الفصل الثاني

المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري واليمني

الفصل الثاني

المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري واليمني

يعد إنشاء المحاكم المتخصصة والتوسع فيه أمر تقتضيه ظروف الحال لما سيحققه ذلك من سرعة الفصل في القضايا وتنوع جهات التقاضي والتزام التخصص في مجال التقاضي وصيانة حقوق المواطنين في المجتمع ، والتخفيف والتقليل من عدد القضايا أمام المحكمة الواحدة ، ولاشك أن الأنظمة الوضعية قد بدأت تتجه نحو التخصص القضائي من خلال إنشاء النيابات المتخصصة والتشكيلات والدوائر القضائية المتخصصة وصولاً لإنشاء المحاكم القضائية المتخصصة .

تَبَنَى التنظيم القضائي المصري واليمني محل الدراسة نظام تخصيص القضاء ، واتخذ في تطبيقه صور متعددة وأشكال متنوعة تهدف إلى العمل على سرعة البت في القضايا مع الإحاطة والخبرة بمشكلاتها . وبناء عليه سنتناول في هذا المبحث المظاهر المختلفة لتخصيص القضاء وما يترتب على ذلك من آثار . وقبل ذلك سنبين ماهية المحكمة وذلك من خلال خمسة مباحث على الوجه التالي :

المبحث الأول : ماهية المحكمة.

المبحث الثاني : الدوائر المتخصصة.

المبحث الثالث : التشكيلات القضائية المتخصصة.

المبحث الرابع : طبيعة ونظام المحاكم المتخصصة.

المبحث الخامس : المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري.

المبحث السادس : المحاكم المتخصصة في النظام القضائي اليمني .

المبحث الأول

ماهية المحكمة

سنعرف المحكمة من حيث اللغة والاصطلاح القانوني وذلك في المطلب الأول من هذا الفرع ، وفي الثاني سنبين الفرق بين المحكمة والقاضي وبين المحكمة والدائرة.

المطلب الأول : تعريف المحكمة.

المطلب الثاني : التمييز بين المحكمة والقاضي والدائرة.

المطلب الأول

تعريف المحكمة

تعريف المحكمة في اللغة:

وردت عدة تعريفات لغوية للفظ المحكمة ، وقد اختصرت هذه التعريفات باختيار الألفاظ القريبة من لفظ محكمة والمقصود بها واستبعاد الألفاظ البعيدة عن المادة محل هذا البحث ، ومن ذلك ماورد في مختار الصحاح من أن الحكم يأتي بمعنى القضاء يقال : " حُكِمَ بينهم – بالضم – . وحكم له وحكم عليه وحكمه في ماله تحكيما إذ جعل الحكم منه. واحتكموا إلى الحاكم تحاكموا بمعنى المخاصمة إلى الحاكم[1].

كما أتى لفظ محكمة في المعجم الوجيز[2] بعدة معاني منها حَكَمَ بالأمر حكما قضى فيه ، يقال حكم له ، وحكم عليه ، وحكم بينهم. وحاكمه إلى الله تعالى، وإلى الكتاب ، وإلى الحاكم. خاصمه ودعاه إلى حكمه ، وفي القرآن الكريم ﴿ فلا وربك لايؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ﴾[3].

ويقال احتكم الشيئ والأمر بمعنى توثق وصار محكماً ، واحتكم الخصمان بمعنى رفعا خصومتها إليه.

تعريف المحكمة في الاصطلاح القانوني:

المحكمة هي الوحدة أو الخلية التي تتشكل في مجموعها السلطة القضائية. وهي الأداة التي تمارس الدولة من خلالها سلطة القضاء[4]. وهي تشكل المحور الأساسي في التنظيم القضائي الذي تدور حوله وتنصب عليه قواعده. كما إنها تعبر عن المكان الذي يجلس فيه القضاة ويذهب إليه المتقاضون[5].

وفي علم القانون والقضاء، فإن إنشاء محكمة، لابد وأن يستند إلى قانون أو تفويض قانوني. وينظم القانون كل ما يتعلق بالمحاكم من حيث بيان ولايتها ودرجاتها ودوائرها واختصاصها المكاني، والإجراءات التي تتبع أمامها، وشروط تعيين قضاتها وبيان حقوقهم وواجباتهم وطرق حالات مساءلتهم وتأديبهم. وكذلك تنظيم شؤون أعوان القضاء وموظفي

---

[1] محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح : ص١٤٨.
[2] المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، ط١ ، ١٩٨٠م : ص١٦٥.
[3] سورة النساء : ٦٥ .
[4] د. علي أبو عطية هيكل ، شرح قانون المرافعات ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، (بدون رقم طبعة)، ٢٠٠٧م: ص٢١، د. عزمي عبدالفتاح ، قانون القضاء..مرجع سابق: ص٢٩٧.
[5] د.أحمد ماهر زغلول وآخرون ، أصول قواعد المرافعات ، (بدن دار نشر أو رقم طبعة أوتاريخ) :ص٣٧٥، د.محمد الصاوي ، الموجز في شرح قانون المرافعات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ : ص٢٩.

المحكمة. ويعرف هذا القانون بأسماء مختلفة مثل: " قانون القضاء " ، " قانون تنظيم القضاء " ، " قانون السلطة القضائية " ....الخ.

المطلب الثاني

التمييز بين المحكمة والقاضي والدائرة

سنتناول في الفرع الاول من هذا المطلب التمييز بين المحكمة والقاضي ، أما الفرع الثاني فسنخصصه للتمييز بين المحكمة والدائرة. وذلك على النحو التالي :-

الفرع الأول : التمييز بين المحكمة والقاضي.

الفرع الثاني : التمييز بين المحكمة والدائرة.

الفرع الأول

التمييز بين المحكمة والقاضي

القاضي هو عضو الدولة الذي يباشر بأسمها واستناداً إلى سلطاتها الوظيفة القضائية من خلال المحكمة التي هي الآداة الفنية التي يمارس من خلالها هذه الوظيفة ، أو هو من يولَّى وظيفة القضاء ويعين في درجة من درجات السلك القضائي[1].

وإذا كان اللفظان "القاضي والمحكمة" كثيراً مايترادفان في العمل فاصطلاح القاضي يفيد معنيين أحدهما شخصي" شخص القاضي" ، والآخر موضوعي"المحكمة التي يباشر من خلالها وظيفته" ، غير أن لفظ المحكمة يتطابق في الواقع مع لفظ القاضي ؛ وذلك لأن لفظ المحكمة يتسع مضمونه ليشمل معاني عديدة فينصرف إلى شخص القاضي سواء كان قاضياً فرداً أو هيئة مشكلة من عدد من القضاة ، كما ينصرف أيضا ليدل على مجلس القضاء وهو مكان محدد يجتمع فيه القضاة. غير أن التعبير عن المحكمة كآداة للقضاء يعطيها مدلولاً مجرداً تنفصل بمقتضاه عن شخص القاضي أو أشخاص القضاة المكونين لها فلا يتأثر كيان المحكمة بتغير الأشخاص[2] ؛ لذلك فأن الأحكام تنسب للمحكمة بأسمها وليس إلى القاضي أو القضاة بأسمائهم. كما أن لفظ المحكمة يأخذ مدلولاً إدارياً محدداً باعتبارها مرفقاً عاماً ينهض بأداء خدمة عامة لعموم

---

[1] د.فتحي والي ، الوسيط..مرجع سابق:ص٩٢.

[2] د. أحمد هندي ، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ : ص ١٦ ، د. عزمي عبدالفتاح ، قانون القضاء..مرجع سابق :ص٢٩٧، د.علي أبوعطية ، شرح قانون ...مرجع سابق : ص٢١.

المواطنين ، ويضم مجموعة من الموظفين تتعاون مع القاضي في أداء هذه الخدمة ، وتيسر له أمر مباشرتها[1].

وإضافة إلى ذلك فإن فكرة المحكمة من الأفكار التي عرفها القانون في وقت حديث بعد انفصال المحكمة عن شخص القاضي ، حيث كان السائد قديماً إرتباط التنظيمات القضائية بشخص القاضي ، وهو ما حال دون إكتساب القضاء لصفتي الدوام والاستقرار؛ ولهذا فإن القضاء لم يكتسب هذه الصفات إلا بعد التوقف عن الربط بين شخص القاضي والتنظيم القضائي واعتماده لفكرة المحكمة كأساس يقوم عليه هذا التنظيم . وقوام هذه الفكرة هو الفصل بين كيان المحكمة كأداة للقضاء وأشخاص القضاة المكونين لها. فلا يتأثر كيان المحكمة بتغير شخص القاضي أو بالعوارض التي قد تعتريه ، وإنما تستمر المحكمة في أداء خدمة العدالة دون اعتداد بتغير أشخاص القضاة ، وعلى ذلك تكون القاعدة الملازمه لاعتماد فكرة المحكمة كأساس للتنظيم القضائي هي استمرارية ودوام خدمة العدالة والتي تتحقق بفصل المحكمة عن شخص القاضي[2].

ونتيجة لارتباط المحكمة بالمكان الذي يجلس فيه القضاة ؛ فإنه لايجوز إنعقاد المحكمة خارج مقرها فلا يأخذ القانون المصري واليمني بنظام القاضي المتنقل الذي ينتقل داخل الاقليم يعقد جلساته ، وتباشر وظيفته حيث يكون الخصوم أو مادة النزاع . غير أن المشرع المصري واليمني قد استثنيا من هذه القاعدة حالات محددة يجوز معها إنعقاد هيئة المحكمة في غير دائرة اختصاصها ، وعدم ارتباطها بالمكان الذي يوجد فيه القاضي من ذلك ما ينص عليه (قانون السلطة القضائية المصري في المواد ٨/٢ ،٩/٦، ١١/٢) من أنه "يجوز لوزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة أن يقرر عقد المحكمة الجزئية أوالابتدائية أو الاستئناف في أي مكان آخر خارج دائرة اختصاصها" . ولم يوجد مثل هذا النص في قانون السلطة القضائية اليمني فالمقنن اليمني لم يجز أن تنعقد المحكمة في غير دائرة اختصاصها إلا في حالة واحدة وهي حالة الضرورة ، وهذا ما تضمنته (المادة ٢٤١ من قانون المرافعات) بقولها"..... وعلى القاضي أن ينظر الدعوى في المحكمة وله عند الضرورة القصوى ان ينظرها خارج المحكمة " ، ولم يحدد المشرع اليمني معيار هذ الضرورة ، وهذا من شأنه أن يفتح الباب أمام القضاة بعقد جلسات المحكمة خارج دائرة اختصاصها بحجة الضرورة ؛ وحتى لايكون ذلك الأمر محلاً لتحكم القضاة ؛ فإننا نهيب بالمقنن اليمني أن يوضح حالة الضرورة ، وأن لاتنعقد المحكمة خارج دائرة اختصاصها وإن توافرت حالة الضرورة إلا بقرار من وزير العدل بناءً على طلب رئيس المحكمة المختصة بالدعوى.

---

[1] د.احمد ماهر زغلول وآخرون ، أصول قواعد المرافعات..مرجع سابق: ص٣٥٧.

[2] د.أحمد مسلم: قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٦٦م : ص٢٦ ، د. أحمد ماهر زغلول وآخرون ، أصول قواعد المرافعات ...مرجع سابق : ص٣٥٧ وما بعدها.

الفرع الثاني

التمييز بين المحكمة والدائرة

يقصد بالدوائر الهيئات الداخلية للمحكمة التي تقوم بتأليفها وتشكيلها الجمعية العامة لهذه المحكمة ، وتبين كل جمعية كيفية توزيع القضايا بين دوائرها المختلفة[1](مادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية المصري) . ولم يوجد نص مماثل في قانون السلطة القضائية اليمني ، وفي ذلك قصور واضح من المقنن اليمني ؛ لهذا فإننا نرى ضرورة وجود نص مماثل لنص (المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية المصري) ويكون نصه كالاتي" تجتمع المحكمة العليا وكل محكمة استئناف أو محكمة ابتدائية بهيئة جمعية عامة للنظر فيما يلي:

(أ) ترتيب وتأليف الدوائر وتشكيل الهيئات.

(ب) توزيع القضايا على الدوائر المختلفة.

(ج) تحديد عدد الجلسات أيام وساعات انعقادها.

(د) سائر المسائل المتعلقة بنظام المحاكم وامورها الداخلية.

(هـ) المسائل الآخرى المنصوص عليها في القانون.

ويجوز للجمعيات العامة أن تفوض رؤساء المحاكم في بعض مايدخل في اختصاصها.

وعملية توزيع القضايا وتأليف الدوائر إنما هي عملية تنظيم داخلي تختص بها كل محكمة ؛ فالمحكمة تتألف من عدد من الدوائر حسب حاجة العمل فيها فقد تتشكل المحكمة الواحدة من دائراتين أو أكثر ؛ بغرض مضاعفة النشاط القضائي للمحاكم وذلك توفيراً للمال من إنشاء محاكم آخرى مماثلة . ويقوم توزيع العمل بين الدوائر المتعددة بالمحكمة على معيارين إما على أساس التوزيع الكمي ، أو على أساس التوزيع النوعي وهو السائد في العمل القضائي[2] ؛ ونتيجة لذلك فالحكم الذي يصدر من الدائرة يصدر بأسم المحكمة التي تتبعها ، كما تنعقد الدائرة بأسم المحكمة ، وتبعاً لذلك فالدائرة ليس لها كيان مستقل عن المحكمة حتى وإن كانت مختصة بموجب القانون بنوع معين من المنازعات ؛ لهذا فأنه لا يمكن أن يثور أي تنازع بالاختصاص بين الدوائر المختلفة ؛ لأن هذا الاختصاص ماهو إلا توزيع داخلي للعمل بين الدوائر؛ ولهذا إذا عرضت على دائرة مسألة أولية مما يدخل في اختصاص دائرة آخرى في نفس المحكمة ، فإن الدائرة الأولى لا توقف نظر الدعوى حتى الفصل في مدى اختصاصها بهذه المسأله مادامت تدخل بصفة عامة في اختصاص المحكمة ، وإن هي فصلت فيها فإن حكمها يكون صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية [3].

---

[1] د.إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي الخاص ، ج١ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية (بدون رقم طبعة أو تاريخ). :ص٤١١.

[2] د. عزمي عبالفتاح ، قانون القضاء..مرجع سابق :ص٢٩٨.

[3] د.إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي..مرجع سابق : ص٤١١.

المبحث الثاني

الدوائر المتخصصة

سنتناول في هدا المبحث لصورة من صور التخصص القضائي ، وهي الدوائر القضائية المتخصصة والتي سنبين المقصود بها والأداة التي يتم بها تخصيص هذه الدوائر ونطاق تطبيقها وآثر إعمال هذا التطبيق لهذة الدوائر . وذلك من خلال المطالب التالية: -

المطلب الأول : المقصود بالدوائر القضائية المتخصصة.

المطلب الثاني : أداة تخصيص الدائرة بالمحكمة الواحدة.

المطلب الثالث : نطاق تطبيق الدوائر المتخصصة.

المطلب الرابع : آثر إعمال نطاق الدوائر المتخصصة.

المطلب الأول

المقصود بالدوائر القضائية المتخصصة

يقصد بالدوائر القضائية الهيئات الداخلية للمحكمة التي تقوم بتأليفها وتشكيلها الجمعية العامة لهذه المحكمة ، وتُبين كل جمعية عامة لكل محكمة كيفية توزيع القضايا على الدوائر المختلفة[1]. أو هي "الهيئة التي تتشكل بذات تشكيل المحكمة التي تتبعها وتباشر ذات اختصاصاتها وتصدر الأحكام بإسمها " [2]. ويمكن تعريفها على إنها الهيئة التي تجلس لنظر الدعوى[3].

المطلب الثاني

أداة تخصيص الدائرة بالمحكمة الواحدة

يتم تخصيص الدوائر على نطاق المحاكم الجزيئة والابتدائية في النظام القضائي المصري عن طريق الجمعية العمومية لكل من المحاكم الجزئية والابتدائية - السالفة الذكر- التي تختص بترتيب الدوائر وتأليفها وتحديد القضايا التي تنظرها ، وتحديد جلساتها وأيامها وساعات إنعقادها (المادة ٣٠من قانون السلطة القضائية).

وعلى نطاق محاكم الاستئناف فيتم تخصيص الدوائر فيها بنص القانون ، ومن أمثلة ذلك ما قضت به المادة (٢/١) من القانون رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٤م ، التي تقضي بإنشاء دوائر استئنافية متخصصة في دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف ، والتي ترفع إليها في الأحوال التي يجيزها القانون عن الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم الأسرة.

---

[1] د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي...مرجع سابق : ص٤١١.

[2] د. عزمي عبدالفتاح ، الموجز...مرجع سابق : ص٢٩٨.

[3] د. إبراهيم أمين النفياوي ، مبادئ التنظيم القضائي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة : ص٢٤٣.

أما على نطاق محكمة النقض فيتم تخصيص الدوائر فيها بنص القانون ، (فالمادة (١/٣) من قانون السلطة القضائية المصري) تقضي بأن يكون بمحكمة النقض دوائر لنظر المواد الجنائية وأخرى لنظر المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والمواد الأخرى.

وفي النظام القضائي اليمني لا يوجد في قانون السلطة القضائية نص يبين الجهة التي تقوم بتأليف وترتيب دوائر المحاكم بطبقاتها المختلفة وتخصيصها بنظر نوع معين من المنازعات غير أن العمل جرى على أن يقوم رئيس المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية كلًا في نطاق المحكمة التي يرأسها بتأليف تلك الدوائر وترتيبها ، وفي ذلك قصور واضح من قبل المشرع اليمني الذي كان من الأفضل أن يبين بوضوح وبدون لبس الجهة المختصة بترتيب الدوائر في نطاق المحكمة الواحدة. وأن يكون ذلك للجمعية العامة للمحاكم الابتدائية في ما يتعلق بدوائرها ، وللجمعية العامة لمحاكم الاستئناف فيما يتعلق بدوائر محاكم الاستئناف على نطاق الجمهورية. والتي لا بد قبل كل ذلك أن يكون لكل من المحاكم الابتدائية والاستئنافية جمعية عمومية خاصة بكل منهما.

أما على نطاق المحكمة العليا فقد تم تحديد الدوائر القضائية الخاصة بها في قانون السلطة القضائية في المادة (١٦) منه بثماني دوائر متخصصة وهي الدائرة الدستورية ، والدائرة المدنية ، والدائرة التجارية ، والدائرة الجزائية ، والدائرة العسكرية ، والدائرة الإدارية ، والدائرة الإنتخابية ، وأخيراً دائرة فحص الطعون.

المطلب الثالث

نطاق تطبيق الدوائر المتخصصة

بغية مضاعفة النشاط القضائي ، وتمكين المحاكم من إنجاز أكبر عدد من القضايا المطروحة عليها ، يتم تقسيم المحكمة إلى دائرتين أو مجموعة من الدوائر تتقاسم العمل فيما بينها ، بحيث يؤول إلى كل منها مهمة نظر عدد من القضايا المرفوعة أمام المحكمة ، وبهذه الطريقة تتمكن المحكمة من إنجاز أكبر عدد من القضايا في وقت واحد بواسطة دوائرها المتعددة.

ويأخذ النظام القضائي المصري واليمني بفكرة الدوائر المتخصصة على مستوى جميع طبقات المحاكم . وإن كان تطبيقة على نطاق واسع في مستوى المحاكم الابتدائية ، أما بالنسبة للمحاكم الجزئية في النظام القضائي المصري فإن العمل فيها يجري طبقا لنظام الدوائر، وأن كان تشكيل هذه المحاكم من قاضي فرد يحمل على الاعتقاد بأن تطبيق هذا النظام لا يكون ممكناً ، لكن هذا الاعتقاد ليس صحيحاً فليس المقصود أن المحكمة تتشكل من قاضي فرد وإنما المقصود أن الدائرة التي تجلس لنظر الدعاوى هي التي تتشكل من قاضي فرد وليس المحكمة ككل ، حيث

ينتدب للعمل بالمحكمة الجزئية الكثير من القضاة الذين يتناوبون العمل فيما بينهم ، بحيث يخصص لكل منهم يوم أو أيام معينة يجلس فيها كلاً من القضاة للفصل في منازعات بعينها[1].

وتوزيع العمل بين الدوائر المتعددة يتم بأسلوبين . فقد يتم بأسلوب التوزيع الكمي الذي يعهد بمقتضاه إلى كل دائرة من دوائر المحكمة بمهمة نظر عدد مقدر من القضايا التي تختص بها المحكمة ، والأسلوب الثاني هو أسلوب التوزيع النوعي الذي تختص بمقتضاه بعض دوائر المحكمة بنوع معين من القضايا[2] . ويعد الأسلوب الأخير هو الشائع في توزيع العمل بين دوائر المحاكم على اختلافها ، وذلك إعمالاً لمبدأ التخصص الذي أصبح مالوفاً في المجال القضائي[3].

المطلب الرابع

آثر إعمال نطاق الدوائر المتخصصة

إن توزيع العمل بين الدوائر المختلفة على نطاق المحكمة الواحدة ، وتخصيصها بنظر نوع معين من الدعاوى لا يعد توزيعاً للاختصاص ، فالاختصاص إنما يثبت للمحكمة ككل لايتجزء ، وليس للدائرة فحسب التي هي جزء من المحكمة يثبت لها كامل ما للمحكمة من اختصاص ، وإنما يعد هذا التوزيع توزيعاً داخلياً للعمل حتى في الحالات التي يكون فيها التخصص بنص القانون ، وعندما تنعقد أحد الدوائرفإنها تنعقد بأسم المحكمة التي هي جزء منها ، لتمارس الاختصاص المنوط بهذه المحكمة ، كما تصدر أحكامها بإسمها[4].

لهذا فإن جزاء عدم إحترام التوزيع بين الدوائر لايكون الحكم بعدم الاختصاص، حتى وأن كان تخصيص الدائرة قد تم بنص القانون ؛ ولهذا فإذا عرضت دعوى على الدائرة التجارية وكانت من الدعاوى المدنية التي تختص بنظرها الدائرة المدنية ، فإن على الدائرة الأولى إحتراماً لقواعد التوزيع الداخلي أن تأمر بإحالتها إلى الدائرة المختصة ، ويطلق على الإحالة في هذه الحالة تسمية الإحالة الداخلية أو الإدارية أو التنظيمية [5] ، فإن هي نظرت الدعوى رغم ذلك فإن حكمها لايكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص ؛ لأنه صادر من محكمة مختصة ، ومن ثم فإنه لايمكن الطعن في حكمها لهذا السبب. غير أن المشرعان المصري واليمني قد خرجا على هذه

---

[1] د. إبراهيم أمين النفياوي ، مبادئ التنظيم القضائي...مرجع سابق : ص ٢٤٤ .
[2] د. أحمد ماهر زغلول وآخرون ، أصول وقواعد المرافعات...مرجع سابق : ص٤٢٥.
[3] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات...مرجع سابق : ص٤٢٥.
[4] د. عبد التواب مبارك ، الوجيز...مرجع سابق : ص١٤٧. د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي ...مرجع سابق : ص٤١١.
[5] د. فتحي والي ، الوسيط ....مرجع سابق : ص٢١٦. د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات ....مرجع سابق : ص ٤٢٦ وما بعدها.

القاعدة فيما يتعلق باختصاص الدائرتين المدنية والتجارية بمحكمة النقض في النظام القضائي المصري ، والدائرة الإدارية في النظام القضائي اليمني والتي تختصان بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء أو النيابة العامة بإلغاء القرارات الإدرية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم حيث تنص الفقرة الأولى من المادة (٨٣) من قانون السلطة القضائية المصري على أن " تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم متى كان مبنى الطلب عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة إستعمال السلطة ". كما تنص المادة (١٠١) من قانون السلطة القضائية اليمني على أن " تختص الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا دون غيرها بالفصل بالطلبات التي يقدمها القضاة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية بأي شأن من شئونهم ، وذلك عند النقل والندب متى كان الطلب منصبَّاً على عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة ، كما تختص تلك الدائرة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات والفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكآفات المستحقة لرجال القضاء أو لورثتهم ، ولا يجوز للفصل في هذه المسائل من كان عضواً في المجلس الأعلى للقضاء إذا كان قد أشترك في القرار الذي رفع الطلب بسببه" . ويدل لفظ دون غيرها في المادتين على أن اختصاصها نوعي ، وأنه لايجوز لأي دائرة أخرى الفصل في هذا الموضوع ، وإنما يجب عليها أن تحيل هذه الدعوى إلى الدائرة المختصة ، وإن هي فصلت فيها فيجوز الطعن في حكمها بعدم الاختصاص طبقاً لقواعد الاختصاص.

المبحث الثالث

التشكيلات القضائية المتخصصة

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص المطلب الأول لفكرة التشكيلات القضائية المتخصصة، ونبحث في الثاني نطاق تطبيق هذه التشكيلات في النظام القضائي المصري واليمني .

المطلب الأول : فكرة التشكيلات القضائية المتخصصة.

المطلب الثاني : نطاق تطبيق التشكيلات القضائية المتخصصة.

المطلب الأول

فكرة التشكيلات القضائية المتخصصة

تمثل التشكيلات القضائية مظهراً من مظاهر التخصص القضائي ، حيث يعهد المشرع في حالات معينة لطبقة معينة من طبقات المحاكم أن يشتق منها تشكيلاً قضائياً خاصاً يعهد إليه الاختصاص لنظر مسائل معينة ، بحيث تستأثر هذه التشكيلات الخاصة بالفصل في هذه المسائل دون غيرها من المحاكم[1].

المطلب الثاني

نطاق تطبيق التشكيلات القضائية المتخصصة

توجد التشكيلات القضائية المتخصصة على مستوى محاكم الدرجة الأولى ، وعلى مستوى محاكم الاستئناف ، وأخيرا على مستوى محكمة النقض في النظام القضائي المصري ، والمحكمة العليا في النظام القضائي اليمني . وذلك على النحو الآتي:-

أولاً: على مستوى محاكم الدرجة الأولى " قاضي الأمور الوقتية".

المقصود بالقضاء الوقتي: تأمين القانون ضد الخطر الناجم من التأخير في فاعليته. وتعرف محاكم الدرجة الأولى في النظامين القضائيين المصري واليمني نظام قاضي الأمور الوقتية[2]. بما أن محاكم الدرجة الأولى في النظام القضائي المصري تشمل المحاكم الابتدائية والمحاكم الجزئية فإننا سنبحث في بادئ الأمر للمحاكم الابتدائية في النظام القضائي المصري. والنظام القضائي اليمني الذي اكتفى بطبقة المحاكم الابتدائية على نطاق محاكم الدرجة الأولى .

قاضي الأمور الوقتية على صعيد المحاكم الابتدائية في النظامين القضائي المصري واليمني.

قاضي الأمور الوقتية في المحكمة الابتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو يندب لذلك من قضاتها(مادة (٢٧) من قانون المرافعات مصري والمادة (٢٤٣) من قانون المرافعات اليمني).

واختصاص قاضي الأمور الوقتية بإصدار الأوامر على العرائض ليس اختصاصاً حاجزاً. بمعنى أنه يختص به وحده دون غيره ، إذ يكون لرئيس المحكمة أو رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى إصدار الأوامر على العرائض المتعلقة بتلك الدعوى (مادة (١٩٤) مرافعات مصري والمادة (٢٤٦) مرافعات يمني). وعلى ذلك فإنه يجب التمييز بين فرض وجود أو عدم وجود

---

[1] د. سحر عبدالستار ، نحو نظام تخصص القضاة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ م : ص٢٣.

[2] د. محمود السيد عمر التحيوي ، نظام الأوامر على عرائض والقضاء الوقتي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ م : ص٣.

دعوى منظورة أمام المحكمة الابتدائية حيث يكون الاختصاص بإصدار الأوامر على العرائض يكون مشتركاً بين قاضي الأمور الوقية ورئيس الهيئة التي تنظر الدعوى ، أما في حالة عدم وجود دعوى منظورة أمام المحكمة الابتدائية فإن الاختصاص بإصدار الأوامر على العرائض يثبت لقاضي الأمور الوقتية على سبيل الاستئثار والانفراد.

وفضلاً عن اختصاص قاضي الأمور الوقتية بإصدار الأوامر على العرائض فإن له اختصاصات أخرى أسندها إليه المشرع المصري ومنها الأذن بإجراء الإعلان أو التنفيذ في غير الأوقات المسموح بها (مادة٧) ، والأمر بالإعلان أو عدم الأعلان إذا أمتنع المحضر عن الإعلان وفقا للمادة (١/٨ مرافعات)[١] ، وإنقاص وزيادة مواعيد المسافة للمعلن إليه إذا كان موطنه في الخارج (مادة ١٧ مرافعات) ، والأمر بتسليم أو عدم تسليم الصورة التنفيذية الأولى حال إمتناع قلم الكتاب عن تسليمها وفقا للمادة (١٨٢ مرافعات) ، وكذلك تأدية الخبراء غير المقيدين بالجداول اليمين أمامه قبل مباشرة مأموريتهم (المادة ١٣٩إثبات).

أما في النظام القضائي اليمني فمن الاختصاصات التي أسندها المشرع اليمني لقاضي الأمور الوقتية إضافة إلى اختصاصة الأصيل بإصدار الأوامر على العرائض ، توقيع الحجز التحفظي على السفينة (مادة ٨٩ مرافعات) .

أما على صعيد المحكمة الجزئية في النظام القضائي المصري:

وفقاً للمادة (٢٧ مرافعات) فإن قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الجزئية هو قاضيها ، والمقصود بذلك هو القاضي في كل دائرة من دوائر المحاكم الجزئية ، ويختص قاضي الأمور الوقتية وحده دون غيره بإصدار الأوامر على العرائض في حالة عدم وجود دعوى منظورة ، إذ يكون إختصاصه في هذه الحالة اختصاص حاجز على سبيل الاستئثار والانفراد ، أما في حالة وجود دعوى منظورة أمام القضاء فإن الاختصاص بإصدار الأوامر على عريضة يكون مشتركاً بين قاضي الأمور الوقتية ورئيس الهيئة التي تنظر الدعوى ، ويكون للخصم الذي تكون له المصلحة في إستصدار الأمر أن يختار فيما بينهما عملاً بالمادة (١٩٤مرافعات)[٢].

ثانياً : على مستوى محاكم الاستئناف.

تمارس محكمة الاستئناف بعض الاختصاصات المعقودة لها بواسطة تشكيلات قضائية خاصة ، ومن ذلك اختصاصها بدعوى مخاصمة القضاة ، فطبقا للمادة (٤٩٧ مرافعات مصري) تختص محكمة الاستئناف بمخاصمة قضاة المحاكم الابتدائية وأعضاء النيابة العامة وقضاة محاكم الاستئناف ، وإذا كان المخاصم مستشاراً في إحدى محاكم الاستئناف أو النائب العام أو

---

[١] حيث تنص هذه المادة على أن " إذا تراءى للمحضر وجه الإمتناع عن الإعلان كما لو تبين له اشتمال الورقة على بيانات مخالفة للنظام العام أو الآداب ، أو أنه قد شابها غموض أو تجهيل أو غير ذلك مما يتعذر معه إعلانها ، وجب عليه عرض الأمر فوراً على قاضي الأمور الوقتية ليأمر بعد سماع طالب الإعلان بإعلان الورقة أو بعدم إعلانها أو بما يرى إدخاله عليها من تغير".

[٢] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات ...مرجع سابق : ص٤٣٥.

المحامي العام ، فتكون الإحالة على دائرة خاصة مؤلفة من سبعة من المستشارين بحسب تريب أقدميتهم.

ولقد حددت المادة (٤٩٤ من قانون المرافعات المصري) الحالات التي يجوز فيها مخاصمة القضاة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال مما يستتبع معه عدم التوسع فيها أو القياس عليها ، وهذه الحالات تتمثل في الغش اوالتدليس أو الغدر أو الخطأ المهني الجسيم الصادر من القاضي المخاصم ، وانكار العدالة ، وفي كل حالة يقضي فيها القانون بمسئولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات. ومن هذه الحالات ما تنص عليه (المادة ١٧٥ من قانون المرافعات المصري) والتي تنص على أنه " يجب في جميع الأحوال أن تودع مسودة الحكم المشتملة على أسبابه موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق بالحكم وإلا كان الحكم باطلاً ، ويكون المتسبب في البطلان ملزماً بالتعويضات أن كان لها وجه".

وفيما عدا الحالات المنصوص عليها فإن القاضي لايمكن مسائلته عن أخطائه في ممارسة وظيفته ، ومن ثم فإن نظام المخاصمة يرتب نوعاً من الحصانة للقاضي من حيث ورود هذه الحالات على سبيل الحصر ، والإجراءات التي ترفع بها وهي إجراءات بالغة الدقة والصرامة تشكل ضمانة حقيقة للقاضي أو لعضو النيابة العامة.

وفي النظام القضائي اليمني تختص محاكم الاستئناف بدعوى المخاصمة إذا كان المخاصم قاضياً ابتدائياً أو نظيره من أعضاء النيابة العامة (مادة ١٤٦ مرافعات). أما بالنسبة لمخاصمة قضاة محاكم الاستئناف أو قضاة المحكمة العليا فترفع دعوى مخاصمتهم أمام المحكمة العليا ، ومع ذلك فقد أختلف المشرع اليمني عن نظيره المصري حيث جعل الاختصاص بدعوى مخاصمة أعضاء محاكم الاستئناف لإحدى دوائر المحكمة العليا. غير أن المشرع اليمني قد أقتدى بأخيه المصري في جعل حالات مخاصمة القضاة حالات محددة على سبيل الحصر وأوردها في المادة (١٤٥مرافعات) ، وهذه الحالات هي :-

١- إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة غش في عمله القضائي.
٢- إذا أرتكب القاضي أو عضو النيابة خطأ مهنياً جسيماً.
٣- انكار العدالة.
٤- إذا أعترف القاضي أنه تعمد الجور في حكمه أو حكم بغير الحق أو حكم بناءً على رشوة.

والسبب الأخير يصعب تحقيقه في الواقع العملي ؛ لأنه يرجع إلى القاضي ، وهو لن يعترف بإدانة نفسه إلا في حالات نادرة جداً.

ثالثاً : التشكيلات القضائية الخاصة على مستوى محكمة النقض في النظام القضائي المصري والمحكمة العليا في النظام القضائي اليمني.

سنتناول في بإدى الأمر الشكيلات القضائية على مستوى محكمة النقض في النظام القضائي المصري ، حيث يوجد على نطاق هذه المحكمة عدة تشكيلات وهي:-

١- **دوائر المحكمة المجتمعة** :- كان نظام الدوائر المجتمعة من التشكيلات القضائية المعتمدة بمحكمة النقض قبل عام ١٩٥٩م ، فطبقاً للمادة لثانية من قانون نظام القضاء (رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩م). فإن على الدائرة التي ترى العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة أن تحيل الدعوى إلى دوائر المحكمة مجتمعة لتفصل فيها ، ولكن المشرع منذ صدور قانون السلطة القضائية (رقم ٥٧لسنة ١٩٥٩) استعاض عن هذا النظام بنظام" الهيئات العامة " ، ونتيجة لذلك لم يعد للدوائر المجتمعة أي اختصاص في هذا الخصوص[١] ، إلا أن نظام الدوائر مجتمعة في محكمة النقض لم يلغ تماماً ولكن تقلص دورها إلى حد كبير ، بحيث أصبح دورها مقيداً واختصاصاتها محدودة ، ومن قبيل هذه الاختصاصات المعقودة له ما تنص عليه المادة (٤٩٧مرافعات) من أن نظام الاختصاص لنظر دعوى المخاصمة حال الحكم بجواز قبولها ينعقد لدوائر محكمة النقض مجتمعة ، إذا كان المخاصم مستشاراً فيها ، ولقد جاء النص عاماً مطلقاً دون قيد ، ولذا فإن تشكيل الدوائر مجتمعة يجب أن يضم جميع الدوائر بالمحكمة ، سواء كانت دوائر مدنية أو جنائية ، كما أن النص لم يحدد العدد الذي يلزم توافره للإعتداد بصحة تشكيل الدوائر المجتمعة ، ولم يتطرق إلى الأغلبية المطلوبه للفصل في المسأله المحاله إليها ، ومن ثم يتعين إعمال القواعد العامة التي تنص بأن الأغلبية العادية تكفي لإصدار الأحكام[٢].

٢- **الهيئات العامة لمحكمة النقض** :- كانت الهيئات القضائية في قانون السلطة القضائية (رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩م) ، تتكون من ثلاث هيئات عامة إحداهما للمواد الجنائية والثانية للمواد المدنية والتجارية ، والثالثة لمواد الأحوال الشخصية ، ومنذ صدور قانون السلطة القضائية (رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٦م) ، أقتصر عدد الهيئات القضائية بالمحكمة على هيئتين قضائيتين هما : **الهيئة العامة المدنية** والتي تدخل في اختصاصاتها المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ، **والثانية الهيئة الجنائية** ، وتتولى كل هيئة إقرار العدول عن مبدأ قانوني معتمد لدى الدوائر التابعة لها ، وتصدر الهيئة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل ، أما إذا رأت إحدى الدوائر العدول عن مبدأ قانوني قررته

---

[١] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات...مرجع سابق : ص٤٣٦.

[٢] د. عبدالمنعم الشرقاوي ، شرح المرافعات المدنية والتجارية ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ط٣ ، ١٩٥٦ : ص١٣٠.

أحكام سابقة صادرة من دوائر أخرى ، فإن الاختصاص بنظره والفصل فيه ينعقد إلى الهيئتين مجمعتين للفصل فيه ، وتصدر الأحكام في هذه الحالة بأغلبية أربعة عشر عضوا على الأقل (مادة ٤ق.س.ق).

ومباشرة الهيئة أو الهيئتين المجتمعتين لاختصاصاتها القانونية يقوم على نظام الإحالة إليها من الدائرة التي تنظر الطعن ، وتكون الإحالة في هذه الحالة وجوبية متى توافرت شروطها ، وهذه الشروط هي أن يوجد مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة ، وأن يكون قد صدر أكثر من حكم وأحد يقرر نفس المبدأ القانوني ، كما يشترط أيضاً أن ترى الدائرة العدول عن هذا المبدأ ، فإن توفرت هذه الشروط فإن الدائرة تلتزم بالإحالة دون أن يكون لإرادة الخصوم أي دور في ذلك ، فليس لأحد من الخصوم أن يطلب الإحالة ، كما لايكون لأي منهم حق الاعتراض على قرار الإحالة[1].

٣- **القضاء النوعي المشتق على مستوى محكمة النقض** :- والذي كان يتمثل سابقاً في اختصاص محكمة النقض بفض التنازع في الاختصاص بين جهات القضاء ، والتنازع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متعارضين صادران من جهتين قضائيتين مختلفتين ، وقد أستمر اختصاص محكمة النقض بالاختصاصين السابقين إلى أن صدر قانون السلطة القضائية (رقم ٨١) لسنة ١٩٦٩ ، والذي أنشيئ بموجبه المحكمة العليا والتي أصبحت مختصة هذا الاختصاص النوعي ، وبعد صدور الدستور المصري لسنة ١٩٧١م تقرر إنشاء المحكمة الدستورية العليا لتحل محل المحكمة العليا ، والتي تبعاً لذلك آلت إليها ميع اختصاصات المحكمة العليا بصدور قانون المحكمة الدستورية العليا (رقم ٤٨) لسنة ١٩٧٩م.

٤- **اختصاص الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض** دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم ، عدا قرارات النقل أو الندب متى كان الطلب مبنياً على عيب في الشكل ، أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة إستعمال السلطة ، كما تختص هذه الدوائر بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات ، تختص أيضاً بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكآفات المستحقة لرجال القضاء والنيابة العامة أو لورثتهم (مادة ٨٣ق.س.ق).

وتعد هذه الدائرتان بمحكمة النقض من قبيل القضاء النوعي المشتق فهي تعتبر بمثابة المحكمة الإدارية للقضاة ؛ لأن هذه القرارات المتظلم منها تعد من قبيل القرارات

[1] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات ...مرجع سابق : ص٤٣٧ وما بعدها.

الإدارية ، وبحسب الأصل العام للاختصاص لابد من أن يختص بها القضاء الإداري دون القضاء العادي ، ولقد قيل في تبرير هذا الاستثناء كما ورد في المذكرة الإيضاحية لقانون نظام القضاء الصادر في سنة ١٩٤٩ إنه من أجل تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات فلابد أن تستقل وتنفرد السلطة القضائية بشئون أعضائها ، وبذلك لايكون لأي سلطة أخرى رقابة عليها ، وقيل كذلك أن مبرر منح السلطة القضائية هذا الاختصاص إنما يقوم على اعتبارات أدبية قوامها الرغبة في الحفاظ على هيبة قضاة المحاكم بجعل كل ما يتعلق بهم من أمور من اختصاص هيئتهم العليا وهي محكمة النقض[1].

وأحكام محكمة النقض في هذه الطعون نهائية غير قابلة للطعن بإي طريق من طرق الطعن ، أو أمام أي جهة قضائية أخرى (المادة ٨٥/٤ق.س.ق).

التشكيلات القضائية الخاصة على مستوى المحكمة العليا في النظام القضائي اليمني:

توجد عدة تشكيلات قضائية نوعية للمحكمة العليا في النظام القضائي اليمني وهي:

١- **نظام الهيئات العامة بالمحكمة العليا** : يأخذ المشرع اليمني بنظام الهيئات القضائية بنطاق ضيق حيث جعل هذه الهيئات مقصورة على هيئة واحدة موسعة أطلق عليها مسمى الجمعية العامة ، وجعلها مكونه من رئيس المحكمة العليا ونوابه وجميع قضاة المحكمة العليا(مادة ٢٧/أ) . وجعل هذه الجمعية مختصة بنظر الدعاوى التي تحيلها إليها أحدى دوائر المحكمة إذا رأت هذه الدائرة العدول عن إجتهاد قضائي للمحكمة العليا(مادة ٢٩ قانون سلطة قضائية).

٢- **الاختصاص برد القضاة ومخاصمتهم** : تختص المحكمة العليا بدعوى رد ومخاصمة قضاة محاكم الاستئناف أو قضاة المحكمة العليا ومن كان نظير لهما من أعضاء النيابة العامة ، وتختص بنظر الدعوى إحدى دوائر المحكمة العليا ، فإذا كان المخاصم قاضياً بالمحكمة العليا يشترط ألا يكون عضواً في الدائرة التي تنظر دعوى المخاصمة (مادة ١٤٦مرافعات) .

٣- **الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا** : تختص الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا بالعديد من الاختصاصات ، ولعل أهمها اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح والقرارات (مادة ١٩/أ قانون السلطة القضائية) ، وأضاف إلى ذلك اختصاصها بمحاكمة المتهمين من شاغلي وظائف السلطات العليا والفصل في الطعون الإنتخابية (١٩/ب،ج

---

[1] د. أحمد أبوالوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ط١٥ : ص١٣٥ ، د. رمزي سيف ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٨ : ص٥٥ ، د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي...مرجع سابق : ص٢٧٣.

قانون السلطة قضائية) ، ونرى أن المشرع قد قصد أن يجعل اختصاص الدائرة الدستورية اختصاص نوعي لايجوز لأي دائرة أخرى من دوائر المحكمة العليا أن تفصل في أي من الاختصاصات الممنوحة للدائرة الدستورية ، وأن هي فصلت فيه فإن حكمها يكون منعدماً ؛ لأن هذا الاختصاص لا يعدو من قبيل التنظيم الداخلي للعمل القضائي داخل المحكمة ؛ والدليل على ذلك أن المشرع اليمني في المادة (١٧ق.س.ق) نص على أن " تتألف هيئة الحكم في كل دائرة من دوائر المحكمة من خمسة قضاة عدا الدائرة الدستورية فتؤلف من سبعة قضاة ، وتصدر الأحكام والقرارات بالأغلبية المطلقة". فمن حيث العدد فإن المشرع قد فرق بين الدائرة الدستورية والدوائر الأخرى فجعل الدائرة الدستورية تتشكل من سبعة قضاة والدوائر الأخرى من خمسة قضاة ، ويتطلب لإصدار الحكم أن توافق عليه الأغلبية المطلقة وهذا لايمكن توافره إذا كان عدد القضاة في الدوائر الأخرى خمسة قضاة .

٤- **الفصل في طلبات القضاة** : تختص الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا دون غيرها بالفصل في طلبات التي يقدمها القضاة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم ، وذلك عند النقل أو الندب متى كان الندب مبنياً على عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو إساءة إستعمال السلطة ، كما تختص تلك الدائرة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن تلك القرارات والفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكآفات المستحقة لرجال القضاء أو لورثتهم (مادة ١٠١ق.س.ق).

ونرى أن المشرع اليمني عند منحه هذه الاختصاصات المتعلقة بالقضاة للدائرة الإدارية قد قصد من ذلك أن هذه الاختصاصات إدارية ولابد أن تختص بها جهة إدارية مع الاحتفاظ بهيبة القضاة واستقلالهم ، فإن هذه الدائرة الإدارية هي ليست قضاء إداري وإنما هي دائرة إدارية ذات اختصاص إداري داخل المحكمة العليا غير إنها تمثل تشكيلاً قضائياً نوعياً ، وذلك وقد أكد المشرع على ذلك بقوله تختص الدائرة الإدارية دون غيرها" ، فقوله دون غيرها يقصد به أنه منحها وحدها الاختصاص بهذه بالفصل بالطلبات التي يقدمها القضاة متى كانت هذه الطلبات متعلقة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بالنقل والندب فقط ، وبالتعويضات عن تلك القرارات ، وكذا الفصل في الشئون المالية للقضاة المتعلقة بالمنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت سواء للقضاة أو لورثتهم من بعدهم.

المبحث الرابع

الطبيعة القانونية للمحاكم المتخصصة

تتميز المحاكم المتخصصة بأنها محاكم عادية والمحكمة العادية هي المحكمة التي تنظر وتفصل في المنازعات والخصومات المعروضة عليها في اطار إختصاصها القيمي والنوعي والمحلي والولائي، ووفق القواعد والإجراءات العادية. وحسب قانون السلطة القضائية المصري، فإن المحاكم العادية في القضاء المصري تتألف من : المحاكم الجزئية والمحاكم الابتدائية والمحاكم الاستئنافية ، ومحكمة النقض.

أما في النظام القضائي اليمني فتتألف المحاكم من المحاكم الإبتدائية والمحاكم الاستئنافية والمحكمة العليا.

ووفقاً للدستور المصري فإن إنشاء المحاكم لا يكون إلا بقانون حيث نصت المادة (١٨٤) منه على أن " يبين القانون صلاحياتها " .

ويقصد بالقانون هنا قانون السلطة القضائية (رقم ٤٦) لسنة ٧٢ الذي خصص (المواد ٢-٥) منه لتنظيم محكمة النقض من حيث تعيين مقرها وتحديد دوائر إختصاصها.

كما نص في المادة العاشرة منه على أن "يكون إنشاء محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية وتعيين دائرة اختصاص كل منها أو تعديله بقانون". وبينت المادة السادسة من نفس القانون كيفية إنشاء محاكم الاستئناف وتحديد مقارها ، كما نظم في المادة التاسعة المحاكم الابتدائية وكيفية انشاؤها ومقارها.

والمحاكم الجزئية التي تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة ابتدائية فيكون انشاؤها وتعيين مقارها وتحديد دوائر اختصاصها بقرار من وزير العدل حيث نصت (المادة١١) منه على أن " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة ابتدائية محاكم جزئية يكون انشاؤها وتعيين مقارها وتحديد دوائر اختصاصها بقرار من وزير العدل ".

أما في النظام القضائي اليمني فقد نص الدستور اليمني في (المادة ١٥٠) منه على أن " القضاء وحدة متكاملة ويرتب القانون الجهات القضائية ودرجاتها ويحدد اختصاصاتها ...". والقانون المقصود به هنا هو قانون السلطة القضائية (رقم ١) لسنه ١٩٩١، والذي نظم كل ما يتعلق بترتيب المحاكم وتشكيلها وغير ذلك من المسائل المرتبطه بها في (المواد٧- ٤٨). فالمحكمة العليا ينضم القانون طريقة تشكيلها واختصاصاتها والدوائر التي تتكون منها ، وغير ذلك من المسائل المرتبطه بها في (المواد من ١٠-٣٦من قانون السلطة القضائية). أما محاكم الاستئناف فقد نظم القانون كل ما يتعلق بها في (المواد من ٣٧-٤٣ منه). وآخيراً خصص (المواد ٤٤- ٤٨) لتنظيم كل ما يتعلق بإنشاء المحاكم الابتدائية واختصاصاتها.

المبحث الخامس

المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري

إنشاء المحاكم المتخصصة والتوسع فيه أمر تقتضيه ظروف الحال لما سيحققه ذلك من سرعة للفصل في القضايا وتنوع جهات التقاضي والتزام التخصص في مجال التقاضي ، وصيانة حقوق المواطنين في المجتمع ، وللتخفيف والتقليل من عدد القضايا أمام المحكمة الواحدة

لا شك أن الدولة ومنذ بداية الثمانينيات من القرن الماضي قد بدأت تحذو حذو التخصص في المجال القضائي من خلال إنشاء نيابات متخصصة في بعض نوعيات القضايا " كنيابة المخدرات - نيابة الآداب - نيابة أمن الدولة - نيابة المرور - نيابة البلدية..." حتي وصل النظام القضائي في مصر أخيراً إلي إنشاء المحاكم الاقتصادية وقبل ذلك محاكم الأسرة ، وإنشاء المحاكم المتخصصة سيؤدي إلى تحقيق الغرض الذي قام علي أساسه النظام القضائي في مصر وما نصت عليه (المادة ٩٧ من الدستور المصري) من أن "التقاضي حق مصون ومكفول للكافة " ، وما نصت عليه (المادة ٩٨ من الدستور المصري) أيضا من أن يكفل القانون لغير القادرين الالتجاء إلي القضاء والدفاع علي حقوقهم هو وكل ذلك لا تحققه إلا العدالة السريعة الناجزة ؛ لأن المبدأ في القضاء أن العدالة البطيئة هي والظلم سواء ولن تتحقق العدالة السريعة الناجزة إلا بالتوسع في مجال التقاضي ، وزيادة عدد القضاة وإنشاء المزيد من المحاكم والتوسع في مجال المحاكم المتخصصة .

ولقد أعتمد القانون المصري نظام تخصص القضاء على مستوى محاكم الدرجة الأولى (المحاكم الجزئية- المحاكم الابتدائية) بحيث تستأثر المحكمة المتخصصة بنظر منازعات معينة على سبيل الاستئثار ، بمعنى أن المنازعات التي تستند لهذه المحاكم تكون من اختصاصها وحدها. ولا يجوز لغيرها من المحاكم نظر هذه المنازعات ، كما لايكون لهذه المحاكم أن تنظر غير المنازعات الداخلة في اختصاصها. وهذا النوع من الاختصاص هو اختصاص نوعي متعلق بالنظام العام ، وتؤدي مخالفته إلى الدفع بعدم اختصاص المحكمة ، كما يكون للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها. وإنشاء هذه المحاكم أما أن يكون بنص القانون أو بقرار من وزير العدل . وبناء عليه سنقسم هذا الفرع إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي :-

المطلب الأول : المحكمة الدستورية العليا.

المطلب الثاني :المحاكم المتخصصة على نطاق المحاكم الجزئية.

المطلب الثالث :المحاكم المتخصصة على نطاق المحاكم الابتدائية.

المطلب الأول

المحكمة الدستورية العليا

نخصص هذا المطلب للبحث في ماهية المحكمة الدستورية العليا من حيث نشأتها ، وطبيعة هذه المحكمة ، واختصاصاتها . وذلك في المحاور التالية:

الفرع الأول : نشأة المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الثاني : طبيعة المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الثالث : تشكيل المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الرابع : اختصاصات المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الأول

نشأة المحكمة الدستورية العليا .

لم يتم إنشاء المحكمة الدستورية العليا في النظام القضائي المصري مباشرة بنظامها الحالي ، حيث كان يتم مراقبة دستورية القوانين عن طريق جميع المحاكم ، فقد كان النظام القضائي يسمح لجميع المحاكم في التنظيم القضائي أياً كان نوعها ، ودرجتها بمباشرة هذه الرقابة باعتبارها جزء من الوظيفة القضائية الأصلية للمحاكم ، التي تتمثل في إنزال حكم القانون على الوقائع المطروحة ، ومن ثم تقتضي طبيعة عمل المحكمة إعمال مبدأ التدرج في القواعد القانونية على أساس أن القانون يعلو على اللائحة ، وأن كليهما خاضع لأحكام الدستور ، ومثل هذا العمل لايجوز قصره على محكمة دون الآخرى ، وإنما يتعين أن تباشره جميع المحاكم إعمالاً لوظيفتها القضائية ونزولاً عليها ، وهذا الأسلوب هو المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية[1].

ولم يستمر هذا الوضع طويلاً فقد تنبه المشرع إلى ضرورة إنشاء محكمة متخصصة بالرقابة على دستورية القوانين ، فكان أن تم إنشاء المحكمة العليا بالقرار بقانون رقم (٨١) لسنة ١٩٦٩م وجعلها مختصة دون سواها بالرقابة على دستورية القوانين ، فكان ذلك هو أول تشريع مصري يأخذ صراحة بمبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين ، وينشى محكمة عليا لهذا الغرض يناط بها ممارسة هذه الرقابة.

وفي سبتمبر سنة ١٩٧١م تم إصدر دستور ١٩٧١م الذي يعد أول دستور مصري يشير إلى الرقابة القضائية على دستورية التشريعات ، ويضم تنظيماً لها ، حيث خصص الفصل الخامس من الباب الخامس للمحكمة الدستورية العليا. فقضى في المادة (١٧٤) بأن " المحكمة

[1] أ.د. عادل عمر شريف ، قضاء الدستورية القضاء الدستوري في مصر ، ١٩٨٨م : ص٧٨.

الدستورية العليا هيئة قضائية مستلقة قائمة بذاتها" ، وخصها في المادة (١٧٥) دون غيرها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، وتفسير النصوص التشريعية ، وأحالت المادة (١٧٦) إلى القانون لبيان كيفية تشكيلها ، والشروط الواجب توافرها في اعضائها ، وحقوقهم وحصانتهم. وقضت المادة (١٧٧) بعدم قابلية أعضاء المحكمة للعزل ، وخص المحكمة الدستورية دون غيرها بمساءلة أعضائها على الوجه المبين في قانون المحكمة الدستورية العليا .كما أوجبت المادة (١٧٨) نشر الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية في الجريدة الرسمية ، وأحالت إلى القانون تنظيم ما يترتب على الحكم بعدم الدستورية من آثار.

ونظراً لأن قانون المحكمة الدستورية العليا لم يصدر مباشرة بعد العمل بالدستور، وبالتالي لم يتم إنشاءها فقد نصت المادة (١٩٢) من الدستور على أن " تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر بإنشاءها، وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا".

ومن ثم فقد استمرت المحكمة العليا في مباشرة اختصاصاتها حتى تاريخ العمل بقانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩م في ٢٩ اغسطس لسنة ٧٩ ، والعمل به طبقاً لنص المادة (١٠) من قانون الإصدار بعد اسبوعين من تاريخ نشره ، وقد نشر بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٦ بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٧٩م.

الفرع الثاني

طبيعة المحكمة الدستورية العليا

المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية متخصصة داخل النظام القضائي المصري لها وضع متميز ، فهي هيئة مستقلة قائمة بذاتها ، كما قرر الدستور في المادة (١٩١) بنصه " المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها ، في جمهورية مصر العربية ، مقرها مدينة القاهرة " ، وكما نصت على ذلك المادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية العليا (رقم ٤٨) لسنة ١٩٧٩م " المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في جمهورية مصر العربية مقرها مدينة القاهرة ".

الفرع الثالث

تشكيل المحكمة الدستورية العليا

تتشكل المحكمة الدستورية العليا من رئيس وعدد كافٍ من الأعضاء ، ويشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة ذات الشروط العامة المطلوبة في رجال القضاء طبقاً لقانون السلطة القضائية[1] باستثناء **شرطين** ، أولهما : **السن** فالمشرع اشترط ألا تقل سن عضو المحكمة الدستورية العليا عن خمسة وأربعين سنة ميلادية (المادة ٤) ، وكان غرض المشرع من اشتراط إرتفاع سن قاضي المحكمة الدستورية العليا ؛ لضمانة توافر الخبرة الكافية للعمل قاضياً في هذه المحكمة التي تتطلب النضج القانوني والعمري في أعضائها[2] ، **والشرط الثاني** أن يكون ذلك العضو من بين الفئات التالية:

١- أعضاء المحكمة العليا الحاليين "وقت صدور قانون المحكمة الدستورية العليا".

٢- أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أومن يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.

٣- أساتذه القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.

٤- المحامين الذين أشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل.

ونظمت المادة الخامسة من قانون المحكمة الدستورية العليا أداة تعيين رئيس وأعضاء المحكمة ، فيعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية العليا بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، وذلك من اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح الآخر رئيس المحكمة ، والمبرر لتعيين رئيس المحكمة من قبل رئيس الجمهورية للمواءمة بين صفته القضائية وما أسنده إليه دستور ١٩٧١م في المادة (٨٤) منه من توليه منصب رئيس الجمهورية في حالة خلو المنصب أو عجز رئيس الجمهورية الدائم عن العمل بشرط أن يكون مجلس الشعب منحلاً ، حيث نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أن" في حالة خلو منصب رئيس

---

[1] وقد نظمت هذه الشروط المادة (٣٨) من قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م حيث نصت على أن " يشترط فيمن يولى القضاء :
١- أن يكون متمتعاً بجنسية جمهورية مصر العربية وكامل الأهلية المدنية.
٢- ألا تقل سنة عن ثلاثين سنة إذا كان التعيين بالمحاكم الابتدائية وعن ثمان وثلاثين سنة إذا كان التعيين بمحاكم الاستئناف وعن ثلاث وأربعين سنة إذا كان التعيين بمحكمة النقض.
٣- أن يكون حاصلاً على إجازة الحقوق من إحدى كليات الحقوق بجامعات جمهورية مصر العربية أو على شهادة أجنبية معادلة لها وأن ينجح في الحالة الأخيرة في امتحان المعادلة طبقاً للقوانين واللوائح الخاصة بذلك.
٤- ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد إليه إعتباره.
٥- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة."

[2] محمد إبراهيم درويش ، المحكمة الدستورية العليا ، مجلة إتحاد الجامعات ، العدد الخامس والعشرون : ص ١٤٨.

الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل يتولى الرئاسة مؤقتاً رئيس مجلس الشعب ، وإذا كان المجلس منحلاً حل محله رئيس المحكمة الدستورية العليا ، وذلك بشرط ألا يرشح أيهما للرئاسة" . وقد كان هدا الوضع قبل صدور الدستور المصري في عام ٢٠١٢م وتعديلاته في العام ٢٠١٣م حيث أن المادة ١٩٣ منه جعلت الجمعية العامة هي صاحبة الاختصاص باختيار رئيس المحكمة الدستورية من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة . فقد نصت المادة ١٩٣ في الفقرة الثالثة منها على أن " وتختار الجمعية رئيس المحكمة من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة....".

ويعين نواب رئيس المحكمة الدستورية وباقي أعضاء المحكمة الدستورية العليا من قبل رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، والحكمة من أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى للهيئات القضائية بالنسبة لتعيين رئيس المحكمة وأعضائها ترجع إلى أهمية هذه المحكمة التي تختص بالرقابة على دستورية القوانين الصادرة من السلطة التشريعية واللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية علاوة على باقي اختصاصاتها كالتفسير والفصل في تنازع الاختصاص ، وكما في اختيار رئيس المحكمة منح الدستور الجديد الجمعية العامة الحق في اختيار نواب رئيس المحكمة ، دون أعضاء المحكمة.

ويشترط القانون أن يكون ثلثا أعضاء المحكمة على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية ، حيث يدخل معهم في تشكيل المحكمة أساتذة القانون والمحامين ، ومعنى ذلك أن تشكيل المحكمة الدستوية العليا ليس تشكيلاً قضائياً خالصاً ، حيث يميز القانون أن تشكيل المحكمة إضافة إلى الهيئات القضائية من أساتذة القانون والمحامين ، كما نصت الفقرة الثانية من المادة (٣) على أن " وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء ".

وقضت المادة الحادية عشر من قانون المحكمة الدستورية العليا بأن أعضاء المحكمة غير قابلين للعزل ولاينقلون إلى وظائف آخرى إلا بموافقتهم ، كما قضت الفقرة الأخيرة من المادة (٢٠) على أن " ، وتسري بشأنهم جميع الضمانات والمزايا والحقوق والواجبات المقررة بالنسبة لمستشاري محكمة النقض وهذا ما قضت به المادة الرابعة عشرة بأن " تسري الأحكام الخاصة بتقاعد مستشاري محكمة النقض على أعضاء المحكمة" . كما تختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في الطلبات الخاصة بالمرتبات والمكآفات والمعاشات بالنسبة لأعضاء المحكمة والمستحقين عنهم ، كما تختص بالفصل في طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات (المادة ١٦ من قانون المحكمة الدستورية العليا) .

وتسري في ما يتعلق بمخاصمة وعدم صلاحية أعضاء المحكمة وردهم وتنحيتهم ذات القواعد المقررة بالنسبة لمستشاري محكمة النقض (المادة (١٥) من قانون المحكمة الدستورية

العليا)[1] ، وإضافة إلى ذلك يكون الاختصاص بالمحاكمة التأديبية لأعضاء المحكمة للجمعية العامة للمحكمة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية ويكون الحكم في شأنها نهائياً غير قابل للطعن بأي طريق (المادة ١٩) .

كما أنشئ القانون هيئة مفوضين لدى المحكمة تؤلف من رئيس وعدد كافٍ من المستشارين والمستشارين المساعدون ، ويتمتعون بذات الحصانات القضائية المقررة لأعضاء المحكمة (المادة٢١) . ويتم اختيار أعضاء هيئة المفوضين من قبل الجمعية العامة ، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية (الفقرة الرابعة من المادة ١٩٣ من الدستور).

ورئيس المحكمة الدستورية العليا ونوابه ورئيس وأعضاء هيئة المفوضين بها مستقلون وغير قابلين للعزل ولا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون ...). (المادة ١٩٤ من الدستور).

الفرع الرابع

اختصاصات المحكمة الدستورية العليا

تناولت المواد (٢٥ إلى ٢٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا بيان الاختصاصات التي تنفرد بها المحكمة وهي ما يلي:

أولاً : الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح

يقصد بالرقابة على دستورية القوانيين بحث مطابقة القوانين العادية واللوائح للنصوص الدستورية القائمة في دستور الدولة ، فالأصل أنه لايجوز لقانون عادي أن يخالف نصاً دستورياً وفقاً لقواعد تدرج القوانين المعمول بها في الدولة سواء كانت تشريعات صادرة من السلطة التشريعية أو قوانين عرفية غير مكتوبة أو لوائح إدارية أو تنظيمية أو تنفيذية ، أو غير ذلك مما يعتبر قانوناً في بلد ما[2].

والرقابة على دستورية القوانين لاتتم بصورة أصلية عن طريق دعوى ترفع إبتداءً إلى المحكمة الدستورية بطلب إعمال رقابتها على دستورية قانون ما ، بمعني أن المدعي لايجوز له رفع دعوى أصلية إلى المحكمة الدستورية العليا يطلب فيها فقط إعمال الرقابة على قانون يدعي هو عدم دستوريته ، وقد أحسن المشرع المصري بتقرير ذلك الحكم ؛ لأن ذلك سيؤدي إلى عدم فتح الباب لكل من شاء للإدعاء بعدم دستورية قانون ما ، مما قد يؤدي إلى إدخال البلبلة والإضطراب في النظام القانوني[3]، فالرقابة على دستورية القانون تتم بصورة تابعة أو عارضة

---

[1] وقد نضمت المواد (٤٩٤- ٥٠٠) من قانون المرافعات كل ما يتعلق بمخاصمة القضاة وبما فيهم قضاة محكمة النقض ، أما في ما يتعلق بعدم صلاحية القضاة وردهم وتنحيتهم فقد نظمته المواد (١٤٦ – ١٦٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

[2] د. أحمد هندي ، قانون المرافعات...مرجع سابق :ص٢٦٢.

[3] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، (بدون رقم طبعة) ١٩٩٤ :ص٨٤.

لدعوى مرفوعة أمام محكمة أو هيئة قضائية ، فلابد من وجود نزاع قائم بالفعل أمام محكمة أو هيئة قضائية ، وعلى ذلك فإذا رفعت دعوى عدم الدستورية بصورة أصلية تعين وجوباً على المحكمة الدستورية الحكم بعدم قبولها ، وعدم القبول هنا متعلق بالنظام العام ؛ لأنه متعلق بشروط منح الحماية القضائية ، وبشكل الدعوى الواجب رفعها[1].

الصورة الأولى: الدفع بعدم الدستورية من المحكمة أو الهيئة التي تنظر النزاع الأصلي.

تتمثل هذه الصورة في قرارات الإحالة من المحكمة أو الهيئة التي تنظر النزاع الأصلي فإذا رأت المحكمة أو الهيئة القضائية إن النص القانوني المراد تطبيقة وفقا لطلبات الخصوم ، أو وفقا لمقتضيات النزاع مخالفا للدستور من وجهة نظرها ؛ فإنها تأمر بوقف الدعوى ، وهذا الوقف وقف قضائي يصدر بحكم وليس وقفاً قانونياً بقوة القانون[2]، بالتالي فإن الحكم بوقف الدعوى يقبل الطعن المباشر عملاً بالمادة (٣٢) من قانون المحكمة الدستورية العليا ، وتقوم المحكمة أو الهيئة بإحالة مسألة مخالفة النص للدستور إلى المحكمة الدستورية العليا بدون رسوم وبدون كفالة ، وتحدد النص المطعون بعدم دستوريته ، والنص الدستوري الذي ترى أنه يخالف القانون(مادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا) ، وقرار الإحالة يعتبر من أعمال الإدارة القضائية [3].

الصورة الثانية: دعاوى الدستورية نتيجة لإبداء الدفع بعدم دستورية نص القانون أو اللائحة المراد تطبيقة على الدعوى.

وهنا يتقدم صاحب المصلحة من الخصوم بدفع موضوعي مفادة بعدم دستورية النص المزمع تطبيقة على النزاع ، ويسمى هذا الدفع بعدم الدستورية وهو دفع غير متعلق بالنظام العام ، وبالتالي لايجوز إثارته أمام محكمة النقض، ولايجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها، وتقتصر سلطة المحكمة التي يبدي أمامها هذا الدفع على تقدير مدى جديته ، ولاتمتد سلطاتها إلى الفصل فيه[4]. فإذا قضت المحكمة بعدم جدية الدفع فإن حكمها برفض الدفع قابل للطعن فيه ، بالطرق المقرر للطعن في الأحكام ، ولايطعن فية أمام المحكمة الدستورية ذلك أن المحكمة ليست جهة طعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع ، وإنما جهة ذات اختصاص أصيل حدده قانون إنشائها[5] ، وحددت لمن اثار الدفع ميعاداً لايتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد أُعتبر الدفع كأن لم يكن (مادة ٢٩/ ب) ، ويجوز

---

[1] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات...مرجع سابق: ص٨٤.
[2] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص٨٥.
[3] د. أمينة النمر، قانون المرافعات ، (بدون دار نشر أو رقم طبعة) ١٩٩٢ : ص٧٢.
[4] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص٨٥.
[5] د. يحيى الجمل ، القضاء الدستوري في مصر ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م : ص١٥٩.

للمحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية أن تواصل نظر الدعوى ، وقد تنتهي إلى تطبيق النص الذي ادعى بعدم دستوريته ، أما إذا رفعت دعوى عدم الدستورية في ميعادها ، فتظل الدعوى الأصلية موقوفة لحين الفصل في مدى دستورية القانون[1].

الصورة الثالثة: الفصل في دستورية النص أو اللائحة المتعلقة بالنزاع المطروح على المحكمة الدستورية العليا بمناسبة ممارسة إختصاصاتها.

وتتحقق هذه الصورة حينما يعرض نزاع معين على المحكمة الدستورية العليا يتعلق بعدم دستورية نص أو لائحة ، فتجد أن هناك نصاً في قانون أو لائحة متعلق بالنزاع المعروض عليها غير دستوري فتقوم بالفصل فيه دون إحالة أو رفع دعوى من ذوي الشأن[2] ، ويفهم من ذلك أنه لايجوز للمحكمة الدستورية أن تفصل في دستورية النص القانوني أو اللائحة إذا لم يكن النص أو اللائحة مطلوب إعماله على الدعوى ، أو النزاع المعروض في الدعوى الأصلية القائمة بالفصل أمام إحدى المحاكم أو الهيئات القضائية ذات الاختصاص القضائي[3].

والحالات السابقة تمثل الوظيفة الأولى للمحكمة الدستورية العليا التي تباشرها بصفة عارضة أي بمناسبة دعاوى أو منازعات قائمة أمام المحاكم أو الهيئات القضائية أو أمام المحكمة الدستورية العليا ذاتها ، فلا توجد دعوى أصلية ترفع للمحكمة الدستورية ، ويكون موضعها عدم دستورية نص في أحد القوانين أو اللوائح.

وتلك الوظيفة تعد أهم وظائف المحكمة الدستوية العليا فمن خلالها يتم إعلاء الدستور، وفرض إحترامه على جميع السلطات القضائية والتشريعية التنفيذية في الدولة ، فهي تضمن مبدأ سيادة القانون في أعلى درجاته ، والمحكمة الدستورية بذلك تعد قيداً على السلطة التشريعية التي تصدر قوانين مخالفة للدستور، وكذا السلطة التنفيذية التي قد تصدر لوائح تخالف الدستور[4].

وتعتبر الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة الدستورية العليا في الحالات السابقة دعاوى قضائية عينية تستهدف التشريع المطعون بعدم دستوريته ، وتوجه أصلاً إلى من أصدره ، كما يعد الحكم في الدعوى الدستورية قراراً صادر من محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً في خصومة رفعت وفقاً لقواعد قانون المرافعات ، كما يعد حكماً قضائياً صادراً في دعوى قضائية ، وبهذا فهو يخضع لقواعد نظرية الأحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لايتعارض مع طبيعة واختصاص المحكمة الدستورية والأوضاع المقررة أمامها[5].

---

[1] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص٨٦.
[2] د. أمينة النمر ، قانون المرافعات..مرجع سابق : ص٧٤.
[3] د.أمينة النمر ، قانون المرافعات...مرجع سابق :ص٧٤.
[4] د.أحمد هندي ، قانون المرافعات..مرجع سابق : ص٢٦٥.
[5] أ. د.عادل عمر ، قضاء الدستورية...مرجع سابق : ص٤١٩ ومابعدها.

والأثار المترتبة على حكم المحكمة الدستوية العليا هي أن احكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن (مادة ٤٨)، وكما أن أحكامها ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ، وتنشر أحكامها في الجريدة الرسمية بدون مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من صدوره ، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم تطبيقه من اليوم الثاني لنشر الحكم ، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن (مادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا).

وإذا كان مقتضى الحجية المطلقة التي يحوزها هذا الحكم سواءً أكان بعدم الدستورية أم بالرفض ألا تثار المسألة الدستورية التي تضمنها من جديد أمام المحكمة الدستورية العليا ، فإن ثمة حالة وحيدة يمكن أن تتم فيها إعادة عرض هذه المسألة على المحكمة التي تتولى عندئذ الفصل فيها دون أن يكون في ذلك خروج على الحجية المطلقة للحكم ، الذي سبق صدوره في شأنها ، وتتحقق هذه الحالة عندما يصدر دستور جديد أو يعدل الدستور القائم ، ويصبح النص التشريعي الذي سبق للمحكمة أن قررت دستوريتة مخالفاً للدستور الجديد ، أوللتعديلات المستحدثة ، فالأصل العام أن المرجع في دستورية تشريع معين يكون إلى أحكام الدستور الذي صدر هذا التشريع في ظله ، وذلك طوال فترة سريانه ، فإذا أستبدلت بها أحكام دستورية جديدة ، فإن الأحكام الدستورية المستحدثة تكون هي المرجع في دستورية هذا التشريع ، وهذا هو ما يقتضية تسويد أحكام الدستور القائم على ماعداها[1]. والحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي يلغي قوة نفاذ هذا النص فيعدُ معدوماً من الناحية القانونية ، ويَسقط كتشريع من تشريعات الدولة[2].

ثانياً : الفصل في تنازع الاختصاص الإيجابي والسلبي بين الجهات والهيئات القضائية

التنازع في الاختصاص من مستلزمات تعدد جهات القضاء ، إذ يتعذر في كثير من الأوقات الفصل من الناحية العملية في اختصاص جهة قضائية بنظر النزاع دون الآخرى ؛ بسبب عدم دقة الضوابط التي يضعها المشرع لتحديد اختصاص كل جهة ، فقد يؤدي هذا الغموض في تحديد الضوابط إلى الاختلاف في تفسيرها مما يترتب عليه مايسمى بتنازع الاختصاص[3].

لكي يمكن القول بوجود تنازع في الاختصاص بين جهات القضاء أو الهيئات القضائية يجب أن يكون هناك دعوى متحدة في موضوعها وسببها وأشخاصها ، ويجب ثانياً أن تكون تلك الدعوى قد رفعت أمام جهتين قضائتين مختلفتين كأن ترفع أمام جهة القضاء العادي ، وجهة

---

[1] أ.د.عادل عمر، قضاء الدستورية..مرجع سابق : ص٤٦٨ومابعدها.
[2] أ.د. عادل عمر ، قضاء الدستورية..مرجع سابق : ص٤٦٨ومابعدها.
[3] د. إبراهيم نجيب سعد ، القانون القضائي...مرجع سابق :ص٣٨٤.

القضاء الإداري[1]. وأن لايكون قد تم الفصل في الدعوى أو المنازعة من الهيئتين المعروضة عليهما الدعوى أو من أحد هاتين الهيئتين[2]. وعند توافر هذه الشروط ينعقد الاختصاص للمحكمة الدستورية الفصل في هذا النوع من التنازع ، ويطلق على هذا التنازع مسمى التنازع الإيجابي ، ويرفع ذوي الشأن الدعوى للمحكمة الدستورية في عريضة يبين فيها موضوع النزاع ، وجهات القضاء التي نظرته وما أتخذته كل منهما في شأنه ، ويترتب على تقديم الطلب وقف الدعوتان أمام الهيئاتان القضائيتان حتى الفصل فيه (م٣١) ، وينتهي الوقف الحتمي للإجراءات أمام محاكم الجهة ذات الولاية، وتعاود الخصومة الموقوفة سيرها من النقطة التي توقفت عندها[3].

وتوجد صوره آخرى للتنازع يطلق عليها مسمى التنازع السلبي للاختصاص التي تتجسد في أن تتخلى كل جهة عن نظر النزاع ، وترفض مباشرة هذا النزاع والفصل فيه ، وهذا الإمتناع يعتبر وجهاً جديداً لانكار العدالة[4]. والتنازع السلبي نادرة الحدوث مع وجود المادة (١١٠) من قانون المرافعات التي توجب إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة في كل حالة يصدر فيها حكماً بعدم الاختصاص ، حتى وإن كانت المحكمة المختصة تتبع جهة قضائية آخرى غير جهة القضاء العادي ، ومن هنا نجد إن الغرض الوحيد الذي قد يتحقق فيه التنازع السلبي للاختصاص إذا حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ، وأغفلت أن تقرن حكمها هذا بالحكم بالإحالة إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع ، والشروط التي تشترط لتنظر المحكمة الدستورية التنازع السلبي للاختصاص هي ضرورة رفع الدعوى لدى جهتين قضائيتين مختلفتين وأن تحكم كل الجهتين نهائياً بعدم الاختصاص بنظر الدعوى مع عدم إحالة الدعوى للمحكمة المختصة بنظرها ، كما يشترط أن تتحد الدعوتين في الموضوع والأشخاص السبب ، ويرفع ذوي الشأن الدعوى أمام المحكمة الدستورية ويبين في طلبه موضوع النزاع وجهات القضاء التي رفضت الفصل فيه ، وتفصل المحكمة في الطلب المعروض عليها بحكم يحسم وجه النزاع فيه ، وذلك ببيان الجهة ذات الولاية بنظر الدعوى . وفي التنازع الإيجابي فإن الوقف الضمني للإجراءات أمام الجهة ذات الولاية ينتهي بمجرد أن تفصل المحكمة الدستورية في الاختصاص ، وتعاود الخصومة الموقوفة سيرها من النقطة التي توقفت عندها أمام المحكمة المختصة[5].

ثالثاً : الفصل في المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام النهائية المتعارضة

تختص المحكمة الدستورية العليا بالمنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام النهائية المتعارضة ، وذلك عند صدور حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من جهة قضائية وصدر الآخر من

---

[1] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات..مرجع سابق : ص٢٦٩.
[2] د. أمينة النمر، قانون المرافعات...مرجع سابق :ص٧٥.
[3] د.أحمد هندي ، قانون المرافعات ...مرجع سابق : ص٢٧٥.
[4] د.أحمد هندي ، قانون المرافعات ...مرجع سابق : ص٢٧٠.
[5] د.أحمد هندي ، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص٢٧٥.

جهة قضائية آخرى (م٢٥) ، كأن يصدر حكم في دعوى معينة من محكمة عادية وحكم آخر عن ذات الدعوى من محكمة إدارية ، ويتبين لنا من ذلك إنه يشترط لاختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام النهائية المتعارضة أن يكون الحكمين نهائيين ، وأن يكون هذين الحكمين صادران من محكمتين تتبع جهتين قضائيتين مختلفتين كمحكمة تتبع جهة القضاء العادي ، وآخرى تتبع جهة جهة القضاء الإداري ، أما إذا كانت المنازعة خاصة بحكمين نهائيين متعارضين صادرين من جهة قضائية واحدة فإن حسم التنازع يتم باستعمال طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات. ولا يتم وقف تنفيذ الحكمين النهائيين المتعارضيين تلقائياً من قبل المحكمة الدستورية العليا ، ولكن يشترط أن يقدم ذوي الشأن طلباً بوقف تنفيذ الحكمين ، ويقدم الطلب بدون رسوم ومرفقاً به صورة من الحكمين المتعارضيين ، غير إن تقديم ذوي الشأن لطلب وقف التنفيذ لا يترتب عليه وقف التنفيذ بقوة القانون ، فلرئيس المحكمة الدستورية سلطة تقديريه في الأمر بوقف التنفيذ أو عدم وقفه (م٣٢).

ويقتصر اختصاص المحكمة الدستورية العليا في هذا التنازع ببيان أي من الحكمين قد صدر من محكمة مختصة ، فلا تتعرض المحكمة لما قضى به الحكم من حيث الموضوع ، أو من حيث صحته الشكلية ، كما إنها لا تفاضل بين الحكمين ببيان من هما الأفضل والأقرب للعدالة ، ويترتب على صدور حكم المحكمة الدستورية في هذا الدعوى آثرين أولهما زوال وقف التنفيذ الصادر من رئيس المحكمة ، وثانيهما سقوط الحكم الصادر من الجهة التي حكم بعدم اختصاصها ، ولا يعتبر حكم المحكمة الدستورية في هذا النوع من الدعاوى طعناً على الأحكام[١].

رابعاً : تفسير القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية

تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية ، والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور، وذلك إذا اثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضي تفسيرها (م٢٦) ، واختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير لا يصادر حق جهات القضاء الآخرى جميعاً في تفسير القوانين ، أو إنزال تفسيرها على الواقعة المعروضة عليها ما لم يصدر بشأن النص المطروح أمامها تفسير ملزم من السلطة التشريعية أو من المحكمة الدستورية العليا[٢].

ويتم تقديم طلب التفسير إلى المحكمة الدستورية العليا عن طريق وزير العدل بناءً على طلب رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشعب أو المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، ويجب أن يبين في طلب التفسير النص التشريعي المطلوب تفسيره ، وما آثاره على خلاف

[١] د. نبيل إسماعيل عمر، قانون المرافعات...مرجع سابق : ص٩٠.
[٢] د. محمد فتحي نجيب ، التنظيم القضائي..مرجع سابق : ص١٦٢ وما بعدها.

التطبيق ، ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقة (مادة٣٣ من قانون المحكمة الدستورية العليا).

ولا يعتبر اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير القوانين والقرارات بقوانين اختصاصاً قضائيا ؛ لأنه ليس فصلاً في خصومة ، ولذلك فلا يكون القرار التفسيري الصادر منها حكماً وبالتالي فإنه لايخضع لقواعد الأحكام ومنها قاعدة نسبية الأحكام[1].

وتعتبر قرارات المحكمة الدستورية بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية الذي يتم خلال ١٥ يوماً التالية لصدورها (م ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا).

خامساً : اختصاص المحكمة الدستورية العليا كمحكمة موضوع

تختص المحكمة الدستورية العليا كمحكمة موضوع بنظر طلبات رد أعضائها وكذلك دعاوى مخاصمتهم ، كما تختص بنظر الطلبات المتعلقة بمرتباتهم ومعاشاتهم ، وغير ذلك من المسائل الإدارية والمالية الخاصة بالأعضاء ، وطلبات إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء المحكمة ، وطلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات (م١٦/١٥).

وفيما يتعلق باختصاص المحكمة الدستورية بنظر الطلبات المتعلقة بمرتبات أعضائها ومعاشاتهم ، يعد ذلك تطبيقا لنص المادة (١٩٢) من الدستور التي سمحت بمنح اختصاصات آخرى للمحكمة غير المنصوص عليها في الدستور، وذلك بمقضى القانون حيث نصت على أنه" تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتفسير النصوص التشريعية والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها ، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء ، والهيئات دات الاختصاص القضائي ، والفصل في النزاع الدي يقوم بشأن تنفيد حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها ، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها ، والقرارات الصادرة منها. ويعين القانون الاختصاصات الآخرى للمحكمة ، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها". كما أن الاختصاص الممنوح للمحكمة الدستورية بموجب الفقرة الثانية للمادة (١٦)[2] يعد استثناء في ذات الوقت من حكم المادة (١٩٠) من الدستور التي تمنح مجلس الدولة الاختصاص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ، إذ الأصل أن الاختصاص الممنوح للمحكمة الدستورية بموجب المادة (١٦) يدخل في اختصاص القضاء الإداري.

---

[1] د. أمينة النمر ، قانون المرافعات..مرجع سابق :ص٧٦.

[2] حيث نصت على أن " كما تختص بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم وكذلك طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات"

وتعتبر المحكمة الدستورية العليا في ممارسة هذا الاختصاصات المنصوص عليها في المادتين(١٦/١٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا) محكمة موضوع ، فعند فصلها في تلك المواضيع تقوم بتقصي العناصر الواقعية للنزاع المعروض عليها ، وتحديداً للقواعد القانونية التي ينبغي تطبيقها في شأنه ، فالدستور عندما نص في المادة (١٩١) منه على أن المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها قصد أن تكون هي وحدها المختصة بنظر الطلبات المتعلقة بشئون أعضائها ؛ لأن ذلك يعد جزءاً لا يتجزءا من استقلالها ، ويفرض عليها أن تتولى دون غيرها الفصل في تلك الطلبات إلغاءً وتعويضاً وتقريراً.

وإضافة إلى ذلك تختص المحكمة الدستورية العليا كمحكمة موضوع بمنازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا ، وهذا الاختصاص يعد استثناء من الاختصاص الشامل لقاضي التنفيذ بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية بصفة عامة ، وتسري على منازعات التنفيذ قواعد التنفيذ الواردة في قانون المرافعات ، ويستثنى من ذلك قواعد وقف التنفيذ بقوة القانون أمام قاضي التنفيذ كآثر لرفع الدعوى بطلب وقف التنفيذ ، فلا يقع إلا بناءً على حكم صادر من المحكمة الدستورية العليا(م٥٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا).

والآثار المترتبة على حكم المحكمة الدستورية العليا اعتبار جميع أحكامها وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن (مادة ٤٨) ، كما أن أحكامها ملزمة للجميع سلطات وأفراد ، ويوجب القانون نشر أحكامها في الجريدة الرسمية من دون مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من صدورها ، ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم تطبيقه من اليوم الثاني لنشر الحكم ، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام الصادرة بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن (مادة ٤٩) .

والحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي يلغي قوة نفاذ هذا النص فيعدو معدوماً من الناحية القانونية ، ويسقط كتشريع من تشريعات الدولة[١].

ولا يوجد في النظام القضائي اليمني محكمة دستورية متخصصة[٢] كما هو عليه الحال في النظام القضائي المصري والذي يتمثل في المحكمة الدستورية العليا – كما سبق بيانه- فالمشرع اليمني أوكل مهمة الفصل في دستورية القوانين واللوائح للدائرة الدستورية بالمحكمة العليا .

ويرجع السبب في عدم إنشاء محكمة دستورية متخصصة في النظام القضائي اليمني إلى أن النظام القضائي اليمني يأخذ بنظام القضاء الواحد ، مع أن المشرع قد جعل الفصل في التنازع

---

[١] د. عادل يحيى الشريف ، قضاء الدستورية ..مرجع سابق : ص ٢٦٩.

[٢] يمثل هدف إنشاء محكمة دستورية في اليمن أحد أهم مخرجات الحوار الوطني ، وظهور هذه المحكمة إلى حيز الوجود يبقى رهينة لجنة صياغة الدستور المرتقب تشكيلها قريباً.

في الاختصاص بين جهات القضاء الواحد وفقاً لقواعد الإحالة في قانون المرافعات ، كما أن تنازع الاختصاص بين جهة القضاء العادي وبين أحد المحاكم المتخصصة نادرة الحدوث ؛ نظراً لقلة عدد تلك المحاكم المتخصصة في النظام القضائي اليمني ، إضافة إلى ذلك فإنه لا تتوافر الكوادر البشرية المؤهلة لتتشكل منها المحكمة الدستورية العليا كما هو عليه الحال في النظام القضائي المصري الذي يزخر بالكوادر المؤهلة سواءً من داخل صرح القضاء أو من خارجه من أساتذة الجامعات والمحامين المحنكين بالخبرة والغنيين بالمعرفة القانونية المتعمقة ، فمصر قطعت شوطاً كبيراً في مجال القانون والقضاء فوجدت لدى قضاتها الخبرة القانونية الكافية التي تؤهل العديد منهم لتتشكل منهم المحكمة الدستورية العليا ، بعكس ما هو عليه الحال في اليمن فأغلب قضاتنا يعينون بالمحسوبية والتزكية القبلية وخاصة بالتعيين في المحكمة العليا دون الإلتفات إلى مؤهلاتهم وقدرتهم على تولي هذا المنصب العظيم ، كما أن السياسة غالباً ما تتدخل في أحكام هؤلاء القضاة الذين توغل فيهم الفساد والرشوة إلى أبعد حد، ودون مراعاة لمبدأ الفصل بين السلطات الذي هو أساس استقلال القضاء باعتباره سلطة من سلطات الدولة .

ومن خلال هذه المقدمة الموجزه فإننا سنتطرق بالبحث للدائرة الدستورية باعتبارها المختصة بالفصل في دستورية القوانين واللوائح في النظام القضائي اليمني من حيث تشكيلها واختصاصاتها ، والآثار المترتبة على الأحكام الصادرة عنها .

أولاً : تشكيل الدائرة الدستورية .

تتشكل الدائرة الدستورية من سبعة قضاة يتم تعيينهم بقرار من رئيس الجمهورية بناءً على ترشيح مجلس القضاء الأعلى ، وذلك من بين قائمة تتولى هيئة التفتيش القضائي إعدادها للعرض على المجلس مشفوعة بكافة البيانات وتقارير الكفاءة المتعلقة بمن تشملهم القائمة (المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية اليمني) .

ثانياً :اختصاصات الدائرة الدستورية.

تنص المادة (١٩) من قانون السلطة القضائية اليمني على أن " تفصل الدائرة الدستورية فيما يلي:

١- الرقابة على دستورية القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات ، وذلك بطريق الفصل في الطعون التي ترفع إليها بعدم دستورية القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات سواء عن طريق الدعوى المبتدئه أو الرفع.

٢- الفصل في الطعون الإنتخابية.

٣- محاكمة المتهمين من شاغلي وظائف السلطات العليا."

والملاحظ من خلال هذا النص وجود خلط في اختصاصات الدائرة الدستورية بوصفها دائرة تختص بالجوانب الدستورية كما هو مفهوم من الأسم الذي تسمى به . فالمشرع اليمني منحها اختصاص دستوري وذلك بمراقبة مدى دستورية القوانين واللوائح والقرارات ، كما منحها اختصاص غير دستوري يتمثل بالفصل في الطعون الإنتخابية ومحاكمة المتهمين من شاغلي وظائف السلطات العليا في الدولة ، وهذه الوظائف وظائف إدارية ، وقد جعلها المشرع المصري من اختصاص المحكمة الإدارية العليا، وبما أن النظام القضائي اليمني يأخذ بنظام توحيد القضاء بمعنى عدم وجود جهة قضاء إداري ، فإنه كان من الأفضل طالما وجدت دائرة إدارية في المحكمة العليا أن يجعل هذين الاختصاصين من اختصاص الدائرة الإدارية وعدم إقحام الدائرة الدستورية في مثل هذه الاختصاصات البعيدة كل البعد عن مجالها.

كما أن المشرع اليمني قد أقتطع من اختصاص الدائرة الدستورية الاختصاص بالفصل في تنازع الاختصاص بين جهات القضاء ، وجعله من اختصاص الدائرة المدنية بالمحكمة العليا (م٢٠ ق.س.ي) ولا نعلم ماذا يقصد المشرع اليمني من ذلك ؟ وهل رأى أن الدائرة المدنية هي الأنسب بالفصل في مثل هذا الاختصاص أم هي العشوائية وعدم القدرة على صياغة المواد القانونية المناسبة التي تدفع المشرع في كثير من الأحوال إلى الخلط بين الاختصاصات دون فهم أو دراية منه ؟ !!.

وبالنسبة لاختصاص الدائرة الدستورية من الفصل بالدعاوى المتعلقة بالطعن بعدم دستورية قانون أو قرار أو لائحة فإن المشرع قد جعل هذا الاختصاص أما أن يتم بالدفع ، والرفع بدعوى مبتدئة مع عدم بيان إذا ما إذا كان الدفع من قبل الخصم في دعوى مرفوعة أمام القضاء أم من قبل المحكمة ذاتها بمناسبة نظر دعوى معينة ، كما أن المشرع قد أجاز أن يكون الطعن بصورة مبتدأه بمعنى أنه يجوز أن ترفع دعوى أصلية مباشرة إلى الدائرة الدستورية تطالب بإلغاء مادة في قانون أو لائحة أو قرار لعدم دستوريتها ، وقد أخطى المشرع اليمني في ذلك خطأ فادح فقد جعل الباب مفتوحاً على مصراعيه بالتشكيك في مدى دستورية القوانين واللوائح والقرارات ، وجعل هذا الأمر مفتوحاً للعامة للطعن في دستورية القوانين واللوائح والقرارات.

وإذا كان المشرع قد وقع في ذلك الخطأ فإننا نرى من الناحية العملية أن هذا الخطأ قد يكون متعمداً لمصلحة أصحاب السيادة في الدولة الذين تقبل طعونهم فقط في هذه الدائرة ، فإذا وجد أحد المتنفذين وطعن أن هذا القانون أو القرار لا يناسب مصلحته فإنه وبكل بساطة يمكن أن يرفع دعوى أصلية يطالب فيها بإلغائه لعدم دستوريتة ، لهذا فإن هذه الدائرة قلت مصداقيتها لأنها لم تزاول مهمتها التي أسندها لها القانون باعتبارها دائرة قضائية مستقلة استقلالاً كاملاً عن أي مؤثرات سياسية أو شخصية ، فإذا نظرت في قضية يكون الحكم لصالح من يكون الطعن ضده

إذا كان صاحب نفوذ ، وفي الغالب تكون الدساتير والقوانين على حسب أمزجة السلطة العليا السياسية، وجهة تقديم الطعون هو المواطن والذي غالباً ما يكون طعنه مرفوضاً ، والقرار في صالح من قويت شوكته.

وعند استقرائنا[1] لقرارات الدائرة الدستورية لم نجد أي قانون أو قرار تم نقضه من قبل هذه الدائرة ، وإذا كان الأمر مسلَّماً به منذ البداية فما قيمة الطعن وما قيمة الدائرة الدستورية؟.

أما بالنسبة للاختصاص الثاني للدائرة والمتعلق بالفصل في الطعون الإنتخابية فإنه لم يسبق أن حكمت هذه الدائرة في طعن أنتخابي ، أو ألغت دائرة انتخابية أو صرحت بعدم دستورية انتخاب على الرغم من المخالفات الجسيمة التي تتم عند مباشرة العملية الإنتخابية وما يصاحبها من تزوير مكشوف.

أما الاختصاص الثالث وهو محاكمة المتهمين من شاغلي وظائف السلطات العليا فلم يقدم أحد من شاغلي هذه الوظائف للمحاكمة ، أو أن سبق أن صدر حكم ضد أحدهم ؛ ويرجع ذلك إلى غياب الرقابة القضائية ، ومجاملة السلطة القضائية للسلطة التنفيذية ، وقد يرجع إلى خوف بعض القضاة على مناصبهم ، أو أن يريد القاضي أن يحقق لنفسه مصلحة ، أو ضعف في شخصيته وقلة عزيمتة وتراكم الخوف لدى القاضي أمام صاحب السلطة العليا فيراه القاضي وكأنه جبل عظيم سيطبق عليه أن حاول الحكم ضده والمساس من شخصيته المهأبة.

المطلب الثاني

المحاكم المتخصصة على نطاق المحاكم الجزئية

اعتمد المشرع المصري نظام تخصص القضاء على نطاق المحاكم الجزئية . وذلك من خلال تخصيص عدة محاكم جزئية بنظر نوع معين من المنازعات ، وهذه المحاكم هي المحاكم التجارية في القاهرة والإسكندرية ، ومحكمة الأمور المستعجلة ، ومحكمة التنفيذ . وبناء عليه سنتناول هذه المحاكم بشيء من التفصيل على النحو التالي :-

الفرع الأول : المحاكم التجارية.

الفرع الثاني : محاكم الأمور المستعجلة.

الفرع الثالث : محكمة التنفيذ.

[1] وذلك من خلال إطلاعنا على القرارات الصادرة من الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا.

الفرع الأول

المحاكم التجارية

استناداً إلى المادة (٨) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تخول لوزير العدل سلطة إنشاء محاكم جزئية متخصصة بنوع معين من المنازعات ، أصدر وزير العدل سنة ١٩٤٠م قراراً بإنشاء محكمة تجارية بالقاهرة ، وآخر بإنشاء محكمة تجارية بالإسكندرية ، وبذلك أصبحت جميع الدعاوى التجارية الجزئية أمام المحكمة الجزئية في دائرتي محكمة القاهرة أو الإسكندرية الابتدائيتين لا ترفع إليها ، وإنما ترفع إلى المحكمة الجزئية التجارية في كلتا المحافظتين كلاً في نطاقها الإقليمي.

وعلى ذلك فإن اختصاص المحكمتين التجاريتين الجزئيتين في القاهرة والإسكندرية متعلق بالنظام العام . فلا يجوز لأي منهما النظر في الدعاوى المدنية ، كما لايجوز لغيرهما من المحاكم الجزئية في مدينتي القاهرة والإسكندرية الفصل في مسألة تجارية ، ولا يختلف تشكيل هذه المحكمة عن غيرها من المحاكم الجزئية حيث تتشكل من قاضي واحد ، وتستأنف أحكامها أمام المحكمة الابتدائية المدنية.

وعلى الرغم من أن القضاء المصري قد أخذ بنظام تخصيص محكمتان جزئيتان لنظر الدعاوى التجارية في كلاً من مدينتي القاهرة والإسكندرية ، إلا أنه لم يعتمد نظام القضاء التجاري المتميز ، حيث أن النظام القضائي المصري لايقوم على التمييز بين المسائل المدنية والتجارية بمعنى أن المحاكم المدنية العادية تختص بالفصل في كافة المسائل المدنية والتجارية دون تفرقة ، فالمحكمتين التجاريتين الجزئيتين تعدان طبقتين متميزتين تضافان إلى طبقات المحاكم القائمة ؛ وذلك لأنها على نطاق المحاكم الجزئية ، ونطاقها الإقليمي مقتصر على مدينتي القاهرة والإسكندرية فقط ، كما إنهما تندرجان ضمن طبقة المحاكم العادية وتشتقان منها ، فضلاً على أن تكوينهما والإجراءات المتبعة أمامها لا يختلف عن المحاكم التي تنظر الدعاوى المدنية.

الفرع الثاني

محكمة الأمور المستعجلة

أنشاء المشرع المصري محاكم متخصصة بنظر الدعاوى المستعجلة حيث نصت (المادة ٤٥ مرافعات) على أنه " يندب في مقر المحكمة الابتدائية قاضي من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ". وهذه المحكمة تعتبر من طبقة المحاكم الجزئية ، وتختص دون غيرها من المحاكم الجزئية الموجودة

في دائرة المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائية بالدعاوى المستعجلة التي ترفع إليها بصفة أصلية ، وتستأنف أحكامها أمام المحكمة الابتدائية.

ومن الملاحظ أنه يشترط لاختصاص محكمة الأمور المستعجلة بوصفها محكمة متخصصة بالقضاء المستعجل أن ترفع إليها الدعوى المستعجلة بصفة أصلية ، بمعنى أن ترفع إليها الدعوى المستعجلة ابتداءً لطلب الحماية المستعجلة ، ويفهم ذلك من عبارة الفقرة الثالثة من (المادة ٤٥ مرافعات) ، والتي تنص " على أن هذا لايمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية " ، ويفهم من ذلك أن الاختصاص بنظر المسائل المستعجلة لا يقتصر على المحاكم الجزئية المتخصصة بالأمور المستعجلة وإنما تختص محكمة الموضوع وكذا محكمة التنفيذ بالأمور المستعجلة ، فمحكمة الموضوع تختص بالطلبات المستعجلة التي ترفع إليها ولكن بشرط أن تكون تابعة لدعوى موضوعية منظورة أمام هذه المحكمة ، فأساس اختصاص محكمة الموضوع بالطلب المستعجل هو الإرتباط والتبعية بين الطلبين ، الطلب الموضوعي والطلب المستعجل ، ولذا يشترط لتختص محكمة الموضوع بالطلب المستعجل ، أن توجد رابطة بين الطلب المستعجل التابع وبين الطلب الموضوعي الأصلي الذي من اجله تحركت الدعوى[١] ، وتقدير رابطة التبعية تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض[٢].

وبما أن اختصاص محكمة الموضوع بالمسائل المستعجلة هو اختصاص تبعي وليس اختصاص أصيل ، فإنه يزول إذا زالت خصومة الدعوى الموضوعية أمام محكمة الموضوع ، بحيث يتلاشى تلقائياً اختصاصها بالطلب المستعجل[٣] ، كما تختص محكمة التنفيذ بمنازعات التنفيذ الوقتية أياً كانت قيمتها ، ويختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ ، كما يفصل في المنازعة بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة (م ٢/٢٧٥ مرافعات).

وأخيراً فقد منح المشرع الاختصاص بالدعاوى المستعجلة التي ترفع بطريق أصلي للمحكمة الجزئية خارج الدائرة المدنية التي يوجد بها مقر المحكمة الابتدائية (م٢/٤٥مرافعات) . ويلاحظ أن المحكمة الجزئية إلى جانب اختصاصها الأصيل بنظر الدعاوى الموضوعية تختص بنظر الدعاوى المستعجلة فإلى جانب كونها محكمة موضوعية فإنها تعتبر بمثابة محكمة مستعجلة بالنسبة لما يرفع إليها من دعاوى مستعجلة [٤] ، وهذا ما يفرقها عن محكمة الأمور

---

[١] د. محمد الصاوي ، الموجز ....مرجع سابق : ص٤٤١.
[٢] د. فتحي والي ، الوسيط....مرجع سابق : ص٢٤٩.
[٣] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول ....مرجع سابق : ص٥٧٥.
[٤] د. أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ : ص٣٧١.

المستعجلة التي تختص فقط بالدعاوى المستعجلة دون غيرها من الدعاوى فتكون الأقدر من هذه المحكمة على الفصل بسرعة وخبرة أكبر بالدعاوى المستعجلة.

ويتعين لاختصاص القضاء المستعجل بالدعوى المستعجلة توافر شرطان أساسيان نصت عليهما المادة (٤٥ من قانون المرافعات المصري) وهما الاستعجال ، وعدم المساس بأصل الحق ، وهذان الشرطان الزم المشرع المصري توافراهما لاختصاص القاضي بالدعوى المستعجلة سواء رفعت الدعوى كدعوى أصلية ، أي في صورة طلب أصلي ، أو رفعت كدعوى فرعية ، أي في صورة طلب عارض يثير مسألة فرعية ترتبط بنزاع موضوعي معروض بالفعل أمام القضاء ، أو رفعت في شكل منازعة وقتية في التنفيذ . ففي جميع الأحوال السابقة يجب أن يتوافر في الدعوى المستعجلة شرطان هما أن يتعلق الاجراء المطلوب بأمر مستعجل يخشى عليه من فوات الوقت الذي تستلزمه إجراءات التقاضي لدى محكمة الموضوع ، وعدم المساس بأصل الحق الموضوعي[١] . وسنأتي لهذان الشرطان بمزيد من التفصيل فيما يلي :-

أولاً : توافر عنصر الاستعجال .

يسعى المدعي حينما يلجى إلى القضاء المستعجل إلى تحقيق حماية عاجلة ومؤقتة لحقه الموضوعي إلى أن يفصل في أصل الحق من محكمة الموضوع المختصة ، وذلك بسبب خشيته من أن يترتب على التأخير أضرار بالغة بمصالحه ، وبناءً عليه فالهدف من القضاء المستعجل توفير حماية عاجلة للحق بإجراءات سريعة ووقتية حرصاً على مصالح صاحب الشأن .

ونظراً لأن توافرعنصر الاستعجال في الدعوى أو عدم توافره مسألة تتوقف على ظروف كل دعوى على حدة وما يحيط بها من ملابسات خاصة ، فقد آثر المشرع المصري ترك الأمر لسلطة القاضي التقديرية في تقدير ما يعد من الأمور المستعجلة وما لا يعد كذلك.

وقد اكتفى المشرع المصري ببيان الضابط العام الذي يحكم هذا التقدير ، فقضى في المادة (٤٥مرافعات) من أن المقصود بالمسائل المستعجلة تلك المسائل التي يخشى عبيها من فوات الوقت ، أي المسائل التي يترتب على التأخير في حسمها ضرر بالغ بمصلحة صاحب الشأن إذا ما انتظر اللجو إلى القضاء العادي لطلب حمايتها ، كسماع شاهد في مرض الموت يخشى وفاته.

فالاستعجال إذا هو تكييف قانوني لطبيعة الدعوى المطروحة على القضاء المستعجل يستنتجه القاضي في ضوء ما يحيط بالدعوى من ظروف وملابسات[٢]. لهذا فيجب على القاضي ألا يتقيد

---

[١] د. أحمد هندي ، قانون المرافعات .. مرجع سابق : ص١٠٠.

[٢] د. محمد الصاوى ، الموجز...مرجع سابق : ص ٤٤٩.

بما قد يخلعه الخصوم من مسميات على دعواهم ، بحيث لا يستند في تقرير اختصاصه بالدعوى إلى وصف المعي لدعواه بأنها دعوى مستعجلة[1].

ويعتبر بحث القاضي لتوفر عنصر الاستعجال وإضفاء هذا الوصف القانوني على المسألة المطروحة عليه أمر في غاية الأهمية ؛ نظراً لأن القاضي يحسم عن طريق هذا الوصف مدى اختصاصه بنظر هذه المسألة من عدمه . فالاختصاص بالمسائل المستعجلة اختصاصاً نوعياً متعلق بالنظام العام ، لذا فيجب على المحكمة مراعاة قواعد الاختصاص النوعي من تلقاء نفسها ، فتحكم باختصاصها إذا رأت أن الدعوى المعروضة عليها يتوافر فيها عنصر الاستعجال ، أو تحكم بعدم اختصاصها إذا انتهت إلى أنها لا تعد من الدعاوى المستعجلة[2] .

ويتعين توافر عنصر الاستعجال في الدعوى المستعجلة ليس فقط عند رفع الدعوى ، بل طوال فترة نظرها وحتى وقت صدور الحكم فيها ، والا انتفت المصلحة من هذه الدعوى

الفرع الثالث

محكمة التنفيذ

التنفيذ بصفة عامة هو إعمال القواعد القانونية في الواقع العملي ، فهو يمثل حلقة الاتصال بين القاعدة والواقع، أوهو الوسيلة التي يتم بها تسيير الواقع على النحو الذي يتطلبه القانون[3].

والتنفيذ قد يؤدي إلى إنشاء مراكز قانونية سواء لطالب التنفيذ أو المنفذ ضده ؛ وذلك لأن التنفيذ ليس عملاً مادياً، وإنما هو مجموعة من الإجراءات المتتابعة التي نظمها القانون ، والتي ترمي جميعها إلى تحقيق غاية واحدة وهي اقتضاء الدائن لحقه جبراً من مدينهِ المتعنت ، كما أن ذلك يعني خروج التنفيذ عن النطاق العقدي أو شبة العقدي ، إذ بالرغم من كونه مركزاً فردياً إلا أن كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عنه مصدرها القانون وحده[4].

وإذا كان التنفيذ الجبري يستلزم تدخل السلطة العامة فإن هذه السلطة لابد أن تكون السلطة القضائية ؛ وذلك لأن مرحلة التنفيذ هي مرحلة إمتداد حتمي لمرحلة التقاضي ، بل أن النزاع قد لايحسم بصورة واضحة إلا بعد تنفيذ ماتقرره الأحكام من حقوق، فقبل التنفيذ لايعدو الحكم إلا مجرد تقرير نظري للحق ، بالإضافة إلى ذلك فإن مرحلة التنفيذ لا تقتصر على مجموعة الأعمال المادية، بل قد يتخللها في الغالب منازعات تعوق عملية التنفيذ ، وتتطلب تدخل القضاء لحسمها بإصدار القرارات والأوامر التي من شأنها ان تنهي الخصومة القضائية ، وصولاً إلى

---

[1] د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق : ص١٣٣.

[2] أنظر في هذا المعنى من قضاء محكمة النقض المصرية ، نقض مدني ، الطعن رقم ٧٨٠ ، جلسة ٦/٢٠/ ١٩٧٩ ، مجموعة النقض ، س٣٠ ، ع٢،ص٦٨٩.

[3] د. وجدي راغب ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي ، ١٩٨٤ م: ص٥.

[4] د. أحمد مليجي ، الموسوعة الشاملة في التنفيذ ، ج١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ط٥ ، ٢٠٠٨ : ص١٠.

تنفيذ الأحكام القضائية ، لذلك فإن من المنطقي إسناد المشرع مباشرة إجراءات التنفيذ إلى السلطة القضائية [1].

وقد كان المشرع المصري طبقاً لقانون المرافعات رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م يعهد التنفيذ لمحكمة متخصصة يطلق عليها محكمة التنفيذ وهي محكمة جزئية وتختص دون غيرها بالإشراف على سير إجراءات التنفيذ والفصل في جميع منازعاته أياً كانت قيمتها ، وأياً كانت طبيعتها ، (المواد ٢٧٤ وما يليها من قانون المرافعات رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ م). وتؤلف هذه المحكمة من قاضي للتنفيذ يتم ندبه من بين قضاة المحكمة الابتدائية ، ويعاونه عدد كافٍ من المحضرين ، ويتبع أمام محكمة التنفيذ الإجراءات المقرره أمام المحكمة الجزئية.

وقد كان المحضرين يصنفون على أنهم موظفين إداريين يقومون بجميع إجراءات التنفيذ تحت إشراف قاضي التنفيذ ، غير أن الواقع العملي أثبت ضرورة أن يكون التنفيذ تحت إشراف قضاة ذوي خبرة ؛ نظراً لما تتسم به المنازعات التنفيذية من خطورة ، حيث كان إشراف قاضي التنفيذ شكلياً ، فقد كان قلم المحضرين هو من يقومون بمباشرة جميع إجراءات التنفيذ في كافة مراحلها دون أي إشراف أو رقابة من القضاء، فقد كان السائد في ظل قانون المرافعات السابق أن السلطة التي تباشر إجراءات التنفيذ تتمثل في قلم المحضرين ، فالتنفيذ ماهو إلا مجموعة أعمال ذات طبيعة إدارية ، وهذه الفكرة أدت إلى تقلص دور القاضي في التنفيذ، حيث أصبحت السلطة المختصة بالتنفيذ هي السلطة التنفيذية مما أدى إلى أن إجراءات التنفيذ ليس لها طبيعة قضائية ؛ باعتبار أن قلم المحضرين موظفين إدارين محسوبين على السلطة التنفيذية [2] .

ولكل ذلك كان لابد أن يكون التنفيذ قضائياً بمعنى أن يتم التنفيذ تحت إشراف قضاة ذوي خبرة ؛ لهذا فقد أستحدث المشرع نظاماً خاصاً لقاضي التنفيذ يهدف إلى توفير إشراف فعال ومتواصل للقاضي على جميع إجراءات التنفيذ في كل خطوة من خطواته ، وعلى القائمين به في كل تصرف يتخذ منهم ، كما يهدف إلى جمع شتات المسائل المتعلقة به في ملف واحد وفي يد قاضي واحد قريب من محل التنفيذ يسهل على الخصوم الالتجاء إليه.

وقد أتى تعديل قانون المرافعات بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وأبرز تلك التعديلات مايتعلق بنظام التنفيذ حيث تم استبدال عبارة قاضي التنفيذ بعبارة إدارة التنفيذ، وعبارتا "معاون التنفيذ" و"معاوني التنفيذ" بكلمتي المحضر والمحضرين" ، وذلك حتى يكون المختص بمباشرة إجراءات التنفيذ مختصاً فقط بالتنفيذ دون

---

[1] د. سعيد خالد الشرعبي ، الموجز....مرجع سابق : ص٧٣.
[2] د. أحمد مليجي ، الموسوعة ...مرجع سابق : ص٧٣.

غيره من أعمال المحضرين . ومن هنا سوف نتحدث في بـأدي الأمر عن تشكيل إدارة التنفيذ ، واختصاص التنفيذ ، وفي الأخير سنتطرق للطعن في أحكام وقررات التنفيذ.

أولاً : تشكيل إدارة التنفيذ.

نصت المادة (٢٧٤) مرافعات معدلة بالقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م على أن " يجري التنفيذ تحت إشراف إدارة للتنفيذ تنشأ بمقر كل محكمة ابتدائية ، ويجوز بقرار من وزير العدل إنشاء فروع لها بدائرة محكمة جزئية".

ويرأس إدارة التنفيذ قاضي بمحكمة الاستئناف ، ويعاونه عدد كافٍ من قضاتها يندبهم وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، وقضاة من المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل ، تختارهم الجمعية العامة للمحكمة.

ويلحق بالإدارة عدد كافٍ من معاوني التنفيذ والموظفين يحدد بقرار من وزير العدل قواعد اختيارهم وتنظيم شئونهم .

ولمدير إدارة التنفيذ ومن يعاونه من قضاتها إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ ، ويكون التظلم من هذه القرارات والأوامر بعريضة ترفع لمدير إدارة التنفيذ ويعتبر القرار الصادر منه في التظلم نهائياً . ويصدر بتنظيم إدارة التنفيذ قرار من وزير العدل".

فطبقاً لهذه المادة فإن إدارة التنفيذ تتكون من :-

١- **مدير إدارة التنفيذ.** وقد أشترط القانون أن يكون قاضياً بمحكمة الاستئناف ، والنص يتسع ليشمل أن يكون بدرجة رئيس أو نائب بمحكمة الاستئناف يتم ترشيحه من قبل وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، فمدير إدارة التنفيذ يتم ندبه من قبل وزير العدل لمدة عام قضائي قابل للتجديد لسنة أو سنوات أخرى[١].

٢- **أعضاء إدارة التنفيذ.** ويتم تشكيلهم من قضاة من محكمة الاستئناف وقضاة من المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل ، ويتم ندبهم للقيام بمعاونة مدير إدارة التنفيذ من قبل وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ؛ والعلة من ندبهم من قبل وزير العدل أن التنفيذ ليس من اختصاصاتهم الأصلية وذلك العمل خارج نطاق اختصاصاتهم.

٣- **معاوني التنفيذ.** وهم ليسو قضاة وإنما موظفين إداريين ويلحق بإدارة التنفيذ عدد كافٍ منهم، لتسيير العمل والإجراءات المتعلقة بالتنفيذ ، ويتم اختيارهم وتنظيم شئونهم بقرار يصدر من وزير العدل يحدد فيه قواعد اختيارهم وتنظيم شئونهم.

---

[١] د. فتحي محمد أنور عزت ، قضاء التنفيذ أمام إدارة التنفيذ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ م : ص٢١.

٤- **الموظفين**. ويتحدد بقرار من وزير العدل قواعد اختيارهم وتنظيم شئونهم لقيام بالأعمال الإدارية التي تسهل الإجراءات التنفيذية.

ويتضح من ذلك أن المشرع المصري وفقاً للتعديل الأخير لقانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م والذي كان من ضمنه تعديل المادة (٢٧٤) المتعلقة بالتنفيذ[١] والذي استبدل بها المشرع لفظ قاضي التنفيذ بلفظ إدارة التنفيذ ، وقد قصد المشرع من لفظ إدارة التنفيذ وتطبيقه تحقيق **غايتين وهما** : تدعيم رقابة القضاء على كافة إجراءات التنفيذ بحيث يكون لقاضي التنفيذ الإشراف الكامل على إجراءات التنفيذ منذ بدايتها إلى نهايتها ، وكذا الإشراف على الأشخاص القائمين بالتنفيذ ، **وثانيهما** اختصاص قاضي التنفيذ بجميع المسائل المتعلقة بالتنفيذ وبسائر منازعات التنفيذ ، سواء كانت منازعات موضوعية أو وقتية ، وسواء كانت من الخصوم أو من الغير ، وذلك سيؤدي إلى هيمنه هذا القاضي على جميع مسائل التنفيذ ، مما يقلل من فرص التلاعب بها ، كما أن ذلك يؤدي إلى وجود قضاة متخصصين في التنفيذ[٢].

ويجري التنفيذ وفقاً لهذا التعديل تحت إشراف قضائي من بدايتة إلى نهايتة ، فطالب التنفيذ يقدم طلب التنفيذ إلى إدارة التنفيذ مرفقاً بطلبه السند التنفيذي الذي يطلب التنفيذ بموجبه ، ويتم عرض هذا الطلب على القاضي المختص بالتنفيذ الذي يتأكد أولاً إذا كان مختصاً بالتنفيذ نوعياً ومحلياً ، ومن سلامة السند وصحته ثانياً ، ثم يخطر المنفذ ضده يأمره فيه بالمثول أمام دائرة التنفيذ ، وعرض السند التنفيذي عليه ، وفي هذه الحالة قد ينفذه طوعاً أو يعرض المدين أسلوب للوفاء يتفق مع ظروفه المالية ويوافق عليه الدائن ، وينظر القاضي في هذا العرض ويحدد أسلوب الوفاء على ضوء المركز المالي للمدين ومقدار الدين ، ودون إغفاله لمصلحة الدائن.

وفي حالة إذا مارفض المدين المثول أمام القضاء أو حضر ورفض الوفاء ولم يقدم إسلوباً للوفاء يقبله القاضي ، أو أخل بالأسلوب الذي عرضه عليه القاضي ، فإن من واجبات قاضي التنفيذ أن يحدد بناءً على طلب من الدائن طريق التنفيذ الذي يراه مناسباً ، وقد يكون ذلك بتوقيع الحجز على منقولات المدين أو عقاراته أوماله لدى الغير أو حبس المدين إذا كان الحبس جائزاً ، وعند البدء بإجراءات التنفيذ ، فإن قاضي التنفيذ لا يقوم بها بنفسه وإنما يتم بواسطة معاوني وموظفين التنفيذ تحت رئاسته وإشرافه على كل إجراء قبل إتخاذه ، وكذا بعد الانتهاء منه ، وتعرض عليه الإجراءات بعد انتهائها للتأكد من صحتها وعدم مخالفتها للقانون (المادة (٢٧٨) من قانون المرافعات) .

---

[١] حيث كان نص المادة (٢٧٤) قبل التعديل كالآتي " يجري التنفيذ تحت إشراف قاضي للتنفيذ يندب في مقر كل محكمة جزئية من بين قضاة المحكمة الابتدائية ويعاونه في ذلك عدد كاف من المحضرين وتتبع أمامه الإجراءات المقررة أمام المحكمة الجزئية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

[٢] د. أحمد مليجي ، الموسوعة ...مرجع سابق : ص٧٨ وما بعدها.

ثانياً : طبيعة إدارة التنفيذ.

إدارة التنفيذ التي جاء بها قانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م تعتبر محكمة جزئية متخصصة ؛ والدليل على ذلك أن المشرع في المادة (٢٧٧) أوجب استئناف أحكام قاضي التنفيذ أمام المحكمة الابتدائية حيث تنص هذه المادة على أن " تستأنف أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الوقتية والموضوعية إي كانت قيمتها أمام المحكمة الابتدائية" . وعلى هذا الأساس فإن قاضي التنفيذ باعتباره قاضياً جزئياً تتبع أمامه الإجراءات المقررة أمام المحكمة الجزئية مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

ثالثاً : اختصاصات إدارة التنفيذ.

تنص المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات وفقا للتعديل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م على أن " يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ . ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة". ومن خلال نص هذه المادة سنتناول الاختصاصات التي يختص بها قاضي التنفيذ على النحو الأتي :

الاختصاص الوظيفي لقاضي التنفيذ:- هناك قاعدتان تحكمان الاختصاص الوظيفي لقاضي التنفيذ. **القاعدة الأولى:** أن قاضي التنفيذ يختص بمسائل التنفيذ التي تدخل في اختصاص جهة القضاء العادي ؛ وذلك لأن قضاء التنفيذ يعد جزءً من القضاء العادي ويعتبر فرعاً من فروعه ، لذلك فإن قاضي التنفيذ يختص بالفصل في كافة منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من جهة القضاء العادي ، وسائر السندات التنفيذية التي يعترف لها قانون المرافعات بالقوة التنفيذية كأحكام المحكمين والمحررات الموثقة وسائر الأوراق الأخرى التي تعد سندات تنفيذية.

ونتيجة لما سبق فإنه يخرج من اختصاص قاضي التنفيذ ما يخرج من اختصاص جهة القضاء العادي[1] ومن ذلك ما يتعلق بتنفيذ السندات الصادة من غير جهة القضاء العادي كالسندات الصادرة من جهة القضاء الإداري .

القاعدة الثانية: أن قاضي التنفيذ يختص بمنازعات التنفيذ والتي تجري على المال أو يكون مآله أن يجري على المال ، حتى ولو كان السند التنفيذي صادر من جهة أخرى غير جهة القضاء العادي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، كاختصاص قاضي التنفيذ بمنازعات التنفيذ على المال تنفيذاً لحكم صادر من جهة القضاء الإداري ، كما يختص بالمنازعات المتعلقة بالحجوز

---

[1] د. طلعت دويدار ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠١م : ص١٦٣.

الإدارية ، غير أنه لايختص بطلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية ؛ لاختصاص القضاء الإداري بها بنص القانون ، كما يختص بتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية في حالة واحدة وهي حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه ، أو إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها[1] (مادة ٢٧٠ من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠م).

ويعد الاختصاص الوظيفي لقاضي التنفيذ من النظام العام فإذا عرضت على قاضي التنفيذ منازعة خارجة عن اختصاصه وجب عليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص والإحالة إلى الجهة المختصة في أيه مرحلة تكون عليها الدعوى ، كما أنه لا يجوز للخصوم أن يتفقوا على مخالفة قواعد الاختصاص الوظيفي لقاضي التنفيذ[2].

الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ.

نصت الماة (٢٧٥) على أن "يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها ، كما يختص بإصدار القرارات والأومر المتعلقة بالتنفيذ". ويفهم من نص هذه المادة أن قاضي التنفيذ يجمع في يده ثلاث اختصاصات نوعية فهو قاضي موضوعي ، كما أنه في ذات الوقت قاضياً للأمور المستعجلة وأخيراً فهو قاضي للأمور الوقتية ، ويتضح من ذلك أن المشرع قصد من ذلك توسيع الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ في شأن المنازعات التي تتصل بالتنفيذ . لهذا سنستعرض لكل اختصاص من اختصاصات قاضي التنفيذ كلاً على حده على النحو التالي:-

١- قاضي التنفيذ قاضياً موضوعياً عند فصله في المنازعات الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ ، سواءً أكانت هذه الدعاوى المتعلقة بتلك المنازعات مرفوعة من الدائن أو المدين أو الغير ، وسواء كانت متعلقة بالحجر على منقولات المدين أو على عقاراته أوعلى أمواله لدى الغير ، أو كانت المنازعات سابقة على إتمام التنفيذ ، ومن أمثله ذلك : اختصاص قاضي التنفيذ بالفصل في دعاوي استرداد المنقولات المحجوزه التي يرفعها الغير مدعياً ملكيتها ومطالباً بالحجزعليها ، والفصل في الاعتراضات على قائمة شروط بيع العقار.

٢- قاضي التنفيذ قاضياً للأمورالمستعجلة عند فصله في المنازعات الوقتية المتعلقة بالتنفيذ " إشكالات التنفيذ" مثل دعوى تقرير نفقة وقتية للمدين خصماً من المال المحجوز عليه ، وكذلك مثل طلب وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه.

---

[1] د. فتحي محمد أنور عزت ، قضاء التنفيذ ....مرجع سابق : ص٣٠ وما بعدها.
[2] د. فتحي محمد أنور عزت ، نفس المرجع : ص٢٩.

٣- قاضي التنفيذ قاضياً للأمور الوقتية ويتحقق ذلك عند إصداره للأوامر والقرارات الولائية المتعلقة بالتنفيذ ، وغالباً ماتصدر هذه الأوامر على شكل أوامر على عرائض ، ومن أمثلة ذلك : إصداره الأمر بتوقيع الحجز التحفظي ، والأمر بتنفيذ حكم المحكمين ، والأمر بتكليف الحارس بالإدارة ، والأمر بمد ميعاد البيع ، وغير ذلك من الأوامر على العرائض التي يصدرها قاضي التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور الوقتية.

وقاضي التنفيذ عند اختصاصه بمنازعات التنفيذ الموضوعية والمستعجلة والوقتية يختص بها بصرف النظر عن قيمتها ، حتى وإن زادت عن النصاب المحدد لاختصاص المحكمة الجزئية بوصفه قاضياً جزئياً- كما سبق وبينا- فالعبرة في اختصاصه بهذه المنازعات هي بنوع المنازعة لا بقيمتها ، فإذا كانت المنازعة تتعلق بالتنفيذ فإنها تندرج في اختصاص قاضي التنفيذ بصرف النظر عن قيمتها.

كما يلاحظ أن اختصاص قاضي التنفيذ يمتد إلى كل ما يتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري سواء أكان على صورة دعوى أو صورة أمر على عريضة ، سواء كان فصله فيه في صورة حكم أو إقرار[١].

والاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ يتعلق بالنظام العام ، فإذا رفعت إليه منازعة لاتتعلق بالتنفيذ فيجب عليه أن يحكم بعدم اختصاصه بنظرها ويعمل على إحالتها إلى المحكمة المختصة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم ، وبالمثل فإنه إذا رفعت منازعة متعلقة بالتنفيذ مما يدخل في اختصاص قاضي التنفيذ إلى محكمة أخرى فإنه يجب على المحكمة المرفوعة أمامها المنازعة المتعلقة بالتنفيذ أن تأمر بإحاله الدعوى إلى محكمة التنفيذ ، كما يجوز للخصوم التمسك بعدم اختصاصها في أي حالة تكون عليها الدعوى، كما لايجوز للخصوم مخالفة قواعد الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ، وإذا تم هذا الإتفاق فإنه لا يعتد به لمخالفته للنظام العام[٢].

رابعاً : الطعن في أحكام قاضي التنفيذ:

نصت المادة (٢٧٧) من قانون المرافعات المعدله بالقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م على أن " تستأنف أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها أمام المحاكم الابتدائية ".

ومفاد ذلك أن المشرع المصري قد ساوى في استئناف الأحكام الصادرة من قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية والوقتية مهما كانت قيمتها أو نوعها ، فالأحكام الصادرة من قاضي التنفيذ في المنازعات الوقتية والموضوعية أيا كنت قيمتها يجوز استئنافها أمام المحكمة الابتدائية

---

[١] د. أحمد مليجي ، الموسوعة..مرجع سابق : ص٩٠.
[٢] د. طلعت دويدار ، النظرية العامة ...مرجع سابق : ص١٦٥ وما بعدها.

، وميعاد الاستئناف في هذه الحالة هو نفس ميعاد الاستئناف بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية والابتدائية ، والذي حددته المادة (٢٢٧ مرافعات) بأربعين يوماً ، وحسناً فعل المشرع المصري بمساواته باستئناف الأحكام الموضوعية والوقتية ، وعدم التفريق بينهما فيما يتعلق بالاستئناف أياً منهما .

والمادة الخامسة من القانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م أوجبت على جميع المحاكم أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت من اختصاص محاكم أخرى بمقتضى أحكام هذا القانون وذلك بالحالة التي تكون عليها ، وتكون الإحالة إلى جلسة تحددها المحكمة ، ويعتبر صدور قرار الإحالة إعلاناً للخصوم الذين حضروا إحدى الجلسات أوقدموا مذكرة بدفاعهم وذلك ما لم ينقطع تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب بعد حضورهم أو تقديمهم للمذكرة ، فعندئذٍ يقوم قلم الكتاب بإعلان الخصوم بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . ولاتسري أحكام الفقرتين السابقتين على الدعاوى المحكوم فيها قطعياً ولاعلى الدعاوى المؤجله للنطق بالحكم. ومقضى هذا النص أنه يتعين على المحكمة الإستئنافية أن تقضي بإحالة الدعاوى المنظوره أمامها والتي أصبحت من اختصاص محكمة التنفيذ إليها بالحالة التي تكون عليها ، ويجب على المحكمة أن تحدد في قرار الإحالة جلسة أمام المحكمة الابتدائية لنظر الدعوى وذلك اختصاراً للوقت والإجراءات ، وأعتبر النص صدور قرار الإحالة إعلان للخصوم إذا حضروا إحدى الجلسات ، أو إذا قدموا مذكرة بدفاعهم ولو لم يحضروا أي جلسة من الجلسات ، وذلك كله مالم ينقطع تسلسل الجلسات لأي سبب من الأسباب بعد حضورهم الجلسة أو تقديمهم للمذكرة ، وفي حالة عدم حضور الخصوم الجلسة التي تقرر الإحالة فيها ، أو لم يقدموا مذكرة بدفاعهم فيتعين على قلم الكتاب إعلان الخصوم بقرار الإحالة بخطاب مسجل بعلم الوصول . وقد استثنى من حكم الإحالة حالتين[١]:

الحالة الأولى: أن يكون قد صدر في الدعوى حكم قطعي.

الحالة الثانية: أن تكون الدعوى قد حجزت للحكم فيها ، وقد راعى المشرع في هذه الحالة سرعة الفصل في الدعاوى على أساس أن الدعوى التي حجزت للحكم أصبحت مهيأة للحكم فيها ، فيكون على المحكمة أن تفصل فيها .

معاون التنفيذ:

معاون التنفيذ هو ذاته المحضر في قانون المرافعات قبل التعديل بالقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م ، وبالتالي فإن شروط المحضر هي ذات الشروط الذي اشترطها المشرع في المادة

[١] د. فتحي محمد أنور ، التنفيذ...مرجع سابق : ص٣٦ وما بعدها.

(١٤٨) من قانون السلطة القضائية وهي ذات الشروط التي تشترط في الكاتب حيث تنص هذا المادة على أن " يشترط فيمن يعين محضراً ما يشترط فيمن يعين كاتباً والشروط التي اشترطها المشرع في الكاتب وردت في المادة (١٣٧) من قانون السلطة القضائية حيث تنص على أن " يشترط فيمن يعين كاتباً الشروط الواجب توافرها وفقاً للأحكام العامة للتوظيف في الحكومة عدا شرط الإمتحان المقرر لشغل الوظيفة ، وعلى الأ يقل المؤهل عند التعيين عن شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها" . بمقتضى هذا النص يشترط في المعاون ما يشترط في الكاتب وهي ذات الشروط العامة التي تشترط في الموظف العام ومنها أن يكون بالغاً عاقلاً ، ولا يشترط أن يكون حاصلاً على إجازة الحقوق وإنما يكتفي أن يكون حاصلاً على شهادة الثانوية العامة.

ويخضع معاوني التنفيذ للإشراف المباشر لمدير إدارة التنفيذ لذي له حق الرقابة والتوجيه وتوقيع الجزاءات على المعاونين عند ارتكابهم ما يستحق ذلك ولقد نصت المادة (٢٧٩) من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م على ما يأتي" يجري التنفيذ بواسطة معاوني لتنفيذ وهم ملزمون بناءً على طلب ذوي الشأن متى سلم السند التنفيذي إدارة التنفيذ ، فإذا أمتنع معاون التنفيذ عن القيام بأي إجراء من إجراءات التنفيذ كان لصاحب الشأن أن يرفع الأمر بعريضة إلى مدير إدارة التنفيذ.

فإذا وقعت مقاومة أو تعدٍ على معاون التنفيذ وجب عليه أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية ، وله في سبيل ذلك – بعد عرض الأمر على مدير إدارة التنفيذ- أن يطلب معونة القوة أو السطلة المحلية ".

وبمقتضى هذا النص تبدأ إجراءات التنفيذ بطلب يتقدم به ذوي الشأن إلى مدير إدارة التنفيذ ، ويرفق به السند الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، ويتم قيد هذا الطلب بالسجل الخاص المعد بكل إدارة تنفيذ بالمحكمة الابتدائية المختصة ، وينشأ لكل طلب ملف تودع فيه جميع الأوراق المتعلقة به ، ويعرض الملف بمعرفة معاون التنفيذ على مدير إدارة التنفيذ ، أو أي من قضاتها عقب كل إجراء يقوم به ، ويثبت به ما يصدره مدير إدارة التنفيذ أو معاونيه من القضاء من قرارات وأوامر، وما يصدره قاضي التنفيذ من أحكام . ولم يرتب المشرع جزاء على مخالفة هذه الإجراءات أو الاهمال في إتباعها ، وأن كان من الممكن أن يستتبع ذلك مسئولية معاون التنفيذ التأديبية دون أن يؤثر ذلك على سلامة وإجراءات التنفيذ.

وعند مباشرة أو عدم مباشرة معاون التنفيذ لإجراءت التنفيذ فهو لايتمتع بالسلطة التقديرية المطلقة حيث لم يمنحه المشرع ذلك ، فهو بموجب المادة (٢٧٩) ملزم بإجراء التنفيذ متى سلم صاحب الشأن السند التنفيذي لإدارة التنفيذ ، فإذا أمتنع عن إجراء من إجراءات التنفيذ كان لطالب التنفيذ الحق في أن يرفع طلبه بعريضة إلى مدير إدارة التنفيذ (مادة ٢/٢٧٩ معدله) ، الذي يفصل

في مبررات إمتناع معاون التنفيذ، ويصدر إليه الأمر للقيام بالتنفيذ إذا وجد أن إمتناعه لامبرر له وغير مسوغ .

ولمعاون التنفيذ عند مباشرته لإجراءات التنفيذ سلطة تقديرية واسعة ، ولا يضيق من نطاق هذه السلطة الإلتزام الواقع عليه بعرض ملف التنفيذ على إدارة التنفيذ عقب كل إجراء يتخذه (مادة ٢/٢٧٨ معدله) ؛ ذلك أن الرقابة التي تمارس في هذه الحالة هي رقابة لاحقة على الإجراء قد تستتبع مسئولية معاون التنفيذ التأديبية [١]. وإذا أخطأ المعاون في عمله والحق هذا الخطأ ضرراً بأحد الأفراد فإنه يكون مسئولاً عن تعويض هذا الضرر تبعاً لنص (المادة ٢/٦ مرافعات) ، والتي تشترط لسؤال المحضر " المعاون" أن يكون الخطأ ناتج عن القيام بوظائفهم ، والتي تكون الدولة مسئولة عن هذا التعويض نظراً لمسئولية المتبوع عن أعمال تابعه . غير أن ذلك لايمنع من تحريك المسئولية الجنائية ضد معاون التنفيذ إذا ارتكب جريمة كجريمة الرشوه أو الاختلاس أو إساءة استعمال السلطة ، وغير ذلك من جرائم الوظيفة العامة .

ويرى بعض الفقه القانوني [٢] أن النص على مسئولية معاون التنفيذ إذا أمتنع عن تأدية وظيفته لم يأت بجديد عما كان معمولاً به في قانون المرافعات قبل التعديل ، وكان يجب على المشرع أن يرفع من مسئولية معاون التنفيذ لتتناسب مع أهمية الفعل الذي يقوم به .

ولقد يسر القانون لمعاون التنفيذ عند قيامه بواجبه الوظيفي ، وذلك عند مباشرته إجراءات التنفيذ فأحاطه بمجموعة من الضمانات التي تكفل له القيام بعمله ، ومن ذلك أن المشرع قدم لمعاون التنفيذ المعونه الكاملة لقيامه بعمله من خلال توجيه السلطات المختصة باعانته على إجراء هذا التنفيذ ولو كان ذلك باستعمال القوة الجبرية متى طلب إليها ذلك (المادة ٤/٢٨٠مرافعات) ، كما أن المادة (٣/٢٧٩ مرافعات) أنه إذا وقعت مقاومة من قبل من يقع التنفيذ ضده أوتعديه على معاون التنفيذ وجب على معاون التنفيذ أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية وله في سبيل ذلك بعد عرض الأمر على مدير إدارة التنفيذ أن يطلب معونة القوة العامة أو السلطة المحلية ، وبما أن معاون التنفيذ يعتبر من الموظفين العمومين فإنه يسري عليه ما يسري على الموظفين العموميين من معاقبة كل من أهانهم أو تعدى عليهم أو قاومهم أثناء تأديتهم لوظائفهم أو بسببها (المواد ١٣٣،١٣٦،١٣٧ من قانون العقوبات رقم (٧٤) لسنة ١٩٩٨م).

عيوب نظام قاضي التنفيذ في التشريع المصري ووسائل إصلاحها:

---

[١] د. فتحي محمد أنور ، التنفيذ...مرجع سابق : ص٤٣.

[٢] د. طلعت دويدار ، النظرية العامة...مرجع سابق : ص١٦٨ ومابعدها.

وجه أحد فقهاء القانون[1] انتقادين لنظام إدارة التنفيذ وفقاً للتعديل الأخير لقانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م وما أسفر عنه التطبيق العملي لهذا النظام من عيوب ومشاكل متعدده. وهذان الانتقادان هما:

١- أن التعديل لنظام التنفيذ وابتداع نظام قاضي التنفيذ لم يغير شيئاً عما كان عليه الأمر في مجال التنفيذ قبل التعديل ، فمعاون التنفيذ " المحضر" هو الذي يتولى مباشرة إجراءات التنفيذ كما كان عليه الأمر في ظل قانون المرافعات لعام ١٩٤٩م.

٢- كان من المفترض بالمشرع المصري أن ينص على أن يكون قاضي التنفيذ قاضياً متخصصاً بالتنفيذ فقط بمعنى أن يخصص في كل محكمة جزئية قاضيا يتفرغ لأداء التنفيذ ، غير أن المشرع جعل قاضي التنفيذ هو ذاته القاضي الذي يقوم بالفصل في المنازعات العادية من القضايا المدنية والتجارية والأحوال الشخصية ، وقد أدى ذلك عملاً إلى أن القاضي الجزئي لم يعد لديه من الوقت ليخصصه لهذا العمل الجديد بعد فراغه من نظر القضايا الأخرى ، مما ترتب عليه أن إشرافه على التنفيذ الذي يقوم به معاون التنفيذ كان رديئاً.

المطلب الثالث

المحاكم المتخصصة على نطاق المحاكم الابتدائية

سنتناول في هذا المطلب المحاكم الابتدائية المتخصصة في النظام القضائي المصري ، والتي تتمثل في ثلاث محاكم ، وهي محاكم العمال ومحاكم الأسرة والمحاكم الإقتصادية ، وذلك على النحو التالي :-

الفرع الأول : محاكم العمال.

الفرع الثاني : محاكم الأسرة.

الفرع الثالث : المحاكم الإقتصادية

الفرع الأول

محاكم العمال.

لم يعرف التشريع المصري على مدار تاريخه الحديث تنظيماً قضائياً متخصصاً في الشئون العمالية ، وإن كان قد حاول تسوية المنازعات الفردية التي تثور بين العمال وأصحاب الأعمال ودياً عن طريق بعض المهنيين المتخصصين طبقاً للأعراف السائدة في الوسط المهني الذي يدور

[1] د. أحمد مليجي ، الموسوعة ...مرجع سابق : ص١٦٦ وما بعدها.

فيه النزاع وبعيداً عن أجواء المحاكم[1] ، وذلك على عكس المنازعات الجماعية التي حرص المشرع على تسويتها بطريق التوفيق والتحكيم .

غير أن الوضع لم يظل على ماهو عليه من عدم اختصاص المحاكم بالمنازعات العمالية الفردية فقد استشعر المشرع المصري بضرورة الاهتمام بمنازعات العمل الفردية ، فعمد إلى إصدار قوانين العمل الموحده ، وإن كان هذا الاهتمام في بدايته اهتماماً طفيفاً ، حيث أقتصر المشرع على توفير بعض أوجه الحماية الإجرائية للعمال في حالة معينة وهي حالة عزم صاحب العمل على فصل العامل ، فقد أوجب المشرع في هذه الحالة على صاحب العمل عرض الأمر على لجنة ثلاثية قبل فصل العامل ، وإلا أعتبر قرار الفصل كأن لم يكن ، وفي مرحلة لأحقة جعل المشرع الاختصاص في نظر المنازعات الفردية للجنة خماسية ، ولعدم نجاح تلك التجربتين فقد قرر المشرع إنشاء محاكم متخصصة لنظر المنازعات العمالية أطلق عليها محاكم شئون العمال . وسنتناول بشيئ من التفصيل لهذه المحاولات وذلك على ثلاثة محاور على النحو التالي:-

أولاً: اللجنة الثلاثية.

وفقاً للمبادئ العامة في قوانين العمل فإنه يثبت لصاحب العمل سلطة توقيع الجزاء التأديبي على عماله ، استناداً إلى رابطة التبعية التي تربط بينه وبين عماله[2] ، والجزاء التأديبي يتفاوت من الإنذار إلى الخصم من الراتب إلى أن يصل إلى أقصى أنواع الجزاء التأديبي والتي تتمثل في عقوبة الفصل من العمل ، وبما أن عقوبة أو جزاء الفصل من العمل جزاء قاسي يؤدي إلى قطع رزق العامل ، وما يترتب عليه من أثار نفسية واجتماعية واقتصادية للعامل ولأسرته ؛ فقد أحاط المشرع هذا الجزاء بعدة ضمانات ، ومن أهمها أن توقيع جزاء الفصل من قبل رب العمل على العامل يكون تحت رقابة القضاء ، وقبل ذلك أوجب المشرع عرض مسألة الفصل على لجنة ثلاثية ؛ لتتولى الرقابة على مبررات الفصل قبل القيام به.

وقد ورد النص على نظام اللجنة الثلاثية بمقتضى قرار وزير العدل (رقم ٦) لسنة 1962م الصادر استنادا للمادة (٦٦) من قانون العمل (رقم٩١) لسنة ١٩٥٩م ، والذي أوجب على أصحاب الأعمال الذين يستخدمون خمسة عمال فأكثر عرض أمر فصلهم قبل اتمامه على لجنة ثلاثية ، ولما صدر قانون العمل (رقم ١٣٧) لسنة ١٩٨١م أبقى على نفس النظام . واللجنة

---

[1] د. علي العريف ، شرح قانون العمل ، ج١ ، مطبعة مخيمر ، ١٩٦٣ : ص٦٠٠.
[2] د. محمد لبيب شنب ، شرح قانون العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٦ م : ص ٢٤٥.

الثلاثية وفقا للمادة (٦٢) من القانون السابق تتألف من مدير مديرية القوى العاملة أو من ينيبه ، وممثل عن العمال تختاره المنظمة النقابية المعنية ، وصاحب العمل أو من ينيبه.

ويتعين على صاحب العمل عند تقديم طلب فصل العامل إلى اللجنة الثلاثية أن يرفق بطلبه ملف خدمة العامل ، ومذكره بأسباب طلب فصل العامل (م٦٢). وعرض أمر فصل العامل على اللجنة الثلاثية أمراً اجبارياً على صاحب العمل وليس اختيارياً ؛ نظراً لخطورة جزاء الفصل ما يترتب عليه من إنهاء رابطة العمل وحرمان لعامل من مصدر معيشته ، وهذا ما أكدته (المادة ٦٥) من نفس القانون والتي تنص على أن " لايجوز لصاحب العمل فصل العامل قبل العرض على اللجنة الثلاثية المذكورة ، إلا أعتبر قراره كأن لم يكن مع إلتزامه بأجر العامل".

وقد بين المشرع في (المادة ٢/٦٢) وما بعدها من قانون العمل (رقم٣٧) لسنة ١٩٨١م الإجراءات الواجب اتباعها لعرض الأمر على اللجنة المذكورة ، ولإجراءات نظره والفصل فيه ، والتي حددتها بمدة أسبوعين لبحث اللجنة للطلب المقدم من صاحب العمل وممثل العمال وتحديد موعد ومكان إنعقاد اللجنة ، ويتم الإخطار بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول في مدة ثلاثة أيام من تاريخ ورود الطلب لسكرتارية اللجنة (مادة ١/٦٣).

ويصدر قرار اللجنة بأغلبية الآراء ، والقرار الصادر من اللجنة يعد رأياً استشارياً (مادة ٦٤) ، وإذا لم تتوصل اللجنة لتسوية النزاع ودياً ، فإنها تحيل الطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة ، أو قاضي المحكمة الجزئية المختص بشئون العمال بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة في المدن التي انشئت أو تنشائها المحاكم.

وعلى الرغم من أن وجود اللجنة الثلاثية يمثل خطوة ايجابية نحو توفير حماية إجرائية لائقة العمال من أقسى ما يمكن أن يتعرض له العامل وهو الفصل ، إلا أن هذه الحماية لم توفر للعمال الحماية الكافية وقد تعرضت للعديد من الانتقادات من قبل الفقه القانوني[١] ، وأهم هذه الانتقادات:-

١- أنها جاءت قاصرة على حالات الفصل كجزاء تأديبي دون غيره من حالات الفصل . لذا يحق لصاحب العمل إذا كان الخطأ المرتكب يشكل خطأ عقدياً وخطأ تقصيرياً ، أن يقوم بفسخ العقد بإرادته المنفردة سواء أكان عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة.

٢- أنه ألزم صاحب العمل عرض أمر الفصل مباشرة على اللجنة ، دون أن يمنحه فرصة التحقيق مع العامل الذي قد يؤدي به إلى التراجع عن قرار الفصل التأديبي ، فربما يثبت

---

[١] د. فتحي عبدالصبور ، الوسيط في قانون العمل ، ج١ ، ١٩٨٥م : ص٦٧٨ ، د. همام محمد محمود ، قانون العمل ، دار المعرفة الجامعية ، ١٩٨٧ م: ص٥٣٨ . د. محمود جمال الدين زكي ، عقد العمل في القانون المصري ، مطابع الهيئة العامة للكتاب ، ١٩٨٢ م: ص٢١٦ وما بعدها.

التحقيق عدم صحة ما نسب إلى العامل من تقصير ، أو عدم جسامته مما لا يستدعي فصله.

٣- أنه جعل رأي اللجنة استشارياً ومن شأن ذلك أن يفقده الحماية المنشوة منه ؛ لأنه لايمنع صاحب العمل من التمسك بقراره بفصل العامل ، كما أنه لا يكون له حجية أمام القضاء ، فلا يقيد المحكمة التي ستنظر التظلم من قرار الفصل ، حيث يحق لها أن تنتهي لرأي مخالف لقرار اللجنة من خلال تقديرها للخطأ المنسوب للعامل.

٤- أنه جعل عدم عرض أمر الفصل على اللجنة الثلاثية سبباً لعدم شرعية قرار الفصل مما يجيز للعامل اللجوء إلى القضاء لالغاء قرار الفصل وإعادته إلى عمله ، وكان الأولى به أن يجعل عدم عرض الأمر على اللجنة المذكورة قرينة على التعسف في استخدام حق الفصل ، فلا يحق لصاحب العمل تبرير قرار فصله أمام القضاء ، إذ يكفي أنه خالف الحماية الإجرائية المقرره ولم يعرض أمر الفصل على اللجنة المذكورة للقول بأنه تعسف في استعمال حقه.

ثانياً: اللجنة القضائية الخماسية وفقاً لقانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ م .

نتيجة للانتقادات الموجهة للجنة الثلاثية خاصة وأنها تختص فقط بالمنازعات المتعلقة بفصل العامل من عمله ، تم إصدار قانون العمل رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م ، والذي عالج مسألة المنازعات الفردية التي تنشب بين العمال وأرباب الأعمال ، من خلال عرض النزاع الذي ينشب بين العامل وصاحب العمل على الجهة الإدارية المختصة وهي مديرية القوى العاملة والهجرة المختصة ، وهذه الجهة مختصة بتسوية النزاع ودياً قبل عرضه على اللجنة القضائية ، وعرض النزاع لتسويته ودياً اختيارياً في النزاع وليس وجوبياً ، وإذا اختار العامل أو صاحب العمل عرض النزاع لتسويته ودياً فيجب عليه تقديم طلب التسوية خلال سبعة أيام من تاريخ النزاع ، ولا يحسب في هذا الميعاد اليوم الذي يحدث فيه النزاع ، ويدخل في الميعاد اليوم السابع ، فإذا لم تتم التسوية في موعد أقصاه عشرة أيام من تاريخ تقديم الطلب جاز لأي من الطرفين اللجوء إلى اللجنة القضائية في موعد أقصاه خمسة وأربعون يوماً من تاريخ النزاع وإلا سقط حقه في عرض الأمر على اللجنة (مادة٧١). وهذا الميعاد ميعاد سقوط يتعلق بالنظام العام تتصدى له اللجنة من تلقاء نفسها دون أن يتمسك به أحد الطرفين.

وإذا سقط حق أي من الطرفين في عرض الأمر على اللجنة الخماسية فإنه لايجوز له اللجوء إلى القضاء ، ويدل على ذلك أن الفقرة الثانية من (المادة٧١) تقضي بأن تختص اللجنة الخماسية دون غيرها بالفصل في المنازعات الفردية الناشئة عن تطبيق هذا القانون. وقد تنبه المشرع لهذا العيب فعدل المادة (٧١) بالقانون رقم (٩٠) لسنة ٢٠٠٥ م فأجاز للعامل وصاحب

العمل التقدم للجهة الإدارية بطلب لعرض النزاع على اللجنة الخماسية خلال الموعد المشار إليه فيغنيه ذلك عن التقدم بنفسه للجنة الخماسية ، وبذلك يكون عرض الجهة الإدارية المختصة النزاع على اللجنة الخماسية صادراً من ذي صفة ، وفي ذلك تسهيلاً على العامل لعدم معرفته بكيفية اللجوء إلى اللجنة القضائية الخماسية.

واللجنة الخماسية وفقا للمادة (٧١) من قانون العمل رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م تتشكل بقرار من وزير العدل بالإتفاق مع الجهات المعنية من أثنين من القضاة تكون الرئاسة لأقدمهما وفقاً للقواعد المقرره في قانون السلطة القضائية ، ومن مدير مديرية القوى العاملة والهجرة المختص أو من ينيبه ، ومن ممثل الإتحاد العام لنقابات عمال مصر، وأخيراً من ممثل عن منظمة أصحاب الأعمال المعنية.

ويعتبر انعقاد هذه اللجنة صحيحاً بحضور أغلبية أعضائها ، ولكن بشرط أن يكون القاضيان ممثلان في اللجنة مما يستتبع معه أنه في حالة عدم وجود أحدهما فإن إنعقاد اللجنة يكون غير صحيح ، والقرارات الصادرة عنها غير صحيحة وغير منتجة لأثارها (مادة ٧١) معدلة بالقانون رقم (٩٠) لسنة ٢٠٠٥م ، وتبعاً لتشكيلها من عناصر قضائية وأخرى غير قضائية فإنه يمكن تصنيفها على أنها لجان إدارية ذات اختصاص قضائي ، وليست جهة من جهات القضاء وهو ما يتفق مع وصفها الوارد بالفقرة الأولى من المادة (٧١) التي تنص على أن " تشكل بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الجهات المعنية لجان ذات اختصاص قضائي...".

أما فيما يتعلق بفصل العامل فقد حدد المشرع للجنة ميعاد قصير المدى وهو خمسة عشر يوماً من تاريخ أول جلسة نظراً لحساسية هذا النزاع ، وتعلقه بمصير العامل في عمله.

اختصاصات اللجنة الخماسية.

تنص الفقرة الثالثة من المادة (٧١) على أن" تختص اللجنة دون غيرها بالفصل في المنازعات الفردية الناشئة عن تطبيق هذا القانون...). ويفهم من نص هذه المادة أن اللجنة الخماسية تختص بالفصل في المنازعات الفردية بين العامل ورب العمل الناشئة عن تطبيق قانون العمل رقم (١٢) لسنة٢٠٠٣ م فقط ، وبالتالي يخرج من اختصاصها المنازعات الجماعية ، والمنازعات الفردية الناشئة عن تطبيق قوانين العمل السابقة على القانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م ، أو أي قوانين أخرى.

حجية القرار الصادر من اللجنة فيما يتعلق بطلب فصل العامل:

بما أن المنازعة المتعلقة بفصل العامل تعتبر من أهم المنازعات في قانون العمل فقد أحاطها المشرع بمزيد من الاهتمام ، ومن ذلك ما جاء به نص المادة (٧١) من قانون العمل رقم

(١٢) لسنة ٢٠٠٣ م من تفصيل ما يتعلق بطلب فصل العامل ، حيث أوجب المشرع على اللجنة الفصل في طلب فصل العامل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ أول جلسة ، فإذا قضت اللجنة برفض طلب فصل العامل فإنها تلزم صاحب العمل بإعادته إلى عمله ، وأن يؤدي إليه ما لم يصرف إليه من مستحقات (مادة٣/٧١). ونحن مع الرأي[١] الذي يرى أن عبارة " ألزمت صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله " غير عملي في إلزام اللجنة لصاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله يتعارض مع ما لصاحب العمل من سلطة تنظيمية على عمال منشأته ، كما يؤدي إلى علاقة عمل مضطربة يلقي العامل خلالها معاملة جائرة من صاحب العمل بحثاً عن خطأ جديد يبرر له فصل العامل. وإذا لم يقم صاحب العمل بتنفيذ قرار اللجنة بإعادة العامل إلى عمله أعتبر ذلك فصلاً تعسفياً يستوجب التعويض طبقا للمادة (٤/٧١) ، ويلاحظ من هذا الحكم أن المشرع عند قوله أعتبر الفصل تعسفياً وضع قرينة على أن الفصل تعسفي ، ومن ثم يجوز لصاحب العمل دحض هذه القرينة [٢].

وأجاز المشرع للعامل طلب تعويض مؤقت عما لحقه من ضرر من جراء الفصل التعسفي ، وأوجب على اللجنة الفصل في هذا الطلب (مادة ٥/٧١) . وقد جعل المشرع قرار اللجنة في هذه الحالة واجب النفاذ ، ولو طلب صاحب العمل استئنافه (مادة ٦/٧١) ، وقد قصد المشرع من ذلك توفير الحماية للعامل والحفاظ على آدميته ، فيجد ما يقتات منه بعد أن رفض صاحب العمل إعادته إلى عمله . وعند دفع مبلغ التعويض للعامل يخصم هذا المبلغ من مبلغ التعويض النهائي الذي قد يحكم له به أو من أيه مبالغ أخرى مستحقه لدى صاحب العمل (مادة٧/٧١) . وقد أوجب المشرع الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات والإثبات في كل ما لم يرد به نص خاص في قانون العمل (٩/٧١) .

ويشترط أن يكون قرار اللجنة الخماسية صادر بأغلبية أعضائها على أن يكون العضوين القضائيين من ضمن تشكيل اللجنة (مادة٧٢) ، ويجب على اللجنة الخماسية تسبيب قرارها أيا كان هذا القرار، والمقصود بالتسبيب بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنت عليها اللجنة قرارها ، والغرض من التسبيب كفالة الاطمئنان إلى قيام القرار على السبب المبرر له ، وإتاحة الفرصة لجهة الطعن لإعمال رقابتها على إجراءات اللجنة ، والتحقق من سلامته وموافقته للقانون ، واشتراط المشرع شرط تسبيب القرار الصادر من اللجنة يؤدي إلى بطلان القرار الصادر من دون تسبيب[٣].

---

[١] مستشار محمد عزمي البكري ، موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون العمل الجديد ، المجلد الثالث ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة : ص٥٢٣.

[٢] مستشار محمد عزمي البكري ، موسوعة الفقه والقضاء ...مرجع سابق : ص٥١٩ وما بعدها.

[٣] مستشار محمد عزمي البكري ، نفس المرجع : ص٥٢٠.

وأعتبر المشرع القرار الصادر من اللجنة بمثابة حكم صادر من المحكمة الابتدائية ، ويجب على قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة وضع الصيغة التنفيذية عليه ، وبذلك جعل المشرع من القرار الصادر من اللجنة القضائية بمثابة حكم صادر من المحكمة الابتدائية واجب النفاذ مؤقتاً ولو طعن فيه (مادة ٢/٧٢).

الطعن في القرار الصادر من اللجنة:

بما أن المادة (٧٢) في الفقرة الثانية منها أعتبرت أن القرار الصادر من اللجنة الخماسية بمثابة حكم صادر من المحكمة الابتدائية بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه من قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة ، لذلك فإن الفقرة الثالثة من نفس المادة أجازت الطعن في القرار الصادر من اللجنة أمام المحكمة المختصة وفقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ؛ لهذا فإنه ينطبق على هذا القرار كافة إجراءات الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات بخصوص الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية (٢١٩ – ٢٤٠ من قانون المرافعات) .

عيوب القانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م.

أكتنف القانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م فيما يتعلق بالمواد ٧٠-٧١ العديد من القصور و وذلك في النواحي الآتية [١]:-

١- نصت الفقرة الثانية من المادة (٧١) من قانون العمل رقم (١٢) لسنة٢٠٠٣ م على أن اختصاص اللجنة الخماسية يقتصر على الفصل في المنازعات الفردية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون ، ومن ثم فقد جاء هذا النص قاصراً على شمول جميع منازعات العمل ، وعرضها على قضاء واحد ومنها منازعات العمال التي تنشأ عن تطبيق قانون التأمينات الإجتماعية ، ومنازعات العمال الذين تحكمهم قوانين ، وقانون القطاع العام والشركات المساهمة ، وكذا العمال اللذين تحكمهم لوائح خاصة ، على الرغم من أن المشرع عند وضعه لقانون العمل الجديد كان يتوخى توحيد علاقات العمل الحرة ، وإقتصاديات لسوق وآلياته وهذا ما نصت عليه المذكرة الايضاحية لهذا القانون والتي اعتبرت أن توحيد علاقات العمل الحرة أمر لازم في ظل إتجاه الدولة ناحية إقتصاديات السوق ؛ لتوحيد المعاملة بين كافة التشريعات الإقتصادية ؛ ضماناً لاستقرار علاقات العمل في كافة القطاعات.

---

[١] أ. أبراهيم محمد عبد الجليل ، المحاكم العمالية قضية أمن قومي ، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية الإقتصادية ، كلية الحقوق ، الإسكندرية ، عدد خاص (١١/ مارس ٢٠١٠م) ، بعنوان الإتجاهات التشريعية الحديثة في التنظيم القضائي" : ص٣٥. د. علي عوض حسن ، الوجيز في شرح قانون العمل الجديد ، دار المطبوعات الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ م : ٤٨٠. د. علي بركات ، التقاضي أمام المحاكم العمالية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ م : ص٣٩ . القاضي /علي عماره ، قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م ، ط٥ ، ٢٠٠٨ م : ص٣٦١ وما بعدها.

٢- تضارب الأحكام الصادرة من اللجان الخماسية ومحاكم الاستئناف آنذاك.
٣- تعدد الدفوع بعدم دستورية اللجنة الخماسية ؛ لكون التشكيل يغلب عليه الطابع الإداري ، و نتيجة لذلك صدر حكم المحكمة الدستورية العليا في الطعن رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٧ م والقاضي بعدم دستورية المادتين (٧١-٧٢) من قانون العمل رقم (١٢) لسنة٢٠٠٣ م المعدل بالقانون رقم (٩٠) لسنة٢٠٠٥ م ، وسقوط الفقرة الثانية الواردة في المادة (٧٠) من القانون المذكور، وسقوط حق وزير العدل بتشكيل اللجان الخماسية.
٤- انقاص مدة تقادم الدعاوى العمالية من سنة وفقاً للقانون المدني رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م إلى خمسة وأربعون يوماً وفقاً لقانون العمل رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م.
٥- إلغاء اختصاص المحاكم العادية بالمنازعات العمالية وإحلال اللجنة الخماسية بدلاً منها ، وهذه اللجنة تتشكل من عناصر قضائية وغير قضائية ، والعنصر القضائي أقل تمثيلاً فهو يتكون من قاضيين فقط ، وفي المقابل يتكون العنصر الغير قضائي من ثلاثة أعضاء .
٦- عدم أحقية العامل في الالتجاء إلى المحكمة مباشرة دون المرور باللجنة الخماسية .

ثالثاً : محاكم العمال.

نتيجة لهذه الانتقادات، ولحكم المحكمة الدستورية العليا السابق ذكره تعين على المشرع تعديل قانون العمل رقم (١٢) لسنة٢٠٠٣ م بما يتفق مع حكم المحكمة الدستورية العليا ، فكان هذا التعديل الذي جاء به القانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م وذلك بإنشاء المحاكم العمالية ، فعالج المشرع كيفية تسوية النزاع الذي ينشأ بين العامل وصاحب العمل بالطرق الودية ، كما عالج كيفية عرض النزاع على القضاء العمالي في حالة فشل التسوية الودية ، أو عدم رغبة أطرافه في اللجوء إلى الجهة الإدارية ، وأعطى للمحكمة العمالية اختصاصاً جامعاً مانعاً يمكنها من الفصل في جميع المنازعات التي تثور بين العامل وصاحب العمل في أقصر وقت ممكن ، مراعاه لمصلحة الطرفين . وهذا ما سنتناوله فيما يلي:-

أولاً: التسوية الودية للمنازعة الفردية.

بالنظر للطبيعة الخاصة للروابط العمالية وفي محاولة للابقاء عليها ، فإن المشرع المصري حرص على ضرورة مرور المنازعة العمالية بمرحلة تمهيدية الغرض منها محاولة تسوية النزاع بطريقة ودية أقرب إلى الصلح ، والتي يطلق عليها مرحلة الوساطة ، والمشرع لم يجعل المرور بهذه المرحلة اجبارياً وإنما هي مسألة اختيارية ، حيث نص في المادة(٧٠) من

قانون العمل بعد تعديلها بمقتضى القانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م على أنه" إذا نشأ نزاع فردي بين صاحب العمل والعامل بشأن تطبيق أحكام هذا القانون أو اللوائح المنظمة لعلاقات العمل الفردية فلأي منهما أن يطلب من الجهة الإدارية المختصة إحالة النزاع إلى المحكمة العمالية المنصوص عليها في المادة ٧١ من هذا القانون". والعلة من تقديم طلب التسوية الودية إلى هذه اللجنة الإدارية هو رغبة المشرع في تهيئة السبيل أمام هذه اللجنة للوصول لتسوية ودية بين الطرفين ، ولايشترط في الطلب شكل معين لكن يجب أن يكون مستفاداً من عبارات الشكوى موضوع ووقائع النزاع وطلبات مقدمها[١].

واللجنة المختصة بنظر التسوية هي لجنة ثلاثية مشكلة في مكتب العمل المختص من ممثل لهذا المكتب "مقرراً" وممثل عن المنظمة النقابية التي يتبعها العامل وممثل عن منظمة أصحاب الأعمال التي ينتمي إليها صاحب العمل (مادة٧٠ق.ع).

ولم يحدد المشرع المصري بالتفصيل إجراءات عمل اللجنة الثلاثية المذكورة ، وأقتصر على النص في المادة (٧٠) من قانون العمل رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م على أنه" يجوز للعامل وصاحب العمل اللجوء إلى لجنة التسوية خلال عشرة أيام من تاريخ النزاع لتسويتة ودياً ، وتقوم اللجنة بتحرير محضر بأقوال الطرف الشاكي وتحديد جلسة لسماع أقوال المشكو في حقه وذلك بإعلانه بالشكوى وبالجلسة المحددة ، ومحاولة الوصول إلى سبب هذا النزاع ، وإزالة أسباب الشكوى بتسويتها ودياً ، والوصول إلى حل إرضاء الطرفين من قبل ممثلي طرفي علاقة العمل ، فإذا لم تتم التسوية خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ تقديم الطلب فإنه يجوز لأي من طرفي النزاع أن يتقدم بطلب كتابي إلى الجهة الإدارية المختصة بإحالة النزاع إلى المحكمة العمالية ، كما يجوز له أن لا يتقدم إلى الجهة الإدارية "اللجنة الثلاثية" بهذا الطلب ، وأن يلجأ إلى المحكمة العمالية المختصة مباشرة بدعواه خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ إنتهاء المدة المحددة للتسوية للفصل في النزاع".

ويتضح مما سبق أن ميعاد اللجوء إلى الجهة الإدارية "اللجنة الثلاثية" لتسوية النزاع ودياً يجب أن يتم خلال مدة عشرة أيام من تاريخ نشوب النزاع بين العامل وصاحب العمل ، أي من تاريخ امتناع صاحب العمل من أداء أجر العامل أومن تاريخ إخطاره بإنهاء العقد تعسفياً شفوياً أو كتابياً [٢] ، وإذا ما انتهت مدة العشرة الأيام من تاريخ النزاع ولم يتم اللجوء إلى اللجنة الثلاثية فلا يجوز لأطراف النزاع عرض نزاعهما للتسوية ؛ وذلك لانتهاء المدة المحددة لعرض النزاع عليها لتسويته ودياً ، ولا يكون أمام أطراف النزاع سوى اللجوء للمحكمة العمالية المنصوص عليها في

---

[١] د. علي عمارة ، قانون العمل الجديد..مرجع سابق : ص٣٦٦.
[٢] د. علي عمارة ، قانون العمل الجديد ، مرجع سابق : ص٣٦٦.

المادة (٧١) من قانون العمل المعدل بمقتضى لقانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م للفصل في موضوع النزاع.

ولم يحدد المشرع المصري الإجراءات المتعلقة بالوساطة فيما يتعلق بإجراءات جلسات الوساطة ، تاركاً أمر هذه المسألة لاجتهادات أعضاء اللجنة المختصة بها ، كما أنه لم يحدد قواعد حضور وغياب الخصوم أمام هذه اللجنة ، مكتفياً بوضع سقف زمني لمحاولة الوصول إلى تسوية ودية بين أطراف النزاع هو واحد وعشرون يوماً من تاريخ تقديم الطلب إليها ، بما يمكن معه القول بإن اللجنة تجتهد في استحضار طرفي النزاع وسماع أقوالهما ، واقتراح الحلول المناسبة لتسوية النزاع ودياً في ضوء ما يقدمه الطرفان من طلبات ومستندات ، وما يعرضاه عليها من وقائع وأوجه الدفاع ، وذلك خلال المدة المحددة للتسوية الودية [١].

أما فيما يتعلق بقرار اللجنة المختصة بتسوية النزاع ودياً فإن قرارها لا يخرج عن **أمرين أولهما** نجاح التسوية الودية وإنهاء النزاع ، وبذلك فإن اللجنة تقوم بتحرير محضر يحتوي على مضمون ما تم التصالح بشأنه ، ويذكر فيه ما إذا كان الصلح سينفذ بطريقة فورية أمام لجنة التسوية ، أم سينفذ بمعرفة الخصوم بعد إنتهاء الجلسة، ويوقع المحضر من أعضاء اللجنة والخصوم ، وتسلم صورة أصلية منه لكل خصم ، ويعتبر هذا المحضر سنداً تنفيذياً بخصوص الطلبات التي لم يتم تنفيذها فوراً أمام لجنة التسوية ، وهذا الصلح لايجوز الطعن فيه بالطرق المقرره للطعن في الأحكام ؛ وذلك لأنه ليس حكماً قضائياً ، وإنما يجوز الطعن فيه بالبطلان بإعتباره عقداً تم في ورقة رسمية، ويتم الطعن فيه أمام المحكمة العمالية ؛ لأن اللجنة الثلاثية ليست من تشكيلات المحكمة العمالية ، بالإضافة إلى كونه نزاعاً عمالياً حدث بمناسبة علاقة عمل[٢]. أما الإحتمال الثاني فهو عدم توصل اللجنة الثلاثية إلى صلح أو تسوية النزاع ودياً فوفقاً للمادة (٧٠) من قانون العمل المصري رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م المعدل بالقانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م فإنه لم تتوصل اللجنة خلال المدة المحددة لها بإجراء تسوية ودية للنزاع ، فلا يجوز لها أن تتصرف من تلقاء نفسها بالطلب المقدم إليها ، وإنما تترك المسألة لتقدير أصحاب الشأن ، فإذا أراد أحدهما أن يحرك الدعوى فما عليه إلا أن يتقدم بطلب كتابي إلى اللجنة المذكورة بإحالة النزاع إلى المحكمة العمالية ، أو أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة العمالية المختصة خلال خمسة وأربعين يوما من تاريخ إنتهاء المدة المحدده للتسوية بطلب الفصل في النزاع.

المحكمة العمالية وفقاً للقانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨ م.

---

[١] د. علي بركات ، التقاضي أمام المحاكم العمالية ، مرجع سابق : ص١٧٦وما بعدها.
[٢] د. علي بركات ، التقاضي أمام المحاكم العمالية . مرجع سابق :ص١٨٣ وما بعدها.

أنشاء المشرع المصري محاكم متخصصة بالمنازعات العمالية وجعلها درجة من درجات المحاكم الابتدائية وذلك في القانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م ، وأصبحت هذه المحاكم بمقتضى هذا القانون هي المختصة وحدها اختصاصاً نوعياً بنظر المنازعات العمالية التي تنشأ عند تطبيق قانون العمل ، أو عند تطبيق أي من القوانين واللوائح المنظمة لعلاقات العمل الفردية مادة (٧٠ق.ع) ، ويعتبر اختصاصها متعلقاً بالنظام العام ، ويترتب عليه بطلان أي حكم يصدر من غير المحاكم العمالية في خصوص منازعات العمل الفردية ، ولقد ألزم المشرع المصري في المادة الثالثة من قانون العمل رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م جميع اللجان والمحاكم بإحالة جميع المنازعات والدعاوى العمالية الموجودة لديه التي أصبحت من إختصاص المحاكم العمالية بمقتضى هذا القانون وذلك بالحالة التي تكون عليها وبدون رسوم ، ويتم إعلان الخصوم في حالة غيابهم أو غياب أحدهم من قبل قلم كتاب المحكمة بأمر الإحالة مع تكليفه بالحضور في الميعاد المحدد أمام المحكمة العمالية التي تحال إليها الدعوى ، أما بالنسبة للمنازعات والدعاوى التي قد تم الفصل فيها فلا يتم إحالتها للمحكمة العمالية ، وتخضع أحكامها للقواعد المنظمة لطرق الطعن السارية في تاريخ صدورها. وسنستعرض للمحاكم العمالية بمزيد من التفصيل من خلال عدة نقاط نبين فيها تشكيل هذه المحكمة واختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها والطعن في أحكامها.

تشكيل المحكمة العمالية.

نصت المادة (٧١) من قانون العمل المعدل بالقانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م على أنه " تتشكل المحكمة العمالية من دائرة أو أكثر من دوائر المحكمة الابتدائية". ونحن مع ما ذهب إليه أحد فقهاء القانون[١] من أن هذا النص معيب بعدم الدقة في صياغته حيث أنه نص على أن المحكمة تتشكل من دائرة أو أكثر من دوائر المحكمة الابتدائية ، ومن المسلم به أن المحكمة تتشكل من عدد من القضاة وليس من عدد من الدوائر، إذ أن الدائرة هي المحكمة ذاتها، والدائرة هي التي تتشكل من عدد من القضاة ، لهذا فيتعين على المشرع المصري إعادة صياغة هذه المادة لتكون صياغتها كالتالي " تنشئ في كل محكمة إبتدائية محكمة عمالية تتكون من دائرة أو أكثر، وتتشكل كل دائرة من ثلاثة قضاة ". وقولنا ثلاثة قضاة تبعاً لنص المادة (٥/٩) من قانون السلطة القضائية المصري ، والذي يقضي أن تتشكل المحكمة الابتدائية والتي يقصد بها الدائرة من ثلاثة قضاة ، وبما أن المحكمة العمالية تعتبر محكمة ابتدائية تتشكل من ذات العدد الذي تتشكل منه كل دائرة من دوائر المحاكم الابتدائية.

---

[١] د.علي عمارة ، شرح قانون العمل الجديد : ص٣٧٠.

وأوجب المشرع المصري على المحكمة العمالية أن تقوم بإخطار ممثل عن المنظمة النقابية المعنية وممثل عن منظمة أصحاب الأعمال لسماع رأيهما في النزاع في أول جلسة (مادة ٧١ق.ع) ، ويرى أحد فقهاء القانون[١] أن في ذلك عيب في الصياغة وكان الأفضل بالمشرع عدم جعل الإخطار من اختصاص المحكمة العمالية ، وإنما لابد أن تخطر المحكمة المنظمة المعنية لحضور ممثل عنها لسماع رأيه في النزاع ، فمنظمة أصحاب الأعمال المعنية والمنظمة النقابية هي الأجدر بتحديد الأصلح من أعضائها على شرح وجهة نظر المنظمة في النزاع المعروض أمام المحكمة وصولاً لوجة الحق في الدعوى. ونحن نرى أن المشرع لم يقصد أن يخطررئيس المحكمة العمالية ممثل عن النقابة وممثل عن صاحب العمل بعينه وبأسمه ، وإنما قصد إخطار النقابة العمالية التي يتبع لها العامل ومنظمة أصحاب الأعمال التي يتبعها رب العمل لتقوم كلاً منهما باختيار الأنسب والأصلح من أعضائها لسماع رأيه في النزاع ؛ لعدم معرفة القاضي بالشخصيات التي تتكون منها النقابة العمالية أو منظمة أصحاب الأعمال ، لهذا فإننا نرى تعديل صياغة الفقرة الثانية من المادة (٧١) للتتؤام مع ما قصده المشرع ، ليكون نصها كالتالي " على المحكمة العمالية أن تقوم بإخطار المنظمة النقابية المعنية ومنظمة أصحاب العمل لاختيار من تراه المنظمة المعنية الأصلح لسماع رأيهما في النزاع في أول جلسة" .

ولا يعد ممثلي منظمات العمال وأصحاب العمل أعضاء في تشكيل هيئة المحكمة ؛ وذلك لأن المشرع لم يرتب البطلان في حالة عدم حضور ممثلي نقابة العمل وأصحاب العمل ، وبناءً عليه فإن المحكمة تستمر في نظر الدعوى دون حاجة لاعادة إخطارهما مرة أخرى في حالة عدم حضورهما ، كما أن رأيهما استشارياً وللمحكمة أن تأخذ به كلياً أو جزئياً أو تُعْرِضَ عنهما.

كيفية عرض النزاع على المحكمة العمالية.

يكون عرض النزاع على المحكمة العمالية بإحدى طريقتين:-

الطريقة الأولى:- عرض النزاع على المحكمة العمالية بطريق الإحالة من قبل الجهة الإدارية المختصة " اللجنة الثلاثية". وذلك في حالة فشل اللجنة الإدارية "الثلاثية" المنصوص عليها في المادة (٧٠) في الوصول إلى التسوية الودية للنزاع ، ففي هذه الحالة يجوز للجنة إحالة النزاع إلى المحكمة العمالية المختصة ، وذلك بشرط أن يتقدم أياً من أطراف النزاع بطلب إحالة النزاع إلى تلك المحكمة للفصل قضائياً فيه ، وفي هذه الحالة يتم قيد النزاع بجدول القضايا ويحدد قلم الكتاب جلسة أمام المحكمة لنظر النزاع يُخطر بها ذوي الشأن بكتاب موصي بعلم الوصول ، فإذا ما تم الإعلان انعقدت الخصومة أمام المحكمة ، وفي حالة إذا لم يحضر المدعي أمام المحكمة

[١] د. علي عمارة ، شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق : ص٣٧١.

العمالية بعد إعلانه قانوناً أمرت المحكمة بشطب الدعوى ، ويكون من حقه تجديد السير فيها مادة(٨٢) من قانون المرافعات المصري ، ولا يجوز للجنة الثلاثية إحالة النزاع إلى المحكمة العمالية بدون طلب من صاحب الشأن إذا ما فشلت التسوية الودية.

الطريقة الثانية: إقامة الدعوى مباشرة أمام المحكمة العمالية من قبل المدعي من طرفي علاقة العمل.

وتتحقق هذه الطريقة في حالة إذا لم يتقدم صاحب الشأن من طرفي النزاع – العامل وصاحب العمل- بطلب إلى اللجنة الإدارية بتسوية النزاع ودياً ، أو إذا تقدم بطلب التسوية ولم تتوصل اللجنة الإدارية وفقاً للمادة (٧٠ق.ع) إلى تسوية النزاع ودياً ، ولم يطلب صاحب الشأن من الجهة الإدارية إحالة النزاع إلى المحكمة للفصل في موضوعها جاز له أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة العمالية للفصل في النزاع ، ويكون ذلك بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ويقوم قلم الكتاب بإعلانها قانوناً لخصمه وتكليفه للخصم بالحضور أمام تلك المحكمة (مادة ٦٣ من قانون المرافعات) ، ويتم تداول الدعوى ونظرها والحكم فيها وفقاً للقواعد المقرره بقانون المرافعات المدنية والتجارية.

ويمكن أن يثور تساؤل هل يحق للعامل أو لصاحب العمل بعد أن تقدم بطلب التسوية الودية للجنة الإدارية " اللجنة الثلاثية" المختصة أن يرفع دعواه الموضوعية إلى المحكمة العمالية قبل انقضاء المدة المحددة لهذه التسوية ؟ ، يرى جانب من الفقه[1] أنه يحق للعامل ولصاحب العمل ذلك ؛ استناداً إلى أنه لايوجد في نصوص قانون العمل ما يجبر العامل أو صاحب العمل على إنتظار المدة المحددة للتسوية خصوصاً وأن اللجوء إلى التسوية الودية مسألة جوازية وليست اجبارية ، وبناءً عليه يحق للمحكمة العمالية إذا رفع إليها النزاع العمالي قبل إنقضاء مدة التسوية أن تحكم بعدم قبول الدعوى . ونحن نؤيد هذا الرأي لسلامة تأصيلة من الناحية القانونية.

اختصاص المحكمة العمالية وإجراءت الفصل في الدعاوى المختصة بها.

قضت المادة (٧١) من قانون العمل المعدل بالقانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م باختصاص المحكمة العمالية بجميع الدعاوى العمالية الفردية الناشئة عن تطبيق قانون العمل والقوانين واللوائح التي تحكم علاقات العمل الفردية ، والقوانين التي تحكم علاقات العمل متعددة ما بين قانون يحكم العاملين بالقطاع الخاص ، وأخر يحكم العاملين بالقطاع العام ، وثالث يحكم العاملين بالقطاع الاستثماري ، ورابع يحكم العاملين بقطاع الأعمال العام ، وغير ذلك من القوانين التي تحكم طوائف خاصة كالعاملين بالصحافة ، وبالمدارس الخاصة ، وغيرها من

[1] د. علي عمارة ، شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق : ص٣٧٣.

الفئات ، فقد وحد المشرع بين العاملين في قطاعات العمل المختلفة ، وأضحت جميع منازعات العمل الفردية الناشئة بسبب تطبيق قانون العمل رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ م ، وأي قانون أخر يحكم علاقات العمل الفردية من اختصاص القضاء العمالي ، وذلك ضماناً لاستقرار علاقات العمل في كافة القطاعات.

وخصص المشرع المصري المادة(٧١) من قانون العمل بعد تعديلها بالقانون رقم (١٨٠) لسنة ٢٠٠٨ م لتنظيم إجراءات الفصل في المنازعات العمالية ، حيث عمد إلى وضع إجراءات تفصيلية لأهم اختصاصات المحكمة العمالية وهو اختصاصها بنظر طلبات فصل العمال ، بينما أكتفى بالنسبة لغيرها من المنازعات التي تعرض على المحكمة ببعض النصوص القليلة التي أكملها بالنص في الفقرة الآخيره من المادة (٧١) على أنه " ويتبع ما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون أحكام قانوني المرافعات والإثبات في المواد المدنية والتجارية". لهذا فإننا سنعرض بالتفصيل للإجراءات الفصل في المنازعات العمالية بصفة عامة، ومن ثم للإجراءات الخاصة بنظر طلب فصل العمال.

إجراءات الفصل في المنازعات العمالية بصفة عامة.

لا تختلف إجراءات الفصل في المنازعات العمالية عن الإجراءات التي تتخذ للفصل في أي دعوى أخرى أمام المحكمة الابتدائية ، ولا تتميز إجراءات نظرها والفصل فيها بأي سمات خاصة سوى ما ورد النص عليه في المادتين (٧٠-٧١ق.ع)، من عرض النزاع لتسويته ودياً وترك الأمر اختيارياً لأطراف النزاع ، أو إحالة النزاع إلى المحكمة العمالية عن طريق الجهة الإدارية المختصة بالتسوية في حالة عرضه للتسوية وفشل اللجنة في تسويته ودياً ، وأما باقامة الدعوى مباشرة أمام المحكمة العمالية من قبل أي من أطراف النزاع دون عرضه على اللجنة المختصة بالتسوية لتسويته ودياً – وقد سبق شرح ذلك -.

الإجراءات الخاصة بنظر طلب فصل العامل.

بالنظر لخطورة جزاء الفصل بالنسبة للعامل وما يترتب عليه من حرمانه من مصدر رزقه أحاطت التشريعات العمالية الحديثة هذا الجزاء بالعديد من الضمانات وصلت في الوقت الراهن إلى حد سلب سلطة توقيعة من صاحب العمل ، ووضعها في يد المحكمة ضماناً لعدم تعسف أصحاب الأعمال في استخدام هذا الجزاء القاسي وحفاظاً لحقوق العمال في كل الأحوال[1].

ونظراً لخطورة هذه العقوبة فقد حث المشرع صاحب العمل الذي يعتزم فصل العامل من العمل أن يتقدم إلى المحكمة العمالية المختصة بطلب فصل العامل وذلك بالإجراءات المعتادة

[1] د. علي بركات ، التقاضي...مرجع سابق : ص ١٩٨.

لرفع الدعوى ، على أن يذكر في صحيفة الدعوى مبررات الفصل ، ويرفق بها ما يؤيده من مستندات إن وجدت ، وبعد قيد الدعوى تعلن لشخص العامل وفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات وهذا ما قضت به الفقرة الأخيرة من المادة (٧١ق.ع) على أن يتبع ما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون أحكام قانوني المرافعات والإثبات في المواد المدنية والتجارية ، ويجب على قلم كتاب المحكمة أن يحدد لهذا الطلب جلسة كغيره من الطلبات بمراعاة مواعيد الحضور (مادة ٦٧ مرافعات) ، فإذا تحددت هذه الجلسة فإنه يلزم أن تفصل المحكمة في هذا الطلب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ أول جلسة (مادة ٣/٧١ق.ع) ؛ نظراً لحساسية موضوع النزاع لتناوله مصدر رزق العامل ، وتأثيره على علاقته بصاحب العمل. وحكم المحكمة في هذا الطلب لن يخرج عن أحد **فرضين** : **أولهما** أن تحكم بقبول الطلب وتقرر فصل العامل من عمله ، وإن هي حكمت بذلك فإنه يحق للعامل استئناف الحكم طبقا للقواعد العامة أمام محكمة الاستئناف المختصة باعتباره حكماً موضوعيا صادر من محكمة ابتدائية ، أما **الفرض الثاني** فهو أن تحكم المحكمة برفض طلب صاحب العمل بفصل العامل ، وفي هذا الفرض فإن المحكمة تحكم باستمرار العامل في عمله وأن تلزم صاحب العمل بإن يؤدي إليه أجره وجميع مستحقاته ، ويحق لصاحب العمل استئناف الحكم طبقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ويتم تطبيق الحكم تنفيذاً معجلاً بقوة القانون ولو قام المحكوم عليه باستئنافه.

وفي حالة إذا ما امتنع صاحب العمل عن تنفيذ الحكم الصادر بإعادة العامل إلى عمله فإن المشرع لم يلزم صاحب العمل على تنفيذ الحكم باستمرار العامل في عمله أو إعادته إلى عمله إن كان قد فصله فعلاً ، حيث لم يرَ المشرع وجود مسوغاً من فرض العامل على المنشأة فرضاً لحكمة ارتأها وهي أنه قد يكون في إعادة العامل قسراً على صاحب العمل ما يخل بمنشأته ويمس إرادته ، ويفقد صاحب العمل لهيبته في منشأته ، لهذا فقد ترك المشرع الأمر لصاحب العمل ، فإن أراد صاحب العمل تنفيذ الحكم الصادر بإعادة العامل إلى عمله وصرف كافه مستحقاته التي أمرت بها المحكمة ، ففي هذه الحالة تنتهي المشكلة سواء بالنسبة للعامل أو بالنسبة لصاحب العمل مالم تقرر محكمة الاستئناف أمراً آخر في حالة الطعن أمامها ضد حكم المحكمة العمالية ، أو إمتناعه عن رد العامل ، وفي هذه الحالة فقد أكتفى المشرع باعتبار هذا الامتناع بمثابة فصل تعسفي للعامل ويستوجب تعويضه عملاً بالمادة (١٢٢من قانون العمل رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣م) ، والتي تنص على أنه" إذا كان الانهاء بدون مبرر صادر من جانب صاحب العمل فللعامل أن يلجأ إلى المحكمة العمالية بطلب التعويض ، ولايجوز أن يقل التعويض الذي تقرره المحكمة عن أجر شهرين من الأجر الشامل عن كل سنة من سنوات الخدمة" . وبالنسبة للتعويض قد يكون تعويضاً نهائياً أو تعويض مؤقت ، حيث أن المشرع قد أجاز للعامل أن يطلب من المحكمة

العمالية الحكم له بصفة مستعجلة بتعويض مؤقت ، فإذا رأت من ظاهر الأوراق أن قرار فصل العامل قد جاء تعسفياً من قبل صاحب العمل ، فإنها تقضي بتعويض مؤقت يعادل أجره الشامل لمدة إثنى عشر شهراً إذا جاوزت مدة عمله لدى صاحب العمل سنة كاملة ، فإذا كانت مدة عمله أقل من ذلك كان مبلغ التعويض المؤقت بقدر أجره الشامل عن مدة عمله إذا طلب ذلك (مادة٥/٧١). فإذا كان العامل قد أقتصر في طلبه العارض أثناء نظر دعوى الفصل في طلب التعويض المؤقت دون أي طلبات أخرى ، فإنه يلتزم بإعلان صاحب العمل بطلباته النهائية خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم بالتعويض المؤقت وإلا سقط حقه في المطالبة بهذه الطلبات(مادة ٥/٧١ ق.ع).

وإذا كان صاحب العمل قد رفع دعواه بطلب فصل العامل بسبب نشاطه النقابي فإن المحكمة العمالية تقضي بعد التأكد من سبب الفصل برفض الدعوى واستمرار العامل في عمله إذا طلب العامل ذلك ، ما لم يثبت صاحب العمل أن طلب الفصل لم يكن بسبب هذا النشاط ، هو ما يؤكد القاعدة التي تحرص عليها التشريعات العمالية الحديثة من عدم جواز فصل العامل بسب النشاط النقابي(مادة ٧/٧١ق.ع).

وقد صدر قرار وزير العدل رقم (٢٧٠٦) لسنة ٢٠١٣ بإنشاء إدارة خاصة بالمحاكم العمالية ، وكان الغرض من صدور هذا القرار تسهيل العمل أمام هذه المحاكم .

وقد قضت المادة الأولى من هذا القرار على أن تنشأ بوزارة العدل إدارة تسمى " إدارة المحاكم العمالية " وتلحق هذه الإدارة بالإدارة العامة للمحاكم المتخصصة ، وتتشكل من عدد كاف من القضاة . ولم يحدد القرار عدد القضاة الذي تتشكل منه هذه الإدارة .

وتختص إدارة المحاكم العمالية بكل ما من شأنه حُسن أداء تلك المحاكم لاختصاصاتها ، وعلى وجة الخصوص الاختصاصات التالية :-

١- متابعة سير العمل وإزالة ما قد يعترضه من مشاكل.

٢- إعداد الدراسات والبحوث والتقارير اللازمة لتطوير وتفعيل دورها.

٣- الوقوف على المشكلات الفنية والقانونية والإدارية التي يسفر عنها العمل واقتراح ما يلزم لتلافيها.

٤- اقتراح الدورات التدريبية للسادة القضاة والعاملين بالمحاكم والتي من شأنها الارتقاء بمستوى الأداء الفني والإداري .

٥- التفتيش الإداري على جميع العاملين بالمحاكم العمالية وفق خطط تفتيش دوري ومفاجئ.

٦- متابعة كل ما يُنشر أو يُعرض بوسائل الإعلام بشأن هذه المحاكم وإعداد ما يلزم من مقترحات أو توصيات بشأنها. (مادة ٢من قرار وزير العدل).

وفي يوم الخميس الموافق١٧ ابريل لعام ٢٠١٤ وافق مجلس الوزراء على مشروع قانون بإنشاء محكمة عمالية للفصل في قضايا العمل والعمال ، وتمت إحالته للرئاسة تمهيداً الإصداره[١] .

وينص مشروع القانون على أن " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة ابتدائية محكمة تسمى المحكمة العمالية تكون مختصة دون غيرها نوعياً بالنظر في كل النزاعات الناشئة عن تطبيق أحكام القوانين واللوائح المنظمة لعلاقات العمل الفردية .

وكذلك في الدعاوى المتعلقة بحقوق العمال التأمينية والمنتفعين عنهم والمنظمات النقابية العمالية وتشكيلاتها وما تحيله إليها الجهة الإدارية المختصة من منازعات عمل جماعية ، ويجوز للجمعية العامة للمحكمة الإبتدائية تعيين دائرة أو أكثر في دائرة اختصاص بعض المحاكم الجزئية ، لاعتبارات تراها كظروف المكان ، أو الكثافة العمالية .

كما تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاشتئناف ، دوائر استئنافية متخصصة للنظر في طعون الاستئناف على الأحكام الصادرة من المحكمة العمالية ".

ويفهم من هذا النص أن مشروع القانون أستحدث محكمة عمالية بديلة عن المحكمة العمالية المنشئة بالقانون رقم (٢٨٠) لسنة ٢٠٠٨ والتي تختص بالمنازعات العمالية الفردية فقط ، وذلك بجعل المحكمة العمالية المستحدثة مختصة بالمنازعات العمالية الفردية وكذا بالدعاوى المتعلقة بحقوق العمال التأمينية والمنتفعين عنهم والمنظمات النقابية العمالية وما تحيله إلى المحكمة الجهة الإدارية المختصة من منازعات عمل جماعية ، وبناءً عليه تصبح المحكمة العمالية المستحدثة المتوقف وجودها على صدور قرار رئاسي بإصدارها مختصة بمنازعات العمل الفردية وكذا منازعات العمل الجماعية .

كما بين مشروع القانون كيفية تشكيل المحكمة العمالية حيث جعل كل دائرة من دوائر المحكمة العمالية تتشكل من ثلاثة قضاة من قضاة المحكمة الابتدائية ، على أن يكون احدهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة ، كما تتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف ، يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف.

كما حدد مشروع القانون ضرورة تعيين الجمعية العامة للمحكمة الابتدائية في بداية كل عام قضائي قاضٍ أو أكثر بدرجة رئيس محكمة من الفئة (أ) ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والتي تختص بها المحكمة العمالية.

---

[١] منشور على الموقع الألكتروني لصحيفة اليوم السابع المصرية.

واكد مشروع القانون أن ينشأ في دائرة اختصاص المحكمة العمالية قلم كتاب خاص بالمحكمة وإدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها ، أو من دوائرها الاستئنافية ويصدر قرار بتنظيم العمل بها من رئيس المحكمة الابتدائية المختصة.

وأضافة إلى ذلك فقد حدد مشروع القانون مدة معينة تسقط فيها الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بالتقادم وحدد هذه المدة بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد باستثناء ما يتعلق بالعمالة والمشاركة في الأرباح والنسب المئوية في جملة الإيراد ، فإن المدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذي يسلم فيه رب العمل إلى العامل بيانا بما يستحقه بخسب أخر جرد ، ولا يسري هذا التقادم الخاص على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الأسرار التجارية أو تنفيذ نصوص عقد العمل التي ترمي إلى ضمان أحترام هذه الأسرار.

الفرع الثاني

محكمة الأسرة

تعد محكمة الأسرة من المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري والتي تم تخصيصها بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م . لتختص بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية وتوحيد الاختصاص بنظرها لمحكمة واحدة أطلق عليها محكمة الأسرة تم إنشأها في جميع أنحاء الجمهورية ، مع تخصيص دوائر استئنافية متخصصة بنظر جميع الأحكام التي يتم استئنافها من محاكم الأسرة ، وتحديد القانون الواجب التطبيق على أجراءاتها.

ومن أجل توضيح كل ما يتعلق بهذه المحكمة على اعتبار أنها محكمة متخصصة ابتدائياً واستئنافياً وجب علينا توضيح كل ما يتعلق بها بنوع من الإيجاز غير المخل . لهذا فإننا سنقسم هذا الفرع إلى عدة أغصان على النحو التالي:-

الغصن الأول : طبيعة محكمة الأسرة.

الغصن الثاني : تشكيل محكمة الأسرة.

الغصن الثالث : نظام تأمين الأسرة.

الغصن الرابع : قواعد إصدار الأحكام من قبل محاكم الأسرة.

الغصن الخامس: مكاتب تسوية المنازعات الأسرية.

الغصن السادس : نيابة شئون الأسرة.

الغصن السابع : اختصاصات محكمة الأسرة.

الغصن الثامن : الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة.

الغصن التاسع : تنفيذ أحكام محاكم الأسرة.

الغصن الأول
طبيعة محكمة الأسرة

تنص المادة التاسعة من الدستور المصري بأن : " الأسرة أساس المجتمع ، قوامها الدين والأخلاق والوطنية " .

وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد ، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته في العلاقات داخل المجتمع المصري".

كما تنص المادة العاشرة من الدستور على أن" تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة ، وترعى النشء والشباب ، وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم".

ومن أجل تطبيق الأحكام التي كفلها الدستور المصري للأسرة المصرية وجب على القائمين على حفظ شئون المجتمع ، بذل أقصى درجات الجهد من أجل تحقيق الاستقرار للأسرة المصرية وحمايتها من دواعي التصدع والانشقاق والانهيار[1] . وقد تبلورت تلك الجهود بإصدار المشرع العديد من التشريعات المنظمه للأسرة المصرية .

ومن أوائل التشريعات في مجال الأحوال الشخصية المرسوم بقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٠م المتعلق ببعض أحكام النفقات ، والطلاق والتطليق، وقد استمرت مسيرة التشريعات طوال هذه الأعوام والتي قاربت القرن من الزمان ، حتى كان أخر ما أصدره المشرع في هذا الصدد القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م والذي قرر فيه إنشاء محكمة متخصصة لنظر كل ما يثار بين أفراد الأسرة من دعاوى وذلك في مبنى قضائي واحد وأمام منصة قضائية متخصصة ، يقوم عليها قضاة مؤهلين واخصائيين إجتماعيين ونفسيين مدربين ، ونيابة متخصصة بشئون الأسرة تتولى تهيئة الدعوى ، ومكاتب لتسوية المنازعات قبل عرضها على محاكم الأسرة ، تحاول الوصول إلى إنهاء تلك المنازعات صلحاً، وبإجراءات ميسره[2].

ولقد لخصت المذكرة الإيضاحية [3] لقانون محكمة الأسرة رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٤ الهدف الذي ابتغى المشرع تحقيقه من وراء إنشاء محكمة الأسرة بقولها : " تنحو التشريعات المقارنة في دول عديدة مثل استراليا وكندا في سبيل اصلاح حال الأسرة ، وتعزيز استقرارها وحمايتها من دواعي التصدع والاضطراب وحسم ما يثور داخلها من منازعات ، منحى تخصيص محكمة

---

[1] د. سيد أحمد محمود ، ندوة محكمة الأسرة ، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، العدد الأول ، السنة الثامنة والأربعون ، ٢٠٠٦م : ص١٢.

[2] مستشار . حسن حسن منصور ، شرح إجراءات محكمة الأسرة : بدون طبعة ودار نشر وتاريخ: صـ٢١ وما بعدها.

[3] المذكرة الإيضاحية لقانون محكمة الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م .

تختص بنظر شئونها وعلاج مشكلاتها والقيام في ذلك بوظيفة إجتماعية خاصة تعجل بإنهاء تلك المنازعات بالتسوية الودية أو بحكم قضائي ناجز".

وتعد محكمة الأسرة طبقاً لقانون إنشائها محكمة ابتدائية ، تقع في دائرة اختصاص كل محكمة جزئية (المادة (١) من قانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤) ، فهي تحكم ابتدائياً في دعاوى الأحوال الشخصية التي كانت تختص بها المحكمة الجزئية قبل صدور القانون رقم(١٠) لسنة٢٠٠٤ م [١]. وهي بذلك تكون محكمة درجة أولى في دائرة إختصاص المحاكم الجزئية ، وتوجد محكمة جزئية في عاصمة كل مركز من المراكز في الأقليم المصري ، أما داخل المدن الكبرى فتنقسم إلى أقسام فتوجد محكمة جزئية في دائرة كل قسم ؛ ويهدف القانون من ذلك إلى تلبية احتياجات المواطنين بتقريب أوجه العدالة منهم في أحوالهم الشخصية كما أوضحت ذلك المذكرة الايضاحية للقانون بقولها:" إنشاء محكمة الأسرة في دوائر اختصاص كل محكمة جزئية ، على نحو يلبي إحتياجات مواطنيها ، ويقرب العدالة إليهم في أحوالهم الشخصية".

وتستأنف أحكام هذه المحكمة إلى الدوائر الاستئنافية التي تنشأ في دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف أو في دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية ، وهذا ما أوردته صراحة المادة الأولى من قانون إنشائها والتي تقضي بأن " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية محكمة للأسرة ، يكون تعيين مقرها ، بقرار من وزير العدل .

وتنشأ في دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف ، دوائر استئنافية متخصصة ، لنظر طعون الاستئناف التي ترفع إليها وذلك عن الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة في الأحوال التي يجيزها القانون.

وتنعقد هذه الدوائر الاستئنافية في دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية . ويجوز أن تنعقد محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية – عند الضرورة – في أي مكان في دائرة اختصاصها أو خارج هذه الدائرة ، وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناءً على طلب رئيس المحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف ، بحسب الأحوال ".

ويتضح لنا من خلال الفقرة الثانية من هذه المادة أن المشرع قد أجاز أن تنعقد محكمة الأسرة أو الدائرة الاستئنافية المتخصصة عند الضرورة في أي مكان داخل أو خارج الدائرة الأصلية بقرار من وزير العدل بناءًعلى طلب من رئيس المحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف

---

[١] كانت منازعات الأسرة القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م موزعة بين محاكم متعددة ، فنوعياً كان الاختصاص بالفصل في منازعات الأحوال الشخصية موزعاً بين طبقتي محاكم الدرجة الأولى – المحاكم الجزئية ، المحاكم الابتدائية – ومحلياً بين العديد من هذه المحاكم المنتشرة في أنحاء الجمهورية ، وكان من شأن هذا الوضع إصابة المتقاضين بكثير من الاضطراب الناتج عن تشتيت منازعاتهم على الرغم من ترابطها ، واعتمادها على مبادئ مشتركة بين محاكم مختلفة. كما من شأن ذلك أن يؤدي إلى ضرر يمس العدالة نفسها لإحتمال حدوث تعارض بين الأحكام ، ومراعاة لكل الاعتبارات السابقة فقد أنشا المشرع بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م محاكم للأسرة أسند إليها دون غيرها الاختصاص بالفصل في كافة مسائل الأحوال الشخصية ،وما تعلق منها بالولاية على النفس والولاية على المال بعد إن كانت من قبل موزعة بين المحاكم الجزئية والابتدائية.

بحسب الأحوال ، والحكمة من ذلك تقريب التقاضي أقرب ما يكون إلى المتقاضين فإن الاختصاص ينعقد في دائرة المحكمة الجزئية وهي أضيق دوائر الاختصاص المحلي.

وبالنسبة للدائرة الاستئنافية جعل القانون مكان انعقادها في دائرة المحكمة الابتدائية لكونها أضيق نطاقاً جغرافياً من نطاق المحكمة الاستئنافية ، وبهذا فهو أقرب للمتقاضين المحليين من دائرة المحكمة الاستئنافية .

ولم يبين القانون أو المذكرة الايضاحية لهذا القانون تلك الضرورة أو معيارها ، وجعل تقديرها خاضعاً لرئيس المحكمة المحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف .

ومن حالات الضرورة عدم كفاية مقار محاكم الأسرة فيجوز في هذه الحالة أن تعقد جلساتها بمقار دوائر محاكم أخرى قريبة منها ، وتنعقد تلك الجلسات خارج دائرة اختصاص محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية بقرار يصدر من وزير العدل.

ونظراً لحساسية منازعات الأسرة وبخاصة إذا كان موضوعها متعلق بالأطفال ، فإن المشرع أولى أهتمام خاص بأماكن إنعقاد جلسات محاكم الأسرة ، فقد اشترطت المادة العاشرة من القانون في المكان الذي ينعقد فيه جلسات محاكم الأسرة أن يكون منفصلاً عن أماكن انعقاد الجلسات الآخرى ، وعلى أن يزود بكل ما يلزم من وسائل الراحة والهدوء، وأن تكون لائقة وملائمة لطبيعة ما يعرض عليها من منازعات ، وتتفق وظروف من يتردد عليها ولا سيما الأطفال في المسائل التي تتعلق بمنازعاتهم ، وتقتضي حضورهم أو الاستماع إلى أقوالهم في مسائل الحضانة أو الرؤية وما إلى ذلك . وقد بينت المذكرة الايضاحية العلة من هذا الشرط بقولها : " أوجب المشرع أن تعقد محكمة الأسرة ودوائرها الاستئنافية جلساتها في أماكن منفصلة عن أماكن إنعقاد جلسات المحاكم الأخرى ، بعيدة عن أجواء هذه الجلسات ، تغلب عليها سمات الراحة والهدوء ، وتكون لائقة وملائمة لطبيعة مايعرض عليها من منازعات ، ومن يتردد عليها وبخاصة الصغار، للاستماع إلى أقوالهم في مسائل الحضانة والرؤيا وما إليها".

ومن الناحية العملية فإن مقار محاكم الأسرة هي ذات مقار المحاكم العادية مع تخصيص مدخل خاص بكل محكمة من محاكم الأسرة لأطراف المنازعات الأسرية بعيداً عن أجواء المحاكم العادية ، وذلك مواقتاً إلى أن يتم إنشاء محاكم حاصة بالأسرة .

وقد أقترح أحد فقها القانون[1] تزويد مقار محاكم الأسرة بما يلزم من الوسائل كإعداد حديقة بمقر محكمة الأسرة ، وتزويدها بالإمكانيات والتقنيات التي تتناسب مع طبيعة تلك المنازعات وأطرافها ، ومدى تعلقها بكيان الأسرة المصرية باعتبارها نواة المجتمع ، وحتى لا توثر سلباً

[1] د. أحمد محمود موافي : الشرح والتعليق على أحكام قانون محاكم الأسرة ، دار الفكر والقانون ، المنصورة ، ٢٠٠٦- ٢٠٠٧ : ص١٩٥.

تلك المنازعات على كيان الأسرة ، وتعكس آثار سلبية على أطرافها لاسيما الصغار الذين لا ذنب لهم سوى أنهم أبناء في أسرة لم ينعم الاستقرار فيها.

كما أقترح أن تكون مكتبات الطفل مقراً لعقد جلسات هذه المحاكم ؛ نظراً للتكاليف الباهضة التي ستتكفلها إنشاء تلك المباني الخاصة بمحاكم الأسرة ودوائرها والتي قدرت تكلفتها بنحو مليار وخمسمائة وعشرين مليون جنيهاً [1].

وقد انتقد أحد فقهاء القانون[2] عدم تخصيص محاكم للأسرة مستقلة عن المحاكم العادية أن يكون لمحاكم الأسرة كيان مستقل في مكان منعزل عن المحاكم الأخرى، ولا يكفي أن تكون ملحقة بمحكمة أخرى ، ولا يحل هذه المشكلة فتح باب خاص لمحاكم الأسرة يدخل منه أصحاب المنازعات الأسرية.

ونحن نتفق مع هذا الرأي من ضرورة بناء محاكم للأسرة على مستوى الجمهورية تكون مستقلة في هياكلها وبعيده من حيث المكان عن باقي المحاكم الأخرى المدنية والجنائية حتى يمكن لهذه المحاكم أن تعمل في هدوء بعيداً عن ضوضاء المحاكم الأخرى وأجوائها التي قد تؤثر نفسياً على مشاعر الزوجين والأطفال ، كما نقترح إنشاء أماكن تكون ملحقة بمحاكم الأسرة بحيث تجهز تجهيزاً مناسباً يتناسب مع ظروف الأطفال وحالتهم النفسية والإجتماعية ، بحيث تزود بكافة الإمكانيات الترفيهية التي تسرهم خاصة عند تنفيذ أحكام الرؤية بدلاً من تنفيذها في أماكن غير مناسبة لظروف الأطفال ، وبذلك نضمن حسن تنفيذ أحكام الرؤية على خير وجه.

الغصن الثاني

تشكيل محكمة الأسرة ودوائر إستئنافها

تنص المادة الثانية من قانون محكمة الأسرة على أن " تؤلف محكمة الأسرة من ثلاثة قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ، ويعاون المحكمة في الدعاوى المنصوص عليها في المادة (١١) من هذا القانون خبيران أحدهما من الأخصائيين الإجتماعيين ، والآخر من الأخصائيين النفسيين ، يكون أحدهما على الأقل من النساء.

وتؤلف الدوائر الاستئنافية ، من ثلاثة من المستشارين بمحكمة الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحاكم الاستئناف ، وللدائرة أن تستعين بمن تراه من الأخصائيين.

ويعين الخبيران المشار إليهما من بين المقيدين في الجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الإجتماعية أو وزير الصحة ، بحسب الأحوال).

---

[1] د. أحمد محمود موافي : الشرح والتعليق : ص١٩٥

[2] د. رشدي شحاتة أبو زيد ، الآثار الإجتماعية لمحاكم الأسرة المصرية ، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر ، الإسكندرية ، ط١، ٢٠٠٨م: ص٢٠٣ وما بعدها.

وطبقاً لهذه المادة تتشكل محكمة الأسرة من عنصرين هما : -

الأول:- عنصر قضائي ويتكون من ثلاثة قضاة يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية . مع جواز أن يكون ثلاثتهم بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ، حيث أن الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون محكمة الأسرة لم يشترط أن يكون واحد منهم فقط بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية ، ويمون إسناد رئاسة المحكمة في هذا الفرض لأقدم أعضاءها بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية[1].

الثاني:- عنصر غير قضائي في بعض الدعاوى التي ذكرتها المادة المادة (١١) من هذا القانون ، التي جعلت حضوره وجوبياً في دعاوى الطلاق والتطليق والتفريق الجسماني والفسخ وبطلان الزواج ، وحضانة الصغير ومسكنه وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسائل النسب والطاعة ، وفي غير هذه الدعاوى جعل القانون حضوره جوازياً إذا رأت المحكمة ثمة ضرورة لحضوره ، ويتشكل العنصر الغير قضائي من خبيرين أحدهما من الأخصائيين الإجتماعيين والآخر من الأخصائيين النفسيين ، يكون أحداهما على الأقل من النساء ، ويعين هذان الخبيران من بين الخبراء المقيدين في الجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بالإتفاق مع وزير الشئون الإجتماعية أو وزير الصحة حسب الأحوال.

ولا يعتبر نظام الأخصائي الإجتماعي جديداً على مسائل الأحوال الشخصية ، فقد جاء به المشرع في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م ، عندما نص عليه في المادة الرابعة بقوله : " ...ولها أن تندب أخصائياً إجتماعياً أو أكثر لتقديم تقرير " ، وجعل الاستعانة بالإخصائي جوازياً للمحكمة المختصة بالدعوى ، وذلك لبحث مسألة أو أكثر تكون متعلقة بالدعوى المعروضة على المحكمة ، وقد قصد المشرع بهذا النظام التيسير على المحكمة عند الفصل في هذا النوع من الدعاوى ، وهو يسري على أيه دعوى متعلقة بمسائل الأحوال الشخصية.

وفي بيان الحكمة من نظام الإخصائي الإجتماعي تقول المذكرة الإيضاحية : " أدخل المشروع نظاماً جديداً في جميع منازعات الأحوال الشخصية ، يجوز بمقتضاه للمحكمة أن تستعين بأخصائي إجتماعي لإعداد تقرير عن المنازعة المعروضة عليها في موعد لايتجاوز أسبوعين ، ومن خلال هذا التقرير تتمكن المحكمة على أساس وطبيعة الخلاف وحالة أطراف الخصومة فيكون حكماً نابعاً من الواقع الفعلي ، لاما يصوره الخصوم لها ، ومن من ثم يجئ حكمها عنواناً للحقيقة الواقعية والقانونية".

---

[1] المستشاران أحمد المهدي ، أشرف شافعي ، التعليق على أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ، دار العدالة ، ٢٠٠٧ م ، ط١ : ص٣٦ .

ويلاحظ أن المشرع قصد من وجوب حضور الخبيرين ضمن تشكيل محكمة الأسرة في بعض الدعاوى ، مجرد معاونة هذه المحكمة في أداء مهمتها وهي الفصل في هذا النوع من الدعاوى ، ولكنه لم يحدد طبيعة هذه المعاونة أو صورتها ، ومن المستبعد أن يكون قد قصد من ذلك إشتراك الخبيران مع المحكمة في المداولة ، وإلا كان ذلك مخالفاً للقواعد العامة المقرره في قانون المرافعات التي تقرر أن المداولة تكون بين القضاة فقط ، وإذا كان المشرع قصد من هذه المعاونة مجرد تقديم الخبرة من هذين الخبيران للمساعدة في تبيان وجه الحق في الدعوى ، فكان يكفي لذلك أن تطلب المحكمة من الخبير المختص دراسة الحالة ، وتقديم تقرير مفصل عنها، يكون تحت بصر المحكمة عند الفصل في الدعوى ، دون ما حاجة لوجوب حضور الخبيرين الجلسات وماقد يترتب عليه من عرقلة سيرها ، إذا تخلف أحداهما عن الحضور أو طرأ عليه ما يحول دون ذلك ، فضلاً عن إقحام غير القضاة على منصة القضاء دون ضرورة حتمية تقتضي ذلك[1].

وحسناً فعل المشرع باستحداث هذا النص " فيما يتعلق بالخبراء" لما يكشف عنه هذا التشكيل العملي للمحكمة بهذه الطريقة تطبيقاً عملياً لحاجة محاكم الأسرة لأخصائي إجتماعي ونفسي يقدم تقريره إلى المحكمة ، حتى تقف على أساس النزاع وحالة أطرافه الإجتماعية والنفسية حتى تبصرة المحكمة لكي تصدر حكماً عادلاً ينهي النزاع ، ويعطي لكل ذي حق حقه.

وقد أفلح المشرع بالنص على إنشاء تلك المحاكم بدائرة إختصاص كل محكمة جزئية بما يتيح تعددها وشمولها على نحو يلبي إحتياجات مواطنيها ويقرب العدالة إليهم في أحوالهم الشخصية ، ويكون تعيين مقار تلك المحاكم بقرار من وزير العدل ، أما الدوائر الاستئنافية المتخصصة ، والتي تنظر طعون الاستئناف التي ترفع إليها عن الأحكام والقرارت الصادرة من محاكم الأسرة في الأحوال التي يجيزها القانون فتلك الدوائر تنشأ في دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم الاستئناف.

وتنعقد الدوائر الاستئنافية في دوائر اختصاص المحاكم الابتدائية ، ويجوز أن تنعقد محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية عند الضرورة في أي مكان في دائرة اختصاصها أو خارج دائرة اختصاصها ، وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية ، أو رئيس محكمة الاستئناف بحسب الأحوال ، ولم يبين القانون تلك الضرورة ومعيارها، وإنما جعل تقديرها خاضعاً لرئيس المحكمة المختصة، وهو قد يكون رئيس محكمة الاستئناف أو رئيس المحكمة الابتدائية.

---

[1] المستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات محكمة الأسرة ..مرجع سابق : ص٣٢.

الغصن الثالث

نظام تأمين الأسرة

أوجب المشرع في المادة (٧١) من القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م إنشاء صندوق خاص بنظام تأمين الأسرة ، يكون من بين أهداف إنشائه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب[١] ، وتنفيذاً لذلك أصدر المشرع القانون رقم (١١) لسنة ٢٠٠٤ م بإنشاء صندوق تأمين نظام الأسرة والذي كان من أهم أسباب إنشائه صعوبة تنفيذ بعض الأحكام المتعلقة بالأمور المالية كأعسار الزوج أو محاولته التهرب من تنفيذ إلتزاماته ، أو عدم استمراره في تنفيذها مما قد يؤدي إلى تهديد مستقبل من تبقى من الأسرة ، وبخاصة الأولاد حيث تتم بموجب هذا القانون إنشاء نظام تأمين تستفيد منه الأسرة بمجملها مؤداه أن تتضامن جميع الأسر المصرية في نظام تأميني واحد ، يكفل حماية وضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الاولاد أو الأقارب من موارد هذا النظام[٢].

ومن أهم القواعد التي تضمنها قانون تأمين الأسرة مايلي:-

١- أن هذا الصندوق يتبع عضوياً بنك ناصر الاجتماعي ، ولا يستهدف في أصل نشاطه تحقيق الربح ، وتكون له شخصيته الإعتبارية العامة ، وموازنته الخاصة ، ويتولى إدارته مجلس إدارة يصدر بتشكيله ونظام العمل فيه وفي الصندوق قرار من وزير التأمينات والشئون الإجتماعية ، ويكون مقره الرئيسي مدينة القاهرة (مادة (١) من قانون صندوق تأمين الأسرة).

٢- حددت المادة الثانية من هذا القانون فئات الأشتراك في نظام تأمين الأسرة ، وهي كالتالي:-

أ- خمسين جنيهاً عن كل واقعة زواج يدفعها الزوج.

ب- خمسين جنيهاً عن كل واقعة من واقعات الطلاق أو المراجعة ، يدفعها المطلق أو المراجع .

ج – عشرين جنيهاً عن كل واقعة ميلاد ، يدفعها من الميلاد مرة واحدة عند حصوله على شهادة الميلاد.

---

[١] حيث تنص هذه المادة على أن : " ينشأ نظام التأمين لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب ، يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر ويصدر بقواعد هذا النظام وإجراءاته وطرق تمويله قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات".

[٢] المستشاران أحمد المهدي ، أشرف شافعي : التعليق على أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٠ م ، مرجع سابق: ص١٣٣.

ولقد أصدر وزير العدل القرار رقم (٢٧٢١) لسنة٢٠٠٤ م الذي تضمن فيه قواعد وإجراءات تحصيل وتوريد مبالغ الإشتراك في نظام تأمين الأسرة.

٣- يقوم بنك ناصر الإجتماعي بأداء النفقات والأجور ومافي حكمها وذلك تطبيقاً للمادة (٧٢) من القانون رقم (١) لسنة [١] ٢٠٠٠ م . ويؤدي بنك ناصر تلك النفقات والأجور من حصيلة موارد الصندوق ، ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية اضافة خدمات تأمينية أخرى للأسرة ، يمولها الصندوق ، ويتضمن القرار تحديد فئات الأشتراك فيها (مادة ٣ من قانون تأمين الأسرة).

٤- حددت المادة الرابعة من هذا القانون موارد صندوق تأمين الأسرة وهي كالآتي:-

أ- حصيلة الإشتراكات في نظام التأمين المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون.

ب- المبالغ التي تؤول إليه نفاذاً لحكم المادة الثالثة من هذا القانون.

ج-الهبات والوصايا والتبرعات التي يقبلها مجلس إدارة الصندوق.

د-ما يخصص في الموازنة العامة للدولة لدعم الصندوق.

هـ- عائد استثمار أموال الصندوق.

ويتم توريد المبالغ المحصلة لبنك ناصر لحساب صندوق تأمين الأسرة ، وذلك بالوسيلة التي يحدده هذا البنك (مادة (٥) من قانون تأمين الأسرة).

ويعد الالتزام بالقواعد والإجراءات المقرره لتحصيل الإشتراكات وتوريدها وفقاً للأحكام المنصوص عليها في المواد السابقة من قبيل الواجبات الوظيفية للمكلفين به ، وتطبق في شأن الإخلال بهذا الواجب القواعد المقرره في اللوائح المنظمة لشئونهم بالنسبة إلى الواجبات الوظيفية الأخرى ، وذلك مع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية[٢].

الغصن الرابع

قواعد إصدار الأحكام من قبل محاكم الأسرة

قننت المادة (١٣) من قانون محكمة الأسرة القاعدة العامة فيما يتبع من إجراءات بشأن التقاضي أمام محاكم الأسرة ، إذ نصت على أن " يتبع أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية القواعد والإجراءات المقررة في هذا القانون ، وفي قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه وتطبق فيما لم يرد به نص خاص فيهما أحكام

---

[١] حيث تنص هذه المادة على أن " على بنك ناصر الإجتماعي أداء النفقات والأجور وما في حكمها مما يحكم به للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين ، وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي تصدر بها قرار وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات".

[٢] المستشاران أحمد المهدي ، أشرف شافعي ، التعليق على أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة ..مرجع سابق : ص١٣٤ وما بعدها.

قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وأحكام القانون المدني في شأن إدارة وتصفية التركات) .

ومفاد هذا النص أن الأصل هو خضوع إجراءات التقاضي أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافيه للقانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ، ولقانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م ، وفي حالة عدم ورود نص فيهما ينظم مسائلة من مسائل الأحوال الشخصية فيتم الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات وقانون الإثبات ، ولأحكام القانون المدني فيما يتعلق بإدارة وتصفية التركات لتحكم إجراءات التقاضي أمام غيرها من المحاكم .

وتفريعاً على ذلك فإن أحكام محاكم الأسرة تصدر وفقاً للقواعد العامة في إصدار الأحكام التي قننتها المواد (١٦٦) وما بعدها من قانون المرافعات ، سواءً أكان من حيث المداولة بين القضاة ومن له حق الإشتراك فيها ، والأغلبية المطلوبة لإصدار الأحكام ، أو من حيث بيانات الحكم ، أما من حيث النطق بالحكم فقد حسمت المادة (٥) من قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ ذلك بنصها على قاعدة علانية النطق بالحكم ، مع جواز أن تجعل المحكمة جلسات نظر الدعوى سرية ، حيث نصت على أن " للمحكمة أن تقرر نظر المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية - مراعاة لأعتبارات النظام العام أو الأداب - في غرفة المشورة ، وبحضور أحد أعضاء النيابة العامة متى كانت ممثلة في الدعوى ، وتنطق بالأحكام والقرارات في جلسة علنية".

ولم يخالف قانون إنشاء محكمة الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ، ولا قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ فيما يتعلق بالأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالولاية على النفس القواعد العامة لإصدار الأحكام في قانون المرافعات ، وذلك عملاً بالإحالة المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية ، والمادة (١٣) من قانون محكمة الأسرة.

أما فيما يتعلق بمسائل الولاية على المال خرجت المادة (٥٣) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م من إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية على مقتضى هذه القواعد بالنسبة لمسائلة هامة وهي مسألة تسبيب الأحكام والقرارات الصادرة في هذه المسائل ، إذ نصت على أنه " يجب على المحكمة أن تودع قلم كتاب المحكمة أسباب القرارات القطعية الصادرة في مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والغيبة والحساب والأذن بالتصرف وعزل الوصي ، والقرارات الصادرة وفقاً لحكم المادة (١٨) من هذا القانون ، في ميعاد ثمانية أيام من تاريخ النطق بها إذا صدرت من محكمة جزئية ، وخمسة عشر يوماً إذا صدرت من غيرها .

وفيما عدا ذلك من القرارات تصدر في مسائل الولاية على المال ، يجوز للمحكمة تسبيب هذه القرارات أو الاكتفاء بالتوقيع على محضر الجلسة المشتمل على المنطوق".

وبمطالعة نص المادة السابقة فإننا يمكننا القول أن تسبيب الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية على المال ، تختلف عن القواعد العامة في تسبيب الأحكام المقرر في قانون المرافعات من ناحيتين:-

الناحية الأولى : وخلافاً للقاعدة العامة في ضرورة تسبيب كافة الأحكام القطعية وإلا كانت باطلة (مادة ١٧٦ مرافعات) لم تسلتزم المادة (٥٣) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م تسبيب كافة الأحكام القطعية الصادرة في مسائل الولاية على المال ، وإنما حصرت ما يلزم تسبيبه من هذه الأحكام فيما وردت ذكره على سبيل الإستثناء وهي الأحكام الصادرة في مواد الحجر والمساعدة القضائية والولاية والغيبة والحساب والأذن بالتصرف وعزل الوصي ، والأحكام المشار إليها في المادة (١٨) من ذات القانون وهي الأحكام الصادرة بإتخاذ إجراءات تحفظية قبل البت في طلب توقيع الحجر أو سلب الولاية أو الحد منها أو وقفها أو إثبات الغيبة ، وكذا الأحكام الصادرة بمنع المقدم ضده الطلب من التصرف في الأموال كلها أو بعضها ، أو تقييد سلطته في إدارتها أو تعيين مدير مؤقت لإدارتها.

وأما فيما عدا ذلك من أحكام وقرارات خاصة بمسائل الولاية على المال فقد خول القانون للمحكمة تسبيبها أو عدم تسبيبها ، وفي حالة عدم تسبيبها اكتفى المشرع بإلزامها بالتوقيع على محضر الجلسة المشتمل على المنطوق.

من ناحية ثانية وخلافاً للقاعدة العامة من ضرورة أن تودع المحكمة مسوده الحكم مشتمله على منطوقه وأسبابه عند النطق بالحكم ، وإلا كان الحكم باطلاً (مادة ١٧٥ مرافعات) فلم تستلزم المادة موضوع البحث على المحكمة ايداع أسباب حكمها في مسائل الولاية على المال ، حيث يكون التسبيب لازماً عند النطق بالحكم ، وإنما أعطت المحكمة مهلة وحددتها بخمسة عشر يوماً من تاريخ النطق بالحكم ؛ نظراً لأن محكمة الأسرة بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م أصبحت تصنف على أنها محكمة ابتدائية وليست محكمة جزئية كما كان عليه الحال وفقاً للقانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م .

وتوجد بعض الإجراءات المستحدثه التي يخضع لها المتقاضون أمام محاكم الأسرة ، ومن هذه الإجراءات:-

لا يلزم توقيع محامي على صحف دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحكمة الجزئية ، وأجاز القانون للمحكمة في حالة الضرورة أن تندب محامياً للدفاع عن المدعي ، ويحدد الحكم الصادر في الدعوى المنتدب فيها المحامي أتعابه ، وفي عدم إلزام المحكمة للمدعي في دعاوى الأحوال

الشخصية توقيع محامي على صحيفة الدعوى ، تيسير على المتقاضين وتخفيف الأعباء المادية عنهم ؛ لأن في طلب توقيع محامي على صحف الدعاوى في مسائل الأحوال الشخصية فرض عبء على المدعي الذي يلزم لرفع دعواه الاستعانة بمحامي وتوقيعة على صحيفة الدعوى. وهذا الحكم ينطبق فقط على دعاوى الأحوال الشخصية التي ترفع أمام المحاكم الجزئية في ظل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م دون المحاكم الابتدائية أو الاستئناف ؛ لأن الدعاوى الجزئية لاتتطلب الخبرة القانونية بالدرجة التي تتطلبها الدعاوى الابتدائية . غير أن هذا الحكم لايمنع المدعي من الاستعانة بمحامي وتوقيعه على صحف الدعاوى أمام المحاكم الجزئية. ومن باب التيسير أيضاً قرر المشرع في هذه المادة للمحكمة أن تندب محامياً للدفاع على المدعي الذي قدم الصحيفة بدون توقيع محامي ، وذلك في حالة إذا ما رأت المحكمة وجود ضرورة تستوجب ذلك ، وفي هذه الحالة يجب على المحكمة أن تحدد في حكمها أتعاب المحامي المنتدب وتضيفها إلى الخزانة العامة ، وهذا الحكم ينطبق على محاكم الاسرة على إعتبار أن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م القانون الإجرائي لمحاكم الاسرة ، فالعلة التي تقررت لها هذه الرخصة بموجب هذا القانون لاتزال متوفرة في محاكم الأسرة ؛ وذلك لأن الدعاوى التي تقررت لها هذه الرخصة وكانت تختص بالفصل فيها المحاكم الجزئية ، أصبحت محاكم الأسرة بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م مختصة بها وبالتالي فإن هذه الرخصة لازالت قائمة مع اختلاف المحكمة المختصة بالفصل في هذا النوع من الدعاوى[1].

الغصن الخامس

مكاتب تسوية المنازعات الأسرية

نظراً لحرص المشرع المصري على الأسرة وكيانها واستقرارها أفرد لها نظاماً خاصاً عند حدوث منازعات بين الزوجين ويتمثل هذا النظام في ضرورة إلتزام القاضي بعرض الصلح والتحكيم في هذه المنازعات على الخصوم بل أنه أنشأ مكاتب لتسوية المنازعات الأسرية يلزم عرض هذا النوع من المنازعات عليها قبل اللجوءإلى المحاكم.

وقد نظم المشرع عمل مكاتب لتسوية المنازعات الأسرية ، كما نظم إجراءات الصلح والتحكيم أمام محاكم الأسرة.

مكاتب تسوية المنازعات الأسرية.

[1] المستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات..مرجع سابق : ص١٢١.

تختص مكاتب تسوية المنازعات الأسرية بالتوفيق وتقريب وجهات النظر المتعارضة ؛ بهدف التوصل إلى نقاط اتفاق بين أطراف النزاع مما قد يسفر عن إمكانية التوصل إلى تسوية النزاع صلحاً بين أطرافه قبل مرحلة التقاضي أمام محاكم الأسرة[1] ، وهذه المكاتب لها أهمية كبيرة ؛ وذلك لأنها تعمل على التقليل من الآثار السلبية ، والعواقب الوخيمة التي قد يسفر وقوف أطراف الأسرة المتنازعة وجهاً لوجه أمام المحاكم في ساحة القضاء ، حتى وإن صدر حكم عادل بين أطرافه ؛ لأنه لو حسم النزاع على الصعيد القانوني فإنه قد يستمر على الصعيد الإجتماعي بين أطراف الحكم مما قد يخلف آثار سلبية جسيمة لا يمكن أن تلتئم جراحها لا سيما على الأطفال[2] ؛ ولهذا فإن الدور المسند إلى هذه المكاتب بالغ الأهمية في احتوائه هذه الآثار السلبية ، والحيلولة دون تصدع الأسرة وانهيارها بمحاوله التوفيق بين أطرافها بتبصيرهم بجوانب النزاع المختلفة وآثار ذلك على العلاقات الأسرية مع بيان عواقب التمادي في النزاع على الطرفين وعلى ما بينهما من أولاد[3].

لهذا فإننا سنحاول في هذا الفرع البحث في كل ما يتعلق بمكاتب تسوية المنازعات الأسرية ، وذلك من خلال النقاط التالية : -

أولاً : مقر مكاتب تسوية المنازعات الأسرية.

تنص المادة الخامسة من قانون محكمة الأسرة بأن " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية ، يتبع وزارة العدل ويضم عدداً كافياً من الأخصائيين القانونيين والأجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل بعد التشاور مع الوزراء المعنيين .

ويرأس كل مكتب أحد ذوي الخبرة من القانونيين وغيرهم من المتخصصين في شئون الأسرة ، المقيدين في جدول خاص يعد لذلك في وزارة العدل ، ويصدر بقواعد وإجراءات وشروط القيد في هذا الجدول قرار من وزير العدل ". بينت هذه المادة مقرات مكاتب تسوية المنازعات الأسرية والتي يتم تخصيص مكان لها بدائرة إختصاص كل محكمة من المحاكم الجزئية في الدولة ، ويكون في كل دائرة مكتب أو أكثر بحسب عدد القضايا في تلك الدائرة أو تلك ، وتتبع هذه المكاتب إدارياً وزير العدل .

ثانياً : تشكيل مكاتب تسوية المنازعات.

---

[1] المستشاران أحمد المهدي ، أشرف شافعي ، التعليق على أحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة ..مرجع سابق : ص١٤٠ وما بعدها.

[2] د. عبدالمنعم أحمد سلطان عيد ، اتجاة المشرع في حل المنازعات الأسرية ، بحث منشور في مجلة الحقوق جامعة الإسكندرية ، بعنوان الإتجاهات التشريعية الحديثة في التنظيم القضائي ، عدد خاص ، العدد العاشر والحادي عشر من مارس ٢٠١٠ م :ص٤٨٤.

[3] د. سحر عبد الستار ، محكمة الأسرة ، دار النهضة العربية ، ط٢ ، ٢٠٠٧ م : ص١٢٤.

وفقاً للمادة الخامسة من قانون محكمة الأسرة تتشكل مكاتب تسوية المنازعات الأسرية من الآتي: -

١- الأخصائيين القانونيين والذين يصدر بقواعد اختيارهم قرار من وزير العدل .

٢- الأخصائيين الإجتماعيين والنفسيين ويتم اختيارهم من قبل وزير العدل بعد التشاور مع وزير الصحة والشئون الإجتماعية.

٣- أن تصدر بقواعد وإجراءات وشروط القيد في هذه الجداول قرارات من وزير العدل.

ثالثاً: دور مكاتب التسوية.

المهمة الأساسية المسندة لهذه المكاتب تتمثل في بذلها مساعي التوفيق بين الأطراف المتنازعة بهدف الوصول إلى الصلح كلما أمكن ذلك. وهي تقوم بهذه المهام الموكلة لها في مرحلة سابقة . حيث تقوم هذه الهيئة بتقريب وجهات النظر المتعارضة بين أطراف النزاع من خلال الإجتماع بهم وسماع أقوالهم وتبصرتهم بجوانب النزاع المختلفة وآثرها على العلاقات الأسرية ، مع بيان عواقب التمادي في النزاع على الطرفين وما بينهما من أولاد ، وصولاً إلى تسوية النزاع صلحاً بين الأطراف المتنازعة في مرحلة تسبق مرحلة التقاضي.

والهدف من إنشاء مكاتب التسوية هو التخفيف عن كاهل محاكم الأسرة بوضع حد للنزاعات الأسرية بإنهائها صلحاً بالتوفيق بين أطرافها مما يقلل من اللجوء إلى المحاكم وبالتالي التخفيف من العبء الملقى على عاتق القضاة ، فضلاً عما تحققه مكاتب التسوية على الصعيد الإجتماعي برأب تصدع الأسرة والمحافظه على الروابط الأسرية والعمل على استقرارها والتوفيق بين أطرافها[١].

رابعاً: مدى إلتزام الأطراف المتنازعة باللجوء إلى مكاتب تسوية المنازعات.

لم يجعل المشرع اللجوء إلى مكاتب تسوية المنازعات الأسرية سلطة اختيارية لأطراف النزاع ، بل أوجب على من يرغب في إقامة دعوى بشأن أحد مسائل الأحوال الشخصية التي تختص بها محاكم الأسرة أن يقدم طلباً لتسوية النزاع إلى المكتب المختص ، وتقضي محكمة الأسرة بعدم قبول الدعوى التي ترفع إليها ابتداء دون تقديم طلب التسوية إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية (م ٨ من ق١٠ س٢٠٠٤)[٢] . إلا أن المشرع لم يجعل الحكم بعدم قبول

---

[١] د. سحر عبدالستار ، محكمة الأسرة ...مرجع سابق : ص١٢٥.

[٢] حيث تنص هذه المادة على أن " يجب أن تنتهي التسوية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب ، ولايجوز تجاوز هذه المدة إلا باتفاق الخصوم ، فإذا تم الصلح في هذا الأجل يتولى رئيس مكتب تسوية المنازعات الأسرية إثباته في محضر يوقعه أطراف النزاع ويلحق بمحضر الجلسة التي تم فيها وتكون له قوة السندات واجبة التنفيذ ، وينتهي به النزاع في حدود ما تم الصلح فيه.

وإذا لم تسفر الجهود عن تسوية النزاع ودياً في جميع عناصره أو بعضها وأصر الطالب على إستكمال السير فيه ، يحرر محضراً بما تم منها ، ويوقع أطراف النزاع أو الحاضرين عنهم ، ويرفق به تقارير الأخصائيين ، وتقرير من رئيس المكتب ، وترسل جميعها

الدعوى وجوبياً بل خول المحكمة أما أن تقضي بعدم القبول أن تأمر بإحاله الدعوى إلى المكتب المختص للقيام بمهمة التسوية ، ولاشك أن هدف المشرع من ذلك تيسير الإجراءات وسرعة الفصل في هذه المسائل وإختصار الوقت والتسهيل على المتقاضين ، أو أن تقضي بعدم قبول الدعوى لعدم عرضها على مكتب تسوية المنازعات ، فالإحالة إلى مكتب تسوية المنازعات مكنه منحها المشرع لمحكمة الأسرة[1].

ولا يشترط في جميع مسائل الأحوال الشخصية التقدم بطلب إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية كشرط لقبول الدعوى ، فقد أخرجت الفقرة الأولى من المادة (٦) من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ م طائفة معينة من المنازعات من تطبيق هذا الشرط حيث نصت هذه المادة على أن : " في غير دعاوى الأحوال الشخصية التي لا يجوز فيها الصلح ، والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ ، والأوامر الوقتية ، يجب على من يرغب في إقامة دعوى بشأن إحدى مسائل الأحوال الشخصية التي تختص بها محاكم الأسرة أن يقدم طلباً لتسوية النزاع إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص" .

والدعاوى التي لا يجوز فيها الصلح هي :-

١- المسائل المتعلقة بالنظام العام طبقاً لأحكام المادة (٥٥١) من القانون المدني رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م التي تنص على أن : " لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام . ولكن يجوز الصلح على المسائل المالية التي تترتب على الحالة الشخصية أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم " . حيث يتعين أن تكون الأمور التي يتم فيها الصلح أن يكون موضوع الصلح جائز شرعاً ، والا يكون فيه إخلال بحق من حقوق الله تعالى وبالتالي فلا يجوز التصالح على الزواج بإحدى المحرمات نسباً أو مصاهرة أو رضاع[2] ، أو الصلح على توارث بين مسلم أو غير مسلم لمخالفة ذلك للنظام العام.

٢- الدعاوى المستعجلة هي الدعاوى المتعلقة بمسائل يخشى عليها من فوات الوقت، ويكون المطلوب فيها إتخاذ قرار عاجل لا يمس أصل الحق المراد حمايته وقتياً ؛ لأن الاستعجال يفرض طابع السرعة على إجراءات مباشرة هذه الحماية إذ تكمن وظيفة القضاء المستعجل في إسباغ حماية وقتية تحفظ الحقوق المهدده مؤقتاً إلى أن يتمكن

إلى قلم كتاب محكمة الأسرة المختصة التي ترفع إليها الدعوى ، وذلك في موعد غايته سبعة أيام من تاريخ طلب أي من أطراف النزاع ، وذلك للسير في الإجراءات القضائية فيما لم يتفق عليه أطراف المنازعة ."

[1] د. سحر عبد الستار ، محكمة الأسرة ..مرجع سابق : ص١٢٦ وما بعدها.

[2] طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٨ ق أحوال شخصية جلسة ٢٠٠٢/٤/١ ، الطعن رقم ٢٨ لسنة ٦٨ ق أحوال شخصية جلسة ٢/٩ / ٢٠٠٢.

القضاء من حمايتها[1]، ومن ثم تتعارض طبيعة تلك المنازعات المستعجلة مع إشتراط تقديم طلب لمكاتب تسوية المنازعات قبل رفعها أمام محاكم الأسرة.

٣- منازعات التنفيذ وهي دعاوى تتعلق بالتنفيذ الجبري إذ هي إدعاءات أمام القضاء تؤثر إذا صحت سلباً أو إيجاباً بالتنفيذ ، ومنها الإدعاء بطلان التنفيذ وطلب الغائه أو عدم الاعتداد به أو وقفه أو الحد منه ، وكذلك إدعاء صحته وطلب الإستمرار فيه حيث تتميز عن سائر الدعاوى القضائية الأخرى ؛ إذ أن موضوعها يتعلق سبباً ومحلاً بالتنفيذ الجبري سواء كانت منازعات موضوعية أو منازعات وقتية[2].

٤- الأوامر الوقتية وهي الأوامر التي تصدر على عرائض من رئيس محكمة الأسرة في المسائل المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م وذلك بصفته قاضياً للأمور الوقتية ، والغرض الأساسي منها إسباغ حماية وقتية على الحقوق وهي عبارة عن تدبير عملي يتخذه القضاة وفقاً للإجراءات التي ينظمها القانون ، وهذه الأوامر عبارة عن قرار يصدر من القاضي بناء على عريضة يقدمها الطالب دون مواجهة الطرف الأخر[3] ، وهي تتميز بسرعتها حيث لا يستغرق إصدار القرار القضائي فيها سوى أيام قليلة.

الغصن السادس

نيابة شئون الأسرة

تنص المادة الرابعة من القانون رقم (١٠) لسنة٢٠٠٤ م على أن : " تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولي المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية.

وتتولى نيابة شئون الأسرة – في الدعاوى والطعون التي تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية – الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانوناً ، ويكون تدخلها في تلك الدعاوى والطعون وجوبياً وإلا كان الحكم باطلاً .

وعلى نيابة شئون الأسرة ايداع مذكرة بالرأي في كل دعوى أو طعن ، وكلما طلبت منها المحكمة ذلك.

---

[1] الطعنان رقم ٣٦ س ٦١ ق و١٥٤ لسنة ٦٣ ق أحوال شخصية هيئة عامة جلسة ٢٥/ ١٩٩٥/١٢. د. سحر الستار : محكمة الأسرة ...مرجع سابق. ص١٢٩.

[2] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات...مرجع سابق : ص٩٩١.

[3] د. وجدي راغب ، مبادئ ...مرجع سابق : ص ١٧.

وتشرف نيابة شئون الأسرة على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية ، عند قيد الدعاوى والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ، ومذكراتها طبقاً للمادة (٦٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية".

وبعد الاطلاع على هذه الدعاوى يتضح لنا أن المشرع قد حرص على استحداث نيابة متخصصة أوكل إليها الاختصاص بشئون الأسرة ؛ لهذا فإننا سنبين من خلال نص هذه المادة كل ما يتعلق بنيابة شئون الأسرة من حيث تشكيلها واختصاصاتها ، وكل ما استحدثه القانون من أحكام خاصة بها ، وذلك على النحو الآتي:-

أولاً : تشكيل نيابة شئون الأسرة.

لم يحدد القانون الكيفية التي تشكيل بها نيابة شئون الأسرة ، غير أنه قد صدر قرار من وزير العدل برقم (٤٨٤٤) لسنة ٢٠٠٤ م ، وكذا صدر الكتاب الدوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٤ م من النائب العام ، وقد تضمنا كيفية تشكيل واختصاص نيابة شئون الأسرة ، حيث بينا كيفية تشكيلها على النحو التالي:-

١- النيابة العليا لشئون الأسرة ، وتتشكل بمكتب النائب العام ويرأسها محام عام أول يعاونه عدد كافٍ من أعضاء النيابة ، ويكون اختصاصها شاملاً لجميع أنحاء الجمهورية .

٢- نيابات استئناف شئون الأسرة وتشمل دوائر استئناف محاكم الاستئناف .

٣- النيابات الكلية لشئون الأسرة ، وتشمل دوائر اختصاص نيابات الاستئناف.

٤- نيابات شئون الأسرة ، وتشمل دوائر اختصاص محاكم الأسرة.

ثانياً: اختصاصات نيابة شئون الأسرة.

حدد المشرع الاختصاصات العامة لنيابة شئون الأسرة في المادة السابقة فيما يلي:-

١- تتولى نيابة شئون الأسرة كافة الاختصاصات التي كانت مخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية.

٢- وجوب حضورها في كافة الجلسات الخاصة بالدعاوى والطعون التي تختص بها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية ، وكلما طلبت منها المحكمة ذلك.

٣- ايداع مذكرة برأيها في كافة الدعاوى والطعون التي تنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية ، وكلما طلبت منها المحكمة ذلك.

٤- الاشراف على أقلام كتاب محاكم الأسرة والدوائر الاستئنافية وهي بصدد قيد الدعاوى والطعون واستيفاء المستندات والمذكرات طبقاً لما تنص عليه المادة (٦٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وقد حدد وزير العدل بموجب القرار رقم (٤٨٤٤) اختصاصات نيابة شئون الأسرة على مختلف درجاتها ، والتي يمكن إيجازها بما يلي[١]:-

أولاً: التدخل في الدعاوى والطعون التي تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية ويكون حضورها لهذه الجلسات وابداء الرأي في تلك الدعاوى المطعون فيها وجوبياً وقد رتب القانون على مخالفتها بطلان الحكم.

ثانياً : ابداء الرأي في هذه الدعاوى وتلك الطعون ، فقد أوجبت الفقرة الثالثة من المادة السابقة على النيابة إيداع مذكرة بالرأي في كل دعوى أو طعن ، وكلما طلبت منها المحكمة ذلك، ويرى أحد فقهاء القانون[٢] أن في حصر إبداء الرأي في صورة مذكرة فقط قد يرتب على حرفية التمسك به تعطيل الفصل في هذه الدعاوى وتلك الطعون ؛ لأن المحكمة يتعين عليها إحالة كل دعوى إلى النيابة لابداء رائيها فيها ، وقد يكون ذلك لأكثر من مره ، وقد يمثل هذا الإجراء عبئاً ثقيلاً على عاتق النيابة العامة ، ولكن القانون لم يرتب ثمة جزاء على مخالفة هذا الإجراء مما يدل على جواز أن تكتفي المحكمة بأي صورة تبدي بها النيابة رأيها ، ولو في صورة تفويض الرأي للمحكمة ، كما كان عليه الحال قائماً في ظل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م ، ويكون حكمها صحيحاً ؛ فالعبرة بتدخل النيابة وتمثيلها وإبداء رأيها في الدعوى أو الطعن ، أياً كانت صورة هذا التدخل.

ثالثاً : طبقاً لأحكام القانون رقم (٣) لسنة ١٩٩٦م تختص النيابة العامة بتلقي البلاغات المقدمة للنيابة العامة بطلب رفع الدعاوى في مسائل الأحوال على وجه الحسبة ، وإجراء التحقيقات اللازمة فيها ، وإصدار قرارات التصرف فيها. وتختص برفع الدعوى إبتداء في هذه المسائل إذا تعلق الأمر بالنظام العام والآداب العامة ، وذلك عند الاقتضاء ، طبقاً للمادة السادسة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م .

رابعاً: أناطت المادة (٢٦) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م بالنيابة العامة مهمة رعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين ، وذلك باتخاذها الإجراءات المبينة في هذا القانون .

وقد جرى نص هذه المادة على أنه : " تتولى النيابة العامة رعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وفقاً لأحكام هذا القانون. ولها أن تندب فيما ترى إتخاذه من تدابير أحد ماموري الضبط القضائي . كما يكون لها أن تستعين بمعاونين يلحقون بها بقرار يصدره وزير العدل ، ويعتبر هولاء المعاونين من مأموري الضبط

---

[١] مستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات ....مرجع سابق : ص١٧٠ وما بعدها.
[٢] مستشار ، حسن حسن منصور ، شرح إجراءات...مرجع سابق : ص١٧٣.

القضائي في خصوص الأعمال التي تناط بهم أثناء تأديتهم لوظيفتهم . وللنيابة العامة أن تقدر نفقة وقتية من أموال مستحق النفقة إلى حين الحكم بتقريرها".

خامساً: أضاف المشرع بموجب المادة (٢٣) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م للنيابة العامة اختصاصاً جديداً ، يتعلق بالتحقيق في دعاوى النفقات ، وذلك في حالة إذا كان دخل المطلوب الحكم عليه بنفقة محل منازعة جدية ، ولم يكن في أوراق الدعوى ما يكفي لتحديده ، وجب على المحكمة أن تطلب من النيابة العامة إجراء التحقيق الذي يمكنها من بلوغ هذا التحديد ، وتباشر النيابة العامة بنفسها إجراء التحقيق في هذا الشأن.

سادساً: يجوز للنيابة العامة ، متى عرضت عليها منازعة بشأن حضانة الصغير في سن حضانة النساء ، أو طلبت حضانته مؤقتاً من يرجح الحكم لها بذلك أن تصدر بعد إجراء التحقيق المناسب قراراً مسبباً بتسليم الصغير إلى من تتحقق مصلحته معها ، ويصدر القرار من رئيس نيابة على الأقل ، ويكون واجب التنفيذ فوراً إلى حين صدور حكم من المحكمة المختصة في موضوع حضانة الصغير (المادة ٧٠ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م) .

سابعاً: طبقاً للمادة (٢٥٠) من قانون المرافعات فإن النيابة العامة لمحكمة الأسرة تختص بمراجعة الأحكام الصادرة من محكمة الأسرة والطعن بالاستئناف على الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة ، باعتبارها خصماً أصيلاً في دعاوى الأحوال الشخصية أمام هذه المحكمة ، ولها بالتالي ذات حقوق باقي الخصوم ، ومنها الطعن على الأحكام ، فإذا تبين للنيابة العامة من مراجعة هذه الأحكام أن هناك وجه للطعن عليها بالنقض لمصلحة القانون المقرر للنائب العام ، فإنها تحرر مذكرة بالأسباب التي تراها كافية لذلك، وترسلها رفق أوراق الدعوى إلى مكتب النائب العام ، لإتخاذ ما يراه مناسباً في هذا الشأن ، سواء بالطعن بهذا الطريق أو عدمه.

ثامناً : الإشراف على أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيد الدعاوى والطعون ، واستيفاء مستنداتها ومذكراتها ، طبقاً للمادة (٦٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

الغصن السابع

اختصاصات محكمة الأسرة

حدد قانون إنشاء محكمة الأسرة ثلاثة اختصاصات لهذه المحكمة ، وهذه الاختصاصات هي الاختصاص النوعي والإختصاص المكاني وأخيراً الاختصاص الزماني ، وسنحاول في هذا المطلب بيان كل اختصاص من هذه الاختصاصات على حده على النحو التالي:-

أولاً : الاختصاص النوعي.

أوضحت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون محكمة الأسرة الاختصاص النوعي لهذه المحكمة ، وذلك في نطاقين ، **النطاق الأول** : وهو حسب الأصل اختصاص محكمة الأسرة بجميع مسائل الأحوال الشخصية ، وذلك كما ذكرته الفقرة الأولى من هذه المادة بقولها : " تختص محاكم الأسرة دون غيرها ، بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التي ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقاً لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية الصادرة بقانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م ". ويترتب على ذلك إلغاء نص المادة التاسعة من القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م ، والتي كانت تمنح الإختصاص بنظر الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية للمحكمة الجزئية ، كما تم نسخ حكم الفقرة الأولى من المادة العاشرة من هذا القانون والتي كانت تمنح المحكمة الإبتدائية الإختصاص بنظر بعض دعاوى الأحوال الشخصية التي لاتدخل في اختصاص المحاكم الجزئية ، فاصبحت محكمة الأسرة بموجب القانون الأخير مختصة بجميع مسائل الأحوال الشخصية اختصاصاً عاماً وشامل ومنفرد لها دون غيرها من المحاكم الأخرى ، وهذ الاختصاص يتعلق بالنظام العام للمحاكم أن تقضي به من تلقاء نفسها .

ثانياً :- وخروجاً على هذا الأصل أناط القانون برئيس محكمة الأسرة بالاضافة إلى رئاسة المحكمة الاختصاص بأمور أخرى ، وذلك طبقاً لما ورد بالفقرتين الثالثة والرابعة من المادة سالفة الذكر. وهذه الاختصاصات هي:-

١- إصدار شهادات الوفاة والورثة ، وكل نزاع جدي يثار حولها ، فلرئيس المحكمة سلطة إحالته إلى محكمة الأسرة لتنظره بكامل هيئتها عند قيام نزاع جدي بشأنها ، حيث قضت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون محكمة الأسرة بأن " واستثناء من أحكام الفقرة الأولى يختص رئيس محكمة الأسرة بإصدار شهادات الوفاة والوراثة ، ويجوز له أن يحيلها إلى المحكمة عند قيام نزاع جدي في شأنها ".

وفي هذا الصدد تبرز مشكلة عملية متمثلة في كثرة عدد شهادات الوراثة المطلوب إصدارها في الجلسة الواحدة ، مما يجعل إصدارها من عضو واحد وهو رئيس محكمة الأسرة عبئاً ثقيلاً يثقل كاهله ، وبخاصة إن إصدارها يتطلب إجراءات معينة كسماع الشهود وفحص المستندات وغير ذلك من الإجراءات. ولم يبين القانون هل يجوز لرئيس المحكمة ندب من ينوب عنه من أعضاء هذه المحكمة للقيام بأحد هذه الإجراءات على أن يقوم هو بالإصدار ؛ لهذا فإننا نهيب بالمشرع المصري المزيد من التوضيح فيما يتعلق بهذه المسألة.

٢- إصدار أوامر على عرائض في المسائل المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠، وذلك بصفته قاضياً للأمور الوقتية ، وهو ما صرحت به الفقرة الثانية من المادة السابقة التي تنص على أن " كما يختص دون غيره ، بإصدار أمر على عريضة في المسائل المنصوص عليها في المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ ، وذلك بصفته قاضياً للأمور الوقتية " ، فقد حصرت تلك الفقرة اختصاصه كقاضياً للأمور الوقتية في مسائل محدده حددتها المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م . وهذه المسائل كما حددتها هذه المادة هي:-

أ- التظلم من إمتناع الموثق عن توثيق عقد الزواج أو عدم إعطاء شهادة سواء للمصرين أو للأجانب.

ب- مد ميعاد جرد التركة بقدر ما يلزم لإتمام الجرد إذا كان القانون الواجب التطبيق حدد ميعاداً له.

ج- إتخاذ ما يراه لأزماً من الإجراءات التحفظية أو الوقتية على التركات التي لايوجد فيها عديم الأهلية أو ناقصها أو الغائب.

د-الإذن للنيابة العامة في نقل الأموال والأوراق المالية والمستندات والمصوغات وغيرها مما يخشى عليه ، من أموال عديمي الأهلية أو ناقصها والغائبين إلى خزانة أحد المصارف أو إلى مكان أمين .

هـ-المنازعات حول السفر إلى الخارج ، بعد سماع أقوال ذوي الشأن.

والاختصاص المنوط برئيس المحكمة بالمسائل التي حددها القانون على سبيل الحصر – السابق عرضها – بإصدار الأوامر على العرائض اختصاص نوعي متعلق بالنظام العام يترتب عليه وجوب إمتناع غيره عن إصدار الأمر ، فإن إصداره مع عدم اختصاصه أعتبر الأمر باطلاً ؛ لصدوره من قاضي غير مختص بإصداره ، وهو بطلان مطلق متعلق بالنظام العام.

ثانياً : الاختصاص المحلي لمحكمة الأسرة.

حددت الفقرة الأولى من المادة الثانية عشر من القانون بقولها: " وتكون محكمة الأسرة المختصة محلياً بنظر أول دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين مختصة محلياً ، دون غيرها ، بنظر جميع الدعاوى التي ترفع بعد ذلك من أيهما ، أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسماني أو الفسخ، وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور ومافي حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ، ودعاوى الحبس لإمتناع المحكوم عليه من تنفيذ الأحكام الصادرة بها ، وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته ،

وجميع دعاوى الأحوال الشخصية ، وذلك كله مع سريان أحكام الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة (١٠) من قانون تنظيم بعض أوضاع التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المشار إليه".

ويتحدد الاختصاص المحلي وفقاً لهذه المادة على النحو الآتي:-

١- نسخ الأحكام الواردة بالفقرتين الثانية والثالثة من المادة العاشرة من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠، بالمادة الثانية عشر من االقانون رقم (١٠) لسنة٢٠٠٤ م ، حيث تضمنت الفقرة الأولى من المادة (١٢) من القانون الأخير الأحكام الواردة بالفقرتين الأولى والثانية من المادة العاشرة من القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ ، مع الابقاء على الفقرتين الرابعة والخامسة من ذات المادة ، واللتان تنصان على أن: " وللمحكمة أثناء سير الدعوى أن تصدر أحكام مؤقتة واجبة النفاذ بشأن الرؤية أو بتقرير نفقة وقتية أو تعديل ما عساها تكون قد قررته من نفقة بالزيادة أو نقصان ، ولايجوز الطعن على تلك الأحكام المؤقتة التي تصدر أثناء سير هذه الدعوى إلا بصدور الحكم النهائي فيها".

٢- وفقاً لنص المادة (١٢) من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م السالف ذكرها فإن الاختصاص المحلي بنظر دعاوى الأحوال الشخصية ينعقد للمحكمة التي ترفع أمامها أول دعوى من الدعاوى التي يرفعها أحد الزوجين ، بشرط أن تكون محكمة الأسرة التي رفعت إليها الدعوى مختصة محلياً إبتدأ بنظر هذه الدعوى ، فالعبرة ليست بأوليه رفع الدعوى فقط ولكن بصحة الاختصاص المحلي المنعقد للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى ، وبناءً على ذلك فإذا رفعت أول دعوى أمام محكمة غير مختصة محلياً ، فإن العمل بنص هذه المادة يكون غير صحيح ، وينعقد الإختصاص للمحكمة التي رفعت الدعوى صحيحة محلياً أمامها ، وإن لم تكن هي الدعوى الأولى.

٣- تحديد الاختصاص على النحو الذي أوردته المادة (١٢) لايعني أن يكون هناك إرتباط بين الدعاوى اللأحقة على الدعوى الأولى ، ولكن المشرع قصد من هذا الإجراء هو جمع شتات هذه الدعاوى أمام محكمة واحدة ، وفي ذلك تحقيقاً للغايات المرجوه من هذا القانون والتي تتمثل في تبسيط التقاضي ، وتوحيد الاختصاص النوعي في سائر الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية ، ومحاولة جمع شتات هذه الدعاوى أمام محمكة واحدة ، وبما في ذلك من التيسير على القاضي والمتقاضين ، بشرط أن تكون تلك الدعاوى متعلقة أو مترتبة على علاقة الزواج من زواج وطلاق وتطليق وفسخ وغير ذلك من الدعاوى المتعلقة بالزواج التي ترفع لاحقاً على الدعوى الأولى ؛ لهذا فقد تطلب المشرع إنشاء ملف خاص بكل أسرة يعمل على ضم جميع الدعاوى المتعلقة بها ؛ لأن جمع الدعوى في ملف واحد فيه تيسير على المتقاضين الذين يرهقهم كثرة الدعاوى

وتوزيعها أمام أكثر من محكمة ، ولا ينال هذا الملف من استقلالية كل دعوى على حده إلا إذا وجد إرتباط بينهما طبقاً للقواعد العامة ؛ وإذا كانت جميع الدعاوى التي في الملف مهيأة وصالحة للفصل فيها فإنه يتم الفصل فيها بحكم نهائي واحد ، حيث أشارت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة (١٢) من القانون بقولها:" وينشأ بقلم كتاب المحكمة المشار إليها ، لدي رفع أول دعوى ، ملف للأسرة تودع فيه أوراق هذه الدعوى واوراق جميع الدعاوى الأخرى التي ترفع بعد ذلك وتكون متعلقة بذات الأسرة." . ويعد هذا الملف ذو طابع إداري ، وعلى ذلك فإن القاضي غير ملزم بالفصل في كل الدعاوى التي يحتويها هذا الملف بحكم واحد ، ما لم يكن بينها إرتباط قانوني يستجوب إصدار حكم واحد فيها ؛ لأن القول بغير هذا يؤدي إلى تعطيل الفصل في هذه الدعاوى ، وهذا يتناقض مع قصد المشرع من إصدار القوانين التي تيسر إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية[1] .

٤- كما يتضح لنا من نص المادة الثانية عشر أن المشرع قصر الاختصاص المحلي للمحكمة بجميع الدعاوى المتعلقة بالأسرة المتزوجة فقط ، إذ ما تم رفع الدعوى من أحد الزوجين دون غيرهما ، وبالتالي فإن هذا الاختصاص يتعلق بالنظام العام ، ويترتب على ذلك إنه يجب على جميع محاكم الأسرة المختصة نوعياً بالدعوى إذا ما عرضت عليها دعوى أخرى مرتبطة بالدعوى الأولى المرفوعة إلى محكمة أسرة مختصة نوعياً ومحلياً بنظر هذه الدعوى ، أن تحيلها إلى المحكمة المختصة ولو من تلقاء نفسها ، طبقاً لهذا النص.

وقد تثار مشكلة عملية في هذا الصدد وهي في ما إذا رفعت الدعوى الأولى إلى محكمتين مختصتين بنظرها في ذات الوقت ، كما في حالة تعدد المدعي عليهم ، فقد عالج القانون هذه المشكلة حيث جعل الاختصاص المحلي في هذه الدعوى للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن أحد المدعى عليهم (الفقرة ٣ من المادة ١٥ من القانون رقم ١ لسنة٢٠٠٠ م).

ويلاحظ أن الاختصاص النوعي المنصوص عليه في المادة الثانية عشر من قانون إنشاء محاكم الأسرة يتعلق بالنظام العام ، وذلك على خلاف القاعدة العامة في الاختصاص المحلي ، ومن ثم يكون على محكمة الأسرة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم ، أو يدفعوا به أمامها طالما وصل إلى علمها وجود دعوى مرفوعة أمام محكمة أسرة في دائرة أخرى وسابقة على الدعوى المنظورة أمامها ، فيكون لازماً عليها إحالتها إلى محكمة الأسرة التي عرض عليها النزاع أولاً ، والتي أصبحت بموجب المادة السابقة مختصة بنظرها قانوناً كونها الأسبق في نظر الدعاوى المتعلقة بالزوجين.

---

[1] مستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات ...مرجع سابق : ص٤٣.

وفيما يتعلق بدعاوى الأحوال الشخصية المرفوعة من غير الزوجين فإن القاعدة العامة التي جاءت بها المادة (١٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م تتفق مع ما قضت به المادة (٤٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية بشأن تحديد الاختصاص المحلي بنظر دعاوى الأحوال الشخصية ، والتي حددها هذان القانونين وجعل الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه . إلا أن المادة (١٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م قد أوردت عدة استثناءات تفيد خروج المشرع عن القاعدة سالفة الذكر . ويمكن حصر هذه الاستثناءات فيما يلي:-

في مسائل الولاية على النفس.

كما سبق بيانه فإن القاعدة العامة في شأن مسائل الولاية على النفس إن الاختصاص بنظرها يكون للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ، فإن لم يكن له موطن في مصر كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي ، وفي حالة تعدد المدعي عليهم يكون للمدعي الخيار في رفع دعواه أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن أحدهم ، والاستثناء على هذه القاعدة يتمثل في أن المشرع قد أجاز للمدين في مسائل الولاية على النفس أن يرفع دعواه أمام المحكمة الكائن بدائرتها موطنه أو موطن المدعي عليه في حالة توافر شرطين وهما :-

الأول:- أن تكون الدعوى مرفوعة من الزوجة أو الأولاد أو الوالدين أو الحاضنة.

الثاني:- أن تكون الدعوى متعلقة بأحد الموضوعات التالية:-

١- النفقات أو الأجور ومافي حكمها.

٢- الحضانة والرؤية والمسائل المتعلقة بها.

٣- المهر والجهاز والشبكة ومافي حكمها.

٤- التطليق والخلع والإبراء والفرقة بين الزوجين بجميع أسبابها الشرعية.

ويلاحظ أن المشرع قد قصد من هذا الاستثناء مصلحة المدعي في هذه الدعوى باعتباره هو الأضعف في هذا النوع من الدعاوى بحسب الأصل ، وفي ذلك تيسير لهم حيث منحهم المشرع حرية الخيار في إقامة الدعوى أمام المحكمة الكائن فيها موطن المدعى عليه ، أو تلك التي بها موطنهم.

غير أن هذا الاستثناء ليس محصوراً على هذه الفئات حيث أن المادة (٥٧) من قانون المرافعات تقضي بأن : " في الدعاوى المتعلقة بالنفقات يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو موطن المدعي" . وإعمالاً لهذه المادة فإنه إذا كانت الدعوى المرفوعة وكان موضوعها النفقات ، وكانت مرفوعة من غير الأشخاص التي حددتهم المادة (١٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م ، كأن رفعت الدعوى بطلب النفقة من الأقارب ، فإن الخيار يكون للمدعي في رفع دعواه أمام المحكمة الكائن فيها موطنه أو موطن المدعي عليه.

غير أن هذا الحكم الوارد بالمادة (١٥) لا يشمل من يرفع دعوى يكون موضوعها المطالبة باسقاط نفقة أو تخفيظها ثم يحكم عليه بها ، ففي هذه الحالة يتم تطبيق القاعدة العامة في رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه.

ثانياً:- فيما يتعلق بإثبات الوراثة والوصاية وتصفية التركة ، يكون الاختصاص المحلي للمحكمة التي يقع في دائرتها أخر موطن للمتوفي في مصر ، أو للمحكمة التي تقع في دائرتها أحد أعيان التركة (الفقرة الثانية من المادة (١٥) من القانون رقم١ لسنة ٢٠٠٠ م).

فيما يتعلق بمسائل الولاية على المال.

حدد المشرع الاختصاص المحلي في مسائل الولاية على المال على النحو التالي:-

١- في مواد الولاية بموطن الولي أو القاصر.

٢- في مواد الوصية بآخر موطن للمتوفي أو القاصر.

٣- في مواد الحجر بموطن المطلوب الحجر عليه.

٤- في المساعدة القضائية بموطن المطلوب مساعدته قضائياً.

٥- في مواد الغيبة بأخر موطن للغائب.

على أنه إذا لم يكن لأحد ممن ذكروا موطن في مصر فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة الكائن في دائرتها موطن الطالب أو التي يوجد في دائرتها مال للشخص محل الحماية.

وفي حالة تغير موطن القاصر أو المحجور عليه أو المساعد قضائياً فإنه يجوز للمحكمة بناءً على طلب ذوي الشأن أو النيابة العامة أن تحيل القضية إلى المحكمة التي يقع في دائرتها الموطن الجديد.

فيما يتعلق بالمسائل المتعلقة بتصرفات الأوقاف .

إعمالاً للفقرة الأخيرة من المادة (١٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م تكون المحكمة المختصة بنظر كافة منازعات الوقف وشروطه واستحقاقه والتصرفات الواردة عليه هي الكائن بدائرتها أعيان الوقف أو الأكبر قيمة إذا تعددت المحكمة الكائن بدائرتها موطن ناظر الوقف أو موطن المدعى عليه بحسب الأحوال.

ثالثاً : الاختصاص الزماني لمحكمة الأسرة

لاتسري أحكام قانون الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م عند صدوره على جميع الدعاوى المتعلقة بالأحوال الشخصية ، فقد استثنى القانون في المادة الثانية من مواد إصداره نوعين من

هذه الدعاوي، حيث نصت هذه المادة على أن" على محاكم الدرجة الأولى الجزئية والابتدائية أن تحيل من تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى اصبحت بمقتضى أحكام القانون المرفق من اختصاص محاكم الأسرة ، وذلك بالحالة التي تكون عليها وبدون رسوم ، وفي حالة غياب أحد الخصوم يقوم قلم الكتاب بإعلانه بأمر الإحالة مع تكليفه بالحضور في الميعاد أمام محكمة الأسرة بنظر الدعاوى التي أحيلت إليها الدعوى ، وتلتزم محاكم الأسرة بنظر الدعاوى التي تحال إليها ، تطبيقاً لأحكام الفقرة السابقة ، دون عرضها على مكاتب تسوية المنازعات الأسرية المنصوص عليها في القانون المرفق .

ولا تسري الفقرة الأولى على الدعاوى المحكموم فيها أو الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم . وتبقي الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى خاضعة للقواعد المنظمة لطرق الطعن فيها السارية قبل العمل بهذا القانون ." .

كما أن هذه المادة حددت نطاق تطبيق قانون محاكم الأسرة فقد قصرت تطبيقه على محاكم الدرجة الأولى الجزئية أو الابتدائية باعتبارها محاكم درجة أولى ، أما المحاكم الابتدائية باعتبارها محاكم درجة ثانية عند نظرها للطعون التي ترفع إليها عن الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية فإن حكم الإحالة لا يشملها ، بل يجب عليها أن تستمر بنظر كافة الطعون المقدمه إليها قبل العمل بهذا القانون ، ولتحقيق ذلك فقد أوجب القانون على جميع المحاكم الجزئية والابتدائية بوصفها محكمة درجة أولى ، إحالة جميع الدعاوى المنظورة أمامها إلى محاكم الأسرة التي اصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاصها. والإحالة في هذه الحالة وجوبية بنص القانون وتتعلق بالنظام العام ، وبناءً عليه فيجب على المحاكم أن تحيلها إلى محاكم الأسرة من تلقاء نفسها ، ويكون اختصاص محاكم الأسرة في هذه الدعاوى نوعياً متعلقاً بالنظام العام.

وقد أوجب القانون إحالة الدعوى بالحالة التي تكون عليها أثناء صدور هذا القانون ، وتكون الإحالة بدون رسوم قضائية ، وبقرار من المحكمة المحيله ، وقد احسن المشرع المصري باشتراطه أن تكون الإحالة بقرار وليس بحكم ؛ لأنه في حالة إشتراط صدور حكم بالإحالة فإن ذلك سيتطلب انتظار صدور الطعن بالاستئناف للوصول لحكم الإحالة وفي ذلك مضيعة للوقت ، وفي اشتراط المشرع أن تكون الإحالة بقرار تسهيلاً على المتقاضين وعدم إطالة أمد النزاع .

وقد اشترط المشرع في القرار الصادر من رئيس المحكمة بالإحالة أن يتضمن تحديد جلسة لنظر الدعوى أمام محكمة الأسرة التي إحيلت الدعوى إليها ، وفي ذلك تيسيراً للإجراءات وللمتقاضيين وإختصاراً للوقت. ولقد قضت محكمة النقض بأن" قضاء المحكمة بالإحالة إلى محكمة آخرى اثره وجوب تحديد جلسة للخصوم يحضرون فيها أمام المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى. والنطق بقرار الإحالة اعتباره إعلاناً للخصوم الذين حضروا إحدى الجلسات أو قدموا

مذكرة بدفاعهم"[1]. ولا يؤدي إغفال المحكمة المحيلة تحديد موعد الجلسة للمحكمة المحال إليها إلى بطلان قرار الإحالة أو الإجراءات التي اتخذت من قبل محكمة الأسرة[2].

ولقد حدد القانون في المادة الثانية من مواد إصدار القانون الإجراءات المتعلقة بالإحالة فقد اوجبت على قلم كتاب المحكمة إعلان أمر الإحالة ، وكذا الجلسة المحدده لنظر الدعوى أمام المحكمة المحال إليها الدعوى ، ويكون الإعلان للغائب من الخصوم الذي لم يحضر أياً من الجلسات أولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وقد خلا قانون محكمة الأسرة من تنظيم ذلك ، حيث لم يبين قانون محكمة الأسرة إجراءات الإعلان ، وبما إن قانون المرافعات هو القانون الإجرائي العام أو الشريعة العامة للإجراءات التي لا يوجد لها تنظيم في القانونين السابقين وذلك تبعاً للمادة (١٣) من قانون محكمة الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ ، لهذا فإنه طبقاً للمادة السادسة من قانون المرافعات والتي تنص على أنه " كل إعلان أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين بناء على طلب الخصم أو أمر المحكمة ، ويقوم الخصوم أو وكلاؤهم بتوجيه الإجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين لإعلانها أو تنفيذها ، كل هذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" . وبموجب هذه المادة يتم إعلان الخصم بورقة من أوراق المحضرين ليتولى المحضرون إعلانها ، ويجب على محكمة الأسرة التي احيلت الدعوى إليها التحقق من إعلان أمر الإحالة للغائب من الخصوم ومن صحة هذا الإعلان . أما بالنسبة لباقي الخصوم الذين حضروا جلسات الدعوى أمام المحكمة المحيلة ، ولم يحدث إنقطاع لتسلسل تلك الجلسات ، فإن قرار الإحالة يعد إعلاناً بالنسبة لهم بميعاد الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة الأسرة التي احيلت إليها الدعوى حتى ولو تخلفو عن حضور الجلسة التي صدر فيها قرار الإحالة[3]. وقد قضت محكمة النقض بأن " حضور المدعيين بالجلسة التي صدر فيها قرار الإحالة بوكيل عنهم، لا محل لإعلانهم بهذا القرار"[4].

وتختص محكمة الأسرة باستكمال نظر الدعاوى المحال إليها من حيث ما انتهت إليه المحكمة المحيلة إذ أن تلك الإحالة لا تمس ولا تقدح في سلامة ما تم من إجراءات أمام المحكمة المحيلة والتي رفعت إليها الدعوى إبتداء ، فجميع الإجراءات التي تمت أمام المحكمة المحيلة يظل صحيحاً ومنتجاً لآثاره أمام المحكمة المحال إليها – محكمة الأسرة- التي أحيلت إليها الدعوى والتي تتابع سيرها من حيث ما انتهت إجراءتها أمام المحكمة التي أحالتها[5]. وقد أوجبت الفقرة الثانية من تلك المادة على محاكم الأسرة نظر جميع الدعاوى المحاله إليها والمختصة بها

---

[1] الطعن رقم ٣٠٢٤ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٩٥/٥/٢٥.
[2] د. أحمد محمود موافي ، الشرح والتعليق ...مرجع سابق : ص٢٢.
[3] د. أحمد محمود موافي ، الشرح والتعليق...مرجع سابق : ص٢٢.
[4] الطعن رقم ٣٠٢٤ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٥/٥/٢٥م.
[5] الطعن رقم ٢٥٧٨ لسنة ٥٧ جلسة ١٩٩٣/٦/١٣م.

دون عرضها على مكاتب تسوية المنازعات ، والتي جعل القانون اللجوء إليها وجوبياً قبل عرض الدعوى على محاكم الأسرة.

وبعد استعراضنا للكيفية التي يتم من خلالها إحالة جميع الدعاوى التي تختص بها محاكم الأسرة إليها ، والتي كانت منظورة أمام المحاكم العادية الأخرى . فإننا سنأتي بشيء من التفصيل لدعاوى الأحوال الشخصية التي تخرج من إختصاص محكمة الأسرة في وقت نشاءتها وهي :-

النوع الأول: الدعاوى المحكوم فيها قبل العمل بالقانون الجديد ، بشرط أن تكون تلك الأحكام قطعية ومنهية للنزاع كلياً أو جزئياً.

فقد ساوى القانون في هذه الحالة بين ما إذا كان الحكم القطعي حكماً كلياً منهياً للنزاع برمته ، أو أن يكون حكماً قطعياً جزئياً في شق من الدعوى ، وذلك لا يحجب عن المحكمة العادية التي أصدرت ذلك الحكم الجزئي اختصاصها بنظر الطلبات المتبقية في الدعوى والفصل فيها . وذلك يتفق مع مقتضيات العدالة وحسن سيرها إذ أن الدعوى التي صدر في شق منها حكم قطعي ، فالأفضل للعدالة وللخصوم أن تبقى تلك الدعوى من اختصاص ذات المحكمة التي سبق وأصدرت حكم قطعي في شق منها ، حيث أنها محصت الدعوى ووقائعها ودفاع ودفوع ومستندات الخصوم فيها ، وأصبحت قاب قوسين أو أدنى من الفصل فيها ناجزاً[1]. فلا يستقيم مع مقتضيات العدالة أن تحال تلك الدعوى بعد الفصل في جزء منها إلى محكمة أخرى . وقد قضت محكمة النقض " بوجوب الإحالة تطبيقاً لقانون المرافعات إذا لم يصدر في الدعوى حكم ينهي الخصومة كلها أو بعضها"[2].

ويستثنى من هذه الحالة الأحكام التمهيدية إذ أن مثل هذه الأحكام غير منهية للخصومة كلياً أو جزئياً ، وعلى ذلك فإن تلك الدعاوى تخضع لأحكام الفقرة الأولى من المادة السابقة ، ويجب على المحاكم التي تنظرها أن تحيلها لمحاكم الأسرة التي تختص بنظرها.

النوع الثاني:- الدعاوى المؤجلة للحكم فيها قبل تاريخ العمل بأحكام هذا القانون.

ويقصد بها الدعاوى التي كانت محجوزة للحكم فيها قبل تاريخ العمل بالقانون رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ، حيث جعل القانون الحق في إصدار الحكم في مثل هذه الدعاوى للمحكمة التي تنظرها من قبل إصدار هذا القانون ، يستوي في ذلك أن يكون قرار حجز تلك الدعاوى للنطق بالحكم فيها مصحوباً بتصريح المحكمة فيها للخصوم بتقديم مذكرات أو مستندات أم لا، أنقضى الأجل الذي

---

[1] د. أحمد محمود موافي ، شرح .... : ص٢٤.
[2] نقض ١٩٥٧/٢/٢٩. مجموعة النقض ٨ . ص١٨٩.

حددته المحكمة لتقديم تلك المذاكرات والمستندات أم لم ينقضي ، فالعبرة في ذلك بقرار حجز الدعوى للحكم قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد[1].

وقد أصاب المشرع المصري في النص على استمرار اختصاص المحكمة التي نظرت الدعوى إلى أن حجزتها للحكم فيها ، فهذه المحكمة قد وقفت على كل ما فيها من مراكز الخصوم ودفاعهم ودفوعهم ، واصبحت الدعوى مهيأه للفصل فيها ، فالقول بغير ذلك من إحالة الدعوى المحجوزة للنطق بالحكم فيها لمحكمة الأسرة فيه إهدارً للعدالة وحسن سيرها وإضرارً بحق الخصوم ، وصولاً إلى إطالة أمد التقاضي وما فيه من خسارة في الوقت والمال.

غير أنه في حالة ما إذا رأت المحكمة إن الدعوى التي حجزتها للحكم فيها كانت غير صالحة للحكم سواء أكان ذلك بقرار من المحكمة نفسها ، أو بناءً على طلب أحد الخصوم ، أو لندب خبير أو لإحالتها للتحقيق لإثبات عناصرها ، ففي مثل هذه الحالات إعيدت الدعوى للمرافعة فإنه يتعين عليها إحالتها إلى محكمة الأسرة المختصة إعمالا للفقرة الأولى من تلك المادة ، فالقاعدة العامة تقضي بأنه إذا أعيدت الدعوى من جديد وجب إحالتها لمحكمة الأسرة المختصة. على اعتبار أنها غير صالحة للفصل فيها لتخلف إجراء شكلي ، أو كانت المحكمة في حاجة إلى الاسترشاد برأي فني فيها لأي آخر سبب تراهُ المحكمة ففي هذه الحالة يجب إحالتها المحكمة الأسرة ، ويكون على محكمة الأسرة حينئذٍ قبولها والفصل فيها.

وبناء على ما سبق تظل الأحكام الصادرة في الدعاوى الوارده في البندين الأول والثاني من المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م – السابق ذكرها – خاضعة للأحكام المنظمة لطرق الطعن فيها السارية قبل العمل بهذا القانون ، ومن ثم يجوز استئنافها والطعن فيها بالنقض إن كان وجه لذلك طبقا لأحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م . والعبرة في ذلك بوقت صدور الأحكام لا بوقت إعلانها[2] . وأيا كان وقت تقديم الطعن فيها ولو كان ذلك بعد العمل بأحكام القانون رقم (١٠) لسنة٢٠٠٤ م . وعلى ذلك فإن الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية حتى تاريخ ٢٠٠٤/٩/٣٠ م يجوز استئنافها طبقا لأحكام القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م إذا ما كانت قابلة للاستئناف ، حتى وإن رفع الاستئناف بعد أول أكتوبر لسنة ٢٠٠٤ م ، فالعبرة كما سبق قوله بوقت صدور الحكم المراد الطعن عليه لا بوقت إعلان هذا الحكم أو بوقت تقديم الطعن ، بصرف النظر عن الأحكام السابقة عليه ، وهذا ما نصت عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة الثانية من مواد إصدار هذا القانون والتي نصت على أن" ... وتبقى الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى خاضعة للقواعد المنظمة لطرق الطعن السارية قبل العمل بهذا القانون".

---

[1] د. أحمد محمود موافي ، شرح .....:مرجع سابق : ص٢٤.

[2] د. أحمد محمود موافي ، شرح .... مرجع سابق : ص٢٥.

أما بالنسبة للطعن بالنقض فإن الأمر يختلف ، فالقانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م يفرق بين أحكام الاستئناف الصادرة قبل العمل بهذا القانون فهذه الأحكام إذا كانت قابلة للطعن في ظل القانون الذي صدرت في ظله ، فإنه يجوز الطعن فيها بالنقض حتى وإن كان القانون الجديد لايجيز الطعن فيها بالنقض ، أما الأحكام الاستئنافية الصادرة بعد تاريخ العمل بالقانون الجديد فإنه لا يجوز استئنافها وإن كان القانون القديم يجيز الطعن فيها بالنقض ، لأنه بعد صدور القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ فإن جميع الأحكام الصادرة بعد صدوره تخضع لطرق الطعن المقرره في هذا القانون الأخير ، فيكون هذا الحكم خاضعاً لقواعد القانون الساري المنظم لطرق الطرق الطعن وقت صدوره . ويستثنى من ذلك الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية والتي تكون نهائية وغير قابلة للاستئناف ، فيجوز الطعن فيها بطريق الطعن ؛ لأن الحق في الطعن فيها بهذا الطريق نشأ وقت صدور هذا الحكم ، وكان هذا الطريق من طرق الطعن قائماً ومتاحاً وقت العمل بالقانون الذي صدر في ظله[١].

وفي الأخير فإن الطعون المرفوعة أمام محكمة النقض قبل العمل بالقانون الجديد لاتسري عليها أحكام محاكم الأسرة ، وهذا ما تضمنته المادة الثالثة من مواد إصدار قانون محكمة الأسرة ، والتي تنص على أن" تستمر محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية في نظر الطعون المرفوعة أمامها قبل تاريخ العمل بأحكام القانون المرفق عن الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية والإبتدائية في الدعاوى التي أصبحت بموجبه من اختصاص محاكم الأسرة".

فبموجب نص هذه المادة لاتسري أحكام قانون الأسرة على الطعون المرفوعة أمام محكمة النقض قبل العمل بأحكام هذا القانون ، حيث تظل هذه المحكمة مختصة بنظرها حتى الفصل فيها، وكذا لاتسري أحكام قانون محاكم الأسرة على الطعون المنظوره أمام محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية باعتبارها محكمة إستئنافية للأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى الجزئية . فتستمر في هذه الحالة محاكم الاستئناف بنظر تلك الطعون والفصل فيها ، ولاتلتزم بإحالتها لمحكمة الأسرة إذ إنها وقت صدورها لم يكن قانون محكمة الأسرة معمولاً به فتظل خاضعة للقانون الذي صدرت في ظله.

ومن هنا نلاحظ عدم التعارض بين نص المادة الثالثة والمادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ، فالعبرة من استئناف الأحكام في المادتين هو وقت صدور الحكم بمعنى أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الذي صدر الحكم في ظله كما سبق بيانه.

---

[١] د. أحمد محمود موافي ، شرح .....: ص٢٥.

وتنص المادة الرابعة من قانون إصدار القانون رقم(١٠) لسنة٢٠٠٤ م بأن " يصدر وزير العدل القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام القانون المرفق ، وذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره". وقد أناطت تلك المادة لوزير العدل إصدار القرارات اللأزمة لتنفيذ أحكام هذا القانون ، وذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره ، وقد صدر هذا القانون في ١٨ مارس ٢٠٠٤ ، فاصدر وزير العدل العديد من القرارات اللأزمة لتنفيذ أحكام هذا القانون ، والمتعلقة بتنفيذ القواعد والإجراءات الخاصة به ، ومن هذه القرارات القرار بتشكيل محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية، ومقار إنعقادها ، وكذا القرار الخاص بتسوية المنازعات الأسرية وعددها ومقار كل منها وإختصاصاتها ، وذلك من القرارات اللأزمة لتفعيل هذا القانون ، وإزالة ما يعترضه من صعوبات لضمان تحقيق الغرض منه في الحفاظ على كيان الأسرة المصرية وعدم تمزقها[١].

وتنص المادة الخامسة من مواد إصدار قانون محاكم الأسرة بأن " ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به إعتبارا من أول أكتوبر ٢٠٠٤ م ".

فهذه المادة تبين لنا ميعاد سريان أحكام القانون رقم(١٠) لسنة٢٠٠٤ والذي حددته هذه المادة في الأول من أكتوبر لسنة ٢٠٠٤ م ، وقبل ذلك تم نشر هذا القانون في ١٨مارس لسنة ٢٠٠٤م في العدد١٢ من الجريدة الرسمية ، وكان ميعاد سريانه بداية العام القضائي للعام ٢٠٠٤ ، وذلك يتفق مع ما استحدثه القانون من أحكام من تعديل الاختصاص ، وكذا تحديد طرق الطعن في الأحكام الصادرة نفاذاً له . وتطبيقاً لذلك يجب على محاكم الدرجة الأولى – الجزئية والابتدائية- أن تحيل ما يوجد لديها من دعاوى والتي أصبحت من اختصاص محاكم الأسرة إعتباراً من أول اكتوبر ٢٠٠٤ م.

الغصن الثامن

الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة

نتناول في هذا المطلب طرق الطعن في الأحكام التي تصدرها محاكم الأسرة وفقاً لقانون إنشاء محكمة الأسرة ، دون الخوض في الأحكام العامة لطرق الطعن ، إلا بقدر ما يقتضيه الحديث في هذا الموضوع .

فقد نظمت المادة (١٤) من القانون رقم (١٠) لسنة٢٠٠٤ م طرق الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة ، فقد نصت هذه المادة على أن : " مع عدم الإخلال بأحكام المادة

[١] د.عدلي أمير خالد ، محكمة الأسرة قواعد وإجراءات في ضوء أحكام وقوانين الأحوال الشخصية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ :ص ٧.

(٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية تكون الأحكام والقرارات الصادرة من الدوائر الاستئنافية غير قابلة للطعن فيها بطريق النقض".

فمن خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن المشرع قد قصر الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة على الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض ، والهدف من ذلك سرعة الفصل في دعاوى الأحوال الشخصية ، وعدم إطالة أمد التقاضي فيها ، عن طريق عدم السماح بالطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف بطريق الطعن بالنقض ، وما يترتب على ذلك من آثار ، وهذه الآثار هي عدم تنفيذ الأحكام الصادرة في بعض دعاوى الأحوال الشخصية لحين الفصل في الطعن بالنقض أو إنتهاء المواعيد المقرره للطعن بهذا الطريق. ومن أمثله ذلك في حالة تقرير الطعن بالنقض في مسائل عقود الزواج ، فمثلاً إذا صدر حكم من المحاكم الابتدائية وتم استئنافه وصدر فيه حكم نهائي بتأكيد الحكم الابتدائي فيه وأعتدت المرأة من تاريخ الحكم المستئانف ثم تقدم رجل آخر للزواج منها فتزوجته وبعد سنوات من زواجها الثاني تتفأجا بصدور حكم من محكمة النقض يقرر إلغاء حكم الاستئناف المطعون فيه ، وما ينجم من ذلك من بطلان زواجها والتفرقة بينها وبين زوجها الثاني على إعتبار أنها مازالت في عصمة الزوج الأول فضلاً عن تشتيت أولادها من زوجها الثاني دون ثمة جريمة أقترفتها هي أو أولادها أو زوجها.

والطعن في الأحكام والقرارات الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية من محاكم الأسرة يكون لذوي الشأن ، وللنيابة العامة " نيابة شئون الأسرة" ولقد بينت المادة (٥٧) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م الحالات التي يكون للنيابة الحق في الطعن في تلك الأحكام والقرارات بقولها : " يكون للنيابة العامة في جميع الأحوال الطعن بطريق الاستئناف في الأحكام والقرارات الصادرة في الدعاوى التي يوجب القانون أو يجيز تدخلها فيها ، ويتبع في الطعن الأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية ". ويفهم من هذه المادة أن لنيابة شئون الأسرة الحق بالطعن بالاستئناف في الأحكام والقرارات التي يجيز لها القانون التدخل فيها وهذا الحق حق عام.

وتستأنف جميع الأحكام غير القيمية أمام محكمة الاستئناف الأسرة ، أما الأحكام التي يكون موضوع الدعوى فيها قيمة معينة كدعاوى النفقات فإنه ينظر إلى حدود النصاب الانتهائي فيها ، فإن الحكم الصادر من محاكم الأسرة في تلك الدعاوى في حدود النصاب الانتهائي فإنه يكون انتهائياً ولا يجوز استئنافه ، وأما أن كانت قيمته تجاوز هذا النصاب فإن الحكم يكون ابتدائياً ، ويجوز استئنافه أمام الدائرة الاستئنافية لمحكمة الأسرة.

ومعياد الاستئناف نصت عليه المادة (٦١) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م على أن :" ميعاد الاستئناف ستون يوماً لمن لا موطن له في مصر دون اضافة ميعاد مسافة" . ولقد حددت

هذه المادة ميعاد الطعن بالاستئناف ستون يوماً لمن لاموطن له في مصر دون إضافه مواعيد مسافة ، وهذا الميعاد يسري إحتسابه في الطعن في المواد المستعجلة لمن ليس له موطن في مصر دون اضافة مواعيد المسافة[1] .

أما بالنسبة لمن له موطن في مصر فلم ينص قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م على ميعاد الطعن بالاستئناف بالنسبة له ، ومن ثم تطبق المواعيد المنصوص عليها في قانون المرافعات باعتبارها الشريعة العامة إعمالاً للمادة (٥٦) من القانون رقم (١) لسنة٢٠٠٠ م ، والتي تنص بأن " القواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية" وعلى ذلك فإن مواعيد الطعن بالاستئناف لمن له موطن في مصر تخضع للمواعيد المنصوص عليها في المادة (٢٢٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي تنص على أن :" ميعاد الاستئناف أربعون يوماً ما لم ينص القانون على غير ذلك.

ويكون الميعاد خمسة عشر يوماً في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرت الحكم. ويكون ميعاد الاستئناف ستين يوماً بالنسبة للنائب العام أو من يقوم مقامه".

ويتحدد مفهوم الموطن في هذا القانون على النحو المبين بالمواد (٤٠،٤٢،٤٣ من القانون المدني) ، كما أشارت إلى ذلك المادة (١٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية.

ويرى أحد فقهاء القانون[2] والذي نرى تأييده فيما ذهب إليه ، ضرورة الابقاء على الطعن بالنقض في بعض الدعاوى في مسائل الأحوال الشخصية ، وكذلك حق النيابة العامة باعتبارها ممثله للمجتمع في الطعن بالنقض في بعض الأحكام الصادرة من محكمة الإستئناف إذ أن في ذلك تحقيق مصلحة المجتمع . مع عدم جواز الطعن بالنقض في الأحكام التي تتطلب السرعة بالفصل فيها ، ولا تحتمل طبيعتها الطعن فيها بالنقض ، ومن ذلك الأحكام المتعلقة بالزواج من حيث صحته أو بطلانه ، وما يتعلق به من نسب ونفقات وحضانه ورؤية وغير ذلك من الدعاوى التي لا تتحمل البطء في إجراءات الفصل فيها.

أما بالنسبة لمسائل الأحوال الشخصية التي تستوي مع الدعاوى المدنية الأخرى فإنه يرى ضرورة الابقاء على الحق في الطعن بالنقض فيها لأهميتة بشأنها أسوه بباقي فروع القانون الأخرى ؛ لأن المصلحة في بقاء الحق في هذا الطعن أولى بالتقدم على المصلحة في إلغائه ابتغاء تحقيق سر عة الفصل في الدعوى.

---

[1] مستشار . أحمد محمود موافي ، الشرح والتعليق...مرجع سابق : ص٢٤٥.
[2] مستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات ..مرجع سابق : ص٢٥٧ وما بعدها.

الابقاء على حق النيابة العامة في الطعن بالنقض رعاية لمصلحة المجتمع الذي تمثله باعتبارها خصم أصيل في دعاوى الأحوال الشخصية ، على إعتبار أن النيابة العامة ممثلة للمجتمع لحماية النظام العام فيه ، وتعد مسائل الأحوال الشخصية من الأمور المرتبطة بهذا النظام ، ومن ثم كان من المنطقي أن يجعل القانون من النيابة العامة خصماً أصيلاً في الدعاوى المتعلقة بهذه المسائل ، ومن ضمن المصالح التي تحميها النيابة استقرار الحقوق بين اطرافها ولو كانوا أفرداً ومما لا شك فيه أن الطعن بالنقض يعد من أهم الوسائل التي تحقق هذا الاستقرار، وإذا كان الأمر كذلك ، فكان من الطبيعي اعتبار النيابة العامة خصماً أصيلاً في دعاوى الأحوال الشخصية ، وبحقها في الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في هذه الدعاوى ، وفي ذلك أيضاً تحقيق لمصلحة القانون ، كما في الدعاوى الجنائية التي لم يسلبها المشرع حقها في الطعن على الأحكام الصادرة فيها بأي طريق من طرق الطعن المقرره قانوناً ، وذلك بالإضافة لما هو مقرر للنائب العام من أحقيته بالطعن بالنقض لمصلحة القانون المنصوص عليه في المادة (٢٥٠) مرافعات ، حتى ينال القانون الصادر من الدولة حظه الوافر في التطبيق الصحيح دون تمييز بين الفروع المختلفة للقانون. وهذا ما يطلق عليه وفقاً لهذه المادة بالطعن بالنقض لمصلحة القانون حيث تنص على أن : " للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الانتهائية - أياً كانت المحكمة التي أصدرتها- إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله وذلك في الأحوال الآتية:-

الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو نزلوا فيها عن الطعن.

ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام . وتنظر المحكمة الطعن في غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم ، ولا يفيد الخصوم من هذا الطعن".

والعلة من تقرير هذا الحق للنائب العام هو ما توضحه المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات بقولها: " لمواجهة صعوبات تعرض في العمل لتؤدي إلى تعارض أحكام القضاء في المسائل القانونية الواحدة ، ولا يكون من سبيل إلى عرضها على المحكمة العليل لتقول كلمة القانون فيها ، فتصبح حداً لهذا التضارب أو من مقتضى عدم إفادة الخصوم من هذا الطعن في جميع الحالات حتى يخلص هذا الطعن وجه القانون".

ويرى الفقيه ضرورة تدخل المشرع بجعل حق النيابة في الطعن بالنقض على الأحكام الاستئنافية الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية مطلقاً دون من أي قيد، ولا يقصره على الطعن لمصلحة القانون، ولا سيما أن نص المادة (٢٥٠) مرافعات قد جاء عاماً يشمل كل الدعاوى في أي فرع من فروع القانون ولو لم تكن النيابة العامة خصماً فيها.

أما بالنسبة للطعن بطريق التماس إعادة النظر فلم ينص قانون محكمة الأسرة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م ولا قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م على جواز أو عدم جواز الطعن على الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة بهذا الطريق من طرق الطعن ، ومن ثم فإنه يخضع للقواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية باعتبارها الشريعة العامة والتي نظمتها (المواد ٢٤١ إلى ٢٤٧ مرافعات) ، وهذا الطريق من طرق الطعن وهو طريق غير عادي ، ولا يكون إلا في الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة بصفة انتهائية[١].

الغصن التاسع

تنفيذ أحكام محكمة الأسرة

تخضع الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة لذات القواعد العامة لتنفيذ الأحكام المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، إلا أن هناك بعض الأوضاع الخاصة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة في بعض مسائل الأحوال الشخصية تختلف عن القواعد العامة في تنفيذ الأحكام القضائية بصفة عامة ، الأمر الذي يتعين معه تناول هذه الأوضاع بشيئ من التفصيل على النحو التالي:-

أولاً : إدارة تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة الأسرة

تنص المادة (١٥) من القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م على أن " تنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية ، تزود بعدد كافٍ من محضري التنفيذ المؤهلين المدربين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئيس المحكمة .

ويتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة في دائرة تلك المحكمة".

نظراً للتعقيد في تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم العادية وتكديس الأحكام وتأخرها في التنفيذ ؛ نظراً لكثرتها فإن قانون محكمة الأسرة رغبة منه في التيسير في تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة في تلك الدعاوى من محاكم الأسرة ؛ نظراً للطبيعة الخاصة لتلك الدعاوى فقد نص المشرع في القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ م على إنشاء إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة .

---

[١] د. عيد محمد قصاص ، الطعن على أحكام محاكم الأسرة وتقييم إتجاة المشرع نحو تقييده ، بحث منشور بمجلة الحقوق جامعة الإسكندرية ، بعنوان الإتجاهات التشريعية الحديثة في التنظيم القضائي ، العدد العاشر والحادي عشر من مارس ٢٠١٠ م: ص٥٢٢.

تشكيل إدارة تنفيذ احكام محكمة الأسرة:

تتشكل هذه الإدارة من قاضي للتنفيذ ويعاونه عدد كافٍ من محضري التنفيذ :-

قاضي التنفيذ:

حددت المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات المقصود بقاضي التنفيذ وهو أحد قضاة المحكمة الابتدائية ، تندبه جمعيتها العمومية في مقر كل محكمة جزئية للإشراف على التنفيذ الذي يجري بدائرتها وفقاً لقواعد الإختصاص. وهو ما حددته المادة (١٥) بقولها: " ...يتولى الإشراف على هذه الإدارة قاضي للتنفيذ ، تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة في دائرة تلك المحكمة". ويفهم من نص هذه المادة بأن قاضي التنفيذ يعد محكمة جزئية قائمة بذاتها في دائرة المحكمة الجزئية المنتدب لها. ومن ثم فإنه وعملاً بالفقرة الثانية من المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات تتخذ أمامه ذات الإجراءات المقررة أمام هذا النوع من المحاكم مالم ينص القانون على خلاف ذلك . كما أن قاضي التنفيذ طبقاً للمادة (٢٧٥) من قانون المرافعات يختص بمنازعات التنفيذ الموضوعية أياً كانت قيمتها. باعتبار أن محكمة الأسرة تختص بكافة منازعات الأسرة أياً كانت قيمتها. ويتم استئناف الأحكام الصادرة بالمنازعات التنفيذ الموضوعية وفقاً للمادة (٢٧٧) مرافعات أمام محكمة الاستئناف العالي ؛ لأن قانون الأسرة لم ينص على خلاف ذلك.

اختصاص قاضي التنفيذ

يختص قاضي التنفيذ اختصاصاً نوعياً دون غيره بإصدار القرارت والأوامر المتعلقة بالتنفيذ وبالفصل في جميع المنازعات المتعلقة به سواء كانت منازعات موضوعية أو وقتية ، وسواء كانت من الخصوم أو من الغير ، كما يختص بالإشراف على محضري وعمال التنفيذ في تلك الإدارة.

وقد أحسن المشرع صنعاً بأخضاع إجراءات تنفيذ الأحكام ، وكذا اخضاع القائمين بتلك الإجراءات في كل مرحلة من مراحل التنفيذ للإشراف المباشر من قبل القاضي المختص بالتنفيذ ، وهذا يؤكد الرقابة القضائية على كل إجراءات التنفيذ والفصل في كافة المنازعات المتعلقة بتلك الإجراءات ، وإتخاذ التدابير اللأزمة لها مما يؤدي إلى سرعة تنفيذ تلك الأحكام وعدم العبث بها.

كما أحسن المشرع المصري صنعاً بجعل المحكمة التي أصدرت الحكم " محكمة الأسرة" هي كذلك المختصة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عنها ، وبذلك يكون القانون الجديد جمع مسائل دعاوى الأحوال الشخصية في ملف واحد ، واختصت بها محكمة واحدة حكماً وتنفيذاً ، باعتبار أن الحكم الذي يصدر منها يختص به قاضي تنفيذ واحد قريب من أطراف الخصومة يسهل

الالتجاء إليه لإقتضاء ثمرة الحكم في سهولة ويسر، وبذلك يتسم التنفيذ بالطابع القضائي لكون القائمين به من محضري التنفيذ ينتمون للسلطة القضائية ويخضعون في عملهم لإشراف قاضي التنفيذ (مادة ١٦٤ من قانون السلطة القضائية) . ويتبع أمام قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة ذات الإجراءات التي تتبع أمام محكمة التنفيذ.

ثانياً : تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة الأسرة

نصت المادة (٦٥) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م على أن : " الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو رؤيته ، أو بالنفقات والأجور أو المصروفات ومافي حكمها، تكون واجبة النفاذ بقوة القانون وبلا كفالة".

ويفهم من هذا النص أن المشرع جعل السند التنفيذي المتعلق بالحالات التي أوردها المشرع في المادة السابقة على سبيل الحصر مشمولاً بالنفاذ المعجل بقوة القانون وبلا كفالة ولو لم يطلب الخصوم ذلك ولو لم يتضمن منطوق الحكم ذلك ، وفي ذلك استثناء من القاعدة العامة في التنفيذ والصفة الحصرية لهذه الحالات ترجع لما تتسم به تلك الدعاوى والأحكام الصادرة فيها من طبيعة خاصة فمثلاً لا يتصور إرجاء تنفيذ حكم تسليم الصغير أو رؤيته لحين صيرورة الحكم نهائياً ، كما لا يتصور تأجيل تنفيذ حكم صادر بالنفقة أو المصروفات لحين صدور الحكم نهائياً بإنقضاء ميعاد الطعن بالاستئناف أو الفصل فيه.

وهذا الحكم يشمل الأحكام والقرارات ، ومن القرارات الواجبة النفاذ بقوة القانون القرارات الصادرة من النيابة العامة تطبيقاً لنص المادة (٧٠) من ذات القانون والتي تنص بأن : " يجوز للنيابة العامة متى عرضت عليها منازعة بشأن حضانة صغير في سن حضانة النساء ، أو طلبت حضانته مؤقتاً من يرجح الحكم لها بذلك ، أن تصدر بعد إجراء التحقيق المناسب قراراً مسبباً بتسليم الصغير إلى من تحقق مصلحته معها ، ويصدر قرار من رئيس نيابة على الأقل ، ويكون واجب التنفيذ فوراً إلى حين صدور حكم من المحكمة المختصة في موضوع حضانة الصغير".

وكذلك القرارات التي تصدر من النيابة تطبيقاً لنص المادتين (٤٧،٢٦) من ذات القانون ، فإن تلك القرارات الصادرة من النيابة تكون واجبة النفاذ بقوة القانون بمجرد صدورها . وهذا النفاذ المعجل رغم أنه بقوة القانون إلا أنه يعد رخصة مقررة للمحكوم له يتوقف استعمالها على محض إرادته دون التزام عليه في ذلك، وهذا ما تقرره محكمة النقض بقولها: " إن تنفيذ الأحكام الجائز تنفيذها مؤقتاً ، يكون على مسئولية طالب التنفيذ وحده ، إذ يعد إجراء التنفيذ مجرد رخصة للمحكوم له ، إن شاء انتفع بها، وإن شاء تريث حتى يحوز الحكم قوة الشيئ المحكوم

فيه ، فإذا لم يتريث المحكوم له ، وأقدم على تنفيذ الحكم ، وهو يعلم أنه معرض للإلغاء عند الطعن فيه ، فإنه يكون قد قام بالتنفيذ على مسئوليته ، فيحتمل مخاطره إذا ما ألغي الحكم" .

ثالثاً: تنفيذ الأحكام الخاصة بضم وحفظ الصغار بموجب القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ م حيث تنص المادة (٦٦) من هذا القانون على أن : " يجوز تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بضم الصغير وحفظه وتسليمه جبراً . وينبع في تنفيذ الأحكام الصادرة في هذا الشأن ما ينص عليه القانون من إجراءات . ويراعى في جميع الأحوال أن تتم إجراءات التنفيذ ودخول المنازل وفق ما يأمر به قاضي التنفيذ ".

فهذه المادة تبين كيفية تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بضم الصغير وحفظه وتسليمه ، فأجازت أن يتم ذلك بالطرق الجبرية نظراً للطبيعة الخاصة لتلك الأحكام والتي مناطها مصلحة الصغير في دعاوى حضانته وحفظه وتسليمه أرتى المشرع جواز تنفيذ الأحكام الصادرة فيها جبراً ولو باستعمال القوة عند اللزوم ، والحكمة من حكم الفقرة الأخيرة من هذه المادة هي التيسير على المحكوم لهم في مسائل ضم الصغير وحفظه وتسليمه ، ولاسيما أن الأحكام والقرارات الصادرة في شأنها قد يتكرر تنفيذها أكثر من مرة ؛ نظراً لظروف أطرافها ومراعاة لظروف الصغير النفسية والإجتماعية[١] .

[١] مستشار حسن حسن منصور ، شرح إجراءات...مرجع سابق : ص٢١٢.

الفرع الثالث
المحاكم الإقتصادية

المحاكم الإقتصادية محاكم متخصصة مشتقة من القضاء العادي ، لها ولاية محددة بنظر نوع معين من الدعاوى ؛ لهذا يمكن القول أنَّ المحكمة الإقتصادية قاضٍ طبيعي في حدود ولايته . وقد تَبَنَى المُشرع المصري نظام القضاء المتخصص في عِدة قطاعات قانونية ، ومن بينها القطاعات الخاضعة للقوانين ذات الطبيعة الإقتصادية . ولقد أتى في هذا الإطار إنشاء المشرع للمحاكم الإقتصادية ومنحها الاختصاص بنظر قطاعات محددة من المنازعات والجرائم الإقتصادية ، وقد أستهدف المشرع من إنشائه للقضاء الإقتصادي المتخصص تشجيع الإستثمار ، أو خلق البيئة الجاذبة للاستثمار ، والتي لا يمكن تحقيقها دون نظام قانوني فعَّال وقادِر على حسم المنازعات الإقتصادية في أقصر وقت ، وهو ما لا يمكن أنْ يتحقق بدوره إلا من خلال قضاء يتوفر لديه مقومات التعامل المحترف مع القضايا الإقتصادية والتي تتسم بالتعقيد .

لهذا فقد أنشئ المشرع المصري المحاكم الإقتصادية لتختص دون غيرها بالدعاوى القضائية الإقتصادية سواءً من الناحية المدنية أو الجنائية ، وقد جعل لها اختصاصاً قضائياً عاماً وشاملاً في جميع صور الحماية القضائية في خصوص هذه الدعاوى القضائية سواءً من حيث الحماية القضائية الموضوعية ، أو المستعجلة ، أو الوقتية ، أو التنفيذية ، وقد أدْمَجَ المشرع المحاكم الإبتدائية الإقتصادية بمحاكم الاستئناف رغم اختلاف القواعد القانونية التي تَحْكُم كِلا النوعيين سواءً مِنْ حيث التشكيل ، أو المقار ، أو من حيث قواعد الاختصاص القضائي ، فتتشكل المحكمة الإقتصادية من دوائر إبتدائية ودوائر استئنافية ، في مقر مكاني واحد ، تيسيراً لإجراءات التقاضي مع توسيع دائرة اختصاص الدائرة الابتدائية ؛ أي توسيع الإختصاص القضائي المكاني لدوائر المحكمة الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية. كما تضمن قانون المحاكم الإقتصادية العديد من الأحكام الموضوعية المستجدة فيما يتعلق بالطعن ومواعيداه وكيفيته ، كما تضمن تنظيم مستقل لتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية. لهذا فإننا سنبحث في كل هذه المحاور في خمسة أغصان على النحو الأتي :-

الغصن الأول : نشأة القضاء الإقتصادي .

الغصن الثاني : ماهية المحاكم الإقتصادية .

الغصن الثالث : إجراءات التداعي أمام المحاكم الإقتصادية .

الغص الرابع : الطعن أمام المحاكم الإقتصادية .

الغصن الخامس : تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية .

الغصن الأول
نشأة القضاء الإقتصادي

تُعَدُ الولايات المتحدة الأمريكية من أوائل الدول التي أتجهت لإنشاء محاكم متخصصة بالمسائل التجارية الإقتصادية . وقد مَرَّ إنشاء هذا النوع من المحاكم في أمريكا بالعديد من المراحل . ففي البداية برزت الحاجة لإنشاء قضاء متخصص بالمنازعات التجارية في شتى المجالآت التجارية والصناعية والزراعية والتعدينية ؛ نظراً لتعدد الأسواق المالية الخاصة بها ، وسائر الأنشطة الإقتصادية الآخرى ، والتي أدَّت بدورها إلى إنتشار استخدام أدوات التقنية الحديثة في تلك المعاملات ، فأنعكس ذلك على سرعة التداول وتشابك المصالح ، مما أدى إلى إزدياد المنازعات موضوعاً وأطرافاً ، وبالتالي فقد وجدت أجهزة دفاع ذات كفاءة علمية وممارسة عملية متعمقة ، مطلوب منها إنهاء تلك المنازعات في سرعة قياسية تعادل السرعة التي تجري بها تداولات تلك المعاملآت[1] .

ولم يكن القضاء الداخلي لكلِ ولاية قادراً على مواكبة هذا النوع من المنازعات ؛ نظراً لبطء الإجراءات وعدم تخصيص قضاة معينين للفصل في هذا النوع من القضايآ ، مما أستتبع معه أنْ إتجهَ أصحاب تلك المنازعات إلى فض منازعاتهم عن طريق التحكيم التجاري ، إلا أنَّ هذه الوسيلة شابها العديد من العيوب لعل أبرزها ما هو متعلق بالحيدة والاستقلالية والكفائة والكفاية والدقة من جانب المُحَكِم ، وكذا الصعوبة في تنفيذ حكم المحكمين[2] .

لذلك برزت الحاجة المُلِحَة في سوق المعاملآت إلى ضرورة وجود جهاز قضائي متخصص في هذا النوع من القضايآ ؛ وتبعاً لذلك قررت المحكمة العليا لولاية نيويورك في الأول من يناير لسنة ١٩٩٣ م تخصيص أربعة من القضاة من ذوي الكفاءة والتميز في المجال التجاري في نطاق المقاطعة وأطلقت على قاعات جلساتهم إسم الأقسام التجارية لنظر المنازعات المتعلقة في مسائل تجارية محددة [3] .

وقد كانت هذه التجربة التي تُعَدُ الخطوة الأولى لإنشاء قضاء إقتصادي متخصص ؛ نتيجة تعاون بين المحكمة ونقابة المحامين في الولاية ، حيث قررت تشكيل لجنة تتولى دراسة هذه التجربة. وفي عام ١٩٩٥م أعلنت هذه اللجنة تقريراً عن أعمالها أكدت فيه أنَّ التجربة قد حققت نجاحاً هائلاً ، وأوصت بتقنين هذه التجربة وتنظيمها بصفة مؤسسية كشعبة قضائية منفصلة على مستوى الولاية . واستجابةً لهذا التقرير أصدرت المحكمة قراراً بتشكيل فريق عمل لتأسيس الشعبة الإقتصادية في بعض مقاطعات الولاية في عام ١٩٩٥م ، ثم توسعت الشعبة لتشمل سائر مقاطعات الولاية[4] .

---

[1] المستشار . أحمد إبراهيم أحمد علي ، القضاء الإقتصادي المقارن . مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، عدد خاص ، ٢٠١٠ م : صـ ٨٦.

[2] المستشار . أحمد إبراهيم ، نفس المرجع : صـ ٨٧.

[3] المستشار . أحمد إبراهيم ، نفس المرجع : صـ ٨٧.

[4] المستشار . أحمد إبراهيم ، القضاء الاقتصادي ...مرجع سابق : صـ ٨٨.

وقد تمَّ وضع قواعد إجرائية خاصة بهذه الشعبة بدأ سريانها في ١٧يناير ٢٠٠٦م كجزء من القواعد الموحدة المدنية للمحكمة العليا ومحاكم المقاطعات ، ومما يدل على نجاح هذه التجربة التقرير الصادر من البنك الدولي في عام ٢٠٠٧م والذي أشاد بإنشاء هذه المحاكم واعتبارها كواحدة من أكثر الإصلاحات الإقتصادية التي أُجْرِيَتْ في جميع أنحاء العالم خلال عامي ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦م ، وقد إعتبر التقرير الشعبة الإقتصادية بمحكمة نيويورك هي النموذج البارز لهذا النوع من القضاء المتخصص[١].

ومما تجدر ملاحظتة أنَّ ولاية نيويورك قبل أنْ تقوم بإنشاء محكام متخصصة بالقضاء الإقتصادي أهتمت قبلاً بتخصص القضاة بهذا النوع من القضايا الإقتصادية ، فعَمَدَت إلى تأهيلهم التأهيل العلمي والعملي للقيام بهذه المهمة ؛ حيث لابُدَّ أنْ تتوافر في قضاة هذه المحاكم الكفاءة والخبرة والتميز في مجال المنازعات الإقتصادية ، وعلى أساس ذلك يتم انتخابه للقيام بمهمة الفصل في المنازعات الإقتصادية دون غيرها من المنازعات[٢].

أمَّا في مصر فلم يتم إنشاء قضاء إقتصادي متخصص مباشرة بعد التحول من النظام الإشتراكي إلى النظام الرأسمالي ، حيث مَرَّ النظام الإقتصادي في مصر بعدة تطورات ، فقد كان النظام الإقتصادي في ظل إنشاء دستور ٧١ نظاماً إشتراكياً ، غير أنَّ هذا الأمر لم يستمر طويلاً فقد تحول هذا النظام على أرض الواقع من النظام الإشتراكي إلى النظام الرأسمالي ، حيث تم إلغاء النظام الإشتراكي الذي كان سائداً في حقبة زمنية ماضية ، والذي لم يعد مُتماشياً ولا منسجماً مع إتجاه الدولة الحالي نحو النظام الإقتصادي الحر[٣].

وقد حرصت الدولة قبل ذلك على سَنْ العديد من القوانين التي تهدف إلى جذب رؤوس الأموال الأجنبية للعمل في السوق المصرية ، وتشجيع الإستثمار الداخلي ، ومن هذه القوانين قانون سوق رأس المال رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢م ، وقانون المناطق الإقتصادية ذات الطبيعة الخاصة رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٢م، والقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧م ، وبإصدار قانون ضمانات وحوافز الإستثمار المعدل بالقوانين رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٤م ، وذلك بإضافة باباً رابعاً من المادة ٤٧ وحتى المادة ٧٠ بعنوان " تيسير إجراءات الاستثمار" ، والقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٥م ، وأخيراً التعديل الوارد بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٧م[٤].

ولم تكن هذه القوانين كافية بذاتها لجذب الاستثمار وإزالة كافة معوقاته التي تَحُول دون تحقيق الغاية منها ، لهذا كان لابُدَّ مِنْ إيجاد آليات سريعة لتسوية المنازعات التجارية المتعلقة

---

[١] المستشار . أحمد إبراهيم ، القضاء الإقتصادي..مرجع سابق : صـ ٨٩ وما بعدها.
[٢] المستشار . أحمد إبراهيم : القضاء الإقتصادي..مرجع سابق : صـ٩٣.
[٣] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية في القانون المصري ، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والإقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، عدد خاص ، ٢٠١٠ : صـ ٢٦٦.
[٤] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ٢٦٦ ومابعدها.

بالاستثمارات ؛ نظراً لعدم تحقيق القضاء العادي لهذا الهدف ، وذلك لما يتسم به هذا القضاء العادي من البطء في إجراءات التقاضي ، وعدم توفر الخبرة الكافية لقضاته في هذا النوع من القضايا الذي تطورت بتطور المجالآت الإقتصادية مثل الإستبراء ، والإغراق ، وبراءات الإختراع ، والبورصة ، الجمارك ، الصرافة ، لهذا فقد إتجه أصحاب المنازعات إلى عَرْضِهَا على التحكيم التجاري ولجِان التوفيق ؛ وذلك تجنباً للجوء إلى القضاء العادي ومايعتريه من سلبيات ، والتي تعد في ذاتها أحد معوقات الإستثمار[1].

وفي إطار السعي لتسوية المنازعات الإقتصادية دون الالتجاء إلى قضاء الدولة أصدر المشرع مجموعة من القوانين تتضمن آليه معينة يمكن بموجبها حل المنازعات الإقتصادية بعيداً عن المحاكم ، ومن هذه القوانين قانون التحكيم رقم (٢٧) ١٩٩٤م ، إذ تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم داخلي بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي تجري في مصر ، أو كان تحكيماً تجارياً دولياً يجري في الخارج والذي اتفق أطرافه على إخضاعه لأحكام هذا القانون[2].

وقد أزداد اللجوء إلى التحكيم خاصة في المنازعات التجارية ؛ نظراً لما يتسم به من سرعة الفصل في النزاع من قبل محكمين لديهم دراية ومعارف تقنية ، وخبرة فنية بموضوع النزاع ، وأطراف النزاع بلوجوئهم إلى التحكيم يهدفون إلى حل النزاع في أجواء قريبة من الصلح الذي يكون مقبولاً من الطرفين ، تمكنهم فيما بعد من استئناف العلاقات بينهما ، إضافة إلى ذلك فإن التحكيم يتميز بميزة مهمة لأطراف النزاع وخاصة المستثمرين منهم ، وتتركز هذه الميزة بالسرية إذ يُفَضّل المتنازعون أنْ تجري جلسات التحكيم في سرية لأسباب تعود للمنافسة[3].

وقد نجح التحكيم التجاري بشكل ملحوظ في حل المنازعات التجارية سواء الوطنية ، أو المنازعات الدولية التي تتم بين أشخاص من دول مختلفة ؛ لوجود نوع من الجزاءات ذات الطابع الأخلاقي ، أو المهني التي تسود أوساط التجار ، ولرغبة التاجر في الاستمرار في محيط المهنة ، وحرصه على علاقاته التجارية[4].

والتحكيم هنا هو تحكيم اختياري وليس اجبارياً ، حيث أن اللجوء إلى التحكيم للفصل في النزاع دون المحكمة المختصة لايتضمن نزولاً من جانب المحتكمين عن حق اللجوء إلى القضاء ، فالتحكيم ماهو إلا إحلال المحكم محل المحكمة المختصة بالفصل في النزاع مما يترتب عليه أن عدم تنفيذ اتفاق التحكيم يؤدي إلى إسترداد المحكمة المختصة لسلطتها في الفصل في النزاع بناءً

---

[1] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ٢٦٧ وما بعدها.
[2] د. سحر عبد الستار، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ٢٦٧.
[3] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ٢٦٨.
[4] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ٢٦٨.

على طلب صاحب المصلحة [1] ، وبالتالي فإذا ما تم رفع نزاع أمام المحكمة المختصة وكان هذا النزاع قد تم الفصل فيه بحكم تحكيم ، فإن المحكمة المختصة لا تحكم بعدم قبول الدعوى إلا إذا دفع المدعي عليه بسبق الفصل في النزاع بحكم تحكيم قبل إبداء أي طلب أو دفاع في الدعوى.

ومما يدلل على أنَّ التحكيم اختيارياً وليس إجبارياً ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في أحكامها بعدم دستورية التحكيم الاجباري الذي فرضه المشرع كآلية لتسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق كل من قانون بنك فيصل الإسلامي رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧م [2] ، وقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣م [3] ، والقانون رقم (١١) لسنة ١٩٩١م بشأن الضريبة العامة على المبيعات [4]، والقانون رقم (٩٥) لسنة ١٩٩٢م بشأن سوق رأس المال [5].

وقد أسست المحكمة الدستورية قضاءها بعدم دستورية التحكيم الاجباري في أحكامها السابق ذكرها على مخالفة التحكيم الإجباري لنص المادة ٦٨من دستور ١٩٧١م والتي تنص على أنَّ " التقاضي حق مَصُون ومَكفُول للناسِ كافة ، ولكلِ مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا، ويُحْظَر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء". وعلى ذلك فإن التحكيم إعمالاً لحكم المحكمة الدستورية لايكون اجبارياً وإنما اختيارياً ، وهو ما يتوافق مع الدستور ، فالتحكيم يقوم على الإرادة الحرة لطرفي النزاع ورغبتهما المشتركه في حسمه بواسطة التحكيم [6].

ومن القوانين التي سنتها الدولة لتسوية المنازعات الإقتصادية ما أصدره المشرع من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم (٨) لسنة ١٩٩٧م ، غير أنَّ المشرع لم يخصص في هذا القانون نظاماً خاصاً لتسوية المنازعات التي تنشأ بين المشروعات والمناطق الحرة ، وإنما جعل الأمر اختيارياً بحسب الآلية التي يتم الاتفاق عليها مع المستثمر لتسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون.

وقد نظم المشرع آلية معينة لتسوية النزاع بين المستثمر وبين أيً من الجهات الإدارية ، وذلك بموجب القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٤م المعدل لأحكام القانون رقم (٨) لسنة ١٩٩٧م ، حيث نصت المادة (٦٥) من القانون على تشكيل لجنة في الهيئة العامة للاستثمار لتباشر مساعي التسوية بناءً على طلب المستثمر ، ويترأس اللجنة أحد رجال القضاء من درجة مستشار على

---

[1] د. سحر عبد الستار : قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق . ص٢٦٩.
[2] حكم صادر بتاريخ ١٩٩٤/١٢/١٧ في القضية رقم ١٣س١٥ ق. الجريدة الرسمية ع٢ بتاريخ ١٩٩٥/١/١٢.
[3] حكم صادر بتاريخ ١٩٩٩/٧/٣ في القضية ١٠٤ س٢٠ق الجريدة الرسمية ع٢٨ بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٥.
[4] حكم صادر بتاريخ ٢٠٠١/١/٦ في القضية رقم ٦٥ س١٨ ق الجريدة الرسمية ع٣ بتاريخ ٢٠٠١/١/١٨.
[5] حكم صادر بتاريخ ١٣/ ٢٠٠٢/١ في القضية رقم ٥٥ س٢٣ ق الجريدة الرسمية ع٤ بتاريخ ٢٠٠٢/١/٢٤.
[6] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ٢٧٠.

الأقل ، يتم اختياره وفقاً لأحكام قانون السلطة القضائية ، وعضوية ممثل لإتحاد النشاط المستثمر فيه وممثل للهيئة ، ولاتصدر اللجنة توصياتها في شأن النزاع إلا بعد دعوه الأطراف وسماع أقوالهم ، وفي حالة عدم قبول أحد الأطراف توصية اللجنة يُعْرَض الأمر على اللجنة الوزارية ، التي يصدر قرار بتشكيلها من رئيس مجلس الوزراء ، والقرارات التي تصدرها اللجنة متى وافق عليها مجلس الوزراء تكون واجبة النفاذ وملزمة للجهات الإدارية دون الإخلال بالحق في اللجوء للقضاء .

وعلى الرغم من الأخذ بنظام التحكيم لتسوية المنازعات ذات الطابع الإقتصادي إلا أنه وجدت مساعي لحل هذه المنازعات عن طريق قضاء الدولة ، ونتيجة لهذه المساعي فقد أصدر مجلس الدولة القرار رقم (٢٤٤) لسنة ٢٠٠٢م بإعادة تنظيم دوائر محكمة القضاء الإداري بالقاهرة والمحافظات الأخرى ، وإنشاء دوائر جديدة ، وتضمن هذا القرار إنشاء الدائرة العاشرة بمحكمة القضاء الإداري بالقاهرة، وأصبحت هذه الدائرة بموجب هذا القرار مختصة بنظر المنازعات الإدارية المتعلقة بالإستثمار وضماناته وحوافزه، وسوق رأس المال ، والبنوك والإئتمان ، والإشراف والرقابة على التأمين في مصر ، وتنظيم التعامل في النقد الأجنبي ، وشركات الأموال ، وحماية الإقتصاد القومي من الآثار الناجمة عن الممارسات الضارة في التجارة الدولية ، وحماية الملكية الفكرية ، والمنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة بتنفيذ أحكام إتفاقيات التجارة الدولية ومناطق التجارة الحرة ، وقد بدأت هذه الدوائر عملها في أول أكتوبر عام ٢٠٠٢م .

وتقضي هذه الدوائر في شرعية القرارات الإدارية الصادرة تنفيذاً لأحكام إتفاقية التجارة الدولية ، وتختص بالنظر في المنازعات التي تنشأ بين المستثمرين وجهات الإدارة ، باعتبارها صاحبة الإختصاص الأصيل للفصل في المنازعات التي تكون الحكومة أو أحدى هيئاتها طرفاً فيها.

ولم يقتصر الأمر على إنشاء دوائر بمجلس الدولة لنظر المنازعات الإدارية المتعلقة بالاستثمار ، بل خصص المشرع دوائر بالقضاء العادي في إطار المحاكم الابتدائية لنظر قضايا الاستثمار حيث تم تخصيص سبع دوائر لنظر دعاوى الاستثمار على وجه السرعة ، وتم تعميم تخصيص هذه الدوائر في كافة المحاكم الابتدائية في مختلف المحافظات الأخرى.

ولايعتبر تخصيص دوائر معينة في المحاكم الإبتدائية لنظر قضايا الاستثمار أنَّ هذه الدوائر أصبحت محكمة متخصصة تتميز بخصوصية في الإجراءات والرفع والطعن في أحكامها ، فالتخصص هنا لا يعدو عن كونه عملاً تنظيمياً داخل المحكمة لا علاقة له بالاختصاص النوعي

للمحاكم - والذي هو محور الدراسة في هذه الرسالة - . وإنما يعتبر مجرد تقسيم للعمل بين قضاة المحكمة الواحدة بتكوين دائرة أو أكثر لنظر قضايا الاستثمار في نطاق المحكمة الإبتدائية.

كما تم تخصيص محكمتين تجاريتين جزئيتين في القاهرة والإسكندرية[1] ، وإذا كان القانون المصري قد أنشاء محكمتين تجاريتين جزئيتين إلا أنه لم يتبن نظاماً قضائياً تجارياً متميزاً ، فهذه المحاكم لاتتمتع بخصوصية سواء من حيث تشكيل المحكمة ، والإجراءات القانونية المتبعة أمامها أو طرق الطعن في أحكامها .

لهذا فإنه يثور تساؤل هل الوسائل السابقة التي وضعها المشرع المصري كافية للفصل في دعاوى الإستثمار ؟ وهل الإجراءات المتبعة أمام القضاء العادي تتفق وطبيعة تلك القضايا؟ فالقضية الإقتصادية تعني مالاً راكداً وتسبب خسائر كبيرة ، ومن ثم فهي في حاجة إلى سرعة وخبرة خاصة ، لتحقيق عدالة ناجزة وسريعة ، وإذا كان التحكيم كوسيلة لفض المنازعات ؛ خاصة في مجال الاستثمار قد شهد نجاحاً كبيراً ، إلا أنه يمثل وسيلة أو طريق خاص لتسوية المنازعة ، ووجوده لا يغني عن الإلتجاء للقاضي الطبيعي [2].

فعوامل الاستثمار بحاجة إلى المنهج القانوني الذي يتم التعامل به مع منازعات الإستثمار ، بطريقة تحقق استقرار المعاملآت على النحو الذي يدفع للثقة ، وبالتالي المشاركة الفاعلة في تحقيق التنمية ، إذ لا يوجد استقرار لتلك المعاملآت إلا بايجاد وسيلة لفض المنازعات المتعلقة بالاستثمار يتوافر فيها سمات السرعة والعدالة والاستعانة بالمتخصصين [3].

ومع إرتفاع عدد القضايا ذات الطابع الإقتصادي وخاصة منازعات الإستثمار ، وظهور مجالآت عديدة في الشئون الإقتصادية مثل : براءات الإختراع والملكية الفكرية والتمويل العقاري والتأجير التمويلي والجمارك وسوق رأس المال، وعدم وجود آلية خاصة في إطار نظام القضاء العادي لفض المنازعات الناجمة عن هذه المعاملآت، وعدم وجود قضاة متخصصون في هذا النوع من القضايا التي تحتاج إلى دراسة متأنية، وخلفية معلوماتية بالمستجدات الإقتصادية المحلية والعالمية. فقد دعت الحاجة إلى إنشاء محاكم متخصصة لنظر القضايا ذات الطابع الإقتصادي بهدف تيسير إجراءات البت في تلك القضايا من قبل قضاة متخصصين في هذا النوع من المنازعات[4] ، ولتحقيق ذلك فقد أصدر المشرع القانون رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م بإنشاء المحاكم الإقتصادية ؛ محاولة لتيسير إجراءات التقاضي من خلال وضع منهج قانوني متكامل

---

[1] سبق الإشارة لهاتين المحكمتين في ص ٥٣ وما بعدها من هذه الرسالة.
[2] د.سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ..مرجع سابق : صـ ٢٧٤ .
[3] د.سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ٢٧٩ .
[4] د. سحر عبدالستار، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ٢٧٩.

لضمان سرعة الفصل في المنازعات الاستثمارية ، إذ يعد توفير الوقت عاملاً هاماً بالنسبة للإقتصاد[1].

الغصن الثاني
ماهية المحاكم الإقتصادية

سنتناول في هذا المطلب المقصود بالمحاكم الإقتصادية ، وأداة إنشاءها ، كما سنبين كيفية تشكيلها ، وذلك من خلال المحاور التالية :-

أولاً : المقصود بالمحاكم الإقتصادية .

ثانياً : تشكيل المحاكم الإقتصادية .

أولاً :المقصود بالمحاكم الإقتصادية .

استقر المشرع المصري على تسمية هذه المحاكم بمسمى المحاكم الإقتصادية دون محاكم الاستثمار ، فقد أطلق عليها بموجب مشروع قانون المحاكم الإقتصادية مُسمَّى محاكم الاستثمار ، كما أوضحت ذلك المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون ، باعتبار أنَّ هذه المحاكم تستهدف بصفة أساسية خدمة قطاع الاستثمار بمختلف أنشطتة ومستوياتة ، وحتى تكون بهذا الإسم أكثر إيجابية في الدعاية والترويج لمناخ الاستثمار في مصر ، حيث تعكس الجهود الوطنية في مجال حل مشاكل المستثمرين ، وذلك بتخصيص محاكم ودوائر قضائية لهم لحل قضاياهم ومنازعاتهم في إطار من السرعة والتيسير . ورأت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أن تسميه هذه المحاكم بإسم المحاكم الإقتصادية فيه الكثير من الخلط والتضارب ؛ لأن كل دعوى فيها شق مالي ، أو تعويض ، أو غرامة ينطبق عليها لفظ إقتصادي مما يثير كثير من الخلط والتداخل غير المبرر بين اختصاص المحاكم العادية والمحاكم الإقتصادية الذي قصدته اللجنة المشتركة لقانون المحاكم الإقتصادية ، لذلك يكون من الأفضل تسميتها محاكم الإستثمار[2].

إلا أنَّ القانون عند صدوره صدر تحت مسمى المحاكم الإقتصادية ، حيث أكدت اللجنة المشتركة للقانون أن المقصود بالمحكمة الإقتصادية ليست محكمة ذات ولاية جديدة ، وإنما هو نوع من التخصص النوعي للمحاكم حيث أن الولاية محددة للدوائر الابتدائية والاستئنافية ، وهذا هو المعنى المقصود . أي أن تعبير محكمة هو تعبير تنظيمي لا يضيف محكمة جديدة إلى المحاكم المنصوص عليها في المادة الأولى من قانون السلطة القضائية ، وإنما من الناحية التنظيمية فالدوائر الإبتدائية والاستئنافية كلها في مجموعها تسمى المحكمة الإقتصادية [3].

---

[1] د. سحر عبدالستار، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ٢٧٩.

[2] د. هدى محمد مجدي ، المحاكم الإقتصادية بين التقنين والتطبيق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ م : صـ ٨ ـ ٩.

[3] د. هدى محمد مجدي ، المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ٣١.

من العناصر الرئيسية في عمل المحاكم الإقتصادية ، ضرورة تحديد القانون الذي ينظم الإجراءات المتبعة أمامها ، حتى يكون المتعامل معها على بينة من الخطوات الواجب عليه سلوكها في الدعوى المطروحة على هذه المحكمة .

وقد حدد المشرع القانون الواجب التطبيق أمام المحاكم الإقتصادية ، بالقانون رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨ م والذي نظم فيه المشرع إختصاص المحاكم الإقتصادية والإجراءات المتبعة أمامها ، كما ابتدع المشرع بموجب هذا القانون نظاماً مستحدثاً ، وتضمن العديد من الأحكام المستجده من الناحييتين الإجرائية والموضوعية ، وقد شملت هذه المستجدات مواد الإصدار والتي تضمنت (٦) مواد ، فضلاً عن مواد القانون ذاته والتي تضمنت (١٢) مادة ، والتي سنأتي لها بمزيد من التفصيل عند التحدث عن كل ما يتعلق بالمحاكم الإقتصادية من حيث التشكيل والاختصاص والطعن في أحكامها ، وتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية.

ولسريان قانون المحاكم الإقتصادية تنص المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م على أنه " تحيل المحاكم من تلقاء نفسها ما يوجد لديها من منازعات ودعاوى أصبحت بمقتضى أحكام القانون المرافق من اختصاص المحاكم الإقتصادية وذلك بالحالة التي تكون عليها وبدون رسوم . وفي حالة غياب أحد الخصوم يقوم قلم الكتاب بإعلانه بأمر الإحالة مع تكليفه بالحضور في الميعاد أمام المحكمة التي تحال الدعوى.

وتفصل المحاكم الإقتصادية فيما يحال إليها تطبيقاً لأحكام الفقرة السابقة دون عرضها على هيئة التحضير المنصوص عليها في المادة (١٨) من القانون المرافق .

ولاتسري أحكام الفقرة الأولى على المنازعات والدعاوى المحكوم فيها ، أو المؤجلة للنطق بالحكم قبل تاريخ العمل بهذا القانون ، وتبقى الأحكام الصادرة فيها خاضعة للقواعد المنظمة لطرق الطعن السارية في تاريخ صدورها".

ومن خلال هذه المادة يتبين لنا أن هذه المادة تحدد المحكمة المختصة بنظر الدعاوى التي يطبق عليها هذا القانون عند صدوره سواء كان هذا الإختصاص نوعياً ، أو محلياً ، أو قيمياً ، وهو مايعرف بالأثر المباشر لتطبيق القانون الجديد ، فطبقاً لهذه المادة يطبق هذا القانون على الدعاوى التي ترفع من تاريخ العمل به ، إعتباراً من أول اكتوبر لسنة ٢٠٠٨م ، كما قضت بذلك المادة (٦) من قانون إصدار هذا القانون ، أما بالنسبة للدعاوى التي رفعت قبل هذا التاريخ ، فإنه يجب على كل محكمة معروضة عليها دعوى أصبحت طبقاً لهذا القانون من اختصاص المحكمة الإقتصادية ، أن تحيل هذه الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة بدون رسوم ، والمحكمة تقرر الإحالة من تلقاء نفسها دون حاجة لطلب الخصوم ؛ لأن هذا الأمر متعلق بإجراءات التقاضي

التي هي من النظام العام ، وفي بيان ذلك تقول محكمة النقض : " إن الإحالة تعتبر من النظام المتعلق بالاختصاص النوعي والقيمي بالنظام العام"[1].

وهذه الإحالة تكون بقرار من المحكمة المحيلة يصدر في مواجهة الخصوم ، وفي حالة غياب أحدهم يكلف القاضي قلم الكتاب بالمحكمة المحيلة بإعلان الخصوم بقرار بالإحالة ، مع تكليفهم بالحضور بالجلسة المحددة أمام المحكمة المحال إليها .

وإذا كان الأصل العام طبقاً لهذه المادة يقرر أنَّ الإحالة ترد على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم ، إلا أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة أستثنت من هذا الأصل الدعاوى المحكوم فيها والدعاوى المؤجلة للنطق للحكم ، قبل العمل بالقانون الجديد ، فتظل خاضعة للنصوص المعمول بها قبل العمل بهذا القانون ، وهذا الإستثناء يشمل الدعاوى التي أقفل باب المرافعة فيها ، أما إذا تم التصريح من قبل المحكمة بتقديم مذكرات خلال أجل معين لم ينته قبل العمل بالقانون الجديد ، فإنها تصبح من الدعاوى المنظورة أمام المحكمة ، ويعمل بشأنها الفقرة الأولى من هذه المادة ، وذلك بإحالتها إلى المحكمة المختصة طبقاً للقانون الجديد[2].

وإذا رأت المحكمة أن الدعوى المؤجلة للنطق بالحكم غير صالحة للحكم فيها ، فإنها تعيدها للمرافعة ، وفي هذه الحالة يتعين أن تأمر بإحالة تلك الدعوى إلى المحكمة الإقتصادية ، إعمالاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثانية من مواد إصدار قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية.

وتنص المادة الثالثة من مواد الإصدار على أن " تستمر محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والدوائر الاستئنافية في المحاكم الابتدائية في نظر الطعون المرفوعة أمامها قبل تاريخ العمل بهذا القانون ، عن الأحكام الصادرة في المنازعات والدعاوى المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة الثانية".

حيث تقضي هذه المادة باستمرار اختصاص محكمة النقض والاستئناف والمحاكم الابتدائية (بإعتبارها محاكم الدرجة الثانية) بالنسبة للطعون المرفوعة أمامها عن الأحكام والقرارات الصادرة من محاكم الدرجة الأولى الجزئية والابتدائية قبل العمل بالقانون الجديد.

وبناءً على ذلك لاتسري أحكام قانون المحاكم الإقتصادية على الطعون المرفوعة أمام محكمة النقض قبل العمل بأحكام هذا القانون. كما لا تسري أحكام قانون المحاكم الإقتصادية على الطعون المنظورة أمام محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية باعتبارها محكمة استئنافية للأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى الجزئية والابتدائية.

---

[1] نقض جلسة ١٩٥٥/٦/١٦ ، المجموعة المدنية لسنة ٦ صـ١٢٥٠.

[2] أ . محمد كمال عبدالعزيز، تقنين المرافعات في ضوء الفقة والقضاء : ج١. صـ٤٣.

وتستمر محاكم الاستئناف في نظر تلك الطعون ولاتلزم بإحالتها للمحاكم الإقتصادية فعند صدورها لم يكن القانون الجديد معمولاً به فتظل خاضعة للقانون الذي صدرت في ظله.

ويفهم مما سبق أن العبرة من تقرير حق الطعن من عدمه هي بواقعة صدور الحكم وحدها دون أي واقعة أخرى ، بقطع النظر عن وقت إعلانه أو وقت الطعن . وبناءً عليه فإن صدور حكم من إحدى المحاكم الجزئية قبل العمل بأحكام قانون المحاكم الإقتصادية يمنع من جواز الطعن عليه بالنقض في الحكم الذي يصدر استئنافاً له بعد تاريخ العمل بأحكام قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م[١].

ويطبّق ذات الحكم على الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية قبل العمل بأحكام قانون المحاكم الإقتصادية ، حيث يمنع من جواز الطعن عليه بالنقض في الحكم الذي يصدر استئنافاً له بعد العمل بأحكام القانون رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م . فالعبرة كما سبق في جواز الطعن من عدمه بالقانون المعمول به وقت صدور الحكم المراد الطعن عليه دون اعتداد بما سبقه من أحكام صدرت في الدعوى ذاتها.

وتنص المادة الرابعة من مواد إصدار القانون رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨ م على أن " تطبق أحكام قوانين الإجراءات الجنائية ، وحالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، والمرافعات المدنية والتجارية والإثبات في المواد المدنية والتجارية ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون المرافق".

وبما أن قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م لم يتضمن تنظيماً خاصاً متكاملاً لإجراءات التقاضي أمام تلك المحاكم ، وإنما أقتصر على سن بعض القواعد الخاصة ، التي تقتضيها طبيعة هذه المحكمة والغاية من إنشائها ، والتي تضمن سرية الفصل في هذه الدعاوى ، لذا نص المشرع في المادة سالفة الذكر على تطبيق أحكام قوانين الإجراءات وحالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، والإثبات في المواد المدنية والتجارية ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية . وبناءً عليه فإنه يتم العمل أمام المحاكم الإقتصادية أولاً بالأحكام والإجراءات الواردة في قانون المحاكم الإقتصادية ، ويتم تطبيق القواعد العامة في القوانين السابقة ما لم يرد بشأنها نص في قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م .

ثانياً : تشكيل المحكمة الإقتصادية.

---

[١] المستشار ، أحمد محمود موافي ، الموسوعة الشاملة في المحاكم الإقتصادية ، ط٢، ٢٠١٠ ،دار الحقوق للنشر والتوزيع ، القاهرة : ج١صـ٤٣.

تنص المادة الأولى من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية على أن " تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة استئناف محكمة تسمى " المحكمة الإقتصادية" يُنْدَب لرئاستها رئيس بمحاكم الاستئناف لمدة سنة قابلة للتجديد بقرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، ويكون قضاتها من بين قضاة المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف يصدر بإختيارهم قرار من مجلس القضاء الأعلى.

وتتشكل المحكمة الإقتصادية من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ، ويصدر بتعيين مقار هذه الدوائر قرار من وزير العدل بعد أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى.

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

ومؤدى هذا النص أن هناك محكمة إقتصادية بدائرة اختصاص كل محكمة استئناف ، وإن هذه المحكمة تتشكل من دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ، إلا أنَّ تشكيل المحاكم الإقتصادية على هذا النحو لايعني وحدة القواعد الإجرائية التي تحكم كل من الدوائر الإبتدائية والدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية ، إذ تُعَدُ كُلّاً منهما محكمة مستقلة بذاتها ، ولكلٍ منهما قواعدها التي تحكمها ، وكان قصد المشرع من هذا التشكيل تيسير إجراءات التقاضي بالجمع بين الدوائر الابتدائية والاستئنافية في مقر مكاني وأحد ، خاصةً وأنَّ المشرع وسع من اختصاص الدوائر الابتدائية ، إذ تحدد وفقاً للقانون المذكور بدائرة اختصاص كل محكمة استئناف[1]. كما أن توسيع الاختصاص المكاني للدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية يتفق وطبيعة هذه المحكمة ، والغاية من إنشائها ، والتي تتمثل في تيسير إجراءات التقاضي ، بهدف تحسين مناخ الاستثمار الذي يعد أحد معوقاته بطء وطول إجراءات التقاضي[2].

وقد كان في تحديد النطاق المكاني للمحاكم الإقتصادية بدائرة اختصاص محاكم الاستئناف محلاً لانتقاد بعض الفقه وذلك من عدة أوجه :

الوجة الأول[3] : أن هذا التحديد يخالف المادة (٩) من قانون السلطة القضائية والتي تنص على أنَّ المحكمة الإبتدائية توجد "في كل عاصمة من عواصم المحافظات بالجمهورية".

الوجة الثاني[4] : أنه يترتب على إنعقاد الدوائر الابتدائية والاستئنافية في مقار المحاكم الإقتصادية نوعاً من المشقة والإرهاق للمتقاضي ؛ حيث أنَّ هذه الدوائر بدورها تقع في نطاق

---

[1] د. سحر عبد الستار، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ٢٨١.
[2] د. سحر عبدالستار، قانون المحاكم الإقتصادية ..مرجع سابق : صـ ٢٨٢.
[3] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ..مرجع سابق : صـ ٢٨٢.
[4] د. فتحي والي ، قانون المحاكم الإقتصادية ، الكتاب الإقتصادي ، نوفمبر ٢٠٠٨ م : صـ ٦.

إحدى محاكم الاستئناف ، وبالتالي قد لا يجد المتقاضون دائرة إقتصادية إبتدائية في نطاق محافظتهم أو في أقرب محافظة إليهم.

ويرى جانب من الفقه[1] أن الإتجاة الذي أختاره المشرع بشأن الاختصاص المكاني للمحاكم الإقتصادية له ما يبرره ، وسوف نلخص هذه المبررات في التالي:-

١- تحتاج المنازعات الإقتصادية إلى نوعية خاصة من القضاة الذين يتمتعون بخبرة وكفاءة عآلية في إدارة تسويتها ، وهذا لا يتوافر إلا من خلال الحصول على تدريب وافٍ على حل هذه المنازعات من خلال دورات داخل البلاد وخارجها ، بالإضافة إلى إلمامهم بمهارات التعامل باللغات الأجنبية . وهذه النوعية من القضاة يصعب توفيرها في بداية التجربة ، ومع مراعاة عدم تعاملهم من قبل مع العديد من المنازعات ذات الطبيعة الإقتصادية المعقدة ، فإن توفير العدد المطلوب من القضاة والذي يسمح بإنشاء دوائر ابتدائية بعاصمة كل محافظة يصبح مستحيلاً عملياً ، وإلا فإن تولي بعض القضاة غير المؤهلين للتعامل مع المنازعات الإقتصادية سوف يؤدي إلى القضاء على التجربة في مهدها. وعلى العكس فإن إنشاء دوائر المحكمة الإقتصادية داخل نطاق كل محكمة إستئنافية من شأنه أن يساعد في توفير العدد الملائم والمُدَرَب من القضاة بإعتبار أنه يوجد في مصر ثماني محاكم استئناف فقط ، وهو الأمر الذي قد يساعد كثيراً في نجاح التجربة ؛ لأن العدد المطلوب من القضاة يكون من السهل توفيره ، وبخاصة إذا عَلِمْنا أن إعداد وتدريب هذه النوعية من القضاة يتطلب نفقات باهظة تتحملها الدولة.

٢- يمكن التغلب على معاناة المتقاضين من خلال تفعيل المادة السادسة من قانون السلطة القضائية والتي بموجبها " يجوز تأليف دائرة استئنافية بصورة دائمة في أحد مراكز المحاكم الإبتدائية وذلك بقرار من وزير العدل بعد أخذ رأي الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المعنية". ويرى هذا الفقية ونحن نوافقه مع ماذهب إليه من أنه لا يوجد ما يمنع من إعمال هذا النص في خصوص الدوائر الإقتصادية خاصة وأن المادة الأولى من قانون المحاكم الإقتصادية قد أجاز أن تنعقد الدوائر الابتدائية والاستئنافية عند الضرورة في أي مكان آخر وذلك بقرار من وزير العدل بناءً على طلب رئيس المحكمة الإقتصادية.

٣- وقد ثارت مشكلة بين فقهاء القانون بسبب التسمية التي أطلقها قانون المحاكم الإقتصادية على التشكيلات التي تتكون منها كل محكمة ، والتي أطلق عليها المشرع مسمى الدوائر

---

[1] د. أحمد شرف الدين ، مشكلات الاختصاص النوعي للمحاكم الاقتصادية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ : صـ ٣٦ وما بعدها.

الابتدائيـة والـدوائر الاسـتئنافية ، فقـد رأى الأسـتاذ الـدكتور فتحـي والـي[1] أن توزيـع الاختصـاص بـين الـدوائر الابتدائيـة والاسـتئنافية بالمحكمـة الإقتصـادية مـاهو إلا توزيـع داخلي لعمل المحكمة أو بعبارة أخرى يعتبر هذا التوزيع مسألة تنظيمية وليس من شأنه أن يخلق نوعاً من الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى ، وبناءً عليه فإنه إذا رفعت دعوى أمام دائرة إقتصادية ابتدائية وكانت تدخل في نطاق عمل الدائرة الاستئنافية التي تتبع نفس المحكمة الإقتصادية أو العكس ، فإن الدائرة التي رفعت الدعوى لا تحكم بعدم الاختصاص وإنما يجب عليها أن تحيلها إدارياً إلى الدائرة التي تدخل الدعوى في نطاق عملها . فإذا أخطأت ونظرت الدعوى ، فإن حكمها يكون صحيحاً لأنه صدر من محكمة مختصة بالدعوى . والحجة التي يعتمد عليها في هذا الصدد هي أن توزيع الاختصاص قانوناً يكون بين المحاكم وليس بين الدوائر ، فتوزيع العمل بين الدوائر ليس توزيعاً للاختصاص وإنما هو توزيع تنظمي . كما يرى أن الأمر يظل كذلك ولو كان تخصيص الدائرة قد تم بنص في القانون ، ولهذا فإن جزاء عدم احترام التوزيع بين الدوائر لا يكون الحكم بعدم الاختصاص.

ويرد على هذا الرأي جانب من الفقه [2] الذي يرى أن الرأي السابق ينطبق على نظامين لتوزيع العمل بين دوائر أي محكمة – إقتصادية كانت أم غير إقتصادية – لا نختلف معه فيهما . النظام الأول هو عندما يكون توزيع القضايا بين مختلف دوائر كل محكمة يعتمد على قرار جمعيتها العمومية يتوخى فيه ظروف وحاجة العمل فيها ، وهو ما يجري تطبيقه مثلاً عند توزيع العمل بين دوائر المحكمة الابتدائية العادية ، وكذلك عند توزيع العمل بين الدوائر الابتدائية المتعددة للمحكمة الإقتصادية الواحدة ، أو فيما بين دوائرها الاستئنافية المتعددة . فهنا لا نكون أمام توزيع للاختصاص ؛ لأن الجمعية العمومية لا تملك إنشاء نوع من الاختصاص تنفرد به دائرة دون دائرة أخرى من ذات الصنف طالما أنَّ النصوص لم تفرض ذلك ، والنظام الثاني هو عندما تكون الجمعية العمومية للمحكمة ملزمة بمقتضى النصوص تخصيص دوائر لنظر نوع معين من القضايا ، كما هو الشأن مثلاً حين تنص المادة ١/٣ من قانون السلطة القضائية على أنه تكون بمحكمة النقض دوائر لنظر المواد الجنائية ودوائر لنظر المواد الأخرى ، فهنا أيضاً لن نكون أمام توزيع للاختصاص . وهاتان الحالتان لا تنطبقان على التقسيم الوارد في قانون المحاكم الإقتصادية وذلك لأنه من **ناحية أولى** : لا يرجع إنشاء صنفين من الدوائر بالمحكمة الإقتصادية

---

[1] د. فتحي والي ، قانون المحاكم...مرجع سابق : صـ ١٠. ويوافقه في هذا الرأي الدكتور .أحمد شرف الدين ، مشكلات الاختصاص ..مرجع سابق : صـ٤٧.

[2] أ.د. أحمد خليل ، خصوصيات التقاضي أمام المحاكم الإقتصادية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، ٢٠١٠م: صـ ٣ وما بعدها.

الواحدة إلى مجرد قرار جمعيتها العامة ووفقاً لحاجة العمل بها ، بحيث يمكن الاستغناء عنه إذا كان عدد القضاة لا يكفي لتشكيل أكثر من دائرة واحدة ، وإنما هو نوع من " الاختصاص النوعي والقيمي الوجوبي " . فالمادة السادسة من قانون المحاكم الإقتصادية تجعل الدوائر الابتدائية هي المختصة " دون غيرها" بطائفة من المنازعات الإقتصادية ، وتجعل الدوائر الاستئنافية مختصة أيضاً " دون غيرها" بطائفة أخرى منها ، وذلك بحسب قيمة الدعوى ، والتي يجب أن تكون قبل كل شئ من الدعاوى الناشئة عن تطبيق القوانين الإقتصادية المذكورة في نفس المادة . وقد قصد المشرع من عبارة " دون غيرها" إستئثار كل طائفة من الدوائر بقسم من القضايا لا يجوز لغيرها الفصل فيه ، ليس فقط غيرها من المحاكم – أي المحاكم الأخرى غير الإقتصادية – وإنما أيضاً غيرها من الدوائر ولو كانت تابعة لذات المحكمة الإقتصادية .

أما من **ناحية ثانية** : فأن القول بأن تخصيص الدوائر في المحكمة يظل مسألة تنظيمية ولا يعتبر توزيعاً للاختصاص حتى ولو كان هذا التخصص قد تم بنص في القانون ، قول لا يصدق على تخصيص الدوائر نزولاً على نصوص قانون المحاكم الإقتصادية. فتشكيل الدوائر الابتدائية الإقتصادية مختلف – من حيث نوعية القضاة – عن تشكيل الدوائر الاستئنافية . فوفقاً للمادة الثانية من قانون المحاكم الإقتصادية " تشكل كل دائرة من الدوائر الابتدائية الإقتصادية من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية . وتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محكمة الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف" . فنظراً لأهمية الدعاوى التي تختص بها الدوائر الاستئنافية – مقارنة مع تلك التي تختص بها الدوائر الابتدائية – جعل المشرع قضاة الدوائر الاستئنافية على درجة معينة من الخبرة لا تتوافر عادة في قضاة الدوائر الابتدائية .

ومن **ناحية ثالثة** : أن القول بتقسيم المحكمة الإقتصادية إلى دوائر لا يَنْتُج عنه سوى توزيع داخلي للعمل يمتنع معه الحكم بعدم الاختصاص بسبب الإلتجاء إلى دائرة ابتدائية بدلاً من الاستئنافية أو العكس ، قول يؤدي إلى نتائج شاذة لا يمكن قبولها :

النتيجة الأولى ، أنه يمكن أن يصدر من الدائرة الابتدائية حكم في دعوى إقتصادية تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنية . هذا الحكم سيعتبر صادراً من محكمة مختصة من وجهة نظر الرأي السابق ، وفي نفس الوقت سيقبل الطعن بالاستئناف ؛ نظراً لأن مناط هذا الطعن ينحصر في كون الحكم صادراً من دائرة ابتدائية . ولا شك أن هذه النتيجة تتعارض مع إرادة المشرع في جعل الأحكام الصادرة في مثل هذه المنازعة – وهي تزيد عن خمسة ملايين جنية – غير قابلة للاستئناف ، بالنظر إلى أنه لو تم احترام قواعد الاختصاص لكان مثل هذا الحكم صادراً من الدائرة الاستئنافية ، والتي لا يجوز استئناف أحكامها .

النتيجة الثانية ، أنه يمكن بالمثل أن يصدر من الدائرة الاستئنافية حكم في دعوى إقتصادية لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنية ولا يقبل الطعن بالاستئناف لعدم قابلية أحكام هذه الدائرة للاستئناف ، ولكنه سيقبل الطعن بالنقض .

النتيجة الثالثة ، وبناءً على النتيجة الثانية فإن الحكم الصادر من الدائرة الاستئنافية في الدعوى التي تقل قيمتها عن خمسة ملايين جنية يؤدي إلى استئنافه أمام الدائرة الاستئنافية ، وذلك شذوذ لا يقبله العقل فكيف يتم استئناف الحكم من قبل المحكمة التي أصدرته ، وهذا يؤدي إلى أن يكون التقاضي على درجة وأحدة وليس على درجتين ذلك ؛ لأن الطعن لن يكون استئنافاً إلا إذا كانت المحكمة التي تنظر الطعن أعلى في الطبقة من تلك التي أصدرت الحكم المطعون فيه . ولن يتحقق ذلك في المنازعات الإقتصادية إلا إذا نظرنا إلى توزيع القضايا بين الدوائر الابتدائية والدوائر الاستئنافية بإعتباره توزيعاً للاختصاص بكل معنى الكلمة .

وبناءً عليه ، يكون الحكم الصادر من الدائرة الابتدائية (وهي مُشَكَّلَة من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية) في منازعة مما يدخل في اختصاص الدائرة الاستئنافية (وهي مُشَكَّلة من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف) حُكْمَاً باطلاً ؛ لأنه سيكون في هذه الحالة صادراً من تشكيل قضائي يختلف عن التشكيل الذي ينعقد له دون غيره الاختصاص[1] .

ويخلص الفقية [2] إلى القول من أنه وبناءً على ما سبق وإنطلاقاً من وجود اختلاف في تشكيل الدائرة ابتدائية عن الدائرة الاستئنافية ، فإنه تتوافر لدى الفقية قناعة بعدم دقة وسلامة اصطلاح " الدوائر " الذي استخدمه قانون المحاكم الإقتصادية للدلالة على التشكيلات الأساسية التي تتكون منها هذه المحاكم ، وأن حقيقة الأمر هي أن ما أسماه بالدوائر الابتدائية والاستئنافية التي تتكون منها المحكمة الإقتصادية الواحدة هو في صحيح القانون " محكمتان " ، وأنه يصح إطلاق تسمية " المحكمة الابتدائية الاقتصادية " على الدوائر الابتدائية ، مقابل إطلاق تسمية " المحكمة الاستئنافية الإقتصادية " على الدوائر الاستئنافية . ولذلك لن يكون جائزاً أن يَفْصِل قضاة الدوائر الإبتدائية في دعوى داخلة في إختصاص الدوائر الاستئنافية لمجرد أنهم ينتمون إلى محكمة إقتصادية واحدة ، فإذا حدث ورفعت أمام دائرة ابتدائية دعوى مما تختص به دائرة استئنافية – أو العكس – صح إعمال قواعد الدفع بعدم الاختصاص القيمي ، وَتَوَجَبَ الحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة .

ونرى أنه لا ضَيْرَ من تقسيم المحكمة الإقتصادية إلى دوائر ابتدائية ودوائر استئنافية ، مع تأييدنا للرأي الذي ذهب إلى استبدال لفظ الدائرة بلفظ المحكمة ؛ لأن الدائرة الابتدائية بالمحكمة

---

[1] أ.د. أحمد خليل ، خصوصيات التقاضي...مرجع سابق :صـ ١٢.
[2] أ.د. أحمد خليل ، خصوصيات التقاضي...مرجع سابق : صـ ٩ وما بعدها .

الإقتصادية تعتبر في تشكيلها واختصاصها محكمة مستقلة عن الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية . وكل منهما محكمة مستقلة باختصاصها القيمي ودرجتها عن المحكمة الأخرى.

وقد ترك المشرع المصري تعيين مقار الدوائر الابتدائية والاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية لوزير العدل الذي يصدر قراره بتعيين مقارها بعد أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى.

كما يمكن أن تنعقد دوائر المحكمة الإقتصادية في غير مقر المحكمة إذا أقتضت الضرورة ذلك بموجب قرار وزير العدل بناءً على طلب رئيس المحكمة الإقتصادية عملاً بالمادة (٣/١) من قانون المحاكم الإقتصادية.

كما يتضح لنا من المادة سالفة الذكر أن المشرع لم يكتف بإنشاء محاكم ابتدائية متخصصة في نظر الدعاوى والقضايا ذات الطابع الإقتصادي ، وإنما حرص على استكمال منظومة التخصص بإنشاء محاكم استئنافية في نظر القضايا والطعون في الدعاوى الإقتصادية ، وكذلك تشكيل دائرة أو أكثر بمحكمة النقض تختص بالنظر في الأحكام الصادرة في مواد الجنايات في الأحكام الصادرة ابتداء من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية.

وقد نظمت المادة الثانية من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية تشكيل الدوائر الإقتصادية ، حيث نصت هذه المادة على أن " تشكل كل دائرة من الدوائر الابتدائية الإقتصادية من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية .

وتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف".

وحسناً فعل المشرع المصري إذ جعل الدوائر الابتدائية مشكلة من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية ، فذلك يضمن أن يكون قضاة هذه المحاكم على خبرة قضائية كافية بما يتناسب وجسامة النزاعات التي أنيطت بها[1] ، كما أن المشرع قد حرص على أن يكون تشكيل الدوائر الإبتدائية من ثلاثة قضاة لاتقل درجة أحدهم عن رئيس بالمحكمة ؛ نظراً لأهمية وخطورة الدعاوى التي تنظرها هذه المحاكم ، لإنها دعاوى ناشئة عن تطبيق قوانين ذات طابع إقتصادي تتولى تنظيم مشروعات إقتصادية ضخمة مثل مشروعات التمويل العقاري ، وغالباً ما تنطوي هذه الدعاوى على تعقيدات من الناحية القانونية يصعب حلها إلا من ذوي الخبرة من القضاة[2].

ونظراًلحداثة القوانين الإقتصادية وتنوعها وعدم إلمام القاضي بها فقد حرصت وزارة العدل على عقد دورات تدريبية للقضاة لتأهيلهم للعمل بالمحاكم الإقتصادية ، وذلك من خلال

---

[1] د. سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ٢٨٤، المستشار محمود موافي : الموسوعة .ج١...مرجع سابق : صـ ٧٦.

[2] أ.د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٩م : صـ٥٥.

المركز القومي للدراسات القضائية ، كما حرصت على تمكين القضاة من دراسة اللغات الأجنبية من خلال مركز اللغات العامة والمتخصصة[1].

أما الدوائر الاستئنافية فتتشكل كل منها من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف ، وأشترط المشرع أن يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة الاستئناف ، على أنه ليس ثَمَّةَ ما يمنع أن يكون جميعهم بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف ، وذلك لا شك يعطي المتقاضين ثقة كبيرة في قضاة هذه المحكمة ؛ نظراً للخبرة التي يتمتع بها قضاتها.

ويعد تشكيل الدوائر الابتدائية والاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية من النظام العام ، ويترتب على مخالفته البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام ، وبالتالي يجوز الدفع بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض[2].

الغصن الثالث
اختصاص المحاكم الإقتصادية

أنشئ المشرع المصري قضاء إقتصادياً متخصصاً ، وجعل هذا الاختصاص مزدوجاً ، حيث أسند لهذا القضاء نوعين من الاختصاص إختصاصاً نوعياً بنظر المنازعات الإقتصادية ذات الطبيعة المدنية والتجارية ، كما أسند لهذه المحاكم اختصاصاً جنائياً بنظر الجرائم الإقتصادية ، وحدد المشرع هذه الإختصاصات على سبيل الحصر سواء فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية ، أو القضايا والمنازعات غير الجنائية الناجمة عن تطبيق القوانين المبينة على وجه التفصيل في قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية.

كما منح المشرع القاضي الفرد في المحاكم الإقتصادية سلطات متعددة ، فهو قاضي للأمور المستعجلة ، وقاضياً للأوامر الوقتية ، وقاضياً لإصدار الأوامر على عرائض ، كذلك يختص بإصدار أوامر الأداء .

وبذلك يكون المشرع قد رسم ملامح إختصاص المحاكم الإقتصادية بوضوح ، وفيما يلي نتناول اختصاص المحاكم الإقتصادية بتشكيلها الجماعي ، ومن ثم الاختصاصات المخولة للقاضي الفرد ، وذلك على النحو التالي:-

أولاً : اختصاصات المحكمة الإقتصادية بتشكيلها الجماعي.

ثانياً : اختصاصات القاضي الفرد بالمحكمة الإقتصادية .

---

[1] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ٢٨٤.

[2] الطعن رقم ٦٨٥٣ لسنة ٦٢ جلسة ١٩٩٧/٣/١٢، والطعن رقم ١٢٤٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٣.

أولاً : إختصاصات المحكمة الإقتصادية بتشكليها الجماعي.

حرص المشرع المصري على إنشاء محاكم متخصصة في نظر كافة الدعاوى الناشئة عن تطبيق القوانين المحددة في قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية.

ولم يقتصر المشرع عند إعماله مبدأ التخصص القضائي للمحاكم الإقتصادية على أن يكون هذا التخصص قاصراً على الدعاوى المدنية والتجارية ، وإنما أشتمل هذا التخصص على الدعاوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في ذات القانون . لهذا سنتناول في هذا الفرع الإختصاص بالدعاوى الجنائية، ومن ثم الاختصاص بالدعاوى الإقتصادية. وذلك على النحو التالي:

الاختصاص بالدعاوى الإقتصادية الجنائية

تختص المحاكم الإقتصادية نوعياً ومكانياً بالدعاوي الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في سبع عشر قانوناً وردت على سبيل الحصر في المادة (الرابعة) من قانون المحاكم الاقتصادية ، وهذه الجرائم كما تناولتها المادة المذكورة هي :-

- الجرائم المنصوص عليها في القوانين الآتية :

١- قانون العقوبات في شأن جرائم التفالس .

٢- قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر .

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

٤- قانون سوق رأس المال .

٥- قانون ضمانات وحوافز الاستثمار .

٦- قانون التأجير التمويلي .

٧- قانون الايداع والقيد المركزي للأوراق المالية .

٨- قانون التمويل العقاري .

٩- قانون حماية الملكية الفكرية .

١٠- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد .

١١- قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها .

١٢- قانون التجارة في شان جرائم الصلح الواقي من الإفلاس .

١٣- قانون حماية الإقتصاد القومي من الآثار الناجمة عن الممارسات الضارة في التجارة الدولية .

١٤- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية .

١٥- قانون حماية المستهلك .

١٦- قانون تنظيم الإتصالات .

١٧- قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات .

ولقد فرَّق المشرع المصري بشأن الجرائم الإقتصادية المنصوص عليها في هذه القوانين بين الجنايات والجنح على غرار ما هو معروف في القاعدة العامة في الاختصاص الجنائي [١] . فقد جعل الاختصاص بنظر الجنح المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة (٤) من ذات القانون ، من إختصاص الدوائر الابتدائية ، وقد اختلف قانون المحاكم الإقتصادية عن قانون الإجراءات الجنائية من جهة أن المشرع جعل الاختصاص بنظر الجنح أمام المحاكم الإقتصادية من اختصاص الدائرة الابتدائية التي تتشكل من ثلاثة من رؤساء المحاكم الابتدائية في حين فإن قانون الإجراءات الجنائية جعل الاختصاص لقاضي فرد من قضاة المحكمة الإبتدائية [٢] ، وقد كان قصد المشرع من هذه المخالفة ، أنَّ القضايا الإقتصادية تتسم بالتعقيد وتحتاج إلى السرعة في إنجازها وخبرة ودراية وهذا ما يفترض توافره في الدوائر الإبتدائية دون القاضي الفرد ، وهذا في ذاته يشكل ضمانة قوية للمتهم فهي تمنحه حق استئناف الحكم الصادر أمام الدوائر الاستئنافية ، وهو ما من شأنه أن يحقق العدالة الناجزة التي تساعد على تشجيع الاستثمار[٣].

وقد قصرت المادة (٥)[٤] اختصاص الدوائر الابتدائية على قضايا الجنح دون قضايا المخالفات ؛ وذلك لأن العقوبات التي تضمنتها القوانين الآنفة ، لا تتضمن أي عقوبة تدخل في دائرة المخالفات .

ويكون استئناف الحكم الصادر فيها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية على اعتبار أن الدوائر الابتدائية عند حكمها بالصحة تعتبر محكمة أول درجة ، على أن تسري على الطعون الصادرة من الدوائر الابتدائية في مواد الجنح والمواعيد والإجراءات ، وأحكام النفاذ المعجل المقررة في قانون الإجراءات الجنائية (٤٠٢ – ٤١٩) .

أما فيما يتعلق بالاختصاص بنظر الجنايات المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة (٤) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية فقد عهد المشرع بالإختصاص بنظرها

---

[١] فقد فرق قانون الإجراءات الجنائية بين الجنح والجنايات فيما يتعلق بالاختصاص حيث جعل المحكمة الجزئية مختصة بالجنح (م٢١٥) في حين جعل المحاكم الابتدائية مختصة بنظر الجنايات (م ٣٦٦).

[٢] حيث تنص المادة (٢١٥) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " تحكم المحكمة الجزئية في كل فعل يعد بمقتضى القانون مخالفة أو جنحة ، عدا الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ".

[٣] د. أحمد شرف الدين ، مشكلات الإختصاص...مرجع سابق : صـ٤٠.

[٤] حيث نصت هذه المادة على أن " تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية بنظر قضايا الجنح المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة (٤) من هذا القانون ، ويكون استئنافها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية ، على أن تسري على الطعون في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية في مواد الجنح المواعيد والإجراءات ، وأحكام النفاذ المعجل المقررة في قانون الإجراءات الجنائية . وتختص الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية بالنظر ابتداء في قضايا الجنايات المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة السابقة.

للدوائر الاستئنافية في المحاكم الإقتصادية ويكون الطعن في أحكامها أمام محكمة النقض (المادة ١١ من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية) .

كما تختص الدوائر الاستئنافية – كما سبق بيانة – بنظر الطعون في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية في مواد الجنح .

الاختصاص بالدعاوي الإقتصادية.

ويقصد بالدعاوى الإقتصادية المنازعات والدعاوى الغير جنائية ، والدعاوى هنا قد تكون مدنية ، أو تجارية ، أو قد تكون دعاوى إدارية .

وقد أخرج المشرع المصري الدعاوى الإدارية من إختصاص المحاكم الإقتصادية بوضوح ، واحتفظ المشرع لمجلس الدولة بهذا الإختصاص بإعتباره جهة القضاء الإداري في مصر ، وصاحب الإختصاص الأصيل بالدعاوى الإدارية الناشئة عن تطبيق القوانين التي أشار إليها قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية ، وعهد المشرع للمحاكم الإقتصادية الاختصاص في نظر الدعاوى الإقتصادية الناشئة عن تطبيق القوانين المشار إليها في المادة (٦) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية ، والتي تنص على أن : (فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة ، تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، دون غيرها ، بنظر المنازعات والدعاوى التي لاتتجاوز قيمتها خمسة ملايين جنية ، والتي تنشأ عن تطبيق القوانين الآتية :

١- قانون الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لإستثمارها.

٢- قانون سوق رأس المال.

٣- قانون ضمانات وحوافز الإستثمار.

٤- قانون التأجير التمويلي.

٥- قانون حماية الإقتصاد 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 الملكية الفكرية.

٩- قانون تنظيم الإتصالات.

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

١١- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية.

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

١٣- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد.

وقد ورد تحفظ على نص هذه المادة من جانب أحد فقهاء القانون[١] والذي يرى أن العبارة الواردة في صدر نص المادة السالفة الذكر المحددة لنطاق اختصاص الدائرة الابتدائية في المحاكم الإقتصادية " فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة...." كانت تحتاج إلى ضبط صياغتها ؛ لأنه إذا كان المقصود هو الإبقاء على إختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات الإدارية ذات الطابع الإقتصادي فقد كان من الأفضل في التعبير عن ذلك النص على أنه " مع عدم الإخلال باختصاص محاكم مجلس الدولة بالمنازعات والدعاوى الإدارية المقررة في القوانين الصادرة في شأنها ، وإلا فإن الصياغة الواردة في النص تورث الشك في مقصود القانون خصوصاً أن مذكرته الإيضاحية تستخدم أيضاً عبارة " استثناء من المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة " وهي عبارة تعطي معاني مختلفة قد تؤدي إلى تنازع الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة والمحاكم الإقتصادية.

وتنص الفقرة الثانية من المادة السادسة على أن "تختص الدوائر الاستئنافية في المحاكم الإقتصادية ، دون غيرها ، بالنظر ابتداءً في كافة المنازعات والدعاوى المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنية أو كانت غير مقدرة القيمة" .

ومن خلال الفقرة السابقة نلاحظ أن المشرع فرق بين الاختصاص بنظر الدعاوى الإقتصادية غير الجنائية من حيث قيمتها ، فعقد الاختصاص في نظر الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها خمسة ملايين للدوائر الابتدائية بالمحكمة الإقتصادية ، وعهد بالاختصاص بالدعاوى التي تزيد قيمتها عن خمسة ملايين ، أو غير مقدرة القيمة للدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية . وسنتناول كل اختصاص على حده وفقاً لما يلي :

١- الدعاوى التي تختص بنظرها الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية وفقاً للمادة السابقة تختص الدوائر المدنية بالمحاكم الإقتصادية بنظر المنازعات والدعاوى الناشئة عن تطبيق القوانين المشار إليها في المادة (٦) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية والذي حددتها هذه المادة بثلاثة عشر قانوناً . وأشترط المشرع أن تختص الدوائر الابتدائية

[١] د. أحمد شرف الدين ، مشكلات الإختصاص..مرجع سابق : صـ٤٤.

بنظر المنازعات الناتجة عن تطبيق أحد هذه القوانين على أن لا يتجاوز قيمة الدعوى خمسة ملايين جنية[1] .

ومن ثم فإن الدوائر الابتدائية وفقاً لأحكام القانون تستأثر دون غيرها بالاختصاص النوعي للدعاوى الناتجة عن تطبيق أحد القوانين المشار إليها في المادة السادسة من هذا القانون ، وتطبيقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة السادسة فإنه يمتنع على المحاكم الأخرى النظر في مثل هذه الدعاوى ، وإنما يجب عليها الحكم بعدم الاختصاص وإحالة الدعوى إلى المحاكم الإقتصادية من تلقاء نفسها ، أو بناءً على طلب الخصوم في أي حالة تكون عليها الدعوى[2]. وإذا قضت المحكمة بنظر الدعوى رغم عدم إختصاصها فإن حكمها يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص ، ويقبل الطعن عليه لتعلق قواعد الاختصاص بالنظام العام[3].

واختصاص الدوائر الابتدائية مقيد بعدم تجاوز النصاب القانوني الذي حددته المادة(٦) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية والذي حددته بأن لا يتجاوز خمسة ملايين جنية ، فإذا زادت قيمة الدعوى عن الخمسة ملايين جنية فإن الدعوى تخرج من إختصاص الدوائر الابتدائية وتدخل في اختصاص الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية . وإضافة إلى ذلك فإن الدوائر الابتدائية تختص بالنظر في الدعاوى الناشئة عن تطبيق قانون التجارة بشأن الإفلاس والصلح الواقي منه (م ١/٦) . وبهذا فقد سلب المشرع الاختصاص بنظر هذه الدعاوى من المحاكم

---

[1] أثارت المادة (٦) من قانون المحاكم الإقتصادية جدلاً كبيراً في مجلس الشعب والشورى ، حيث كان نص المادة قبل تعديله لا يعتمد معياراً واحداً يمكن على أساسه تحديد قواعد الاختصاص المنعقد للمحاكم الإقتصادية ، إذ يفرق بين عدة قوانين وأخرى ، فقد حددت الفقرة الأولى من المادة (٦) عدد ١١ قانوناً تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية بنظر الدعاوى والمنازعات الناشئة عن تطبيق تلك القوانين فيما لا يتجاوز خمسة ملايين جنية ، بينما لم تعتمد الفقرة الثانية الضابط الموضوعي وحده كمعيار وحيد لتحديد اختصاص الدوائر الابتدائية بنظر الدعاوى والمنازعات الناشئة عن تطبيق عدد من القوانين وهم خمسة قوانين محددة في (٢/٦) من قانون المحاكم الإقتصادية إذ أعتمدت أيضاً بالإضافة إلى الضابط الموضوعي الضابط القيمي حيث لا تنظر الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية الدعاوى والمنازعات الناجمة عن تطبيق القوانين المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة (٦) التي تقل عن مليون جنية ، وبناء عليه فالدعاوى التي تقل عن مليون جنية يبقى الإختصاص فيها للمحاكم العادية التي تختص بنظرها قيمياً ، وعلى ذلك فإن المادة (٢/٦) وضعت حداً أدنى لاختصاص هذه الدوائر فيما يتعلق بالقوانين الخمسة في المادة (٦) في فقرتها الثانية.
وقد لاقت الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون المحاكم الإقتصادية جدلاً واسعاً من قبل مجلسي الشعب والشورى ومن قبل لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ، ومكتب لجنة الشئون المالية والإقتصادية ، وكان سبب الإعتراض عليها هو عدم وجود مبرر للتفرقة بين عدة قوانين دون الأخرى ؛ لأن من شأن هذه التفرقة توزيع الاختصاص بين المحاكم الابتدائية المتخصصة ، وبين المحاكم العادية الجزئية والابتدائية الواردة بالمادتين (٤٢ و٤٧) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وكذلك بالنسبة لاستئناف الأحكام الصادرة عن هذه المحاكم العادية وتلك الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، على الرغم من أن جميع هذه الدعاوى ذات طابع إقتصادي ، ومن ثم فلا محل لهذه التفرقة دون مبرر يقتضي ذلك ، فالعدالة تأبى هذه التفرقة بين نوع واحد من القضايا التي تضمنها قانون واحد وبين مراكز متماثلة للخصوم ، كما أن الأخذ بهذه التفرقة سوف يفرغ معيار التخصص من مضمونه ، إذ لا يتفق مع الهدف من إنشاء المحاكم الإقتصادية وتخصصها النوعي القائم على موضوع الدعوى بغض النظر عن قيمتها ، كما أنه قد يثير مشكلات عديدة خاصة إذا حدث نزاع حول قيمة الطلب القضائي ، مما سيؤدي إلى إطالة أمد التقاضي في شأن هذه الدعوى ذات الطابع الإقتصادي ، والمبرر الوحيد الذي أبدته الحكومة في مشروع قانون المحاكم الإقتصادية كأساس لهذه التفرقة ، هو أن هذه القوانين التي تم تحديد حد أدنى فيها لا يقل عن مليون جنية أفرزت دعاوى كثيرة أغلبها تدور قيمتها حول عدة جنيهات ، وأنه رأى أن يبقى الاختصاص بالفصل فيها للمحاكم العادية التي تختص بنظرها قيمياً ، إلا أن هذا المبرر لم يلق قبولاً داخل اللجنة . وبناء على ذلك تم تعديل هذه المادة وفقاً لما ورد بالمتن في تحديد نطاق اختصاص المحاكم الإقتصادية على أساس المعيار الموضوعي وحده . نقلاً عن د. سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : هامش (١) صـ ٢٩٢.

[2] حيث تنص المادة (١٠٩) من قانون المرافعات المصري على أن " الدفع بعدم اختصاص المحكمة لإنتفاء ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى".

[3] د.وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني..مرجع سابق : صـ٢٧٥ ، د.أحمد ماهر زغلول ، أصول وقواعد المرافعات..مرجع سابق : صـ٤٢٥.

الابتدائية العادية والتي كانت مختصة بها وفقاً للمادة (١/٤٢ مرافعات)[١] وأصبح الاختصاص بنظرها منعقد للدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية بموجب المادة (١/٦) من قانون المحاكم الإقتصادية).

ونظراً لأن قانون المحاكم الإقتصادية قانوناً خاصاً فإنه يقيد النص العام ، وبناءً على ذلك فإذا رفعت دعوى إفلاس أمام المحاكم الابتدائية العادية ، فإنه يتعين عليها أن تقضي بعدم الاختصاص والإحالة إلى الدائرة الابتدائية بالمحكمة الإقتصادية المختصة محلياً بنظر دعاوى الإفلاس. إلا أنه في الواقع لا ينعقد الإختصاص للدوائر الابتدائية ، وذلك لأن هذه الدعاوى من الدعاوى غير مقدرة القيمة ، وبالتالي ووفقاً للفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون المحاكم الإقتصادية التي جعلت الدوائر الاستئنافية مختصة بالدعاوى التي تتجاوز قيمتها خمسة ملايين جنية أو كانت غير مقدرة القيمة ، وبما أن دعاوى الإفلاس غير مقدرة القيمة ؛ لأن موضوعها يجعلها دعوى إثبات حالة ، بالتالي فهي غير مقدرة القيمة .

٢- المنازعات والدعاوى غير الجنائية التي تختص بنظرها الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية :- حيث تختص الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية بالدعاوى والمنازعات الناتجة عن تطبيق أجد القوانين المشار إليها في المادة (٢/٦) إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنية أو كانت غير مقدرة القيمة[٢] ، وقد كان حرص المشرع على عرض هذه المنازعات المشار إليها في المادة (٦/٢) على قضاة الدوائر الاستئنافية بهذه المحاكم لتنظرها ابتداءً ، نظراً لتمتع قضاة هذه المحاكم بقسط وافر من الخبرة بما يتناسب وجسامة المنازعات التي أنيطت بها[٣].

وخلاصة القول فإن المشرع لم يحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الإقتصادية على أساس نوع المسائل أو طبيعتها التي تدخل في هذا الاختصاص كما هو الحال في تحديد اختصاص المحاكم العادية ومحاكم الإدارية ، وإنما حدد اختصاصها على أساس قائمة من القوانين أوردها على سبيل الحصر بحيث تختص المحاكم الإقتصادية بالمنازعات التي تنشئ عن تطبيق هذه القوانين .وإذا كان قانون المحاكم الإقتصادية قد حدد هذه القوانين في المادتين (٦،٤) منه إلا أن هذا التحديد لم يتضمن جميع القوانين الإقتصادية إذ توجد قوانين أخرى لم يتضمنها قانون المحاكم الإقتصادية ومنها قانون التجارة البحرية ، وقانون المناطق الإقتصادية ذات الطابع الخاص ، كما

---

[١] حيث نصت على أن " وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة الابتدائية من اختصاص شامل في الإفلاس والصلح الواقي وغير ذلك مما ينص عليه القانون".

[٢] والملاحظ هنا أن أغلب المنازعات الإقتصادية التي حصرها القانون بالمنازعات الناشئة عن القوانين الواردة بالمادة (٦/٤) غير قابلة للتقدير ، لهذا فإن أغلب المنازعات الإقتصادية سينعقد الاختصاص في نظرها للدوائر الاستئنافية .

[٣] د.سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ٢٩٦.

إنه قد تنشئ قوانين إقتصادية أخرى في المستقبل فكيف يتم حل المنازعات الناشئة عنها ؟ لهذا فإننا نوصي المشرع المصري باستبدال معيار تحديد الاختصاص النوعي القائم على المنازعات الناشئة عن تطبيق أحد القوانين التي أسردها المشرع على سبيل الحصر بمعيار آخر لهذا الاختصاص يقوم على النظر إلى طبيعة النزاع ذاته ، الذي يجب أن يكون نزاعاً إقتصادياً ناشئ عن علاقة قانونية ذات طابع إقتصادي؛ وبذلك تكون المحاكم الإقتصادية مختصة بكل المنازعات الناشئة عن تطبيق جميع القوانين ذات الطابع الإقتصادية سواءً الصادرة منها ، أو التي ستصدر في المستقبل .

ثانياً : إختصاصات القاضي الفرد بالمحكمة الإقتصادية.

تعددت الاختصاصات المخوله للقاضي الفرد أمام المحاكم الإقتصادية فقد نصت المادة الثالثة من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية على أن " تعين الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية 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 الإقتصادية.

كما يصدر ، وأياً كانت قيمة الحق محل الطلب ، أوامر الأداء في تلك المسائل ، وفي حالة إمتناعه يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام إحدى الدوائر الابتدائية أو الاستئنافية بالمحكمة بحسب الأحوال".

وفقاً لهذه المادة يتبين لنا أن المشرع خول للقاضي الفرد بالمحكمة الإقتصادية عدة اختصاصات في حدود إختصاص المحكمة الإقتصادية ، فهو قاضي للأمور المستعجلة ، وقاضياً للأوامر الوقتية ، وقاضياً للأوامر على عرائض ، وأخيراً قاضياً لإصدار أوامر الأداء . وسنأتي لكل إختصاص من الاختصاصات السابقة بمزيد من التفصيل على النحو التالي:-

١/ قاضي الأمور المستعجلة . وفقاً لما قضت به المادة الثالثة من قانون المحاكم الإقتصادية فإن الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية تعين قاضياً من قضاتها بدرجة رئيس بالمحاكم الابتدائية من الفئة (أ) ليختص بالحكم بصفة مؤقتة ، ومع عدم المساس بأصل الحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والتي تختص بها المحكمة الإقتصادية ، ويتبين لنا من صريح المادة (٣) من القانون أن قاضي الأمور المستعجلة بالمحاكم الإقتصادية يختص بنظر المسائل المستعجلة المتعلقة بالمسائل الداخلة في إختصاص المحاكم الإقتصادية ، فالمنازعة الإقتصادية

كما قد تكون موضوعية تستهدف الفصل في أصل الحق ، فإنها قد تكون مستعجلة تهدف إلى الحصول على حكم بتدبير وقتي لا يمس هذا أصل الحق الموضوعي للدعوى.

واختصاص قاضي الأمور المستعجلة إختصاصاً نوعياً مستقل عن اختصاص الدوائر الابتدائية والاستئنافية ، فللمنازعة الإقتصادية وجهان أحدهما موضوعي ، والأخر مستعجل لا يتأثر بقيمة الحق المطلوب إتخاذ الإجراء الوقتي بشأنه.

وقد جاء حكم الفقرة الأولى من المادة (٣) متفقاً مع مضمون الحكم الذي نصت عليه المادة (٤٥) مرافعات[١] فيما يتعلق بقاضي الأمور المستعجلة ، وإزاء عدم وجود نص خاص أو إجراءات معينة يتعين إتباعها من قبل قاضي الأمور المستعجلة ، فإنه يتعين مراعاة القواعد العامة الواردة في قانون المرافعات من حيث الشروط الواجب توافرها في القضاء المستعجل المتمثلة في ثلاثة شروط وهي :

أن يكون الطلب وقتي ومستعجل ، وكذا توافر خطر التأخير ورجحان وجود الحق مع عدم المساس بأصل الحق ، فإذا توافرت هذه الشروط فيكون لقاضي الأمور المستعجلة أن يقضي بإجراء وقتي.

كما يجب أن يكون الطلب المستعجل مرتبطاً بالطلب الموضوعي فيجب أن يقدم الطلب المستعجل في صحيفة وأحدة مع الطلب الموضوعي أو أن يقدم بصحيفة منفصلة المهم أن تكون الدعوى الموضوعية مطروحة للفصل فيها أمام الدائرة الإقتصادية[٢] .

ويحظي القاضي المستعجل بسلطة تقديرية في تحديد هذا الإجراء ، ولكن لا يجوز له أن يحكم في موضوع الحق بتأكيده أو نفيه ، إذ يكون بذلك قد تجاوز اختصاصه ، فضلاً على أنه قضى بغير ما طلب منه مما يؤدي إلى بطلان حكمه[٣]. كما أن قاضي الأمور المستعجلة في المحكمة الإقتصادية يتقيد بنطاق إختصاص هذه المحكمة ، فلا يجوز له أن يحكم بصفة مستعجلة في دعاوى مستعجلة خارجة عن إختصاص المحكمة الإقتصادية.

ولم تبين المادة (١/٣) مدى إختصاص الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية بالفصل في الدعاوى المستعجلة إذا رفعت لها بطريق التبعية عند الفصل في موضوع النزاع ؛ ونظراً لسكوت المشرع عن النص على معالجة هذه المسألة فإنه يتعين الرجوع إلى القاعدة العامة بتطبيق قانون المرافعات المدنية والتجارية بأعتباره الشريعة العامة للقوانين الإجرائية ، إذ يطبق

---

[١] والتي نصت على أن " يندب في مقر المحكمة الابتدائية قاض من قضائها ليحكم بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت.
أما في خارج دائرة المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائية فيكون هذا الإختصاص لمحكمة المواد الجزئية .على أن هذا لا يمنع من إختصاص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية".

[٢] د. أحمد خليل ، خصوصيات التقاضي ....مرجع سابق : صـ٨٢.

[٣] د. وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني ، ط٤ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤ م : صـ٣١٣.

هذا القانون فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية عملاً بالمادة الرابعة من مواد الإصدار في ذات القانون ، ولذلك فإنه يمكن للدائرة الإبتدائية أو الإستئنافية بالمحكمة الإقتصادية عند نظرها موضوع النزاع الفصل في المسائل المستعجلة إذا رفعت لها بطريق التبعية عملاً بالمادة (٣/٤٥) مرافعات.

٢ /قاضي الأوامر على عرائض.

الأوامر على عرائض هي قرارات تصدر عن القضاء بغير إتباع إجراءات الخصومة القضائية ، وماتنطوي عليه من مواجهة [١]. فهي عبارة عن قيام الخصم بتقديم عريضة على قلم كتاب المحكمة ليجيب عليها القاضي في اليوم التالي على الأكثر (مادة ١٩٥ مرافعات) [٢].

وقد أسند المشرع في قانون المرافعات مهمة إصدار الأوامر على عرائض إلى قاضي مخصص لهذا الغرض يسمى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى (مادة ١٩٤ مرافعات)[٣] . وقد خالف ذلك ما جاء به المشرع فيما يتعلق بقاضي الأوامر على عرائض أمام المحاكم الإقتصادية، حيث جعل قاضي الأوامر على عرائض قاضياً بدرجة رئيس محكمة إبتدائية من الفئة (أ) تعينه الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية في بداية كل عام قضائي ، ولم يجعل الاختصاص لرئيس الهيئة التي تنظر الدعوى.

وأمام هذا الحكم الخاص في قانون المحاكم الإقتصادية ، لا يجوز تطبيق الحكم العام المقابل الوارد في قانون المرافعات ، فلا يكون رئيس المحكمة الإقتصادية قاضياً للأمور الوقتية في المسائل التي تدخل في اختصاص المحاكم الإقتصادية.

٣ /قاضي أوامر الأداء.

أسندت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون المحاكم الإقتصادية إصدار أمر الأداء إلى ذات القاضي المشار إليه في الفقرة الأولى من ذات المادة ، ويلاحظ عدة أمور فيما يتعلق بقاضي أوامر الأداء تتمثل في الآتي :-

أ – طبقاً للقاعدة العامة فإن قاضي الأمور الوقتية لا يختص بإصدار أمر الأداء ، وذلك لأنه قضاء موضوعي ، وقاضي المحكمة الجزئية هو المختص بإصدار هذه الأوامر إذا كانت قيمة الطلب القضائي لا تتجاوز أربعين الف جنية ، أما إذا تجاوزت هذا المقدار فيختص

---

[١] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ..مرجع سابق : صـ ٢٩٨.

[٢] حيث نصت على أن " يجب على القاضي أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر. ولا يلزم ذكر الأسباب التي بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفاً لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الأسباب التي أقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلاً".

[٣] فقد نصت هذه المادة على أن " في الأحوال التي ينص فيها القانون على أن يكون فيها للخصم وجة في إستصدار أمر ، يقدم عريضة بطلبه إلى قاض الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة ، أو إلى رئيس الهيئة التي تنظر الدعوى وتكون هذه العريضة من نسختين متطابقتين ومشتملة على وقائع الطلب وأسانيده وتعيين موطن مختار للطالب في البلدة التي بها مقر المحكمة وتشفع بها المستندات المؤيدة لها"

بإصدار الأمر رئيس الدائرة المختصة بالمحكمة الابتدائية. بينما في المحكمة الإقتصادية فالمشرع يخول قاضياً ، ويتم تعيينه في بداية كل عام قضائي من قبل الجمعية العامة للمحكمة الإقتصادية ، ويكون بدرجة رئيس محكمة من الفئة (أ) بالإضافة إلى اختصاصه كقاضياً للأمور المستعجلة وقاضي الأوامر على عريضة .

ب- لم ينص المشرع على حد أقصى لقيمة الحق محل الطلب لإمكانية إستصدار أمر أداء إذ يمكن للقاضي المشار إليه في المادة (٣/١) أن يصدر أمر الأداء أياً كانت قيمة الحق محل الطلب طالما توافرت شرائطه القانونية.

ج- في حالة إمتناع القاضي عن إصدار الأمر فإنه يحدد جلسة لنظره أمام إحدى الدوائر الابتدائية أو الاستئنافية بالمحكمة بحسب الأحوال ، إذ يحسب قيمة الحق المطالب به وقت الإختصاص النوعي لكل منهما على النحو الذي أوردته المادة (٦) من قانون المحاكم الإقتصادية.

وقد كان اختصاص القاضي الفرد بإصدار أوامر الأداء محلاً لانتقاد بعض الفقه[١] من أكثر من جهة ، فقد لوحظ من جهة أن المشرع جعل اختصاص القاضي الفرد بإصدار أوامر الأداء طليقاً من كل قيد يتعلق بقيمة الحق محل الطلب ، وهو ما يعني أنه يدخل في إختصاص هذا القاضي أن يصدر أوامر أداء في منازعات تزيد قيمتها على خمسة ملايين جنية وهو نصاب الاختصاص الموضوعي للدوائر الاستئنافية ، كما يرى جانب من الفقه أن القاعدة العامة التي كرسها قانون المرافعات (م٢٠٢) تجعل الإختصاص بإصدار أوامر الأداء للقاضي الجزئي أو لرئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال ، وإذا كان لا يوجد محاكم إقتصادية جزئية فقد كان من الملائم " تخويل الإختصاص بإصدار أوامر الأداء بالمحكمة الإقتصادية لرئيس الدائرة بالمحكمة الإقتصادية المختصة ، وبالتالي يكون الاختصاص إما لرئيس الدائرة الابتدائية أو لرئيس الدائرة الاستئنافية بحسب الأحوال[٢] ، ونرى أن هذا الرأي يتفق مع قصد المشرع في حرصه على توفير العدالة الناجزة والذي من أجلة أنشاء قانون المحاكم الإقتصادية ، فعرض أوامر الأداء على رئيس الدائرة بالمحكمة الإقتصادية قد يدفع رئيس الدائرة إلى التشاور مع باقي أعضاء الدائرة بما يساعد على توفير ضمانة للمتقاضين ، فقصر الاختصاص بإصدار أوامر الأداء على قاضي واحد حتى وأن كان بدرجة رئيس بالمحاكم الابتدائية لا يمكنه من المداولة مع غيره في شأن الطلب المعروض عليه.

---

[١] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم...مرجع سابق : صـ ٢٩٨.

[٢] د. فتحي والي ، مرجع سابق : صـ١٣.

ولكن يثور تساؤل مهم هل يجوز رفع الدعوى المستعجلة بطريق التبعية للدعوى الأصلية (الموضوعية) المرفوعة أمام الدائرة المختصة أصلاً بنظر النزاع ؟ وهل يجوز لهذه الدائرة الفصل في الطلب المستعجل أم يجب عليها أن تحيلها للقاضي الفرد المنصوص عليه في المادة ٣ من قانون المحاكم الإقتصادية المختص بنظرها؟ يرى جانب من الفقه[١] أنه يجوز لها أن تفصل بالطلب المستعجل وذلك عملاً بالمادتين ٤٥،٤٧ من قانون المرافعات ، ولا يعتبر تصدي الدائرة الابتدائية للطلب المستعجل ، في الحالة المشار إليها ، فيه مخالفة لقاعدة من قواعد الإختصاص النوعي المسند إلى قاض فرد من قضاة المحكمة الإقتصادية ، إذ أن رفع الدعوى المستعجلة تبعاً للدعوى الأصلية لم يرد به نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية . وإعمالاً لذات القاعدة فإنه يجوز للمدعي والمدعى عليه ، في دعوى مرفوعة أمام المحكمة الإقتصادية المختصة نوعياً أن يقدم طلبات عارضة بما يكون مكملاً للطلب الأصلي أو مترتباً عليه أو متصلاً به إتصالاً لا يقبل التجزئة (م٢/١٢٤ ، م ٣/٢٣٥ مرافعات) ، كما يجوز للمدعى أن يقدم لذات المحكمة طلبات مرتبطة بالطلب الأصلي مهما تكن قيمتها أو نوعها عملاً بالمادة (٤٧) مرافعات. والباحث يؤيد هذا الرأي ويستند في تأيده له بما قضت به محكمة النقض بأنه " من المقرر أن محكمة الموضوع تختص بالطلب التبعي المرفوع إليها مع الطلب الأصلي الداخل في إختصاصها ، وإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده طلب الحكم بصفة مستعجلة بطرد الطاعن من العين المبيعة وتسليمها إليه وفي الموضوع بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع النزاع فإن الطلب المستعجل بشقيه يكون داخلاً في إختصاصها باعتباره تابعاً للطلب الأصلي الذي تختص به"[٢]. كما قضت بأن " المحكمة الإبتدائية هي المحكمة ذات الاختصاص العام في النظام القضائي ومتى كانت محكمة مختصة بالنظر في طلب ما فإن اختصاصها هذا يمتد إلى ما عساه أن يكون مرتبطاً به من طلبات أخرى وإن كانت أصلاً تدخل في الاختصاص النوعي للقاضي الجزئي"[٣].

وفيما يتعلق بالمسائل المستعجلة باستصدار الأوامر على عرائض والأوامر الوقتية ، وكذا فيما يتعلق بإصدار أمر الأداء ، فإن المشرع لم يبين الإجراءات المتعلقة بهذه الأوامر. لهذا فإنه يتم تطبيق الإجراءات المقررة في قانون المرافعات بإعتبارها الشريعة العامة للقوانين الإجرائية ، إذ يطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية عملاً بالمادة الرابعة من مواد الإصدار في ذات القانون.

---

[١] د. أحمد شرف الدين ، مشكلات الاختصاص..مرجع سابق : صـ ٤٨ وما بعدها.
[٢] الطعن رقم ٥٠/١٨٣ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢١ س٣٥ صـ ٥١٢ .
[٣] الطعن رقم ٢٣٥/ ٣٠ ق جلسة ١٩٦٣/١٢/١٥ س ١٤ صـ ١١٩٧.

الغصن الرابع
إجراءات التداعي أمام المحاكم الإقتصادية

لم تتضمن مواد قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية تنظيماً خاصاً متكاملاً لإجراءات التداعي أمام المحاكم الإقتصادية . فلم يفرد المشرع إجراءات معينة مستقلة عن القانون العام في الإجراءات ، فمعظم الأحكام الإجرائية التي تخضع لها المنازعات الإقتصادية غير منظمة في القانون المنشئ للمحاكم الإقتصادية ؛ لأنها هي ذاتها أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية ، فيما يتعلق بالدعاوى الإقتصادية غير الجنائية المنظورة أمام المحاكم الإقتصادية ، أمَّا فيما يتعلق بالمنازعات الإقتصادية الجنائية فإنها تخضع لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، ولا يَحُول دون ذلك سوى وجود نص خاص في قانون هذه المحاكم ، أي وجود نص يتضمن تنظيماً خاصاً لمسألة إجرائية كأن يضيف حكماً خاصاً أو يمثل تعارضاً لما تتضمنه قواعد قانون المرافعات[1] . وقد أكدت ذلك المادة الرابعة من قانون إصدار قانون المحاكم الإقتصادية .

وقد خصَّ المشرع المحاكم الإقتصادية ببعض القواعد الإجرائية ، وكان غرض المشرع من هذه الخصوصية الإجرائية تخفيف العبء عن كاهل قضاة المحاكم الإقتصادية ، بما يضمن سرعة الفصل في الدعوى فتبنى فكرة تحضير الدعوى الإقتصادية قبل عرضها على المحكمة للفصل فيها ، وذلك من خلال إنشاء هيئة لتحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية تقوم بتحضير ملف الدعوى وإعداده بهدف تيسير مهمة المحكمة . كما رأى المشرع أن القاضي في الدعاوى الإقتصادية قد يحتاج إلى رأي أهل الخبرة خاصة في المسائل الفنية الوقتية التي تقل أو تنعدم خبرة القاضي فيها ، فتظهر الحاجة إلى رأي أهل الخبرة لفهم مثل هذه المسائل، فأجاز المشرع لقضاة المحاكم الإقتصادية الاستعانة بمن تراه من الخبراء المقيدين في الجداول الخاصة بهم أو التي تقوم بإعدادها وزارة العدل .

وقد نظم المشرع في المادة (٩) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية الآليه التي يتم بها قيد الخبراء في الجداول التي تعدها لذلك وزارة العدل . وفيما عدا هأتين المسألتين لم يسن المشرع قواعد خاصة لتنظيم إجراءات رفع الدعوى أو في مرحلة نظرها والحكم فيها. ولهذا يطبق أحكام وقواعد قانون الإجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والتجارية والإثبات في المواد المدنية والتجارية ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية عملاً بالمادة الرابعة من مواد إصدار القانون.

ولهذا سنتناول هاتين المسألتين بشيء من التفصيل على النحو التالي:-

---

[1] د. أحمد خليل ، خصوصيات التقاضي ...مرجع سابق . صـ٢٠ وما بعدها.

أولاً:- هيئة تحضير الدعوى .

لا تعد مرحلة تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية أول مرحلة تمر بها المنازعة في بداية إتصالها بالمحكمة ، وإنما تسبقها مرحلة هامة وهي مرحلة قيد الدعوى والتي لا تختص بها هيئة تحضير الدعوى وإنما يختص بها قلم كتاب المحكمة ، وهذا مانصت عليه المادة (٦٣) من قانون المرافعات من مرحلة قيد وإيداع الدعوى بقلم الكتاب حيث أوجب قانون المرافعات إتخاذ عدة إجراءات قانونية حتى تصل الدعوى لمنصة القضاء ، وهذه الإجراءات تتلخص في تقديم المدعي لقلم الكتاب بصحيفة دعواه مرفق بها مستنداته حيث يتم قيدها ، وتقدير الرسوم المقررة عليها والتي يسددها المدعي لخزينة المحكمة بموجب إيصال سداد ، وبعد ذلك يقوم قلم الكتاب بإرسال الصحيفة لقلم المحضرين لإعلانها ، وبعد الإعلان تودع أصل الصحيفة في ملف الدعوى .

ويتضح لنا مما سبق أن مرحلة قيد الدعوى مرحلة سابقة على تحضير الدعوى ولا تدخل في اختصاص هيئة تحضير الدعوى ، وإنما يختص بها قلم كتاب المحكمة ، ويفهم ذلك من نص الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية والتي تنص على أن " تختص هيئة التحضير بالتحقيق من إستيفاء مستندات المنازعات والدعاوى ودراسة هذه المستندات ، وعقد جلسات استماع لأطرافها ، وإعداد مذكرة بطلبات الخصوم ، وأسانيدهم وأوجه الاتفاق والاختلاف بينهم ، وذلك خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ قيد الدعوى...الخ".

ويتبين لنا من خلال هذا النص أن المشرع لم يشأ أن يخلط بين دور قلم الكتاب في قيد الدعوى ، وبين دور هيئة التحضير التي لا تختص بقيد الدعوى وإيداعها فذلك من اختصاص قلم كتاب المحكمة ، وتأكيداً لذلك فقد صدر قرار وزير العدل رقم ٦٩٢٩ لسنة ٢٠٠٨ م في شأن تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية ، والتي جاء بها أنه " يجب على قلم الكتاب أن يعرض المنازعات والدعاوى التي تختص بها الهيئة على رئيس المحكمة في ذات يوم قيد صحيفتها...الخ". أي أن قلم الكتاب هو المختص بقيد الدعوى وفق الإجراءات المقررة بالقواعد العامة الواردة في قانون المرافعات.

وبعد قيد الدعوى يأتي دور هيئة التحضير بتحضير الدعوى تمهيداً لعرضها على المحاكم الإقتصادية ، وهذا يتطلب منا شرح المقصود بهيئة تحضير الدعوى والذي سنتناوله من خلال عدة نقاط على النحو التالي:-

١ ـ نبذة تاريخية عن نظام تحضير الدعوى في القانون المصري[١].

لم يستحدث المشرع المصري نظام تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية بموجب المادة (٨) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨ م فقد عرف النظام القضائي المصري هذا النظام حيث كان معمولاً به وفقاً لقانون المرافعات رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩م ، وقد أخذ المشرع المصري بهذا النظام في الدعاوى المعقدة والكبيرة ، وأستثنى الدعاوى البسيطة والمستعجلة ، وكان تبرير ذلك في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون حيث قالت : " من القضايا ماهو بسيط وميسر لا يحتاج إلى الإطالة في المرافعة والشرح ولا إلى العناد في الكشف عن حقيقة الواقعه كالقضايا الجزئية ، ومنها ما يكون مستعجلاً تقتضي طبيعته الإستعجال ..تلك التي تقضي إفاضةً وبسطاً في الشرح وتنقيباً طويلاً عن الحقيقة ، ثم أن منها ما يكون قوامه المشاكسة والمعاكسة والمناكفة".

وقبل ذلك بأعوام طويلة عرف النظام القضائي المصري نظام تحضير الدعوى من خلال قاضي التحقيق والذي أبتدعه القانون الأهلي لسنة ١٨٨٣م والذي قضى باختصاص قاضي التحقيق بتحقيق الدعوى وتهيئتها للمرافعة ، ثم ما لبث أن تم إلغائه بقانون ١٨٩٢م لتنظر المحكمة الدعوى مباشرة دون تهيئتها قبلاً . ومن المبررات لإلغاء نظام قاضي التحضير والتي سأقتها الأعمال التحضيرية لدكريتو ١٨٩٢ أن هذا النظام لم يحقق الهدف المرجو من إنشائه إذ كان يهدف إلى زيادة تنوير عقيدة المحكمة من خلال قيامه بتحقيق الدعوى ، وتمكين الخصوم من إبداء أوجه الثبوت وأوجه النفي ، إلا أنه ظهر من التجربة أن السير على هذا النظام يؤدي إلى التطويل ، وزيادة المشاق بدون الحصول على الفائدة التي كان مأمولاً تحقيقها.

وبعد ذلك بفترة ليست بالطويلة عاد نظام قاضي التحقيق إلى الواقع القضائي المصري تحت مسمى قاضي التحضير الذي أنشيء بالقانون رقم (٣) لسنة ١٩١٠م ، ولكن العمل به كان قاصراً على المحاكم الابتدائية دون المحاكم الجزئية والمحاكم الاستئنافية ، وفي عام ١٩٣٣م أُلغي هذا القانون واستبدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ١٩٣٣م والذي عمم نظام قاضي التحضير وأوجب العمل به أمام المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ، وظل العمل على هذا النحو إلى أن صدر القانون رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩م والذي قصر العمل بنظام قاضي التحضير على الدعاوى الكبيرة والمعقدة دون القضايا البسيطة والمستعجلة.

وإذا كان المشرع قد أنشئ نظام قاضي التحضير من أجل سرعة الفصل في القضايا ،

---

[١] د. رمزي سيف ، الوجيز في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ، ط١ ، مكتبة النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٥٧ م : صـ ٤٤٦ وما بعدها ، د. عبد المنعم الشرقاوي ، شرح المرافعات المدنية ...مرجع سابق : ص٤٢٦ وما بعدها.

إلا أن الواقع العملي أظهر فشل هذا النظام ، فقد ظهرت سلبيات عديدة عند تطبيق هذا النظام ، وكان أبرزها أن تحضير الدعوى بدلاً من أن يحقق الهدف من أنشائه الذي يمتثل في الإقتصاد بالإجراءات لتوفير الوقت والجهد على المحكمة ، أدى إلى التطويل في الفصل في الدعوى حيث ظهرت مماطلة من قضاة التحضير ، وأصبحت الدعاوى تتقاذفها جلسات التحضير سنوات طويلة ، وإذا أحيلت للمرافعة فإنه يتم تأجيلها من جلسة إلى أخرى لتحضير ما تخلف من عناصرها ؛ ونتيجة لذلك تم إلغاء نظام قاضي التحضير بالقانون رقم (٢٦٤) لسنة ١٩٥٣م وأصبح مقصوراً على الدعاوى الابتدائية التي ترفع إبتداءً إلى المحاكم الابتدائية . ثم صدر قانون السلطة القضائية رقم (١٠) لسنة ١٩٦٢م وألغى نظام قاضي التحضير نهائياً ، وجاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون في تبرير إلغاء نظام قاضي التحضير " أن الكثير من الإجراءات التي تتم أمامه تعاد في غالب الأحوال أمام المحكمة كاملة أو يقضي ببطلانها لعدم عرضها عليه أو بسبب عدم كتابة تقريره أو عدم تلاوته".

ثم صدر قانون المرافعات الحالي رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م وأتى خالياً من النص على قاضي التحضير ، وأكتفى بما أستحدثه المشرع والذي تبنى النظام الذي أبتدعه القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٦٢م حيث يتم تحضير الدعوى في قلم كتاب المحكمة ، فقد أوجب على المدعي أن يرفق بصحيفة دعواه جميع المستندات المؤيدة لدعواه قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل[١] .

كما حرص المشرع على أن تبدأ المرافعة من أول جلسة (مادة ٩٧) وذلك حرصاً منه على قيمة الوقت في الدعوى ، وبالتالي فإن المشرع لم يجعل تحضير الدعوى مرحلة مستقلة عن المرافعة.

وظلت المادة (٦٥) على حالها إلى أن جرى تعديلها بموجب القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩م ، حيث أوجب المشرع على أقلام الكتاب في المحاكم الإمتناع عن قيد الدعوى إذا لم تكن مستوفية لكافة مستنداتها حيث أعطى المشرع لقلم الكتاب هذه السلطة.

وعند دراسة تعديل قانون المرافعات تضمن مشروع التعديل لقانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧م تعديل باباً كاملاً هو الباب الثاني مكرراً وردت فيه المادة (٧١) مكرر ومكرراً ٣،٢،١ عاد فيه المشرع إلى نظام قاضي التحضير وقصره على الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم الابتدائية دون المحاكم الأخرى على أن تقوم بالتحضير هيئة مشكلة من قاضي بمحاكم الاستئناف على الأقل وعدد كاف من قضاتها وقضاة المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على

---

[١] حيث نصت المادة (٦٥) قبل التعديل على أن " على المدعي عند تقديم صحيفة دعواه أن يؤدي الرسم كاملاً وأن يقدم لقلم كتاب المحكمة صوراً من هذه الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكُتَّاب وعليه أن يرفق بصحيفة الدعوى جميع المستندات المؤيدة لدعواه ومذكرة شارحة ، وعلى المدعى عليه في جميع الدعاوى – عدا الدعاوى المستعجلة والتي أنقضى ميعاد الحضور فيها- أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه يرفق بها مستنداته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل".

الأقل ، ويلحق بها العدد اللأزم من العاملين الإداريين والكتابيين ، وعهد إليها بمجموعة من الإختصاصات في سبيل تحضير الدعوى ، غير أنه عند صدور قانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧م جاء خالياً من المواد المتعلقة بتحضير الدعوى.

وأخيراً عاد نظام تحضير الدعوى في قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م في المادة الثامنة منه . والذي سنتناوله بشئ من التفصيل في الورقة الثانية من هذا الفرع .

٢ ـ تشكيل هيئة تحضير الدعوى واختصاصاتها[١].

نصت المادة (٢/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية على أن " تشكل هيئة التحضير برئاسة قاض من بين قضاة الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية 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 اللأزم من الإداريين والكتابيين" .

ويتضح من النص المتقدم حرص المشرع المصري بموجب هذا التشكيل لهيئة تحضير الدعوى على توافر عنصر الخبرة ، إذ يتولى رئاسة هيئة تحضير الدعوى القضائية قاضي بالاستئناف على أن يكون من بين قضاة الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية ، ويعاونه عدد كافي من بين قضاة المحكمة الإقتصادية بدرجة رئيس أو قاضي بالمحكمة الابتدائية ، ولتمكين هيئة تحضير الدعوى القضائية من ممارسة المهمة الموكلة إليها ، حرص المشرع المصري على إلحاق الهيئة بعدد كاف من الإداريين والكتابيين.

ويرى جانب من الفقه [٢] أن المشرع المصري قد غاير في تشكيل هيئة تحضير الدعوى القضائية بين قاضي تحضير الدعوى عما كان منصوص عليه في المادة (١١٠) من قانون المرافعات المصري القديم رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩م والذي جعل قاضي تحضير الدعوى قاضياً فردياً وهو رئيس الدائرة التي ستنظر الدعوى أو أحد قضاتها يندبه رئيس المحكمة ، وبين هيئة التحضير في المحاكم الإقتصادية حيث جعله المشرع قاضياً فرداً هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى أن هيئة تحضير الدعوى في ظل مشروع قانون المرافعات رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧م والذي نصَّ على أن هيئة تحضير الدعوى تتشكل من رئاسة قاضي بمحاكم الاستئناف وعدد كافٍ من قضاة محاكم الاستئناف ، وقضاة المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل .

---

[١] د. طلعت الدويدار، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ٩٠ ، د. محمود السيد عمر التحيوي ، تحضير الدعوى القضائية أمام المحكمة الإقتصادية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية : صـ٥٣ ومابعدها.

[٢] د. طلعت محمد دويدار ، المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ٨٨ .

ويرى هذ الفقيه[1] ونحن مع ما ذهب إليه ومن خلال نص المادة (٢/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية السابقة الذكر أن الذي يظهر من أول وهلة أن المشرع قد أجاز أن يتمتع بعضوية هيئة تحضير الدعوى من هو في درجة قاضي بالمحكمة الابتدائية وهذا يتعارض مع ما نصت عليه المادة (٢) من قانون المحاكم الإقتصادية والتي تتضمن على أن " تشكل كل دائرة من الدوائر الابتدائية الإقتصادية من ثلاثة من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية ، وتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف".

مما يعني أنه لا يوجد في المحكمة الإقتصادية من هو أقل من رئيس بالمحكمة الابتدائية ، فمن أين نأتي بالقاضي الذي لم يصل بعد إلى درجة الرئيس بالمحكمة إلا إذا كان القصد إمكانية انتدابه من المحكمة الابتدائية ليكون عضواً في هيئة التحضير من خارج تشكيل المحكمة الإقتصادية؟!.

حدد المشرع المصري في المادة (٣/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة٢٠٠٨م الاختصاصات المخوَّلة لهيئة تحضير الدعوى القضائية أمام المحاكم الإقتصادية ، وتتمثل في الأمور الآتية :-

الاختصاص الأول :- الاختصاص بإستيفاء المستندات.

ثار الخلاف قديماً حول ما إذا كان من الأوفق التوسع في اختصاصات قاضي تحضير الدعوى القضائية ، أو تضيقها ، ويمكن حصر الخلاف في اتجاهين:- اتجاهاً موسعاً للاختصاص واتجاه مضيق للاختصاص.

الاتجاه الموسع للاختصاص:- وكان رائده أن المسائل التي ليست من صميم موضوع الدعوى القضائية ، يجب أن تصفى كلها أمام قاضي التحضير ؛ حتى نتفادى تراخي الخصوم في الدعوى القضائية ، وعبثهم أمام المحكمة بإطالة أمد النزاع في مسائل شكلية .

الاتجاه المضيّق للإختصاص:- كان رائد الاتجاه المضيق للإختصاص أن نظام تحضير الدعوى القضائية يقوم على أساس القاضي الفرد، الذي لم يكن مُرَحَبَاً به كثيراً ، وأنه مادام أن الغرض من التحضير هو تجهيز الدعوى القضائية للمرافعة ، فيكفي أن نصل من التحضير إلى هذا الغرض ولا نتجاوزه ، وذلك لسببين ، وهما:-

السبب الأول:- أن ما يرى تركه لقضاء قاضي التحضير ليس مما يستغرق وقتاً كبيراً من المحكمة ، والإسراع مكفول لقاضي التحضير ، في سلطة الإحالة إلى المرافعة في أقرب وقت ممكن.

---

[1] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ٨٩.

السبب الثاني:- أنه لا يستحسن ترك الفصل في دعوى قضائية هي من اختصاص ثلاثة قضاة إلى قاضي واحد.

ويبدو أن الانتصار كان حليفاً للاتجاه الأول ، ولا يزال ؛ لأن مخاوف الاتجاه الثاني لا محل لها ؛ كما أن توسعة اختصاصات قاضي تحضير الدعوى القضائية حتى في ظل قانون المرافعات المصري رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩م لم تكن تصل إلى حد إعطائة سلطة الفصل في موضوع الدعوى القضائية .

وإذا كانت المادة (٣/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية قد نصت على اختصاص هيئة تحضير الدعوى باستيفاء المستندات في الدعوى الإقتصادية المنظورة أمام المحاكم الإقتصادية ، إلا أن قانون المحاكم الإقتصادية لم يورد أحكاماً تفصيلية لهذا الإختصاص ؛ لذا كان لا بُدَّ من الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن وهي قواعد المرافعات المدنية والتجارية بإعتبارها الشريعة العامة فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية ؛ ونظراً لعدم وجود نظام تحضير الدعوى في قانون المرافعات الحالي فقد عهد المشرع المصري في قانون المرافعات بهذه المهمة إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الدعوى القضائية والفصل فيها ، وأضفت عليه أهمية مثيرة للجدل فيما يتعلق بالتعديل الذي طرأ على هذه المادة بموجب القانون الوضعي المصري رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩م[1] ، والذي أصدرت وزارة العدل بموجب هذا التعديل الذي منها الإختصاص بإصدار تعليمات إلى أقلام الكتاب بالإمتناع عن قيد الدعوى إذا لم تكن مستوفية لكافة مستنداتها ، وبناءً عليه فقد أعطى المشرع لقلم الكتاب سلطة استيفاء مستندات الدعوى ، وقد عارض جانب من الفقه[2] السلطة الممنوحه لقلم الكتاب بموجب المادة (٦٥) من القانون رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩م . فرأى هذا الرأي أن في منح قلم كتاب المحكمة سلطة إستيفاء مستندات الدعوى كشرط لقيد الدعوى فيه إفتئات على سلطة القضاء ، كما أنه في حالات كثيرة يكون الغرض الوحيد من الدعوى رفعها بقصد الحصول على مستند ، فكيف للمدعي أن يقدم مستنداً يثبت فيه أنه يريد مستنداً؟. ولهيئة تحضير الدعوى التي لها تحديد المواعيد اللأزمة لإيداع المستندات والمذكرات وتبادلها والإطلاع عليها[3].

ويرى جانب من الفقه [4] أنه يجوز لهيئة التحضير إستكمال كافة عناصر البنيان الواقعي للدعوى القضائية الذي يؤهلها لإنزال حكم القانون عليها ، وذلك باستيفاء ما نقص من عناصر متممة أو مكملة يكون الخصوم في الدعوى القضائية قد أغفلو عن تقديمها ، وأنه لا باس من

---

[1] د. طلعت دويدار ، الإعلان القضائي بين قيمة الوقت في الدعوى ومبدأ سلطان الإرادة في الخصومة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية : صـ ٧٤ وما بعدها.

[2] د. أحمد السيد صاوي ، الوسيط..مرجع سابق : صـ ٥٧٦ ، د.أحمد هندي ، مرجع سابق : صـ١١٤.

[3] د.طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق: صـ ٩٣.

[4] د. طلعت ويدار، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق: صـ ٩٣.

الأخذ بما كان وارداً في مشروع تعديل قانون المرافعات المصري بموجب القانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧ م من إعطاء هيئة تحضير الدعوى القضائية أمام المحاكم الإقتصادية سلطة الأمر بضم محاضر التحقيق ، والإستدلالات التي أجرتها النيابة العامة ، أو الشرطة ، أو الجهات الإدارية ، وطلب الإفادة بأي معلومات أو مستندات أو صوراً منها لدى أي جهة حكومية ، أو غير حكومية .

ويرى هذا الجانب من الفقه[1] أنه من أجل تحقيق الهدف التشريعي من وراء هذا الاختصاص لهيئة تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية في إيجاد صلة مباشرة ودائمة بين الهيئة ومحامي الخصوم طيلة فترة التحضير ، كما يرى إمكانية ضم الدعاوى ، حيث أن المشرع في ظل قانون المرافعات رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٩م أعطي قاضي تحضير الدعوى سلطة الأمر بضم قضية إلى أخرى منظورة أمام الدائرة ذاتها (٦/١١٠) من قانون المرافعات .

الاختصاص الثاني: الاختصاص بدراسة المستندات.

لم يكتف المشرع المصري بمنح هيئة تحضير الدعوى القضائية أمام المحاكم الإقتصادية سلطة الإستيفاء المادي للمستندات ، وإنما أعطاها باعتبارها هيئة قضائية سلطة فنية لدراسة هذه المستندات من الناحية القانونية ، غير أنه لم يوضح مضمون ومظاهر هذه السلطة القانونية[2].

ويرى جانب من الفقه[3] أنه ومن أجل تحقيق السياسة التشريعية الكامنة وراء نص المادة الثامنة من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية من حيث دقة وسرعة الفصل في الدعاوى القضائية المعهود بها إليها ، فيجب أن تشمل سلطة دراسة هذه المستندات جانبين جانب شكلي، وجانب موضوعي.

فأما الجانب الشكلي: فيعني التحقق من كفاية المستندات من ناحية ، وصحتها من ناحية أخرى ، فأما الناحية الأولى فيشملها ويتضمنها الاختصاص الأول المتعلق باستيفاء المستندات ، أما الناحية الأخرى وهي التحقق من صحة المستندات قانوناً ، فالمستند المقدم إلى هيئة التحضير إمَّا أن يكون محرراً عرفياً ، وإما أن يكون محرراً رسمياً ، وفي الحالتين يجب تطبيق القواعد العامة الواردة في قانون الإثبات للطعن في المحررات سواء بالتزوير ، أو البطلان ، أو الصورية .

---

[1] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ٩٤.

[2] د.طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية.. مرجع سابق : صـ ٩٦ ، د. محمود السيد التحيوي ، تحضير الدعوى ..مرجع سابق :صـ ٦٠ وما بعدها.

[3] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ٩٧ وما بعدها.

أما الجانب الموضوعي لدراسة المستندات في الدعوى القضائية فيجب أن يشمل على التحقق من العناصر الثلاثة للإدعاء باعتبارها جوهر الدعوى وهي العنصر الشخصي ، والعنصر الموضوعي ، والعنصر القانوني.

ويقصد بالعنصر الشخصي :- أطراف الدعوى : المدعي ، والمدعى عليه ، والمتدخل أو المختصم ، وصفاتهم وأهليتهم الموضوعية والإجرائية.

أما العنصر الموضوعي في الإدعاء فيقصد به طلب الحماية القضائية من حيث نوعها ، وما إذا كانت حماية موضوعية أم ولائية ، أم مستعجلة ، أم حماية قضائية تنفيذية . وقد حددت المادة (٨/١) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨ م نطاق تحضير الدعوى القضائية ، فهيئة تحضير الدعوى مختصة بموجب هذه المادة بالتحضير للدعاوى التي تتطلب الحماية القضائية الموضوعية ، والتي تتركز بتقرير إنشاء حق من الحقوق أو مركزاً قانونياً معيناً ، أو إلتزام الخصم في الدعوى القضائية بأداء معين. ويستثنى من نطاق تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية الدعاوى المنصوص عليها في المادة الثامنة من قانون المحاكم الإقتصادية والتي تنحصر في الدعاوى القضائية المستعجلة والمسائل الولائية وأوامر الأداء ، كما يستثني من نطاق إختصاص هذه الهيئة الحماية القضائية التنفيذية المتعلقة بالأحكام القضائية الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، فإذا ثبت لدى هيئة تحضير الدعوى القضائية أن نوع الحماية القضائية المطلوبة من هذه الأنواع الثلاثة المستثناة تمسكت من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ، وعليها أن تحيل المسألة فوراً إلى الدائرة المختصة بغير تحضير .

أما العنصر القانوني في الادعاء فيقصد به سبب الإدعاء وهو الواقعة المنشئة للحق ، أو المركز القانوني المدعى به في الدعوى القضائية ، فيجب على هيئة تحضير الدعوى القضائية أن تتأكد من وجود سبب الأدعاء في الدعوى القضائية بهذا المعنى من خلال دراسة وفحص مستندات الخصوم في الدعوى القضائية . ولها في سبيل ذلك ما للمحكمة التي تنظر الدعوى القضائية من إجراءات الإثبات في الدعوى . ومن ذلك جواز الإستعانة بالخبراء حيث نصت المادة (٥/٨) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية بأنه " للهيئة أن تستعين في سبيل أداء أعمالها بمن ترى الإستعانة بهم من الخبراء والمتخصصين" . أما فيما يتعلق بتوجية اليمين فإنه يعتبر دليلاً من أدلة الإثبات السبعة التي يجوز لهيئة تحضير الدعوى القضائية اللجوء إلى أي منها في سبيل إثبات سبب الادعاء ، وطالما أن القانون لم يحظره فلا مانع من اللجوء إليه ؛ لأن العام يبقى على عمومه ما لم يخصص ، والمطلق على إطلاقه ما لم يقيد.

الاختصاص الثالث: الاختصاص بعقد جلسات الإستماع.

منح المشرع المصري في قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م في المادة (٣/٨) هيئة تحضير الدعوى القضائية سلطة عقد جلسات استماع للخصوم وممثليهم رجوعاً إلى الأصل العام في المرافعة كونها شفوية ، ويعتبر الاستماع هنا تكريس مهم لحق الدفاع المكفول للخصوم على قدم المساواة فمن المبادئ المنبثقه عن هذا الحق هو قاعدة " لا تحكم دون سماع الخصوم" وهي مرتبطة بمبدأ المواجهة ، وبمرحلة تبادل المذكرات والمرافعات الشفوية ، وليست كما يظن في مرحلة إصدار الأحكام[١].

ولذلك فإن هذه القاعدة تلعب دوراً مهماً أمام هيئة تحضير الدعوى ؛ لأنها الهيئة المنوط بها استيفاء المستندات وتبادل المذكرات[٢].

ويرى جانب من الفقه[٣] أن قاعدة الاستماع هنا لا تهدف إلى تمكين هيئة تحضير الدعوى من تكوين عقيدتها نحو وجه الحق في الدعوى ؛ لأنها لن تصدر حكماً قطعياً بل لن تقدم رأياً قانونياً فهذا محظوراً عليها بحسب طبيعتها وتشكيلها ، لكن الهدف من هذه القاعدة هو تمكين الهيئة من تحقيق الدعوى وتهيئتها للنظر أمام الدائرة المختصة ، التي يجب عليها بدورها تمكين الخصوم - على قدم المساواة - من التمتع الكامل بحقوق الدفاع ، سواء الأصلية أو المساعدة بما يستتبع ذلك من تطبيق قاعدة لا تحكم دون سماع الخصوم بإعتبارها تطبيقاً لحق الدفاع ، ولكن هذه المرة تقوم القاعدة بوظيفة أخرى هي تكوين عقيدة المحكمة تجاه وجه الحق في الدعوى ، والقاضي يلزم نفسه بذلك لمصلحة العدالة .حيث يجوز للهيئة أن تستكمل بعض المعلومات شفاهة من الخصوم أو ممثليهم ، ويجوز أن يتم ذلك في أي وقت ، ما دامت الدعوى قيد التحضير ، أي خلال فترة التحضير التي قد تبلغ حسب نص المادة (٨) من قانون المحاكم الإقتصادية ستين يوماً .

ويجوز لهيئة تحضير الدعوى أن تكتفي بما قدم إليها الخصوم من مستندات ، كما يجوز لها أن تعقد جلسة أو أكثر من جلسات الاستماع ، ويحدد وزير العدل القواعد والإجراءات والمواعيد اللأزمة لإخطار الخصوم بجلسات التحضير (٦/٨) ويستثنى من الاستماع الدعاوى الجنائية أمام المحاكم الإقتصادية بنص المادة (١/٨) المشار إليها من نظام تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية .

---

[١] د. طلعت الدويدار، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ ١٠٠ وما بعدها.
[٢] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ١٠١.
[٣] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية... مرجع سابق : صـ١٠١.

وهيئة التحضير تعقد جلسات الاستماع إما من تلقاء نفسها ، أو بناءً على طلب أحد الخصوم ، وهي في الحالة الأخيرة تتمتع بسلطة تقديرية في قبول طلب الأستجواب من عدمه ، وذلك بحسب ما إذا قدرت أن هدف تهيئة الدعوى للنظر فيها قد تحقق أم لا[1].

ولا يجوز توجية الأسئلة من الخصم إلى خصمه مباشرة ، بل تتولى الهيئة توجية الأسئلة ولها أن توجه الأسئلة التي يقدمها إليها أحد الخصوم إلى خصمه ،والتي تكون الإجابة عليها في نفس الجلسة أو في جلسة لأحقة تعقدها الهيئة لتلقي الإجابة ، وهذا ما تعنيه عبارة عقد جلسات إستماع الواردة بالمادة (٣/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية ، ويجب إعمال نص المادة (١٠٢) من قانون المرافعات[2] والتي تنص على أن " يجب الاستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة ولا تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات الدفاع فيها ، ويكون المدعى عليه آخر من يتكلم".

الاختصاص الرابع: الاختصاص بمحاولة الصلح:-

ومن مهام هيئة تحضير الدعوى بذل محاولات الصلح بين الخصوم ، فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة (٨) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية على أن " تتولى الهيئة بذل محاولات الصلح بين الخصوم وتعرضه عليهم ، فإذا قبلوه رفعت محضراً به موقعاً منهم إلى الدائرة المختصة لإلحاقه بمحضر جلسة نظر الدعوى والقضاء فيها وفق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية".

ويفهم من هذا النص أن هيئة تحضير الدعوى تقوم بمساعي الصلح بين الأطراف لتقريب وجهات النظر بينهم ، فإذا قبلوه رفعت هيئة التحضير محضراً به موقعاً من الأطراف إلى الدائرة المختصة لإلحاقه بمحضر جلسة نظر الدعوى ، وبتصديق المحكمة على المحضر المثبت للصلح ، والموقع من قبل أطرافه يحوز القوة التنفيذية ، ويعد سنداً تنفيذياً ، وتعطي صورته التنفيذية وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صورة الأحكام عملاً بالمادة (٢٨٠) مرافعات[3] .

الاختصاص الخامس : الاختصاص بإعداد مذكرة بطلبات الخصوم في الدعوى القضائية.

بعد أن تقوم هيئة تحضير الدعوى بإستيفاء المستندات ودراستها والإستماع إلى أقوال الخصوم وممثليهم فإنه يلزم عليها أن تقوم بإعداد مذكرة بطلبات الخصوم في ضوء ما قامت به من أعمال ، وهذا ما نصت علية المادة(٣/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية بقولها "و تختص

---

[1] د. طلعت دويدار، قانون المحاكم الإقتصادية... مرجع سابق : صـ ١٠٢.

[2] د. طلعت دويدار، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ١٠٣.

[3] فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٨٠) مرافعات بأن " والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة".

هيئة التحضير بالتحقق من استيفاء مستندات المنازعات والدعاوى ، ودراسة هذه المستندات ، وعقد جلسات استماع لأطرافها ، وإعداد مذكرة بطلبات الخصوم وأسانيدهم ، وأوجة الإتفاق والاختلاف بينهم" ، وفي ضوء هذه المادة يجب على هيئة تحضير الدعوى أن تقدم مذكرة كافية ونافية للجهالة بإعتبارها الركيزة الأساسية التي تعتمد عليها الدائرة في النظر إلى الدعوى القضائية[1]. لهذا فيجب أن تتضمن بالتفصيل المناسب ما يلي[2]:-

١) طلبات الخصوم، ٢) أسانيد طلبات الخصوم ، ٣) أوجة الاتفاق والاختلاف بين الخصوم.

ويثير أحد فقهاء القانون[3] السؤال التالي هل يجوز لهيئة التحضير إبداء رأيها القانوني في النزاع المطروح على الدائرة المختصة؟. والذي يجيب عليه بالتفرقة بين الحكم القطعي والرأي القانوني ، حيث لا يجوز لهيئة تحضير الدعوى أن تصدر أحكاماً قطعية ؛ لأنها كقاضي تحضير الدعوى في فرنسا ليست جهة اختصاص بالحكم ، وإنما يقتصر دورها على تحضير الدعوى وتهيئتها بالشكل الملائم لبدء النظر فيها من قبل الدائرة ، ومن ثم الفصل فيها.

أما بالنسبة لإبداء الرأي القانوني فقد سكت المشرع في قانون المحاكم الإقتصادية عن هذه المسألة رغم أهميتها ، بينما أبان مشروع تعديل قانون المرافعات الذي كان المشرع ينوي فيه الأخذ بنظام تحضير الدعوى عن موقفه حيث نصت المادة (٢/٧١) مكرر ٣ منه على أنه " لا يجوز للهيئة إبداء أي رأي قانوني في الدعوى".

ويرى هذا الفقيه [4] أنه ليس لهيئة تحضير الدعوى إبداء رأياً قانونياً في الدعوى ، إلا أن ذلك لا يمنعها من إبداء بعض الملاحظات التي قد تستنير بها الدائرة المختصة بنظر الدعوى .

ثانياً : الأجل القانوني المقرر لقيام هيئة التحضير بإعداد ملف الدعوى.

حددت المادة (٨) في الفقرة الثالثة منها الميعاد الذي يتعين على هيئة التحضير خلاله أن تتقدم بالمذكرة إلى هيئة المحكمة المختصة – المحكمة الإقتصادية- إذ بمجرد أن يقوم قلم كتاب المحكمة الإقتصادية بقيد الدعوى ، والذي يكون في اليوم التالي على الأكثر لإيداع صحيفة الدعوى يعرضها على هيئة التحضير ، التي تقوم بإعداد المذكرة ، وتجهيز ملف الدعوى في مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ قيد الدعوى ، وتقوم بإحالتها إلى الدائرة المختصة في المحكمة الإقتصادية لنظرها.

وإذا لم تتمكن هيئة التحضير من الانتهاء من إعداد ملف الدعوى في غضون الأجل المقرر يمكن لها أن تطلب من رئيس الدائرة المختصة بنظر النزاع منحها ميعاد جديد لا يتجاوز

---

[1] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : ص١٠٥.
[2] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية.. مرجع سابق : صـ ١٠٦.
[3] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية... مرجع سابق :صـ ١٠٦ وما بعدها.
[4] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية ..مرجع سابق : صـ ١٠٧.

ثلاثين يوماً ، ويملك رئيس الدائرة سلطة تقدير منح هيئة التحضير هذا الأجل من عدمه ، ومن ثم يمكن له منحها هذا الأجل لمدة ثلاثين يوماً أخرى ، أو أن يرفض مد الأجل وبالتالي تتولى الدائرة نظر النزاع عملاً بالمادة (٤/٨) من قانون المحكمة الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م .

ثالثاً :نطاق تطبيق نظام تحضير الدعوى في قانون المحاكم الإقتصادية.

الدعاوى التي تتولى هيئة التحضير إعدادها وتجهيز ملفها:

نصت المادة (١/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية على أن " تنشأ بكل محكمة إقتصادية هيئة لتحضير المنازعات والدعاوى التي تختص بها هذه المحكمة ، وذلك فيما عدا الدعاوى الجنائية ، والدعاوى المستأنفة والدعاوى والأوامر المنصوص عليها في المادة (٣ و٧) من هذا القانون".

ومفاد النص المتقدم أن المشرع المصري قد استثنى طائفة من الدعاوى من عرضها على هيئة التحضير ، وتتمثل تلك الدعاوى في التالي:-

١- الدعاوى الجنائية حيث يتم التحقيق فيها وإحالتها إلى المحكمة الإقتصادية وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجنائية ، فالدعاوى الجنائية تخضع قبل مرحلة المحاكمة لمرحلة التحقيق الجنائي ، التي تتولاها النيابة العامة وهو أشبه بنظام التحضير ، من حيث استيفاء الأدلة ونسبة التهمة إلى المتهم ، أو نفيها ، لينتهي الأمر ، إما بالأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى القضائية الجنائية ، أو الحفظ ، أو الأمر بالإحالة[1].

٢- الدعاوى القضائية المستأنفة ، أي الدعاوى القضائية التي تنظر أمام محكمة ثاني درجة ، ويقصد بها الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية والمقدمة إلى الدوائر الاستئنافية بموجب المادة (١/٦) من قانون المحاكم الإقتصادية. لسبق مرورها بهيئة تحضير عند رفعها ، ومن ثَمَّ لا محل لإعادة عرضها على هيئة التحضير ، فالطعن بطريق الاستئناف على حكم محكمة أول درجة هو طريقاً لمراجعة الحكم من جميع الوجوة ، يمكن بمقتضاه تدارك أخطاء القضاة ، كما يتيح للخصوم استدراك ما فاتهم تقديمه في الدعوى القضائية من دفوع وأدلة أمام محكمة أول درجة[2].

أما الطعن بطريق النقض المقدم ضد الأحكام القضائية الصادرة من الدوائر الاستئنافية أمام محكمة النقض ، فبموجب المادة (١١) من قانون المحاكم الإقتصادية ، فإنها تخضع لنظام آخر للتحضير ، فتتولاه هيئة تحضير تنشأ خصيصاً بمحكمة النقض ،

---

[1] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ٨٤ ، د. محمود التحيوي ، تحضيرالدعوى...مرجع سابق : صـ٨٠.

[2] د.طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية... مرجع سابق :صـ ٨٤ وما بعدها، د. سحرعبدالستار، قانون المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ٣١٥.

وذلك إنطلاقاً من مبدأ التخصص القضائي الذي إنطلقت منه المحاكم القضائية المتخصصة[1]. فالمشرع خصص دائرة أو أكثر بمحكمة النقض تختص بالفصل في الطعون ، وهذا ما نصت عليه المادة (٢/١٢) من قانون المحاكم الإقتصادية بقولها " كما تنشأ بمحكمة النقض دائرة أو أكثر لفحص تلك الطعون تتكون كل منها من ثلاثة من قضاة المحكمة بدرجة نائب رئيس على الأقل ، لتفصل منعقدة في غرفة المشورة ، فيما يفصح من الطعون من عدم جوازه أو عدم قبوله لسقوطه أو لبطلان إجراءاته ".

٣- الدعاوى القضائية المنصوص عليها في المادة الثالثة والسابعة من قانون المحاكم الإقتصادية وهي:-

أ- الدعاوى القضائية المستعجلة التي يُخْشَى عليها مِنْ فَوَاتِ الوقت ، والتي تختص بها المحكمة الإقتصادية.

ب- الأوامر الوقتية والأوامر على العرائض في المسائل التي تختص بها المحكمة الإقتصادية.

ج- أوامر الأداء سواء المرفوعة أمام الدائرة الابتدائية بالمحكمة الإقتصادية أو أمام الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية بحسب الأحوال.

د- منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية في شأن الأحكام والأوامر الصادرة من المحاكم الإقتصادية.

٤- الدعاوى والمنازعات المنظورة أمام المحاكم الابتدائية والتي أُحيلَت بمقتضى قانون المحاكم الإقتصادية لنظرها أمام المحاكم الإقتصادية، إذ تلتزم المحاكم الإقتصادية بالفصل فيما يحال إليها دون عرضها على هيئة التحضير عملاً بالمادة الثانية من مواد إصدار قانون المحاكم الإقتصادية .

وقد أخرج المشرع هذه الطائفة من الدعاوى والأوامر من عرضها على هيئة التحضير ؛ لأن طبيعتها تأبى نظام التحضير ، للحكم في الدعوى القضائية[2].

فيما عدا الدعاوى المنشأة والمشار إليها آنفاً . فإننا مع الرأي[3] الذي يرى أنَّ بقية الدعاوى تخضع لنظام تحضير الدعوى القضائية أمام المحاكم الإقتصادية على اعتبار أنَّ نظام التحضير يعد قاعدة من القواعد العامة ، وأساس ذلك أنَّ النصَّ قد جاء عاماً بقوله : " تنشأ بكل محكمة إقتصادية هيئة لتحضير المنازعات والدعاوى التي تختص بها هذه المحكمة ...الخ". والقاعدة تقول أن العام يبقى على عمومه ما لم يخصص ، ولا تخصيص إلا بنص ، وقد خصص المشرع

---

[1] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ٨٥.

[2] د. سحر عبدالستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق: صـ٣١٦.

[3] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ٨٧.

هذا العموم صراحة واستثنى من نظام تحضير الدعوى الدعاوى الجنائية والدعاوى والمستئنافة ، والدعاوى المنصوص عليها بالمادتين (٧،٣) من قانون المحاكم الإقتصادية . وفيما عدا هذه الدعاوى يخضع لنظام نحضير الدعوى ، وبالتالي تعتبر قاعدة تحضير الدعوى من قواعد النظام العام ؛ لأنها تستهدف حُسْنَ سير العدالة من حيث الإعداد الجيد للدعوى قبل النظر فيها ، وتوفير وقت وجهد الدائرة المختصة.

رابعاً : انقضاء مرحلة تحضير الدعوى.

أن تحضير الدعوى أمام المحاكم الإقتصادية ، وإن كانت مرحلة إلزامية وليست إختيارية من حيث المبدأ ، وفي النطاق الذي حدده المشرع ، إلا أنها مرحلة مؤقتة ولا بُدَّ أنْ تنقضي ، وإنقضاء مرحلة التحضير إما أنْ يكون انقضاء طبيعياً أو إنقضاء مبتسراً .

١ ـ الانقضاء الطبيعي.

يقصد بالإنقضاء الطبيعي لمرحلة تحضير الدعوى القضائية أن تكون هيئة تحضير الدعوى القضائية ، قد مَكَّنَت كل الخصوم وعلى قدم المساواة من إبداء كافة طلباتهم ودفوعهم في الدعوى القضائية ، واستمعت إلى أقوالهم ، واستوفت وفحصت كافة المستندات اللأزمة ، وأعدَّت وقدَّمت في الميعاد المقرر قانوناً مذكرة شاملة بطلبات الخصوم في الدعوى القضائية وأسانيدهم ، وأوجه الاتفاق ، والاختلاف بينهم ، ومن ثم تحيل الدعوى القضائية إلى الدائرة المختصة ، لبدء النظر فيها إما صلحاً ، أو قضاءً وَتَكُفَّ يَدَهَا عنها[١].

٢ ـ الانقضاء المبتسر لمرحلة تحضير الدعوى القضائية.

فيقصد به عدم إستكمال مرحلة التحضير ، ومن ثم إنتهائها قبل الوقت الطبيعي لها ، ويكون ذلك على أحد وجهين بصفة عامة[٢].

الوجة الأول : فهو منصوص عليه صراحة ويقصد به إحالة الدعوى إلى الدائرة المختصة قبل إستكمال عملية التحضير ، حيث نصت المادة (٣/٨) من قانون المحاكم الإقتصادية بقولها عندما حددت فترة التحضير بمدة "لا تجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ قيد الدعوى ، ولرئيس الدائرة المختصة أن يمنح الهيئة بناء على طلب رئيسها مدة جديدة للتحضير ولا تجاوز ثلاثين يوماً وإلا تولت الدائرة نظر الدعوى".

ويفهم من هذا النص أن المشرع حرص على عنصر قيمة الوقت من خلال إلزام هيئة التحضير بميعاد محدد للقيام بمهمة تحضير الدعوى وهذا الميعاد ليس ميعاد حتمي ، وإنما ميعاد تنظيمي يجوز أن يمده رئيس الدائرة المختصة لمدة أخرى مماثلة إذا كانت المدة الأولى غير

---

[١] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ١٠٨ .
[٢] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ١٠٨ وما بعدها.

كافية لقيام هيئة تحضير الدعوى بمهمة التحضير ، والميعاد الأخير ميعاد حتمي يجب عليها خلاله أن تستكمل إجراءات التحضير وإلا تولت الدائرة نظر الدعوى.

الوجة الثاني[1] : غير المنصوص عليه الذي تنقضي فيه مرحلة التحضير إنقضاء مبتسراً فهو يكون بإنقضاء الخصومة أمام الهيئة دون إحالتها إلى الدائرة المختصة ، وتتعدد صور الانقضاء المبتسر للخصومة ، نتيجة غياب هِمَّة الخصوم ، أو الخطأ في رفع الدعوى.

الانقضاء المبتسر نتيجة غياب الهمة.

والفرض في هذه الحالة أنَّ الهيئة تكون دَعَتِ الخصوم أو ممثليهم إلى إيداع مذكراتهم أو مستنداتهم أو الحضور للاستماع إليهم ، فتقاعسوا ولم يبذلوا الهِمَّة الإجرائية الواجبة ، وهنا يتوافر أحد فروض شطب الخصومة بموجب المادة (٨٢) مرافعات . والشطب يعتبر نوع من أنواع الوقف ، لكن إذا مضت مدة الشطب دون تعجيل الخصومة خلال ستين يوماً المنصوص عليها في المادة (٨٢) مرافعات اعتبرت الخصومة كأن لم تكن ، وهنا يتحول الشطب من وقف إلى إنقضاء ، وإذا كان قانون المحكمة الإقتصادية لم ينص على الشطب ، إلا أنه أحال بموجب المادة (٤) من قانون إصدار قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية إلى قانون المرافعات فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه. ولا شك أن المادة (٨٢) مرافعات من القواعد العامة التي يجب تطبيقها إذا توافرت مفترضاتها[2] .

الانقضاء المبتسر نتيجة الخطأ في رفع الدعوى[3].

يقصد بهذا النوع من الإنقضاء الحكم بإنقضاء الخصومة نتيجة عدم وجود حق الدعوى لعدم توافر شروطه " الدفع بعدم القبول" ، أو نتيجة بطلان الإجراءات " الدفع بالبطلان أو الدفع بعدم الإختصاص". وقد كان قاضي تحضير الدعوى في ظل قانون المرافعات لعام ١٩٤٩م يختص بالحكم في الدفع بعدم الاختصاص أيّاً كان سببه ، وفي الدفع ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى ، وفي الدفع بعدم قبول الدعوى أو بإنقضاء الحق في إقامتها بمضي المدة . ويرى جانب من الفقه ضرورة الأخذ بهذا الحكم على الرغم من عدم النص عليه في قانون المحاكم الإقتصادية ؛ لأنه لا

---

[1] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية ....مرجع سابق : صـ١١٠ ومابعدها.

[2] وكان مشروع تعديل قانون المرافعات متضمناً نص يقتضي " تطبق في شأن تحديد الجلسة أمام هيئة التحضير المختصة قواعد الحضور والغياب والإعلان الأحكام المنصوص عليها في المواد ٦٧ ، ٨٤ ،٨٥ من قانون المرافعات ولكن لم تذكر المادة ٨٢ الخاصة بالشطب . غير أن في إحالة المادة ٤ من قانون إصدار قانون المحاكم الإقتصادية إلى مجمل القواعد العامة في قانون المرافعات ما يكفي للقول بتطبيق قواعد شطب الخصومة أمام هيئة تحضير الدعوى.
علماً بأن نص المادة ٣/١١٠ من قانون المرافعات السابق ١٩٤٩م كان يعطي لقاضي تحضير الدعوى سلطة شطب الخصومة صراحة. هذا فضلاً على أن من الثابت في القانون المقارن إمكانية أن يحكم قاضي تحضير الدعوى بشطبها ، وهذا ما سمحت به المادة (٧٨١) من تقنين المرافعات الفرنسي لقاضي تحضير الدعوى في حالة ما إذا تقاعس محامي الخصوم عن إستكمال الأعمال الإجرائية في المواعيد المحددة بعد أخذ أرائهم مع تسبيب الأمر بالشطب ، ويكون هذا الأمر غير قابل للطعن فيه ، مع إخطار الخصوم أنفسهم بأمر الشطب . لمزيد من التفصيل أنظر . د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ١١١ وما بعدها.

[3] د. طلعت دويدار ، المحاكم الإقتصادية...مرجع سابق : صـ ١١٢ وما بعدها.

يعقل أن يثبت لدى هيئة التحضير أن الدعوى باطلة أو غير مقبولة أو غير داخله في اختصاص المحاكم الإقتصادية ، وعلى الرغم من ذلك تستمر في تحضيرها وتحيلها إلى الدائرة المختصة ، وإلا كان ذلك عبثاً يأباه المنطق القانوني السليم ، كما لا يستحسن أن تحيل الدعوى إلى الدائرة المختصة ، وتطلب منهما الحكم بالبطلان أو بعدم القبول ، أو بعدم الاختصاص وإلا كان ذلك مضيعة للوقت والجهد يأباه الحس القانوني الفطري.

خامساً : تقييم العمل بنظام هيئة التحضير .

نصَّ قانون المحاكم الإقتصادية في المادة الثامنة منه على إنشاء مايسمى بهيئة تحضير الدعاوى المنظورة أمام المحاكم الإقتصادية ، وبمقتضى ذلك أصبحت هيئة تحضير الدعوى مختصة بتحضير الدعاوى الإقتصادية ، والذي يختص بها قلم كتاب المحكمة في الدعاوى القضائية الأخرى ، وبالتالي فإن مهمة تحضير الدعوى التي ينعقد الاختصاص بنظرها أمام المحاكم الإقتصادية يقع على عاتق هيئة التحضير وحدها ، وتتحدد مهمة قلم الكتاب في قيد صحيفة الدعوى وإحالتها وما أرفق بها من مستندات إلى هيئة تحضير الدعوى التي تُعِد ملفها وتحيله إلى المحكمة لنظره في الجلسة المحدده لذلك.

والسؤال الذي يثور هو ماهي الفائدة من إنشاء هيئة تحضير الدعوى ؟ خاصة وأن هيئة تحضير الدعوى ليست مختصة بأبداء رأيها القانوني بشأن القضية المعروضة عليها ، وإنما ينحصر دورها في تجهيز القضية وإعداد ملفها ثم إحالتها إلى المحكمة لنظرها ، وهذا الدور يمكن أن يقوم به قلم كتاب المحكمة ، فهل تستدعي الحاجة إنشاء هيئة تحضير الدعوى برئاسة قاضي من قضاة الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية ، وعضوية عدد كافٍ من القضاة بدرجة رئيس محكمة ابتدائية مع وجود طاقم إداري وفني لمعاونه الهيئة في عملها ، وإنقطاع الهيئة لتحضير الدعوى وتفرغها الكامل لتحضيرها؟ ألن يؤدي ذلك إلى مزيد من تعقيد الإجراءات وإضاعة وقت وجهد القضاة دون فائدة؟.

ونحن مع ما ذهب إليه جانب من الفقه[1] من أنه من الممكن الاستعاضة عن إنشاء هيئة التحضير الدعوى بنظام قاضي التحضير بحيث تعهد الدائرة التي تنظر الدعوى إلى أحد قضاتها لتحضير ملف الدعوى ، وتجهيزه ثم عرضه على الدائرة بأكملها التي يعد القاضي المنتدب لتحضير الدعوى أحد أعضائها ، ويشترك معها في نظر الدعوى ؛ لأن ذلك من شأنه أن يؤدي لتيسير الإجراءات ، وتوفير الوقت لعدد كبير من القضاة للقيام بنظر الدعاوى الإقتصادية والفصل فيها .

---

[1] د.سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ٣١٧.

ثانياً : الاستعانة بالخبراء أمام المحاكم الإقتصادية.

تنص المادة التاسعة من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م على أن " للدوائر الابتدائية والدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية ، أن تستعين برأي من تراه من الخبراء المتخصصين المقيدين في الجداول التي تعد لذلك بوزارة العدل ، ويتم القيد في هذه الجدوال بقرار من وزير العدل بناءً على الطلبات التي تُقَدَم مِنْ راغبي القيد ، أو ممن ترشحهم الغُرَف والإتحادات والجمعيات وغيرها من المنظمات المعنية بشئون المال والتجارة والصناعة .

ويصدر بشروط وإجراءات القيد والاستعانة بالخبراء المقيدين بالجداول قرار من وزير العدل .

وتحدد هذه الدوائر ، بحسب الأحوال ، الأتعاب التي يتقاضاها الخبير ، وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من وزير العدل".

ومن خلال نص المادة السالفة الذكر فإن المشرع قد أجاز لقضاة المحكمة الإقتصادية سواء للدوائر الابتدائية أو الدوائر الاستئنافية الإستعانة برأي من تراه من الخبراء المتخصصين . وقد نَظَّم المشرع طريقة إستعانة المحكمة الإقتصادية بالخبراء ، بواسطة من كانت له معرفة فنية بالأمور الإقتصادية والاستثمارية ، أو غير ذلك من المسائل الفنية البحتة ، ويقتصر إختصاص الخبير بأبداء رأيه في المسائل الفنية دون المسائل القانونية .

ويشترط المشرع أن تستعين المحكمة بالخبراء المقيدين في الجداول التي تعدها وزارة العدل ، حيث يتم قيد الخبراء في الجداول التي تُعِدُهَا وزارة العدل بناءً على الطلبات التي تُقَدم مِنْ رَاغِبي القيد ، أو ممن ترشحهم الغرف التجارية والجمعيات وغيرها من المنظمات المعنية بشئون المال والتجارة والصناعة.

وتنفيذاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨م والتي أناطت بالسيد وزير العدل أن يصدر شروط وإجراءات القيد والاستعانة بالخبراء المقيدين بالجداول . وقد بادر وزير العدل بإصدار القرار رقم ٦٩٢٨ لسنة ٢٠٠٨م بشروط وإجراءات القيد في جداول خبراء المحاكم الإقتصادية بوزارة العدل ، وقواعد الإستعانة بهم .

وتعرض طلبات قيد الخبراء المحاكم الإقتصادية وترشيحات الجهات المختصة على اللجنة الدائمة لمتابعة تنفيذ أحكام قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية المشكلة بقرار وزير العدل رقم ٦٧٥١ لسنة ٢٠٠٨م الصادر في ٢٠٠٨/٨/٥م . ، والتي تتولى فحص الطلبات ودراستها للتأكد من استيفاء أصحابها لشروط القيد ، وإعداد كشوف بأسماء وبيانات المرشحين منهم للعرض على

وزير العدل مشفوعة برأي اللجنة ، ويتم اختيار هولاء الخبراء من بين المتقدمين للقيد ، أو ممن ترشحهم الغرف ، أو الإتحادات ، أو الجمعيات ، أو غيرها من الجهات المعنية بشئون المال والتجارة والصناعة والإقتصاد ، كما تتولى اللجنة المشار إليها مراجعة الجداول وتنقيحها ، واقتراح إضافة أسماء إليها أو شطب أي من الخبراء المقيدين فيها ممن يثبت فقده لشرط من شروط القيد ، وذلك من تلقاء نفسها ، أو بناءً على طلب رئيس إحدى الدوائر الإقتصادية ، أو هيئة التحضير (المادة٢ من قرار وزير العدل رقم ٦٩٢٨ لسنة ٢٠٠٨).

وتعلن اللجنة ، بعد موافقة وزير العدل ، عن فتح باب القيد والترشيح بالجداول في جريدتين يوميتين واسعتي الانتشار ، خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي للإعلان على أنْ يرفق بطلب القيد أو الترشيح المستندات الآتية :-

١- شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي منها. ٢- بطاقة الرقم القومي (صورة منها). ٣- صحيفة الحالة الجنائية . ٤- المستندات الدالة على المؤهلات الدراسية . ٥- المستندات الدالة على الخبرة المطلوبة.

ويودع الطلب أو الترشيح ملفاً خاصاً يدون عليه إسم صاحبه ، وتقيد الملفات في سجل خاص بأرقام مسلسلة وفقاً لتواريخ ورودها .

ولم يحدد المشرع ولا قرار وزير العدل الميعاد الذي يجب على الخبراء تقديم تقاريرهم خلاله ولا تحديد حجية هذه التقارير أو تحديد ضوابط لأدائهم أعمالهم ، وأماكن إجتماعهم بالخصوم وحيادهم ، ويرى جانب من الفقه[1] أن عدم تنظيم هذه المسائل سيؤدي إلى إطلاق يد الخبراء في الدعوى ، وهذا سيضع الدعاوى وأصحابها في ذات المأزق أمام المحاكم العادية الذي يتركز في التأخير الذي يؤدي إلى تعطيل الفصل في المنازعات ، كتأخر الخبير ، وعدم تحديد القاضي لمهمة الخبير على وجة الدقة ، وعدم وضوح الحدود الفاصلة بين دور القاضي والخبير ، وعدم تفهم الخبراء إقتصار نطاق مهمتهم على المسائل الفنية غير القانونية والعكس . فضلاً عن خطورة عدم توافر الخبرة بهذه القوانين المستحدثة ، كما لم يحظر المشرع على المحكمة الاستعانة بذات الخبراء الذين إستعانت بهم هيئة التحضير ، ولم يشترط أن يكونوا خبراء مغايرين لمن استعانت بهم هيئة التحضير ، ويرى هذا الرأي أنه في ظل غياب الضوابط وغياب منهج دقيق لعمل الخبير ستسير الأوضاع إلى عكس ما كانت تهدف إليه الاستعانة بالخبراء من تيسير الفصل في المنازعات الإقتصادية .

ويتم تحديد أتعاب هولاء الخبراء من قبل الدوائر الابتدائية والدوائر الاستئنافية وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من وزير العدل . وقد أصدر وزير العدل القرار رقم

[1] د. هدى مجدي ، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ٤١.

٣٩٩٧ لسنة ٢٠٠٩ بشأن قواعد وإجراءات أتعاب وأمانات خبراء المحاكم الإقتصادية ، فقد حددت المادة الأولى من هذا القرار الحد الأقصى والأدنى لأتعاب الخبراء بحسب قيمة الدعوى الإقتصادية ، ففي الدعاوى معلومة القيمة التي لا تجاوز خمسمائة الف جنية يكون الحد الأدنى الف جنية والحد الأقصى خمسة الاف جنية ، وفي الدعاوى معلومة القيمة التي تجاوز خمسمائة الف جنية ، يكون الحد الادنى خمسة الاف جنية والحد الاقصى عشرون الف جنية ، وفي الدعاوى مجهولة القيمة يكون الحد الادنى لأتعاب الخبراء في هذه الدعاوى ثلاثة الاف جنية والحد الاقصى عشرون الف جنية ، أما في الاوامر الوقتية وابداء الأراء الفنية شفاهة ، فيكون الحد الادنى للأتعاب الف جنية والحد الأقصى ثلاثة الاف جنية .

وحسناً فعل المشرع المصري إذ أن الأتعاب المحددة في قانون الرسوم القضائية رقم (٩٠) لسنة ١٩٤٤م لا يتناسب مع الدعاوى الإقتصادية التي يتحدد اختصاصها بالملايين .

الغصن الخامس
الطعن أمام المحاكم الإقتصادية

تعد طرق الطعن في الأحكام الوسائل القضائية التي يمكن بموجبها مراجعة صحة الأحكام ، حتى يتمكن الخصوم خلالها التظلم من الأحكام الصادرة عليهم بقصد إعادة النظر فيما قضت به[١].

وقد نظم المشرع المصري الطعن أمام المحاكم الإقتصادية ووضع له تنظيم خاص به ، استجابة لما تمليه طبيعة المنازعات الإقتصادية من وجوب الحفاظ على إعتبارات السرعة ، واستقرار المراكز القانونية ، مما يترتب عليه من استقرار للمعاملات.

فمن حيث المبدأ فقد أجاز المشرع الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، وكما أن المشرع قد أستحدث بعض القواعد الخاصة في شأن الطعن في أحكام المحاكم الإقتصادية ، وبذلك فإن بحثنا سيقتصر على البحث في القواعد الخاصة للطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، أما القواعد العامة للطعن فموطنها الأصلي المؤلفات العامة.

---

[١] د. محمد حامد فهمي ، المرافعات المدنية والتجارية ، ١٩٣٨م : صـ٦٩١ ، د.أحمد أبو الوفا ، نظرية الأحكام ، منشأة المعارف ، ١٩٨٩، ط٦ : صـ٧٣١.

أولاً : خصوصيات الطعن بالإستئناف في أحكام المحاكم الإقتصادية

نظمت المادة العاشرة من قانون المحاكم الإقتصادية الطعن بالاستئناف كطريق طعن عادي على الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية في المسائل الغير جنائية ، كما بينت الفقرة الأخيرة ميعاد الطعن بالاستئناف ، ووفقاً لهذه المادة يكون الطعن في الأحكام والتظلم من الأوامر الصادرة من القاضي الفرد المشار إليه في المادة الثالثة من هذا القانون أمام الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية دون غيرها.

كما قضت المادة (٥) من قانون المحاكم الإقتصادية على أن يكون استئناف الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية في قضايا الجنح المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة (٤) أمام الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية.

ومفاد هاتين المادتين أن طرق الطعن بالاستئناف ، تكون بالطعن في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، والطعن في الأحكام والأوامر الصادرة من القاضي المنصوص عليه في المادة (٣) من قانون المحاكم الإقتصادية أمام الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية . لهذا فسنتناول الطعن بالإستئناف من خلال المحورين الآتيين.

١ ـ الطعن بالاستئناف على الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية

نصت المادة العاشرة في فقرتها الأولى على أن " يكون الطعن في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية أمام الدوائر الاستئنافية بتلك المحاكم دون غيرها" .

ويلاحظ من نص هذه الفقرة أن المشرع جعل إختصاص الدوائر الاستئنافية بنظر الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة من الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية اختصاص استئثاري ، ويفهم ذلك من عبارة " دون غيرها" ، وبالتالي فإنها تختص بالفصل في كافة الطعون المقدمة ضد أحكام الدوائر الابتدائية الجنائية أو غير الجنائية[1] . وبناءً على ذلك سنتكلم عن الطعن بالاستئناف في الأحكام الجنائية ، ومن ثم سنتطرق للطعن بالاستئناف على الأحكام الغير جنائية.

أ ـ الطعن بالاستئناف على الأحكام الجنائية. ويقصد بتلك الأحكام الأحكام الصادرة في قضايا الجنح المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة الرابعة من قانون المحاكم الإقتصادية ، إذ حدد المشرع (١٧) قانوناً تختص فيه الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية بنظر الدعاوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في تلك القوانين ، ويكون استئناف هذه الأحكام أمام الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية ، وتسري على الطعون في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية في مواد الجنح المواعيد والإجراءات وأحكام

[1] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق : صـ١١٧.

النفاذ المعجل المقررة في قانون الإجراءات الجزائية (مادة ٥ من قانون المحاكم الإقتصادية).

ب ـ الطعن بالاستئناف على الأحكام الغير جنائية :- ويقصد بها الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية في الدعاوى التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنية ، والناشئة عن تطبيق أحد القوانين المشار إليها في المادة السادسة من قانون المحاكم الإقتصادية ،حيث يكون الطعن في تلك الأحكام أمام الدوائر الاستئنافية لتلك المحاكم دون غيرها.

وكذلك يكون الطعن أمام الدوائر الاستئنافية على الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية عن الأحكام الصادرة من المحاكم الأقتصادية ، وتلك التي يصدرها القاضي المشار إليه في المادة (٣) من قانون المحاكم الإقتصادية حيث يطعن في هذه الأحكام أمام الدوائر الإبتدائية بالمحكمة (م ٧/ق٢) قانون المحاكم الاقتصادية .

ومن خلال ما سبق فإنه إذا رفع طعن أمام محكمة إستئناف عادية ، فإنه يتعين عليها أن تقضي بعدم إختصاصها بنظر الطعن وإحالته إلى الدائرة الإستئنافية بالمحكمة الإقتصادية المختصة مكانياً بنظر الطعن . إذ يعد إختصاص الدوائر الإستئنافية بالمحاكم الإقتصادية من قبيل الإختصاص النوعي المتعلق بالنظام العام ؛ وبالتالي على المحكمة من تلقاء نفسها وفي أية حالة تكون عليها إجراءات الطعن الحكم بعدم الإختصاص والإحالة عملاً من المادة (١١٠) مرافعات[١] .

وبالنسبة لمواعيد الطعن بالإستئناف أمام الدوائر الإستئنافية على الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحكمة الإقتصادية فقد حدده المشرع في المادة (٣/١٠) من قانون المحاكم الإقتصادية بأربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة والطعون المقامة من النيابة العامة ، والمشرع بالنسبة لهذا الميعاد لم يخرج عن القواعد العامة في قانون المرافعات والذي يجعل ميعاد الطعن بالإستئناف أربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم (م ٢٢٧مرافعات)[٢] .

ويرى جانب من الفقه [٣] ونحن نوافقه هذا الرأى بأنه كان من الأجدر بالمشرع أن يكتفي بالنص في المادة (١٠) من قانون المحاكم الإقتصادية على أن يسري على الطعون في الأحكام الصادرة في الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية في غير المواد الجنائية ، المواعيد المقررة في

---

[١] والتي نصت على أن " على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة ، ولو كان عدم الاختصاص متعلقاً بالولاية ، ويجوز لها عندئذ أن تحكم بغرامة لا تجاوز مائتي جنية".

[٢] فقد نصت على أن " ميعاد الاستئناف أربعون يوماً ما لم ينص القانون على غير ذلك"

[٣] د. سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية ، مرجع سابق : صـ ٣٢١ .

قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وذلك إتساقاً مع نص المادة (٥) من ذات القانون ، وذلك لعدم إتيانه بحكم إستثنائي بالنسبة لمواعيد تقديم الطعون في غير المواد الجنائية في الأحكام الصادرة من الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، وهو ما لا يمثل خروجاً على القاعدة العامة ، ولحسن صياغة النص .

ب ـ الطعن في الأحكام والأوامر الصادرة من القاضي المنصوص عليه في المادة (٣) من قانون المحاكم الإقتصادية.

بحسب الأصل المقرر بالنص العام في قانون المرافعات ، وهو نص المادة (١٩٧) والتي تقضي بأن يكون لذوي الشأن الحق في التظلم من الأمر إلى المحكمة المختصة ، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

غير أنَّ المادة (١٠) من قانون المحاكم الإقتصادية في فقرتها الثانية جعلت الإختصاص بنظر التظلم في الأوامر الصادرة عن قاضي الأمور المستعجلة بالمحاكم الإقتصادية منعقداً للدوائر الإبتدائية بهذه المحكمة دون غيرها ، حتى ولو كان الأمر صادراً في مسألة تدخل في إختصاص الدائرة الاستئنافية الاقتصادية ، فإن الاختصاص بنظر التظلم في هذا الأمر لا يكون إلا للدوائر الابتدائية بالمحكمة وليس لدوائرها الاستئنافية خروجاً بذلك عما هو مقرر بالقاعدة العامة التي نصت عليها المادة (١٩٧) مرافعات .

أما فيما يتعلق بميعاد التظلم من الأوامر المستعجلة فإن المادة (٢/١٠) لم تنظم مواعيد هذا التظلم ، لهذا فإنه يرجع في الميعاد للقواعد العامة ، والتي حددته المادة (١٩٧) مرافعات ، ووفقاً لهذا فإن التظلم في الأوامر المستعجلة فيكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى أمام المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر بالرفض أو من تاريخ البدء في تنفيذ الأمر أو إعلانه بحسب الأحوال ، ويجوز استئناف الحكم الصادر من الدائرة الابتدائية في التظلم المرفوع من الأوامر المستعجلة وأوامر الأداء التي يصدرها قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة الإقتصادية ؛ وذلك لأنه بحسب القاعدة العامة فإن الحكم الصادر في التظلم في الأوامر المستعجلة وأوامر الأداء يعتبر حكماً بالمعنى الصحيح على الرغم من كونه حكماً وقتياً لا يمس أصل الحق المتنازع فيه ، ولا يحوز إلا حجية وقتية[١] .

ويؤيد هذا القول ما استقرت عليه محكمة النقض الذي قضى بأن " الحكم الصادر في التظلم من الأمر على العريضة يعتبر حكماً قضائياً"[٢] .

---

[١] أحمد مليجي ، التعليق على قانون المرافعات : ج١. صـ٢٢.

[٢] الفقرة رقم (١) من الطعن رقم (٤٤) للسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٦٢/١٢/٦ . مكتب فني ١٣ ص١٠٩٢.

بالتالي فإن الحكم الصادر من المحكمة الإقتصادية بدائرتها الابتدائية في التظلم من الأمر المستعجل وأوامر الأداء المرفوع أمامها يقبل الطعن عليه بالاستئناف أمام الدائرة الاستئنافية ، وذلك عملاً بما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (١٠) من قانون المحاكم الإقتصادية .

أما فيما يتعلق بميعاد إستئناف الأحكام الصادرة من الدوائر الإبتدائية في التظلم المرفوع إليها من الأوامر سواء الأوامر على العرائض ، أو الأوامر الوقتية ، أو أوامر الأداء ، فإن المادة (١٠) من قانون المحاكم الإقتصادية تنص على أن " ومع مراعاة أحكام المادة (٥) من هذا القانون يكون ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في الدعاوى التي تختص بها الدوائر الإبتدائية بالمحكمة الإقتصادية أربعين يوماً من تاريخ صدور الحكم ، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة ، والطعون المقامة من النيابة العامة ".

ويتضح من نص هذه المادة أن الحكم الصادر من الدائرة الإبتدائية بإعتباره حكماً في موضوع الدعوى يخضع لميعاد الاستئناف المذكور في هذه المادة وهو أربعين يوماً ، والمشرع استثنى صراحة من هذا الميعاد الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة ، وبالتالي فإن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة يخضع لموعد إستئناف هذه الأحكام وفقاً لقانون المرافعات ، والذي أورد ذلك في الفقرة الثانية من المادة (٢٧٧) منه ، والتي نصت على أن " يكون الميعاد خمسة عشر يوماً في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرت الحكم ...الخ" . وبناءً على ذلك يكون ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصاية في التظلم المرفوع إليها من الأمور المستعجلة هو خمسة عشر يوماً.

ويكون التظلم من أمر الأداء الصادر من قاضي الأمور المستعجلة أمام الدوائر الإبتدائية طبقاً لما قضت به الفقرة الثانية من المادة (١٠) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية التي تنص على أن " ويكون الطعن في الأحكام والتظلم من الأوامر الصادرة من القاضي المنصوص عليه في المادة (٣) من هذا القانون أمام الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية دون غيرها".

وفي ضوء هذا النص تكون الدوائر الإبتدائية بالمحكمة الإقتصادية التي أصدر قاضيها أمر الأداء هي المختصة دون غيرها بنظر الطعن بالاستئناف على هذا الأمر دونما إعتبار لنصاب الأمر أي لو كان الأمر المستأنف يزيد من نصابه عن خمسة ملايين جنية .

ويحدد المشرع في قانون المحاكم الإقتصادية ميعاد التظلم من أمر الأداء أمام الدوائر الابتدائية بأربعين يوماً من تاريخ صدور أوامر الأداء ، فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة (١٠) على أن " ومع مراعاة أحكام المادة (٥) من هذا القانون يكون ميعاد استئناف الأحكام الصادرة في الدعاوى التي تختص بها الدوائر الابتدائية بالمحكمة الإقتصادية أربعين يوماً من تاريخ

صدور الحكم ، وذلك فيما عدا الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة ، والطعون المقامة من النيابة العامة ."

ثانياً : خصوصيات الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية

أتى قانون المحاكم الإقتصادية بنظام جديد للطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية خرج فيه عن بعض القوانين المستقرة في القواعد العامة ، سواء من حيث تحديد الأحكام القابلة للطعن بالنقض، أو الجهة المختصة بتحضير الطعن والنظر فيه ، أو سلطة محكمة النقض في التصدي للموضوع بعد نقض الحكم.

١ ـ نطاق الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية

اتجه المشرع نحو تقليص الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية حيث تنص المادة (١١) من قانون المحاكم الإقتصادية على أن " فيما عدا الأحكام الصادرة في مواد الجنايات والجنح ، والأحكام الصادرة إبتداءً من الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإقتصادية ، لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإقتصادية بطريق النقض ، دون إخلال بحكم المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية".

فوفقاً للمادة المذكورة فإن المشرع لم يجز الطعن بالنقض على جميع الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، وإنما قصر هذا الحق على بعض هذه الأحكام دون البعض الأخر ، والأحكام التي أجاز المشرع الطعن فيها بالنقض ، والتي أوردها على سبيل الحصر في المادة السابقة ، لهذا وجب علينا بيان الأحكام الإقتصادية القابلة للطعن بالنقض أمام المحاكم الإقتصادية هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى سنتطرق للأحكام الغير قابلة للطعن بالنقض أمام المحاكم الإقتصادية. وذلك على النحو التالي :-

الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية الغير جائز الطعن فيها بطريق النقض

اتجه المشرع نحو تقليص الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية . فوفقاً للمادة (١١) من قانون المحاكم الإقتصادية فإنه لا يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية لطائفة من الأحكام . وهي:-

١- لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من الدوائر الإبتدائية التي تختص بها بموجب المادة (٥) من قانون المحاكم الإقتصادية.

٢- لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية الصادرة من الدوائر الابتدائية بموجب المادة (٢/٧) من قانون المحاكم الإقتصادية.

٣- لا يجوز الطعن بالنقض في القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ التي تصدر عن الاختصاص الإداري والولائي لرؤساء الدوائر الابتدائية.

٤- لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام والأوامر الصادرة من القاضي المشار إليه في المادة الثالثة من قانون المحاكم الإقتصادية ، سواء التي يصدرها بصفته قاضياً للأمور المستعجلة ، أو بصفته قاضياً للأمور الوقتية ، أو بصفته قاضياً لأوامر الأداء .

الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية القابلة للطعن بالنقض

طبقاً لنص المادة (١١) من قانون المحاكم الإقتصادية ، يجوز الطعن بالنقض في أحكام حددها المشرع على سبيل الحصر . وهذه الأحكام هي:-

١- الأحكام الصادرة في مواد الجنايات الصادرة من الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية ، وقد أجاز المشرع الطعن بالنقض فيها أُسوَةً بما هو مقرر في شأن الأحكام الصادرة في الجنايات التي تخرج عن اختصاص المحاكم الإقتصادية ؛ نظراً لخطورتها وجسامة العقوبات المقررة لها .

٢- الأحكام الصادرة في مواد الجنح الصادرة من الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية بوصفها ثاني درجة بالنسبة لقضايا الجنح.

٣- الأحكام الصادرة ابتداءً من الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية في غير المواد الجنائية ، إذ تنظر هذه الدوائر بوصفها محكمة أول درجة في هذه المنازعات والدعاوى الناشئة عن تطبق القوانين المنصوص عليها في المادة (٦) من قانون المحاكم الإقتصادية إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنية أو كانت غير محددة القيمة.

وإضافة إلى هذه الأحكام التي ذكرها المشرع في المادة (١١) من القانون ، فإن المشرع قد اردف في أخر هذه المادة قوله:" دون إخلال بحكم المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، والتي تنص بدورها على أن " للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الإنتهائية ، أياً كانت المحكمة التي إصدرتها ، إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون ، أو خطأ في تطبيقه ، أو تأويلة ، وذلك في الأحوال الأتية :

١- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

٢- الأحكام التي فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها ، أو نزلوا فيها عن الطعن".

فالمشرع بموجب هذه المادة قد أكد حق النائب العام في الطعن لمصلحة القانون استثناء من الحظر الوارد في المادة (١١) من قانون المحاكم الإقتصادية ، وذلك تحقيقاً لمصلحة عليا هي مصلحة القانون والتي تهدف إلى إرساء المبادئ القانونية الصحيحة على أساس سليم لتتوحد أحكام القضاء بشأن الحالات الواردة بتلك المادة ، مما مقتضاه الأخذ به في كل حالة تتحقق فيها

هذه المصلحة ، وعدم قصرها على الحالة التي يكون الحكم فيها قابلاً للطعن بطريق النقض ، ومما مؤاده ألا يفيد الخصوم من هذا الطعن حتى يخلص لوجه القانون[1].

وعلى ذلك فإن الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية تقبل الطعن بطريق النقض لمصلحة القانون رغم أن قانون المحاكم الإقتصادية قد حظر الطعن فيها بالنقض لمصلحة الخصوم (م١١من قانون المحاكم الإقتصادية) ويصدق ذلك على كل حكم يحظر قانون المحاكم الإقتصادية الطعن فيه[2].

والعبرة في كل الأحوال ألا يكون للخصم حق الطعن سواء من حيث المبدأ أو لأنه سقط عنه حق الطعن أياً كان سبب السقوط ، عندئذٍ ينهض النائب العام لتحقيق مصلحة القانون والعدالة بالنقض بموجب المادة (٢٥٠) مرافعات[3].

كما أنَّ للنائب العام الحق في الطعن بالنقض بالأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله وذلك في حالة ما إذا فوت الخصوم ميعاد الطعن فيها ، أو نزلوا فيها عن الطعن ، ويرفع هذا الطعن بصحيفة يوقعها النائب العام ، وتنظر المحكمة الطعن في غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم.

والطعن المرفوع من النائب العام لمصلحة القانون لا يتقيد بميعاد ، إذ قد لا يستبين سبب الطعن إلا بعد إنقضاء المواعيد ؛ لأن تحديد ميعاد الطعن مبني على فكرة منتفيه في الطعن المرفوع من النائب العام لمصلحة القانون ، إذ أن الحكم الصادر فيه لا يؤثر في مراكز الخصوم أو حقوقهم المحكوم بها ، ولما كان الخصم الحقيقي في هذا الطعن هو ذاته الحكم المطعون فيه ؛ لذا فقد أكتفى المشرع بالنص على أن تنظر المحكمة الطعن في غرفة المشورة بغير دعوة الخصوم[4].

مدى تطبيق مبدأ التخصص النوعي في محكمة النقض

يقتصر المشرع إعمال مبدأ التخصص النوعي أمام المحاكم الإقتصادية على الدوائر الابتدائية والاستئنافية ، وإنما حرص على تطبيق هذا المبدأ في مرحلة الطعن بالنقض ، وذلك بوضع نظام للطعن بالنقض يقوم على فكرة التخصص النوعي للمحاكم الإقتصادية ، ويبدو هذا التخصص في:-

---

[1] المستشار عادل الشهاوي والمستشار محمد الشهاوي ، المشكلات العملية الهامة وشرح قانون المحاكم الإقتصادية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠- ٢٠١١،ط٢: صـ٣٠٢.

[2] طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية ....مرجع سابق : صـ ١٣٣.

[3] د. طلعت دويدار، قانون المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ ١٣٣.

[4] المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م .

تخصيص دوائر لفحص الطعون المقدمة ضد أحكام المحاكم الإقتصادية

تبنى المشرع المصري بموجب المادة (١٢) من قانون المحاكم الإقتصادية نظام الفصل بين مرحلتي تحضير الطعون المرفوعة أمام دائرة النقض بالمحاكم الإقتصادية الجائز الطعن فيها بطريق النقض والتي تقوم بها دائرة فحص الطعون ، وبين مرحلة الفصل فيها .

ولا يعتبر نظام دوائر فحص الطعون من الأمور المستحدثه بموجب قانون المحاكم الإقتصادية ، فهو ليس بالجديد على النظام القضائي المصري ، فقد أنشى المشرع المصري دائرة فحص الطعون بموجب القانون رقم (٤٠١) لسنة ١٩٥٥م بهدف فحص الطعون وفرز الجِدّي منها ، وقد استقى المشرع المصري ذلك من القانون الفرنسي حيث كانت توجد بمحكمة النقض دائرة العرائض ، والتي استمرت قرابة القرن إلى أن تمَّ إلغاءها في ٢٣ يوليو ١٩٤٧م لِمَا ترتب عليها من التعقيد في نظر الطعون[١].

وقد استمرت دائرة فحص الطعون لمدة عشر سنوات إلى أن ألغاها المشرع بموجب القانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٥م ، والغيت نظراً للانتقادات التي وجهت إليها من إطالة أمَد التقاضي دون مبرر[٢]. غير أنَّ المشرع أعاد هذا النظام ، فقد استحدث بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٧٣م نظاماً جديداً لفحص الطعن ، حيث أناط بالدائرة التي تنظر الطعن أن تفحصه في غرفة المشورة لإستبعاد ما كان ظاهر الرفض موضوعاً أو باطلاً شكلاً حيث أستقر الوضع على ما هو منصوص عليه في المادة (٢٦٣) مرافعات معدلة بالقانون رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٧م من قيام قلم الكتاب بإرسال ملف الطعن إلى النيابة العامة التي تودع مذكرة برأيها، ويعين رئيس المحكمة المستشار المقرر الذي يعرض الطعن على المحكمة في غرفة المشورة ، فإن رأت أن الطعن غير مقبول لسقوطه ، أو بطلان إجراءاته ، أو إقامته على غير الأسباب المبينه في المادتين (٢٤٨- ٢٤٩)[٣] أو على أسباب تخالف ما أستقر عليه قضاءها ، أمرت بعدم قبوله ، وإذا رأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره[٤].

---

[١] د. رمزي سيف ، الوجيز في قانون المرافعات ...مرجع سابق : صـ٦٥٩. د. عبد المنعم الشرقاوي ، شرح المرافعات..مرجع سابق : صـ ١٨٨.

[٢] د. فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني، جامعة القاهرة ، ١٩٩٣ : صـ٨١٥.

[٣] فقد نصت المادة (٢٤٨) من قانون المرافعات على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف في الأحوال الآتية :-

(١) إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله.

(٢) إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم."

كما نصت المادة (٢٤٩) على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم إنتهائي – أيا كانت المحكمة التي أصدرته – فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضي.".

[٤] د. طلعت دويدار، المحاكم الإقتصادية ....مرجع سابق : صـ ١٣٧ وما بعدها.

غير أن المشرع في قانون المحاكم الإقتصادية رقم (١٢٠) لسنة ٢٠٠٨ قد أعاد هذا النظام من خلال فحص الطعون عن طريق دائرة أو أكثر تخصص لهذا الغرض بالنسبة للأحكام التي ورد النص عليها في المادة (١١) من هذا القانون .

وتشكل دائرة فحص الطعون من ثلاثة من قدامى أعضاء محكمة النقض بدرجة نائب رئيس على الأقل ، وهذا التشكيل يوفر قدر من الخبرة تتناسب مع المهام الجِسَام الموكله لها[١] .

وتختص دائرة فحص الطعون بنظر الطعن بالنقض حال إنعقادها في غرفة المشورة ، إذ تقوم بدراسة الطعن من حيث جواز أو عدم جواز قبوله لسقوطه أو بطلان إجراءاته ، إذ إن الهدف من إنشاء هذه الدوائر هو تخفيف العبء عن كاهل الدوائر الأساسية الإقتصادية بمحكمة النقض ، وذلك للحيلولة دون عرض الطعون غير الجائزة عليها لكونها صادرة في أحكام غير جائز الطعن عليها بطريق النقض ، أو لإنقضاء مواعيد الطعن بالنقض لسقوطه أو لبطلان إجراءات الطعن بالنقض ، فدور دائرة فحص الطعون قاصر على بحث الأسباب الشكلية فقط دون تناول موضوع الطعن[٢].

ثالثاً : إجراءات نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون.

تولت الفقرة الثالثة من المادة الثانية عشر من قانون المحاكم الإقتصادية بيان إجراءات نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون ، حيث يتم عرض الطعن على دائرة فحص الطعون لتقوم بدراسته وفحصه قبل إتخاذ قرار بشأنه فور إيداع نيابة النقض مذكرة برأيها على دائرة فحص الطعون التي تتولى دارسته وفحصه ، فإذا رأت أن الطعن غير جائز أو غير مقبول للأسباب المحددة في المادة (٢/١٢) فإنها تأمر بعدم قبوله بموجب قرار مسبب تسبيباً موجزاً ، وتلزم الطاعن بالمصروفات ومصادرة الكفالة إن كان لذلك مقتضى ، أما إذا رأت أن الطعن جدير بالنظر أحالته إلى الدائرة المختصة مع تحديد جلسة لنظره ، ولا يجوز الطعن في القرار الصادر من دائرة فحص الطعون بأي طريق إعمالاً لحكم المادة (٤/١٢) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية ، وذلك لسرعة الفصل في الطعون وتحقيق العدالة الناجزة.

رابعاً : تخصيص دوائر للفصل في الطعون المقدمة ضد أحكام المحاكم الإقتصادية

استكمالاً لتجسيد مبدأ التخصص القضائي أمام المحاكم الإقتصادية فيما يتعلق بنظام الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة منها ، والذي يقصد به تخصيص دائرة متخصصة للفصل في الطعون بعد فحصها في دائرة فحص الطعون ، وإجازه الطعن عليها بطريق النقض ، حيث

---

[١] د. سحر عبدالستار، قانون المحاكم الإقتصادية.مرجع سابق : صـ ٣٣١.

[٢] د. سحر عبد الستار ، قانون المحاكم الإقتصادية..مرجع سابق. : صـ ٣٣١.

نصت الفقرة الأولى من المادة الثانية عشر من قانون المحاكم الإقتصادية على أن " تشكل بمحكمة النقض دائرة أو أكثر تختص دون غيرها بالفصل في الطعون بالنقض في الأحكام المنصوص عليها في المادة (١١) من هذا القانون".

والقاعدة العامة أن محكمة النقض محكمة قانون وليست محكمة واقع ، فدورها يقتصر على الفصل في قانونية الأحكام المطعون فيها أمامها دون الفصل في موضوع الطعن ، وخروجاً على الأصل العام الوارد في المادة (٢/٢٦٩) من قانون المرافعات التي توجب على محكمة النقض إذا نقضت الحكم أن تحيل القضية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه من جديد بناء على طلب الخصوم ، وقد منح المشرع محكمة النقض بموجب المادة (٥/١٢) من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية الفصل في موضوع الدعوى إذا قضت بنقض الحكم المطعون فيه ، ولو كان الطعن لأول مرة ، ويعد تخويل محكمة النقض نظر موضوع الدعوى فور قضاءها بنقض الحكم إستثناء على القاعدة المعتمدة في قانون المرافعات المصري في المادة (٢٦٩ منه) ، والتي لم تعطي هذه السلطة لمحكمة النقض إلا في حالتين فقط وهما : **الأولى** : إذا كان الموضوع صالحاً للفصل فيه بعد أن حكمت محكمة النقض بنقضه ، بمعنى أن يكون حكم محكمة النقض تأكيداً لما سبق تقريره من محكمة الموضوع بحيث لا مجال أمام محكمة الموضوع إذا أحيلت إليها القضية بعد النقض أن تغير فيه أو تضيف ، ومن ثم إذا أنقضى الحكم فلا مبرر للإحالة إذ تلتزم محكمة الإحالة بتطبيق قضاء النقض دون حاجة لأية إجراءات أو تأكيدات لأحقه متعلقة بالموضوع ، فتكون الإحالة في هذا الفرض مضيعة للوقت ، والأولى أن تقوم محكمة النقض بتطبيق المبدأ الذي قررته على وقائع الدعوى[١].

والحالة الثانية : إذا كان الطعن للمرة الثانية ، وتتمثل هذه الحالة في إذا كان الحكم المطعون فيه قد سبق نقضه وإحالته إلى المحكمة التي أصدرته ، ولكن محكمة الإحالة لم تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصل فيها ، أو وقع في حكمها عيب أخر يوجب نقضه ، إنصبَّ على ذات ما طعن عليه في المرة الأولى ، وطعن فيه ثانية لهذا السبب أمام محكمة النقض ، فإنه يجب على محكمة النقض بعد نقض الحكم للمرة الثانية أن تفصل في الموضوع ، ولو لم يكن صالحاً للحكم فيه ، وتكون لها في هذه الحالة سلطات محكمة الإحالة وذلك أن تكون لها سلطات محكمة الموضوع مع إلتزامها بالمبدأ الذي سبق أن قررته في المسألة التي فصل فيها الحكم في الطعن[٢].

---

[١] د. فتحي والي ، الوسيط..مرجع سابق : صـ٨٣٤.
[٢] د. وجدي راغب ، مبادئ القضاء المدني...مرجع سابق : صـ٨٢٩.

ومنح محكمة النقض سلطة الحكم في موضوع القضية في جميع الأحوال فيما يتعلق بالطعون على الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية يتفق مع مبدأ الإقتصاد في الخصومة ، فضلاً على أنه يحقق سرعة الفصل في المنازعات الإقتصادية[1].

ويطبق أمام محكمة النقض أحكام قوانين الإجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والتجارية والإثبات في المواد المدنية والتجارية وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحاكم الإقتصادية إعمالاً لحكم المادة الرابعة من مواد إصدار قانون المحاكم الإقتصادية.

ولا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن إعمالاً لحكم المادة (٢٧٢) مرافعات وذلك باستثناء ما نصت عليه المادة (٢/١٤٧) مرافعات لقيام سبب من أسباب عدم الصلاحية لأحد القضاة الذين أصدروا الحكم ، وتأسيساً على ذلك فلا يجوز الطعن على أحكامها بالتماس إعادة النظر ، ويسري الحظر الوارد في المادة (٢٧٢) مرافعات ، حتى في حالة تصدي محكمة النقض للموضوع وحكمت بعد نقض الحكم المطعون فيه.

الغصن السادس
تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الإقتصادية

حرص المشرع المصري على إعمال مبدأ التخصص النوعي أمام المحاكم الإقتصادية في كافة مراحل الدعوى إبتداءً بنظرها ، مروراً بالطعن على أحكامها ، وأخيراً تنفيذ الأحكام الصادرة عنها ، وقد نظَّمَ المشرع تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في المادة السابعة من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية والتي نصت على أن " تختص الدوائر الابتدائية بالحكم في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية عن الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، وتلك التي يصدرها القاضي المشار إليه في المادة (٣) من هذا القانون.

ويطعن في الأحكام الصادرة منها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحكمة ويختص رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ.

ويكون الإختصاص بالفصل في التظلمات من هذه القرارات والأوامر للدائرة الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، على ألا يكون من بين أعضائها من أصدر القرار أو الأمر المتظلم منه".

وقد أورد المشرع وفقاً لهذه المادة القواعد الخاصة المنظمة لتنفيذ الأحكام التي تصدر عن القضاء الإقتصادي ، وما يثور عن ذلك من منازعات ، ويمثل حكم هذه المادة خروجاً عن القاعدة العامة الواردة بالمادتين (٢٧٤،٢٧٥) من قانون المرافعات. وقد أحسن المشرع صُنعاً إذ جعل للمحاكم الإقتصادية قضاء متخصص يختص بتنفيذ ما تصدره من أحكام ، ويختص بالفصل فيما

[1] د. سحر عبد الستار، قانون المحاكم الإقتصادية ...مرجع سابق : صـ٣٣٤.

يثيره تنفيذ هذه الأحكام من منازعات ، فذلك النهج التشريعي يتفق مع السياسة العامة التي تغيت إنشاء قضاء إقتصادي متخصص ومتكامل ، وقد راعى المشرع في ذلك طبيعة المنازعات الإقتصادية وما يتعلق بها من حقوق أطرافها ، وما تمثله من تأثير على الإقتصاد القومي ، فالمنازعات الإقتصادية التي يصدر بشأنها حكم أو أمر مطلوب تنفيذه تتسم بالتعقيد بما يتعين معه أن يكون القائم على تنفيذ هذه الأحكام متمتعاً بالدراية والخبرة الكافية . وسيقتصر البحث على الأحكام الإجرائية الخاصة المنظمة لما يتعلق بتنفيذ الأحكام الإقتصادية ، والتي تخرج عن القواعد الواردة في الشريعة الإجرائية العامة المتمثلة في قانون المرافعات.

خروجاً على القاعدة الإجرائية العامة التي رسمتها المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات والتي أسندت الإختصاص بالإشراف على تنفيذ الأحكام إلى إدارة تنفيذ في مقر كل محكمة ابتدائية ، فقد أنشأ المشرع قضاء يختص بتنفيذ الأحكام الإقتصادية ، وبالتالي فلم يعد لقاضي التنفيذ الذي نظمه قانون المرافعات أيُ إختصاص يُذْكر فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية ، أو ما يثور عن تنفيذها من منازعات . فإعمالاً لنص المادة سالفة الذكر فإن الدوائر الابتدائية بالمحاكم الإقتصادية هي صاحبة الاختصاص بتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الإقتصادية . ومن شأن ذلك أن يؤدي إلى طمأنة المتقاضين بتخصيص دائرة من دوائر المحكمة الإقتصادية لنظر منازعات التنفيذ .

وإذا كان المشرع قد جعل الدوائر الابتدائية مختصة بالفصل في منازعات التنفيذ عن الأحكام الصادرة عن المحاكم الإقتصادية ، غير أنه لم يُشِر إلى الإجراءات التي تطبق على هذه المنازعات ، وكذا أيضاً بشأن القرارات والأوامر التي يصدرها رؤساء الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية ؛ لهذا فإنه يُطبَّق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية في كل ما يتعلق بإجراءات تنفيذ الأحكام والفصل في المنازعات التنفيذية الناشئة عنها.

كما يختص رؤساء الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ ، حيث يتولون الإشراف الكامل على التنفيذ . وقد عهد المشرع بموجب المادة (٤/٧) من قانون المحاكم الإقتصادية إلى الدائرة الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية بالاختصاص بالفصل في التظلمات من القرارات والأوامر الصادرة من رؤساء الدوائر الإبتدائية بالمحاكم الإقتصادية ، على ألا يكون من بين أعضائها من أصدر القرار أو الأمر المتظلم منه تطبيقاً لمبدأ الحياد ، إذ يعد ذلك سبباً من أسباب عدم صلاحية القاضي بنظر الدعوى أو الطعن عليها عملاً بالبند (٥) من المادة (١٤٦) مرافعات .

ورغبة من المشرع في إختصار إجراءات حسم منازعات التنفيذ فقد نص في قانون المحاكم الإقتصادية (م ٨) على عدم سريان نظام تحضير الدعاوى على منازعات التنفيذ والأوامر

والقرارات المتعلقة بالتنفيذ ، وأيضاً الأحكام والأوامر التي يصدرها القاضي الفرد بموجب المادة (٣) من القانون .

ويطعن في الأحكام المتعلقة بمنازعات التنفيذ الصادرة من الدوائر الإبتدائية أمام الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الإقتصادية(٢/٧ من قانون إنشاء المحاكم الإقتصادية) .

وبعد أن أستعرضنا لجميع المحاكم المتخصصة في النظام القضائي المصري ، فإننا نود الإشارة إلى وجود إقتراح بإنشاء محاكم بحرية متخصصة فقد ورد إقتراح من جانب أحد المحامين المتخصصين في مجال القانون البحري الدولي[1] إلى إنشاء محاكم بحرية متخصصة ، أسوة بالمحاكم الإقتصادية ، وقد تقدم بهذا المقترح إلى وزير العدل عقب إنشاء المحاكم الإقتصادية ، حيث رأى ضرورة إنشاء محاكم بحرية متخصصة للفصل في المنازعات البحرية الدولية والمحلية ، حيث يرى أن القضاء العادي بدائرته التجارية غير قادر على مواكبة هذه المنازعات نظراً لأهميتها ، ولأن التجارة البحرية أصبحت تمثل الركيزة الأساسية وعصب النهوض بالإقتصاد للعديد من دول العالم المتقدم ، لذا كان لزاماً على الدول التي لم تلحق بهذه الدول المتقدمة في هذا المجال سرعة اللحاق بركب التطور والنهوض بهذه الصناعة الهامة بكل ما لديها من قوة وإمكانيات لتساير هذه الدول المتقدمة ، حيث أن من أهم عوامل الإرتقاء والنهوض بالتجارة والصناعة البحرية في مصر هو توفير المناخ القضائي والمظلة القضائية التي تحكم هذه الصناعة والتجارة البحرية ، ولتوفير هذا المناخ القضائي المتخصص يجب إنشاء المحاكم البحرية المتخصصة ، وذلك بإضافة دوائر بحرية بكل محكمة إبتدائية لتختص بالفصل في جميع المنازعات والقضايا البحرية والحجوزات التحفظية البحرية وجميع ما يحكم القوانين والمعاهدات البحرية الدولية المطبقة في مصر ، ومن شأن هذه المحاكم أن تسهم بشكل كبير في تحديث الصناعة البحرية في مصر عن طريق سرعة الفصل في القضايا والمنازعات البحرية .

ومن أهم الأسباب التي سأقها صاحب هذا الرأي لإنشاء المحاكم الإقتصادية ما يلي :-

١- أن المتبع حالياً هو إختصاص الدوائر التجارية بكل محكمة إبتدائية بالفصل في المنازعات البحرية ، والتي تتمركز حالياً في المدن التي تنشأ بها هذه المنازعات كالقاهرة وبور سعيد والسويس والإسكندرية ودمياط ، ومن المتعارف عليه أن دوائر المحاكم التجارية تظل في موقعها حوالي سنتان ثم تنتقل لمحاكم أخرى ، ثم تأتي دوائر تجارية أخرى بعيدة كل البعد عن القضايا والمنازعات البحرية والقوانين والمعاهدات

[1] الاستاذ . نبيل فرج المحامي البحري الدولي وعضو جمعية القانون الدولي بلندن ، المحاكم البحرية المتخصصة ، بحث منشور في الانترنت.

البحرية المطبقة في مصر ، مما قد يؤثر تاثيراً سلبياً في الأحكام الصادرة في هذه القضايا والمنازعات البحرية والتي تحتاج للقاضي البحري المتخصص .

٢- أن جميع الأحكام الصادرة في المنازعات البحرية تصدر من قضاة غير متخصصين ، فالمتبع حالياً أن القاضي رئيس المحكمة الإبتدائية المختص بالفصل بالدوائر التجارية هو قاض غير متخصص يفصل في جميع أنواع القضايا مدنية وجنائية وتجارية وأحوال شخصية وعمالية في ذات الوقت ، وهذ أمر شاق ومرهق للقاضي التجاري ، مما يؤثر سلباً على الفصل في القضايا والمنازعات البحرية ، التي تحتاج لقاضي متخصص ملم بجميع المعاملات البحرية المحلية منها والدولية ، والدراية التامة بجميع المصطلحات والمستندات البحرية المتخصصة باللغتين العربية والإنجليزية .

٣- أن النظام القضائي الحالي يؤدي لإطالة أمد المنازعات والقضايا البحرية في مصر والتي تمتد حالياً لمدة سبع إلى عشر سنوات ، فالجاري عليه العمل أن الدعاوى البحرية الحالية تستمر لمدة حوالي أربع سنوات أمام المحكمة الإبتدائية ، فعادة ما تؤجل تأجيلات كثيرة للإنتهاء من ترجمة المستندات ترجمة رسمية ثم بعد ذلك إحالته للخبير ، وخلاف ذلك من التأجيلات الطويلة ثم بالفصل فيها ابتدائياً يتم الطعن عليها بالاستئناف والتي تستمر أيضاً مدة حوالي ثلاث سنوات أخرى الأمر الذي يؤثر سلباً على إمكانية تحصيل الديون البحرية ومعظمها كبيرة في وقت وجيز ، وهو غالباً ما يعتبره الأجانب فقداً وضياعاً لحقوقهم حتى ولو تحصَّلوا عليها بعد عدة سنوات ، الأمر الذي يؤثر تأثيراً سلبياً على الصناعة البحرية في مصر وهروب الأجانب من الاستثمارات البحرية في مصر خوفاً من الوقوع في هذه المنظومة المعقدة في المنازعات البحرية .

٤- إن إحالة الدعاوى البحرية لمكاتب خبراء وزارة العدل وهو غالباً ما يكون خبير محاسبي من خريجي كليات التجارة غير متخصص وليس خبيراً بحرياً ، مما سيؤدي إلى إصداره تقارير مغلوطة ، والتي تنتهي لنتائج غير صحيحة وغير متصلة بحقيقة موضوع المنازعة البحرية .

٥- عدم وجود المترجمين البحريين المتخصصين يؤثر في التراجم الصادرة والمقدمة للمحكمة قبل الفصل في المنازعات البحرية ، فترجمة المستندات البحرية محتاجة للمترجم المتخصص ، والملم بالمصطلحات البحرية المتخصصة .

ومن المقترحات التي إقترحها صاحب هذا الرأي لإنشاء المحاكم البحرية المتخصصة ما يلي :-

١- لابد من تخصص قضاة للفصل في المنازعات البحرية يكون ملم ومدرك بكل النواحي والمعاملات البحرية والتجارة البحرية الدولية والنقل البحري ، وكذا الدراية بجميع المصطلحات والمستندات البحرية المتخصصة باللغتين العربية والإنجليزية معاً بما فيها سندات الشحن وبوالص التأمين والحجوزات التحفظية على السفن ، إلى جميع القضايا والمنازعات البحرية المتخصصة ، ولا ينشغل بقضايا ومنازعات أخرى كالقضايا المدنية ـ و التجارية وغيرها ، فلا يخفى على أحد أن التخصص هو سبب نجاح جميع الدول الأوربية المتقدمة ، مما يؤثر تأثير إيجابيا على الفصل في القضايا والمنازعات البحرية والتي لا شك في أنها محتاجة لهذا القاضي البحري المتخصص .

٢- أن لا يتم تغيير القاضي كل سنتان ، وإذا فرض وتم تغييره فيجب أن يأتي مكانه قاضي بحري متخصص في ذات المحكمة البحرية ، مما يستتبع معه إنشاء محاكم بحرية في جميع المدن التي بها ميناء بحري أو دائرة جمركية .

٣- تقصير أمد المنازعات البحرية بما يعرف بالعدالة الناجزة ، بحيث يتم الفصل في المنازعة البحرية في مدة أقصاها سنة من وقت رفع الدعوى .

٤- الاستغناء عن إحالة الدعوى البحرية لمكاتب خبراء وزارة العدل والذي يكون غالباً خبيراً محاسبياً غير متخصص وليس خبيراً بحرياً ، فوجود القاضي البحري المتخصص يغني عن الاستعانة بالخبير المحاسبي ، والذي غالباً ما يصدر التقارير المغلوطة والتي كثيراً ما تنتهي لنتائج غير صحيحة وغير متصلة بمواضيع المنازعات والقضايا البحرية . وفي المقابل عدم الحاجة للمترجمين غير المتخصصين عملياً في المجال البحري المتخصص مما سيؤثر سلباً في الترجمة الصادرة للمستندات البحرية ، لهذا فالقاضي المتخصص لابد أن يكون ملماً باللغة الإنجليزية مما يغني عن وجود المترجم غير المتخصص بالمصطلحات البحرية .

ونحن نؤيد هذا المقترح بإنشاء محاكم بحرية متخصصة نظراً لأهمية المنازعات البحرية وتأثير الملاحة البحرية على الإقتصاد القومي المصري ، إلا أن لنا عدة مآخذ على الاقتراح المتقدم بإنشاء المحاكم البحرية ، ويمكن تلخيص هذه المأخذ فيما يلي :-

١- أن صاحب الرأي المتقدم بإنشاء المحاكم البحرية أقترح أن يتم إضافة دوائر بحرية بكل محكمة ابتدائية ، ونلاحظ هنا أن فكرة المحاكم المتخصصة لا يمكن تحقيقها وفقاً لهذا المقترح ، حيث ستظل المحاكم البحرية مجرد دائرة من دوائر المحاكم الابتدائية كالدائرة المدنية أو الدائرة التجارية ؛ لهذا نرى أن تخصيص دائرة في المحكمة الإبتدائية للفصل

في المنازعات البحرية لا تعتبر محاكم لها كيان مستقل وإنما هي من قبيل التنظيم الداخلي للمحكمة الابتدائية التي تتبعها ، فتوزيع العمل على دوائر المحكمة مسألة تنظيمية وليس من شأن ذلك التوزيع أن يخلق نوعاً من إختصاص تنفرد به دائرة دون أخرى ، وكما هو معروف فأن الدوائر المتخصصة بنظر نوع معين من القضايا في المحكمة الإبتدائية أو محكمة الاستئناف إنما تباشر ولايتها النوعية تأسيساً على تنظيم داخلي. وبناء على ما تقدم فإننا نقترح أن يتم تشكيل محكمة بحرية متخصصة في دائرة اختصاص كل محكمة إبتدائية في المحافظات التي توجد بها موانئ بحرية ، ودوائر جمركية كالقاهرة وبورسعيد والسويس والإسكندرية ودمياط . على أن تنشأ في دائرة اختصاص كل محكمة استئناف في المحافظات التي توجد بها موانئ بحرية ودوائر جمركية دائرة استئناف بحرية تكون متخصصة في استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية البحرية المتخصصة .

٢- ونتفق مع صاحب فكرة إنشاء محاكم بحرية متخصصة من تخصص قضاة للفصل في المنازعات البحرية يكون ملم ومدرك بكل النواحي والمعاملات البحرية والتجارة البحرية الدولية والنقل البحري ، وكذا الدراية بجميع المصطلحات والمستندات البحرية المتخصصة بما فيها سندات الشحن وبوالص التأمين والحجوزات التحفظية على السفن ، إلى جميع القضايا والمنازعات البحرية المتخصصة . فتخصص قضاة للفصل في المنازعات البحرية دون سواها من المنازعات الأخرى في فروع القانون المدني من شأنه أن يؤدي إلى تكوين ملكة قانونية وخبرة متعمقة في جميع مجالآت التجارة البحرية والنقل البحري وكل ما يتعلق بالمعاملات البحرية ، مما ينعكس إيجاباً على سرعة الفصل في المنازعات ، وتحقيق العدالة الناجزة التي يصبو إليها القضاء المتخصص.

٣- أن طبيعة المنازعات البحرية تتطلب السرعة في الفصل فيها ؛ فمثلاً إذا كانت المنازعة تتعلق ببضائع قد تتطلب طبيعتها الحسم السريع ، لهذا فيجب أن يكون الفصل في المنازعات البحرية بأقصى سرعة وعدم تحديد هذه الفترة بمدة سنة لأننا نرى أن هذا الميعاد سيكون طويلاً للفصل في هذا النوع من المنازعات وبالتالي فلن يحقق القضاء البحري المتخصص الفائدة المرجوة منه ، كما نقترح تخصيص قضاء مستعجل في المسائل البحرية المستعجلة على أن يتولاه قاضي متخصص بدرجة رئيس محكمة إبتدائية – كما هو عليه الحال فيما يتعلق بقاضي الأمور المستعجلة بالمحاكم الإقتصادية - .

٤- نحن لا نتفق مع صاحب الرأي بإنشاء المحاكم البحرية فيما يتعلق بالإستغناء عن الإستعانة بالخبراء والمترجمين فيما يتعلق بالمنازعات البحرية ، حيث يرى صاحب هذا الرأي أن القاضي البحري يجب أن يكون ملماً بكل ما يتعلق بالمعاملات البحرية وأن يكون ملماً

باللغتين العربية والإنجليزية ، وبالتالي فإنه يستغني عن رأي الخبراء وعن ترجمة المترجميين ، ونحن نرى أن القاضي البحري حتى وأن توافر له هذه المعرفة إلا أنها ستكون بالتأكيد قاصرة نتيجة لتوسع المعاملات البحرية وخاصة إذا كانت المنازعة فيها طرف أجنبي ؛ وذلك لأن القوانين والأعراف الدولية كثيرة ومتشعبة ومتجددة ومتطورة مع تطور التجارة البحرية ، وبالتالي فلا غنى عن الاستعانة بالخبراء بشرط أن يكون الخبير متخصص في المجالآت البحرية وليس خبير لا دراية له بهذه المعاملات ، كما أن القول بأن القاضي إذا كان ملماً باللغتين العربية والأنجليزية سيستغنى عن الاستعانة بالمترجميين قول يفتقر إلى الدقة ، فعلى الرغم من أن هاتان اللغتان هما السائدتان في المنازعات البحرية إلا أنه لا يمنع من أن تعرض منازعة على القاضي البحري يكون موضوعها عقد مثلاً باللغة الألمانية أو التركية ... ويتتطلب ترجمتة من قبل مترجم يجيد هذه اللغة ، لهذا فإننا نرى عدم إلغاء الإستعانة بالمترجميين أمام المحاكم البحرية المتخصصة حتى وإن كان القاضي يجيد اللغتان العربية والإنجليزية .

المبحث السادس
المحاكم المتخصصة في النظام القضائي اليمني

شَهِدَ النظام القضائي اليمني تطوراً تدريجياً يتوافق وحركة التطور الذي يشهده النظام القضائي العربي والذي تأتي في مقدمته مصر حيث تؤثر الإجراءات والخطوات التحديثية التي يشهدها النظام القضائي المصري ، لا سيما في مجال خلق نوعاً من المحاكم ذات طبيعة متخصصة بنوعية معينة من القضايا والمنازعات بغية تسهيل العمل القضائي والنهوض بمستوى الأداء للكادر القضائي ، وبما يفرز صورة ميسرة لعملية التقاضي .

وانطلاقاً من كل ما سبق أخذ المشرع اليمني على عاتقه إنشاء محاكم متخصصة بأشكال متنوعة بحيث نال الجانب الجنائي الحظ الأوفر فكان نتاج لذلك أن ظهرت محاكم المرور بموجب قرار مجلس القيادة رقم (٣٤) لسنة ١٩٧٦م[١] ، والمحاكم التأديبية التي أنشئت بالقانون رقم (١١) لسنة ١٩٧٣م ، ومحاكم الأموال العامة الناشئة بالقرار الجمهوري رقم (٤) لسنة ١٩٩٦م[٢] ، ومحاكم الأحداث التي أنشأت بالقرار الجمهوري رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٣م ، وقرار مجلس القضاء الأعلى رقم (١٣١) لسنة ٢٠٠٩م بشأن إنشاء وتنظيم المحاكم الجزئية المتخصصة . وفيما يتعلق

[١] وتم تعديل هذا القرار بالقرار الجمهوري رقم (٤٦) لسنة ١٩٩١م ، ومن ثُمَّ تَمَّ تعديله بالقرار الجمهوري رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٣م .
[٢] وقد تم تعديله بالقرار الجمهوري رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٣م ، ومن ثم بقرار مجلس القضاء الأعلى رقم (١٣٧) لسنة ٢٠٠٨م بإعادة تنظيم محاكم الأموال العامة .

بالجانب الإداري فقد أنشأ المشرع اليمني محكمتين متخصصتين بالمنازعات الإدارية في أمانة العاصمة وعدن وذلك بموجب قرار مجلس القضاء الأعلى رقم (٧) لعام ٢٠١٠م .

ولما كان موضوع بحثنا يتناول المحاكم المتخصصة في القضاء المدني ، فإن الباحث سيقتصر في حديثه على المحكمة التجارية ومحاكم التنفيذ ومحاكم الأمور المستعجلة على إعتبارهم نماذج للمحاكم المتخصصة في اليمن ذات الصلة بموضوع البحث ، وذلك من خلال ثلاثة مطالب يتناول في الأول منه المحاكم التجارية ، بينما يخصص الثاني لمحاكم التنفيذ ، ويجعل الأخير للبحث في محاكم الأمور المستعجلة .

المطلب الأول : المحاكم التجارية.

المطلب الثاني : محاكم التنفيذ.

المطلب الثالث : محاكم الأمور المستعجلة.

المطلب الأول
المحاكم التجارية

تعتبر المحاكم التجارية أول المحاكم المتخصصة في النظام القضائي اليمني ، فقد كانت اليمن من أوائل الدول العربية التي أخذت بالتخصص القضائي للمحاكم ؛ وكان السبب الذي دفع المشرع اليمني لإنشاء هذا النوع من المحاكم ؛ تشجيع رؤوس الأموال وخاصة الأجنبية على الاستثمار في الجمهورية اليمنية ، فمعالجة القضايا التجارية من قبل قضاء متخصص يفصل في المنازعات المعروضه عليه بالسرعة التي تتطلبها الحياة التجارية ، والتي أصبحت في ظل عولمة التجارة والإقتصاد من أهم المطالب التي يُعَلِقُ على تحقيقها المستثمرون ، إستثمار أموالهم في أي بلد من البلدان . الأمر الذي يستلزم منا البحث في المحاكم التجارية اليمنية وذلك في أربعة فروع على النحو التالي :-

الفرع الأول : التطور التأريخي للمحاكم التجارية .

الفرع الثاني : نشأة المحاكم التجارية وتشكيلها .

الفرع الثالث : إختصاصات المحاكم التجارية .

الفرع الرابع : تنفيذ أحكام المحاكم التجارية .

الفرع الأول

التطور التأريخي للمحاكم التجارية

مَرَّ إنشاء المحاكم التجارية في النظام القضائي اليمني بخمسة مراحل ، وهذه المراحل هي :-

المرحلة الأولى من تطور النظام القضائي التجاري :-

أنشئت المحاكم التجارية لأول مرَّة في النظام القضائي اليمني قبل الوحدة اليمنية في الجمهورية العربية اليمنية (شمال اليمن) دون جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية (جنوب اليمن) ، حيث أنشئت المحاكم التجارية بموجب القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٦م بتاريخ ٨ مارس ١٩٧٦م ، والذي نصت المادة الأولى منه على أن " تنشأ محاكم تجارية إبتدائية بعواصم المحافظات التي يصدر بتحديدها قرار جمهوري وتشكل من رئيس وعضوين يتم تعيينهم لأول مرة بالقرار المشار إليه آنفاً ومع توافر الشروط اللازمة لذلك بمقتضى هذا القانون" .

كما نصت المادة الثانية على أنه " تنشأ شعبة إستئنافية تجارية بالمحكمة العليا وتشكل من رئيس وأربعة أعضاء يتم تعيينهم بقرار جمهوري وفقاً للشروط المنصوص عليها في هذا القانون...الخ". وقد صدر قرار مجلس القيادة رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٦م في ١٩٧٦/٧/١٩م بأنشاء محكمة تجارية إبتدائية في كل من عواصم المحافظات الآتية : صنعاء والحديدة وتعز ، ولقد كان العضو الثالث في كل من المحاكم الثلاث وهو قاض منتدب من جمهورية السودان كما كان مُقَرِرُوا المحاكم الثلاث كذلك منتدبون من جمهورية السودان لتنظيم أعمال المحاكم التجارية .

ونصت المادة الثالثة على أن " تختص المحاكم التجارية الإبتدائية والشعبة الإستئنافية التجارية بنظر جميع الدعاوى ذات الطابع التجاري وفقاً لقواعد وأحكام القانون التجاري وفروعه الأخرى" .

ونلاحظ مما سبق أن المرحلة الأولى من تأسيس المحاكم التجارية اليمنية كانت في ١٩٧٦م وكان التقاضي على درجة واحدة محكمة إبتدائية ، وكانت المحكمة الإستئنافية العليا يطعن أمامها بالنقض .

المرحلة الثانية من تطور القضاء التجاري:-

استمرت المرحلة الأولى حتى صدور قانون السلطة القضائية لعام ١٩٧٩م والذي نصَّ على ترتيب المحاكم على درجات وتجلى ذلك بوضوح في صدور قانون المرافعات المدنية

والتجارية رقم (٤٢) لسنة ١٩٨١م الذي نصَّ على استئناف أحكام المحاكم الإبتدائية التجارية أمام محكمة استئناف الألوية[1] ، ثم أنشئت محكمة استئناف تجارية بصنعاء عام ١٩٨٢م .

وقد شهد القضاء التجاري في الفترة من ٧٦ – ٨٥ م إزدهاراً رائعاً حيث حظيت المحاكم التجارية بالإهتمام والرعاية ، وتجلى ذلك في جعل تلك المحاكم تابعة إدارياً للمكتب القانوني للدولة الذي كان معنياً بشؤونها المالية والإدارية ، وتقييم نشاطها ونشر أحكامها ، وهو الذي أبرم الاتفاقيات مع حكومة جمهورية السودان ممثلة بالهيئة القضائية حيث تضمَّنَ الاتفاق ندب قضاة من السودان للعمل في المحاكم التجارية ، تلاه اتفاق آخر لندب مقررين للعمل في المحاكم التجارية وتدريب المقررين اليمنيين للإستفادة من خبرة القضاء السوداني في هذا المجال ، وقد آتت هذه التجربة ثمارها ، حيث شهد القضاء التجاري أداء رائعاً ساعد على ذلك الاستقرار المعيشي والإقبال على مهنة المحاماة والتطور التشريعي إضافة إلى قلة عدد القضايا المرفوعة أمام تلك المحاكم بالقياس إلى ماهي عليه اليوم ، وفي بعض الفترات كانت هناك محكمتان تجاريتان في أمانة العاصمة .

المرحلة الثالثة من تطور القضاء التجاري :-

أتت هذه المرحلة بعد تحقق الوحدة اليمنية في ٢٢ مايو ١٩٩٠م حيث استحدثت المحاكم التجارية لأول مرة في المحافظات الجنوبية ، ففي عام ١٩٩٥م صدر قرار وزير العدل رقم (٢٥٢) لسنة ١٩٩٥م بشأن تكليف الشعب المدنية في بعض محاكم الاستئناف بنظر القضايا التجارية وذلك في محاكم الاستئناف التي لم يتضمن تشكيلها شعباً تجارية ، وخلال الفترة من ١٩٨٥م – ١٩٩٩م كان وضع المحاكم التجارية مثل وضع المحاكم الأخرى التابعة لوزارة العدل إذ ألغيت إدارة المحاكم التجارية وانتهى دور القضاة المنتدبين .

المرحلة الرابعة من تطور القضاء التجاري :-

وتتمثل هذه المرحلة بصدور قرار رئيس الجمهورية رئيس مجلس القضاء الأعلى رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٦م بشأن محاكم تجارية متخصصة نوعياً بالدعاوى والمنازعات التجارية ، وتبرز أهمية هذا القرار فيما يلي :-

١- أنه وسع من نطاق الإختصاص المكاني للمحاكم التجارية إذ أنشأ خمس محاكم في أمانة العاصمة وعواصم محافظات صنعاء والحديدة وحضرموت وعدن وتعز ، إضافة إلى خمس شعب إستئنافية تجارية في كل محافظة من المحافظات سالفة الذكر لنظر الأحكام

[1] كان يطلق على المحافظة في شمال اليمن قبل الوحدة اليمنية أسم لواء .

والقرارات الصادرة من المحاكم التجارية الإبتدائية التي يطعن فيها بالاستئناف ، كما أن هذا القرار أجاز إنشاء أكثر من شعبة تجارية في محكمة الاستئناف عند الحاجة إلى ذلك ، كما نص هذا القرار على تشكيل هيئة حكم أو أكثر للدائرة التجارية في المحكمة العليا للفصل في الطعون على أحكام الشعب الاستئنافية التجارية.

٢- أن هذا القرار نصَّ على أن تختص هذه المحاكم دون غيرها بالمنازعات التجارية.

٣- أن هذا القرار نصَّ على أنه يشترط فيمن يُعَين قاضياً في المحاكم التجارية أن يكون من ذوي الخبرة بالقضاء التجاري والقوانين والمعاملات المصرفية وأن تُعْطَى الأولوية للمتخصصين .

٤- نصَّ هذا القرار على أن تكون للمحاكم المنشأة بهذا القرار مخصاصاتها المالية بما يفي بحاجتها ، وأن تنشأ إدارة عامة خاصة بشؤونها تابعة لمجلس القضاء ، وتتميز هذه المرحلة بعودة الإهتمام بالمحاكم التجارية وإعادة إنشاء الإدارة الخاصة بها التابعة لمجلس القضاء الأعلى .

المرحلة الخامسة من تطور القضاء التجاري :-

تتبلور هذه المرحلة في صدور القرار الجمهوري رقم (٣٧٨) لسنة ١٩٩٩م بشأن المحاكم التجارية في ٦ نوفمبر لسنة ١٩٩٩م وهو بنفس مضمون القرار السابق ولكنه بتفصيل أوسع كما يلي :-

١- أجاز هذا القرار تشكيل هيئة الحكم في كل محكمة تجارية من قاض فرد أو هيئة من ثلاثة قضاة عند توافر العدد الكافي من القضاة ، ولكن التطبيق العملي لهذا القرار في تلك الفترة كان تشكيل المحاكم من ثلاثة قضاة ولم تشكل أي محكمة من قاضي فرد .

٢- نصَّ القرار على أن تختص المحاكم التجارية دون غيرها بالنظر في الدعاوى والمنازعات ذات الطابع التجاري وفقاً للقانون التجاري والقوانين ذات الصلة ، فأعتبر الاختصاص التجاري إختصاصاً نوعياً مقصوراً على هذه المحاكم .

٣- نصَّ هذا القرار على أن الاختصاص الوارد في الفقرة السابقة يبقى منعقداً للمحاكم الابتدائية ذات الولاية العامة في عواصم المحافظات والمديريات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية ، وذلك إذا كانت الدعاوى والطلبات لا تتجاوز قيمتها مليوني ريال وكانت غير متعلقة بقضايا الأوراق التجارية وقضايا الإفلاس والبنوك والعلامات والأسماء التجارية والقضايا التي تتعلق بالشركات الأجنبية أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً .

٤- أشترط القرار فيمن يعين في القضاء التجاري إضافة إلى ما أشترطته المادة (٥٧) من قانون السلطة القضائية أن يكون من ذوي الخبرة في القضاء التجاري والقوانين ذات الصلة بالإنشطة التجارية المختلفة .

٥- أعطى القرار الأولوية في التعيين في القضاء التجاري إضافة إلى ما أشترطه قانون السلطة القضائية في المادة (٥٧) للمتخصصين من أساتذة القانون التجاري في الجامعات اليمنية ومن المحامين ذوي الخبرة في الترافع أمام المحاكم التجارية .

٦- وزَّع القرار محافظات الجمهورية كاملة على المحاكم التجارية الخمس فأعطى كل محكمة الاختصاص المكاني لأكثر من محافظة . ونلاحظ أن هذا القرار قد وسَّع من الاختصاص المكاني للمحاكم التجارية ، وإن كان قد حدده بالنسبة للمحافظات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية بما هو أكثر من مليوني فيما عدا ما استثناه من القضايا .

٧- نصَّ هذا القرار على أن تكون للمحاكم التجارية والشعب التجارية مخصصات مالية مستقلة بما يفي بحاجاتها ضمن ميزانية المحاكم وفي أطار الموازنة العامة للسلطة القضائية ، ويتولى رؤساء الشعب الاستئنافية التجارية الإشراف المالي والإداري على المحاكم التجارية الإبتدائية .

٨- نصَّ هذا القرار على إنشاء إدارة عامة للمحاكم التجارية تختص بشؤونها وتكون تابعة لوزير العدل مباشرة ويصدر بتشكيلها واختصاصاتها قرار منه .

والذي يظهر لنا أن المرحلة الرابعة والخامسة متقاربتان في ملامحهما ، ما عدا أن الإدارة العامة للمحاكم التجارية بعد أن كانت تابعة لمجلس القضاء الأعلى في المرحلة الرابعة أصبحت تابعة لوزير العدل في المرحلة الخامسة وهو إجراء عملي ؛ لأن تبعيتها لوزير العدل أسرع في الإشراف والمتابعة وتوفير متطلبات المحاكم التجارية ، بخلاف تبعيتهالمجلس القضاء الأعلى الذي كانت اجتماعاته متباعدة وغير منتظمة .

المرحلة السادسة من تطور القضاء التجاري :-

صدر قرار مجلس القضاء الأعلى في أغسطس لسنة ٢٠٠٢م بإعادة تشكيل هيئة الحكم في المحاكم التجارية من قاضي فرد بدلاً من الهيئة ، وفي ٣١ أغسطس لعام ٢٠٠٣م صدر قرار رئيس الجمهورية رئيس مجلس القضاء الأعلى رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن المحاكم التجارية ، وهذه المرحلة هي الأخيرة التي سنتناول مواد القرار الخاص بها بمزيد من التفصيل في الفروع التالية على هذا الفرع .

الفرع الثاني
نشأة المحاكم التجارية وتشكيلها

نصت المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ على أن " تنشأ في كل من أمانة العاصمة وعواصم المحافظات (عدن ، الحديدة ، حضرموت ، تعز) محاكم إبتدائية تجارية بواقع محكمة وأحدة ، أو أكثر من محكمة وفقاً للحاجة وتيسيراً لسرعة البت في القضايا وذلك للنظر والفصل في الدعاوى والمنازعات التجارية) .

كما نصت المادة الثانية من هذا القرار بأن " تتألف هيئة الحكم في كل محكمة من المحاكم المذكورة في المادة (١) من هذا القرار من قاض فرد ".

وبما أن النظام القضائي اليمني – كما سبق بيانه في المبحث الثاني من الفصل الأول – أخذ بنظام التقاضي على درجتين وجعل المحاكم الإبتدائية أول درجات السلم القضائي ، لهذا أشار المشرع في المادة الأولى المنصوص عليها أعلاه على أن هذه المحاكم هي محاكم إبتدائية ، وقد قصر المشرع إنشاء هذه المحاكم على عدد من المحافظات التي رأى المشرع أنها في حاجة لإنشاء مثل هذه المحاكم ؛ نظراً لإتساع المعاملات التجارية فيها ، ولتشجيع الاستثمار فيها بتخصيص محاكم للفصل في جميع ما يتعلق بالمسائل التجارية ؛ نظراً لما تتميز به هذه المحاكم من السرعة في الفصل في المنازعات التجارية ، وبعدها عن تعقيدات المحاكم العادية التي تتسم بالبطء في الفصل في المنازعات المعروضة عليها ؛ نتيجة لكثرة عدد هذه المنازعات وعدم وجود العدد الكافي من القضاة لتحقيق سرعة الفصل فيها ، وهذه المحافظات هي صنعاء ، وعدن، وتعز ، وحضرموت ، والحديدة ، ويتم إنشاء محكمة أو أكثر وفقاً للحاجة التي تستدعي ذلك ، إلا أن المشرع لم يبين من الجهة المختصة بإنشاء هذه المحاكم إذا قضت الحاجة لإنشاءها ؛ لهذا فإننا نهيب بالمشرع اليمني أن يبين الجهة المختصة بإنشاء هذا النوع من المحاكم ، وعدم ترك هذا الأمر دون تنظيم على الرغم من أهميتة ، وعليه فأننا نقترح أن يتم إنشاء هذه المحاكم بقرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، بحيث يكون نص المادة " ... بواقع محكمة واحدة أو أكثر من محكمة وفقاً للحاجة وتيسيراً لسرعة البت في القضايا ويتم إنشائها بقرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ....".

والملاحظ أن المشرع قصر إنشاء المحاكم التجارية على خمس محافظات على إعتبار أنها أهم محافظات الجمهورية من الناحية التجارية ، وقد أصاب المشرع في ذلك ؛ نظراً لأن باقي المحافظات ينحصر نشاطها التجاري في الزارعة ، دون الصناعة حتى في تلك الصناعة ذات الصلة بالمنتجات الزراعية ، ووجود النشاطات التجارية البسيطة التي تمارس في تلك المحافظات كتجارة البيع بالجملة وبعض التوكيلات لا تفرض ضرورة لإنشاء محاكم تجارية

متخصصة ، ويكتفي بالفصل في المنازعات الناشئة عنها أمام المحاكم الإبتدائية ، فيما عدا مجموعة من القضايا أوردها المشرع اليمني على سبيل الحصر وهي : قضايا الإفلاس والبنوك والعلامات والأسماء التجارية والقضايا المتعلقة بالشركات الأجنبية ، أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً (مادة ٣/ أ) والتي عقد المشرع اليمني الاختصاص بنظرها للمحاكم التجارية في أحد المحافظات الخمس التي ألحقها القرار بها – سنأتي لها بمزيد من التفصيل في الفرع الثاني- .

أما بالنسبة لتشكيل المحاكم التجارية فقد نصَّ القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ في المادة الثانية منه على أن " تتألف هيئة الحكم في كل محكمة من المحاكم المذكورة في المادة (١) من هذا القرار من قاض فرد " .

ويفهم من نص هذه المادة على أن المشرع قصد بقوله " تتألف هيئة الحكم " بأن المحكمة التجارية تتكون من عدد من الدوائر ، غير أن المشرع لم يبين عدد تلك الدوائر واختصاص كل دائرة من الدوائر التجارية ، لهذا نهيب بالمشرع اليمني أن يكون أكثر وضوحاً من حيث صياغة المادة بحيث يزول عنها اللبس الظاهر من خلال استخدامه مصطلح هيئة الحكم . ومن أجل تحقيق هذا الوضوح نقترح أن يتم تعديل نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار الجمهوري بشأن إنشاء المحاكم التجارية ، ليكون نصها " تشكل المحكمة التجارية من دوائر ابتدائية ، ودوائر استئنافية...".

كما نرى أن التخصص القضائي بتخصيص محاكم تجارية متخصصة لا يمكن أن يحقق المقصود منه والذي يتمثل بدرجة أساسية بسرعة الفصل في المنازعات التجارية ، إذا كانت هيئة الحكم تتكون من قاضي فرد ؛ نظراً لعدم قدرة هذا القاضي الفرد لنظر الكم الهائل من القضايا التجارية ، وقد كانت جميع القرارات الجمهورية الصادرة بشأن المحاكم التجارية تنص على أن تتألف هيئة الحكم من قاضي فرد مع جواز أن تتألف من ثلاثة قضاة في حالة توافر عدد كاف من القضاة ، في حين نجد أن هذه الدوائر في الواقع العملي تتألف من ثلاثة قضاة ، لهذا فإن الباحث يستنكر التعديل الوارد في المادة الثانية من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ والذي ينص على أن تتألف هيئة الحكم بالمحاكم التجارية من قاضي فرد وإلغاء عبارة " ويجوز في حالة توفر عدد كافٍ من القضاة أن تؤلف من ثلاثة قضاة " حيث كان الأحرى بالمشرع اليمني أن يطور من نص هذه المادة لتواكب التزايد المستمر في عدد القضايا التجارية الناتج عن تطور النشاط التجاري الذي تشهده البلاد عام بعد عام ، فبدلاً من أن يأتي التعديل بإلغاء عبارة " تتألف هيئة الحكم من قاضي فرد" ليكون نصها " تتألف هيئة الحكم من ثلاثة من القضاة" ، ابقى على عبارة " تتألف هيئة الحكم من قاضي فرد " والغى العبارة الثانية " ويجوز في حالة توفر عدد كاف من القضاة أن تؤلف من ثلاثة قضاة " ؛ وبناءً عليه فإننا نقترح أن تتألف كل دائرة من

الدوائر التجارية من ثلاثة قضاة يرأسها قاضي بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية وعضوية أثنان من قضاة المحكمة الابتدائية ، فالتعدد في التشكيل مع اشتراط أن يكون أحدهم على الأقل بدرجة رئيس محكمة ابتدائية يحقق ضمانة أوفى تناسب اختصاصها بنظر المنازعات التجارية التي قد تصل قيمتها إلى ملايين الريالات ، لهذا فإننا نقترح أن يتم تعديل نص الفقرة الثانية من المادة الثانية ليكون نصها " تتألف هيئة الحكم في كل دائرة من الدوائر الابتدائية التجارية من ثلاثة من قضاة المحاكم الإبتدائية يكون أحدهم بدرجة رئيس بالمحكمة الابتدائية " .

أمَّا فيما يتعلق باستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم التجارية ، فوفقاً للقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٦م بإنشاء المحاكم التجارية كان التقاضي أمام تلك المحاكم على درجة واحدة فلم يكن هناك وجود لمحاكم الاستئناف بإعتبارها درجة ثانية للتقاضي في النظام القضائي اليمني ، وكان يتم الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية التجارية أمام الشعبة الاستئنافية التجارية بالمحكمة العليا[1].

واستمر ذلك الوضع حتى صدر قانون السلطة القضائية لعام ١٩٧٩م الذي نصَّ على ترتيب المحاكم على درجات ، وتجلى ذلك بوضوح في صدور قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (٤٢) لسنة ١٩٨١م الذي ألغى قانون المرافعات لسنة ١٩٧٤م ، ونص فيه على استئناف أحكام المحاكم الابتدائية التجارية أمام محكمة استئناف الألوية ، ثم تشكلت شعبة استئناف تجارية بمحكمة استئناف العاصمة صنعاء عام ١٩٨٢م ، ثم في عام ١٩٩٥م صدر قرار وزير العدل رقم (٢٥٢) لسنة ١٩٩٥م بشأن تكليف الشعب المدنية في بعض محاكم الاستئناف بنظر القضايا التجارية ، وذلك في محاكم الاستئناف التي لم يتضمن تشكيلها شعباً تجارية ، وفي العام ١٩٩٦م صدر القرار الجمهوري رقم (٢٢) بشأن إنشاء المحاكم التجارية بإنشاء أكثر من شعبة تجارية في محكمة الاستئناف في المحافظات الخمس أمانة العاصمة وعدن وحضرموت وتعز والحديدة . وأستمر هذا الحال إلى أن تم إصدار القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م والذي ألغى جميع القرارات السابقة عليه ، ونصت المادة الرابعة من هذا القرار على أن " تنشأ في محكمة استئناف أمانة العاصمة وفي محاكم استئناف المحافظات المذكورة في المادة (١) من هذا القرار شعبة تجارية أو أكثر تختص دون غيرها بنظر الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الإبتدائية التجارية التي يطعن فيها بالاستئناف وتتألف هيئة الحكم في كل شعبة من ثلاثة قضاة".

---

[1] والشعبة الاستئنافية بالمحكمة العليا أوالمحكمة الاستئنافية العليا. وهي بمختلف مسمياتها لاتمثل درجة ثانية من درجات التقاضي وانما هي محكمة نقض تنحصر مهمتها في تدقيق الحكم للتأكد من صحة تطبيق القاضي للنص على واقعة النزاع .

ونلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يكتفي بتخصيص محاكم تجارية ابتدائية ، فإسكتمالاً لمبدأ التخصص القضائي فإن المشرع لم يترك أمر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم التجارية الابتدائية لمحاكم الاستئناف العادية ، وإنما خصص شعبة[1] استئنافية أو أكثر تختص بنظر الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الابتدائية التجارية التي يطعن فيها بالاستئناف ، وتتألف كل شعبة (دائرة) من ثلاثة قضاة ، ولنا ملاحظة على تشكيل الدوائر الاستئنافية التجارية ، فالمشرع قد نص على أن تتألف هيئة الحكم في كل شعبة من ثلاثة قضاة ، ولم يحدد درجة هولاء القضاة ، لهذا فإننا نقترح على أن تتشكل كل دائرة من الدوائر الاستئنافية من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف على أن يكون أحدهم بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف ؛ لأن هذا التشكيل سيحقق ضمانة توافر الخبرة الكافية في قضاة هذه المحاكم ؛ نظراً لأهمية المحاكم التجارية لفصلها في منازعات تتعلق بالتجارة والإقتصاد والإستثمار في الجمهورية اليمنية . وبناءً عليه فإننا نقترح أن يتم تعديل هذه المادة ليكون نصها " ..... وتتألف هيئة الحكم في كل شعبة من ثلاثة من قضاة محاكم الاستئناف على أن يكون أحدهم بدرجة رئيس بمحكمة الاستئناف " .

وتنص المادة الخامسة من القرار الجمهوري على أن " تتولى الدائرة التجارية بالمحكمة العليا الفصل في الطعون على الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا التجارية التي يطعن فيها بالنقض ويجوز تشكيل أكثر من هيئة حكم في إطار الدائرة " .

واستكمالاً من المشرع بتخصيص محاكم تجارية تفصل في المنازعات التجارية في درجتي التقاضي – الإبتدائية والاستئنافية – حرص على تخصيص دائرة بالمحكمة العليا أسماها الدائرة التجارية وجعلها مختصة بالفصل في الطعون على الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا التجارية التي يطعن فيها بالنقض ، وهذه الدائرة تتشكل من خمسة قضاة من قضاة المحكمة العليا ، فقد بينت المادة (١٧) من قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١م مما تتألف هيئة الحكم في كل دائرة من دوائر المحكمة العليا والتي تتكون من ثماني دوائر – تم التطرق لها في الفصل الأول من هذه الرسالة- حيث نصت هذه المادة على أن " تتألف هيئة الحكم في كل دائرة من خمسة قضاة عدا الدائرة الدستورية فتؤلف من سبعة قضاة وتصدر الأحكام والقرارات بالأغلبية المطلقة ".

ونلاحظ من نص المادة الخامسة سالفة الذكر أن المشرع أجاز أن تتشكل الدائرة التجارية بالمحكمة العليا من أكثر من هيئة حكم ، ولنا هنا تساؤل مهم كيف من الممكن أن توجد أكثر من

---

[1] يطلق النظام القضائي اليمني على الدائرة في بعض المواضع لفظ شعبة ويقصد بها الدائرة ، ونقترح أن يوحد المشرع هذان اللفظان ويطلق عليه لفظ دائرة .

هيئة حكم في نطاق الدائرة التي قسم قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩١ في المادة (١٦) منه الدوائر في المحكمة العليا إلى ثمانية دوائر منها الدائرة التجارية ، وجعل كل دائرة تتألف من خمسة قضاة من قضاة المحكمة العليا فيما عدا الدائرة الدستورية التي تتألف من سبعة قضاة (مادة ١٧)، وهنا يرى الباحث صعوبة تكوين أكثر من هيئة حكم في دائرة واحدة من الناحية العملية ؛ نظراً لعدم توافر العدد الكافي من القضاة في المحكمة العليا ، لهذا ولتفعيل نص هذه المادة ولأن الواقع العملي أثبت حاجة الدائرة التجارية بالمحكمة العليا لأن تتألف من أكثر من هيئة حكم ، فيجب الإهتمام بتعيين القضاة ذوي الخبرة في المجال التجاري بالمحكمة العليا من حاملي درجة الدكتوراه في هذا المجال حيث وأن اليمن غنية بمثل هؤلاء الذين لا يجدون الوساطة للتعيين في هذه المناصب القضائية.

ونصت المادة السادسة من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن إنشاء المحاكم التجارية على أن " يعين قضاة المحاكم الابتدائية والشعب الاستئنافية التجارية والدائرة التجارية بالمحكمة العليا طبقاً للنصوص الواردة في قانون السلطة القضائية " .

والتعيين في النظام القضائي اليمني يتم بالترقية صعوداً من الدرجات القضائية الأدنى إلى الدرجات القضائية الأعلى التالية لها مباشرة .

وتحكم الترقية في قانون السلطة القضائية اليمني عدة ضوابط وهي :

أولاً : لا تتم ترقية القضاة في القانون اليمني من الدرجة التي يشغلها القاضي إلا إلى الدرجة التي تليها مباشرة ، حيث تنص المادة (٦١) من القانون اليمني على أنه " لا يجوز الترقية من درجة إلا إلى الدرجة التي تليها مباشرة ، وبعد إنقضاء سنتين على الأقل في الدرجة السابقة".

ثانياً : اشترط المشرع اليمني ضرورة مرور فترة زمنية على القاضي في الدرجة التي يشغلها قبل ترقيته إلى الدرجة التي تليها مباشرة ، وحدد المشرع الحد الأدنى لهذه الفترة بسنتين يتم إحتسابها من تاريخ شغله للدرجة السابقة (مادة ٦١من قانون السلطة القضائية اليمني) ، ولم يحدد الحد الأقصى لهذه المدة ، مما نتج عنهُ عدم ترقية بعض القضاة لفترات زمنية طويلة على الرغم من كفاءتهم .

ثالثاً : وضع القانون اليمني أساس لترقية القضاة . فالأساس في ترقية جميع القضاة هي درجة كفاءة القاضي ، وعند التساوي في الكفاءة تراعي الأقدمية ، وتقرر كفاءة القضاة من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش عنهم طبقاً للمادة (٦٢) من قانون السلطة القضائية اليمني "، وتتحدد أقدمية القضاة إعتباراً من تاريخ صدور قرار التعيين أو الترقية ، وإذا أشتمل قرار التعيين على أكثر من واحد يراعى الأعلى مؤهلاً فالأقدم تخرجاً (مادة ٦٣ من قانون السلطة القضائية) .

رابعاً : تتحدد درجة كفاءة القضاة في القانون اليمني بإحدى الدرجات الآتية : كفء – فوق المتوسط – متوسط – أقل من المتوسط. ولم يحدد المشرع اليمني درجات الكفاءة التي يرقى القاضي بناءً عليها صراحة ، غير أنه يمكن تحديد هذه الدرجات بمفهوم المخالفة من خلال نص المادة (٩٨) من قانون السلطة القضائية اليمني التي تلزم وزير العدل بإخطار القضاة الذي تقدر كفاءتهم بمتوسط أو أقل من المتوسط للتظلم إلى مجلس القضاء الأعلى قبل عرض مشروع الحركة القضائية على المجلس ، مما يفهم معه أن القضاة يُرَقُّون إذا كانت درجة كفاءتهم هي درجتي كفء ، أو فوق المتوسط[1] .

وكقاعدة عامة يجري التعيين في الوظائف القضائية بوجة عام في اليمن بقرار من رئيس الجمهورية ، فبالنسبة لتعيين أعضاء المحكمة العليا الذي تتألف منهم الدائرة التجارية فقد نصت المادة (٥٩) من قانون السلطة القضائية اليمني على أنه " يكون تعيين رئيس المحكمة العليا ونائبيه وقضاة المحكمة بقرار من مجلس الرئاسة بناءً على ترشيح من مجلس القضاء الأعلى وذلك من بين قائمة أسماء تتولى هيئة التفتيش القضائي إعدادها للعرض على المجلس مشفوعة بكافة البيانات وتقارير الكفاءة المتعلقة بمن تشملهم القائمة " .

ويلاحظ المُطَّلِعُ على هذا النص عدد من الملاحظات ، أهمها :

أولاً : من حيث الشكل : حيث وردت في النص عبارة مجلس الرئاسة بدلاً من رئيس الجمهورية ، وقد أُلغِيَ مجلس الرئاسة بموجب تعديل الدستور في سبتمبر ١٩٩٤م ، حيث تنص المادة (١٠٦/أ) من الدستور المعدل على أن " رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة ويتم إنتخابه وفقاً للدستور " . لهذا فمن الضروري تعديل عبارة مجلس الرئاسة برئيس الجمهورية في المادة (٥٩) وغيرها من قانون السلطة القضائية اليمني ليتماشى ذلك والتغيرات الدستورية .

---

[1] وقد أحاط المشرع اليمني القضاة بالعديد من الضمانات عند تقدير كفاءتهم ومنها :
أولاً : يتم تقدير كفاءة القضاة من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش عنهم ، ويقوم بالتفتيش عليهم القضاة مؤهلين يتم إنتدابهم لفترة زمنية معينة يحددها المشرع اليمني بسنتين ، وتكون مهمتهم التفتيش على القضاة في المحاكم . وتتشكل هيئة التفتيش القضائي في اليمن من رئيس من بين أعضاء المحكمة العليا وعدد من القضاة يختارون من بين قضاة المحاكم ، ويشترط المشرع تمتعهم بالخبرة والكفاءة (مادة ٩٢) ، وينقسم التفتيش إلى تفتيش دوري يتم مرة على الأقل كل سنة وتفتيش مفاجئ يتم في أي وقت (مادة ٩٣) .
ثانياً : يتم إخطار القضاة الذين تقدر درجة كفاءتهم بمتوسط أو أقل من متوسط من قبل وزير العدل ، وذلك بمجرد إنتهاء هيئة التفتيش القضائي من تقدير درجة كفاءتهم . ويحق لمن أخطر أن يتظلم إلى مجلس القضاء الأعلى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار القاضي (مادة ٩٨) ، ويرفع المتظلم التظلم بعريضة يقدمها إلى هيئة التفتيش القضائي ، وعلى هذه الهيئة إرسال التظلم عن طريق وزير العدل إلى مجلس القضاء الأعلى خلال خمسة أيام من تاريخ إستلام التظلم (مادة ٩٩) ، وعلى مجلس القضاء الفصل في التظلم بعد الإطلاع على الأوراق وسماع أقوال المتظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالة الأوراق إليه ، وقبل إجراء الحركة القضائية (مادة ١٠٠) ، ومنح المشرع اليمني القاضي فرصة أخرى للتظلم إذا فات ميعاد التظلم بدون أن يتظلم فيجوز له أن يتظلم بنفس الميعاد الأول (مادة ٩٨) .
ثالثاً : منعاً للتلاعب في التقديرات من قبل هيئة التفتيش القضائي بإعتبارها تابعة لوزير العدل الممثل للسلطة التنفيذية ، فقد أجاز المشرع اليمني لمجلس القضاء الأعلى تنزيل درجة كفاءة القضاة الحاصلين على درجة كفء أو فوق المتوسط ، إذا رأى المجلس أنهم غير مستحقين لها عند فحصه لتقارير الكفاءة للمرشحين للترقية . ومع هذا لم يترك المشرع لمجلس القضاء الأعلى السلطة المطلقة في تنزيل درجة كفاءة القضاة بل قيد سلطته بإشتراط إخطاره صاحب الشأن المراد تنزيل درجته بكتاب مسجل لسماع أقواله ، وأن تبدي هيئة التفتيش رأيها مسبباً في إقتراح النزول بالتقدير (مادة ١٠٠من قانون السلطة القضائية اليمني) .

ثانياً : من حيث الموضوع : ولنا عدد من الملاحظات الموضوعية على هذا النص من حيث الموضوع ، وأهمها :

١- يقتصر دور مجلس القضاء الأعلى بالنسبة لتعيين رئيس المحكمة العليا ونائبية وأعضاء المحكمة العليا على مجرد الترشيح . هذا الترشيح في حد ذاته مقيد بالاختيار من قائمة الأسماء التي تعدها هيئة التفتيش القضائي وهي هيئة تابعة للسلطة التنفيذية ممثلة بوزارة العدل . ولا يشترط القانون موافقة المجلس على تعيين القضاة في باقي الدرجات الأخرى ، وكان الأولى بالمشرع أن يشترط ذلك بالنسبة لتعيين قضاة المحكمة العليا ، على إعتبار أن المحكمة العليا تمثل قمة الهرم بالنسبة للمحاكم الأخرى ، مما يفهم معه أن تعيين قضاتها أهم من تعيين قضاة المحاكم الأخرى.

٢- أن ترشيح قضاة المحكمة العليا يكون من بين قائمة الأسماء التي تعدها هيئة التفتيش القضائي ، والمشفوعة ببيانات وتقارير الكفاءة المتعلقة بمن تشملهم القائمة ، وهذا الأمر لا يمكن تطبيقه في الواقع العملي لعدة أسباب وهي :

أ- أن هيئة التفتيش القضائي لا تُجري تفتيشاً على أعمال قضاة المحكمة العليا الذين يتم تشكيل المحكمة من بعضهم ؛ نظراً لأن هيئة التفتيش القضائي مكونه من قضاة يتم إنتدابهم للتفتيش القضائي على أعمال القضاة هم أقل درجة من قضاة المحكمة العليا ، حيث تنص المادة (٩٢) على أنه " تشكل بوزارة العدل هيئة للتفتيش القضائي من رئيس ونائب وعدد كافٍ من قضاة المحاكم على أن يكونوا من ذوي الخبرة والكفاءة ويتم ندبهم بقرار من وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى لمدة سنتين على الأقل قابلة للتجديد على أن يكون رئيسها من بين أعضاء المحكمة العليا".

ب- أن المشرع اليمني قد نص صراحة على أن هيئة التفتيش القضائي لا تفتش إلا على رؤساء وقضاة محاكم الإستئناف والمحاكم الإبتدائية وذلك في المادة (١٠٩/هـ) المبينة لإختصاصات مجلس القضاء الأعلى ، حيث تنص على أن " النظر في نتائج التفتيش الدوري على أعمال رؤساء وقضاة محاكم الإستئناف والمحاكم الإبتدائية لتقدير درجة كفاءتهم....".

ج- أن خطة الإصلاح القضائي تؤكد عدم وجود تفتيش على أعمال أعضاء المحكمة العليا ، وبالتالي عدم وجود بيانات ترفع من الهيئة لتقدير كفاءة قضاة المحكمة العليا

، ويدل على ذلك مطالبة خطة الإصلاح القضائي بضرورة شمول التفتيش القضائي لقضاة المحكمة العليا[1].

٣- أن المشرع اليمني يقرر في المادة (٢/١٥٩) أن يتم تشكيل المحكمة العليا لأول مرة بعد نفاذ هذا القانون ، مما يثير صعوبة عملية عند إعادة تشكيلها في المرات التي تلي المرة الأولى – بإعتبار القانون إنتقالياً- .

ولهذا نرى وجوب تعديل هذا النص ليكون تعيين قضاة المحكمة العليا في المرات التي تلي المرة الأولى قانونياً ؛ لأن قضاة المحكمة العليا قضاة كغيرهم من قضاة المحاكم الأخرى لا يجوز أن يبقوا في محكمة واحدة بغير نقل لأكثر من خمس سنوات عملاً بنص المادة (٦٥/ه) التي تقرر أنه " لا يجوز أن يبقى أحد القضاة في محكمة واحدة بغير نقل لأكثر من خمس سنوات".

أما بالنسبة لتعيين قضاة محاكم الاستئناف والذين تتشكل من بعضهم الدوائر التجارية الاستئنافية وقضاة المحاكم الابتدائية الذين تتشكل منهم قضاة المحاكم التجارية الابتدائية فيتم تعيينهم بقرار جمهوري بناءً على ترشيح وزير العدل وموافقة مجلس القضاء الأعلى (مادة ٣/٥٩ من قانون السلطة القضائية اليمني) .

وتنص المادة (٧) من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن إنشاء المحاكم التجارية على أنه " بالإضافة إلى الشروط الواردة في المادة (٥٧) من قانون السلطة القضائية يشترط فيمن يعين قاضياً في المحاكم التجارية أن يكون من ذوي الخبرة في القضاء التجاري والقوانين ذات الصلة بالإنشطة التجارية المختلفة وعلى أن تعطى الأولوية للمتخصصين من أساتذة القانون التجاري في الجامعات اليمنية ومن المحامين ذوي الخبرة في الترافع أمام المحاكم التجارية " .

والمادة سالفة الذكر تحدد الشروط الواجب توافرها في القاضي بالمحاكم التجارية ، فتشترط فيه ما تشترطه في قضاة المحاكم العادية وهي الشروط التي أوردتها المادة (٥٧) والتي تنص على أن " يشترط فيمن يولى القضاء :-

١- أن يكون متمتعاً بجنسية الجمهورية اليمنية وكامل الأهلية ، وخالياً من العاهات المؤثرة على القضاء .

٢- ألا يقل سنة عن ثلاثين عاماً وألا يتولى العمل القضائي إلا بعد مضى فترة تدريبية لا تقل عن سنتين .

---

[1] إسماعيل أحمد الوزير ، المعالم الرئيسية لخطة الإصلاح القضائي . مشروع تطوير القضاء ، وزارة العدل ، الجمهورية اليمنية ، صـ ١٣٥.

٣- أن يكون حائزاً على شهادة من المعهد العالي للقضاء بعد الشهادة الجامعية في الشريعة والقانون أو في الحقوق من إحدى الجامعات المعترف بها في الجمهورية اليمنية .

٤- أن يكون محمود السيرة والسلوك حسن السمعة .

٥- ألا يكون قد حكم عليه قضائياً في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ويستثنى من شرط الحصول على شهادة المعهد العالي للقضاء وحد السن الأعلى من يلتحق بوظائف النيابة العامة .

٦- يمنح الدارسون في المعهد العالي للقضاء كافة الحقوق الواردة في قانون إنشائة . ويمنح من لم يكن منهم من منتسبي القضاء درجة مساعد قاضي (ب) فور إلتحاقه بالمعهد " .

وإضافة إلى هذه الشروط خصَّ المشرع اليمني القاضي بالمحاكم التجارية بشرط مهم من شأنه أن يؤدي إلى تخصص القضاة في المجال التجاري ، وبالتالي الوصول إلى القاضي المتخصص في القضايا والمنازعات التجارية ، وهذا الشرط يتجلى في ضرورة أن يكون القاضي المعين في المحاكم التجارية من ذوي الخبرة في القضاء التجاري والقوانين ذات الصلة بالإنشطة التجارية المختلفة، وإن كنا نؤيد المشرع بإشتراط هذا الشرط للوصول إلى وجود قضاة متخصصين في القضايا التجارية دون غيرها من القضايا الأخرى ، إلا أننا نرى أن الواقع العملي جاء مخيباً للأمال فمعظم القضاة المشتغلين في القضاء التجاري هم قضاة ضعيفي الخبرة في المجال التجاري ، وإن توفرت في بعضهم هذه الخبرة فإنه سرعان ما تأتي الحركة القضائية التي تكون كل ثلاث سنوات وتنقل هذا القاضي إلى المحاكم العادية فيتم نقله إلى دائرة مدنية أو حتى جنائية بعيدة كل البعد عن القضاء التجاري ، لهذا فإننا نهيب بالقائمين على أمر تعيين قضاة المحاكم التجارية أن يطبقوا نص هذه المادة وأن لا يعينوا في المحاكم التجارية إلا من لدية الخبرة في القضاء التجاري والقوانين ذات الصلة بالأنشطة التجارية ، ولتحقيق ذلك فإن الباحث يقترح أن يتم تطبيق مبدأ تخصص القضاة ، من خلال الدراسة في المعهد العالي للقضاء الذي تعد الدراسة فيه من أهم الشروط للتعيين في الوظائف القضائية ، فالدراسة في المعهد هي أربع سنوات كاملة يدرس القاضي خلالها المواد الشرعية والقانونية ، والإقتراح أن يدرس القاضي الذي توجد لديه الرغبة في التخصص في القضاء التجاري أول سنتين دراسة عامة ، ويتخصص في أخر سنتين بدراسة القوانين التجارية والقوانين ذات الصلة بالإنشطة التجارية دراسة متعمقة ، على أن يتم تعيين هؤلاء القضاة بالمحاكم التجارية دون غيرها من المحاكم الأخرى ، وأن لا تكون حركة نقل القضاة عشوائية بل لابد أن يراعي القائمون عليها نقل قضاة المحاكم التجارية للمحاكم التجارية دون المحاكم العادية الأخرى.

وفي الأخير يشترط المشرع اليمني أن تعطى الأولوية في التعيين في المحاكم التجارية للمتخصصين من أساتذة القانون التجاري في الجامعات اليمنية ومن المحامين ذوي الخبرة في الترافع أمام المحاكم التجارية . وبناءً عليه فإن المشرع قد أجاز تعيين الفئات غير القضائية في القضاء ، وقد حصر المشرع ذلك التعيين في المحاكم التجارية دون غيرها من المحاكم ، وهذا أمر محمود للمشرع اليمني والذي قصد به توفير قضاء متخصص بالمجال التجاري من جميع جوانبه من تشكيل محاكم تجارية متخصصة وتوافر قضاة متخصصين في المجال التجاري ليحقق هذا القضاء المرجو منه من سرعة الفصل في المنازعات التجارية ، وجذب رؤوس الأموال للاستثمار في اليمن والذي يعد القضاء المتخصص أهم الأسباب التي من شأنها أن تخلق نوعاً من الاطمئنان للمستثمر للاستثمار في اليمن ، غير أنه يلاحظ في الواقع العملي أن القائمين على أمر الترشيح والتعيين في هذه المحاكم قد فسروا هاتين الحالتين بأكثر مما تحتملان ؛ فتوسعوا في هذا السماح ، وعينوا أعضاء من النيابة العامة والشرطة ومن أعضاء هيئة التدريس الذي جزءً منهم غير مؤهليين للتعيين في الجامعات ، والذين تمتلئ بأمثالهم الجامعات اليمنية حيث يتم تعيينهم بناءً على اعتبارات شخصية وقبلية وسياسية بعيداً عن معيار الكفاءة العلمية والإستحقاق الوظيفي فبات الجهل أحد أهم سمات العملية التعليمية في اليمن وعلى رأسها التعليم العالي ففاقد الشئ لا يعطيه !. أما بالنسبة لأعضاء القضاء الواقف المتمثل في المحاميين فإن الأمر يجري فيهم كما هو في حال أعضاء هيئة التدريس ، بحيث أصبح جزءً كبير من المحامون يشكلون أحد معالم منظومة الفساد القضائي في اليمن وباتوا يلعبون دوراً هداماً أكثر منه بناءً ، لهذا نرى وجوب إعادة النظر في الآلية التي يتم إتباعها من الجهات المختصة بالترشيح والتعيين لضمان حسن الإختيار لمن يمثل السلطة القضائية في القضاء التجاري لما يمثله هذا القضاء من ضمانة أساسية للإستثمار والمستثمرين في اليمن ، ومما يعزز ثقة المؤسسات المالية والإقتصادية الدولية والإقليمية في حاضر هذا النوع من القضاء ومستقبله ، وبما ينعكس إيجاباً على إقتصاد الوطن وإزدهاره .

وتنص المادة (١٠) من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م على أنه " تنشأ إدارة عامة للمحاكم التجارية تختص بشئونها وتكون تابعة لوزير العدل مباشرة ويصدر بتشكيلها واختصاصاتها قرار منه " .

وقد تم تعديل هذه المادة حيث كان نصها قبل التعديل بموجب القرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٦م على أنه " تنشأ إدارة عامة للمحاكم التجارية وتكون تابعة لمجلس القضاء الأعلى مباشرة ويصدر بتشكيلها واختصاصاتها قرار من المجلس ".

ومن العام ١٩٧٦م إلى العام ١٩٩٦م كانت المحاكم التجارية تابعة إدارياً للمكتب القانوني للدولة الذي كان معنياً بشؤونها المالية والإدارية وتقييم نشاطها ونشر أحكامها ، وبعد ذلك وتحديداً في العام ١٩٩٦م أصبحت المحاكم التجارية تابعة إدارياً ومالياً تابعة لمجلس القضاء الأعلى وذلك بموجب القرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٦م ، وبعد صدور القرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٩م أصبحت الإدارة العامة للمحاكم التجارية تابعة لوزير العدل ، ويعتبر ذلك إجراء عملي لأن تبعيتها لوزير العدل أسرع في الأشراف والمتابعة وتوفير متطلبات المحاكم التجارية بخلاف تبعيتها لمجلس القضاء الأعلى الذي كانت إجتماعاته متباعدة وغير منتظمة .

الفرع الثالث
اختصاصات المحكمة التجارية

حدد القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بإنشاء المحكمة التجارية ثلاثة أنواع من الاختصاص ، هو الاختصاص النوعي ، والاختصاص المكاني ، والاختصاص الزماني ، وسنحاول في هذا الفرع بيان هذه الأنواع كلاً في غصن مستقل وذلك كالآتي :-

الغصن الأول : الاختصاص النوعي .

الغصن الثاني : الاختصاص المكاني .

الغصن الثالث : الاختصاص الزماني .

الغصن الأول
الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية

عقد المشرع اليمني الاختصاص بالفصل في المنازعات والدعاوى التجارية للمحاكم التجارية دون المحاكم العادية التي تختص بجميع المنازعات والدعاوى المرفوعة للقضاء ، إلا أن المشرع قصر هذا الاختصاص على خمس محافظات فقط وهي أمانة العاصمة ، عدن ، حضرموت ، تعز ، الحديدة ، والتي نص المشرع في القرار الجمهوري على تشكيل محاكم تجارية متخصصة فيها (مادة١)، وجعل هذه المحاكم مختصة دون غيرها بجميع الدعاوى التجارية حيث تنص المادة الثالثة في الفقرة الأولى من القرار الجمهوري على أنه " تختص المحاكم التجارية بالنظر في الدعاوى والمنازعات ذات الطابع التجاري وفقاً للقانون التجاري والقوانين الأخرى ذات الصلة" .

ويفهم من هذه المادة أن المشرع اليمني جعل الاختصاص النوعي بنظر المنازعات التجارية مقصوراً على المحاكم التجارية دون غيره ، وتتحدد المنازعات التجارية طبقاً للقانون

التجاري والقوانين ذات الصلة بالقانون التجاري ، ومن هذه القوانين قانون الجمارك رقم (٤) لسنة ١٩٩٠م ، والقرار الجمهوري بقانون رقم (٢٢) لسنة ١٩٩١م بشأن الاستثمار ، والقرار الجمهوري بقانون رقم (٣١) لسنة ١٩٩١م بشأن ضرائب الدخل ، والقرار الجمهوري بقانون رقم (٣٤) لسنة ١٩٩١م بشأن الشركات التجارية ، وغيرها من القوانين ذات الصلة بالقانون التجاري والذي يبلغ عددها إلى الآن ثلاثون قانوناً ، وقد أحسن المشرع اليمني صنعاً بعدم حصر اختصاص المحاكم التجارية بالمنازعات الناشئة عن تطبيق قوانين محددة على سبيل الحصر ، ولهذا فإن المحاكم التجارية ستكون مختصة بجميع القوانين ذات الصلة بالقانون التجاري الموجود منها والتي سيتم إنشائها في المستقبل وستكون ذات صلة بالقانون التجاري . وبناءً عليه فهذه المحاكم تكون مختصة بالنظر في العديد من القضايا وهي كثيرة منها معاملات البنوك وأعمال السمسرة والوكالات العمولة والكمبيالات والشيكات ، وتأسيس الشركات التجارية أو شراء أسهمها أو سنداتها التجارية ، كما تختص بقضايا التأمين بأنواعه المختلفة ، وعقود الكهرباء والماء والغاز ، وبقضايا النقل البري والبحري والجوي ، وكذا وكالات الأعمال التجارية ومكاتب السياحة والتصدير والإستيراد ، وكذا قضايا المصانع المقترنة بالإستمثار الزراعي وأعمال المقاولات وغيرها من الأعمال التي تدخل ضمن إختصاص المحاكم التجارية .

والمشرع بإسناده القضايا التجارية للمحاكم التجارية المتخصصة وجعلها صاحبة الإختصاص النوعي بنظر تلك القضايا قصد تحقيق مصلحة عامة وهي إسناد القضايا التجارية لمحاكم متخصصة تتوفر فيها الكفاءة والسرعة والتركيز في نظر المنازعات التجارية دون غيرها ، وعلى ذلك فإن الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية يتعلق بالنظام العام ، وعليه فلا يجوز إسناد المنازعات التجارية لمحكمة إبتدائية عادية ، وفي حالة رفع الدعوى التجارية أمام المحاكم الإبتدائية فيجب أن تقضي بعدم الإختصاص وأن تحيل الدعوى للمحكمة التجارية المختصة ، وفي حالة قبولها الدعوى والفصل فيها فإن حكمها يكون منعدماً لتعلق الإختصاص النوعي بالنظام العام . كما يترتب على تعلق قواعد الإختصاص النوعي بالنظام العام عدم جواز الإتفاق على ما يخالفها ، ويجوز للخصوم التمسك بعدم الإختصاص النوعي في أي حالة تكون عليها الدعوى وأمام أيه درجة من درجات التقاضي حتى أنه يجوز التمسك به أمام المحكمة العليا لأول مرة .

الغصن الثاني
الإختصاص المكاني للمحاكم التجارية

وهو عبارة عن توزيع العمل بين المحاكم على أساس جغرافي أو مكاني بمعنى أن تختص كل محكمة بقضايا منطقة معينة تسمى دائرة المحكمة[1] .

وقد كان الإختصاص المكاني في بداية نشأة المحاكم التجارية بموجب قرار مجلس القيادة رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٦م منحصراً في ثلاث محاكم تجارية إبتدائية في عواصم المحافظات الآتية : صنعاء والحديدة وتعز دون باقي المحافظات الأخرى التي كان ينعقد الاختصاص بالفصل في منازعاتها التجارية للمحاكم الإبتدائية . وبعد تحقق الوحدة اليمنية واستقرار أوضاع البلاد الإقتصادية والسياسية بعد حرب الإنفصال في عام ١٩٩٤م صدر القرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٦م بشأن إنشاء محاكم تجارية متخصصة نوعياً بالدعاوى والمنازعات التجارية والذي وسع من نطاق الاختصاص المكاني للمحاكم التجارية إذ أنشأ خمس محاكم في أمانة العاصمة وعواصم محافظات صنعاء والحديدة وحضرموت وعدن وتعز إضافة إلى خمس شعب إستئنافية تجارية في كل محافظة من المحافظات سالفة الذكر لنظر الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم التجارية الإبتدائية التي يطعن فيها بالاستئناف .

أما بالنسبة للمحافظات الأخرى التي لم ينص المشرع على إنشاء محاكم تجارية متخصصة فيها ، فإن المشرع نص على أن الاختصاص بالمنازعات التجارية يبقى منعقداً للمحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة في عواصم المحافظات والمديريات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية وذلك إذا كانت الدعاوى والطلبات لا تتجاوز قيمتها مليوني ريال ، وكانت غير متعلقة بقضايا الأوراق التجارية وقضايا الأفلاس والبنوك والعلآمات والأسماء التجارية والقضايا التي تتعلق بالشركات الأجنبية ، أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً (مادة ٣/ب من القرار الجمهوري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٣م) .

وقد تم تعديل هذه المادة بموجب القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن المحاكم التجارية حيث أصبح نصها كالآتي " يبقى الإختصاص الوارد في الفقرة الواردة في الفقرة السابقة في هذه المادة منعقداً للمحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة في عواصم المحافظات والمديريات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية عدا قضايا الأفلاس والبنوك والعلامات والأسماء التجارية والقضايا التي تتعلق بالشركات الأجنبية أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً " .

والمُطَّلِعُ على هذا النص يلاحظ أن المشرع عدَّل في هذه المادة من خلال توسيع إختصاص المحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة بالمنازعات التجارية ، وتقليص الإختصاص القضائي

---

[1] د. عبد الباسط جميعي ، مبادئ المرافعات ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٠ : صـ ٦٦ وما بعدها.

للمحاكم التجارية بالمنازعات التجارية لباقي المحافظات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية ، فقد ألغى المشرع بموجب هذه المادة من الاستثناء الوارد بالمادة الثالثة قبل التعديل الدعاوى والطلبات التجارية التي تتجاوز قيمتها مليوني ريال ، والقضايا المتعلقة بالأوراق التجارية ، وقصر اختصاص المحاكم التجارية بقضايا الأفلاس والبنوك والعلآمات والأسماء التجارية والقضايا التي تتعلق بالشركات الأجنبية ، أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً ، والباحث يرى أنه كان من الأفضل أن يكون التعديل بزيادة قيمة الدعاوى التجارية التي تخرج من إختصاص المحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة لتدخل في إختصاص المحاكم التجارية ، وتكون هذه الزيادة بمبلغ خمسة ملايين ريال ، والإبقاء على استثناء الأوراق التجارية من إختصاص المحاكم الأبتدائية ، ليكون نص المادة كما يلي " يبقى الإختصاص الوارد في الفقرة السابقة منعقداً للمحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة في عواصم المحافظات والمديريات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية وذلك إذا كانت الدعاوى والطلبات لا تتجاوز قيمتها خمسة ملايين ريال وغير متعلقة بقضايا الأوراق التجارية وقضايا الإفلاس والبنوك والعلامات والأسماء التجارية والقضايا التي تتعلق بالشركات الأجنبية أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً " .

وفي القضايا التي أستثناها المشرع من إختصاص المحاكم الإبتدائية في المحافظات التي لا يوجد فيها محاكم تجارية وزَّع القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن المحاكم التجارية جميع محافظات الجمهورية على الخمس المحاكم التجارية المنشأة ، حيث نصت المادة (٨/ب) على أنه " فيما يتعلق بقضايا الإفلاس والبنوك والعلامات والأسماء التجارية والقضايا المتعلقة بالشركات الأجنبية أو التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً يكون اختصاص المحاكم التجارية المشار إليها في الفقرة السابقة من هذه المادة على النحو التالي :-

١- المحكمة التجارية بأمانة العاصمة : وتشمل دائرة إختصاصها أمانة العاصمة ومحافظات صنعاء وعمران وصعدة وذمار والبيضاء ومأرب والجوف.

٢- المحكمة التجارية بعدن : وتشمل دائرة اختصاصها محافظات عدن ولحج وأبين.

٣- المحكمة التجارية بتعز : وتشمل دائرة اختصاصها محافظات تعز وأب والضالع .

٤- المحكمة التجارية بحضرموت : وتشمل دائرة اختصاصها محافظات حضرموت وشبوة والمهرة.

٥- المحكمة التجارية بالحديدة : وتشمل دائرة إختصاصها محافظات الحديدة وحجة والمحويت .

ويتبين من خلال نص هذه المادة أن المشرع وزَّع محافظات الجمهورية التي لا يوجد فيها محاكم تجارية على المحاكم التجارية الخمس فأعطى المحكمة التجارية الاختصاص المكاني

لأكثر من محافظة كما هو مبين في المادة سالفة الذكر ، حيث أن هذا القرار قد وسَّع من الاختصاص المكاني للمحاكم التجارية .في المحافظات الخمس .

وفي العام ٢٠٠٨م تم إستحداث محافظة جديدة كانت فيما سبق تابعة إدارياً لمحافظة الحديدة وأطلق على هذه المحافظة أسم محافظة ريمة ، والباحث يوصي بدمج هذه المحافظة إلى الاختصاص المكاني للمحاكم التجارية لمحافظة الحديدة ، حيث أن وضعها الحالي ليس كباقي المحافظات الأخرى ، فالمحاكم الإبتدائية هي المختصة بجميع المنازعات الناشئة في هذه المحافظة ومنها المنازعات التجارية ، وفي ذلك ظلم ظاهر لتجار هذه المحافظة .

الغصن الثالث
الاختصاص الزماني للمحكمة التجارية

نصت المادة (١١) من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن المحاكم التجارية على أنه " تحال كافة القضايا التجارية المنظورة أمام المحاكم إلى المحاكم التجارية المختصة بموجب أحكام هذا القرار ما لم تكن محجوزة للحكم فيبقى الإختصاص بالبت فيها منعقداً للمحاكم المرفوعة أمامها قبل صدور هذا القرار " .

ويبدو من خلال نص هذه المادة أن المشرع قد تناسى أن هذا القرار ليس قراراً جديداً تم إنشاء المحاكم التجارية بموجبه ، وإنما هو قراراً ممتداً لقرارات سبقته ، فالمحاكم التجارية كما سبق وذكرنا قد أنشئت منذ عام ١٩٧٦م بقرار مجلس القيادة رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٦م ، وأن هذا القرار ماهو إلا قرار من ضمن سلسة القرارات التي صدرت لتطوير القضاء التجاري ، ومعالجة بعض المعوقات التي يعاني منها . وبناءً عليه فلم يكن هناك من داعي لأستحداث هذه المادة فجميع القضايا والمنازعات التجارية الناتجة عن تطبيق القانون التجاري والقوانين ذات الصلة بالمجال التجاري ، كان يتم إحالتها إلى المحاكم التجارية من قبل المحاكم العادية إذا ما رفعت إليها ؛ لأن هذا الإختصاص هو إختصاص نوعي متعلق بالنظام العام يترتب على مخالفتة بطلان الحكم الصادر مخالفة له ، ويجوز إبداء الدفع بالبطلان ولو كان الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا . لهذا نرى حذف هذه المادة لعدم أهميتها .

الفرع الرابع
الطعن أمام المحاكم التجارية

نظَّمَ المشرع اليمني الطعن أمام المحاكم التجارية وخصص لها دوائر استئنافية تجارية في محاكم الاستئناف تختص بالفصل في الطعون التجارية الصادرة من المحاكم التجارية

الإبتدائية ، كما خصص دائرة تجارية في المحكمة العليا لنظر الطعن بالنقض على الأحكام التجارية ، وذلك استجابة لما تمليه طبيعة المنازعات التجارية من وجوب الحفاظ على اعتبارات السرعة ، واستقرار المراكز القانونية ، مما يترتب عليه من إستقرار للمعاملات.

وقد نظمت المادة الرابعة من القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م بشأن إنشاء المحاكم التجارية الطعن بالإستئناف كطريق طعن عادي على الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية التجارية حيث نصت على أنه " تنشأ في محكمة استئناف أمانة العاصمة وفي محاكم استئناف المحافظات المذكورة في المادة (١) من هذا القرار شعبة تجارية أو أكثر تختص دون غيرها بنظر الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الإبتدائية التجارية التي يطعن فيها بالاستئناف وتتألف هيئة الحكم في كل شعبة من ثلاثة قضاة " .

فبموجب هذه المادة يتضح أن المشرع لم يكتفي بتخصيص محاكم تجارية على نطاق محاكم الدرجة الأولى – الإبتدائية- وإنما حرص على تخصيص دوائر – شعب – إستئنافية تجارية في كل محكمة إستئناف في المحافظات الخمس المذكورة في المادة (١) من ذات القرار ، ويفهم من ذلك أن المشرع لم ينشئ محاكم استئناف تجارية كما هو الحال بإنشائة محاكم إبتدائية بمباني مستقلة عن المحاكم الابتدائية العادية ، وإنما أكتفى بتخصيص دوائر تجارية حددها بواحدة أو أكثر حسب الحاجة لإنشائها ، ولم يحدد المشرع من هي الجهة المختصة بإنشاء مزيد من الشعب الاستئنافية في حالة قضت الحاجة لإنشائها . ولكنه من الناحية العملية فإن من يصدر هذا القرار هو مجلس القضاء الأعلى بناءً على إقتراح وزير العدل ، وهذا يأتي إتفاقاً مع نص المادة (٨/ب) من قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١م التي أتت مُنَظِمَةً لإنشاء محاكم إبتدائية متخصصة والتي تنص على أنه " يجوز بقرار من مجلس القضاء الأعلى بناء على إقتراح من وزير العدل إنشاء محاكم قضائية إبتدائية متخصصة في المحافظات متى دعت الحاجة إلى ذلك وفقاً للقوانين النافذة ".

وإذا كان المشرع لم ينشئ محاكم استئنافية مستقلة بمبانيها كالمحاكم الإبتدائية التجارية إلا أن الدوائر الاستئنافية التجارية الناشئة في محاكم الاستئناف العادية مستقلة مالياً وإدارياً عن محاكم الاستئناف التي تعد إحدى دوائرها الاستئنافية ، فإدارياً أنشئ المشرع لها وللمحاكم الابتدائية وللدوائر التجارية بالمحكمة العليا إدارة عامة تختص بشئونها وتكون تابعة لوزير العدل ، حيث يصدر بتشكيلها واختصاصاتها قرار من وزير العدل ، أما مالياً فقد جعل المشرع للشعب التجارية الاستئنافية والمحاكم التجارية الإبتدائية مخصصات مالية مستقلة بما يفي بحاجاتها ضمن ميزانية المحاكم وفي إطار الموازنة العامة للسلطة القضائية (مادة ٩) .

وبناءً على ما سبق فإن الشُّعَب التجارية الاستئنافية بمحاكم الاستئناف في المحافظات الخمس المذكورة في المادة (١) من القرار الجمهوري بشأن إنشاء المحاكم التجارية لا تتبع محاكم الإستئناف من الناحية التظيمية فهي دوائر متخصصة بالطعون التجارية على الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية التجارية ، وبالتالي فإنه إذا ما رفع طعن من المحاكم التجارية الإبتدائية وتصدت له دائرة في محكمة الاستئناف غير الدائرة التجارية وفصلت فيه ، فإن حكمها يكون منعدماً لمخالفته قاعدة الاختصاص النوعي المتعلقة بالنظام العام .

ويطعن بالنقض على الأحكام التجارية التي يطعن فيها بالنقض أمام الدائرة التجارية بالمحكمة العليا ، حيث تنص المادة (٥) من القرار على أنه " تتولى الدائرة التجارية بالمحكمة العليا الفصل في الطعون على الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا التجارية التي يطعن فيها بالنقض ، ويجوز تشكيل أكثر من هيئة حكم في إطار الدائرة" .

ولم ينص المشرع اليمني على قواعد خاصة للطعن بالاستئناف على الأحكام التجارية الصادرة من المحاكم الإبتدائية أمام الشُّعب التجارية الاستئنافية ، أو الطعن بالنقض أمام الدوائر التجارية بالمحكمة العليا . وبناءً عليه يتم تطبيق القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م وتعديله بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م والذي نظمه المشرع في الباب العاشر تحت عنوان (الطعن في الأحكام) في المواد (٢٧٢- ٣١٣) .

الفرع الخامس
تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم التجارية

لم يُشِر المشرع اليمني إلى تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم التجارية في أي من القرارات المتعاقبة والخاصة بإنشاء المحاكم التجارية بدءً بالقرار الجمهوري رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٦م وحتى صدور القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣م .

ومن خلال النزول الميداني إلى المحاكم التجارية فإن ما يجري عليه العمل في الواقع العملي هو اختصاص رئيس المحكمة التجارية بتنفيذ الأحكام التجارية ، وذلك تطبيقاً للمادة (٣١٦ /أ) والتي تنص على أن " يكون في دائرة كل محكمة ابتدائية قاضي للتنفيذ فإذا لم يوجد فيقوم بالتنفيذ رئيس المحكمة" ، ويعتبر اختصاص رئيس المحكمة في تنفيذ الأحكام التجارية اختصاص نوعي متعلق بالنظام العام ، وينفصل عن اختصاصه كرئيس محكمة أو قاضي إبتدائي يختص بالفصل في القضايا التجارية – وسنأتي بالتفصيل لقاضي التنفيذ باعتباره محكمة ابتدائية متخصصة – .

وفي الأخير نلاحظ أن المشرع اليمني لم ينظم المحاكم التجارية بإجراءات خاصة بها إبتداءً من رفع الدعوى إلى الطعن في الأحكام الصادرة منها ، وكذا فيما يتعلق بقاضي الأمور المستعجلة، وأخيراً فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام الصادرة منها . وبهذا فإنه يتم تطبيق الإجراءات الواردة في قانون المرافعات والذي تخضع له جميع المحاكم العادية في اليمن ، لهذا نرى أن المشرع اليمني لم يضف جديد في إنشاء المحاكم التجارية ، فلم يخصص قضاة متخصصين في المجال التجاري للفصل في القضايا التجارية ، فالقاضي الذي يفصل في المنازعات التجارية اليوم يفصل في القضايا الجنائية غداً ، فحركة تنقلات القضاة لا تعترف بتخصص القضاة حيث لا يتم تطبيق مبدأ التخصص في حركة التنقلات القضائية ، فيمكن أن ينقل القاضي في المحكمة التجارية إلى محكمة عادية في دائرة الأحوال الشخصية مثلاً ، أو أن ينقل القاضي في الدائرة الجنائية إلى المحكمة التجارية وهكذا. كما أن تشكيل المحكمة الإبتدائية لم يختلف عن تشكيل الدائرة في المحكمة العادية وذلك من حيث تشكيلها من قاضي فرد ، مع أن طبيعة المنازعات التجارية تحتاج إلى التعدد في تشكيل هيئة الحكم في المحاكم التجارية ، فالقاضي التجاري في حاجة للتشاور مع غيره من القضاة والاستفادة من تبادل الأراء ومناقشتها وصولاً إلى الحكم الأقرب للعدالة ، كما لم ينص المشرع على جواز الإستعانة بالخبراء في المجال التجاري ، أو حتى المترجمين ، والتي تعتبر المحاكم التجارية في حاجة ماسة لهم خصوصاً وأننا كما قلنا أن القاضي غير متخصص في المنازعات التجارية فهو أكيد في حاجة إلى رأي أهل الخبرة في المجالآت التجارية والإقتصادية والاستثمارية ، كما أنه قد يكون أحد أطراف المنازعة عنصر أجنبي ، أو قد يكون العقد بلغة أجنية ويحتاج إلى الترجمة ، وإضافة إلى ما سبق فإن المشرع لم ياخذ بنظام قاضي التحضيرالذي يعمل على تحضير الدعوى التجارية ، لهذا كان من الأفضل بالمشرع وهو الذي عدَّل القرار الخاص بإنشاء المحاكم التجارية لخمس مرات متتالية أن يخصص إجراءات خاصة بالمحاكم التجارية تتناسب مع خاصية المحاكم التجارية بإعتبارها الوسيلة القضائية التي من شأنها توفير الإطمئنان الكامل للمستثمرين للاستثمار في اليمن ، وكذا تطمين رؤوس الأموال المحلية بدلاً من أن تستثمر خارج اليمن ، والذي حدث بالفعل نتيجة للبطء في الإجراءات القضائية أمام المحاكم التجارية الناتج عن تطبيق ذات الإجراءات المطبقة أمام المحاكم العادية ، مع أن الهدف الرئيسي من إنشاء المحاكم التجارية الفصل في المنازعات التجارية بسرعة وتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم التجارية بسرعة ويسر وصولاً إلى عدالة ناجزة تشجع رؤوس الأموال على الاستثمار في اليمن ، والذي للأسف لم يتحقق فالأستثمار من قبل رؤوس الأموال الأجنبية في اليمن لا يكاد يذكر ، والمنازعات الناشئة عن الأستثمارات الأجنبية الموجودة في اليمن تفضل أن يكون الفصل في منازعاتها أمام التحكيم ، والذي ينظمه

القانون بقانون التحكيم رقم (٣٢) لسنة ١٩٩٧م ، والذي يتميز بتحقيق السرعة في الفصل في هذه المنازعات التجارية وخاصة تلك المنازعات التي يكون أحد أطرافها عنصراً أجنبياً.

وكنا نأمل من المشرع اليمني أن يكون أكثر إنفتاحاً على التجارب العربية الأخرى التي للأسف أخذت بنظام المحاكم التجارية بعد الجمهورية اليمنية بسنوات طويلة ، إلا أنها أثبتت تفوقاً ملحوظاً في صياغة القانون المنشئ لمثل هذا النوع من المحاكم ، وكذا في التطبيق العملي لهذه المحاكم ، والذي قفزت بهذه التجربة إلى مصافِ الدول الذي يحتذى بتجربتها في مجال التنظيم القضائي التجاري ، ومن هذه الدول صاحبة التجربة الرائدة في مجال المحاكم التجارية المملكة المغربية والتي تميز القضاء التجاري المغربي بها بحداثة النشأة فقد أنشئت في العام ١٩٩٧م بموجب الظهير الشريف رقم ١.٩٧.٦٥ الصادر في ١٢فبراير ١٩٩٧م ، وكذا سرعة التطور إذا ما قورن بنظيره في الدول العربية عموماً ، وهذا يرجع لعدة عوامل جعلت من التجربة المغربية في إطار القضاء التجاري نموذجاً يمكن الإستفادة منها.

من أجل ذلك إتجهت وزارة العدل اليمنية والتي سبقت التجربة المغربية بسنوات في إنشائها للمحاكم التجارية لتبعث بوفد من قضاتها للإستفادة من التجربة المغربية !! والذي للأسف الشديد تنفق اليمن مئات الألأف من الدولارات على هذه الوفود دون أن تثمر هكذا زيارات عن تغيير حقيقي في نمط التفكر أو التجديد في الروئ لدى الجانب اليمني بصورة تعكس أهمية هذا التلاقح والتعاون بين المكونات القضائية في الدول العربية لا سيما في مجال التقاضي في المحاكم التجارية ؛ ويرجع السبب في أن معظم هذه الجولات لا تخرج عن كونها رحلة ترفيه وإستجمام تنالها مجموعة بغض النظر عن صلتهم بالأمر من عدمه ، مع غياب كامل للشفافية في معايير اختيار القضاة أو غيرهم ممن يمكن أن تكون خدمة العدل والنهوض بمؤسسات الوطن أولوية لهم بعيداً عن المغريات المادية والمكاسب الشخصية ، الأمر الذي تغيب معه التوصيات المفيدة والتي يمكن من خلالها الإستفادة من تجارب الآخرين وترجمتها إلى واقع ملموس ينتج قوانيين أكثر ملائمة وحداثة .

لهذا فكان لأزماً علينا بيان مميزات التجربة المغربية فيما يتعلق بالمحاكم التجارية للتوصل إلى توصيات نأمل أن يأخذ بها القائمون على سن القوانين في اليمن وذلك بتغذية القرارات الخاصة بإنشاء المحاكم التجارية بها ، وصولاً إلى إيجاد قضاء تجاري متخصص يحقق السرعة في الفصل في المنازعات التجارية . ومن أهم مميزات التنظيم التجاري المغربي ما يلي:-

١- **من حيث تشكيل المحاكم التجارية المغربية** : فتتشكل المحكمة التجارية الإبتدائية من عدة غرف – دوائر- تجارية تختص كل غرفة بنوع معين من القضايا التجارية ، بمعنى أن المشرع المغربي أخذ بنظام تقسيم العمل بين الدوائر المختلفة للمحكمة التجارية ،

وتتألف هيئة الحكم في كل دائرة من ثلاثة قضاة (مادة ٢) ، كما أنشأ المشرع المغربي محاكم تجارية إستئنافية تتشكل من عدة دوائر إستئنافية وتتألف كل هيئة حكم من ثلاثة من مستشاري محاكم الإستئناف (مادة ٣) . فنلاحظ هنا أن الدائرة بالمحكمة التجارية الإبتدائية المغربية تتشكل من ثلاثة قضاة بعكس الدائرة في المحاكم التجارية اليمنية فتتشكل من قاضي فرد ، كما أن المشرع المغربي قد نصَّ على أن تتشكل المحكمة التجارية الإبتدائية من عدة دوائر ، بينما سكت المشرع اليمني عن ذلك ، أمَّا فيما يتعلق بإستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الإبتدائية فقد أنشأ المشرع المغربي محاكم إستئنافية تجارية مستقلة عن المحاكم الإستئنافية العادية وتتكون من عدد من الدوائر الإستئنافية ، بينما أكتفى المشرع اليمني بتخصيص دائرة تجارية في محكمة الإستئناف العادية جعلها مختصة بالطعن بالأحكام الصادرة من المحاكم التجارية الإبتدائية .

٢- **من حيث الإختصاص القيمي** : فقد نظمه المشرع المغربي حيث جعل المحاكم التجارية مختصة بالطلبات الأصلية التي تتجاوز قيمتها عشرين الف درهم (المادة ٦)، وهذا يعني أن الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين الف درهم تختص بالفصل فيها المحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة ،وهذا من شأنه الحد من تزاحم القضايا التجارية لدى المحاكم التجارية وَتَفَرُغَهَا للقضايا التجارية الأكثر أهمية ، بينما خلا القرار الجمهوري الخاص بإنشاء المحاكم التجارية اليمنية من تقدير قيمة الدعوى التي تختص بها المحاكم التجارية الإبتدائية ، كما لم ينظم المشرع اليمني ذلك الإختصاص في قانون المرافعات سواء للدعاوى المدنية أو التجارية ، فلا أهمية لهذا النوع من الإختصاص في اليمن إلا في مسألة واحدة وهي مسألة نِصَاب الإستئناف[1]. ولقد أدَّى عدم تحديد قيمة الدعاوى التي تختص بها المحاكم التجارية إلى إغراق المحاكم التجارية بملفات نزاعات تجارية بسيطة تَهُم صغار التجار فأدَّى ذلك إلى تأخر المحاكم التجارية عن الفصل في المنازعات التجارية التي يجب أن يتسم الفصل فيها بالسرعة ؛ لذا كان من الأفضل بالمشرع اليمني أن يحذو حذو المشرع المغربي في تحديد الإختصاص القيمي للدعاوى التجارية التي

---

[1] فقد وضع المشرع حداً أدنى في الدعاوى مقدرة القيمة المدنية والتجارية يكون فيها حكم المحكمة نهائياً لا يجوز إستئنافه ، وقد حددت المادة (٨٦) المعدله الصادرة بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م النصاب الإنتهائي لحكم الإبتدائي الذي يكون غير قابل للإستئناف حيث نصت هذه المادة على أن " يكون الحكم الإبتدائي غير قابل للإستئناف في الأحوال الآتية :- ١- إذا كان المحكوم به لا يتجاوز مائتي الف ريال في المسائل المدنية. ٢- إذا كان المحكوم به لا يتجاوز خمسمائة الف ريال في المسائل التجارية . ٣- إذا كان المحكوم به نفقة للزوجة لا يتجاوز عشرة آلاف ريال . ٤- إذا كان المحكوم به نفقة للصغير لا يتجاوز ستة آلاف ريال ما لم يكن النزاع بشأن النفقة متعلقا بسبب إستحقاقها فيجوز إستئناف الحكم الصادر فيه" . وتوجد أهمية لهذا النوع من الإختصاص في النظم القضائية التي يقوم سُلَّمَهَا القضائي على أربع طبقات (المحاكم الجزئية ، الإبتدائية ، الإستئنافية ، العليا أو النقض) مثل النظام القضائي المصري والفرنسي ، حيث إن لكل من المحكمة الجزئية والمحكمة الإبتدائية نصاباً نهائياً لا يجوز بناءً عليه إستئناف حكم كلتا المحكمتين ، كما يوجد للمحكمة الجزئية مبلغ محدد في الإختصاص لا تتعداه وتستأنف أحكامها عاده أمام المحكمة الإبتدائية – الكلية- ، وتستأنف أحكام المحكمة الإبتدائية أمام محكمة الإستئناف.

تختص بها المحاكم التجارية ، ويمكن تحديد هذا المبلغ بخمسة ملايين ريال يمني ، بحيث تختص المحاكم التجارية بالطلبات التي تكون قيمتها خمسة ملايين ريال فما فوق ، أمَّا إذا قَلَّت هذه الطلبات عن هذا المبلغ فتختص بالفصل فيها المحاكم الإبتدائية ذات الولاية العامة .

٣- **من حيث نطاق الإختصاص** : أعطى المشرع المغربي لرئيس المحكمة التجارية العديد من الإختصاصات إضافه إلى إختصاصه الموضوعي ، فهو قاضي للأمور المستعجلة ، ويختص بإصدار أوامر الأداء (مادة ٢١،٢٢) ، كما يختص بالإشراف على التنفيذ (مادة ٢٣) ، بينما سكت المشرع اليمني عن ذلك مع أن رئيس المحكمة في المحاكم التجارية اليمنية في الواقع العملي يختص بكل ذلك طبقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات ففي ما يتعلق بالاختصاص الإداري فقد نصت (المادة ٦٨) على أن " يشرف رئيس المحكمة على إنتظام المعاملآت والعمل داخل المحكمة " . أمَّا فيما يتعلق بالإختصاص الولائي فيختص بإصدارها رئيس المحكمة تبعاً لنص المادة (٢٤٦) والتي تنص على أن " الأوامر على العرائض هي عبارة عن قرارات وقتية ، أو تحفظية تصدر في غير خصومة وفي غياب من صدر الأمر ضده بمقتضى السلطة الولائية لرئيس المحكمة...". وتنص المادة (٢٦٥) على أن " يقدم طلب الأمر بالأداء إلى رئيس المحكمة المختصة بعريضة يقدمها الدائن...." . وفيما يتعلق بالتنفيذ فتنص المادة (٣١٦/ أ) على أن " يكون في دائرة كل محكمة إبتدائية قاضي للتنفيذ فإذا لم يوجد فيقوم بالتنفيذ رئيس المحكمة".

٤- **من حيث إجراءات التقاضي** : فإن النظام القضائي المغربي يتميز بالتنظيم الدقيق لإجراءات التقاضي أمام المحاكم التجارية على وجه الخصوص ، إذ تتميز الإجراءات لدى هذه المحاكم بالسرعة والفاعلية بسبب التنظيم القانوني الدقيق الذي تحتويه مواد قانون المحاكم التجارية . ومن أهم ما تتميز به إجراءات التقاضي أمام المحاكم التجارية المغربية (المواد ١٣ -١٧) ما يلي :-

أ- الأخذ بنظام تحضير الدعوى ، ويختص بتحضير الدعوى قاضي يطلق عليه القاضي المقرر ، يحال إليه ملف الدعوى خلال ٢٤ ساعة من قيد الدعوى ، وهذا القاضي يختص بفحص الدعوى للتأكد من إستيفائها للشروط القانونية ،كما يتولى مهمة إستدعاء الأطراف لأقرب جلسة ، وتوجيه الخصم بتصحيح دعواه في حالة عدم إستيفاء الدعوى للشروط القانونية، والقاضي المقرر الذي يقوم بتحضير الدعوى هو عضواً في إحدى دوائر المحكمة المشكلة من ثلاثة قضاة .

ب- لا يجوز للمتقاضين الترافع بأشخاصهم ، بل يتعين عليهم توكيل محامين للترافع عنهم ، ويشترط في المحامي المترافع أن يكون من المحامين المقيدين بالمحكمة ، وإلا تعين عليه إنابة محام آخر من المحامين المقيدين والمقبولين أمام المحكمة ، ولنا هنا ملاحظة فالحاصل عليه العمل في الترافع أمام المحاكم التجارية اليمنية أنه يجوز للمتقاضين الترافع أمام القاضي بأشخاصهم حتى وإن وكَّلوا محامين ، وللقارئ تخيُّل الأمر حيث تنقلب قاعة المحكمة التجارية إلى ما يشبه حلبة صراع يتبادل فيها الأطراف شتى أنواع الشتائم والأهانات والألفاظ الجارحة دون إعتبار للمكانة القيمة للقضاء !! ، لهذا فإننا نوصي المشرع اليمني وبشدة أن يأخذ بما أخذ به المشرع المغربي من النص على عدم جواز أن يترافع المتقاضين أمام المحكمة بأشخاصهم ، وأنه يتعين على كل منهم إنابة محام للترافع عنه .

ج- تسود إجراءات الجلسات المرافعة الكتابية أمام المحاكم التجارية المغربية ، حيث أن أي طلب للخصوم يجب أن يقدم في عريضة مكتوبة تسلم نسخة منها لمحامي الطرف الآخر في الجلسة ، ويقتصر دور المحضر على إثبات تقديم المحامي للعريضة دون أن يشار إلى موضوعها ، وعدد صفحاتها ، وإذا قدم المحامي مستندات بحافظة فيكتفي في المحضر بإثبات تقديم ذلك المحامي للمستندات دون ذكر مضمونها وتاريخها وأسم كاتبها ووجة الإستدلال بالمستند في محضر الجلسة ، وهذا يختلف عن الحاصل في النظام القضائي اليمني الذي أوجب دليل المفتش الصادر عن وزارة العدل اليمنية على القاضي إثبات ذلك كل ما يتعلق بالمستند في محضر الجلسة ، الأمر الذي يستغرق من القاضي وقتاً طويلاً لإثبات ذلك ، وبالأخص أمام المحاكم التجارية التي يقدم الخصم فيها العديد من المستندات يستغرق تسجيل تواريخها فقط وقتاً قد يصل إلى نصف ساعة فما بالنا إذا ذكرنا إسم كاتبها ووجة الإستدلال بكل مستند في المحضر ، ولذلك نوصي وزارة العدل بإعفاء المحاكم التجارية على الأقل من تدوين بيانات المستندات ووجة الاستدلال من كل مستند في محضر الجلسة والإكتفاء بحافظة المستندات. كما أنه في حالة تخلف الطرفين عن الحضور وكانت القضية صالحة للحكم تقرر المحكمة حجز القضية للحكم ، بخلاف قانون المرافعات اليمني الذي يوجب في هذه الحالة استبعاد القضية من جدول جلسات المحكمة .

٥- **من حيث الإختصاص بالتنفيذ** : يختص بالتنفيذ بالمحاكم التجارية المغربية رئيس المحكمة ويعاونه في ذلك عدد من القضاة والذين يتم تعيينهم بإقتراح من الجمعية العمومية للمحكمة ، ويتحدد عددهم بحسب عدد القضايا التي يتطلب تنفيذها (مادة ٢٣) ، وهذا التعدد يؤدي إلى أن تنفيذ الأحكام التجارية وكذا الأوامر يتم بسرعة ويسر ، كون عامل الزمن مهم في العمل التجاري ، فإذا كان من الضروري سرعة الفصل في المنازعات المتعلقة به فإن سرعة تنفيذها أكثر ضرورة ، كما أنه يتم تقسيم أعمال التنفيذ في المحاكم المغربية ليسهل العمل على القائمين عليه ويكسبهم خبرة أكثر ، حيث يتم تقسيم التنفيذ إلى قسمين ، قسم مختص بالتنفيذ على المنقول وما في حكمه لتنفيذ الأحكام والأوامر المتعلقة بتسليم مبلغ مالي ، أو القيام بعمل ، أو الإمتناع عن عمل أو القيام بإجراءات الحجز التحفظي أو الحجز على الغير ، وقسم مختص بالتنفيذ على العقار. ويختلف الحال في نظامنا القضائي فإجراءات التنفيذ في محاكمنا التجارية تتعدد وتطول في أغلب الأحيان ، وكل ذلك يرجع لزيادة الطلبات وكثرة الإشكالات ووجود قاضي وحيد للتنفيذ يتولى إضافة للتنفيذ قضايا الموضوع ، الأمر الذي يعيق السرعة في تنفيذ الأحكام ويؤدي إلى تأخيرها .

المطلب الثاني
محكمة التنفيذ

أنشأ المشرع اليمني في قانون المرافعات رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م نظام قاضي التنفيذ وجعله محكمة إبتدائية مستقلة لها كيانها القانوني الخاص ، وفي هذا المطلب سنحاول بإيجاز بيان كل ما يتعلق بهذه المحكمة ، وذلك من خلال المحوران التاليان :-

الفرع الأول : نشأة محكمة التنفيذ وتشكيلها .

الفرع الثاني : اختصاص محكمة التنفيذ .

الفرع الأول
نشأة محكمة التنفيذ وتشكيلها

استحدث المشرع اليمني في قانون المرافعات رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م نظام قاضي التنفيذ وجعله محكمة إبتدائية مستقلة لها كيانها القانوني الخاص ، إلا أنه جعل مقر تلك المحكمة في دائرة كل محكمة إبتدائية ، وجعل قاضي التنفيذ مختصاً بتنفيذ الأحكام الصادرة عن تلك المحكمة

وإذا لم يوجد ذلك القاضي قام رئيس المحكمة الإبتدائية بالتنفيذ بوصفه قاضياً للتنفيذ ومحكمة له ، وقد أطلق المشرع اليمني على قاضي التنفيذ وصف محكمة إبتدائية وذلك في المادة (٣١٦ /أ) والتي تنص على أن " يكون في دائرة كل محكمة إبتدائية قاضي للتنفيذ فإذا لم يوجد فيقوم بالتنفيذ رئيس المحكمة" . وبناءً عليه فأن قاضي التنفيذ هو محكمة إبتدائية مستقلة في دائرة كل محكمة إبتدائية ، فرئيس المحكمة الإبتدائية التي توجد محكمة التنفيذ في مقرها لا يمارس سلطة إدارية رئيسية على قاضي التنفيذ بل ولا يتدخل في عمله ، بل أنه يسحب من إختصاص المحكمة الإبتدائية المسائل المستعجلة والموضوعية والولائية المتعلقة بمنازعات التنفيذ التي أسندها القانون لقاضي التنفيذ . بمعنى أنه محكمة مستقلة بذاتها تمنح جميع أنواع الحماية القضائية والتنفيذية والموضوعية والمستعجلة والولائية إذا تعلقت بالتنفيذ .

ومحكمة التنفيذ كما سبق وبينا تتشكل من قاضي فرد في دائرة إختصاص كل محكمة إبتدائية يطلق عليه أسم قاضي التنفيذ وهو بدرجة رئيس محكمة إبتدائية ، وفي حالة عدم وجود هذا القاضي فإن رئيس المحكمة الإبتدائية يعتبر قاضياً للتنفيذ ، ويعاون قاضي التنفيذ عدد من المعاونين يخضعون لإمرتِهِ ويعملون تحت سلطته ، حيث تنص المادة (٣١٦/ ب مرافعات) على أن " يساعد قاضي التنفيذ عدد من المعاونين المؤهلين تأهيلاً شرعياً وقانونياً يقومون بأعمالهم تحت سلطته " . والذي يباشر التنفيذ عملياً هم معاوني التنفيذ غير أنهم ملزمون بالقيام به بناءً على أوامر قاضي التنفيذ ، وتحت إشرفه (مادة ٣٢٠ مرافعات) .

وفي الأخير فإننا نرى أن على المشرع اليمني أن يجعل محكمة التنفيذ مكونه من أكثر من قاضي ، على أن لا تقل درجة كل منهم عن درجة رئيس محكمة إبتدائية على الأقل ، وذلك لأن القاضي الفرد حتى وإن كان رئيس محكمة إبتدائية لا يستطيع أن ينفذ جميع الأحكام الصادرة عن المحكمة التي يكون مقر محكمة التنفيذ في دائرتها حتى وإن عاونه في ذلك عدد من معاونوا التنفيذ فقاضي التنفيذ يشرف على كافة إجراءات التنفيذ ، ويختص إضافة إلى ذلك بالفصل في منازعات التنفيذ ، والمنازعات الموضوعية التي تختص بها المحكمة الإبتدائية التي توجد محكمة التنفيذ في مقرها.

الفرع الثاني
اختصاصات محكمة التنفيذ

يمارس قاضي التنفيذ – محكمة التنفيذ- جميع صور الحماية القضائية المتمثلة في الحماية التنفيذية والحماية الموضوعية والحماية الولائية وأخيراً الحماية المستعجلة ، وسنتناول جميع هذه الاختصاصات في اربعة أغصان على النحو التالي:-

الغصن الأول : الاختصاص النوعي لمحكمة التنفيذ.

الغصن الثاني : الاختصاص المحلي لمحكمة التنفيذ.

الغصن الثالث : الاختصاص الولائي لمحكمة التنفيذ.

الغصن الرابع : الاختصاص بمنازعات التنفيذ.

الغصن الأول
الاختصاص النوعي لمحكمة التنفيذ

القاعدة العامة أن قاضي التنفيذ (محكمة التنفيذ) يعتبر قاضياً عاماً للتنفيذ ، فكل تنفيذ يتم بموجب سند تنفيذي يخضع لولاية قاضي التنفيذ ما لم ينص القانون على جهة ، أو محكمة أخرى تختص بالتنفيذ ، ويستثنى من الإختصاص العام لقاضي التنفيذ ما يلي :-

١- يخرج من اختصاص محكمة التنفيذ كل ما يتعلق بعدم التنفيذ الجبري ، كتنفيذ حكم المحكمة بعدم إختصاصها مثلاً ؛ لأن ذلك الحكم لا يحتاج إلى التنفيذ بالمعنى الدقيق[١].

٢- يخرج من اختصاص محكمة التنفيذ ما أسنده المشرع في قانون التحكيم من أن الاختصاص بتنفيذ حكم المحكم يكون من اختصاص محكمة الاستئناف أو من تنيبه في ذلك .

٣- يخرج من إختصاص محكمة التنفيذ ما أسنده القانون البحري للمحاكم التجارية من إصدار الأمر بالحجز على السفينة .

٤- إذا أسند المشرع إلى هيئة أو جهة إدارية تنفيذ حكم معين فإن قاضي التنفيذ لا يعتبر مختصاً بتنفيذ ذلك الحكم .

وبناءً عليه فإن محكمة التنفيذ في اليمن تختص بتنفيذ جميع الأحكام الإدارية والمدنية والأحوال الشخصية والتجارية وما إلى ذلك من السندات التنفيذية التي جعل القانون محكمة التنفيذ مختصة بتنفيذها وبالنظر في المنازعات المتعلقة بها ، ولا يخرج من اختصاصه إلا ما أسنده المشرع إلى غيره بنص خاص .

---

[١] د. أحمد ماهر زغلول ، أصول التنفيذ الجبري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط٣ : صـ٢٧٥.

الغصن الثاني
الإختصاص المحلي لمحكمة التنفيذ

نظَّمَ قانون المرافعات رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م والمعدَّل بالقانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ تنظيماً دقيقاً ، وأزال الأضطراب الموجود في قانون المرافعات الملغي ، ويؤخذ من نص المادة (٣١٧ مرافعات) أن المشرع قد وضع أربع قواعد أساسية في تنظيم الإختصاص المحلي لمحاكم التنفيذ وهذه القواعد هي :-

القاعدة الأولى : محل إقامة من عليه الحق.

نصت المادة (٣١٧ /أ) على أنه " تختص بالتنفيذ المحكمة الإبتدائية التي يقع في دائرتها محل إقامة من عليه الحق" . ومحل الإقامة قد يكون الموطن العادي ، أو محل السكن ، ويكون الاختصاص بالتنفيذ للمحكمة التي يقع في دائرتها من عليه الحق ، غير أن التنفيذ في هذه الحالة يجب أن يكون منصبَّاً على الحقوق الشخصية كالإلتزام بعمل ، أو الإمتناع عن عمل ، ويكون ذلك غالباً في تنفيذ الالتزامات الكتابية المثبتة للديون ، وكذلك الالتزام بتسليم الأشياء وبتنفيذ العقود ، والإلتزام بدفع النفقة ، أو الغرامة ، أو الإمتناع من السفر ، ولا تسري تلك القاعدة على المدين إذا لم يكن له مال ظاهر أو لم يكن له محل إقامة محدد (حيث تختص بالتنفيذ المحكمة التي نظرت النزاع إبتداءً) ، ولا تسري هذه القاعدة أيضاً إذا كان محل التنفيذ منقولاً معيناً أو عقاراً .

القاعدة الثانية : موقع المال المنفذ عليه عقاراً أو منقولاً.

إذا تعلق التنفيذ بمال سواء كان عقاراً أو منقولاً كان الإختصاص بالتنفيذ للمحكمة التي يوجد فيها موقع المال ، حيث تنص المادة (٣١٧ /أ) " تختص بالتنفيذ المحكمة الإبتدائية.....التي توجد بدائرتها أمواله التي يجري التنفيذ عليها كلها أو بعضها ، وإذا تعلق التنفيذ بعقار فيكون الإختصاص لمحكمة موقع العقار ويكون الإختصاص للمحكمة الإبتدائية التي نظرت النزاع إبتداءً إذا لم يكن للمُنَفَذ ضده أموال ظاهرة أو محل لإقامة محدد" .

القاعدة الثالثة : قاعدة الموطن .

وتطبيق تلك القاعدة في الإختصاص المحلي لمحكمة التنفيذ عندما يكون محل التنفيذ حجز مال المدين لدى الغير ، حيث تختص بالتنفيذ المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المحجوز لديه ، فقد نصت المادة (٣١٧ /ب مرافعات) على أنه " يكون الإختصاص في حجز ما للمدين لدى

الغير للمحكمة الإبتدائية التي يقع في دائرتها موطن المحجوز لديه " . والقاعدة العامة أن ذلك الحجز إنما يرد على النقود أو المنقول ، وتطبق هذه القاعدة بشكل عام سواءً كان الحجز تحفظياً ، أو تنفيذياً ؛ لأن ذلك الحجز يبدأ تحفظياً وينتهي تنفيذياً .

القاعدة الرابعة : حالة تعدد المحاكم المختصة بالتنفيذ.

تنص المادة (٣١٧ / ج مرافعات) على أنه " إذا تعددت المحاكم المختصة بالتنفيذ فينعقد الإختصاص للمحكمة التي قدم إليها طلب التنفيذ أولاً وعليها أن تنيب غيرها في إجراءات التنفيذ وما تصدره لذلك من أوامر وقرارات تتعلق به ". فالمنقولات والعقارات التي يتم الحجز عليها قد توجد في دوائر محاكم مختلفة عندئذٍ ينعقد الإختصاص للمحكمة التي يرفع إليها طلب التنفيذ أولاً وعليها أن تنيب المحكمة أو المحاكم الأخرى في إجراءات التنفيذ الأخرى ، وتختص المحكمة المنابة بجميع إجراءات التنفيذ وبالفصل في منازعاته الموضوعية والوقتية سواء قدمها الخصوم أو الغير .

الغصن الثالث
الاختصاص الولائي لمحكمة التنفيذ

يعتبر قاضي التنفيذ قاضياً للأمور الوقتية ، وهو يمارس فيه نوعاً من الحماية الولائية عندما يصدر أوامر وقرارات ولائية متعلقة بالتنفيذ ، وغالباً ما يصدرها بشكل أمر على عريضة ترفع إليه ، ومن أمثلة ذلك الأمر بتعيين خبير لتقويم قيمة المعادن النفيسة ، والأمر بنقل الأشياء المحروسة في حالة عدم وجود من يقبل الحراسة ، والأمر ببيع الأشياء القابلة للتلف ، (مادة ٢٤٠ مرافعات) .

ويعتبر قاضي التنفيذ قاضياً للأمور المستعجلة ويكون ذلك في حالة الدعاوى التنفيذية المستعجلة ، ومن هذه الدعاوى دعوى الإيداع والتخصيص ، حيث يعد الإيداع والتخصيص وسيلة قانونية مخففة لأثر الحجز على الأموال ، وهي عبارة عن تخصيص مبلغ من النقود مساو للدين الذي حجز المال من أجله ، وتؤدي إلى زوال الحجز على الأموال وإنتقاله إلى المبلغ المودع والمخصص للوفاء[1] ، وقد يكون الإيداع والتخصيص بدون حكم من قاضي التنفيذ ، وهذا الإيداع هو الذي نظمه المشرع اليمني في المادة (٣٥١ مرافعات) ، ويجيز القانون القيام بالإيداع والتخصيص في أيه حالة تكون عليها الإجراءات إلى ما قبل إتمام البيع . وهنا يجب على المحجوز عليه أن يرفع دعوى مستعجلة بالإيداع والتخصيص يطلب فيها من قاضي التنفيذ تقدير مبلغ يودعه خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للحاجز ، ولما كان القانون اليمني لم ينظم إجراءات

[1] د. سعيد خالد الشرعبي ، الموجز...مرجع سابق : صـ٨٢.

هذه الدعوى وبما أنها تعتبر دعوى مستعجلة ، أو منازعة وقتية في التنفيذ فإنها ترفع بإجراءات الدعوى المستعجلة ، التي تتلخص إجراءاتها في الآتي :-

١- رفع دعوى مستعجلة أمام قاضي التنفيذ مضمونها طلب تقدير المبلغ المحجوز من أجله المال مع مصروفات التنفيذ ، وترفع هذه الدعوى بإجراءات الدعوى المستعجلة في مواجهة الحاجزين ، ويعتبر المحجوز عليه ذا صفة في رفع هذه الدعوى ، ولا يجوز رفعها من الحاجز أيا كان سواء رفعها بإسمه ، أو بإسم مَدِينِهِ عن طريق الدعوى غير المباشرة ، ويجوز رفع هذه الدعوى في أية حالة تكون عليها الإجراءات إلى ما قبل تمام البيع ؛ لأنه بالبيع تنعدم المصلحة من قبولها لإنتقال المال المحجوز أصلاً إلى المشتري وإنتقال الحجز إلى الثمن[١].

٢- يصدر قاضي التنفيذ باعتباره قاضياً للأمور المستعجلة حكماً بتقدير الدَّين تقديراً مؤقتاً بناءً على الظاهر من الأوراق مراعياً في ذلك ما ثار من نزاع حول هذا الدَّين بشأن وجوده ، أو مقداره ، كما يراعي يسار المحجوز عليه ، وحكمه حكم مستعجل لا يقيده عند نظر المنازعة الموضوعية في الدَّين ، إذا كان ذلك قد تم بناءً على حجز تحفظي دون سند تنفيذي كما لا يقيده إذا حكم برفع الحجز[٢] .

٣- يقوم قاضي التنفيذ بتنفيذ ذلك الحكم ويترتب على ذلك الحكم زوال الحجز على الأموال المحجوزة أصلاً ، وإنتقال الحجز إلى المبلغ المودع الذي يخصص للحاجز ، ويكون له الأولوية على الحاجزين اللاحقين.

٤- يتم الطعن في هذا الحكم بإجراءات القضاء المستعجل غير أن تلك الدعوى لمَّا كانت منازعة وقتية في التنفيذ فإن الطعن يتم خلال خمسة عشر يوماً ، وليس ثمانية أيام كما هو في القاعدة العامة في الطعن على الأحكام المستعجلة.

الغصن الرابع
الاختصاص بمنازعات التنفيذ

تختص محكمة التنفيذ في النظام القضائي اليمني بجميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ ، ولا تعتبر من منازعات التنفيذ جميع المنازعات المتعلقة بأصل الحق المحكوم فيه ، أو بصحة السند التنفيذي (مادة ٤٩٨ مرافعات) .

---

[١] د. وجدي راغب ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط١، ١٩٧١م : صـ ٣٠٢ ، د. فتحي والي، التنفيذ ....مرجع سابق : صـ ٣٧٩.

[٢] د. وجدي راغب ، النظرية..مرجع سابق : صـ ٣٠٢ ، د. فتحي والي ، التنفيذ...مرجع سابق : صـ٣٧٩.

وترفع منازعات التنفيذ الوقتية أمام محكمة التنفيذ (قاضي التنفيذ) ، ويتم نظرها طبقاً لإجراءات القضاء المستعجل ، والذي نَظَّمَها قانون المرافعات في المواد (٢٤١- ٢٤٥) ، وبناءً عليه ترفع الدعوى المستعجلة بعريضة تعلن إلى المدعى عليه خلال أربع وعشرين ساعة ، ويجوز إنقاص هذه المدة إلى ساعتين ، ويكون ميعاد الحضور للمدعي والمدعى عليه أربع وعشرون ساعة ، ويجوز إنقاصه من ساعة إلى ساعة (مادة ٢٤١ مرافعات) . ويتم إعلان المدعى عليه إلى موطنه ، أو مكان عمله ، أو في أي مكان يجده محضر محكمة التنفيذ فيه (مادة ٢٤٢مرافعات) ، وينظر قاضي التنفيذ منازعة التنفيذ في محكمة التنفيذ ويجوز عند الضرورة أن ينظرها خارج المحكمة (مادة ٢٤١ مرافعات) . ويصدر الحكم من محكمة التنفيذ في منازعة التنفيذ خلال أربع وعشرون ساعة من التاريخ المحدد لحضور الخصوم ، ويكون الحكم واجب التنفيذ فور صدوره (مادة ٢٤٣ مرافعات) .

أمَّا فيما يتعلق بمنازعات التنفيذ الموضوعية وهي المتعلقة بالوفاء بالحق بعد صدور السند التنفيذي الذي قرر هذا الحق ، فترفع أمام قاضي التنفيذ بذات الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى الموضوعية والتي نظمها قانون المرافعات في المواد من ١٠٣- ١٢٧ من قانون المرافعات اليمني . ويوجب القانون في حالة رفع منازعة التنفيذ من قبل الغير ضرورة إختصام جميع الأطراف الملتزمين بالسند التنفيذي ، وكل من وجهت إليهم إجراءات التنفيذ ، وفي حالة عدم إختصام أحدهم فيجب على محكمة التنفيذ أن تحكم برفض هذه الدعوى (مادة ٥٠٠ مرافعات) .

أمَّا فيما يتعلق بالطعن في الأحكام الصادرة في منازعات التنفيذ سواءً الموضوعية أو الوقتية فإن القانون يوجب الطعن في هذه الأحكام أمام محكمة الإستئناف في ميعاد أقصاه خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحكم في منازعة التنفيذ ، كما يجب على محكمة الإستئناف المقدم إليها الطعن أن تفصل فيه خلال عشرة أيام من تاريخ رفعه إليها ، ويحوز الحكم الصادر من محكمة الإستئناف حجية الأمر المقضي به ، بمعنى أنه غير قابل للنقض (مادة ٥٠١ من قانون المرافعات رقم (٢) لسنة ٢٠١٠) ، وقد كان قبل تعديل قانون المرافعات بموجب القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٠م يجيز الطعن بالنقض على الحكم الصادر في منازعة التنفيذ من محكمة الإستئناف حيث كانت تنص هذه المادة قبل التعديل على أنه " للخصوم الطعن في الأحكام الصادرة في منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أمام الاستئناف خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحكم في المنازعة وعلى محكمة الاستئناف الفصل في الطعن خلال عشرة أيام من تاريخ رفعه إليها ويجوز للخصوم الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف أمام المحكمة العليا وفقاً للقواعد العامة " .

وقد أحسن المشرع بتعديل هذه المادة ؛ لأنه عندما كان المشرع يجيز الطعن بالنقض على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف في منازعات التنفيذ فإن ذلك كان يؤدي إلى إطالة أمد النزاع في منازعات التنفيذ التي يجب أن يتم الفصل فيها بأقصى سرعة ممكنة ، فالمحكمة العليا إذا قبلت الطعن فإنها تحكم بإعادة المنازعة لمحكمة التنفيذ والتي تعيد الفصل فيه من جديد ، وقد أنتبه المشرع لهذا الأمر فعدل من المادة (٥٠١) وأكتفى بإجازه الطعن بالإحكام الصادرة في منازعات التنفيذ من قبل محكمة الإستئناف فقط ، وإلغاء الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا .

ولا يترتب على رفع دعوى بمنازعة التنفيذ ولا على الطعن في الحكم الصادر برفضها وقف تنفيذ الحكم ، إلا إذا قررت محكمة الإستئناف ذلك ، ولا يكون لمحكمة الإستئناف سلطة مطلقة في إيقاف تنفيذ الحكم ، فسلطتها مقيدة بشرط أن يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ، وأن لا تحكم المحكمة بوقف التنفيذ من تلقاء نفسها بل يشترط أن يقدم المدعي طلباً بوقف التنفيذ في عريضة الطعن ، كما أنه يجوز لمحكمة الإستئناف أن تأمر بتقديم كفالة من طالب وقف التنفيذ صيانة لحق طالب التنفيذ (مادة ٥٠٢ مرافعات).

المطلب الثالث

محكمة الأمور المستعجلة

القضاء المستعجل عبارة عن تدبير تحفظي أو وقتي يتخذه القضاء وفقاً للإجراءات التي ينظمها القانون على شخص أومال ؛ للوقاية من خطر التأخير في حماية حق يرجح وجوده لدى المدعي[1].

وقد عرفه المشرع اليمني في المادة (٢٣٨ من قانون المرافعات اليمني). بقوله أنه عبارة عن" حكم مؤقت بتدبير وقتي يصدر في المسائل المستعجلة الي يخشى عليها من فوات الوقت دون التعرض لأصل الحق". ونلاحظ من هذا التعريف أن المشرع اليمني قد تطرق لطبيعة القضاء المستعجل بوصفه أنه قضاء مؤقت ، يصدر في المسائل التي يخشى معها من فوات الوقت إذا لم يصدر فيها حكم حتى وإن كان هذا الحكم وقتياً لايحوز إلا حجية مؤقتة ، وما يدل على أن الحكم وقتياً قوله بأنه حكم مؤقت بتدبير وقتي أو تحفظي ، كما تطرق للشروط التي تجيز رفع الدعوى المستعجلة وهي الاستعجال ، وعدم المساس بأصل الحق ، كما أن قوله بعدم المساس بأصل الحق يدل على وجود حق يتطلب الحماية.

---

[1] د. وجدي راغب ، الموجز في مبادئ القضاء المدني....مرجع سابق : ص٦٩ .

طبيعة القضاء المستعجل:

وتمثل محكمة الأمور المستعجلة محكمة متخصصة على نطاق المحاكم الإبتدائية يختص بالفصل فيها قاضي المحكمة الابتدائية المعروضة عليه الدعوى الأصلية إذا تم رفع الدعوى المستعجلة بصفة تبعية لدعوى موضوعية مرفوعة أمام المحكمة الإبتدائية ، أو يختص بالفصل فيها رئيس المحكمة الابتدائية إذا تم رفعها بصفة أصلية (مادة ٢٤٣ من قانون المرافعات اليمني).

يمثل القضاء المستعجل صورة من صور الحماية القضائية ؛ وذلك لمعالجته عارضاً هاماً من عوارض النظام القانوني والذي يتمثل بخطر بطء الحماية القضائية الموضوعية للحق ، الذي قد ينتج عنه ضياع للحقوق والمراكز القانونية[1] ، فطبيعة الدعوى الموضوعية تتطلب وقتاً طويلاً سواء من حيث رفعها ، أونظرها وصولاً إلى الحكم فيها ، مما قد يترتب عليه في بعض الدعاوى ضياع الحق سواء بتلف المال موضوع الدعوى ، أو بموت شاهد الإثبات في الدعوى ؛ لهذا ونظراً للأهمية العملية للقضاء المستعجل فقد كفل له المشرع اليمني العديد من القواعد التي تعمل على تحقيقه لفاعليته فَبسَّط إجراءاته ، وقصر مواعيدها ، وأجاز الطعن فيها بالاستئناف فور صدورها ، وبغض النظر عن قيمة الحق محل النزاع ، كما أجاز تنفيذ الحكم المستعجل فور صدوره ودون انتظار لصدور الحكم في الدعوى الموضوعية الأصلية ، بل و قد أجاز المشرع التنفيذ بموجب مسودة الحكم بغير صيغة تنفيذية ودون إعلان إن اقتضت الضرورة ذلك ؛ والحكمة من كل ذلك هي ضمان فاعلية هذا القضاء ، وضمان تحقيق الهدف من إنشائه وهو أن يصبح ضمانة قضائية سريعة تحقق للخصوم حماية عاجلة لحقوقهم ومراكزهم القانونية.

شروط الدعوى المستعجلة.

يشترط لقبول الدعوى المستعجلة عدة شروط وهي:

١- **الاستعجال:** يسعى المدعي حينما يلجأ للقضاء المستعجل إلى تحقيق حماية عاجلة ومؤقته لحقه. وبما أن الهدف من القضاء المستعجل هو توفير الحماية العاجلة بإجراءات سريعة وقتية ؛ ولذا كان من الطبيعي اشتراط عنصر الاستعجال الذي يبرر الحماية السريعة التي توفرها الدعوى المستعجلة ؛ ولتحقيق شرط الإستعجال يجب توافر أمرين **أولهما** ضرورة أن تكون المصلحة من رفع الدعوى حالة ، بمعنى أن يكون الخوف من ضياع الحق حالة ، ومثال ذلك الخوف من عدم سماع شهادة الشاهد المريض مرض الموت

[1] د. محمود هاشم ،...مرجع سابق : ص١١٥، د. أحمد هندي ، قانون المرافعات ....مرجع سابق : ص٢١٠ ، د. عبد التواب مبارك ، الوجيز..مرجع سابق : ص٢٧.

بصوره عاجلة خوفاً من موته ، وضياع الحق بضياع شهادته إذا ما انتظر اللجوء للقضاء العادي لطلب حمايته ، **والأمر الثاني** يجب أن يكون الضرر وشيك الوقوع وليس مجرد احتمال بعيد[1].

ونظراً لأن توافر عنصر الاستعجال في الدعوى أوعدم توافره مسأله تتوقف على ظروف كل دعوى على حده ، ومايحيط بها من ملابسات خاصة ؛ لهذا فقد آثر المشرع اليمني ترك الأمر لسلطة القاضي التقديرية فهو صاحب السلطة في تقدير ما يعد من الأمور المستعجله وما لايعد كذلك ، قد اكتفى المشرع ببيان الضابط العام الذي يحكم هذا التقدير وهو أن تكون تلك المسائل التي تبرر الاستعجال يخشى عليها من فوات الوقت ، أي المسائل التي يترتب على التأخير في حسمها ضرر بالغ بمصلحة صاحب الشأن إذا ما انتظر اللجوء للقضاء العادي لطلب حمايته ، ويجب على القاضي عدم التأثر بما يخلعه الخصوم من مسميات على دعواهم ، وسلطة القاضي في تقدير توافر الإستعجال ليست سلطة مطلقة إنما مقيدة برقابة المحكمة العليا من زاويتين **الأولى** الرقابة على سلامة التكييف القانوني الذي توصل إليه القاضي ، **والثانية** الرقابة على التسبيب حيث يتعين أن تكون الأسباب الواقعية التي ساقها الحكم كافية ومنطقية بحيث تؤدي عقلاً إلى النتيجة التي انتهى إليها في حكمه ، وهي توفر الاستعجال أو عدم توافره.

كما يستلزم توافر شرط الاستعجال من وقت رفع الدعوى المستعجلة إلى وقت الحكم فيها وإلا انتهت المصلحة من هذه الدعوى ، واستمرار توافر وصف الاستعجال في الدعوى حتى وقت الحكم فيها هو الذي يبرر استمرار الاختصاص النوعي بنظرها ، والفصل فيها للقاضي المستعجل حيث إذا انتفى الاستعجال في أي مرحلة من مراحل الدعوى المستعجلة تعين عليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم اختصاصه النوعي.

٢- **أن يكون المطلوب في الدعوى المستعجلة مجرد إجراء وقتياً :** يتعين فضلاً عن توافر عنصر الاستعجال أن يكون المطلوب في الدعوى مجرد الحكم بإجراء وقتي يحمي مصلحة رافعها ، وليس الفصل في أصل الحق المتنازع عليه بينه وبين المدعي عليه[2]. فالقضاء المستعجل – كما سبق القول- يهدف إلى توفير حماية وقتية عاجلة لمصلحة صاحب الشأن دون مساس بالحق الموضوعي ؛ لأن ذلك يخرج عن نطاق اختصاصه الذي يقتصر على الحكم في الإجراء الوقتي مع بقاء الحق الموضوعي محلاً للمنازعة أمام محكمة الموضوع ، مثال ذلك أن للقاضي المستعجل أن يحكم بنفقة وقتية للدائن على

---

[1] د. فتحي والي ، الوسيط.....مرجع سابق: ص١٣٠، د. أحمد هندي، نفس المرجع : ص١٠١.د.عبد العزيز بديوي ، بحوث في قواعد المرافعات القضاء في الإسلام ، دار الفكر ، القاهرة : ص٢٣٨.

[2] د.أحمد هندي ، قانون المرافعات...مرجع سابق: ص ١٠٤، د. عبد العزيز بديوي ، بحوث....مرجع سابق: ص٢٤٩، د.رمزي سيف، الوسيط ...مرجع سابق : ص١٣٣.

مدينه دون أن يكون من حقه الفصل في أصل الدين وقيمته ، كما يمتنع عليه أن يبني حكمه في الإجراء الوقتي على أساس ثبوت الحق الموضوعي أو نفيه ، فلا يجوز على سبيل المثال عندما يحكم بتعيين حارس على قطعة أرض متنازع على ملكيتها أن يؤسس هذا الحكم في الدعوى الموضوعية على أن طالب الحراسة هو مالك العين المتنازع عليها.

٣- **إحتمال وجود الحق :** يجب لنشأة الدعوى المستعجلة أن يكون هناك حق موجود أو إحتمال ظاهر لوجوده ، فإذا لم يوجد هذا الإحتمال وجب على القاضي الحكم بعدم قبول الدعوى ؛ وعلة ذلك أن الحماية الوقتية للحق تكون سابقة على منح الحماية الموضوعية له ، لذلك قيل إن القضاء المستعجل ذو وظيفة مساعدة ، فهو يمنح بالنظر إلى إمكانية صدور قضاء موضوعي محتمل في المستقبل ، سواءً كان هذا القضاء نتيجة دعوى موضوعية رفعت بالفعل أو ينتظر رفعها[1].

وبما أن القضاء المستعجل ذو كيان مستقل عن الأحكام الصادرة في الموضوع ؛ نظراً لصدوره في خصومة تقتضي الاستعجال والسرعة في كافة مراحل إجراءاتها ، فإنه لايحوز إلا حجية مرهونة ببقاء الظروف التي صدر فيها دون غيرها ؛ لهذا فقد راعى المشرع اليمني تحقيقاً للتوازن بين مصالح الخصوم أن يخضع الحكم المستعجل للمراجعة من محكمة أعلى ؛ تفادياً لما قد يقع فيه القاضي من خطأ نتيجة السرعة المطلوبة لإصداره ، فأجاز لصاحب المصلحة من الخصوم - خروجاً على القواعد العامة في الاستئناف- الحق في الطعن بالاستئناف ضد الحكم المستعجل فور صدوره ، ودون انتظار لصدور الحكم الموضوعي المنهي للخصومة الأصلية (المادة ٢٧٤/ب من قانون المرافعات اليمني).

وقد أجاز المشرع كذلك الطعن بالاستئناف في هذا الحكم أيَّاً كانت قيمة الدعوى التي صدر فيها ، وأيَّاً كانت المحكمة التي أصدرته (المادة ٢٨٤ من قانون المرافعات اليمني). كما أجازا للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف أن تأمر بناءً على طلب صاحب المصلحة بوقف النفاذ المعجل للحكم إذا كان يخشى من جراء تنفيذه وقوع ضرر جسيم بمصلحة المحكوم عليه ، وكانت أسباب الطعن في الحكم يرجح معها إلغاؤه (المادة ٢٨٨/هـ من قانون المرافعات اليمني).

والقضاء المستعجل يتميز عن القضاء الموضوعي بعدة خصائص أهمها :

١- أن القضاء المستعجل له وظيفة مساعدة ؛ فهو يمنح بالنظر إلى إمكانية صدور قضاء موضوعي محتمل في المستقبل ، سواءً أكان هذا القضاء نتيجة دعوى موضوعية

[1] د. فتحي والي ، الوسيط...مرجع سابق: ص١٢٩.

رفعت بالفعل أم ينتظر رفعها ؛ ذلك لأن القضاء المستعجل إنما يرمي إلى ضمان تحقيق الدعوى الموضوعية لأهدافها ؛ ولهذا فإن الفصل في الدعوى الموضوعية يجعل الدعوى المستعجله غير مقبولة[1].

٢- القضاء المستعجل يمنح الحماية المستعجلة لصاحب المصلحة منه بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي أو عدم وجوده ؛ ولهذا فإن الدعوى المستعجله دعوى مجردة ، ومبرر ذلك ؛ أنها مجرد وسيلة للتحفظ والاحتياط ، ويترتب على هذا التجريد نتيجة هامة تتمثل في استقلال الدعوى المستعجلة عن الدعوى الموضوعية من حيث الشروط والطبيعة القانونية والحجية[2].

٣- القضاء المستعجل ذو أثر مؤقت فهو يرتب أثره إلى حين الفصل في الدعوى الموضوعية ، وإن كان القضاء المستعجل قد يؤدي أحياناً من الناحية الفعلية إلى الاستغناء عن رفع الدعوى الموضوعية ، كما لو قضى مؤقتاً بطرد المستأجر من العين المؤجره وتسليمها إلى المؤجر ، فقد لايرفع المستاجر الدعوى الموضوعية ، وبالتالي يحقق الحكم الوقتي حماية دائمة للمؤجر[3].

وفي الآخير وبعد أن انتهينا من الحديث عن المحاكم المتخصصة سواء في النظام القضائي المصري واليمني سنبين أهم المزايا التي تتمتع به المحاكم المتخصصة عن غيرها من المحاكم العادية :-

أولاً : إختصار الوقت .

يؤخذ على المحاكم العادية ، البطئ في نظر الدعاوي وطول إجراءات سيرها ونظرها، وهو مايؤدي إلى إطالة أمد النزاع واستدامة الخصومة وتراكم العداوة والشحناء ، واختفاء فرص التصالح والتفاهم . وقد قيل أن العدالة تفقد وظيفتها الاجتماعية إن تأخر وصولها.

وإعمال مؤشر الوقت يقتضى التوفيق بين أمرين اثنين ، أولهما اختصار الوقت أو زمن انجاز العملية القضائية. والعمليات القضائية تبدأ من لحظة رفع وقيد الدعوى القضائية والى حين صدور حكم فيها . وهذه العمليات تشمل أعمال الإدارة القضائية والأعمال القضائية الصرفه. وثانيهما تحقيق العدالة. وهذا التحقيق يتم بتطبيق ومراعاة كافة النصوص والمبادئ القانونية التي تحكم النزاع المطروح على القضاء تطبيقاً عادلاً يعكس مقصود المشرع ومراده. وتأتي فكرة إنشاء المحاكم المتخصصة كأحد مظاهر أو صور التوفيق بين اختصار الوقت وتحقيق العدالة.

---

[1] د. فتحي والي ،الوسيط..مرجع سابق: ص١٢٧.
[2] د. فتحي والي ، الوسيط..مرجع سابق : ص١٢٧، د. أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية ...مرجع سابق : ص٣٤٧.
[3] د.فتحي والي، الوسيط...مرجع سابق: ص١٢٨.

وتحقق المحاكم المتخصصة ميزة اختصار الوقت عبر عدة وجوه، من أبرزها:-

١- إن تخصيص محاكم محددة بنوع معين من القضايا، سيجعل من عدد القضايا المعروضة عليها- بلاشك- عدداً قليلاً بالمقارنة مع المحاكم العادية التي تنظر في كل أنواع القضايا. وأن قلة عدد القضايا أمام المحكمة المتخصصة سيترتب عليه اختصار الزمن أو الوقت المخصص للنظر والفصل في النزاع.

٢- كما يتحقق اختصار الوقت من واقع تقارب مواعيد جلسات نظر القضايا أمام المحاكم المتخصصة وهذا التقارب هو أيضاً نتيجة لقلة عدد القضايا. فبدلاً من ان تؤجل المحكمة القضية شهراً لسماع مرافعة أو استدعاء شاهد أو ندب خبير أو إجراء تحقيق ، فإنه سيختصر هذا الوقت إلى النصف ، إذ لا تزاحمها قضايا من أنواع أخرى تنتظر دورها لاتخاذ إجراء مماثل فيها.

٣- إن من بين ما يميز المحاكم المتخصصة ، عن المحاكم العادية ، ان قضاة الأولى متخصصون في مواضيع الأنزعة والقضايا التي تطرح عليهم ، وهذا ينطبق على الأنظمة التي تأخذ بنظام تخصص القضاة ومن هذه الانظمة تونس والجزائر والاردن[١]

ومن ثم فإن ميزة التخصيص ستختصر من وقت نظر القضية. إذ ان القاضي لن يلجأ إلى الخبرة في كل صغيرة وكبيرة. فتخصصه العلمي وخبرته العملية ستوفر له علما ودراية كافية بجوانب النزاع الفنية، وانه لن يلجأ إلى الخبرة إلا فيما لا يحيط علمه به. ومن الثابت احصاءً وواقعا، ان قلة الخبرة احد أسباب تأخر الفصل في القضايا أمام المحاكم.

ثانياً : تيسير الإجراءات .

يغلب على إجراءات نظر القضايا أمام المحاكم طابع الاطاله والتعقيد والشكلية في الإجراء . وهذا التعقيد مردة إلى أن الدعوى القضائية عبارة عن مجموعة إجراءات متتالية، تنتهي أولاها لتبدئ اخراها والى أن يصدر الحكم في النزاع موضوع الدعوى . فتبدأ الدعوى بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة المختصة وقيدها في سجلات المحكمة، ثم إعلان الخصوم بصحيفتها وتلقي ردودهم عليها وتحديد جلسة لنظرها، وسماع مرافعات الخصوم فيها وأوجه دفاعهم ودفوعهم وما قد يقتضيه الحال من اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، والى إن يصدر الحكم فيها.

وهذه الإجراءات ليست من خلق المحكمة أو قضاتها، وإنما هي نصوص قانونية وضعها المشرع ألزم بها المحكمة والقاضي ورتب على مخالفة الجوهري منها جزاءً إجرائياً تمثل في

[١] التقرير الصادر عن المؤتمر التاسع عشر لعمداء ومديري المعاهد القضائية ، بيروت ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠١١ : ص٨ .

بطلان الاجراء وإهدار أثاره ومفاعيله . وقد يترتب على مخالفتها عدم سماع الدعوى أو عدم قبولها أو عدم جوازها.

والمحاكم المتخصصة مقيده بالقواعد والإجراءات العامة التي تحكم نظر سائر القضايا أيا كان نوعها ، مالم يفرد القانون إجراء خاصا بنوع معين من القضايا والمنازعات .

ومالم يصدر قانون خاص يبسَّط وييسَّر الإجراءات أمام المحاكم المتخصصة، فإن هذه المحاكم لاتستطيع أن تُبسَّط من إجراءتها الإ في نطاق ضيق ومحدود، قد لايتحقق الهدف المنشود من وراء إنشائها . ومما تستطيع المحكمة تبسيطه من إجراءات، قبول دفع رسوم وتامين الدعوى عبر بطاقات الصراف الالي ، والسماح بإيداع صحف الدعاوي ومذكرات الحضور عن طريق موقع المحكمة على شبكة المعلومات "الانترنت"، إعلان الأوراق القضائية عبر ذات الوسيلة أو عبر الفاكس .

وصفوة القول أن الخدمة القضائية التي تقدمها المحاكم المتخصصة تنقصها -حتى الان- البساطه في الإجراءات ، وهذا لا يتحقق إلا بإحداث منظومة جديدة من النصوص الاجرائية.

ثالثاً : تحقيق الجودة.

تُقاس كفاءة الخدمات بمقدار جودتها، ولاتفلت الخدمة القضائية من هذا المقياس. والجودة تعنى الإتقان في أداء العمل. وفي مجال أداء الخدمة القضائية فإن الجودة تعنى ان تتم الخدمة خلال الوقت المحدد لها، وفق القواعد والأصول المقررة قانونا ، وأن ينعكس أداها على رضاء المتقاضي ، وان تقدم بأيسر الطرق وأقل التكاليف.

فمن حيث أداء الخدمة في الوقت المحدد، فمعظم الخدمات القضائية محددة بمواعيد وآجال محددة ومعينة في القانون ، ومخالفتها من طرف الموظفين المكلفين القيام بها، لا يؤدى إلى تأخر أداء الخدمة فحسب بل إلى تفويت حق على المتقاضي وإلحاق الضرر به. وحتى في الخدمات التي لا تتقيد بمواعيد أو أجال ، فإن التأخر عن أدائها خلال وقت مقبول يؤثر على مؤشر مقياس كفاءة الأداء للمحكمة.

ويمثل رضاء المتقاضي عن طريقة أداء الخدمة مقياساً ثانياً للجودة. فالمتقاضون هم الذي يتعاملون مع المحاكم من خلال نزاعاتهم المطروحة على القضاء ، وكل متقاضي ينتظر أن ينظر في نزاعه من طرف قضاة أكفاء ، وفي اطار من الشفافية .