المناسب التي تحتاجها للقيام بمسؤولياتها وواجباتها	٤,١٥	١,٠١	١	مرتفعة
٢	توجد قنوات اتصال بين مختلف الإدارات والموظفين فيما بينهم لإيصال التقارير المناسبة	٣,٧٧	٠,٧٩	٥	مرتفعة

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
٣	تتم مراجعة نظام المعلومات الخاص وتحديثه وبشكل دوري	٤,٠٥	١,٠٠	٢	مرتفعة
٤	يتم تلخيص المعلومات والتقارير بشكل يلاءم جميع الأطراف الداخلية والخارجية والمستفيدة	٤,٠١	٠,٩٦	٣	مرتفعة
٥	يتم خلال نظام المعلومات تجميع وتبويب وتحليل والتقرير عن العلميات المالية للوحدة	٣,٨٥	٠,٨٩	٤	مرتفعة
جميع الفقرات		**٣,٩٧**	**٠,٨٣**	**-**	**مرتفعة**

يتضح من الجدول رقم (٥)، بأن تقييم أفراد عينة الدراسة للعوامل المؤثرة لعنصر المعلومات والاتصالات على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية كانت مرتفعة، بمتوسطات حسابية تراوحت بين (٤,١٥-٣,٧٧)، وجاءت الفقرة (١) بالمرتبة الأولى والتي تنص «يتم تزويد الإدارة بالمعلومات وفي الوقت المناسب التي تحتاجها للقيام بمسؤولياتها وواجباتها»، بمتوسط حسابي بلغ (٤,١٥) وانحراف معياري (١,٠١)، مما يؤكد على أهمية وجود قواعد للبيانات المالية والإدارية ضمن أقصى أنواع الأمان والسرية والحفاظ عليها، وجاءت الفقرة (٢) بالمرتبة الخامسة والتي تنص «توجد قنوات اتصال بين مختلف الإدارات والموظفين فيما بينهم لإيصال التقارير المناسبة»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٧٧) وانحراف معياري قدره (٠,٧٩)، مما

يشير على أن تقوم الإدارة بزيادة الاهتمام والتركيز على إيجاد وسائل وقنوات اتصال فاعلة أكثر من المتوفر، كونه لا بد من التركيز في هذه النقطة على عامل الوقت والسرعة والدقة في توفر المعلومة لعملية اتخاذ أو بناء قرار عليها.

الجدول رقم (٦) نتائج تحليل فقرات

(أثر مراقبة مكونات نظام الرقابة الداخلية على تقييم الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية)

الرقم	الفقرة	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	الترتيب	مستوي الموافقة
١	يتم تحديث الخطط لمواجهة المخاطر المالية المحتملة	٣,٥٣	٠,٧٩	٤	مرتفعة
٢	تقوم هيئة خاصة بمراقبة نظام الرقابة الداخلي بالكامل وتحديد مواطن الخلل	٤,٠٣	٠,٨١	١	مرتفعة
٣	يتم متابعة شكاوي العملاء من خلال قسم مختص بذلك	٣,٥١	٠,٨٧	٥	مرتفعة
٤	يتم التأكد من وجود توثيق لنظام لرقابة الداخلي المستخدم	٣,٦٨	٠,٨٤	٣	مرتفعة
٥	يوجد صلاحيات لقسم التدقيق للدخول إلى الأنظمة ومراجعة أي عمليات مالية.	٣,٨٧	٠,٩١	٢	مرتفعة
جميع الفقرات		٣,٧٢		–	مرتفعة

يتضح من الجدول رقم (٦)، بأن تقييم أفراد عينة الدراسة للعوامل المؤثرة

لعنصر. مراقبة مكونات نظام الرقابة الداخلية على تقييم الأداء المالي للبنوك التجارية الأردنية كانت مرتفعة، بمتوسطات حسابية تراوحت بين (٤,٠٣-٣,٥١)، وقد جاءت الفقرة (٢) بالمرتبة الأولى والتي تنص «تقوم هيئة خاصة بمراقبة نظام الرقابة الداخلي بالكامل وتحديد مواطن الخلل»، بمتوسط حسابي بلغ (٤,٠٣) وانحراف معياري (٠,٨١)، وهذا يعكس اهتمام إدارة البنوك على وجود هيئة تدقيق مستقلة تراجع العمليات البنكية وأنظمتها الرقابية لتقديم تقارير دورية للإدارة العليا، وجاءت الفقرة (٣) بالمرتبة الخامسة، والتي تنص «يتم متابعة شكاوي العملاء من خلال قسم مختص بذلك»، بمتوسط حسابي بلغ (٣,٥١) وانحراف معياري (٠,٨٧)، الأمر الذي يدل على عدم الاهتمام الكافي من قبل إدارة البنك في معرفة أراء العملاء الذين يشكلون المرتكز الأساسي للبنوك حول معرفة تطلعاتهم ورغباتهم وأفضل الطرق والوسائل التي تهدف إلى تقديم خدمة أفضل، لذلك ينبغي على إدارة البنوك الاهتمام المتزايد بصندوق شكاوي العملاء والأفضل تسميته صندوق تطلعات ورغبات العملاء نحو خدمة أفضل.

عرض نتائج الدراسة

وفيما يلي عرض لنتائج الدراسة تبعاً لتسلسل الأسئلة والفرضيات الواردة فيها، وعلى النحو الآتي:

نتائج اختبار الفرضيات: الفرضية الرئيسة الأولى

H01: لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لالتزام البنوك في تطبيق أنظمة مقومات الرقابة الداخلية على الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية.

يظهر الجدول رقم (٧) الذي يُعنى بقياس مدى التزام البنوك الأردنية بتطبيق

أنظمة الرقابة الداخلية، أن الوسط الحسابي لدرجة الالتزام الكلية للبنوك بمتطلبات أنظمة الرقابة الداخلية بلغ (٣,٨٢) وهو أعلى من (٣)، ويظهر من نتائج اختبار **one sample T-test** أن مستوى الدلالة لكل المتغيرات بلغ ٠,٠٠ وهو اقل من ٠,٠٥، مما يعني أن هناك التزام من قبل البنوك الأردنية في تطبيق أنظمة الرقابة الداخلية وبدرجة عالية، كما يلاحظ وجود تقارب في قيم **t** لمحاور أنظمة الرقابة الداخلية حيث تتراوح قيمة **t** بين ٥٢. لمحور تقييم المخاطر و٠,٦٤ لمحور المعلومات والاتصالات مما يدل على أن البنوك الأردنية لديها اهتمام عالي بجميع متطلبات الرقابة الداخلية.

ووفقًا لقاعدة القرار فإننا نرفض الفرضية العدمية التي تنص «لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لالتزام البنوك في تطبيق أنظمة الرقابة الداخلية على الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية» وعليه نقبل الفرضية البديلة التي تنص «يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لالتزام البنوك في تطبيق أنظمة الرقابة الداخلية على الأداء المالي في البنوك التجارية الأردنية»، وبذلك نستنتج أن البنوك التجارية في الأردن تلتزم بتطبيق مقومات الرقابة الداخلية .

الجدول رقم (٧) اختبار one sample T-test لفحص مدى التزام البنوك التجارية الأردنية بتطبيق أنظمة الرقابة الداخلية

المحور	عنوان المحور	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	قيمة T	مستوى الدلالة	الترتيب
الأول	البيئة الرقابية	**3.77**	**0.65**	**0.61**	**0.000**	**الثالث**
الثاني	تقويم المخاطر	**3.68**	**0.61**	**0.52**	**0.000**	**الخامس**
الثالث	الأنشطة الرقابية	**3.88**	**0.68**	**0.59**	**0.000**	**الثاني**

المحور	عنـــــوان المحور	المتوسط الحسابي	الانحراف المعياري	قيمة T	مستوى الدلالة	الترتيب
الرابع	المعلومات والاتصالات	3.97	0.73	0.64	0.000	الأول
الخامس	مراقبة الأداء	3.72	0.77	0.62	0.000	الرابع
درجة الالتزام الكلي بمتطلبات الرقابة الداخلية		3.82	0.79	0.75		

نتائج اختبار الفرضيات: الفرضية الرئيسة الثانية / الفرضية الفرعية الأولى

جدول رقم (٨) تحليل الانحدار لأثر مكونات الرقابة الداخلية مجتمعه على نسبة العائد على حقوق الملكية

البيان	R^2	Adj R^2	قيمةβ	T	Sig.	VIF
قيمة الثابت	0.168	0.045		3.83	0.00	
البيئة الرقابية			0.28	0.67	0.68	3.19
تقييم المخاطر			0.26	0.29	0.69	3.06
الأنشطة الرقابية			0.37	0.91	0.26	2.11
المعلومات والاتصالات			0.54	0.61	0.62	2.52
المراقبة			0.48	1.04	0.39	2.63

يلاحظ من الجدول رقم (٨) إن نسبة R^2 بلغت (٠,١٦٨) في حين بلغت قيمة

R^2 Adj (٠,٠٤٥) مما يعني أن مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة قادرة على تفسير تباين نسبة العائد على حقوق الملكية، ومن خلال قيمة **sig** فقد تبين أنه لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة ونسبة العائد على حقوق الملكية إذ بلغ مستوى الدلالة لكل المتغيرات ما يزيد عن مستوى الدلالة المقبول (٠,٠٥)، وكان المتغير المستقل، المعلومات والاتصالات، هو المتغير الأكثر تأثيراً على نسبة العائد على حقوق الملكية بنسبة **Beta** بلغت (٠,٥٤)، وأن قيم (**VIF**) لجميع مقومات الرقابة الداخلية كانت أقل من (١٠)، وتراوحت بين (٢,١١-٣,١٩)، وبذلك يمكن القول أنه لا توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين أي من مقومات الرقابة الداخلية ونسبة العائد على حقوق، وبذلك فإنه يتم قبول الفرضية الفرعية الأولى.

نتائج اختبار الفرضيات: الفرضية الرئيسة الثانية / الفرضية الفرعية الثانية

جدول رقم (٩) تحليل الانحدار

لأثر مكونات الرقابة الداخلية مجتمعه على نسبة العائد على الأصول

البيان	R^2	Adj R^2	قيمةβ	T	Sig.	VIF
قيمة الثابت				4.928	0.000	
البيئة الرقابية			0.178	0.289	0.632	3.19
تقييم المخاطر			0.216	0.579	0.512	3.06
الأنشطة الرقابية	0. 431	0.062	0.181	0.691	0.459	2.11
المعلومات والاتصالات			0.128	0.438	0.786	2.52
المراقبة			0.331	0.741	0.473	2.63

يلاحظ من الجدول رقم (٩) إن R^2 بلغ (٠,٤٣١) في حين بلغت قيمة $Adj\ R^2$ (٠,٠٦٢) مما يعني أن مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة قادرة على تفسير التباين لنسبة العائد على الأصول، ومن خلال قيمة **sig** فقد تبين انه لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية بين مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة ونسبة العائد على الأصول، إذ بلغ مستوى الدلالة لكل المتغيرات ما يزيد عن مستوى الدلالة المقبول (٠,٠٥)، وكان المتغير المستقل المراقبة، هو أكثر المتغيرات المستقلة تأثيراً على نسبة العائد على الأصول بنسبة **Beta** (٠,٣٣١) وهي أعلى نسبة بين المتغيرات المستقلة، حيث انه لم يتوصل لعلاقة بين العائد على الأصول وتطبيق أنظمة الرقابة الداخلية، وأن قيم **(VIF)** لجميع مقومات الرقابة الداخلية كانت أقل من (١٠)، تراوحت بين (٢,١١-٣,١٩) وبذلك يتم قبول الفرضية الفرعية الثانية.

نتائج اختبار الفرضيات: الفرضية الرئيسة الثانية/الفرضية الفرعية الثالثة

جدول رقم (١٠) تحليل الانحدار لأثر مكونات الرقابة الداخلية مجتمعه على نسبة هامش صافي الربح

البيان	R^2	$Adj\ R^2$	قيمةβ	T	Sig.	VIF
قيمة الثابت	0.35	0.65		0.39	0.68	
البيئة الرقابية			0.39	0.98	0.56	3.19
تقييم المخاطر			0.41	0.76	0.46	3.06
الأنشطة الرقابية			0.25	0.61	0.53	2.11
المعلومات والاتصالات			0.38	0.29	0.68	2.52
المراقبة			0.46	0.71	0.49	2.63

يلاحظ من الجدول رقم (١٠) إن R^2 للمتغيرات مجتمعة هو (٠,٣٥) وقيمة $Adj\ R^2$ (٠,٦٥) مما يعني أن مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة قادرة على تفسير تباين نسبة هامش صافي الربح ، كما تظهر النتائج انه لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لمكونات الرقابة الداخلية مجتمعة على نسبة العائد على المبيعات، إذ بلغ مستوى t المحسوبة لكل المتغيرات ما يزيد عن مستوى الدلالة المقبول (٠,٠٥)، وكان المتغير المستقل، مراقبة أنظمة الرقابة، هو أكثر المتغيرات المستقلة تأثيراً على نسبة هامش صافي الربح بشكل ايجابي بنسبة Beta (٠,٣٨) وهي أعلى نسبة بين المتغيرات المستقلة، كما يلاحظ من الجدول رقم (١٣) أن قيم (VIF) لجميع مقومات الرقابة الداخلية كانت أقل من (١٠)، فقد تراوحت بين (٢,١١-٣,١٩) وبذلك يمكن القول أنه لا توجد مشكلة تتعلق بوجود ارتباط بين المتغيرات المستقلة في هذه الدراسة والتي من شأنها التأثير على نتائج التحليل، وبذلك يتم قبول الفرضية الفرعية الثالثة.

نتائج اختبار الفرضيات: الفرضية الرئيسة الثانية / الفرضية الفرعية الرابعة

جدول رقم (١١) تحليل الانحدار

لأثر مكونات الرقابة الداخلية مجتمعه على نسبة العائد على رأس المال

البيان	R^2	Adj R^2	قيمةβ	T	Sig.	VIF
قيمة الثابت	0.13	0.23		0.39	0.57	
البيئة الرقابية			0.19	0.45	0.89	3.19
تقييم المخاطر			0.11	0.33	0.79	3.06
الأنشطة الرقابية			0.21	0.67	0.71	2.11
المعلومات والاتصالات			0.56	0.56	0.73	2.52
المراقبة			0.37	1.47	0.18	2.63

يلاحظ من الجدول رقم (١١) إن R^2 للمتغيرات مجتمعة هو (٠,١٣) في حين بلغت قيمة Adj R^2 (٠,١٣) مما يعني أن مكونات الرقابة الداخلية مجتمعة قادرة على تفسير تباين نسبة العائد على رأس المال، كما تظهر النتائج أنه لا يوجد أثر ذو دلالة إحصائية لمكونات الرقابة الداخلية مجتمعة على نسبة العائد على رأس المال، إذ بلغ مستوى t المحسوبة لكل المتغيرات ما يزيد عن مستوى الدلالة المقبول (٠,٠٥)، وكان المتغير المستقل، المعلومات والاتصالات، هو أكثر المتغيرات المستقلة تأثيراً على نسبة العائد على رأس المال بشكل ايجابي بنسبة β (٠,٥٦) وهي أعلى نسبة بين المتغيرات المستقلة، كما يلاحظ أن قيم (VIF) لجميع مقومات الرقابة الداخلية كانت أقل من (١٠)، تراوحت بين (٢,١١-٣,١٩) وبذلك يمكن القول أنه لا توجد

مشكلة تتعلق بوجود ارتباط بين المتغيرات المستقلة في هذه الدراسة والتي من شأنها التأثير على نتائج التحليل، وبذلك يتم قبول الفرضية الفرعية الرابعة.

النتائج والتوصيات

أولاً: النتائج:

بناءً على ما تم بيانه في الفقرات السابقة من تحليل لبيانات الدراسة واختبار فرضياتها فإنه يمكن تلخيص النتائج الهامة التي توصلت إليها هذه الدراسة بما يلي:

١- أظهرت نتائج الدراسة أن هناك التزام من قبل البنوك التجارية الأردنية في تطبيق أنظمة الرقابة الداخلية من خلال توفير مقومات ومكونات أنظمة الرقابة، والذي ألزم قانون البنك المركزي البنوك التجارية الأردنية بتطبيقه، بمتوسط حسابي (٣,٨٢) وانحراف معياري (٠,٧٩).

٢- أظهرت نتائج الدراسة أنه لا توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مقومات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بالعائد على حقوق الملكية، والعائد على الأصول في البنوك التجارية الأردنية، حيث تتفق هذه النتيجة مع دراسة (ذنيبات وكفوس،٢٠١٢) مع اختلاف قطاع الدراسة.

٣- أظهرت نتائج الدراسة أنه لا توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مقومات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بنسبة هامش صافي الربح في البنوك التجارية الأردنية.

٤- أظهرت نتائج الدراسة أنه لا توجد علاقة ذات دلالة إحصائية بين مقومات أنظمة الرقابة على الأداء المالي مقاساً بالعائد على رأس المال في البنوك التجارية الأردنية، فقد كانت جميع مستويات الدلالة لهذه المقومات تزيد عن مستوى الدلالة المقبول.

٥- تبين أن أكثر عناصر مكونات الرقابة الداخلية على تقييم الأداء المالي هما المعلومات والاتصالات، والمراقبة على التوالي، لما لهما أهمية كبرى كونه لا بد من التركيز في هذه النقطة على عامل الوقت والسرعة والدقة في توفر المعلومة لاتخاذ القرار المناسب؛ أما المراقبة تمثل الأداة الشاملة التي تعمل على ضبط كافة مقومات الرقابة.

ثانياً: التوصيات

وفقاً للنتائج التي تم التوصل إليها؛ وبعد اختبار الفرضيات، فإنه يمكن تقديم التوصيات التالية:

١ - التركيز على أنظمة الرقابة الداخلية، بشكل متناسق مع القوانين والأنظمة الصادرة من الجهات ذات العلاقة، لان ذلك يؤثر في تفعيل أنشطة الرقابة الداخلية في البنوك التجارية.

٢-ضرورة إلزام البنوك بالإفصاح عن المعلومات المرتبطة بأنظمة الرقابة الداخلية.

٣-العمل بشكل مستمر على مراقبة وتقويم نظام الرقابة الداخلية بهدف تحديد نقاط الضعف والعمل على تصويبها، وخاصة تقويم المخاطر حيث حصل على المرتبة الخامسة بين مقومات أنظمة الرقابة، لذلك ينبغي على البنوك التجارية الاهتمام بقسم إدارة المخاطر الهادف على اكتشاف المخاطر وتحديدها قبل حدوثها، والعمل على اتخاذ الإجراءات اللازمة بهدف منعها، أو التقليل من حدة تأثيرها .

٤ - عقد دورات تدريبية وندوات تثقيفية في مجالات المحاسبة والأنظمة الرقابية للمدراء والموظفين في البنوك التجارية، باختلاف مناصبهم الوظيفية، تهدف إلى

توعيتهم بأهمية مقومات الأنظمة الرقابية لمعرفة أن أي تغيرات قد تحدث من يمكن أن تؤثر على كفاءة أنشطة الرقابة الداخلية وفعاليتها.

٥- إجراء المزيد من الدراسات المماثلة باستخدام متغيرات أخرى مرتبطة بقياس الأداء المالي، ودراسة أنظمة الرقابة الداخلية في القطاعات الأخرى مثل قطاعات التأمين، والخدمات.

المراجـع

أولاً: المصادر العربية

١- إصدارات المعايير الدولية لرقابة الجودة والتدقيق والمراجعة وعمليات التأكيد والخدمات ذات العلاقة، طبعة عام ٢٠١٢، **isbn** -٦-١٢٢-٥١٨٠٦-١-٩٧٨، المطابع المركزية، عمان، الأردن.

٢- ارينز، الفين، وجميس لوبك، (٢٠٠٢)، المراجعة مدخل متكامل، دار المريخ للنشر والتوزيع، السعودية.

٣- البلداوي، شاكر والرفاعي، خليل والبياتي، محمود (٢٠١١)، إدارة المخاطر في ظل التحكم المؤسسي، **www.eco.asu.edu.jo**

٤- الخلايله،محمود(٢٠٠٥)،التحليل المالي باستخدام البيانات المحاسبية، ط٣، دار وائل للنشر،عمان.

٥- خنفر، مؤيد والمطارنه، غسان (٢٠١١)، تحليل القوائم المالية مدخل نظري وتطبيقي، ط٢، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن

٦- دهيرب، محمد سمير (٢٠١٠)، تقييم أنظمة الرقابة الداخلية وفق مفهوم لجنة **COSO**: اعتماد أنموذج التقييم الذاتي للرقابة الداخلية وإمكانية تطبيقه في المؤسسات الإنتاجية والخدمية في القطاع العام، رسالة ماجستير غير منشورة، العراق، جامعة المثنى.

٧- الذنيبات، علي، (٢٠١٥) «تدقيق الحسابات في ضوء المعايير الدولية»، ط٥، دار وائل للنشر، الأردن.

٨- ذنيبات، علي، كفوس، نوال، (٢٠١٢)، «مدى التزام الشركات الصناعية المساهمة العامة الأردنية بمتطلبات الرقابة الداخلية وأثر ذلك على أدائها المالي»، دراسات العلوم الإدارية، المجلد ٣٩، ع١، ص ٣٠-٤٤.

٩- الرشيدي، عيد عباد مناور (٢٠١٠)، «تقييم فاعلية نظم الرقابة الداخلية في البنوك التجارية في الكويت»، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١٠.

١٠- السعيد، جمعة (٢٠٠٠)، الأداء المالي لمنظمات الأعمال، دار المريخ للنشر والتوزيع، السعودية.

١١- عوض، تامر، توفيق (٢٠١٢) العلاقة بين عناصر الرقابة الداخلية وجودة الخدمات المصرفية، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الإسلامية.

١٢- المزاري، أحمد، ٢٠١١، تقييم الأداء المالي لبعض البنوك الأردنية التجارية، مجلة البحوث الدولية للمال والاقتصاد، ع ٧٧.

١٣- الهواري، سيد، ١٩٩٩ «إدارة البنوك»، ط ١، مكتبة عين شمس، القاهرة.

ثانياً: المصادر الأجنبية

- AICPA, (2007), "The Importance of internal control in financial reporting and safeguarding plan assets", plan advisory.

-Bruynseels, liesbeth and cardinaels, eddy, (2014),"The Audit committee: management watchdog or personal friend of the CEO?" The accounting review journal, Vol.89, No.1, 113-145.

-ISA 315 (Revised), 2004, Identifying and Assessing the Risks of Material Misstatement through Understanding the Entity and Its Environment

-Kimmel, P.D., Kieso, D.E., and Weygandt J. J., (2011), "Fraud, internal control, and cash. In Financial Accounting: IFRS", New York, NY: John Wiley &Sons 1-30.

-Knechle, W, Salterio,S& Ballou, B,(2007), Auditing: Assurance and Risk, 5th ed, Canada:Thomson South-Western.

-Sekaran Uma., 2003, Research Methods for Business, A Skill Building Approach, 5th edition.., John Wiley and Sons Inc., New York.

سلطة ولي الأمر في المنع من الحج

دكتور/ محمد ضاوي العصيمي(۞)

ملخص البحث

البحث يتحدث عن بيان الحكم الشرعي لمنع ولي الأمر من الحج بصور المنع المختلفة المطلقة والمقيدة.

وقد قسمت البحث إلى مقدمة وثلاثة مباحث:

المبحث الأول: بينت فيه مصطلحات البحث وفيه ثلاثة مطالب.

المبحث الثاني: منع الإنسان من الحج وامتناعه، وفيه خمسة مطالب.

المبحث الثالث: القواعد الفقهية المتعلقة بالمنع من الحج، وفيه ثلاثة مطالب.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد.

فإن هذا البحث يقوم على بيان الحكم الشرعي لمنع الحاكم من الحج سواءً كان الحاكم من بلد المحجوج منه أو المحجوج إليه وهي المملكة العربية السعودية وبيان متى يجوز له أن يمنع، وحكم المنع من حج الفريضة، وحج النافلة وأسباب المنع وعلاقة هذا بالاستطاعة وإسقاط وجوب الحج فيها إضافة إلى مناقشة المنع المقيد بسبب العمر أو المنع من تكرار الحج والمنع المقيد بحج النافلة دون الفريضة، وأفضلية الصدقة على حج النافلة أو العكس.

(۞) مدرس منتدب لكلية الشريعة. جامعة الكويت.

إضافة إلى بيان أهم القواعد الفقهية المرتبطة بالمنع من الحج خشية الوباء في الحج والزحام الشديد وبيان القواعد الكلية والجزئية في هذا الموضوع وقد دعمت ذلك بعض الفتاوى سيما المعاصرة منها.

وقد تجلت أهمية الموضوع في هذا الوقت نظراً لما يجري في كل سنة من تغير الأنظمة والقوانين وورود الأوبئة وحصول الإصلاحات الكبيرة في الحرم المكي مما تضطر معه الدول لوضع قيود وضوابط وشروط فيها منفعة للحجاج والمعتمرين.

المبحث الأول
مصطلحات البحث العامة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى المنع لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: معنى ولي الأمر لغة واصطلاحاً.

المطلب الثالث: الحج لغة واصطلاحاً.

المطلب الأول
معنى المنع لغة واصطلاحاً

المنع لغة:

م ن ع : المَنْعُ ضد الإعطاء وقد مَنَع من باب قطع فهو مانِعٌ و مَنُوعٌ ومَنَّاعٌ ومَنَعَهُ عن كذا فامْتَنَعَ منه ومانَعَهُ الشيء مُمانَعَة ومكان مَنِيعٌ وقد مَنُعَ من باب ظرُف وفلان في عز و مَنَعَةٍ بفتحتين وقد تسكن النون عن ابن السكيت وقيل المنعة جمع مانع مثل كفرة وكافر أي هو في عز ومن يمنعه من عشيرته[1].

قال الزبيدي: المنع أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده.

ويقال: هو تجبر الشيء.

وقيل: المدلولة بينهما.

وقيل: الحماية[2].

(١) مختار الصحاح، باب الميم ٦٤٢/١.
(٢) تاج العروس ٢١٩/٢٢.

المنع اصطلاحاً: عدم المضي في الشيء.

المنع في الحج: المنع من المضي في النسك[١].

والمعنى الاصطلاحي لا يخرج عن المعنى اللغوي[٢].

المطلب الثاني

معنى ولي الأمر لغة واصطلاحاً

ولي الأمر لغة: ولي أمر الشيء هو القائم على شأنه المتولي تدبيره، فكل من ولي شيئا فهو وليّه، وهو واليه[٣].

قال ابن فارس: كل من ولي أمر أحد فهو وليه[٤].

أما الأمر: فالمقصود الحكم وقد ورد في عدة نصوص إطلاق هذه النقطة على الحكم كما جاء في حديث عباده (وأن لا ننازع الأمر أهله، قال غير واحد من الشراح: المراد بالأمر الملك والإمارة)[٥]. والأصل في ولي الأمر هو الحاكم.

وإذا قيد ولي الأمر فهو بحسب ما يقيد به كولي أمر اليتيم أو الزوجة.

اصطلاحاً:

الولاية هي التدبير والقدرة وما لم يجتمع ذلك فهي لم ينطبق عليه اسم الوالي[٦].

---

(١) الموسوعة الفقهية (١٩٧/٢).
(٢) المصدر السابق (١١١/٣٩).
(٣) المصباح المنير، باب (و ل ي) ٣٤٦/١.
(٤) معجم مقاييس اللغة ١٤١/٦.
(٥) فتح الباري (٣٥/١١).
(٦) النهاية في غريب الحديث ٥١٠/٥.

المطلب الثالث
تعريف الحج لغة واصطلاحاً

تعريف الحج لغةً:

مجموع ما قيل في معنى الحج لغة أنه:

- هو القصد، يقال: رجل محجوج، أي مقصود، ويقال: حج بنو فلان فلاناً: إذا أطالوا الاختلاف إليه.
- ويطلق الحِج على الزيارة والإتيان، وإنما سمي حاجاً بزيارة بيت الله تعالى.
- وتارة يطلقون عليه العَوْدُ مرةً بعد أخرى، فالحاج يأتي البيت قبل الوقوف بعرفة، ثم ينصرف إلى مِنّى، ثم يعود إليه لطواف الصدر، فيتكرر العودُ إليه مرةً بعد أخرى.
- ويطلق على القُدوم، تقول: حجَّ إلينا فلان، أي قدم[1].

تعريف الحج اصطلاحاً:

- «زيارة البيت على وجه التعظيم؛ لأداء ركن من أركان الدين عظيم»[2].
- وعرفة المالكية بأنه: «عبادة ذات إحرام ووقوف وطواف وسعي وغير ذلك»[3].

وعند الشافعية: «قصد الكعبة للنسك»[4].

---

(١) الصحاح للجوهري (١/ ٣٥٠)، والمصباح المنير للفيومي (١/ ٦٧)، ولسان العرب لابن منظور (٢/ ٢٢١).

(٢) المبسوط للسرخسي(٤/ ٢).

(٣) الثمر الداني لصالح الآبي (١/ ٣٦٢).

(٤) المجموع للنووي (٧/ ٢)، وتحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (١٤/ ٢١١).

وعند الحنابلة: «قصد مكة لعمل مخصوص في زمن مخصوص»[1].

ولعل التعريف المختار هو أن الحج: التعبد لله تعالى بقصد مكة والمشاعر لأداء أفعال مخصوصة في وقت مخصوص.

(التعبد لله): لإخراج من كان مقصداً دنيوياً إما في الظاهر كالتجارة، أو في الباطن كالمراءاة وحيازة الألقاب.

(قصد مكة والمشاعر): لإخراج من كان يريد العمرة فقط.

(أفعال مخصوصة): كالطواف والسعي والوقوف والمبيت والرمي والحلق والتقصير وغيرها.

(وقت مخصوص): هو أشهر الحج[2].

(١) الروض المربع للبهوتي (٤٥٣/١).
(٢) الشرح الممتع لابن عثيمين (٧/٧).

المبحث الثاني
منع الإنسان من الحج وامتناعه

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: من له حق المنع، وهل يشترط إذن الإمام في بلد الحاج للخروج للحج؟

المطلب الثاني: حكم المنع المطلق.

المطلب الثالث: حكم المنع المقيد بشرط العمر.

المطلب الرابع: امتناع الحاج عن حجة الفريضة.

المطلب الخامس: حكم المنع المقيد بحجة النافلة دون الفريضة.

المطلب الأول
من له حق المنع، وهل يشترط إذن الإمام في بلد الحاج للخروج للحج؟

المقصود بهذا المطلب بيان من له حق المنع من الحج بسبب الوباء والعدوى، وليس الكلام عن الامتناع، فإن هذا له موضع آخر سيأتي.

عند النظر نجد أن من له حق المنع لا يخرج عمن يكون له سلطة يستطيع من خلالها أن يأذن أو يمنع، وهذا لا يتأتى إلا في حق ولي الأمر، وهو المعني في هذا الجانب؛ إذ إن الفقهاء نصّوا على أن الولاية تتضمن التصرفات التي تقوم على حفظ الدين، وسياسة الدنيا، ولا شك أن من حفظ الدين إقامة شعائره، وأولى هذه الشعائر القيام بأركان الإسلام، والدعوى إلى تحقيقها، والإتيان بها، ومنها الحج الذي هو أحد أركانه، ثم إن هذا داخل في السياسة الشرعية، قال الآجري: «فإمرة الحج ولاية سياسية، وتدبير وهداية؛ لأنها من أجلّ المراتب الدينية، وأفخم الوظائف السُّنية،

فدخل بهذه المرتبة الشريفة فوق النيّرين، وناب عن الإمام الأعظم في خدمة الحرمين الشريفين، فقد تولاها رسول الله ﷺ بنفسه، فحج بالناس في السنة العاشرة كما هو مقّرر ومعلوم».

وقد قسم الماوردي الولاية في الحج إلى قسمين:

١- **ولاية تسيير الحجيج:** ووصفوها بأنها ولاية سياسية، وزعامة وتدبير، فيشترط لها ما يشترط في عموم الولاة، وتتعلق بها وظائف ومهام في هذا العصر ـ الملك في المملكة العربية السعودية، وهذه الولاية هي التي تتولى إصدار أنظمة سياسية شرعية تستند إلى المصلحة الشرعية العامة، وتحقق المقاصد الشرعية في أداء هذه العبادة دون ضرر أو إضرار على أفضل ما يمكن[(١)]، ومن ذلك تقييد بعض المباح والمشروع تحقيقاً للمصلحة العامّة التي يقرها علماء الشريعة؛ ومن ذلك ما يتعلق بتقييد عدد الحجاج بنسب معينة، وطلب تصاريح للحج؛ ابتغاء تنظيم الحج على نحو يحقق المصلحة العامة لعموم الحجاج من كل فج عميق، وهي أنظمة أقرّها أهل العلم لاستنادها إلى المصلحة الشرعية، فاتخذت شرعية في التطبيق بوصفها من جملة أحكام السياسة الشرعية.

٢- **ولاية على إقامة الحج في مكة والمشاعر:** ووصفت بأنها بمنزلة إمامة الإمام في إقامة الصلاة، ولذلك يشترط فيمن يتولاها العلم بأحكام الحج، وكيفية أدائه على النهج النبوي (لتأخذوا على مناسككم)[(٢)(٣)].

(١) الأحكام السلطانية للماوردي (١٣٦).
(٢) رواه مسلم، كتاب الحج، باب استحباب رمي جمرة يوم النحر (٢٣٦١).
(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ١٣٦، ١٣٧، الأحكام السلطانية لأبي يعلي ص (٩٢٠).

ويتولى هذه الولاية العلماء والفقهاء والمفتون في الهيئات واللجان الشرعية ودور الفتوى، وهذه الولاية فرع عن الولاية الأولى؛ لأن الإمام الأعظم هو من ينصب ويولي عليها أهل الاختصاص والعلم، قال ابن القيم: الحاكم لابد له من نوعين من الفقه:

١ - الفقه في أحكام الحوادث الكلية.

٢ - فقه في نفس الواقع وأحوال الناس، فيعطي حكمه من الواجب ولا يجعل الواجب مخالفاً للواقع[1].

وعند النظر والتأمل نجد أن أداء الحج اليوم من جهة المنع يحتاج إلى إذنين:

١ - إذن من ولي الأمر في البلد المحجوج منه.

٢ - إذن من ولي الأمر في بلد الحج.

وكلا هذين الإذنين ضروري لأداء عبادة الحج، إذ بغيرهما لا يمكن أن يتمكن الإنسان من الحج.

أما الأول: وهو الإذن من ولي الأمر في البلد الذي يحج منه، وهذه المسألة فيها خلاف بين المعاصرين نجملها في هذين القولين:

(١) القول الأول: لابد من إذن ولي الأمر، وأن له المنع من أداء الحج، واستدلوا بأدلة، منها:

(١) الطرق الحكمية لابن القيم (١/٢٥).

– **الدليل الأول:** ما رواه أبو هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: بعثني أبو بكر في الحجة التي أمره عليها رسول الله ﷺ، قبل حجة الوداع، في رهط يؤذنون في الناس يوم النحر: «لَا يَحُجَّ بَعْدَ الْعَامِ مُشْرِكٌ، وَلَا يَطُوفَ بِالْبَيْتِ عُرْيَانٌ»(١).

وجه الدلالة: أن أبا بكر لم يخرج بغير إذن النبي ﷺ، ولو كان الإذن غير مشترط لما استأذن الصديقُ النبيَّ ﷺ في الخروج.

ويمكن أن يجاب عن هذا الاستدلال بما يلي:

١- أن هذا الدليل ليس فيه اشتراط الإذن، فغاية ما فيه الإباحة أو الاستحباب على أبعد احتمال وتقدير.

٢- أن خروج الصديق ـ وإن كان قد استأذنه ـ ليس فيه اشتراط، وغاية ما فيه هو الأخذ بالأذن من النبي ﷺ، لإعلام أبي بكر واطلاعه على المصالح المترتبة على الخروج، وذلك بإعلام الله لنبيه.

٣- أن الخروج هنا كان قريباً من عهد (من أسلم حديثاً) بالشرك وبعض المظاهر القبيحة التي ما زال أهل مكة متأثرين بها.

٤- أن هذا الإذن ضرورة يشترط حيث يكون قد قيد بأنظمة البلد المحجوج منه؛ كتحديد النسب، واختيار الأسماء، وتقديم المسنين منهم مثلاً، كما هو حاصل في هذا العصر، فالقول بعدم اشتراط الإذن لا معنى له من حيث التطبيق العملي.

٥- أن بعث الصديق كان في صورة خروج إلى إنذار الكافرين، فهو إلى صورة الجهاد أقرب منه إلى الحج، وإن كان الحج مقصوداً أيضاً، سيما ومكة ما زالت فيها بقايا

(١) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب ما يستر من العورة، (٢٦٥)، ومسلم، كتاب الحج، باب لا يحج البيت مشرك، (٢٤٧٨).

جاهلية، والمشركون مازالوا يحجون، ومما يشهد لهذا أيضاً حديث زيد بن يثيع قال: «سألت علياً بأي شيء بعثت في الحج؟ فقال: بأربع: لا يدخل الجنة إلا نفس مؤمنة، ولا يطوف بالبيت عريان، ولا يحج بعد العام مشرك، ومن كان بينه وبين رسول الله عهد فعهده إلى مدته، ومن لم يكن له عهد فأربعة أشهر»(١).

ـ **الدليل الثاني:** عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أَطَاعَنِي فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ، وَمَنْ عَصَانِي فَقَدْ عَصَى اللَّهَ، وَمَنْ أَطَاعَ أَمِيرِي فَقَدْ أَطَاعَنِي، وَمَنْ عَصَى أَمِيرِي فَقَدْ عَصَانِي»(٢).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أمر بطاعة الأمراء، واستئذان الأمير في الخروج من الطاعة الواجبة، ومعلومٌ أن هذا مقيد بالطاعة في المعروف ومنه المباح، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة؛ لقوله ﷺ: «لَا طَاعَةَ لِمَخْلُوقٍ فِي مَعْصِيَةِ الْخَالِقِ»(٣).

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن الخروج للحج واجب عند وجود الاستطاعة، وطاعة الأمراء واجبة في غير المعصية، وإذا توفرت الاستطاعة وجب الحج فوراً، كما تقدم، ولو لم يأذن الإمام؛ لأنه إذا تعارض حق الخالق مع حق المخلوق، قُدّم حق الخالق.

---

(١) رواه أحمد في مسنده (٥٨٥)، وحسنه الترمذي (٣٠٩٢)، وانظر: صحيح الجامع (٧٦٧٠).
(٢) رواه البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب يقاتل من وراء الإمام، (٢٨١٨)، ومسلم، كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء (٣٥٠٦).
(٣) رواه البخاري، كتاب أخبار الآحاد، باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصدوق، (٦٨٥١)، ومسلم، كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، (٣٥١٣).

ـ **الدليل الثالث:** ما جاء عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه رجع بالناس لما أُعلِم بنزول الطاعون في الشام[1].

وجه الدلالة: أنه لو لم يكن هذا من حق عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وهو الإمام في ذلك الوقت، ما كان ليكبد الجيش عناء الرجوع، فعُلم أن هذا من حق الإمام، ومعلوم أنه اعترض عليه أبو عبيدة ـ وهو أمير الشام حينئذٍ ـ فقال: أفراراً من قدر الله؟ وفي رواية: أمن الموت نفر؟ إنما نحن بقدر، لن يصيبنا إلا ما كتب الله لنا، فردَّ عليه عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بقول: لو غيرك قالها يا أبا عبيدة، نعم نفر من قدر الله إلى قدر الله. أي لو قالها غيرك لعاقبته[2].

ونوقش هذا الاستدلال:

بأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ منعهم من أمر مستحب، وهو القدوم على الشام، أما المنع من الحج الواجب فلا وجه للقياس معه.

ـ **الدليل الرابع:** أن علماء العقائد نصوا على وجوب الحج مع الولاة، ذكروا هذا في كثير من كتبهم، وهذه المسألة لها ارتباط فقهي؛ كونها متعلقة بالإمامة، وحقوق الإمام وواجباته[3].

قال الطحاوي: «والحج والجهاد ماضيان مع ولاة أمور المسلمين برهم وفاجرهم إلى يوم القيامة، لا يبطلهما شيء ولا ينقضهما»[4].

---

(١) تقدم ص ٤٧.

(٢) تقدم ص٤٧.

(٣) وقد جمع مسائل الفروع الواردة في مسائل العقيدة الدكتور عبدالعزيز بن محمد آل عبداللطيف، في رسالة سماها (مسائل الفروع الواردة في مسائل العقيدة جمعاً ودراسة).

(٤) العقيدة الطحاوية للطحاوي (ص٢١).

وقال شيخ الإسلام في بيان مذهب أهل السنة والجماعة: «ويرون إقامة الحج والجهاد والجمع والأعياد مع الأمراء أبراراً كانوا أو فجاراً»(١).

وقال ابن قدامة في اللمعة: «ونرى الحج والجهاد ماضياً مع طاعة كُل إمام براً أو فاجراً»(٢).

وجه الاستدلال: أنه لو لم يكن الحج واجباً معهم لما نصوا على هذه المسألة، وهذا يلزم منه إذنهم، وإلا لما استدلوا على هذه المسألة في كتب العقائد، وما ذاك إلا لأهميتها.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي:

١) أن هذا جاء في معرض الرد على الخوارج الذين لا يرون وجوب الحج مع الأئمة، وهذا مبني على أصل عندهم، وهو أن تولية الولاة جائز وليس واجباً، وهذا في حال كونهم طائعين، أما إذا كانوا فساقاً، فإنه يحرم توليتهم، ولا تجب حينئذٍ طاعتهم، بل ويجب الخروج عليهم كما هو معلوم في عقائدهم.

٢) إن هذا فيه إشارة إلى ما كان يصنعه الأمراء قديماً، حيث كانوا ينصبون الرايات للحج ليخرج الناس معهم، فبهم تُؤمَّن السُبل، ويأمن الحجاج قطاع الطريق والمجرمين ممن يتعرضون للحجاج قتلاً وسلباً(٣).

٣) ويمكن أن يجاب أيضاً أن هذه النصوص جاءت تتحدث عن مسألة السفر، وهي

(١) العقيدة الواسطية لابن تيمية (ص٦٦).
(٢) لمعة الاعتقاد لابن قدامة (ص٥٨).
(٣) الإبانة عن أصول الديانة للعكبري ١/٢٥٧.

متعينة؛ إذ بها يساس الناس، وتنصلح أحوالهم، ولأن الله جبل النفوس على حب المخالفة والمناكفة، عن أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا خَرَجَ ثَلَاثَةٌ فِي سَفَرٍ؛ فَلْيُؤَمِّرُوا أَحَدَهُمْ»(١).

ـ **الدليل الخامس**: استدلالهم بجواز تقييد الإمام للمباح، بل وللمشروع أحياناً للمصلحة العامة، واستدلوا بأدلة، منها: ما جاء عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في مسألة جعل الطلاق ثلاثاً إذا طلق الرجل امرأته في مجلس واحد؛ لما رأى تساهل الرجال في طلاق زوجاتهم، وقال: «إِنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ»(٢).

وجه الدلالة: أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قيد هنا ومنع من أمر مشروع، بل ومرغب فيه شرعاً، وهو استمرار عقد الزوجية، والحج مثله كذلك.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي:

١) بأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أحد الخلفاء الراشدين الذين أُمرنا باتباع سنتهم، والاقتداء بهم، فلا وجه لكي يقاس معه غيره(٣).

٢) أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قيد ومنع من استمرار عقد الزوجية لمصلحة المسلمين العامة، ولغرض قد بينه هو بقوله: لقد استعجل الناس في أمر كان فيه أناة، ولو شئت لأمضيته عليهم، فعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يفعله تشهياً، وإنما فعله مصلحة(٤).

ويجاب عن هذا الإيراد أيضاً: بأننا لا نتصور الولاة اليوم يمنعون من الحج

---

(١) رواه أبو داود، كتاب الجهاد، باب في القوم يسافرون يؤمرون أحدهم، (٢٢٥٦)، ذكر الهيثمي: أن رجاله رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد للهيثمي ٢٥٦/٥، وصححه الألباني في صحيح الجامع (٥٠٠).

(٢) رواه مسلم، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث (٣٧٤٦).

(٣) الاستذكار لابن عبدالبر ٧١/١ تحفة الأحوذي للمباركفوري ٣٦٧/٧ شرح السنة للبغوي ٢٠٧/١.

(٤) المصادر السابقة.

تشهياً بلا مصلحة فيه، بل قد يتأكد المنع في حقهم إذا كان فيه درء لمفسدة؛ كتعرض حياة الناس للخطر والضرر والخوف من الزحام والأمراض والأوبئة، وهذا جزء من مهمتهم ووظيفتهم.

القول الثاني: لا يشترط الإذن، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١) قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾[آل عمران:٩٧].

وجه الدلالة: أن الله تعالى بيّن أن الاستطاعة شرط لوجوب الحج، وقد تبين أن الاستطاعة ليس منها الإذن، فعُلم أن لا يشترط.

ونوقش هذا الاستدلال: بأن هذا لا يسلم لكم، فالفقهاء ذكروا أن من الاستطاعة أمن الطريق، وهذا يشمل الخروج مع ولي الأمر، وهذا نوع إذن، كما يشمل إذنه له إصدار تصاريح الحج، وتخصيص من سيحج، ووضع اللوائح والقرارات والقوانين المنظمة، وهذا نوع إذن أيضاً.

٢) الاستدلال بخصوص الفضيلة التي جاءت في الحج، من مثل: قوله ﷺ: كما جاء في حديث ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «تَابِعُوا بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ فَإِنَّهُمَا يَنْفِيَانِ الْفَقْرَ وَالذُّنُوبَ كَمَا يَنْفِي الْكِيرُ خَبَثَ الْحَدِيدِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَلَيْسَ لِلْحَجَّةِ الْمَبْرُورَةِ ثَوَابٌ إِلَّا الْجَنَّةُ»(١).

ويجاب عن هذا الاستدلال: بأن هذه الأحاديث في بيان فضيلة الحج، وليست

(١) رواه الترمذي، أبواب الحج عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في ثواب الحج والعمرة، (٧٢٢)، قال الهيثمي: رجاله رجال الصحيح، انظر: مجمع الزوائد للهيثمي ٣/ ٣٥٠، وانظر: صحيح الجامع (٢٩٠١).

في مقام بيان الشروط والواجبات المتعلقة به، فهل يقول أحدٌ مثلاً: إن النصوص الخاصة على فضيلة صلاة من صلوات التطوع فيها دليل على عدم اشتراط الطهارة، واستقبال القبلة، وستر العورة؟!

الترجيح:

يتبين من خلال ما يبق رجحان القول القائل باشتراط الإذن، وذلك لقوة الأدلة وعدم وجود ما يدفعها، إضافة لدخولها تحت السياسية الشرعية التي تبين وظيفة الولاة والأئمة، ثم من جهة التطبيق العملي لا يمكن تصور العمل بالقول الثاني خاصة في هذه الأزمان؛ نظراً لكون أداء الحج قد أحيط بجملة من الاتفاقيات والقرارات بين الدول، ووزارات الحج فيها تجعل من المستحيل أن يحج أحد دون أن يأخذ الإذن لذلك.

المطلب الثاني
حكم المنع المطلق

صورة المسألة:

هي حكم منع بلد الحج حُجاجها من الحج بسبب الوباء، وهل هذا يدخل في حدود تصرفاتهم؟

والمراد هنا: المنع المطلق من بلد الحج، أي منع الحجاج من الحج دون النظر في أعمارهم، أو كون حجهم فريضة أو نافلة، ويخرج من هذه المسألة المنع المطلق من الحج دون أي مصلحة، فهذا لا يتصور وقوعه لا في الحال ولا في المآل، إذ إنه لا يتصور أن يمنع الحاكم المسلمين من الحج دون أي مصلحة تذكر، كما لا يتصور أن يقر أحد من أهل العلم أحداً يعطل ركناً من أركان الإسلام، وفريضة من فرائضه.

وقد وقع الخلاف بين المعاصرين في هذه المسألة على أقوال:

أ) القول الأول: أنه لا يجوز المنع من حجة الفريضة[1]، واستدلوا بأدلة، منها:

- الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَمَا لَهُمْ أَلَّا يُعَذِّبَهُمُ اللَّهُ وَهُمْ يَصُدُّونَ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَمَا كَانُوا أَوْلِيَاءَهُ﴾[الأنفال:٣٤].

وجه الدلالة: أن الله جل وعلا توعد من صَدَّ عن المسجد الحرام بالعذاب، ولولا أن رسول الله ﷺ كان بين أظهر المشركين لأنزل الله عليهم العذاب[2]، فعلم أن من صدَّ عن المسجد الحرام مصلياً أو معتمراً أو حاجاً، أنه يصيبه العذاب، لأنه لا يوجد ما يحول بينه وبين العذاب؛ كون النبي ﷺ قد توفاه الله عز وجل.

ونوقش هذا الاستدلال بما يلي:

١) أن هذه الآية خوطب بها المشركون الذي صدَّوا النبي ﷺ وأصحابه عن المسجد الحرام وعبادة الله تعالى عنده، فكيف نُلحق بهم غيرهم من المسلمين؟[3].

ويمكن أن يجاب: بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فمن صد عن المسجد الحرام ولو كان من المسلمين؛ فهو مستحق للوعيد؛ فليست الحلوة لنا، والمرةُ لهم إن نحن اتبعنا سبيلهم.

٢) أن هذا محمول على من منع من المسجد الحرام دون سبب إلا المكابرة والعناد

---

(١) ذهب إلى هذا الرأي مفتي الديار المصرية الشيخ حسونة النواوي الحنفي، والمجلس الأوروبي للإفتاء، ومحمد الحسن الددو الشنقيطي، عضو الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، والشيخ عبدالسلام العبادي، أمين عام مجلس الفقه الإسلامي (مجلة المنار: ٣١/٣٠).

(٢) انظر: تفسير ابن كثير (٢٧٣/٢)، وتفسير البغوي (٣٥٢/٣).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٢٣٨/٤).

والصد عن سبيل الله، كما فعل مشركو مكة في منع المسلمين من عمرة الحديبية، لا على مَن منع لمصلحة الحجاج، كما يحصل في المنع بسبب الوباء والعدوى، أو الالتزام بالاتفاقيات أو خوف قطاع الطريق، فهذا لا يدخل فيه[1].

٣) أن الصيد في كلام العرب يعني: الإعراض والرد والمنع، وهذه كلها تدور على من قصد المضارة، سيما وقد عُديت بـ(عن)، ومثل هذا لا يتنزل على من منع من الحج بغير سبب أو بسبب الوباء والعدوى مثلاً مراعياً عدم إلحاق الأذى والضرر بالحجاج، ومحافظاً على سلامة الأنفس التي هي إحدى الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة بحفظها[2].

- **الدليل الثاني:** قوله ﷺ: «إِنَّ أُمَّتِي لَا تَجْتَمِعُ عَلَى ضَلَالَةٍ»[3].

فمما استدلوا به على عدم جواز المنع المطلق هو: إجماع الأمة من بعد وفاة النبي ﷺ إلى يومنا هذا على عدم المنع من الحج ولو كان تحت مبرر انتشار العدوى والوباء.

وهؤلاء استدلوا بما يعبر عنه الأصوليون بعمل الأمة، أو الإجماع السكوتي[4].

ويؤيد ما ذهبوا إليه كثرة ما حصل من الطواعين في تاريخ المسلمين، ومع ذلك لم يُنقل عن أحد من المسلمين أنه منع من الحج تحت هذا المبرر.

ويناقش: بأن الاحتجاج بأنه لم يأت في تاريخ الأمة منع من الحج منتقض بأنه

---

(١) التحرير والتنوير لابن عاشور (٦/٢١١).

(٢) تفسير الخازن (١/٥٦٤).

(٣) رواه ابن ماجة، كتاب الفتن، باب السواد الأعظم (٣٩٤٨)، قال الطبراني: رجاله ثقات، وقال ابن عدي لابأس به) انظر: مجمع الزوائد للهيثمي ٥/٢٩٥.

(٤) البحر المحيط للزركشي (٣/٥٣٨)، الموافقات للشاطبي (٣٩٦).

جاء من علماء المالكية في المغرب أنهم منعوا من الحج في بعض الأزمنة بسبب ما حصل من قطع الطريق[١].

ورُدَّ على هذا بعدة ردود، منها:

١) أن قولهم مردود بأنه لا يحل لأحد أن يسقط ركناً من أركان الإسلام، قال الشيخ زروق: «يأبى الله والمسلمون سقوط قاعدة من قواعد الإسلام، وركن من أركان الدين، وعلم من أعلام الشريعة، عن مكلف ضمه أفقٌ من آفاق الدنيا، أو صقع من أصقاع الأرض»[٢].

٢) أن منعهم من الحج لم يكن سبب خشيتهم من إصابة الحجاج بالعدوى والوباء، وإنما بسبب انعدام الأمن[٣].

٣) ويمكن أن يجاب: أن هذه فتوى، وليس بالضرورة أن تأخذ حكم الإلزام، فهم لا يملكون إلا بيان الحكم الشرعي دون الإلزام، وهذا معلوم في مسألة التفريق بين القاضي والمفتي، ومسألتنا هذه لا تختص بالفتوى، وإنما تختص بمسألة حق الحاكم بالمنع من الحج[٤].

٤) ويمكن أن يجاب أيضاً: بأن العبرة في الأحكام ليست بالسوابق التاريخية، ومعلوم أن اعتماد هذا المنهج سيؤدي إلى إلزامات كثيرة قد تلغي كثيراً من الأحكام

(١) مواهب الجليل للحطاب (٣/ ٤٥٠).
(٢،٣) المصدر السابق.
(٤) الموافقات للشاطبي (٥/ ٣٧٣).

الشرعية تحت غطاء السوابق التاريخية[1].

٥) أن الوباء كان واقعاً في زمن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ومع ذلك لم يمنع من الحج.

وقد نوقش هذا الاستدلال بعدة إجابات، وهي:

١) أن هذا الطاعون لم يحلَّ بمكة حتى يمنع عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ من الحج، وإنما نزل الطاعون بالشام وما حولها، ولم يصل إلى حد الوباء الذي يُخشى وصوله إلى مكة والمشاعر[2].

٢) من الجهة التاريخية، أين الدليل على أن الطاعون لبث إلى زمن الحج؟. هذه المسألة مختلف فيها بين المؤرخين، فهم لم يتفقوا على الزمن الذي ارتفع فيه الطاعون حتى ذُكر في هذا عدة أقوال[3].

القول الثاني: يجوز لولي الأمر أن يقيد الحج بإحدى الصور، إما بالمنع من النافلة لمن يحج الفريضة، أو بتقليل عدد الحجاج؛ لمصلحة عدم انتشار العدوى مثلاً[4]، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١) أن هذا داخل في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ﴾ [النساء:٥٩].

(١) فتح الباري لابن حجر (١١/٢٥٣)، وعمدة القاري للعيني (٣١/٣٥٠).
(٢) المصادر السابقة.
(٣) البداية والنهاية لابن كثير (٧/٧٧)، الكامل في التاريخ لابن الأثير (١/٤٥٠).
(٤) رأي الشيخ أحمد الريسوني، أستاذ مقاصد الشريعة في مجمع الفقه الإسلامي، والشيخ محمد النجيمي، الأستاذ بالمعهد العالي للقضاء، وفتوى وزارة الأوقاف الكويتية (رقم الفتوى ٧٧/١٩٨) والأردنية (رقم الفتوى ٧١٤)، والشيخ مصطفى المخدوم، أستاذ الدراسات الإسلامية بجامعة طيبة وغيرهم.

وجه الدلالة: ظاهر: وهو أن الله تعالى أمر بطاعة الولاة، والعلماء متفقون على وجوب طاعتهم ما لم يأمروا بمعصية الله، والمنع من حج النافلة ليس بمعصية حتى يجوز للمرء المخالفة فيه، ويدل عليه أن الحج الواجب هو مرة في العمر، كما روى ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عن رسول الله ﷺ: «الْحَجُّ مَرَّةٌ فَمَا زَادَ فَهُوَ تَطَوُّعٌ»(١).

٢) ما جاء في بعض الآثار عن السلف من النهي عن مزاحمة الحجاج، فقد رأت أن المؤمنين عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا مولاة لها فقالت: من أين أتيت؟ فقالت: يا أم المؤمنين، طفت بالبيت سبعاً، واستلمت الركن مرتين أو ثلاثاً، فقالت عائشة «لا آجرك الله، لا آجرك الله تدافعين الرجال!»(٢).

٣) القواعد الشرعية قاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح»، تسوغ الاستدلال بها في مسألتنا هذه، من خلال أن حج النافلة مصلحة، والحج زمن العدوى والوباء مثلاً سيما مع شدة الزحام قد يترتب عليه مفسدة، ومعلوم أن السلامة من إثم الحرام مقدمة على اكتساب مثوبة النفل.

وأيضاً قاعدة «لا ضرر ولا ضرار»، ومعلوم أن تطبيق هذه القاعدة ظاهر مع وجود الوباء، سيما مع كثرة الحجيج.

وقاعدة «تصرف الإمام منوط بالمصلحة»، فمنع الإمام من حجّ النافلة، وتقييد الحج بحج الفريضة داخل في التصرفات الجائزة في حقه؛ كونه مطالباً شرعاً بأن يتصرف وفق المصلحة، ولا مصلحة أعظم من حفظ حياة الناس واستبقائها.

---

(١) رواه أحمد في مسنده (٢٢٤١)، وقال الحاكم: حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجه، انظر: نصب الراية للزيلعي ٦/٣.

(٢) مسند الشافعي (٥٥٨)، والسنن والآثار للبيهقي (٣٠٣٦).

٤) أن هذا داخل في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ﴾[المائدة:٢]، ولا شك أن إفساح المجال للآخرين ممن لم يحجوا فيه مراعاة لمصلحة المسلمين، وإعانة لهم أداء ما فُرِض عليهم شرعاً من الحج الواجب.

الترجيح:

الذي يترجح ـ والعلم عند الله ـ عدم وجود تعارض بين القولين، وإمكان الجمع بينهما، فيقال بأن الأصل هو المنع من حج النافلة لمن حج، أو تقييده بأنظمة معينة، كتقييده كل خمس سنوات ونحوها، مع جواز الأخذ بالقول الأول بالمنع من حج الفريضة منعاً مؤقتاً عند وجود مصلحة في ذلك، كالخشية من انتشار الوباء وخشية تضرر الناس بالعدوى أو قطع الطريق أو حصول الإصلاحات التي تضيق على الناس أداء المناسك بيسر وسهولة، ولأنه لا يتصور أن يوجد منع دون أن يكون للمانع مصلحة منه، وأما المنع المطلق من الحج فهذا لا وجود له، ولم يقل به أحد، خاصة أن فيه مصادمة للشرع، ومنعاً لما أوجب الله أو ندب إليه.

وهذا الذي رجحته هو ما ينبغي الفتيا به، سيما في هذه الأزمنة المتأخرة التي كثر فيها الحجيج، وازدحم فيها الناس ازدحاماً شديداً، وأصبحت أرض المشاعر تضيق بالناس، وأصبح من يحج حتى حجة الفريضة لا يستطيع أن يؤدي حجة إلا بمشقة شديدة، وضرر بالغ، وزحام لا يُطاق، وقد يعرض نفسه في أحيان كثيرة إلى الإضرار بنفسه وبالآخرين، وهذا الذي ذكرت من الترجيح في الأوقات الطبيعية العادية التي لا يكون فيها عدوى ولا وباء، ولا إصلاحات، أما في غير هذه الأوقات فإن الأخذ به أقوى ، وعليه يتبين صحة الذهاب إلى هذا القول؛ أي جواز تقييد حج النافلة.

المطلب الثالث
المنع المقيد بشرط العمر

سبب دخول هذه المسألة في موضوع بحثناً، أنه قد صدرت بعض الفتاوى المعاصرة التي بنت رأيها على جواز تقييد الحج بسنٍ معينة، وعُمر مُحددة، سيما الأعمار التي قد تتأثر بالعدوى والوباء، بسبب نقص المناعة، وسهولة سريان العدوى إليها، وكان ذلك قد حدد بناءً على توصيات بعض الأطباء، وأخذت به وزارة الصحة في المملكة العربية السعودية، كونها الجهة المخولة ببيان التعليمات والتوجيهات للحجيج، وكانت التوصية التي رأتها تقيد الحج بالأعمار بين ١٢-٦٥[1]، ومعلوم أن سبب تحديد هذين العمرين هو القدرة على تحمل فيروسات الأمراض المعدية، ولما للتأثير البدني والقوة الجسمانية من مقدرة على ذلك.

ويدخل في هذه المسألة حج الصغير، وحكم حجه، وهل يجزئه عن حجة الإسلام.

تحرير محل النزاع:

- أجمع العلماء على أن الحج غير واجب على الصغير وإن كان مستطيعاً.
- كما أجمعوا على صحة حج الصغير، وهو لم يبلغ، وأنه يقع نفلاً منه[2].

(١) جريدة الشرق الأوسط العدد (١١١٩٦)، ص(٣)، تاريخ ١/شعبان/١٤٣٠، الموافق ٢٤/يونيو/٢٠٠٩، نقلت خبر اجتماع وزراء الصحة العرب والمسلمين المنعقد في القاهرة في ٢٣/ يونيو/٢٠٠٩م.
(٢) الإجماع لابن المنذر، ص(٢٤).

والبلوغ يكون ببعض العلامات؛ كبلوغه خمس عشرة سنة، أو إنبات شعر العانة، أو الاحتلام بالنسبة للذكر، والحيض بالنسبة للأنثى.

وفي مسألة تقييد الحج بمن بلغ اثنتي عشرة سنة، كما في توصية وزراء الصحة العرب، قد لا تتصور هذه المسألة بالنسبة للذكور؛ لأن سن البلوغ غالباً يكون أكبر من اثنتي عشرة سنة، لكننا نتصور هذه المسألة في الإناث؛ لأن بلوغهن يكون في سن التاسعة أو أكبر بقليل، قالت عائشة: إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة[1].

- كما اتفقوا على أن الصغير إذا بلغ فعليه حجة أخرى؛ لقوله ﷺ: «أَيُّمَا صَبِيٍّ حَجَّ، ثُمَّ بَلَغَ الْحِنْثَ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَحُجَّ حَجَّةً أُخْرَى»[2].

ومسألتنا هذه تتناول من مُنع من الحج لصغره ـ والصِغَر هو ما دون اثنتي عشرة سنة، كما هو القرار السالف الذكر ـ والذي يترجح لي أن هذا المنع جائر لعدة أمور، وهي:

١) أولاً: أنه في حق غير البالغين ما فيه أنه منعٌ من أمر مستحب، وليس فيه منعٌ من أمر واجب.

٢) ثانياً: أن هذا المنع منعٌ مقيد وليس دائماً، إذ المنع الدائم غير متصور الوجود، إضافة إلى أنه ممنوع شرعاً؛ لما فيه من مصادمة الشرع، ومنع لما أحل الله تعالى، فهو مقيد في الزمن الذي يُخاف فيه انتشار العدوى والوباء، وتضرر الصغار به.

(١) رواه الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج، (١٠٦٣)، ورواه البيهقي (١٤٢٢) كتاب الحيض، باب السن التي وجدت المرأة طافت فيها، صححه أحمد وإسحاق وحسنه الألباني في الإرواء (١٨٣٤).

(٢) أخرجه الشافعي (١/ ٢٩٠)، والبيهقي (١١٥٤) كتاب المناسك، باب حج الصبي.

٣) أما في حق البالغين، غاية ما فيه أن فيه مراعاة لقواعد شرعية معتبرة كلية وجزئية تقدمَّ شيء منها، ومن أظهرها:

١- قاعدة «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح».

٢- قاعدة «يُدرأ الضرر العام بالضرر الخاص».

٣- قاعدة «تصرفات ولي الأمر منوطة بالمصلحة».

وقد سبق بيان هذه المسألة في مبحث القواعد الفقهية بشيء من البسط، سيما ما يتعلق بأن تصرفات ولي الأمر في المنع لا يجوز أن تخرج عن تحقيق أحد مقاصد الدين، ومنها حفظ النفس، وهذه التصرفات لا يجوز أن تصدر بطريق التشهي والهوى، وإنما تكون بعد دراسات عميقة من أهل الخبرة؛ حتى تكون محققة للغرض الذي من أجله وجد هذا المنع أو غيره من التصرفات.

٤) أن من رحمة الله تعالى أنه علق وجوب الحج على الاستطاعة، والتي تشمل الأمن البدني والمالي، وأمن الطريق، وألا يكون مخوفاً ،كل هذا معلوم في شروط وجوب الحج، ومعلوم أن منع من يُخشى انتقال العدوى إليهم فيه مصلحة عظيمة لهم ولغيرهم، إضافة إلى عدم وجوب الحج في حقهم كونهم غير مستطيعين.

- وهذه المسألة تتنزل أيضاً على منع الحج فيمن بلغ الخامسة والستين من عمره؛ لعلة ضعف المناعة، وسهولة تأثره بالأوبئة والأمراض المعدية، بل ربما تأثره بالعدوى أكثر من تأثر غيره من الصغار، كما قرر الأطباء، ويمكن أن يستأنس

هاهنا بقوله تعالى: ﴿ٱللَّهُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن ضَعْفٍ ثُمَّ جَعَلَ مِنۢ بَعْدِ ضَعْفٍ قُوَّةً ثُمَّ جَعَلَ مِنۢ بَعْدِ قُوَّةٍ ضَعْفًا وَشَيْبَةً ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ ۖ وَهُوَ ٱلْعَلِيمُ ٱلْقَدِيرُ﴾[الروم: ٥٤].

قال ابن كثير: «الضعف بعد القوة هو الهرم الذي تضعف معه الهمة والحركة والبطش، وتشيب اللمة، وتتغير الصفات الظاهرة والباطنة»(١).

فقوله هنا: تتغير الصفات الظاهرة والباطنة، فيه إشارة إلى ما يكون من ضعف المناعة، والتي تنتاب الصغار والكبار في الغالب، والذي قد يزيد من صعوبة حالتها التواجد في الأماكن المزدحمة، يقول الدكتور محمد سعد ـ أستاذ المناعة والعدوى في الجامعة الليبية ـ مبيناً أسباب ضعف المناعة، في إشارة إلى أن العمر، وضعف البدن ووهنه له دخلٌ وارتباط، يقول: من ملامح وعلامات فقد المناعة وضعفها علامات كثيرة، منها: الهزال والوهن البدني، وظهور أعراض الشيخوخة، مثل ترهل الجلد، وضمور وارتخاء العضلات.

ويقول الأطباء: إن ضعف المناعة عند الإنسان بشكل عام، وعند كبار السن بشكل خاص له تأثير كبير على صحتهم، وعلى سلامتهم من الأمراض المختلفة؛ حيث إن نقص المناعة يتأثر ويضعف بشكل كبير مع التقدم في العمر، وينتج هذا الضعف في جهاز المناعة من نقص أو بطء في بعض المركبات وإنتاجها داخل الجسم، ومنها تجاوب الخلايا، وكذلك تتأثر استجابة الجسم للتطعيمات، ويتأثر مع هذا كله إنتاج المضادات الحيوية الطبيعية؛ حيث ينخفض هذا الإنتاج مع الوقت، وبالتالي فإن القابلية لحدوث الأمراض والالتهابات، وخاصة التهابات الرئتين والجهاز التنفسي.

(١) تفسير ابن كثير (٣/٥٣٢).

تزداد، ولذلك نجد أن هناك العديد من الوفيات التي تنتج من التهابات الرئتين عند المسنين، وهذه المشكلة تنتج وتكمن من نقص في جهاز المناعة، أو ضعف في بعض مكونات وخطوات جهاز المناعة الداخلية(١).

الترجيح:

الذي يترجح لي جواز منع الكبار من حجة النافلة، كما تقدم من البحث، أما منعهم من حجة الفريضة فلا يجوز، إلا إذا ترتب عليه أو على غيره هلكة متيقنة، وضرر بالغ، أما الظن والتخمين فلا يعمل به في ترك الفريضة.

المطلب الرابع
امتناعه عن حجة الفريضة

يتضمن هذا المطلب بيان حكم امتناع الإنسان عن أداء حجة الفريضة بسبب الوباء، وهل له ذلك مع ما تقدم من ترجيح القول بوجوب الحج على الفور.

وقد اختلف فيه المعاصرون على قولين:

القول الأول: أنه لا يجوز له أن يمتنع عن الحج بسبب الوباء، وهو قول بعض المعاصرين(٢)، ومن الأدلة التي استدلوا بها:

الدليل الأول: حديث: «المدينة ومكة محفوفتان بالملائكة، على كل نقب منها ملك لا يدخلها الدجال ولا الطاعون»(٣).

---

(١) الأمراض المعدية، وطريق الوقاية منها لعبد الحسين بيرم (١/١٥).

(٢) ذهب إلى هذا الرأي مفتي الديار المصرية الشيخ حسونة النواوي الحنفي، والمجلس الأوروبي للإفتاء، ومحمد الحسن الددو الشنقيطي، عضو الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، والشيخ عبدالسلام العبادي، أمين عام مجلس الفقه الإسلامي (مجلة المنار ٣٠/٣١).

(٣) أخرجه أحمد في المسند (١٠٢٧٠)، وذكر الحافظ ابن حجر أنه أخرجه عمر بن شبه في كتاب مكة، =>

وجه الدلالة: أن مكة يمتنع دخول الطاعون إليها، وهو أحد أنواع الوباء، فكيف يمتنع الإنسان من الحج خشية أمرٍ لا وجود له.

يُناقش هذا الاستدلال بعدة أمور، منها:

١- أن الحديث المحفوظ الذي في الصحيحين هو امتناع دخول الطاعون والدجال إلى المدينة دون مكة، ولفظة: عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «عَلَى أَنْقَابِ الْمَدِينَةِ مَلَائِكَةٌ لَا يَدْخُلُهَا الطَّاعُونُ وَلَا الدَّجَّالُ»(١).

وأجيب: أنه لا يمنع أن يكون هذا الحديث في فضائل المدينة، والآخر في فضلهما معاً(٢).

٢- أن المراد عدم دخولها الطاعون الذي وقع لغيرها؛ كالطواعين العظيمة مثل طاعون عمواس والجارف.

٣- أن الحديث في امتناع دخول الطاعون إلى مكة، وليس في عدم دخول الوباء، فالوباء أعم من الطاعون، بدليل أن جماعة حكوا أن الطاعون دخل مكة، وكان ذلك سنة تسع وأربعين وسبعمائة.

وأجيب: بأن النقل غير صحيح، كما ذكر ذلك ابن حجر في الفتح(٣).

ويرد بأن إنكار ابن حجر هو إنكار لسابقة تاريخية من كون الطاعون وقع في تلك السنة، أما كون الأمراض والأوبئة لا تدخل مكة، فالواقع والتاريخ ينكر هذا، ويدل

=عن شريح، عن فليح، عن العلاء بن عبدالرحمن، عن أبيه، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ بهذا، ورجاله رجال الصحيح، ينظر: الفتح (١٠/٢٣٥).

(١) البخاري (١٨٨٠) كتاب فضائل المدينة، باب لا يدخل الدجال المدينة.

(٢) فتح الباري: لابن حجر ١١/٢٥٣.

(٣) فتح الباري، لابن حجر (١٠/٢٣٥).

عليه ما جاء في ترجمة موسى بن عيسى بن موسى، من أنه أرسل ابنه الأشرم إبراهيم ابن موسى بن عيسى أميراً على مكة، فدخلها في رمضان، ووقع الوباء بمكة، وخرج أمير المؤمنين هارون الرشيد حاجاً، فلما بلغه الوباء تباطأ في طريقه إلى أن دخل مكة يوم التروية، فطاف وسعى وتوجه من ساعته إلى مِنّى ولم يترك مكة[1]، وعليه فيكون النفي محمولاً على نفي نزول الطاعون، لا نفي نزول سائر الأوبئة والأمراض[2].

الدليل الثاني: من الأدلة كذلك الآيات التي فيها وصف مكة بالأمن والأمان، ومن ذلك قوله تعالى عن مكة: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[آل عمران:٩٧]، وقوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا۟ أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا ءَامِنًا﴾[العنكبوت:٦٧]، وقوله تعالى: ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا ٱلْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنًا﴾[البقرة:١٢٥].

وجه الدلالة: أن الله جل وعلا جعل مكة بلداً آمناً، وجاءت هنا (آمناً) نكرة تعم جميع صور الأمن، ومن الأمن عدم نزول الوباء والطاعون فيها.

ويناقش بما يلي:

١ – أن الأمن فسره العلماء بتفاسير عديدة، منها:

أ) الأمن من عذاب الله تعالى في الآخرة، والمعنى أن من دخله معظماً له، محتسباً فيه؛ استحق هذه الفضيلة.

ب) الأمن معناه: أن من دخله كان آمناً من الانتقام والتشفي فيه، كما كانت العرب تفعله فيمن أناب إليه.

(١) المعرفة والتاريخ، للفسوي (١/ ٤١).
(٢) فتاوى ابن باز (٣/ ٣٨٠).

ج) أنه آمن من إقامة الحد عليه فيه، فلا يقتص فيه من قاتل، ولا يقام الحد على الزاني المحصن والسارق، وهو قول أبي حنيفة.

د) أنه أمنٌ من القتال فيه، وقيل أيضاً في تفسير الأمن أقوال عديدة لا تخلو من ضعف، منها:

١ – الأمن من الموت على غير الإسلام.

٢ – الأمن من العذاب الدنيوي.

٣ – الأمن من الأمراض.

٤ – الأمن من القتل.

ووجه ضعفها أن كل ما نفي واقع، والواقع يشهد بهذا، فهناك من مات على الكفر والردة وكان قد دخل الحرام، ولوجود المرض والوباء فيه، وكذلك حصول القتل فيه قديماً وحديثا[1].

ونلاحظ في هذه التفاسير أنه لم يذكر فيها أن من معاني (الأمن): الأمن من دخول الطاعون والوباء إلى مكة، علم أن الطاعون لا تشمله الآية.

وأجيب: بأن أهل العلم فسروا (الأمن) بالمعنى العام الواسع، فمنهم من فسره بالأمن على النفس والمال، فلا مانع من إرادة العموم من صور الأمن في الدنيا والآخرة، وحمل الآية على العموم أولى من حملها على الخصوص.

- ومن المعاني التي قيلت كذلك في قوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[آل عمران:٩٧] أن الخطاب هنا لمن له ولاية، فيكون المعنى من دخل الحرم فأمنوه، فيكون المراد خبراً بمعنى الأمر، وهنا يكون من هو مقدور له الامتثال لهذا

(١) أحكام القرآن لابن العربي (٦٩/١).

الأمر، أما من لا قدرة له فيه فلا يشمله، ومنه نزول الوباء ورفعه، فهذا ليس مقدوراً لأحد؛ لأنه فعل الله.

- ومن المعاني التي قيلت أيضاً: أن (من) قد تأتي لمن لا يفعل، فتكون الآية المراد بها أمان الصيد، أي الصيد الذي يدخل إلى الحرم يكون آمنا.

الدليل الثالث: ما جاء في النصوص من تسمية الوباء رحمة، وكونه شهادة، فيكف يمتنع الإنسان عمّا يكون في حقه رحمة وشهادة.

ويناقش هذا الاستدلال من عدة وجوه، منها:

١) أن هذه النصوص من العام المخصوص بالطاعون، إذ به جاءت نصوص الفضيلة؛ كتسمية من مات فيه شهيداً، وكونه رحمة، ومعلوم أن هناك فرقاً بين الوباء والطاعون، كما ذكر اللغويون والمختصون.

٢) أن الفضيلة تكون في حق من نزل به الوباء، فهو هاهنا مأمور بالصبر عليه، وعدم الخروج من المكان الذي نزل به، فلا يصح حينئذ أن نقيس عليه من امتنع عن الحج بسبب الوباء، كونه لم يلتبسَّ به، قال الطحاوي: «الخروج من الأرض التي وقع فيها الطاعون مكروه للفرار منه، ومباح لغير الفرار»[(١)].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: «من أراد سلوك طريق يستوي فيها احتمال السلامة والهلاك، وجب عليه الكف عن سلوكها، فإن لم يكف، فيكون قد أعان على نفسه، فلا يكون شهيداً»[(٢)].

---

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي، كتاب الكراهة، باب الرجل يكون به الداء هل يجتنب أم لا؟ (٤٦٨٤).
(٢) الاختيارات للبعلي (١٧١).

الدليل الرابع: أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جاء أنه ندم حينما رجع من الشام بسبب الطاعون، فقد روى ابن أبي شيبة في مصنفه، من حديث عبدالله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه قال: جئت عمر حين قدم إلى الشام، فوجدته قائلاً في خبائه؛ فانتظرته في الخباء، فسمعته حين تضورّ من نومه وهو يقول: «اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي رُجُوعِي مِنْ غَزْوَةِ سَرْغَ»، يعني حين رجع من أجل الوباء(١).

وجه الاستدلال: أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ندم على رجوعه، مما يدل على أنه ليس أن يمتنع عن قدوم مواطن الوباء، فكيف إذا كان هذا الامتناع عن أداء فريضة الحج؟

وأجيب: بأن إسناد هذا الأثر متكلم فيه؛ ففيه هشام بن سعد المدني أبو عباد، ويكنى بأبي سعيد القرشي مولى آل أبي لهب، قال عنه أحمد: ليس بمحكم الحديث، وقال يحي بن معين: ضعيف، وقال النسائي: ضعيف(٢).

الدليل الخامس: قوله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ خَرَجُواْ مِن دِيَـٰرِهِمْ وَهُمْ أُلُوفٌ حَذَرَ ٱلْمَوْتِ فَقَالَ لَهُمُ ٱللَّهُ مُوتُواْ ثُمَّ أَحْيَـٰهُمْ﴾[البقرة:٢٤٣].

وجه الدلالة: أن الله ذَم من خرج من دياره خشية إصابته بالوباء والطاعون، كما جاء في بعض التفاسير، فيكون هذا الذي فرَّ من الحج داخلاً في هذا الذم.

ويناقش هذا الاستدلال من وجهين:

١) أن الآية ليس فيها نهي، إنما هي خبر عنهم.

٢) أن الآية في ذم الخروج من الأرض الموبوءة، وهذا جاء في السنة كذلك، وليس فيها الامتناع عن أداء الحج.

(١) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب التاريخ، في توجه عمر إلى الشام (٣٣١٨٥).
(٢) تهذيب الكمال للمزي (٣٠/٢٠٥).

القول الثاني: أنه يجوز له أن يمتنع بسبب الوباء، واستدلوا على ذلك بما يلي:

١) الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾[البقرة:١٩٥].

وجه الاستدلال: أن الحج مع وجود الوباء إلقاء بالنفس في التهلكة، وهذا محرم شرعاً.

قال الحافظ ابن حجر لما ذكر قصة رجوع عمر من الشام حين أعلم بالطاعون، قال الحافظ: «فيه دليل على جواز رجوع من أراد دخول بلدة فعلم أن فيها الطاعون، وأن ذلك ليس من الطّيرة، وإنما هي من منع الإلقاء في التهلكة، أو سد الذريعة»(١).

ويناقش هذا الاستدلال: بأن رجوع الصحابة كان من الطاعون، ولا يخفي أن بينه وبين سائر الأوبئة فرقاً.

ويجاب عنه: بأن الراجح عدم التفريق بين الطاعون والوباء من جهة الأثر الحسي، وإنما اختلفوا من جهة الثواب المترتب على الصبر عليه ونيله.

٢) الدليل الثاني: حديث «إِذَا سَمِعْتُمْ بِالطَّاعُونِ بِأَرْضٍ فَلَا تَدْخُلُوهَا...»(٢).

وجه الدلالة: فيه دليل على عدم جواز ورود مواضع الوباء، وهذا يشمل الامتناع عن الحج وغيره.

ويناقش: بأن الحديث جاء في الطاعون.

---

(١) فتح الباري لابن حجر (١٠/١٨٦).

(٢) رواه البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء، باب حديث الغار، (٣٣٠٤)، ومسلم، كتاب السلام، باب الطاعون والطيرة والكهانة ونحوها، (٤٢٠٤)

ويجاب عنه: بأنه وإن كان في الطاعون، لكن يعم سائر الأوبئة، للاشتراك في علة العدوى.

٣) الدليل الثالث: قوله ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»(١).

وجه الدلالة: أن الحديث فيه نفي الضرر، والنهي عنه، ويشمل إضرار المرء بنفسه، ومضارته لغيره، والحج مع وجود الوباء فيه ضرر، فيكون منهياً عنه.

٤) الدليل الرابع: ما جاء في الموطأ من أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ مَرَّ بِامْرَأَةٍ مَجْذُومَةٍ وَهِيَ تَطُوفُ بِالْبَيْتِ، فَقَالَ لَهَا: يَا أَمَةَ اللَّهِ، لَا تُؤْذِي النَّاسَ، لَوْ جَلَسْتِ فِي بَيْتِكِ، فَجَلَسَتْ، فَمَرَّ بِهَا رَجُلٌ بَعْدَ ذَلِكَ فَقَالَ لَهَا: إِنَّ الَّذِي كَانَ قَدْ نَهَاكِ قَدْ مَاتَ؛ فَاخْرُجِي، فَقَالَتْ: مَا كُنْتُ لِأُطِيعَهُ حَيًّا، وَأَعْصِيَهُ مَيِّتًا(٢).

وجه الدلالة: أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نهى المرأة المجذومة عن أداء عبادة الحج لأنها كانت مصابة بالوباء، علم أن هذا الامتناع جائز بدليل أنها أبت أن تؤدي العبادة حتى بعد وفاة عمر.

ويناقش: بأنه ليس فيه دليل أنها كانت في الحج، وغاية ما فيه أنه قد يكون منعها من طواف أو عمرة مستحبين.

ويجاب عنه: بأنه بالنظر في أصل المنع نجد أن سببه الوباء، فإذا جاز أن يُمنع من أجل عدم إيذاء الطائفين، فكذلك يقال بالنسبة للحجاج والمعتمرين.

---

(١) تقدم في ص (٣٦).

(٢) رواه مالك في الموطأ، كتاب الحج، باب جامع الحج (٩٥١).

٥) الدليل الخامس: ما جاء عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ أَكَلَ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ الثُّومِ، فَلَا يُؤْذِينَا بِهَا فِي مَسْجِدِنَا هَذَا»(١).

وجه الدلالة: أنه إذا كان قد نُهي الإنسانُ أن يلحق الأذى بالمصلين عند أكله الثوم أو البصل؛ لما فيه من رائحة كريهة، وهذا مع قلة عدد المصلين مقارنة بكثرة الحجيج، فإن أثر الوباء وضرره وإيذائه أبلغ من التأذي برائحة البصل والثوم، فيكون الامتناع عن أداء الحج خشية العدوى والوباء من باب أولى.

الترجيح:

الذي يترجح لي ـ والعلم عند الله تعالى ـ كما هو ظاهر من خلال سرد أدلة الفريقين: القول بجواز امتناع الإنسان من أداء الحج، لكن هذا لابد فيه من ضوابط وقيود، حتى لا يكون أمر ترك فريضة الحج أمراً هيناً في النفوس، يسيراً على القلوب، ومن هذه الضوابط التي ينبغي مراعاتها ما يلي:

١- أن يكون الوباء حقيقياً لا متوهماً.

٢- أن يفتي بجواز الامتناع جماعة من العلماء؛ كالهيئات الشرعية المعتبرة في العالم الإسلامي، حتى يكون للفتوى أثر، سيما وقد خرجت في الغالب بعد دراسة وروية، فقد كان هذا هو شأن الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ فهذا عمر لما نزل الطاعون بالشام وكان متوجهاً إليها قال: «ادعوا لي مشيخة قريش»؛ لأنه لم يشأ أن يتفرد بالرأي وحده رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

---

(١) رواه البخاري، كتاب الصلاة، باب ما جاء في الثوم والبصل والكراث (٨٥٣)، ومسلم، كتاب الصلاة، باب نهي من أكل ثوماً أو بصلاً (١٢٧٦).

٣- أن يُرجع إلى أهل الاختصاص من الأطباء المسلمين الثقات لتقدير درجة الوباء، وهل وصل إلى الدرجة التي يمتنع فيها المسلمون عن الحج؟

٤- أن يكون تقديرهم لدرجة الوباء قريباً من موسم الحج، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره، ولأن الوباء درجات تزيد في زمن وتقل في آخر.

٥- بذل الأسباب الحسية؛ كالتطعيمات، وتناول العقاقير، ووضع الخطط التي يتم من خلالها تحديد عدد الحجاج، من جهة تقليل العدد، حتى يكون الوضع مأموناً عند قدوم الناس إلى الحج.

أما ما يتعلق بامتناع الحاج عن حجة النافلة، فسيأتي في المطلب التالي:

المطلب الخامس
المنع المقيد بحجة النافلة دون الفريضة

من المسائل المستجدة مسألة تقييد الحج لمن حج حجة الفريضة، ويرغب في أداء حجة نافلة، وقد أفتى بعض المعاصرين بجواز أن يُقيد ولي الأمر في زمن العدوى والوباء الحج بحجة النافلة دون الفريضة، كما تقدم، وهذا الأمر قد ظهر في حج عام (٢٠٠٩) عندما ظهر وباء إنفلونزا الخنازير، وخُشي على الناس من الإصابة به، وفي عام (٢٠١١) أنفلونزا الماعز، وفي عام (٢٠١٤) وباء إيبولا، وسيأتي نقل الفتاوى عن هؤلاء العلماء آخر البحث بإذن الله في ملحق الفتاوى.

وفي ظني أن مرجع هذا الأمر يُرد إلى مسألتين تكلم عنهما الفقهاء قديما، وهما:

١) تكرار الحج.

٢) المفاضلة بين حجة النافلة والتصدق بثمنها.

المسألة الأولى: تكرار الحج[1]:

- لا خلاف بين العلماء على أن الواجب على من تحققت فيه شروط الوجوب، أنه يجب عليه الحج مرة واحدة في العمر[2].
- واتفقوا على أفضيلة التنفل بالحج وتكراره، وأنه من العبادات التي يحبها الله تعالى، سيما وقد تكاثرت الأدلة على ذلك، وما ذلك إلا لوجود المنافع الدينية والدنيوية العظيمة المترتبة على أداء هذه الشعيرة، ومن تتبع سير السلف ـ رضوان الله عليهم ـ عرف مدى حرصهم على التنفل بالحج، حتى أثر عن بعضهم أنه حج سبعين وخمسين وأربعين حجة، رغم معاناة الأسفار في الماضي، ووجود المشقة الظاهرة التي لا تقارن بما عليه الناس اليوم[3].

ووجه تفضيل الحج ما فيه من مخالفة لهوى النفس، من خلال بذل الأموال، ومفارقة الأهل والبلدان، وتكبد عناء السفر ومشاقه، وقد دل على فضيلة تكرار الحج أدلة منها:

(١) قوله ﷺ: «تَابِعُوا بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ، فَإِنَّهُمَا يَنْفِيَانِ الْفَقْرَ وَالذُّنُوبَ كَمَا يَنْفِي الْكِيرُ خَبَثَ الْحَدِيدِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ»[4].

---

(١) استفدت هذا المطلب من رسالة (نوازل الحج للشلعان) (ونوازل الحج: سالم المطيري)
(٢) الإجماع لابن المنذر (١/ ٥٠).
(٣) المصدر السابق.
(٤) رواه أحمد في مسنده ـ مسند عمر ـ (١٦٧)، والترمذي، كتاب الجمعة، باب ما جاء في ثواب الحج والعمرة (٧٧٢)، والنسائي، كتاب المناسك، فضل العمرة (٣٤٨٧) وصححه الألباني في صحيح الجامع (٢٨٩٩).

وجه الدلالة: أن المتابعة بين الحج والعمرة ـ والمتابعة تعني التكرار ـ من أعظم العبادات، وأنها يترتب عليها المنافع الدينية، من خلال نفي الذنوب، والمنافع الدنيوية من خلال نفي الفقر.

(٢) عموم الأحاديث التي حثت على فضيلة الحج:

مثل قوله ﷺ: «الْحَجُّ الْمَبْرُورُ لَيْسَ لَهُ جَزَاءٌ إِلَّا الْجَنَّةُ»[١]، وقوله أيضاً: «مَنْ حَجَّ فَلَمْ يَرْفُثْ، وَلَمْ يَفْسُقْ خَرَجَ مِنْ ذُنُوبِهِ كَيَوْمِ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ»[٢].

فهذه الأحاديث دالة دلالة واضحة على فضل الحج، وفضل المتابعة فيه وتكراره لمن قدر على ذلك، وتيسرت له الأسباب.

المسألة الثانية: المفاضلة بين حجة النافلة والتصدق بثمنها:

ووجه بحثها هاهنا بأن يقال لمن منع من حجة النافلة بسبب ما قد يوضع من قيود وتنظيمات وقرارات تصدرها الجهات المعنية، أن مثل هذه الحالة لن يعدم من المنع فيها خيراً؛ إذ إنه يستطيع أن يوجه ما قد يبذله من نفقه لمن عجز عن أداء حج الفريضة بماله.

ولأنه ـ ولله الحمد ـ أبواب الخير كثيرة ومتنوعة، والمؤمن الذي رزقه الله البصيرة والفقه هو الذي يتخير منها ما يراه أليق بحاله وواقعه، وأرفق بزمانه وبيئته.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال:

(١) رواه البخاري، كتاب الحج، باب وجوب العمر (١٦٨٣)، ومسلم، كتاب الحج، باب فضل الحج والعمرة (١٣٤٩).

(٢) رواه البخاري، كتاب الحج باب فضل الحج المبرور (١٤٥٩) ومسلم كتاب الحج باب فضل الحج والعمرة (٢٤٨١).

القول الأول: أن التنفل بالحج أفضل من التصدق بنفقته، بشرط أن يقيم الحاج كما أمر الله، وهو قول عامة أهل العلم، وقول أبي حنيفة [١]، وقول المالكية[٢]، وقياس مذهب الشافعية[٣]، ونص شيخ الإسلام على أنه مذهب أحمد[٤].

وسبب قولهم: «إن الحج يتضمن إنفاق المال والجهد البدني؛ ولذا لا يستوي أجره مع أجر الصدقة التي لا تكلف البدن شيئاً، ولذا نصَّ الحنفية على أن سبب رجوع أبي حنيفة عن قوله الأول إلى تفضيل الحج؛ لما حجّ وعرف المشقة التي تدرك الحاج»[٥].

القول الثاني: أن الصدقة بنفقة الحج النافلة أفضل من الحج ذاته.

وهو قول أبي حنيفة الأول[٦]، وأحد الأقوال في مذهب أحمد[٧]، واستدلوا على ذلك بالتعليل أن للصدقة منفعة لأهل الإسلام، والحج منفعته مقصورة على من أدّاه، فالصدقة أفضل لعموم فضلها.

يُناقش: بأن الصدقة مقصور نفعها على شخص أو أشخاص، إلا إذا كانت في منفعة عُليا للمسلمين، وكذلك يفضل الحج بما فيه من اجتماع الجهد البدني والمالي، ففيه مزيد تعبد لله سبحانه.

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٦٢١.
(٢) الخرشي على خليل ٢/٢٨٨، وحاشية الدسوقي ١/٥٦١.
(٣) المجموع للنووي ٤/٣١٦، ونهاية المحتاج للرملي ٨/١٣١.
(٤) الفروع لابن مفلح ١/٤٩٧، والمبدع لابن مفلح ٢/٤٤١، اختيارات شيخ الإسلام، ص١١٥.
(٥) حاشية ابن عابدين ٢/٦٢١.
(٦) حاشية ابن عابدين ٢/٦١٢، مختصر اختلاف العلماء (٢/٢٤٢).
(٧) الفروع لابن مفلح (١/٤٩٧)، المبدع لابن مفلح (٢/٤٤١)، والإنصاف للمرداوي (٢/١٦٢).

القول الثالث: التفصيل:

وهو أن الأصل تفضيل الحج على الصدقة؛ إلا أن تعرض حالة أعظم أهمية من الحج، لا تندفع إلا ببذل نفقة الحج فيها؛ فتفضل الصدقة عند ذلك، ومثلوا لذلك بزمن المجاعة، والرحم المحتاجة، والحاجة للصدقة في الجهاد، وكون الفقير من أهل الصلاح أو من آل بيت النبي ﷺ تكرمة له[١]. ونص عليه الإمام أحمد[٢]، واختاره ابن تيمية[٣] وإليه ذهب لعض العلماء المعاصرين كابن باز[٤]، والعثيمين[٥]، والقرضاوي[٦].

واستدلوا على ذلك بأدلة الفريقين السابقين، ولكنهم خصوا أدلة الفريق الأول بحال الاعتياد وعدم الحاجة الماسة للأموال، وأما في حال المجاعات والرحم المحتاجة، وعند الحاجة للنفقة في الجهاد، فقالوا بدليل الفريق الثاني، وقالوا أيضاً: إن دفعه على الرحم المحتاجة، ومعالجة المرضى، وإطعام الجائعين في المجاعات فرائض في الإسلام مقدمة على نافلة الحج، ونحوه تجهيز الغزاة لرد الكفار، والحفاظ على بلاد الإسلام.

الترجيح:

بالنظر إلى الأقوال الثلاثة السابقة تبين لي ـ والله أعلم ـ قوة القول الثالث، فيه

---

(١) رد المحتار (٦٢٢/٢).

(٢) الفروع لابن مفلح ٤٩٧/١، والمبدع لابن مفلح ٤٤١/٢.

(٣) اختيارات ابن تيمية، ص١١٥.

(٤) فتاوى ابن باز ٣٦٨/١٦.

(٥) فتاوى الشيخ ابن عثيمين ٢٨/١٢.

(٦) فتوى للشيخ القرضاوي على موقع إسلام أون لاين بعنوان: أيهما أفضل؛ الحج النافلة أم الصدقة بنفقته؟

يجتمع العمل بالقولين الأولين والثاني، إضافة إلى الحاجة في التطبيق على الوقت المعاصر، ويمكن أن يقوي هذا القول عدة أمور، منها:

أولاً: صدور أنظمة من ولاة الأمر وضعت لمصلحة الحجاج تمنع تكرار الحج في أقل من خمس سنين.

ثانياً: شدة الزحام في المشاعر عاماً إثر عام، وما يترتب على ذلك من ذهاب الأنفس والممتلكات.

ثالثاً: ما ترتب على شدة الزحام من ضيق الأماكن في المشاعر، بحيث أصبحت تضيق بالحجاج، بل أصبح بعض من يحج لأول مرة لا يستطيع أداء نسكه على الوجه الشرعي الكامل إلا إذا عرض نفسه لشيء من المهالك؛ بالمبيت على الأرصفة، أو في الشوارع، أو الرمي في أوقات أقل ما يقال فيها أنها محل خلاف بين أهل العلم.

وبناء على اختلاف الحال، فإن الأظهر في حكم المسألة أن التصدق بنفقة حج النافلة أولى من الحج نفسه ـ هذا في زمن الحاجة ـ وذلك لما ذكرناه في أدلة الفريق الثالث، وأيضاً يمكن أن يزاد هنا ما يلي من الأدلة:

أولاً: ما ورد من الأدلة الشرعية التي تنهي عن مزاحمة الناس، ومنها قوله ﷺ لعمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «يَا عُمَرُ، إِنَّكَ رَجُلٌ قَوِيٌّ، لَا تُزَاحِمْ عَلَى الْحَجَرِ فَتُؤْذِيَ الضَّعِيفَ، إِنْ وَجَدْتَ خَلْوَةً فَاسْتَلِمْهُ، وَإِلَّا فَاسْتَقْبِلْهُ فَهَلِّلْ وَكَبِّرْ»(١).

وكذا قوله عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عندما دخلت عليها مولاة لها فقالت: «يَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ طُفْتُ بِالْبَيْتِ سَبْعًا، وَاسْتَلَمْتُ الرُّكْنَ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، فَقَالَتْ لَهَا عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: لَا آجَرَكِ اللَّهُ، لَا آجَرَكِ اللَّهُ، تُدَافِعِينَ الرِّجَالَ، أَلَا كَبَّرْتِ وَمَرَرْتِ»(٢)، وليس هذا النهي خاصاً بالمزاحمة عند الحجر أو الركن، بل هو عام فيما يكون فيه إيذاء بالآخرين.

ثانياً: القاعدة الشرعية أن «درء المفاسد مقدم على جلب المصالح»، خاصة إذا كانت المفسدة عامة، والمصلحة خاصة؛ فإن هذه القاعدة تتأكد ولاشك؛ لأن تحصيل أجر النافلة مصلحة خاصة، ومنع الزحام عن الناس دفع لمفسدة عامة، وهو أولى من المصلحة الخاصة.

ثالثاً: أن القاعدة الشرعية «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»، والحج بهذه الطريقة سيحصل منه الضرر على النفس أو على الغير، لا سيما والناظر يلتمس شيئاً من هذا.

رابعاً: ما أسلفنا من أن القاعدة الشرعية بأن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة؛ وللإمام تحديد عدد سنوات منع الحج، وعلى الرعية السمع والطاعة؛ ولأن

(١) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٢٨/١، في سنده: يعفور العبدي الكوفي، ولقبه: وقدان: وثقه ابن معين، وعلي بن المديني، وقال أبو حاتم: لا بأس به، انظر: تهذيب لابن حجر ١٢٣/١١، وقواه الألباني في مناسك الحج والعمرة: (ص٢١).

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده ١٢٧/١، والبيهقي في السنن الكبرى ٨١/٥ كتاب المناسك باب الاستلام في الزحام.

في ذلك مصلحة ظاهرة لحجاج الداخل والخارج؛ ولذا صدرت فتوى هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بجواز تحديد المدة، وفيه تقدير ظاهر للصالح العام.

خامساً: أن عدم تكرار الحج في هذه الأزمان يتيح الفرصة لمن يريد حج الفرض بيسر وسهولة يستشعر معها أداء العبادة على الوجه المشروع، وهو من التعاون على البر والتقوى، قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ﴾[المائدة:٢].

سادساً: ويمكن أن يقال: بأن الإنسان قد يأثم بعلمه أنه مع هذا الزحام لن يؤدي الواجبات على الوجه المطلوب، وهو مع علمه بذلك يحج، والله يقول في كتابه: ﴿وَأَتِمُّواْ ٱلۡحَجَّ وَٱلۡعُمۡرَةَ لِلَّهِۚ﴾[البقرة:١٩٦]، ولأن السلامة من الإثم مقدمة على اكتساب ثواب النفل، فدرء المفاسد مقدمٌ على جلب المصالح[1].

سابعاً: إصرار الكثيرين على أداء الحج في كل سنة تحت أي ظرف يجعلهم عرضة لكثير من المخالفات الشرعية، حتى أدى الأمر ببعضهم إلى التحايل على الأنظمة والكذب والتدليس، وربما بذل الرشوة، فمثل هؤلاء حريٌّ أن لا يكون حجهم مبروراً.

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعز بن عبدالسلام ١/ ٨٤.

المبحث الثالث
القواعد الفقهية المتعلقة بالمنع من الحج

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: قاعدة تزاحم المصالح والمفاسد.

المطلب الثاني: قاعدة تصرفات ولي الأمر منوطة بالمصلحة.

المطلب الثالث: قاعدة يدفع الضرر العام بالضرر الخاص.

تمهيد:

إن سبب إيراد هذا المبحث ـ في هذا البحث ـ معرفة ما لعلم القواعد من فائدة جمة، من خلال إحاطتها واستيعابها لكل ما يستجد من المسائل الفقهية المتجددة، والتي تساير في مخاطبتها النوازل والحوادث المتجددة، ولله درُ الإمام القرافي رَحِمَهُ اللَّهُ حين قال وهو يبين أهمية القواعد الفقهية: «وهي جليلة القدر، كثيرة العدد مشتملة على أحكام الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة ما لا يحصى، وهذه القواعد مهمة في الفقه، عظيمة النفع، وبقدر الإحاطة بها يعظُم قدر الفقيه ويشرف، وتتفتح مناهج الفتوى وتكشف ويظهر رونق الفقه ويُعرف»[1].

(١) الفروق للقرافي (٣/١): شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي القرافي، من مصنفاته أنوار البروق في أنواء الفروق، الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، توفي سنة ٦٨٢هـ.

ولا يخفى أن فهم الفقيه للقواعد الفقهية يساعده على فهم مناهج الفتوى، ويمكنه من تخريج الفروع بطريقة سليمة، ويجعله الأقرب إلى استنباط الحلول للوقائع المتجددة.

وسوف أورد بعض القواعد التي لها ارتباط بموضوع العدوى في الحج، والمنع والامتناع منه، ومن هذه القواعد:

المطلب الأول

قاعدة (تزاحم المصالح والمفاسد)

ويعبر عنها أحياناً بقاعدة «درء المفاسد أولى من جلب المصالح"، إذ أنه من المعلوم أن الدين والشرع مبنيان على جلب المصالح، ودرء المفاسد، وإذا ما تعارضت مصلحة ومفسدة، فإن دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة، قال السعدي في منظومته

الدين مبني على المصالح في جلبها والدرء للقبائح[1]

والمراد بهذه القاعدة: أن موطن تطبيقها يكون فيما إذا كانت المفسدة متمحضة وغالبة، وفيما إذا لم يمكن الجمع بين جلب المصلحة ودرء المفسدة في تصرف واحد[2].

(١) ينظر: منظومة القواعد الفقهية للسعدي (٧).
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (١/١٢١)، وشرح الكوكب المنير لابن النجار ٤/٤٤٧.

وهذه القاعدة لها أدلة كثيرة في الشرع ليس هذا مجال استقصائها، ويكفي التمثيل لها بقوله تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا ۗ ﴾[البقرة:٢١٩].

ففي الآية أن الله حرَّم الخمر لما غلبت المفسدة، مع أن الآية بينت وجود المصلحة فيها، فهنا دُرِءَت المفسدة، وكانت مقدمة على جلب المصلحة.

ويظهر أثر هذه القاعدة في موضوع بحثنا في عدة صور:

١) الصورة الأولى: حج المكلف الذي تحققت فيه شروط الوجوب واجبٌ على الفور، فهذه مصلحة، لكن لو تعارض مع هذا مفسدة إصابته بالعدوى، لا سيما مع فشو المرض المعدي وانتشاره، فالمصلحة تقتضي درء المفسدة التي هي انتشار المرض، والتسبب في نقله، وأعني بالمفسدة هي امتناع المصاب بالمرض المعدي، أو حتى منعه؛ تطبيقاً للقاعدة.

٢) الصورة الثانية: تقييد السلطات في بلد الحاج من بَلَغ سناً معينة ممن قد يكون سبباً في نقل العدوى؛ لنقص المناعة وضعفها، فهذه مفسدة في حقه، والمصلحة تقتضي حجه، لكن هاهنا يقدم درءُ المفسدة ـ التي هي منع من قد يغلب على الظن تأثره، وانتقال المرض منه وإليه ـ على السماح له بالحج تطبيقاً للقاعدة.

المطلب الثاني

قاعدة (تصرفات ولي الأمر منوطة بالمصلحة)

هذه القاعدة تحدد معالم تصرفات الحكام والأئمة والولاة ومن دونهم في جميع التصرفات، وليست خاصة في ولي الامر؛ بمعنى السلطان أو نوابه، وإنما تطرد حتى على القائم بشؤون الأسرة؛ كرب الأسرة وراعيها، وإن كانت تعنينا هنا بشكل كبير

فيما يتعلق بالولاة، سيما وأن ولايتهم أعم، وهؤلاء الولاة والحكام والأئمة ونوابهم إنما تحدد تصرفاتهم فيما يكون فيه صالح المولى عليه من الرعية، وليست راجعة إلى التشهي، يقول الإمام العز بن عبدالسلام في «قواعد الأحكام في مصالح الأنام» ويتصرف الولاة ونوابهم...من التصرفات بما هو أصلح للمولى عليه، درءًا للضرر والفساد، وجلباً للنفع والرشاد، ولا يقتصر أحدهم على الصلاح مع القدرة على الأصلح، إلا أن يؤدي إلى مشقة شديدة؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾[الأنعام:١٥٢]، وإن كان هذا في حقوق اليتامى، فأولى أن يثبت في حقوق عامة المسلمين فيما يتصرف فيه الأئمة من الأموال العامة؛ لأن اعتناء الشرع بالمصالح العامة أوفر وأكثر من اعتنائه بالمصالح الخاصة، وكل تصرف جر فساداً، أو دفع صلاحاً فهو منهي عنه[1]. وقد فهم عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ هذه الآية بأنها وإن كانت قد جاءت في ولي اليتيم، إلا أنه يدخل فيها الحاكم والسلطان من باب أولى، فقال: إني أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة ولي اليتيم، إن احتجت أخذت منه، فإذا أيسرت رددته، فإن استغنيت استعففت[2].

ونص الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ على كلام قريب حين قال: «منزلة الإمام من الرعية منزلة الوالي على اليتيم»[3].

ولهذا نجد أن الشريعة أعطت ولي الأمر حرية التصرفات من الأقوال والأفعال، وأعطته السعة في الحركة في تدبير كثير من الأمور الاجتهادية التي يتوصل

(١) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للسلمي (٢/ ٧٥).
(٢) ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ١٣٤، تفسير ابن كثير ٢/ ١٩٠.
(٣) الأم للشافعي (٢/ ٨١).

إليها بعد النظر السليم والبحث والتحري، واستشارة أهل العلم الأمناء، وأهل الخبرة العدول في القيام بتصرف ما، سواء كان هذا التصرف منعاً أو نهياً أو تقييداً أو إلزاماً بأمر من الأمور، ولا قيد عليه في تصرفه ذلك إلا التزامه بالشرع، وعدم مخالفته النصوص، إلا أنه من المهم أن يبين: أن تصرفات ولي الأمر في المنع والتقييد والإلزام يجب ألا تخرج عن أمرين:

١) تحقيق مقاصد الدين: من حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال، فإذا عارضت تصرفاته أحد هذه المقاصد كانت تصرفات باطلة؛ لمخالفتها مقاصد الدين، وحتى يضبط هذا الباب لابد أن تكون تصرفاته من جهة المنع والتقييد والإلزام صادرة بعد دراسات عميقة من أهل العلم والخبرة؛ حتى تكون محققة للغرض الذي من أجله وضعت.

٢) إن هذا التقييد والمنع والإلزام لا يجوز أن يأخذ صفة العموم والديمومة؛ لأن في ذلك مصادمة للشرع، ومنعاً لما أحل الله، أو إيجاباً لما أباحه الشرع ولم يُلزم به.

المطلب الثالث

قاعدة «يدفع الضرر العام بالضرر الخاص»

يعبر عن هذه القاعدة أيضاً بتعبير قريب، ألا وهو: «يتحمل الضرر الخاص لدرء ضرر عام»، وقد عُبر بهذا التعبير كما جاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة ٢٦ منها، وأشار الدكتور يعقوب الباحسين إلى أن الاستدلال لهذه القاعدة وإن لم يأت في كلام المتقدمين إلا أن المعنى صحيح، بل ويكاد العلماء يتفقون عليه كما شهدت لهذا تطبيقاتهم الجزئية في الأحكام، ومن هؤلاء شارح المجلة العدلية، مستدلاً بأن الشارع جاء برعاية المصالح، وبناء الأحكام على المقاصد المعلومة، فالإخلال بأحد

الضروريات الخمس، وهي: الدين، والنفس، والمال، والعقل، والنسل يعد ضرراً عاماً، ولأجل منعه يمكن احتمال الأضرار الخاصة[1].

ويمكن التدليل على هذه القاعدة فيما يتعلق بالمحافظة على النفس ـ وهي إحدى الضروريات الخمس ـ بما جاء في الحجر على الطبيب الجاهل، ومنعه من مزاولة عمله، فهو وإن كان ضرراً خاصاً إلا أنه ولأجل الضرر العام منعناه حافظاً على حياة، واستبقاءً لأرواحهم وأنفسهم.

ويمكن التذليل على هذه القاعدة من خلال البحث في أكثر من مبحث منها، وعلى سبيل المثال لا الحصر:

١) **الصورة الأولى:** المنع من دخول المواطن التي حلَّ بها الوباء؛ استدلالاً بفعل عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لما هَّم بدخول الشام امتنع حيث أخبِر بأن الطاعون قد حَلَّ بها[2]، فهنا تعارض ضررٌ عام، ألا وهو: انتقال الطاعون إلى خارج الشام، وانتقال العدوى إلى الأصحاء الذين سيفرقون في البلاد والأمصار والقرى، وبدل أن يصبح الوباء محصوراً في بلد سَيَعُمّ مواضع عديدة. فهذا ضررٌ عام بلا ريب، وأما الضرر الخاص، فهو تَحمُّل ذلك الجيش الذي قدم من المدينة عناء الطريق، وتكبدهم مشاق السفر ثم إرجاعهم من حيث أتوا، فهنا تعارض ضرر عام وضرر خاص، والقاعدة صريحة في أن الضرر العام يجب أن يُدرأ في مقابل الضرر الخاص الذي يتحمله البعض لا الكل.

(١) المفصل في القواعد، الباحسين (٣٧٦).
(٢) رواه البخاري، كتاب الطب باب ما يذكر في الطاعون، (٥٤٠٦)، ومسلم، كتاب السلام، باب الطاعون والطيرة والكهانة ونحوها، (٤٢١٠).

٢) **الصورة الثانية:** في منعِ ولي الأمر مَنْ عُرفَ عنه سريان المرض إليه؛ لضعف الجسم، وضعف مناعته عن تحمل الإصابة بالأمراض المعدية، فالمنع هنا وإن كان ضرراً خاصاً، فإنه يتُحَمل لدرء الضرر العام الذي هو أولى بالدفع والدرء، ويمكن أن يتنزل التمثيل أيضاً على المنع مَن حج حجَّةَ النافلة.

فهرس المصادر والمراجع

١- موطأ مالك، للأصبحي، مالك بن أنس (١٤١٢-١٩٩٢)، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.

٢- صحيح الجامع الصغير وزيادته، للألباني محمد ناصر الدين (١٤١٠هـ)، (ط.٣)، بيروت: المكتب الإسلامي.

٣- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، للألباني، محمد ناصر الدين (١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، بيروت: المكتب الإسلامي.

٤- المفصل في القواعد الفقهية، للباحسين يعقوب بن عبدالوهاب، الرياض: دار التدمرية.

٥- مجمع فتاوي ومقالات متنوعة، لابن باز عبدالعزيز بن عبدالله، جمع محمد الشويعر، الرياض: إدارة البحوث العلمية والإفتاء.

٦- تفسير البغوي، للبغوي أبو محمد الحسين بن مسعود، تحقيق: محمد النمر، وعثمان ضميرية، وسليمان الحرش، الرياض: دار طيبة.

٧- السنن الكبرى، للبيهقي أبو محمد الحسين بن مسعود، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكة: مكتبة دار الباز.

٨- جامع الترمذي، للترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى (١٤٢٠هـ-١٩٩٩م)، الرياض: دار السلام.

٩- العقيدة الواسطية، لابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم (١٤٢٠-٢٠٠٤م) الرياض: أضواء السلف.

١٠- جريدة الشرق الأوسط (٢٤ يونيو ٢٠٠٩)، العدد (١١١٩٦).

١١- أحكام القرآن، للجصاص أبو بكر أحمد بن علي الرازي (١٤٠٥هـ)، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

١٢- مواهب الجليل شرح مختصر خليل، للحطاب أبو عبدالله محمد بن محمد بن المغربي، (ط.٣)، بيروت دار الكتب العلمية.

١٣- شرح مختصر خليل الخرشي، للخرشي محمد بن عبدالله، بيروت: دار الفكر.

١٤- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، للدسوقي محمد بن أحمد بن عرفة، بيروت: إحياء الكتب العلمية.

١٥- البحر المحيط، للزركشي- بدر الدين بن محمد بهادر الزركشي- (١٤١٤هـ-١٩٩٤م). (ط.٢).

١٦- نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، للزيلعي جمال الدين عبدالله بن يوسف، بيروت: مؤسسة الريان.

١٧- القواعد الفقهية، للسعدي عبدالرحمن بن ناصر (١٤١٣هـ)، الرياض: دار الوطن.

١٨- الأشباه والنظائر، للسيوطي عبدالرحمن بن بكر بن محمد (١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م) بيروت: دار الكتب العلمية.

١٩- الموافقات في أصول الشريعة، للشاطبي أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي، بيروت: دار المعرفة.

٢٠- مسند الشافعي، للشافعي محمد بن إدريس (١٤٠٠)، بيروت: دار الكتب العلمية.

٢١- الأم، للشافعي، محمد بن إدريس (١٤١٠هـ ١٩٩٠م)، بيروت: دار المعرفة.

٢٢- المسند، للشيباني أحمد بن حنبل، بيروت: بيت الأفكار الدولية.

٢٣- شرح معاني الآثار، للطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)، (ط.٢)، بيروت: دار المعرفة.

٢٤- العقيدة الطحاوية، للطحاوي أحمد بن محمد بن سلامة (١٤١٩هـ- ١٩٩٨م)، الرياض: أضواء السلف.

٢٥- أحكام القرآن، لابن العربي محمد بن عبدالله، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، بيروت: دار الفكر.

٢٦- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، للعسقلاني أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر (١٣٧٩)، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، ومحب الدين الخطيب، بيروت: دار المعرفة.

٢٧- فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية (١٤١١هـ)، جمع أحمد بن عبدالرزاق الدويش.

٢٨- أنوار البروق بأنواع الفروق، للقرافي شهاب الدين بن أبي العباس أحمد بن إدريس، بيروت: طبعة عالم الكتب.

٢٩- الاستذكار الجامع لمذهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار، للقرطبي أبو عمر يوسف بن عبدالله ابن عبدالبر (٢٠٠٠م)، تحقيق سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، بيروت: دار الكتب العلمية.

٣٠- سنن ابن ماجة، للقزويني أبو عبدالله محمد بن يزيد الربعي (١٤٢٠هـ-١٩٩٩م)، الرياض: دار السلام.

٣١- زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن القيم أبو عبدالله محمد بن أبي بكر (١٤٠٧هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، وعبدالقادر الأرناؤوط (ط١٤)، بيروت: مؤسسة الرسالة.

٣٢- الحاوي الكبير، للماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب (١٤١٤هـ)، تحقيق: علي معوض، وعادل عبدالموجود، بيروت: دار الكتب العلمية.

٣٣- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي علي بن سليمان بن أحمد (١٤٠٦هـ)، تحقيق: محمد الفقي. (ط.٢)، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

٣٤- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، للمزي، جمال الدين أبو الحجاج يوسف، تحقيق: بشار عواد .(ط.٥)، بيروت: مؤسسة الرسالة.

٣٥- المبدع، لابن مفلح إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح الحنبلي (١٤٠٠هـ). بيروت: المكتب الإسلامي.

٣٦- الفروع، للمقدسي محمد بن مفلح بن محمد (١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م) (ط.٥)، بيروت: عالم الكتب.

٣٧- الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية (١٤٠٤هـ)، الكويت، دار السلاسل.

٣٨- المجموع شرح المهذب، للنووي، أبو زكريا يحي بن شرف، القاهرة: مطبعة المنيرية.

٣٩- فتح القدير (شرح الهداية)، لابن الهمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

٤٠- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للهيثمي الحافظ علي بن أبي بكر (١٤٠٧هـ)، القاهرة: دار الريان للتراث.

٤١- طبقات الحنابلة: ابن أبي يعلي أبو الحسن بن محمد بن الحسين، بيروت، دار المعرفة.

من مقاصد الشريعة
الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم

دكتور/ إسماعيل بن حسن بن محمد علوان السلمي(*)

المقدمة:

إن الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

إن خير الكلام كلام الله تعالى، وخير الهدي هدي نبينا محمد ﷺ وشر الأمور محدثاتها، وكل محدثة بدعة، وكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة في النار، ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ﴾[آل عمران:١٠٢] ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ﴾[النساء:١] ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ٧٠ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ﴾[الأحزاب:٧٠-٧١] أما بعد:

فإن المتأمل للشريعة الإسلامية، يجد أن أحكامها تقصد إلى تحصيل المصالح التي تنفع الناس في دينهم ودنياهم، وتدفع المفاسد أو ترفعها قدر الإمكان من حياتهم، حتى تعم المصالح حياتهم، وتخلو من المفاسد. وهذا دلالة واضحة على حكمة الله تبارك وتعالى في تشريعه، ورحمته بعباده المؤمنين.

(*) الأستاذ المساعد بقسم الشريعة. بكلية الشريعة والقانون بجامعة الجوف. بالمملكة العربية السعودية

ولذا فإننا نرى فيها التكامل في كل جوانبها، وأنها تسعى لتحقيق مقاصد عظمى، لا تصلح حياة البشر عموماً، والأمة خصوصاً، إلا بها، ولذا نجد أن هذه الشريعة الربانية متفقة في جميع جوانبها، العقيدة، والأحكام، والأخلاق، والسلوك، والآداب، كلها منسجمة، وتسعى لتحقيق سعادة الناس في الدارين، ووحدة صف الأمة، فلا يتعارض فيها حكم مع سلوك، أو أدب، أو خلق، أو عقيدة.

وهذه دلالة واضحة على أن الشارع الحكيم سبحانه وتعالى أراد من ذلك تحقيق مقاصد لا تصلح حياة الأمة إلا بها.

وهناك ضرورات خمس يذكرها علماء الشريعة، ممن كتبوا في المقاصد، وأن الشرائع كلها اتفقت على رعايتها، لأن حياة الناس لا تصلح إلا بالمحافظة عليها، وهي: حفظ الدين، والعقل، والنفس، والنسل، والمال.

ولا شك أن حياة الناس لا تستقيم إلا بالمحافظة على هذه الضرورات ، والسعي للحفاظ عليها من كل صور الاعتداء، والظلم، وهذا لا يتحقق إلا بتحصيل المقصد الذي نتكلم عنه (الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم).

إذ بالمحافظة على الأمن يطمئن الناس في حياتهم ، ويأمنون على أنفسهم، وأعراضهم، وأموالهم، فيستطيعون بعد ذلك أن يعيشوا عيشة سوية. وأي إخلال بالأمن ينعكس سلباً على هذه الضرورات في حياتهم، فيتكدر عيشهم، ويبدل أمنهم خوفاً، وطمأنينتهم اضطراباً. فتفوتهم كثير من مصالح دينهم ودنياهم، بسبب ضياع الأمن.

وإذا كان علماء المقاصد قسموا المقاصد إلى ضرورية، وحاجية، وتحسينية، ـ كما سيأتي ـ، فإن هذا المقصد لا شك أنه ضروري، لأنه سبيل للمحافظة على الضرورات الخمس، وغيرها من المصالح، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

وسأستعرض في هذا البحث هذا المقصد من خلال الخطة التالية:

المقدمة: وفيها توطئة للموضوع، وبيان أهميته.

الفصل الأول: في تعريف المقاصد وبيان مراتبها وأهميتها. وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف المقاصد لغة.

المطلب الثاني: تعريف المقاصد اصطلاحاً.

المبحث الثاني: بيان مراتب مقاصد الشريعة.

المبحث الثالث: بيان أهمية المقاصد عموماً. وهذا المقصد خصوصاً.

الفصل الثاني: في بيان الأدلة الدالة على هذا المقصد: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ذكر الآيات الواردة في الموضوع. وشيء من فقهها.

المبحث الثاني: ذكر الأحاديث الواردة في الموضوع وشيء من فقهها.

الفصل الثالث: كيفية تحقيق هذا المقصد في حياة الناس.

الفصل الرابع: الآثار المترتبة على تحقيق هذا المقصد أو عدمه: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الآثار المترتبة على تحقيق هذا المقصد في حياة الناس.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على عدم تحقيق هذا المقصد في حياة الناس.

الخاتمة

والله أسأل التوفيق في القول والعمل، وأن يجنبني الخطأ والزلل، وأن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يتقبله، وأن ينفعني به ومن قرأه من المسلمين، إنه جواد كريم. والحمد لله أولاً وآخراً ظاهراً وباطناً، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفصل الأول
في تعريف المقاصد وبيان مراتبها وأهميتها

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول
تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً

وفيه مطلبان:

المطلب الأول
تعريف المقاصد لغة

المقاصد: جمع مقصد، من القصد. والقصد في اللغة يدل على معان عدة، منها[1]:

١ - القصد: إتيان الشيء. تقول: قصدته، وقصدت إليه، وقصدت له، من باب ضرب: طلبته بعينه. وكلها بمعنى واحد. وقصدت قصده: نحوت نحوه. وقال ابن جني: أصل (ق ص د) ومواقعها في كلام العرب: الاعتزام، والتوجه، والنهود، والنهوض نحو الشيء، على اعتدال كان ذلك أو جور.

٢ - استقامة الطريق. ومنه قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱللَّهِ قَصْدُ ٱلسَّبِيلِ ﴾[النحل:٩] أي: على الله تبيين الطريق المستقيم، والدعاء إليه، بالحجج، والبراهين الواضحة. وطريق قاصد؛ أي سهل مستقيم.

٣- الوسط بين الطرفين، كما في قوله تعالى: ﴿ وَٱقْصِدْ فِي مَشْيِكَ ﴾[لقمان:١٩]. أي توسط. واقصد في مشيك واقصد بذرعك أي: اربع على نفسك. وقصد في الأمر: لم يتجاوز فيه الحد، ورضي بالتوسط، لأنه في ذلك يقصد الأسدَّ.

(١) انظر: كتاب العين (٥/٥٤)، وتهذيب اللغة (٨/٢٧٤)، مختار الصحاح ص ٢٢٤، والمصباح المنير ص١٩٢، تاج العروس (٩/٣٦)، لسان العرب (٣/٣٥٣-٣٥٥)، القاموس المحيط ص ٢٩٤.

ومنه قول النبي ﷺ: «الْقَصْدَ الْقَصْدَ تَبْلُغُوا»[1] أي عليكم بالقصد من الأمور، في القول والفعل، وهو الوسط بين الطرفين.

والقصد في الشيء؛ العدل. خلاف الإفراط فيه، وهو ما بين الإسراف، والتقتير. والقصد في المعيشة؛ أن لا يسرف، ولا يقتر. وفي الحديث: «ما عال مقتصد قط»[2] أي ما افتقر من لا يسرف في الإنفاق.

والمراد من هذه المعاني في بحثنا: هو المعنى الأول، وهو أن القصد بمعنى إرادة فعل الشيء وتحصيله.

(١) جزء من حديث أبي هريرة المتفق عليه. أخرجه البخاري (٩٨/٨) ح ٦٤٦٣، ومسلم (٢١٦٩/٤) ح٢٨١٦.

(٢) أخرجه الطبراني من حديث ابن عباس مرفوعاً في الأوسط (١٥٢/٨)، وفي الكبير (١٢٣/١٢) والبيهقي في شعب الإيمان (٥٠٥/٨). وورد من حديث عبدالله بن مسعود مرفوعاً بلفظ: (ما عال من اقتصد) عند ابن أبي شيبة في مسنده (٣٠٢/٧) ط. الرسالة، وعند الطبراني في الأوسط (٢٠٦/٥) وفي الكبير (١٠٨/١٠). وضعفهما العراقي في تخريج أحاديث إحياء علوم الدين (١٩٠/٤). وقال الهيثمي عن حديث ابن مسعود: في إسناده إبراهيم بن مسلم الهجري وهو ضعيف. مجمع الزوائد (٢٥٢/١٠) وقال عن حديث ابن عباس: رواه الطبراني في الكبير والأوسط ورجاله وثقوا وفي بعضهم خلاف. وضعفهما الألباني في ضعيف الجامع الصغير (٧٣٦/١).

المطلب الثاني
تعريف المقاصد اصطلاحاً

من أشهر كتب المتقدمين التي كتبت في المقاصد كتاب الموافقات للإمام إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي المتوفى سنة ٧٩٠ هـ. وقد ضمّن كتابه هذا كتاباً أسماه (كتاب المقاصد). ومع ذلك لم أجده عرّف المقاصد كما يعرفها الباحثون الآن، والذي يظهر لي أنه لم يفعل ذلك لوضوح المعنى المراد منها. خاصة وأنه أشار في مقدمة كتابه أنه كتب هذا الكتاب للعلماء، إذ قال رحمه الله: (لا يسمح للناظر في هذا الكتاب أن ينظر فيه نظر مفيد أو مستفيد؛ حتى يكون ريان من علم الشريعة، أصولها وفروعها، منقولها ومعقولها)[١]. وما دام الأمر كذلك، فهؤلاء ليسوا بحاجة إلى بيان معنى المقاصد، لوضوحه عندهم.

ويفهم من سياق كلامه في الكتاب أن المراد منها أمران: الأول: ما يهدف إلى تحصيله والوصول إليه. والثاني: النية. أي نية المكلف في فعله. قال رحمه الله في أول كتاب المقاصد: (كتاب المقاصد. والمقاصد التي ينظر فيها قسمان: أحدهما يرجع إلى قصد الشارع. والآخر يرجع إلى قصد المكلف. فالأول يعتبر من جهة قصد الشارع في وضع الشريعة ابتداء.... وهي أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معا)[٢].

أما العلماء المعاصرون الذين كتبوا في المقاصد، فمنهم الشيخ محمد الطاهر بن عاشور، وقد قال في تعريف المقاصد: (مقاصد التشريع العامة: هي المعاني، والحكم

(١) الموافقات (١/١٢٤).
(٢) الموافقات (٢/٧-٩).

الملحوظة للشارع، في جميع أحوال التشريع، أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة)[1].

ومنهم علاّل الفاسي، وقد قال في تعريف المقاصد: (الغاية منها ـ أي من الشريعة ـ والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها)[2].

وأقول في تعريفها ـ والله الهادي للصواب ـ بأنها: الغايات التي يهدف الشارع لتحقيقها في حياة الجماعة المسلمة، من خلال أحكام الشريعة، وفيها منافع تعود على الأفراد، والمجتمع، في دينهم، ودنياهم.

وبهذا يتبين أن الشارع الحكيم سبحانه وتعالى، قصد بتشريعاته تحصيل المصالح للعباد، التي تصلح دينهم، ودنياهم. وهذا ما أفاده شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ في قوله: (إن الله بعث الرسل بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، فكل ما أمر الله به ورسوله، فمصلحته راجحة على مفسدته، ومنفعته راجحة على المضرة، وإن كرهته النفوس)أ.هـ.[3] والله أعلم.

(١) مقاصد التشريع للشيخ محمد الطاهر ابن عاشور ص ٢٥١
(٢) مقاصد الشريعة ومكارمها ص ٣. بواسطة كتاب: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي (٦/١).
(٣) مجموع الفتاوى (٢٧٨/٢٤).

المبحث الثاني
بيان مراتب مقاصد الشريعة

قسّم الإمام الشاطبي رَحِمَهُ اللَّهُ مقاصد الشريعة إلى ثلاث مراتب؛ ضرورية، وحاجية، وتحسينية. وبيّن أن أحكام الشريعة كلها ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق حيث قال رَحِمَهُ اللَّهُ: (تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام:

أحدها: أن تكون ضرورية. والثاني: أن تكون حاجية. والثالث: أن تكون تحسينية.

فأما الضرورية، فمعناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم، والرجوع بالخسران المبين...ومجموع الضروريات خمسة، وهي: حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل، وقد قالوا: إنها مراعاة في كل ملة.

وأما الحاجيات، فمعناها أنها مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين ـ على الجملة ـ الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة.

وأما التحسينات، فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق...فهذه الأمور راجعة إلى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية، إذ ليس فقدانها بمخل بأمر ضروري ولا حاجي، وإنما جرت مجرى التحسين والتزيين)[1].

(١) الموافقات (٢/١٧-٢٣).

وبالنظر إلى هذا المقصد موضوع البحث (الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم) يتبين لكل ذي لب أنه يمكن اعتباره من الضروريات، وذلك أن المحافظة على الضرورات الخمس لا تتم إلا بالمحافظة على الأمن، وكل خلل يتمثل بالاعتداء على هذه الضرورات الخمس أو بعضها إنما هو نتيجة ضياع أو ضعف الأمن، فيكون فوات هذا المقصد في حياة الناس، سبباً لضياع أنفسهم، وأموالهم، وأعراضهم.

المبحث الثالث
بيان أهمية المقاصد عموماً. وهذا المقصد خصوصاً

إن مما يجب على كل مكلف الإيمان به؛ أن الله تبارك وتعالى عليم حكيم. فهو الذي خلق الخلق وهو أعلم بما يصلحهم في دينهم ودنياهم ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ ﴾[الملك:١٤].

ومن أسمائه تعالى: الحكيم، ومعنى الحكمة: أن يتقن الأشياء، ويضع الشيء في موضعه الصحيح(١).

وشريعة الله تبارك وتعالى كلها محكمة، في جميع جوانبها؛ النظرية، والعملية، في العبادات، والمعاملات، والسلوك، ولا يشرع الله تبارك وتعالى لنا شيئاً إلا لحكمة، ومقصد، لكننا قد ندرك هذا المقصد كله، أو بعضه، وقد لا ندركه. لكن يجب علينا أن نؤمن بأن الله سبحانه وتعالى حكيم، ولا يصدر عنه فعل ولا أمر، إلا لحكمة، ويجب علينا الامتثال والاستسلام لأمره سبحانه وتعالى.

والشريعة بمجملها مبناها وأساسها على الحِكَم، لتحقيق مصالح العباد في الدنيا، والآخرة.

قال ابن تيمية رَحِمَهُ اللَّهُ: (فإن الشريعة مبناها على تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد، وتقليلها بحسب الإمكان)(٢).

ويقول ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ: (بناء الشريعة على مصالح العباد في المعاش والمعاد: هذا فصل عظيم النفع جداً. وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة، أوجب من

(١) انظر معنى الحكمة في لسان العرب (١٢/ ١٤٠)، فقه الأسماء الحسنى لعبد الرزاق البدر ص ١٧٥ - ١٧٨.

(٢) منهاج السنة النبوية (٦/ ١١٨).

الحرج، والمشقة، وتكليف ما لا سبيل إليه، ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح، لا تأتي به. فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحِكَم، ومصالح العباد في المعاش، والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها. فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل... وهي ـ أي الشريعة ـ العصمة للناس، وقوام العالم. فالشريعة التي بعث الله بها رسوله هي عمود العالم، وقطب الفلاح والسعادة في الدنيا والآخرة)[1].

وبالنظر إلى ما ذكره العلماء من الضرورات الخمس، التي جاءت الشرائع كلها داعية إلى المحافظة عليها ناهية، عن الاعتداء عليها، أو الإخلال بها بأي شكل من الأشكال، نجد أن هذه الضرورات لا يمكن أن تصان، وتحفظ من الخلل، والعبث بها، إلا بتحقيق هذا المقصد الذي نحن بصدده (الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم).

فإن كل اعتداء على هذه الضرورات، ناتج عن خلل في الأمن، فالأمن مطلب يسعى إليه كل عاقل، لأنه لا يمكن أن يهنأ في عيشه، أو يطمئن في حياته إلا بتوفر الأمن، وبدونه يبقى قلقاً خائفاً. خائفاً على نفسه، وأهله وأولاده، خائفاً على عرضه، خائفاً على ماله. وبضياع الأمن تتعطل كثير من مصالح الناس في حياتهم فلا يستطيع الناس أن ينتشروا للسعي والكسب وقضاء الحاجات. بل لا يستطيعون أداء ما أوجبه الله عليهم من الحضور إلى الجماعات في صلاة الجمعة والجماعة. فتتعطل بذلك مصالح الدين والدنيا نتيجة لضياع هذا المقصد في حياة الناس.

(١) إعلام الموقعين (٣/٣).

ولتحصيل هذا المقصد أمر الله تبارك وتعالى عباده بالعدل، أمر الحكام بالعدل في رعيتهم، وأمر الآباء والأمهات بالعدل بين أولادهم، ذلك أن الظلم، والتفريق بين الأولاد يوقع العداوة والبغضاء بين الإخوة وينتج عن ذلك الاعتداء وضياع الأمن في الأسرة. وما فِعْلَة إخوة يوسف عليه السلام به، إلا نتيجة لتفرقة أبيه بينه وبين إخوته ومحاباته له.

ولتحصيل هذا المقصد نهى الإسلام عن الاعتداء بكل صوره، كما ورد في قول نبينا ﷺ: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ»(١)، وشرع العقوبات الرادعة لكل من أخل بأمن المجتمع فاعتدى على حرمة غيره، بل نهانا عن الاعتداء على أنفسنا كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ﴾[النساء:٢٩].

ولتحصيل هذا المقصد أمرنا بطاعة من ولاه الله أمرنا؛ الإمام المسلم، في غير معصية الله، وأمرنا بالصبر على ما قد يصدر منه، من استئثار بالدنيا ومنع لبعض الحقوق، وأمرنا أن لا ننزع يداً من طاعة ما دام مسلماً يقيم شرع الله. حتى إنه أوصانا بنصرة هذا الإمام المسلم الذي تولى علينا إذا جاء من ينازعه الأمر ويريد أن يشق صف المسلمين. كما في قوله ﷺ: «مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ، يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ، أَوْ يُفَرِّقَ جَمَاعَتَكُمْ فَاقْتُلُوهُ»(٢). كل ذلك من باب الحفاظ على أمن المجتمع المسلم.

(١) متفق عليه من حديث أبي بكرة أخرجه البخاري (١/٣٣) ح ١٠٥، ومسلم (٣/١٣٠٥) ح ١٦٧٩. وأخرجه البخاري من حديث ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، وأخرجه مسلم من حديث جابر في صفة حجة النبي ﷺ.

(٢) أخرجه مسلم من حديث عرفجة مرفوعاً (٣/١٤٨٠) ح ١٨٥٢.

ولتحصيل هذا المقصد أمرنا بأن نأمر بالمعروف وأن ننهى عن المنكر، لأن تارك الواجب الشرعي، وفاعل المنكر هو في الحقيقة سبب لضياع أمن المجتمع المسلم، وهو بفعله هذا كمن يريد خرق السفينة ليغرقها، فيغرق هو وكل من في السفينة. ولذا حذر الله تبارك وتعالى عباده من فعل ما يوجب العذاب وأخبرهم بأن العقوبة تعمهم إن هم رأوا المنكر وسكتوا عنه فقال: ﴿ وَٱتَّقُواْ فِتۡنَةٗ لَّا تُصِيبَنَّ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمۡ خَآصَّةٗ ﴾[الأنفال:٢٥].

ولتحصيل هذا المقصد شرع الله تبارك وتعالى لعباده من الأسباب ما لو طبقوه في حياتهم لتحقق لهم المحبة والألفة والتواد، وهذه أسباب لتحقيق الأمن. وحرّم كل ما من شأنه أن يوقع العداوة والبغضاء بين المؤمنين، لأن ذلك من أسباب ضياع الأمن الناتج عن البغضاء والحقد والحسد.

ومما يدل على أهمية هذا المقصد قوله ﷺ: «مَنْ أَصْبَحَ مِنْكُمْ آمِنًا فِي سِرْبِهِ، مُعَافًى فِي جَسَدِهِ عِنْدَهُ قُوتُ يَوْمِهِ، فَكَأَنَّمَا حِيزَتْ لَهُ الدُّنْيَا»(١).

(١) رواه الترمذي من حديث عبيد الله بن محصن الأنصاري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (٤/١٥٢) ح ٢٣٤٦، وابن ماجة (٢/١٣٨٧) ح ٤١٤١، والبخاري في الأدب المفرد (١/١٢٧) وغيرهم. وحسنه الألباني في صحيح الجامع (٢/١٠٤٤).

الفصل الثاني
في بيان الأدلة الدالة على هذا المقصد

وفيه مبحثان:

المبحث الأول
ذكر الآيات الواردة في الموضوع وشيء من فقهها

يمكن الاستدلال لهذا المقصد بآيات كثيرة من كتاب الله أذكر منها:

١) الآيات التي يأمر الله تبارك وتعالى فيها بالعدل، كقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ﴾[النحل:٩٠] وقوله: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِ﴾[النساء:٥٨].

بل قد أمر بالعدل حتى مع غير المسلمين كما في قوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلۡقِسۡطِۖ وَلَا يَجۡرِمَنَّكُمۡ شَنَـَٔانُ قَوۡمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعۡدِلُواْۚ ٱعۡدِلُواْ هُوَ أَقۡرَبُ لِلتَّقۡوَىٰ﴾[المائدة:٨].

وقد تمثل رسول الله ﷺ والصحابة رضي الله عنهم هذا الأمر خير امتثال في واقع حياتهم، فهذا رسول الله ﷺ أقاد من نفسه لما كان يعدل صفوف أصحابه استعداداً للقتال في غزوة بدر، وَفِي يَدِهِ قِدْحٌ يَعْدِلُ بِهِ الْقَوْمَ، فَمَرَّ بِسَوَادِ بْنِ غَزِيَّةَ رضي الله عنه حَلِيفِ بَنِي عَدِيِّ بْنِ النَّجَّارِ، وَهُوَ مُسْتَنْتِلٌ مِنَ الصَّفِّ، فَطَعَنَ رَسُولُ اللهِ فِي بَطْنِهِ بِالْقِدْحِ وَقَالَ: «اسْتَوِ يَا سَوَادُ»، فَقال: يَا رَسُولَ اللهِ أَوْجَعْتَنِي، وَقَدْ بَعَثَكَ اللهُ بِالْعَدْلِ، فَأَقِدْنِي، فَقال لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «اسْتَقِدْ»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّكَ طَعَنْتَنِي وَلَيْسَ عَلَيَّ قَمِيصٌ، فَكَشَفَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ بَطْنِهِ وَقال: «اسْتَقِدْ». فَاعْتَنَقَهُ وَقَبَّلَ بَطْنَهُ[1].

(١) انظر: الجامع الصحيح للسنن والمسانيد (١٤/٤٢١).

وهذا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يقول في خطبة من خطبه: (... أَلَا وَإِنِّي وَاللَّهِ مَا أَبْعَثُ عُمَّالِي لِيَضْرِبُوا أَبْشَارَكُمْ وَيَأْخُذُوا أَمْوَالَكُمْ، وَلَكِنِّي أَبْعَثُهُمْ لِيُعَلِّمُوكُمْ دِينَكُمْ وَسُنَنَكُمْ، وَيَعْدِلُوا بَيْنَكُمْ وَيَقْسِمُوا فِيكُمْ فَيْئَكُمْ، أَلَا مَنْ فُعِلَ بِهِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ فَلْيَرْفَعْهُ إِلَيَّ، وَالَّذِي نَفْسُ عُمَرَ بِيَدِهِ لَأُقَصَّهُ مِنْهُ» فَوَثَبَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ كَانَ عَلَى رَعِيَّةٍ، فَأَدَّبَ بَعْضَ رَعِيَّتِهِ إِنَّكَ لَمُقِصُّهُ مِنْهُ، قَالَ: «وَمَا لِي لَا أُقِصُّهُ وَقَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُصُّ مِنْ نَفْسِهِ، أَلَا لَا تَضْرِبُوهُمْ فَتُذِلُّوهُمْ، وَلَا تَمْنَعُوهُمْ حَقَّهُمْ فَتُكَفِّرُوهُمْ،..)[1].

ولما جاءه مظلوم غير مسلم يستنصر به أنصفه من ظالمه المسلم، كما في الرواية التي رواها أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: إن رجلًا من أهل مصر أتى عمر بن الخطاب فقال: يا أمير المؤمنين! عائذ بك من الظلم، قال: عذت معاذًا، قال: سابقت ابن عمرو بن العاص فسبقته، فجعل يضربني بالسوط ويقول: أنا ابن الأكرمين، فكتب عمر إلى عمرو يأمره بالقدوم، ويقدم بابنه معه، فقدم، فقال عمر: أين المصري؟ خذ السوط فاضرب، فجعل يضربه بالسوط ويقول عمر: اضرب ابن الأكرمين.... ثم قال عمر لعمرو: مُذْ كم تعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارًا؟ قال: يا أمير المؤمنين! لم أعلم، ولم يأتني)[2].

وروي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه خاصم نصرانيًّا في درع له فقدها، ثم وجدها في يد نصراني، فاختصما إلى شريح ـ وكان القاضي آنذاك ـ، فقضى شريح بها للنصراني، لعدم البينة مع علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فلما رأى النصراني عدل الإسلام، أسلم من فوره.

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (٤/٤٨٥) ح٨٣٥٦ وقال صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.
(٢) أورده في كنز العمال (١٢/٦٦٠) ح ٣٦٠١٠.

ولا يفوتنا أن نذكر العبارة المشهورة التي قالها رسول كسرى لما ورد على عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فسأل عنه فأشاروا إلى رجل نائم، فلما رآه على هذه الحال قال: (حكمت فعدلت، فأمنت، فنمت)[1].

٢) الآيات التي يأمر الله تبارك وتعالى فيها بطاعة ولاة الأمور، كقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾[النساء:٥٩]. لما يترتب على طاعتهم من حفظ الأمن والاستقرار، ووحدة الصف، وما يترتب على مخالفتهم من الفوضى وضياع الأمن.

٣) الآيات التي يأمرنا الله تبارك وتعالى فيها بالاجتماع، وينهانا فيها عن التفرق والاختلاف، كما في قوله سبحانه: ﴿ وَٱعۡتَصِمُواْ بِحَبۡلِ ٱللَّهِ جَمِيعٗا وَلَا تَفَرَّقُواْ ﴾[آل عمران:١٠٣]، وقوله: ﴿ يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَنفَالِۖ قُلِ ٱلۡأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِۖ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَأَصۡلِحُواْ ذَاتَ بَيۡنِكُمۡۖ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤۡمِنِينَ ﴾[الأنفال:١]. وقوله: ﴿ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡ ﴾[الأنفال:٤٦]. ولا يخفى ما للتفرق والتنازع من أثر في العلاقات بين الناس وأنه سبب من أهم الأسباب وقوع الاعتداء، والإخلال بأمن المجتمع.

٤) قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِ ﴾ [المائدة:٢]. فالمحافظة على الأمن، من البر، والإخلال بالأمن، من الإثم.

٥) الآيات التي ينهانا الله فيها عن الاعتداء ﴿ وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّ ﴾[الأنعام:١٥١]. وينهى فيها عن الاعتداء على الأعراض ﴿ وَلَا تَقۡرَبُواْ

(١) أورده المناوي في فتح القدير (٤/٣٧٨) ح٥٦٨٥.

ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾[الإسراء:٣٢]. ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْغَٰفِلَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ لُعِنُوا۟ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[النور:٢٣]. وينهى فيها عن الاعتداء على الأموال ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[البقرة:١٨٨]) لأن كل صور الاعتداء، هي من أسباب ضياع الأمن في المجتمع. إذ تورث العداوة والبغضاء بين الناس، وتكون سبباً لانتقام المظلوم من ظالمه.

٦) قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾[البقرة: ١٧٨] وقوله: ﴿ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة:١٧٩]. وكل الحدود التي شرعها الله من مقاصدها الحفاظ على أمن الناس وحرماتهم، وردع كل معتد، ومنع كل من تسوّل له نفسه العدوان، من الإقدام على العدوان. فإذا تذكر العقوبة أحجم عن الاعتداء.

٧) قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾[المائدة:٩٠-٩١]. وإيقاع العداوة والبغضاء الناتج عن الخمر والميسر، من أهم أسباب ضياع الأمن الذي يؤدي إلى الاعتداء.

٨) ما شرعه الله من محاربة المحاربين، الذين يخلون بالأمن، ويخيفون السبيل، ويعتدون على الحرمات، كما في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُا۟ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓا۟ أَوْ يُصَلَّبُوٓا۟ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ

خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[المائدة:٣٣]. وإنما شرع ذلك للمحافظة على أمن المجتمع، والمحافظة على سلامة حرمات الناس.

٩) ذم الله تبارك وتعالى لمن يفسد في الأرض ويسعى لإضاعة الأمن، ﴿ وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يُعْجِبُكَ قَوْلُهُۥ فِى ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا وَيُشْهِدُ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا فِى قَلْبِهِۦ وَهُوَ أَلَدُّ ٱلْخِصَامِ ﴿٢٠٤﴾ وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِى ٱلْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ ٱلْحَرْثَ وَٱلنَّسْلَ ۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ ﴾[البقرة:٢٠٤ – ٢٠٥].

وغير ذلك من الآيات كثير. وأكتفي بما ذكرت خشية الإطالة.

المبحث الثاني
ذكر الأحاديث الواردة في الموضوع وشيء من فقهها

يمكن الاستدلال على هذا المقصد بكثير من الأحاديث النبوية، أذكر منها:

١) الأحاديث التي يأمر النبي ﷺ فيها الآباء أن يعدلوا بين أولادهم، ومنها حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا لما وهبه أبوه هبة ولم يعط إخوته مثله وأراد أن يشهد رسول الله ﷺ على ذلك فقال له رسول الله ﷺ: «فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرٍ» وفي رواية أنه قال له: «أليس تريد منهم البر مثل ما تريد مِن ذا؟» ثم قال: «اتقوا الله واعدلوا في أولادكم»[1]. ولا شك أن العدل بين الأولاد في المعاملة سبب للتحاب بينهم، وسبب لحفظ الأمن في الأسرة، ثم في المجتمع.

أما التفرقة بينهم ومحاباة بعضهم على بعض، فهو لا شك سبب من أسباب التباغض، والتقاطع، الذي هو سبب للعداوة بينهم، فيختل بذلك أمن الأسرة، وأمن المجتمع. وما قصة يعقوب وابنه يوسف وإخوته عليهم السلام إلا شاهد على هذا المعنى.

٢) أمر الأزواج أن يعدلوا بين زوجاتهم، حتى لا تقع بينهن العداوة والبغضاء، المفضية إلى الاعتداء، وضياع أمن الأسرة وترابطها. خاصة وأن النساء قد فُطِرن على الغيرة من بعضهن البعض، فإذا وُجِد التحيّز من الزوج لإحداهن، فإن هذا يزيد الغيرة، ويوغر الصدور، مما يوجد العداوة والبغضاء، ويهدد أمن الأسرة.

٣) الأحاديث التي يحث فيها النبي ﷺ أمته على اجتناب الفتن، وعدم السعي فيها. كما في قوله ﷺ: «سَتَكُونُ فِتَنٌ الْقَاعِدُ فِيهَا خَيْرٌ مِنْ الْقَائِمِ، وَالْقَائِمُ فِيهَا خَيْرٌ مِنْ

(١) أخرجه مسلم من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا (٣/١٢٤٢) ح ١٦٢٣.

الْمَاشِي، وَالْمَاشِي فِيهَا خَيْرٌ مِنْ السَّاعِي...»[1] وفي رواية: «فَكَسِّرُوا قِسِيَّكُمْ، وَقَطِّعُوا أَوْتَارَكُمْ، وَاضْرِبُوا بِسُيُوفِكُمْ الْحِجَارَةَ، فَإِنْ دُخِلَ عَلَى أَحَدِكُمْ، فَلْيَكُنْ كَخَيْرِ ابْنَيْ آدَمَ»[2]. فالحث على عدم المشاركة في الفتن، هو سبيل إطفاء الفتنة، والقضاء عليها، ليحصل الأمن في المجتمع. أما المشاركة فيها، فهو إذكاء لها، وسعي لاستمرار عدم الأمن في المجتمع. ولا يخفى ما في الفتن من سفك للدماء البريئة، وضياع للحرمات المعصومة.

٤) الأحاديث التي تبين حرمة الدماء، والأموال، والأعراض. ومنها قوله ﷺ في حجة الوداع: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ، وَأَمْوَالَكُمْ، وَأَعْرَاضَكُمْ، عَلَيْكُمْ حَرَامٌ...». قال ذلك في أعظم مشهد ومجمع للمسلمين في عصره.

٥) ومن ذلك أيضاً حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن النبي ﷺ قال: «لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ، يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتُقْطَعُ يَدُهُ، وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتُقْطَعُ يَدُهُ»[3]. وما ذلك إلا لأن السارق يهدد أمن المجتمع، ويعتدي على حرمات الناس، ولذلك شرع الله قطع يده، لعظم جرمه.

٦) الأحاديث الواردة في الأمر بأداء الحقوق لأصحابها، لأن منع الحقوق، سبب لوقوع الخصام، المؤدي إلى وقوع العدوان، وحب الانتقام، وضياع الأمن. فمن ذلك حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن النبي ﷺ قال: «أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنْ ائْتَمَنَكَ، وَلَا تَخُنْ

(١) متفق عليه. أخرجه البخاري من حديث أبي هريرة (١٩٨/٤) ح ٣٦٠١، ومسلم (٢٢١١/٤) ح٢٨٨٦.

(٢) ورد هذا في رواية أبي داود (١٠٠/٤) ح ٤٢٥٩، وابن ماجة (١٣١٠/٢) ح٣٩٦١. وصححه الألباني في إرواء الغليل (١٠٢/٨).

(٣) متفق عليه. أخرجه البخاري (١٥٩/٨) ح ٦٧٨٣، ومسلم (١٣١٤/٣) ح١٦٨٧.

مَنْ خَانَكَ»[1]. وقول عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خطبته: (...أَلَا لَا تَضْرِبُوهُمْ فَتُذِلُّوهُمْ، وَلَا تَمْنَعُوهُمْ حَقَّهُمْ فَتَكْفُرُوهُمْ،....)[2].

بل قد نهى النبي ﷺ عن أبسط من ذلك، نهى عن إخافة المسلم وترويعه، حين نهى عن الإشارة إلى المسلم بالسلاح. كما في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ قال: «مَنْ أَشَارَ إِلَى أَخِيهِ بِحَدِيدَةٍ، فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ تَلْعَنُهُ، حَتَّى يَدَعَهُ، وَإِنْ كَانَ أَخَاهُ لِأَبِيهِ وَأُمِّهِ»[3]. والنهي عن الإشارة التي تخيف، نهيٌ عما هو أعظم من ذلك؛ من الاعتداء بكل صوره.

٧) امتداح النبي ﷺ لمن أمن الناس شره، وأن هذا هو المؤمن، وذم من يخاف الناس شره وغدره، كما في حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال النبي ﷺ: «الْمُؤْمِنُ مَنْ أَمِنَهُ النَّاسُ، وَالْمُسْلِمُ مَنْ سَلِمَ الْمُسْلِمُونَ مِنْ لِسَانِهِ وَيَدِهِ، وَالْمُهَاجِرُ مَنْ هَجَرَ السُّوءَ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يَدْخُلُ الْجَنَّةَ عَبْدٌ لَا يَأْمَنُ جَارُهُ بَوَائِقَهُ»[4]. وهذا تهديد ووعيد شديد أكيد لمن لا يأمن جاره بوائقه أي: غدره، وشره.

٨) الأحاديث التي يأمر فيها النبي ﷺ بنصرة الإمام المسلم ضد من بغى عليه وأراد شق عصا الطاعة وتفريق وحدة جماعة المسلمين. كما في حديث عرفجة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: سمعت رسول الله ﷺ، يقول: «مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ، يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ، أَوْ يُفَرِّقَ جَمَاعَتَكُمْ، فَاقْتُلُوهُ»[5].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣/ ٢٩٠) ح ٣٥٣٥، والترمذي (٢/ ٥٥٥) ح ١٢٦٤، والدارمي في سننه (٣/ ١٦٩٢) ح ٢٦٣٩، وصححه الألباني في صحيح الجامع (١/ ١٠٧) ح ٢٣٧.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) أخرجه مسلم (٤/ ٢٠٢٠) ح ٢٦١٦.

(٤) أخرجه أحمد (٢٠/ ٢٩). وغيره. وصححه الشيخ شعيب الأرناؤوط في تعليقه على المسند.

(٥) رواه مسلم (٣/ ١٤٨٠) ح ١٨٥٢.

وما تشريع الحدود لمرتكبي الجرائم، إلا بسبب أنهم أتوا بما يخل بأمن المجتمع، فشرع الله لهم العقوبات الرادعة، ليحفظ الأمن في المجتمع فيأمن الناس على أنفسهم، وأعراضهم، وأموالهم، ينعمون بالحياة بعد ذلك.

والأدلة التي يمكن الاستدلال بها على هذا المقصد كثيرة، لكني أكتفي بما ذكرت، خشية الإطالة.

الفصل الثالث
كيفية تحقيق هذا المقصد في حياة الناس

إن السعي لتحقيق مقصد الأمن، والمحافظة عليه، هو واجب شرعي، يتعلق بكل مكلف من المسلمين، كلٌ حسب مكانته ومسؤوليته، فكلما عظمت مكانته وسلطته، عظمت مسؤوليته في السعي لتحقيق هذا المقصد، ولذلك أشار النبي ﷺ إلى قدر المسؤولية التي يتحملها كل مكلف من الأمة، في قوله ﷺ: «كُلُّكُمْ رَاعٍ فَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالْأَمِيرُ الَّذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ عَلَى بَيْتِ بَعْلِهَا وَوَلَدِهِ وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْهُمْ، وَالْعَبْدُ رَاعٍ عَلَى مَالِ سَيِّدِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُ، أَلَا فَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ»(١).

فهذا الحديث يبين أن كل مكلف مسئول عما استرعاه الله إياه، فالإمام العام هو أعظم الناس مسؤولية، ويليه في قدر المسؤولية من يليه في المكانة، وهكذا، حتى تصير المسؤولية داخلية في البيت المسلم، فالرجل راع في أهل بيته ومسئول عنهم؛ مسئول عن زوجته، وأولاده، وكل من يعولهم، وكذلك المرأة مسئولة عمن تحت ولايتها في البيت؛ من أولادها، أو أولاد زوجها، أو غيرهم، ومسئولة أيضاً عن مال زوجها.

وكل واحد من هؤلاء عليه من المسؤولية في تحقيق الأمن، بحسب مكانته، فلا يمكن أن يتحقق الأمن العام في البلاد، حتى يتحقق الأمن الداخلي في الأسرة، فبصلاح الأسرة، يصلح المجتمع، لأن المجتمع يتكون من مجموع الأسر، ومن هنا يمكن أن نقول إن السعي لتحصيل الأمن وتحقيقه واقعاً في حياة المجتمع المسلم، هي مسؤولية كل فرد في المجتمع المسلم، وما ذلك إلا لأن الإسلام ينظر إلى المجتمع

(١) متفق عليه من حديث ابن عمر. أخرجه البخاري (٣/ ١٥٠) ح ٢٥٥٤، ومسلم (٣/ ١٤٥٩) ح١٨٢٩.

المسلم بأنه وحدة واحدة، فسلامته العامة سلامة لأفراده، واستقراره، استقرار لأفراده، وأمنه، أمن لأفراده، والعكس بالعكس كذلك؛ ففساده العام، سبب لفساد أفراده، وفقد الأمن العام فيه، سبب لفقد الأمن الخاص للفرد والأسرة. ولذلك شبّه النبي ﷺ هذا الاشتراك في تحمل المسؤولية، بقوم ركبوا سفينة، كما في حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عن النبي ﷺ أنه قال: «مَثَلُ الْقَائِمِ عَلَى حُدُودِ اللَّهِ وَالْوَاقِعِ فِيهَا كَمَثَلِ قَوْمٍ اسْتَهَمُوا عَلَى سَفِينَةٍ، فَأَصَابَ بَعْضُهُمْ أَعْلاَهَا وَبَعْضُهُمْ أَسْفَلَهَا، فَكَانَ الَّذِينَ فِي أَسْفَلِهَا إِذَا اسْتَقَوْا مِنَ الْمَاءِ مَرُّوا عَلَى مَنْ فَوْقَهُمْ، فَقَالُوا: لَوْ أَنَّا خَرَقْنَا فِي نَصِيبِنَا خَرْقًا وَلَمْ نُؤْذِ مَنْ فَوْقَنَا، فَإِنْ يَتْرُكُوهُمْ وَمَا أَرَادُوا هَلَكُوا جَمِيعًا، وَإِنْ أَخَذُوا عَلَى أَيْدِيهِمْ نَجَوْا، وَنَجَوْا جَمِيعًا»(١).

فالمحافظة على السلامة العامة للسفينة هي محافظة على الأمن الخاص للفرد، والجماعة، والمقرّ ـ السفينة ـ. وهي مسئولية مشتركة.

والسعي للفساد يعم ضرره، ولذا وجب على الفرد أن يلتزم المحافظة على سلامة الجماعة، ولو كان في ذلك شيء من مخالفة هواه.

ويمكن أن أوجز هنا بعض النقاط التي من خلالها يمكن تحقيق هذا المقصد في حياة الناس:

١) السعي لتربية الناس على تقوى الله تعالى. وتقوى الله تعني الالتزام بفعل ما أمر الله به ورسوله ﷺ، واجتناب ما نهى الله عنه ورسوله ﷺ. فالتقي يعرف ما عليه من الحقوق والواجبات لله، وللخلق. فهو يؤدي حق الله، وحق خلقه، امتثالاً لأمر الله، وابتغاء مرضاته، وخوفاً من عقابه.

(١) أخرجه البخاري (٣/١٣٩) ح ٢٤٩٣.

وإذا تحققت التقوى في حياة الفرد فإن هذا التقي لن يعتدي على حرمة أحد. لأن الله حرم عليه ذلك.

وإذا تحققت التقوى في حياة الفرد صار يحب لأخيه المسلم من الخير ما يحبه لنفسه، ويكره له من الشر ما يكرهه لنفسه، وهذا المعنى يدفعه لجلب الخير للغير، وكف الشر عنهم.

وإذا تحققت التقوى في حياة الفرد والمجتمع، فسيكون عند كل منهم رقابة ذاتية، فيمتنعون عن الاعتداء على حرمات الغير، لأنهم يراقبون الله تعالى، فهم يشعرون بمراقبة الله لهم، ويعتقدون أن الله تعالى مطلع عليهم، ويحصي عليهم أعمالهم، وسيجزيهم عليها ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ﴾[الزلزلة:٧ – ٨].

وقد كان المجتمع الإسلامي الأول مثالاً أعلى لتحقيق هذا المبدأ، حيث مضت سنوات لا يكاد يوجد فيها خلاف بين اثنين.

٢) السعي لنشر المحبة والمودة بين المسلمين، وهذا في حد ذاته مقصد من مقاصد الشريعة، ولو تحقق في واقع حياة الناس، فسينتج عنه حتماً، الكف عن العدوان. فيشيع الأمن في حياة الناس. ولذا نجد أن أحكام الشريعة كلها تتفق على تحقيق هذا المبدأ، فنجد أن الإسلام أمرنا بالاجتماع والاتحاد، وأراد منا أن نكون أولياء بعضنا لبعض، ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[التوبة:٧١]، وأمرنا بالإصلاح بين المؤمنين، إذا حصل خصام، أو خلاف، أو اقتتال، وأمر بنصرة المظلوم، وأن نحب للمسلمين ما نحب لأنفسنا من الخير، وأمرنا بالتناصح وإفشاء السلام بيننا، والتواضع، وصلة الرحم، وعيادة المريض، وكف الأذى عن المسلمين.

وحثنا على تنفيس كربة المكروب من المسلمين، والتيسير على المعسر، بإنظاره إلى ميسره، أو التجاوز عنه، والستر على عورات المسلمين، وحثنا على السماحة في البيع والشراء، وتفقد حاجات المسلمين، والسعي في قضائها. وعلى الإحسان إلى المماليك، بأن نطعمهم مما نطعم، ونكسوهم مما نلبس، وأن نعينهم فيما كلفناهم به، وأن لا نكلفهم فوق طاقتهم.

ونهانا عن التفرق والاختلاف، وحرم كل ما يمكن أن يوقع العداوة والبغضاء بين المسلمين، كما في تحريم الخمر والميسر، ونهانا عن السخرية والاستهزاء ببعضنا، ونهانا عن سوء الظن، وعن التجسس، وعن الغيبة، والنميمة، وعن التفاخر بالأحساب، والأنساب، ونبّه إلى أن أصل الخلق واحد، كلهم من آدم، وآدم من تراب. وبيّن أنهم إنما يتفاضلون بالتقوى، ونهى عن الكبر، وعن الاعتزاء إلى غير الإسلام، من الأسباب التي كان أهل الجاهلية يتفاخرون بها، ونهانا عن الحسد والنجش، والتباغض، والتدابر، ونهانا عن خذلان المسلم، أو احتقاره، ونهى المسلم أن يبيع على بيع أخيه، أو أن يخطب على خطبته، وحرم الظلم بكل صوره.

فكل هذه الأمور التي أمرنا بها الإسلام أمر وجوب، أو حثنا وندبنا إليه استحباباً، أو حرمها علينا، لو التزمها المسلمون في حياتهم، لتحقق لهم كل ما يطمحون إليه، ويحبونه في حياتهم؛ من الحب، والوئام، والأمن، والأمان، والقوة، واجتماع الكلمة، والسلام، وصاروا كالجسد الواحد، وكالبنيان يشد بعضه بعضاً.

وإذا لم يعمل المسلمون بالأسباب التي تحقق هذا المقصد، فاتتهم المصالح المترتبة عليه، وساد بينهم العداوة، والبغضاء، والفرقة، والاختلاف، والنزاع، والشقاق، والبغي، والعدوان، وضاع الأمن، وانتشرت الجريمة، وضعفت قوتهم، لضياع وحدتهم، ووجود العداوة والبغضاء بينهم.

٣) السعي للاجتماع وعدم الافتراق. اجتماع كلمة المسلمين ووحدة صفهم، ونبذ الفرقة الاختلاف فيما بينهم، والبعد عن أسباب الفرقة والاختلاف، ولا بد أن يكون هذا الاجتماع مبنياً على أساس الدين والعقيدة، وليس على أساس قومي، أو قَبَلي، أو لون، أو لسان، أو بلد، أو شيء مما سماه الإسلام جاهلية.

فكل تحزب على غير الإسلام يسمى من أمر الجاهلية. قال تعالى: ﴿ وَٱعْتَصِمُواْ بِحَبْلِ ٱللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُواْ ۚ وَٱذْكُرُواْ نِعْمَتَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَآءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِۦٓ إِخْوَٰنًا وَكُنتُمْ عَلَىٰ شَفَا حُفْرَةٍ مِّنَ ٱلنَّارِ فَأَنقَذَكُم مِّنْهَا ۗ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ ﴾[آل عمران:١٠٣].

وحذرهم من التفرق والاختلاف، وبين لهم أنه سبب الضعف وذهاب الهيبة، فقال سبحانه: ﴿ وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفْشَلُواْ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ ﴾

[الأنفال:٤٦]

فإن العرب لم يتوحدوا من قبل على شيء، وإنما وحدهم الإسلام، فإنهم كانوا قبل الإسلام متباغضين، متقاتلين، متفرقين، فلما جاء الإسلام ومنَّ الله عليهم بدخوله، وصاروا من أتباعه، وعملوا بأحكامه، تحولت حياتهم، وتغيرت أخلاقهم، وانتهت العداوات فيما بينهم، وحل محلها الحب، والود، والأخوة، والرحمة، وقد امتن الله عليهم بهذه النعمة مذكراً لهم فقال: ﴿ وَٱذْكُرُوٓاْ إِذْ أَنتُمْ قَلِيلٌ مُّسْتَضْعَفُونَ فِى ٱلْأَرْضِ تَخَافُونَ أَن يَتَخَطَّفَكُمُ ٱلنَّاسُ فَـَٔاوَىٰكُمْ وَأَيَّدَكُم بِنَصْرِهِۦ وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾[الأنفال:٢٦].

وامتن على رسوله ﷺ بهذه النعمة العظيمة، نعمة توحيد الكلمة، واجتماع

الصف، في قوله سبحانه: ﴿ هُوَ ٱلَّذِىٓ أَيَّدَكَ بِنَصۡرِهِۦ وَبِٱلۡمُؤۡمِنِينَ ﴿٦٢﴾ وَأَلَّفَ بَيۡنَ قُلُوبِهِمۡۚ لَوۡ أَنفَقۡتَ مَا فِى ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعًا مَّآ أَلَّفۡتَ بَيۡنَ قُلُوبِهِمۡ وَلَٰكِنَّ ٱللَّهَ أَلَّفَ بَيۡنَهُمۡۚ إِنَّهُۥ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾[الأنفال:٦٢ – ٦٣].

وصنع الإسلام منهم أقوى مجتمع، في أقوى دولة، في أقصر وقت، واستطاعوا بهذه الوحدة المبنية على العقيدة والدين، والتي تسود أفرادها المحبة والمودة، ويجمعهم الدين والعقيدة، استطاعوا الإطاحة بأعظم قوتين في العالم في ذلك الوقت، فارس، والروم، وما كان ذلك لكثرة عَدَدِهم، ولا كثرة عُدَدِهم، ولكن لأنهم نصروا دين الله، فنصرهم الله. ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن تَنصُرُواْ ٱللَّهَ يَنصُرۡكُمۡ وَيُثَبِّتۡ أَقۡدَامَكُمۡ ﴾[محمد:٧].

وما المآخاة بين المهاجرين والأنصار، إلا صورة واقعية من صور تحقيق الأخوة، وجمع الكلمة، والسعي لوحدة الصف، فالأنصار تقبلوا إخوانهم المهاجرين، وآووهم، وأشركوهم في أموالهم، وأرزاقهم، وبيوتهم، مع عدم وجود رابط مادي بينهم، فلا معرفة سابقة، ولا قرابة، ولا نسب، ولا مصلحة دنيوية، وإنما فقط أخوة الدين التي جمعتهم.

٤) السعي لنشر العدل في الحكم بين الخصوم في المجتمع المسلم، على مستوى الأفراد، والجماعة، وإنصاف المظلوم من ظالمه، فإن الظلم هو الفتيل الذي يشعل الفتن، ويؤدي غالباً إلى العداوة والبغضاء بين الناس، وما ينتج عن ذلك من اعتداء على الحرمات وإضاعة للحقوق. فإن المظلوم إذا لم ينصف من ظالمه، سيبقى في صدره غلّ، وحقد، وحب للانتقام من ظالمه، لتحصيل حقه.

وقد أشرت فيما سبق إلى صور عديدة من صور العدل في حياة النبي ﷺ وصحابته رضوان الله عليهم، كما في قصة سواد بن غزية لما طعنه النبي ﷺ بالعصا

فطلب القصاص، فأذن له النبي ﷺ بذلك. وكما في قصة عمر لما أنصف المظلوم الذي ظلمه ابن الأمير. وكما في قصة القاضي شريح لما قضى بالدرع للنصراني ولم يقض بها لأمير المؤمنين - في ذلك الوقت - علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

٥) المساواة بين المسلمين في الحقوق والواجبات، التي أعطتها لهم الشريعة. فالتفريق، ومنع الحقوق يوجد العداوة، والبغضاء. وقد أشار النبي ﷺ إلى هذا المبدأ كما في حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَرْأَةِ الْمَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ، فَقَالُوا: وَمَنْ يُكَلِّمُ فِيهَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ؟ فَقَالُوا: وَمَنْ يَجْتَرِئُ عَلَيْهِ إِلَّا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ، حِبُّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَكَلَّمَهُ أُسَامَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ، ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمْ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمْ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَايْمُ اللَّهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا»(١).

ففي هذا الحديث بين النبي ﷺ أن شرف النسب، ورفعة المكانة، والقرابة لولي الأمر، لا تكون مانعاً من إقامة حد الله على من استحقه، وأن الناس أمام أحكام شريعة الله سواء. وأن التفريق بينهم في إقامة الحدود، هو سبب من أسباب هلاك الأمم.

وهكذا يبين لنا الإسلام أن الناس لا يتفاضلون في ميزان الإسلام إلا بتقوى الله، وأنه لا اعتبار لأي مظهر من المظاهر التي يتفاخر بها الناس، كما في قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾[الحجرات:١٣]. وفي قوله سبحانه: ﴿ وَمَآ أَمْوَٰلُكُمْ وَلَآ

(١) متفق عليه. أخرجه البخاري (٤/١٧٥) ح ٣٤٧٥، ومسلم (٣/١٣١٥) ح ١٦٨٨.

أَوْلَٰدُكُمْ بِٱلَّتِى تُقَرِّبُكُمْ عِندَنَا زُلْفَىٰٓ إِلَّا مَنْ ءَامَنَ وَعَمِلَ صَٰلِحًا فَأُو۟لَٰٓئِكَ لَهُمْ جَزَآءُ ٱلضِّعْفِ بِمَا عَمِلُوا۟ وَهُمْ فِى ٱلْغُرُفَٰتِ ءَامِنُونَ ﴾[سبأ:٣٧]. وقد أكد النبي ﷺ هذا المعنى في قوله: «إِنَّ اللَّهَ لَا يَنْظُرُ إِلَى صُوَرِكُمْ وَأَمْوَالِكُمْ، وَلَكِنْ يَنْظُرُ إِلَى قُلُوبِكُمْ وَأَعْمَالِكُمْ»(١).

وتحقيق هذا المبدأ ـ المساواة ـ لا شك له أثر إيجابي على الناس في أخلاقهم، وتعاملاتهم، فلا يطغى غني، ولا ذو جاه، أو سلطان، على فقير، أو ضعيف، وبذلك يسود الأمن في المجتمع.

٦) السعي لتحقيق التكافل الاجتماعي في المجتمع المسلم، بتفقد حاجات المحتاجين وقضائها، حتى لا يشعر بالحرمان، ولا تبقى له حاجة تؤدي إلى أن يعتدي على حقوق الآخرين، ليسد حاجته. وبذلك يأمن الأغنياء على أموالهم.

والمجتمع المسلم الذي يعمل بهذه المبادئ الإسلامية، يحقق ما أراد الله ورسوله منه، وهو تحقيق الأخوة بين المسلمين، وأن يكونوا كالجسد الواحد، يشعر بعضهم بحاجات بعض. كما في قوله تبارك وتعالى: ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ﴾[الحجرات:١٠]. وقوله: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[التوبة:٧١]. ففي هذه الآية يذكر الله تبارك وتعالى بعض صفات عباده المؤمنين؛ بأنهم يتناصرون، ويتعاضدون في الدين، واجتماع الكلمة، والعون، كما جاء في قوله ﷺ: «الْمُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِ كَالْبُنْيَانِ يَشُدُّ بَعْضُهُ بَعْضًا»(٢) وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ. وكما في قوله ﷺ أيضاً «مَثَلُ الْمُؤْمِنِينَ فِي

(١) أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة (١٩٨٧/٤) ح ٢٥٦٤.
(٢) متفق عليه من حديث أبي موسى الأشعري ﷺ أخرجه البخاري (١٠٣/١) ح ٤٨١، ومسلم (١٩٩٩/٤) ح ٢٥٨٥.

تَوَادِّهِمْ، وَتَرَاحُمِهِمْ، وَتَعَاطُفِهِمْ مَثَلُ الْجَسَدِ، إِذَا اشْتَكَى مِنْهُ عُضْوٌ، تَدَاعَى لَهُ سَائِرُ الْجَسَدِ بِالسَّهَرِ وَالْحُمَّى»(١)(٢).

ويتضح ذلك جلياً من خلال كثير من أحكام الإسلام، كالزكاة، وإطعام الجائع، وكسوة العاري من المسلمين، هذا بالإضافة إلى حث الإسلام على الصدقات المستحبة، ووعد الله عليها بالأجر الجزيل كما في قوله: ﴿مَّثَلُ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمۡوَٰلَهُمۡ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنۢبَتَتۡ سَبۡعَ سَنَابِلَ فِي كُلِّ سُنۢبُلَةٖ مِّاْئَةُ حَبَّةٖۗ وَٱللَّهُ يُضَٰعِفُ لِمَن يَشَآءُۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ﴾ (البقرة: ٢٦١).

٧) الاجتماع على ولي الأمر المسلم، إذ لا يصلح حال الناس عامة، إلا بأن يكون لهم إمام يتولى رعاية شؤونهم، والنظر في مصالحهم، والحكم بينهم بشريعة الله فيما يختلفون ويختصمون فيه. لأن الغالب في المجتمعات البشرية أنه لا بد أن يوجد من يعتدي، أو يحاول الاعتداء، على حرمات الغير، ظلماً واستبداداً، وهذا الذي لم يردعه داعي الشريعة والتقوى، يردعه داعي السلطان والقوة.

فتنصيب إمام للمسلمين ضرورة شرعية، وأمر لازم. وهو مأمور بأن يسعى لتحصيل ما يصلح شأنهم، في دينهم ودنياهم. وأن يسعى ليدفع عنهم ما يضرهم، في دينهم ودنياهم، وهو مأمور بأن يحكم بينهم بالعدل بشريعة الله، وأن ينصف المظلوم، وأن يأخذ على يد الظالم، وأن يقيم الحدود على من استحقها. قال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ﴾[المائدة:٤٩].

(١) متفق عليه من حديث النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. أخرجه البخاري (٨/١٠)ح ٦٠١١، ومسلم (٤/١٩٩٩)ح ٢٥٨٦.
(٢) انظر تفسير الآية في تفسير البغوي (٢/٣١٠)، تفسير ابن كثير (٢/٣٨٣).

ولأهمية وجود الإمام في تحصيل هذا المقصد، أمر الشارع بطاعته، كما قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ﴾[النساء:٥٩].

وحثنا على مناصحته، لأنه بشر غير معصوم قد يخطئ، كما في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ يَرْضَى لَكُمْ ثَلَاثًا، وَيَسْخَطُ لَكُمْ ثَلَاثًا؛ يَرْضَى لَكُمْ أَنْ تَعْبُدُوهُ، وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا، وَأَنْ تَعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا، وَأَنْ تَنَاصَحُوا مَنْ وَلَّاهُ اللَّهُ أَمْرَكُمْ. وَيَسْخَطُ لَكُمْ؛ قِيلَ وَقَالَ، وَإِضَاعَةَ الْمَالِ، وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ»(١). بل أمر بالصبر على ظلمه لو ظلم، ومنع الخروج عليه، دفعاً للضرر الأعلى المترتب على الخروج عليه واحتمالاً للضرر الأخف، لما في الخروج من ضياع للأمن، وانتهاك للحرمات، وتفريق للصف، كما في حديث عوف بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عن رسول الله ﷺ قال: «خِيَارُ أَئِمَّتِكُمْ الَّذِينَ تُحِبُّونَهُمْ وَيُحِبُّونَكُمْ، وَيُصَلُّونَ عَلَيْكُمْ وَتُصَلُّونَ عَلَيْهِمْ، وَشِرَارُ أَئِمَّتِكُمْ الَّذِينَ تُبْغِضُونَهُمْ وَيُبْغِضُونَكُمْ، وَتَلْعَنُونَهُمْ وَيَلْعَنُونَكُمْ»، قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَفَلَا نُنَابِذُهُمْ بِالسَّيْفِ؟ فَقَالَ: «لَا، مَا أَقَامُوا فِيكُمْ الصَّلَاةَ، وَإِذَا رَأَيْتُمْ مِنْ وُلَاتِكُمْ شَيْئًا تَكْرَهُونَهُ، فَاكْرَهُوا عَمَلَهُ، وَلَا تَنْزِعُوا يَدًا مِنْ طَاعَةٍ»(٢).

(١) أخرجه مالك في الموطأ (٢/٩٩٠) ح ٢٠. وأحمد (١٤/٤٠٠) ح ٨٨٠٠.
(٢) أخرجه مسلم (٣/١٤٨١) ح ١٨٥٥.

الفصل الرابع
الآثار المترتبة على تحقيق هذا المقصد أو عدمه

وفيه مبحثان:

المبحث الأول
الآثار المترتبة على تحقيق هذا المقصد في حياة الناس

لا يخفى ما لتحقيق هذا المقصد من آثار إيجابية على حياة الفرد، والمجتمع، ويمكن أن أجمل بعض النقاط في بيان بعض الآثار الإيجابية، لتحقيق هذا المقصد. فمن ذلك:

١) نيل رضا الله تبارك وتعالى، وحبه، وحب رسوله ﷺ، بسبب التزام التقوى، المتمثلة في طاعة الله، وطاعة رسوله ﷺ. ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُتَّقِينَ﴾[التوبة:٤].

٢) تحقيق كمال الإيمان، وهذا سبب لتحقيق الأمن؛ الأمن في الدنيا، والأمن في الآخرة، وهذا مستفاد من قوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يَلْبِسُوٓاْ إِيمَٰنَهُم بِظُلْمٍ أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمُ ٱلْأَمْنُ وَهُم مُّهْتَدُونَ﴾ (الأنعام: ٨٢).

٣) انتشار العدل بين الناس، فمن كان عليه حق لأخيه، يبذله له من غير خصومة، ولا منازعة. وإذا حصلت خصومة ونزاع، فالحكم بينهم شريعة الله، ثم يرضى كل منهم بما حكمت الشريعة، له، أو عليه، ويسلم لحكم الله.

٤) تحقيق الأمن في حياة الفرد، والمجتمع، فيأمن الناس على حرماتهم؛ دمائهم، وأعراضهم، وأموالهم، لأنهم ينطلقون في تعاملهم مع بعضهم البعض من قوله ﷺ: «لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ لِنَفْسِهِ». ولانتشار العدل بينهم.

٥) تفشو الطمأنينة النفسية في حياة الفرد، والجماعة، نتيجة المعاملة بالعدل، والشعور بالمساواة في الحقوق، فينتج من ذلك غياب الحقد، والحسد، والظلم، فإن

الشعور بالعدل، وتحصيل الحقوق، سبب من أسباب الراحة النفسية، بينما الحقد، والحسد، والظلم، سبب من أسباب الهمّ، والغمّ، والضيق.

٦) التآلف، والتكاتف، بين أفراد المجتمع المسلم، حتى يصيروا كما وصف رسول الله ﷺ كالجسد الواحد، وكالبنيان، يشد بعضه بعضاً. فتكون كلمتهم واحدة، يفرحون لفرح واحد منهم، ويحزنون لحزنه، يقفون مع محتاجهم ويعينونه، حتى تنفرج كربته، ويسلّون مصابهم ويخففون عنه، وذلك سبب من أسباب قوتهم ضد عدوهم.

٧) تفويت الفرصة التي يسعى لها أعداء المسلمين، من شق صفهم، وإيقاع العداوة والبغضاء بينهم.

٨) قوة المجتمع المسلم، والدولة الإسلامية، فإن الاجتماع، والتحابّ، والتآلف، سبب رئيس من أسباب القوة. وأما التفرق، والاختلاف، فهو سبب من أسباب الضعف والهوان، كما قال تعالى: ﴿وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفْشَلُواْ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾[الأنفال:٤٦].

٩) اختفاء الفوارق الوهمية، التي تنتج عن التفريق بين الناس على أسس جاهلية، كالتفريق بين الغني والفقير، والعربي والعجمي، والأبيض والأسود، والشريف والوضيع، والحاكم والمحكوم، فكل منهم عنده الشعور بالعزة في الانتماء إلى الإسلام، والمجتمع المسلم، حيث لا فرق بينهم في الحقوق والواجبات. ولا تفاضل بينهم إلا بالتقوى.

١٠) عدم الفوارق الكبيرة بين المسلمين في معيشتهم، فلا تجد مسلماً فقيراً جائعاً، أو عارياً، ومسلماً غنياً متخماً من الشبع. لأن من واجب المسلم الغني أن يطعم أخاه الجائع، ويكسو العاري.

والمجتمع الإسلامي الأول، الذي كوّنه رسول الله ﷺ وبني به دولة الإسلام، هو خير مثال واقعي لتطبيق هذا المقصد، وتحقيق أحسن النتائج المترتبة عليه، فالمجتمع الإسلامي الأول يتكون من فئات مختلفة، وأناس صفاتهم شتى، فمنهم العربي، ومنهم الأعجمي، ومنهم الأبيض، ومنهم الأسود، ومنهم الغني، ومنهم الفقير، ومنهم الحر، ومنهم العبد، ومنهم شريف النسب، ومنهم من دون ذلك، وهم من قبائل شتى، صنع الإسلام منهم بعقيدته، وأحكامه، أمة واحدة، ومجتمعاً واحداً، يسوده المحبة، والوئام، والألفة والسلام، ونسوا ما كان بينهم من عداوات في الجاهلية، وبذلك صاروا قوة عظيمة، أطاح الله بها بعروش الكفر في ذلك الزمان. فتحقق لهم بذلك الأمن والأمان، والسعادة والسلام.

١١) استشعار الحاجة إلى الأمن، وأن السعي لتحقيقه هو واجب على كل مسلم في المجتمع، يجعل كل مسلم يتحمل مسئوليته لتحقيق هذا المطلب، فكل واحد منهم يسعى لمنع من أراد الإخلال بأمن المجتمع، بأي فعل من الأفعال.

١٢) إن تحقيق الأمن في حياة المجتمع المسلم هو أساس للتنمية، والتطوير في جميع جوانب الحياة. وضياع الأمن عقبة كؤود في وجه التنمية والتطوير.

المبحث الثاني
الآثار المترتبة على عدم تحقيق هذا المقصد في حياة الناس

أما إذا لم يتحقق هذا المقصد في حياة الناس، فضاع الأمن، فلا تسل على كثرة الشرور التي تقع في حياة الناس، بسبب ذلك. ويمكن أن نقول: إن كل الفوائد الحاصلة من تحقيق هذا المقصد، تنعكس، لتصير شروراً، وآثاماً، يعاني الناس منها، بسبب غياب هذا الأمن في حياتهم، وتعاملاتهم.

ويمكن أن نجمل بعض النقاط في ذلك، فنقول: إن من هذه الآثار السلبية:

١) استحقاق غضب الله وعذابه، بسبب مخالفة أمره. كما قال تعالى: ﴿ وَلَا تَكُونُوا۟ كَٱلَّذِينَ تَفَرَّقُوا۟ وَٱخْتَلَفُوا۟ مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَهُمُ ٱلْبَيِّنَٰتُ ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[آل عمران: ١٠٥]، وكما في قوله سبحانه: ﴿ فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِن تَوَلَّيْتُمْ أَن تُفْسِدُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوٓا۟ أَرْحَامَكُمْ ﴿٢٢﴾ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ لَعَنَهُمُ ٱللَّهُ فَأَصَمَّهُمْ وَأَعْمَىٰٓ أَبْصَٰرَهُمْ ﴾[محمد: ٢٢ – ٢٣].

٢) نقص الإيمان الواجب، واستحقاق العقوبة، فإذا كان السعي لتحقيق هذا المقصد سبب لزيادة الإيمان، وتحقيق كماله الواجب، وحصول الأجر والثواب، فإن عدم تحقيقه سبب لنقص الإيمان، وللتعرض للإثم والعقاب.

٣) انتشار الظلم والبغي والعدوان، كما ورد في حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قال: قال ﷺ: «إِيَّاكُمْ وَالشُّحَّ، فَإِنَّهُ أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، أَمَرَهُمْ بِالظُّلْمِ فَظَلَمُوا، وَأَمَرَهُمْ بِالْقَطِيعَةِ فَقَطَعُوا، وَأَمَرَهُمْ بِالْفُجُورِ فَفَجَرُوا، وَإِيَّاكُمْ وَالظُّلْمَ، فَإِنَّ الظُّلْمَ ظُلُمَاتٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَإِيَّاكُمْ وَالْفُحْشَ فَإِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْفُحْشَ وَلَا التَّفَحُّشَ ...» الحديث[1].

(١) أخرجه أحمد (١١/٣٩٨) ح ٦٧٩٢.

٤) وإذا شاع الظلم والبغي والعدوان، ترتب على ذلك ضياع الأمن، والواقع شاهد على هذا، فالناس قبل الإسلام شاع بينهم الظلم، والبغي، والعدوان، فكان أحدهم لا يأمن على نفسه، ولا على عرضه، ولا على ماله، وكذلك المجتمعات المعاصرة، التي تكثر فيها الجريمة، لعدم تطبيق شرع الله، لا يأمن الناس فيها على حرماتهم، ولذا ترتفع عندهم معدلات الجرائم بأنواعها.

٥) فقدان الطمأنينة من حياة الفرد، والمجتمع، لفشو الحقد، والحسد، والبغي، والظلم، والعدوان.

٦) تفكك النسيج الاجتماعي في المجتمع، لغياب المحبة، والألفة، والمودة بين أفراد المجتمع، وفشو الأنانية. وهذا يؤدي إلى أن يوجد في المجتمع أناس محرومون، محتاجون، في جميع جوانب الحياة، لأن الشخص حينئذ لا يفكر إلا بنفسه. وهذا لا شك يورث العداوة، والبغضاء، فحين يرى المحرومُ الموسرين لا يعطفون عليه، ولا يتفقدون حاجاته، ولا يخرجون زكاة أموالهم، فإنه يحقد عليهم، ويبغضهم، ويتمنى زوال النعمة عنهم. وربما اعتدى على أموالهم، ليسد حاجته.

٧) ضعف قوة المجتمع، وزوال هيبتهم، فالفرقة، والاختلاف، والبغضاء، تؤدي إلى الضعف، وزوال الهيبة، وطمع الأعداء بهم، بل تؤدي إلى زوال السلطان. بينما الاتحاد، والاتفاق، والتحابّ، سبب للقوة واستمرار السلطان، كما قال تعالى: ﴿وَأَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفۡشَلُواْ وَتَذۡهَبَ رِيحُكُمۡ﴾[الأنفال:٤٦]. وقال: ﴿وَلَا تَكُونُواْ مِنَ ٱلۡمُشۡرِكِينَ ٣١ مِنَ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمۡ وَكَانُواْ شِيَعٗاۖ كُلُّ حِزۡبِۭ بِمَا لَدَيۡهِمۡ فَرِحُونَ﴾[الروم:٣١ – ٣٢].

٨) استبدال رابطة الإسلام بروابط أخرى، مما سماه الإسلام جاهلية، فيترابط الناس بها، وينتسبون إليها، ويفاخرون بها، كالوطنيات، والقوميات، والقبليات، وغير ذلك، وهذا مما يسعى له أعداء الإسلام؛ أن يفرقوا المسلمين، ويجعلوا بينهم روابط متعددة، غير الإسلام، يتحزبون عليها، وينتمون إليها، ويعتزون بها. حتى يكونوا أعداء لبعضهم البعض، فيقتل بعضهم بعضاً، وينتهكون حرمات بعضهم البعض. ولا حول ولا قوة إلا بالله.

والله أعلم

الخاتـــمة

١) المقاصد: غايات يهدف الشارع تحقيقها في حياة الجماعة المسلمة، من خلال أحكام الشريعة، وفيها منافع تعود على الأفراد، والمجتمع، في دينهم، ودنياهم.

٢) يعتبر هذا المقصد موضوع البحث (الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم) من الضروريات، وذلك أن المحافظة على الضرورات الخمس لا تتم إلا بالمحافظة على الأمن.

٣) يمكن الاستدلال لهذا المقصد بآيات كثيرة من كتاب الله تعالى، وبكثير من الأحاديث النبوية.

٤) السعي لتحقيق مقصد الأمن، والمحافظة عليه، هو واجب شرعي، يتعلق بكل مكلف من المسلمين، كلٌ حسب مكانته ومسؤوليته. وهو مطلب لكل العقلاء.

٥) ويمكن تحقيق هذا المقصد في حياة الناس من خلال:

أ - السعي لتربية الناس على تقوى الله تعالى.

ب- السعي لنشر المحبة والمودة بين المسلمين، إذ لو تحقق في واقع حياة الناس، فسينتج عنه حتماً، الكف عن العدوان. فيشيع الأمن في حياة الناس.

ج- السعي للاجتماع وعدم الافتراق. اجتماع كلمة المسلمين ووحدة صفهم، ونبذ الفرقة الاختلاف فيما بينهم، والبعد عن أسباب الفرقة والاختلاف، ولا بد أن يكون هذا الاجتماع مبنياً على أساس الدين والعقيدة.

د- السعي لنشر العدل في الحكم بين الخصوم في المجتمع المسلم، على مستوى الأفراد، والجماعة، وإنصاف المظلوم من ظالمه

هـ- المساواة بين المسلمين في الحقوق والواجبات، التي أعطتها لهم الشريعة. فالتفريق، ومنع الحقوق يوجد العداوة، والبغضاء

و- السعي لتحقيق التكافل الاجتماعي في المجتمع المسلم، بتفقد حاجات المحتاجين وقضائها.

ز- الاجتماع على ولي الأمر المسلم، إذ لا يصلح حال الناس عامة، إلا بأن يكون لهم إمام يتولى رعاية شؤونهم، والنظر في مصالحهم، والحكم بينهم بشريعة الله.

٦) من الآثار الإيجابية، لتحقيق هذا المقصد:

أ- نيل رضا الله تبارك وتعالى، وحبه، وحب رسوله ﷺ، بسبب التزام التقوى، المتمثلة في طاعة الله، وطاعة رسوله ﷺ.

ب- تحقيق كمال الإيمان، وهذا سبب لتحقيق الأمن؛ في الدنيا، وفي الآخرة.

ج- انتشار العدل بين الناس، فمن كان عليه حق لأخيه، يبذله له من غير خصومة، ولا منازعة.

د- تحقيق الأمن في حياة الفرد، والمجتمع، فيأمن الناس على حرماتهم؛ دمائهم، وأعراضهم، وأموالهم.

هـ- تفشو الطمأنينة النفسية في حياة الفرد، والجماعة، نتيجة المعاملة بالعدل، والشعور بالمساواة في الحقوق، فينتج من ذلك غياب الحقد، والحسد، والظلم، والعدوان.

و- التآلف، والتكاتف، بين أفراد المجتمع المسلم، حتى يصيروا كما وصف رسول الله ﷺ كالجسد الواحد، وكالبنيان، يشد بعضه بعضاً. فتكون كلمتهم واحدة.

ز- تفويت الفرصة التي يسعى لها أعداء المسلمين، من شق صفهم، وإيقاع العداوة والبغضاء بينهم.

ح- قوة المجتمع المسلم، والدولة الإسلامية، لأن الاجتماع، والتحابّ، والتآلف، سبب رئيس من أسباب القوة. وأما التفرق، والاختلاف، فهو سبب من أسباب الضعف والهوان.

ط- اختفاء الفوارق الوهمية، التي تنتج عن التفريق بين الناس على أسس جاهلية.

ي- عدم الفوارق الكبيرة بين المسلمين في معيشتهم، فلا تجد مسلماً فقيراً جائعاً، أو عارياً، ومسلماً غنياً متخماً من الشبع. لأن من واجب المسلم الغني أن يطعم أخاه الجائع، ويكسو العاري.

ك- استشعار الحاجة إلى الأمن، وأن السعي لتحقيقه هو واجب على كل مسلم في المجتمع، يجعل كل مسلم يتحمل مسئوليته لتحقيق هذا المطلب.

ل- إن تحقيق الأمن في حياة المجتمع المسلم هو أساس للتنمية، والتطوير في جميع جوانب الحياة. وضياع الأمن عقبة كؤود في وجه التنمية والتطوير.

٧) إذا لم يتحقق هذا المقصد في حياة الناس، فضاع الأمن ترتب على ذلك فساد كبير، يمكن أن نجمل من صوره:

أ- استحقاق غضب الله وعذابه. بسبب مخالفة أمره.

ب- نقص الإيمان الواجب، واستحقاق العقوبة.

ج- انتشار الظلم والبغي والعدوان. وإذا شاع الظلم والبغي والعدوان، ترتب على ذلك ضياع الأمن.

د- فقدان الطمأنينة من حياة الفرد، والمجتمع، لفشو الحقد، والحسد، والبغي، والظلم، والعدوان.

هـ- تفكك النسيج الاجتماعي في المجتمع، لغياب المحبة، والألفة، والمودة بين أفراد المجتمع، وفشو الأنانية.

و- ضعف قوة المجتمع، وزوال هيبتهم، فالفرقة، والاختلاف، والبغضاء، تؤدي إلى الضعف، وزوال الهيبة، وطمع الأعداء بهم، بل تؤدي إلى زوال السلطان.

ز- استبدال رابطة الإسلام بروابط أخرى، مما سماه الإسلام جاهلية، فيترابط الناس بها، وينتسبون إليها، ويفاخرون بها.

والله أعلم

والحمد لله أولاً وآخراً ظاهراً وباطناً

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

فهرس المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم.
٢. الأدب المفرد. لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. نشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت. الطبعة الثالثة، ١٤٠٩.
٣. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. لمحمد ناصر الدين الألباني. نشر: المكتب الإسلامي ـ بيروت. الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.
٤. إعلام الموقعين عن رب العالمين. لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية. تحقيق طه عبدالرؤوف سعد. نشر دار الجيل ـ بيروت.
٥. تاج العروس من جواهر القاموس. لمحمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني الزَّبيدي. نشر: دار الهداية.
٦. تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل لأبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي. تحقيق خالد عبدالرحمن العك، مروان سوار. الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ نشر دار المعرفة بيروت.
٧. تفسير القرآن العظيم عماد الدين أبو الفداء إسماعيل ابن كثير. تقديم د. يوسف عبدالرحمن المرعشلي. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ. نشر دار المعرفة -بيروت.
٨. تهذيب اللغة. لمحمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور. تحقيق: محمد عوض مرعب. نشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت. الطبعة الأولى. ٢٠٠١م.
٩. الجامع الصحيح للسنن والمسانيد. لصهيب عبد الجبار. غير مطبوع. موجود ضمن المكتبة الشاملة الالكترونية.

١٠. سنن ابن ماجة. لابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. نشر: دار إحياء الكتب العربية ـ فيصل عيسى البابي الحلبي.

١١. سنن أبي داود. لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجِسْتاني. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد. نشر: المكتبة العصرية، صيدا ـ بيروت.

١٢. سنن الترمذي. لمحمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى. تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر. نشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر. الطبعة الثانية، ١٣٩٥ هـ.

١٣. السنن الكبرى. لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي. تحقيق: محمد عبد القادر عطا. نشر: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان. الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤هـ.

١٤. شعب الإيمان. لأحمد بن الحسين بن علي الخراساني، أبو بكر البيهقي. حققه وراجعه وخرج أحاديثه: الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد. نشر. مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند. الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ.

١٥. صحيح البخاري. لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي. تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر. نشر: دار طوق النجاة الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

١٦. صحيح الجامع الصغير وزياداته. لمحمد ناصر الدين الألباني. نشر. المكتب الإسلامي.

١٧. صحيح مسلم. لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. نشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١٨. ضعيف الجامع الصغير وزيادته. لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين الألباني. نشر: المكتب الإسلامي. الطبعة: المجددة والمزيدة والمنقحة.

١٩. فقه الأسماء الحسنى لعبد الرزاق بن عبدالمحسن البدر. الطبعة الأولى. ١٤٢٩هـ.

٢٠. فيض القدير شرح الجامع الصغير. لزين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي. نشر: المكتبة التجارية الكبرى ـ مصر. الطبعة الأولى، ١٣٥٦.

٢١. القاموس المحيط. لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي. إعداد وتقديم محمد عبدالرحمن المرعشلي. الطبعة الأولى ١٤٢٢، نشر دار إحياء التراث العربي.

٢٢. كتاب العين. للخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري. تحقيق: د.مهدي المخزومي، د. إبراهيم السامرائي. نشر: دار ومكتبة الهلال.

٢٣. الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار. لأبي بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد العبسي. تحقيق: كمال يوسف الحوت. نشر: مكتبة الرشد ـ الرياض. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٢٤. كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال. لعلاء الدين علي بن حسام الدين ابن قاضي خان. تحقيق: بكري حياني ـ صفوة السقا. نشر: مؤسسة الرسالة. الطبعة ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

٢٥. لسان العرب. لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور المصري. نشر. دار صادر.

٢٦. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي. تحقيق حسام الدين القدسي. نشر: مكتبة القدسي، القاهرة. عام ١٤١٤هـ.

٢٧. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية. جميع وترتيب عبدالرحمن بن قاسم وابنه. طبعة ١٤٠٤هـ القاهرة.
٢٨. مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي. الطبعة مكتبة لبنان ١٩٨٦م.
٢٩. المستدرك على الصحيحين. لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا. نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت. الطبعة الأولى، ١٤١١هـ ـ ١٩٩٠م.
٣٠. مسند الإمام أحمد بن حنبل. لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني. تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون. إشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. نشر: مؤسسة الرسالة. الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.
٣١. مسند الدارمي المعروف بـ(سنن الدارمي). لمحمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل الدارمي. تحقيق: حسين سليم أسد الداراني. نشر: دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية. الطبعة الأولى١٤١٢هـ ـ ٢٠٠٠م.
٣٢. مسند الموطأ للجوهري. لعَبْد الرَّحْمَنِ بن عَبْدِ اللهِ بنِ مُحَمَّدٍ الغَافِقِيُّ، الجَوْهَرِيُّ المالكي. تحقيق: لطفي بن محمد الصغير، طه بن علي بُو سريح. نشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت. الطبعة الأولى، ١٩٩٧م.
٣٣. المصباح المنير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي المصري. الطبعة مكتبة لبنان. ١٩٨٧م.
٣٤. المعجم الأوسط لسليمان بن أحمد بن أيوب، أبو القاسم الطبراني. تحقيق: طارق ابن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني. نشر: دار الحرمين ـ القاهرة.

٣٥. المعجم الكبير للطبراني تحقيق: فريق من الباحثين بإشراف وعناية د. سعد بن عبد الله الحميد و د. خالد بن عبد الرحمن الجريسي.

٣٦. مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور. تحقيق ودراسة محمد الطاهر الميساوي. الطبعة الثالثة ١٤٣٢هـ. نشر دار النفائس ـ الأردن.

٣٧. مقاصد الشريعة ومكارمها لعلال الفاسي. بواسطة كتاب: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي. لأحمد الريسوني. نشر: الدار العالمية للكتاب الإسلامي. الطبعة الثانية ـ ١٤١٢هـ.

٣٨. منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية. لأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني. تحقيق: محمد رشاد سالم. نشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م.

٣٩. الموافقات لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي تعليق وتخريج مشهور بن حسن آل سلمان. الطبعة الأولى ١٤١٧هـ. نشر دار ابن عفان للنشر والتوزيع ـ السعودية ـ الخبر.

ريادة الأعمال وأثرها في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية

دكتور/ عبد الجليل محمد حسن إدريس(*)

ملخص البحث:

هدف هذا البحث إلى معرفة **ريادة الأعمال وأثرها في معالجة البطالة** في المملكة العربية السعودية، وذلك من خلال استعراض أثر ريادة الأعمال في إيجاد الحلول والمعالجات لمشكلة البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية محل الدراسة، وتقييم مدى مساهمة مشاريع ريادة الأعمال في معالجة وحل مشاكل الشباب السعودي مع البطالة، وإلقاء الضوء على أهم المكاسب التي تحققت والتي يمكن أن تحقق من خلال هذه المشاريع الريادية لشباب هذه الدولة محل الدراسة، لمساعدتهم في إيجاد المعالجات والحلول التي يمكن أن تتحقق لهم في ظل تطبيق مشاريع ريادية حديثة، ومحاولة معرفة الرؤى والخطط المستقبلية لإدارة هذه المشاريع الريادية في ظل الثورة المعلوماتية الحديثة، مع إعطاء فكرة واضحة وشاملة عن تطور الثورة المعلوماتية الحديثة، وما يحتويه هذا المجال من علوم، وتقنيات، وأساليب حديثة يمكن الاستفادة منها في تحقيق العديد من المزايا والمكاسب لهذه المشاريع الريادية التي تساهم في مواجهة البطالة بين شباب المملكة، وكذلك التعرف على أهم المشاكل والمعوقات والمصاعب التي تواجه مشاريع ريادة الأعمال والعمل على إيجاد المعالجات والحلول لهذه المعوقات والمشاكل.

(*) أستاذ إدارة الأعمال المساعد ـ قسم إدارة الأعمال ـ كلية إدارة الأعمال جامعة المجمعة.

وقد حقق هذا البحث صحة فرضية أن هناك علاقة ذات دلالة إحصائية (عكسية) قوية بين تطبيق مشاريع ريادة الأعمال بالمملكة والحد من البطالة بين شباب المملكة، وإن كان كا٢ المحسوبة أقل من كا٢ الجدولية قد أثر بعض الشيء في قوة صحة هذه الفرضية، وكذلك الفرض القائل بأنه توجد علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين التحول نحو المشاريع الريادية الحديثة وخلق فرص وظيفية حقيقية بين شباب المملكة. كما اتضح صحة وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين كثرة المشاريع الريادية وزيادة دخل الفرد بين الشباب السعودي محل الدراسة، وثبت كذلك صحة وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين تطبيق المشاريع الريادية وزيادة عدد نسبة الشباب المتزوجين في المملكة.

ومن خلال صحة الفرضيات التي تقدمت خلص الباحث إلى أن ريادة الأعمال لها أثر كبير وايجابي في معالجة البطالة وآثارها بين شباب المملكة العربية السعودية محل البحث.

Abstract

The objective of this research is to find out entrepreneurship and its impact in dealing unemployment in the Kingdom of Saudi Arabia, and the impact of entrepreneurship in finding solutions and remedies to the problem of unemployment among the youth of the Kingdom of Saudi Arabia and to assess the extent of the contribution of entrepreneurship projects in dealing and solving the Saudi youth problems of unemployment, and to shed light on the most important gains that can be achieved through these pilot projects for the youth of this country under study, to assist them in finding treatments and solutions to this problem, in the light of application of modern pilot projects, and trying to figure out the visions and future plans for managing these pilot projects in the light of modern information revolution, giving a clear and comprehensive

overview of the development of modern information revolution idea. This field of science and technology, and modern methods can be used to achieve many of the advantages and benefits of this pilot in the face of unemployment among the youth of the Kingdom under study projects and to identify the most important constraints and problems facing the difficulties of entrepreneurship projects and work to find treatments and solutions to these obstacles and problems.

This research has made the health of the hypothesis that there is a statistically significant relationship (inverse) strong between the application of entrepreneurial projects in the Kingdom and the reduction of unemployment among the youth of the Kingdom, as there is a statistically significant relationship (positive) strong between the shift towards a modern pilot projects and create real job opportunities between Kingdom's youth, and as it turns out the health of the presence of a statistically significant relationship (positive) strong among the large number of pilot projects and increase per capita income among Saudi youth under study, and also proved the health of the presence of a statistically significant relationship (positive) strong between the application of pilot projects and increase young married in Saudi Arabia.

Through the health of the hypotheses put forward to the researcher concluded, that entrepreneurship have a significant and positive impact on unemployment and its effects among the youth of Saudi Arabia under study.

المقدمة:

اَلْحَمْدُ لِلَّهِ اَلَّذِي أَنْزَلَ اَلْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى لِلْمُتَّقِينَ. وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اَللَّهُ، اَلْمَلِكُ اَلْحَقُّ اَلْمُبِينُ. وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ، اَلصَّادِقُ اَلْأَمِينُ صَلَّى اَللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَالتَّابِعِينَ وَسَلَّمَ تَسْلِيمًا كَثِيرًا.

أما بعد: تعتبر البطالة تحدياً عالمياً معقداً لمعظم دول العالم، وهاجساً يقلق المجتمع وأفراده، كما يفرض على صناع القرار والمخططين البحث والتحري لمعرفة آثارها وأسبابها وعلاجها والاستفادة من تجارب السابقين من الدول المتقدمة في كيفية التغلب على هذه الظاهرة الهدامة. وقد وضعت الدول لها الحلول وتستحدث من أجلها البرامج والتشريعات أملاً في التغلب على هذه الظاهرة قبل تفاقمها، وتقليل آثارها قبل استشرائها وتقليل نسبتها إلى الحد المقبول عالمياً. ومن الحلول الحديثة التي أقبلت عليها عدد من الدول المتقدمة والنامية على حد سواء اللجوء إلى ريادة الأعمال بوصفها منبعاً كبيراً لإنشاء الأعمال الناشئة وترسيخ ثقافة العمل الحر في المجتمعات. وقد أدركت أكثر من دولة عالمية أهمية ريادة الأعمال في خلق الفرص الوظيفية العاجلة والمستديمة للشباب وفتح الآفاق الرحبة والواسعة للابتكار وتشجيع المبادرات.

وهذا البحث يوضح أهمية ريادة الأعمال كأحد المحركات الاقتصادية الهامة لخلق فرص العمل، والحد من معدلات البطالة، ويستعرض بعض الدراسات العالمية التي تعزز ارتباط ريادة الأعمال بالنمو الاقتصادي، وكذلك يعرض بعض النجاحات التي تحققت في بعض الدول باستخدام ريادة الأعمال، ثم تقدم نموذجاً لمنظومة ريادة

الأعمال التي تحقق الأهداف العملية لخلق الفرص الوظيفية الوطنية. ويقترح البحث حزمة من المقترحات لتعزيز دور ريادة الأعمال في الحد من البطالة.

مشكلة البحث:

إن التطور السريع والمتواصل في جميع مناحي الحياة في عصر العولمة والثورة المعلوماتية الحديثة تعطي مشاريع ريادة الأعمال المختلفة المحلية منها والعالمية فرص المضي قدماً لتحقيق أهدافها إلى أقصى حد ممكن خاصةً في الحد من البطالة. ولذا فإن هذا البحث يثير الأسئلة الرئيسة التالية:

- ما هي أثر ودور مشاريع ريادة الأعمال في الحد من البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية محل الدراسة؟
- ما هي تلك المشاكل والمعوقات والتحديات التي تواجه تلك المشاريع الريادية في المملكة العربية السعودية محل الدراسة؟
- ما هي الحلول والخطط المستقبلية لهذه المشاريع الريادية في مواجهة البطالة ومعالجتها بين شباب المملكة العربية السعودية؟

فللإجابة على هذه الأسئلة وغيرها، سنقوم ـ إن شاء الله ـ بإجراء هذا البحث ومن خلاله سيتم معرفة مشاريع ريادة الأعمال، ومعرفة المشاكل التي تواجهها مع اقتراح الحلول المناسبة لها، بالتطبيق على بعض شباب المملكة.

أهمية البحث:

أهمية هذا البحث تتمثل في المساهمات التي يحاول تقديمها حول معرفة أثر ريادة الأعمال في معالجة البطالة بين شباب المملكة، والوقوف على مشاكل البطالة واقتراح

الحلول لمعالجة البطالة للمساهمة في تطوير أهم الفئات المؤثرة في العالم والمجتمع السعودي وهي الفئة العمرية الشبابية، وذلك لتكملة النقص الواضح في هذا النوع من البحوث، وهذا ربما يجعل البحث إضافة حقيقية للمساهمات والدراسات العلمية التي قدمت في هذا المضمار سواء في المملكة العربية السعودية أو العالم العربي.

أهداف البحث:

هذا البحث يسعى لتحقيق الأهداف التي تتمثل في النقاط التالية:

١- معرفة أهم المشاكل والمعوقات التي تقابل مشاريع ريادة الأعمال الناشئة في المملكة العربية السعودية.

٢- اقتراح بعض الحلول والتوصيات التي تجعل المشاريع الريادية تساعد في إدارة ومعالجة البطالة بين شباب المملكة.

٣- تقييم أهم المكاسب التي تحققت والتي يمكن أن تتحقق في ظل وجود مشاريع ريادية حديثة في المملكة.

٤- معرفة الخطط والرؤى المستقبلية لهذه المشاريع الريادية الناشئة في معالجتها للبطالة بين شباب المملكة.

٥- تقديم فكرة كاملة وجلية عن التطور الذي يشهده العالم في مجال ريادة الأعمال الحديثة، وما يحتويه هذا المجال من تقنيات حديثة يمكن الاستفادة منها في تحقيق الكثير من المزايا والمكاسب لشباب المملكة.

فرضيات البحث:

قام الباحث بوضع عدد من الفرضيات في محاولة لاختبارها وتتمثل هذه الفرضيات في النقاط التالية:

١- هناك علاقة ذات دلالة إحصائية (عكسية) قوية بين تطبيق مشاريع ريادة الأعمال بالمملكة والحد من البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية.

٢- توجد علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين التحول نحو المشاريع الريادية الحديثة وخلق فرص وظيفية حقيقية بين شباب المملكة.

٣- هنالك علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين كثرة المشاريع الريادية وزيادة دخل الفرد بين الشباب السعودي محل الدراسة.

٤- هناك علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين تطبيق المشاريع الريادية وزيادة نسبة الشباب المتزوجين في المملكة العربية السعودية.

منهج البحث:

إن منهج البحث العلمي الذي اتبعه الباحث في هذه الدراسة هو المنهج الوصفي التحليلي وبالتحديد أسلوب الدراسة الميدانية (المسح الميداني) الذي يقع تحت مظلة البحث الوصفي، وقد اختار الباحث هذا المنهج لأنه يتصف بالخصائص الرئيسة التي تساعد الباحث في انجاز بحثه بكل سهولة ويسر، ولأن هذه الخصائص التي تقدمت لهذا المنهج يخدم الباحث في مجال بحثه فقد اختاره منهجاً لبحثه موضوع الدراسة.

مجتمع البحث:

هذا البحث يهدف إلى معرفة مشاريع ريادة الأعمال الحديثة واقعها ومستقبلها وأثرها في معالجة البطالة بين شباب المملكة محل الدراسة، ولذا فإن مجتمع الدراسة يمثله مجموع الشباب السعودي العامل في هذا المجال. ونظراً لكثرة المشاريع الريادية والشباب العاملين بها، فقد ركز الباحث بحثه على شباب محافظة المجمعة دون غيرها من المحافظات الأخرى، لعمل وعيش الباحث بهذه المحافظة مما يسهل على الباحث

عمله وإجراء بحثه على أكمل وجه، ولأننا نتوقع أن يوجد بهذه المحافظة المشاريع الريادة الكافية لإجراء البحث، مما يجعل هذه المحافظة محل الدراسة أهلاً لإجراء هذا البحث.

عينة البحث:

وعينة الدراسة عبارة عن عينة طبقية عشوائية تناسبية من بعض الشباب العاملين في بعض المشاريع الريادية المختلفة بمحافظة المجمعة محل الدراسة.

البيانات المطلوبة للبحث:

اعتمد الباحث على كل من البيانات الأولية والبيانات الثانوية لاختبار صحة الفرضيات السابقة، وقد اعتمد البحث في البيانات الأولية على بيانات الدراسة الميدانية التي قام بها الباحث. وذلك لمعرفة نوعية المشاريع الريادية ومدى أثرها في معالجة البطالة بين الشباب السعودي محل الدراسة، بجانب معرفة الرؤى والخطط المستقبلية لهذه المشاريع محل الدراسة. وكل ذلك للتحقق من الفرضيات التي وضعت.

أما البيانات الثانوية التي تم جمعها لأغراض هذا البحث فقد لجأ الباحث إلى المكتبات الجامعية داخل المملكة وخارجها، وشبكة المعلومات الدولية (الإنترنت)، والمجلات والدوريات المتخصصة، والمراجع والمصادر العربية والأجنبية، والبحوث السابقة المتعلقة بمجال البحث.

أدوات البحث:

يستخدم الباحث الوسائل والأدوات التالية لجمع المعلومات:

١. الاستبيان.

٢. المقابلة.

٣. الملاحظة.

هيكل البحث:

لقد تم تقسيم هذا البحث إلى فصلين على النحو التالي:

الفصل الأول: الدراسة النظرية: إن الغرض من الدراسة النظرية هو وضع مجموعة من الأساليب العلمية لتخدم أهداف وفرضيات البحث وإعطاء صورة واضحة بين ما ينبغي أن يكون ومقارنته بما هو سائد. لقد تم الاعتماد في هذه الدراسة النظرية على مجموعة من المراجع المهمة والبحوث التي تمت في هذا المجال، والدراسات التي قدمت والدوريات والمجلات العلمية المختلفة التي صدرت وتتعلق بموضوع الدراسة، مع الاعتماد الكبير على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت).

الفصل الثاني: الدراسة الميدانية: لمعرفة الواقع العملي ومقابلة الشباب السعودي العامل في تلك المشاريع الريادية الحديثة موضوع الدراسة. ولاختبار صحة الفرضيات التي وضعها الباحث كان لابد من القيام بدراسة ميدانية على تلك المشاريع الريادية.

أدبيات البحث (الدراسات السابقة):

لقد قام الباحث بالإطلاع على العديد من الدراسات السابقة التي قدمت في مجال ريادة الأعمال، وكذلك الدراسات التي تناولت البطالة في المملكة العربية السعودية والعالم العربي، وخلص من ذلك كله إلى فكرة البحث الذي بين ظهرانيكم وموضوعه الذي يحاول معرفة أثر ريادة الأعمال في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية.

فمن خلال الدراسة والإطلاع وجد الباحث الكثير من الدراسات السابقة التي تحدثت عن ريادة الأعمال ودورها في معالجة البطالة في المملكة وفي غيرها من دول العالم، ولكن لم يتم للباحث أن يقف على دراسة قدمت بنفس المسمى، فمن الدراسات السابقة التي وقف الباحث عليها ما يلي:

١- دراسة (محمد حسين عبد القوي، ٢٠٠٧م) بعنوان: البطالة المشكلة والعلاج، المركز الإعلامي الأمني، الأكاديمية الملكية للشرطة، المنامة، وهي دراسة استعرض من خلالها الباحث البطالة من حيث المشكلة والعلاج، وقد خلصت الدراسة إلى أن هنالك أسباب تؤدي إلى مشكلة البطالة منها: تدخل الدولة في السير العادي لعمل السوق الحر وخاصةً في تدخلها لضمان حد أدنى للأجور، عزوف الرأسماليين عن الاستثمار إذا لم يؤدي الإنتاج لربح كاف يلبي طموحاتهم، التزايد السكاني، والتزايد المستمر في استعمال الآلات مما يستدعي إلى تسريح عدد كبير من العمال. وقد أوصت الدراسة بتفعيل إجراءات توطين الوظائف وقصر بعض المهن على البحرينيين، وضع إستراتيجية متطورة للتوظيف، تعديل أوضاع العاملين غير الدائمين في المؤسسات الحكومية، تبني مشروع للتدريب المهني للخريجين، وإنشاء هيئة لتنظيم سوق العمل بهدف إيجاد استراتيجيات وخطط وبرامج لسوق العمل.

٢- مقال (أحمد الشميمري، ٢٠١١م) بعنوان: ريادة الأعمال في مواجهة البطالة، النسخة الالكترونية لجريدة الاقتصادية، العدد ٦٣٩٩. استعرض فيه كاتب المقال تجارب بعض الدول المتقدمة والنامية في استخدام ريادة الأعمال كحل لمشكلة البطالة، مثل دولتي الولايات المتحدة الأمريكية والبرازيل، وقد خلص

المقال إلى أن الذي نحتاج إليه في هذه الفترة هو الاستجابة السريعة للحلول المستفيضة المطروحة منذ سنوات لكيفية حلول ريادة الأعمال التكاملية وكيفية معالجتها للبطالة بشكل مستديم أسوةً بما هو حاصل في الدول المتقدمة.

٣- دراسة (كامل علاوي كاظم، ٢٠١١م)، بعنوان: البطالة في العراق (الواقع، الآثار، آليات التوليد وسبل المعالجة)، جامعة الكوفة، كلية الإدارة والاقتصاد، قسم الاقتصاد، وقد هدفت الدراسة إلى توضيح مفهوم البطالة، آثارها وواقعها في العراق وسبل علاجها، خلصت الدراسة إلى: أن البطالة واحدة من المشاكل المزمنة والخطيرة التي تواجه الاقتصاد العراقي لما لها من آثار اجتماعية واقتصادية وسياسية وخيمة. وأن أسباب البطالة في العراق تتمثل في تزايد اعتماد العراق على قطاع النفط، التوسع غي المخطط لقطاع الخدمات غير المنتجة، إهمال القطاعات المنتجة كالزراعة والصناعة، وإهمال الاستثمار الإنتاجي في النشاطات المدنية. وقدمت الدراسة سبل لمعالجة البطالة منها: منح القروض الميسرة من قبل الحكومة العراقية، إصلاح نظام التعليم العراقي، تفعيل دور السياسات النقدية والمالية، خلق فرص عمل إضافية، وتصحيح مسار السياسة التجارية.

الفصل الأول

المفاهيم الأساسية لريادة الأعمال، والبطالة:

هنالك العديد من التطورات في عالم اليوم، تعكس مدى أهمية ريادة الأعمال ودورها الفعال في معالجة البطالة. وتولدت مع هذه التطورات مفاهيم معاصرة لريادة الأعمال والبطالة تحتاج لإلقاء الضوء عليها ومعالجتها وصياغة الأسس والمبادئ التي تحكمها وفهم أساليبها في ظل التقدم العلمي والتقني ومتطلبات العصر الحديث.

وإن الحاجة أصبحت ملحة لمعرفة المفاهيم والمداخل المختلفة لريادة الأعمال والبطالة، وذلك لتحقيق الفعالية المطلوبة في صناعة واتخاذ القرارات الرشيدة التي تمكن الدول من تقديم أفضل الحلول وتحقيق أفضل وأكبر الإنجازات في تسخير هذه الريادة في معالجة البطالة. وقد ازدادت أهمية ريادة الأعمال خاصة في المؤسسات الأكاديمية مع التطورات التكنولوجية التي تعم العالم المعاصر، خاصةً في مجال تكنولوجيا المعلومات والإنترنت.

وقد صمم الباحث هذا الفصل ليتناول المفاهيم الأساسية لريادة الأعمال والبطالة، من حيث التعريف بريادة الأعمال والبطالة، مع توضيح العوامل التي ساعدت في تطور ريادة الأعمال ونموها. وكما يستعرض هذا الفصل أهم الفوائد التي تحققها ريادة الأعمال خاصةً في معالجة البطالة، وأهم الصعوبات التي تواجه رواد الأعمال. وبذلك نستطيع معرفة أثر ريادة الأعمال وروادها في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية.

مفهوم ريادة الأعمال:

إن ريادة الأعمال أصبحت ظاهرة واضحة في عالم اليوم، حيث نجد الاهتمام

الكبير من المؤسسات التعليمية والمنظمات الحكومية، وشركات الأعمال والمجتمع ككل بريادة الأعمال، وانتشرت الأبحاث والدراسات المستفيضة في مجال الريادة. وفي هذا الصدد يقول: جونيور[١](٢٠٠٢م) (إن ريادة الأعمال هي التي تسهم المساهمة الأبرز في النمو الاقتصادي عن طريق نشر المعرفة التي ستبقى حبيسة لولا انتشارها تجارياً). وقد ظهر مفهوم ريادة الأعمال في الكتابات الاقتصادية منذ زمن بعيد، وقد عبر عنها الأيرلندي كانتيلون[٢](١٩٩٨م) (بأنها الاستعداد لتأسيس مشروع جديد أو مؤسسة، مع تقبل المسؤولية الكاملة عن النتائج غير المؤكدة). وسميت ريادة الأعمال أيضاً بالاعتمار[٣]، وهي (عملية إنشاء منظمة جديدة أو تطوير منظمات قائمة، وهي بالتحديد إنشاء أعمال جديدة أو الاستجابة لفرص جديدة عامةً)[٤]. في الاقتصاد السياسي تعرف ريادة الأعمال بأنها عملية تحديد والبدء في مشروع تجاري، وتوفير المصادر وتنظيم الموارد اللازمة واتخاذ كلاً من المخاطر والعوائد المرتبطة بالمشروع في الحسبان. ريادة الأعمال ليست شيئاً سهلاً حيث أن معظم الشركات الجديدة (غير المنظمة جيداً) تفشل. وتختلف أنشطة ريادة الأعمال باختلاف نوع النشاط الذي تتبعه هذه المنظمة الناشئة. وتتراوح ريادة الأعمال بين شركات فردية (غالباً ما يعمل فيها الرائد بمفرده بدوام جزئي) وتعهدات بتوفير فرص عمل جديدة. وتسعى العديد من مشاريع الأعمال الجديدة (المشاريع الرائدة) للحصول على التمويل إما لرأس المال المخاطر أو للمستثمرين وذلك إما لزيادة رأس المال أو لبدأ المشروع الجديد. ((المستثمرون المشاركون يبحثون عامة عن عائد يتراوح بين ٢٠-٣٠٪ بالإضافة إلى

(١) (جونيور، ٢٠٠٢م، ٢١).
(٢) (كانتيلون، ١٩٩٨م، ٧).
(3) http://home.hio.no/~araki/arabase/ibn/oldkh/araki_ibn_terminology.pdf
(4) Journal of the Japanese and International Economies, Elsevier, vol. 26(3), pages 285–307, September.

مزيد من المشاركة في العمل))[1]. يوجد الآن العديد من المنظمات التي تدعم روّاد الأعمال والتي تشمل بعض الهيئات الحكومية المعنية. وهناك تعريف شامل ومختصر لريادة الأعمال ذكره الشميمري، المبيريك[2] ((إنشاء عمل حر يتسم بالإبداع ويتصف بالمخاطرة)). وهكذا نجد أن ريادة الأعمال لها العديدة من المفاهيم والتعريفات، فكل عالم له فهمه ونظرته لهذا الفن، مما جعل هنالك تعدداً في واختلافا.

رواد الأعمال، خصائصهم، دورهم، ومميزاتهم:

رواد الأعمال لديهم الكثير من المميزات التي تجعلهم يعاملوا كقادة. تماماً كما حدث في السابق مع نظرية الرجل العظيم فإن نظريات ريادة الأعمال تتعرض للنقد باستمرار. فرواد الأعمال غالبا ما يعارضون المديرين والإداريين الذين يطلبون منهم بان يكونوا أكثر إتباعا للطرق المعروفة وأقل مخاطرة. مثل هذه النماذج التي تتمحور حول شخصية رائد الأعمال توضح أنها مشكوك في مدى صلاحيتها حيث تبين الحياة العملية أن أغلب رواد الأعمال يعملون في فرق وليس فقط بشكل فردي. ورغم أن الفجوة لا تزال واسعة بين النظريات التي تحدد طبيعة رائد الأعمال إلا أنه الآن فإن بعض الدراسات الموثقة لريادة الأعمال وجدت بعض السمات التي ترتبط بروّاد الأعمال[3]:

- **David McClelland** (١٩٦١) وصف رائد الأعمال بأنه شخص تحركه الحاجة لإنجاز شيء ورغبة شديدة في إضافة شيء للحياة.
- أما **Collins** و**Moore** (١٩٧٠) فقد دراسا حوالي ١٥٠ رائد أعمال وخلاصا إلى

(1) Angel Investing, Mark Van Osnabrugge and Robert J. Robinson.

(٢) (الشميمري، المبيريك، ٢٠١١م، ٢٥).

(3) http://ar.wikipedia.org/wiki/

النتيجة الآتية أهم صفاتهم الشدة والصلابة، مراعاة مصالحهم(برجماتيين) يدفعهم احتياجهم إلى الاستقلالية والإنجاز. وهم نادراً ما يسعون للحصول على السلطة.

- بينما يرى **Bird** (١٩٩٢) يرى رائدي الأعمال كالزئبق، محبين للأفكار الجديدة، مفكرون، مخططون، يحسنون التصرف. أنهم يقتنصون الفرص، مبدعون، غير عاطفيون.
- بينما يرى **Cooper** و**Woo** و**Dunkelberg** (١٩٨٨) أن رائدي الأعمال يتفائلون جدا في عملية اتخاذ القرار. ففي دراسة أجريت على ٢٩٩٤ رائد أعمال تبين أن ٨١٪ يعتبرون نسب نجاحهم الشخصية أكبر من ٧٠٪ ومن الملحوظ أن ٣٣٪ يرون أن احتمالات نجاحهم هي ١٠ من ١٠.
- **Busenitz** و**Barney** (١٩٩٧) أوضحا أن رادئي الأعمال يتميزون بالثقة الشديدة في النفس.
- بينما وجد **Cole** (١٩٥٩) أنه يوجد أربع أنواع من رائدي الأعمال وهم: المبتكر، المبتكر المجمع، المروج شديد التفاؤل، مؤسسي المؤسسات. هذه الأنواع لا علاقة لها بالشخصية ولكن لها علاقة بنوع الفرصة.

خصائص رواد الأعمال:

يتسم الرائد بعدد من الصفات والخصائص، منها[1]:

- هدف طموح، وهي القوة التي تدفعه لبناء الشركة.
- رؤية مدعومة بالعديد من الأفكار القوية المحددة الفريدة أي جديدة في السوق.

(1) http://ar.wikipedia.org/wiki/

- رؤية شاملة واضحة لكيفية تحقيق هذا الهدف حتى وإن لم تكتمل التفاصيل فيتّسم بالمرونة وقابلة للتطوير.
- تقوية النفس ودعمها بأمل كبير وعاطفة جياشة نحو تحقيق الهدف.
- وضع إستراتيجية لتحويل حلمه إلى واقع ملموس وتنفيذها بالإصرار والتصميم.
- المبادرة للوصول لنجاح فكرته.
- المخاطرة محسوبة التكاليف والكيفية من حيث الوصول إلى السوق أو إنشائه، وكيفية تلبية احتياجات العملاء.
- إقناع الآخرين للانضمام إليهم والمساعدة.
- إيجابية وصناعة قرار.

فهذه بعض الخصائص والصفات والسمات التي ينبغي أن تتوفر في أي رائد من رواد الأعمال، حتى يكون رائداً ناجحاً ومميزاً، وبذلك يستطيع أن ينشأ مؤسسة رائدة في مجالها، مميزة في عملها، تستطيع أن تنافس في عالم اليوم.

دور رواد الأعمال:

إن لرواد الأعمال الكثير من الأدوار التي ينبغي أن يطلعوا بها، نذكر منها ما يلي[1]:

١- إنشاء أسواق جديدة، وفقا للمفهوم الحديث للتسويق، السوق هو مجموعة من الأفراد الذين لديهم الرغبة والقدرة لإشباع احتياجاتهم. وهذا ما يسمى اقتصادياً بالطلب الفعال، فرواد الأعمال هم أناس مبدعون ومنشئون للموارد والفرص فهم يخلقون عملاء وبائعين وهذا ما يجعلهم مختلفي عن رجال الأعمال التقليدين

(1) http://ar.wikipedia.org/wiki/

الذين (أي رجال الأعمال) يؤدون الوظائف الإدارية التقليدية مثل التخطيط والتنظيم وتحديد المهام.

٢- اكتشاف مصادر جديدة للمواد. فرواد الأعمال لا يرضون أبدا بالمصادر التقليدية أو المتاحة للمواد. لذلك ولطبيعتهم الأبتكارية، فأنهم يعملون على اكتشاف مصادر جديدة للمواد ليحسنوا شركاتهم. في مجال الأعمال، فهم يستطيعون تطوير مصادر جديدة للمواد تتمت بميزة تنافصية من حيث النقل والتكلفة والجودة.

٣- يحركون الموارد الرأس مالية. فرواد الأعمال هم المنظمون والمحددون لمعظم عناصر الإنتاج، مثل الأرض والعمال ورأس المال. فهم يمزجون عناصر الإنتاج هذه لخلق بضائع وخدمات جديدة. الموارد الرأس مالية، من وجهة نظر ليمان، تعني المال. ومع ذلك فإن الموارد المالية، في علم الاقتصاد، تمثل الماكينات والمباني والموارد المادية الأخرى المستخدمة في الإنتاج. فرواد الأعمال لديهم الابتكار والثقة في النفس التي تمكنهم من تجميع وتحريك رؤوس الأموال لإنشاء أعمال جديدة أو توسيع أعمال قائمة.

٤- تقديم تكنولوجيا جديدة، صناعات جديدة ومنتجات جديدة. بعيدة عن كونهم مبتكرين وأخذهم للمخاطرة بمسئولية، فرواد الأعمال يحسنون استغلال الفرص لإنشاء أعمال جديدة وتحويلها إلى مكاسب. لذلك فهم يقدمون أشاء جديدة ومختلفة بعض الشيء. مثل هذه الروح الريادية تساهم بقوة في تحديث اقتصادنا. وفي كل عام نرى منتجات وتكنولوجيا جديدة. كل هذه المنتجات والتكنولوجيا تهدف لإشباع الاحتياجات البشرية بطريقة مناسبة وجميلة.

٥- خلق فرص عمل جديدة، حيث إن أكبر موفر لفرص العمل هو القطاع الخاص فإن ملايين فرص العمل تقدمها المصانع وصناعة الخدمات والشركات الزراعية وبعض الأعمال الصغيرة والمتوسطة. فعلى سبيل المثال فإن المتاجر الكبرى مثل SM وUniwide وRobinson وآخرون يوظفون آلاف العاملين. وبالمثل فإن شركات كبرى مثل SMC وAyala ومجموعة شركات Soriano يخلقون فرص عمل كثيرة. خلق فرص عمل ضخمة مثل هذه لها مضاعفات وتأثيرات تسرع من نمو الاقتصاد ككل. فمزيد من الوظائف يعني المزيد من الدخل وهذا يزيد الطلب على البضائع والخدمات وبالتالي يزيد الإنتاج. وبالتالي يزيد الطلب على الوظائف مرة أخرى.

مميزات رواد الأعمال:

كل رائد أعمال ناجح يضيف بعض المميزات ليس فقط لنفسه ولكن لحيه، لمنطقته ولبلده ككل. فالمميزات الناتجة عن نشاطات رواد الأعمال يمكن أن نحصرها في التالي[1]:

- يحسن وضعه المالي الحالي.
- التوظيف الذاتي، يوفر المزيد من فرص العمل التي ترضي وتناسب القوى العاملة.
- توظيف الآخرين في وظائف غالبا ما تكون أفضل لهم.
- تطوير المزيد من الصناعات، خاصة في المناطق الريفية والمناطق التي لم تستفد بالتطورات الاقتصادية على سبيل المثال تأثير العولمة.

(1) http://ar.wikipedia.org/wiki/

- التشجيع على تصنيع المواد المحلية في صورة منتجات نهائية سواء لاستهلاك المحلي أو للتصدير.
- زيادة الدخل وزيادة النمو الاقتصادي.
- المنافسة الشريفة تشجع على خلق منتجات بجودة أعلى.
- المزيد من الخدمات والمنتجات.
- خلق أسواق جديدة.
- التشجيع على استخدام التكنولوجيا الحديثة على مستوى الصناعات الصغيرة لزيادة الإنتاجية.
- تشجيع على المزيد من الأبحاث والدراسات وتطوير الماكينات والمعدات الحديثة للسوق المحلي.
- تطوير مفاهيم صفات ومواقف لريادة الأعمال بين رواد الأعمال الجدد لتحقيق المزيد من التغيرات الملحوظة في تطوير المناطق الريفية.
- التحرر والاستقلال من الاعتماد على وظائف الآخرين.
- القدرة على تحقيق إنجازات عظيمة.
- تقليل القطاع الاقتصادي الغير رسمي.
- تقليل هجرة المواهب بتوفير مناخ محلي جديد لريادة الأعمال.

وبالتالي نجد أن التعريفات الخاصة بريادة الأعمال قد تعددت. وذلك لأن ريادة الأعمال قد أصبحت في عالم اليوم ظاهرة واضحة، وصلت حداً من النضج أدى إلى انتشار الجمعيات المهنية والعلمية العديدة لريادة الأعمال، مما أدى إلى أن تتوجه

الشركات والجمعيات إلى إنشاء مراكز ريادية متخصصة، مثل مراكز ريادة للمرأة، وأخرى للشباب والمراهقين، ومراكز تميز للأطفال.

البطالة، مفهومها وأنواعها:

إن مشاكل الإنسان ترتبط دائماً بأسلوب حياته، فكلما ازدادت حياته تقدماً وتعقيداً، كلما ظهرت مشاكل لا تقل تعقيداً عن أسلوب حياته، ومشكلة البطالة من أخطر وأصعب تلك المشاكل التي تعاني منها جميع دول العالم، فلم تسلم منها دولة غنية ولا فقيرة. والبطالة هي ظاهرة اقتصادية بدأ ظهورها بشكل ملموس مع ازدهار الصناعة إذ لم يكن للبطالة معنى في المجتمعات الريفية التقليدية. طبقا لمنظمة العمل الدولية[1] ((فإن العاطل هو كل قادر على العمل وراغب فيه، ويبحث عنه، ولكن دون جدوى)). من خلال هذا التعريف يتضح أنه ليس كل من لا يعمل عاطل فالتلاميذ والمعاقين والمسنين والمتقاعدين ومن فقد الأمل في العثور على عمل وأصحاب العمل المؤقت ومن هم في غنى عن العمل لا يتم اعتبارهم عاطلين عن العمل. وفي قاموس علم الاجتماع[2] ((البطالة هي حالة عدم الاستخدام التي تشير إلى الأشخاص القادرين على العمل الذين ليست لديهم فرصة سانحة للعمل)). في حين يعرفها عمر محمد[3] ((بأنها حالة خلو العامل من العمل مع قدرته عليه بسبب خارج عن إرادته ولا سلطان له عليه)). هذه بعض المفاهيم المعاصرة عن مفهوم البطالة.

(1) https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2129rank.html

(٢) (غيث، ١٩٩٩م، ٤٩٤).

(٣) (عمر محمد، ١٩٩٤، ١٣).

أما عن أنواع البطالة، فيمكن أن نشير إلى أربعة أنواع رئيسة للبطالة وهي[1]:

- البطالة الدورية (البنيوية) والناتجة عن دورية النظام الرأس مالي المنتقلة دوما بين الانتعاش والتوسع الاقتصادي وبين الانكماش والأزمة الاقتصادية التي ينتج عنها وقف التوظيف والتنفيس عن الأزمة بتسريح العمال.
- بطالة احتكاكية وهي ناتجة عن تنقل العمال ما بين الوظائف والقطاعات والمناطق أو نقص المعلومات فيما يخص فرص العمل المتوفرة.
- البطالة المرتبطة بهيكلة الاقتصاد وهي ناتجة عن تغير في هيكل الطلب على المنتجات أو التقدم التكنولوجي، أو انتقال الصناعات إلى بلدان أخرى بحثاً عن شروط استغلال أفضل ومن أجل ربح أعلى.
- البطالة المقنعة، وهي تتمثل بحالة من يؤدي عملاً ثانوياً لا يوفر لهُ كفايتهُ من سبل العيش، أو إن بضعة أفراد يعملون سوية في عمل يمكن أن يؤديه فرد واحد أو اثنان منهم.

وقد اتفق معظم الدراسات الاقتصادية والاجتماعية التي تناولت ظاهرة البطالة، أن أنماط البطالة وأشكالها ليست ثابتة أو نهائية، وإنما هي متغيرة ومتجددة باستمرار، طبقاً لجوانب اهتمام الباحثين، وبناءً على معيار التصنيف المتبع في دراسة ظاهرة البطالة، وكذلك وفقاً لمدة البطالة التي تعانيها الفئات المتعطلة. إن التحدث عن البطالة، وعرض أشكالها وأنواعها ليس هدفاً نهائياً أو غاية في حد ذاته، بل تتوقف جدواه على ما يقدمه من وصف موضوعي واقعي لأشكال البطالة القائمة حتى يسهم ذلك في تشخيص دقيق لها، ومن ثم تحليل أعمق وأشمل لكل عناصرها وأبعادها،

(1) http://ar.wikipedia.org/wiki/

الأمر الذي يساعد في وضع تصور علمي لمواجهة الآثار المترتبة عليها والتخفيف من حدتها. وبالتالي فقد اتجهت معظم المجهودات الفردية والحكومية إلى ريادة الأعمال وحاولت الاستفادة منها في معالجة البطالة وآثارها المترتبة عليها.

وبنهاية هذا المبحث نكون قد انتهينا من الفصل الأول، وقد تناولنا فيه المفاهيم الأساسية لريادة الأعمال، والبطالة ودور وأثر ريادة الأعمال ورواد الأعمال في معالجة البطالة، وقد تحدث الباحث في هذا الفصل عن مفهوم ريادة الأعمال، وعن خصائص ودور ومميزات رواد الأعمال، وأخيراً تحدث الباحث عن البطالة من حيث المفهوم والأنواع، خاتماً بذلك الجانب النظري من هذا البحث، لننتقل إلى الفصل الثاني ونتناول الجانب العملي من هذا البحث عبر المسح الميداني لمعرفة أثر ريادة الأعمال في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية.

الفصل الثاني
إجـراءات المسـح الميـداني، والنتائج والتوصيات

إن الإجراءات الميدانية تعتبر من أهم مراحل البحث العلمي، حيث عن طريق هذه الإجراءات يستطيع الباحث أن يصمم الأدوات التي بها يتحصل على المعلومات التي تساعد في تحديد النتائج ووضع التوصيات. وقد قام الباحث قبل تصميم أدوات المسح الميداني بالمرور على بعض المشاريع الريادية بمحافظة المجمعة محل الدراسة التي وقع عليها الاختيار ليكون روادها وشبابها عينة الدراسة الميدانية، حيث قابل عدد من مديري ومسئولي هذه المشاريع، وعرفهم بنفسه وبالبحث الذي يقوم به، والهدف منه، وقد رحب العديد منهم بالفكرة وأبدوا استعداداً طيباً للتعاون وإبداء الرأي والمشورة، مما ساعد كثيراً في تذليل الكثير من العقبات والصعاب التي واجهت الباحث، من حيث المقابلات الموجهة وغير الموجهة التي تمت في هذا الصدد، وكذلك في عملية توزيع وجمع صحيفة الاستبيان. وقد حصل الباحث بحمد الله – في هذه الزيارات الأولية على الكثير من المعلومات التي أفادت البحث، كما استطاع أن يقف على الكثير من الملاحظات التي تهم البحث.

إجراءات المسح الميداني:

تهتم هذه الجزئية من هذا الفصل بالإجراءات الميدانية التي أجراها الباحث، وذلك حتى يتمكن من الحصول على المعلومات المطلوبة لإتمام هذا البحث. فالدراسة الميدانية لها أدوات مساعدة عن طريقها نستطيع أن تتحصل على البيانات والمعلومات التي تفيد الدراسة، ثم بعد الحصول على هذه البيانات هنالك مراجعة وتفريغ وتبويب لهذه البيانات، وذلك حتى تكون هذه البيانات جاهزة للمعالجات الإحصائية، لتصبح في نهاية الأمر معلومات مفيدة، تفيد أغراض البحث، وأهدافه

الموضوعة من قبل الباحث. فمن أجل إجراء مسح ميداني دقيق ومتكامل، تناولنا في هذا المبحث الأداة الرئيسة لجمع البيانات (صحيفة الاستقصاء)، مع أن الباحث قد استخدم في بحثه هذا جميع الوسائل المتاحة من (ملاحظة، استبيان، ومقابلة)، ولكن كان التركيز على هذه الوسيلة (الإستبانة) في جمع البيانات الأولية، لأنها تعتبر وسيلة فعالة في مثل هذا الظرف. وذلك كله في إطار منهجية الدراسة الموضوعة الذي اتبعه الباحث للحصول على البيانات المطلوبة من مجتمع وعينة الدراسة، فأتاحت له هذه الأداة فرصة كبيرة لجمع البيانات والمعلومات اللازمة بالبحث، فكانت هذه الصحيفة هي الوسيلة الأولى والمهمة لجمع البيانات من عينة الدراسة، وقد تمت مراجعة وتبويب أسئلة صحيفة الاستقصاء بواسطة بعض الأساتذة الزملاء المتخصصين في هذا المجال.

أداة جمع البيانات:

أوضحنا في خلال هذا البحث أن الأدوات المستخدمة لإتمام هذه الدراسة هي: الملاحظة، المقابلة، والاستبيان، وقد استخدمنا الأداة الأولى والثانية في طي هذه الدراسة الميدانية. أما الأداة الثالثة والأخيرة، فقد تم التركيز عليها لأنها هي الأداة الفعالة التي يمكن من خلالها الحصول على البيانات والمعلومات الكثيرة والوفيرة اللازمة لإجراء هذا البحث. وقد بدأت في تصميم هذه الأداة وهي استمارة الاستبيان مع الحرص الشديد على أن تكون هذه الاستمارة حاوية ومغطية لجميع الأسئلة التي من خلالها نتحصل على المعلومات المطلوبة لكل جوانب البحث، وبذلك نستطيع أن نثبت فرضيات الدراسة أو ننفها على حقائق ومعلومات قاطعة ومؤكدة.

وقد تم حساب معامل الفا كرونباخ (Alpha -Cronbach) باعتباره مؤشراً على التجانس الداخلي للمحاور، وقد تم توزيع حوالي (١٠ استمارات) على عينة ثبات

عشوائية، حيث تبين أن الإستبانة تتمتع بمعاملات ثبات عالية نسبياً، فكان معامل الثبات للجزء المتعلق بفقرات محاور الدراسة الرئيسة، البالغ عددها (٢٠ فقرة) موزعة على خمسة محاور ٠,٩٠٧ وهو معامل ثبات مناسب.

مجتمع البحث وعينة الدراسة:

يتكون مجتمع البحث من جميع المشاريع الريادية بالمملكة العربية السعودية. ولكن محدودية الزمن وبعد المكان واتساعه، جعل من الصعوبة بمكان الوصول لتلك المشاريع الريادية التي تقع خارج منطقة الرياض، مما حدا بنا أن نقتصر مجتمع الدراسة على المشاريع الريادية المتواجدة بهذه المنطقة.

وحتى يتمكن الباحث من الحصول على بيانات ومعلومات تساعد على خدمة أغراض البحث وتحقيق الأهداف المرجوة، فقد قام الباحث باختيار عينة عشوائية للبحث من جميع المشاريع الريادية السعودية، لإجراء دراسة حالة عليها فكانت المشاريع الريادية بمحافظة المجمعة، حيث المحافظة التي أعمل بها.

أما من حيث حجم عينة الدراسة، فستكون عينة الدراسة قاصرة ـ إن شاء الله ـ على عينة طبقية عشوائية تناسبية من بعض شباب محافظة المجمعة (أصحاب المشاريع الريادية محل الدراسة)، وهذا ما ألزمنا به أنفسنا في مقدمة هذا البحث. وقد بلغ العدد الكلي لأصحاب هذه المشاريع الريادية محل البحث حوالي (٣٨ شاباً)، هذا ما تم حصره من قبل الباحث، والنسبة المئوية التي تم تطبيقها تبلغ ٥٣٪ لتصبح هذه العينة (٢٠ شاباً ريادياً) هي المستهدفة، بعدها قام الباحث بتوزيع الاستمارات بنفسه لأصحاب هذه المشاريع محل البحث، وقد استعان الباحث بعدد من الإخوة

والطلاب ـ لهم من الشكر أجزله ـ في عمليتي التوزيع والجمع، وذلك بإشراف شخصي منه، وذلك نظراً لتعدد المشاريع واتساع رقعة البحث.

المعالجة الإحصائية للبيانات:

إن المعالجة الإحصائية للبيانات تهدف إلى تحليل البيانات الميدانية، وذلك بهدف تحقيق الفرضيات التي تم وضعها من قبل الباحث، ويستخدم في هذه المعالجة الإحصائية جهاز الحاسوب، وتحديداً يتم استخدام برامج التحليلات الإحصائية والتي تعرف ب SPSS وهي اختصار Statistical package for social sciences وترجمتها بالعربية الحزمة الإحصائية للعلوم الاجتماعية، وهذه البرامج لها الكثير من الأساليب والمعالجات الإحصائية. وقد اختار الباحث هذا البرنامج المعروف بـ (SPSS) ليكون هو المعالج الإحصائي لبيانات البحث، وذلك لمعرفته الدقيقة له من خلال استخدامه في رسالة الماجستير والدكتوراه والكثير من البحوث التي قام بإعدادها مؤخراً، وكذلك لأن كل الدراسات السابقة التي وقف عليها الباحث تستخدم تقريباً نفس هذا البرنامج.

عرض وتحليل نتائج الاستبيان:

بعد أن قام الباحث بتوزيع الاستمارات في المشاريع الريادية المعنية بالبحث، وأعطى عينة البحث مهلة كافية للإجابة على الأسئلة المطلوبة، عاود الباحث تلك المؤسسات واستلم من المعنيين استمارة الاستقصاء بعد أن قاموا بملئها والإجابة عليها.

بعد جمع الاستمارات، قام الباحث بمراجعتها، وبذلك أصبحت صالحة للتحليل الإحصائي. بعد الانتهاء من عملية المراجعة، قام الباحث بترقيم الاستمارات

تسلسلياً، ومن ثم تفريغ البيانات والمعلومات وتبويبها يدوياً في جداول أعدها الباحث خصيصاً لهذا الغرض، بعد ذلك تم إدخال لهذه البيانات من الجداول إلى جهاز الحاسوب بواسطة أستاذ متخصص في مجال التحليل الإحصائي. حيث تم ترميز المتغيرات الواردة في البيانات بمتغيرات عددية، وذلك بغرض معالجتها إحصائياً لاختبار فرضيات البحث.

وسنقوم - إن شاء الله - في فيما يلي بعرض وتحليل نتائج الإستبانات التي تم جمعها من أصحاب المشاريع الريادية بمحافظة المجمعة محل البحث، والتي حللت بواسطة التحليل الإحصائي (SPSS)، وذلك كله تمهيداً لاختبار فروض البحث. وكان التحليل للمحاور الرئيسة للدراسة التي تمثل فرضيات البحث، وفي المطلب أدناه، إثبات للفرضيات وتوضيح للنتائج التي تم الحصول عليها عن طريق التحليل الإحصائي SPSS.

إثبات الفرضيات:

في هذا المطلب يتناول الباحث الفرضيات التي وضعت من قبله في بداية هذا البحث، وذلك من خلال التحليل الإحصائي الذي تم لصحيفة الاستقصاء، مستخدماً في ذلك اختبار جودة المطابقة (اختبار مربع كاي)، لاختبار فرضية أن التكرارات المشاهدة لكل عبارة تتبع توزيع منتظم، أي أن توزيع تكرار الإجابات (أوافق بشدة، أوافق، غير محدد، لا أوافق، ولا أوافق بشدة)، يأتي بنسب متساوية لا فرق معنوي بينهم. وبعد إدخال البيانات وإجراء الاختبارات باستخدام برنامج SPSS تحصلنا على قيمة (مربع كاي)، ومستوى الدلالة، حيث تقارن مستوى الدلالة بمستوى المعنوية (٠,٠٥) فإذا كانت أقل منها فهذا يعني أن توزيع التكرارات المشاهدة ليس منتظماً، أي أن هنالك فرق واضح معنوي يرجح أكثرية بعض

التكرارات على غيرها، أم إذا كانت مستوى الدلالة أكبر من أو تساوي (٠,٠٥) فهذا يعني أن التكرارات المشاهدة تتبع التوزيع المنتظم أي أنه ليس هنالك دليل قوي على وجود فرق بين التكرارات، فمثلاً إذا كانت قيمة مستوى الدلالة لعبارة ما أقل من (٠,٠٥) فهذا يعني أن تكرارات الإجابات ليست منتظمة، عليه يمكن استخدام الوسط الحسابي للعبارة لمعرفة أي الإجابات الأكثر تكراراً وبالتالي معرفة اتجاه العبارة. وأما الوسط الحسابي الفرضي، فنستطيع أن نتحصل عليه من خلال نقاط المقياس المستخدم لوزن الإجابات، حيث توزع النقاط على الإجابات كالآتي: أوافق بشدة (٥) نقاط، أوافق (٤) نقاط، غير محدد (٣) نقاط، لا أوافق (٢) من النقاط، لا أوافق بشدة (١) نقطة، إجمالي النقاط (١٥) نقطة، إذن الوسط الحسابي الفرضي يساوي (٣) حاصل (٥+٤+٣+٢+١)/ ٥ فإذا كان الوسط الحسابي للعبارة أكبر من أو يساوي الوسط الفرضي (٣)، فهذا يرجح أن أغلبية الإجابات (أوافق، وأوافق بشدة)، أي أن اتجاه العبارة سيكون إيجاباً، أما إذا كان الوسط الحسابي أقل من الوسط الفرضي للعبارة، فهذا يرجح أن أغلبية الإجابات (لا أوافق، ولا أوافق بشدة)، أي أن اتجاه العبارة سلبي.

الفرضية الأولى: هناك علاقة ذات دلالة إحصائية (عكسية) قوية بين تطبيق مشاريع ريادة الأعمال بالمملكة والحد من البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية.

الجدول رقم (١)
التحليل الإحصائي لعبارات الفرضية الأولى

العبارة	الوسط الحسابي	الانحراف المعياري	كا٢	مستوى الدلالة
١.مشاريع ريادة الأعمال قللت من البطالة بين الشباب.	٢,٥٥	٠,٧٨	١٥٤,٦١	٠,٠٠٠
٢.مشروعك الريادي أغناك عن البحث عن وظيفة حكومية.	٢,٣٧	١,٠٧	١,٠٣,٥٢	٠,٠٠٠
٣.مشاريع ريادة الأعمال أدت إلى زيادة في الفرص الوظيفية.	٢,٠٩	١,٣٦	٨٨,٦٢	٠,٠٠٠
٤.كلما زادت المشاريع الريادية كلما قل العاطلين عن العمل.	٢,٤٤	١,٣٤	٤٥,٢٢	٠,٠٠٠

المصدر: التحليل الإحصائي SPSS.

١- نجد في هذه الفرضية أن كا٢ المحسوبة أقل من كا٢ الجدولية، مما يجعل الفروق غير جوهرية، ولكن بما أن الوسط الحسابي يساوى ٢,٥٥ أقل من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن البطالة بين الشباب قد قلت عند وجود المشاريع الريادية، ومستوى الدلالة يساوي صفر يؤكد معنوية ذلك.

٢- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٢,٣٧ أقل من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن المشاريع الريادية تغني عن البحث عن وظائف حكومية بشكل كبير، مما يدلل على أن المشاريع الريادية تساعد في تقليل البطالة بترك المجال لغيرهم في الوظائف الحكومية، ومستوى الدلالة يساوي صفر يؤكد معنوية ذلك.

٣- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٢,٠٩ أقل من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن المشاريع الريادية تزيد من الفرص الوظيفية بين الشباب، ومستوى الدلالة يساوي صفر يؤكد معنوية ذلك.

٤- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٢,٤٤ أقل من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أنه كلما زادت المشاريع الريادية، كلما قلت البطالة، ومستوى الدلالة يساوي صفر يؤكد معنوية ذلك.

عليه نستطيع أن نستنتج من هذه التفاسير التي تقدمت للعبارات أعلاه، وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (عكسية) قوية بين تطبيق مشاريع ريادة الأعمال بالمملكة والحد من البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية. ومن هنا يتأكد لنا صحة الفرضية الأولى من هذا البحث.

الفرضية الثانية: توجد علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين التحول نحو المشاريع الريادية الحديثة وخلق فرص وظيفية حقيقية بين شباب المملكة.

الجدول رقم (٢)

التحليل الإحصائي لعبارات الفرضية الثانية

العبارة	الوسط الحسابي	الانحراف المعياري	كا٢	مستوى الدلالة
١.هناك تحسن كبير في مستواك المعيشي- بعد العمل في مشروعك الريادي.	٤,٤٣	٠,٦٨	٢٠٦,٧٠	٠,٠٠٠
٢.زادت رغبتك في العمل عندما صار لك مشروع ريادي تعمل فيه.	٤,٤٥	٠,٥٧	٣١٣٢,٣١	٠,٠٠٠
٣.زاد وقت العمل عندك بعد أن أصبحت صاحب مشروع ريادي.	٤,٥٥	٠,٤٦	٢١٨,٢	٠,٠٠٠
٤.قل وقت الفراغ عندك بشكل كبير بعد امتلاكك لمشروع ريادي.	٣,٦٨	١,٠٩	٦٥,٢٣	٠,٠٠٠

المصدر: التحليل الإحصائي SPSS.

١- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٤,٤٣ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن هناك تحسن كبير في مستوى الشباب المعيشي-بعد العمل في مشاريعهم الريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٢- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٤,٤٥ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن رغبة الشباب في العمل قد زادت بعد أن صار لهم مشاريع ريادية يعملون فيها، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٣- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٤,٥٥ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن وقت العمل زاد لدى الشباب بعد أن أصبحوا أصحاب مشاريع ريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٤- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٦٨ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن وقت الفراغ عند الشباب قد قل بشكل كبير بعد امتلاكهم لمشاريع ريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

مما تقدم يمكن أن نستنتج، وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين التحول نحو المشاريع الريادية الحديثة وخلق فرص وظيفية حقيقية بين شباب المملكة محل الدراسة، وهذا ما يؤكد صحة الفرضية الثانية.

الفرضية الثالثة: هنالك علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين كثرة المشاريع الريادية وزيادة دخل الفرد بين الشباب السعودي محل الدراسة.

الجدول رقم (٣)

التحليل الإحصائي لعبارات الفرضية الثالثة

العبارة	الوسط الحسابي	الانحراف المعياري	كا٢	مستوى الدلالة
١.زادت إيراداتك بزيادة مشاريعك الريادية.	٣,٦٤	١,١١	١٠٠,٢٦	٠,٠٠٠
٢.معدل دخلك اليومي زاد بمعدل تعدد مشاريعك الريادية.	٣,٤٥	١,٣٢	١٥٣,٤٩	٠,٠٠٠
٣.زاد دخل العمال مع زيادة مشاريعك الريادية.	٣,٢٣	٠,٥٩	١٤٧,٣٣	٠,٠٠٠
٤.كلما كثرة مشاريعك الريادية كلما زادت أرباحك.	٣,٣١	١,٤١	١٦١,٦٢	٠,٠٠٠

المصدر: التحليل الإحصائي SPSS.

١- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٦٤ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن الإيرادات تزيد بزيادة المشاريع الريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٢- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٤٥ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن زيادة معدل الدخل اليومي لأصحاب المشاريع الريادية مرتبط بتعدد المشاريع الريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٣- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٢٣ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن زيادة المشاريع الريادية تزيد في دخل العمال، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٤- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٣١ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أنه كلما زادت المشاريع الريادية، كلما زادت أرباح ملاك المشاريع الريادية، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

من نتائج هذه العبارات، يمكن أن نستنتج، وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين كثرة المشاريع الريادية وزيادة دخل الفرد بين الشباب السعودي محل الدراسة. وهذا ما يؤكد صحة الفرضية الثالثة.

الفرضية الرابعة: هناك علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين تطبيق المشاريع الريادية وزيادة الشباب المتزوجين في المملكة العربية السعودية.

الجدول رقم (٤)

التحليل الإحصائي لعبارات الفرضية الرابعة

العبارة	الوسط الحسابي	الانحراف المعياري	كا٢	مستوى الدلالة
١.كان زواجك بعد امتلاكك لمشروعك الريادي.	٣,٨٥	١,٤٥	١١٠,٣٦	٠,٠٠٠
٢.مشروعك الريادي ساعدك كثيراً في إتمام مراسم الزواج.	٣,٢٢	١,٤٣	١٥٥,٦٩	٠,٠٠٠
٣.مشروعك الريادي أغناك عن السلفيات البنكية من أجل الزواج.	٣,٥٦	٠,٧٦	١٣٧,٦٣	٠,٠٠٠
٤.مشروعك الريادي كان سبباً رئيساً في زواجك.	٣,١١	١,٦١	١٥١,٤٢	٠,٠٠٠

المصدر: التحليل الإحصائي SPSS

١- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٨٥ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن الكثير من الزيجات تمت بعد التحول إلى المشروع الريادي من الشباب، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٢- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٢٢ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن المشاريع الريادية ساعدت كثيراً في إتمام مراسم زواج الشباب، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٣- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,٥٦ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن المشاريع الريادية أغنت الكثير من الشباب عن السلفيات البنكية من أجل الزواج، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

٤- بما أن الوسط الحسابي يساوى ٣,١١ أكبر من الوسط المتوقع (٣) هذا يعنى أن المشاريع الريادية كان لها كبير الأثر في زواج الكثير من الشباب، ومستوى الدلالة يساوى صفر يؤكد معنوية ذلك.

من نتائج هذه العبارات، يمكن أن نستنتج، وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين تطبيق المشاريع الريادية وزيادة الشباب المتزوجين في المملكة العربية السعودية، وهذا ما يؤكد صحة الفرضية الرابعة. وبذلك نصل إلى أن جميع الفرضيات التي وضعت من قبل الباحث قد حققت صحتها.

النتائج:

استطاع الباحث من خلال الدراسة النظرية والميدانية واختبار الفرضيات أن يتوصل إلى عدد من النتائج المهمة لهذا البحث، نلخصها فيما يلي:

١- تعتبر مشاريع ريادة الأعمال من أهم مميزات هذا العصر الحديث، وهذه المشاريع الريادية تلعب دوراً مهماً وخطيراً في معالجة البطالة، وفي تقليل عدد الباحثين عن عمل، وفي توفير سبل العيش الكريم للشباب.

٢- الشباب يعطون اهتماما خاصاً للمشاريع الريادية، ويسعون وراءها بكثرة للحصول على مشروع ريادي مناسب، وخاصةً أن هذه المشاريع تعمل على توفير الكثير من الفرص الوظيفية التي تساعدهم في البعد عن البطالة، كما وأنها تستوعب جل الشباب الباحثين عن عمل في جميع المجالات والتخصصات المختلفة.

٣- تعد ريادة الأعمال ركيزة أساسية في جميع دول العالم ومؤسساتها الأكاديمية والتجارية، ولذلك فإن الدول تعمل على تهيئة المناخ المناسب لريادة الأعمال، واستيعاب كل جديد ومتطور في هذا المجال.

٤- استطاعت الدول المتقدمة أن تحقق الاستفادة القصوى من ريادة الأعمال في جميع مجالاتها المختلفة، مما جعلها وسيلة حديثة تستخدمها هذه الدول لمساعدة شبابها في الحصول على فرص عمل حقيقية.

٥- توصلت الفرضية الأولى لوجود علاقة ذات دلالة إحصائية (عكسية) قوية بين تطبيق مشاريع ريادة الأعمال بالمملكة والحد من البطالة بين شباب المملكة العربية السعودية. بحيث أنه كلما أتجه الشباب نحو مشاريع ريادة الأعمال كلما

كان العاطلين عن العمل أقل. ولكن بما أن كا٢ المحسوبة أقل من كا٢ الجدولية، قد يؤدي لعدم جوهرية الفروق، وهذا أثر بعض الشيء في قوة صحة هذه الفرضية الأولى.

٦- ونجد الفرضية الثانية وقد أثبتت وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين التحول نحو المشاريع الريادية الحديثة وخلق فرص وظيفية حقيقية بين شباب المملكة. وهذا يعني أن الشباب تحولوا نحو هذه المشاريع الريادية لوجود فرص وظيفية حقيقية، مما أكسبها ميزةً وتحسناً وتطوراً.

٧- أما الفرضية الثالثة فقد أسفرت عن وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين كثرة المشاريع الريادية وزيادة دخل الفرد بين الشباب السعودي محل الدراسة. أي أن هذه المشاريع وكثرتها قد زادت من دخل الشباب، مما عاد بالنفع والفائدة على شباب المملكة محل الدراسة في تحصيلهم المادي.

٨- وأخيراً استخلصنا من الفرضية الرابعة والأخيرة وجود علاقة ذات دلالة إحصائية (ايجابية) قوية بين تطبيق المشاريع الريادية وزيادة الشباب المتزوجين في المملكة العربية السعودية. وهذا معناه أن هذه المشاريع الريادية قللت من العنوسة بين الشباب محل الدراسة.

وخلاصة هذه النتائج هي أن ريادة الأعمال ومشاريعها المختلفة لها أثر ووجود فعلي وحقيقي وملحوظ في معالجة البطالة بين شباب المملكة، وأن هؤلاء الشباب قد استفادوا من هذه المشاريع الريادية الحديثة فائدة عظمى، خاصة في تطوير ذاتهم، وأن الدولة عبر مؤسساتها المختلفة تعمل على وضع الخطط والرؤى المستقبلية، وحل المشاكل والمعوقات التي تواجه هذه المشاريع الريادية، بتهيئة المناخ المناسب لها.

التوصيات:

اعتماداً على الاستنتاجات والنتائج السابقة، واستكمالاً لمستلزمات البحث، فإن الباحث يتقدم ببعض التوصيات بغرض الاستفادة منها، وهذه التوصيات تتمثل في النقاط التالية:

١- بناء بيئة تحتية قوية على أسس علمية لمشاريع ريادة الأعمال لتكون متاحة لجميع شباب المملكة العربية السعودية ورواداها، وذلك من خلال العمل جنباً إلى جنب مع الأطراف الأخرى ذات الصلة، لتصبح بيئة العمل ملائمة لهذه المشاريع الريادية المتوسطة منها والصغيرة.

٢- زيادة مستوى الوعي لدى الشباب لزيادة مستوى الاستثمار في مجال الأعمال الريادية، وذلك بتشجيعهم للاستفادة القصوى من كل الفرص التي تتيحها الدولة لشبابها في هذا المجال.

٣- تعزيز القدرات الفنية والمهارية لدى الشباب، وذلك لضمان نجاح مشاريعهم الريادية بكفاءة عالية، ومواكبة كافة التطورات التقنية الحديثة على مستوى العالم، ومسايرتها ومحاولة الاستفادة منها.

٤- قيام الجامعات السعودية بتطوير برامج ريادية تستهدف زيادة مستوى إدراك الشباب السعودي للمنافع والفرص التي توفرها الأعمال الريادية من أجل دفع هؤلاء الشباب إلى تبني مواقف إيجابية تجاه هذه الأعمال الريادية، مع تقديم الدعم اللازم لهم لاتخاذ قرارات التبني والتطوير لهذه المشاريع الريادية.

٥- الاهتمام برفع مستوى مهارة وخبرة الشباب في مجال الأعمال الريادية من خلال توفير برامج تدريبية سواء كانت داخلية أو خارجية، وتقديم الدعم اللازم لهذه البرامج ولهؤلاء الشباب.

٦- ضرورة إيجاد مراكز متخصصة تهتم بريادة الأعمال، وتهتم بمشاكل الشباب مع هذه الأعمال، مع تقديم الدعم اللوجستي اللازم لمعالجة المشاكل التي تواجههم، وتخصيص ميزانية كافية للبحث والتطوير في هذا المجال.

٧- تسهيل حصول رواد الأعمال على الدعم المادي اللازم، حتى يتمكنوا من إنشاء مشاريع ريادية عالية الجودة، معتمدة على التقنية الحديثة المتطورة.

٨- التعاون بين الشباب السعودي، ومؤسساتهم الأكاديمية المختلفة، للاستفادة من التقدم الذي وصلت إليه الجامعات الأخرى المتقدمة في الأعمال الريادية، وذلك لضمان جودة العمل.

٩- زيادة مستوى أداء الشباب وزيادة ثقتهم بأنفسهم في مواكبة التطورات في هذا المجال وذلك من خلال إطلاعهم على كافة المستجدات والتطورات التكنولوجية عن طريق عقد الدورات التدريبية المستمرة، والمشاركة في المؤتمرات والندوات المحلية أو حتى العالمية.

١٠- خلق روح المبادرة لدى الشباب السعودي وذلك من خلال تبني برامج على مستوى الدولة، لمكافأة الشباب الرواد الذين يظهرون تميزاً في الأعمال الريادية، وبالتالي يقل مستوى البطالة والشباب العاطلين عن العمل، وتسود ثقافة ريادة الأعمال على كافة الأنشطة والمجالات.

المصادر والمراجع

المراجع العربية:

١- حويتي وآخرون، علاقة البطالة بالجريمة والانحراف في الوطن العربي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الطبعة الأولى، الرياض، ١٩٩٨م.

٢- عبد الراضي، إبراهيم محمود، حلول إسلامية فعالة لمشكلة البطالة، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

٣- الخواجة، محمد ياسر، علم اجتماع البطالة، العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١١م.

٤- أبو عيشة، الأمير محفوظ، البطالة من منظور إسلامي، مكتبة وهبة، القاهرة، ٢٠١٠م.

٥- بدران شبل، التعليم والبطالة: المشكلة والحلول الإستراتيجية، مركز المحروسة، القاهرة، ٢٠٠٩م.

٦- النجار وآخرون، الريادة وإدارة الأعمال الصغيرة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦م.

٧- الشميمري، أحمد بن عبد الرحمن، وفاء بنت ناصر، ريادة الأعمال، مكتبة الشقري، الرياض، ٢٠١٠م.

المراجع الأجنبية:

1- Morris, Michael H, Corporate entrepreneurship and innovation: entrepreneurial development within organizations, Thomson/South-Western, Mason, OH: c2011.
2- Nwankwo, Sonny; Gbadamosi, Ayantunji, Entrepreneurship marketing: principles and practice of SME marketing, Abingdon, Oxon; New York: Rout ledge, 2011.
3- Mariotti, Steve; Glackin, Caroline, Entrepreneurship & small business management, Boston: Prentice Hall, c2012.

إمكانية تطبيق التحكيم الالكتروني وفقا للقانون الأردني

The possibility of applying electronic arbitration in accordance with Jordanian law

دكتور/ نبيل زيد سليمان مقابله(*)

ملخص البحث

إشكالية التحكيم الإلكتروني من الفروض التقليدية والحديثة ظهرت ومازالت تشغل بال القانونيين من قضاة ومحاكم ومحامين وأساتذة القانون، وقد ارتأينا من خلال هذا البحث تسليط الضوء على إمكانية وضع التحكيم الالكتروني موضع التطبيق من خلال استعراض القانون الأردني بمفهومه العام (النظام القانوني الأردني)، مع بيان كيفية تطبيق هذا التحكيم وفقا له معتمدين على الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة الأردنية الهاشمية وأصبحت جزء من النظام القانوني الأردني، ومن أجل ذلك وبعد دراسة هذا البحث نستطيع تطبيق الدراسة لكل نظام قانوني عربي أو أجنبي لتوافر الهيكلية التطبيقية وبذلك تعرضنا إلى بعض من القوانين العربية المشابهة للقانون الأردني وعملنا على المقارنة ما أمكن ذلك دون الخروج عن موضوع البحث الأساس وهو النظام القانوني الأردني.

(*) أستاذ مساعد في القانون الدولي الخاص، كلية الشريعة والقانون - جامعة الجوف.

Research Summary

Problematic electronic arbitration from the assumptions of traditional and modern emerged and continues to preoccupy legal judges, courts, lawyers, law professors, and we decided through this research shed light on the possibility of developing electronic arbitration into practice through a review of Jordanian law sense year (the Jordanian legal system) with an indication of how to apply this arbitration according to him, relying on international conventions by it Hashemite Kingdom of Jordan and became among the Jordanian legal system.

To that end, and after studying this research we study the potential of each legal system, Arab or foreign to the availability of structural Applied and so we came to some of the Arab laws similar to the Jordanian law and we worked on a comparison as possible without going out on the subject of search basically a Jordanian legal system.

تمهيد وتقسيم :

في ظل عصر التطور التقني تقوم اليوم تعاملات التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، ومع تعاظم دور هذه التجارة تنشأ النزاعات على خلفية التعاملات بين الأطراف، عندها ستحتاج الأطراف إلى سرعة الفصل في النزاعات سواء في القضاء أو التحكيم، وهو ما لا يتماشى مع بطء وتعقيد إجراءات القضاء العادي، وتظهر أهمية التحكيم الإلكتروني؛ لما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي ، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين ، بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الصناعية ووسائل الاتصال الالكترونية السريعة في التطور بشكل شبه يومي.

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبر البريد الإلكتروني، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت؛ لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني للمساهمة في حل منازعات التجارة الإلكترونية والتي تتمثل في الحسم الفوري لهذه المنازعات التي نتجت عن التطور الهائل للحياة الاقتصادية وازدياد التجارة الدولية وإبرام العقود والأعمال القانونية باستخدام التقنية الإلكترونية؛ وبالتالي يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت[1]، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها، حيث تتم

(١) المقصود بالإنترنت:
تتكون كلمة internet من كلمتين: interconnecting، network وقد أوجده الجيش الأمريكي بقصد إيجاد وسيلة اتصال موازية مستقلة وسريعة. انتشر هذا المشروع في منتصف السبعينيات وتبنته=>

بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين بطرق حديثة لم يألفها المتقاضون من قبل وكذلك رجال القانون حيث يقع على عاتقهم عبء مواجهة هذا التطور المذهل في ثورة الاتصالات بما يتفق مع القواعد القانونية الملائمة والمساندة للتطور في مجال التحكيم عن بعد وإشكالات وخصائص قانونية تميزه عن التحكيم العادي وما يشابه القضاء العادي.

ومع ذلك هناك بعض الآراء التي تقول بعدم إمكانية الوصول إلى وسيلة التحكيم الالكتروني إلى مرحلة التنفيذ في ظل القوانين العربية ومنها القانون الأردني بمفهومه العام (أي النظام القانوني الأردني من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١م[1]، وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨م، وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم ٨ لسنة ١٩٥٢م، وقانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠١م، وغيرها من القوانين المتصلة بالموضوع، ولا ننسى الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة الأردنية الهاشمية ولعل أهمها اتفاقية

=هيئات التدريس في الجامعات لتبادل كافة البيانات العلمية والفنية حيث كان يسمى وقتها ARPA NET وهو اختصار «وكالة مشروعات البحوث المتقدمة» Advanced.إلا أن الانتشار الحقيقي للإنترنت حدث عام ١٩٨٠ تبعاً لتطوير الأجهزة الإلكترونية وانتشارها في المشاريع ولدى الأفراد. ومنذ ذلك التاريخ ما زال ينتشر ويتطور يوماً بعد يوم. ويساعد على ذلك عدم انتساب الإنترنت أو انتمائه إلى أحد، حيث يجري تبادل المعلومات والأنشطة الاقتصادية على المستوى العالمي، باستخدام الكتابة والاتصالات الصوتية و المرئية والمؤتمرات. لمزيد من المعلومات راجع: د. نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لخدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، (عمان ، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ط١، ص١٣ و١٤.

(١) نشر قانون التحكيم الأردني في الجريدة الرسمية عدد ٤٤٩٦ تاريخ ٢٠٠١/٧/١٦ ، الصفحة ٢٨٢١.

نيويورك للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ١٩٥٨م[١]، واتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣، واتفاقية عمان العربية لسنة ١٩٨٧ وغيرها من الاتفاقيات والمعاهدات، إضافة إلى المعاهدات والاتفاقيات الثنائية، وأحكام القضاء الأردني)، ولو استعرضنا منظومة النظام القانوني سابق الإشارة إليه لوجدنا هناك إمكانية إجراء التحكيم الالكتروني وفقاً لهذه المنظومة، وهذه العملية هي الموضوع في هذا البحث لذلك سنعمل وفقا للنظام القانوني الأردني في بيان إمكانية التطبيق الفعلي والعملي لهذا النوع من التحكيم، وسأعمل بإذن الله على السير في هذه الإجراءات من بداية التحكيم إلى نهايته وهي إصدار الحكم وصولاً إلى تنفيذه على أرض الواقع شأنه في ذلك شأن التحكيم التجاري العادي والأحكام القضائية، ومن أجل تحقيق الهدف من هذا البحث سنقسم البحث إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني وكيفية تطبيقه وفقاً للقانون الأردني.

المبحث الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني وفقاً للقانون الأردني.

(١) صادق الأردن على الاتفاقية عام ١٩٨٨ ونشرت في الجريدة الرسمية رقم ٣٥٨٥ تاريخ ١٩٨٨/١١/١٩ صفحة ٢١٩٥ .

المبحث الأول
الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني وكيفية تطبيقه وفقاً للقانون الأردني

تكمن إشكالية التحكيم الإلكتروني أنها من الفروض الحديثة، وهنا نجد أن النطاق القانوني لتطبيق نظام التحكيم الإلكتروني يثير عدة مسائل أهمها:

المسألة الأولى: وهي مسألة اشتراط الكتابة في التحكيم

يقابلنا العديد من الصعوبات الشكلية وليست الموضوعية في عقد اتفاق التحكيم بالطرق الإلكترونية وذلك في كيفية إبرامه، وفى إثارة مسألة الكتابة وبيان اتفاق أطرافه، ونجد أن الغالب الأعم من المشرعين تتطلب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً[1]. فنجد المشرع السوري والكويتي قد تناولوا تلك المسألة بقولهم لا يثبت التحكيم إلا بالكتابة[2].

ونجد المشرع البحريني أوجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً ويعتبر الاتفاق مكتوباً إذا ورد في وثيقة موقعة من الطرفين أو تبادل الرسائل أو تلكسات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال السلكي واللاسلكي تكون بمثابة سجل للاتفاق أو في تبادل المطالبة والدفاع الذي يدعى فيها أحد الطرفين وجود اتفاق ولا ينكره الطرف الآخر وتعتبر الإشارة في عقد ما إلى مستند يشتمل على شرط التحكيم بمثابة اتفاق تحكيم شريطة أن يكون العقد مكتوباً وأن تكون الإشارة قد وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءًا من العقد[3].

(١) راجع: د. راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية «دراسة مقارنة» (القاهرة: دار النهضة العربية ٢٠٠٢)، ط١، ص ٣١٩.

(٢) انظر: الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح، المرجع السابق، ص ٣٢١.

(٣) راجع المادة ٢/٧ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

والمشرع الأردني والمصري والجزائري أوجب أيضاً أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة(١)، والمشرع الفيدرالي الأمريكي جعل الكتابة شرط لصحة عقد التحكيم وشرط لإعطائه القوة الملزمة.

واتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ تطرقت لتلك الإشكالية بقولها تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، ويقصد باتفاق مكتوب شرط التحكيم في عقد أو اتفاق تحكيم موقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات(٢).

وتناول قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الكتابة حيث اعترف برسائل البيانات الإلكترونية فقرر أنه لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات(٣)، وتطرق ذلك المشرع بعد ذلك لمسألة الكتابة بشكل مباشر قائلاً أنه عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقاً.

(١) راجع المادة ١٢ من قانون التحكيم المصري ، والمادة ١٠ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١، والمادة ٤٤٤ من قانون التحكيم الجزائري.
(٢) انظر: د. نبيل زيد مقابلة ، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٦)، المرجع السابق، حول معاهدة نيويورك واشتراطاتها.
(٣) انظر: قانون الاونسترال ونص المادة ٥ منه.

ومن جانبي أرى أن ما أثاره المشرعين وخاصة المصري والأردني والبحريني في المواد التي تناولت شرط الكتابة أجد أنه قد اتسع لكل ألوان التحكيم ومنها التحكيم الإلكتروني فمعنى الكتابة هنا لا يتطرق لنوعية التحكيم، ولكن مهما كانت تلك النوعية يكون اتفاق التحكيم باطلاً وهنا القاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها(١)، ولكن السعه هنا في قول المشرع أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة وهنا يمكن إبرام الاتفاق عبر وسائل الاتصال الإلكترونية ، وذلك من خلال التواصل عبر شبكة المعلومات أو تبادل المستندات عبر الفاكسات أو التلكسات ولا فرق بين الكتابة المادية والكتابة الإلكترونية مادامت تخرج من العالم الافتراضي إلى العالم المادي .

المسألة الثانية : مسألة الحضور الافتراضي لأطراف النزاع

التحكيم العادي تنعقد جلساته بحضور أطرافه بشكل مادي والتعامل مع المحكمين وتبادل المذكرات والمرافعات وسماع الشهود، والإثبات، وتحديد مكان التحكيم حيث إن المكان يثير تحديد القانون الواجب التطبيق(٢).

والاتفاق على التحكيم إليكترونيا يتم بتأكيد قبول التحكيم ممن وجه إليه وهو الأردني، بالإضافة لهذا يتم قبل ذلك مراجعة طلب التحكيم للتأكد من صحة كافة البيانات، والأمم المتحدة قد أقرت في مادتها العاشرة جواز التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري المختلفة ومنها طريق الإنترنت(٣). ومسألة الإثبات الإلكتروني

(١) راجع : د. السيد عيد نايل ، التحكيم في منازعات العمل الجماعية ، ص.٧١ وما بعدها ، مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري، الكويت ، ٤-٦-٢٠١٢ .

(٢) راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المرجع السابق ، ص ٣٢١.

(٣) راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح، المرجع السابق، ص ٣١٩.

أصبحت محل الحل بعد أن صدر القانون ٨٥ لسنة ٢٠٠١ الأردني، وغيره من القوانين في غالبية دول العالم، وهنا يلزم أن يتم تغذية المحكم الافتراضي بكافة النزاعات المفترضة والمختلقة وكيفية حلها آليا وذلك وفق اتفاق أطرافها أيضاً آليا وبالكيفية الافتراضية المعبرة عن شخصياتهم كما أسلفنا.

المسألة الثالثة: التنفيذ الوطني لقرار التحكيم الإلكتروني

«إن أثر العمل القانوني يتبع طبيعته وليس العكس مما يعنى أن طبيعة العمل القانوني هي أساس أثره»[1]، فكان من الصعوبة في الأوقات السابقة تنفيذ أي قرار تحكيمي صادر بالأسلوب الإلكتروني لأن الدول تركن إلى تنفيذ قوانينها الداخلية والمعاهدات والاتفاقات الدولية التي صدقت عليها ودخلت حيز التنفيذ بالنسبة لها وبالتالي ليس على الدولة تكليف بتنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني التي تمت باتفاقات خاصة، ولكن الآن وبعد أن بدأت الدول في الدخول في تأسيس الاتحادات الخاصة بالتحكيم الإلكتروني كما أسلفنا فستصبح المسألة مستساغ تطبيقها. ومن أجل ذلك فإن متطلبات الشكل والموضوع في التحكيم الافتراضي والمنصوص عليها في القوانين والاتفاقيات الدولية يجب أن تراعى عند نظر كل منازعة إبتداءً من اتفاق التحكيم وحتى تنفيذ حكم التحكيم .**وبذلك فإننا نبحث الإطار الذي يجب مراعاته في التحكيم الإلكتروني وفق النظام القانوني الأردني في المطالب الآتية:**

المطلب الأول : إبرام الاتفاق على التحكيم الالكتروني.

(١) د. أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم (تمييزها، مفترضها، عناصرها، وقفها، انقضائها)، (القاهرة: دار النهضة العربية، د ت)، ص١١ .

المطلب الثاني: مضمون الاتفاق على التحكيم الالكتروني.

المطلب الثالث: جلسات التحكيم وإصدار الحكم (إجراءات التحكيم) .

المطلب الأول

إبرام الاتفاق على التحكيم الالكتروني

على عكس الوساطة الإلكترونية التي يترك نظام مركز التحكيم الإلكتروني أو المحكمة الفضائية للوسيط غالباً وضع نظام إجراءاتها ، فإن نظام مركز التحكيم الإلكتروني شأنه شأن مركز التحكيم العادي يجب أن يضع نظاماً خاصاً به من أجل تنظيم عملية التحكيم، وتحديد وقت بدء الإجراءات، ووقت تحديد صدور الحكم، وجميع الإجراءات التي تشمل هذه العملية ابتداءً من كيفية وشرعية اتفاق التحكيم، وغالباً ما تتبنى مراكز التحكيم الإلكترونية قواعد تكميلية إذا ما وجد نقص في قواعد النظام مثل الرجوع لقواعد القانون النموذجي الأونسترال بشأن التحكيم التجاري الدولي (١٩٨٥)، أو قواعد غرفة التجارة الدولية مع إدخال التعديلات التي تتناسب مع طبيعة التحكيم الإلكتروني، وتتم إجراءات التحكيم بطريقة إلكترونية على موقع المركز الإلكتروني ويتم خلال هذه الإجراءات تخزين البيانات والمستندات والوثائق المتعلقة بالقضية وعندما يتفق الأطراف على اللجوء للتحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم من خلافات، فمن المألوف أن يضمنوا عقدهم بنداً يشيرون فيه إلى اتجاه إرادتهم إلى حل نزاعهم من خلال التحكيم ، ويسمى هذا الشرط بشرط التحكيم. وقد يتم إبرام هذا الاتفاق في عقد مستقل عن العقد الأصلي وقد يكون سابقاً أو لاحقاً لنشوب النزاع ، فضلاً عن أن اتفاق التحكيم يتضمن العديد من التفصيلات التي لا يمكن أن يشملها شرط التحكيم و تنص المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ على «يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على نشوء النزاع سواء كان

مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل المنازعات أو بعضها التي قد تنشأ بين الطرفين ، كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام أية جهة قضائية ، ويجب في هذه الحالة أن يحدد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديداً دقيقاً وإلا كان الاتفاق باطلاً».

ويقابل هذه المادة في قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ المادة (١٠)، ونجد من خلال القانونين المذكورين أعلاه أنهما اعترفا بصورتي اتفاق التحكيم ، شرط التحكيم ومشارطة التحكيم ، وهذه الصور من التحكيم لا تثير أية مشكلة في مجال التحكيم الإلكتروني لإمكان إجراءها بين الأطراف إلكترونياً بالشكل المتعارف عليه في كثير من دول العالم سواء في شكل شرط بالعقد الذي أثير النزاع بشأنه أو باتفاق لاحق عن طريق شكل عقد ، أو من خلال شرط الإحالة إلى وثيقة تتضمن شروط تحكيم ، ويكون شكل شرط التحكيم إذا أسند هذا الشرط لمركز التحكيم الإلكتروني فض النزاع بشكل صريح، ويتم بصورة عقدية إلكترونية عندما يرسل الأطراف إلى مركز التحكيم الإلكتروني رسالة إلكترونية باتفاقهما على عرض النزاع على هذا المركز. أما نقطة الاختلاف بين التحكيم الإلكتروني والتحكيم العادي في مجال اتفاق التحكيم، فهو مشروعية اتفاق التحكيم المبرم إلكترونياً خاصةً وأن معظم القوانين تتطلب الكتابة في اتفاق التحكيم وهذا غير موجود لا سيما في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية ، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الإلكتروني ، وليس فيها أي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل إلكتروني فقط، وقد رتبت كثير من القوانين التي تنظم مسائل التحكيم بطلان الاتفاق في حالة عدم الكتابة ، مثل المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني ، والمادة (١٢) من قانون التحكيم المصري.

فهل يستوفي اتفاق التحكيم الإلكتروني الموجود في شكل الكتابة الإلكترونية لهذا الشرط ، الذي يترتب عليه البطلان ، وقد ظهر في هذه المسألة رأيان هما:

أولاً: رأي يذهب إلى عدم إمكانية امتداد التعبير الموجود في القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية التي لم تنص على جواز وصحة تبادل اتفاق التحكيم بالوسائل الإلكترونية، لتشمل الكتابة الإلكترونية كوسيلة لإثبات وجود اتفاق التحكيم، ويبرر هؤلاء رأيهم على أساس أن العديد من المعاهدات والاتفاقيات بشأن التجارة الدولية ـ التي وجدت قبل ظهور الوسائل الإلكترونية ـ لم تأخذ في الاعتبار عند إنشاءها تنظيم بنودها واقعياً هذه الوسائل لكي تعتبر أسلوب كتابي معترف به قانوناً. وهذا الأمر ينطبق على القوانين التي أعدت ولم تنص على الوسائل الإلكترونية في كتابة اتفاق التحكيم والاعتراف بها، وذلك مثل اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، وخاصة ما نصت عليه المادة (٢/٢)، بأن «يشمل اصطلاح «اتفاق مكتوب» أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في وسائل أو برقيات متبادلة». ومثل المادة (١٢) من قانون التحكيم المصري ، والمادة (١١) من قانون التحكيم الأردني ، وكذلك المادة (٢/٧) القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الأونسترال) لعام (١٩٨٥).

ثانياً: رأي آخر ـ نؤيده ـ يرى أن الكتابة الإلكترونية تحقق شرط الكتابة الموجود في المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ذات الاختصاص بالتحكيم. ويعتمد هذا الرأي على أساس:

١ – في مجال الدول التي تعترف بالوسائل الإلكترونية (الإنترنت) كوسيلة لإبرام العقود، ضمن الشروط التي اعترفت بها القوانين المنظمة للتجارة الإلكترونية

والمعاملات الإلكترونية، فإن هذه القوانين تعترف تماماً باتفاق التحكيم الذي تتم كتابته بالبريد الإلكتروني أو عن طريق تبادل المعلومات وتدوينها على الموقع الإلكتروني لمركز التحكيم بإرسال البيانات للمركز إلكترونياً عبر صفحة على الموقع تكون مخصصة لملئ البيانات والعنوان وما شابه. لأن الاعتراف في هذه القوانين بصحة العقود تتضمن تبعاً لذلك الاعتراف بالاتفاق على التحكيم، سواءً جاء في صورة شرط تحكيم أو عقد تحكيم مستقل ما دام تم فيه مراعاة الشكل والشروط المطلوبة وفق القوانين الناظمة للعقد الإلكتروني، ومتوافر فيها الشروط لصحة وحجية إثبات الكتابة الإلكترونية، وإزاء ذلك، أرى أن لا يتم القياس على الوسائل التي تم الاعتراف بها من قبل والاهتمام فقط في هذا المجال بصحة العقد الذي يوجد به شرط التحكيم ، أو العقد المستقل بين الأطراف الذي يتفق بموجبه الأطراف على اللجوء للتحكيم (مشارطه التحكيم) .

٢- أصدرت الأمم المتحدة عن طريق لجنة الأونسترال الاتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية[١]، وهذه الاتفاقية سوف تصبح في القريب مرجعاً مهماً لما تتضمنه من أحكام[٢]، خاصةً وأنها في المادة (٢٠) منها نصت صراحةً ومن غير لبس بمساواة الكتابة والرسائل الإلكترونية بالكتابة العادية وإعطاءها نفس الحجية والإثبات في العقود الدولية ويتجلى ذلك صراحةً في نص المادة (٩/ ٢) والتي تنص على «حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد

(١) انظر موقع المعاهدة على موقع اليونسترال :
http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html

(٢) لمزيد من التفاصيل حول أول دراسة عربية ناقشت هذه الاتفاقية ، انظر كتابنا : د.نبيل زيد مقابله ، خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٩٢، ٢٦٥.

كتابياً، أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة ، يعتبر ذلك الاشتراط قد أستوفي بالخطاب الإلكتروني ، إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسراً على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقاً»، وأهم ما في هذه الاتفاقية ما جاءت به المادة (٢٠) والتي اعترفت بالخطابات الإلكترونية المتبادلة في العقود الدولية والتي تخضع اتفاقيات ومعاهدات دولية حددتها في الفقرة (١)، ومنها اتفاقية نيويورك للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام (١٩٥٨) وبذلك جنبتنا هذه الاتفاقية عدم النص على الكتابة الإلكترونية في هذه الاتفاقية وأوضحت تماثل الخطابات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية مع الكتابة العادية المتبادلة في رسائل إلكترونية، أو عقد موقع عليه، حيث أنها اعترفت أيضاً بالتوقيع الإلكتروني في المادة (٣/٩) منها، وسنعمل على بحث المزيد من أحكام هذه المعاهدة الحديثة في الفصول اللاحقة.

المطلب الثاني

مضمون الاتفاق على التحكيم الالكتروني

نصت العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم وكذلك حريتهم في اختيار محكمة التحكيم. وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار التحفظ بالنسبة للنظام العام فيما يجوز به التحكيم، ومراعاة اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق واختيار المحكمة، وكذلك تحديد نطاق ومضمون مجال التحكيم(١)، ويجب أن يحدد مضمون الاتفاق:

١ـ القانون الواجب التطبيق على التحكيم:

يمكن لأطراف التحكيم تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التي تحكم سير المنازعة، وكذلك تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم من حيث الموضوعات التي تخضع للتحكيم والقانون الواجب التطبيق.

أ) القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم:

واختيار القانون الذي يطبق على إجراءات سير التحكيم مهم جداً، من حيث النتائج التي تترتب عليه ، سواءً في تحديد أنظمة الإثبات، وتحديد الوسائل التي يجب مراعاتها في احترام حق الدفاع والمواجهة، والقواعد المتعلقة بقانونية وكيفية استخدام الوسائل الإلكترونية في عقد جلسات التحكيم.

وتتم عملية اختيار القانون الواجب التطبيق الذي يطبق على إجراءات المنازعة بالإحالة إلى قانون معين لتنظيم الإجراءات ، أو وضع هذه القواعد في اتفاق التحكيم سواءً قبل نشوء النزاع أو بعده.

(١) لمزيد من المعلومات حول النظام العام وأثره: راجع كتابنا: «تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية»، المرجع السابق، ص ٦٦ وما بعدها.

ولا توجد مشكلة في حالة الاتفاق على الخضوع لإجراءات مركز التحكيم الإلكتروني، أو المحكمة الافتراضية التي تطبق قواعد إجراءات تلاءم وتناسب وضع العالم الافتراضي.

لكن المشكلة تثور في حالة اختيار الأطراف إخضاع إجراءات التحكيم الإلكتروني لإجراءات التحكيم التقليدية. ويمكن تجاوز هذه المشكلة بإبرام اتفاق تكميلي للقواعد التقليدية لتتناسب مع المسائل الفنية الخاصة بالتحكيم الإلكتروني.

وكذلك تصديق أصحاب الشأن اتفاقاتهم في بدايات ممارسة التجارة الإلكترونية من سلطات الدول المعنية والمنظمات الدولية ذات العلاقة، والتي لا تعترف بالتحكيم أو المعاملات الإلكترونية لتسهيل تنفيذ أحكام التحكيم، ومن ناحية أخرى مهمة فإنه يجب تحديد مكان التحكيم الإلكتروني، ومهما تحدثنا عن إمكانية تطبيق أن يكون مكان التحكيم مرتبطاً بوجود المحكم أو التركيز على مكان وجود العقد، أو اعتبار أن قانون الإجراءات المختار هو الذي يتحدد به مكان التحكيم، إلا أن هذه الاعتبارات مجرد افتراض وتحكم غير مادي. لذلك من الأفضل لكل مركز تحكيم أن يتخذ مصادقة ومشروعية في ظل دولة معينة، ويحدد أن مكان التحكيم موجود في هذه الدولة، وأن يوضح هذا الارتباط الافتراضي بنصوص صريحة في نظام التحكيم، ونرى أن هذا الحل أكثر تطابقاً مع الواقع العملي والقانوني وأعراف التجارة الإلكترونية، لأنه في النهاية يتطلب الاعتراف والتنفيذ سواءً حسب المعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم والتنفيذ، أو ضمن نطاق القانون الوطني بأن يرتبط التحكيم بمكان معين.

ب) القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم:

ينص نظام المحكمة الفضائية على أنه إذا لم يتفق أطراف النزاع على تحديد القانون المطبق على موضوع النزاع تقوم المحكمة باختيار القانون الذي يرتبط به النزاع بأوثق صلة ، وذلك في المادة (١/١٧) من نظامها باستثناء الحالة التي يكون أحد أطرافها مستهلكاً، ففي هذه الحالة يجري تطبيق قانونه الوطني وهذا ما نصت عليه المادة (٣/١٧) من نظام المحكمة ، على أنه يجب على المحكمة وفقاً لنص المادة (٢/١٧) أن تضع في اعتبارها شروط العقد والأعراف السائدة في مجال الفضاء الإلكتروني.

وتجدر الإشارة أنه سواء اختار أطراف النزاع القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، أو أختاره مركز التحكيم (المحكم)، فيجب أن لا يخالف هذا الاختيار النظام العام في دولة التنفيذ وفقاً للمادة (٢٥) من اتفاقية نيويورك.

٢ـ اختيار المحكمين:

ما لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين تتكون الهيئة من واحد أو أكثر حسب تقدير أمانة مركز التحكيم، مع مراعاة جنسية أعضاء هيئة التحكيم، ومكان إقامتهم واستقلالهم ونزاهتهم[1]. وجرى العمل أن يقوم كل طرف باختيار محكم ويقوم المحكمان باختيار الثالث في قوانين التحكيم الحديثة. ويجوز للأطراف المتنازعة الاعتراض على تشكيل هيئة التحكيم ، ويعين بديلاً له بشكل عاجل، ويحق لأطراف النزاع رد المحكم لأسباب ترجع إلى حياده واستقلاليته ونزاهته، وذلك مثل ما نصت عليه المادة (٥/٦) و(١/٨) من نظام المحكمة الفضائية ،لذلك لا نرى أن هناك أي

(١) انظر المادة (١٤ و ١٥ و ١٦) من قانون التحكيم الأردني الحالي .

تعارض بين نظام التحكيم الإلكتروني في اختيار هيئة التحكيم وبين نظام التحكيم المؤسسي التقليدي .

المطلب الثالث

جلسات التحكيم وإصدار الحكم (إجراءات التحكيم)

تمهيد وتقسيم :

تعد إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع في شأن اختيار وتشكيل هيئة التحكيم، بحيث إذا ما اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فإنه يتعين الالتزام بهذا الاتفاق، و يعبر عن ذلك بـ «مبدأ سمو اتفاق التحكيم»، غير أنه في إطار التحكيم الإلكتروني تتم تسمية المحكمين بمعرفة محكمة التحكيم حسب ما قررته المادة ٠٨ من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية في أن «محكمة التحكيم يتم تشكيلها بتسمية محكم واحد أو ثلاث محكمين، وذلك بمعرفة سكرتارية المحكمة، و في حالة تعدد المحكمين يتولى هؤلاء مهمة تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة، فإذا تعذر تولت السكرتارية هذا الأمر»، و يتم منح كل محكم شيفرة الدخول **Access Code** و كلمة المرور **Password** للدخول إلى موقع القضية.

يتم رد المُحَكم عن طريق طلب رد يرسل إلكترونياً عبر الإنترنت حسب ما قررته المواد ٠٣ و٢٣ من نظام تحكيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** بالنسبة لمنازعات اللجان الإدارية بشأن أسماء حقول الإنترنت ، ونظمت المادة ١٠ من لائحة المحكمة الالكترونية إجراءات رد المحكمين ، وتمر الخصومة التحكيمية بعدة مراحل وإجراءات هي:

١- تقديم طلب التحكيم، حيث يتم افتتاح إجراءات التحكيم بتقديم طلب التحكيم الذي يوجه بموجب المادة الرابعة الفقرة الأولى من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس المعدلة سنة ١٩٨٨ من المحتكم إلى الأمانة العامة للمركز ، التي تتولى بدورها إخطار المحتكم ضده في النزاع باستلام الطلب في تاريخه.

٢- الإخطار بطلب التحكيم، يجوز أن يتم الإخطار بطلب التحكيم عبر الانترنت **on line**، حسب نص المادة ٣ الفقرة ٢ من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس «الإخطار أو الإعلان يمكن أن يتم من خلال التسليم بإيصال، أو بخطاب موصى عليه ، أو فاكس أو تلكس أو برقية ، أو بأية وسيلة أخرى للاتصال تسمح بتقديم دليل على إرساله...».

ونصت المادة ٦ الفقرة ١ من لائحة المحكمة الالكترونية على وجوب قيام الأمانة العامة للمحكمة بإعلان المحتكم ضده بطلب التحكيم بعد استيفاء الشروط القانونية ويتم الإعلان على عنوانه الوارد بطلب التحكيم.

طبقاً لقواعد التحكيم المعتمدة لدى الجمعية الأمريكية للتحكيم **(AAA)**، فإنه يكون على المحتكم ضده إرسال رده متضمنا موقفه من طلبات المحتكم والحجج التي تدعم هذا الموقف والاعتراضات المحتملة على التحكيم، ويكون للمحتكم إرسال رده خلال ٣٠ يوم من تاريخ إخطاره بطلبات المحتكم ضده.

٣- إنشاء موقع إلكتروني خاص بكل قضية، ولتسهيل إجراءات التحكيم تُجمع أغلب الأنظمة القائمة في مجال حل المنازعات بطرق إلكترونية على ضرورة إنشاء موقع الكتروني خاص بكل نزاع، ويتميز هذا الموقع بعدم استطاعة أحد الدخول إليه إلا أطراف اتفاق التحكيم أو وكلائهم ومحكمة التحكيم بموجب أرقام سرية،

ويجتمع في داخل هذا الموقع طلب التحكيم والمستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع محل اتفاق التحكيم.

الهدف من إنشاء هذا الموقع الالكتروني تسهيل إجراءات التحكيم وتمكين أطراف خصومة التحكيم من إيداع و تقديم ما يريدون إيداعه من طلبات ومستندات تحت نظر هيئة التحكيم التي تتولى تحكيم النزاع وتوفير إمكانية استلام المستندات في أي وقت يوميا و من أي مكان عبر شبكة الانترنت.

٤- تبادل الحجج والأدلة بين أطراف التحكيم الإلكتروني، حيث يتم تبادل الأدلة و الحجج القانونية بين أطراف النزاع بما يسمح للمحكم بحسم النزاع، ونصت المادة ٤ فقرة ٢ من لائحة المحكمة الإلكترونية على أنه «يتعين على أطراف العملية التحكيمية والأمانة العامة ومحكمة التحكيم إرسال كل البلاغات المكتوبة والإخطارات بالبريد الالكتروني على الموقع الخاص بالقضية»، وقررت لائحة التحكيم المستعجل **Expedited Arbitration** الصادرة عن طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** بنص المادة ٤ فقرة ألف على أن «كل إخطار أو أي إبلاغ يجب أن يكون طبقاً للائحة، بحيث يجب أن يتم في الشكل الكتابي، و أن يتم إرساله بـ: البريد العاجل، الفاكس، البريد الالكتروني أو أية وسيلة للإبلاغ تسمح بالإقامة الدليل عليه».

٥- إدارة جلسات التحكيم الإلكتروني، إن الوسائل المتاحة في المجال الإلكتروني تسمح بإدارة جلسات التحكيم في الشكل الإلكتروني، من حيث إمكانية تبادل النصوص والصور والأصوات بشكل فوري، كما أن تقنية البريد الالكتروني تسمح بنقل المستندات والبيانات عبر الانترنت، بالإضافة إلى المؤتمرات المرئية

Teleconference التي تعتبر إجراءاً يتعلق بالجلسة حيث يتواجد الأطراف مع بعضهم البعض بطريقة افتراضية ، و نصت لائحة المحكمة الالكترونية في المادة ٢١ فقرة ٠٢ على أنه «للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل مناسبا بين الأطراف»، أما لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** الخاصة بالمنازعات الإدارية في أسماء الحقول **CCA** فقد نصت المادة ٤٨ منها على أن مصطلح الجلسة **Audience** يشمل المداولات التليفونية والمداولات المرئية والتبادل الفوري والمُوثق للبلاغات الإلكترونية، باعتبار أن المداولة المرئية باستخدام تقنية **Video-Conference** تلبي مقتضيات احترامهما بين أطراف الخصومة(١).

الفرع الأول
تسوية النزاع الإلكتروني وإنهاؤه

قررت مراكز التحكيم عن بعد حق طرفي النزاع في طلب إنهاء نظر النزاع إذا ما توصلا لتسوية ودية لحل الخلاف ولكن بشرط أن يسبق طلبهم هذا صدور قرار حكم التحكيم ، و يتم تقديم طلب التسوية للمركز على النموذج المعد لذلك.

ولمركز التحكيم كذلك الحق في إنهاء النزاع، وذلك بدعوة طرفي النزاع وحثهما على التوصل إلى تسوية النزاع، فإذا فشل في مساعيه في التوصل إلى تسوية ودية بين

(١) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨)، ط ١، ص ٣٠٨ وما بعدها .
ود.توجان فيصل الشريدة: ماهية وإجراءات التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية، http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/tojan%20alshrida.pdf، ص١٠٩٦-١٠٩٧-١٠٩٨.

طرفي النزاع فله إلغاء إجراءات التحكيم بأكملها إذا تبين له عدم جدوى الاستمرار في التحكيم .

ويَعتبر بعض الفقهاء منح مراكز التحكيم لأنفسها حق إنهاء نظر النزاع قبل تسويته تعسفاً من جانبها لما يتضمنه ذلك من إهدار لوقت المتنازعين ممن اختاروا هذه الوسيلة مبدئياً لفض نزاعاتهم مبتعدين عن سواها من وسائل فض النزاع، وحتى إن بررت هيئة التحكيم موقفها بعدم إمكانية الوصول لحل النزاع فكيف لها أن تتعذر بذلك مع اشتراطها مسبقا بأن نظر أي نزاع يخضع لموافقة المركز أولاً في كونه يدخل في اختصاصها أم لا ؟ و عليه كان من الأجدى عدم منح هذا الحق لهيئات التحكيم.

وإلى جانب سلطة إلغاء التحكيم مُنحت هذه هيئات صلاحيات أخرى كرفض أي طلب يقدمه الخصوم أو إصدار قرارات تمهيدية مؤقتة تحفظية لصيانة حقوق الطرفين(١).

الفرع الثاني
صدور حكم التحكيم الإلكتروني وتوثيقه

لا بد للمحكمين قبل إصدار الحكم من قفل باب المرافعة و إحالة القضية إلى الدراسة والتوصل بعد ذلك للحكم الفاصل للنزاع، مبدئيا تتم إحالة النزاع للمداولة فيه إذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من أكثر من مُحكم واحد ولا حاجة إلى ذلك إذا كانت مكونة من محكم واحد.

(١) د.محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الإنترنت، (عمان، الدار العلمية للنشر.والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع)، ط ١، ص ٤٩ وما بعدها.

ويتحدد اختصاص محكمة التحكيم الالكتروني في نظر النزاع محل التحكيم بما يلي:

١- الفصل في الدفوع المتعلقة بعدم الاختصاص أو بصحة العقد الذي يعد شرط التحكيم أحد بنوده طبقا للمادة الأولى من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية لسنة ٢٠٠٤م.

٢- تنبيه الخصوم إلى عدم إغفال القواعد القانونية الواجبة التطبيق التي قد ترتب لهم حقوقاً أو تفرض عليهم التزامات مع مراعاة مواعيد سقوط الدفع.

٣- حق طلب معلومات وإيضاحات إضافية أو أدلة لم يسبق تقديمها ويثبت تأثيرها في الفصل في النزاع.

٤- تحديد مكان صدور حكم التحكيم بموافقة أطرافه(١).

ويتعين على المحكمين بعد الانتهاء من نظر النزاع وختام أقوال الخصوم في النزاع المنظور أمامهم إصدار حكم في موضوع النزاع، ويُعرف حكم التحكيم بأنه «**جميع القرارات الصادرة عن المُحكم و التي تفصل بشكل قطعي في المنازعة المعروضة عليه سواء كانت أحكاماً كلية تفصل في الموضوع ككل أم أحكاماً جزئية تَفصل في شق منه، وسواء تعلقت بموضوع المنازعة ذاتها، أو بالاختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمُحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة**».

(١) هيثم عبد الرحمن البقلي، التحكيم الالكتروني كأحد وسائل تسويه المنازعات ، عن موقع:
http://www.kenanaonline.com/blog/76756/page/3

ويتوجب على المحكمين إصدار حكمهم ضمن الآجال الزمنية المحددة لهم اتفاقاً أو قانوناً، و يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد ضمن المدة التي تسمح بها القوانين.

إن حكم التحكيم يعتبر حكماً حقيقياً في النزاع تتوافر فيه عناصر العمل القضائي، ولا يُصدر المُحكم قراره باسم أية دولة باعتبار عدم خضوعه لأي منها، وعلى الرغم من ذلك فإن قرار التحكيم يعتبر ورقة رسمية متى تم صدورها عن هيئة التحكيم(١).

هذا ويجب أن يتوفر في حكم التحكيم الإلكتروني مجموع الشروط التالية:

١- أن يكون الحكم مكتوبا حتى يعتبر صدوره .

٢- أن يتضمن أسماء المُحكمين الذي أصدروه وتاريخ ومكان صدوره وأسماء وألقاب أطرافه ومحال إقامتهم أو مراكز إداراتهم وعند الاقتضاء أسماء المحامين أو أسماء أي أشخاص آخرين يكونوا قد مثلوا الطرفين.

٣- توقيع المُحكم أو المُحكمين الذين أصدروه(٢).

بالإضافة إلى:

٤- وجوب أن يصدر حكم التحكيم حاسماً وفاصلاً للنزاع وفقاً للقانون المطبق على موضوع وإجراءات التحكيم.

(١) د. عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث قانوني منشور على شبكة الانترنت بالموقع الالكتروني ص ١٦٠٣ .
WWW.alittihad.aeldatails.php?ip=1963/2y=2008
وخالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق ، ٣١٦-٣١٧ .

(٢) عِمَاد الدِّين المُحمَّد، المرجع السابق، ص ١٠٦١ .

٥- ضرورة توافر التسبيب القانوني.

٦ - نشر حكم التحكيم على الموقع الإلكتروني الخاص بالقضية وإعلام الأطراف بمحتواه.

تشترط القوانين الوطنية إيداع حكم التحكيم لدى قلم كتاب المحكمة التي يوجد بها القاضي المختص بتنفيذه لكي يحصل الحكم على صيغة الأمر بالتنفيذ[1].

(١) هيثم عبد الرحمن البقلي ، المرجع السابق.ص ٢٤.

المبحث الثاني
تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الالكترونية

ماهية الطلب وشكله وموعد تقديمه:

طلب التنفيذ هو طلب يتقدم به الطرف المحكوم له، مستهدفاً من خلاله منح قرار التحكيم قوة النفاذ حال تمنّع المدين (المحكوم عليه) من أداء ما قضى به حكم التحكيم[1]. وهذا الطلب يجد سنده وأساسه الشرعي في نصوص القانون الذي نظم موضوع التحكيم في التشريع الأردني. أما عن شكل هذا الطلب، فلم يرد في القانون الذي تحدث عن هذا الطلب تحديداً لشكله. والراجح، وفقاً للقواعد العامة، أن هذا الطلب يقدم كتابة لا شفاهة. إذْ انه طلب يقدم ابتداءً إلى القضاء التي تقدم لها الطلبات كتابة كأصل عام، فضلاً عن أن النص القانوني الذي تحدث عن هذا الطلب كان قد تحدث عن مرفقات ينبغي أن تقدم معه (أي مع الطلب). فقد قررت المادة (٥٣/ب) من قانون التحكيم أنه: «يقدم طلب التنفيذ إلى المحكمة المختصة مرفقاً بما يلي:

١- صورة عن اتفاق التحكيم.

٢- أصل الحكم أو صورة موقعة عنه.

٣- ترجمة لحكم التحكيم مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية إذا لم يكن ذلك الحكم صادراً بها».

ونصت المادة (٥٤)، من قانون التحكيم الأردني ، أن المحكمة المختصة، والتي سيتم التعرض لها تفصيلاً فيما سيأتي، تنظر في طلب التنفيذ تدقيقاً. ويقصد بكلمة

(١) انظر د. بكر السرحان، ود. لافي الدرادكة، آلية تنفيذ أحكام التحكيم في الأردن: دراسة تقييميه في ظل قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١م، المنارة، المجلد ١٥، العدد ٢، ٢٠٠٩، صفحة ١١٥.

تدقيقاً أنها تنظر في الطلب المقدم دون دعوة الخصوم ، المحكوم له (طالب التنفيذ) والمحكوم عليه (المراد التنفيذ ضده)، لحضور جلسة نظر المسألة[1] بالتالي، لا بد من أن يكون مثل هذا الطلب مكتوباً. حيث تنظر المحكمة في الطلب ومرفقاته المقدمة خطياً للمحكمة؛ وعلمنا سابقاً كيفية إمكانية تطبيق هذا الشرط في القانون الأردني من خلال قانون المعاملات الالكترونية، وحتى في بعض الأحيان يمكن استخراج نسخة من الملف الالكتروني الصادر به الحكم التحكيمي وإرفاقه مع طلب الأمر بالتنفيذ، لذلك فإن مثل هذه النصوص تساعد في وضع تكييف قانوني وتحديد البيانات التي ينبغي فيه أن يحتويها الطلب بالتنفيذ . وهو يختلف عن «الدعوى» التي قرنها المشرع بالمطالبة ببطلان حكم التحكيم وفقاً للنصوص المتقدم بيانها. حيث إن كلمة دعوى تفيد تبادل اللوائح بين الخصوم وتقديم الأدلة ومراعاة المواعيد والمدد القانونية التي يشترطها القانون للدعاوى. والطعن في حكم التحكيم هو في جوهره دعوى. أما فيما يتعلق بطلب إضفاء حكم التحكيم قوة النفاذ، فيمكن القول إن طبيعة هذا الطلب لا تستلزم التعامل معه كدعوى من حيث المبدأ. حيث سنرى لاحقاً أن المشرع ألزم الخصم المستفيد من حكم التحكيم (المحكوم له)، كأصل عام، باللجوء إلى المحاكم وتقديم هذا الطلب، متى أراد اللجوء إلى استيفاء حقه جبرا عن إرادة المحكوم عليه الممتنع عن التنفيذ الطوعي، حتى لو لم تكن هنالك منازعة من الخصم الآخر (المحكوم عليه) حول مدى صحة حكم التحكيم أو حول مدى كونه قابلاً للتنفيذ من عدمه[2].

(١) تنص المادة (٣٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على «١- تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقاً دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك».

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية/ حقوق رقم ٢٠٠٦/٣٧٢٦، (هيئة خماسية)، تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦، منشور على موقع عدالة.

من هنا، يمكن القول بأن طلب لكساء الحكم التحكيمي قوة النفاذ يختلف عن الدعوى، كونه جزءاً مكملاً لعملية التحكيم ليس الهدف منه المنازعة في شيء معين، وإنما هو إجراء استلزمه المشرع أمام محكمة مختصة[1]، ونظراً لطبيعة طلب التنفيذ، فإن هذه المحكمة لا تنظر في الطلب بصفتها محكمة طعن وإنما كمحكمة تم تخويلها اختصاصاً خاصاً بموجب قانون التحكيم. حيث إنها في تعاملها مع الطلب المقدم لها، لا تنظر في طعن مقدم إليها تُجاه قرار قضائي أو تحكيمي، وإنما كجهة مخولة الصلاحية بنص القانون لإضفاء قوة النفاذ على القرار التحكيمي المرفق بالطلب الموجه إليها وأيًّا ما كان الأمر من تكييف وتحديد لطبيعة طلب إضفاء قوة النفاذ على حكم التحكيم، فإن منطق القانون يستلزم أن يحتوي الطلب المقدم لدى محكمة الاستئناف المختصة بيانات هي:

١. اسم المحكمة المقدم لها الطلب.
٢. اسم طالب تحصيل قوة النفاذ (مقدم الطلب) وعنوانه، واسم من يمثله إن وجد وعنوانه.
٣. اسم المحكوم عليه (المطلوب التنفيذ بمواجهته) وعنوانه واسم من يمثله إن وجد وعنوانه.
٤. الموضوع (أي موضوع الطلب).
٥. إيجاز حول الموضوع الذي تم تحصيل حكم التحكيم فيه.

(١) المحكمة المختصة هي محكمة الاستئناف.

٦. تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم المراد اكساؤه قوة النفاذ، وتاريخ تبليغه للمحكوم عليه.

٧. توقيع محامٍ أستاذ على الطلب، ما لم يكن مقدم الطلب (طالب التنفيذ) هو نفسه محامياً أستاذاً، وهذا الأمر مقرر بقانون نقابة المحامين الأردنيين(١).

٨. وأخيراً، من البديهي في مقدم الطلب أيضاً أن يثبت توقيعه عليه، وأن يحدد تاريخ تقديمه للطلب ـ وفي جميع الأحوال ـ لا بد من التأكيد على أن العبرة في تقديم الطلب هي بتاريخ تسليم الطلب لدى المحكمة المختصة، كون الأثر القانوني يترتب على الطلب من تاريخ تسلم المحكمة له.

٩. أن يرفق صورة عن اتفاق التحكيم. حيث تكمن أهمية تقديم مثل هذا الأمر في تمكين المحكمة من الإلمام بمدى اتفاق موضوع التحكيم مع النظام العام. حيث سنرى أن المشرع الأردني قرر أنه إذا قدرت المحكمة أن موضوع التحكيم يخالف النظام العام، فلن تأمر بتنفيذه.

١٠. تقديم أصل الحكم أو صورة موقعة عنه: والعلة في مثل هذا الطلب هو إلمام المحكمة بالحكم المطلوب تنفيذه. وإذا كان الأمر واضحاً بطلب الأصل، فإن الأمر يدق حال تم طلب الصورة. حيث إن المشرع أفاد ضرورة أن تكون الصورة موقعة. والراجح أنه قصد أن تكون موقعة من هيئة التحكيم بما يفيد مطابقتها للأصل.

١١. إرفاق ترجمة باللغة العربية لحكم التحكيم غير المكتوب بالعربية. ولعل هذا

(١) نص في المادة (٤١) منه على ضرورة احتواء الطلبات والمذكرات أمام محكمة الاستئناف على توقيع محام أستاذ كقاعدة عامة.

الحكم يسري أيضاً على اتفاق التحكيم[1]. وينبغي في الترجمة المقدمة أن يكون مصادقاً عليها من جهة معتمدة[2].

– **موعد تقديم الطلب:** أما فيما يتعلق بموعد تقديم طلب إضفاء الحكم الصيغة التنفيذية، فيمكن القول بأن المشرع الأردني لم يضع مدة معينة يلتزم طالب التنفيذ خلالها بتقديم طلب إضفاء الحكم صيغة أو قوة النفاذ. بل على العكس من ذلك، قرر المشرع أن طلب التنفيذ لا يُقبل إلا بعد انقضاء مدة معينة، وهي ثلاثون يوماً تبدأ من اليوم الآتي لتاريخ تبليغ المحكوم عليه حكم التحكيم. حيث أفاد المشرع أن طلب إضفاء الحكم قوة النفاذ لن يُقبل شكلاً إذا كان بإمكان الخصم المطلوب التنفيذ ضده أن يطلب إبطال حكم التحكيم حيث نص قانون التحكيم الأردني في المادة ٥٠ على «ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الثلاثين يوم التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه ،....»، والمدة التي يحق للخصم طلب إبطال حكم التحكيم خلالها هي ثلاثون يوماً تلي يوم تبليغ الحكم للمحكوم عليه. وقد قررت محكمة التمييز في هذا الخصوص أنه : «١ – يستفاد من المادة ٥٣/أ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ أن طلب تنفيذ حكم التحكيم لن يقبل إذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى.. وفي الحالة المعروضة فقد فصلت محكمة الاستئناف بهذا الطلب موضوعاً قبل التحقق مما إذا كانت أحكام المادة سالفة الذكر قد روعيت، خاصة وإن الملف قد خلا من تبليغ حكم التحكيم لطرفيه، حتى إذا ما تبين لها أن هذا

(١) تستطيع المحكمة أن تطلب ترجمة المستندات أو الأوراق التي يقدمها الخصم سنداً لأحكام م: (٧٩)/ قانون أصول المحاكمات المدنية التي قررت أنه: «في أحوال تطبيق قانون أجنبي يجوز للمحكمة أن تكلف الخصوم بتقديم النصوص التي يستندون إليها مشفوعة بترجمة رسمية».

(٢) المادة (٥٣/٣) من قانون التحكيم الأردني . والمادة (٦) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم ٨ لسنة ١٩٥٢.

الطلب مقدم قبل انقضاء موعد رفع دعوى البطلان قضت برده شكلاً، وإذا كان مقدماً بعد انقضاء الموعد المذكور يكون المستدعي (المميز) محقاً في طلبه، ومستحقاً للرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة؛ مما يجعل القرار المميز سابقاً لأوانه مستوجباً للنقض»[1].

ثانياً: الجهة المختصة بإعطاء قوة النفاذ لحكم التحكيم: المشرع الأردني في قانون التحكيم دأب على استخدام مصطلح «المحكمة المختصة»، التي قرر لها الاختصاص بكل شؤون التحكيم كأصل عام. هذه المحكمة تم تعريفها في المادة الثانية من قانون التحكيم بأنها محكمة الاستئناف. وقد خصص المشرع هذه المحكمة بالقول إنها تحدد باتفاق الأطراف[2]، سواء أكان اتفاقهم سابقاً أم لاحقاً على عملية التحكيم. وإذا انعدم الاتفاق على المحكمة المختصة، قرر المشرع أن المحكمة المختصة لتقرير قوة النفاذ هي المحكمة الاستئنافية التي جرى التحكيم ضمن اختصاصها. وأهمية هذا النص تظهر حال علمنا بأن المملكة تحتوي على ثلاث محاكم استئناف حسبما ما جاء في قانون تشكيل المحاكم النظامية. هذه المحاكم تتوزع في ثلاث مناطق هي منطقة وسط المملكة في العاصمة عمان، ومنطقة شمال المملكة في محافظة إربد، ومنطقة جنوب المملكة في محافظة معان. ومن المفيد التنويه هنا بأن لكل محكمة استئناف من المحاكم الثلاث الآنف ذكرها اختصاصاً مكانياً معيناً. يحدد بموجب نظام خاص يصدر لهذه الغاية.

(١) قرار محكمة تمييز حقوق رقم: ٢٠٠٦ / ٣٥٢٢ (هيئة خماسية)، تاريخ ٢٠٠٧/٣/٤. منشور على عدالة.
(٢) حيث قرر في المادة: ٢/تحكيم أن: «المحكمة المختصة (هي) محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة».

ثالثاً: كيفية نظر المحكمة الاستئنافية المختصة في الطلب: وفقاً لما تم الإشارة له سابقاً، المشرع الأردني أفاد بأن المحكمة الاستئنافية ملزمة بشكل حصري بنظر الطلب المقدم إليها «تدقيقاً». وهذا ما قررته المادة ٥٤ من قانون التحكيم بالقول: «أ- تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقاً...». وكلمة تدقيقاً هي كلمة مقررة في صلب قانون أصول المحاكمات المدنية الذي تعامل مع تفاصيل نظر محكمة الاستئناف للطلبات المقدمة أمامها(١)؛ حيث تعني هذه الكلمة أن المحكمة المختصة تنظر في الطلب المقدم إليها من خلال مراجعة الأوراق المقدمة دون حاجة لعقد جلسات يدعى لها الخصوم. ويذهب الفقه إلى عدِّه أعمالاً المحاكم في نطاق إكساء أحكام التحكيم صيغة النفاذ أعمالا ولائيةً(٢). ـ والعمل الولائي ـ حسبما يراه الفقه، هو عمل اسند إلى المحاكم لا بصفتها جهاتٍ تبُت في النزاعات القائمة في المجتمع، وإنما بصفتها وليّةَ أمرٍ تقرر المسألة ولو لم يقم نزاع بشأنها. وهذا الأمر ينطبق على عمل المحكمة المختصة في نطاق إكساء حكم التحكيم صيغة النفاذ. حيث مرّ معنا سابقاً أن المشرع قد قرر هذا الأمر (أي تقديم طلب لإكساء حكم التحكيم صيغة النفاذ) سواء أنازع الخصم بذلك أم لا، ولا بد من التنويه هنا بأن المشرع لم يحدد مدة معينة تُلزم المحكمة المختصة خلالها بإصدار قرار في الطلب المقدم إليها. وهذا يفيد أن الأمر متروك لتقديرات المحكمة بهذا الشأن.

(١) وهذا ما وضحته المادة ٣٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، الوارد ذكرها سابقاً بقولها: «١ - تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقا دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك».

(٢) انظر: محمد شحاته، تنفيذ أحكام المحكمين ، بحث مقدم في مؤتمر مشكلات تنفيذ الأحكام القضائية ١٩- ٢٠٠٦/٥/٢٢ ، ص ٢١.

رابعاً: النتيجة وقرار المحكمة في الطلب المقدم: فيما يتعلق بموقف المحكمة من الطلب المقدم لإكساء الحكم التحكيمي قوة النفاذ، قرر المشرع وجود حالتين مانعتين من إصدار قرار قضائي يضفي على الحكم التحكيمي قوة النفاذ. وهما كما يأتي[1]:

الحالة الأولى: حالة تضمن الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام[2].

الحالة الثانية: حالة عدم التبليغ الصحيح.

(١) لا بد من التنويه هنا بأن بعض التشريعات والآراء الفقهية المقارنة، ونأخذ التشريع والفقه المصري على سبيل المثال هنا، أضافت إلى الحالتين المتقدمتين حالات أخرى تمتنع المحكمة حال توافرها من تنفيذ حكم التحكيم، أهمها كون حكم التحكيم متعارضاً مع حكم قضائي سابق له (وهذا ما هو مقرر في المادة: ٥٨ من قانون التحكيم المصري رقم: ٢٧ لسنة: ١٩٩٤ والتي أفادت أنه: «١ – لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى».

(٢) حيث أفادت المادة ٥٤ أنه: «أ- تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقاً وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لها: ١ – أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة، وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام العام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الباقي».

الخاتمـــــة

بعد هذا التفصيل للتحكيم الالكتروني وفقاً للقانون الأردني نجد أن القانون الأردني مثله مثل أفضل القوانين العالمية مقدرة على الأخذ واحتواء التحكيم الالكتروني في جميع مراحله الإجرائية من بدايته وحتى تنفيذ أحكامه ولا يبقى على القانونيين إلا وضع هذه القوانين من قوانين مستحدثة موضع التطبيق وإسقاطها على الإجراءات القضائية المتبعة لدينا وفقا للأنظمة القانونية الأردنية، مع ربط القوانين الوطنية بما تم التوقيع عليه من اتفاقيات دولية مثل اتفاقية نيويورك للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨، وكذلك الاهتمام ببحث قانون المعاملات الالكترونية الأردني الذي يفتح المجال واسعا لتنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني سواء تم تطبيق قانون التنفيذ الأردني أو قانون التحكيم الأردني لأنه يعتبر المجال القانوني الذي يسمح بالمعاملات الالكترونية عموماً.

المراجـــــع

أولاً: الكتب العلمية

١- د. أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم (تمييزها، مفترضها، عناصرها، وقفها، انقضائها)، (دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠١٣).

٢- د.أشرف الرفاعي، النظام العام والتحكيم في العلاقات الدولية الخاصة: دراسة في قضاء التحكيم، (دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م).

٣- إياد بردان، التحكيم والنظام العام: دراسة مقارنة، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤م).

٤- د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط١، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨).

٥- د. الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية «دراسة مقارنة» (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٢).

٦- د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، (الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٠٢).

٧- د. نبيل زيد مقابلة، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٦).

٨- د. نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لخدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩).

ثانياً: الأبحاث:

١- د. السيد عيد نايل ، التحكيم في منازعات العمل الجماعية ، مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري ٤-٦-,٢٠١٢

٢- د. بكر السرحان، ود. لافي الدرادكة، آلية تنفيذ أحكام التحكيم في الأردن: دراسة تقييميه في ظل قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١م ،المنارة ، المجلد ١٥، العدد ٢ ، ٢٠٠٩.

٣- توجان فيصل الشريدة، ماهية وإجراءات التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية

http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/tojan%20alshrida.pdf

٤- د. عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث قانوني منشور على شبكة الانترنت بالموقع الالكتروني

WWW.alittihad.aeldatails.php?ip=1963/2y=2008

٥- محمد شحاته، تنفيذ أحكام المحكمين، بحث مقدم في مؤتمر مشكلات تنفيذ الأحكام القضائية من ١٩- ٢٢/٥/ ٢٠٠٦.

٦- د. نبيل زيد مقابلة، بحث منشور على الموقع

http://www.dralmarri.com/show.asp?field=res_a&id=216

٧- هيثم عبد الرحمن البقلي، التحكيم الالكتروني كأحد وسائل تسويه المنازعات، عن موقع: **http://www.kenanaonline.com/blog/76756/page/3**

ثالثاً: المواقع الالكترونية:

١) لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونسترال)، لمزيد من المعلومات انظر الموقع **http://www.uncitral.org/uncitral/ar/index.html**

٢) رابط الاتفاقية على الانترنت

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html

٣) انظر: موقع الإتحاد الأوروبي

http://www.europa.eu.int/comm/inter-market/en/finances/consumer/adr.htm

رابعاً : القوانين :

- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الاونسترال).
- قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لعام ١٩٩٤ .
- قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ .
- قانون التنفيذ الأردني رقم ٨ لسنة ١٩٥٢ .
- قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ .
- قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١.
- قانون المعاملات والتجارة الالكترونية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (١) لسنة ٢٠٠٦.

محتويات
الجزء الثاني

الموضـــــــــــــــــــــوع الصفحة

البحث الثامن: اختصاص المحاكم الاقتصادية.. دراسة مقارنة بين
الفقه الإسلامي والقانون الوضعي
د/ أحمد خليفة شرقاوي أحمد ٣٦١
البحث التاسع: معوقات التمويل الإسلامي للمشروعات الصغيرة
والمتوسطة في الأردن
د/ عبد السلام بعاره ٤٨٥
البحث العاشر: مقومات الرقابة الداخلية وأثرها على تقييم الأداء المالي
للبنوك التجارية «دراسة ميدانية»
د/ حسني خليل جميل الشطرات ٥١٧
البحث الحادي عشر: سلطة ولي الأمر في المنع من الحج
د/ محمد ضاوي العصيمي ٥٥٩
البحث الثاني عشر: من مقاصد الشريعة: الحفاظ على الأمن في المجتمع المسلم
د/ إسماعيل بن حسن بن محمد علوان السلمي ٦١٥

الموضـــــــــــــــــــــــــوع الصفحة

البحث الثالث عشر: ريادة الأعمال وأثرها في معالجة البطالة في المملكة العربية السعودية

د/ عبد الجليل محمد حسن إدريس ٦٦٣

البحث الرابع عشر: إمكانية تطبيق التحكيم الالكتروني وفقاً للقانون الأردني

د/ نبيل زيد سليمان مقابلة ٧٠٥