

دور القاضي في تحقيق العدالة في الوطن العربي

الإشكاليات والإحلول
أوراق ومدلولات الحلقة النقاشية
المنعقدة يومي ٢٩، ٣٠ أكتوبر ١٩٩٧

تقديم
أ.د/ عاطف البنا

مجلس أمناء المركز

أ.د. يحيى الجمل

أ.د. عاطف البنا

المستشار / سعيد الجمل

أ. تهاني الجبالي

المدير التنفيذي

ناصر أمين المحامي

شرف المركز بعضوية

الأستاذ الدكتور / محمد حلمي مراد

في مجلس أمنائه حتى وفاته

سلسلة الحلقات النقاشية

(٣)

نسق أعمال هذه الحلقة

أ. عاطف الشحات

أعدها للنشر

أ. محمد الصاوي

أ. عبد المنعم مسلم

شارك في إعدادها

أ. عبير فتحي

أ. عزة منير

أ. آمال عبد الوهاب

المدير العام للمركز

أ. ناصر أمين

الباحثون :

- المستشار / زكريا عبد العزيز
- المستشار / عاصم عبد الجبار
- أ/ عاطف شحات
- المستشار / محمد ناجي درباله
- المستشار د/ مصطفى عبد الفتاح لبنان
- المستشار / محمد محمود الميمني

المعقبون :

- أ/ أحمد عبد الحفيظ المحامي
- المستشار / أحمد مكي
- الدكتور / حسني أمين
- المستشار الدكتور / عادل قورة
- أ/ عصام الإسلامبولي المحامي
- أ/ عصام شيحة المحامي
- أ/ ناصر أمين المحامي
- أ/ نجاد البرعي

شكر وإهداء

يتوجه المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، بكل الشكر والتقدير لكل من ساهم في إنجاز هذه الحلقة وخروجها بهذه الكيفية.

كما يتقدم بالشكر للصدیق / توماس مولر ومؤسسة دانيدا الدانماركية على دعمهم لنشاط الحلقات النقاشية بالمركز. وطباعة هذا الكتاب.

وإلى رجال القضاء في مصر، المجاهدين لحمل راية العدالة وحماية الحقوق والحريات، رغم كل الأعباء والمشاكل الملقاة على عاتقهم، نهدي هذا العمل المتواضع إليهم.

تقديم

أ.د. عاطف البنا

عقد المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة يومي ٢٩، ٣٠ من أكتوبر ١٩٩٧ حلقة نقاشية عن "دور القاضي في تحقيق العدالة في الوطن العربي"، وذلك بالاشتراك مع اتحاد المحامين العرب. وقد شارك في أعمالها عدد من رجال القضاء والمحاماة، سواء بتقديم الأوراق البحثية أو بالتعقيب والمناقشة.

وقد ناقشت الحلقة عدداً من الأوراق تدور حول بعض الإشكاليات الفنية المؤثرة في دور القاضي في تحقيق العدالة (كثرة عدد التشريعات، وتفسير القاضي للتشريع)، ودور القاضي في حماية حقوق الإنسان، وإعداد القضاء، وبعض الإشكاليات الإدارية (التخصص، وعدم التوطن، وندب القاضي وإعارته)، واختيار القضايا، وإشكالية المداولة في الواقع العملي. ثم انتهت الحلقة النقاشية إلى عدد من التوصيات والمقترحات.

ولعنا لسنا في حاجة إلى بيان مدى أهمية موضوع هذه الحلقة - فالقضاء هو - بحث - الدعامة الأساسية لتأكيد مبدأ سيادة القانون، وتحقيق العدالة وصيانة الحقوق والحريات العامة. ولما كان اهتمام المركز بعد هذه الحلقة لمناقشة عدد من القضايا والمشكلات التي تعوق أداء القاضي لدوره ومحاولة إيجاد الحلول لها. والواقع أن المركز العربي لاستقلال القضاء ومهنة المحاماة، مشاركاً في نشر الوعي بها والدفاع عنها. وذلك سواء بإجراء البحوث والدراسات، وعقد الندوات والمحاضرات، ونشر البيانات، والاتصال بالهيئات المصرية والعربية والأجنبية، المهمة بشئون القضاء والمحاماة الخاصة أو العاملة في مجالات حقوق الإنسان بعامه، وكان للمركز في ذلك كله جهود مذكورة نرجو لها الاستمرار والتقدم.

وفيما يتعلق بموضوعات هذه الحلقة النقاشية فقد شملت - على ما تقدم - عدداً من المشكلات التي تؤثر في دور القاضي في تحقيق العدالة، ومحاولة حلها، وقد تناولت الأوراق البحثية المقدمة في الحلقة هذه الموضوعات بالقدر الكافي من البيان للتعريف بالمشكلة وفهمها وإثارة المناقشة والتحاور بشأنها سعياً إلى إيجاد أفضل الحلول لها - وعلى الأقل - لإثارة الاهتمام بها وفتح الباب لمناقشات تالية لها أكثر تفصيلاً أو أشد تخصصاً.

وقد كان للدراسة فضل إبراز أمور كثيرة : منها ظاهرة التضخم التشريعي مع الإشارة إلى تأثيرها السييء في أداء القاضي لدوره ولأسبابها ومقترحات علاجها. ومنها إبراز الدور العظيم للقضاء المصري في حماية حقوق الإنسان وخاصة الحرية الشخصية وضمان عدالة التحقيق وضماناته، وصيانة حق الملكية، وحق العمل والمساواة والتكافؤ، وحرية الرأي. وبعض نظرات في إعداد القاضي وتأهيله المستمر، وفي بعض افشاليات الإدارية كتخصص القاضي وعدم التوطن والندب والإعارة، مع رؤية مقترحة في تعيين رجال القضاء من خريجي المركز القومي للدراسات القضائية، ومع إشارة إلى

إشكالية المداول في الواقع العملي وبعض الاقتراحات لتدعيمها، خاصة إثبات الرأي المخالف في المداولة والذي أثار جدلاً كبيراً بين المشاركين في الحلقة.

وقد أوضحت توصيات الحلقة أن الحاضرين قد أكدوا على ضرورة دعم استقلال القضاء وحصانته، وتوحيد جهاته وإلغاء كل قضاء استثنائي أياً كانت مبررات وجوده بحيث يكون للمواطن في كل بلد عربي حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي المحصن بالحصانات والمعروفة في المواثيق والعهود الدولية وبالإجراءات المعتادة وحدها دون استثناء أو طوارئ، وأن يكفل لهذا القضاء الموازنة المستقلة والمخصصات الكافية، مع حسن اختيار رجاله وكفالة التدريب المستمر لهم، وتبسيط إجراءات التقاضي. كما تبنى الحاضرون توصيات مؤتمر العدالة الأولى، وأوصوا بتكوين أمانة دائمة للإعداد لمؤتمر ثان للعدالة، ولتوعية المواطنين بأهمية سيادة القانون واستقلال القضاء وترسيخ دعائم الديمقراطية الصحيحة.

ولاشك أن كل جهد في هذا الاتجاه هو جهد محمود ومطلوب حتى ترى التوصيات المتقدمة - أو بعضها - النور.

أ.د/ عاطف البنا

المبحث الأول بعض الإشكاليات الفنية المؤثرة في دور القاضي في تحقيق العدالة

- كثرة عدد التشريعات.
- تفسير القاضي للتشريع.

الأستاذ المستشار / عاصم عبد الجبار
نائب رئيس محكمة النقض

١. كثرة عدد التشريعات :

لعل من أبرز المشكلات التي تواجه المجتمع المصري في الوقت الحاضر مشكلة التضخم التشريعي التي ت تمثل في الكم الهائل من التشريعات التي تحكم العلاقات داخل المجتمع وتنظم نشاط الدولة والأفراد على السواء، وإذا كان من المسلمات أنه لا يمكن تأمين الحقوق والالتزامات في المجتمع بمجرد إصدار التشريعات التي تنظمها أو تحميها، بل يجب أن تكون هذه التشريعات معلومة بشكل مقبول لدى كافة فتتظبط على ضوءها المعاملات ويلزم كل إنسان حقوقه والتزاماته في حدودها.

وغياب العلم بالتشريعات على هذا النحو يهدد قاعدة أساسية في التشريع هي اقتراس علم المواطن بالقانون ولو لم يعلم به بالفعل، وهو افتراض غير قابل لإثبات العكس، فلا يجوز لإنسان أن يعتذر بجهله بالقانون، وأساس القاعدة أنه طالما كان في وسع الإنسان أن يطلع على القانون ويعلم به فريس له أن يعتذر بعدم العلم، والمصدر الرئسي للعلم بالقانون في مصر هو الجريدة الرسمية - وهو أمر بالغ المشقة - حيث يتعذر على المواطن الإحاطة بآلاف التشريعات وأن يقف على بقاء العديد منها أو إلغائه أو تعديله، وعليه أن يراجع آلاف الصفحات ليقف على التشريع المطلوب وما عسى أن يكون قد طرأ عليه من تعديل أو إلغاء، وهو أمر تهتز معه قاعدة افتراض العلم بالقانون التي تقوم في أساسها على أن في وسع المواطن إكمال العلم به، وهو الأمر المؤثر في فناعة القاضي لدى تطبيق هذه القاعدة ومن ثم فهو متصل بالقاضي ومؤثر عليه، وكما أن مهمة القاضي تطبيق القانون فيما يعرض عليه من منازعات، فعلى الدولة أن تيسر له الإحاطة بالتشريعات فور صدورها.

وقد أصدرت وزارة العدل منذ سنة ١٩٥٣ المجموعات شهرية للتشريعات تسمى بالنشرة التشريعية ولكنها لم تلاحق سرعة إصدار التشريعات واضطراب صدور هذه الدوريات ولم تعد تصل للقضاء إلا بعد سنوات من إصدار التشريعات إلا أن احتجبت تماماً سنة ١٩٨٣ فاحتجب عن القضاء ما جد من تشريعات حتى سنة ١٩٨٨ حين أصدرت وزارة العدل نشرة دورية شملت القوانين وأهم القرارات فقط حتى سنة ١٩٩١ ومنذ ذلك الحين انقطع السبيل بين القاضي وما يصدر من تشريعات إذا أصبح واجباً عليه أن يبحث عما يصدر من تشريعات في مكاتب المحاكم رغم فقرها لمصادرها ومكاتب الجامعات والمكاتب العامة وذلك بالرغم من تضخم عدد التشريعات ونشرها بغير تنسيق أو ترتيب، الأمر الذي جعل مهمة القاضي في تتبع التشريعات الصادرة في موضوع معين وتعقب تعديلاتها أمراً بالغ الصعوبة يضيع الكثير من وقته وجهده، فضلاً عن خطورته على قضائه، فقد تغيب عن القاضي في خضم هذا البحث الشاق بعض التعديلات الهامة التي قد تؤثر على سلامة قضائه.

وبحث أثر مشكلة التضخم التشريعي على القاضي أمر يلزمه الوقوف على أسباب هذه المشكلة حتى يتسنى للباحث وضع التصورات والمقترحات التي تعين على حلها ونوجز أسباب هذه المشكلة في الآتي :

١. أن المشرع المصري يفتقد وحدة المنهج التشريعي وبالتالي يعجز عن كشف مدى الملازمة بين التشريع المفتوح والرؤى العامة للنظام الذي يحكم خطى الحياة في المجتمع.

٢. أن التشريع التسخيم في كثير من الأحيان في غير وظيفته وأصبح أداة لحل كثير من المشكلات العامة، دون تقصي أسباب هذه المشكلات والعمل على إزالتها.
٣. افتقاد الكثير - في كثير منه - إلى معنى العمومية والتجريد وهما أساس العدل فيه، حتى أنه يصدر أحياناً لمعالجة حالة فردية.
٤. إن تعدد جهات التشريع أدى على عدم التجانس بين التشريعات المختلفة وحتى بين تلك التي تعالج المسألة الواحدة.
٥. إن التشريعات بلغت من الكثرة حداً يجعل من الصعب بل من المستحيل ملاحقتها سواء من حيث العلم بها أو إعمال أحكامها.
٦. إن مسألة افتراض علم الكافة بالقوانين في ظروف التضخم التشريعي القائم أصبح أمراً يستحق إعادة النظر فيه سواء من حيث تحقيقه أو في وجوب علاقه.
٧. إن مجال التشريع الاستثنائي بطبيعته محصور في حالات الخطر الداهم إلا أن هذا السيل من التشريعات الاستثنائية الذي يحكم شكل الحياة في مصر ليس إلا دليلاً على عجز الإدارة عن حل مشكلات المجتمع، وقد ترتب على هذه الأسباب غياب وحدة المنهج وفقد القاعدة القانونية وحدة الصياغة وتجانس التعبير وأن تعدد جهات التشريع جعل تناول المسألة الواحدة موزعاً بين أكثر من قاعدة تحكمها مما ينتج عنه التضارب بينها كما وأن الكثير من القوانين قد اكتتف نصوصها بالإبهام والغموض حتى أن الشارع حدد فيها من يتولى كشف ما غمض منها.
- ولعلاج هذه المشكلة التي اهتمت بالعديد من الجهات البحثية والقانونية والقضائية كالمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية والمركز القومي للدراسات القضائية، ومؤتمر العدالة الول الذي نظمه نادي القضاء سنة ١٩٨٦، وفي ضوء ما انتهت إليه دراساتهم المستفيضة لها نرى :
أولاً : وجوب تحديد منهج تشريعي ثابت ومحدد تتطبع إليه كافة القوانين التي تقترحها وتصدرها الجهات المختصة.
- ثانياً : وجوب إنشاء هيئة قومية للتشريع تقوم عضويتها على المشتغلين بالقانون والشرعية واللغة تتولى جمع التشريعات القائمة وتصنيفها وتنقيحها وضبط صياغتها، كما تدرس كافة التشريعات المقترحة وصياغتها مع من ترى الاستعانة بهم في تحديد غاية التشريع وأثاره، وتصدر هذه الهيئة الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والإعلام القانوني وكل ما يتعلق بتوصيل التشريع إلى علم المعنيين به دراسة وتطبيقاً وتنفيذاً.
- ثالثاً : الحد من استخدام الحلول التشريعية كوسيلة لحل المشكلات التي تواجه المجتمع ونظام الحكم فيه.
- رابعاً : سرعة معالجة النقص التشريعي في بعض الجوانب التي تناولتها قوانين لم تعد تواكب تطور المجتمع.

خامساً: وجوب الاهتمام بالإعلام القانوني بحيث يبقى القانون في متناول من يحتاجه من الدارسين والقائمين على تطبيقه وتنفيذه وذلك بإصدار التشريعات في مجموعات دورية متعاقبة ثم في مجموعات نوعية متناسقة.

٢. تفسير القاضي للتشريع :

الأصل أنه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تعبيراً صادقاً عن إرادة المشرع ولا يجوز الانحراف عنها في طريق التفسير أو التأويل أيًا كان الباعث على ذلك ولا الخروج على النص متى كان واضحاً جلي المعنى قاطعاً في الدلالة على المراد منه، إلا أنه إذا كان النص المعروض على القاضي لتطبيقه في نزاع محدد ليه لبس أو غموض فإن تصديري القاضي لتفسير النص ضرور يقتضيها الفصل في النزاع.

والجدير بالذكر أن تفسير القاضي على هذا النحو لا يكون له أثر ملزم في النزاع الصادر الحكم فيه وتكون للأسباب القانونية التي تتضمن هذا التفسير الحجية النسبية المقررة للأحكام القضائية مرتبطة بالمنطوق الصادر به هذه الأحكام ومن ثم فهو ليس تفسيراً عاماً ملزماً للكافة كالتفسير الذي تختص به المحكمة الدستورية العليا، ولقد ثار جدل طويل حول حرية القاضي في تفسير التشريع وكانت أهم حجج المعارضين على حرية القاضي في تفسير النصوص التشريعية أن هذه الحرية تخل بمبدأ الفصل بين السلطات إذ تمثل افتئاتاً على السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع والتفسير التشريعي، غير أن هذا الاعتراض مردود عليه باختلاف طبيعة التفسير الذي تقوم به المحاكم باختلاف درجاتها عن التفسير التشريعي الذي تختص به السلطة التشريعية والمحكمة الدستورية العليا، فضلاً عن أن حق القاضي في التفسير لا يصادر حق الجهات الأخرى في تفسير القوانين ما لم يصدر بشأن النص المطروح أمامه تفسير ملزم سواء من السلطة التشريعية أو من المحكمة الدستورية العليا.

ولقد وضع الفقه والقضاء في مصر وفرنسا معايير محددة ومتعددة لتفسير النصوص التشريعية وتختلف هذه المعايير باختلاف ما إذا كان النص محل التفسير نصاً وارداً في قانون جزئي أو في غيره من أفرع القانون الأخرى، كما تختلف مناهج التفسير ومدارسه بين المدرسة الحديثة المسماة بمدرسة البحث العلمي الحر ومدرسة التفسير الحرفي للنص القانوني ومدرسة التوسع في تفسير النصوص القانونية مع التحفظ بعدم استعمال القياس في تفسير القوانين الجنائية، ومدرسة التوسع على إطلاقه بما في ذلك استعمال القياس حتى في القوانين الجنائية طالما أن الأمر - عند أصحاب هذه المدرسة - لا يتعدى الكشف عن إرادة المشرع وإسكانها معنى النص ومداه وغير ذلك من مدراس التفسير ومناهجه. على أن هذه المعايير التي وضعها الفقه والقضاء في مصر وفرنسا لتفسير القاضي للنصوص التشريعية يمكن إجمالها فيما يلي :

١. العبرة في معنى النص بألفاظه حسبما جاءت به، فيمتنع بالتالي تغييرها بمقولة أن النص يشوبه الغموض أو عدم التوفيق في الصياغة وإلا كان في تغيير الألفاظ سن للقانون وليس تفسيراً له. ويتفرع على ذلك أنه متى كانت عبارة النص التشريعي واضحة لا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تعبيراً صادقاً عن إرادة المشرع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير والتأويل أيًا كان الباعث على ذلك.

٢. الالتزام في التفسير بكافة الألفاظ الواردة بالنص حيث أن لكل لفظ ضرورته وقصد الشارع منه فلا يسوغ اعتباره لغواً من القول أو تزايداً من المشرع.
٣. إعطاء الألفاظ المعاني القانونية الفنية المستقرة لها في فروع القانون الأخرى اتساقاً مع انتظام كافة فروع القانون في نظام قانوني متكامل ذلك بأن المشرع إذا أورد مصطلحاً معيناً في نص معين وجب صرفه إلى هذا المعنى في كل نص آخر يردد ذات المصطلح.
٤. يجب الرجوع أولاً إلى النص التشريعي ذاته وإعماله في حدود عباراته، فإذا كانت واضحة الدلالة فلا يجوز الأخذ بما يخالفها مما يرد في الأعمال التحضيرية ومن بينها المذكرات التفسيرية والمذكرات الإيضاحية، وتقارير اللجان التشريعية المرافقة للقانون أو تغليبها على عبارة النص، لخروج ذلك عن مراد الشارع، ومع ذلك يجوز الرجوع إلى الوثائق التشريعية والأعمال التحضيرية لتحديد المعنى الصحيح للألفاظ التي أوردها النص حسبما قصده واضع القانون متى لم يكن في ذلك خروج عن المعنى الصحيح للنص أو توسيع في بسط مجال تطبيقه.
٥. تجاوز الأسلوب اللغوي في التفسير المؤسس على قواعد البيان والبلاغة إلى اتباع الأسلوب المنطقي والموضوعي بالغوص في أعماق القاعدة وكشف حقيقة مكنونها. ويرتكز الأسلوب المنطقي في مباشرة التفسير على حكمه التشريع وتحديد الغرض منه، وقد يتطابق التفسير على حكمة التشريع وتحديد الغرض منه، وقد يتطابق التفسير المنطقي في نتيجته مع التفسير اللغوي فيعبر عنه حينئذ بالتفسير الكاشف. ولكن كثيراً ما لا يتلاقى التفسير المنطقي مع التفسير اللغوي، فيكون التفسير ضيقاً إذا كان النص التشريعي قد قال أكثر مما أراد، وهنا يلجأ للتفسير للحد من سعة الألفاظ وحصرها في النطاق الذي يتطابق وإرادة المشرع، وقد يوصف التفسير بالسعة إذا قال النص أقل مما أراد حيث لا يشمل المدلول اللغوي في ظاهرة كل المعاني التي استهدفها الشارع. ويتفرع على ذلك قاعدة أساسية في التفسير هي أن الأحكام القانونية تدور مع علتها لا مع حكمتها، ومن ثم لا يجوز إهدار العلة والأخذ بالحكمة عند وجود نص واضح جلي المعنى، وإنما يكون البحث في حكمة التشريع ودواعيه عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يتعين معه الوقوف على الغرض الذي رمي إليه.
٦. عدم التوسع في تفسير نصوص القوانين الجنائية، وعدم الأخذ فيها بطريق القياس، والتحرز في تفسيرها تفسيراً واسعاً والتزم جانب الدقة في ذلك مع عدم تحميل عبارة النص فوق ما تحتل.
٧. عنوان القانون ليس له قوة نصه الصريح وما يقتضيه منطوق ألفاظ هذا النص.
٨. لا يرجع إلى أحكام القانون العام مع قيام قانون خاص إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام فلا يجوز إهدار القانون الخاص لإعمال القانون العام لمنافاة ذلك للغرض الذي من أجله وضع القانون الخارجي.
٩. هناك أدوات تنبيه يمكن الاستعانة بها في تفسير النصوص التشريعية كالقياس ومفهوم المخالفة وإعمال النص خير من أهماله والشك يفسر لصالح الجانب الضعيف "المتهم أو المدين" والاستعانة

بالعرف والاستناد إلى قواعد المنطق والعدالة بما لا يخالف حكم القانون، وغير ذلك من الطرق والأساليب الفنية التي لا يمكن الاستعانة بها في التفسير.

فهذا بعض ما عن لنا من حديث عن أثر كثرة عدد التشريعات، وتفسير القاضي للتشريع على دوره في تحقيق العدالة، نرجو أن نكون قد وفقنا إلى تجيلة جوانب هذا الموضوع والله ولي التوفيق.

المبحث الثاني دور القضاة في حماية حقوق الإنسان

المستشار د/ مصطفى عبد الفتاح أحمد لبنه

مع كل الاحترام للنظرية التي تقول "استحالة المطلق .. نسبة الحقيقة، فأني اقترح أن يكون رائدنا اليقيني : أن الواقع أصدق من النظر .. وروح التشريع أولى من نصه عملاً بمقررات مؤثرة مونثرو الدولي سنة ١٩٣٦ الذي انتهى إلى أن النص هو القالب الذي يصب فيه الشارع الغاية التي يتغياها من القانون وإذا تصاد النص (القالب) مع الغاية تعلو الغاية التي ما كان النص إلا لخدمتها. وقبل ذلك قال أرسطو : أن البنات يحس رينمر الحيوان يحس وينمو ويتناسل، أما الإنسان أعظم مخلوق على وجه الأرض، فقد ميزه الله ميزتين هما : العقل والقدرة على التعبير، فعن طريقة تعمر الأرض وب عقله يعلي كلمة الله على سطحها.

فإن كل هذا فلننتضامن جميعنا للاستفادة من قدرات الإبداع في مجال التشريع نصاً وروحاً وفي مجال التطبيق عدلاً وغاية.

وفي عرضنا السريع التالي لا ندعي بلوع كمال ولا تحقيق مطلق، وإنما نبغي إيصال ما نعتقد من صحة القاعدة التي تحكم فلسفة التشريع والتطبيق معا.. من أنه يستحيل على الإنسان بلوغ الغاية من النص وحده لأسباب ثلاثة أولها : أنه كثيراً ما يحدث تنافر بين القاعدة القانونية في النظر والتطبيق وثانيهما أنه كثيراً ما يصيب النص من عوامل الإلغاء أو التعديل أو الهجر.. وثالثها أن بعض الدول تضع النص القانوني العادل والديمقراطية فقط كوسيلة دعائية تظهرها أمام المجتمع الدولي بأنها دولة قانون وحرية وديمقراطية من باب الدعاية والإعلام.

ولما كان هذا فإنه يكو قد حق علينا أن نزوج النص للتطبيق ونزواج التطبيق للنص فيثمران معاً نسقاً إنسانياً رفيع الحضارة يباهي بعدله وحضارته صناعات التاريخ وأساتذة علم الإنسان فإن أصبنا نكون قد نقشنا حضارتهم على معابد طيبة وأهرامات الجيزة، وأن أصابنا إخفاق أو وهن فيكفينا أننا بدأنا بإرادة الحق والعدل للتخلص من الباطل والجهل فليس من أراد الحق ولم يدركه كمن أراد الباطل وأدركه.

وقفزاً إلى عصب الموضوع.. فلا نكون متجاوزين واقعاً.. ولا متخطين حدوداً إذا قلنا : أن حقوق الإنسان في مصر : هي من المحامين في مقلة العين .. ومن القضاة في عمق الضمير .. وكلاهما قاعدة الشرعية الراسخة التي تنطبق بها منصة العدالة.

فالقول هذا لا يفرق بين المحامين والقضاة، فالإشارة إلى القضاء تعني المحامين والإشارة إلى المحامين تعني القضاء، فإذا كان لا يمكن تصور محكمة بغير قاض فإنه لا يمكن تصور متهم بغير محام .. القاضي والمحامي صنوان وغير صنوان يسقي بماء واحد ليثمران عدالة شامخة.. قوية .. فيقدر قوة الشجرة تكون قوة الثمرة والعكس.

وقد أكد على دور القضاء واستقلاله دستور سبتمبر سنة ١٩٧١ وكذا قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

وأكد على دور المحاماة في العدالة وعلى استئثارها قانونها رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ الذي نصت المادة الأولى منه على أن "المحاماة مهنة حرة تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة وتأكيد سيادة القانون وفي كفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم ...".

واسمحوا لنا أن نؤكد على حقيقة هامة وهي أن وإن كانت المواثيق الدولية لحقوق الإنسان لم تتجاوز في عمرها اثنتين وخمسين عاماً (١٩٤٥) إلا أن مصر قد عرفت وأكثرت منها نصاً وتطبيقاً وعدالة منذ آلاف السنين .. ولا ينال من هذه الحقيقة أنه قد مضى عليها حين من الدهر على حقب متباعدة أطبق فيها الجهل والظلم أخذاً برقبة الإنسان المصري، وما ذلك إلى من حتمية دورات التاريخ بالدول والشعوب.

وحقيقية ثانية : هي أن القاضي لا يستند في قضاءه إلى قاعدة قانونية قذفت من عصب الطاغوت .. فإن كانت كذلك فلا تمثل عنده سوى الموت والعدن .. العدم لا يقوم ولموت لا ينهض .. إذ لا بد للحكم العادل من قانون عادل مؤمن بالإنسان قيمة .. وحضارة .. ورقياً .. وإلا فإنه يغوص في عرف المجتمع يستخرج أندر لآلئه فيصيغها ضميرة قانوناً يطبقه على الواقعة .. وهذا هو الدور الأعظم للقاضي حيث يحمي حقوق الإنسان بعقيدته وضميره وذوقه القضائي إذا عزت القاعدة القانونية أو وجدت ظالمة محجفة بالإنسان.

عود على بدء .. قد صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ لا يحمل للعالم غير قيمة أدبية لا يحميها الإلزام القانوني للتنفيذ .. فقد كان لا يعدو سوى مجرد إعلان لذلك فقد كفلت الجمعية العامة في سنة ١٩٤٩ لجنة حقوق الإنسان التابعة لها بإعداد عهد يصبح ملزم للدول التي تصدق عليه .. ثم عادت الجمعية العامة سنة ١٩٥٢ وقررت تكليف اللجنة بإعداد عهدين : أحدهما للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والآخر للحقوق المدنية والسياسية على أن يعرضاً معاً على الجمعية العامة.

وفي ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ قررت الجمعية العامة ثلاث وثائق هي :

١. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.
 ٢. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.
 ٣. البروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.
- وفي ٣ يناير ١٩٧٦ صدر العهد الأول وصدق عليه كثير من الدول وأصبح نافذاً وملزماً قانوناً للدول الموافقة عليه.

وفي ٢٣ مارس سنة ١٩٧٦ - أي نفس السنة - صدر العهد الثاني موقعاً من كثير من الدول الأعضاء، وبات نافذاً وملزماً من ذلك التاريخ .. وبعد ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع وثيقة تصديقه من الدول التي قد تنضم إليه أو تصدق عليه.

وبهذا يكون تاريخ النفاذ القانوني للإعلان العالمي لحقوق الإنسان كأن لم يبدأ غلا من يوم ٣ يناير و ٢٦ مارس سنة ١٩٧٦ على نحو ما تقدم أي فقط ثلاثة وعشرون (٢٣) عاماً فقط.

بمعنى أن قضاة مصر بما في أيديهم من سوابق قضائية راسخة وأمامهم من شرعية دستورية وعدل إجرائي وموضوعي أسبق كثير في حماية حقوق الإنسان من الإعلان العالمي الذي لم يصدر إلا في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ومن العهدين المنفذين له والمصدق عليهما في ٣ يناير و ٢٦ مارس سنة ١٩٧٦.

ليس هذا فحسب فدائماً ما يقوم به القضاة في مصر من دور في هذا الشأن فهو أكثر كثيراً مما جاء به الإعلان العالمي - من بحث تصور الحقوق - وهو أعظم كثيراً من حيث قيمة الحق نفسه مما جاء به هذا الإعلان العالمي.

وذلك استناداً إلى أبجدية حضارية تحمي حقوق الإنسان .. بدءاً من نحقه في المحافظة على حياته وعلى حرته الشخصية.. وانتهاء بحماية عقيدته وفكره ورأيه .. مروراً بحضارته الثقافية وإبداعاته العلمية والفنية والثقافية وحماية حقه الأدبي ويبين ذلك من الآتي :

القضاة والحرية الشخصية للإنسان :

محافظة على عدم الاعتداء على حرية الإنسان، بل وعدم المساس بها جاء في حيثيات حكم محكمة جنايات مصر بالحرف الواحد :

"ويبين من محضر تحقيق السيد رئيس النيابة المؤرخ في ٨ مايو سنة ١٩٦٦ والذي أدلى فيه المتهمين بأقوالهم واعترافاتهم أنه بدأ في الساعة ٣,٥ ص الثالثة وخمس دقائق صباحاً.. وفي مقر شعبة البحث الجنائي بالمنيا ووسط جمع حاشد من ضباط الشرطة وذلك على ما جاء في صدر المحضر، ولا مشاحة أن هذا التحقيق الذي جرى في هذا الوقت وذلك المكان بعيداً عن سراي النيابة .. وهذا الوسط وتحت هذه الظروف القاسية ينبغي عن الأقوال والاعترافات التي صدرت من المتهمين خلاله أنها كانت عن إرادة حرة واختيار سليم".

طوبى لقضاة مصر .. وطوبى لوكيل نيابة المنيا الذي استطاع بجرأة وجسارة قلماً توجد فقط أثبت في صدر محضر تحقيقاته أن فتح محضره في الثالثة وخمس دقائق صباحاً مقر شعبة البحث الجنائي ووسط الجمع الحاشد من ضباط الشرطة.

ويلاحظ أن هذا القضاء قد صدر في وقت لم يكن فيه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد تصدق وثائقه الثلاثة من الدول الأعضاء (صدرت البروتوكولات الثلاثة في ٣ يناير و ٦ مارس سنة ١٩٧٦).

ضمان عدالة التحقيق :

قد يلجأ المحقق إلى إرهاب المتهم بالاستجواب المطول حتى يضعف معنوياته ويقلل من حدة انتباهه أثناء الإجابة فيحمله على الاعتراف كل ذلك في حين أن القانون لا ينفى مشروعية الاستجواب من حيث المبدأ، وإنما استلهم الضمير القضائي مبدأ قانونياً طبقه على هذا الاستجواب إذا اعتبره يتعلق بمدى إساءة استعمال هذا العمل الإجرائي إذا قالت المحكمة :

"إن الغرض من الاستجواب أن يجري مع متهم لديه حرية الاختيار حتى تكن الأقوال التي تصدر عنه مبنية على إرادته ... واحترام الحرية الفردية أثناء التحقيق يقتضي حتماً ألا يطلب من المقدم التبادل بأي عمل إجرائي إلا إذا كان مدركاً واعياً، أي تتوافر لديه الإرادة الكاملة، وخاصة لما يصدر عنه من أقوال واعترافات ... والاستجواب المطول يرهق المتهم ويؤثر على إرادته الواعية ولذلك تبطل الاعترافات الصادرة منه أثناء أو عقب هذا الاستجواب".

إبطال الاعتراف المبني على إكراه باستعمال العنف بأي درجة :

يقضي القضاء المصري بإبطال هذا الاعتراف طالما أن فيه مساس بسلامة الجسم، ويستوي أن يكون سبب ألم أو لم يسبب ألماً للمتهم، وقال القضاء أنه يعتبر عنفاً مبطلاً للاعتراف.

أولاً : قص شعر المتهم :

ثانياً : قص شارب المتهم.

ثالثاً : البصق في وجه المتهم.

رابعاً : أو طلاء وجه المتهم أو ملابسه أو جسمه بطلاء زيت قذر.

خامساً : أو الإمساك بملابس المتهم بشدة وتمزيقها.

سادساً : دفع المتهم بقوة.

(نقص ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٢)

(ص ٤١٨).

في قضية تخلص وقائعها في أن متهم اعترف أمام كرنستابل المباحث ثم أمام النيابة بما أسند إليه نم اشتراكه في جريمة قتل عمد مقترنة بجناية، وبعد أيام من واقعة الحادث أجرى الكشف الطبي عليه فوجدت به بعض الكدمات، قرر الطبيب الشرعي أنها لا تحتاج علاج، وقد نسبها المتهم في أقواله في التحقيق إلى الكونستابل، وأمام محكمة الجنايات أنكر المتهم ما هو منسوب إليه وأعزى اعترافه إلى العنف الذي استعمله الكونستابل وقد حكمت محكمة الجنايات بإدانة المتهم استناداً إلى أن اعترافه مطابق للحقيقة دون أن تبعث في هذا الإكراه وسببه وعلاقته بأقوال المتهم واكتفت المحكمة بقولها أن آثار العنف التي ظهرت بالمتهم ضئيلة ليس مثلها ما يدعو متهماً ليدلي بأقوال تدخله مباشرة في شرك الاتهام وتدينه بجرم فرض له القانون أقصى العقوبة.

نقضت محكمة النقض هذا الحكم وقالت في حقيقتات حكمها :

كان على المحكمة أن تعني ببحث هذا الإكراه وعلاقته بأقوال المتهم. ولا يغني عن ذلك ما تذكره المحكمة من أدلة إثبات أخرى إذا أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة، والمحكمة تكون عقيدتها منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحدها تعذر الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة إلا إذا استبعدت المحكمة الاعتراف الذي أدلى به المتهم إثر إكراه أو أي تأثير من عداد أدلة الدعوى".

(وأيضاً نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض س ١٦ رقم ٦٤ ص ٢٩٨، وحكم النقض الصادر في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧١ س ٢٢ رقم ١٩٣ ص ٨٠٥).

وفي حكم هام لمحكمة النقض قالت :

"الأصل أن الاعتراف الذي تعول عليه المحكمة يجب أن يكون اختيارياً - وهو لا يعتبر كذلك - ولو كان صادقا - إذا صدر إثر ضغط أو إكراه كائناً ما كان قدره".
(نقض ٣ أبريل سنة ١٩٧٢ س ٢٣ رقم ١١٦ ص ٥٣٠).

القضاء وحق الدفاع :

نص الدستور في المادة ٦٩ منه على أنه "حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول".
محكمة النقض : "وجوب حضور محام للدفاع عن المتهم أمام محكمة الجنايات وحضوره إجراءات المحاكمة من بدايتها إلى نهايتها لازم .. عدم تحقق ذلك إخلال بحق الدفاع".
(الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١/٤ لسنة ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٧ مج فني).

حق المتهم في اختيار محاميه حق أصيل :

وقضت محكمة النقض : "... حق المتهم في اختيار محاميه حق أصيل، طلب المتهم تأجيل الدعوى لحضور محاميه أو التصريح له بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم ... التفات المحكمة عن هذين الطلبين دون إفصاح يسوغه إخلال بحق الدفاع".

(الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٢٩ مج فني)

وجوب حضور محام ذي خبرة مع المتهم .. وليس أي محام حتى تتحقق ضمانات الدفاع :

نقضت محكمة النقض حكماً من محكمة الجنايات لحضور محام ليس له خبرة مع المتهم .. حضور محام تحت التمرين كمدافع عن المتهم بجناية أمام محكمة الجنايات يبطل إجراءات المحاكمة".
(الطعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٢/٢٢/١٩٧٥)

الدفاع المسطور كالشفوى التفات المحكمة عنه يبطل الحكم :

الدفاع المسطور في أوراق الدعوى يكون مطروحاً دائماً على المحكمة في أي مرحلة تالية الالتفات عنه يوجب بطلان الحكم.

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ س ٢٩ ص ٤٤٢ مج فني)

حق المتهم في التمسك بحق سماع الشهود رغم العدول عنه :

"نزول المتهم عن طلب سماع الشهود لا يسلبه حقه في العدول عنه مادامت المرافعة دائرة".

(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ١/٣٠/١٩٧٨)

كفالة حق الدفاع لغير القادرين مالياً :

المادة ٢/٢٩ من الدستور تنص على "... ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم"

تطبيقاً لذلك :

١. يوجد بدائرة كل محكمة ابدائية لجنة للمساعدة القضائية للإعفاء من كافة مصاريف ورسوم التقاضي مع ندب المحامي الذي يختاره المتقاضي لرفع الدعوى والدفاع عن حقوقه.
٢. توجد بالنقابة العامة للمحامين لجنة للدفاع عن الحقوق والحريات بدون أي مقابل مادي.
٣. توجد لجنة مساعدة بكل نقابة فرعية للمحامين تنتدب عضو مجلس النقابة الفرعية للدفاع عن صاحب الحق غير القادر مالياً.
٤. تنتدب محكمة الجنايات المحامي صاحب الدور للدفاع عن التهم غير القادر مالياً.

القضاء وضمانات الحبس الاحتياطي :

قبل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأكثر من ٦٢ سنة .. كان القضاء المصري يحوط المتهم عند أمر حبسه احتياطياً بمخزون وجداني هائل من العدل الإجرائي والموضوعي .. ففي ظل قانون تحقيق الجنايات الأهلي الصادر في ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ والذي كان يسبق أكثر التشريعات العالمية عدلاً .. هذا القانون كان يفرق بين سلطة التحقيق وسلطة الاتهام وسلطة الإحالة، والأكثر من هذا كان يسلب من سلطة الاتهام حق الأمر بالحبس الاحتياطي إذا يشترط أن يقصد هذا الأمر من قاضي التحقيق وتحوطه عدة شروط قاسية هي :

١. لا يصدر أمر الحبس الاحتياطي إلا إذا كانت عقوبة التهمة المنسوبة تستحق الحبس مدة تزيد عن سنة.
 ٢. إذا توافرت دلائل قوية على ارتكاب المتهم للجريمة.
 ٣. لا يكون أمر الحبس إلا بعد استجواب المتهم.
 ٤. ضرورة أن يتم الاستجواب بعد ٢٤ ساعة من القبض على المتهم.
- إلا أنه عندما حدث ما استوجب الحد من هذه الضمانات صدر قانون سنة ١٨٨٥ بموجب ديكريته الباب العالمي في ٢٨ مايو الذي جمع بين سلطتي التحقيق والاتهام وللموائمة بين أمن المجتمع وحرية الفرد، نص ذات القانون على حق المتهم في أن يتظلم بالمعارضة في أمر الحبس الاحتياطي بتقرير في قلم الكتاب ينتظره قاضي الأمور الجزئية الذي يلتزم بالحكم فيه خلال ثلاثة أيام .. ثم دخل المشرع ثانياً وعدل المادة العشرة من القانون الصادر بديكرته سنة ١٨٨٥ بالقانون الصادر سنة ١٨٨٧ - أي بعد أقل من عامين فقد - وسلب حق الأمر بالحبس الاحتياطي من النيابة واشترط لنفاذ أمرها به الموافقة الكتابية من رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه ... أو من قاضي الأمور الجزئية.
- وهكذا يكون القضاء هو صاحب الأمر بالحبس الاحتياطي صدوراً وتجديداً .. والقضاء أيضاً هو الذس يبسط سلطانه لضمان سلامة هذا الإجراء .. وقد ظل الحال هكذا حتى صدور قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ الذي أعاد المشرع به لقاضي التحقيق أمر الحبس الاحتياطي - في بعض القضايا - وللنيابة العامة في القضايا الأخرى - ولمدة محددة - لا يكون تجديدها إلا من القضاء.

يتأكد بذلك أن ضمانات الحبس الاحتياطي بأنها ضمانات قضائية، وكثير ما يأمر القضاء بالإفراج عن المتهم من سراي المحكمة أو بضمان محل الإقامة أو الضمان المالي بعد أن يوائم بين الدلائل الموضوعية والاثهام.

القضاء وحق الملكية :

بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٩٢ قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتب لمزاولة مهنة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقفلة للراحة أو مضرة بالصحة بدون موافقة المالك. وجاء في أسباب هذا الحكم بالحرف الواحد :
" ... الإسقاط الكامل لحقوق المالك وتجاهلها تغليباً لمصلحة مالية بحته لمن يمارسون مهنة بذاتها هي مهنة المحاماة ولا يدخل ذلك في نطاق التنظيم التشريعي لحق الملكية بل هو عدوان عليها
..."

القضاء وحق العمل والمساواة والتكافؤ :

في يوم ١٦/٥/١٩٩٢ اصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها بعدم دستورية المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وقالت بالحرف الواحد : "وكان مبدأ المساواة أمام القانون مؤداه ألا يخل المشرع بالحماية القانونية المتأففة فيما بين الأشخاص المتمثلة مراكزهم القانونية في حين حرم النص التشريعي المطعون فيه الفئة التي شملها الخطر من الحق الذي كفله لغيرهم دون أن يستند بين هاتين الفئتين إلى مصلحة مشروعة بل عند إلى نقيضها .. ويكون بالتالي تحكيمياً ومبنياً عنه بنقض المادة (٤٠) من الدستور .. وأن هذا يعكس انحرافاً بالسلطة التشريعية في أبلغ صورها وأكثرها مجاناة للمصلحة العامة وخروجاً عليها".

القضاء وحرية الرأي :

١. قضت المحكمة الدستورية العليا في يوم السبت ٦ فبراير ١٩٩٣ "بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية من إلزام المتهم المطلق بالحضور إلى المحكمة مباشرة - وبدون تحقيق سابق - بأن يقدم خلال الخمسة أيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة نيابته عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من قانون العقوبات ... "وقالت قفي أسباب حكمها بالحرف الواحد " لا شبه في أن المدافعين عن آرائهم ومعتقداتهم كثيراً ما يلجأون إلى المغالاة ... ، .. "وأنه إذا أريد الحرية التعبير عن تنفس في المجال الذي لا يمكن أن تحيا بدون قدراً من التجاوز يتعين السماح فيه .. فإن قدراً من التجاوز يتعين السماح فيه ولا يسوغ بحال أن يكون الشطط في بعض الآراء مؤدياً لإعاقة تداولها ومقتضى الحماية الدستورية لحرية التعبير بل وغايتها النهائية هي انتقاد القائمين في مجال العمل العام وأن يكون نفاذ الكافة إلى الحقائق المتصلة بالشئون العامة وإلى المعلومات الضرورية - الكاشفة عنها متاحاً للجميع اتقاء لشبهة التعريض بالسمعة في غير مجالاتها الحقيقية.

٢. كان قانون الانتخابات لمجلس الشعب قد استُبل الانتخابات عن طريق القوائم بدلاً من الانتخابات المباشرة بما يلحق العنت بالناخب ويؤثر سلباً على إدلاء الناخبين بأصواتهم ويعدّه ضمانات حرية الرأي.

طعن محام في هذا القانون وثابر على طعنه حتى أوصله إلى المحكمة الدستورية العليا وفي سابقة لم تحدث من قبل في دول العالم الثالث ولا في العالم المتقدم تصدت المحكمة الدستورية العليا بجسارة وقوة فقتت بعدم دستورية هذا القانون الذي ترتب عليه صدور قرار رئيس الجمهورية بحل مجلس الشعب والإعلان عن إعادة الانتخاب.

وهكذا القضاء المصري - دائماً - يرس قلعة الرأي على عمد قوية وقواعد ثابتة ويدفع بشمس الحرية طليقة تتنفس في دائرة الحوار.

وما جاء هذا إلا ثماراً لأشجار ضربت بجذورها في أعماق الضمير القضائي بمصر حين من الدهر .. فقد حفظ قضاة مصر للإنسان حقوقه من قبل التاريخ .. قبل أن يعرف الإنسان التاريخ.

فقد أثبت "جميس هنري برستد" في كتابه تاريخ مصر من أقدم العصور حتى الفتح الفارسي أن قدماء المصريين أول من عرف القضاء وأقام العدالة على وجه البسيطة.. ولئن كان هذا العالم الكبير قد اختلف مع المؤرخ المصري القديم "مانتو" الكاهن السمنودي الذي عاش أيام بطليموس الأول (سنة ٣٠٥ - ٣٨٥ ق.م) في تقسيم العصور المصرية القديمة إلا أنه اتفق معه على هذه الحقيقة التاريخية وهي أن مصر أول من عرف القضاء وأقام العدالة.. وقالوا أن مصر ليست أرقى أثواب الحضارة والرقى في الأدب والشعر والنثر والفنون، وفي الحفر والعمارة لمدة تزيد على ٢٠٠ سنة" هي مدة حكم الأسرة الثانية عشر.

فقد كشفت الحفريات .. والنقوش ... وأوراق البردي عن وجود محاكمات علنية .. وتحقيقات .. ومحاضر تحقيق .. وسماع شهود بحلف اليمين .. وأكثر من ذلك على النحو التالي :

أولاً : وجدت محكمة منقوشة على جدران معبد الكرنك لحارس المواشي "مسمن" الذي يرفع يده بالقسم وهو يقول : "بأمون .. بالملك ما أقول لفرعون هو الحق .. أنا أحبذ الكذب وإذا قلت كذباً فلنقطع أنفي وأذني وأرسل للأشغال الشاقة بأثيوبيا".

ثانياً : وجدت محاكمة لتاجر ماشية آخر يدعي "هاي" لأنه كان يقوم بأعمال السحر.. وعقوبة هذه الجريمة هي الإعدام : وقد بثت للقاضي أن تاجر الماشية أساء للإنسان فقد استعمل صيغاً سحرية واصطنع أحجية للحب وتسبب بذلك في أحداث شلل في أعضاء أشخاص عديدين.. ولأن هذه الجريمة منكرة وتؤذ الإنسان في جسمه وروحه، وفي حقه أن يكون سليم فقد حكم عليه بالإعدام.

ثالثاً : كشفت الحفريات بالفيوم عن عامل كسرت ذراعه أثناء قيامه بأعمال الحفر فشدوا عليه جبيرة من رقائق جزع شجرة، وحصل على راحة من العمل لمدة ثلاثة أشهر - كما أمر له القاضي "تي" بتعويض عن الكسر والعطل كما أمر له براحة لمدة ستة أشهر أخرى.

رابعاً : وجدت نقوش يرجع تاريخها على الأسرة الثالثة نقشه شخص يدعي "أمتس" يقول " أن جلالة الملك قد اصطفاني بأن جعلني رئيس الدعوى التي أقيمت في الحريم ضد زوجته الأولى منتس .. جلالتة استدعاني لأسمعها وحدي ولم يحضر هناك أي أمير أو رئيس أو موظف عال. وقد قمت بالتحريات جميعها وحدي.

خامساً : وجدت نقوش لمحاكمة المتهم "إيناروس" وهو أحد أحفاد ملوك مصر الوطنيين بجريمة الخيانة في حق المواطنين، وحكم بإعدامه صلباً وعلق بأمر القاضي "أرتاكسيريس".

سادساً : كان الملوك يحرصون على توفير العدل للناس لأن الملك يحرم من الدفن بإرادة الشعب.. إذا كان يصح نقد الملك ومحاكمته بعد وفاته عن أعماله في الدنيا، فإذا ثبت إدانته يحرم من الدفن الرسمي.

سابعاً : كا عثر على شقة من البردي بين الاثار المصرية القديمة كتبت في عهد رمسيس التاسع في مدة حكم الدولة العشرين من ستة صفحات، وهي عبارة عن محضر إجراءات قضائية جرت في أربعة أيام متوالية عن نبش بعض المقابر وسرقة الأشياء التي كانت بها، وبعد اليوم الرابع حوكم الذين كانوا محبوسين حبساً على ذمة الإجراءات - محاكمة علنية.

(جندي عبد الملك ج ٥ ص ٤٧٧ - محمد صادق المرصفاوي سنة ١٩٥٤ - محمود سلام زناتي سنة ١٩٧٣ - ص ٦٨ عبد المنعم أبو بكر في العصر الفرعوني المجلد الأول النظم الاجتماعية ص ١١١ - عماد عبد المجيد النجار دار النهضة العربية طبعة ١٩٧٧ ص ١٠١ وما بعدها).

ثامناً : وعلى إحدى أوراق البردي كتب أحد الملوك توصية لابنه .. يحثه على اختيار الأصلح والأكفأ لتولي مناصب الدولة، وذلك حتى يسير مصالح الناس والدولة بصورة أفضل .. ونهاه عن اختيار ذوي الإمكانات الضعيفة لما في ذلك م تعريض الدولة للخطر فالضعيف لن يأتي إلا بضعيف فتصير الدولة ضعيفة ومطمعاً لكل مغامر.

هذا هو القضاء المصري من قبل التاريخ .. ومن قبل الميلاد .

١. تحرص الدولة على إقامة العدل.
٢. يحاكم المتهم في جلسات علنية.
٣. يسمع الشهود ويحلفهم اليمين.
٤. موضع ثقة الدولة.
٥. تصدع الدولة لأحكامه حتى ولو كانت ضد المحكمة.

ولئن كان الفضل في اختراع حروف الكتابة إلى الفينيقيين والمصريين منذ أكثر من ثلاثة آلاف عام ثم تطورات الكتابة في سهول بابل.. ولئن كان المصريون القدامى قد اخترعوا صفحات البردي .. ولئن كان الصينيون قد اخترعوا الورق عام ١٠٥ ميلادية على يد العالم الصيني "تساوي لن".
لئن كان ذل كله فإن العالم هنري برستد أستاذ الآثار المصرية وتاريخ الشرق بجامعة شيكاغو.. ومدير دار التحف الشرقية بمدينة هاسكل والعضو المساعد للمجتمع العلمي ببييرلين.. هذا

العالم منذ حوالي ٧٢ عام يقرر حقيقة تاريخية، وهي أن لاقضاء المصري هو أول قضاة فوق الأرض بمفهومه الفني الذي تقوم ونحن على بوابات القرن الـ ٢١ وأنه كان للمصريين القدامى السبق على شعوب الأرض في احترام حقوق الإنسان.. في وقت يفتيش فيه الإنسان عن قاضي يحمي له حياته فيعود وكفاه خاويتان ليس فيهما سوى قبض الريح، وفي روحه حسرة، وفي قلبه دموع، ولا يجد غير استسلام مهين لمصير الإنسانية الأسود - آنذاك - إذ يؤخذ ويقفز به في ساحات الصراع مع الوحوش المفترسة لتنهش لحمة وتمزق جسده بينما نصقع أذنيه الضحكات الماجنة والمخمورة من الملوك والنبلاء والوجهاء وهم يتفرجون ويتصايحون متخذين من بشاعة هذا المنظر الوحشي ملهاة وتسرية تسري عنهم وهم يقرعون الكؤوس.

فيا حراس الحضارة .. يا صناع التاريخ .. ويا حماة حقوق الإنسان .. أدعوكم معي لنفخر وتشرب أعناقاً وتطاول السماء إعزازاً بقضاء مصر وحمياته لحقوق الإنسان من قبل التاريخ .. وما بقيت الحياة.

أما وقد بدأت الدقات تقرر بوابة القرن ٢١ فإن قضاة مصر - ولإيمانهم بأن الإنسان عصب الحياة .. عصب كل حضارة وتقدم .. ولإيمانهم بأن الله كرم الإنسان حتى على الملائمة - فهم يزودون عن حقوقه بمخزون عدل في ضميرهم إلى ما قبل التاريخ. سلام على قاضي يحرم نفسه نعمة الحياة ... سلام عليه فوق منصة القضاء أو في محرابه يتنبأ بين الأوراق والمراجع.

سلام على قاض وهب نفسه للميزان ... يقيم الوزن بالقسط ويدفع الظلم عن الإنسان.

المبحث الثالث
أعداد القضاة
الأعداد المسبق والتأهيل المستمر
المستشار محمد محمود المتيني

"الحق أن الديمقراطية التي لم ترسح لها قدم في الحكم الديمقراطي الصحيح، هي في أشد الحاجة إلى رقابة القضاء ذلك أن كل ديمقراطية ناشئة لم تتضج فيها المبادئ الديمقراطية ولم تستقر هذه المبادئ عندها في ضمير الأمة تكون السلطة التنفيذية فيها هي أقوى السلطات جميعاً تتغول السلطة التشريعية وتسيطر عليها وتتحيف السلطة القضائية وتنتقص من استقلالها. والدواء الناجع لهذه الحال هو العمل على تقوية السلطة القضائية فهي أدنى السلطات الثلاث إلى الإصلاح إذ القضاة نخبة من رجال الأمة أشربت نفوسهم احترام القانون وانغرس في قلوبهم حب العدل فهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، ولا يقدر لهذا المبدأ قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقل يحميه من الاعتداء ويرفع عنه الطغيان".

- شيخ الفقهاء.
- عبد الرزاق السنهوري.
- مجلة مجلس الدولة عدد يناير ١٩٥٢.
- مجلة نادي القضاة عدد يونيو ١٩٨٦.

تمهيد :

من الأهمية إعداد المواطن في مراحل تعليميه المختلفة ليؤدي دوره في المجمع بالكفاءة التي تعود ثمارها على المواطنين، ويتعين أن يكون هذا الإعداد المبدئي مبني على عملية تعليمية تخرج جيلاً قادراً على البحث والفهم والتجديد، ومن المهم أن يكون القاضي من النابغين من هؤلاء على أن يعد لأداء رسالته القضائية إعداداً جيداً، وأن يستكمل هذا الإعداد بمراحل عمله المختلفة نظراً لأهمية دوره في تحقيق العدالة في مجتمع والتي لا تقوم دولة بدونها إعمالاً للقاعدة الإلهية. إن العدل أساس الملك. وكلما ارتقى المستوى الفني والفكري بالإعداد الجيد ارتقت مظاهر وطرق وصول العدالة لأصحابها وتيسرت، وأصبح الفكر القضائي قادراً على تجاوز العقبات القانونية التي تعوق العدالة المثلى لدى تطبيق القاعدة القانونية، فأعظم الأحكام القضائية وأكثرها شموخاً وخلوداً لم تكتسب هذه الأوصاف لأنها حققت العدل بتطبيق القاعدة القانونية التقليدية المستقرة بل اكتسبتها لأنها حققت العدل بالخروج على المنهج التقليدي في تطبيق تلك القواعد وبابتداع سواها أو ارتباط حيل قانونية أو قضائية مستهدية بروح القانون ومستعينة بفن القضاء، وبغير تصادم مع الأصول العامة للقانون ولا يكون ذلك كله إلا بالقاضي المختار اختياراً متقناً والمعد إعداداً جيداً بالدراسات القانونية والثقافية والمتشبع بالفكر الحر المالك لكل الأدوات اللازمة لمثل هذا الأداء، وهنا تظهر أهمية الإعداد في كل المجالات وأخصها فيما يتعلق بالقضاء.

كما وأنه يرقى الإعداد واستمرار حلقات المناقشة والبحث يستطيع القضاء - وهم المعنيين بأمر العدالة والقائمين عليها - إيجاد السبل والطرق الميسرة لإجراء التقاضي لأنفسهم ولأصحاب المصلحة تحقيقاً للعدالة الناجزة المنضبطة.

أهمية الإعداد والتأهيل :

إن عدداً قليلاً من القضاة المختارون بعناية ومدرّبون تدريباً جيداً ومؤهّلون تأهيلاً صحيحاً لقادرون على الإنجاز في سهولة ويسر وبدقة لا تخل بشروط العدالة ومتطلباتها. وتظهر أهمية الإعداد والتدريب في تطوير المحاكم والعمل بها وإلا ما استطاع القضاء مواكبة التطورات الاقتصادية السريعة والقوانين المتغيرة التي تحكمها إلا لم تكن هناك حلقات تدريبية ونقاشية مع المختصين في هذا المجال، ولا يمكن الحديث عن إدارة المحاكم الإدارية الجيدة دون الإلمام بنظم الإدارة الحديثة، ولا عن تطويرها دون التدريب على الحاسبات الآلية.

إن عمل القاضي مع الناس، والناس حياة، والحياة حركة ومع الحركات تتغير المشاكل وتتسبب ويقابلها تفرع القوانين وتبدلها لتلاحق حركة الحياة السريعة - فلا تبلغها - ويتعين الاجتهاد فيما خلت منه القاعدة القانونية، ومن ثم فإن حلقات البحث والنقاش التي ينخرط فيها القضاء سواء أكانت عامة أو داخل المحاكم تتيح لهم المداولة بما يدوّي إلى توحيد الفكر القضائي سواء. فيما يتعلق بتفسير القاعدة القانونية أو مستجدات الحياة والاجتهاد في تيسير للقاعدة القانونية، أو فيما يتعلق بتسيير العمل داخل المحاكم.

مراحل إعداد القاضي وكيفية :

يتعين أن يكون إعداد القاضي قبل بدء حياته العملية بالنيابة العامة على أن يستمر هذا الإعداد بمراحل عمله المختلفة حتى نهاية رسالته في دور العدالة.

ويكون الإعداد باستكمال أوجه النقص في الدراسات القانونية النظرية السابقة التي تلقاها القاضي في مرحلة الدراسة وقبل تعيينه، وكذا دراسة العلوم المساعدة ولو لم تدخل في نطاق الدراسات القانونية بمعناها الضيق مثل علم النفس والطلب الشرعي وعلم التحقيق العلمي، على أن يكون الشكل الغالب للتدريب هو الحوار وليس مجرد التلقين لأن أسلوب الحوار يكشف ما قد يقع فيه الدارس من أخطاء، ويبرر ما قد يكن فهمه فهماً غير سديد، بما يتيح الفرصة للمدرب في تصحيح الخطأ وتقييم الفهم.

ومن الأهمية أن يبدأ إعداد القاضي برزع فكرة القضاء ذاتها في عقول القضاء والتي تتمثل في أن المبتغي من العملية القضائية برمتها الوصول إلى وجه الحق، وأن هذه هي المهمة التي يسعى إليها القضاء الواقف والجالس، فإذا ما صار هو الهدف أمعن القاضي النظر في أوراق الدعوى وأفسح صدره للخصوم وتعمق في بحثه القانوني وأعمال القاعدة القانونية بما يحقق العدالة المثلى.

ولنا فيما يتعلق بالتدريب الملاحظات التالية :

أولاً : أن يبدأ الإعداد فور التعيين بالنيابة العامة، باعتبار أن وكيل النيابة هو قاضي الدعوى الجنائية الأول وبياسر - طبقاً - لقانون الإجراءات الجنائية - مهام قاضي التحقيق فإذا ما أشرب في مقتبل حياته العملية الفكرة القضائية تأهل لفهم الدعوى وأسبغ الوصف القانوني الصحيح عليها، وجاء تحقيقاته مؤدية لإظهار الحقيقة في الواقعة المطروحة عليه.

ثانياً: أن يكون إعداد القاضي الجالس قبل بدء حياته العملية ولمدة عام قضائي كامل سواء بالتدريبات النظرية أو العملية وذلك على أيدي قدامى رجال القضاء للاستفادة بخبراتهم الطويلة وبالتجارب التي مروا بها.

على أن يكون التدريبات العملية بإحدى المحاكم دون أن تكون للقاضي ولاية الفصل في المنازعات بأن يعهد إليه في التدريب العملي بنسخة من بعض الدعاوى التي تم حجزها للحكم لحبثها وإبداء الرأي القانوني فيها كتابة في صورة حكم قضائي يكون محل للبحث والمناقشة في الحلقات التدريبية، على أن ينتقل القاضي خلال مدة التدريب بين جميع التخصصات.

ثالثاً : إنه وفيما يتعلق بالواقع العملي فإن القاضي وبعد بلوغه السن القانونية وانتقاله من العمل بالنيابة العامة إلى القضاء يسند إليه العمل - في الغالب - بإحدى الدوائر دون دراية مسبقة بالفصل في الدعاوى أو كيفية تحرير الأسباب أو مضمونها أو كيفية تطبيق القاعدة القانونية، ويعهد بتدريبه إلى رئيس الدائرة التي يعمل بها بما يشكل عبئاً إضافياً عليه إلى جانب عمله الأساسي، كما أن الأمر يكون مرهون بقدره رئيس الدائرة في توصيل خبراته إلى القاضي الحديث.

هذا فضلاً على أن التوزيع غير المدروس لأعداد القضاة على المحاكم قد يؤدي لأن يجلس القاضي لأول مرة بإحدى المحاكم الجزئية دون أي خبرة مسبقة الأمر الذي يضعه في صورة لا تليق به بما يضعف الثقة العامة فيه وفي القضاء.

رابعاً : يتعين أن يستمر التدريب في مراحل عمل القاضي المختلفة سواء عند نقله من عمل إلى آخر، أو من درجة لأخرى، فمن الممكن أن تكون بداية التدريب على المسائل العامة التي تعرض للقاضي في عمله وكيفية تحرير أسباب الأحكام، ثم ينتقل إلى المسائل المتخصصة وكيفية تحرير أسباب الأحكام، ثم ينتقل إلى المسائل المتخصصة وكيفية إدارة الجلسة وما يقابله فيها من عقبات، ويرقي بعد ذلك في المحاكم العليا إلى ما هو أدق وأكثر تخصصاً، فلا يقتصر التدريب على درجة معينة أو سن محدد ذلك أن الرجل يظل عالماً ما طلب العلم فإن ظن أنه علم فقد جهل.

خامساً : يمكن أن يكون التدريب في مراحل منه بصورة تفرغ كامل من القاضي لأعمال التدريب بصورة تتناسب مع المواد التدريبية، أو أن يكون ذلك أثناء عمله وبصفة دورية ومنتظمة، ويمكن أن نطلق الحرية لكل محكمة على اختلاف درجاتها في وضع سياسة تدريبية خاصة بها تتناسب وطبيعة عمل المحكمة.

سادساً : العناية بتوزيع دوريات على رجال القضاء تنطوي على المستحدث من التشريعات والمبادئ القضائية لتصلهم أول بأول، ليكونوا على دراية بهذه التشريعات وتلك المبادئ فور صدورها، ويزيد من قيمة هذه الدوريات لو اشتملت على بحوث قانونية وتطبيقات عملية ليزداد النفع المرتجي من ورائها.

سادساً : العناية بتوزيع دوريات على رجال القضاء، تنطوي على المستحدث من التشريعات والمبادئ القضائية لتصلهم أول بأول، ليكونوا على دراية بهذه التشريعات وتلك المبادئ فور صدورها ويزيد من قيمة هذه الدوريات لو اشتملت على بحوث قانونية وتطبيقات عملية ليزداد النفع المرتجي من ورائها.

سابعاً : إعداد القاضي يتعين ألا يقتصر على العلوم القانونية ذلك أن المنازعات التي تطرح عليه تتنوع لتشمل جميع مناحي الحياة وتتفرع لتحيط بأدق التعاملات، وتدخل في تفاصيل التخصصات الفنية وبالتالي يتعين أن يحيط القاضي بشتى العلوم العلمية والإنسانية وأن تتسع ثقافته العامة بل يتعين أن يكون ملماً باللغات الأجنبية الحية مثل الإنجليزية أو الفرنسية لتمكنه من الإطلاع على الثقافات الأخرى، وما وصل إلهي العالم الحيث من تقدم في المجال القضائي وغيره من المجالات المتصلة بعمله.

ثامناً : يتعين وضع نظام تدريبي للمدربين أنفسهم ونظام لتقييم الدورات التدريبية، وأعمال المدربين ومواطن الضعف والقوة فيها بما يتيح الوصول بأعمال التدريب إلى أعلى المستويات.

تاسعاً : ولما كان عمل القاضي لا ينفصل عن عمل الأجهزة المساعدة كالجهاز الإداري بالمحاكم والخبراء ولاطب الشرعي وغيرها من الأجهزة فإن أعمال التدريب يجب أن تشمل كافة هذه الأجهزة ليرتفع مستوى أدائها حتى لا تكون عامل إعاقة لأداء القاضي، أو لوصول العدالة لأسبابها.

عاشرًا : كما يتعين أن يشتمل تدريب القاضي على أسلوب عمل الأجهزة المعاونة للقضاء، والقوانين واللوائح والنظم المعمول بها في هذه الأجهزة، لكي ستطيع القاضي أداء مهامه في الإشراف على تلك الأجهزة بما يؤدي إلى رفع كفاءتها وتحسين مستوى أدائها.

حادي عشر: إن الوصول بأعمال التدريب إلى المبتغى منه لا ينفصل عن كمال العملية القضائية في مصر فالقاضي المتخّم بالقضايا، والذي يعاني من المشاكل الحياتية، لين يؤتي معه التدريب الإيجابي ثماره ولن يقبل على التدريب الاختياري، ذلك أن جميع عناصر العملية القضائية تؤثر في بعضها البعض، فالخلل الذي يصيب أحدها يؤثر بالسلب في باقي العناصر.

تجربة الآخرين في التدريب :

ولنا في الدول التي سبقتنا في مجالات الإعداد والتدريب أسوة، ندرس تجربتهم ونمحسها ونطابقها على الواقع المحلي ونخرج منها بما يناسبنا ويصلح للتطبيق العملي ويؤدي إلى الثمار المطلوبة. ففي محكمة واشنطن الابتدائية مثلاً - والتي تضع سياستها التدريبية - تجري تدريباً إجبارياً قبل أن يبدأ القاضي الجديد عمله في المحكمة التي نقل إليها لمدة ثلاثة أسابيع، وهناك تدريبات أخرى للقضاة الذين يتم نقلهم من تخصص لآخر، وتدريب اختياري للقضاة في الأسبوع الثالث من كل شهر يختار فيه القاضي لبرنامج الذي يناسبه للالتحاق به.

وتتنوع المادة التدريبية ما بين العلوم القضائية أو العلمية أو الإنسانية أو غيرها من العلوم التي تؤثر في علم القاضي، ولا يكون التدريب مقيد بمكان معين أو وسيلة محددة فقد يكون عن طريق دورات في مراكز التدريب أو داخل المحاكم أو خارجها، وعن طريق المحاضرات المباشرة أو المسجلة بطريق الفيديو أو المسجل الصوتي وترسل إلى القضاة في موطنهم أو أماكن عملهم.

بل أن التدريب لا يقتصر على القضاة المدربين بل يمتد إلى المدربين أنفسهم على كيفية تعليم الكبار ونظريات التلقي وكيفية ممارسة التدريب، وهناك تقييم للمدربين من الإدارة، وتقييم آخر من الدارسين، كما وأن المدرس يقيم أداءه والمنهج الذي يتولى تدريسه.

هذا بالإضافة إلى أن مراكز التدريب تقدم مطبوعات متخصصة عن الإشكالات التي تقابل القاضي ويحتاجها على وجه السرعة مثل الرد على الدفوع القانونية التي تثار لدى نظر الدعوى - حسب النظام القاضي الأمريكي - أو الإجراءات التي يجب اتخاذها في إدارة الجلسة أو إذا ما تعرضت المحكة للإهانة أو وقع اعتداء بين الخصوم أو الحاضرين، أو ما يحتاجه القاضي على وجه السرعة.

النظام التدريبي في مصر :

في مصر منذ سنوات مركز متخصص في تدريب القضاة وهو مركز الدراسات القضائية التابع لوزارة العدل، والذي يقيم الدورات التدريبية للقضاة المصريين وغير المصريين، وقد نشط هذا المركز في السنوات القليلة الماضية في محاولة للرفق بالمستوى التدريسي وقام بتنظيم العديد من الدورات التدريبية للقضاة في المجالات المتخصصة داخل المركز وفي المحاكم المختلفة، وعدل وبدل في نظام هذه الدورات بقصد الوصول إلى نظام أمثل في العملية التدريبية، ويحتاج هذا المركز إلى جهود كبيرة من القائمين عليه، ودعم مادي كبير ومعنوي من وزارة العدل ليستطيع هذا المركز الواعد القيام بدوره والوصول إلى المستوى المرجو والهدف المراد.

خاتمة :

وفي النهاية كانت هذه الورقة المقدمة إلى الحلقة النقاشية "دور القاضي الفرد في تحقيق العدالة" محاولة سريعة - نظراً لضيق الوقت في إعدادها - تحتوي على رؤية مبدئية في إعداد القاضي تحتاج إلى نظرقن أكثر شمولاً وأدق في تفصيلاتها ومناقشات موسعة وتضاف إليها آراء وتجارب أخرى تنثري الفكرة وتعمقها بما يعود بالنفع على قضائنا المصري الشامخ وبالتالي على مصرنا الحبيبة.

والله ولي التوفيق،،،

المبحث الرابع بعض الإشكاليات الإدارية المؤثرة على دور القاضي في تحقيق العدالة

- تخصص القاضي.
- عدم التوطن.
- ندب القاضي.
- إعاقة القاضي.

الأستاذ / عاطف الشحات
باحث قانوني
المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة

لاشك أن استقلال القضاء يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتوفير الضمانات الحقيقية للقاضي في مواجهة المخاطر التي تهدد وجوده الوظيفي، والتي تساهم في خلق المناخ المواتي لعمل القاضي بعيداً عن هذه المخاطر.

وعلى ذلك لا يكفي النص في الدستور على استقلال السلطة القضائية، بدون توفير وكفالة وصون ضمانات جدية لاستقلال شخص القاضي في الرأي والحيدة والتجرد في أحكامه وحماية استقلاله الوظيفي حتى يحسن أداء وظيفته، وتمكينه من مواجهة أية ضغوط أو مؤثرات قد يتعرض لها. ولذلك يمكن القول بأن كل من نظام اختيار القضاة، وعدم قابليتهم للعزل، ومدى ما يوفره التنظيم القانوني والمالي والإداري من إمكانيات تيسر للقضاء سبل أدائه لرسالته المقدسة، يرتب بدون شك باستقلال القضاة.

وفي ذلك قيل - وبحق - أن من شأن تعرض القاضي للعزل أو النقل أو الحرمان من الترقية أو انقاص راتبه أو التهديد بأي منها، غلق باب العيش الكريم أمامه وإهدار هيبته وهي أمور دونها خرق القتاد، وأن استقلال القاضي رهن بتحرره من شبح الحاجة والعوز^(٢) ولذلك فقد نصت العديد من التشريعات المقارنة، والمواثيق والإعلانات الدولية الخاصة باستقلال السلطة القضائية على هذه الأمور، فنصت المادة ١٦/أ من مشروع الإعلان العالمي لاستقلال القضاء على أنه :

"يضمن القانون مدة وظيفة القضاة واستقلالهم وأمنهم وكفاية مرتباتهم وظروف خدمتهم ولا يجوز تبديلها في غير مصلحتهم".

كما نصت المادة ١٨/ب منه على أنه : "تكون مرتبات القضاة ومعاشاتهم ملائمة ومتناسبة مع ما يقتزن به منصبهم من مكانة وكرامة ومسؤولية ويعاد النظر فيها دورياً من أجل التغلب على أثر التضخم أو التقليل منه".

ونصت المادة (١٥) على أن : "باستثناء الحالات التي يطبق فيها نظام للتناوب أو الترقية على أساس منتظم، لا يجوز نقل القضاة من ولاية أو وظيفة إلى أخرى دون موافقتهم...".

وتتناول هذه الورقة بعض الإشكاليات الإدارية المؤثرة على دور القاضي في تحقيق العدالة وبالأخص أنظمة عدم توطن القاضي، ندب وإعارة القاضي، بالإضافة إلى نظام تخصص القضاة في نظر دعاوى معينة نظراً لارتباطه الوثيق بمسألة تيسير العدالة، بالرغم مما يحمله هذا الأخير من طبيعة فنية أيضاً.

أولاً : تخصص القضاة :

من المعروف أن تخصص القاضي بوجه عام يعني أن تكون ممارسة العمل القضائي مقصورة على فئة مؤهلة تأهيلاً علمياً خاصاً بالعمل القانوني المتعمق والمعرفة الواسعة والثقافة الرفيعة، وذات تكوين عملي خاص قوامه التأهيل والتدريب والممارسة والتجربة والخبرة، ويتوافر لها التفرغ لمهامه والانقطاع لفرائه، وصولاً إلى إقرار الحق وإقامة العدل بكفاءة واقتدار^(٣).

ويعتبر تخصص القضاة مفترض ومكون من مكونات استقلال القضاء، وركيزة من ركائز حماية حق المتهم في المحاكمة العادلة.

وأقر مؤتمر العدالة الأول الذي أقامه نادي قضاة مصر بالقاهرة في أبريل عام ١٩٨٦ بأنه يعد من مقترحات القاضي الطبيعي أن تتوافر فيه الضمانات الجوهرية التي قررها الدستور والقانون، وفي مقدمة هذه الضمانات، أن يكون مشكلاً من قضاة أخصائيين في العمل القضائي ومتفرغين له...^(٤).

وإذا كان مؤدى تخصص القضاة حصر ولاية الفصل في المنازعات في رجال قانونيين منقطعين لهذا العمل ولديهم المؤهلات اللازمة للنهوض به، فإن ذلك يختلف عن تخصيص القضاء، والذي يقصد به تقييد المحكمة بالنظر في نوع معين من القضايا الجنائية أو المدنية أو العمالية.

ونظراً لأهمية هذا النظام، فقد نادى الكثير من الفقهاء - وبالأخص فقهاء القانون الجنائي - بضرورة التخصص كأحد الركائز الأساسية للعدالة الجنائية الحديثة. وقد انقسم الفقه حول فكرة التخصص وضرورتها إلى فريقين، ويمكن الإشارة - في عجلة - إلى إبراز حجج الطرفين.

فيرفض بعض الفقه، من جهة أولى، التخصص ويرى عدم ضرورة الفصل بين التخصص المدني والتخصص الجنائي، حيث أن القاضي الجنائي يلتزم كثيراً بالبحث في مسائل مدنية كالحكم في الدعوى المدنية، أو البحث في مسائل أولية يجب الفصل فيها قبل الفصل في الموضوع.

ويرى أستاذنا الدكتور محمود نجيب حسني^(٥) - أحد المدافعين عن هذا الرأي - أن هناك عدة اعتبارات تؤيد عدم تخصص القاضي الجنائي حيث أن هناك مسائل مشتركة بين القانون الجنائي والقانون المدني كعوارض الأهلية وعلاقة السببية وكذلك بين قانون الإجراءات الجنائية، ويشير سيادته إلى أن معرفة القاضي المدني بفنون تطبيق القانون الجنائي وإلمامه بالعلوم المرتبطة به، من شأنه أن يخرج من التجرد النظري الذي يفرضه عليهم القانون المدني وسائر أفرع القانون الخاص، إلى واقع النفس البشرية الذي تقتضيه معاملة الإنسان المجرم، وبفيدة ذلك خبرة تثري تكوينه كقاضي مدني.

وكنيجة لرأيه يرى سيادته، ضرورة اكتفاء القاضي بالدراسات التي ألم بها خلال دراسته للعلوم القانونية، حيث يخشى أن يكون من وراء الدعوى إلى تخصص القاضي الجنائي، اتجاه لتجريدته تدريجياً من صفة القاضي وتحويله إلى مجرد = فني يختص بفن المعاملة العقابية، ويرى أن يقتصر التخصص على محكمة النقض باعتبارها محكمة الرقابة على صحة تطبيق القانون ومن ثم يقتضي العمل فيها تعمقاً في العلم بالقانون، وبالتالي يجب التخصص فيها^(٦).

وفي الجانب الآخر يرى عدد من الفقه ضرورة تخصص القاضي الجنائي فلا يكفي في نظرهم أن يكون القاضي دارساً للقانون، وإنما يجب أن يلم بالإضافة إلى ذلك بمجموعة من الدراسات الخاصة بعلم النفس الجنائي وعلم الاجتماع، وعلم طبائع المجرم، وفن المعاملة العقابية إلى جانب الدراسات الخاصة بعم الإجرام والعقاب والإحصاس الجنائي، فهذه الدراسات تثري عمله النظري والتطبيقي بصورة تتماشى مع مقتضيات العدالة الجنائية الحديثة.

وبنوا رأيهم على أساس أن العدالة الجنائية الحققة، تتجاوز ذلك المفهوم المجرد الذي يقتصر فيه دور القاضي الجنائي على تقدير أدلة الإدانة ثم الحكم على المتهم بالجزاء، بصورة مجردة عن شخص الجاني، لكي تكون تلك العدالة حقيقية لا بد لها وأن يقدر القاضي الجنائي فيها الظروف الشخصية للمتهم المائل أمامه، ودوافعه لارتكاب الجريمة حتى يمكنه الحكم بعقوبة أو تدبير يساعد على إصلاحه ورده إلى حظيرة المجتمع^(٧) واستند أصحاب هذا الرأي على عدد من الحجج أهمها:

١. أن من شأن تخصص القاضي الجنائي إعانتته على فهم حقيقة ظروف المتهم الذي يتولى محاكمته، استجابة لمتطلبات لاسياسة الجنائية المعاصرة بشأن ضرورة الاهتمام بشخص المجرم.
٢. أن حسن اضطلاع القاضي بهذه المهمة يلزمه الوقوف على الاعتبارات التي قادت المشرع إلى وضع القاعدة التجريبية ذاتها والمصالح التي استهدفها بالحماية، وهي المصالح التي توضع في مقابل مصالح المتهم وهي مسائل عسيرة على غير المتخصص.
٣. أن نخصص القاضي الجنائي يساعد عملياً على إتمام محاكمة المتهم في وقت معقول، باعتبار أن العدالة البطيئة درجة من درجات الظلم وأن من حقوق المتهم محاكمته في وقت معقول.
٤. أن تخصص القاضي الجنائي يساعد على توحيد الحلول القضائية أو بالأقل تخفيف هذا التباين بينها^(٨).

وفي الترجيح بين الرأيين، قد يبدو أنه لا يوجد ثمة خلاف على ضرورة وأهمية وجود قدر من التخصص، نظراً للارتباط الوثيق بين هذا الأمر وتحقيق العدالة الجنائية، واتساقاً مع مفاهيم السياسة الجنائية المعاصرة، بل ويمكن تأكيد هذا القول أيضاً في مجال المنازعات المدنية، حيث يتطلب تشابك وتعقيد المنازعات في هذا العصر، توافر خبرة معينة في التعامل معها دون أن يعني هذا الأمر بالطبع التورط في خطر الجمود.

ويبقى هناك سؤالاً هاماً، وهو متى يبدأ تخصص القاضي؟!

للإجابة على هذا السؤال يقترح أن يبدأ تخصص القاضي في نظر نوع معين من المنازعات بعد بداية عمله بفترة معينة يكون قد اكتسب فيها الخبرات العملية القضائية في مختلف أفرع القانون.

المشرع المصري وتخصص القضاة :

أقر المشرع المصري بالتخصص حيث قررت المادة ١٢ من قانون السلطة القضائية أنه :
"يجوز تخصص القاضي بعد مضي أربع سنوات على الأقل من تعيينه في وظيفته ويجب أن يتبع نظام التخصص بالنسبة إلى المستشارين وبالنسبة لمن يكون من القضاة قد مضى على تعيينه ثماني سنوات. ويصدر بالنظام الذي يتبع في التخصص قرار من وزير العدل بعد موافقت المجلس الأعلى للهيئات القضائية، على أن تراعى فيه القواعد الآتية :

أولاً : يكون تخصص القاضي في فرع أو أكثر من الفروع الآتية :

جنائي - مدني - تجاري / أحوال شخصية - مسائل اجتماعية (عمال) ويجوز أن تزداد هذه الفروع بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية.

ثانياً : يقرر المجلس الأعلى للهيئات القضائية الفرع الذي يتخصص فيه القاضي بعد استطلاع رغبته. ويجوز عند الضرورة ندب القاضي المتخصص من فرع إلى آخر.

ويتبين من هذا النص أن المشرع المصري قد أخذ بمبدأ التخصص نظراً لما يسفر عنه من مزايا عديدة، وقد حدد عدة تخصصات مبدئية مثل الجنائي والمدني والتجاري والأحوال الشخصية والعمال، ولم يمانع المشرع في إمكانية زيادة هذه التخصصات.

وبالرغم من ذلك الاعتراف بمبدأ التخصص، فإن هذا المبدأ لم يطبق حتى اليوم. حيث تشكل الدوائر القضائية في الغالب بحسب القواعد العادية في الأقدمية وقرارات الجمعية العمومية للمحاكم، وبالتالي فإن انتقال القاضي من الدوائر الجنائية إلى المدنية وبالعكس لا يخضع لقاعدة التخصص أو استلزامها لي مؤهلات خاصة في ذلك^(٩).

ثانياً : نظام عدم التوطن :

استقر النظام القضائي في مصر منذ أواخر القرن التاسع عشر على ألا يعمل القاضي في موطنه وألا يظل في بلد واحد أكثر من فترة زمنية محددة ينقل بعدها إلى بلد آخر. وهذا ما يطلق عليه بمبدأ عدم التوطن.

ويقول أنصار هذا المبدأ تأييداً لآرائهم :

١. أن كل نظام قضائي متقدم يحرص على أن يحيط القضاة بسياج من عزلة تدرأ عنهم الحرج وتجنبهم الظن، وذلك ببعد القاضي عن القربى أو الخلطة أو الانتماء.
 ٢. أن هيئة القاضي تكمن في غربته عن يقضي بينهم، وأن هذه الهيئة تسمو إلى ذراها في هذه الغربة.
 ٣. أن تكوين القاضي يستلزم فضلاً عن تكوينه القانوني، أن يكون على ثقافة عميقة وخبرة عريضة بالواقع الاجتماعي، ويتأتى ذلك من خلال تعدد الرؤى وتباين الأمكنة واختلاف التكوينات الاجتماعية والثقافية التي يجابهها ويعايشها^(١٠).
- ويعارض آخرون هذا المبدأ ويقولون أن تبرير مبدأ عدم التوطن بدفع مظنة المجاملة لا يستقيم وكرامة قضاة مصر الذين كانوا دائماً مفخرة لها.
- وأن القاضي الذي يستباح توجيه الظن إليه لا يكون أهلاً لحمل أمانة القضاء سواء في موطنه أو في غير موطنه وأن القاضي الذي يستشعر الحرج في محل إقامته أو في غير محل إقامته لن يتوازن في أن يطلب بصلابة دفع الحرج عن نفسه. وأن الحرج وارد في محل إقامة القاضي وفي غير محل إقامته^(١١).

ويستندون في رأيهم على عديد من الحجج أهمها :

١. أن التوطن يكفل للقاضي الاستقرار بالمسكن المناسب بعد أن استحال على رجال القضاء وغيرهم الحصول على مسكن آخر بسبب أزمة الإسكان القائمة ومواردهم المحدودة.

٢. كما يرون أن استحالة حصول القاضي على مسكن آخر مقتضاة أن يظل طوال حياته متنقلاً بين بلاد الجمهورية بوسائل المواصلات العامة ويقضي عمره في استراحات القضاة.

٣. رجل القضاء يرتب كافة شئون حياته في المكان الذي يتخذه موطناً له.

٤. رجل القضاء لا يستطيع أن يعمل بعيداً عن كتبه ومراجعته، وذلك في ظل القصور الواضح في مكنتات المحاكم.

وقد تبنى المشرع المصري الرأي الأول، حيث أقر بمبدأ عدم التوطن في المادتين (٥٤) بالنسبة للمستشارين (٥٩) بالنسبة للقضاة والرؤساء بالمحاكم.

حيث نصت الأولى على أن "رؤساء دوائر المحكمة استئناف القاهرة ومستشاروها لا يجوز نقلهم إلى محكمة أخرى إلا برضائهم وموافقة مجلس القضاء الأعلى. أما مستشارو محاكم الاستئناف الأخرى فيكون نقلهم إلى محكمة استئناف القاهرة تبعاً لأقدمية التعيين بمراعاة أن يكون النقل من محكمة استئناف قنا إلى محكمة استئناف أسيوط ثم إلى بني سويف ثم إلى الإسماعيلية ثم إلى المنصورة ثم إلى طنطا ثم إلى الإسكندرية.

ونصت المادة (٥٩) على أن "ينتقل القاضي أو الرئيس بالمحكم إذا مضى خمس سنوات في محاكم القاهرة والإسكندرية والجيزة وبنها.

وأربع سنوات في محاكم بني سويف والفيوم والمنيا وباقي محاكم الوجه البحري وسنتين في محاكم أسيوط وسوهاج وقنا وأسوان.

ويجوز بناء على طلب القاضي أو الرئيس بالمحكمة وموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية ألا ينقل إلى محاكم المنطقة الأولى ليلقى في المنطقة الثانية أو الثالثة. أو ألا ينقل إلى محاكم المنطقة الثانية ليلقى في المنطقة الثالثة.

ويستثنى من قيد المدة بالنسبة إلى محكمتي القاهرة والإسكندرية القضاة والرؤساء بالمحاكم الحاصلون في آخر تقدير لكفايتهم على درجة كفاء بشرط أن يكون تقديرهم السابق بدرجة فوق المتوسط.

وإذا عين في وظائف القضاة أو النيابة أحد المحامين فلا يجوز أن يكون مقر عمله في دائرة المحكمة الابتدائية التي كان بها مركز عمله إلا بعد مضي ثلاثة سنوات على الأقل من تاريخ تعيينه".

وبالرغم من وجود هذه النصوص فإن أنصار مبدأ عدم التوطن يقرون بأن هذا المبدأ لا ينبغي أن يتغافل واقع مجتمعا الذي يعاني من أزمت في المساكن والمواصلات. ولمجابهة هذا الواقع يطرحون أفكار عملية مثل ضرورة الاهتمام بمكنتات المحاكم والاستراحات، والاهتمام بالإعداد اللائق لاستراحات القضاة، ووجب صوف بدل السفر المستحق للقاضي عن أيام عمله في غير محل إقامته، وينادون بتطبيق نظام جديد لتوزيع العمل بحيث يكون العمل بالمحاكم الابتدائية

والجزئية بالدور أسوة بأدوار محاكم الاستئناف بحيث يعمل القاضي عشرة أيام متواصلة كل شهر، ويمكنه خلالها تأجيل القضية في نفس الدور طالما لا يحتاج سبب التأجيل لأكثر من ذلك. وبذلك يمكن تحقيق هدفين في ذات الوقت أولهما التخفيف عن القاضي ليكون سفره إلى دائرة محكمته مرة واحدة في الشهر، وثانيهما التخفيف من كثير من القضايا التي تؤجل لأسباب بسيطة إلى آجال لا تحتملها هذه الأسباب^(١٢).

ثالثاً : نذب القاضي :

تعتبر القاعدة العامة التزام القاضي أو عضو النيابة العامة القيام بأعباء الوظيفة المعين فيها غير أنه قد يكلف عضو القضاء مؤقتاً بالقيام بأعباء وظيفة أخرى مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها، وهذا هو النذب، وقد يكون النذب طوال الوقت كندب مستشار بالمحاكم للعمل بإحدى الإدارات التابعة لوزارة العدل، وقد يكون للقيام بأعباء وظيفة أخرى إلى جانب الوظيفة الأصلية كالندب للتدريس بالجامعات والمعاهد العلمية ويشترط لإتمام النذب موافقة الجهة المنتدب إليها، وموافقة الجهة المنتدب منها، وموافقة مجلس القضاء الأعلى - وكل ذلك مرهون بموافقة العضو المتعلق به النذب - ثم استصدار القرار من السلطة المختصة وهي في حالة النذب وزير العدل^(١٣). وقد نظم قانون السلطة القضائية النذب، من حيث السلطة المختصة به ومدته ودواعيه، في المواد ٥٢ وما بعدها.

حيث نصت المادة ٥٢ على أنه "لا يجوز نقل القضاء أو نذبهم أو إعارتهم إلا في الأحوال وبالكيفية المبينة بهذا القانون".

ونصت المادة ٢/٥٤، ٣ على أن : "يكون اختيار رؤساء دوائر محاكم الاستئناف بطريق النذب من بين المستشارين الذين أمضوا في درجة مستشار سنتين على الأقل. ويكون النقل والنذب في هذه الأحوال بقرار من رئيس الجمهورية بموافقة مجلس القضاء الأعلى".

ويجوز لوزير العدل عند الضرورة أن يندب مؤقتاً للعمل بمحكمة النقض أحد مستشاري محاكم الاستئناف، ممن تتوافر فيهم شروط القيد في وظيفة مستشار بمحكمة النقض، لمدة سنة أشهر قابلة للتجديد لمدة.

وبقراءة النصوص السابقة يتضح أن المشرع قد وضع عدة ضوابط للنذب هي :

١. عدم الإخلال بسير العمل.
٢. لا يكون النذب إلا للأعمال القضائية أو القانونية، وأن لم يحدد ماهية هذه الأعمال، كما أن المشرع لم يحدد الجهات المنتدب إليها.
٣. ألا تزيد مدة النذب المتصلة عن ثلاث سنوات.
٤. يتعين موافقة مجلس القضاء الأعلى في جميع أحوال النذب عدا النذب داخل المحاكم الابتدائية.
٥. يتعين موافقة الجمعية العامة للمحكمة التي يتبعها المنتدب^(١٤).

كما يلاحظ أن المشرع قد حدد السلطة المختصة بالندب برئيس الجمهورية في أحوال محددة وندب رؤساء دوائر محاكم الاستئناف ٣/٥٤، ووزير العدل في المواد ٥٢، ٥٥، ٥٦، ٥٧، ورئيس المحكمة الابتدائية في حالة غياب أحد القضاة م ٢/٦١.

وقد وضع مجلس القضاء الأعلى عدة ضوابط أخرى في شأن الندب هي :

١. ألا يكون ندب رجال القضاة والنيابة العامة لغير عملهم إلا للجهات التي يكون لها طابع قومي والجهاز المدعي العام الاشتراكي إلى أن يتم إنشاء كادر فني له.
٢. يكون الندب للعمل لغير وحدات الحكم المحلي ولشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية والهيئات العامة التي بها إدارات قانونية، ولا يجوز أن تزيد مدة الندب على أربع سنوات متصلة.
٣. لا يجوز الندب للمؤسسات الفردية، ولا للشركات التي لا تساهم الدولة في رأسمالها بنسبة ٥٠% على الأقل.
٤. لا يجوز الندب لأكثر من جهة في وقت واحد^(١٥).

ويلاحظ أيضاً أنه بينما اشترط قانون السلطة القضائية موافقة مجلس القضاء الأعلى على الندب لم يشترط موافقة هذا المجلس بالنسبة للندب لإدارات وزارة العدل (إدارة التشريع - إدارة المحاكم - المكتب الفني لوزير العدل).

وقد يحمى للمادة - بشأن ندب القضاة لغير أعمالهم - (٦٢) من جهة، أنها جعلت بيد مجلس القضاء الأعلى تحديد المكافأة التي يستحقها القاضي عن هذه الأعمال بعد انتهائها، دون إعطاء هذا الحق لهذه الجهات وهو الأمر الذي يبعد القضاء عن مظنة التعيش من هذه الجهات، ويبعد القاضي عن الحرج بعد عودته للقضاة إلا أنه من وجهة ثانية يشير بعض الفقه (١٦) إلى أن هذه المادة لا تجد تطبيقاً فعلياً في الواقع العملي، حيث يلاحظ عملاً كثرة ندب القضاة لأعمال ليست قضائية أو قانونية، وإنما أخرى إدارية وإعلامية وسياسية، بل وفي القطاع الخاص، وأن هذا الأمر يفتقر لهدف المصلحة العامة، وفي ذلك مساس بكرامة واستقلال القضاء.

وأن هذا الندب يثير مسائل هامة تتمثل في طبيعة العلاقة بين القاضي المنتدب والجهة المنتدب إليها ومدى استقلالية في ممارسة عمله.

ويقول هذا الفقه أن نظام الندب في مصر يساعد السلطة التنفيذية على أن تتدخل في أعمال القضاء بطرق شتى مشروعة، وأن التوسع في الندب أصبح ظاهرة ملفتة للنظر لا تخفي خطورتها لما تنطوي عليه، فضلاً عن شغل القضاة عن رسالتهم التي ينوء كاهلهم أصلاً بعبئها، وإخراجهم من حصنهم الحصين، الأمر الذي يعرض وقارهم واستقلالهم للخطر.

ويشير البعض إلى خطورة ندب أو إعاره أعضاء مجلس الدول بالذات للعمل بالسلطة التنفيذية، حيث أن هذا المجلس هو الجهة التي تضمن احترام مبدأ الشرعية وهو الجهة التي تفصل في منازعات المواطنين مع جهة الإدارة^(١٧).

وقد يحمّد البعض أيضاً نذب القضاة للإدارات القانونية ولجان الإصلاح الزراعي ولجان التأديب.. باعتبار أن وجود القاضي في الإدارات القانونية لهذا اللجان، يحفظ لها صفتها القضائية الأمر الذي حدا بهم إلى اعتبار أن هذه اللجان محاكم خاصة^(١٨) وهذا القول ليس صحيحاً على إطلاقه لأن نذب القاضي لهذه اللجان يبرر مشروعية استمرارها على خلاف الأصل الذي يعتبر هذه اللجان ليست قاضياً طبيعياً ولا تعد محاكم، وأن انتزاعها ولاية الفصل في بعض المنازعات لا يبرر التوسع في النذب إليها.

والجدير بالذكر أن قضاة مصر عندما وضعوا مشروعاً لتعديل قانون السلطة القضائية في عام ١٩٩٠، قد اقترحوا إلغاء المادتين ٦٢، ٦٤ اللتين تنظما نذب القاضي لغير عمله، ومدته^(١٩).

وإزاء خطورة وأهمية إجراء النذب بالنسبة لعمل واستقلالية القضاة، يمكن الاتفاق مع بعض الفقه الذي اقترح بعض الضوابط الموضوعية لنذب القضاة، تكفل للقضاة استقلالهم وتحفظ حيدتهم، عند النذب^(٢٠) وهذه الاقتراحات هي :

١. أن يكن نذب رجال القضاء والنيابة العامة إلى غير عملهم الأصلي طوال أو بعض الوقت مرهوناً بنتيجة فحص النواحي الفنية والمسلكية للعضو المطلوب نذبه.
٢. ألا يكن العمل المطلوب نذب القاضي أو عضو النيابة إليه سواء من حيث مقره أو نوعيته له صلة بعمله الأصلي.
٣. يتعين عند عرض طلب نذب القاضي أو عضو النيابة، الإشارة إلى المكافأة المقدمة عن العمل النذب إليه ليعمل مجلس القضاء الأعلى حقه في شأن تقريرها.
٤. يجب ألا تزيد مدة النذب عن أربع سنوات متصلة وألا يعاد النذب قبل انقضاء مدة أربع سنوات على انتهاء المدة السابقة.
٥. يجب أن يكن النذب في كل الأحوال وكقاعدة عامة، بموافقة مجلس القضاء الأعلى، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل بنظر كل ما يتعلق بشئون القضاة وأعضاء النيابة.
٦. يجب أن يكون النذب بموافقة المنتدب، حتى لا يكون ذلك سبيلاً للمساس باستقلاله.
٧. يقترح أن يكون طلب النذب موجهاً إلى مجلس القضاء الأعلى ليتولى هو ترشيح القاضي الذي يرى نذبه.

رابعاً : الإعارة :

نظمت المادتان ٦٥، ٦٦ من قانون السلطة القضائية إعارة القضاة وأعضاء النيابة العامة، قضت الأولى على أنه : "يجوز إعارة القضاة إلى الحكومات الأجنبية أو الهيئات الدولية بقرار رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي الجمعية العامة للمحكمة التابع لها القاضي وموافقة مجلس القضاء الأعلى، ولا يجوز أن تزيد مدة الإعارة على أربع سنوات متصلة ومع ذلك يجوز أن تزيد مدة الإعارة على أربع سنوات متصلة على هذا القدر إذا اقتضت ذلك مصلحة قومية يقدرها رئيس الجمهورية".

كما نصت المادة (٦٦) على أن: "وتعتبر المدة متصلة في حكم المادتين السابقتين إذا تتابعت أيامها وفصل بينها فاصل زمني يقل عن خمس سنوات. ويجوز شغل وظيفة المعار بدرجتها إذا كان مدة الإعارة لا تقل عن سنة، فإذا عاد المعار إلى عمله قبل نهاية هذه المدة يشغل الوظيفة الخالية من درجته أو يشغل درجته الأصلية بصفة شخصية، على أن تسوي حالته في أول وظيفة تخلو من درجته. وفي جميع الأحوال يجب ألا يترتب على الإعارة أو النذب الإخلال بحسن سير العمل. ونظام الإعارة كما هو معروف، هو تكليف للعضو المعار بالقيام بأعباء وظيفة أخرى لدى الجهة المستعيرة وبناء على موافقته، وهي بذلك تتضمن إعفاء العضو مؤقتاً من أعباء وظيفته الأصلية طوال مدة الإعارة^(٢١).

ويلاحظ الأستاذ المستشار / يحيى الرفاعي أن هذين النصين المنظمين للإعارة قد خليا من وجود قواعد أو ضوابط تنظيمية تحكم تقدير السلطة المختصة بالإعارة^(٢٢) وأن مجلس القضاء الأعلى قد أكمل هذا النقص بتنظيم عدد من الضوابط في شأن الإعارة وهي :

١. أن تكون الإعارة مشروطة بنتيجة فحص النواحي الفنية والمسلكية للعضو المطلوب إعارته.
 ٢. ألا يزيد مدة الإعارة عن أربع سنوات متصلة إلى لمصلحة قومية.
 ٣. يتعين الالتزام بعدم تخطي الأقدمية إلى من يليه إلا لأسباب واضحة ومعقولة.
 ٤. تكون الإعارة فقط للحكومات الأجنبية أو الهيئات والمصالح التابعة لها أو الشركات التي تساهم تلك الحكومات أو المؤسسات العامة في رأس مالها.
 ٥. التناسب بين الوظيفة المعار إليها والدرجة الوظيفية المعار منها للحفاظ على كرامة القضاء. غير أنه لوحظ عملاً تعدد قواعد الإعارات وغياب الاتفاقيات مع الدول المستعيرة، وحلول فكرة العقود التي تنفرد فيها الدولة المستعيرة بالقاضي وتضعه موضع الطرف الضعيف^(٢٣).
- ومع كل التقدير لوجهة السماح بالإعارة من المبررات القومية، وحاجة القاضي لتأمين مستقبله بقبول الإعارة، إلا أنه يمكن القول بأن فتح الباب للإعارات الشخصية قد يسمح للعديد من الدول الشقيقة أو الأجنبية باختيار أفضل العناصر من القضاة التي تحتاج إليها. وإزاء ذلك نرى أنه يجب العمل على وضع ضوابط للإعارة وتأمين ورفع مستوى راتب القاضي.
- وفي هذا الصدد يقترح الدكتور / محمد كامل عبيد^(٢٤) بعض الضوابط لإعارة القضاء وأعضاء النيابة العامة وهذه الضوابط هي :

١. ألا تتم الإعارة إلا بناء على اتفاقيات سنوية بين مجلس القضاء الأعلى وبين الدول المستعيرين تحدد فيها الأعداد المطلوبة من القضاة وأعضاء النيابة العامة، ودرجاتها الوظيفية، والعمل المطلوب إعارتهم إليه، وطبيعته، والفئات المالية التي تتم على أساسها معاملتهم، ومدد الإعارة وكل ما يكفل كافة الضمانات اللازمة للحفاظ على كرامة القاضي المعار وحقوقه.
- ومن ثم فلا يترك للدول المستعيرة تحديداً أشخاص المعارين بذواتهم، أو الاستئثار بوضع شروط الإعارة التي قد تكن مجحفة للقضاة مادياً أو غير متفقة مع وضعهم الأدبي وكرامة وظيفتهم.

ويستتبع ذلك إغلاق باب الإعارات الشخصية.

٢. أن يضع مجلس القضاء الأعلى قواعد موضوعية ومجردة لا تترك مجالاً لأي لبس أو غموض، وتكفل تحقيق العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص بين أعضاء الهيئة الواحدة، يتم من خلالها ترشيح القضاة وأعضاء النيابة العامة للإعارة، وأن يدرج في الاعتبار عند الترشيح للإعارة أقدمية القاضي أو عضو النيابة، ودرجة كفايته الفنية، ونتيجة فحص النواحي المسلكية له، ومدى كفايته للعمل المعار إليه.

٣. أن تتحدد مدة الإعارة بموافقة العضو المعار، وأن يكون إنهاؤها قبل نهاية مدتها بقرار من مجلس القضاء الأعلى أو بناء على طلب العضو المعار، بما يعني ألا يكون هذا الإنهاء بناء على أطلاقات الجهة المستعيرة.

المبحث الخامس اختيار القاضي - رؤية مقترحة -

الأستاذ المستشار / زكريا عبد العزيز
نائب رئيس محكمة الاستئناف

إن اختيار القاضي يبدأ باختيار رجال النيابة العامة، فرجال النيابة العامة هم قضاة المستقبل وبحث شئون ولايتهم هو تنازل لولاية القضاء، وقد كتب على بن أبي طالب - كرم الله وجهه - إلى عامله في مصر كتاباً فوضه فيه اختيار القاضي بعد أن أرشده إلى صفاته الواجبة في قوله :
"اختر للحكم بين الناس أفضل رعيته في نفسك ممن لا تضيق به الأمور ولا تمحكه الخصوم ولا يتمادى في الذلة ولا يحصر من الفء إلى الحق إذا عرفه ولا يستشرف على طمع ولا يكتفي بأدنى فهم إلى أقصاه، أوقفهم في الشبهات، وأخذهم بالحجج، وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصوم، وأصبرهم على كشف الأمور وأحرصهم عند اتضاح الحكم ممن لا يزهيه المراء ولا يستميله إغراء، وأولئك قليل، ثم أقرر تعاهد قضائه وأفسح له في البذل ما يزيل علتة وتقل معه حاجته إلى الناس، وأعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك فيأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك" ويرى عن عمر بن الخطاب قوله :

"ما من أمير أميراً أو استقضى قاضياً محاباة إلا كان عليه نصف ما اكتسب من الأثم".
ويقول عمر بن عبد العزيز إذا كا في القاضي خمس خصال فقد كمل.

"علم بما كان قبله، ونزاهة عن الطمع، وحلم على الخصم، واقتداء بالأئمة ومشاركة أهل العلم والرأي".

كذلك قيل في آداب القاضي :

"وأما آداب القاضي فأَنْ يكون ذا ديانة مشهورة، وسيرة مشكورة، وحياء معروفة، وعفة مألوفة، ووقار وسكينة، ونفس شريفة، تام الورع، خلياً من الطمع، منزهاً عن ملابسه الرذائل، ومخالطة الأراذل، شديداً من غير عنف، ليّناً من غير ضعف".

١. ومن بعد، فلا أبالغ حين أقول، أن اختيار رجل النيابة العامة - قاضي المستقبل - أبعد خطراً وأوسع أثراً، فهو المتحكم وحده في سلطتي التحقيق والاثهام، وتستطيع النيابة ألا ترفع الدعوى رغم قيام الجريمة وتوافر أدلة الثبوت لاعتبارات الملاءمة.

٢. أن ما جرى عليه مكتب التنسيق للقبول بالجامعات المصرية في السنين الأخيرة من التدني بكليات الحقوق إلى قبول الحاصلين على أقل الدرجات في شهادة الثانوية العامة، قد هبط بمستوى المقبولين بها، وأصبح الخريجين محدود القدرة بما لا يصح معه أن يكونوا من رجال النيابة والقضاة المنوط بهم تحقيق العدل وحماية الشرعية، ومن ثم يجب إعادة النظر في سياسة القبول بكليات الحقوق، فلا يكون الالتحاق بها إلا لأصحاب الدرجات العالية في الثانوية العامة، مع ضرورة إدخال مواد جديدة تدرس ضمن مناهجها مثل اللغة العربية والأجنبية، والطب الشرعي .. الخ.

٣. وعلى ضوء ما تقدم، فإنني أقترح أن يكون تعيين أعضاء النيابة العامة الجدد من خريجي المركز القومي للدراسات القضائية الذي يقبل به كل عام بطريقة المسابقة عدد من خريجي الحقوق، وتكثف في الدراسة لمدة سنة يتم خلالها استكمال معرفتهم ودراستهم وجمع المعلومات عنهم من مصادر موثوقة بمعرفة أجهزة تحر دقيقة تتبع مجلس القضاء الأعلى أو وزارة العدل، وأيضاً متابعتهم

خلال تل كالفتره وتقييم سلوكهم ومظهرهم وعلاقتهم بزملائهم وأسائدتهم..الخ، ومن يثبت عدم صلاحيته خلال تلك الفتره تنهي دراسته بالمركز، ويعين من تثبت صلاحيته لمدة سنين تحت الاختبار.

وختاماً، فإن القاضي هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها خدمة العدالة، وضمان تحقيق تلك العدالة يستلزم دقة اختيار القضاة.

تعقيب د. حسني أمين :

بداية أشير إلى أن الورقة قد جاءت موجزة وغير مخلة. واختيار القاضي بطريقة صحيحة يدعم القضاء واستقلاله باعتبار أن القاضي هو الركيزة الأساسية في دعم استقلال القضاء. تحضرني مقولة فيلسوف يوناني وهي أن القانون فوق كل شيء في تلك العبارة نقرأ مبدأ شرعية القوانين.

وتطبيق نصوصه طبقاً للتشريع الوطني للدولة. وطبقاً للمبادئ والقواعد الخاصة بالقانون الدولي التي اكتسبت شرعية التطبيق بعد توقيع الدولة عليها.

وفي ظل ازدياد دور الدولة وسعة سلطة السلطة التنفيذية تزايد الخوف من تعسف السلطة في انتهاك الضمانات الدستورية ومن هنا تصبح رقابة القضاء هي الضمانة الساسية ضد هذا الانتهاك. فإذا كان هذا هو دور القاء، فإن اختيار رجاله يجب أن يخضع لنظام محكم.

ومن البديهيات في هذا الموضوع أن المجتمع الذي يمارس فيه القاضي عمله يجب أن يحترم الديمقراطية ويؤمن بالمبادئ الأساسية لحقوق الإنسان ويؤمن بمبدأ الفصل بين السلطات.

ومن الأساسيات في تلك المسألة أن يكون اختيار القاضي من صميم عمل السلطة القضائية بعيداً عن أي تدخل من السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية ويجب أن يكون هذا الاختيار على أسس علمية ومدروسة ويجب أن يتوافر فيمن يتم اختياره الكفاءة والنزاهة والدراية العالية.

ويجب أن يكون القاضي عالماً بالمعايير الدولية خاصة ما يتعلق منها بحقوق الإنسان سواء كان هذا عن طريق التدريس أو غير ذلك.

تعقيب. أحمد عبد الحفيظ :

أوافق أولاً على الاقتراح القائل بأن كلية الحقوق وحدها لا تكفي فينبغي أن توفر لجهاز القضاء أفضل العناصر من البداية.

وأرى أن يعمل خريج الحقوق في مهنة المحاماة لمدة ثلاثة أو أربعة سنوات ثم بعد ذلك يرشح للنيابة لأن فتح مركز الدراسات القضائية كباب اختيار يجعله مثل كليات الحقوق تماماً.

المستشار/ زكريا عبد العزيز :

أود أولاً أن أوضح أنني لم أذكر أن مركز الدراسات القضائية تكرر أو صورة ممسوخة من الدراسة بكليات الحقوق.

إنما ما قلته هو أننا سوف نختار من يهوي هذه الدراسة بالفعل من خلال مسابقة وسيتم جمع معلومات عن ظروف نشأته وماهية اتجاهاته وهل يصلح للقضاء أم لا. وهل يصلح لتولي منصب وكيل النيابة ذلك المنصب الخطير ومن ثم سيكون قاضي المستقبل الذي سيرسي قواعد العدل وأأسسه كما أن مركز الدراسات القضائية يقوم بتدريس الاتفاقيات الدولية التي وقعت عليها مصر. ووزارة العدل أيضاً قامت بجمع تلك الاتفاقيات ووزعها على القضاء.

المستشار/ عادل قورة :

لاشك أن الجامعة لها أهمية كبيرة ولا أحد يستطيع أن يقلل من أهميتها في تكوين الشخصية كما أن مركز الدراسات القضائية وفقاً للاقتراح المقدم لن يكون تكراراً لكلية الحقوق وإنما ينتقي عن طريق المسابقة أو الاختبارات ثم بعد ذلك. الدراسة فيه لاشك أنها متميزة ومختلفة في منهجها كثيراً عن ما يدرس في الجامعة.

أ/ ناصر أمين :

سأتكلم باختصار شديد جداً وأتناول مسألة الجامعة، فهي في تقديري ليست مسألة الحياة داخل الجامعة ولكني أتصور أننا نتعرض لمنظومة كيفية إنشاء الوطن أو الفرد في الجامعة. ونلاحظ أنه يتم التعامل مع الكليات التي تتعامل في أرواح البشر بأنها من الكليات الخطيرة ولا يجب أن يلتحق بها إلا أشخاص ذوو قدرة ودرجة علمية ما. فكلية الطب لا يلتحق بها إلى الطلبة الحاصلين على درجات عالية جداً حرصاً على أرواح المواطنين. نفس الأمر ينطبق على كليات الهندسة باعتبار أنها تتعامل مع بناء وإنشاءات قد تهدم فوق رؤوس البشر. ولدى تصور أن كليات الحقوق أيضاً تتحكم في أرواح البشر وتتعامل مع أغلى ما يملكه البشر من قيمة وهو حريتهم.

فإذا تخرج من هذه الكلية محامي لا يعلم فقد تسبب في ضياع حتى آخر بل قد يكون أيضاً سبب في وفاة شخص أو يكون قد تسبب في تقييد حريته لذا يجب أن نتعامل جميعاً مع هذه الكلية على اعتبار أنها من الكليات الخطيرة والهامة.

وفي هذا الصدد أصدر المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة بيان في بداية العام الدراسي الحالي يناشد فيه وزير التعليم العالي بضرورة رفع الحدى الأدنى للقبول في كليات الحقوق ومعاملتها بنفس معاملة كليات الطب والهندسة.

أ/ عصام شبيحة :

أرى أن التغيرات الاجتماعية التي حدثت في المجتمع في الآونة الأخيرة جعلت بعض فئات المجتمع لديها رغبة شرسة في المشاركة في مؤسسات السلطة فنجد أن تجار المخدرات والأغذية الفاسدة يلحون إلحاحاً شديداً في التحاق أبنائهم بكلية الشرطة أو التحاقهم بالنيابة العامة ومن ثم القضاء وفي الآونة الأخيرة نجد أيضاً أن القضاء والنيابة بدأتا في قبول ضباط الشرطة وهم يتعاملون في النيابة والقضاء بمنطق رجل الشرطة تماماً.

وأتصور أنه قد آن الأوان لغلق هذا الباب وأن يتم تعيين وكلاء النيابة عبر مركز الدراسات القضائية.

أ/ نجاد البرعي :

أعتقد أن المستشار / زكريا عبد العزيز قد أعد الورقة في وقت ضيق جداً لأنه كان يستطيع أن يتكلم عن اختيار القاضي من عدة زوايا. وأود طرح أكثر من فكرة للمناقشة.

أولاً : فكرة مذكرة التحريات التي تقدم مع المرشح لشغل منصب القضاء هنا جانب سياسي وجانب جنائي إذا جاز التعبير وأرى أن مذكرة التحريات تخرج قاضي المستقبل فإذا كنت أعلم أن مباحث أمن الدولة هي مدخلي إلى عالم القضاء ذلك العالم السحري إذا عرفت أن التحريات الأمنية هي المفتاح الذي سادخل به ذلك العالم، لن أستطيع إحضار ضابط مباحث أقول له لا تحضر التحقيق وهناك من يجرؤ على فعل ذلك وأكثر.

إذ لابد وأن نعيد النظر أصلاً في فكرة التحريات لأنها فكرة لا تنبؤ عن شيء ولا بد من تحديد من الذي يقوم بالتحريات هذه واحدة الأخرى هي أن نعود على فكرة شرط الاختيار بالمجموع.

الآن نعمل بالاختيار الحر وأذكر هنا مقولة المستشار / حسيام الغرياني أن مجلس القضاء يقبل المرشح للنقابة لمدة دقيقة واحدة، وطبعاً دقيقة واحدة لا تفيد ولا عشرة دقائق أيضاً.

والاختيار المفتوح يماثل طريقة القبول بكلية الشرطة الآن فهي تقبل من حصل على مجموع ٥٥% ثم يتم تنقيتهم بالاختيار الشخصي وهذه مسألة تخل بمبدأ تكافؤ الفرص بين الناس وفي الحقيقة كل من حصل على تقدير عالي يجب أن يحصل على فرص أعلى في العمل.

ولابد أن يظل المجموع شرط أساسي ويتم استبعاد التحريات الأمنية على الأقل في الجانب السياسي أما الجانب الجنائي فلا بد من مناقشة من يتحرى عن من وكيف.

ولابد أيضاً أن يتم إجراء اختبارات نفسية للمرشحين وهذه مسألة في منتهى الأهمية لأن منصب القضا منصب خطير. ومن المعروف أننا نتعرض لعشرات من العقد النفسية.

إذا لابد أن يوصل مبدأ اختبارهم نفسياً فتضمنين أن من سيقضي بيننا هم أصحاب نفسيا كما هو أصحاب جسدياً لأنني أعتقد أن اللياقة النفسية في منتهى الخطورة في تلك المناصب.

المستشار/ عادل قورة :

أود أن أصحح معلومة قيلت وهي أن مجلس القضاء يقابل المرشحين للنقابة لمدة دقيقة واحدة وما أريد أن أؤكد عليه هو أن هذه الدقيقة هي محصلة لبحوث أخرى أجريت وأنا هنا لا أتحدث عن كفايتها أو عدم كفايتها ولكن لا يجدر بنا أن نظلم الواقع لهذه الدرجة.

فالمرشح يتقدم في البداية ثم يقابل المحامي العام ثم تجري التحريات ثم - ثم - ثم يعرض على المجلس ليرى مظهره أو رد فعله في كلمة واحدة تعبر عن شخصيته وكذلك معرفة إذا ما كان يستتار بسرعة أم لا؟.

وهذا النظام القائم لا أرى أنه يتعارض مع الاقتراح المقدم من سيادة المستشار / زكريا عبد العزيز هذه واحدة.

أما الأخرى فهي خاصة بالتحريات الأمنية فلندع التحريات تأخذ مجراها لأنها تكمل الصورة عن شخص ما، والرقيب على ذلك هو مجلس القضاء الذي يمثل صمام الأمان في التقدير، والتحريات المقدمة عن المرشح تكون محل تقدير لهؤلاء الشيوخ الجالسين لتقييم المرشح، كما أن شمول التحريات مطلوب سواء اجتماعياً أو أمنياً أو سياسياً.

والاقتراح المقدم في الورقة يذكر أن يدخل المرشح مركز الدراسات القضائية ثم بعد ذلك وأثناء الفترة التي يمضيها بالمركز تجري عليه البحوث النفسية والاجتماعية والتحريات .. الخ بمعنى أن يكون لدينا الوقت الكافي لوضعه تحت المنظار.

أ/ عصام الاسلامبولي :

هناك أمرين يجدر الإشارة إليهما :

الأول خاص بما جاء بالورقة وهي تقدم مقترح جيد جداً ولكن ما أود الإشارة إليه هو أنني مع فكرة جمع المعلومات عن لامرشح لشغل منصب القضاء وليس التحريات وهناك فرق كبير بين التعبيرين، جمع المعلومات شيء والتحريات شيء آخر.

جمع المعلومات مادة عن شخص المرشح إنما التحريات نظره أمنية الأمر الثاني هو أن تكون هناك هيئة خاصة تتبع مجلس القضاء الأعلى أو وزارة العدل تكون مهمتها جمع المعلومات المطلوبة عن المرشح لشغل منصب القضاء.

المستشار/ أحمد مكي :

أولاً : تجدر الإشارة إلى أن اقتراح المستشار / زكريا عبد العزيز هو اقتراح مؤتمر العدالة ثم هو يعني اقتراح مشروع قانون السلطة القضائية في عام ١٩٩٠.

ثانياً : المقابلة التي تتم في مجلس القضاء هي دقيقة أو دقيقتين لتوقيع الكشف الظاهري للمرشح لمنصب القضاء.

المبحث السادس إشكالية المداولة في الواقع العملي

المستشار / محمد ناجي درباله
بمحكمة استئناف الإسكندرية

أولاً : تمهيد :

منذ جهد الإنسان الأول حتى نحت لغة للتخاطب وتبادل حتى تافهة الحديث هو بغرض التواصل وفك طلاسمة الطبيعة البكر، وترويض أشرارها وولادة الحكمة لحل ألغازها ونيل الحلول الحسنة، وتلك الرديئة، وفي كل نزال كانت المشاورة والتحاور هي تلك المقدمة الساحرة لكشف حق أو تحقيق حلم، حتى أن الله في عليائه قد أثير محاوره الملائكة عند خلقه لأول البشر "وإذا قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة قال أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إني أعلم ما لا تعلمون" (١) وخص رسوله الكريم على شوري تغلله برحمة ولين وعفو واستغفار فيما رحمه من الله لتنت لهم ولو كنت فظاً غليظ القلب لانفضوا من حولك فأعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله إن الله يحب المتوكلين" (٢) ووعد العباد الذين يقيمون الشورى بينهم بما عنده من خير باق ونعيم مقيم "فما أوتيتم من شيء فمتاع الحياة الدنيا وما عند الله خير وأبقى للذين آمنوا وعلى ربهم يتوكلون" والذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش وإذا ما غضبوا هم يغفرون والذين استجابوا لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم ومما رزقناهم ينفقون" (٣). ولعل كل هذا كان الحادي للإمام على بن أبي طالب أن يقول :

"لا يكون القاضي قاضياً حتى تكون فيه خمس خصال غفيف، حلیم، عالم بما كان قبله، يستشير ذوي الأبواب لا يخالف في الله لومة لائم" (٤).

ولقد كان مبدأ المداولة بين القضاة فيما يعرض من منازعات أصلاً ثابتاً قديماً حرصت كافة التشريعات على التأكيد عليه فما يكاد تشريع ينسخ حتى يقوم غيره وكلاهما مفعم بذات المبدأ منطوي على نفس النص - ربما بذات كلماته - وقد جاءت لائحة ترتيب المحاكم المختلفة الصادرة في ١٨٧٥/٩/١٦ لتبين في المادة ٣٧ أنه في حالة انقسام الآراء في أحكام محكمة الاستئناف تتبع الإجراءات المبنية بلائحة نظام الأمور القضائية التي يصدرها ناظر الحقائق من عرضها على المحاكم الابتدائية والتداول فيها بمعرفة محكمة الاستئناف مداولة قطعية (٥).

وانتظمت ذات الحكم لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلفة الصادرة بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٣٧ واللائحة العامة القضائية للمحاكم المختلفة الصادرة في ١٩٣٩/٧/٩ بمادتيها رقم ٦٨، ٦٩ (٦) كما حوته من قبل لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة بأمر عال من خديو مصر عام ١٨٨٣ بالمادة ٢٦ منها (٧) وأيضاً تضمنت المادة ٥٥ من ذات اللائحة بعد تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة نقض وإبرام (٨) نصاً مؤاده أن الحكم في جميع القضايا التأديبية يتم في جلسة سرية وبأغلبية الآراء "وكذا بقانون نظام هيئة القضاء الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٣١ لسنة ٣٦ (٩) والقوانين ٦٦ لسنة ٤٣ بإصدار قانون الاستقلال القضاء ١٤٧ لسنة ٤٩ بإصدار قانون نظام القضاء، والقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء وقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية إبان الوحدة مع سوريا والقانون ٤٣ لسنة ٦٥ في شأن السلطة القضائية

والقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وجميعها تضمن نصاً له ذات الصياغة وهو "لا يجوز للقضاة إفشاء سر المداولات".

كما نصت المادة ١٦٦ من قانون المراعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ على أنه "تكون المداولة في الأحكام سرّاً بين القضاء مجتمعين" كما تضمنت المادة ١٦٩ تنظيمًا لحالة صدوره. **أ- مفهوم المداولة :**

رغم ذبوع مقولة أن الأمية هي الجهل بالقراءة والكتابة، بالبون يكاد أن يكون جدد بسيط بين جاهل الحروف والهجا وبين من يعرفها ولا يباشر أيهما، ون ثم، فإن البداية الصحيحة للمداولة الحقيقية تكمن في قراءة أوراق الدعوى بكاملها والإحاطة بمضمونها، وما حدثه من معلومات وحجج وأسانيد وتمحيص الوقائع، ليستخلص القاضي منها ما يرتاح إليه وجدانه ويطمئن إليه قلمه مستعيناً في ذلك برطبه الوقائع وإخضاعها للمنطق السديد والفهم العميق لظروف الحال، وهو ما أشار إليه الإمام عمر بن الخطاب في رسالته إلى عبد الله بن قيس أبو موسى الأشعري عندما ولاه القضاء بقوله "فأنهم إذا أدلى إليك، وأنفذ إذا تبين لك.. الفهم الفهم فيما تلجج في صدرك مما ليس في كتاب الله ولا سنة النبي صلى الله عليه وسلم ثم أعرف الأشياء والأمثال فقس الأمور عند ذلك بنظائرها وأعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها الحق" (١١).

فإذا ما استقر وجدانه على فهم واضح محدد لتلك الوقائع لزمه أن يستدير ليقف على المباحث القانونية التي تثيرها الدعوى فيلم بها ويعمد إلى رأي منها يسبغة عليها ولعل في العهد الذي كتبه افهام علي كرم الله وجهه إلى الأشر النخعي حينما ولاه مصر، عبارات رائعة توضح ما أوردناه آنفاً جاء فيها "اختر للحكم بين الناس أفضل رعيته في نفسك ممن لا تضيق به الأمور ولا تمحكه الخصوم (أي لا يضيق صدره من الرجوع إلى الحق) ولا تشرف نفسه على طمع ولا يكتفي بأدنى فهم دون أقصاه (أي لا يكتفي في الحكم بما يبدو له فهم وأقربه دون أن يأتي على أقصى الفهم بعد التأمل).. وآخذهم بالحجج وأقلهم تبرماً بمراجعة الخصم وأصبرهم على كشف الأمور" (١٢).

فإذا اتسق للقاضي ذلك الفهم وتلك الإحاطة كان له أن ينتقل من مرحلة تكوين عقيدته أو ما يمكن تسميته "مداولته الذاتية" إلى مداولته مع زملائه من قضاة الدعوى فيعرض الوقائع ومصاحبتها القانونية مجردة من فهمه حتى يحيط بها أقرانه عن بصر وبصيرة فإذا استقرت في فهمهم تبادلوا المشاورة فيما ينتهون إليه في شأن الحكم فيها والأسباب التي يعمدون إلى إقامة حكمهم في شأن الحكم فيها والأسباب التي يعمدون إلى إقامة حكمهم عليها فتحقق ذلك الغاية من تعدد القضاة في الدرجات الأعلى ومغايرة أشخاصهم لأشخاص من تصدوا للحكم في الدرجات الأولى، ويدنو بالتالي الحكم من العدل قدر الطاقة وجهد المستطاع.

والحق أن علمية المداولة تلك وحتى كتابة الحكم هي عملية شاقة بالغة الصعوبة إذا أنها خليط عجيب من الاستقصاء والفهم والتحليل والنقض والاستبعاد والاختيارية والموازنة والتأصيل ثم صياغة الحويلة الممعة من ذلك كله في الشكل الصحيح الذي ينص عليه القانون وتميله قواعد المنطق واللغة

السليمة، وهذه العملية البالغة التعقيد قد تتح للقاضي أن يقف خلالها على ما لا يقف عليه الخصوم أو وكلاؤهم وأن يكشف عن أمور فانت عليهم أو تعمدوا إخفاءها وأن ما يقف عليه القاضي من أفكار مبتكرة ليس هو الجانب الشاق من عمله، وإنما الشاق هو ذلك الجهد الذي يبذله من أجل أن يجد الأسباب التي سببني عليها حكمه ومن خلال هذا الجهد الشاق تتراءى له الحقيقة في يسر ويتكشف له من الأفكار المبتكرة ما لم يخطر على باله أو على بال الخصوم^(١٣).

ب. اقتراحات تدعيم المداولة :

١. لما كانت المداولة في الأحكام بين القضاة على نحو أدنى (وقت عرض الدعاوى المطروحة للفصل فيها دون غيره) للمشفاهة (دون تدوين)، وفي غير علنية (سرية) لما يخرجها عن نطاق الواقعة^(١٤) ذات الأبعاد التي يتبقى منها إمارات ويتخلف عنها دلالات تشير إليها ويمكن عن طريقها ضبطها والرجوع لمدوناتها للوقوف على حصولها أو عدم حصولها، فإن أنجح الوسائل لتدعيمها تكون في الأغلبية وسال تلقينية وتعليمية وهو ما يمكن بثه عن طريق مناهج تعليمية تتضمنها محاضرات المركز القومي للدراسات القضائية بحيث تؤكد تلك المحاضرات على قيمة وضرورة وقسية المداولة.

كما يمكن تعضيد ذلك بعقد الندوات الدورية ودوائر الحوار المتتابعة وتوزيع الدراسات المبسطة والمباشرة لتنشيط هذه المعاني لدى القضاة بحيث تستقر ثل القيمة في نفوسهم وتنظمها معتقداتهم وضمائرهم بما يحصنها من الإهمال وينزلها منزلتها التي تدفع للحرص عليها لا التفريط فيها، وترشدتهم تلقائياً إلى أدائها بحسبانها جزء لا يتجزأ من خلقهم وتكوينهم النفسي والثقافي والفني.

٢. يجدر أن تراقب إدارة التفتيش القضائي عند إجراء التفتيش الفني على أعمال القضاة مدى حسن مباشرتهم للمداولة، وأن يضمن المفتشون تقاريرهم تقييهم لهذه المداولات ومدى كفايتها وذلك تحت عنوان ثابت ودائم بتلك التقارير شأنه في ذلك شأن البنود العتيدة كالمآخذ والتتويهاات والهناات، مسترشدين في ذلك بمدى اتساق وعدم تناقض الأحكام الصادرة من الدائرة الواحدة خلال فترة التفتيش، كما يجدر أن يكون ذلك التقييم عنصراً أساسياً في تقييم درجة كفاءة القاضي ومدى صلاحيته للترقي بالتالي، ولعل في ذلك التقييم - وأن كان عسيراً - ما يخص من الاهتمام بالمداولة.

٣. يلزم إدخال تعديل تشريعي على نص المادة ١٦٩ من قانون المرافعات والتي جرى نصها على أنه "تصدر الأحكام بأغلبية الآراء فإذا لم تتوفر الأغلبية وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين وجب أن ينضم الفريق الأقل عدداً والفريق الذي يضم أحدث القضاة لأحد الرأيين الصادرين من الفريق الأكثر عدداً وذلك بعد أخذ الآراء مرة ثانية" وذلك بإضافة فقرة تقرر الحق لصاحب الرأي المخالف في إثبات رأيه في مسودة الحكم^(١٥) وهذا التعديل يحقق غايات متعددة.

١. منها أنه يضمن أن كل الأحكام التي انطوت على رأي مخالف قد تمت المداولة فيها على نحو كاف.
٢. ومنها من يضمن طرح الرأي المخالف "رأي الأقلية" على المحكمة الأعلى - بحسبان أن الأسباب التي سيدونها صاحب الرأي المخالف سيتبناها الخصوم في الطعن على الحكم - ومن ثم فإن طرحها أمام محكمة الطعن يعطي لها الفرصة لتقول كلمتها فيه مما يحسم الكثير من الخلافات القانونية، كما يجعل وجهتي النظر مطروحتين عليها مما يزيدها تبصراً بوقائع الدعوى وأوجه الرأي فيها، زد على ذلك أنه ربما تنتصر محكمة الطعن لرأي الأقلية الأمر الذي كون لا جدال في مصلحة تحقيق العدالة.
٣. ومنها أنه يبيح للخصوم - وهم غير متخصصين في القانون عادة - الوقوف على أسباب قانونية للطعن توصلاً لما يدعونه من حق، كما يتيح للطرف الآخر فرصة تحري هذا الرأي والرد عليه أمام محكمة الطعن وهو لا مرأى يكفل حيوية وحياة لعملية التقاضي تخدم تحقيق العدالة في النهاية.
- وهذا التعديل المقترح له أصل مستمد من العديد من الأنظمة القضائية المختلفة وهو معمول به في العديد من الدول ومنها دولة الإمارات العربية المتحدة التي جرى نص المادة ١٢٨ من قانون الإجراءات المدنية (الموازي لقانون المرافعات) الصادر بالقانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ على أنه (وهذه المادة تطابق في أحكامها رجل صياغتها أحكام المواد ١٦٦، ١٦٧، ١٦٩، ١٧٠، ١٧٤ عدا الحكم الخاص بالتعديل المقترح).
١. تكون المداولة في الأحكام سرية بين القضاة مجتمعين ولا يجوز أن يترك فيها غير القضاة الذين سمعوا المرافعة.
٢. يجمع الرئيس الآراء ويبدأ بأحدث القضاة فالأقدم ثم يبيدي رأيه، وتصدر الأحكام بإجماع الآراء أو بأغليبتها مع إثبات الرأي المخالف في مسودة الحكم فإذا لم تتوفر الأغلبية وتشعبت الآراء إلى أكثر من رأيين وجب أن ينضم الفريق الأقل عدداً أو الفريق الذي يضم أحدث القضاة لأحد الرأيين الصادرين من الفريق الأكثر عدداً وذلك بعد أخذ الآراء مرة ثانية.
٣. وينطبق بالحكم علناً من القاضي أو رئيس الدائرة حسب الأحوال.
٤. ويجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا في المداولة تلاوة الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع غير منه لولايته وجب أن يكون قد وقع مسودة الحكم على أن يثبت ذلك في محضر الجلسة.
- وقد أصدرت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارة العربية المتحدة حكماً في جلسة ١٩٨٤/٣/٤ في الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥ مدني - ٤ لسنة ٨٣ جمعية عمومية والذي قررت فيه أنه "إذا تعدد القضاة الذين ينظرون الدعوى أو الطعن فإن الحكم إما أن يصدر بإجماع آرائهم وأما بأغلبية الآراء. ويكتفي لسلامة الحكم أن يصدر رأي الأكثرية ليستكمل قوام صحته.

وهناك اتجاهين في القوانين الإجرائية بصدد تدوين الرأي المخالف أحدهما ينهي عن الإفصاح عن الراي المخالف لتعليل مرده إلى الرغبة في إحاطة الحكم القضائي بالاحترام في نفوس المتقاضيين باعتباره عنوان الحقيقة ولا يتأتى ذلك إلا بكتمان وإخفاء كل رأي أبدى مخالفاً للرأي الذي صدر الحكم على أساسه، بينما يقوم الاتجاه الثاني على إتاحة إثبات الرأي المخالف وعلة هذا الاتجاه أنه ليس من الصالح الحيلولة بين القاضي الذي اشترك في المداولة وصدر الحكم على غير رأيه وبين استبراء ذمته بتدوين رأيه المخالف وأسبابه إذا الحظر على الإفصاح عن رأيه يتنافى مع الأمانة في أداء القاضي لرسالته السامية والقيّد على حريته في التعبير عما يراه صوباً يتنافى مع أصول القضاء في الإسلام.

هذا إلى أن تدوين الرأي المخالف من شأنه التيسير على المحكمة الأعلى في تكوين عقيدة سليمة عن آراء القضاة الذين أصدروا الحكم مما يعينها على الفصل في الطعن المفور عنه على وجه قويم صحيح، ولقد راعت كثرة القوانين المطبقة المشتركين في الحكم إيداء رأيهم وإعلانه في مخالفة تكتب وتودع ملف الدعوى.. وليس من شأن هذا ما يتعارض مع سرية المداولة ذلك بأن المداولة بين القضاة تختتم وتنتهي بإصدار حكمهم برأي الأغلبية فلا تثريب إذن أن يقتصر الحكم بإثبات الرأي المخالف لأحدهم، بيد أنه ينبغي على القاضي المخالف لرأي الأغلبية أن لا يمتنع عن التوقيع على مسودة الحكم المشتملة على المنطوق والأسباب "مع جواز أن يقرن توقيعه على مسودة الحكم بإثبات مخالفته لهذا الرأي" (١٦).

رابعاً : خاتمة :

وبعد فهذا مبلغ اجتهادي - في هذا الوقت القصير المحدود - في هذا المبحث الهام وهو لا يعدو أن يكون مجرد نظرة لطائر محلق من عال مازال عليه أن يضم جناحيه ويحط بالقرب من سهول وجمال وهضاب وبحار هذا المبحث واسع الإرجاء عميق الأغواء متنوع التضاريس وتلك الورقة محص مقدمة تحتاج لتلاقي الأفكار اللامعة والتحاور والآراء المبدعة وتواصل النقاشات الرائعة.

والله من وراء القصد ،،

أ/ عصام شبيحة :

الورقة ممتازة كما عهدنا دائماً من سيادة المستشار / محمد ناجي درباله ولكن هناك شعور عام بعدم المشاركة في صنع القرار، ولد لدى الكثيرين عدم الرغبة في فكرة المداولة نفسها.

وبالنظر إلى عنوان الورقة "إشكالية المداولة في الواقع العملي" نجد أن دائرة المحكمة في الواقع العملي تكون مقسمة من عضو يمين وعضو يسار ورئيس الدائرة بالطبع وعملياً أيضاً نجد أن القضايا تكون مقسمة : أ، ب ، ج.

ويتضح من التقسيم ومن كثرة القضايا أنه لا يوجد مداولة بدليل أن من ينظر في القضايا (أ) لا يعلم ما يتم في القضايا (ب) وهناك إيضاح هل توجد مداولة في ظل هذا التقسيم أم لا؟ وإذا كانت هناك مداولة فهل يلتقي الرئيس بعضو اليمين فقط أو اليسار فقط.

المستشار/ عادل قورة :

أنا شخصياً في كل الدوائر التي اشتركت فيها تداولت. وتداولت بصدق وأعتقد أنه يوجد الكثير من الدوائر هكذا.

ولكن ما نقصد الوصول إليه هو أن لا نتردي إلى أن نصل لدرجة أن تكون المداولة شكلية. وأرى أن أهمية الورقة في التوعية وفي أزكاء قيمة المداولة ولذلك فالمداولة لا بد وأن تكون حقيقية سواء في القضاء المدني أو الجنائي.

المستشار/ أحمد مكي :

من مناهر الديمقراطية التي نحرص عليها تعدد الدوائر وتعدد الدرجات وهو حرص على الاختلاط وحرص على المتابعة والمراقبة. والمؤسف أننا لا نريد أن نتعلم أن المداولة من واجبنا. فمن أسباب بطلان الأحكام القصور في التسبيب والأسباب كما قالت محكمة النقض هي الاعتبارات التي يقدمها القاضي لمن حكم عليه. فإذا لم يتضمن الحكم بياناً كافياً بالأسباب فإن محكمة النقض تبطل الحكم خلاصة القول هي أن قضية المداولة لا تحتاج منا كل هذا الجهد في بيان أهميتها وتوفير شرائطها إلا مسألة واحدة هي كثرة القضايا التي تغري أو تؤدي إلى الكسل، والتفريط في المداولة تفريط في واجب القاضي كما أنه يتضح من الورقة ومن حماس مقدمها أنه يميل إلى النظام الإنجليزي الذي يؤكد على إثبات الرأي المخالف. ولأننا في مداولة الآن أخشى أن يأخذنا الحماس لفكرة المداولة فننتصر لهذا الرأي على الرأي الذي يؤكد على سرية المداولة لأنه قد تكون سرية المداولة عاصم للقاضي خاصة إذا كانت القضية محل اهتمام الناس والرأي العام فقد تعتصم بالسرية. وهذه حدثت قبل ذلك فقد تم فصل قضاة أصدروا حكماً ببراءة شخصاً ما كان رئيس الجمهورية في تلك الفترة قد أمر بعقابه.

نقبل أن نختار هذا النظام أو ذاك تمهلوا لأن لهذه سلبياته ولذلك سلبياته.

أ/ عصام الأسلامبولي :

منهج الورقة وما انتهته إليه بعد رؤية نقدية للنصوص التي تحكم مداول القاضي ومراجعة المسلمات وبديهيات نشأنا جميعاً عليها. ولكن هناك أيضاً الكثير من المسلمات والبديهيات في عملنا القاضي والقانون في حاجة إلى المراجعة. أما لأنه تبين أنها لا تتصل ولا تستقيم مع المنطق أو أن الزمن افرز أموراً كثيراً جداً جعلت بعض تلك المسلمات والبديهيات في حاجة إلى المراجعة فهذه رؤية نقدية للقانون أحبي عليها سيادة المستشار / محمد ناجي درباله.

وأعتقد أن المداولة هي عملية الخلق التي يدور بها الحكم. والمداولة أيضاً هي بمثابة عملية ولادة الحكم.

فهناك أحكام عندما نقرؤها نستشعر الجهد الرائع والعظيم الذي بذل فيها وهناك أحكام أخرى نصاب باستغراب شديد ودهشة لأن أمور كثيرة لم تتم وتدور الهواجس في الرؤوس ربما مذكورة بالدفاع لم تصل ليد القاضي أو وصلت ولم يقرؤها أو .. أو ...

كما أنه توجد دوائر يكون الشخص رئيسها هيمنة كبيرة عليها تجعل بعض الأعضاء بواء يمين أو يسار في حرج وغير واثق من رأيه وكل تلك الأمور تحدث وأن كانت في السر .
وأعتقد أنه يجب :

١. التأكيد على إثبات الرأي المخالف في المداولة.
٢. عندما يتداول القاضي الذي خالف أو لم يخالف في الرأي ويراجع نفسه فقد يشعر في يوم من الأيام وهو قاضي وضميره هو الأساس أنه قد أخطأ.
- بمعنى أن إثبات المداولة والرأي المخالف فيها يجعل القاضي يشعر جيداً أن الأمانة تقتضي عليه إذا ما اختلفت مع الحكم الصادر فعليه أن يثبت هذا.
٣. أن المداولة تخلق إبداع وتعززه ومن يخالف عليه أن يذكر أسباب اختلافه مع الحكم الصادر.
٤. أن المداولة وإثباتها في حقيقة الأمر هي تقريب لوجهات النظر التي تحسمها الدرجة الأعلى ثم تحسمها محكمة النقض واختلف هنا مع تحفظ سيادة المستشار / محمد ناجي الوارد بهامش الورقة بأن يكون في جميع المحاكم عند محكمة النقض.
- ألا يحدث أن تصدر أحكاماً من محكمة النقض يتم الرجوع عنها هل من المتصور أن الأسباب التي ترجع عنها محكمة النقض وتخالف حكم نقض سابق. هل لم يدر بخلد قاض على مستوى الدوائر سواء في أول درجة أو ثاني درجة أو في محكمة النقض نفسها قبل أن ينقض هذا الحكم ويعود مرة أخرى. ألم يدر بخلده أن هذا ما تبنته المحكمة عندما رجعت عن حكمها. لا بد وأنه قد تبادر إلى ذهنكم. في النهاية ونحن بشر ونستمد جميعاً واقعنا ومعلوماتنا من الواقع ومن الأوراق ومن القانون وبالتالي أنا مع أن إثبات الخلاف في الرأي في أي حكم صادر سواء من محكمة النقض أو من المحكمة الدستورية العليا أو المحكمة الإدارية العليا. لأنه قد يأتي يوم من الأيام وترجع المحكمة عن هذا المبدأ وهذا في حقيقة الأمر ليس إخلالاً للحكم بالعكس هو إثراء له وغيثبات أن المحكمة قد قلبت كل وجهات النظر.
- كل هذه الأمور في حقيقة الأمر لها فوائد عظيمة جداً وأهمها أن القاضي الذي يعارض في الحكم يشجع القاضي المتردد والخجول.

المستشار/ عادل قورة :

أرى أننا لا نستطيع أن نحث القاضي على المداولة باستنارته بالرأي المخالف والإصرار على كتابة الرأي العكس. وجوهر المشكلة هي أن ندعو القاضي للمداولة.

أ/ أحمد عبد الحفيظ :

أولاً أود إثبات أنني من أنصار إثبات الرأي المخالف في الحكم. وهناك تقليد قضائي سواء أتى بنص أم بدون نص منذ نشأة القضاة الحالي على الأقل أنه ليس هناك إثبات للرأي المخالف.

وهناك أشكال مختلفة من تشكيل المحاكم وهناك قاض فرد وحتى الشريعة الإسلامية نفسها أو النظام الإسلامي تعرف نظام الدائرة المتعددة وهي أن هناك قاضي جالس يحكي له ويسمع الشهود ويحكم.

والسرية مقتضاها أن القضاة هم فقط الجالسين في حجرة المداولة.
مقتضاها أن لا يتأثر القاضي بأيّة ضغوط.

فقوة الحكم هي قوة سلطة القضاة وليس قناعة الخصوم به. وهناك اليوم العديد من المشاكل التي أثرت على قيمة المداولة. وكما فهمت من الورقة المقدمة أن القضاة أنفسهم لم يعودوا يهتموا بأن المداولة قيمة من قيم القضاء إذا المطلوب الآن هو إحياء فكرة المداولة.
وعندما أريد حماية فكرة المداولة. من الممكن إثبات الرأي المخالف في الحكم دون ذكر اسم صاحبه. واسم صاحبه يخص فيط التفتيش القضائي وهو إجراء سري يجري في الوزارة.

المستشار/ محمد ناجي درباله :

لم أقصد في مسألة التفتيش القضائي أن يذهب المفتش إلى المحكمة ليرى إذا ما كان القاضي يتداول أم لا.

إنما قصدت أن التفتيش بوضعه الحالي يختار فترة زمنية قديمة للقاضي يأخذ أعماله فيها ويفتشها ربما تكشف أن هناك قضايا لم يتم المداولة فيها (وهذه مسألة صعبة) ويضمنها تقريره.
بحيث يصبح هذا البند ثابت يكفل الرقابة ويحث القضاة على المداولة.

المستشار/ عادل قورة :

اعتقد أن الجميع أجمع على أن المداولة قيمة أساسية للوصول إلى حكم عادل.
فلا بد من إزكاء أهمية المداولة في نفوس القضاة عن طريق الدورات التدريبية أو عن طريق الزملاء القدامى.

كل هذه الأمور التدريبية أمور تقل القيم على وجه الخصوص، نحن متفقين عليها تماماً وياحبذا لو أدرجت مادة في الدورات التدريبية متعلقة بأدبيات القضاء والقيم القضائية. فإننا نحث مراكز التدريب والتأهيل أن تبرز قيمة المداولة وأهميتها.

المبحث السابع الإدارة والتوصيات

توصيات
الحلقة النقاشية عن دور القاضي في
تحقيق العدالة في الوطن العربي

المشاركون في الحلقة النقاشية عن دور القاضي في تحقيق العدالة في الوطن العربي الي عقدت في مقر اتحاد المحامين العرب بمبادرة من المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة بالاشتراك مع اتحاد المحامين العرب بتاريخ ٣٠/٢٩ أكتوبر ١٩٩٧، قد تدارسوا الإعلان العالمي لاستقلال السلطة القضائية الصادرة من هيئة الأمم المتحدة سنة ١٩٨٥ وما صاحبه من دراسات والإعلان العالمي لحقوق الإنسان وما اتصل به من موانيق وعهود دوليين والإعلان العربي لاستقلال القضاء الصادر في عمان ١٩٨٥ عن اتحاد الحقوقيين العرب، وقرارات اتحاد المحامين العرب، ونقابات المحامين المصرية والجمعيات العامة לנוادي القضاء العرب وروابطهم واتحاداتهم وتأملوا أوضاع العدالة في العالم العربي وما يعانيه رجالها سواء من القضاء أو المحامين الذين حرموا في كثير من البلاد العربية من حقهم في إدارة مهنتهم والقيام على شئونهم من خلال نقاباتهم المستقلة.

وتدبروا ما دار في الندوة من مناقشات وما قدم إليها من أوراق وأبحاث وما قاله شيخ فقهاء القانون في العالم العربي عبد الرزاق السنهوري منذ منتصف القرن العشرين من أنه "في الحق أن الديمقراطية التي لم ترسح لها قدم في الحكم الديمقراطي ولم تستقر هذه المبادئ عندها في ضمير الأمة، تكون السلطة التنفيذية فيها أقوى السلطات جميعاً، تتغول (١) السلطة التشريعية وتسيطر عليها، وتتحيف السلطة القضائية وتنتقص من استقلالها، والدواء الناجح لهذه الحال هو العمل على تقوية السلطة القضائية، فهي أدنى السلطات الثلاث للإصلاح، إذ القضاء نخبة من رجال الأمة أشربت نفوسهم احترام القانون، وانغرس في قلوبهم حب العدل، فهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، ولا يقدر لهذا المبدأ قيام ولا استقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقل يحميه من الاعتداء ويرفع عنه الطغيان. كما تتناول الحاضرون وما تطور إليه الفكر القانوني الحديث في العالم المتحضر من ضرورة إعلاء شأن السلطة القضائية لتكون رقيباً قادراً على صد أي اعتداء يصدر من السلطتين الأخريين على حد تنظيم محاكم ذات طابع دولي يخاصم فيها الأفراد دولهم إذا حاق بهم طغيان.

وقد انتهت مداوات الحاضرين إلى ما يلي :

أولاً : أنه لا سبيل أمام الأمة العربية للخروج من واقعها المؤسف لتأخذ مكانها اللائق بها بين دول العالم المتحضر إلا بترسيخ الحكم الديمقراطي الصحيح ليصبح العدل هو أساس الملك، ويصبح القانون هو الأساس الوحيد لمشروعية السلطة وأ، ينبع القانون من ضمير الأمة ذاتها ويعبر عن الإرادة الحرة للمحكومين أنفسهم فيكون وسيلة لتقرير حقوقهم وحماية حرياتهم. فيتلقوه بالرضا والقبول والترحيب، لا أن يبقى كما هو الحال عليه في معظم البلاد العربية مجرد أوامر ونواه تعبر عن إرادة الحاكم واجتهاداته، وتفرضها السلطات بما لها من سطوة، متوهمة قدرة التشريع على حل المشكلات وكفالة أمنها، وهو ما قاد البلاد العربية إلى تضخم التشريعات وتضاربها وغموضها، فضلاً عن مجافاتها لكرامة الإنسان العربي. وحقوقه، وفرضت عليه التخلف والتخاذل، وبالتالي فلا بد من مراجعة زحام التشريعات العربية القائمة

لتنقيتها مما علق بها من أسباب التخلف والطغيان لكي تستلهم آمال الأمة المشروعة في الحرية والرقى وتعتبر عن خلاصة حكمتها وتحرص على تحقيق مقاصدها.

ثانياً : إن القضاء هو أعز مقدسات هذه الأمة وأسمائها، وتاريخه في الأمة العربية شاهد له على أنه أملها المتاح في تحقيق الديمقراطية وحماية حقوق الأفراد وحياتهم وأن أمل الأمة العربية في اللحاق بركب الدول المتقدمة واسترداد حقوقها السلبية، والخروج من واقعها المخجل، مرهون بوجود قضاء حر لا يعرف الخوف ولا يتبع السلطة التنفيذية وإنما يسمو على ما عداه من السلطات فبغير قضاة مستقل تتعرض حقوق الإنسان العربي من الحماية، وتصبح الدساتير والمواثيق والعهود والقوانين مجرد شعارات جوفاء يتغنى بها الحكام ليدعوا شعوبهم، وترتيباً على ذلك أكد الحاضرون على ضرورة دعم استقلال القضاء وحصاناته وتوحي جبهاته وإلغاء كل قضاء استثنائي أياً ما كانت مبررات وجوده، بحيث يصبح قضاء استثنائي أياً ما كانت مبررات وجوده، بحيث يصبح لقضاء في كل دولة عربية جهة واحدة، يحتكم له الفراد في كل المنازعات وتخضع لرقابته كل الجهات، وأن يكون هذا لقضاء محصناً بالحصانة المعروفة في المواثيق والعهد الدولية، وأن يكون الاحتكام إليه بالإجراءات المعتادة وحدها دون استثناء أو طوارئ وأن يكفل لهذا القضاء الموازنة المستقلة والمخصصات الكافية بغير تقدير، وأن يحسن اختيار رجاله ويكفل لهم التدريب المستمر، وتبسط إجراءات التقاضي وتدعم جهاته بالأعوان الأكفاء والأجهزة والأدوات والوسائل القادرة على أداء هذه الرسالة الجلية كما أكد الحاضرون على ضرورة إطلاق حرية المحامين واستقلالهم بتنظيم شئون هيئة المحاماة من خلال نقابات واتحادات حرة، تسهر على حماية المحامين وتدريب شبابهم وتمكينهم من أداء رسالتهم باتبارهم فرسان العدالة وعدتها والطرف الأصيل من رجالها المنوط به حراسة أهدافها ولدفاع عنها.

ثالثاً : ولقد لاحظ الحاضرون أن توصيات مؤتمر العدالة الأول المعقود في القاهرة أبريل ١٩٨٦ قد استلهمت المبادئ السابقة وحددت الحلول التفصيلية المناسبة للواقع العملي في الأمة العربية، وأنها كانت موضع ترحيب المواطنين العرب جميعاً وإن لم تلق استجابة من الجهات الرسمية ومن ثم فإن الحاضرين يؤكدون على تبنيهم لهذه التوصيات ويدعون القائمين على تنظيم هذه الحلقة إلى إعادة طبع أوراق مؤتمر العدالة الأول ووثائقه وما استجد بعده من دراسات وقرارات ومؤتمرات تتعلق بموضوع الندوة وحرصاً من الحاضرين على أن نمضي مثل هذه المؤتمرات في مسيرتها وأن تحقق أغراضها وتبلغ الهدف المنشود منها وهو تحقيق العدالة في الوطن العربي، فإن الحاضرين يوصون اتحاد المحامين العرب والمركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة بالاستعانة بكافة الجهات المعنية بشئون العدالة على تكوين أمانة دائمة من شعبتين :

أولهما : أمانة فنية تتكون من القضاة العرب وأساتذة الجامعات وغيرهم من الخبراء المتخصصين الذين ليس لهم انتماء سياسي ظاهر، تكون مهمة هذه الأمانة الإعداد الفني لمؤتمر

ثان للعدالة والندوات التحضيرية له أو المتفرغة عنه .. وإدارة المناقشات على نحو يكفل حرية البحث والتجرد والبعد عن اتخاذ أي لون سياسي في ظل حيطة القضاء وتجرده، وإعداد مشروعات القوانين التنفيذية.

أما الشعبة الثانية : فهي أخرى تنفيذية تتكون من رجال القانون وغيرهم من المعنيين بشئون العدل النشاط في الحياة العامة والذين يسهمون في تكوين الرأي العام وقياداته من المحامين، والصحفيين، ورجال الأحزاب وأعضاء جمعيات حقوق الإنسان، والنفابات المهنية، وسائر مؤسسات المجتمع المدني، وتكون مهمة هذه الأمانة توعية المواطنين بأهمية مبدأ سيادة القانون واستقلال القضاء وترسيخ دعائم الديمقراطية الصحيحة، والحرص على فاعلية مؤتمرات العدالة واستمرارها ومخاطبة الجهات الرسمية على نحو يكفل استجابتها للتوصيات التي تصدر عن هذه المؤتمرات أو شيء منها في ضوء الحقائق القائمة في كل قطر عربي على حده.

والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل،،،